

# **BGer 5A 210/2022 vom 10. Juni 2022**

Bundesgericht, 2022-06-10, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_210\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_210_2022)

FR: TF 5A 210/2022 du 10 juin 2022

IT: TF 5A 210/2022 del 10 giugno 2022

## **Regeste**

Unentgeltliche Rechtspflege (Ehescheidung) | Familienrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Der Beschwerdeführer wehrt sich dagegen, dass die Vorinstanz auf sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das Berufungsverfahren nicht eingetreten ist und ihn zur Leistung eines Kostenvorschusses verpflichtet hat. Dabei handelt es sich um einen Zwischenentscheid, der einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil im Sinne von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG bewirken kann ( BGE 133 V 402 E. 1.2 ; 129 I 129 E. 1.1; siehe auch Urteile 5A\_602/2021 vom 14. Januar 2022 E. 1.1; 5A\_653/2021 vom 10. November 2021 E. 1.1). Der Rechtsweg folgt jenem in der Hauptsache ( BGE 137 III 380 E. 1.1; Urteil 5A\_435/2021 vom 25. April 2022 E. 1.1). Dort geht es um die Höhe von Kinderunterhaltsbeiträgen; der Streitwert übersteigt den gesetzlichen Mindestbetrag von Fr. 30'000.-- ( Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG ). Dass die Vorinstanz als einzige Instanz und nicht auf Rechtsmittel hin entschieden hat ( Art. 75 Abs. 1 BGG ), schadet nicht ( BGE 143 III 140 E. 1.2 mit Hinweisen). Die innere Frist ( Art. 100 Abs. 1 BGG ) vom legitimierten ( Art. 76 Abs. 1 BGG ) Beschwerdeführer eingereichte Beschwerde in Zivilsachen ist zulässig.

### **E. 1.2**

Mit Beschwerde in Zivilsachen können Rechtsverletzungen nach Art. 95 f. BGG gerügt werden. Die Beschwerde ist hinreichend zu begründen, ansonsten darauf nicht eingetreten werden kann ( BGE 140 III 115 E. 2; 134 II 244 E. 2.1). In der Beschwerdeschrift ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt ( Art. 42 Abs. 2 BGG ). Unerlässlich ist dabei, auf die Begründung des angefochtenen Entscheids einzugehen und im Einzelnen aufzuzeigen, worin eine vom Bundesgericht überprüfbare Rechtsverletzung liegt. Die beschwerdeführende Partei soll in der Beschwerde an das Bundesgericht nicht bloss die Rechtsstandpunkte, die sie im kantonalen Verfahren eingenommen hat, erneut bekräftigen, sondern mit ihrer Kritik an den als rechtsfehlerhaft erachteten Erwägungen der Vorinstanz ansetzen ( BGE 143 II 283 E. 1.2.2; 142 III 364 E. 2.4; 140 III 86 E. 2; 115 E. 2). Für Vorbringen betreffend die Verletzung verfassungsmässiger Rechte gilt das strenge Rügeprinzip ( Art. 106 Abs. 2 BGG ). Das Bundesgericht prüft nur klar und detailliert erhobene und soweit möglich belegte Rügen, während es auf ungenügend substantiierte Rügen und rein appellatorische Kritik nicht eintritt ( BGE 142 III 364 E. 2.4; 134 II 244 E. 2.2).

### **E. 1.3**

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Gegen die tatsächlichen Feststellungen der

Vorinstanz kann einzig vorgebracht werden, sie seien offensichtlich unrichtig, d.h. willkürlich ( BGE 140 III 264 E. 2.3 mit Hinweis), oder sie würden auf einer anderen Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG (z.B. Art. 29 Abs. 2 BV oder Art. 8 ZGB ) beruhen. Ausserdem muss in der Beschwerde aufgezeigt werden, inwiefern die Behebung der vorerwähnten Mängel für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann ( Art. 97 Abs. 1 BGG ; BGE 140 III 264 E. 2.3; 137 III 226 E. 4.2 mit Hinweis). Für die Rüge der offensichtlich unrichtigen Sachverhaltsfeststellung gilt das strenge Rügeprinzip ( BGE 144 V 50 E. 4.1). Der Beschwerdeführer macht eigene Angaben zum Sachverhalt, ohne jedoch Willkürrügen zu erheben. Soweit seine Ausführungen von den vorinstanzlichen Feststellungen abweichen bzw. diese ergänzen, sind sie daher unbeachtlich.

