

Obergericht des Kantons Zürich

Präsident



Geschäfts-Nr.: VO140116-O/U

Mitwirkend: Der Obergerichtspräsident lic. iur. R. Naef sowie
die Gerichtsschreiberin lic. iur. A. Leu

Urteil vom 3. September 2014

in Sachen

A._____,
Gesuchstellerin

vertreten durch MLaw X._____

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

Erwägungen:

1. Ausgangslage

- 1.1. Mit Eingabe vom 15. August 2014 liess A. _____ (nachfolgend: Gesuchstellerin) beim Obergerichtspräsidenten durch ihre Beiständin ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege nach Art. 117 ZPO stellen. Das Gesuch betrifft eine beim Friedensrichteramt Dübendorf anhängig gemachte Klage betreffend Unterhalt gegen B. _____ (act. 1 und act. 3/1). Einen Antrag um Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsbeiständin liess die Gesuchstellerin nicht stellen.
- 1.2. Auf Fristansetzung seitens des Gerichts hin (act. 5) liess die Gesuchstellerin weitere Unterlagen ins Recht reichen (act. 6-8/7-9).
- 1.3. Im Schlichtungsverfahren werden gemäss Art. 113 Abs. 1 ZPO keine Parteientschädigungen gesprochen, weshalb auch eine Sicherheit für die Parteientschädigung i.S.v. Art. 99 ZPO nicht zur Frage steht. Die Gegenpartei ist daher gemäss Art. 119 Abs. 3 ZPO e contrario nicht zwingend anzuhören.

2. Beurteilung des Gesuchs

- 2.1. Für die Beurteilung von Gesuchen um unentgeltliche Rechtspflege vor Einreichung der Klage bei Gericht ist gemäss § 128 GOG der Obergerichtspräsident im summarischen Verfahren (Art. 119 Abs. 3 ZPO) zuständig. Die unentgeltliche Rechtspflege ist gemäss Art. 119 Abs. 5 ZPO vor jeder Instanz neu zu beantragen, weshalb der Obergerichtspräsident diese bei Vorliegen der Anspruchsvoraussetzungen nur bis zum Abschluss des Schlichtungsverfahrens bewilligen kann.
- 2.2. Eine Person hat Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie einerseits nicht über die erforderlichen Mittel verfügt (sog. "Mittellosigkeit" oder "Bedürftigkeit") und andererseits ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 117 ZPO).

Die Mittellosigkeit wird gemeinhin dann bejaht, wenn der Aufwand des notwendigen Lebensunterhalts (sog. "zivilprozessualer Notbedarf") das massgebliche Einkommen übersteigt bzw. aus der Differenz nur ein kleiner Überschuss resultiert, welcher es der gesuchstellenden Person nicht erlauben würde, die Prozesskosten innert nützlicher Frist zu bezahlen. Nebst dem Einkommen ist auch das Vermögen zur Bestreitung des Prozessaufwands einzusetzen. Zu berücksichtigen ist vorhandenes Vermögen jeglicher Art, soweit es effektiv verfügbar, realisierbar und sein Verbrauch zumutbar ist. Als Lebensaufwandkosten sind insbesondere zu berücksichtigen der Grundbetrag, rechtlich geschuldete Unterhaltsbeiträge, Wohnkosten, obligatorische Versicherungen, Transportkosten zum Arbeitsplatz, Steuern sowie Verpflichtungen gegenüber Dritten, wenn sie tatsächlich erfüllt werden (Emmel in: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Zürich/Basel/Genf 2013, Art. 117 N 9). Massgebend sind die wirtschaftlichen Verhältnisse im Zeitpunkt der Gesuchstellung (Emmel, a.a.O., Art. 117 N 4).

