

BGer 5P.305/2000 vom 17. November 2000

Bundesgericht, 2000-11-17, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5P.305_2000

FR: TF 5P.305/2000 du 17 novembre 2000

IT: TF 5P.305/2000 del 17 novembre 2000

Erwägungen

E. 2

a) Die kantonale Aufsichtsbehörde hat zunächst die Frage aufgeworfen und offen gelassen, ob im Betreibungsverfahren überhaupt ein Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege bestehe. Sie hat darauf verwiesen, dass im Rahmen der SchKG-Revision vom 16. Dezember 1994 auf eine Änderung von Art. 68 SchKG verzichtet worden sei und sich Gilliéron (Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, Art. 1-88, N. 10 zu Art. 67/68 und N. 39 ff. zu Art. 68 SchKG) negativ äussere, wogegen andere Lehrmeinungen einen solchen Anspruch grundsätzlich bejahten (Amonn/Gasser, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 6. Aufl. Bern 1997, § 13 N. 15 ff.; Emmel, Basler Kommentar, N. 10 zu Art. 68 SchKG). In jedem Fall könne die unentgeltliche Rechtspflege nur gewährt werden, wenn das vom Ansprecher angestrebte Verfahren nicht aussichtslos sei. Da R.K. _____ seinen schweizerischen Wohnsitz aufgegeben habe und nichts über seinen neuen Wohnsitz oder Aufenthaltsort bekannt sei, könne er zwar am letzten bekannten schweizerischen Wohnsitz betrieben werden, und die Betreuung könne durch öffentliche Bekanntmachung mitgeteilt und auch fortgesetzt werden. Es sei jedoch mit ihrer Fruchtlosigkeit zu rechnen, weil keine pfändbaren Vermögenswerte des Schuldners in der Schweiz bekannt seien. Die Spezialexécution erscheine deshalb als aussichtslos. Die Betreuung sei auch nicht aus anderen Gründen erforderlich, etwa zur Erlangung eines Verlustscheins zwecks Sicherung eines Arrestgrundes. Vorliegend sei schon der Arrestgrund der Schuldnerflucht gegeben. Sodann sei die Verjährung bereits mit der Absendung des Betreibungsbegehrens unterbrochen worden.

b) Die Beschwerdeführerin bringt vor, die vom Bundesgericht im Laufe der Zeit immer weiter umschriebene Verfahrensgarantie der unentgeltlichen Rechtspflege falle auch in Fällen wie dem vorliegenden in Betracht. Bereits die Einleitung der Betreuung habe sie (wegen der notwendigen Publikation des Zahlungsbefehls) Fr. 700.-- gekostet. Zudem sei die Eintreibung der Forderungen von England aus kompliziert.

Als aussichtslos könne das Verfahren nicht bezeichnet werden, weil jedenfalls ein Verlustschein resultiere und die darin verbrieftete Forderung während 20 Jahren nicht verjähre. Zudem stelle der Verlustschein einen Arrestgrund dar und könne der Gläubiger während einem halben Jahr die Betreuung ohne erneutes Einleitungsverfahren fortsetzen und die Anfechtungsklage nach Art. 285 ff. SchKG erheben. Schliesslich erhalte er ein vollstreckbares Gerichtsurteil nach dem Haager Übereinkommen über die Anerkennung und Vollstreckung von Unterhaltsentscheidungen.

Wegen voraussichtlicher Uneinbringlichkeit einer eingeklagten Forderung dürfe die unentgeltliche Rechtspflege nicht verweigert werden. Im Übrigen bestehe durchaus noch Aussicht, dass sich Vermögenswerte des Schuldners in der Schweiz befänden. Schliesslich

könne auch erwartet werden, dass der Schuldner irgend einmal in die Schweiz zurückkehren und dannzumal über Vermögen verfügen werde.