## **E. 2**

Strittig ist die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege durch die Vorinstanz bzw. deren Nichteintreten auf das Gesuch des Beschwerdeführers mangels Nachweises der Mittellosigkeit.

### **E. 2.1**

Die Vorinstanz führt aus, der Beschwerdeführer habe weder aktuelle Bank- oder Postauszüge noch die letzte Steuererklärung oder die letzte detaillierte Steuerveranlagungsverfügung eingereicht und sich stattdessen damit begnügt, drei Bestätigungen in italienischer Sprache einzureichen. Diese Eingaben wären mit einer deutschen Übersetzung einzureichen gewesen. Angaben über seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse liessen sich den (Wohnsitz-) Bestätigungen sodann nicht entnehmen. Mit den eingereichten Belegen weise er zwar nach, dass er in Italien lebe, nicht aber, dass er mittellos im Sinne der Bestimmungen über die unentgeltliche Rechtspflege sei und über keinerlei Vermögen verfüge. Auf das Gesuch könne daher - wie angedroht - nicht eingetreten werden.

### **E. 2.2**

Der Beschwerdeführer rügt im Wesentlichen, die Vorinstanz habe überhöhte Beweisanforderungen gestellt. Es stelle geradezu eine Rechtsverweigerung dar, wenn diese die Prüfung des Gesuchs nur dann vorzunehmen gedenke, wenn die von ihr konkret verlangten Belege betreffend die finanzielle Situation eingereicht würden. Der Beschwerdeführer habe das UR-Formular eingereicht und dargelegt, dass er über kein Vermögen bzw. noch nicht einmal über Bankkonten verfüge, in Italien bei seinen Eltern wohne, arbeitslos sei und kein Einkommen habe. Seinem Gesuch beigelegt habe er die Wohnsitzbestätigung der Gemeinde in Italien und die Bestätigung des Arbeitsamtes in Italien, woraus hervorgehe, dass sich der Beschwerdeführer verpflichtet habe, sich dem (italienischen) Arbeitsamt zur Verfügung zu halten. Die finanzielle Situation des Beschwerdeführers sei überhaupt nicht komplex, weshalb es geradezu willkürlich erscheine, die letzte Steuererklärung (inkl. Wertschriftenverzeichnis) und die letzte detaillierte Steuerveranlagung einzuverlangen, zumal der Beschwerdeführer und die Ehefrau bereits im Verfahren vor der Vorinstanz und im Eheschutzverfahren unentgeltlich prozessiert hätten, was sich aus den Akten ergäbe, deren Edition mit der Berufung beantragt worden sei. Die erste Instanz habe in diesem Zusammengang festgehalten, dass die Wiederaufnahme einer beruflichen Tätigkeit in Italien respektive in der Region Kalabrien aufgrund der prekären wirtschaftlichen und arbeitsmarktlichen Situation kaum möglich und es dem Beschwerdeführer auch bei einem weit tieferen Lebensstandard nicht möglich sei, in

Italien ein Einkommen zu erzielen, welches ihm die Leistung von Unterhalt für seine Kinder ermögliche. Insgesamt ergebe sich die Mittellosigkeit des Beschwerdeführers im Zeitpunkt der Stellung des Gesuchs am 22. Oktober 2021 hinlänglich und offensichtlich. Die Vorinstanz stelle bei derart einfachen Verhältnissen überhöhte Anforderungen an den Zugang zum Gericht, wenn sie bereits das Eintreten auf ein UR-Gesuch von der Einreichung bestimmter Unterlagen wie der Steuererklärung abhängig mache. Es sei auch falsch, dass die Beschwerdegegnerin eine inhaltliche Würdigung der offerierten Beweismittel vornehme, dann aber einen Nichteintretensentscheid fälle.

### **E. 2.3.1**

Nach Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt (lit. a) und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (lit. b). Als bedürftig gilt eine Person dann, wenn sie die Kosten eines Prozesses nicht aufzubringen vermag, ohne jene Mittel anzugreifen, die für die Deckung des eigenen notwendigen Lebensunterhalts und desjenigen ihrer Familie erforderlich sind. Die prozessuale Bedürftigkeit beurteilt sich grundsätzlich nach der gesamten wirtschaftlichen Situation des Rechtsuchenden im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs. Dazu gehören einerseits sämtliche finanziellen Verpflichtungen, andererseits die Einkommens- und Vermögensverhältnisse ( BGE 141 III 369 E. 4.1 ; 135 I 221 E. 5.1).

### **E. 2.3.2**

Die gesuchstellende Person hat nach Art. 119 Abs. 2 Satz 1 ZPO ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse darzulegen und sich zur Sache sowie über ihre Beweismittel zu äussern. Es trifft sie eine umfassende Mitwirkungsobliegenheit (Urteil 5A\_456/2020 vom 7. Oktober 2020 E. 5.1.2 mit Hinweis). Insofern gilt im Verfahren betreffend die unentgeltliche Rechtspflege ein durch die Mitwirkungspflicht eingeschränkter Untersuchungsgrundsatz (Urteil 5A\_716/2021 vom 7. März 2022 E. 3). An die klare und gründliche Darstellung der finanziellen Situation durch die gesuchstellende Person selbst dürfen umso höhere Anforderungen gestellt werden, je komplexer die Verhältnisse sind ( BGE 125 IV 161 E. 4a; 120 Ia 179 E. 3a). Das Gericht hat den Sachverhalt aber immerhin dort weiter abzuklären, wo Unsicherheiten und Unklarheiten bestehen, und es hat allenfalls unbeholfene Rechtsuchende auf die Angaben hinzuweisen, die es zur Beurteilung des Gesuchs benötigt. Bei einer anwaltlich vertretenen Partei ist das Gericht nach Art. 97 ZPO hingegen nicht verpflichtet, eine Nachfrist anzusetzen, um ein unvollständiges oder unklares Gesuch zu verbessern. Aus den eingereichten Belegen muss der aktuelle Grundbedarf der gesuchstellenden Person hervorgehen ( BGE 125 IV 161 E. 4a). Die Belege haben zudem über sämtliche finanziellen Verpflichtungen der gesuchstellenden Person sowie über ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse Aufschluss zu geben (Urteil 5A\_761/2014 vom 26. Februar 2015 E. 3.2). Kommt die anwaltlich vertretene gesuchstellende Person ihren Obliegenheiten nicht (genügend) nach, kann das Gesuch mangels ausreichender Substanziierung oder mangels Bedürftigkeitsnachweises abgewiesen werden ( BGE 125 IV 161 E. 4a; Urteil 5A\_716/2021 vom 7. März 2022 E. 3 mit Hinweisen).

### **E. 2.4.1**

Wie aus dem Ausgeführten erhellt (E. 2.3), trifft die gesuchstellende Person die Obliegenheit, ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse darzulegen und soweit möglich zu belegen. Der Beschwerdeführer behauptet zu Recht nicht, die von ihm

eingereichten (italienischen) Belege enthielten entgegen den vorinstanzlichen Feststellungen Angaben über seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse, sondern führt lediglich aus, seine Mittellosigkeit ergäbe sich aus dem von ihm dargelegten Sachverhalt und den eingereichten Belegen. Damit bleibt es bei der vorinstanzlichen Feststellung, wonach sich aus den italienischen Belegen keine Angaben zu den Einkommens- und Vermögensverhältnissen entnehmen lassen.

#### **E. 2.4.2**

Den Gerichten steht es grundsätzlich frei, für die Abklärung der finanziellen Voraussetzungen einen Fragebogen einzuverlangen (Urteil 5A\_761/2014 vom 26. Februar 2015 E. 3.4.1). Die Vorinstanz forderte - vom anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer - explizit die folgenden Belege gemäss Ziff. 11 des Formulars ein: Bestätigung der Sozialhilfebehörde, sofern Sozialhilfe bezogen wird, und eine Bedarfsberechnung, Lohnausweis des Vorjahrs, Lohnabrechnungen des laufenden Jahres, Mietvertrag, Arbeitsvertrag, Hypothekarzins- und Nebenkostenabrechnungen des letzten Jahres, Krankenkassen-Prämienausweise, Verfügung betreffend Prämienverbilligung, Beleg für Mobiliar- und Haftpflichtversicherung, aktuelle Bank- und Postauszüge sowie die letzte Steuererklärung inklusive Wertschriftenverzeichnis und die letzte detaillierte Steuerveranlagungsverfügung. Diesbezüglich ist zwar - bei Annahme der Richtigkeit der vom Beschwerdeführer behaupteten Tatsachen, er sei arbeitslos, lebe bei seinen Eltern auf deren Kosten, habe weder Vermögen noch ein Bankkonto und beziehe auch keine Sozialhilfe - verständlich, dass der Beschwerdeführer nicht alle geforderten Unterlagen zum Nachweis seiner Mittellosigkeit hat einreichen können, weshalb sich ein Beharren der Vorinstanz auf allen genannten Belegen ungeachtet einer sich aus anderen Belegen bzw. den Akten ergebenden Mittellosigkeit als überspitzt formalistisch erweisen würde (vgl. BGE 137 II 305 E. 4.1; 120 Ia 179 E. 3a; 119 III 28 E. 3b; Urteile 5A\_1002/2017 vom 12. März 2019 E. 2.3; 5A\_761/2014 vom 26. Februar 2015 E. 3.3). Es ist allerdings nicht ersichtlich, weshalb der Beschwerdeführer erstens auf die Einreichung sämtlicher explizit geforderter Belege und insbesondere der letzten Steuererklärung verzichtet hat und zweitens keinerlei Ausführungen gemacht hat, weshalb gewisse Belege nicht eingereicht werden können (siehe auch Urteil 4A\_645/2012 vom 19. März 2013 E. 5.1.3). Im Übrigen ist es - entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers - nicht zu beanstanden, dass mit der Steuererklärung eine Selbstdeklaration angefordert wird, zumal unter Umständen danach die Vollständigkeit und Plausibilität der übrigen Angaben beurteilt werden kann (Urteil 4A\_645/2012 vom 19. März 2013 E. 5.1.2). Der Verweis auf die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im erstinstanzlichen und im Eheschutzverfahren ist sodann unbehelflich, da im Rechtsmittelverfahren die unentgeltliche Rechtspflege neu zu beantragen ist ( Art. 119 Abs. 5 ZPO ) und die Rechtsmittelinstanz in keiner Weise an Entscheide der Erstinstanz oder gar aus anderen Verfahren gebunden ist (Urteil 5A\_1012/2020 vom 3. März 2021 E. 3.3).

#### **E. 2.4.3**

Damit bleibt es dabei, dass der Beschwerdeführer seine Einkommens- und Vermögenssituation nicht genügend belegt hat. Unter diesen Gesichtspunkten kann der Vorinstanz - obschon der Entscheid streng erscheinen mag - kein Vorwurf gemacht werden, dass sie den behaupteten Sachverhalt und die eingereichten Unterlagen zur finanziellen Situation nicht genügen liess. Mit seiner Bemerkung, die Vorinstanz hätte keinen Nichteintretensentscheid fällen dürfen, sondern sein Gesuch abweisen müssen, gewinnt der

Beschwerdeführer nichts: Die Vorinstanz hat festgestellt, dass der Beschwerdeführer seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse nicht genügend nachgewiesen hat. Damit hätte sie sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege mangels Bedürftigkeitsnachweises abzuweisen gehabt (E. 2.3.2). Inwiefern der Beschwerdeführer an einer Korrektur - Eintreten und Abweisung statt Nichteintreten - ein schützenswertes Interesse hätte, legt er nicht dar und ist auch nicht ersichtlich (vgl. Urteil 4A\_319/2017 vom 23. November 2017 E. 4). Die Vorinstanz hat überdies die italienischen Dokumente für ihren Entscheid herangezogen und inhaltlich gewürdigt. Der Beschwerdeführer vermag daher mit seiner Rüge, es sei überspitzt formalistisch, von ihm eine Übersetzung der Dokumente zu verlangen und die Vorinstanz gebe das Datum, an dem er die Belege eingereicht habe, falsch wieder, nichts zu bewirken.

### **E. 2.5**

Die Vorinstanz verletzt folglich kein Bundesrecht, wenn sie dem Beschwerdeführer im Ergebnis die unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung verweigert.

### **E. 3**

Weiter wendet sich der Beschwerdeführer gegen die Verpflichtung zur Leistung eines Gerichtskostenvorschusses.

#### **E. 3.1**

Im Wesentlichen führt er aus, die Erstinstanz habe die Berechnung des Kindesunterhalts aus rechtlicher Sicht qualifiziert falsch vorgenommen. Es erscheine daher unbillig, die Hürde für die Korrektur dieser qualifizierten Rechtsfehler durch die Einforderung eines Kostenvorschusses zu erhöhen, insbesondere wenn offensichtlich sei, dass der Beschwerdeführer die Gerichtskosten nicht werde bezahlen können. Die erstinstanzliche Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wirke mindestens in Bezug auf die Vorschusspflicht über das erstinstanzliche Verfahren hinaus. Inzwischen seien zudem Veränderungen eingetreten, welche im Rechtsmittelverfahren zu beurteilen seien und einzig die Ehefrau betreffen. Hätte diese bereits im erstinstanzlichen Verfahren transparent über ihre finanziellen Verhältnisse Auskunft gegeben, würde sich dieser Aufwand im Rechtsmittelverfahren erübrigen. Es sei daher zumindest von der Erhebung eines Gerichtskostenvorschusses abzusehen. Indem die Vorinstanz dennoch einen Kostenvorschuss einverlange, übe sie ihr Ermessen falsch aus bzw. unterschreite sie dieses.

#### **E. 3.2.1**

Art. 98 ZPO schreibt die Vorschusspflicht nicht zwingend vor, sondern legt sie ins pflichtgemässe Ermessen des Gerichts, wobei die Erhebung des vollen Vorschusses die Regel und die Verfügung eines geringeren oder gar keines Kostenvorschusses die Ausnahme ist ( BGE 140 III 159 E. 4.2 mit zahlreichen Hinweisen).

#### **E. 3.2.2**

In derartige Ermessensentscheide greift das Bundesgericht nur ein, wenn die kantonale Instanz von dem ihr zustehenden Ermessen einen falschen Gebrauch gemacht hat, das heisst, wenn sie grundlos von in Lehre und Rechtsprechung anerkannten Grundsätzen abgewichen ist, wenn sie Gesichtspunkte berücksichtigt hat, die keine Rolle hätten spielen dürfen, oder wenn sie umgekehrt rechtserhebliche Umstände ausser Acht gelassen hat. Aufzuheben und zu korrigieren sind ausserdem Ermessensentscheide, die sich als im Ergebnis offensichtlich unbillig, als in stossender Weise ungerecht erweisen ( BGE 142 III

336 E. 5.3.2).

### **E. 3.3**

Dem Beschwerdeführer gelingt es nicht, das Vorliegen dieser Voraussetzungen nachzuweisen. Art. 98 ZPO gewährt einer klagenden Partei grundsätzlich keinen Anspruch auf eine Reduktion des Kostenvorschusses bzw. einen gänzlichen Verzicht darauf, wenn die Voraussetzungen der unentgeltlichen Rechtspflege, sei es die Bedürftigkeit ( Art. 117 lit. a ZPO ), sei es die fehlende Aussichtslosigkeit der Klage ( Art. 117 lit. b ZPO ), nicht erfüllt sind (Urteil 4A\_186/2012 vom 19. Juni 2012 E. 7 mit Hinweisen). Da die Vorinstanz bundesrechtskonform davon ausgegangen ist, die Mittellosigkeit des Beschwerdeführers sei nicht erstellt, kommt seiner Leistungsfähigkeit in Bezug auf den Grundsatz der Leistung des Kostenvorschusses keine massgebende Bedeutung zu (Urteil 4A\_660/2015 vom 9. Juni 2016 E. 4.2). Selbst wenn die Erstinstanz sodann die Berechnung des Kindesunterhalts falsch vorgenommen hätte und inzwischen Veränderungen auf Seiten der Ehefrau eingetreten wären, die die Vorinstanz berücksichtigen müsste, erweist sich die Erhebung eines Kostenvorschusses vom Beschwerdeführer, der seine Mittellosigkeit nicht nachgewiesen hat (E. 2.4), nicht als im Ergebnis stossend. Gegen die Höhe des Gerichtskostenvorschusses wendet er sich sodann nicht.

### **E. 4**

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen. Die Vorinstanz wird eine neue Frist zur Leistung des Kostenvorschusses anzusetzen haben. Wie sich aus den vorstehenden Ausführungen ergibt, war die Beschwerde von vornherein aussichtslos. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das bundesgerichtliche Verfahren ist daher abzuweisen (vgl. Art. 64 Abs. 1 und 2 BGG ). Aufgrund der konkreten Umstände rechtfertigt es sich jedoch, auf die Erhebung von Gerichtskosten zu verzichten ( Art. 66 Abs. 1 Satz 2 BGG ). Eine Parteientschädigung ist nicht zuzusprechen ( Art. 68 Abs. 3 BGG ).

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