

SO_GERICHTE ZKBES.2016.200 vom 2. Februar 2017

SO Obergericht, 2017-02-02, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_ZKBES.2016.200

FR: SO_GERICHTE ZKBES.2016.200 du 2 février 2017

IT: SO_GERICHTE ZKBES.2016.200 del 2 febbraio 2017

Erwägungen

E. 1

Im Eheschutzverfahren zwischen A.____ (Gesuchstellerin) und B.____ (Gesuchsgegner) fällte der Amtsgerichtspräsident von Thal-Gäu am 4. November 2016 folgendes Urteil:

1. Die von den Parteien am 31. Oktober 2016 abgeschlossene Trennungsvereinbarung wird mit folgendem Wortlaut genehmigt:

- 1.1. Die Parteien stellen übereinstimmend fest, dass sie seit dem 1. April 2016 getrennt leben.
- 1.2. Die eheliche Wohnung in [] wird dem Ehemann zur Benützung zugewiesen.
- 1.3. B.____ verpflichtet sich, A.____ mit Wirkung ab 1. August 2016 einen monatlich vorauszahlbaren Unterhaltsbeitrag von CHF 830.00 je Monat zu bezahlen.
- 1.4. Falls A.____ in die [...] zurückkehren muss, was sie B.____ unaufgefordert mitteilen muss, reduziert sich der monatlich geschuldete Unterhaltsbeitrag auf CHF 300.00 je Monat.
- 1.5. Diese Vereinbarung beruht auf folgenden Berechnungsgrundlagen:

-monatliches Nettoeinkommen des Ehemannes CHF 4■785.00;

-monatlicher Bedarf des Ehemannes CHF 3■309.00 (Grundbetrag CHF 1■200.00; Mietzins und NK CHF 700.00; Krankenversicherungsprämie CHF 309.00; Arbeitsweg CHF 100.00; auswärtige Verpflegung CHF 220.00, Steuern CHF 280.00; Leasing CHF 500.00);

-monatliches Nettoeinkommen der Ehefrau CHF 2■000.00;

-monatlicher Bedarf der Ehefrau CHF 2■187.00 (Grundbetrag CHF 1■200.00; Mietzins CHF 450.00; Krankenversicherungsprämie CHF 337.00; Steuern CHF 200.00).

1.6. Zuzug der Anträge der Parteien um Gewährung der integralen unentgeltlichen Rechtspflege wird die Liquidation der Partei- und Gerichtskosten ins Ermessen des Gerichtes gestellt.

2. Der Antrag von A.____ um Gewährung der integralen unentgeltlichen Rechtspflege wird abgewiesen.

3. Der Antrag von B.____ um Gewährung der integralen unentgeltlichen Rechtspflege wird abgewiesen.

4. Jede Partei hat ihre Parteikosten selbst zu bezahlen.

5. Die Gerichtskosten von CHF 1■200.00 haben die Parteien je zur Hälfte zu bezahlen.

E. 2

Am 23. November 2016 liess A.____ (von nun an Beschwerdeführerin) Beschwerde erheben und folgende Anträge stellen:

E. 3

BV ausnahmsweise auf den Entscheidungszeitpunkt zur Beurteilung des URP-Gesuchs abgestellt werden könne und zitiert dabei die unterschiedlichen Lehrmeinungen aufgeführt im Werk von Stefan Meichssner. Dieser geht mit einem Teil der Lehre und der Praxis der in Luzern angesiedelten bundesgerichtlichen Sozialversicherungsabteilung vom Zeitpunkt der Entscheidung über das Gesuch als massgeblicher Zeitpunkt der Prüfung der Mittellosigkeit aus. Schon der herrschende Untersuchungsgrundsatz verlange die Berücksichtigung allfälliger Veränderungen bis zum Urteilszeitpunkt. Überdies müsste bei Massgeblichkeit der Umstände bei der Gesuchseinreichung ■ prozessökonomisch wenig sinnvoll ■ dann, wenn der Gesuchsteller zwischen Gesuchseinreichung und Entscheid zu grösserem Einkommen oder Vermögen käme, ein Rückforderungsverfahren eingeleitet werden (Stefan Meichssner: Das Grundrecht auf unentgeltliche Rechtspflege, Basel 2008, S. 79 mit Hinweisen; s. a. Alfred Bühler in: Christian Schöbi et al., Gerichtskosten, Parteikosten, Prozesskaution, unentgeltliche Prozessführung, Bern 2001, S. 190 f.; Cornelia Jozic und Kurt Boesch in: Die unentgeltliche Rechtspflege im Zivilprozess, Mai 2012 S. 12).

