

SO_GERICHTE ZKBES.2024.39 vom 18. Juni 2024

SO Obergericht, 2024-06-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_ZKBES.2024.39_d20240618

FR: SO_GERICHTE ZKBES.2024.39 du 18 juin 2024

IT: SO_GERICHTE ZKBES.2024.39 del 18 giugno 2024

Regeste

vorsorgliche Massnahmen Ehescheidung

Erwägungen

E. 1

Die Parteien haben am [] 2017 geheiratet. Am 1. April 2021 liess der Ehemann beim Richteramt Olten-Gösigen das Scheidungsverfahren anheben. Mit Eingabe vom 13. April 2021 beantragte die Ehefrau einen Prozesskostenvorschuss im Betrag von mindestens CHF 2'000.00. Eventualiter beantragte sie die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege.

Mit Verfügung vom 19. April 2021 forderte der Amtsgerichtspräsident von Olten-Gösigen die Ehefrau auf, bis zum 20. Mai 2021 ein vollständig ausgefülltes Zeugnis zur Erlangung der unentgeltlichen Rechtspflege einzureichen. Gleichzeitig kündigte er an, dass er nach Durchführung der Einigungsverhandlung, die auf den 16. September 2021 angesetzt war, über das UP-Gesuch entscheiden werde. Am 21. Juli 2021 liess sich der Ehemann schriftlich zum Antrag auf Zahlung eines Prozesskostenvorschusses vernehmen und beantragte dessen Abweisung. Anlässlich der Einigungsverhandlung stellte der Gerichtspräsident den Parteien in Aussicht, er werde anschliessend über die Fragen der Beschränkung des Verfahrens und Prozesskostenfinanzierung entscheiden.

Mit Verfügung vom selben Tag setzte er der Ehefrau Frist bis zum 7. Oktober 2021, um zur Eingabe des Ehemannes vom 22. [recte 21.] Juli 2021 Stellung zu nehmen. Die Stellungnahme der Ehefrau datiert vom 30. September 2021. Gleichzeitig erhöhte sie ihren Antrag auf einen Prozesskostenvorschuss auf CHF 3'500.00 bis zum Zwischenentscheid über das Vorliegen des Scheidungsgrunds und für den Fall, dass die Klage nicht mangels Scheidungsgrunds abgewiesen werde, auf den Betrag von mindestens CHF 7'000.00.

Am 13. Oktober 2021 setzte der Gerichtspräsident dem Ehemann Frist, um zur Eingabe der Ehefrau Stellung zu nehmen. Innert erstreckter Frist liess sich der Ehemann am 22. November 2021 noch einmal ausführlich vernehmen und beantragte erneut die Abweisung des Antrags.

In der Klageantwort vom 27. Februar 2023 beantragte die Ehefrau ein weiteres Mal einen Prozesskostenvorschuss, den sie auf mindestens CHF 6'000.00 bezifferte, während der Ehemann in seiner Replik vom 31. Mai 2023 erneut dessen Abweisung beantragte. In der Duplik bestätigte die Ehefrau die früher gestellten Anträge.

E. 1.1

Die Beschwerdegegnerin hat für das Beschwerdeverfahren einen Prozesskostenvorschuss ev. unentgeltliche Rechtspflege beantragt. Der vorliegende Entscheid schliesst dieses Verfahren ab. Die Beschwerdegegnerin hatte die Gelegenheit sich zur Beschwerde zu

äussern zu diesem Zeitpunkt bereits wahrgenommen. Die Frage des Prozesskostenvorschusses ist in diesem Verfahrensstadium obsolet. Nach der Leistungserbringung gibt es nichts mehr zu bevorschussen. Der ehelichen Beistandspflicht oder der Unterhaltspflicht ist in solchen Fällen im Kostenentscheid Rechnung zu tragen. Dem Antrag ist im konkreten Fall in dem Sinn Rechnung zu tragen, in dem der Gegenpartei ■ vorausgesetzt es besteht ein Anspruch darauf ■ ein Teil der Kosten auferlegt wird (Art. 107 Abs. 2 lit. c ZPO; ZKBER.2014.44). Das ist nicht der Fall, zumal die Beschwerde gutgeheissen werden musste.

E. 1.2

Die Beschwerdegegnerin macht in ihrem Gesuch zur Erlangung der unentgeltlichen Rechtspflege einen monatlichen zivilprozessualen Bedarf von CHF 4'834.60 geltend. Unbestritten sind ihr Grundbetrag von CHF 1'350.00 und der zivilprozessuale Zuschlag von CHF 270.00. Die Wohnungsmiete inkl. Nebenkosten beträgt nach der Mietzinserhöhung CHF 1'655.00. Davon entfallen auf die Beschwerdegegnerin praxisgemäss CHF 73 %, d.h. CHF 1'209.00. Hinzu kommt eine Nebkostennachzahlung von CHF 408.80 (: 12), wovon sie ebenfalls 73 % oder CHF 25.00 pro Monat zu tragen hat (Gesuchsbeil. 5). Bei der Krankenkasse ist die KVG-Prämie abzüglich Prämienverbilligung ausmachend CHF 381.00 zu berücksichtigen (vgl. Beschwerdeantwortbeil. 8). Dabei kann auf die Verbilligung für das Jahr 2023 abgestellt werden, zumal das steuerrechtliche Einkommen in der Steuererklärung pro 2023 tiefer als dasjenige pro 2022 deklariert wurde. In den selbst getragenen Gesundheitskosten von CHF 5'136.60 für das Jahr 2023 sind Zahnarztkosten von total CHF 2'867.25 enthalten, was zu monatlichen Gesundheitskosten von CHF 428.00 führte. Nicht zum zivilprozessualen Bedarf gehören die Auslagen für Telekom und Mobiliarversicherung. Diese sind im Grundbetrag enthalten. Sodann ist belegt, dass die Steuern monatlich rund CHF 207.00 und nicht CHF 900.00 betragen (vgl. Beschwerdeantwortbeil. 2). Ebenfalls nicht zu berücksichtigen sind die geltend gemachten Kinderbetreuungskosten, zumal diese zu den Kinderkosten zu zählen sind, die hier nicht relevant sind. Der zivilprozessuale Bedarf der Gesuchstellerin beträgt folglich CHF 3'870.00. Dem steht das Einkommen von CHF 3'732.00 gegenüber. Mithin steht ihr zur Prozessfinanzierung kein Überschuss zur Verfügung.

E. 1.3

Das in der Steuererklärung 2023 ausgewiesene Wertschriftenvermögen beträgt CHF 9'652.00. Hinzu kommt der Wert des Autos (nicht Kompetenzgut) von CHF 5'186.00, womit sie noch über ein Gesamtvermögen von CHF 14'838.00 verfügt. In der Steuererklärung deklarierte die Gesuchstellerin Schulden gegenüber ihren Eltern von CHF 5'297.00, wobei festzustellen ist, dass der CHF 3'350.00 übersteigende Betrag nicht belegt ist.

Der Ehefrau ist ein Notgroschen von CHF 10'000.00 zu belassen. Der darüber hinausgehende Betrag von CHF 1'488.00 reicht zur Finanzierung dieses Verfahrens nicht aus. Ihr ist daher für das Beschwerdeverfahren die unentgeltliche Rechtspflege samt unentgeltlichem Rechtsbeistand in der Person von Rechtsanwältin Myrjana Niedrist zu bewilligen.

E. 2

Am 12. März 2024 erliess der Gerichtspräsident von Olten-Gösgen bezüglich des von der Ehefrau beantragten Kostenvorschusses folgende Verfügung:

1.- 2.

3. Der Ehemann hat der Ehefrau einen Betrag von CHF 6'000.00 unter Anrechnung an das Güterrecht für die Finanzierung der Prozesskosten zu bezahlen.

E. 2.1

Die Beschwerdegegnerin unterliegt im Beschwerdeverfahren, weshalb sie die Verfahrenskosten zu bezahlen hat (Art. 106 ZPO). Es gibt keinen Grund, hier von diesem Grundsatz abzuweichen (Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO). Die Gerichtskosten sind wie für solche Verfahren üblich auf CHF 1'000.00 festzusetzen. Sie sind von der Beschwerdegegnerin zu bezahlen. Zuzüglich der ihr bewilligten unentgeltlichen Rechtspflege erliegen sie auf dem Staat Solothurn. Vorbehalten bleibt der Rückforderungsanspruch innert zehn Jahren, sobald B.____ zur Nachzahlung in der Lage ist (Art. 123 ZPO).

Nach diesem Ausgang des Verfahrens hat die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer auch die Parteikosten zu ersetzen. Das geltend gemachte Honorar von CHF 1'866.55 inkl. Auslagen und MWSt. ist nicht zu beanstanden, weshalb die Parteientschädigung in dieser Höhe festzusetzen ist.

E. 2.2

Der von der Parteivertreterin der Ehefrau geltend gemachte Aufwand von 5,5 Stunden ist nicht zu beanstanden, ebenso wenig die geltend gemachten Auslagen für Porti. Indessen ist nicht nachvollziehbar, weshalb für das Beschwerdeverfahren 400 Fotokopien (Ansatz gem. § 158 Abs. 5 Gebührentarif CHF 0.50; GT, GBS 615.11) notwendig gewesen sein sollen. Ermessensweise werden dafür CHF 50.00 eingesetzt. Das amtliche Honorar wird auf CHF 1'208.10 festgesetzt (Stundenansatz CHF 190.00 gem. § 158 Abs. 3 GT), zahlbar durch den Staat Solothurn. Vorbehalten bleibt die Rückforderung des Staates innerhalb von zehn Jahren sowie der Nachzahlungsanspruch der Rechtsanwältin von CHF 520.20 sobald B.____ zur Nachzahlung in der Lage ist.

Demnach wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen und Ziffer 3 der Verfügung des Amtsgerichtspräsidenten von Olten-Gösgen vom 12. März 2024 wird aufgehoben.
2. Das Gesuch von B.____ um einen Prozesskostenvorschuss wird abgewiesen.
3. Der Eventualantrag von B.____ um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen.
4. Das Gesuch von B.____ um unentgeltliche Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren wird vollumfänglich gutgeheissen und Rechtsanwältin Myrjana Niedrist als unentgeltliche Rechtsbeiständin eingesetzt.
5. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens von CHF 1'000.00 werden B.____ auferlegt. Zuzüglich der für das Beschwerdeverfahren gewährten unentgeltlichen Rechtspflege trägt sie der Staat Solothurn; vorbehalten bleibt der Rückforderungsanspruch des Staates während zehn Jahren, sobald B.____ zur Nachzahlung in der Lage ist (Art. 123 ZPO). Der von A.____ geleistete Kostenvorschuss ist zurückzuerstatten (Art. 111 ZPO).
6. B.____ hat an A.____ für das Beschwerdeverfahren eine Parteientschädigung von CHF 1'866.55 zu bezahlen.
7. Die Entschädigung der unentgeltlichen Rechtsbeiständin von B.____, Rechtsanwältin Myrjana Niedrist wird auf CHF 1'208.10 festgesetzt und ist zufolge unentgeltlicher

Rechtspflege vom Staat Solothurn zu zahlen. Vorbehalten bleibt der Rückforderungsanspruch des Staates während zehn Jahren sowie der Nachzahlungsanspruch der Rechtsanwältin in der Höhe von CHF 520.20 (Differenz zum vollen Honorar) sobald B. ___ zur Nachzahlung in der Lage ist.

Rechtsmittel: Der Streitwert beträgt CHF 6'000.00.

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

Die Präsidentin

Die Gerichtsschreiberin

Hunkeler

Hasler

E. 4

Mit Verfügung vom 28. März 2024 wurde der Antrag auf aufschiebende Wirkung abgewiesen.

E. 4.1

Die Verpflichtung eines Ehegatten, dem anderen in Rechtsstreitigkeiten durch Leistung eines Prozesskostenvorschusses beizustehen, ist Ausfluss der ehelichen Unterhaltspflicht nach Art. 163 Zivilgesetzbuch (ZGB; SR 210) und der ehelichen Beistandspflicht nach Art. 159 Abs. 3 ZGB (BGE 146 III 203 E. 6.3; 142 III 36.3 mit Hinweisen). Die Pflicht zur Bevorschussung von Prozesskosten wurzelt im materiellen Eherecht.

E. 4.2

Ein Prozesskostenvorschuss, beziehungsweise -beitrag ist unter denselben Voraussetzungen wie die dazu subsidiäre unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren. Es können daher die Gesetzgebung und Praxis zur unentgeltlichen Rechtspflege ergänzend als Grundlage für den Entscheid herangezogen werden.

Gemäss Art. 29 Abs. 3 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV, SR 101) und Art. 117 ZPO hat jede Person, die nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos

erscheint. Soweit es zur Wahrung ihrer Rechte notwendig ist, hat sie ausserdem Anspruch auf unentgeltlichen Rechtsbeistand. Eine Person gilt dann als mittellos, wenn sie die Kosten eines Prozesses nicht aufzubringen vermag, ohne jene Mittel anzugreifen, die für die Deckung des eigenen notwendigen Lebensunterhalts und desjenigen ihrer Familie erforderlich sind. Für die Beurteilung der prozessualen Bedürftigkeit ist die gesamte wirtschaftliche Situation der gesuchstellenden Partei zu würdigen, wobei den individuellen Umständen Rechnung zu tragen ist (BGE 141 III 369 E. 4.1 mit Hinweisen).

Die Bedürftigkeit ist grundsätzlich anhand der wirtschaftlichen Situation der gesuchstellenden Person im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung zu beurteilen, wobei es dem Gesuchsteller obliegt, sowohl seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse als auch alle seine finanziellen Verpflichtungen vollständig anzugeben und soweit möglich zu belegen. Diesbezüglich trifft ihn bzw. sie eine umfassende Mitwirkungspflicht. Die mit dem Gesuch befasste Behörde ist weder verpflichtet, den Sachverhalt von sich aus nach jeder Richtung hin abzuklären, noch muss sie unbesehen alles, was behauptet wird, von Amtes wegen überprüfen. Sie muss den Sachverhalt nur dort (weiter) erhellen, wo noch Unsicherheiten und Unklarheiten bestehen, sei es, dass sie von einer Partei auf solche ■ wirkliche oder vermeintliche ■ Fehler hingewiesen wird, sei es, dass sie solche Fehler selbst feststellt (zum Ganzen: Urteil des Bundesgerichts 5A_726/2017 vom 23. Mai 2018 E. 3.2 mit Hinweisen). Bei einer anwaltlich vertretenen Partei ist das Gericht nicht verpflichtet, eine Nachfrist anzusetzen, damit ein unvollständiges oder unklares Gesuch verbessert werden kann. Wenn der anwaltlich vertretene Gesuchsteller seinen Obliegenheiten nicht genügend nachkommt, kann das Gesuch mangels ausreichender Substanziierung oder mangels Bedürftigkeitsnachweises abgewiesen werden (Urteile des Bundesgerichts 5A_549/2018 vom 3. September 2018 E. 4.2; 4A_44/2018 vom 5. März 2018 E. 5.3 mit Hinweisen).

Die gesuchstellende Partei hat das Nichtvorhandensein der erforderlichen finanziellen Mittel schlüssig darzulegen beziehungsweise als überwiegend wahrscheinlich darzustellen. Diese negative Tatsache ist naturgemäss schwierig zu beweisen, weshalb kein strikter Regelbeweis verlangt wird. Der Gesuchsteller hat alle von ihm vernünftigerweise zu erwartenden Massnahmen zu ergreifen, um seine wirtschaftliche Situation darzulegen (Daniel Wuffli/David Fuhrer, Handbuch unentgeltliche Rechtspflege im Zivilprozess, Zürich/St. Gallen 2019, Rz 886 f.; BGE 104 Ia 323 E. 2b; Urteil des Bundesgerichts 5D_114/2012 vom 4. Oktober 2012 E. 2.3.2).

Mit dem Prozesskostenvorschuss soll der empfangenden Partei ermöglicht werden, ihre Interessen vor Gericht wahrzunehmen (Urteil des Bundesgerichts 5A_170/2011 vom

E. 5

Die Beschwerdeantwort datiert vom 15. April 2024. Die Ehefrau (im Folgenden auch Beschwerdegegnerin) stellt die folgenden Anträge:

E. 6

Die Streitsache ist spruchreif. Gestützt auf Art. 316 Abs. 1 Zivilprozessordnung (ZPO, SR 272) kann darüber ohne Durchführung einer Verhandlung aufgrund der Akten entschieden werden. Für die Parteistandpunkte und die Erwägungen der Vorinstanz wird grundsätzlich auf die Akten verwiesen. Soweit erforderlich, wird im Folgenden darauf Bezug genommen.

II.

1. Am 12. März 2024 verfügte der Gerichtspräsident, dass der Ehemann der Ehefrau einen Prozesskostenvorschuss von CHF 6'000.00 zu Lasten ihrer güterrechtlichen Ansprüche zu zahlen habe. Er begründete die Verfügung damit, dass die Ehefrau nicht in der Lage sei, den Prozess zu finanzieren. Der Ehemann habe verschiedene Kontoauszüge eingereicht, woraus hervorgehe, dass er per 1. April 2021 über einen Kontostand von mehreren CHF 10'000.00 verfüge. Im Rahmen der ehelichen Beistandspflicht habe er der Ehefrau die Prozesskosten zumindest vorzuschüssen.

2. Der Beschwerdeführer macht geltend, die Verfügung beruhe auf Unterlagen vom 31.12.2017 und 1.4.2021. Diese seien offensichtlich nicht mehr aktuell. Seine aktuellen Vermögensverhältnisse ermöglichten es ihm nicht, einen Prozesskostenvorschuss zu leisten. Er rügt, dass es von der Einreichung seiner Stellungnahme vom 22. November 2021 bis zum 12. März 2024 gedauert habe, bis der Gerichtspräsident über den Antrag der Ehefrau entschieden habe. Er verfüge knapp drei Jahre nach der Antragstellung nicht über die Mittel, die Prozesskosten der Ehefrau vorzuschüssen. Der Gerichtspräsident habe sich mit keinem Wort mit seiner aktuellen finanziellen Situation auseinandergesetzt. Damit sei ihm die Möglichkeit genommen worden, eine allfällige Rechtsverletzung zu rügen. Die Begründungspflicht (Art. 238 lit. g ZPO) und letztlich sein rechtliches Gehör seien verletzt worden. Der Vorderrichter verweise bei den Erwägungen zu seinem Vermögen per 1.4.2021 auf die Urkunden 37 ■ 39. Diese datierten jedoch vom 31.12.2017. Die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz bezüglich der Grundlage des Entscheids sei somit offensichtlich falsch.

Weiter stelle der Vorderrichter fest, dass nur Anspruch auf einen Prozesskostenvorschuss habe, wer selbst nicht über ausreichende Mittel für die Kosten des Verfahrens verfüge. Stelle man auf die Zustände am 1. April 2021 ab, habe die Ehefrau neben ihrem Unternehmen über liquide Mittel in der Höhe von CHF 19'179.00 verfügt. Die Feststellung des Vorderrichters, dass sie nicht über ausreichende Mittel verfüge, sei demnach ebenfalls offensichtlich falsch.

Der Entscheid sei aufgrund von aktuellen finanziellen Grundlagen zu fällen und nicht auf solchen, die Jahre zurücklägen. Die Vorinstanz sei somit gehalten, die aktuellen finanziellen Verhältnisse der Parteien zu erheben, was sie auch für einen späteren Zeitpunkt in Aussicht gestellt habe. Das Einkommen und die Lebenshaltungskosten des Beschwerdeführers seien seit Jahren ungefähr gleich. Für die Vorinstanz sei erkennbar gewesen, dass er aufgrund des ausserordentlich aufwändigen Verfahrens hohe Rechtskosten habe und daher von der Substanz lebe. Seine liquiden Mittel seien mittlerweile erschöpft. Ihm sei es deshalb weder möglich noch zumutbar, der Ehefrau einen Prozesskostenvorschuss zu bezahlen.

3. Die Beschwerdegegnerin macht geltend, sie sei davon ausgegangen, dass der Vorderrichter einen Zwischenentscheid bezüglich der Frage des Scheidungsgrunds fälle, weshalb sie ursprünglich einen tieferen Betrag verlangt habe. Zutreffend sei der Vorderrichter davon ausgegangen, dass sie nicht über die nötigen Mittel zur Finanzierung des Prozesses verfüge. Daran sei festzuhalten. Sollte die Beschwerde gutgeheissen werden, sei ihr die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren.

Die finanziellen Verhältnisse des Beschwerdeführers hätten sich seit dem Erlass des Eheschutzentscheids nicht geändert, weshalb er nach wie vor zur Leistung eines Prozesskostenvorschusses in der Lage sei. Auch sei darauf hinzuweisen, dass er Eigentümer

einer Liegenschaft sei, deren Wert nicht bekannt sei. Zudem habe der Beschwerdeführer bereits während des Eheschutzverfahrens nur 90 % gearbeitet. Es sei ihm ohne weiteres zuzumuten, das Pensum auf 100 % zu erhöhen. Sie habe zur Zeit der Gesuchstellung über einen Notgroschen von CHF 6'911.62 verfügt. Dem seien Schulden von CHF 11'351.00 gegenübergestanden. Per 31. Dezember 2023 habe sie zwar über ein Vermögen von CHF 14'477.00 verfügt, jedoch handle es sich bei den Beträgen von CHF 2'397.00 und CHF 2'428.00 um Kindsvermögen. Schliesslich habe sie noch private Schulden von CHF 5'297.00.

E. 9

Die Beschwerdegegnerin hat das erste Gesuch um einen Prozesskostenvorschuss am 13. April 2021 gestellt. Zur Dokumentation ihrer finanziellen Verhältnisse reichte sie das beim Kantonsgericht [...] deponierte Gesuch zur Erlangung der unentgeltlichen Rechtspflege, Belege über die laufenden Auslagen und mehrere Kostenvoranschläge von zwei [...] für anstehende Behandlungen ein (vgl. nicht nummerierte Beilagen zur Eingabe vom 13.4.2021). Auf Aufforderung des Gerichtspräsidenten reichte sie am 20. Mai 2021 weitere Belege über ihre finanziellen Verhältnisse, u.a. eine Aufstellung über Schulden bei ihren Eltern samt Zahlungsbelegen ein (vgl. nicht nummerierte Beilagen ihrer Eingabe vom 20.5.2021).

Mit Eingabe vom 30. September 2021 erhöhte die Beschwerdegegnerin ihren Antrag auf einen Prozesskostenvorschuss auf den Betrag von CHF 3'500.00 bis zum Zwischenentscheid über die Frage des Scheidungsgrunds und eventualiter CHF 7'000.00 bis zum Vorliegen des Scheidungsurteils. Ebenfalls reichte sie zusätzliche Belege zu ihrer finanziellen Situation ein.

In der Klageantwort vom 27. Februar 2023 (Rechtsbegehren 2.1) passte die Beschwerdegegnerin ihr Begehren ein weiteres Mal an und beantragte einen Prozesskostenvorschuss von mindestens CHF 6'000.00 zzgl. MwSt. und Auslagen. Diesen Antrag wiederholte sie in der Duplik vom 28. August 2024.

Die Ehefrau hat ihr Gesuch erstmals am

E. 13

April 2021 gestellt und am 30. September 2021 erhöht. In den weiteren Gesuchen wurde der Betrag für das auf die Frage des Scheidungsgrunds beschränkte Verfahren erhöht. Die Forderung für das vollständige Verfahren blieb bestehen. Für die Beurteilung des Gesuchs ist somit entsprechend der bundesgerichtlichen Rechtsprechung auf die aktenkundigen Verhältnisse der Parteien im Jahr 2021 zur Zeit der Einreichung des Gesuchs abzustellen. Daran ändert nichts, dass inzwischen rund drei Jahre vergangen sind und sich die finanziellen Verhältnisse der Parteien möglicherweise geändert haben. Diese hätten sich gegen die Untätigkeit des Vorderrichters mit einer Mahnung oder mit einer Rechtsverzögerungsbeschwerde (Art. 319 lit. c ZPO) zur Wehr setzen können und müssen, wenn sie nicht länger auf den Entscheid über den Prozesskostenvorschuss hätten warten wollen (Urteil des Bundesgerichts 5D_98/2016 vom 22. Juni 2016 E. 4.2 mit diversen Hinweisen).

10.1 Als erstes ist zu klären, ob die Ehefrau zur Prozessfinanzierung auf einen Prozesskostenvorschuss angewiesen ist.

10.2 Vorab ist festzustellen, ob das monatliche Einkommen der Ehefrau ihren zivilprozessualen Zwangsbedarf übersteigt. Ihre Einkünfte belaufen sich gemäss Eheschutzverordnung vom 5. März 2020 bis zum 31. Juli 2024 auf CHF 3'732.00 (Betreuungsunterhalt) pro Monat. Ein Erwerbseinkommen erzielte die Ehefrau 2021 nicht. Seit der Verfahrenseinleitung ist sie bis dato ist sie nur in ganz beschränktem Mass erwerbstätig gewesen.

Der Betreuungsunterhalt steht zwar formell dem anspruchsberechtigten Kind zu. Damit soll jedoch die notwendige Betreuung und damit die Anwesenheit des betreuenden Elternteils finanziell ermöglicht werden. Mithin deckt der Betreuungsunterhalt ein Manko bei der Eigenversorgung des betreuenden Elternteils ab. Sinn und Zweck gebieten daher, diesen beim unterhaltsberechtigten Elternteil als Einkommen zu berücksichtigen, zumal es sich in tatsächlicher Hinsicht um «Erwerbsersatzesinkommen» handelt (vgl. Daniel Wuffli/David Furer, Handbuch der unentgeltlichen Rechtspflege im Zivilprozess, Zürich/St. Gallen, 2019, Rz. 245 ff.).

Die Ehefrau hat als Alleinerziehende einen betriebsrechtlichen Grundbetrag von CHF 1'350.00 pro Monat. Hinzu kommt ein zivilprozessualer Zuschlag von 20 %, ausmachend CHF 270.00 und als weitere notwendige Auslagen einen Wohnkostenanteil von CHF 1'157.00 inkl. Nebenkosten (beim Zusammenleben mit zwei Kindern praxisgemäss 73 % der gesamten Wohnkosten, Miete gem. nicht nummerierte Beilage zur Eingabe vom 20.5.2021), die KVG-Prämie von CHF 297.00 (nicht nummerierte Beilage zur Eingabe vom 20.5.2021), selbst getragene Krankheitskosten von CHF 86.00 (STE 2020, nicht nummerierte Beilage zur Eingabe vom 20.5.2021), Steuern von CHF 235.00 (STE 2020, nicht nummerierte Beilage zur Eingabe vom 20.5.2021). Das ergibt einen zivilprozessualen Bedarf von CHF 3'395.00. Nicht zu berücksichtigen sind die Miete für den Parkplatz des Autos, das keinen Kompetenzcharakter hat, die VVG-Prämien (nicht Teil des Existenzminimums), die Auslagen für Telekom und Mobiliarversicherung und Strom (im Grundbetrag enthalten), Motorfahrzeugversicherung und -steuern (nicht Teil des Existenzminimums). Bezüglich der selbst getragenen Krankheitskosten ist anzumerken, dass aus der dem Gesuch beigelegten Steuererklärung 2020 nicht hervorgeht, ob diese bei der Ehefrau oder den Kindern angefallen sind. Jedoch sind diese im Zweifel zu Gunsten der Ehefrau anzurechnen.

Die Ehefrau erzielte somit im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung einen monatlichen Überschuss von CHF 337.00 über den zivilprozessualen Zwangsbedarf, den sie zur Finanzierung des Prozesses verwenden kann und muss.

Für die Prozessfinanzierung ist der innerhalb von zwei Jahren erzielte Überschuss, ausmachend CHF 8'088.00 zu verwenden, zumal sich die Parteien einig sind, dass es sich um ein aufwändiges Verfahren handelt.

10.3.1 Weiter ist zu prüfen, ob die Ehefrau Vermögen hat, das sie zur Prozessfinanzierung einsetzen kann. Im Gesuch zur Erlangung der unentgeltlichen Rechtspflege, das die Beschwerdegegnerin am 6. Mai 2021 beim Vorderrichter eingereicht hat, führte sie an, dass sie über ein Wertschriftenvermögen von CHF 6'911.00 und einen Pw mit einem Zeitwert von CHF 4'000.00 verfüge. Weiteres Vermögen deklarierte sie nicht. Ausgewiesen hat sie sich über die auf ihren Namen lautenden Konti bei der [...] [...] mit einem Saldo von CHF 2'720.00 per 5.5.2021 und Nr. [...] mit einem Saldo per 5.5.2021 von CHF 1'004.00, die Konti bei der [...] Nr. [...] mit einem Saldo von CHF 1'029.00 per 6.5.2021 und Nr. [...] mit

einem Saldo von CHF 557.00 sowie dasjenige bei der [...] mit der Nr. [...] mit einem Saldo von CHF 1'599.00. Total machte das die angegebenen CHF 6'911.00 aus.

10.3.2 In der Steuererklärung 2020 (nicht nummerierte Beilage zur Eingabe der Ehefrau vom 20.5.2021) wies die Ehefrau dagegen per 31.12.2020 ein Wertschriftenvermögen von CHF 19'097.00 aus. Die Abweichung zu ihren Angaben im Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege begründete die Ehefrau nicht. Diese ergibt sich mutmasslich aus dem Vermögen der von ihr gehaltenen [...] GmbH in Liquidation mit einem ausgewiesenen Geschäftsvermögen von CHF 6'000.00, den beiden Kinderkonti der [...] mit einem Gesamtguthaben von CHF 4'277.00 sowie dem Konto der [...] [...] mit einem Saldo von CHF 1'585.00 per 31.12.2020. Nach Angaben der Beschwerdegegnerin in ihrer Eingabe vom 30. September 2021 soll es sich bei letzterem um das Mietkautionskonto handeln, das auf beide Ehegatten lautet.

Die beiden Kinderkonti gehören nicht zum Vermögen der Beschwerdegegnerin und sind deshalb nicht zu berücksichtigen. Hingegen ist die Hälfte des Saldos des Mietkautionskontos bei der [...] hinzuzurechnen, zumal die Beschwerdegegnerin anerkennt, daran gemeinsam mit dem Ehemann berechtigt zu sein. Ebenso ist das Vermögen der von der Beschwerdegegnerin als einziger Gesellschafterin gehaltenen [...] GmbH anzurechnen.

10.3.3 Die Ehefrau machte in der Eingabe vom 30. September 2021 an den Vorderrichter geltend, das Vermögen der [...] GmbH sei nicht zu berücksichtigen, da ihr Vater anlässlich eines Rechtsstreits CHF 5'500.00 in die Gesellschaft eingeschossen habe und eine entsprechende Forderung stelle. Belege für diese Einlage liegen nicht vor. Hingegen liegt ein von der Beschwerdegegnerin unterzeichneter Vergleich aus dem Jahr 2018 bei den Akten aus dem hervorgeht, dass sich die [...] GmbH zur Zahlung eines Betrags von CHF 5'000.00 an ehemalige Klienten verpflichtet hatte. Das Original dieses Vergleichs sandte der Vertreter der ehemaligen Klienten am 28. Juni 2018 an die [...] GmbH. Gemäss Buchungsstempel auf dem Dokument wurde der Betrag per 2. Juli 2018 bezahlt (Sammelbeil. 4 zur Eingabe vom 30.9.2021). Ein Zahlungsbeleg ist nicht bei den Akten.

Bezüglich der von [...] (Vater der Ehefrau) mit Schreiben vom September 29. September 2021 (Beil. 4 zur Eingabe vom 30.9.2021) geltend gemachten Aufwendungen im Zusammenhang mit dem abgeschlossenen Vergleich ist festzustellen, dass sich in den Akten Lohnabrechnungen der [...] GmbH für [...] für die Zeit von August 2017 bis und mit Juni 2018 befinden. Der Vergleich wurde im Juni 2018 abgeschlossen. Mithin ist davon auszugehen, [...] sei für seine Leistungen im Zusammenhang mit den Vergleichsverhandlungen bis Juni 2018 entschädigt worden (Sammelbeilage 2 zur Eingabe der Ehefrau vom 6. Dezember 2021). Dass Jahre später weitere Forderungen gestellt werden, die nicht buchhalterisch erfasst wurden, ist nicht plausibel, zumal die Gesellschaft offenbar über Vermögen verfügte, das die Abgeltung weiterer Aufwendungen erlaubt hätte (s. unten). Hinzu kommt, dass die Gesellschaft im [...]bereich tätig war und von ihr eine korrekte Buchführung erwartet werden kann.

Die behauptete Zahlung von CHF 5'500.00 im Jahr 2018 von [...] an die [...] GmbH oder die Gegenpartei des Vergleichs ist nicht belegt. Es ist auch nicht plausibel, dass die [...] GmbH für die Vergleichszahlung ein Darlehen aufnehmen musste, zumal sie per 31. Dezember 2020 noch über ein Bankguthaben von CHF 9'008.80 verfügte (Beilage 6 zur Eingabe der Ehefrau vom 30.9.2021).

Sodann wurde der Vergleich im Jahr 2018 abgeschlossen und die vereinbarte Summe umgehend bezahlt. Es ist davon auszugehen, dass dieser Vorgang bei Erstellung der Steuererklärung 2020 buchhalterisch längst vollständig abgewickelt und in den in der Steuererklärung 2020 deklarierten Gesellschaftswert eingeflossen war (Bilanzwahrheit). Nur der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass es auf die Bilanz der Gesellschaft keinen Einfluss hatte, ob diese die Vergleichszahlung selber beglichen und dadurch ihr Bankguthaben vermindert hat oder ob diese von [...] im Namen der Gesellschaft geleistet wurde, der damit eine entsprechende Forderung gegen die Gesellschaft erworben hatte.

Die [...] GmbH wurde gemäss Handelsregistereintrag mit Beschluss der Gesellschafterversammlung per 23. Juni 2020 aufgelöst. Bei der Auflösung der Gesellschaft sollten sämtliche Verbindlichkeiten der Gesellschaft erledigt sein. Das gilt vorliegend umso mehr, als die Gesellschaft nach Angaben der Ehefrau längst keine Geschäftstätigkeit mehr betrieb und nur zur Abwicklung des Vergleichs am Leben erhalten worden war (vgl. Beilage 6 zur Eingabe vom 30.9.2021). Es gibt auch keinen Grund anzunehmen, dass die als [...] ausgebildete Beschwerdegegnerin die Buchhaltung ihrer Firma nicht ordentlich geführt und das Vermögen der [...] GmbH nicht korrekt ausgewiesen hat. Es ist somit auf den in der Steuererklärung per 31.12.2020 der Beschwerdegegnerin ausgewiesenen Wert der [...] GmbH von CHF 6'000.00 abzustellen, zumal nachgewiesen ist, dass die Gesellschaft zu diesem Zeitpunkt noch über ein Bankguthaben von rund CHF 9'000.00 verfügte und auch am 30.9.2021 noch ein solches von CHF 7'144.00 hatte.

10.3.4 Als Beilage zum Gesuch zur Erlangung der unentgeltlichen Rechtspflege im Beschwerdeverfahren reichte die Ehefrau eine Bewertung ihres Pws per April 2024 ein. Daraus geht ein Wert von CHF 5'186.00 hervor. Es ist daher davon auszugehen, dass das Fahrzeug im Jahr 2021 mindestens ebenfalls diesen Wert hatte.

10.3.5 Weiter machte die Beschwerdegegnerin im Gesuch zur Erlangung der unentgeltlichen Rechtspflege eine Schuld von CHF 3'351.05 gegenüber ihren Eltern geltend. Diese ist urkundlich belegt und daher als Passivum zu berücksichtigen.

10.3.6 Die Beschwerdegegnerin machte weiter geltend, dass bei ihr eine grössere Zahnbehandlung anstehe, was mutmassliche Kosten von mehr als CHF 7'900.00 zur Folge habe. Als Beweismittel reicht sie ohne weitere Erklärungen 3 Kostenvoranschläge von zwei Zahnärzten ein (vgl. nicht nummerierte Beilagen zur Eingabe der Ehefrau vom 13.4.2021). Wann diese Behandlungen konkret geplant waren, ob sie medizinisch indiziert waren und über welchen Zeitraum sich die Behandlungen und die Kosten erstrecken würden, gab sie nicht an. Solche Behandlungen sind im Rahmen der unentgeltlichen Rechtspflege nur dann zu berücksichtigen, wenn es sich um Notfallbehandlungen oder unaufschiebbare und medizinisch indizierte Zahnsanierungen handelt, welche die Funktionsfähigkeit der Zähne dauerhaft erhalten oder zumindest verlängern (Wuffli/Furer, a.a.O., Rz. 310). Vorliegend ist nichts davon nachgewiesen, weshalb für die von der Beschwerdegegnerin behauptete anstehende Zahnbehandlung keine Rückstellungen berücksichtigt werden können.

10.4.1 Sämtliche beweglichen und unbeweglichen Vermögenswerte des Gesuchstellers die effektiv vorhanden und verfügbar oder zumindest realisierbar sind, finden bei der Beurteilung der Bedürftigkeit Berücksichtigung. Die Art der Vermögensanlage ist nicht massgebend, ebenso wenig aus welcher Quelle der Vermögenswert stammt und was mit ihm bezweckt werden soll. Allerdings ist dem Gesuchsteller ein Notgroschen für die

laufenden und künftigen Auslagen zu belassen, denn es soll vermieden werden, dass eine Person auch ihre letzten finanziellen Reserven aufbrauchen muss, um sich den Prozess leisten zu können (vgl. Wuffli/Furer, a.a.O., Rz. 182 ff.).

10.4.2 Die Ehefrau hatte nach dem Gesagten zur Zeit der Antragstellung (April bzw. September 2021) ein ausgewiesenes Barvermögen von CHF 7'235.00, als einzige Gesellschafterin einer GmbH in Liquidation mit einem Buchwert von CHF 6'000.00, einen hälftigen Anteil an der Mietzinskaution im Betrag von CHF 792.50 (= ½ von CHF 1'585.00) sowie ein Occasionsauto, dem keine Kompetenzqualität zukommt, im Wert von rund CHF 5'186.00. Ihr Gesamtvermögen belief sich somit auf CHF 19'213.00, wovon rund CHF 18'421.00 flüssig waren oder ohne grossen Aufwand flüssig gemacht werden konnten.

Davon abzuziehen sind die ausgewiesenen Schulden von CHF 3'351.00 gegenüber den Eltern der Beschwerdegegnerin. Die Beschwerdegegnerin verfügte somit zur Zeit der Gesuchstellung im Jahr 2021 über ein Vermögen von rund CHF 15'070.00.

10.4.3 In Bezug auf den der Antragstellerin zu belassenden Notgroschen geht das Bundesgericht von einer individuell-konkreten Festsetzung aus. Dabei sind namentlich die Erwerbsaussichten, das Alter, der Gesundheitszustand sowie die familiären Verpflichtungen zu berücksichtigen (Urteil des Bundesgerichts 5A_216/2017 vom 28. April 2017 E. 2.4). Die Beschwerdegegnerin war zur Zeit der Gesuchseinreichung nicht erwerbstätig. Es war jedoch absehbar, dass sie sich nach Einschulung des jüngeren Kindes wieder in den Arbeitsprozess integrieren können und müssen, was gemäss Eheschutzurteil vom 5. März 2020 (E. II.5.8.3) im August 2024 der Fall sein wird. Weitere Einschränkungen der Erwerbsfähigkeit der Beschwerdegegnerin werden nicht geltend gemacht und sind auch nicht ersichtlich. Diese ist sehr gut ausgebildet, so dass davon auszugehen ist, dass sie sich ohne Probleme wieder in den Erwerbsprozess integrieren können. Aufgrund ihrer persönlichen Situation ist ihr Notgroschen daher nicht höher als üblich festzusetzen. Ein Notgroschen in der Höhe von CHF 10'000.00 reicht in der Regel für allfällige Notfälle aus. Das ist hier nicht anders. Den darüber hinausgehenden Teil ihres Vermögens, d.h. rund CHF 5'000.00 kann die Beschwerdegegnerin zur Finanzierung ihres Prozesses verwenden.

10.5 Die Beschwerdegegnerin hat in ihrem ersten Gesuch am 21. April 2021 einen Prozesskostenvorschuss von CHF 2'000.00 beantragt und dieses im September 2021 auf CHF 3'500.00 für das beschränkte bzw. CHF 7'000.00 für das gesamte Scheidungsverfahren erhöht. Der Vorderrichter hat ihr einen Prozesskostenvorschuss von CHF 6'000.00 zugesprochen. Nach dem oben gesagten ist es ihr möglich, diesen Betrag unter Verwendung ihres monatlichen Überschusses von CHF 337.00 ($\times 24 = 8'088.00$) als auch mit dem, den Notgroschen übersteigenden Vermögen von CHF 5'000.00 zu finanzieren.

Mithin standen der Ehefrau in zwei Jahren gut CHF 13'000.00 zur Verfügung. Damit kann sie ihre veranschlagten Parteikosten innert nützlicher Frist selber finanzieren. Es fehlt somit an einem Anspruch auf einen Prozesskostenvorschuss der Gegenpartei.

11. Die Ehefrau konnte ihren Prozess gemäss dem Vermögensstand im Jahr 2021 selber finanzieren. Es erübrigt sich daher, die finanziellen Verhältnisse des Ehemannes zu prüfen.

Nur der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass sich der Ehemann in der Scheidungsklage (BS 18) über sein Vermögen per 1.4.2021 (Klageeinreichung) ausgewiesen hat. Das Wertschriftenvermögen betrug demnach damals rund CHF 51'000.00.

Hinzu kam eine Lebensversicherung mit einem Rückkaufswert von rund CHF 18'000.00. Das ausgewiesene Vermögen zur Zeit der Gesuchstellung hätte ohne weiteres genügt, um den verfügbaren Prozesskostenvorschuss zu bezahlen.

12. Die Beschwerdegegnerin beantragt, dass ihr für den Fall, dass das Gesuch um einen Prozesskostenvorschuss abgewiesen werde, die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen sei. Die Voraussetzungen für die Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege sind dieselben wie für die Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses. Mangels Bedürftigkeit zur Zeit der Gesuchstellung muss auch das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege abgewiesen werden.

III.

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