

BGer 5D_40/2009 vom 9. April 2009

Bundesgericht, 2009-04-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5D_40_2009

FR: TF 5D_40/2009 du 9 avril 2009

IT: TF 5D_40/2009 del 9 aprile 2009

Erwägungen

E. 1.1

Angefochten ist ein letztinstanzlicher Entscheid (Art. 75 Abs. 1 BGG), mit dem die unentgeltliche Rechtspflege verweigert worden ist. Beim Entscheid über die unentgeltliche Rechtspflege handelt es sich um einen Zwischenentscheid, der einen nicht wiedergutzumachenden Nachteil bewirken kann (Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG ; BGE 129 I 129 E. 1.1 S. 131), dessen ungeachtet, ob er während des Hauptverfahrens, zusammen mit dessen Hauptentscheid oder nach diesem ergangen ist (Urteil 5A_108/2007 vom 11. Mai 2007, E. 1.2).

E. 1.2

Bei Zwischenentscheiden folgt der Rechtsweg jenem der Hauptsache. Im vorliegenden Fall betrifft es die unentgeltliche Rechtspflege in einem vormundschaftlichen Verfahren betreffend Obhutsentzug und damit um eine Zivilsache im Sinne von Art. 72 Abs. 1 BGG , welche nicht dem Streitwerterfordernis von Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG unterliegt. Somit ist gegen den Entscheid in der Hauptsache die Beschwerde in Zivilsachen zulässig, womit sie auch gegen den vorliegenden Zwischenentscheid ergriffen werden kann.

Der Obhutsentzug erfolgte - im vorliegenden Fall - als vorsorgliche Massnahme im Sinne von Art. 98 BGG . Daher kann nur die Verletzung verfassungsmässiger Rechte geltend gemacht werden. Die Art. 95 und 97 BGG und auch Art. 105 Abs. 2 BGG gelangen nicht zur Anwendung. Die hier gegebenen Verhältnisse entsprechen denjenigen bei der subsidiären Verfassungsbeschwerde (Art. 113 ff. BGG). Wie dort (Art. 118 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 116 BGG) kommt eine Berichtigung oder Ergänzung der Sachverhaltsfeststellungen hier nur dann in Frage, wenn die kantonale Instanz verfassungsmässige Rechte verletzt hat (BGE 133 III 585 E. 4.1 S. 588). Die falsche Bezeichnung des Rechtsmittels schadet der Beschwerdeführerin nicht; ihre Beschwerde wird als Beschwerde in Zivilsachen entgegengenommen.

E. 1.3

Zur Beschwerde berechtigt ist, wer am kantonalen Verfahren teilgenommen und ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung des angefochtenen Entscheids hat (Art. 115 lit. b BGG). Dies ist vorliegend offensichtlich der Fall.

E. 1.4

Für die Geltendmachung der Verletzung verfassungsmässiger Rechte gilt das Rügeprinzip (Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 133 II 249 E. 1.4.2 S. 254). Das Bundesgericht prüft nur klar und detailliert erhobene Rügen, die soweit möglich zu belegen sind, während es auf ungenügend begründete Rügen und rein appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid nicht eintritt (BGE 134 II 244 E. 2.2 S. 246; 133 III 638 E. 2 S. 639).

E. 1.5

Was die Rüge willkürlicher Sachverhaltsfeststellung anbelangt, ist neben der Erheblichkeit der gerügten Feststellungen für den Ausgang des Verfahrens im Einzelnen darzulegen, inwiefern diese offensichtlich unhaltbar sein, d.h. mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch stehen, auf einem offenkundigen Versehen beruhen oder sich sachlich in keiner Weise rechtfertigen lassen sollen (BGE 133 III 393 E. 7.1 S. 398, 584 E. 4.1 S. 589).

E. 1.6

Das Begehren um Zusprechung einer Entschädigung von Fr. 7'979.60 zu Lasten der Gemeinde B. _____ ist neu und damit unzulässig (Art. 99 Abs. 2 BGG), weshalb insofern nicht auf die Beschwerde eingetreten werden kann.

