

# Obergericht des Kantons Zürich

Präsident



---

Geschäfts-Nr.: VO150052-O/U

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

## Urteil vom 13. April 2015

in Sachen

A.\_\_\_\_\_,

Gesuchsteller

vertreten durch Inhaberin der elterlichen Sorge B.\_\_\_\_\_,

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X.\_\_\_\_\_,

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

## **Erwägungen:**

### 1. Ausgangslage

- 1.1. Mit Eingabe vom 24. März 2015 liess A. \_\_\_\_\_ (nachfolgend: Gesuchsteller) durch seine Rechtsvertreterin beim Präsidenten des Obergerichts des Kantons Zürich ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und unentgeltliche Rechtsverteidigung für ein beim Friedensrichteramt Dübendorf hängiges Schlichtungsverfahren stellen (act. 1). Das Schlichtungsverfahren enthält eine Klage des Gesuchstellers gegen C. \_\_\_\_\_ betreffend Unterhaltsforderungen zum Gegenstand (act. 1, act. 3/1).
- 1.2. Auf Fristansetzung seitens des Gerichts hin (act. 5) liess der Gesuchsteller weitere Unterlagen einreichen (act. 6-9/1-15).
- 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). Ein Anspruch auf die gerichtliche Bestellung eines

unentgeltlichen Rechtsbeistandes setzt sodann zusätzlich voraus, dass dies zur Wahrung der Rechte notwendig ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c 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 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: 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: Einerseits sind die in einem Schlichtungsverfahren entstehenden Kosten – 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. Andererseits braucht es ganz besondere Umstände, damit die Bestellung eines Rechtsbeistandes im Schlichtungsverfahren gemäss Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO als notwendig erscheint.
- 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 Mitwir-

kungspflicht 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 der Gesuchsteller nicht auf der Grundlage solcher Verpflichtungen die nötigen finanziellen Mittel erhältlich machen kann. Konkret sind deshalb die finanziellen Verhältnisse der Mutter des Gesuchstellers in die Beurteilung seiner Mittellosigkeit einzubeziehen.
- 2.6. Beim Gesuchsteller handelt es sich um ein fünfzehn Jahre altes Kind. Er wird seitens des Beklagten in der Hauptsache mit monatlich Fr. 1'341.- unterstützt (act. 3/1 S. 4). Zu den finanziellen Verhältnissen der Kindsmutter wird im Gesuch festgehalten, sie habe bis anhin ein Erwerbseinkommen aus ihrer Teilzeitanstellung generiert sowie eine Invalidenrente und eine Kinder-Invalidenrente erhalten. Zudem habe sie von der Stadt Dübendorf Ergänzungsleistungen bezogen. Die Invalidenrente sei jedoch per 1. April 2015 aufgehoben worden (act. 1 S. 3). Als Beleg für die Streichung der Invalidenrente reichte der Gesuchsteller die Verfügung der SVA Zürich vom 20. Februar 2015 ins Recht (act. 3/6). Die Einkünfte aus der Teilzeiterwerbstätigkeit werden sodann mittels Lohnabrechnungen für die Monate Januar und Februar 2015 belegt (act. 9/1/2-3). Daraus ergibt sich ein durchschnittliches Nettoeinkommen von Fr. 46.70. Es ist davon auszugehen, dass die Kindsmutter von der Stadt Dübendorf weiterhin mit mindestens dem bisherigen Betrag von Fr. 1'297.- unterstützt wird (act. 9/2/2). Die anrechenbaren Einkünfte belaufen sich damit auf insgesamt Fr. 2'684.70 pro Monat.

Die Vermögenswerte der Kindsmutter werden mittels Kontoauszügen der Postfinance nachgewiesen. Daraus ergibt sich per 30. März 2015 ein Minus-saldo von insgesamt Fr. 399.04 (act. 9/2/1-2).

Die notwendigen Lebenshaltungskosten für sich und die Kindsmutter lässt der Gesuchsteller wie folgt beziffern und belegen: Mietkosten Fr. 1'477.- pro Monat (act. 3/7), Nebenkosten Fr. 7.80 pro Monat (act. 9/7), Krankenkassenprämien KVG Gesuchsteller Fr. 88.50 pro Monat (act. 9/9), Krankenkassenprämien KVG Kindsmutter Fr. 382.80 pro Monat (act. 9/8), Gesundheitskosten Gesuchsteller Fr. 100.95 pro Monat (act. 9/10/2), Gesundheitskosten Kindsmutter Fr. 125.30 pro Monat (act. 9/10/1), Hausrat-/Haftpflichtversicherung Fr. 31.- pro Monat (act. 3/11), Mittagstisch ca. Fr. 115.- pro Monat (act. 9/13/1-3) sowie Steuern Fr. 68.25 pro Monat (act. 9/5).

Die Kosten für Telefon, Radio und TV sind bereits im Grundbetrag enthalten und können nicht zusätzlich berücksichtigt werden (DIKE-Kommentar ZPO, Huber, Art. 117 N 49). Die Mietkosten für den Autoeinstellplatz finden keinen Eingang in die Bedarfsrechnung (BSK SchKG I-Vonder Mühl, Art. 93 N 26), ebenso wenig die überobligatorischen Krankenkassenprämien (DIKE Kommentar-ZPO, Huber, Art. 117 N 47). Die Kosten für den öffentlichen Verkehr wurden gemäss Angaben im Gesuch von der Gemeinde zurückerstattet (act. 9/14, vgl. auch act. 9/12), weshalb sie ebenfalls nicht in die Bedarfsrechnung aufzunehmen sind. Schliesslich wurden die geltend gemachten Aufwendungen für die Autoversicherung und die Schulkosten nicht hinreichend belegt, weshalb sie in der Bedarfsrechnung nicht berücksichtigt werden. Dennoch kann die Kindsmutter bei diesen finanziellen Verhältnissen (mtl. Einkommen Fr. 2'684.70, kein anrechenbares Vermögen, mtl. Notbedarf Fr. 4'346.60 inkl. Grundbeträge von Fr. 1'950.-) nicht angehalten werden, gestützt auf die familienrechtliche Unterhaltspflicht einen Prozesskostenvorschuss zu leisten. Das Erfordernis der Mittellosigkeit des Gesuchstellers 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 Gewinnaus-

sichten 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. Der Gesuchsteller lässt sein Begehren in der Hauptsache zusammengefasst damit begründen, es sei davon auszugehen, dass der Beklagte im jetzigen Zeitpunkt wesentlich mehr verdiene als im Zeitpunkt, als der Unterhaltsvertrag abgeschlossen worden sei (act. 1 S. 4).

Gemäss Art. 286 Abs. 2 ZGB setzt das Gericht den Unterhaltsbeitrag bei erheblicher Veränderung der Verhältnisse auf Antrag eines Elternteils oder des Kindes neu fest oder hebt ihn auf. Die Abänderung des Unterhaltsbeitrages ist damit nur bei einer erheblichen Veränderung der Verhältnisse möglich.

Gestützt auf den aktenkundigen Unterhaltsvertrag vom 24. August 2000 (act. 9/15) und die Ausführungen zur Anpassung der Unterhaltsleistung (act. 6) kann nicht ausgeschlossen werden, dass der minderjährige Gesuchsteller einen Anspruch auf Erhöhung der Unterhaltsleistungen hat. Dass das aktuelle Einkommen des Beklagten in der Hauptsache dem Gesuchsteller nicht bekannt ist, gereicht ihm nicht zum Nachteil, da diese Unterlagen erst zu edieren sind (vgl. act. 3/1 Rechtsbegehren 1). Die rechtshängig gemachte Klage gegen C.\_\_\_\_\_ kann somit aus heutiger Perspektive nicht als aussichtslos bezeichnet werden. Folglich kann dem Antrag des Gesuchstellers entsprochen werden und ist ihm für das Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramt Dübendorf betreffend oberwähnte Unterhaltsklage die unentgeltliche Rechtspflege zu erteilen.

- 2.9. Der Gesuchsteller lässt sodann die Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsbeiständin beantragen (act. 1).

Damit die Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsverbeiständung im Schlichtungsverfahren als notwendig erscheint, bedarf es ganz besonderer

Umstände. Eine Partei hat Anspruch auf die gerichtliche Bestellung eines Rechtsbeistandes, wenn ihre Interessen in schwerwiegender Weise betroffen sind und der Fall in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht Schwierigkeiten bietet, die den Beizug eines Rechtsvertreters erforderlich machen (Emmel, a.a.O., Art. 118 N 5). Nebst der Komplexität der Rechtsfragen und der Unübersichtlichkeit des Sachverhaltes sind 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. Die Notwendigkeit der Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsverteidigung ist vorliegend zu bejahen, zumal die Interessen des Gesuchstellers in schwerwiegender Weise betroffen sind, geht es doch insbesondere um die Anpassung seines Unterhaltsanspruchs für mehrere Jahre. Die eingereichten Unterlagen und der geschilderte Sachverhalt lassen sodann darauf schliessen, dass die Unterhaltsklage durchaus anspruchsvolle Abklärungen erforderlich machen kann. So ist insbesondere die Berechnung der konkreten, dem Gesuchsteller zustehenden Unterhaltsbeiträge von einer gewissen Komplexität. Damit ist von der Notwendigkeit einer unentgeltlichen Rechtsverteidigung auszugehen, weshalb dem Gesuchsteller für das Schlichtungsverfahren in der Person von Rechtsanwältin lic. iur. X. \_\_\_\_\_ eine unentgeltliche Rechtsbeiständin 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 Dübendorf. Zu beach-

ten 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. Dem Gesuchsteller wird für das Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramt Dübendorf betreffend Klage auf Unterhalt gegen C.\_\_\_\_\_ (Verfahrensnummer GV.2015.00031) die unentgeltliche Rechtspflege gewährt.
2. Dem Gesuchsteller wird für das Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramt Dübendorf betreffend Klage auf Unterhalt gegen C.\_\_\_\_\_ (Verfahrensnummer GV.2015.00031) in der Person von Rechtsanwältin lic. iur. X.\_\_\_\_\_, Anwaltsbüro ..., ... [Adresse], eine unentgeltliche Rechtsbeiständin i.S.v. Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO bestellt.
3. Die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege des Schlichtungsverfahrens trägt unter Vorbehalt von Art. 207 Abs. 2 ZPO die Stadt Dübendorf.
4. Das obergerichtliche Verfahren ist kostenlos.
5. Schriftliche Mitteilung an:

- die Rechtsvertreterin des Gesuchstellers, dreifach, für sich, den Gesuchsteller und die Kindsmutter, gegen Empfangsschein,
  - das Friedensrichteramt Dübendorf, gegen Empfangsschein,
  - an die Gegenpartei in der Hauptsache, C.\_\_\_\_\_, ... [Adresse], gegen Empfangsschein.
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).**

Zürich, 13. April 2015

---

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Leu

versandt am: