

GR_GERICHTE ZK1 2023 14 vom 4. August 2023

GR Gerichte, 2023-08-04, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZK1 2023 14](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZK1_2023_14)

FR: GR_GERICHTE ZK1 2023 14 du 4 août 2023

IT: GR_GERICHTE ZK1 2023 14 del 4 agosto 2023

Regeste

unentgeltliche Rechtspflege | URP für Verfahren am Kantonsgericht

Erwägungen

E. 07

August 2023

2 / 10 Gestützt auf Art. 117 ff. der Zivilprozessordnung (ZPO) und in Erwägung, – dass das Regionalgericht Viamala im Ehescheidungsverfahren zwischen A._____ und B._____ (Proz. Nr. 115-2017-25) am 24. November 2022 einen Teilentscheid fällte, mit welchem die Ehe der Parteien geschieden wurde, – dass A._____ (nachfolgend: Gesuchsteller) gegen diesen Teilentscheid nach Zustellung der schriftlichen Entscheidbegründung mit Eingabe vom 19. Januar 2023 Berufung beim Kantonsgericht von Graubünden erhob (Verfahren ZK1 23 13), wobei er die Aufhebung des angefochtenen Urteils und die Abweisung des gegnerischen Antrags auf Erlass eines Teilurteils im Scheidungspunkt beantragte, – dass er gleichentags um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Berufungsverfahren ZK1 23 13 ersuchte (act. A.1), – dass sich die Steuerverwaltung des Kantons Graubünden hierzu am 24. Januar 2023 schriftlich vernehmen liess (act. A.2), dies unter Beilage der definitiven Veranlagungen des Gesuchstellers für die Kantons- und Gemeindesteuern sowie die direkten Bundessteuern 2020 (act. A.2.1 und A.2.2), – dass der Gesuchsteller sein Gesuch am 31. Januar 2023 ergänzte und dem Gericht weitere Unterlagen zu seinen finanziellen Verhältnissen einreichte (act. D.2), – dass sich die Zuständigkeit der Kammervorsitzenden zur Behandlung von Gesuchen um unentgeltliche Rechtspflege für beim Kantonsgericht hängige Rechtsmittelverfahren aus Art. 9 Abs. 1 GOG (BR 173.000) i.V.m. Art. 11 Abs. 1 KGV (BR 173.100) ergibt, – dass über das Gesuch gemäss Art. 119 Abs. 3 ZPO im summarischen Verfahren entschieden wird, – dass es nach Art. 119 Abs. 2 ZPO in erster Linie der gesuchstellenden Person obliegt, ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse umfassend darzulegen und sich zur Sache sowie über ihre Beweismittel zu äussern, – dass nach Rechtsprechung und Lehre der sog. beschränkte Untersuchungsgrundsatz zur Anwendung gelangt, was bedeutet, dass das Gericht die rechtserheblichen Tatsachen selber festzustellen hat, wobei diese Pflicht durch die umfassende Mitwirkungsobliegenheit der gesuchstellenden Partei stark eingeschränkt wird (BGer 5A_456/2020 v. 7.10.2020 E. 5.1.2 m.w.H.; Daniel Wuffli/David Fuhrer, Handbuch unentgeltliche Rechtspflege im Zivilprozess, Zürich 2019, Rz. 788 ff. u. 845 f.),

3 / 10 – dass das Gericht den Sachverhalt zwar immerhin dort weiter abzuklären hat, wo Unsicherheiten und Unklarheiten bestehen, und es unbeholfene Rechtsuchende gegebenenfalls auf die Angaben hinzuweisen hat, die es zur Beurteilung des Gesuchs benötigt, es bei einer anwaltlich vertretenen Partei jedoch nicht verpflichtet ist, eine

Nachfrist zur Verbesserung eines unvollständigen oder unklaren Gesuches anzusetzen, und ein Gesuch dementsprechend mangels ausreichender Substanziierung oder mangels Bedürftigkeitsnachweises abgewiesen werden kann, wenn der anwaltlich vertretene Gesuchsteller seinen Obliegenheiten nicht (genügend) nachkommt (statt vieler BGer 5A_456/2020 v. 7.10.2020 E. 5.1.3. m.w.H.), – dass gemäss Praxis des Kantonsgerichts von Graubünden anwaltlich vertretene Gesuchsteller eine strenge Mitwirkungspflicht trifft, die sie dazu anhält, von Beginn an ein rechtsgenügendes Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege mit sämtlichen entscheidungswesentlichen Behauptungen und Belegen einzureichen, die dem Gericht eine umfassende Beurteilung der aktuellen Einkommens-, Bedarfs- und Vermögenslage, der mutmasslichen Prozesskosten und der Erfolgsaussichten erlauben, ohne dass eine Nachfrist zur Verbesserung des Gesuchs angesetzt werden müsste (PKG 2018 Nr. 11 E. 3.2.4), – dass gemäss Art. 117 ZPO eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege hat, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt (lit. a) und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (lit. b), – dass als mittellos im Sinne von Art. 117 ZPO gilt, wer zur Deckung der erforderlichen Gerichts- und Anwaltskosten auf Mittel greifen müsste, deren er zur Deckung des notwendigen Lebensunterhalts für sich und seine Familie bedarf (BGE 144 III 351 E. 4.1 m.w.H.), – dass sich die prozessuale Mittellosigkeit durch eine Gegenüberstellung des errechneten prozessualen Notbedarfs einerseits und der aktuellen Einkommens- und Vermögenssituation der gesuchstellenden Person andererseits beurteilt, wobei in zeitlicher Hinsicht die wirtschaftliche Situation der gesuchstellenden Person im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs massgeblich ist (BGE 141 III 369 E. 4.1, 135 I 221 E. 5.1 = Pra 2010 Nr. 25), – dass dabei zwar in erster Linie die eigenen Mittel der gesuchstellenden Partei massgebend sind, darüber hinaus aber auch Einkommen und Vermögen allfälliger unterstützungspflichtiger Personen zu berücksichtigen sind, zumal die Pflicht des Staates, einer bedürftigen Partei die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren, den familienrechtlichen Beistands- und Beitragspflichten nachgeht und eine Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung daher ausgeschlos-

4 / 10 sen ist, wenn die gesuchstellende Partei auf der Grundlage solcher Verpflichtungen finanzielle Mittel erhältlich machen kann (BGE 143 III 617 E. 7; BGer 5A_239/2017 v. 14.9.2017 E. 3.2 m.w.H.), – dass zu den materiell-rechtlichen Unterstützungs- und Unterhaltungspflichten, welche dem Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege vorgehen, insbesondere die eheliche Beistands- und Unterhaltungspflicht gemäss Art. 159 Abs. 3 und Art. 163 ZGB zählt, als deren Ausfluss ein Ehegatte gehalten ist, dem anderen Ehegatten nötigenfalls in Rechtsstreitigkeiten durch Leistung von Prozesskostenvorschüssen beizustehen (BGE 142 III 36 E. 2.3), – dass diese Pflicht zur Bevorschussung von Prozesskosten auch während des Scheidungsverfahrens besteht, und zwar selbst dann, wenn die Scheidung bereits rechtskräftig ist und ein allfälliges Rechtsmittelverfahren nur noch die Nebenfolgen der Scheidung betrifft (BGer 5A_534/2021 v. 5.9.2022 E. 9.2; 5A_97/2017 v. 23.8.2017 E. 12.1 m.w.H.), – dass sich eine verheiratete Partei folglich nicht damit begnügen kann, in ihrem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ihre eigenen finanziellen Verhältnisse darzulegen, sondern von ihr bei anwaltlicher Vertretung verlangt werden darf, dass sie sich darin von sich aus auch zur Möglichkeit einer Bevorschussung der Prozesskosten durch ihren Ehegatten äussert, namentlich darlegt, weshalb ihrer Ansicht nach auf ein Verfahren auf Zahlung eines Prozesskostenvorschusses zu verzichten ist, andernfalls ihr Gesuch wiederum ohne weiteres mangels Bedürftigkeit abgewiesen werden kann (vgl. BGer 5A_456/2020 v. 7.10.2020 E. 5.1.2 sowie 5A_49/2017 v. 18.7.2017 E. 3.1 f. je m.w.H.), – dass das vorliegend zu beurteilende Gesuch den soeben dargelegten Be-

gründungsanforderungen offensichtlich nicht genügt, – dass der Gesuchsteller in seinem Gesuch nämlich lediglich einige rudimentäre Angaben zu seinen eigenen finanziellen Verhältnissen macht, sich zur Erhältlichkeit eines Prozesskostenvorschusses von seiner Ehefrau aber vollständig ausschweigt und mit keinem Wort begründet, weshalb er trotz der im Hauptverfahren geltend gemachten Leistungsfähigkeit der Ehefrau (vgl. u.a. RG act. II.25, II.B.3.1 und II.B.4.2; ferner act. B.1, Fragen 15 und 68) auf das Stellen eines entsprechenden Antrages verzichtet hat, – dass sein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung folglich bereits aus diesem Grund zufolge Verletzung der Mitwirkungspflicht und fehlender Glaubhaftmachung der Mittellosigkeit abzuweisen ist,

5 / 10 – dass aufgrund der erwähnten Praxis keine Nachfrist zur Vervollständigung des Gesuchs anzusetzen ist, – dass darüber hinaus auch die Angaben des Gesuchstellers zu seinen eigenen finanziellen Verhältnissen ungenügend sind, – dass zwar bereits aus dem angefochtenen Entscheid sowie aus den Akten des Hauptverfahrens – insbesondere aus den Parteibefragungen vom 24. November 2022 (RG act. XI.4 und XI.5) – hervorgeht, dass über den Gesuchsteller mit Wirkung per 27. Juli 2016 auf eigenes Begehren der Konkurs eröffnet wurde und das Konkursverfahren Ende 2022 noch hängig war, – dass der Gesuchsteller überdies belegt hat, dass die in den Veranlagungsverfügungen 2020 ausgewiesenen und auch in seiner Steuererklärung 2021 deklarierten Liegenschaftserträge von CHF 134'332.00 (act. A.2.1 und A.2.2) bzw. CHF 157'224.00 (act. B.2) – jedenfalls soweit sie auf die im Gesamteigentum der Ehegatten stehende Liegenschaft in C._____ entfallen – dem Konkursbeschlagn unterliegen (act. B.6), – dass sich der Gesuchsteller jedoch nicht dazu geäußert hat, wie es sich diesbezüglich mit dem veranlagten (2020) bzw. deklarierten (2021) Wertschriftenvermögen von CHF 33'809.00 (act. A.2.1) bzw. CHF 95'221.00 (act. B.2) verhält, – dass die Eröffnung des Konkurses zwar zur Folge hat, dass das gesamte zu jenem Zeitpunkt vorhandene und bis zum Schluss des Konkursverfahrens anfallende Vermögen des Schuldners in die Konkursmasse fällt (Art. 197 SchKG), – dass der Arbeitslohn und sonstiges Erwerbseinkommen des Gemeinschuldners nach konstanter Rechtsprechung jedoch nicht als im Sinne von Art. 197 Abs. 2 SchKG anfallend gelten und daher dem Konkursbeschlagn entzogen bleiben (BGE 149 III 28 E. 6.2.3.1 = Pra 2023 Nr. 42), – dass dasselbe auch für Leistungen der beruflichen Vorsorge, welche dem Gemeinschuldner im Pensionsalter ausgerichtet werden, gilt, und zwar unabhängig davon, ob sie im Form einer Rente oder als Kapital ausbezahlt werden (BGE 149 III 28 E. 6.2.3.3 = Pra 2023 Nr. 42), – dass der Gesuchsteller im Zeitpunkt der Konkurseröffnung das ordentliche Pensionsalter noch nicht erreicht hatte und somit die Möglichkeit besteht, dass das vorgenannte Wertschriftenvermögen ganz oder teilweise aus nicht dem Konkursbeschlagn unterliegenden Erwerbseinkünften oder aus bei Erreichen

6 / 10 des Pensionsalters ausbezahlten Leistungen der beruflichen Vorsorge stammt, – dass sich der Gesuchsteller bei dieser Rechtslage nicht damit begnügen konnte, seine Vermögenslosigkeit mit einem pauschalen Hinweis auf das hängige Konkursverfahren darzutun, sondern er hätte belegen müssen, dass das – seit Ende 2020 anscheinend angewachsene – Wertschriftenvermögen ebenfalls (vollständig) zur Konkursmasse gehört, – dass dies vorliegend umso mehr gelten muss, als der Gesuchsteller bei seiner Einvernahme vom 25. November 2022 als beschuldigte Person in einer bei der Staatsanwaltschaft E._____ geführten Strafuntersuchung eingeräumt hat, neben der (im Alter von 64 Jahren bezogenen) AHV und den Kinderzulagen noch kleinere Einnahmen aus verschiedenen Tätigkeiten zu haben und ansonsten von Ersparnissen, namentlich auf

einem Bankkonto bei der UBS mit einem Guthaben von ca. CHF 30'000.00 bis CHF 35'000.00, gelebt zu haben (act. B.1, Fragen 11-14 sowie Frage 19), – dass der Gesuchsteller demnach zumindest aktuelle Kontoauszüge zu diesem – offenbar nicht dem Konkursbeschlagn unterliegenden – UBS-Konto hätte vorlegen müssen, um seine Mittellosigkeit darzutun, – dass mangels Belegen zum betreffenden Konto ein Verbrauch der besagten Ersparnisse nicht glaubhaft gemacht ist, zumal dem bereits erwähnten Einvernahmeprotokoll ebenfalls zu entnehmen ist, dass dem Gesuchsteller insbesondere in den Jahren 2019 und 2020 namhafte Beträge, u.a. aus Darlehensrückzahlungen sowie aus einer Provision für einen im Ausland erfolgten Liegenschaftsverkauf, zugeflossen sind, welche er seinen Angaben zufolge für eigene Zwecke verwendet habe (act. B.1, Frage 76), – dass ferner unbelegt blieb, dass sich die Wirkungen des Konkurses trotz der sich aus dem Grundsatz der Territorialität ergebenden faktischen Begrenzung des Konkursbeschlages (vgl. Daniel Hunkeler, in: Staehelin/Bauer/Lorandi [Hrsg.], Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Bd. II, 3. Auflage, Basel 2021, N 98 zu Art. 197 SchKG m.w.H.) auch auf seine im Ausland gelegene Liegenschaft – Rustico und Land in D._____ mit einem Repartitionswert von CHF 140'000.00 und einem steuerbaren Nettoertrag von CHF 8'160.00 (act. A.2.1) – erstrecken, – dass der Gesuchsteller nach dem Gesagtem seiner Mitwirkungspflicht auch in Bezug auf seine Vermögenssituation nicht nachgekommen ist, was ebenfalls ohne weiteres zur Abweisung seines Gesuches führen muss,

E. 7

/ 10 – dass seinem Gesuch schliesslich selbst dann nicht entsprochen werden könnte, wenn die Vermögenslosigkeit aufgrund des laufenden Konkursverfahrens als erstellt gelten müsste und davon auszugehen wäre, dass ihm als Einkommen ausschliesslich die AHV-Rente verbleibt, – dass es der Gesuchsteller nämlich versäumt hat, seinen prozessualen Notbedarf zu beziffern und mit den erforderlichen Belegen darzutun, welche monatlichen Kosten ihm zur Deckung seines notwendigen Lebensunterhalts anfallen, – dass er zum Beweis seiner Behauptung, nicht für die Gerichts- und Anwaltskosten aufkommen zu können, einzig auf das Einvernahmeprotokoll der Staatsanwaltschaft E._____ (act. B.1) verwiesen hat, – dass aus diesem Protokoll hervorgeht, dass der Gesuchsteller mit seiner Freundin zusammenlebt (Frage 39), er für die (auf den Namen seiner Ehefrau lautende) Wohnung abgesehen von Strom- und üblichen Kosten von monatlich ca. CHF 200.00 bis CHF 300.00 nichts bezahlen müsse (Fragen 37, 40 und 41) und die meisten Kosten über das (von seiner Freundin) geführte Hotel abgebucht würden, dies als Kompensation für all die Arbeiten, welche er für den Hotelbetrieb erledige (Frage 37), – dass dem Protokoll weiter zu entnehmen ist, dass sich seine Prämien für die Krankenkasse "damals" auf ca. CHF 300.00 beliefen (Frage 42) und er die Fragen nach anderweitigen Zahlungsverpflichtungen – abgesehen von den Prämien für eine Haftpflichtversicherung und die Steuern – verneinte (Fragen 43-52), – dass dem Gesuchsteller unter diesen Umständen höchstens ein prozessualer Grundbedarf von CHF 1'520.00 (hälftiger Grundbetrag für ein Ehepaar/Erwachsene in Wohngemeinschaft CHF 850.00, praxisgemässer Zuschlag von 20% CHF 170.00, Nebenkosten Wohnung exkl. im Grundbetrag enthaltene Stromkosten CHF 200.00, Krankenkassenprämien CHF 300.00) anzurechnen wäre, zumal die Kosten für die Haftpflichtversicherung über den erweiterten Grundbetrag gedeckt sind und die an sich zu berücksichtigenden Steuern gemäss den ergänzenden Angaben des Gesuchstellers (act. D.2) durch das Konkursamt bezahlt werden (vgl. zur Berechnung des Notbedarfs KGer GR ZK2 22 56 v. 26.1.2023 E. 2.3 m.w.H.), –

dass Schuldverpflichtungen bei der Ermittlung des prozessualen Notbedarfs sodann praxismässig nur angerechnet werden, soweit sie effektiv bestehen und tatsächlich erfüllt werden (sog. Effektivitätsgrundsatz; vgl. Wuffli/Fuhrer, a.a.O., Rz. 120 ff., insb. Rz. 134 f.; BGE 135 I 221 E. 5.1 = Pra 2010 Nr. 25),

E. 8

/ 10 – dass der Gesuchsteller bei seiner Einvernahme bestätigt hat, dass er seiner Ehefrau die eheschutzrichterlich genehmigten Unterhaltsbeiträge für die beiden Söhne (RG act. III.32) seit längerem nicht mehr bezahlt hat (act. B.1, Fragen 4, 8 und 56) und diese auch weiterhin nicht leistet (act. B.1, Frage 77), – dass die genannten Unterhaltsbeiträge im Notbedarf des Gesuchstellers daher keine Berücksichtigung finden können, – dass der Gesuchsteller bei seiner Einvernahme zwar geltend gemacht hat, während der Zeit, in welcher die Kinder bei ihm seien, für deren Kosten aufzukommen (act. B.1, Fragen 9, 69-71, 73 und 76) respektive das Kindergeld (gemeint wohl die Kinderrenten der AHV) für Auslagen der Kinder zu verwenden (act. B.1, Frage 55), der Umfang dieser Auslagen im vorliegenden Verfahren aber wiederum unbelegt blieb, – dass es somit beim vorstehend ermittelten prozessualen Grundbedarf von monatlich CHF 1'520.00 sein Bewenden hat, – dass diesem Grundbedarf Renteneinkünfte von jährlich CHF 37'800 (2021; act. B.4) – CHF 3'150.00 pro Monat – gegenüberstehen, wobei sich diese gemäss den Angaben des Gesuchstellers bei seiner staatsanwaltlichen Einvernahme seither als Folge einer Neuberechnung wegen der Teilinvalidität seiner Ehefrau auf monatlich knapp CHF 4'000.00 erhöht haben sollen (act. B.1, Frage 78), – dass der Gesuchsteller folglich selbst bei Ausklammerung der Kinderrenten (monatlich ca. CHF 850.00 pro Kind; act. B.4) noch über einen Überschuss von rund CHF 750.00 pro Monat respektive CHF 9'000.00 pro Jahr verfügt, – dass nach der Praxis die unentgeltliche Prozessführung zu verweigern ist, wenn die Prozesskosten aus dem Einkommensüberschuss innert weniger Monate bestritten werden können, wobei die Dauer für relativ einfache Verfahren wie das vorliegende bei einem Jahr liegt (BGE 141 III 369 E. 4.1; BGer 5A_422/2018 v. 26.9.2019 E. 3.1; KGer GR ZK2 22 56 v. 26.1.2023 E. 3, je m.w.H), – dass die Prozesskosten, welche der Gesuchsteller gemäss Urteil heutigen Datums (ZK 23 13) im Berufungsverfahren zu tragen hat, den Betrag von CHF 9'000.00 nicht übersteigen, – dass die Mittellosigkeit des Gesuchstellers aufgrund der vorgelegten Urkunden somit zu verneinen und das Gesuch um unentgeltliche Prozessführung auch in dieser Hinsicht abzuweisen ist, ohne dass noch auf die Prozesschancen des Gesuchstellers einzugehen wäre,

E. 9

/ 10 – dass im Berufungsverfahren im Übrigen auf die Erhebung eines Gerichtskostenvorschusses verzichtet wurde, womit dem Gesuchsteller der Zugang zum Gericht jedenfalls gewährleistet wurde, – dass ausser bei Böser oder Mutwilligkeit im Verfahren um die unentgeltliche Rechtspflege keine Gerichtskosten erhoben werden (Art. 119 Abs. 6 ZPO), – dass sich das Rechtsmittel betreffend Anfechtung eines Rechtspflegeentscheids beim Bundesgericht nach dem für die Hauptsache einschlägigen Rechtsmittel richtet (BGer 4A_540/2017 v. 1.3.2018 E. 1.1; Wuffli/Fuhrer, a.a.O., Rz. 1016 ff.),

E. 10

/ 10 wird verfügt:

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