

# **BGer 5D 82/2010 vom 15. Oktober 2010**

Bundesgericht, 2010-10-15, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5D\\_82\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5D_82_2010)

FR: TF 5D 82/2010 du 15 octobre 2010

IT: TF 5D 82/2010 del 15 ottobre 2010

## **Regeste**

unentgeltliche Rechtspflege | Familienrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Angefochten ist binnen Frist ein kantonales letztinstanzliches Urteil (Art. 75 Abs. 1, 100 Abs. 1 BGG), mit welchem im Rahmen eines Scheidungsverfahrens die unentgeltliche Rechtspflege verweigert wurde. Dabei 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 mit Hinweis). Bei Zwischenentscheiden folgt der Rechtsweg jenem der Hauptsache (Urteil 5A\_484/2008 vom 16. September 2008 E. 1.2). Diese betrifft ein Scheidungsverfahren und somit eine Zivilsache im Sinn von Art. 72 Abs. 1 BGG , welche nicht dem Streitwertfordernis von Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG unterliegt (Urteil 5A\_484/2008 vom 16. September 2008 E. 1.2). Weil die Beschwerde in Zivilsachen somit zur Verfügung steht, ist die subsidiäre Verfassungsbeschwerde ausgeschlossen ( Art. 113 BGG ). Die vorliegende Eingabe ist deshalb als Beschwerde in Zivilsachen entgegenzunehmen; ihre falsche Bezeichnung ist unschädlich.

### **E. 2**

Gemäss Art. 29 Abs. 3 BV hat jede Person, die nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. Eine Person ist bedürftig, wenn sie nicht in der Lage ist, für die Prozesskosten aufzukommen, ohne in das Existenzminimum einzugreifen, welches für ihren Unterhalt und denjenigen ihrer Familie notwendig ist. Das Bundesgericht prüft frei, ob die Kriterien zur Bestimmung der Bedürftigkeit gemäss Art. 29 Abs. 3 BV zutreffend angewandt worden sind; tatsächliche Feststellungen der kantonalen Behörde werden hingegen nur auf Willkür hin überprüft. Bei der Prüfung der Bedürftigkeit ist die gesamte finanzielle Lage des Gesuchstellers im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung zu berücksichtigen. Dieser muss seine Einkünfte, seine Vermögenslage und seine finanziellen Lasten vollständig angeben und soweit möglich belegen. Schuldverpflichtungen können nur berücksichtigt werden, wenn sie tatsächlich erfüllt werden. Der Teil der finanziellen Mittel, welcher das zur Deckung der persönlichen Bedürfnisse Notwendige überschreitet, muss mit den voraussichtlichen Kosten des Verfahrens verglichen werden, für das um unentgeltliche Rechtspflege ersucht wird. Es besteht grundsätzlich kein Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn der verfügbare Teil ausreicht, um bei relativ einfachen Prozessen die Gerichts- und Anwaltskosten binnen höchstens eines Jahres zu tilgen. Bei anderen Prozessen beträgt der massgebliche Zeitraum zwei Jahre (zum Ganzen BGE 135 I 221 E. 5.1 S. 223 f. mit Hinweisen).

### **E. 3**

Umstritten sind einzig drei Punkte der Bedarfsberechnung, nämlich die Wohnnebenkosten, die Steuern sowie die Wohnkostenbeteiligung der Kinder S. \_\_\_\_\_ und T. \_\_\_\_\_. Die Beschwerdeführerin rügt nicht nur die Verletzung von Art. 29 Abs. 3 BV, sondern auch von Art. 9 BV (Willkürverbot). Da das Bundesgericht die Einhaltung von Art. 29 Abs. 3 BV frei prüft, kommt Art. 9 BV im Zusammenhang mit den geltend gemachten Rügen kein eigenständiger Gehalt zu. Insbesondere beruft sich die Beschwerdeführerin nicht auf eine willkürliche Anwendung des kantonalen Armenrechts.

### **E. 3.1**

Die Vorinstanz hat keine Wohnnebenkosten angerechnet, da diese nicht ausgewiesen seien. Die Beschwerdeführerin verlangt die Berücksichtigung von monatlich Fr. 350.--. Sie gibt zu, diesbezüglich keine Belege eingereicht zu haben. Sie führt aber aus, dazu habe kein Anlass bestanden, denn einerseits habe dasselbe Obergericht ihr in einem Urteil vom 16. November 2009 betreffend Abänderung des Eheschutzurteils Nebenkosten im Umfang von Fr. 350.-- pro Monat angerechnet, andererseits sei gerichtsnotorisch, dass bei jedem Haus und jeder Wohnung Nebenkosten anfallen würden. Die Vorinstanzen hätten die Beschwerdeführerin auch nie aufgefordert, Belege einzureichen.

### **E. 3.2**

Wie bereits gesagt, hat derjenige, der um unentgeltliche Rechtspflege ersucht, seine finanziellen Verhältnisse und insbesondere seine Verpflichtungen umfassend darzulegen und wenn möglich zu belegen ( BGE 135 I 221 E. 5.1 S. 223; 120 Ia 179 E. 3a S. 181 f.). Überdies muss er nachweisen, dass er den behaupteten Verpflichtungen auch tatsächlich nachkommt ( BGE 135 I 221 E. 5.1 S. 223; 121 III 20 E. 3 S. 22 f.). Beides hat die Beschwerdeführerin nicht getan. Ob die behaupteten Nebenkosten in einem anderen Prozess berücksichtigt worden sind, ist für das vorliegende Verfahren irrelevant. Die Behauptungs- und Beweislage mag in jenem Prozess anders gewesen sein als in diesem und tatsächliche Feststellungen in einem Urteil haben für spätere Verfahren ohnehin keine bindende Wirkung ( BGE 123 III 16 E. 2a S. 18 f.). Über die entsprechende Unterlassung vermag auch die Behauptung einer angeblichen Gerichtsnotorietät nicht hinwegzuhelfen, kann doch weder die Höhe der Nebenkosten der Beschwerdeführerin noch ihre tatsächliche Begleichung als allgemein bekannt oder gerichtskundig gelten ( BGE 135 III 88 E. 4.1 S. 89 f. mit Hinweisen). Die Beschwerdeführerin ist anwaltlich vertreten. Folglich ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanzen sie nicht ausdrücklich zur Einreichung von Belegen aufgefordert haben.

### **E. 3.3**

Weil sie nicht ausgewiesen seien, hat das Obergericht des Weiteren keine Steuerzahlungen berücksichtigt. Die Beschwerdeführerin hält auch hier einen Beleg für unnötig, da sie sich über die Steuern der folgenden 24 Monate gar nicht ausweisen könne. Die Steuerpflicht natürlicher Personen sei im Übrigen gesetzlich vorgegeben und schliesslich sei im bereits genannten Urteil vom 16. November 2009 ein Steueranteil von Fr. 500.-- pro Monat berücksichtigt worden.

### **E. 3.4**

Soweit die Beschwerdeführerin wiederum auf die Berücksichtigung eines Urteils aus einem anderen Verfahren abzielt oder die Steuerbelastung sinngemäss als notorisch darstellen will, kann auf das soeben Gesagte verwiesen werden (E. 3.2). Von selber versteht sich, dass die Beschwerdeführerin die Begleichung zukünftiger Steuerforderungen weder nachweisen

kann noch muss. Massgebend ist nicht ihre künftige finanzielle Lage, sondern diejenige zum Zeitpunkt der Gesuchseinreichung ( BGE 135 I 221 E. 5.1 S. 223 ; 122 I 5 E. 4a S. 6; 120 Ia 179 E. 3a S. 181). Die Beschwerdeführerin hätte folglich die Höhe und tatsächliche Tilgung der laufenden Steuern belegen müssen (vgl. BGE 135 I 221 E. 5.2.1 S. 224).

### **E. 3.5**

Hinsichtlich der Kinder S.\_\_\_\_\_ und T.\_\_\_\_\_ hat die Vorinstanz festgestellt, die Beschwerdeführerin erhalte für sie Unterhaltsbeiträge von je Fr. 1'300.-- und Kinderzulagen von je Fr. 250.--. T.\_\_\_\_\_ beziehe zudem einen Lehrlingslohn von Fr. 510.--. Da mit den Kinderalimenten auch der auf die Kinder entfallende Wohnkostenanteil abgegolten werde, sei bei der Berechnung des Zwangsbedarfs des obhutsberechtigten Elternteils eine angemessene Kürzung der Miet- bzw. Hypothekarzinsse vorzunehmen. Vorliegend betrage der Hypothekarzins rund Fr. 2'100.--. Davon seien Wohnkostenbeiträge von S.\_\_\_\_\_ und T.\_\_\_\_\_ im Umfang von je Fr. 500.-- abzuziehen, so dass der Beschwerdeführerin lediglich Wohnkosten von Fr. 1'100.-- anzurechnen seien. Die Beschwerdeführerin moniert, das Obergericht habe die Höhe der Wohnkostenbeteiligung der Kinder nicht begründet und diese sei - in Anlehnung an die "Empfehlungen für die Bemessung von Unterhaltsbeiträgen für Kinder" des Obergerichts - auf je Fr. 300.-- zu senken.

### **E. 3.6**

Die Vorinstanz hat zwar tatsächlich nicht näher ausgeführt, wieso sie die Wohnkostenbeiträge der beiden Kinder S.\_\_\_\_\_ und T.\_\_\_\_\_ auf je Fr. 500.-- festgesetzt hat. Sie hat aber die grundsätzlichen Überlegungen genannt, die zur Berücksichtigung eines Wohnkostenbeitrages geführt haben und die Beschwerdeführerin konnte die Beitragsfestsetzung sachgerecht anfechten, so dass ihr aus der knappen Begründung kein Nachteil erwachsen ist. In der Sache erscheint der Beitrag von je Fr. 500.-- nicht als unangemessen. Unterhaltsbeiträge und Kinderzulage betragen für beide Kinder je Fr. 1'550.--, wobei T.\_\_\_\_\_ zusätzlich noch einen Lehrlingslohn bezieht. Der Wohnkostenanteil von je Fr. 500.-- orientiert sich somit an der weitverbreiteten Grundregel, dass für das Wohnen nicht mehr als ein Drittel des Einkommens ausgegeben werden sollte. Bei dieser Aufteilung der effektiven Wohnkosten auf die einzelnen Beteiligten ist keine Verletzung von Art. 29 Abs. 3 BV ersichtlich. Ob das Obergericht in anderem Zusammenhang von einem geringeren prozentualen Anteil der Wohnkosten am Bedarf unterhaltsberechtigter Kinder ausgeht, ist vor diesem Hintergrund irrelevant.

### **E. 3.7**

Soweit die Beschwerdeführerin schliesslich die vorinstanzliche Schätzung der erwarteten Gerichts- und Anwaltskosten zu rügen scheint, kann darauf nicht eingetreten werden, da sie keine Beträge nennt, um welche die Schätzung zu tief ausgefallen sein soll.

### **E. 4**

Somit ist die Beschwerde abzuweisen, soweit auf sie eingetreten werden kann. Die Beschwerdeführerin trägt folglich die Gerichtskosten ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Da sich ihre Beschwerde nach dem Gesagten als aussichtslos herausgestellt hat, ist ihr Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung für das bundesgerichtliche Verfahren abzuweisen ( Art. 64 Abs. 1 BGG ).

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