

# **BGer 5P.169/2004 vom 4. November 2004**

Bundesgericht, 2004-11-04, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5P.169\\_2004](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5P.169_2004)

FR: TF 5P.169/2004 du 4 novembre 2004

IT: TF 5P.169/2004 del 4 novembre 2004

## **Regeste**

Art.9 und 29 Abs.3 BV (unentgeltliche Rechtspflege) | Schuldbetreibungs- und Konkursrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Der Kantonsgerichtspräsident stellt nicht in Abrede, dass gegen (Zwischen-)Entscheide, mit denen das Armenrecht verweigert wird, im Sinne von Art. 87 Abs. 2 OG die staatsrechtliche Beschwerde offen steht (dazu BGE 126 I 207 E. 2a S. 210 mit Hinweisen). Indessen hält er dafür, es lägen hier besondere Verhältnisse vor, da die unentgeltliche Rechtsvertretung mit dem Hinweis auf die Möglichkeit einer Freigabe der Prozessmittel aus dem arrestierten Vermögen verweigert worden sei und die Beschwerdeführerin erneut ein Gesuch stellen könne, falls sich die Freigabe als nicht durchsetzbar erweisen sollte. Ein nicht wieder gutzumachender Nachteil könne auch nicht darin erblickt werden, dass die Beschwerdeführerin bis zur amtlichen Rechtsverteidigung selbst tätig werden müsste, sei es doch anwaltliche Pflicht, die erforderlichen Prozesshandlungen vorzunehmen, auch wenn die Entscheidung hierüber ausstehe oder gar gemäss häufig geübter Praxis erst zusammen mit dem Endentscheid falle.

### **E. 1.2**

Die Beschwerdeführerin bemüht sich im strittigen Beschwerdeverfahren um die Revision des Arrestvollzugs, d.h. um die Freigabe von Mitteln, die es ihr ermöglichen würden, ihren Rechtsvertreter zu honorieren. Eine Freigabe im erforderlichen Ausmass wurde ihr von den kantonalen Instanzen jedoch nicht zugestanden. Es fehlen der Beschwerdeführerin mithin die Mittel aus dem Arrestsubstrat. Der aus diesem Grund gestellte Antrag auf Gewährung der unentgeltlichen Rechtsvertretung wurde von den kantonalen Instanzen ebenfalls abgewiesen. Die anwaltliche Tätigkeit ist indessen eine entgeltliche Dienstleistung, und es kann von einem Rechtsanwalt nicht verlangt werden, dass er während einer längeren Zeit im Unklaren darüber bleibt, ob und wann seine Leistungen schliesslich honoriert werden. Die hier gegebenen Umstände führen zu einer Gefährdung einer ausreichenden Rechtsvertretung der Recht suchenden Beschwerdeführerin. Nach dem Gesagten ist offenkundig, dass der angefochtene Zwischenentscheid für diese einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirkt. Auf die staatsrechtliche Beschwerde ist daher einzutreten.

### **E. 2.1**

Die Beschwerdeführerin wirft dem Kantonsgerichtspräsidenten sowohl einen Verstoß gegen Art. 29 Abs. 3 BV als auch, soweit dessen Entscheid auf kantonalem Recht beruhe, eine willkürliche Anwendung der §§ 74 (allgemeine Voraussetzungen der Gewährung der

unentgeltlichen Rechtspflege) und 77 (Voraussetzungen der Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters) der Schwyzer Zivilprozessordnung (ZPO) vor. Sie geht nicht davon aus, dass die unentgeltliche Rechtspflege nach dem kantonalen Recht unter leichteren Bedingungen gewährt werden könne, als es auf Grund der Verfassungsbestimmung der Fall ist. Die Beschwerde ist daher ausschliesslich unter dem Gesichtswinkel von Art. 29 Abs. 3 BV zu beurteilen, zumal in diesem Fall das Bundesgericht in rechtlicher Hinsicht frei prüfen kann, ob der Anspruch auf Gewährung des Armenrechts missachtet worden sei. Auf Willkür beschränkt ist die Prüfungsbefugnis indessen, soweit tatsächliche Feststellungen der kantonalen Instanz beanstandet werden ( BGE 130 I 180 E. 2.1 S. 181 f. mit Hinweisen).

## **E. 2.2**

Gemäss Art. 29 Abs. 3 BV hat jede Person, die nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und deren Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint, Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege. Falls es zur Wahrung ihrer Rechte notwendig ist, hat sie ausserdem Anspruch auf unentgeltlichen Rechtsbeistand.

## **E. 3.1**

Die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtsbeistandung beruht ausschliesslich auf der Verneinung der Bedürftigkeit der Beschwerdeführerin. Mit der Frage der Erfolgsaussichten und der Notwendigkeit einer anwaltlichen Verbeistandung hat sich der Kantonsgerichtspräsident nicht befasst.

## **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).

## **E. 4.1**

Der Kantonsgerichtspräsident hält fest, es sei unbillig, den Staat notwendige Auslagen eines Arrestschuldners finanzieren zu lassen, damit ein nicht privilegierter Gläubiger bezüglich seiner noch ungewissen Forderung besser gestellt werde, d.h. eine Vorzugsstellung erlange, die grundsätzlich erst mit der definitiven Pfändung begründet werden könne. Er hat die Beschwerdeführerin deshalb auf die Möglichkeit verwiesen, den ihr nach Art. 103 Abs. 2 SchKG aus dem Vermögensertrag zu ihrem Unterhalt zu belassenden Betrag durch das Betreibungsamt anpassen (d.h. erhöhen) zu lassen.

## **E. 4.2**

Die auf Grund von Art. 275 SchKG sinngemäss auch für den Arrest geltende Bestimmung von Art. 103 Abs. 2 SchKG erklärt, dass im Falle des Bedürfnisses die Früchte gepfändeter (bzw. arrestierter) Vermögenswerte zum Unterhalt des Schuldners und seiner Familie in

Anspruch zu nehmen sind. Beim Entscheid darüber, inwieweit ein einschlägiges Bedürfnis besteht, sind die Regeln für die Ermittlung des unpfändbaren Betrags bei der Einkommenspfändung entsprechend anwendbar ( BGE 94 III 8 E. 5 S. 15 mit Hinweisen). Massgebend ist mit andern Worten das betriebsrechtliche Existenzminimum (Kurt Amonn/Fridolin Walther, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 7. Auflage, § 22 Rz. 92; André E. Lebrecht, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Basel 1998, N. 8 zu Art. 103).

#### **E. 4.2.1**

Mit der in den Art. 92 und 93 SchKG festgelegten Einschränkung der Pfändbarkeit bzw. Arrestierbarkeit des Einkommens soll gewährleistet werden, dass der Schuldner - ohne Luxus - eine ökonomische Grundexistenz führen und sich sowie seine Familie selbst erhalten kann (Hans Ulrich Walder/Thomas M. Kull/Martin Kottmann, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 4. Auflage, Rz. 2 zu Art. 92). In Betracht fallen Auslagen für Nahrung, Kleidung, Wohnung, Körper- und Gesundheitspflege sowie für gewisse Versicherungen, Berufsauslagen, Transportkosten und ein bescheidener Betrag zur Deckung kultureller Bedürfnisse (dazu Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, N. 84 zu Art. 93). Nicht dazu gehören Schulden, die im Zeitpunkt der Ermittlung des Grundbedarfs bereits bestanden (Georges Vonder Mühl, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Basel 1998, N. 33 zu Art. 93). In den von der Konferenz der Betreibungs- und Konkursbeamten der Schweiz herausgegebenen Richtlinien (in der Fassung vom 24. November 2000 veröffentlicht in BLSchK 65/2001 S. 14 ff.) werden die zu berücksichtigenden Bedürfnisse - soweit nützlich auch betragsmässig - konkretisiert.

#### **E. 4.2.2**

Weder in den genannten Richtlinien noch in der Literatur werden Anwaltskosten erwähnt. Der Hinweis des Kantonsgerichtspräsidenten auf die Praxis, wonach die familienrechtliche Beistands- und Unterhaltspflicht dem Anspruch auf staatliche Prozessunterstützung vorgehe, ist unbehelflich. Im Gegensatz zu jenem Fall fehlt eine gesetzliche Grundlage, aus der sich ergäbe, dass der Arrestgläubiger dem Schuldner in Form des diesem zu gewährenden Freibetrags nicht nur das zum Leben Notwendige, sondern auch die Kosten für einen allfälligen Prozess vorzuschüssen hätte (gegebenenfalls mit dem Risiko eines erfolglosen späteren Rückgriffs).

#### **E. 5**

Indem der Kantonsgerichtspräsident die Beschwerdeführerin an das Betreibungsamt verwiesen hat, um bei diesem die Freigabe der für die Prozessführung erforderlichen Mittel aus dem Arrestgut zu erwirken, hat er nach dem Gesagten den Begriff des für die Anwendung von Art. 103 Abs. 2 SchKG massgebenden betriebsrechtlichen Existenzminimums in unhaltbarer Weise verkannt. Er versties nicht nur gegen das Willkürverbot, sondern auch gegen Art. 29 Abs. 3 BV . Die staatsrechtliche Beschwerde ist daher gutzuheissen und Dispositiv-Ziffer 2 der angefochtenen Verfügung aufzuheben. Bei diesem Ausgang ist keine Gerichtsgebühr zu erheben ( Art. 156 Abs. 2 OG ), der Kanton Schwyz jedoch zu verpflichten, der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung zu zahlen ( Art. 159 Abs. 2 OG ). Da die Beschwerdeführerin diese ohne Zweifel ausbezahlt erhalten wird, ist ihr Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das bundesgerichtliche Verfahren gegenstandslos.

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