

# GR\_GERICHTE ZK2 2013 17 vom 7. Mai 2013

GR Gerichte, 2013-05-07, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_ZK2\\_2013\\_17](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZK2_2013_17)

FR: GR\_GERICHTE ZK2 2013 17 du 7 mai 2013

IT: GR\_GERICHTE ZK2 2013 17 del 7 maggio 2013

## Regeste

unentgeltliche Rechtspflege | Beschwerde Prozessrecht (319 ZPO, ohne die Endentscheide)

## Erwägungen

### E. 41

in Verbindung mit Art. 39 Abs. 2 ZPO-GR aufmerksam, wonach er von der weiteren Beteiligung am Verfahren ausgeschlossen sei, solange die Sicherheitsleistung nicht erbracht sei, und der Gerichtspräsident nach freiem Ermessen entscheide, inwiefern den Beweisanträgen des Beklagten stattgegeben werde. Die Zahlung wurde bis zum heutigen Zeitpunkt nicht erbracht. C. Mit einer am 31. Januar 2013 datierten – und gemäss Sendeaufdruck am 23. Februar 2013 per Fax an das Bezirksgericht Inn übermittelten – Eingabe ersuchte X.\_\_\_\_\_ um die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege sowie die Seite 3 — 15 Befreiung von Sicherheitsleistungen für aussergerichtliche Kosten bis zum Entscheid über das Hauptbegehren. Dabei berief er sich in der Begründung auf die Bestimmungen von Art. 42 ff. ZPO-GR, legte aber im Widerspruch dazu ein ausgefülltes Gesuchsformular nach Art. 119 der Schweizerischen ZPO bei. Dieselbe, ebenfalls auf den 31. Januar 2013 datierte Eingabe sandte er zusätzlich separat mittels Postsendung an das Bezirksgericht Inn (Poststempel US-Post: 23. Februar 2013; Eingang Schweizerische Post unbekannt), wo sie am 11. März 2013 einging. Gleichentags ging beim Bezirksgericht Inn zudem ein vom 8. März 2013 datiertes Schreiben von Rechtsanwalt lic. iur. Ernesto Ferro ein, mit welchem dieser die Mandatierung durch X.\_\_\_\_\_ anzeigte und in Kopie ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege, datiert vom 23. März 2013 (recte gemäss Angaben von Rechtsanwalt lic. iur. Ernesto Ferro: 6. März 2013), beilegte. Inhaltlich entsprach dieses Gesuch jenem vom 31. Januar/23. Februar 2013. D. Mit Entscheid vom 11. März 2013, mitgeteilt am 13. März 2013, wies der Bezirksgerichtspräsident Inn das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ab. Dabei führte er ohne weitere Begründung – wohl aufgrund der Datierung der Eingabe – aus, dass das Gesuch am 31. Januar 2013 rechtshängig gemacht worden sei. Auf die Anhörung der Gegenpartei wurde verzichtet. Bei seinem Entscheid stützte sich der Bezirksgerichtspräsident – mit Ausnahme einer Passage in den Erwägungen, wo er ohne Begründung Bezug auf Art. 43 ZPO-GR nimmt (S. 2) – auf die Schweizerische ZPO. Zusammenfassend begründete er den abschlägigen Entscheid damit, dass eine Gegenüberstellung der verfügbaren Mittel und des Existenzminimums einen Überschuss von Fr. 4'786.25 ergebe, wodurch eine Tilgung der geschätzten Prozesskosten von ca. Fr. 25'000.-- binnen zweier Jahre ohne Weiteres möglich sei. Eine Bedürftigkeit des Gesuchstellers, welche die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege erlauben würde, bestehe angesichts der konkreten Einkommenssituation somit nicht. E. Gegen diesen Entscheid liess X.\_\_\_\_\_ mit Eingabe vom 22. März 2013 Beschwerde beim Kantonsgericht von Graubünden erheben, wobei er das folgende Rechtsbegehren stellte:

„Rechtsbegehren Es sei der angefochtene Entscheid aufzuheben und es sei dem Beschwerdeführer für das Verfahren 115-2012-2 am Bezirksgericht Inn die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren. Prozessuale Anträge Es sei dem Beschwerdeführer für dieses Beschwerdeverfahren die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren;