E. 2

In der Hauptsache rügt die Beschwerdeführerin die Verletzung von Art. 29 Abs. 3 BV , indem ihr die unentgeltliche Rechtspflege zu Unrecht nicht gewährt worden sei.

E. 2.1

Der Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege wird durch das kantonale Prozessrecht geregelt. Unabhängig davon greifen die direkt auf Art. 29 Abs. 3 BV (und Art. 6 Ziff. 3 lit. c EMRK) gestützten Rechtsprechungsgrundsätze ein. Danach soll die Möglichkeit des Rechtsschutzes in nicht zum vornherein aussichtslosen Prozessen davon unabhängig sein, ob der Rechtsuchende vermögend ist oder nicht. Während das Bundesgericht die Rüge der Verletzung von direkt aus Art. 29 Abs. 3 BV (bzw. Art. 6 Ziff. 3 lit. c EMRK) hergeleiteten Rechtspflegeansprüchen mit freier Kognition untersucht, prüft es die Anwendung des betreffenden kantonalen Rechts nur unter dem beschränkten Gesichtswinkel des Willkürverbots (BGE 120 Ia 179 E. 3 S. 180 mit Hinweisen). Die Beschwerdeführerin rügt nicht, das Kantonsgericht habe das massgebende kantonale Recht willkürlich angewendet; sie macht ausschliesslich geltend, die bundesrechtlichen Minimalgarantien nach Art. 29 Abs. 3 BV seien missachtet worden.

E. 2.2

Nach ständiger Rechtsprechung hat eine bedürftige Person in einem für sie nicht aussichtslosen Zivilprozess unmittelbar aufgrund von Art. 29 Abs. 3 BV Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege und auf Ernennung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes, sofern sie zur gehörigen Wahrung ihrer Interessen eines solchen bedarf (BGE 120 Ia 179 E.3a S.181 mit Hinweisen).

Grundsätzlich obliegt dem Gesuchsteller, seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse umfassend darzustellen und soweit möglich auch zu belegen (Urteil 5A_294/2008 vom 18. August 2008, E. 2; s. auch FAVRE, L'assistance judiciaire gratuite en droit Suisse, Diss. Lausanne 1989, S. 54 f.). Unter verfassungsrechtlichem Blickwinkel darf der gesuchstellenden Partei die Behauptungs- und Beweislast für ihr Einkommen und Vermögen und damit für ihre Bedürftigkeit auferlegt werden (BGE 120 Ia 179 E. 3a S. 181/182). Soweit sie ihrer Beweisführungspflicht hinreichend nachgekommen ist, genügt Glaubhaftmachung der Mittellosigkeit (BGE 104 Ia 323 E. 2b S. 326). Das Bundesgericht prüft frei, ob die Kriterien zur Bestimmung der Bedürftigkeit zutreffend gewählt worden sind (BGE 120 Ia 179 E. 3a S. 181), legt seinem Urteil aber den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (s. E. 1.2).

E. 2.3

Vorab beanstandet die Beschwerdeführerin, die Vorinstanz habe das Grundeigentum in C. _____ zu Unrecht als Vermögen qualifiziert, aus welchem sie die Prozesskosten zu finanzieren in der Lage sei.

Die Vorinstanz hat sich primär mit der Einkommenssituation der Familie befasst und die Bedürftigkeit der Beschwerdeführerin infolge eines monatlichen Überschusses von nicht weniger als Fr. 1'000.-- verneint. Weil, wie noch aufzuzeigen ist (s. E. 3, 4 und 5 hiernach), die Vorinstanz willkürfrei von einem monatlichen Überschuss von Fr. 1'000.-- ausgehen und damit die Bedürftigkeit der Beschwerdeführerin verneinen durfte, muss nicht weiter auf die Rügen im Zusammenhang mit dem Vermögen der Familie eingegangen werden.

E. 3.1

Die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege beruht ausschliesslich auf der Verneinung der Bedürftigkeit der Beschwerdeführerin.

