

# **GR\_GERICHTE ZR1 2024 233 vom 22. März 2024**

GR Gerichte, 2024-03-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_ZR1\\_2024\\_233](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZR1_2024_233)

FR: GR\_GERICHTE ZR1 2024 233 du 22 mars 2024

IT: GR\_GERICHTE ZR1 2024 233 del 22 marzo 2024

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Formelles Für die Behandlung von Gesuchen um unentgeltliche Rechtspflege für beim Obergericht hängige Rechtsmittelverfahren ist die Kammervorsitzende zuständig (Art. 9 Abs. 1 GOG i.V.m. Art. 18 Abs. 1 lit. b OGV [BR 173.010]). Über das Gesuch wird im summarischen Verfahren entschieden (Art. 119 Abs. 3 ZPO).

### **E. 2**

Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege Eine Person hat nach Art. 117 ZPO Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt (lit. a) und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (lit. b). Diese beiden Voraussetzungen müssen kumulativ erfüllt sein. Die unentgeltliche Rechtspflege umfasst die Befreiung von Vorschuss- und Sicherheitsleistungen, die Befreiung von den Gerichtskosten und die gerichtliche Bestellung eines Rechtsbeistands, wenn dies zur Wahrung der Rechte notwendig ist (Art. 118 Abs. 1 lit. a-c ZPO). Mit diesen Bestimmungen wird der verfassungsrechtliche Anspruch nach Art. 29 Abs. 3 BV gewährleistet (BGE 144 III 531 E. 4.1). Im Rechtsmittelverfahren ist die unentgeltliche Rechtspflege erneut zu beantragen (Art. 119 Abs. 5 ZPO).

### **E. 3**

Mitwirkungsobliegenheit

#### **E. 3.1**

Die gesuchstellende Person hat ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse darzulegen und sich zur Sache sowie über ihre Beweismittel zu äussern. Sie kann die Person der gewünschten Rechtsbeistandin oder des gewünschten Rechtsbeistands im Gesuch bezeichnen (Art. 119 Abs. 2 ZPO). Nach Rechtsprechung und Lehre gelangt der sogenannt beschränkte Untersuchungsgrundsatz zur Anwendung, was bedeutet, dass das Gericht die rechtserheblichen Tatsachen selber festzustellen hat, wobei diese Pflicht durch die vorgenannte umfassende Mitwirkungsobliegenheit der gesuchstellenden Partei stark eingeschränkt wird (Urteile des Bundesgerichts 5A\_292/2024 vom 20. Dezember 2024 E. 4.2 und 5A\_456/2020 vom 7. Oktober 2020 E. 5.1.2, je m.w.H.; WUFFLI/FUHRER, Handbuch unentgeltliche Rechtspflege im Zivilprozess, 2019, Rz. 788 ff. u. 845 f. m.w.H.).

#### **E. 3.2**

An die klare und gründliche Darstellung der finanziellen Situation durch die gesuchstellende Person selbst dürfen umso höhere Anforderungen gestellt werden, je komplexer die Verhältnisse sind. Das Gericht hat den Sachverhalt aber immerhin dort weiter abzuklären, wo Unsicherheiten und Unklarheiten bestehen, und es hat unbeholfene Rechtsuchende gegebenenfalls auf die Angaben hinzuweisen, die es zur Beurteilung des

Gesuchs benötigt. Bei einer anwaltlich vertretenen Partei ist das Gericht hingegen nicht verpflichtet, eine Nachfrist anzusetzen, um ein unvollständiges oder unklares Gesuch zu verbessern. Wenn der anwaltlich vertretene Gesuchsteller seinen Obliegenheiten nicht (genügend) nachkommt, kann das Gesuch dementsprechend mangels ausreichender Substantiierung oder mangels Bedürftigkeitsnachweises abgewiesen werden (Urteile des Bundesgerichts 4A\_404/2022 vom 17. Oktober 2022 E. 4.2 und 5A\_456/2020 vom

### **E. 3.3**

Gemäss Praxis des damaligen Kantonsgerichts von Graubünden und heutigen Obergerichts des Kantons Graubünden trifft anwaltlich vertretene Gesuchsteller eine strenge Mitwirkungspflicht, die sie dazu anhält, von Beginn an ein rechtsgenügendes Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege mit sämtlichen entscheidewesentlichen 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 m.w.H.). 4. Mittellosigkeit

### **E. 4**

/ 10

#### **E. 4.1**

Eine Person gilt dann als mittellos im Sinne von Art. 117 lit. a ZPO, wenn sie die Kosten eines Prozesses (Gerichts- und Anwaltskosten) nicht aufzubringen vermag, ohne jene Mittel anzugreifen, die für die Deckung des eigenen notwendigen Lebensunterhalts und desjenigen ihrer Familie erforderlich sind (sogenannter zivilprozessualer Notbedarf). Die prozessuale Mittellosigkeit beurteilt sich durch eine Gegenüberstellung des errechneten prozessualen Notbedarfs einerseits und der aktuellen Einkommens- und Vermögenssituation der gesuchstellenden Person andererseits, wobei der Teil der finanziellen Mittel, der das zur Deckung der persönlichen Bedürfnisse der gesuchstellenden Person und ihrer Familie Notwendige übersteigt, mit den für den konkreten Fall zu erwartenden Gerichts- und Anwaltskosten verglichen werden muss. Dabei sollte es der monatliche Überschuss der gesuchstellenden Partei ermöglichen, die Prozesskosten bei weniger aufwändigen Prozessen innerhalb eines Jahres, bei anderen innerhalb zweier Jahre ratenweise zu tilgen, anfallende Gerichts- und Anwaltskostenvorschüsse innert

5 / 10 absehbarer Zeit zu leisten sowie, sofern von der beklagten Partei verlangt, zusätzlich deren Parteikosten sicherzustellen (BGE 141 III 369 E. 4.1, 135 I 221 E. 5.1, in: Pra 2010 Nr. 25; Urteil des Bundesgerichts 5A\_641/2023 vom 22. März 2024 E. 3.1; Urteil des Kantonsgerichts von Graubünden ZK1 24 49 vom

#### **E. 4.2**

Der Gesuchsteller macht bei einem zivilprozessualen Grundbedarf von CHF 4'452.00 und einem Einkommen von CHF 3'773.00 ein monatliches Manko von CHF 679.00 geltend.

#### **E. 4.3**

Beim Bedarf führt der Gesuchsteller die Positionen Grundbetrag CHF 850.00, Unterhaltsbeiträge CHF 1'720.00, Wohnkosten CHF 469.00, Krankenkassenprämien CHF 377.00, Arbeitsweg CHF 241.00, auswärtige Verpflegung CHF 220.00, laufende Steuern CHF 325.00, Kommunikationspauschale CHF 50.00, Besuchsrecht D.\_\_\_\_\_ CHF 100.00

und Versicherungspauschale CHF 100.00 auf (act. A.1, S. 13).

#### **E. 4.3.1**

Da der Gesuchsteller gemäss seinen Ausführungen gemeinsam mit seiner neuen Lebenspartnerin in O.2.\_\_\_\_\_ lebt (act. A.1, S. 6 und S. 13), ist ihm der hälftige Ehegattengrundbetrag von CHF 850.00 anzurechnen. Darauf ist praxisgemäss ein Zuschlag von 20 %, im vorliegenden Fall CHF 170.00, zu gewähren. Der Gesuchsteller wohnt mit seiner Partnerin in einer Mietwohnung in O.2.\_\_\_\_\_, wobei der Mietzins CHF 980.00 (inkl. Nebenkosten) beträgt. Dementsprechend muss der Gesuchsteller Wohnkosten in der Höhe von CHF 469.00 entrichten (act. A.1, S. 7 und S. 13; act. B.18). Die monatliche Krankenkassenprämie inkl. Prämienverbilligung betrug für den Gesuchsteller im Jahr 2024 CHF 377.65, wovon trotz fehlender Belege gestützt auf das angefochtene Urteil ausgegangen werden kann (vgl. auch act. A.1, S. 13). Für die auswärtige Verpflegung sind dem Gesuchsteller die geltend gemachten CHF 220.00 anzurechnen. Dies gilt auch für den Betrag von CHF 100.00 für Besuchsrechtskosten.

6 / 10

#### **E. 4.3.2**

Was den Arbeitsweg betrifft, möchte der Gesuchsteller sich einen Betrag von CHF 241.00 anrechnen lassen. Kosten für ein Fahrzeug – Arbeitsweg, öffentliche Abgaben, Versicherung, Treibstoff, Service, Reparaturen etc., aber ohne Abschreibung bzw. Amortisation – werden indes nur als Zuschlag berücksichtigt, wenn der Gesuchsteller zwecks Zurücklegung des Arbeitswegs darauf angewiesen ist, das Auto demnach Kompetenzcharakter aufweist (WUFFLI/FUHRER, a.a.O., Rz. 322). In casu führt der Gesuchsteller nicht näher aus, weshalb er für seinen Arbeitsweg auf ein Fahrzeug angewiesen wäre, und nimmt überdies noch auf seinen früheren Arbeitsort in O.1.\_\_\_\_\_ Bezug. Damit ist der Kompetenzcharakter des Fahrzeugs nicht glaubhaft gemacht, weshalb dem Gesuchsteller lediglich die Kosten für ein ÖV-Streckenabonnement von O.2.\_\_\_\_\_ nach O.3.\_\_\_\_\_ seinem neuen Arbeitsort, von CHF 172.00 pro Monat angerechnet werden (vgl. WUFFLI/FUHRER, a.a.O., Rz. 320). Nicht zusätzlich anrechenbar sind sodann die geltend gemachten Beträge von CHF 100.00 für Versicherungen und CHF 50.00 für Kommunikation, da diese im (erweiterten) Grundbetrag enthalten sind (WUFFLI/FUHRER, a.a.O., Rz. 272, 275, 313 und 337).

#### **E. 4.3.3**

Schuldverpflichtungen können bei der Ermittlung des prozessualen Notbedarfs praxisgemäss nur angerechnet werden, soweit sie effektiv bestehen und tatsächlich erfüllt werden (sog. Effektivitätsgrundsatz). Andernfalls kann davon ausgegangen werden, dass sie zur Bestreitung der Kosten des Zivilprozesses eingesetzt werden können (BGE 135 I 221 E. 5.1, in: Pra 2010 Nr. 25; WUFFLI/FUHRER, a.a.O., Rz. 120 ff., insb. Rz. 134 f.). Bestehende, laufende und ausgewiesene Schulden des Gesuchstellers sind somit zu berücksichtigen, wenn die regelmässige Bezahlung in Vergangenheit und Zukunft nachgewiesen ist (WUFFLI/FUHRER, a.a.O., Rz. 339).

##### **E. 4.3.3.1**

Für Steuern darf unter den erwähnten Voraussetzungen im prozessualen Notbedarf – im Gegensatz zum betriebsrechtlichen Existenzminimum – grundsätzlich ein Betrag berücksichtigt werden (WUFFLI/FUHRER, a.a.O., Rz. 338 f.). Vorliegend hat der

Gesuchsteller allerdings lediglich Steuerunterlagen für das Jahr 2021 eingereicht. Aktuelle Dokumente wurden trotz entsprechender Aufforderung durch die Vorsitzende (act. D.1) nicht nachgereicht und allein mit dem Hinweis auf eine gleichbleibende Steuerbelastung ist der Bestand sowie die regelmässige Bezahlung einer Steuerlast von CHF 325.00 nicht glaubhaft. Dem Gesuchsteller ist daher kein entsprechender Betrag anzurechnen.

#### **E. 4.3.3.2**

Auch rechtlich geschuldete Unterhaltsbeiträge können nur dann berücksichtigt werden, wenn sie effektiv und regelmässig geleistet werden

7 / 10 (WUFFLI/FUHRER, a.a.O., Rz. 332 ff.). Dementsprechend ist für die Berücksichtigung von Unterhaltsbeiträgen im Grundbedarf der Nachweis vorausgesetzt, dass der Gesuchsteller sie in der letzten Zeit tatsächlich geleistet hat und dies voraussichtlich auch während der Dauer des Verfahrens tun wird, dass er die ihm zur Verfügung stehenden Mittel mit anderen Worten effektiv für die Begleichung der Unterhaltsbeiträge verwendet, andernfalls davon ausgegangen werden kann, dass er sie zur Bestreitung der Kosten des Berufungsverfahrens einsetzen kann. Dasselbe gilt für bereits aufgelaufene Unterhaltsschulden, welche – genau gleich wie rückständige Steuern – nur im Umfang regelmässig erbrachter Rückzahlungen berücksichtigt werden können (vgl. BGE 135 I 221, in: Pra 2010 Nr. 25; WUFFLI/FUHRER, a.a.O., Rz. 334). Der Gesuchsteller bringt vor, er leiste einen monatlichen Unterhaltsbeitrag für seinen Sohn D.\_\_\_\_\_ in der Höhe von CHF 916.00. Für seine Tochter C.\_\_\_\_\_ sei er verpflichtet, monatlich CHF 804.00 zu bezahlen. Die Unterhaltsbeiträge für C.\_\_\_\_\_ würden jedoch von der Gemeinde bevorschusst, wodurch er sich weiter verschulde. Insgesamt betrage die Unterhaltspflicht jedoch CHF 1'720.00 (act. A.1, S. 9). In Bezug auf Unterhaltszahlungen für D.\_\_\_\_\_ sind Zahlungen von monatlich CHF 916.00 nur bis im Juni 2024 ausgewiesen (act. B.28 a-f). Für den massgeblichen Zeitpunkt der Gesuchstellung im Dezember 2024 und die Monate davor ist deren Leistung jedoch nicht belegt, zumal aus einer betreibungsrechtlichen Notbedarfsberechnung nicht gefolgert werden kann, dass die darin berücksichtigten Unterhaltsbeiträge effektiv bezahlt wurden (Urteil des Bundesgerichts 5A\_191/2023 vom 19. April 2023 E. 3.3.2.3). Die Unterhaltsbeiträge an D.\_\_\_\_\_ können daher keine Berücksichtigung finden. Die Alimente für C.\_\_\_\_\_ werden – wie der Gesuchsteller selbst ausführt – nicht von ihm geleistet, sondern von der Gemeinde bevorschusst, weshalb sie ebenfalls nicht in seinem Bedarf anzurechnen sind. Sollte die bevorschussende Gemeinde vom Gesuchsteller Rückzahlungen verlangen, wären diese bereits im Rahmen der Lohnpfändung berücksichtigt (vgl. dazu E. 4.4). Was schliesslich seine Behauptung betrifft, dass die Daueraufträge von CHF 400.00 «für die Kinder» seien (act. D.3), ist festzuhalten, dass der Gesuchsteller allein mit dieser Angabe und dem Verweis auf die Kontoauszüge eines ganzen Jahres seiner Mitwirkungsobliegenheit nicht genügt. Zwar gehen aus den eingereichten Kontoauszügen mit Ausnahme des Monats Juli 2024 Zahlungen von monatlich CHF 400.00 gestützt auf einen Dauerauftrag hervor (act. B.28). Es steht aber nicht fest, an wen diese CHF 400.00 jeweils überwiesen worden sind, obwohl es dem Gesuchsteller ohne weiteres möglich gewesen wäre, eine Kopie der

8 / 10 Auftragserteilung oder eine Belastungsanzeige mit dem Namen des Zahlungsempfängers einzureichen. Es fehlt daher auch diesbezüglich an einer hinreichenden Glaubhaftmachung, dass entsprechende Unterhaltszahlungen geleistet wurden, weshalb im Notbedarf des Gesuchstellers im Ergebnis gar keine Unterhaltsbeiträge Berücksichtigung finden können.

