

GR_GERICHTE ZB 2002 14 vom 10. Februar 2003

GR Gerichte, 2003-02-10, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZB 2002 14](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZB_2002_14)

FR: GR_GERICHTE ZB 2002 14 du 10 février 2003

IT: GR_GERICHTE ZB 2002 14 del 10 febbraio 2003

Regeste

unentgeltliche Rechtspflege (Art. 42 Abs. 1 ZPO, Feststellung der prozessualen Bedürftigkeit) | Leitentscheid, publiziert als PKG 2003 13\x3Cbr\x3E | Prozessrecht 232 Ziff. 1-8 ZPO

Erwägungen

E. 2

A. Am 25. Februar 2002 stellte R. X. bei der Kreispräsidentin Ilanz das Sühnbegehren gegen J. X. betreffend Klage auf Abänderung des Scheidungsurteils, mit den Begehren, es sei ihm die elterliche Sorge über die mit Urteil des Bezirksgerichts Solothurn-Lebern vom 29. April 1993 unter die elterliche Gewalt der Mutter gestellten Söhne O. (geb. 1988) und Y. (geb. 1991) zu übertragen. Der Beklagten sei ein übliches Besuchs- und Ferienrecht zu gewähren, und sie sei weiter zu verpflichten, an den Unterhalt der Söhne Beiträge von je Fr. 600.– monatlich zu leisten. Ferner sei die ihm mit Scheidungsurteil auferlegte Verpflichtung zur Ausrichtung einer Frauenrente gemäss altArt. 151 Abs. 1 ZGB auf den 1. Februar 2002 aufzuheben. Gleichentags stellte der Kläger beim Bezirksgerichtspräsidenten Surselva ein Gesuch um Erlass vorsorglicher Massnahmen. Es sei ihm mittels superprovisorischer Verfügung sofort die elterliche Sorge über die Söhne zu übertragen, eventuell seien sie vorsorglich und superprovisorisch unter seine Obhut zu stellen. B. Ebenfalls am 25. Februar 2002 liess R. X. beim Bezirksgerichtspräsidenten Surselva das Gesuch stellen, es sei ihm im Hauptverfahren auf Abänderung des Scheidungsurteils die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen und Rechtsanwältin lic. iur. et oec. Pius Fryberg, Chur, als unentgeltlicher Rechtsbeistand zu ernennen. Begründet wurde das Gesuch damit, dass er als Chauffeur monatlich Fr. 4'000.– netto verdiene und mit diesem Einkommen, neben dem Unterhalt für sich und seine Söhne, nicht in der Lage sei, die Gerichts- und Anwaltskosten zu bezahlen. Mit Verfügung vom 27. Februar 2002 eröffnete der Bezirksgerichtspräsident dem Gesuchsteller die Möglichkeit, eine Auf beziehungsweise Gegenüberstellung der Einkommens- und Vermögenssituation einerseits und des Notbedarfs andererseits mit den entsprechenden Unterlagen und Belegen einzureichen. Am 22. März 2002 ergänzte R. X. sein Gesuch durch Einlage von derartigen Unterlagen (Lohnabrechnung, Mietvertrag, Krankenkassenrechnung, Auszug aus dem Betreibungsregister) und machte geltend, abzüglich der Kinderzulagen von Fr. 300.– und monatlichen Fixspesen von Fr. 380.– erziele er ein Einkommen von Fr. 3'520.– netto. Da zur Zeit sein Sohn Y. bei ihm wohne, betrage sein Minimalbedarf Fr. 2'850.– (Grundbetrag Fr. 1'250.–, Zuschlag Y. Fr. 350.–, Miete Fr. 750.–, Krankenkassenprämien Vater und Sohn Fr. 200.–, Steuern Fr. 300.–). Berücksichtige man weiter den Umstand, dass er gemäss Scheidungsurteil seinen Kindern und der Ex-Ehefrau

E. 3

monatlich insgesamt Fr. 1'400.– zu bezahlen habe, erreiche er nicht einmal das betriebsrechtliche Existenzminimum. Mit Entscheid vom 8. April 2002 wies der Bezirksgerichtspräsident das Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege mangels Bedürftigkeit ab. Ein Wiedererwägungsgesuch vom 15. April 2002, mit welchem der Gesuchsteller geltend machte, die Verhältnisse hätten sich erheblich verändert, weil mittlerweile beide Söhne bei ihm lebten, beschied der Bezirksgerichtspräsident mit Verfügung vom 16. April 2002 ebenfalls abschlägig. C. Gegen die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege lässt R. X. mit Eingabe vom 26. April 2002 Beschwerde an den Kantonsgerichtsausschuss führen. Er beantragt, die Verfügung vom 8. April 2002 unter Kosten- und Entschädigungsfolge aufzuheben und erneuert sein Begehren um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege und Ernennung von Rechtsanwalt lic. iur. et oec. Pius Fryberg zu seinem unentgeltlichen Rechtsbeistand. Der Bezirksgerichtspräsident Surselva und die Stadt Z. beantragen die Abweisung der Beschwerde. Auf die Begründungen der Beschwerdeanträge und die Erwägungen im angefochtenen Entscheid ist, soweit erforderlich, nachfolgend einzugehen. Der Kantonsgerichtsausschuss zieht in Erwägung: 1.a. Gegen Entscheidungen über die unentgeltliche Rechtspflege, die Bestellung eines Rechtsvertreters und die Festlegung seiner Entschädigung steht den Betroffenen der Beschwerdeweg an den Kantonsgerichtsausschuss offen (Art. 47a ZPO/Art. 232 Ziff. 8 ZPO). Das Rechtsmittel ist innert zwanzig Tagen seit Zugang des anzufechtenden Erkenntnisses beim Kantonsgerichtspräsidium einzureichen, wobei in der Beschwerdeschrift mit kurzer Begründung anzugeben ist, welche Punkte beanstandet und welche Änderungen verlangt werden (Art. 233 Abs. 1 und 2 ZPO). Mit der Eingabe vom 26. April 2002 ist sowohl die 20-tägige Beschwerdefrist (Art. 233 Abs. 1 ZPO) gegen die ablehnende Erstverfügung vom 8. April 2002 als auch jene gegen den ablehnenden Wiedererwägungsentscheid vom 16. April 2002 eingehalten. Auf die im übrigen formgerecht, das heisst einen Antrag und eine Begründung enthaltende und bei der zuständigen Instanz eingelegte Beschwerde ist folglich einzutreten.