- 2.3. Bei der Beurteilung der Bedürftigkeit bei Gesuchen um unentgeltliche Rechtspflege für das Schlichtungsverfahren sind sehr strenge Massstäbe anzulegen. Die in einem Schlichtungsverfahren entstehenden Kosten sind – anders als vor einer Gerichtsinstanz – sehr beschränkt und können deshalb bereits bei einem relativ geringen Überschuss des Einkommens und Vermögens über den zivilprozessualen Notbedarf bestritten werden.
- 2.4. Die gesuchstellende Person hat gemäss Art. 119 Abs. 2 ZPO die zur Beurteilung ihres Gesuchs relevanten Einkommens- und Vermögensverhältnisse umfassend darzulegen - es trifft sie bei der Abklärung der wirtschaftlichen Verhältnisse eine umfassende Mitwirkungspflicht. Kommt sie dieser Mitwirkungspflicht nicht oder nur ungenügend nach und kann als Folge davon ihre Bedürftigkeit nicht hinreichend beurteilt werden, ist der Anspruch um unentgeltliche Rechtspflege zu verweigern (BGE 120 Ia 179).
- 2.5. Dem Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege gehen allfällige gesetzliche Unterhaltspflichten wie bspw. die Unterhaltspflicht der Eltern für ihre Kinder

gemäss Art. 276 ff. ZGB vor (vgl. BGE 127 I 202), weshalb vorliegend insbesondere zu prüfen ist, ob die Gesuchstellerin nicht auf der Grundlage solcher Verpflichtungen die nötigen finanziellen Mittel erhältlich machen kann. Konkret sind deshalb die finanziellen Verhältnisse der Mutter der Gesuchstellerin in die Beurteilung ihrer Mittellosigkeit einzubeziehen.

- 2.6. Bei der Gesuchstellerin handelt es sich um ein ein Jahre altes Kleinkind. Gemäss den glaubhaften Ausführungen im Gesuch verfügt sie weder über ein Einkommen noch über Vermögen (act. 1 S. 2). Zu den finanziellen Verhältnissen der Kindsmutter wird im Gesuch festgehalten, sie befinde sich im dritten Lehrjahr und erhalte einen monatlichen Lehrlingslohn von brutto Fr. 1'535.- exkl. Kinderzulage (act. 1 S. 2). Als Beleg wurde eine Kopie des Lehrvertrages vom 21. Juni 2012 (act. 3/2) sowie die Lohnabrechnung August 2014 ins Recht gereicht. Aus Letzterer ergibt sich ein Nettolohn von Fr. 1'518.35 pro Monat (ohne Abzug von Zimmerkosten, act. 8/7).

Von Seiten der Gesuchstellerin wurde es unterlassen, die Vermögenslosigkeit der Mutter mittels Belegen wie Kontoauszügen nachzuweisen, weshalb sie insoweit ihrer Mitwirkungspflicht nicht nachgekommen ist. Grundsätzlich führt eine Verletzung dieser Pflicht - wie dargelegt - zur Abweisung des Gesuchs, können die finanziellen Verhältnisse nicht abschliessend beurteilt werden. Da die Mutter vorliegend jedoch über ein sehr geringes Einkommen verfügt, ist davon auszugehen, dass sie allfälliges Vermögen zur Deckung der Lebenshaltungskosten benötigt.

Die notwendigen Lebenshaltungskosten für sich und die Mutter lässt die Gesuchstellerin wie folgt beziffern und belegen: Mietkosten Fr. 345.- pro Monat (act. 8/7), Krankenkassenbeiträge KVG Mutter und Gesuchstellerin insgesamt Fr. 61.10 pro Monat (inkl. IPV, act. 3/3-5), Kosten für den Arbeitsweg Fr. 192.- pro Monat (act. 8/8) sowie Fremdbetreuung Fr. 648.- pro Monat (act. 3/6). Die Kommunikationskosten sind bereits im Grundbetrag enthalten und können nicht zusätzlich berücksichtigt werden (DIKE-Kommentar ZPO, Huber, Art. 117 N 49). Die Kosten für die auswärtige Verpflegung wurden - über den in der Lohnabrechnung bereits berücksichtigten Betrag von Fr. 80.-

hinaus (act. 8/7) - sodann nicht ausgewiesen und finden daher keinen Eingang in die Bedarfsrechnung (vgl. DIKE-Kommentar ZPO, Huber, Art. 117 N 46; Kreisschreiben der Verwaltungskommission des Obergerichts des Kantons Zürich an die Bezirksgerichte und die Betreibungsämter betr. Richtlinien für die Berechnung des betreibungsrechtlichen Existenzminimums vom 16. September 2009). Dennoch kann die Kindsmutter unter Berücksichtigung des Grundbetrags für sich und die Gesuchstellerin und eines Zuschlags von 20 Prozent auf diesen bei den vorliegenden finanziellen Verhältnissen (Einkommen Fr. 1'518.35, Notbedarf Fr. 3'226.10) nicht angehalten werden, gestützt auf die familienrechtliche Unterhaltspflicht einen Prozesskostenvorschuss zu leisten. Das Erfordernis der Mittellosigkeit der Gesuchstellerin ist damit gegeben.