E. 3.2

Als bedürftig im Sinne von Art. 29 Abs. 3 BV 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 (BGE 128 I 225 E. 2.5.1 S. 232 mit Hinweisen); in Betracht zu ziehen sind dabei nicht nur die Einkommens-, sondern auch die Vermögensverhältnisse (BGE 124 I 97 E. 3b S. 98 mit Hinweisen). Zum angesprochenen Grundbedarf gehört, was zur Führung eines bescheidenen, aber menschenwürdigen Lebens benötigt wird. Bei der Prüfung der Frage der Bedürftigkeit sind sämtliche Umstände im Zeitpunkt der Einreichung des Armenrechtsgesuchs zu würdigen, wobei nicht schematisch auf das betriebsrechtliche Existenzminimum abzustellen ist; vielmehr sind die Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen (BGE 124 I 1 E. 2a S. 2 mit Hinweisen). Ein allfälliger Überschuss zwischen dem zur Verfügung stehenden Einkommen und dem Zwangsbedarf der Gesuch stellenden Partei ist mit den für den konkreten Fall zu erwartenden Gerichts- und Anwaltskosten in Beziehung zu setzen (BGE 118 Ia 369 E. 4a S. 370 f.); dabei sollte es der monatliche Überschuss ihr ermöglichen, die Prozesskosten bei weniger aufwändigen Prozessen innert eines Jahres, bei anderen innert zweier Jahre zu tilgen. Entscheidend ist zudem, ob die Gesuch stellende Partei mit dem ihr verbleibenden Überschuss in der Lage ist, die anfallenden Gerichts- und Anwaltskostenvorschüsse innert absehbarer Zeit zu leisten (BGE 109 Ia 5 E. 3a S. 9 mit Hinweisen; 118 Ia 369 E. 4a S. 370).

E. 3.3

Die Beschwerdeführerin rügt mehrere Positionen bei der Berechnung des Existenzminimums.

E. 3.3.1

Als Erstes habe die Vorinstanz die Kosten für die Pflegefamilie von Fr. 3'000.-- im Monat (Fr. 100.-- pro Tag) einbeziehen müssen, zumal die Verhältnisse im Zeitpunkt der Gesuchstellung massgebend seien. Nach Ansicht der Beschwerdeführerin habe die Vorinstanz diese Kosten als gegeben betrachtet, und diese Feststellung binde das Bundesgericht. Die Beschwerdeführerin habe bei der Gemeinde B. _____ ein Sozialhilfegesuch für die Kosten der Fremdplatzierung gestellt, das aber mit Verfügung vom 16. Juni 2008 abgewiesen worden sei.

E. 3.3.2

Laut Vorinstanz seien die geltend gemachten Pflegekosten im Umfang von Fr. 100.--, welche der Pflegefamilie zugesprochen worden seien, nicht zu berücksichtigen. Die Kosten seien trotz hängigem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorläufig von der Gemeinde B._____ beglichen worden. Bei einem allfälligen Unterliegen vor dem Verwaltungsgericht würden sie zur Schuld der Familie, die bei der Berechnung des Existenzminimums grundsätzlich nicht zu berücksichtigen seien.

E. 3.3.3

Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin ist in diesem Zusammenhang nicht entscheidend, ob die Vorinstanz die Ausgaben für die Pflegefamilie verbindlich festgestellt hat, sondern der Umstand, dass sie diese Kosten letztlich als Schulden bezeichnet hat, die bei der Berechnung des Existenzminimums nicht zu berücksichtigen seien. Die Beschwerdeführerin bringt nichts vor, was die Qualifizierung der Kosten der Pflegefamilie als Schulden der Familie als willkürlich erscheinen liesse. Ebenso wenig legt sie dar, weshalb die Ausserachtlassung der Schulden bei der Berechnung des Existenzminimums verfassungswidrig sein soll. Dass die Tilgung von Schulden nicht unter die Existenzminimumberechnung fällt, entspricht im Übrigen einer langjährigen bundesgerichtlichen Rechtsprechung (Urteil 5P.356/1996 vom 6. November 1996 E. 8.a/aa, s. auch Urteil 4P.22/2007 vom 18. April 2007 E. 7). Somit ist die vorinstanzliche Berechnung des Existenzminimums in diesem Punkt nicht zu beanstanden.