Die II. zivilrechtliche Abteilung des Bundesgerichts hielt im Entscheid vom 28. März 2012 fest, in zeitlicher Hinsicht sei die wirtschaftliche Situation des Gesuchstellers im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs massgeblich. Wenn aber feststehe, dass der Gesuchsteller im Zeitpunkt des Entscheids nicht bzw. nicht mehr bedürftig ist, könne auf diese Verhältnisse abgestellt werden. Dies ergebe sich aus Art. 123 ZPO, wonach die Partei zur Nachzahlung verpflichtet sei, sobald sie«dazu in der Lage ist». Würde der Auffassung des Beschwerdeführers gefolgt (abstellen bei der Beurteilung der Bedürftigkeit auf das Einkommen im Moment der Gesuchseinreichung und nicht auf den Zeitpunkt des Entscheids), müsste die unentgeltliche Rechtspflege (ganz oder teilweise) gewährt und gleichzeitig durch Anordnung einer entsprechenden Rückzahlung wieder entzogen werden, was selbstverständlich nicht der Sinn der Art. 117 ff. ZPO sein könne (vgl. BGE 108 V 265 E. 4 S. 269). Daher habe das Obergericht kein Bundesrecht verletzt, indem es für die Beurteilung der Bedürftigkeit des Beschwerdeführers auf den Zeitpunkt des erstinstanzlichen Entscheids abgestellt habe (Urteil des Bundesgerichts 5A_124/2012 E. 3.3).

Die Vorinstanz hat gleichzeitig mit dem Eheschutzentscheid auch über die gestellten URP-Gesuche entschieden und dabei die Unterhaltsbeiträge berücksichtigt, die die Parteien in ihrer Trennungsvereinbarung vom 31. Oktober 2016 rückwirkend auf den 1. August 2016 festgelegt haben. Dabei resultierte bei der Beschwerdeführerin ein Überschuss von monatlich CHF 303.00 sowie beim Ehegatten von CHF 1■021.00. Die Beschwerdeführerin geht selber davon aus, dass sie zwar nicht rückwirkend, aber ab dem Eheschutzentscheid vom 4. November 2016 den Unterhaltsbeitrag von CHF 830.00 erhalten werde (Beschwerdeschrift S. 5). Somit ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege abgewiesen hat, da bei ihr ein Überschuss besteht.

E. 3.1

Eine Person hat Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 117 ZPO).

E. 3.2

Die Beschwerdeführerin verlangt in ihren Anträgen die Aufhebung von Ziffer 3, 4 und 5 des Eheschutzurteils vom 4. November 2016. In Ziffer 3 wird der Antrag des Ehegatten der Beschwerdeführerin um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege abgewiesen. Zur Anfechtung dieser Ziffer ist die Beschwerdeführerin nicht legitimiert und auf die Beschwerde nicht einzutreten.

E. 3.3

Soweit die Beschwerdeführerin eigentlich Ziffer 2 anfechten wollte (s. S. 2 der Beschwerde unten) und sich in den Anträgen ein Verschrieb eingeschlichen hat, ist die Beschwerde abzuweisen. Die Vorinstanz wies das Gesuch der Beschwerdeführerin um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ab, da sie über einen monatlichen Überschuss von CHF 303.00 verfüge. Mit einem jährlichen Überschuss von CHF 3'636.00 sei es ihr möglich, die Gerichts- und (eigenen) Anwaltskosten zumindest ratenweise zu bezahlen.