E. 3

Das Bundesgericht hat entschieden, dass im Bereich des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts die unentgeltliche Rechtspflege im Rechtsöffnungsverfahren (BGE 121 I 60 E. 2b), im auf Grund einer Insolvenzerklärung (Art. 191 Abs. 1 SchKG) eröffneten Konkursverfahren (BGE 119 III 113 E. 2 mit Hinweisen), bei Einstellung des Konkursverfahrens (BGE 119 III 28 E. 2b) und im SchKG-Beschwerdeverfahren (BGE 122 I 8 E. 2c) beansprucht werden kann. Es hat jedoch bisher noch nicht darüber befunden, unter welchen Umständen im Verfahren vor dem Betreibungsbeamten die unentgeltliche Rechtspflege begehrt werden könnte (zur Entwicklung und Stand im Bereich des SchKG: BGE 118 III 27 E. 2a/aa-cc und 122 I 8 E. 2c). Immerhin hat es schon mehrmals erkannt, dass die Aufgabe des Staates sich darauf beschränkt, den Einzelnen dann zu unterstützen, wenn er ohne diese Unterstützung eines Rechtes verlustig ginge oder sich gegen einen als unzulässig erachteten Eingriff (bzw. Rechtsanwendungsakt) nicht zur Wehr setzen könnte.

Es hat einen Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege ausserhalb des Prozesses daher grundsätzlich verneint (BGE 121 I 314 E. 3b S. 317 [Verfahren der abstrakten Normenkontrolle]; BGE 121 I 321 E. 2b S. 324 und 117 Ia 22 E. 4d S. 26 [ausserprozessuale Beratung]; BGE 114 Ia 29 E. 4 [Sühneverfahren]; offen gelassen im unveröffentlichten BGE vom 28. August 1997 i.S. G. [Verfahren der einvernehmlichen privaten Schuldenbereinigung gemäss Art. 333 ff.

SchKG]). Vorliegend kann man die Frage aufwerfen, ob es sich bei einleitenden Verrichtungen des Betreibungsamtes, die auf Begehren des Gläubigers vorgenommen werden, ohne dass sich der Schuldner zur Wehr setzt, nicht auch um Handlungen ausserhalb eines Verfahrens handelt, die mit keinen ernst zu nehmenden Nachteilen für den Rechtsuchenden verbunden sind und deshalb nicht unter Art. 29 Abs. 3 BV fallen. Die Frage braucht jedoch nicht weiter erörtert zu werden und kann offen bleiben. Denn die angerufene Verfahrensgarantie steht in jedem Fall unter dem Vorbehalt, dass das Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheinen darf (Art. 29 Abs. 3 BV). Wie die Aufsichtsbehörde richtig erkannt hat und nachfolgend zu zeigen ist, kann diese Voraussetzung nicht als erfüllt gelten.

a) Nach der Rechtsprechung zu Art. 4 aBV , die sich insoweit ohne weiteres auf Art. 29 Abs. 3 BV übertragen lässt, gelten Prozessbegehren als aussichtslos, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Das trifft indes nicht zu, wenn sich Gewinnaussichten und Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen finanziellen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen würde; eine Partei soll ein Verfahren, das sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen können, weil es sie nichts kostet (BGE 122 I 267 E. 2b, mit Hinweisen). Ob genügende Erfolgsaussichten bestehen, beurteilt sich nach den Verhältnissen zur Zeit, in der das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gestellt wird (BGE 124 I 304 E. 2c S. 307).

b) Gegenstand und Zweck der Schuldbetreibung ist ausschliesslich das Eintreiben von Geldforderungen (Art. 38 Abs. 1 SchKG ; Amonn/Gasser, a.a.O., § 1 N. 13). Damit ein

Begehren um Betreuung auf Pfändung als nicht von vornherein aussichtslos betrachtet werden kann, muss deshalb zumindest Aussicht auf eine minimale Deckung der in Betreuung gesetzten Forderung und damit auf das Vorhandensein pfändbarer Vermögenswerte oder Einkommen bestehen. Allein mit anderen Zwecken, beispielsweise mit Gesichtspunkten der Verjährung, des Arrests oder der Beschaffung eines Vollstreckungstitels begründete Betreibungen können im Hinblick auf den Verfahrenszweck nicht als hinreichend aussichtsreich gelten, wenn kein verwertbares Gut vorhanden ist. Es ist nicht der Sinn der Verfahrensgarantie von Art. 29 Abs. 3 BV, die kostenlose Durchführung von Verfahren zu gewährleisten, die nicht zum Erreichen des Verfahrenszwecks, sondern aus anderen Gründen angestrengt werden. Ein Gläubiger, der das Verfahren auf eigene Rechnung und Gefahr führen müsste, würde denn auch nur mit Blick auf betreibungsfremde Zwecke in der Regel keine Betreuung auf Pfändung durchführen.

Die Aufsichtsbehörde hat festgestellt, dass keine pfändbaren Vermögenswerte des Schuldners in der Schweiz sichergestellt oder zumindest bekannt sind. Sie hat im Weiteren daran erinnert, dass das Betreibungsamt auf drei offene Betreibungen im Betrag von ca. Fr. 6'000.-- gegen den Schuldner und drei Verlustscheine im Betrag von Fr. 3'573. 15 hingewiesen hat. Die Beschwerdeführerin vermag keine Anhaltspunkte zu nennen, die auf das Vorhandensein von Vermögen schliessen lassen. Ihre Verweisung auf Leuch/Marbach/Kellerhals/Sterchi (Die Zivilprozessordnung für den Kanton Bern, 5. Aufl. Bern 2000, N. 4b zu Art. 77 ZPO /BE) ist unbehelflich. Die zitierte Aussage der Autoren, wegen voraussichtlicher Uneinbringlichkeit der Forderung dürfe die unentgeltliche Prozessführung nicht verweigert werden, bezieht sich auf das Erkenntnisverfahren (den Forderungsprozess) und nicht auf das Vollstreckungsverfahren.

Unter diesen Umständen muss das Betreibungsverfahren - wie die Aufsichtsbehörde zu Recht erkannt hat - als aussichtslos erscheinen; es kann seinen Zweck von vornherein nicht erreichen.

Die Hinweise der Beschwerdeführerin auf verschiedene Nebenfolgen des Betreibungsverfahrens können an dieser Beurteilung nach dem Ausgeführten nichts ändern. Im Übrigen leuchten sie grösstenteils ohnehin nicht ein. Die Verjährung kann die Beschwerdeführerin schon durch die Postaufgabe eines Betreibungsbegehrens unterbrechen, das die Erfordernisse von Art. 67 SchKG erfüllt (BGE 104 III 20 E. 2; Stephen V. Berti, Basler Kommentar, N. 6 zu Art. 135 OR). Der Eingang des Betreibungsbegehrens ist ihr auf Verlangen sogar gebührenfrei zu bescheinigen (Art. 67 Abs. 3 SchKG). Nur mit Blick auf Art. 149a Abs. 1 SchKG (20-jährige Verjährungsfrist für die durch den Verlustschein verkündete Forderung) wird ein vermögender Gläubiger ein ergebnisloses Betreibungsverfahren daher nicht durchführen. Über Vollstreckungstitel verfügt die Beschwerdeführerin bereits (Gerichtsurteil, Vereinbarung vom 8. September 1998), ebenso über (mindestens) einen Arrestgrund (Art. 271 SchKG). Ausserdem muss die Annahme einer Rückkehr des Schuldners in die Schweiz innert sechs Monaten nach Zustellung des Verlustscheins (vgl. Art. 149 Abs. 3 SchKG) als völlig spekulativ bezeichnet werden.

E. 4

Damit ist die staatsrechtliche Beschwerde abzuweisen.

Bei diesem Verfahrensausgang wird die Beschwerdeführerin kostenpflichtig, wobei es sich mit Blick auf ihren ausländischen Wohnsitz und die weiteren Verfahrensumstände rechtfertigt, keine Verfahrenskosten zu erheben (Art. 156 Abs. 1 OG).

Ihr Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Verfahren vor dem Bundesgericht muss indessen abgewiesen werden, weil die Beschwerde von vornherein keine Aussicht auf Erfolg haben konnte (Art. 152 Abs. 1 OG). Parteikosten sind keine zu sprechen (Art. 159 Abs. 2 OG).

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