



**Entscheidung des Kantonsgesichts Basel-Landschaft, Abteilung Verfassungs- und
Verwaltungsrecht**

vom 4. April 2024 (810 23 206)

Rechtspflege

**Unentgeltliche Rechtspflege / Kostenvorschusspflicht nach rechtskräftig abgewiesenem
Rechtspflegegesuch / Ein neuerliches Gesuch hemmt den Fristenlauf für den Kostenvor-
schuss und den Eintritt der Säumnisfolge nicht**

Besetzung Präsidentin Franziska Preiswerk-Vögtli, Gerichtsschreiber Stefan Suter

Beteiligte A.____, Beschwerdeführer

gegen

Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde B.____, Vorinstanz

C.____, Beschwerdegegnerin, vertreten durch Anina Hofer, Advokatin

D.____, Beigeladener, vertreten durch Oliver Borer, Advokat

Betreff Prüfung von Kindesschutzmassnahmen, Regelung der elterlichen Sor-
ge, Obhut und des persönlichen Verkehrs (Entscheidung der Kindes- und
Erwachsenenschutzbehörde B.____ vom 7. August 2023)

A. D.____, geboren am XX.XX.2019, ist der gemeinsame Sohn der getrenntlebenden Eltern A.____ und C.____. Aufgrund des massiven Elternkonflikts verfügte die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde B.____ (KESB) mit Entscheid vom 7. August 2023 diverse Kinderschutzmassnahmen zur Regelung der elterlichen Sorge, der Obhut und des persönlichen Verkehrs.

B. Dagegen erhob A.____, damals noch vertreten durch Valery Furger, Advokatin, mit Eingabe vom 7. September 2023 Beschwerde beim Kantonsgericht, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht (Kantonsgericht). Er beantragte die Aufhebung des Entscheids der KESB und stellte Anträge zur Konkretisierung der Obhut und des persönlichen Verkehrs; unter o/e-Kostenfolge. Des Weiteren ersuchte der Beschwerdeführer um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege und beantragte, es sei auf die Erhebung eines Kostenvorschusses zu verzichten. Zur Begründung seines Gesuchs führte der Beschwerdeführer aus, er beziehe Taggelder der Invalidenversicherung (richtig: Unfallversicherung) in der Höhe von Fr. 169.60 pro Tag sowie ein monatliches Erwerbseinkommen von etwa Fr. 1'130.--. Damit müsse er seinen eigenen Bedarf und den seines Sohnes decken. Vermögen habe er nicht. Zudem bestünden Kreditschulden von über Fr. 4'000.-- sowie weitere Schulden. In den bisherigen Verfahren vor der Vorinstanz sei dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt worden und seine finanzielle Situation habe sich seither nicht verändert.

C. Nachdem der Beschwerdeführer sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege mit Eingabe vom 21. September 2023 aufforderungsgemäss mit weiteren Unterlagen ergänzt hatte, wurde das Gesuch mit Präsidialverfügung vom 5. Oktober 2023 zufolge fehlender prozessualer Bedürftigkeit abgewiesen. Zur Begründung wurde im Wesentlichen festgehalten, dass bei der Gegenüberstellung von Einkommen und Grundbedarf ein Überschuss in der Höhe von Fr. 1'100.-- resultiere, was es dem Beschwerdeführer ermögliche, die im vorliegenden Beschwerdeverfahren anfallenden Kosten selber zu tragen.

D. Die vom Beschwerdeführer dagegen erhobene Einsprache wurde von der Fünferkammer des Kantonsgerichts mit Beschluss vom 13. Dezember 2023 abgewiesen. Dieser Beschluss blieb unangefochten.

E. Am 15. Januar 2024 zeigte die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers dem Gericht die Mandatsniederlegung an. Am 29. Januar 2024 reichte der Beschwerdeführer "zur Ergänzung der UP-Eingabe" Unterlagen zu seiner aktuellen finanziellen Situation ein. Mit Schreiben vom 7. Februar 2024 wurde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, dass sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege rechtskräftig abgewiesen worden sei und eine Ergänzung des Gesuchs oder dessen rückwirkende Bewilligung nicht mehr möglich seien. Für die im Zeitraum bis zum 29. Januar 2024 bereits angefallenen Gerichtskosten wurde ein Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 1'000.-- erhoben.

F. Nachdem der Kostenvorschuss innert Frist nicht eingegangen war, wurde dem Beschwerdeführer mit eingeschrieben versandter Mahnung vom 28. Februar 2024 eine Nachfrist bis zum 12. März 2024 gesetzt, um dem Kantonsgericht einen Kostenvorschuss von

Fr. 1'000.-- zu leisten, unter Androhung, dass ansonsten auf das Rechtsmittel nicht eingetreten werde. Das Mahnschreiben konnte an den Beschwerdeführer zugestellt werden.

G. Der Kostenvorschuss wurde auch innert Nachfrist nicht geleistet. Mit "Eingabe und URP Antrag" vom 11. März 2024 reichte der Beschwerdeführer nochmals Unterlagen und ein neu ausgefülltes Formular "Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege" ein.

Das Kantonsgericht zieht **i n E r w ä g u n g** :

1. Gemäss § 20 Abs. 1 des Gesetzes über die Verfassungs- und Verwaltungsprozessordnung (VPO) vom 16. Dezember 1993 werden im Verfahren vor Kantonsgericht Verfahrenskosten erhoben. Die präsidierende Person verfügt, ob und in welchem Umfange die beschwerdeführende oder klagende Partei Kostenvorschüsse zu leisten hat (§ 20 Abs. 5 VPO). Bei einer Missachtung der Kostenvorschusspflicht wird auf die Beschwerde nicht eingetreten (vgl. hierzu Urteil des Kantonsgerichts, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht [KGE VV], vom 3. Februar 2023 [810 22 275]).

2. Die Einreichung eines Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege bewirkt, dass einem Beschwerdeführer noch keine Frist für einen Kostenvorschuss angesetzt werden darf. Solange das Gericht nicht über sein Gesuch entschieden hat, kann es von ihm nicht die Leistung eines Kostenvorschusses verlangen. Erst bei rechtskräftiger Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege kann ihm eine Frist zur Leistung des Vorschusses angesetzt werden (BGE 138 III 672 E. 4.2). Im vorliegenden Fall wurde das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege einspracheweise mit Beschluss vom 14. Dezember 2023 endgültig und rechtskräftig abgewiesen. Von ihm durfte demnach ein Kostenvorschuss für den von der Gesuchsabweisung umfassten Zeitraum erhoben werden. Dem Beschwerdeführer wurde auch die in § 20 Abs. 5 VPO gesetzlich vorgeschriebene Nachfrist mit ausdrücklicher Androhung der Säumnisfolge des Nichteintretens gewährt.

3. Der Beschwerdeführer kann den Eintritt dieser Säumnisfolge nicht dadurch verhindern, dass er immer wieder neue Gesuche um unentgeltliche Rechtspflege einreicht.

3.1 Wird nach der Abweisung eines Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege ein neues Gesuch um deren rückwirkende Gewährung gestellt, so ist dieses Begehren als Wiedererwägungsgesuch zu behandeln. Eine Abänderung des ursprünglichen Entscheids zugunsten eines Gesuchstellers setzt jedoch voraus, dass der Entscheid in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht ursprünglich fehlerhaft war (KGE VV vom 1. Dezember 2021 [810 21 181] E. 7.2; DANIEL WUFFLI, Die unentgeltliche Rechtspflege in der Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zürich 2015, Rz. 835). Eine Fehlerhaftigkeit des ursprünglichen Entscheids behauptet der Beschwerdeführer in seinen Eingaben - auch sinngemäss - nicht ansatzweise. Die Eingaben vom 29. Januar 2024 und vom 11. März 2024 sind dementsprechend nicht als Wiedererwägungsgesuche entgegenzunehmen, wobei darauf ohnehin nicht eingetreten werden könnte.

3.2 Wie dem Beschwerdeführer im Schreiben vom 7. Februar 2024 mitgeteilt wurde, kann die unentgeltliche Rechtspflege in der vorliegenden Verfahrenskonstellation nicht rückwirkend bewilligt werden. Sie kann zwar jederzeit während des Verfahrens neu beantragt werden, wenn sich die finanziellen Verhältnisse wesentlich geändert haben. Sie ist, wenn ihre Voraussetzungen gegeben sind, allerdings mit Wirkung vom Zeitpunkt an zu bewilligen, in welchem das Gesuch gestellt worden ist (BGE 122 I 203 E. 2c; Urteil des BGer 9C_589/2017 vom 17. April 2018 E. 10; WUFFLI, a.a.O., Rz. 611). Für die im Zeitraum zwischen der Beschwerdeerhebung und der Einreichung des (sinngemässen) neuen Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege am 29. Januar 2024 aufgelaufenen Prozesskosten fällt die Befreiung von der Vorschusspflicht ausser Betracht. Angesichts des errechneten monatlichen Überschusses in der Höhe von Fr. 1'100.-- war es dem Beschwerdeführer zumutbar, in dieser Zeit den nachmalig einverlangten Vorschuss von Fr. 1'000.-- anzusparen, zumal er nach der Abweisung seines Gesuchs - und erst recht nach dem Rechtsmittelverzicht - mit dessen Einforderung rechnen musste.

3.3 Sinngemäss macht der Beschwerdeführer in den Eingaben vom 29. Januar 2024 und vom 11. März 2024 veränderte finanzielle Verhältnisse geltend. Zum Zeitpunkt der ursprünglichen Gesuchsabweisung bezog er Taggelder der Unfallversicherung und erzielte dadurch ein (durchschnittliches) Erwerbsersatz Einkommen von Fr. 5'159.--. Im neuen Gesuch reicht er einen vom 22. Dezember 2023 datierenden Arbeitsvertrag zu den Akten, der ihm mit Wirkung ab dem 1. Januar 2024 mit einem Arbeitspensum von 100 % einen monatlichen Nettolohn (inkl. 13. Monatslohn) von Fr. 4'227.-- einbringt (so jedenfalls die Gutschriftanzeigen vom 25. Januar 2024 und vom 22. Februar 2024, Lohnabrechnungen hat der Beschwerdeführer nicht beigebracht). Dieses reduzierte Einkommen ermöglicht ihm immer noch die Deckung des eigenen notwendigen Lebensunterhalts, ohne dass er einen allfällig angesparten Betrag verbrauchen müsste (vgl. nachfolgend E. 5.2). Von einer unerwarteten, plötzlichen und massiven Verschlechterung der finanziellen Verhältnisse kann nicht die Rede sein. Eine ausnahmsweise rückwirkende Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege ist damit ausgeschlossen. Kommt die rückwirkende Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege nicht in Betracht, ist der verfügte Kostenvorschuss zu leisten.

4. Da der Kostenvorschuss auch innert Nachfrist nicht geleistet wurde, ist auf die Beschwerde androhungsgemäss im Verfahren nach § 1 Abs. 3 lit. d VPO nicht einzutreten.

5. Es bleibt über die Kosten zu befinden.

5.1 Wie im Beschluss vom 14. Dezember 2023 angekündigt, ist mit dem vorliegenden Endentscheid auch über die Kosten des Einspracheverfahrens zu befinden. Die Beurteilung von Gesuchen um unentgeltliche Rechtspflege ist kostenlos. Die Kostenlosigkeit erstreckt sich aber nicht auf das Einspracheverfahren (§ 16 Abs. 2 der Verordnung über die Gebühren der Gerichte [GebT] vom 15. November 2010). Die Verfahrenskosten umfassen die Gerichtsgebühren und die Beweiskosten. Sie werden in der Regel der unterliegenden Partei in angemessenem Ausmass auferlegt (§ 20 Abs. 3 VPO). Wer den Kostenvorschuss nicht leistet, gilt als unterliegend. Die Verfahrenskosten in der Höhe von insgesamt Fr. 1'500.-- sind demzufolge dem Beschwerdeführer aufzuerlegen.

5.2 Der Beschwerdeführer beantragt mit Eingabe vom 29. Januar 2024, ergänzt in der Eingabe vom 11. März 2024, sinngemäss die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung. Wie vorstehend aufgezeigt wurde, kann dieses Gesuch nur die nach dessen Einreichung angefallenen Verfahrenskosten von Fr. 500.-- betreffen. Die Rechtsgrundlagen, Voraussetzungen und Grundsätze der Beurteilung der Mittellosigkeit wurden in der Präsidialverfügung vom 5. Oktober 2023 und im Beschluss vom 14. Dezember 2023 ausführlich dargelegt. Darauf wird verwiesen. Wie der Beschwerdeführer weiss, können nach dem Effektivitätsgrundsatz nur effektiv anfallende Ausgaben und gestützt auf die Mitwirkungspflicht nur belegte Zahlungen berücksichtigt werden. Mangels entsprechender Belege können deshalb vorliegend keine neuen Bedarfspositionen anerkannt werden. Insbesondere legt der Beschwerdeführer nach wie vor keine genügenden Nachweise für die regelmässige Tilgung von Schulden vor. Auf der Passivseite hat sich die finanzielle Situation gegenüber der ursprünglichen Berechnung hinsichtlich der Krankenkassenprämie verändert. Diese ist mittlerweile um Fr. 100.-- gestiegen. Da die individuelle Prämienverbilligung (die der Beschwerdeführer im vorliegenden Gesuch nicht mehr deklariert) aber gleichzeitig erhöht wurde und von der SVA Baselland automatisch an die neue Prämie angepasst wird, dürfte die effektive Mehrbelastung, wenn überhaupt, wesentlich tiefer ausfallen. Die Steuern, die ursprünglich im Umfang von Fr. 142.-- Aufnahme in die Berechnung fanden, nehmen aufgrund des gesunkenen Einkommens ab. Im Ergebnis ist auf der Passivseite dementsprechend für die vorliegende Berechnung von einem gleichgebliebenen Grundbedarf auszugehen. Auf der Aktivseite hat sich das massgebende Nettoeinkommen im Umfang von Fr. 932.-- verringert. Der ursprüngliche Überschuss von Fr. 1'100.-- hat sich damit zwar stark reduziert, in der Gesamtberechnung resultiert aber immer noch ein Aktivsaldo von Fr. 168.--. Dieser Betrag erlaubt es dem Beschwerdeführer, die für das Gesuch relevanten Verfahrenskosten von Fr. 500.-- binnen eines Jahres abzubezahlen. Nötigenfalls kann beim Gericht um Ratenzahlung ersucht werden. Die Bedürftigkeit im Sinne von § 22 Abs. 1 VPO ist damit weiterhin nicht gegeben und das neuerliche Gesuch um unentgeltliche Prozessführung vom 29. Januar 2024 ist abzuweisen.

5.3 Als Verfahrenskosten ebenfalls zu berücksichtigen wären grundsätzlich die Kosten der Kindesvertretung (KGE VV vom 23. Juli 2014 [810 14 202] E. 8.1). Diesbezüglich ist darauf hinzuweisen, dass Advokat Oliver Borer von der KESB als Kindesvertreter gemäss Art. 314a^{bis} ZGB eingesetzt wurde, weshalb er seine Mandatsentschädigung, welche auch die Bemühungen im Rahmen des vorliegenden Beschwerdeverfahrens mitumfasst, praxisgemäss bei der Vorinstanz wird geltend machen können (vgl. KGE VV vom 17. Januar 2023 [810 22 272] E. 6; KGE VV vom 12. Mai 2021 [810 21 1] E. 8.1; KGE VV vom 7. August 2020 [810 20 111] E. 7.1).

5.4 Der ganz oder teilweise obsiegenden Partei kann gemäss § 21 Abs. 1 VPO für den Beizug eines Anwalts oder einer Anwältin eine angemessene Parteientschädigung zulasten der Gegenpartei zugesprochen werden. Die anwaltlich vertretene Beschwerdegegnerin hat in ihrer Vernehmlassung vom 28. September 2023 die Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung beantragt. Sinngemäss ist in diesem Begehren auch ein Antrag auf Zusprechung einer Parteientschädigung für den Falls des Obsiegens zu erblicken. Die Beschwerdegegnerin ist beim vorliegenden Verfahrensausgang als obsiegende Partei zu betrachten. Ihr ist demnach eine Parteientschädigung zu Lasten des Beschwerdeführers zuzusprechen. Für die Klienteninstruktion,

das Aktenstudium und die Ausfertigung einer Stellungnahme zu den Verfahrensanträgen sowie der Vernehmlassung in der Hauptsache erscheint im vorliegenden Fall ermessenweise eine pauschale Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 2'000.-- (inkl. Auslagen und 7.7 % MWST) gerechtfertigt.

Demgemäss wird **e r k a n n t** :

- ://:
1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
 2. Das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Prozessführung vom 29. Januar 2024 wird abgewiesen.
 3. Die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 1'500.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
 4. Der Beschwerdeführer hat der Beschwerdegegnerin eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 2'000.-- (inkl. Auslagen und 7.7 % MWST) zu bezahlen.

Präsidentin

Gerichtsschreiber

Gegen diesen Entscheid wurde am 8. Mai 2024 Beschwerde beim Bundesgericht (Verfahrensnummer 5A_294/2024) erhoben.