Die Beschwerdeführerin rügt, die Vorinstanz habe ihr Gesuch um Prozesskostenvorschuss ignoriert und weder die Voraussetzungen hierfür geprüft noch sich hierzu geäußert. Damit habe sie das rechtliche Gehör verletzt.

Die Vorinstanz hat bei der Beschwerdeführerin einen Überschuss von CHF 303.00 berechnet. Wenn eine Partei mit eigenen Mitteln die ihr auferliegenden Kosten tragen kann, besteht kein Grund für einen Prozesskostenvorschuss, da sie nicht bedürftig ist. Wenn der Überschuss Bestand hat, ist somit nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz keinen Prozesskostenvorschuss festgelegt hat. Ausserdem schliesst der angefochtene Entscheid das Eheschutzverfahren ab. Die Frage eines Prozesskostenvorschusses wird damit obsolet: Zu bevorschussen sind nur Kosten, die noch nicht angefallen sind. Nach dem Abschluss eines Verfahrens gibt es nichts mehr zu bevorschussen.

Die Beschwerdeführerin bringt vor, dem Richteramt Thal-Gäu liege eine Honorarnote in der Höhe von CHF 2'931.80 vor. Zudem habe sie Gerichtskosten in der Höhe von CHF 600.00 zu bezahlen. Sie habe somit einen Betrag von CHF 3'531.80 zu bezahlen. Bei der Beurteilung der Bedürftigkeit eines Ehegatten sei regelmässig ein Zuschlag auf dem betriebsrechtlichen Grundbetrag vorzunehmen. Das Richteramt veranschlage diesen mit 20 %. Gerichtsüblich im Kanton Aargau sei ein Zuschlag von 25 %. Dies dürfte auch auf den benachbarten Kanton Solothurn Anwendung finden. Das Existenzminimum der Beschwerdeführerin sei somit um die Differenz von CHF 50.00 zu erhöhen.

Im Kanton Solothurn gilt praxisgemäss ein Zuschlag von 20 % und nicht wie im Kanton Aargau offenbar 25 % (statt vieler: Urteil der Zivilkammer des Obergerichts vom 22. Dezember 2016, ZKBES.2016.177). Damit bleibt es beim vom Richteramt Thal-Gäu berechneten Überschuss von CHF 303.00. Dies ergibt innert einem Jahr CHF 3'636.00. Damit kann die Beschwerdeführerin die Kosten ihrer Vertretung in der Höhe von CHF 2'931.80 und CHF 600.00 Prozesskostenanteil bezahlen.

E. 3.4

Die Beschwerdeführerin macht geltend, noch aus einem anderen Grunde sei das Urteil aufzuheben. Massgebend seien die wirtschaftlichen Verhältnisse im Zeitpunkt der Gesuchstellung, wobei bis zur Gesuchsentscheidung eingetretene Veränderungen grundsätzlich nur pro futuro berücksichtigt werden könnten. Der um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege nachsuchende Ehegatte habe an sich Anspruch darauf, dass

über sein Gesuch umgehend entschieden werde. Das Abstellen auf die Bedürftigkeit im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung verhindere, dass mit dem Gesuchsentscheid bis zum Hauptentscheid zugewartet werde, um dem Gesuchsteller im Falle der Zusprechung eines grösseren Betrages die unentgeltliche Rechtspflege mit dem Argument zu verweigern, es fehle nun an der Bedürftigkeit. Nicht zu berücksichtigen seien deshalb Unterhaltsbeiträge, die ein Ehegatte erst auf Grund des Eheschutzentscheides zugesprochen erhalte (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A_841/2009 vom 31. März 2009 E. 3.4.1.2).

Der vom Vertreter der Beschwerdeführerin angegebene Entscheid des Bundesgerichts ist unter dieser Nummer nicht zu finden. Soweit er den Entscheid vom 31. März 2010 (5A_814/2009) meint, ist anzuführen, dass das Bundesgericht in der Erwägung 3.4.1.2 bloss die Ansicht von Jann Sixx zitiert, selber dann aber die im Eheschutzentscheid festgelegten Unterhaltsbeiträge berücksichtigt (E. 3.4.1.4). Das Bundesgericht hält in diesem Entscheid auch fest, dass die II. zivilrechtliche Abteilung in ihrem Urteil 5P.458/2006 vom 6. Dezember 2006 (E. 2.3) die Frage offen gelassen habe, ob überhaupt und unter welchen Voraussetzungen im Lichte von Art. 29 Abs.

E. 3.5

Die Beschwerdeführerin hat auch Ziffer 4 und 5 (Parteikosten hat jede Partei selber zu tragen und Halbierung der Prozesskosten) angefochten, dann aber in der Beschwerdeschrift nichts begründet, was eine andere Verteilung der Kosten nahelegen würde. Da bei beiden Parteien ein Überschuss resultiert und sie sich in einer gemeinsamen Trennungsvereinbarung gefunden haben, ist die Halbierung der Kosten vertretbar (vgl. Art. 106 f. ZPO). Die Beschwerde ist abzuweisen.

E. 3.6

Die Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege ist auch noch aus zwei weiteren Gründen nicht zu beanstanden: Es ist festzustellen, dass die Ehegatten gemeinsam über einen Überschuss von CHF 1■324.00 verfügen. Mit diesem Überschuss können sie die Anwalts- und Gerichtskosten des Eheschutzverfahrens bezahlen. Die Pflicht des Staates, der bedürftigen Partei für einen nicht aussichtslosen Prozess die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren, geht der Beistands- und Beitragspflicht aus Familienrecht nach (Urteil des Bundesgerichts 5P.441/2005 vom 9. Februar 2006). Selbst bei fehlendem Überschuss einer Partei hätte somit die andere Partei einzuspringen und die unentgeltliche Rechtspflege hätte deshalb nicht gewährt werden können. Zudem hat der Ehemann in der Befragung vor der Vorinstanz angegeben (AS 24), er habe den Kredit um CHF 7■000.00 aufstocken müssen um Gold und so für die Frau zu kaufen. Mit der Versilberung dieser Vermögenswerte kann die Beschwerdeführerin die auf ihr erliegenden Kosten auch bezahlen.

E. 4

Ausgangsgemäss wird die Beschwerdeführerin nach Art. 106 ZPO kostenpflichtig (vgl. BGE 137 III 470 und Entscheid des Bundesgerichts 4A_507/2011 vom 1. November 2011, E. 3.3). Die Kosten inklusive Entscheidgebühr betragen CHF 500.00. Es ist keine Entschädigung zuzusprechen. Die Beschwerdeführerin hat ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Beiordnung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes im obergerichtlichen Verfahren gestellt. Die Beschwerde war zum Vornherein aussichtslos. Zudem kann die Beschwerdeführerin mit dem errechneten Überschuss die Prozess- und Anwaltskosten bezahlen. Das Gesuch um integrale unentgeltliche Rechtspflege für das

Beschwerdeverfahren ist deshalb abzuweisen.

Demnach wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und des unentgeltlichen Rechtsbeistandes für das Beschwerdeverfahren wird abgewiesen.
3. Es wird keine Entschädigung ausgerichtet.
4. A. ___ hat die Kosten des Verfahrens in der Höhe von CHF 500.00 zu bezahlen.

Rechtsmittel: Der Streitwert beträgt weniger als CHF 30'000.00 (Art. 51 Abs. 1 lit. a BGG).

Sofern sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, kann gegen diesen Entscheid innert 30 Tagen seit Eröffnung des begründeten Urteils beim Bundesgericht Beschwerde in Zivilsachen eingereicht werden (Adresse: 1000 Lausanne 14). Die Frist wird durch rechtzeitige Aufgabe bei der Schweizerischen Post gewahrt. Die Frist ist nicht erstreckbar. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten. Für die weiteren Voraussetzungen sind die Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes massgeblich.

Soweit sich keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, kann gegen diesen Entscheid innert 30 Tagen seit Erhalt beim Bundesgericht subsidiäre Verfassungsbeschwerde eingereicht werden (Adresse: 1000 Lausanne 14). Mit der Verfassungsbeschwerde kann die Verletzung von verfassungsmässigen Rechten gerügt werden. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Für die weiteren Voraussetzungen sind die Art. 115 bis 119 Bundesgerichtsgesetz massgeblich. Wird gleichzeitig Beschwerde in Zivilsachen und subsidiäre Verfassungsbeschwerde erhoben, so sind beide Rechtsmittel in der gleichen Beschwerdeschrift einzureichen.

Im Namen der Zivilkammer des Obergerichts

Der Präsident

Frey

Der Gerichtsschreiber

Haussener

E. 5

Die Gerichtskosten von CHF 1'200.00 haben die Parteien je zur Hälfte zu bezahlen. 2. Am 23. November 2016 liess A. ___ (von nun an Beschwerdeführerin) Beschwerde erheben und folgende Anträge stellen: Es sei die Ziffer 3, 4 und 5 vom Eheschutzurteil vom 4. November 2016, soweit die Beschwerdeführerin betreffend, aufzuheben. Der Beschwerdeführerin sei für das Eheschutzverfahren die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und es sei ihr die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes zu bewilligen. Die Beschwerdesache sei an die Vorinstanz zurückzuweisen zwecks Festsetzung der Höhe des amtlichen Honorars und des Nachzahlungsanspruches. Der Beschwerdeführerin sei auch für das Beschwerdeverfahren vor dem Obergericht die integrale unentgeltliche Rechtspflege unter Beiordnung von Rechtsanwalt Donato Del Duca als unentgeltlicher Rechtsbeistand zu gewähren. 3. Der Amtsgerichtspräsident von Thal-Gäu verwies in seiner Stellungnahme vom 25. November auf das begründete Urteil

vom 4. November 2016 und beantragt die Abweisung der Beschwerde. 4. Auf die Vorbringen der Parteien wird im Folgenden, soweit entscheidrelevant, eingegangen. Im Übrigen wird auf die Akten verwiesen. II. 1. Wird die unentgeltliche Rechtspflege ganz oder teilweise abgelehnt oder entzogen, so kann der Entscheid mit Beschwerde angefochten werden (Art. 121 der Schweizerischen Zivilprozessordnung, ZPO, SR 272). Das Gericht entscheidet über das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege im summarischen Verfahren (Art. 119 Abs. 3 ZPO). Wird ein im summarischen Verfahren ergangener Entscheid oder eine prozessleitende Verfügung angefochten, so beträgt die Beschwerdefrist zehn Tage, sofern das Gesetz nichts anderes bestimmt (Art. 321 Abs. 2 ZPO). Die Beschwerde wurde innert der zehntägigen Beschwerdefrist eingereicht und ist damit rechtzeitig erhoben. Die Beschwerde ist ein unvollkommenes ausserordentliches Rechtsmittel, mit welchem unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden kann (Art. 320 ZPO). Sie ist begründet einzureichen (Art. 321 Abs. 1 ZPO). In der Beschwerdebegründung ist unter anderem darzulegen, auf welchen Beschwerdegrund sich der Beschwerdeführer beruft und an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid leidet. Es besteht eine Rügepflicht, wobei insoweit nicht die relativ strengen Anforderungen im Sinne der Rechtsprechung zu Art. 42 BGG gelten können (Dieter Freiburghaus / Susanne Afheldt in: Thomas Sutter-Somm et al. [Hrsg], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zürich 2016, Art. 321 ZPO N 15). 2. Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Deshalb ist auf neu im Beschwerdeverfahren vorgebrachte Tatsachenbehauptungen und Beweismittel nicht einzutreten.

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