Seite 4 — 15 Es sei der Beschwerde aufschiebende Wirkung zu erteilen und es sei das Bezirksgericht Inn anzuweisen, den Beschwerdeführer bis zum Entscheid über diese Beschwerde von der Leistung von Prozesskostensicherheiten zu befreien; Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen.“ In der Beschwerdebegründung macht X.\_\_\_\_\_ unter anderem eine offensichtlich unrichtige Sachverhaltsfeststellung geltend und rügt unter diesem Titel Fehler bei der Berechnung des Nettoeinkommens sowie des monatlichen Überschusses. So resultiere bei richtiger Berechnung nämlich lediglich ein monatlicher Überschuss über dem Existenzminimum von umgerechnet Fr. 1'075.18 statt wie vom Vorderrichter festgestellt ein solcher von Fr. 4'786.25. Unter Berücksichtigung weiterer Ausgaben, welche der Vorderrichter, ohne die gesetzlich vorgesehenen weiteren Erhebungen zu machen und dem bisher nicht anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer Gelegenheit zu geben, die erforderlichen Unterlagen nachzureichen, zu Unrecht nicht berücksichtigt habe, verringere sich der monatliche Überschuss über dem Existenzminimum gar auf Fr. 800.--. Weiter rügt der Beschwerdeführer eine unrichtige Rechtsanwendung. In diesem Zusammenhang wirft er dem Vorderrichter zum einen eine fehlerhafte Ermittlung der Prozesskosten vor. Bei richtiger Berechnung beliefen sich diese auf mindestens Fr. 35'000.-- anstatt wie vom Vorderrichter geschätzt auf bloss Fr. 25'000.--. Folglich sei eine Tilgung mit einem Überschuss von Fr. 1'075.18 bzw. Fr. 800.-- innert zwei Jahren nicht möglich. Zum anderen habe der Bezirksgerichtspräsident Inn entgegen Art. 11b IPRG, wonach die Schweizerische ZPO anwendbar sei, kantonales Recht angewandt. F. Mit Verfügung vom 26. März 2013 erteilte der Vorsitzende der II. Zivilkammer der Beschwerde die aufschiebende Wirkung und befreite X.\_\_\_\_\_ bis zum Entscheid über die Beschwerde von der Leistung von Prozesskostensicherheiten. Auf die weitergehenden Ausführungen im angefochtenen Entscheid sowie in der Beschwerdeschrift wird, soweit erforderlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen. II. Erwägungen 1. Mit seinem Rechtsbegehren verlangt der Beschwerdeführer die Aufhebung des Entscheids des Einzelrichters am Bezirksgericht Inn vom 11. März 2013 betreffend Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Verfahren 115-2012-2 vor Bezirksgericht Inn. Anfechtungsobjekt ist somit der Entscheid des Einzelrichters

Seite 5 — 15 ters am Bezirksgericht Inn vom 11. März 2013 betreffend unentgeltliche Rechtspflege. Gleichzeitig verlangt der Beschwerdeführer aufschiebende Wirkung in dem Sinne, dass er bis zum Entscheid über die Beschwerde von der Leistung von Prozesskostensicherheiten zu befreien sei und geht insoweit davon aus, dass der Entscheid über die unentgeltliche Rechtspflege rückwirkend Auswirkungen auf die Verfügung des Einzelrichters am Bezirksgericht Inn vom 14. Januar 2013 betreffend Sicherheitsleistung (Hauptakten Vorinstanz, act. 30) hat. Der Beschwerdeführer nimmt denn auch in seiner Beschwerdebegründung Bezug auf die entsprechende Verfügung betreffend Sicherheitsleistung (Beschwerdeschrift, act. A.1, S. 7). Er rügt darin eine falsche Rechtsanwendung bei der Auferlegung der Prozesskaution und versucht somit offenbar auf diesem Umweg – allerdings ohne ein Wort der Begründung – nachträglich auf diese Verfügung zurückzukommen und diese überprüfen zu lassen. Aufgrund dieser Ausgangslage ist vorweg festzuhalten, dass die Verfügung des Einzelrichters am