E. 4

b. Im zivilrechtlichen Beschwerdeverfahren ist die Kognition des Kantonsgerichtsausschusses auf Rechtsverletzungen und willkürliche Tatsachenfeststellungen beschränkt (Art. 235 Abs. 1 und 2 ZPO). Gleiches gilt grundsätzlich auch dort, wo dem Richter ein Ermessensspielraum eingeräumt wird; eine Rechtsverletzung liegt in solchen Fällen nur dann vor, wenn sich der Gebrauch des Ermessens als rechtsmissbräuchlich erweist oder wenn es überschritten wird, das heisst, wenn sich ein Ermessensentscheid auf keine sachlich vertretbaren Gründe abstützen lässt oder er dem Gerechtigkeitsempfinden in stossender Weise zuwiderläuft (PKG 1987 Nr. 17 E. 1). Die Beschwerde ist somit unter dieser beschränkten Kognitionsbefugnis zu überprüfen. 2. Unentgeltliche Rechtspflege -umfassend die Gerichtskostenbefreiung (Art. 45 Abs. 1 ZPO) und/oder die Bestellung eines Rechtsbeistandes auf Kosten des Gemeinwesens (Art. 46 ZPO)- können Rechtssuchende unter den kumulativen Voraussetzungen beanspruchen, dass sie in gewissem Sinne mittellos sind und sich das angestrebte Verfahren nicht als offensichtlich mutwillig oder aussichtslos erweist (Art. 42 Abs. 1 ZPO). a. Vorliegend wird keinerseits behauptet, das vom Beschwerdeführer angestregte Hauptverfahren sei aussichtslos. Schon aus der Tatsache, dass mittlerweile einer oder beide Söhne entgegen dem, was der Scheidungsrichter 1993 angeordnet hat beim Vater leben, ergibt sich ein gewisser Anhaltspunkt, dass die Voraussetzungen von Art. 133 ZGB bei der Mutter nicht mehr gegeben sein könnten. Die Sachdarstellungen des Klägers (act. 01.3) sind im übrigen

kohärent und entsprechende Beweisanträge wurden gestellt, so dass man derzeit kaum sagen kann, die Gewinnaussichten der Klage seien beträchtlich geringer als die Verlustgefahren und könnten deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden. b. Bei der Abklärung der prozessualen Bedürftigkeit sind sämtliche aktuellen Mittel, über welche der Ansprecher verfügen kann, zu berücksichtigen. Neben dem Erwerbseinkommen demnach auch das liquide und gebundene Vermögen, letzteres sofern und soweit es innert nützlicher Frist verfügbar gemacht werden kann. Eine Steuererklärung hat der Gesuchsteller seit 1999 offenbar nicht mehr eingereicht; Vermögens- und/oder Einkommenssteuern musste er keine zahlen (act. 03.1.11/12). Andererseits wurden gemäss Betreibungsregisterauszug gegen ihn seit 1999 insgesamt 16 Betreibungen über Fr. 8'700.– eingeleitet und es bestehen offene Verlustscheine über Fr. 67'000.– (act. 03.1.5). Dass er vermögenslos ist, wird

E. 5

schliesslich auch von der potentiellen Kostenträgerin Gemeinde Stadt Z. nicht angezweifelt. 3. Strittig und zu prüfen ist somit nur, ob das laufende Einkommen des Beschwerdeführers derart ungenügend ist, dass ihm Prozesskostenhilfe zu gewähren ist. Die Mittellosigkeit als Voraussetzung (Marginale) für die Inanspruchnahme von Prozesskostenhilfe umschreibt das primär anwendbare kantonale Recht (Art. 42 Abs. 1 1. Satz ZPO) wie folgt: "Einer Partei, die öffentliche Sozialhilfe bezieht oder sonst nicht in der Lage ist, neben dem notwendigen Lebensunterhalt für sich und ihre Angehörigen für die erforderlichen Prozesskosten aufzukommen, ist die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen." Diese Bestimmung will neben der allgemeinen staatlichen Sozialfürsorge und dem Zwangsvollstreckungsrecht (SchKG) einen eigenständigen Begriff von Mittellosigkeit oder Bedürftigkeit prägen, nämlich jenen der prozessualen Mittellosigkeit oder der Prozessarmut. Die Wendung "oder" im Gesetzeswortlaut macht klar, dass es sich bei den beiden Voraussetzungen des Bezugs von öffentlicher Sozialhilfe auf der einen und beim sonstigen finanziellen Unvermögen auf der anderen Seite um zwei unterschiedliche Elemente handelt. Zwischen ihnen besteht eine Entweder-Oder-Beziehung, die sie zu alternativen Anspruchsvoraussetzungen macht. Es genügt, wenn eine erfüllt ist. Des Weiteren muss davon ausgegangen werden, dass sich die Elemente "öffentliche Sozialhilfe beziehen" und "sonst nicht in der Lage sein..." inhaltlich beziehungsweise funktionell unterscheiden. Dies ergibt sich schon daraus, dass ansonsten eines von beiden gesetzgebungstechnisch überflüssig wäre. Ein weiterer Grund für eine unterschiedliche Bewertung liegt darin, dass die zweitgenannte Alternativvoraussetzung dem Richter die Abklärung aufträgt, wie hoch die für den Lebensunterhalt des Ansprechers und seiner Angehörigen konkret notwendigen Mittel sind, wohingegen ihn die erstgenannte davon entbindet. In letzterem liegt gerade der Zweck der Voraussetzung "Partei, die öffentliche Fürsorge bezieht". Was andere Behörden schon geprüft und dabei festgestellt haben, dass der Betroffene in allgemeiner Weise bedürftig ist, soll der Richter nicht für die spezifischen Belange eines Prozesses nochmals (vorfrageweise) prüfen müssen. Wenn es schon fürs tägliche Leben nicht reicht, liegt zudem auch sachlich auf der Hand, dass Extrakosten für ein Rechtsverfahren nicht aufzubringen sind. Der Entscheid, ob es jemandem zumutbar ist, einen bestimmten Prozess selbst zu finanzieren, muss sich letztlich aus einer Gegenüberstellung der aus eigener Kraft erwirtschaftbaren Mitteln und den zu erwartenden Prozesskosten ergeben.

E. 6

Aus dem blossen Umstand, dass jemand öffentliche Sozialhilfe bezieht, geht jedoch nicht hervor, welche Mittel ihm aus eigener Kraft (ohne Sozialhilfe) zur Verfügung stehen würden. Es kann nun aber nicht der Sinn dieser Bestimmung der Zivilprozessordnung sein, dass der Richter die von Verwaltungsbehörden geprüften Voraussetzungen für den Anspruch auf allgemeine öffentliche Fürsorge nachprüft, beziehungsweise numerisch eruiert, wieviel der Sozialhilfebezüger aus eigener Kraft tatsächlich erwirtschaftet oder bei gutem Willen zu erwirtschaften fähig wäre. Der Passus "öffentliche Sozialhilfe beziehen" ist in diesem Zusammenhang somit als reine Tatsache zu verstehen. Es wird auf der Basis des tatsächlichen Bezugs von öffentlicher Sozialhilfe die Rechtsvermutung aufgestellt, dass eine solche Partei gleichzeitig ausserstande ist, für die erforderlichen Kosten eines konkreten Prozesses aufzukommen. Bezieht ein Ansprecher im Zeitpunkt der Gesuchsbehandlung von seiner Wohnsitzgemeinde öffentliche Fürsorgeleistungen in materiellem Sinne, das heisst in Form von Geld- und/oder Sachleistungen (Gesetz über die öffentliche Sozialhilfe im Kanton Graubünden (Sozialhilfegesetz), BR 546.100; Gesetz über die Unterstützung Bedürftiger (Kantonales Unterstützungsgesetz), BR 546.250), so ist ohne weiteres und solange sich nicht das Gegenteil herausstellt, davon auszugehen, dass er auch prozessarm ist. Der für die unentgeltliche Rechtspflege zuständige Richter hat alsdann nicht zu prüfen, ob eine Person, die tatsächlich öffentliche Sozialhilfe bezieht, neben dem für sich und ihre Angehörigen notwendigen Lebensunterhalt die erforderlichen Prozesskosten aufbringen kann. Es hat diesfalls als erst zu gelten, dass sie dazu nicht in der Lage ist. Aus der eben dargelegten unterschiedlichen Bedeutung der beiden Elemente "öffentliche Sozialhilfe beziehen" und "sonst nicht in der Lage sein..." ergeben sich weitere Konsequenzen. Bezieht ein Ansprecher -aus welchen Gründen auch immer- tatsächlich keine öffentliche Sozialhilfe, hat der Richter nicht abzuklären, ob der Ansprecher nach den gesetzlichen Grundlagen über die öffentliche Fürsorge Anspruch auf materielle öffentliche Sozialhilfe hätte, wenn er solche beantragen würde (vgl. PVG 1985 Nr. 13 E. 2a/b). Mit dem Resultat einer solchen hypothetischen Anspruchsprüfung wäre nicht automatisch die Frage nach dem Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege beantwortet. Hätten dem Gesetzgeber für die beiden Institute der allgemeinen Sozialhilfe und der spezifischen Prozesskostenhilfe die identischen Wertmassstäbe vorgeschwebt, würde die Bestimmung von Art. 42 Abs. 1 ZPO wesentlich einfacher lauten, nämlich: Wer öffentliche Sozialhilfe bezieht oder zu beziehen berechtigt ist, dem ist die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen. Das Gesetz will es anders. Sozialhilfe will die Verelendung allgemein verhindern; unentgeltliche Rechtspflege bezweckt demgegenüber bloss die spezifische Kosten-

E. 7

hilfe in einem konkreten rechtlichen Verfahren. Es ist einer Person, die ein Verfahren anstrebt, unter Umständen zuzumuten, auf einen Teil dessen, was unter allgemeinen sozialen Gesichtspunkten für eine aktive Teilhabe am sozialen, kulturellen und wirtschaftlichen Leben als wünschenswert erscheint, für eine beschränkte Zeit zu verzichten. Dass der soziale (Art. 1 Abs. 1 des kantonalen Unterstützungsgesetzes) und der prozessuale Bedürftigkeitsbegriff (Art. 42 Abs. 1 ZPO) nicht den selben Inhalt haben, legt schliesslich auch Art. 1 Abs. 3 lit. f des kantonalen Unterstützungsgesetzes nahe, der ausdrücklich bestimmt, dass Aufwendungen eines Gemeindewesens für die unentgeltliche Prozessführung nicht als Unterstützung gelten. Unentgeltliche Rechtspflege hat formell und materiell eine andere Grundlage. Wird tatsächlich keine öffentliche Sozialhilfe bezogen, ist somit losgelöst vom Recht der öffentlichen Sozial- und Unterstützungshilfe,

das heisst autonom nach der lex specialis von Art. 42 Abs. 1 ZPO zu prüfen, ob die betreffende Person "nicht in der Lage ist, neben dem notwendigen Lebensunterhalt für sich und ihre Angehörigen für die erforderlichen Prozesskosten aufzukommen."
Anspruchsprüfung und Bemessung der materiellen öffentlichen Sozialhilfe (Geld- und/oder Sachleistungen) erfolgen anhand der so genannten SKOS-Richtlinien (Richtlinien der Schweizerischen Konferenz für Sozialhilfe für die Ausgestaltung und Bemessung der Sozialhilfe), welche in breit anerkannter Form das fürsorgerechtliche oder soziale Existenzminimum definieren. Ihre Anwendung im Bereich der Sozialhilfe ist für die Gemeinden im Kanton Graubünden seit dem 1. Juli 2002 verbindlich (Regierungsbeschluss Nr. 756 vom 3. Juni 2002). Ist der unbestimmte Rechtsbegriff des notwendigen Lebensunterhalts für sich und die Angehörigen im Sinne von Art. 42 Abs. 1 ZPO jedoch ein eigenständiger, bedeutet dies, dass dafür nicht auf die SKOS-Richtlinien abzustellen ist (zur Nichtanwendbarkeit für die Bestimmung der Bedürftigkeitsrente nach altArt. 152 ZGB vgl. auch BGE 121 III 49). 4. Der Beschwerdeführer macht geltend, bei der Prüfung, ob jemand in der Lage sei, für seine Prozess- und Anwaltskosten aufzukommen, sei das betriebsrechtliche Existenzminimum gemäss Praxis um 20 % zu erhöhen. Eine kantonsweit einheitliche Praxis in diesem Sinne gibt es nicht – weder in bezug auf die Frage nach der Berechnungsgrundlage noch hinsichtlich der Höhe eines allfälligen Zuschlags. Das Verwaltungsgericht hat unter seiner früheren allgemeinen Zuständigkeit im Rekursverfahren gegen Verfügungen des Justiz-, Polizei- und Sanitätsdepartements und der Gemeinden auf das soziale Existenzminimum gemäss SKOS-Richtlinien (früher SKöF-Richtlinien) abgestellt (PVG 1996 Nr. 17 E. 3). Seit der auf 1. Januar 2001 geänderten Zuständigkeitsordnung (Art. 43 Abs. 1/47a ZPO; AGS 2000 S. 4588 ff./4637 ff., Gesetz über die Änderung der Gerichtsorganisation

E. 8

vom 12. März 2000) hat der Kantonsgerichtsausschuss im Rechtsmittelverfahren verschiedentlich darauf hingewiesen, dass praxisgemäss ein Zuschlag zum betriebsrechtlichen Notbedarf erfolge (nicht publizierte Urteile Kantonsgerichtsausschuss vom 7.11. 2001 i.S. S.M., ZB 01 12 E. 3; vom 29.4.2002 i.S. H.L., ZB 02 7 E. 2.b.bb). Die Fragen der Zuschlagsbasis und der Zuschlagshöhe hat er bislang weder einlässlich behandelt, noch im Sinne einer allgemeinen einzuhaltenden Richtlinie beantwortet. a. Art. 42 Abs. 1 ZPO legt eine Armutsgrenze fest; wer sie nicht erreicht oder -in Relation zu den mutmasslichen Verfahrenskosten- nur geringfügig überschreitet, hat Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege. Schon der Wortlaut "...nicht in der Lage ist, neben dem notwendigen Lebensunterhalt für sich und ihre Angehörigen.." legt einen Bezug nahe zum betriebsrechtlich geschützten Notbedarf wie ihn Art. 93 Abs. 1 SchKG -Einkommen kann so weit gepfändet werden, als es nach dem Ermessen des Betreibungsbeamten für den Schuldner und seine Familie nicht unbedingt notwendig ist- und die dazugehörigen Berechnungsrichtlinien (Kreis schreiben Kantonsgerichtsausschuss Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs vom 17. Januar 2001 betreffend die Änderung der Richtlinien für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums (Notbedarf nach Art. 93 SchKG) festlegen. Zwecks Bestimmung des prozessualen Notbedarfs wird in der Praxis der Kantone mit einer Ausnahme zunächst überall auf den betriebsrechtlichen Notbedarf als Ausgangsbasis abgestellt (Kreisschreiben Nr. 18 des Appellationshofes und des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 21. Januar 2002 über die Ermittlung und den Nachweis der Prozessarmut im Sinne von Art. 77 Abs. 1 ZPO und Art. 111 Abs. 1 VRPG, samt Erläuterungen zur Revision vom 21. Januar 2002, zugänglich unter

www.be.ch/OG und ZBJV 2000 S. 590 ff.; RBOG TG 2001 S. 15 f.; LGVE 1999 I Nr. 29; BJM 1995 S. 274 E. 2; ZR 101 Nr. 14 E. 4; SOG 1990 Nr. 17; RBUR 1994 Nr. 3, E. 3; AGVE 1998 S. 438; RVJ 2000 S. 129; NGVP 1997- 2000 Nr. 2, E. 2b; Alfred Bühler, *Betriebs- und prozessrechtliches Existenzminimum*, in AJP 2002 S. 645 f). Der Kantonsgerichtsausschuss sieht keine Notwendigkeit, von dieser praktisch unisono angewendeten Methode abzuweichen, nachdem die Anwendung der SKOS-Richtlinien wegen der unterschiedlichen Zwecke der beiden Institute fragwürdig erscheint. Soweit ersichtlich werden die SKOS-Richtlinien in keinem Kanton als Grundlage für die Berechnung des prozessualen Notbedarfs herangezogen oder gar das soziale Existenzminimum nach SKOS-Richtlinien dem prozessualen Existenzminimum gleichgestellt.

E. 9

b. Die beiden Institute von einander abgrenzend, ist festzustellen, dass das SchKG mit dem betriebsrechtlichen Notbedarf einen Interessenausgleich zwischen Gläubiger und Schuldner herbeiführt und dabei insbesondere das schulderische Interesse an einer Weiterexistenz im Auge hat. Er bezweckt bloss, den betroffenen Schuldner mit einer Vollstreckungsgrenze vor Bedrängung durch private Dritte zu schützen; damit sollen also den ansonsten weitgehend Vorrang genießenden Gläubigerinteressen Schranken gesetzt werden. Anders steht bei der unentgeltlichen Rechtspflege das einseitige beziehungsweise dem Staat gegenüber tretende Interesse des Gesuchstellers im Zentrum, ein rechtliches Verfahren ohne Beschränkung einer bescheidenen Lebenshaltung bestreiten zu können. Die Chancen- und Waffengleichheit aller Menschen vor dem Recht, unter Beibehalt ihrer Versorgung mit den lebensnotwendigen Gütern, ist die innere Rechtfertigung für die unentgeltliche Rechtspflege. Sie ist eine Leistung des sozialen Rechtsstaates, welcher die Überlegung zugrunde liegt, dass die Herstellung von Gerechtigkeit nicht von vorneherein am Geld scheitern darf. Der prozessuale Notbedarf hat also die Funktion, dem Betroffenen eine Anspruchsgrenze für Leistungen gegenüber dem Staat zu setzen. Im Gegensatz zu der unter gleichgestellten Teilnehmern am Wirtschaftsleben geltenden Vollstreckungsschranke des SchKG kann beim unentgeltlichen Rechtspflegeanspruch davon ausgegangen werden, dass der Staat etwas grosszügiger sein und die Ansprecher nicht dazu zwingen will, ihre letzten Reserven einzusetzen (LGVE 1984 I Nr. 20, E. 1). Dies nicht zuletzt deshalb, weil das erklärte Ziel -Chancengleichheit durch Garantie des Zugangs zum Recht- allgemein von grundlegender Bedeutung ist. Die ausgewogene Lösung ist, wenn dem Betroffenen einerseits zugemutet wird, auf den gewohnten Lebensstandard für die absehbare Zeit, welche das Verfahren dauert, zu verzichten. Andererseits soll er eine beschränkte Teilhabe am kulturellen und gesellschaftlichen Leben pflegen dürfen, ohne deswegen gleich vom Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege ausgeschlossen zu werden. Die Grenze des prozessualen Notbedarfs muss daher höher sein als jene des zwangsvollstreckungsrechtlichen Notbedarfs. Dem Ansprecher ist über den vollstreckungsrechtlichen Zwangsbedarf hinaus ein Zuschlag im Sinne eines Freibetrages zu gewähren, der seine prozessuale Bedürftigkeit nicht ausschliesst (Bühler, AJP, a.a.O., S. 645). c. Ist zwecks Ermittlung der prozessualen Armutsgrenze der betriebsrechtliche Notbedarf als Basis zu nehmen und ein Zuschlag zu gewähren, stellt sich zunächst die Frage, auf welchen Teilen des betriebsrechtlichen Notbedarfs der Zuschlag zu erfolgen hat. Dies wird in den Kantonen unterschiedlich gehandhabt, wobei im wesentlichen 2 beziehungsweise 3 Methoden auszumachen

E. 10

sind: Zuschlag auf dem betriebsrechtlichen Gesamtnotbedarf (ZH: ZR 101 Nr.

E. 14

E. 4, AG, GE), oder Zuschlag auf dem betriebsrechtlichen Grundbetrag, sei es ohne (BS, LU, UR, NW), oder mit erweiterten Positionen zum Notbedarf (BE, SO, TG, SG). Bei der letztgenannten, gemischten Methode sollen zu den betriebsrechtlichen Notbedarfspositionen namentlich die laufenden Steuern, Steuerschulden, Prämien für Haftpflicht- und Mobiliarversicherung, Radio-, TV- und Telefongebühren, freiwillige Versicherungsprämien (Zusatzversicherungen zur obligatorischen Krankenversicherung, Taggeld-, Unfall- und Berufsvorsorgeversicherung von Selbständigerwerbenden, Lebensversicherungen), Aus- und Weiterbildungskosten für den Ansprecher und seine Kinder, sowie regelmässig erfüllte Schuldverpflichtungen auch für Nichtkompetenzstücke, wenn sie ohne erhebliche Nachteile nicht aufgehoben oder sistiert werden können, hinzu treten (SOG 1990 Nr. 17 Ziff. D lit. b; LGVE 1984 I Nr. 20 E. 2; ZBJV 1982 S. 59; Bühler, AJP, a.a.O., S. 650-658). Die Methode des Zuschlags auf dem gesamten betriebsrechtlichen Notbedarf, wie dies auch der Beschwerdeführer beantragt, ist aus grundsätzlichen Überlegungen der Gleichbehandlung der Ansprecher und im Licht des Zwecks der unentgeltlichen Rechtspflege abzulehnen. Die Betriebsbehörden haben bei der Bemessung des Notbedarfs im Bereich der Ziff. II des Kreisschreibens zum betriebsrechtlichen Existenzminimum (Wohnung, Sozialbeiträge, erwerbsbedingter Gewinnaufwand, Schulung der Kinder, Sonderauslagen für medizinische Versorgung und Wohnungswechsel) ein gewisses Ermessen. Wer dieses Ermessen auszureizen weiss, indem er zum Beispiel eine etwas zu teure Wohnung hat, die es betriebsrechtlich nicht zu kündigen lohnt, weil die grundsätzlich anrechenbaren Umzugskosten die Einsparnis konsumieren würden, würde sich auf diese Weise bei der unentgeltlichen Rechtspflege einen Vorteil gegenüber anderen verschaffen (vgl. LGVE 1984 I Nr. 20 E. 1). Überhaupt ist festzustellen, dass die wenigsten der betriebsrechtlichen Zuschläge nach Ziff. II des Kreisschreibens zum betriebsrechtlichen Notbedarf etwas mit der "beschränkten Teilhabe am kulturellen und gesellschaftlichen Leben", welche unter dem Gesichtswinkel der unentgeltlichen Rechtspflege zugestanden werden will, zu tun haben. Deren Zweck ist vielmehr die Existenzhaltung auf einem tieferen Niveau. Als solches sind sie die falsche Basis für die Definition/Bemessung dessen, was man unter bescheidener Teilhabe am kulturellen und gesellschaftlichen Leben zu verstehen hat. Es ist zum Beispiel nicht einzusehen, warum jener, der aussergewöhnliche und im betriebsrechtlichen Notbedarf anzurechnende, weil seine physische Existenz betreffende Auslagen für Arzt/Zahnarzt hat, eher in den Genuss der unentgeltlichen Rechtspflege kommen soll, als jener der keine solchen Auslagen hat. Sind die Voraussetzungen gegeben,

11 sind derartige Auslagen als solche wohl ohne weiteres auch im prozessualen Notbedarf anzurechnen. Hingegen wäre zweckwidrig und rechtsungleich davon einen bestimmten Prozentsatz bei der unentgeltlichen Rechtspflege zusätzlich als notwendige Lebensunterhalt zu belassen. Die Überlegung, dass -im Unterschied zum betriebsrechtlichen Existenzminimum- bei der unentgeltlichen Rechtspflege eine beschränkte Teilhabe des Ansprechers am gesellschaftlichen und kulturellen Leben unangetastet bleiben soll, spricht für die Methode des Zuschlags zum reinen betriebsrechtlichen Grundbetrag, denn schon die betriebsrechtliche Praxis sagt, dass

Bedürfnisse nach Geselligkeit und Konsum von Kultur im weitesten Sinne (Telekommunikation, Medien, Theater- und Konzertbesuch, Ausflüge, private Vereinsbeiträge und dergleichen) aus dem pauschalierten Grundbetrag zu befriedigen sind (Kreisschreiben Kantonsgerichtsausschuss als Aufsichtsbehörde SchKG zum Notbedarf, Ziffer I; LGVE 1984 I Nr. 20 E. 3; ZR 101 (2002) Nr. 14 E. 4; Kreisschreiben Nr. 18 OGer BE, Erläuterungen C. Ziff. 1). d. Der Beschwerdeführer macht geltend, es bestünden offene Verlustscheine gegen ihn in Höhe von rund 67'000 Franken. Da er diese Schulden "früher oder später" zu bezahlen haben werde, müssten sie in seinem Notbedarf berücksichtigt werden. Das ist nach feststehender Praxis schon deshalb abzulehnen, weil unverbindliche Absichtserklärungen in diesem Zusammenhang nicht genügen. Nach dem Effektivitätsgrundsatz können -abgesehen vom pauschalierten Grundbedarf- sämtliche Notbedarfspositionen nur dann und insoweit in Anspruch genommen werden, als sie tatsächlich anfallen, tatsächlich bezahlt wurden und werden. Voraussetzung ist zudem, dass der Betreffende glaubhaft macht, dass er diese Verpflichtungen auch inskünftig erfüllen wird. Diese Grundsätze gelten sowohl uneingeschränkt im Betreibungsrecht als auch bei der unentgeltlichen Rechtspflege. Sie müssten ferner gleichermassen bei einer allfälligen Berücksichtigung von betriebsrechtlich nicht geschützten Ausgaben (ohne betriebsrechtliche Kompetenzqualität) bei der unentgeltlichen Rechtspflege Anwendung finden (vgl. Bühler, AJP, a.a.O., S. 647, 656). Bereits aus denselben Überlegungen ist auch das Begehren des Beschwerdeführers um Anrechnung eines monatlichen Betrages von 300 Franken an die laufenden Steuern abzulehnen. Seine Argumentation, es dürfe aus dem Umstand, dass er seit Jahren seine Steuern nicht bezahle, nicht abgeleitet werden, dass er sie auch in Zukunft nicht bezahlen werde, geht an der Sache vorbei. Nach Auffassung des Kantonsgerichtsausschuss gibt es indessen schon aus grundsätzlichen Überlegungen keine Veranlassung, die bei der Berechnung des betriebsrechtlichen Notbedarfs zulässigen Positionen für die Zwecke der unentgeltlichen Rechtspflege um weitere Positionen zu ergänzen. So sind die Auslagen für Radio- und Fernsehgebühren und Telekommunikation (entgegen SOG 1990 Nr.

E. 17

Notbedarf Grundbetrag Alleinerziehender in Wohngemeinschaft Fr. 1'000 Kinderzuschlag Y., 12 Fr. 350 Kinderzuschlag O., 14 Fr. 500 Mietzinsanteil inklusive Nebenkosten Fr. 750 Krankenkasse Vater Fr. 150 Krankenkasse Y. Fr. 50 Krankenkasse O. Fr. 50 Total Fr. 2'850 aa. Zum eigenen betriebsrechtlichen Grundbetrag des Beschwerdeführers ist zu bemerken, dass er als alleinerziehend zu gelten hat und damit gemäss Kreisschreiben (Kantonsgerichtsausschuss als Aufsichtsbehörde SchKG zum betriebsrechtlichen Notbedarf, Ziff. I.2) grundsätzlich Anspruch auf einen Grundbetrag von Fr. 1'250.- hätte. Seine konkrete Lebenssituation rechtfertigt einen etwas tieferen Ansatz. Ein stabiles, das heisst auf Dauer ausgelegtes Konkubinat im Sinne einer eheähnlichen Gemeinschaft mit umfassenden Beistandspflichten ist in tatsächlicher Hinsicht erst zu vermuten, wenn die Partner in einer gefestigten Beziehung mit einem gemeinsamen Kind leben oder das Konkubinat mehr als fünf Jahre besteht. Dies ist vorliegend nicht erstellt, so dass der hälftige Ehepaar-Grundbetrag (Fr. 775.-) nicht zur Anwendung gelangen kann. Auch ein loses Konkubinat wird keinerseits behauptet. Hingegen ist eingeräumt, dass der Beschwerdeführer wenigstens eine Wohngemeinschaft mit einer Frau bildet, welche ihrerseits ein unmündiges Kind in diese Wohngemeinschaft bringt. Im System der neuen ab 1. März 2001 geltenden Kategorien von pauschalierten Grundbeträgen besteht in bezug

auf diese Wohn- und Lebenssituation eine Lücke. Gemäss den neuen Richtlinien zum betriebsrechtlichen Notbedarf wird beim alleinstehenden Schuldner (Ziffer I. 1) nicht mehr unterschieden, ob er in einer Hausgemeinschaft lebt oder nicht; in beiden Fällen ist ein Grundbetrag von Fr. 1'100.– in die Bedarfsrechnung einzusetzen. Die Zwischenkategorie des alleinstehenden Schuldners, der im Haushalt Angehöriger oder anderer erwachsenen Personen lebt, wurde abgeschafft. Neu eingeführt wurde dagegen die Kategorie des alleinerziehenden Schuldners mit Unterstützungspflichten, dem ein Grundbetrag von Fr. 1'250.– zugestanden wird (Ziffer I. 2). Bei gesuchstellenden Personen, die mit einer erwachsenen Person in einer Hausgemeinschaft wohnen, ohne dass diese lebenspartnerschaftlich geprägt und auf Dauer angelegt ist (so z.B. bei einer Wohngemeinschaft), wäre mit Blick auf die als Faktum zu unterstellenden Kostenersparnisse (z.B. bei Miete, Essen, Strom, TV-Gebühren, evt. Telefongebühren) der Grundbetrag für alleinstehende Schuldner zu hoch und der halbe Ehepaar-Grundbetrag zu tief. In Anlehnung an die berner und zürcher Praxis (vgl. Kreisschreiben Nr. 18 OGer BE, Erläuterungen zur Revision

E. 18

vom 21. Januar 2002; ZR 2001, Nr. 46, S. 53 ff.), ist bei dieser Konstellation ein Grundbetrag von Fr. 1'000.– angemessen. Entgegen der Beschwerdegegnerin sind die Beiträge von Wohnpartnern an die Miet- und Haushaltungskosten nicht als Einkommen beim Ansprecher hinzuzurechnen, sondern bei den entsprechenden Positionen notbedarfsmindernd zu berücksichtigen. Dass eine solche Reduktion in einer Wohngemeinschaft angezeigt ist, scheint auch der Beschwerdeführer selbst einzusehen, hat er doch bei der Position Miete eingewendet, die Wohnpartnerin bezahle nur Fr. 700.– an die Miete, gleichzeitig aber eingeräumt, sie bezahle weitere 200 Franken an die "übrigen Kosten" (act. 01, S. 4 f.). bb. Bei den Hausgemeinschaften sind weitergehende Kosteneinsparungen auf der Ausgabenseite zu berücksichtigen, unter anderem durch Aufteilung der Miete. Übernimmt die Wohnpartnerin unter diesem Titel eingestandenermassen Fr. 700.–, verbleiben dem Beschwerdeführer anrechenbare Kosten von Fr. 750.–. cc. Bei den Akten liegt eine Prämienabrechnung der Krankenkasse Swica für den Beschwerdeführer, mit einer Monatsprämie von Fr. 174.90, wobei nicht hervorgeht, ob es sich nur um die Grundversicherung nach KVG handelt, oder auch Versicherungsteile nach VVG eingeschlossen sind. Berücksichtigt wird nur die Grundversicherung. Zu den Krankenkassenprämien für die Grundversicherung seiner beiden Söhne reichte der Beschwerdeführer keine Belege ein. Nachdem er für sich und einen Sohn Fr. 200.– geltend macht, kann von einer Grundprämie von Fr. 150.– für den Beschwerdeführer und rund Fr. 50.– pro Kind ausgegangen werden, was in etwa auch der Erfahrung entspricht. Eine Prämienverbilligung ist nicht hinreichend aktenkundig. dd. Nicht im Notbedarf des Beschwerdeführers zu berücksichtigen sind die urteilsgemäss geschuldeten Alimente an seine Kinder (je Fr. 600.–) und an die geschiedene Ehefrau (Fr. 200.–), weil er weder dargetan hat, dass er diese in der Vergangenheit effektiv bezahlt hat, noch Vertrauen herrscht, dass er sie inskünftig leisten wird. Indizien welche willkürfrei die Annahme des Gegenteils erlauben, sind vorhanden (Betreibungsregisterauszug, act. 03.1.5). Damit wird nicht eine inskünftig Anrechnung a priori ausgeschlossen; eine solche ist aber erst dann spruchreif, wenn der Beschwerdeführer den Nachweis erbringt, dass er die Alimente über einen gewissen Zeitraum lückenlos erbracht hat und davon ausgegangen werden kann, dass er sie auch in Zukunft erbringen wird. Einer Anrechnung der Kinderalimente im heutigen Zeitpunkt stünde im übrigen auch die Tatsache im Wege, dass der Be-

E. 19

schwerdeführer nunmehr die Obhuts- und Unterhaltspflichten gegenüber seinen Kindern als seinen eigenen Notbedarf geltend macht. c. Zum betriebsrechtlichen Grundbetrag von Vater und Söhnen von zusammen Fr. 1'850.– ist ein Zuschlag von 20 % (Fr. 370.–) zu gewähren, so dass sich aus dem gesamten betriebsrechtlichen Notbedarf (Fr. 2'850.–) und dem Zuschlag (Fr. 370.–) der prozessuale Notbedarf von Fr. 3'220.– ergibt. Aus dem anrechenbaren Lohn von Fr. 4'140.– resultiert somit ein monatlicher Überschuss von Fr. 920.–. Dieser ist ins Verhältnis zu den zu erwartenden Prozesskosten zu setzen. Innert Jahresfrist stehen dem Beschwerdeführer rund Fr. 11'000.– für die Finanzierung seines Abänderungsprozesses zur Verfügung, was für ein derartiges Verfahren in aller Regel ausreichend ist. Selbst wenn von einem ungeschmälernten Grundbetrag für eine alleinerziehende Person von Fr. 1'250.– auszugehen wäre, könnte mit gutem Willen innert eines Jahres noch ein Betrag von rund Fr. 7'400.– durch Rückstellungen verfügbar gemacht werden. Auch dies sollte ausreichen, um im angestrebten Verfahren die Gerichtskostenvorschüsse und die eigenen Anwaltskosten zu decken. Ist der Beschwerdeführer in der Lage, innert nützlicher Frist die erforderlichen Mittel selbst zu beschaffen, besteht kein Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, und es ist seine Beschwerde abzuweisen. 7.a. Angesichts der im laufenden Verfahren zu beurteilenden Streitfrage (Ablehnung eines Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege) sowie des Umstandes, dass R. X. mit seinem Rechtsmittel nicht durchzudringen vermochte, fehlt es zwangsläufig auch an den nötigen Voraussetzungen, um ihn von den Verfahrenskosten im Beschwerdeverfahren vor Kantonsgerichtsausschuss zu befreien, oder ihm dafür gar einen unentgeltlichen Rechtsbeistand zur Seite zu stellen. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestehend aus einer Gerichtsgebühr im Rahmen von Fr. 100.– bis Fr. 5'000.– (Art. 5 lit. b Kostentarif (KT, BR 320.075) und einer Schreibgebühr (Art. 8 Abs. 1 KT), würden bei dieser Sachlage in Anwendung von Art. 122 Abs. 1 ZPO vollumfänglich zu Lasten des unterliegenden Beschwerdeführers gehen. Die Gerichtsgebühr wird, in vergleichbaren Fällen der unentgeltlichen Rechtspflege und bei einem normalen, durchschnittlichen Verfahrensaufwand, praxisgemäss mit Fr. 300.– am unteren Ende des Rahmens von Art. 5 lit. b KT festgesetzt und trägt damit den ausgesprochenen Charakter eines "Sozialtarifs". Auch wenn offensichtlich ist, dass vorliegend ein ungleich höherer Verfahrensaufwand als üblich betrieben wurde, und die Gerichtsgebühr daher wesentlich zu erhöhen wäre,

E. 20

gibt es im besonderen Fall hinreichenden Anlass, die Gerichtsgebühr gleichwohl bei Fr. 300.– zu belassen. Der Kantonsgerichtsausschuss hat den Fall zum Anlass genommen, eine Praxis in Bezug auf regelmässig auftauchende Fragen bei der Bestimmung des prozessualen Notbedarfs einzuläuten und einlässlich zu begründen. Behandelt wurden auch Fragen, die für den Beschwerdeentscheid nicht notwendigerweise zu beantworten waren. Diesen im Vergleich zu anderen Fällen der unentgeltlichen Rechtspflege überproportionalen Aufwand hat der Beschwerdeführer nicht zu verantworten. Die Überbindung der vollen, das heisst dem tatsächlichen Verfahrensaufwand äquivalenten Gerichtsgebühr wäre nicht verursachergerecht. Aus der gleichen Überlegung ist die gemäss Art. 8 Abs. 1 KT auf Fr. 315.– festzusetzende Schreibgebühr nur zu einem Drittel auf den Beschwerdeführer zu überwälzen. b. Als unterliegender Partei steht dem Beschwerdeführer für das Beschwerdeverfahren von vornherein keine aussergerichtliche

Entschädigung zu (Art. 122 Abs. 2 ZPO). Andererseits besteht kein Anlass, der Stadt Z., die bei Gutheissung des Gesuchs die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege zu tragen hätte (Art. 47 Abs. 1 ZPO), eine Umtriebsentschädigung zuzusprechen. Sie liess sich zwar kurz vernehmen und war anwaltlich vertreten, hat dabei jedoch keinen Antrag auf Verfahrensentschädigung gestellt, so dass keine solche zuzusprechen ist.

E. 21

Demnach erkennt der Kantonsgerichtsausschuss :

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