Damit ist gleichzeitig gesagt, dass der von der Beschwerdeführerin beantragten Korrektur des Grundbetrages für die Tochter (sprich Herabsetzung von Fr. 350.-- auf Fr. 175.--) die Grundlage entzogen ist.

E. 3.4

Wenn die Beschwerdeführerin ausführt, gemäss ihrer Erinnerung sei auf dem Grundbetrag ein Zuschlag von 25% und nicht ein solcher von 20% aufzurechnen, genügt sie ihrer Rügepflicht nicht, sodass insoweit nicht auf die Beschwerde eingetreten werden kann.

E. 3.5

Sodann moniert die Beschwerdeführerin, die Vorinstanz habe zu Unrecht die Ratenzahlungen an die Bank D._____ von monatlich Fr. 1'315.15 nicht in die Existenzminimumberechnung einbezogen. Die Vorinstanz hat sich überhaupt nicht mit dieser Fragestellung befasst, was die Beschwerdeführerin als solches nicht beanstandet. Einerseits hat sie in ihrer Beschwerde an die Vorinstanz zwar behauptet, ihr Ehemann müsse monatlich Fr. 1'315.15 an die Bank D._____ bezahlen (S. 3 der Beschwerde an den Kantonsgerichtsausschuss). Andererseits monierte sie die Ausserachtlassung dieses Betrages durch die Vormundschaftsbehörde A._____ nicht und behauptete auch nicht, dieser sei in die Existenzminimumberechnung einzubeziehen (S. 4 der Beschwerde an den Kantonsgerichtsausschuss). Insofern erweist sich dieses Vorbringen als neu; es ist daher nicht zu berücksichtigen (Art. 99 BGG).

E. 3.6.1

Ferner beansprucht die Beschwerdeführerin monatlich Fr. 100.-- für einen Autoabstellplatz. Diese Kosten seien im angefochtenen Urteil ebenfalls erwähnt; sie seien ausgewiesen und der Höhe nach für das Bundesgericht verbindlich festgestellt.

E. 3.6.2

Die Vorinstanz erwog, dieser Aufwand sei lediglich zu berücksichtigen, wenn die Beschwerdeführerin bzw. ihr Ehemann auf das Auto angewiesen wären. Sie liess diese Frage letztlich offen, weil ein allfälliger Einbezug dieses Betrages nichts am Ergebnis ändere.

E. 3.6.3

Es trifft zu, dass die Höhe der Kosten für einen Autoabstellplatz für das Bundesgericht verbindlich festgestellt wurde. Relevant ist indessen, ob die Vorinstanz die Kosten für den Autoabstellplatz hätte berücksichtigen müssen. Die Beschwerdeführerin geht selber davon aus, dass an deren Wohnort unentgeltliche Parkplätze zur Verfügung stehen. Allein der Umstand, dass diese - wie behauptet - nicht immer frei oder aber weit von der Wohnung entfernt seien, vermag im Ergebnis noch keine Verfassungswidrigkeit zu begründen, sodass die Beschwerde in diesem Punkt abzuweisen ist.

E. 3.7.1

Weiter rügt die Beschwerdeführerin, die Vorinstanz habe zu Unrecht lediglich Fr. 150.-- für die Steuern berücksichtigt, wo doch bei einem monatlichen Einkommen von Fr. 5'925.-- nach Abzug von Kosten für den Arbeitsweg von Fr. 4'200.-- und des Sozialabzuges für das Kind von Fr. 5'000.-- ein steuerpflichtiges Einkommen von Fr. 61'900.-- resultiere, was eine steuerliche Belastung von monatlich Fr. 385.-- ergebe; dieser Betrag könne über www.stv.gr.ch leicht berechnet werden.

E. 3.7.2

Die Vorinstanz erachtete die aufgrund der vorgelegten Belege über die Gemeinde- und Kantonssteuer von der Vormundschaftsbehörde vorgenommene Schätzung von Fr. 150.-- pro Monat als angemessen.

