



**Entscheidung des Kantonsgesichts Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht**

**vom 30. April 2013 (400 13 57)**

---

**Zivilprozessrecht**

**Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das Berufungsverfahren /  
Aussichtslosigkeit des Rechtsmittelverfahrens**

Parteien

A. \_\_\_\_\_,

vertreten durch Advokat Toni Thüning, Hauptstrasse 53, Postfach 564,  
4127 Birsfelden,

**Kläger und Berufungskläger**

gegen

B. \_\_\_\_\_,

vertreten durch Advokat Dr. Lienhard Meyer, Elisabethenstrasse 2, Post-  
fach 130, 4010 Basel,

**Beklagte**

Gegenstand

**Privatversicherungsrecht /**

Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das Berufungsverfahren

**A.** Am 25. Februar 2008 unternahmen die Ehegatten A. \_\_\_\_\_ mit dem Reisemobil Mercedes-Benz Atego einen Ausflug in die Vogesen. Auf der Fahrt über den Col du Haut Jacques stellten sie das Fahrzeug auf einem leicht abschüssigen Waldplatz ab. Nachdem sie das Reisemobil verlassen hatten, soll sich dieses in Bewegung gesetzt und in einen Abgrund gerollt sein. Die Motorfahrzeug-Versicherung, B. \_\_\_\_\_, verweigerte in der Folge ihre Leistungen. Im März 2010 leitete A. \_\_\_\_\_, vertreten durch Advokat Toni Thüning, einen Forderungsprozess gegen die B. \_\_\_\_\_ ein und beantragte, die Beklagte sei zur Zahlung von CHF 175'000.00 sowie Expertisekosten von CHF 14'930.40 und vorprozessualen Anwaltskosten von CHF 4'140.45

nebst Zins zu verpflichten. Der Bezirksgerichtspräsident Laufen bewilligte dem Kläger mit Verfügung vom 18. Oktober 2010 die unentgeltliche Rechtspflege. Mit Entscheid vom 20. September 2012 wies das Bezirksgericht Laufen die Klage vollumfänglich ab.

**B.** Mit Eingabe vom 28. Februar 2013 liess der Kläger gegen den Entscheid des Bezirksgerichts Laufen vom 20. September 2012 Berufung beim Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht, einreichen. Er beantragte, es sei der besagte Entscheid aufzuheben und die Klage gutzuheissen. Im Weiteren beanspruchte er für das zweitinstanzliche Verfahren die unentgeltliche Prozessführung mit Advokat Toni Thüring als unentgeltlichen Rechtsbeistand. Mit Verfügung vom 1. März 2013 wurde das Rechtsmittelverfahren vorerst auf die Frage beschränkt, ob die Voraussetzungen der unentgeltlichen Rechtspflege erfüllt sind. Der Berufungskläger wurde angehalten, aktuelle Unterlagen über seine finanziellen Verhältnisse nachzureichen. Im Weiteren wurde die Berufungsschrift der Gegenpartei zur Stellungnahme zum Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege unterbreitet.

**C.** Mit Eingabe vom 13. März 2013 reichte der Berufungskläger die verlangten Unterlagen zu seinen finanziellen Verhältnissen ein.

**D.** Die Beklagte und heutige Berufungsbeklagte hält in der Stellungnahme vom 2. April 2013 im Wesentlichen dafür, der Kläger habe sich weder in der Berufungsbegründung noch in der Eingabe vom 13. März 2013 zur Frage der fehlenden Aussichtslosigkeit geäussert, so dass es in formeller Hinsicht an einer rechtsgenügenden Begründung des entsprechenden Gesuchs fehle. Aufgrund der nachgereichten Unterlagen sei auch nicht von Mittellosigkeit auszugehen.

## **Erwägungen**

**1.** Der Berufungskläger ersucht für das zweitinstanzliche Verfahren vor dem Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht, um unentgeltliche Prozessführung mit Advokat Toni Thüring als unentgeltlichen Rechtsbeistand. Mit Verfügung vom 1. März 2013 wurde das Rechtsmittelverfahren vorerst auf die Frage beschränkt, ob die Voraussetzungen der unentgeltlichen Rechtspflege für das Berufungsverfahren erfüllt sind. Zumal der angefochtene Entscheid des Bezirksgerichts Laufen nach dem Inkrafttreten der Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 (ZPO; SR 272) eröffnet wurde, kommen für die Beurteilung der unentgeltlichen Rechtspflege im Rechtsmittelverfahren die Bestimmungen von Art. 117 ff. ZPO zur Anwendung. Dabei muss gemäss Art. 119 Abs. 5 ZPO die unentgeltliche Rechtspflege im Rechtsmittelverfahren neu beantragt werden. Die Rechtsmittelinstanz hat somit die Voraussetzungen der unentgeltlichen Rechtspflege neu zu überprüfen. Sachlich zuständig für den entsprechenden Entscheid ist die Präsidentin der Abteilung Zivilrecht des Kantonsgerichts Basel-Landschaft (§ 7 Abs. 1 EG ZPO).

**2.** Gemäss Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und wenn ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. Die unentgeltliche Rechtspflege umfasst die Befreiung von Vorschuss- und Sicherheitsleistungen sowie Gerichtskosten. Auf einen unentgeltlichen Rechtsbeistand hat die Partei Anspruch, soweit es zur Wahrung ihrer Rechte notwendig ist. Für die Beurteilung der Prozess-

bedürftigkeit sind die wirtschaftlichen Verhältnisse der gesuchstellenden Person im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung massgebend. Für das zweitinstanzliche Gesuch gelten grundsätzlich dieselbe Behauptungs-, Substantiierungs- und Beweisführungslast sowie dieselben Anforderungen an die Mitwirkungspflicht bei der Abklärung und Feststellung der Mittellosigkeit wie im erstinstanzlichen Bewilligungsverfahren. Ist aber einer Partei für das erstinstanzliche Verfahren die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt worden und liegt der Bewilligungsentscheid zeitlich nicht weit zurück (weniger als ein Jahr) kann von einer natürlichen Vermutung weiterbestehender Mittellosigkeit ausgegangen werden. Die im Rechtsmittelverfahren wesentlich besseren Grundlagen - erstinstanzliche Akten, angefochtener Entscheid, Rechtsmittelschrift - für die Beurteilung der Erfolgsaussichten eines Rechtsmittels und die Vermutung für weiterbestehende Mittellosigkeit führen in der zweiten Instanz zu einer Umkehr der Prüfungsdichte, mit der das Rechtsmittelgericht die Anspruchsvoraussetzungen prüft. Das Schwergewicht der richterlichen Anspruchsprüfung wird von der Mittellosigkeit, die nur noch summarisch geprüft wird, auf die Frage der Nichtaussichtslosigkeit verlagert (BÜHLER; in: Berner Kommentar zur ZPO, N 137 f. zu Art. 119). Zumal der Entscheid des Bezirksgerichtspräsidenten Laufen zur unentgeltlichen Rechtspflege vom 18. Oktober 2010 bereits einige Zeit zurück liegt, ist nachfolgend vorab die Voraussetzung der Mittellosigkeit zu prüfen. Soweit der Gesuchsteller tatsächlich nicht über die erforderlichen Mittel verfügen sollte, gilt es anschliessend das Erfordernis der Nichtaussichtslosigkeit zu untersuchen.

**3.1 Mittellosigkeit im Sinne von Art. 117 lit. a ZPO** liegt vor, wenn eine 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, wobei die gesamte wirtschaftliche Situation zu berücksichtigen ist (BGer 5A\_124/2012 vom 28. März 2012 E. 3.3; BGE 135 I 221 E. 5.1). Nach der basellandschaftlichen Gerichtspraxis, welche auch nach dem Inkrafttreten der Schweizerischen ZPO weiterhin verbindlich bleibt, gilt eine Person als mittellos, wenn ihr Einkommen kleiner als das um 15 % des Grundbetrages und die laufende Steuerbelastung erweiterte betriebsrechtliche Existenzminimum ist. Ist die Mittellosigkeit aufgrund der Einkommensverhältnisse der gesuchstellenden Partei zu bejahen, so ist zu prüfen, ob allenfalls bestehendes Vermögen der Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege entgegensteht. 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 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. BLKGE 2011 I Nr. 7 E. 2.1; 2010 I Nr. 11 E. 2.3 ). Soweit das Vermögen diesen "Notgroschen" übersteigt, ist dem Gesuchsteller unbesehen der Art der Vermögensanlage zumutbar, dieses zur Finanzierung des Prozesses zu verwenden. Die Art der Vermögensanlage beeinflusst allenfalls die Verfügbarkeit der Mittel, nicht aber die Zumutbarkeit, sie vor der Beanspruchung des Rechts auf unentgeltliche Prozessführung anzugreifen. Soweit es die eigenen Mittel erlauben, einen Prozess zu finanzieren, ist der Zugang zur Justiz gewährleistet, und es rechtfertigt sich nicht, öffentliche Mittel dafür bereit zu stellen (vgl. BGE 119 Ia 11, E. 5). Erzielt der Gesuchsteller ein nicht bloss geringfügig über dem prozessualen Notbedarf liegendes Einkommen oder verfügt er über den Notgroschen-Freibetrag hinausgehendes liquides Vermögen, hängt es von der Höhe der mutmasslichen Prozesskosten und der Höhe des Einkommens-

resp. Vermögensüberschusses ab, ob er gar nicht oder nur teilweise mittellos ist (BGE 106 Ia 82 E. 3).

**3.2** Im vorliegenden Fall lebt der Berufungskläger mit seiner Ehefrau im gemeinsamen Haushalt zusammen, so dass die Mittellosigkeit des Geschwänders nach Massgabe einer Gesamtrechnung zu ermitteln ist. Die beidseitigen Einkommen und das Vermögen beider Ehegatten sind dem prozessrechtlichen Existenzminimum für die ganze Familie gegenüberzustellen. Der sog. prozessuale Notbedarf des Geschwänders setzt sich aus dem Grundbetrag von CHF 1'700.00, dem 15 % Zuschlag auf den Grundbetrag von CHF 255.00, den Wohnkosten von CHF 1'122.00, den Prämien für die obligatorische Krankenversicherung von CHF 680.90, dem AHV-Beitrag von CHF 45.00 und einem Steuerbetreffnis von CHF 120.00 zusammen und beträgt somit gesamthaft CHF 3'922.90. Die geltend gemachten Zuschläge für Stromkosten, Prämien der Hausrat-/Haftpflichtversicherung und Gebühren für Radio- und Fernsehempfang sind bereits im Grundbetrag eingeschlossen. Ein Zuschlag für die Auslagen, die im Zusammenhang mit dem Motorfahrzeug anfallen, können gleichfalls nicht berücksichtigt werden, da dem Fahrzeug kein Kompetenzcharakter zukommt. Dem Notbedarf steht ein anrechenbares Ersatz-einkommen der Ehegatten aus der 1. Säule von jährlich CHF 22'128.00 und CHF 19'632.00 sowie Leistungen der 2. Säule von CHF 13'293.50 gegenüber, so dass ein monatliches Einkommen von CHF 4'587.80 resultiert. Vermögen, welches den Notgroschen übersteigt, scheint nicht vorhanden. Die Höhe des Einkommensüberschusses von CHF 664.90 pro Monat ist mit den für den konkreten Fall anfallenden Prozesskosten in Beziehung zu setzen. Dabei sollte der monatliche Überschuss es der geschwändelnden Partei ermöglichen, die Prozesskosten bei relativ einfachen Fällen innert der Dauer des massgeblichen Verfahrens ratenweise zu bezahlen (BGE 135 I 221 E. 5.1). Vor dem Hintergrund dieser Berechnung ist die Mittellosigkeit des Berufungsklägers lediglich teilweise glaubhaft gemacht. Sofern es sich nachfolgend zeigen sollte, dass das Rechtsmittelverfahren nicht aussichtslos ist, wird der Berufungskläger einen Anteil der mutmasslichen Prozesskosten selbst zu finanzieren haben.

**4.1** Als aussichtslos im Sinne von Art. 117 lit. b ZPO sind nach der Rechtsprechung Prozessbegehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen gilt ein Begehren nicht als aussichtslos, wenn sich Gewinnaussichten und Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen finanziellen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen würde; eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen können, weil er sie nichts kostet (BGE 138 III 217 E. 2.2.4; 133 III 614 E. 5; 129 I 129 E. 2.3.1, je mit Hinweisen). Ob im Einzelfall genügende Erfolgsaussichten bestehen, beurteilt sich nach den Verhältnissen zur Zeit, zu der das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gestellt wird. Für den Entscheid über die Aussichtslosigkeit vor höheren Instanzen ist grundsätzlich vom vorinstanzlichen Entscheid auszugehen. Die Erfolgsaussichten eines Rechtsmittels sind mithin auf Grundlage des angefochtenen Entscheides der Vorinstanz, der dagegen vorgebrachten tatsächlichen und rechtlichen Rügen sowie der gesamten erstinstanzlichen Akten und der Rechtsmittelbegründung zu beurteilen, keinesfalls aber nach Massgabe der bei Einleitung des erstinstanzlichen Verfahrens gegebenen Erfolgchancen. Eine Bindung an die Prozessprognose des erstinstanzlichen Bewilligungsricht-

ters besteht nicht. Dass der angefochtene Entscheid oder das vorinstanzliche Verfahren an einem Mangel leidet, genügt für die Bejahung der Erfolgsaussichten nicht; entscheidend ist allein, ob das Rechtsmittel voraussichtlich gutgeheissen werden muss (BGer 5A\_417/2009 vom 31. Juli 2009 E. 2.2). Umgekehrt darf die Beurteilung der Prozesschancen im Rechtsmittelverfahren nicht dazu führen, dass einer Prozesspartei die Überprüfung eines Urteils, mit dem sie nicht einverstanden ist, geradezu verunmöglicht wird (BGer 5A\_145/2010 vom 7. April 2010 E. 3.3).

**4.2** Die Berufungsbeklagte hält dafür, dass sich der Kläger weder in der Berufungsbegründung noch in der Eingabe vom 13. März 2013 zur Frage der fehlenden Aussichtslosigkeit geäussert habe, so dass es in formeller Hinsicht bereits an einer rechtsgenügenden Begründung des entsprechenden Gesuchs fehle. Das Kantonsgericht, Abteilung Zivilrecht, erachtet die formellen Voraussetzungen an das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das Rechtsmittelverfahren allerdings als erfüllt. Der Berufungskläger lässt nämlich in der Begründung ausdrücklich festhalten, bei richtiger Interpretation der vorhandenen Fakten und Indizien müsse die Klage gutgeheissen werden, weshalb die Prozesschancen des Klägers als gut zu bezeichnen seien. Im Verfahren um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege ist eine weitergehende Mitwirkungspflicht hinsichtlich der tatsächlichen Nichtaussichtslosigkeit der Hauptsache nur dort gerechtfertigt, wo die Akten des Hauptverfahrens noch keine Sachdarstellung sowie keine Beweismittelbenennung und Beweisurkunden enthalten. Wird das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege zusammen mit der Klage resp. der Berufung in der Hauptsache eingereicht, ist die tatsächliche Nichtaussichtslosigkeit nach den Sachvorbringen im Hauptverfahren und den dort angebotenen Beweisen zu beurteilen. Einer spezifischen Stellungnahme des Gesuchstellers dazu bedarf es nicht mehr (vgl. BÜHLER, a.a.O, N 103 zu Art. 119 ZPO).

**4.3** Anders zu beurteilen ist hingegen die tatsächliche Aussichtslosigkeit des Rechtsmittelverfahrens gestützt auf eine antizipierte Beweiswürdigung. Dabei gilt es vorab in Erinnerung zu rufen, dass gemäss Art. 310 ZPO mit der Berufung unrichtige Rechtsanwendung durch die Vorinstanz geltend gemacht werden kann sowie die unrichtige Feststellung des für den angefochtenen Entscheid massgeblichen Sachverhaltes. Neue Tatsachen und Beweismittel können nur noch in den Schranken von Art. 317 Abs. 1 ZPO vorgebracht werden. Die Art. 310 f. ZPO verlangen damit von einem Berufungskläger, dass er jeweils in den Schranken von Art. 317 ZPO der Rechtsmittelinstanz im Einzelnen darlegt, aus welchen Gründen der angefochtene vorinstanzliche Entscheid falsch ist und abgeändert werden soll. Selbst bei summarischer Prüfung aufgrund der Aktenlage hält das Kantonsgericht, Abteilung Zivilrecht, dafür, dass der Kläger den fraglichen Versicherungsfall vom 25. Februar 2008 wenigstens qualifiziert grobfahrlässig im Sinne von Art. 14 Abs. 2 VVG herbeigeführt hat, was die Beklagte berechtigt, ihre Leistung in einem dem Grade des Verschuldens entsprechenden Verhältnis zu kürzen. Der Kläger vermag insbesondere keinen tauglichen Beweis zu präsentieren, dass die Bremse des Reisemobils vor dem Ereignis tatsächlich in der sog. labilen Stellung war und sich infolge einer Erschütterung löste. Das präsentierte Gutachten der Prüfgesellschaft C. \_\_\_\_\_ GmbH vom 19. September 2009 führt lediglich aus, dass bei einer entsprechenden Bremse diese Möglichkeit bestehen könnte. Der Kläger war im Weiteren gehalten, die richtige Einrastung des Handbremsventils zu überprüfen. Aus sachverständlicher Sicht handelt es sich um eine Fehlbedienung durch den Versicherungsnehmer, der durch keinen Stand der Technik 100 %-ausgeschlossen werden

könne (vgl. S. 15 Gutachten). Sodann hat es der Kläger unterlassen, das Mobil mit Unterlegkeilen zusätzlich zu sichern, was einer allgemeinen Vorsichtsmassnahme bei Steigungen oder Gefällen entspricht. Dies wäre in Anbetracht des längeren Verweilens im Fahrzeug allemal angebracht gewesen, soweit die Sachdarstellung des Klägers zutreffen sollte. Die Klägerschaft selbst räumt ausserdem in der Berufungsschrift ein, dass Schadenereignisse wie das in Frage stehende, sich nicht vor Zeugen abzuspielen pflegen, weshalb mangels anderer Beweismöglichkeiten der geschädigte Versicherungsnehmer regelmässig "beweislos" dastehe. Mehr als ungewiss ist darüber hinaus, ob und falls ja, in welchem Ausmass überhaupt ein Schadenfall vorliegt, nachdem mangels beweissichernder Massnahmen der relevante Zustand des Reisemobils aus dem Kläger zurechenbaren Gründen nicht mehr konkret bestimmt werden kann. Auch wenn der Berufungskläger diverse Unzulänglichkeiten des angefochtenen Urteils rügen lässt, setzt er dem erstinstanzlichen Entscheid nichts Wesentliches entgegen. Die Verlustrisiken überwiegen die Gewinnchancen letztlich klar und deutlich, selbst wenn eine genaue numerische Bezifferung der Wahrscheinlichkeit des Unterliegens nicht möglich ist. Es ist mit Fug davon auszugehen, dass eine Partei, die über die nötigen finanziellen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung nicht zu einem Prozess entschliessen würde. Im Ergebnis ist das Gesuch des Berufungsklägers um unentgeltliche Rechtspflege für das Rechtsmittelverfahren daher zufolge Aussichtslosigkeit abzuweisen. Es bleibt ihm selbstverständlich unbenommen, den angefochtenen Entscheid durch das Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht, gleichwohl überprüfen zu lassen. In Anwendung von Art. 98 ZPO i.V.m. § 9 GebT (SGS 170.31) ist allerdings vorgängig ein Kostenvorschuss zu leisten. Dieser ist in Anbetracht des Umfangs des Verfahrens auf CHF 10'000.00 festzusetzen. Vorbehalten bleiben weitere Kostenvorschüsse, die durch beantragte Beweiserhebungen veranlasst werden. Nach Eingang des Kostenvorschusses wird die Berufungsschrift der Gegenpartei zur schriftlichen Stellungnahme zuzustellen sein.

#### **Es wird verfügt:**

- ://:
1. Das Gesuch des Berufungsklägers um unentgeltliche Rechtspflege für das Rechtsmittelverfahren wird abgewiesen.
  2. Der Berufungskläger hat Frist bis **27. Mai 2013** (nicht erstreckbar) zur Leistung eines Kostenvorschusses von CHF 10'000.00.
  3. Die Berufungsschrift wird der Gegenpartei nach Eingang des Kostenvorschusses zur schriftlichen Stellungnahme zugestellt.

Präsidentin

Gerichtsschreiber

Christine Baltzer

Andreas Linder