#### **E. 4.3.4**

Der aktuelle prozessuale Notbedarf des Gesuchstellers beträgt gemäss den vorstehenden Ausführungen somit CHF 2'359.00, bestehend aus dem Grundbetrag CHF 850.00, einem Zuschlag von CHF 170.00, Mietkosten von CHF 469.00, Krankenkassenprämien von gerundet CHF 378.00, Auslagen für auswärtige Verpflegung von CHF 220.00 und für den Arbeitsweg von CHF 172.00 sowie Kosten für die Ausübung des Besuchsrechts von CHF 100.00.

#### **E. 4.4**

Diesem Bedarf gegenüber steht das Einkommen des Gesuchstellers bei der E. \_\_\_\_\_ in O.3. \_\_\_\_\_. Aus der aktuellsten Lohnabrechnung, die dem Gericht vorliegt (November 2024; act. B.14j), geht ein Nettolohn von CHF 5'300.00 hervor, wobei davon ein Teilbetrag von CHF 1'527.00 gepfändet bzw. dem Gesuchsteller lediglich ein Existenzminimum von CHF 3'773.00 belassen wird (vgl. auch act. A.1, S. 12 f.). Von letzterem Betrag ist auf der Einkommenseite auszugehen, da laufende Lohnpfändungen die der gesuchstellenden Person zur Verfügung stehenden finanziellen Mittel unmittelbar und effektiv vermindern (Urteil des Bundesgerichts 5A\_191/2023 vom 19. April 2023 E. 3.3.2.2 m.w.H.; WUFFLI/FUHRER, a.a.O., Rz. 316 m.w.H.). Im Ergebnis resultiert ein monatlicher Überschuss von CHF 1'414.00. Da die mutmasslichen Prozesskosten des vorliegenden Verfahrens CHF 12'000.00 nicht übersteigen dürften, ist es dem Gesuchsteller möglich, diese innerhalb eines Jahres zu bestreiten bzw. anfallende Gerichts- und Anwaltskostenvorschüsse innert absehbarer Zeit zu leisten. Die Mittellosigkeit des Gesuchstellers im Sinne von Art. 117 lit. a ZPO muss daher verneint werden und das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist abzuweisen. Auf Ausführungen zu den prozessualen Aussichten des Berufungsverfahrens kann in Anbetracht dessen verzichtet werden. 5. Kostenfolgen und Rechtsmittel Ausser bei Bös- oder Mutwilligkeit werden im Verfahren um die unentgeltliche Rechtspflege keine Gerichtskosten erhoben (Art. 119 Abs. 6 ZPO), weshalb vorliegend auf die Erhebung von Kosten verzichtet wird. Das Rechtsmittel zur Anfechtung eines Rechtspflegeentscheids beim Bundesgericht richtet sich nach dem für die Hauptsache einschlägigen Rechtsmittel (Urteil des Bundesgerichts 4A\_540/2017 vom 1. März 2018 E. 1.1; WUFFLI/FUHRER, a.a.O., Rz. 1016 ff.).

9 / 10 6. Als Folge der Abweisung des Gesuches um unentgeltliche Rechtspflege und da einer Beschwerde ans Bundesgericht gegen die vorliegende Verfügung keine aufschiebende Wirkung zukommt (Art. 103 BGG), wird dem Gesuchsteller als Berufungskläger im Hauptverfahren mit heutiger (separater) Verfügung Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses angesetzt (act. D.11 [ZR1 24 231]).

#### **E. 7**

Oktober 2020 E. 5.1.3 m.w.H.).

#### **E. 10**

/ 10 Es wird erkannt:

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