



Entscheidung des Kantonsgesichts Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht

vom 29. Mai 2012 (410 12 94)

Zivilprozessrecht

Beschwer als Prozessvoraussetzung der Beschwerde

Besetzung

Präsidentin Christine Baltzer-Bader; Gerichtsschreiber Hansruedi Zweifel

Parteien

A._____,
vertreten durch Advokatin Dr. Sabine Herrmann, Picassoplatz 8, Postfach 330, 4010 Basel,
Beschwerdeführerin

gegen

Bezirksgerichtspräsident, Hauptstrasse 72, 4437 Waldenburg,
Beschwerdegegner 1

B._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Stefan Aschwanden, Luegisland 18, 6410 Goldau,
Beschwerdegegner 2

Gegenstand

Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege

Beschwerde gegen die Verfügung des Bezirksgerichtspräsidenten Waldenburg vom 15. März 2012

A. Mit Verfügung vom 15.03.2012 wies der Bezirksgerichtspräsident Waldenburg im hängigen Ehescheidungsverfahren das Gesuch der Ehefrau um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege ab (Ziff. 4) und setzte dem Ehemann Frist zur Leistung eines Prozesskostenvorschusses in Höhe von CHF 5'000.00 an die Ehefrau für die ordentlichen und ausserordentlichen Kosten (Ziff. 5). Die Gesuchsabweisung begründete er hauptsächlich mit der ehelichen Beistandspflicht des Ehemannes und verwies zusätzlich auf eine Bedarfsberechnung, gemäss welcher die Ehefrau einen höheren Unterhaltsbeitrag verlangen könnte, womit sie auch die Prozesskosten bestreiten könnte.

B. Gegen diese Verfügung erhob die Ehefrau mit Eingabe vom 29.03.2012 Beschwerde und beantragte die Aufhebung von Ziff. 4 der angefochtenen Verfügung und die Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung an die Ehefrau. Eventualiter beantragte sie die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur Neuurteilung. Für das Beschwerdeverfahren ersuchte sie um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung, alles unter o/e Kostenfolge.

Sie rügte die unrichtige Rechtsanwendung sowie die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts. Der Anspruch auf unentgeltliche Prozessführung sei zwar subsidiär zur familienrechtlichen Unterhaltspflicht der Ehegatten. Die Vorinstanz lasse mit dem angefochtenen Entscheid aber im Ergebnis ausser Acht, dass es sich beim Prozesskostenvorschuss um eine vorläufige Leistung handle und die Beschwerdeführerin diesen nach der Scheidung zurückerstaten müsse bzw. der Ehemann das Recht habe, das im Rahmen des Prozesskostenvorschusses Geleistete mit dem Anspruch aus Güterrecht - vorliegend mit der Auszahlung von CHF 6'500.00 und dem Hälfteanteil des 3. Säule-Guthabens im Betrag von CHF 14'899.00 - zu verrechnen. Da es sich um ein Scheidungsverfahren handle, sei das Ergebnis der güterrechtlichen Auseinandersetzung miteinzubeziehen. Gemäss ständiger Praxis sei bei der Beurteilung der Bedürftigkeit der gesuchstellenden Partei ein Notgroschen in der Höhe von ca. CHF 20'000.00 bis 25'000.00 zu belassen. Der Kostenvorschuss werde im Scheidungsverfahren nicht als eine Unterhaltsleistung à fonds perdu betrachtet. Angesichts der grundsätzlichen Rückerstattungspflicht habe die Ehefrau als bedürftig im Sinne der ständigen Praxis zu gelten. Die Vorinstanz habe nicht geprüft, ob es dem Ehemann zuzumuten sei, der Ehefrau die Prozesskosten des Scheidungsverfahrens zu bezahlen, soweit das Gericht nicht in familienrechtlichen Verfahren von den Verteilungsgrundsätzen abweichen und die Prozesskosten nach Ermessen verteilen werde. Wenn nicht vorbehaltlos sei das Gesuch um unentgeltliche Prozessführung zumindest vorläufig zu bewilligen unter dem Vorbehalt einer anderen Kostenregelung im Scheidungsurteil. Die Abweisung des Gesuchs unter Hinweis auf die Prozesskostenvorschusspflicht des andern Ehegatten könne im vorliegenden Scheidungsverfahren nicht abschliessend und ungeachtet des Endentscheids beurteilt werden. Bei der Ehefrau werde von der Vorinstanz ein Anspruch am ehelichen Einkommen von CHF 4'388.00 berechnet bei einer Grenze für die unentgeltliche Prozessführung von CHF 4'177.00, was einen monatlichen Überschuss von CHF 211.00 ergebe. Hochgerechnet auf ein Jahr resultiere ein Betrag von CHF 2'532.00. Selbst wenn der Überschuss beider Parteien auf ein Jahr hochgerechnet werde, ergebe sich ein Betrag von CHF 4'404.00, wobei die Prozesskosten höher ausfielen. Die Verweigerung der unentgeltlichen Prozessführung könne daher auch nicht mit der Unterhaltspflicht begründet werden. Mit der angefochtenen Verfügung trage die Ehefrau auch das Risiko, dass der Ehemann nach Bezahlung seiner Ge-

richts- und Anwaltskosten zur Bezahlung der erforderlichen Prozesskostenvorschüsse gar nicht in der Lage sei und zudem auch ihm der Rechtsweg offen stehe.

C. Mit Vernehmlassung vom 10.04.2012 beantragte der Bezirksgerichtspräsident Waldenburg die kostenfällige Abweisung der Beschwerde, soweit darauf eingetreten werde. Zunächst stelle sich die Frage, ob die Ehefrau durch die angefochtene Verfügung überhaupt beschwert sei. Nachdem er anlässlich der Verhandlung vom 15.03.2012 aufgrund der Vermögenssituation beim Ehemann die Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege in Aussicht gestellt habe, habe die Ehefrau beantragt, den Ehemann zur Bezahlung eines Anwaltskostenvorschusses in Höhe von CHF 5'000.00 zu verpflichten. Diesem Antrag sei der Vorderrichter gemäss Ziff. 5 der angefochtenen Verfügung gefolgt, weshalb zu prüfen sei, ob die Ehefrau durch Ziff. 4 der angefochtenen Verfügung beschwert sei. Dem Bezirksgerichtspräsidenten sei bekannt gewesen, dass die Ehefrau selber über kein Vermögen verfüge und dass das Bezirksgericht Schwyz mit Verfügung vom 23.07.2010 monatliche Unterhaltsbeiträge von CHF 3'300.00 zuzüglich Kinderzulagen von CHF 275.00 festgelegt habe. Dass die Ehefrau anlässlich der Gerichtsverhandlung vom 15.03.2012 keine vorsorglichen Massnahmen anbegehrt habe, habe sie selber zu vertreten. Folglich sei eine allfällige Abänderung der Unterhaltsbeiträge nicht zu beurteilen gewesen. Die Beschwerdeführerin lege nicht dar, worin die behauptete unrichtige Rechtsanwendung geschehe und inwiefern der Sachverhalt offensichtlich unrichtig festgestellt worden sei. Den weiteren Ausführungen, dass der Prozesskostenvorschuss eine vorläufige Leistung darstelle und dass eine Rückerstattungspflicht bestehe, könne so nicht gefolgt werden. Praxisgemäss werde das Bezirksgericht im Scheidungsurteil auch einen Kostenentscheid gemäss den massgeblichen zivilprozessualen Bestimmungen fällen. Die angeblich fehlende Bonität des Ehemannes könne im Beschwerdeverfahren kein Thema sein, habe doch die Ehefrau in der Scheidungsklage selber ausgeführt, dass der Ehemann noch über ein namhaftes Vermögen aus einer Erbschaft von rund CHF 150'000.00 verfüge.

D. Mit Verfügung vom 19.04.2012 wurde festgestellt, dass der Ehemann innert der angesetzten fakultativen Frist keine Stellungnahme eingereicht hatte, und der Schriftenwechsel geschlossen.

Erwägungen

1. Gemäss § 5 Abs. 1 lit. b EG ZPO ist das Präsidium der Abteilung Zivilrecht des Kantonsgerichts für die Beurteilung von Beschwerden gegen Entscheide der Präsidien der Bezirksgerichte sachlich zuständig. Wird die unentgeltliche Rechtspflege ganz oder teilweise abgelehnt oder entzogen, so kann der Entscheid gemäss Art. 319 lit. b Ziff. 1 i.V.m. Art. 121 ZPO mit Beschwerde angefochten werden. Diese ist gemäss Art. 321 Abs. 1 und 2 i.V.m. Art. 119 Abs. 3 ZPO bei der Rechtsmittelinstanz innert 10 Tagen seit der Zustellung des begründeten Entscheids oder seit der nachträglichen Zustellung der Entscheidungsbegründung schriftlich und begründet einzureichen. Der angefochtene Entscheid wurde der Beschwerdeführerin am 19.03.2012 zugestellt. Die am 29.03.2012 der Post übergebene Beschwerde ist somit rechtzeitig eingereicht worden (vgl. Art. 142 Abs. 3 ZPO).

2. Das für jeden prozessualen Rechtsbehelf erforderliche Rechtsschutzinteresse wird als Voraussetzung eines Rechtsmittels Beschwerde genannt. Auf ein Rechtsmittel ist nur einzutreten, soweit der Rechtsmittelkläger durch den angefochtenen Entscheid beschwert ist (Spühler/Dolge/Gehri, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 9. Aufl., 12 N 36). Die formelle Beschwerde ist gegeben, wenn der Partei nicht zugesprochen worden ist, was sie beantragt hatte. Zudem muss aber auch eine materielle Beschwerde vorliegen, d.h. der angefochtene Entscheid muss die Partei in ihrer Rechtsstellung treffen, für sie in ihrer rechtlichen Wirkung nachteilig sein, und die Partei muss deshalb an der Abänderung interessiert sein (BGE 120 II 7 E. 2.a).

Die Beschwerdeführerin ist zwar formell beschwert, weil ihr Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung vom Vorderrichter abgewiesen wurde. Hingegen ist sie materiell durch die angefochtene Verfügung aus nachfolgenden Gründen nicht beschwert:

Der Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege gewährleistet jedem Rechtssuchenden unabhängig von den finanziellen Verhältnissen Zugang zu gerichtlichen Verfahren und, wenn zur Wahrung von Rechten notwendig, die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes. Die damit verbundene Befreiung von Prozesskosten ist allerdings nur vorläufig, denn bei ausreichender Verbesserung der finanziellen Verhältnisse können die entsprechenden staatlichen Leistungen zurückgefordert werden (Leuenberger/Uffer-Tobler, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 10 N 60). Es geht also in erster Linie um eine Befreiung von der Vorschusspflicht (Gasser/Rickli, ZPO Kurzkommentar, Art. 118 N 1). Indem die Vorinstanz das eventualiter gestellte Gesuch der Ehefrau um Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses von CHF 5'000.00 (vgl. Protokollabschrift des Bezirksgerichts Waldenburg von der Anhörung vom 15.03.2012) gut hiess, wurde die Ehefrau - im Ergebnis gleich wie bei einer Gutheissung des Gesuchs um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege - von der Leistung von Vorschüssen für Gerichts- und Anwaltskosten entbunden und in die Lage versetzt, den hängigen Scheidungsprozess mit Teileinigung unter Beizug einer berufsmässigen Vertretung führen zu können. Mit der Zusprechung eines Prozesskostenvorschusses zulasten des Ehemannes ist noch nicht entschieden, wer die Prozesskosten des Scheidungsverfahrens definitiv tragen muss. Dies wird vielmehr mit dem Endentscheid in der Hauptsache zu regeln sein. Beim Prozesskostenvorschuss eines Ehegatten an den anderen handelt es sich um eine vorläufige Leistung. Der Ehegatte, der den Vorschuss geleistet hat, hat grundsätzlich Anspruch auf Rückerstattung des Geleisteten oder dessen Anrechnung auf güterrechtliche und/oder zivilprozessuale Gegenforderungen des anderen Teils (Berner Kommentar Bühler/Spühler, Bern 1980, Art. 145 ZGB a.F. N 300). Im Einzelfall kann allerdings je nach den Umständen vom Grundsatz abgewichen werden, und es können für die Rückerstattungs- und Anrechnungspflicht auch Billigkeitserwägungen gelten (Berner Kommentar Bühler/Spühler, Bern 1980, Art. 145 ZGB a.F. N 302). Ferner können gemäss Art. 107 Abs. 1 lit. c ZPO explizit in familienrechtlichen Verfahren die Prozesskosten nach Ermessen verteilt werden. Dies dürfte häufig dazu führen, dass auch die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit der Parteien (Stämpfli Handkommentar ZPO-Fischer, Art. 107 N 7) und die gegenseitige Unterhalts- und Beistandspflicht von Ehegatten (BSK ZPO-Rüegg, Art. 107 N 6) bei der Verteilung der Prozesskosten mitberücksichtigt wird. Sollte die Ehefrau durch die Kostenverteilung im Endentscheid beschwert sein, wird ihr dannzumal der Rechtsmittelweg offenstehen. Die Rechtsfrage einer allfälligen Rückerstattungspflicht der Ehefrau stellt sich im heutigen Zeitpunkt rein theoretisch und ist in keiner Weise aktuell. Zudem hat die Ehefrau das Risiko einer allfälligen Uneinbringlichkeit des Prozesskostenvorschusses nicht zu tragen, könnte sie doch nach

dem Feststehen der Uneinbringlichkeit rückwirkend auf den Zeitpunkt des ersten Gesuchs erneut um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung ersuchen (BGer 5A_843/2009 E. 4.3). Das gleiche gilt auch für den Fall, dass der Ehemann gegen den ihm auferlegten Prozesskostenvorschuss mit Erfolg ein Rechtsmittel ergreifen würde. Aus all diesen Gründen bewirkte die angefochtene Verfügung keinerlei Nachteile für die Ehefrau, weshalb mangels materieller Beschwer auf die Beschwerde nicht einzutreten ist.

3. Selbst wenn auf die Beschwerde einzutreten wäre, würde die Beschwerdeführerin mit ihren Anträgen nicht durchdringen. Hinsichtlich der Rüge der offensichtlich unrichtigen Sachverhaltsfeststellung fehlt es an einer hinreichenden Darlegung des Beschwerdegrundes, weshalb darauf ohnehin nicht einzutreten wäre. Hinsichtlich der Rüge der unrichtigen Rechtsanwendung ist auf die ständige Praxis hinzuweisen, dass der Anspruch auf unentgeltliche Prozessführung subsidiär zur familienrechtlichen Unterhaltspflicht der Ehegatten ist (Spühler/Dolge/Gehri, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 9. Aufl., 8 N 117 und dort zit. Rspr.; BSK ZPO-Rüegg, Art. 117 N 13; Stämpfli Handkommentar ZPO-Köchli, Art. 117 N 19; KUKO ZPO-Jent-Sörensen, Art. 117 N 19). Aus den eherechtlichen Pflichten ergibt sich nämlich, dass der leistungsfähige Ehegatte seinem bedürftigen Partner im Rahmen des Möglichen Prozesskostenvorschüsse (sog. *provisio ad litem*) leisten muss. Damit soll sichergestellt werden, dass der Staat nicht einen Ehescheidungsprozess finanzieren muss, obwohl mindestens eine der Parteien über ausreichende finanzielle Mittel für die Prozesskosten verfügt. Wenn Gewissheit besteht, dass der Gesuchsteller einen Prozesskostenvorschuss erhältlich machen kann, gilt er demnach nicht als bedürftig (BLKGE 2007 I Nr. 10 E. 2.2). Das Vorhandensein der von der Vorinstanz neben Liegenschaftseigentum festgestellten liquiden Vermögenswerte des Ehemannes von rund CHF 39'000.00 (vgl. Protokollabschrift des Bezirksgerichts Waldenburg von der Anhörung vom 15.03.2012) hat die Ehefrau gar nicht bestritten, sondern sie geht selbst von einem namhaften Vermögen des Ehemannes aus (vgl. Eingabe der Ehefrau ans Bezirksgericht Waldenburg vom 01.12.2011, S. 8). Bei verfügbaren finanziellen Mitteln in dieser Höhe ist es notorisch, dass die Ehefrau den ihrem Ehemann von der Vorinstanz auferlegten Prozesskostenvorschuss erhältlich machen können wird. Somit entfällt eine Bedürftigkeit der Ehefrau. Die Prüfung der persönlichen Bedürftigkeit der Ehefrau erübrigt sich daher.

4. Abschliessend ist über die Verteilung der Prozesskosten zu entscheiden. Gemäss Art. 119 Abs. 6 ZPO werden ausser bei Bös- oder Mutwilligkeit im Verfahren um die unentgeltliche Rechtspflege keine Gerichtskosten erhoben. Der Grundsatz der Kostenlosigkeit ist allerdings auf das Beschwerdeverfahren gegen einen abweisenden erstinstanzlichen Entscheid betreffend unentgeltliche Rechtspflege nicht anwendbar, falls der Beschwerdeführer, wie im vorliegenden Fall, scheitert (BGE 137 III 470 E. 6). Dieser Rechtsprechung folgend und dem Ausgang des Verfahrens entsprechend wird der Beschwerdeführerin in Anwendung von Art. 106 Abs. 1 ZPO eine kantonsgerichtliche Gebühr in der Höhe von CHF 300.00 auferlegt. Die Aussichtslosigkeit des Beschwerdeverfahrens folgt aus den vorstehenden Erwägungen, weshalb das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren abzuweisen ist. Da der Beschwerdeführer auf das fakultative Einreichen einer Vernehmlassung verzichtet hat und ihm das vorliegende Beschwerdeverfahren somit kaum Aufwand verursacht haben dürf-

te, wird keine Parteienschädigung zugesprochen, und es hat jede Partei ihre eigenen Parteikosten zu tragen.

Demnach wird erkannt:

- ://:
1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
 2. Das Gesuch der Beschwerdeführerin um unentgeltliche Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren wird abgewiesen.
 3. Die Gerichtsgebühr für das Beschwerdeverfahren von CHF 300.00 wird der Beschwerdeführerin auferlegt. Jede Partei trägt die Kosten für die berufsmässige Vertretung selbst.

Präsidentin

Gerichtsschreiber

Christine Baltzer-Bader

Hansruedi Zweifel