



**Entscheid des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht
vom 17. Juli 2012 (410 12 192)**

Zivilprozessrecht

Unentgeltliche Rechtspflege Art. 117 ff. ZPO

Besetzung

Präsidentin Christine Baltzer-Bader
Gerichtsschreiberin i.V. Elisabeth Vogel

Parteien

A._____,
vertreten durch Advokat Dr. Alex Hediger, Freie Strasse 82, Postfach,
4010 Basel,
Beschwerdeführerin

gegen

Bezirksgerichtspräsident Arlesheim, Domplatz 5, 4144 Arlesheim,
Beschwerdegegner

B._____,
vertreten durch Advokatin Saskia Frei, Gerbergasse 13, Postfach 728,
4001 Basel,
Beschwerdegegner

Gegenstand

Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege /
Beschwerde gegen die Verfügung des Bezirksgerichts Arlesheim vom
11. Juni 2012

A. Mit Verfügung vom 11. Juni 2012 wies der Bezirksgerichtspräsident Arlesheim das im Rahmen des Scheidungsverfahrens gestellte Gesuch der Ehegatten A.____ und B.____ um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege ab und auferlegte beiden Parteien die Bezahlung eines Kostenvorschusses von je CHF 850.00. Es begründete den Entscheid im Wesentlichen damit, dass die Vermögensverhältnisse der Ehegatten keine Mittellosigkeit begründe und deshalb die Einkommensverhältnisse und die Lebenshaltungskosten der Ehegatten nicht weiter zu prüfen seien.

B. Am 22. Juni 2012 erhob die Ehefrau (nachfolgend: Beschwerdeführerin), vertreten durch Dr. Alex Hediger, gegen die Verfügung des Bezirksgerichtspräsidenten Arlesheim Beschwerde an das Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht. Sie beantragte die Aufhebung der fraglichen Verfügung sowie die Bewilligung des Gesuches um unentgeltliche Rechtspflege und die unentgeltliche Verbeiständung mit dem unterzeichnenden Rechtsbeistand. Zudem stellte sie ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege im Beschwerdeverfahren. Auf die Begründung wird - soweit erforderlich - in den Erwägungen eingegangen.

C. Die Vorinstanz brachte in ihrer Vernehmlassung vom 28. Juni 2012 vor, dass die Berechnung der Vermögens- und Einkommensverhältnisse der Ehefrau nach diversen Korrekturen keine Unterdeckung, sondern einen Überschuss ergebe, womit die Abweisung des Gesuches korrekt erfolgt sei.

D. Mit Eingabe vom 2. Juli 2012 beantragte der Ehemann die Abweisung der Beschwerde unter o/e-Kostenfolge. Er machte geltend, dass auch er über bescheidene finanzielle Verhältnisse verfüge und die Ehegatten aus Gründen der "Waffengleichheit" gleich zu behandeln seien. Die von der Beschwerdeführerin ins Recht gelegte Steuererklärung 2011 sei hinsichtlich ihrer Aussagekraft irrelevant, da lediglich die Unterhaltsbeiträge für die Beschwerdeführerin, nicht aber diejenigen für die Kinder, als Einkommen deklariert seien. Im Übrigen lebe die Beschwerdeführerin im Konkubinat, wohingegen der Ehemann sämtliche anfallenden Auslagen selbst zu bezahlen habe.

E. Mit Verfügung vom 4. Juli 2012 schloss das Präsidium des Kantonsgerichts, Abteilung Zivilrecht, den Schriftenwechsel.

Erwägungen

1. Gemäss Art. 319 lit. b Ziff. 1 i.V.m. Art. 121 ZPO ist gegen den Entscheid betreffend Ablehnung des Gesuches um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege das Rechtsmittel der Beschwerde zulässig. Diese ist gemäss Art. 321 Abs. 1 und 2 i.V.m. Art. 121 ZPO bei der Rechtsmittelinstanz innert zehn Tagen seit der Zustellung des begründeten Entscheids oder seit der nachträglichen Zustellung der Entscheidsbegründung schriftlich und begründet einzureichen. Der angefochtene Entscheid wurde der Beschwerdeführerin am 12. Juni 2012 zugestellt. Die am 22. Juni 2012 der Schweizerischen Post übergebene Beschwerde ist somit rechtzeitig erfolgt. Nach Art. 320 ZPO können mittels Beschwerde die unrichtige Rechtsanwendung sowie die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts gerügt werden. Vorliegend rügt die Ehefrau sinngemäss sowohl die unrichtige Rechtsanwendung sowie die offensichtlich unrichtige

Feststellung des Sachverhaltes durch die Vorinstanz. 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. Da auch die übrigen Beschwerdeformalien erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

2.

2.1 Gemäss Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. Soweit es zur Wahrung ihrer Rechte notwendig ist, insbesondere bei anwaltlicher Vertretung der Gegenpartei, hat sie ausserdem Anspruch auf unentgeltlichen Rechtsbeistand. Sofern es die eigenen Mittel erlauben einen Prozess zu finanzieren, ist der Zugang zur Justiz gewährleistet, weshalb es sich nicht rechtfertigt, öffentliche Mittel dafür bereit zu stellen (vgl. BGE 119 Ia 11 E. 5). Vorliegend sind sowohl die mangelnde Aussichtslosigkeit, wie auch die Notwendigkeit der Vertretung unbestrittenermassen gegeben. Prozessuale Bedürftigkeit bzw. Mittellosigkeit liegt nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung dann vor, wenn die gesuchstellende Person nicht in der Lage ist, für die Prozesskosten aufzukommen, ohne dass sie Mittel beanspruchen müsste, die zur Deckung des Grundbedarfs für sie und ihre Familie notwendig sind (BGE 128 I 225 E. 2.5.1; 127 I 202 E. 3b). Sie beurteilt sich nach der gesamten wirtschaftlichen Situation der rechtsuchenden Partei (BGE 122 I 5 E. 4a; MEICHSSNER, Das Grundrecht auf unentgeltliche Rechtspflege (Art. 29 Abs. 3 BV), Diss. Basel 2008, S. 79 m.w.H.). Dazu gehören einerseits die finanziellen Verpflichtungen, andererseits die Einkommens- und Vermögensverhältnisse (BGE 124 I 3 E. 2a m.w.H.). Dabei ist zu beachten, dass ein gewisser Umfang an Vermögen als „Notgroschen“ beansprucht werden darf und nicht zur Prozessführung angetastet werden muss. Bei ungenügendem Einkommen wird nach der Praxis der Gerichte im Kanton Basel-Landschaft ein Vermögen von etwa CHF 20'000.00 bis maximal CHF 25'000.00 als noch verhältnismässig gering und deshalb einem Kostenerlassbegehren nicht entgegenstehend betrachtet (vgl. KGE ZR vom 10. Januar 2012 E. 3; KGE ZR vom 13. März 2012 E. 3.1; Amtsbericht des Obergerichts 1996, S. 57). Soweit das Vermögen der gesuchstellenden Partei diesen "Notgroschen" übersteigt, ist es ihr zumutbar, dieses zur Finanzierung des Prozesses zu verwenden. Dabei beeinflusst die Art der Vermögensanlage allenfalls die Verfügbarkeit der Mittel, nicht aber die Zumutbarkeit, sie vor der Beanspruchung des Rechts auf unentgeltliche Prozessführung anzugreifen. So hat sich der um unentgeltliche Rechtspflege ersuchende Grundeigentümer die für den Prozess benötigten Mittel durch Belehnung der Liegenschaft bzw. durch Aufnahme eines zusätzlichen Hypothekarkredits, nötigenfalls durch Veräusserung der Liegenschaft, zu beschaffen (BGE 119 Ia 11 E. 5; BGer 5P.458/2006 E. 2.2; MEICHSSNER, a.a.O., S. 87). Allerdings ist darauf zu achten, dass die für die Bezahlung des Prozesskosten notwendigen Mittel effektiv genutzt werden können, d.h. liquide sind (BGer 4D_41/2009 E. 3; KGE ZR vom 3. Mai 2011 E. 2.3.1-2.3.3; MEICHSSNER, a.a.O., S. 79 f.). Die Bedürftigkeit ist von der gesuchstellenden Partei wenigstens glaubhaft zu machen. Sie hat ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse umfassend darzustellen und soweit möglich auch zu belegen und trägt damit die Behauptungs- und Beweislast für ihr Einkommen und Vermögen resp. für ihre Bedürftigkeit (BGE 125 IV 161 E. 4a). Kommt sie dieser Pflicht hinreichend nach, so genügt es, wenn ihre Mittellosigkeit glaubhaft ist. Insoweit gilt bei der Prüfung der Mittellosigkeit ein durch die umfassende Mitwirkungspflicht der gesuchstellenden Partei eingeschränkter Untersuchungsgrundsatz

(BÜHLER, Die Prozessarmut, in: SCHÖBI (Hrsg.), Gerichtskosten, Parteikosten, Prozesskaution, unentgeltliche Prozessführung, Bern 2001, S. 188). Bleibt eine rechtserhebliche Tatsache beweislos, so ist auch bei Anwendung der Untersuchungsmaxime zuungunsten derjenigen Partei zu entscheiden, welche die Beweislast trägt. Die Verletzung der Mitwirkungspflicht kann dementsprechend die Abweisung eines Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege zur Folge haben (KGE ZR vom 8. November 2005 i.S. P.P. gegen BGP A. und P.P.).

2.2 Nach ständiger Praxis ist der Anspruch auf unentgeltliche Prozessführung subsidiär zur familienrechtlichen Unterstützungs- bzw. Beistandspflicht der Ehegatten (BGE 85 I 1 E. 3, MEICHSSNER, a.a.O., S. 83). 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. Beim Prozesskostenvorschuss eines Ehegatten an den anderen handelt es sich um eine vorläufige Leistung; die definitive Regelung, welche Partei die Kosten tragen soll, hat im Urteil zu erfolgen. Der Ehegatte, der den Vorschuss geleistet hat, hat grundsätzlich Anspruch auf Rückerstattung oder dessen Anrechnung auf güterrechtliche und/oder zivilprozessuale Gegenforderungen des anderen Teils. Wenn Gewissheit besteht, dass der Gesuchsteller in diesem Verfahren einen Prozesskostenvorschuss erhältlich machen kann, gilt er demnach nicht als bedürftig. Bei einem gemeinsamen Haushalt sind Einkommen und Vermögen beider Ehegatten sowie ihr notwendiger Lebensunterhalt in einer Gesamtrechnung zu bestimmen. Leben die Ehegatten getrennt in verschiedenen Haushalten, ist den tatsächlichen Verhältnissen entsprechend eine Einzelrechnung vorzunehmen und anschliessend das Einkommen und Vermögen des anderen Ehegatten bis zur Grenze von dessen eigener Bedürftigkeit anzurechnen (BGE 103 Ia 99 E. 4; MEICHSSNER, a.a.O., S. 83; BÜHLER, a.a.O., S. 144).

2.3 Vorliegend hat die Vorinstanz in ihrem Entscheid dargelegt, dass aufgrund des vorhandenen liquiden Vermögens der Ehefrau von CHF 14'138.00 (Steuererklärung 2011) und des Ehemannes von CHF 23'481.00 (Steuerveranlagung 2010) sowie der Liegenschaft der Ehegatten an der X.____ strasse 72 in Y.____ (Parzellen-Nr. 3476 und 3480, Grundbuch Y.____) genügend finanzielle Mittel vorhanden seien, um die Prozesskosten des Scheidungsverfahrens zu tragen. Die Beschwerdeführerin macht geltend, dass die Vorinstanz zu Unrecht liquides Vermögen von CHF 37'619.00 festgestellt und gestützt darauf das Gesuch abgelehnt habe. Zwar sei aus der Steuererklärung 2011 per 31. Dezember 2011 der Wert der Guthaben korrekt in Höhe von CHF 14'138.00 ermittelt worden, allerdings seien die privaten Schulden in Höhe von CHF 22'285.00 fälschlicherweise unberücksichtigt geblieben. Von den in der Steuererklärung aufgelisteten fünf Konti würden zudem nur deren drei auf den Namen der Ehefrau (mit einem Saldo von rund CHF 9'200.00) lauten, die anderen Konti stellten nicht zu berücksichtigendes Kindsvermögen dar. Seit dem Stichtag des 31. Dezember 2011 habe sich die finanzielle Situation der Beschwerdeführerin zudem verschlechtert, was durch entsprechende - noch nachzureichende Belege - bewiesen werde. Im Übrigen gehe es nicht an, dass die Vermögensverhältnisse des Ehemannes bei der Beurteilung des Kostenerlasses bei der Ehefrau berücksichtigt würden. Das Einfamilienhaus in Y.____ stehe zwar im Eigentum beider Ehegatten, dabei handle es sich jedoch unbestrittenermassen um Eigengut des Ehemannes, infolge dessen könne die Ehe-

frau güterrechtlich keinen Anspruch auf diesen Vermögenswert geltend machen. Die Liegenschaft, wie auch die liquiden Mittel des Ehemannes, seien bei der Beurteilung der Mittellosigkeit der Ehefrau deshalb nicht zu berücksichtigen. Die Freigrenze von CHF 25'000.00 habe im Übrigen nicht pro Ehepaar, sondern für jede Partei separat zu gelten. Aufgrund dieser Überlegungen sei der Ehefrau der Kostenerlass für das erstinstanzliche Scheidungsverfahren, wie auch für das Beschwerdeverfahren, zu bewilligen.

2.4 Nach der obgenannten Rechtsprechung ist infolge der familienrechtlichen Unterstützungspflicht eine Trennung der Vermögenswerte zwischen den Ehepartnern für die Beurteilung der Mittellosigkeit des Ehepaars nicht angebracht. Lassen es die finanziellen Verhältnisse der Ehefrau nicht zu, dass sie für die Prozesskosten aufkommt, so ist beim Gericht ein Prozesskostenvorschuss durch den Ehemann zu beantragen. Es ist deshalb nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz zur Ermittlung des vorhandenen Vermögens die Vermögenswerte der Eheleute zusammen gerechnet hat. Die Berücksichtigung des sog. "Notgroschens" ist nach dem Sinn und Zweck der unentgeltlichen Rechtspflege und der Ermittlung der Mittellosigkeit bei Ehegatten auf dem ehelichen Vermögen nur einmal zu gewähren. Da dessen Höhe nicht starr, sondern aufgrund der zu beurteilenden Situation flexibel festzulegen ist, besteht diesbezüglich auch ein gewisses Ermessen (vgl. MEICHSSNER, a.a.O., S. 85 f.). Die Berücksichtigung eines Notgroschens von CHF 25'000 durch die Vorinstanz ist unter dem Blickwinkel der Willkür nicht zu beanstanden und der diesbezügliche Einwand der Beschwerdeführerin unbeachtlich.

2.5 Der Argumentation der Beschwerdeführerin, wonach die Liegenschaft in Y._____ zwar im Eigentum beider Ehegatten, güterrechtlich jedoch dem Eigengut der Ehemannes zuzuweisen und deshalb bei der Ermittlung der Mittellosigkeit der Ehefrau nicht zu beachten sei, ist unerheblich. Gemäss den vorgängigen Ausführungen sind die finanziellen Verhältnisse von Ehegatten nämlich zusammen zu betrachten, davon abgesehen wäre es nicht tunlich, im Gesuchsverfahren um unentgeltliche Rechtspflege vorfrageweise über güterrechtliche Zuweisungen zu entscheiden und dem Scheidungsprozess entsprechend vorzugreifen. Die Ehefrau macht weiter geltend, dass die "Liegenschaft bis unters Dach belastet ist", allerdings wird nicht behauptet, dass die Vorinstanz aus offensichtlich unhaltbaren Gründen, d.h. willkürlich, die Liegenschaft in der Berechnung des Vermögens berücksichtigte. Dies wäre sowieso unbegründet, da der Vorinstanz der tatsächliche Verkehrswert der Liegenschaft nicht bekannt war. Die Ehegatten haben deren Wert im vorinstanzlichen Verfahren nicht belegt, womit sie der ihnen obliegenden Beweisführung nicht nachgekommen sind. Es ist deshalb nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz davon ausging, dass die Liegenschaft - trotz einer namhaften pfandrechtlichen Belastung - ein Aktivum darstellt. Der weitere Einwand der Beschwerdeführerin, dass es sich bei zwei der fünf in der Steuererklärung 2011 aufgelisteten Konti um bei der Ermittlung des Vermögens nicht zu berücksichtigende Kinderkonti handle, ist gleichfalls nicht zu hören. Es handelt sich dabei um neue Vorbringen, welche gemäss Art. 326 Abs. 1 ZPO im Beschwerdeverfahren nicht zu berücksichtigen sind. Der gerügte Umstand ist aus der Steuererklärung denn auch nicht ohne Weiteres ersichtlich, weshalb sich der Vorwurf der offensichtlich unrichtigen Sachverhaltsermittlung gar nicht erst stellt. Unter dieser Feststellung kann vorliegend offen gelassen werden, ob Kindsvermögen bei der Ermittlung der Mittellosigkeit der Eltern zu berücksichtigen sind oder nicht. Die folgende Rüge, wonach sich das Vermögen der Beschwerdeführerin seit dem Stichtag vom 31. Dezember 2011 verringert habe, ist ebenfalls nach Art. 326 Abs. 1 ZPO im Be-

schwerdeverfahren nicht beachtlich. Betreffend Schulden ist auszuführen, dass die Darlehen der Beschwerdeführerin grösstenteils zum Kauf von Automobilen verwendet wurden. Da das Fahrzeug der Beschwerdeführerin nicht dem notwendigen Unterhalt der Familie dient bzw. nicht als Kompetenzstück zu qualifizieren wäre, ist es vorliegend als Passivum nicht zu berücksichtigen. Als Konsequenz ist der Beschwerdeführerin die Kosten für die Benützung des öffentlichen Verkehrs als Ausgabe zu berücksichtigen. Die Vorinstanz hat die Schulden demnach zu Recht bei der Ermittlung des Vermögens nicht einbezogen. Zum angefochtenen Entscheid ist festzuhalten, dass sich die Vorinstanz aufgrund der ausreichend vorhandenen Vermögenswerte zu Recht nicht zur exakten Ermittlung des Vermögens veranlasst sah. So wurde z.B. auch das Fahrzeug mit einem Steuerwert von CHF 5'362.00 zu Gunsten der Beschwerdeführerin nicht als Aktivum im Entscheid aufgeführt. Hinsichtlich der Feststellung des Vermögens ist der Vorwurf der willkürlichen Sachverhaltsfeststellung nicht begründet. Es hat sich gezeigt, dass die Vorinstanz auch keinen anwendbaren Rechtsatz verletzt hat. Die Beschwerde ist demnach abzuweisen.

2.6 Im Übrigen bleibt anzumerken, dass bei einem Konkubinat lediglich die Hälfte des Grundbetrags für Ehepaare zur Anwendung gelangt (BGE 130 II 765 E. 2.2). Bei der Krankenkasse ist nur der Prämienaufwand für die Grundversicherung zu berücksichtigen (BGE 134 III 323 E. 3), wovon die vorliegend erhaltene Prämienverbilligung in Höhe von CHF 133.00 abgezogen wird (vgl. Richtlinien für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums [Notbedarf], Ziff. IV. Leistungen/Vergütungen von Dritten). Auslagen für Hausrat- und Haftpflichtversicherungsprämien sind im Grundbetrag enthalten (vgl. Richtlinien, a.a.O., Ziff. I. Monatlicher Grundbetrag). Auslagen für Tennisstunden sind keine separat zu berücksichtigende Zuschläge. Bezüglich Steuern für das Jahr 2012 zeigt die beigelegte Berechnung, dass für das Jahr 2011 lediglich Staatssteuern im Umfang von CHF 696.55 anfallen, welche in diesem Umfang einkalkuliert werden können. Bei der Prüfung der Einkommensverhältnisse der Beschwerdeführerin (vgl. Tabelle in der Beilage) ist somit festzustellen, dass ein monatlicher Überschuss in Höhe von CHF 1'294.00 resultiert. Für das Beschwerdeverfahren ist das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege aufgrund mangelnder Mittellosigkeit ebenfalls abzuweisen.

3. 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 gemäss jüngster höchstrichterlicher Rechtsprechung auf das Beschwerdeverfahren gegen einen abweisenden erstinstanzlichen Entscheid betreffend unentgeltliche Rechtspflege nicht anwendbar (BGE 137 III 470 E. 6). Dieser Rechtsprechung folgend und dem Ausgang des Verfahrens entsprechend wird der Ehefrau gestützt auf § 9 Abs. 2 lit. a der Verordnung über die Gebühren der Gerichte (Gebührentarif, GebT; SGS 170.31) eine kantonsgerichtliche Gebühr in Höhe von CHF 500.00 auferlegt. Die Parteikosten werden im Verfahren um die unentgeltliche Rechtspflege in der Regel von jeder Partei selber getragen in der Überlegung, dass es sich beim Verfahren der Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege um ein Verwaltungsverfahren handelt, bei welchem die Vernehmlassung der Gegenpartei nicht zwingend geboten und welches nicht mit schwer abzuschätzenden Kostenrisiken zu belasten ist (KGE ZR vom 16. August 2011 E. 6). Von den genannten Grundsätzen abzuweichen, besteht im vorliegenden Fall kein Anlass.

Demnach wird erkannt:

- ://:
1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
 2. Das Gesuch der Beschwerdeführerin um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren wird abgewiesen.
 3. Die kantonsgerichtliche Entscheidgebühr von CHF 500.00 wird der Beschwerdeführerin auferlegt.

Präsidentin

Gerichtsschreiberin i.V.

Christine Baltzer-Bader

Elisabeth Vogel