

# **BGer 5A\_166/2019 vom 12. August 2019**

Bundesgericht, 2019-08-12, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_166\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_166_2019)

FR: TF 5A\_166/2019 du 12 août 2019

IT: TF 5A\_166/2019 del 12 agosto 2019

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Angefochten ist ein selbständig eröffneter Zwischenentscheid in einem Verfahren um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege, womit ein nicht wieder gutzumachender Nachteil drohen kann ( Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG ). In der Hauptsache geht es um die Revision eines kantonalen Entscheides, der auf eine Kollokationsklage hin ergangen ist, konkret eine Wegweisungsklage nach Art. 250 Abs. 2 SchKG , betreffend eine Forderung nach Bundeszivilrecht (72 Abs. 1 BGG; BGE 135 III 545 E. 1). Der erforderliche Streitwert ist gegeben ( Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG ; BGE 135 III 545 E. 1). Die Eingabe der Beschwerdeführerin ist als Beschwerde in Zivilsachen entgegenzunehmen.

### **E. 1.2**

Die Beschwerdeführerin ist als Gläubigerin, die im Hinblick auf die Revision eines Kollokationsentscheides ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gestellt hat, von dessen Ablehnung besonders berührt und daher zur Beschwerde berechtigt ( Art. 76 Abs. 1 lit. b BGG ).

### **E. 1.3**

Mit der vorliegenden Beschwerde kann insbesondere die Verletzung von Bundesrecht gerügt werden ( Art. 95 lit. a BGG ). In der Beschwerde ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht verletzt ( Art. 42 Abs. 2 BGG ; BGE 143 I 377 E. 1.2). Die Verletzung verfassungsmässiger Rechte ist ebenfalls zu begründen, wobei hier das Rügeprinzip gilt ( Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 142 III 364 E. 2.4).

### **E. 1.4**

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Neue Tatsachen und Beweismittel sind nur zulässig, soweit der vorinstanzliche Entscheid dazu Anlass gibt ( Art. 99 Abs. 1 BGG ). Soweit die Beschwerdeführerin mit ihren Darlegungen zum Ablauf des Konkursverfahrens über B.\_\_\_\_\_ den Sachverhalt zu ergänzen versucht, bleiben diese unbeachtet.

### **E. 2.1**

Nach Auffassung der Vorinstanz hat die Beschwerdeführerin keine Tatsachen oder Beweismittel vorgebracht, die einen Revisionsgrund nach Art. 328 Abs. 1 lit. a oder lit. b ZPO darstellen könnten. Daher erweise sich das Revisionsgesuch als aussichtslos. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege werde darum abgewiesen.

### **E. 2.2**

Die Beschwerdeführerin besteht demgegenüber darauf, dass ihr Revisionsgesuch durchaus aussichtsreich sei und sie darum Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege habe.

### **E. 3**

Anlass zur Beschwerde gibt die Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege im Hinblick auf die Revision eines Kollokationsentscheides. Nicht Gegenstand des Verfahrens bildet hingegen die von der Beschwerdeführerin in Frage gestellte Handlungsfähigkeit der Dr. C.\_\_\_\_\_ Stiftung. Auf die diesbezüglichen Vorbringen der Beschwerdeführerin wird daher nicht eingegangen.

#### **E. 3.1**

Nach Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt (lit. a) und ihre Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (lit. b). Wer diese Bedingungen erfüllt, hat ausserdem Anspruch auf einen unentgeltlichen Rechtsbeistand, sofern dies zur Wahrung der Rechte notwendig ist ( Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO ). Mit diesen Bestimmungen wird der verfassungsrechtliche Anspruch nach Art. 29 Abs. 3 BV auf Gesetzesstufe gewährleistet ( BGE 144 III 531 E. 4.1). Die vom Bundesgericht zum Begriff der Aussichtslosigkeit entwickelte Praxis ist daher auch für die Auslegung von Art. 117 lit. b ZPO zu berücksichtigen. Als aussichtslos sind demnach Begehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen gilt ein Begehren nicht als aussichtslos, wenn sich die Gewinnaussichten und die Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entscheiden würde. Eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen können, weil er sie nichts kostet. Ob im Einzelfall genügende Erfolgsaussichten bestehen, beurteilt sich aufgrund einer vorläufigen und summarischen Prüfung der Prozesschancen zur Zeit der Einreichung des Gesuchs ( BGE 139 III 475 E. 2.2; TREZZINI, in: Commentario pratico al Codice di diritto processuale civile svizzero, 2. Aufl. 2017, N. 42 zu Art. 117).

#### **E. 3.2**

Im vorliegenden Fall stellte die Beschwerdeführerin das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege im Rahmen eines Revisionsgesuchs gegen einen Kollokationsentscheid. Für die Prüfung der Erfolgsaussichten des angestrebten Verfahrens ist unter anderem massgebend, welche Revisionsgründe in Frage kommen ( Art. 328 ZPO ). Dabei ist die materielle Beurteilung der geltend gemachten Revisionsgründe dem Hauptverfahren vorbehalten. Über das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird im summarischen Verfahren entschieden ( Art. 119 Abs. 3 ZPO ). Dabei findet eine bloss vorläufige Beurteilung der im Hauptverfahren gestellten Anträge statt.

#### **E. 3.3**

Die Beschwerdeführerin bringt in ihrem Revisionsgesuch im Wesentlichen vor, das Ergebnis des Kollokationsverfahrens sei durch ein strafbares Verhalten beeinflusst worden. Dieser Vorwurf kann einen Revisionsgrund darstellen, der zur Aufhebung des früheren Entscheides und zum Erlass eines neuen Entscheides in der Sache führt ( Art. 333 Abs. 1 ZPO ). Erforderlich ist allerdings, dass ein Strafverfahren ergeben hat, dass durch ein Verbrechen oder ein Vergehen zum Nachteil der betreffenden Partei auf den Entscheid eingewirkt wurde; eine Verurteilung durch das Strafgericht ist nicht erforderlich. Ist das Strafverfahren nicht durchführbar, so kann der Beweis auf andere Weise erbracht werden ( Art. 328 Abs. 1 lit. b ZPO ).

### **E. 3.3.1**

Die Vorinstanz hielt fest, dass die Beschwerdeführerin zwar eine Reihe von Sachverhalten anführe, die ihrer Ansicht nach Straftaten darstellen. Indes lege sie nicht dar, dass ein Strafverfahren stattgefunden habe, aufgrund dessen sich ergebe, dass durch eine Straftat zu ihrem Nachteil auf den Kollokationsentscheid vom 19. August 2015 eingewirkt wurde, welcher Gegenstand des Revisionsverfahrens bilde. Die Beschwerdeführerin begründe auch nicht, inwiefern ein Strafverfahren nicht möglich gewesen sei. Entgegen der Darstellung der Beschwerdeführerin lasse sich aus dem Urteil 5D\_181/2017 des Bundesgerichts vom 24. April 2018 nicht herleiten, dass sich das Konkursamt strafbar gemacht habe. Selbst wenn die von der Beschwerdeführerin erhobenen Vorwürfe zutreffen würden, so sei nicht ersichtlich, inwiefern sich diese zu ihrem Nachteil auf den Kollokationsentscheid ausgewirkt hätten.

### **E. 3.3.2**

Konkret verweist die Beschwerdeführerin auf die Strafanzeige, welche sie bei der Staatsanwaltschaft hinsichtlich der Erstellung des Kollokationsplanes erhoben hat. Sie habe darin vorgebracht, dass die Aufnahme der grundpfandgesicherten Forderung der Dr. C.\_\_\_\_\_ Stiftung und die Streichung einer ihr zustehenden Forderung durch das Konkursamt gesetzeswidrig sei. Es sei keine Strafuntersuchung eröffnet worden, wogegen sie ein Revisionsbegehren eingereicht habe, über welches bisher noch kein Entscheid ergangen sei. Damit sei das Strafverfahren blockiert und sie könne den Beweis für die strafbare Einwirkung auf den Kollokationsentscheid auf andere Weise erbringen. Dies trifft nicht zu. Der Revisionsgrund des strafbaren Verhaltens setzt in der Regel eine strafrechtliche Verurteilung voraus, an welche der Zivilrichter gebunden ist. Nur ausnahmsweise kann der Beweis auf andere Weise erbracht werden. Dies wird beispielsweise angenommen, wenn der Tod des Beschuldigten eine Verurteilung verunmöglicht (vgl. TREZZINI, a.a.O., N. 21 f. zu Art. 328). Hingegen steht dieser Weg nicht offen, wenn das Strafverfahren mangels Beweisen nicht zum Erfolg führt (STERCHI, in: Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2012, N. 19 zu Art. 328). Gemäss den eigenen Darlegungen der Beschwerdeführerin war ein Strafverfahren durchaus möglich. Davon zu unterscheiden ist, welchen Ausgang das Strafverfahren gefunden hat. Offenbar hatte die Strafanzeige der Beschwerdeführerin bisher zu keiner Verurteilung geführt. Eine Begründung, weshalb sie dessen ungeachtet eine strafbare Einwirkung auf den Kollokationsentscheid geltend machen kann, findet sich in der Beschwerde nicht. Es bleibt diesbezüglich bei einer blossen Behauptung. Damit erweisen sich die Ausführungen der Beschwerdeführerin zum angeblich strafbaren Verhalten des Konkursamtes bei der Erstellung des Kollokationsplanes als nicht zielführend. Auch das in diesem Zusammenhang angeführte Urteil 5D\_181/2017 vom 24. April 2018 ist wenig hilfreich, da sich das Bundesgericht dabei einzig zur Begleichung einer kollozierten Forderung und damit zu den Auswirkungen auf das hängige Kollokationsverfahren geäussert hat. Indes hat es kein strafrechtlich relevantes Verhalten des Konkursamtes bei der Erstellung des Kollokationsplanes festgestellt, wie die Beschwerdeführerin aus dem Urteil abzuleiten versucht. Ohnehin geht es ihr einzig darum, eine erneute Beurteilung des Kollokationsplanes zu ihren Gunsten zu erreichen. Damit verkennt sie aber, dass es vorliegend nur um die vorläufige Beurteilung des Revisionsgrundes des strafbaren Verhaltens im Hinblick auf die Prozessaussichten für die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege geht. Damit ist an dieser Stelle auf die einzelnen Vorwürfe der

Beschwerdeführerin gegenüber dem Konkursamt und seiner Arbeitsweise nicht einzugehen.

### **E. 3.4**

Zudem stützt die Beschwerdeführerin ihr Revisionsgesuch auf die nachträgliche Entdeckung von erheblichen Tatsachen und Beweismitteln, die sie im früheren Verfahren nicht beibringen konnte ( Art. 328 Abs. 1 lit. a ZPO ). Hierbei handelt es sich um den klassischen Revisionsgrund, wie er sich auch in Art. 123 Abs. 2 lit. a BGG findet. Neu muss indes nicht die Tatsache oder das Beweismittel sein, sondern ihre Entdeckung nach Erlass eines Entscheides ( BGE 143 III 272 E. 2).

#### **E. 3.4.1**

Die Vorinstanz hielt fest, dass sich die Beschwerdeführerin im Wesentlichen auf das Bundesgerichtsurteil (5D\_181/2017) vom 24. April 2018 beziehe, das sie erst nach dem Erlass des Kollokationsentscheides zur Kenntnis genommen habe. Im erwähnten Entscheid fänden sich keine Feststellungen strafrechtlich relevanter Handlungen des Konkursamtes. Zudem gehe es darin einzig um Rechtsfragen rund um die Erstellung und die Anfechtung des Kollokationsplanes. Rechtliche Würdigungen stellten aber keine neuen Tatsachen oder Beweismittel dar. Der Vorwurf der Verletzung der richterlichen Fragepflicht sei zudem unbegründet. Ungeachtet davon obliege es in Verfahren, die von der Verhandlungsmaxime beherrscht sind, den Parteien, den Prozessstoff selber vorzutragen. Es sei zwar Aufgabe des Gerichts, bei unklaren, widersprüchlichen, unbestimmten oder offensichtlich unvollständigen Vorbringen mit entsprechenden Fragen Gelegenheit zur Klarstellung oder zu Ergänzungen zu geben ( Art. 56 ZPO ). Hingegen habe es nicht nach Tatsachen zu forschen, welche die Parteien nicht einmal im Ansatz vorgebracht haben, um einen Revisionsgrund zu erstellen, den diese nicht explizit angerufen haben. Damit fehle es an einem Revisionsgrund im Sinne von Art. 328 Abs. 1 lit. a ZPO .

#### **E. 3.4.2**

Die Beschwerdeführerin betont demgegenüber einzig, vom erwähnten Urteil des Bundesgerichts erst nach Erlass des Kollokationsentscheides erfahren zu haben. Welche neuen Tatsachen oder Beweismittel sie daraus ableiten will, die eine Revision des früheren Entscheides und damit die Prozesschancen im Hinblick auf das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege begründen könnten, legt sie nicht dar. Der Beschwerdeführerin kann auch nicht gefolgt werden, soweit sie sich auf die richterliche Fragepflicht beruft. Sie meint nämlich, weil der Prozessstoff ja schon vorhanden gewesen sei, hätte das Gericht ihr Gelegenheit zur Klärung oder Ergänzung geben müssen, falls es die Vorbringen nicht als schlüssig erachtete. Damit verkennt sie die Verantwortung der Prozesspartei für das Beibringen des entscheidewesentlichen Sachverhaltes, die sie nicht einfach an das Gericht abgeben kann, zumal das konkrete Verfahren von der Verhandlungsmaxime beherrscht wird.

### **E. 3.5**

Nach dem Gesagten hat die Vorinstanz kein Bundesrecht verletzt, weil sie das Gesuch der Beschwerdeführerin um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Revisionsgesuch nach der vorläufigen Prüfung der Revisionsgründe abgewiesen hat.

### **E. 4**

Der Beschwerde ist kein Erfolg beschieden. Damit bleibt die Kostenvorschusspflicht für das erstinstanzliche Verfahren bestehen. Der Antrag der Beschwerdeführerin auf

Aufhebung von Dispositiv-Ziff. 2 des angefochtenen Urteils ist abzuweisen. Infolge  
Gewährung der aufschiebenden Wirkung wird der Beschwerdeführerin eine Frist von zehn  
Tagen zur Leistung des Kostenvorschusses angesetzt, beginnend ab Eingang des Urteils bei  
ihrer elektronischen Zustelladresse. Das Gesuch der Beschwerdeführerin um unentgeltliche  
Rechtspflege für das bundesgerichtliche Verfahren ist infolge Aussichtslosigkeit der  
Anträge abzuweisen ( Art. 64 Abs. 1 BGG ). Ausgangsgemäss trägt die Beschwerdeführerin  
die Verfahrenskosten ( Art. 66 Abs. 1 BGG ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte  
Originaltext. Quellen-URL siehe oben.