E. 3.7.3

Die Beschwerdeführerin setzt sich nicht rechtsgenügend mit den vorinstanzlichen Erwägungen auseinander. Sie hätte aufzeigen müssen, inwiefern die Belege, die der Vormundschaftsbehörde als Basis für deren Schätzung dienten, bzw. die daraus gezogenen Schlussfolgerungen falsch oder unsachgerecht sind. Das tut sie nicht, weshalb nicht auf diese Rüge eingetreten werden kann.

E. 3.8

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die vorinstanzliche Existenzminimumberechnung vor der Verfassung stand hält.

E. 4.1

In Bezug auf das anrechenbare Einkommen beanstandet die Beschwerdeführerin die Berücksichtigung eines Zusatzeinkommens des Ehemannes in der Höhe von Fr. 875.--. Es könne von niemandem erwartet werden, dass er mehr als 100% arbeite, bzw. wenn jemand mehr arbeite, habe dies keinen Einfluss auf das anrechenbare Einkommen. Dieser Grundsatz sei im Unterhaltsrecht anerkannt und müsse auch im vorliegenden Fall gelten.

E. 4.2

Mehreinkommen, das auf Sonderanstrengungen oder Mehreinsatz zurück zu führen ist, welche dem Leistenden auf Dauer nicht zumutbar sind, darf nicht berücksichtigt werden

(Urteil 5P.169/2001 vom 28. Juni 2001 E. 2c im Zusammenhang mit Unterhaltsleistungen im Eheschutz). Die Beschwerdeführerin behauptet indessen nicht, dass ihr Ehemann heute kein Zusatzeinkommen mehr verdient. Ebenso wenig legt sie dar, weshalb diese Zusatzanstrengung nicht (mehr) zumutbar sein soll. Damit kommt sie ihrer Rügepflicht nicht nach; auch diese Rüge ist unbegründet.

E. 5

Schliesslich beanstandet die Beschwerdeführerin, die Vorinstanz habe bei ihrem Entscheid zu Unrecht die Anwaltskosten für die Strafverteidigung des Ehemannes sowie diejenigen für das Beschwerdeverfahren vor Verwaltungsgericht nicht berücksichtigt.

Indessen behauptet sie nicht und legt nicht dar, dass sie im Beschwerdeverfahren vor Verwaltungsgericht und der Ehemann im Strafverfahren jeweils ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gestellt und diese Gesuche abgewiesen worden wären. Sie weist nur darauf hin, dass dem Ehemann im Strafverfahren die amtliche Verteidigung verweigert worden sei. Gemäss den vorinstanzlichen Erwägungen war die Frage, ob die Voraussetzungen der amtlichen Verteidigung vorliegen würden, ausdrücklich noch offen (E. 4 S. 10 der Erwägungen). Ganz abgesehen davon, dass die Abweisung eines Gesuchs um amtliche Verteidigung nicht gleichbedeutend ist mit der Abweisung eines Gesuches um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege, handelt es sich bei dieser Behauptung um ein echtes Novum, d.h. um einen Sachverhalt, der sich erst nach dem angefochtenen Entscheid zugetragen hat; dieser kann im vorliegenden Verfahren nicht berücksichtigt werden (BGE 133 IV 343 E. 2.1 S. 344).

E. 6

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.

Nachdem die Vorinstanz die Bedürftigkeit der Beschwerdeführerin verneint hat, ohne Art. 29 Abs. 3 BV zu verletzen, und diese nichts vorbringt, was für das bundesgerichtliche Verfahren zu einem anderen Ergebnis führen müsste, scheidet das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege bereits an der mangelnden Bedürftigkeit. Im Übrigen erweist sich die Beschwerde als von vornherein aussichtslos, sodass das Gesuch auch aus diesem Grunde abgewiesen werden müsste (Art. 64 BGG).

Demzufolge hat die Beschwerdeführerin die Gerichtskosten zu tragen (Art. 66 Abs. 1 BGG).

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