Bezirksgericht Inn vom 14. Januar 2013 betreffend Sicherheitsleistung unangefochten geblieben ist und folglich in (beschränkte) Rechtskraft erwachsen ist. Sie ist mithin nicht Anfechtungsobjekt im vorliegenden Beschwerdeverfahren. Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet einzig der Entscheid betreffend unentgeltliche Rechtspflege vom 11. März 2013. Da allerdings bei Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege die Auferlegung von Sicherheitsleistungen grundsätzlich ausgeschlossen ist (Art. 40 Abs. 1 und Art. 45 ZPO-GR; Art. 118 Abs. 1 lit. a ZPO), wird bei einer allfälligen Gutheissung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege zu prüfen sein, ob diese allenfalls mittelbar von einem solchen Entscheid betroffen wäre und welche Auswirkungen eine allfällige nachträgliche Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege auf die bereits verfügte Sicherheitsleistung hätte. 2. Der Beschwerdeführer rügt eine falsche Rechtsanwendung durch den Vorderrichter. Dabei bezieht er sich in seiner Begründung auf das Verfahren betreffend Sicherheitsleistung, womit er dieses wiederum ohne nähere Begründung mit jenem betreffend unentgeltliche Rechtspflege vermischt. Die Frage, ob und inwieweit dieses vom vorliegenden Verfahren tangiert wird, nachdem das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege erst nach dem rechtskräftigen Entscheid betreffend Sicherheitsleistung gestellt wurde, wird – wie bereits ausgeführt – allenfalls bei Bejahung der Voraussetzungen für die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege näher zu prüfen sein. Für die Beurteilung der Frage des anwendbaren Rechts kann dies zunächst jedoch offengelassen werden.

Seite 6 — 15 a. Die Vorinstanz hat bei der Beurteilung des Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege die Bestimmungen der Schweizerischen Zivilprozessordnung (angefochtener Entscheid, E. 2), bei der Beurteilung des Gesuchs um Sicherheitsleistung hingegen jene der Zivilprozessordnung des Kantons Graubünden (Hauptakten Vorinstanz, act. 30, E. 2) angewandt. Der Beschwerdeführer selbst vertrat noch im Verfahren um Sicherheitsleistung ausdrücklich die Auffassung, dass die Schweizerische ZPO vorliegend irrelevant und einzig die kantonale ZPO anwendbar sei (Hauptakten Vorinstanz, act. 27, Ziff. 11 S. 4). Dieselbe Ansicht vertrat er auch in seinem Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege vor Vorinstanz (act. 1; 2/1). Im Beschwerdeverfahren vertritt er nunmehr unter Berufung auf Art. 11b in Verbindung mit Art. 198 des Bundesgesetzes über das Internationale Privatrecht (IPRG; SR 291) erstmals und in Widerspruch zu seiner bisherigen Haltung die Ansicht, für die Frage der Kautionspflicht hätte die Schweizerische Zivilprozessordnung zur Anwendung gelangen müssen (Beschwerdeschrift, act. A.1, S. 7). Ebenso lässt er die Anwendung der Schweizerischen ZPO im Verfahren um unentgeltliche Rechtspflege vor dem Bezirksgerichtspräsidenten Inn ungerügt, womit er nun offenbar neu, d.h. anders noch als im Zeitpunkt der Gesuchstellung davon ausgeht, dass auch in diesem Verfahren die Schweizerische ZPO anwendbar sei. Da die Frage nach dem anwendbaren Recht von Amtes wegen zu prüfen ist, gereicht ihm sein widersprüchliches Verhalten allerdings insoweit nicht zum Nachteil. b. Das Hauptverfahren vor Vorinstanz wurde noch vor Inkrafttreten der Schweizerischen ZPO am 1. Januar 2011 anhängig gemacht, infolgedessen sich dieses sowie die damit zusammenhängenden Nebenverfahren und die in deren Rahmen ergehenden prozessleitenden Entscheide nach kantonalem Recht richten, zumal diese eng miteinander verbunden sind und das Verfahren nicht zum Abschluss bringen (Urteil des Bundesgerichts 4A\_594/2011 vom 20. November 2011, E. 3.2; Andreas Frei/Daniel Willisegger, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Basel 2010, N 12 zu Art. 404 ZPO; a.A. Thomas Sutter-Somm/Benedikt Seiler, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.],

Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO]. 2. Aufl., Zürich 2013, N 10a zu Art. 404 ZPO, wobei diese Ansicht wohl auf einem falschen Verständnis des Urteils des Bundesgerichts 5A\_842/2011 vom 24. Februar 2012, E. 2.1, beruht). Bei den beiden in Frage stehenden Verfahren betreffend Sicherheitsleistung und Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege handelt es sich um Nebenverfahren zu einem nach kantonalem Recht zu führenden Hauptverfahren, die in Form von prozessleitenden Verfügungen entschieden

Seite 7 — 15 wurden. Massgebend ist somit sowohl für die Beurteilung des Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege als auch für die Beurteilung der Kautionspflicht – soweit letztere Frage im vorliegenden Verfahren überhaupt von Relevanz ist – die ZPO-GR. Die vom Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang angerufene Bestimmung von Art. 11b IPRG betrifft demgegenüber die Sicherheit für Parteientschädigungen in Verfahren der internationalen Rechtshilfe und ist vorliegendenfalls irrelevant (Dorothee Schramm/Axel Buhr, in: Furrer/Girsberger/Müller-Chen [Hrsg.], Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Internationales Privatrecht, 2. Aufl., Zürich 2012, N 1 f. zu Art. 11b IPRG). An dieser Rechtslage vermag auch das Schreiben des Vorsitzenden der II. Zivilkammer vom 5. April 2013 an das Bezirksgericht Inn (act. C.3) nichts zu ändern, in welchem auf die Bestimmungen der Schweizerischen ZPO Bezug genommen wird. Dieses Schreiben erfolgte im Rahmen der Verfahrensinstruktion vor Zustellung der Hauptakten, wurde doch gerade mit eben diesem Schreiben die Vorinstanz zweitmals darum ersucht, die Akten des Hauptverfahrens der Beschwerdeinstanz zuzustellen. Aufgrund der Ausführungen in der Beschwerde sowie im angefochtenen Entscheid war zum damaligen Zeitpunkt davon auszugehen, es handle sich um ein neuerechtliches Verfahren. Eine entsprechende Überprüfung konnte erst nach der Zustellung der Hauptakten erfolgen. c. Nach dem Gesagten war somit sowohl das Verfahren betreffend Sicherheitsleistung als auch dasjenige betreffend Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege nach der ZPO-GR zu beurteilen. Folglich hat der Vorderrichter im Rahmen seiner Beurteilung, ob unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen sei, zu Unrecht die Bestimmungen der Schweizerischen ZPO angewandt. Das vorliegende Beschwerdeverfahren richtet sich demgegenüber nach der Schweizerischen ZPO (Art. 405 Abs. 1 ZPO). 3. Gegen Entscheide des Einzelrichters am Bezirksgericht betreffend die Ablehnung oder den Entzug der unentgeltlichen Rechtspflege kann gemäss Art. 121 in Verbindung mit Art. 319 lit. b ZPO und Art. 7 des Einführungsgesetzes zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (EGzZPO; BR 320.100) Beschwerde an das Kantonsgericht von Graubünden erhoben werden. Die Beschwerde ist, da es sich gemäss Art. 119 Abs. 3 ZPO um ein summarisches Verfahren handelt, innert 10 Tagen seit der Zustellung der Entscheidungsbegründung schriftlich und begründet einzureichen, wobei der angefochtene Entscheid beizulegen ist (Art. 321 Abs. 2 und 3 ZPO). Der angefochtene Entscheid datiert vom 11. März 2013 und wurde X.\_\_\_\_\_ am 13. März 2013 mitgeteilt. Die vorliegende Beschwerde vom 22. März

Seite 8 — 15 2013 erfolgte somit fristgerecht und entspricht auch den übrigen Formerfordernissen, weshalb darauf einzutreten ist. 4.a. Gemäss Art. 42 ZPO-GR werden für die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege in materieller Hinsicht einerseits die Bedürftigkeit der grundsätzlich zur Stellung eines Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege berechtigten Partei und andererseits die fehlende offensichtliche Mutwilligkeit und Aussichtslosigkeit des Hauptverfahrens verlangt. Ob diese beiden kumulativ zu erfüllenden

materiell- rechtlichen Voraussetzungen gegeben sind, prüft der Richter summarisch aufgrund der Aktenlage zum Zeitpunkt der Gesuchstellung. Bedürftig ist ein Gesuchsteller, der die Leistung der erforderlichen Prozess- und Parteikosten nur erbringen kann, wenn er die Mittel angreift, deren er zur Deckung des Grundbedarfs für sich und seine Familie bedarf (vgl. BGE 125 IV 161 E. 4 S. 164). Als aussichtslos gelten Prozessbegehren, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahr und deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen hat ein Begehren nicht als aussichtslos zu gelten, wenn sich die Gewinnaussichten und die Verlustgefahr ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine solvente Partei bei vernünftiger Überlegung auch als Selbstzahler den Prozess führen oder vielmehr davon Abstand nehmen würde. Eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht allein deshalb anstrengen können, weil er sie nichts kostet. Subjektive Überlegungen des Gesuchstellers sind in diesem Zusammenhang irrelevant. Die „mutwillige“ Prozessführung kann in dem Sinne als qualifizierte Form der „aussichtslosen“ Prozessführung bezeichnet werden, als dass sich der mutwillige Kläger der Aussichtslosigkeit seines Unterfangens bewusst ist (vgl. Norbert Brunner, Die unentgeltliche Rechtspflege nach bündnerischer Zivilprozessordnung – unter besonderer Berücksichtigung der neueren Praxis des Kantonsgerichtsausschusses von Graubünden, ZGRG 04/03, S. 172).

b. Der Beschwerdeführer macht zunächst geltend, bei richtiger Berechnung des Nettoeinkommens ergebe sich ein monatlicher Überschuss über dem Existenzminimum von Fr. 1'075.18 anstatt wie vom Vorderrichter festgestellt ein solcher von Fr. 4'786.25. So gehe der Einzelrichter am Bezirksgericht Inn zunächst irrtümlicherweise von einem Nettoeinkommen von \$ 8'333.34 (Fr. 7'921.25) aus. Indessen handle es sich dabei um den Bruttolohn. Nach Abzug der Einkommenssteuer sowie aller in den O.1\_\_\_\_\_ obligatorischen sonstigen Steuern, welche an der Quelle abgezogen würden, ergebe sich ein Nettoeinkommen von monatlich noch Fr. \$ 5'448.70 (Fr. 5'173.96). Ferner seien in angefochtenen Entscheid trotz Geltendmachung fälschlicherweise lediglich \$ 10.00 statt \$ 57.50 (Fr. 54.76) an

Seite 9 — 15 monatlichen Krankenkassenprämien berücksichtigt worden. Gänzlich übergangen worden seien die in dem earnings statement vom 31. Januar 2013 aufgeführten Abzüge in Höhe von monatlich \$ 916.68 (Fr. 873.03), bei welchen es sich um einen „retirement plan“ handle, der mit einer Pensions- und Fürsorgekasse vergleichbar sei und somit als Sozialabgabe bei der Berechnung des Existenzminimums zu berücksichtigen sei. Zwar sei diese Ausgabe in den O.1\_\_\_\_\_ nicht obligatorisch, allerdings müsse bei einer Beurteilung berücksichtigt werden, dass es sich um ein ganz anderes Sozialsystem handle. So sei die Einzahlung in eine solche Kasse nötig, um für den Lebensunterhalt im Alter vorzusorgen, weshalb eine Gleichbehandlung mit Pensionskassenbeiträgen auf der Hand liege. Aufgrund dieser Berichtigungen ergebe sich letztendlich ein monatliches Nettoeinkommen von \$ 4'474.52 bzw. Fr. 4'246.18. Nach Abzug des im angefochtenen Entscheid zugrunde gelegten Existenzminimums ergebe sich ein monatlicher Überschuss von Fr. 1'075.18. Unter Berücksichtigung weiterer Ausgaben, die der Vorderrichter in Verletzung der Untersuchungsmaxime ausser Acht gelassen habe, verbleibe gar nur ein Überschuss von Fr. 800.--.

c. Vorliegend ergibt sich aufgrund der Akten, dass der Vorderrichter im Rahmen der Überschussberechnung in der Tat wesentliche Punkte ausser Acht gelassen hat. Dabei handelt es sich einerseits um ausgewiesene Lohnabzüge (vgl. Akten VI, URP-Verfahren, act. 2a) und andererseits um geltend gemachte Ausgaben, für welche zwar die erforderlichen Belege fehlen, die der Vorderrichter indes gestützt auf

Art. 43 Abs. 2 ZPO-GR vom Gesuchsteller hätte einfordern müssen, bevor er sie mangels Nachweises unberücksichtigt belassen durfte. Dem Wesen der freiwilligen Gerichtsbarkeit entsprechend gilt im Verfahren betreffend unentgeltliche Rechtspflege nämlich die Untersuchungsmaxime. So hat der Richter im Rahmen seiner Prüfungspflicht selber die rechtserheblichen Tatsachen festzustellen, wobei dem Gesuchsteller allerdings eine erhebliche Mitwirkungspflicht zukommt (vgl. Brunner, a.a.O., S. 159). Vorliegend verbleibt nunmehr bereits bei Berücksichtigung der aktenkundig ausgewiesenen Lohnabzüge ein wesentlich geringerer Überschuss, als vom Bezirksgerichtspräsidenten Inn ermittelt wurde. Konkret ergibt sich dabei ein massgebliches Nettoeinkommen von \$ 4'474.52 anstelle eines solchen von \$ 8'333.34 (vgl. angefochtener Entscheid, S. 3). Zwar verhält es sich grundsätzlich in der Tat so, dass bei der Berechnung des Notbedarfs die anfallenden Steuern nicht zu berücksichtigen sind. Indessen ist bei ausländischen Arbeitnehmern, die der Quellensteuer unterliegen, von demjenigen Einkommen auszugehen, welches diesen tatsächlich ausbezahlt wird (vgl. Beschluss der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer des Kantonsgerichts von

Seite 10 — 15 Graubünden betreffend Änderung der Richtlinien für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums nach Art. 93 SchKG vom 18. August 2009 [KSK 09 39]). Als Lohn des Gesuchstellers ist mithin der Betrag massgebend, den er wirklich ausbezahlt erhält (vgl. BGE 90 III 33), nach dem Gesagten somit derjenige von \$ 4'474.52. Ob und inwieweit die übrigen geltend gemachten Abzüge – Hausrat- und Haftpflichtversicherung, Arbeitsweg, ungedeckte Arztkosten sowie sonstige Auslagen – zu berücksichtigen sind, kann vorliegend mangels vom Vorderrichter nachgeforderter Belege nicht abschliessend beurteilt werden. Um den massgeblichen Überschuss definitiv ermitteln zu können, sind vom Gesuchsteller die ausstehenden Belege nachzuverlangen, verbunden mit der Androhung, dass die geltend gemachten Abzüge im Unterlassungsfall nicht berücksichtigt würden. Im Übrigen wird im Rahmen dieser neu vorzunehmenden Bedarfsermittlung auch zu klären sein, ob im vorliegenden Fall aufgrund der durchschnittlich niedrigeren Lebenshaltungskosten in den O.1\_\_\_\_\_ einfach ohne weiteres der für die Schweiz gültige Grundbetrag für eine alleinstehende Person von Fr. 1'200.-- anzuwenden ist, wie dies der Vorderrichter getan hat. Bejahendenfalls wären die geltend gemachten Kosten für die Hausratsversicherung bei der Bedarfsberechnung dann aber ausser Acht zu lassen (vgl. hierzu die Studie der UBS AG „Preise und Löhne – Ein Kaufkraftvergleich rund um die Welt“, Stand September 2012, abrufbar unter <http://www.ubs.com>). 5.a. Der Beschwerdeführer wirft dem Einzelrichter am Bezirksgericht Inn weiter eine fehlerhafte Einschätzung der Prozesskosten vor. So habe dieser die Prozesskosten im angefochtenen Entscheid auf rund Fr. 25'000.-- geschätzt, dem Beschwerdeführer in seiner prozessleitenden Verfügung vom 14. Januar 2013 aber eine Sicherheit für die Parteientschädigung in Höhe von Fr. 15'000.-- auferlegt. Da Anwaltskosten bei beiden Parteien anfielen, gehe der Vorderrichter mit seiner Schätzung von Fr. 25'000.-- für Gerichts- und Anwaltskosten jedoch von zu tiefen Prozesskosten aus. Gehe man nämlich von Parteikosten von jeweils Fr. 15'000.-- und einer Gerichtsgebühr von mindestens Fr. 5'000.-- aus, sei mit voraussichtlichen Prozesskosten von mindestens Fr. 35'000.-- zu rechnen. Selbst ohne Berücksichtigung der Gerichtsgebühren sei es für ihn somit nicht möglich, die anfallenden Prozesskosten aus dem ihm verbleibenden Überschuss über dem Existenzminimum von umgerechnet Fr. 1'075.15 bzw. Fr. 800.-- innert einer Frist von zwei Jahren zu decken. Dieser Einwand ist nicht von der Hand zu weisen, zumal der Vorderrichter seine Schätzung nicht näher begründet hat (vgl. angefochtener Entscheid, S.

4). Immerhin ist den Ausführungen des Beschwerdeführers aber entgegenzuhalten, dass dieser erstmals im Verlaufe des Verfahrens um

Seite 11 — 15 Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege anwaltlich vertreten ist. Bislang liess er sich von seinem Vater, der zwar zugelassener Rechtsanwalt in den O.1\_\_\_\_\_, nicht aber im Anwaltsregister eingetragen ist und keine Freizügigkeit nach dem Bundesgesetz über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte (BGFA; SR 935.61) geniesst, vertreten. Dieser verlangt eigener Aussage zufolge von seinem Sohn kein Entgelt für dessen bisherige Vertretung (vgl. Akten VI, Hauptverfahren, act. 27, Ziff. 20). Der erste Rechtsschriftenwechsel im Hauptverfahren wurde bereits abgeschlossen, was bedeutet, dass – selbst wenn der nunmehr im URP-Verfahren beigezogene Rechtsanwalt zukünftig auch die Verteidigung im Hauptverfahren übernehmen sollte – ein grosser Teil des Aufwands bereits angefallen ist. Die Anwaltskosten des Beklagten dürften aus diesem Grund denn auch geringer ausfallen, als jene der Klägerin. In diesem Zusammenhang ist auch darauf hinzuweisen, dass der Beschwerdeführer selbst ausführt, der Prozessstoff liege klar vor, nachdem sich gestützt auf denselben Sachverhalt identische Fragen wie im bereits gegen seinen Vater durchgeführten Verfahren, in welchem die Klägerin vollumfänglich unterlegen sei, stellen würden (vgl. Akten VI, Hauptverfahren, act. 27, Ziff. 18). Der Begründung des angefochtenen Entscheids ist nicht zu entnehmen, ob und inwiefern der Vorderrichter diese Umstände einer entsprechenden Würdigung unterzogen hat. Angesichts der Schätzung der Parteikosten der klägerischen Partei im Verfahren betreffend Sicherheitsleistung ist diesbezüglich eine Klärung, allenfalls eine Überprüfung der im angefochtenen Entscheid vorgenommenen Schätzung erforderlich. b. Ferner hat der Vorderrichter im Rahmen seiner Erwägungen über mögliche Ratenzahlungen unerwähnt gelassen, dass der Beschwerdeführer gemäss Verfügung betreffend Sicherheitsleistung innert – mittlerweile abgelaufener – Frist eine Summe von Fr. 15'000.-- zu bezahlen hat. Dem angefochtenen Entscheid ist nicht zu entnehmen, aus welchen Gründen er nicht weiter darauf eingegangen ist. Möglicherweise hat er diese Frage nicht für relevant erachtet, weil er von einem ermittelten Überschuss von mehr als Fr. 4'000.-- ausgegangen ist, und deshalb stillschweigend angenommen hat, ein solcher würde in jedem Fall eine Begleichung der Sicherheitsleistung innert angesetzter Frist erlauben. Da sich nach den vorangegangenen Ausführungen nun wohl ein wesentlich geringerer Überschuss ergeben dürfte, wird der Beschwerdeführer indessen kaum in der Lage sein, die bereits angeordnete Sicherheitsleistung innert Frist zu erbringen. Somit müssen die sich daraus ergebenden Fragen im Zusammenhang mit der bereits verfügbaren Sicherheitsleistung beantwortet werden, zumal der Beschwerdeführer die Prozesskauti-

Seite 12 — 15 on in seinem Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege ausdrücklich thematisiert hat. c. In der Literatur wird teilweise die Meinung vertreten, ein Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege sei grundsätzlich ausgeschlossen, wenn die Sicherheitsleistung bereits angeordnet wurde, es sei denn, die wirtschaftlichen Verhältnisse hätten sich verändert (Frank Emmel, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 2. Aufl., Zürich 2013, N 13 zu Art. 119 ZPO; Thomas Geiser, in: Niggli/Uebersax/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar zum Bundesgerichtsgesetz, 2. Aufl., Basel 2011, N 26 zu Art. 64 BGG). Gegen diese Ansicht dürfte der Umstand sprechen, dass ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege auch während eines hängigen Verfahrens jederzeit möglich ist. Allerdings ist grundsätzlich erst Wirkung

ab dem Zeitpunkt der Gesuchstellung anzunehmen (Brunner, a.a.O., S 160). Dabei ist für die Anhängigmachung des entsprechenden Gesuchs entgegen der Annahme im angefochtenen Entscheid nicht das auf der Eingabe angegebene Datum (31. Januar 2013), sondern dasjenige der Übergabe der Rechtsschrift an die Schweizerische Post massgebend. Entfaltet eine allfällige Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege aber erst mit Wirkung ab dem Zeitpunkt der Gesuchstellung Wirkung, wäre weiter zu prüfen, ob die bereits angeordnete Sicherheitsleistung allenfalls trotzdem zumindest teilweise hinfällig würde, zumal damit auch noch nicht entstandene Parteikosten sichergestellt wurden. Wäre die Rückwirkung einer allenfalls zu bewilligenden unentgeltlichen Rechtspflege zu verneinen, wäre aufgrund der Gesuchsbegründung, in welcher auf die Sicherheitsleistung Bezug genommen wird und zumindest mittelbar deren Aufhebung gefordert wird, eine Wiedererwägung der auferlegten Sicherheitsleistung zu prüfen, zumal es sich dabei um eine prozessleitende Verfügung handelt, auf die jederzeit zurückgekommen werden kann (Peter Guyan, Beweisverfahren im ordentlichen Verfahren vor Bezirksgerichtsausschuss und Bezirksgericht, Diss. Zürich 2000, S. 177; gemäss Art. 100 Abs. 2 ZPO ist dies sogar ausdrücklich vorgesehen). Jedoch dürfte eine nachträgliche Aufhebung im Vergleich zum Zeitpunkt der Auferlegung der Sicherheitsleistung veränderte Verhältnisse voraussetzen. Zu prüfen wäre bei einem entsprechenden Überschuss auf Seiten des Beschwerdeführers auch die Gewährung von Ratenzahlungen für die betreffende Sicherheitsleistung. Soweit bei allfälliger Gutheissung des Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege eine Aufhebung oder ratenweise Begleichung der Sicherheitsleistung in Betracht fällt, wird zwingend auch die Gegenpartei anzuhören sein, da dadurch auch deren Rechte tangiert werden. Dieser Anspruch auf An-

Seite 13 — 15

hörung entspricht demjenigen auf rechtliches Gehör gemäss Art. 29 Abs. 2 BV, zumal die Befreiung der gesuchstellenden Person von der möglichen Verpflichtung zur Sicherstellung der Parteikosten die Gegenpartei belasten würde (Urteil des Bundesgerichts 4A\_681/2010 vom 7. April 2011, E. 1.6 mit weiteren Hinweisen). 6. Zusammenfassend kann somit festgehalten werden, dass der angefochtene Entscheid auf einer fehlerhaften Überschussberechnung basiert, die teils auf falscher Würdigung der Akten, teils auf einem nicht bereinigten Beweisverfahren beruht. Ebenso ist die vom Vorderrichter vorgenommene Schätzung der mutmasslichen Prozesskosten zu überprüfen. Im Weiteren lässt der angefochtene Entscheid die sich stellenden Fragen im Zusammenhang mit der bereits angeordneten Sicherheitsleistung ausser Acht. Soweit sich aufgrund der bereinigten Überschussberechnung ergeben sollte, dass dem Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege stattzugeben ist oder bei einer Ablehnung zumindest eine ratenweise Begleichung der Kosten zu gewähren ist, wären diese Fragen ebenfalls einer Prüfung zu unterziehen, wobei diesfalls – wie bereits erwähnt – zwingend auch der Gegenpartei das rechtliche Gehör zu gewähren wäre. All dies führt zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids. Da der Fall aufgrund der noch einzuholenden Belege sowie der fehlenden Anhörung der Gegenpartei nicht spruchreif ist und ausserdem wesentliche Fragen gänzlich unbehandelt blieben, ist die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen (Art. 327 Abs. 3 ZPO). 7. Die Kosten des vorliegenden Beschwerdeverfahrens – bestehend aus den Gerichtskosten sowie der Parteientschädigung (Art. 95 Abs. 1 ZPO) – werden in Anwendung von Art. 106 Abs. 1 ZPO dem Kanton Graubünden auferlegt, welcher den Beschwerdeführer hierfür überdies aussergerichtlich zu entschädigen hat. In Ermangelung einer eingereichten Honorarnote wird die Parteientschädigung nach richterlichem Ermessen festgesetzt, wobei die II. Zivilkammer

eine aussergerichtliche Entschädigung in Höhe von Fr. 2'000.-- (inkl. Spesen und MWSt) als dem hierfür erforderlichen Aufwand angemessen erachtet. 8. Das Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das vorliegende Beschwerdeverfahren ist abzuweisen. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens halten sich in derart geringem Rahmen, dass sie jedenfalls durch den vom Beschwerdeführer anerkannten monatlichen Überschuss von Fr. 1'075.18 bzw. Fr. 800.-- (zumindest ratenweise) beglichen werden können. Dies gilt umso mehr als ihm, dem Ausgang des Verfahrens entsprechend, keine

Seite 14 — 15 Kosten auferlegt wurden und eine ausseramtliche Entschädigung von Fr. 2'000.-- zugesprochen wurde.

Seite 15 — 15 III.

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