- 2.7. Für die Beurteilung der fehlenden Aussichtslosigkeit als zweite Voraussetzung der Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ist eine gewisse Prozessprognose notwendig, wobei auf den Zeitpunkt der Gesuchseinreichung abzustellen ist. Als aussichtslos sind dabei nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung Prozessbegehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können (vgl. z.B. BGE 69 I 160). Zur Vornahme der Prüfung ist auf die vorhandenen Akten abzustellen (vgl. auch BSK ZPO-Rüegg, Art. 117 N 20).
- 2.8. Die rechtshängig gemachte Unterhaltsklage gegen B._____ kann aus heutiger Perspektive nicht als aussichtslos bezeichnet werden, da er die Gesuchstellerin als sein Kind anerkannt hat (act. 8/9). Folglich kann dem Antrag der Gesuchstellerin entsprochen werden und ist ihr für das Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramt Dübendorf betreffend oberwähnte Unterhaltsklage die unentgeltliche Rechtspflege zu erteilen.
3. Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege

Gemäss den einschlägigen Bestimmungen der ZPO werden die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege vom "Kanton" getragen bzw. wird der unent-

geltliche Rechtsbeistand vom "Kanton" entschädigt (Art. 113 Abs. 1 und Art. 122 ZPO). Der ständigen Praxis des Obergerichts des Kantons Zürich zur Schweizerischen Zivilprozessordnung folgend sowie entsprechend der bisherigen zürcherischen Praxis sind die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege für das Verfahren vor der Schlichtungsbehörde von der zuständigen Gemeinde zu tragen, vorliegend somit von der Stadt Dübendorf. Zu beachten ist indes, dass die Kosten des Schlichtungsverfahrens gemäss Art. 207 Abs. 2 ZPO bei der Einreichung der Klage zur Hauptsache geschlagen werden und das erkennende Gericht somit in der Folge über diese zusammen mit den übrigen Prozesskosten gemäss Art. 104 ff. ZPO zu entscheiden hat. Die Kostenaufgabe an die Gemeinde erfolgt deshalb unter diesem Vorbehalt.

4. Kosten und Rechtsmittel

- 4.1. Gemäss Art. 119 Abs. 6 ZPO ist das Verfahren um unentgeltliche Rechtspflege kostenlos.
- 4.2. Die Gegenpartei in der Hauptsache verfügt im vorliegenden Verfahren nicht über Parteistellung. Ihr steht aber gegen den Entscheid betreffend unentgeltliche Rechtspflege die Beschwerde gemäss Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO offen, sofern ihr ein nicht leicht wieder gutzumachender Nachteil droht.

Es wird erkannt:

1. Der Gesuchstellerin wird für das Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramt Dübendorf betreffend Unterhaltsklage gegen B._____ die unentgeltliche Rechtspflege gewährt.
2. Die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege des Schlichtungsverfahrens trägt unter Vorbehalt von Art. 207 Abs. 2 ZPO die Stadt Dübendorf.
3. Das obergerichtliche Verfahren ist kostenlos.

4. Schriftliche Mitteilung, je gegen Empfangsschein, an:
 - die Beiständin der Gesuchstellerin, zweifach, für sich und die Gesuchstellerin,
 - das Friedensrichteramt Dübendorf,
 - die Gegenpartei in der Hauptsache, Herr B._____, ... [Adresse].

5. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid kann innert **10 Tagen** von der Zustellung an im Doppel und unter Beilage dieses Entscheids beim Obergericht des Kantons Zürich, Zivilkammern, Postfach 2401, 8021 Zürich, eingereicht werden. In der Beschwerdeschrift sind die Anträge zu stellen und zu begründen. Allfällige Urkunden sind mit zweifachem Verzeichnis beizulegen.
Die gesetzlichen Fristenstillstände gelten nicht (Art. 145 Abs. 2 ZPO).

Zürich, 3. September 2014

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Leu

versandt am: