

Obergericht des Kantons Zürich

Präsidium



Geschäfts-Nr.: VO150026-O/U

Mitwirkend: Der Obergerichtsvizepräsident lic. iur. M. Burger sowie
die Gerichtsschreiberin lic. iur. A. Gürber

Urteil vom 19. Februar 2015

in Sachen

1. **A.** _____,

2. **B.** _____,

Gesuchstellerinnen

1, 2 vertreten durch Inhaberin der elterlichen Sorge C. _____

1, 2 vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. _____

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

Erwägungen:

1. Ausgangslage

1.1. A._____ und B._____ (nachfolgend: Gesuchstellerinnen 1 und 2) haben beim Friedensrichteramt der Stadt Zürich Kreise 7 + 8 eine Unterhaltsklage gegen ihren Vater D._____ anhängig gemacht (vgl. act. 1 und act. 5). Mit Eingabe vom 4. Februar 2015 liessen sie beim Obergerichtspräsidenten das folgende Gesuch stellen (act. 1 S. 2):

"Es sei den Gesuchstellerinnen 1 und 2 für das Schlichtungsverfahren die unentgeltliche Prozessführung zu bewilligen und eine unentgeltliche Rechtsvertreterin in der Person der Unterzeichnenden zu bestellen; all-fällige Kosten seien auf die Staatskasse zu nehmen."

1.2. 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 Gesuches

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 zuständig (Art. 119 Abs. 3 ZPO). Die unentgeltliche Rechtspflege ist gemäss Art. 119 Abs. 5 ZPO vor jeder Instanz neu zu beantragen. Praxisgemäss - und um nicht in das Verfahren vor Bezirksgericht einzugreifen - bewilligt der Obergerichtspräsident die unentgeltliche Rechtspflege bei Vorliegen der Anspruchsvoraussetzungen nur bis zum Abschluss des Schlichtungsverfahrens.

2.2. Anspruch auf Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und auf Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes hat eine Partei dann, wenn sie mittellos ist (Art. 117 lit. a ZPO), wenn ihr Prozess nicht als aussichtslos erscheint (Art. 117 lit. b ZPO) und wenn sie für die gehörige Führung des Prozesses eines rechtskundigen Vertreters bedarf (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO).

2.3. 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 grundsätzlich 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: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. Auflage Zürich/Basel/Genf 2013, N 9 zu Art. 117). Massgebend sind die wirtschaftlichen Verhältnisse im Zeitpunkt der Gesuchstellung (Emmel, a.a.O., N 4 zu Art. 117).

2.4. 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 über den zivilprozessualen Notbedarf bzw. bei relativ wenig Vermögen bestritten werden. 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 Gesuchstellerinnen 1 und 2 nicht auf der Grundlage solcher Verpflichtungen die nötigen finanziellen Mittel erhältlich machen können. Konkret sind deshalb die finanziellen Verhältnisse der Mutter der Gesuchstellerinnen 1 und 2 in die Beurteilung ihrer Mittellosigkeit einzubeziehen.

2.5. Die drei Jahre alte Gesuchstellerin 1 und die ein Jahr alte Gesuchstellerin 2 sind gemäss den glaubhaften Ausführungen im Gesuch mittellos (act. 1 S. 2). Zu den finanziellen Verhältnissen der Kindsmutter wird ausgeführt, diese

erziele ein monatliches Bruttoeinkommen von rund Fr. 3'000.- (inkl. Kinderzulagen von insgesamt Fr. 450.-). Zudem arbeite sie an einem Abend pro Woche als Servicekraft und verdiene damit rund Fr. 500.- (inkl. Trinkgeld) pro Monat. Bis 6. April 2015 erhalte sie für die Gesuchstellerin 2 Kleinkinderbetreuungsbeiträge von monatlich Fr. 837.-, welche hernach entfallen. Und schliesslich erhalte die Kindsmutter von D._____ Kinderunterhaltsbeiträge von ca. Fr. 650.- pro Kind. Die Kindsmutter verfüge über kein Vermögen (act. 1 S. 3). Ihr monatlicher Bedarf betrage Fr. 4'923.55 (Grundbetrag Kindsmutter Fr. 1'350.-, Grundbeträge Gesuchstellerinnen 1 und 2 Fr. 800.-, Miete Fr. 1'385.- [Fr. 1'625.- abzüglich Mietanteil Untermieterin von Fr. 400.-; Parkplatz Fr. 160.-], Krankenkassenprämie nach Abzug IPV Fr. 608.55, Prämie Hausrat-/Haftpflichtversicherung Fr. 26.-, Festnetz/Internet Fr. 30.-, Handy Fr. 140.-, Tramabo ZVV Fr. 94.-, Fahrzeugversicherungsprämien Fr. 58.-, Kindertagesstätte Fr. 202.-, Babysitter Fr. 100.-, Steuern Fr. 130.-; act. 1 S. 4 f.).

2.6. Gemäss den eingereichten Lohnabrechnungen wurde der Kindsmutter von der ... ag in den Monaten Mai 2014 bis Dezember 2014 ein Nettolohn von durchschnittlich Fr. 2'595.80 (inkl. Kinderzulagen) pro Monat ausbezahlt (act. 4/1 und act. 4/20/4). Aus dem Nebenerwerb im Restaurant ... erzielt die Kindsmutter sodann Einnahmen von durchschnittlich netto Fr. 560.20 pro Monat (act. 4/20/6). Die Kleinkinderbetreuungsbeiträge für die Gesuchstellerin 2 werden noch bis 6. April 2015 ausbezahlt und betragen Fr. 837.- pro Monat (act. 4/20/7). Und schliesslich erhält die Kindsmutter von D._____ Unterhaltsbeiträge für die Gesuchstellerinnen 1 und 2 je Fr. 600.- pro Monat (Durchschnitt der letzten sechs Monate; act. 4/20/11). Damit ist davon auszugehen, dass die Kindsmutter bis 6. April 2015 monatliche Einnahmen von Fr. 5'193.- und ab 6. April 2015 monatliche Einnahmen von Fr. 4'356.- erzielt. Das Vermögen der Kindsmutter betrug per 31. Dezember 2014 sodann Fr. 820.20 (Konto UBS - Fr. 666.80 [act. 4/7], Konto Postfinance Fr. 1'487.- [act. 4/8]).

Zu sämtlichen der geltend gemachten Bedarfspositionen haben die Gesuchstellerinnen 1 und 2 die entsprechenden Belege zu den Akten gereicht (act. 4/6, act. 4/15-19 und act. 4/20/13-18), wobei jedoch die geltend gemachten Kommuni-

kationskosten aus dem Grundbetrag gemäss Kreisschreiben zu entrichten sind (Huber, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], DIKE-Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, Zürich/St. Gallen 2011, N 49 zu Art. 117) und insofern nicht im Bedarf der Kindsmutter berücksichtigt werden können. Für die monatlichen Kosten des Fahrzeuges, dessen Notwendigkeit die Gesuchstellerinnen 1 und 2 glaubhaft dargelegt haben (act. 1 S. 4 f.), erscheint in Anwendung von Ziff. III/3.4 lit. e der Richtlinien für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums ein Betrag von Fr. 300.- angemessen. Damit ist von einem monatlichen Bedarf von rund Fr. 5'000.- auszugehen. Zwar resultiert für die Zeit bis 6. April 2015 ein monatlicher Freibetrag von knapp Fr. 200.-, ab 6. April 2015 besteht dann aber ein Fehlbetrag von monatlich rund Fr. 650.-. Damit ist es der Mutter der Gesuchstellerinnen 1 und 2 nicht zumutbar, gestützt auf Art. 276 ZGB für die Kosten des Schlichtungsverfahrens und der anwaltlichen Vertretung aufzukommen.

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 Rüegg, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Auflage, Basel 2013, N 20 zu Art. 117).

2.8. Gestützt auf die Ausführungen im Gesuch (act. 1 S. 6) und die eingereichten Unterlagen (insbesondere act. 4/20/1-2 und act. 4/20/19) erscheint die durch die Gesuchstellerinnen 1 und 2 anhängig gemachte Unterhaltsklage gegen D._____ im heutigen Zeitpunkt nicht als aussichtslos. Folglich kann dem Antrag der Gesuchstellerinnen 1 und 2 entsprochen werden und ist ihnen für das Schlich-

tungsverfahren betreffend oberwähnte Unterhaltsklage die unentgeltliche Rechtspflege zu erteilen.

2.9. Die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes setzt zusätzlich voraus, dass die gerichtliche Bestellung zur Wahrung der Rechte der gesuchstellenden Person notwendig ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO). Hierzu bedarf es ganz besonderer Umstände. Ein Anspruch auf Verbeiständung besteht dann, wenn die Interessen der gesuchstellenden Person in schwerwiegender Weise betroffen sind und der Fall in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht Schwierigkeiten bietet, die den Bezug eines Rechtsvertreters erforderlich machen (so Emmel, a.a.O., N 5 zu Art. 118). Dabei sind neben der Komplexität der Rechtsfragen und der Unübersichtlichkeit des Sachverhalts auch in der Person des Betroffenen liegende Gründe zu berücksichtigen, so das Alter, die soziale Situation, Sprachkenntnisse sowie allgemein die Fähigkeit, sich im Verfahren zurecht zu finden (Entscheid des Bundesgerichts 1C_339/2008 vom 24. September 2008, E. 2.2).

2.10. Das Erfordernis der Notwendigkeit eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes ist vorliegend ausnahmsweise zu bejahen. Bei den Gesuchstellerinnen 1 und 2 handelt es sich um zwei kleine Kinder im Alter von drei bzw. einem Jahr, welche zur Geltendmachung ihrer Ansprüche auf Unterhalt gegen ihren Vater offensichtlich auf rechtskundige Unterstützung angewiesen sind. Zwar kann Kindern und Jugendlichen unter 18 Jahren für Klagen gegen die eigenen Eltern ein Beistand nach Art. 308 Abs. 2 bzw. Art. 306 Abs. 2 ZGB bestellt werden. Es finden sich in den Akten jedoch keine Hinweise dafür, dass den Gesuchstellerinnen 1 und 2 ein Beistand bestellt worden wäre oder dass eine solche Bestellung notwendig wäre, besteht doch - soweit ersichtlich - auf Seiten der Kindsmutter kein Interessenkonflikt. Es ist im Weiteren nicht davon auszugehen, dass die Kindsmutter die Rechte der Gesuchstellerinnen 1 und 2 ohne rechtskundige Unterstützung ausreichend wahren kann. Im Rahmen der anhängig gemachten Unterhaltsklage sollen Unterhaltsbeiträge für die noch sehr jungen Gesuchstellerinnen 1 und 2 festgelegt werden, weshalb es um sehr viel Geld geht und die Interessen der Gesuchstellerinnen 1 und 2 in schwerwiegender Weise betroffen sind. Die eingereichten Unterlagen und der geschilderte Sachverhalt lassen sodann darauf schliessen, dass die

Unterhaltsklage durchaus anspruchsvolle Abklärungen erforderlich machen kann. Insbesondere die Berechnung der konkreten, den Gesuchstellerinnen 1 und 2 zustehenden Unterhaltsbeiträge ist von einer gewissen Komplexität, zumal offenbar die Aufnahme einer selbständigen Erwerbstätigkeit durch D._____ im Raume steht (vgl. act. 1 S. 6 f.). Damit ist von der Notwendigkeit eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes auszugehen, weshalb den Gesuchstellerinnen 1 und 2 Rechtsanwältin lic. iur. X._____ als unentgeltliche Rechtsbeiständin für das Schlichtungsverfahren zu bestellen ist.

3. Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege

Gemäss den einschlägigen Bestimmungen der ZPO werden die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege vom "Kanton" getragen bzw. wird der unentgeltliche 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 Zürich. 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 Stadt Zürich 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. Den Gesuchstellerinnen 1 und 2 wird für das Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramt der Stadt Zürich Kreise 7 + 8 betreffend Unterhaltsklage gegen D._____ die unentgeltliche Rechtspflege gewährt.
2. Den Gesuchstellerinnen 1 und 2 wird für das oberwähnte Schlichtungsverfahren in der Person von Rechtsanwältin lic. iur. X._____ eine unentgeltliche Rechtsbeiständin bestellt.
3. Die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege des Schlichtungsverfahrens trägt unter Vorbehalt von Art. 207 Abs. 2 ZPO die Stadt Zürich.
4. Dieses obergerichtliche Verfahren ist kostenlos.
5. Schriftliche Mitteilung gegen Empfangsschein an
 - Rechtsanwältin lic. iur. X._____, ... [Adresse], dreifach für sich und zuhanden der Gesuchstellerinnen 1 und 2
 - das Friedensrichteramt der Stadt Zürich Kreise 7 + 8, Dufourstr. 35, Postfach 370, 8034 Zürich
 - die Gegenpartei in der Hauptsache, D._____, ... [Adresse]
6. 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).

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Verwaltungskommission

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Gürber

versandt am: