

# Obergericht des Kantons Zürich

Der Präsident



---

Geschäfts-Nr.: VO110084-O/U

Mitwirkend: Der Obergerichtspräsident, Dr. H.A. Müller sowie  
die Gerichtsschreiberin, lic. iur. A. Gürber

## Urteil vom 26. September 2011

in Sachen

**A.**\_\_\_\_\_,  
Gesuchsteller

vertreten durch Fürsprecher X.\_\_\_\_\_

betreffend **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

## Erwägungen:

### 1. Ausgangslage

1.1. Am 14. Juli 2011 reichte A.\_\_\_\_\_ (nachfolgend: Gesuchsteller) beim Friedensrichteramt B.\_\_\_\_\_ gegen seine Mutter C.\_\_\_\_\_ (nachfolgend: Gegenpartei) eine Unterhaltsklage ein (vgl. Urk. 2/B6).

1.2. Mit Eingabe vom 22. Juli 2011 liess der Gesuchsteller sodann beim Präsidenten des Obergerichts des Kantons Zürich ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung einreichen und um die Bestellung von Fürsprecher X.\_\_\_\_\_ als unentgeltlichen Rechtsbeistand ersuchen (Urk. 1).

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 die unentgeltliche Rechtspflege 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 Über-

schuss resultiert, welcher es dem Gesuchsteller nicht erlauben würde, die Prozesskosten innert nützlicher Frist zu tilgen.

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 über den zivilprozessualen Notbedarf bestritten werden.

2.4. 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.

2.5. Der 14 Jahre alte Gesuchsteller verfügt gemäss den glaubhaften Ausführungen im Gesuch weder über ein Einkommen noch über Vermögen (Urk. 1 S. 4). Die Klage in der Hauptsache auf Zahlung von Unterhalt richtet sich gegen die Mutter des Gesuchstellers. Er führt in diesem Zusammenhang aus, dass sich seine Mutter bisher geweigert habe, Auskunft über ihre finanziellen Fähigkeiten und Möglichkeiten zu erteilen (Urk. 1 S. 4). Aus der Unerhältlichkeit der Belege über die finanziellen Verhältnisse der Mutter darf dem Gesuchsteller im vorliegenden Verfahren kein Nachteil erwachsen. Zudem ist in der Hauptsache die Unterhaltspflicht der Mutter bzw. deren Umfang strittig und es erscheint deshalb naheliegend, dass von der Mutter des Gesuchstellers - zumindest zur Zeit - kein Prozesskostenvorschuss erhältlich zu machen ist. Das Erfordernis der Mittellosigkeit des Gesuchstellers ist damit gegeben.

2.6. 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 abzustel-

len 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).

2.7. Die rechtshängig gemachte Unterhaltsklage gegen die Mutter des Gesuchstellers kann aus heutiger Perspektive nicht als aussichtslos bezeichnet werden.

In diesem Zusammenhang ist der Vertreter des Gesuchstellers jedoch noch darauf hinzuweisen, dass ein urteilsfähiger Unmündiger nur mit Zustimmung des gesetzlichen Vertreters eine Klage auf Unterhalt im Sinne von Art. 279 ZGB einleiten kann (Art. 19 Abs. 1 ZGB, Art. 304 Abs. 3 und Art. 305 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 410 ZGB; vgl. auch Breitschmid, in: Honsell/Vogt/Geiser [Hrsg.], Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Zivilgesetzbuch I, 4. Auflage, Basel 2010, N 7 zu Art. 279). Haben die Eltern - bzw. wie im vorliegenden Fall die Mutter des Gesuchstellers - Interessen, die denen des Kindes widersprechen, so finden nach Art. 306 Abs. 2 ZGB die Bestimmungen über die Vertretungsbeistandschaft Anwendung. Ob die zuständige Vormundschaftsbehörde bereits eingeschaltet wurde bzw. ob dem Gesuchsteller im Zusammenhang mit dem gegen seine Mutter angestregten Unterhaltsprozess ein Beistand bestellt wurde, lässt sich den im vorliegenden Verfahren eingereichten Unterlagen nicht mit Sicherheit entnehmen. Allenfalls wäre dies noch in die Wege zu leiten.

2.8. Folglich kann dem Antrag des Gesuchstellers entsprochen werden und es ist ihm für das Schlichtungsverfahren vor dem Friedensrichteramt B.\_\_\_\_\_ betreffend oberwähnte Unterhaltsklage die unentgeltliche Rechtspflege zu erteilen.

2.9. Sind die Voraussetzungen der Mittellosigkeit und der fehlenden Aussichtslosigkeit - wie im vorliegenden Fall - zu bejahen, besteht ein Anspruch auf die gerichtliche Bestellung eines Rechtsbeistandes, wenn dies zur Wahrung der Rechte notwendig ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO). Für das Schlichtungsverfahren sind hohe Anforderungen an die Notwendigkeit eines unentgeltlichen Rechtsvertreters zu stellen. Allgemein ausgedrückt hat eine Partei dann Anspruch auf Verbeiständung, 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 (so Emmel, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zürich/Basel/Genf 2010, N 5 zu Art. 118).

2.10. Vorliegend sind die Voraussetzungen für eine anwaltliche Vertretung - ausnahmsweise - erfüllt. Beim Gesuchsteller handelt es sich um einen Jugendlichen von 14 Jahren, welcher zur Geltendmachung seiner Ansprüche auf Unterhalt gegen seine Mutter offensichtlich auf rechtskundige Unterstützung angewiesen ist. Der rechtshängig gemachte Prozess ist zudem von finanziell erheblicher Bedeutung für den Gesuchsteller. Schliesslich ist zu berücksichtigen, dass die Mutter des Gesuchstellers ebenfalls anwaltlich vertreten ist, womit auch unter dem Gebot der Waffengleichheit eine entsprechende Vertretung des Gesuchstellers angezeigt erscheint (vgl. auch BGE 131 I 350 E. 3.1.).

Bei dieser Sachlage sind die Voraussetzungen in Bezug auf die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes für das Schlichtungsverfahren erfüllt, weshalb dem Gesuch auch in diesem Punkt zu entsprechen 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 D.\_\_\_\_\_. 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 D.\_\_\_\_\_ 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 B.\_\_\_\_\_ betreffend Unterhaltsklage die unentgeltliche Rechtspflege i.S.v. Art. 118 Abs. 1 lit. a und b ZPO gewährt.
2. Dem Gesuchsteller wird bis zur Einreichung einer allfälligen Klage beim zuständigen Gericht in der Person von Fürsprecher X.\_\_\_\_\_ ein unentgeltlicher Rechtsbeistand i.S.v. Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO bestellt.
3. Die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege (Ziff. 1 - 2) trägt unter Vorbehalt von Art. 207 Abs. 2 ZPO die Stadt D.\_\_\_\_\_.
4. Dieses obergerichtliche Verfahren ist kostenlos.
5. Schriftliche Mitteilung an
  - den Rechtsvertreter des Gesuchstellers, zweifach für sich und zuhanden des Gesuchstellers
  - das Friedensrichteramt B.\_\_\_\_\_
  - die Gegenpartei in der Hauptsache, C.\_\_\_\_\_je 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, 26. September 2011

---

OBERGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Gürber

versandt am: