

# **BGer 5P.207/2003 vom 7. August 2003**

Bundesgericht, 2003-08-07, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5P.207\\_2003](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5P.207_2003)

FR: TF 5P.207/2003 du 7 août 2003

IT: TF 5P.207/2003 del 7 agosto 2003

## **Regeste**

Familienrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Dass das Kind einen von der Vormundschaftsbehörde bestellten Beistand hat, ist für sich allein kein Grund, ihm einen unentgeltlichen Rechtsbeistand zu verweigern (ständige Rechtsprechung seit BGE 99 Ia 430 E. 2b S. 432 ff. mit Hinweis auf frühere, teilweise abweichende Entscheide). Ob die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands für die unter vormundschaftlicher Beistandschaft stehende Prozess-partei "zur Wahrung ihrer Rechte notwendig ist" ( Art. 29 Abs. 3 BV ), beurteilt sich nach den allgemeinen Kriterien. Ist der Beistand selber Anwalt und in der Lage, den fraglichen Prozess zu führen, besteht keine Notwendigkeit, zusätzlich einen unentgeltlichen Rechtsbeistand zu bestellen (z.B. BGE 100 Ia 109 E. 8 S. 119; 110 Ia 87 Nr. 18 mit einer Zusammenfassung der Rechtsprechung). Massgebend sind alle Umstände des konkreten Einzelfalls. Es kann deshalb nur darauf ankommen, ob die unstreitig mittellose Beschwerdeführerin in dem von ihr angehobenen Vaterschafts- und Unterhaltsprozess, der gewiss nicht als von vornherein aussichtslos bezeichnet werden kann, sich gehörig zur Wehr zu setzen vermag. Ungeachtet der Ausbildung und beruflichen Qualifikation des vormundschaftlichen Beistands fällt entscheidend ins Gewicht, wie leicht die sich stellenden prozess- und materiellrechtlichen Fragen zu beantworten sind. Der Umstand, dass im Vaterschafts- und Unterhaltsprozess von Gesetzes wegen die Officialmaxime gilt (vgl. Art. 254 Ziffer 1 und Art. 280 Abs. 2 ZGB ), darf dabei nicht überbewertet werden. Vielmehr muss sichergestellt sein, dass die Beschwerdeführerin rechtskundig vertreten ist, das heisst, dass ihr Vertreter im Vaterschafts- und Unterhaltsprozess über die hierfür - und nicht bezüglich anderer Rechtsprobleme - erforderlichen Kenntnisse und Fähigkeiten in der Weise verfügt, dass die von einem Rechtsanwalt vertretene Gegenpartei sich nicht vorweg in einer günstigeren Lage befindet ( BGE 112 Ia 7 E. 2c S. 11, betreffend unentgeltliche Verbeiständung eines Mündels in einem Scheidungs-verfahren, dessen Vormund Jurist mit Hochschulabschluss ist). In rechtlicher Hinsicht trifft es nach dem Dargelegten zu, dass die Geltung der Officialmaxime die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands nicht von vornherein ausschliesst ( BGE 104 Ia 72 E. 3b S. 77; 112 Ia 14 E. 3b S. 16; zuletzt: Urteil 5P.468/2000 vom 1. Februar 2001, E. 2c, in: Praxis 90/2001 Nr. 75 S. 442 f.), namentlich wegen der akzentuierten Mitwirkungspflicht der Parteien in den von der Untersuchungsmaxime beherrschten Prozessen ( BGE 128 III 411 E. 3.2.1 S. 413 f.). Diese Besonderheit des konkreten Verfahrens darf aber in die Gesamtbeurteilung einbezogen werden und kann es - entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin - rechtfertigen, die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands zu verweigern (z.B. BGE 119 Ia 264 E. 4c S. 268,

betreffend Schlichtungsverfahren im Mietrecht; BGE 122 I 8 E. 2c S. 10, betreffend SchKG-Beschwerde-verfahren). In rechtlicher Hinsicht beruft sich die Beschwerdeführerin ferner auf den Grundsatz der Waffengleichheit. Es trifft zu, dass das Bundesgericht in seiner neueren Rechtsprechung den Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege vor allem als Ausfluss des Prinzips der Waffengleichheit versteht, während es früher die soziale, gleichsam der Armenunterstützung vergleichbare Funktion als massgebend angesehen hat (BGE 120 Ia 217 E. 1 S. 218 f.). Unter diesem Gesichtspunkt wird es sich in der Regel aufdrängen, der mittellosen Partei - ungeachtet der Tragweite des Entscheids und der Schwierigkeiten im Verfahren - einen unentgeltlichen Rechtsbeistand zu bestellen, wenn die Gegenpartei einen Anwalt beizieht. Ein Automatismus besteht diesbezüglich aber - entgegen der Annahme der Beschwerdeführerin - nicht. Es muss vielmehr auf Grund der gesamten Umstände entschieden werden, ob eine unentgeltliche Rechtsverbeiständung zur Herstellung der Waffengleichheit notwendig ist (ausführlich: Urteil des Bundesgerichts 4P.316/1994 vom 19. Mai 1995, E. 5a, in: AJP 1995 S. 1207; gl.M. Corboz, Le droit constitutionnel à l'assistance judiciaire, SJ 2003 II 67, S. 80).

## **E. 2**

Der Appellationshof hat die hiervor gezeigte Rechtsprechung zu Art. 29 Abs. 3 BV richtig wiedergegeben (E. 3a S. 8). Die Anwendung der genannten Kriterien auf den konkreten Fall erscheint aus nachstehenden Gründen nicht als verfassungswidrig.

### **E. 2.1**

Der Appellationshof hat dafürgehalten, der die Beschwerdeführerin verbeiständende Amtsvormund bringe auf Grund seiner Erfahrung und seiner Amtsfunktion das erforderliche Wissen mit sich, die Interessen der Beschwerdeführerin hinreichend zu wahren. Er habe auf Grund seiner Funktion auch die Möglichkeit, sich allfällig stellende Rechtsfragen durch qualifizierte Stellen abklären zu lassen. Die sich stellenden Fragen dürften nicht von grosser Schwierigkeit sein, da im vorliegenden Fall zur Hauptsache - d.h. nach Eingang der schlüssigen DNA-Analyse - nur noch über die Höhe der definitiven Unterhaltszahlungen zu befinden sein werde. Das geforderte Prinzip der Waffengleichheit sei demgegenüber im vorliegenden Fall nicht so schwer zu gewichten, da das hängige Verfahren von der Offizialmaxime beherrscht werde (E. 3b S. 8).

### **E. 2.2**

Was die Beschwerdeführerin dagegenhält, überzeugt nicht. Ihre ausschliesslich auf Art. 29 Abs. 3 BV gestützten Rügen prüft das Bundesgericht in rechtlicher Hinsicht frei; wo es hingegen um tatsächliche Feststellungen geht, ist seine Prüfungsbefugnis auf Willkür beschränkt (BGE 127 I 202 E. 3a S. 204 f.).

#### **E. 2.2.1**

Die Beschwerdeführerin bestreitet, dass der sie verbeiständende Amtsvormund über ausreichende Erfahrung verfügt. Es ist unbestritten, dass der Amtsvormund kein Jurist mit Hochschulabschluss ist. Die Beschwerdeführerin ergänzt dessen Qualifikation dahin gehend, der Amtsvormund sei ausgebildeter Sozialarbeiter und erst seit drei Jahren bei der Sozial- und Gesundheitsbehörde tätig. Dass er über keine Erfahrung im fraglichen Bereich verfügt, kann nun aber nicht vertreten werden, wurden doch den zwei Amtsvormündern - nach Angaben der Beschwerdeführerin - im Jahr 2002 allein 97 (aussereheliche) Vaterschaften gemeldet, in denen gehandelt werden musste. In Anbetracht dieser Zahl erscheint es nicht als verfassungswidrig, von einem erfahrenen Amtsvormund zu sprechen.

### **E. 2.2.2**

Was die Erfahrung in rechtlichen Belangen angeht, räumt die Beschwerdeführerin ein, dass ein qualifizierter Rechtsdienst zur Verfügung steht, der die Amtsvormünder auf Verlangen berät und unterstützt. Dass dieser Rechtsdienst mit Arbeit überlastet sein soll, ist eine unbewiesene Behauptung. Aber selbst wenn dem so sein sollte, vermöchte das am Ergebnis nichts zu ändern. Das Setzen von Prioritäten und das rechtzeitige Absprechen und Vorbereiten der rechtshängigen Fälle darf unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten von einem Amtsvormund wie auch von Mitarbeitern eines Rechtsdienstes erwartet werden. Ein Unterhaltsprozess verläuft zudem - wie jedes andere Verfahren auch - in klar getrennten Abschnitten, so dass sich der Amtsvormund - nach vorbereitenden Instruktionen durch den Rechtsdienst - kaum einmal Unvorhergesehenem oder Überraschendem gegenüber sieht.

### **E. 2.2.3**

Auch die angeblich fehlende Prozess Erfahrung des Amtsvormunds im Besonderen wird zuerst durch eine gute Vorbereitung der Gerichtsverhandlungen wettgemacht, dann aber vor allem durch die Geltung der Offizialmaxime im Unterhaltsprozess ausgeglichen. Zwar werden die Parteien dadurch nicht jeglicher Mitwirkung enthoben, doch bestehen im vorliegenden Fall weder schwierige Beweisfragen noch heikle Rechtsfragen. In tatsächlicher Hinsicht wird es darum gehen, das Einkommen des Kindsvaters zu bestimmen, wozu die Beschwerdeführerin im Rahmen ihrer Mitwirkungspflicht nicht viel beitragen kann. Angesichts der engen wirtschaftlichen Verhältnisse des Kindsvaters dürften in rechtlicher Hinsicht lediglich die von der Praxis beachteten, standardisierten Empfehlungen und Regeln zur Bemessung von Kindesunterhaltsbeiträgen anzuwenden sein.

### **E. 2.3**

Aus den dargelegten Gründen sollte der die Beschwerdeführerin verbeiständige Amtsvormund in der Lage sein, angemessene Unterhaltszahlungen zu erwirken. Der Grundsatz der Waffengleichheit erscheint unter den Umständen des vorliegenden Falls nicht als verletzt, zumal dem Amtsvormund ein spezialisierter Rechtsdienst zur Verfügung steht. Die staatsrechtliche Beschwerde muss daher abgewiesen werden, womit dahingestellt bleiben kann, ob die Beschwerdeführerin nicht mit einer Vielzahl ihrer Vorbringen gegen das grundsätzliche Novenverbot im Beschwerdeverfahren vor Bundesgericht verstößt.

### **E. 3**

Bei diesem Verfahrensausgang wird die Beschwerdeführerin kostenpflichtig ( Art. 156 Abs. 1 OG ). Ihrem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege kann nicht entsprochen werden: So wie die Rügen in der Beschwerdeschrift auf knapp drei Seiten begründet worden sind, konnte der staatsrechtlichen Beschwerde von Anfang an kein Erfolg beschieden sein. Namentlich die unbestrittene Tatsache, dass der die Beschwerdeführerin verbeiständige Amtsvormund auf einen spezialisierten Rechtsdienst zurückgreifen kann, lässt die Beschwerde, mit der zur Hauptsache eine Verletzung der Waffengleichheit gerügt wird, von vornherein als aussichtslos erscheinen ( Art. 152 OG ).