

ZSU.2023.55
(SC.2022.90)
Art. 84

Entscheid vom 5. Juni 2023

Besetzung Oberrichter Richli, Präsident
 Oberrichter Egloff
 Oberrichterin Plüss
 Gerichtsschreiber Huber

Gesuchstellerin **A. _____**,
 [...]
 vertreten durch Rechtsanwalt Nils Haldemann,
 Bahnhofstrasse 42, 5401 Baden

Gegenstand Unentgeltliche Rechtspflege

Das Obergericht entnimmt den Akten:

1.

B. reichte mit Eingabe vom 7. Dezember 2022 (Eingang am 12. Dezember 2022) beim Bezirksgericht Bremgarten gegen A. ein Schlichtungsgesuch ein, mit welchem er um Reduktion der in der am 24. Mai 2022 vor dem Bezirksgericht Bremgarten abgeschlossenen Vereinbarung festgelegten Unterhaltsbeiträge für die gemeinsamen Kinder C. und D. ersuchte (Verfahren SC.2022.90).

In der am 20. Februar 2023 eingereichten Ergänzung seines Schlichtungsgesuchs stellte B. folgende Anträge:

" 1.

In Abänderung von Dispositivziffer 1 des Entscheids des Familiengerichts Bremgarten vom 24. Mai 2022 (KEKV.2022.34/35) sowie Ziffer 1 der Vereinbarung vom 24. Mai 2022 (SC.2022.12) seien die Kinderunterhaltsbeiträge für die Kinder C., geb. am [...], und D., geb. am [...], mit Wirkung ab 1. Januar 2023 auf einen angemessenen Betrag, höchstens jedoch Fr. 708.- pro Kind zu reduzieren, eine weitergehende Bezifferung vorbehalten.

2.

In Abänderung von Dispositivziffer 1 des Entscheids des Familiengerichts Bremgarten vom 24. Mai 2022 (KEKV.2021.42/43) sowie Ziffer 1 der Vereinbarung vom 24. Mai 2022 (KEKV.2021.42/43) sei folgende Betreuungsregelung durch das Gericht festzulegen:

Der Kläger betreut die Kinder C. und D. wie folgt:

- An jedem zweiten Wochenende von Freitagabend, 18.00 Uhr, bis Sonntagabend, 18.00 Uhr; fällt das Wochenende auf Ostern oder Pfingsten, verlängert es sich bis am Ostermontagabend bzw. Pfingstmontagabend, 18.00 Uhr;
- alternierend jede zweite Woche von Mittwochnachmittag, 15.00 Uhr, bis Donnerstagmorgen, 8.00 Uhr;
- jeweils am zweiten Tag der Doppelfeiertage Weihnachten und Neujahr;
- in geraden Jahren an Ostern und in ungeraden Jahren an Pfingsten;
- während mindestens drei Wochen Ferien pro Jahr

In den übrigen Zeiten werden die Kinder C. und D. von der Beklagten betreut.

3.

Die Beklagte sei anzuweisen, ihrer Informationspflicht nach Art. 275a Abs. 1 ZGB nachzukommen und den Kläger über besondere Ereignisse im Leben der Kinder zu benachrichtigen; insbesondere hat sie den Kläger umgehend darüber zu informieren, wo die Kinder C. und D. derzeit die Kita besuchen.

4.

Die Akten des Verfahrens KEKV.2021.42/43 seien beizuziehen.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich gesetzlicher Mehrwertsteuer zu Lasten der Beklagten."

2.

2.1.

Mit Eingabe vom 16. Februar 2023 (Eingang am 20. Februar 2023) ersuchte A. um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege sowie um Bestellung von Rechtsanwalt Nils Haldemann zu ihrem unentgeltlichen Rechtsvertreter im Verfahren SC.2022.90.

2.2.

Die Präsidentin des Bezirksgerichts Bremgarten verfügte am 24. Februar 2023:

" 1.

1.1.

Der Beklagten A. wird die unentgeltliche Rechtspflege für die Gerichtskosten bewilligt.

1.2.

Der Antrag auf Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsverteidigung wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

3.

Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen."

3.

Gegen diese ihr am 6. März 2023 zugestellte Verfügung erhob die Gesuchstellerin mit Eingabe vom 15. März 2023 beim Obergericht des Kantons Aargau Beschwerde mit folgenden Anträgen:

" 1.

Ziff. 1.2. der Verfügung der Präsidentin des Familiengerichts Bremgarten vom 24. Februar 2023 sei aufzuheben und es sei der Unterzeichnende als unentgeltlicher Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin im Verfahren SC.2022.90 einzusetzen.

2.

Eventualiter sei Ziff. 1.2. der Verfügung der Präsidentin des Familiengerichts Bremgarten vom 24. Februar 2023 aufzuheben und zum Neuentscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen.

3.

Es sei der Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin für das obergerichtliche Verfahren die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen und der Unterzeichnete als ihr Rechtsvertreter einzusetzen.

4.
Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (inkl. MwSt.) zu Lasten der Staatskasse."

Das Obergericht zieht in Erwägung:

1.

Wird die unentgeltliche Rechtspflege ganz oder teilweise abgelehnt oder entzogen, so kann der Entscheid mit Beschwerde angefochten werden (Art. 121 ZPO).

Mit der Beschwerde können die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Offensichtlich unrichtig bedeutet willkürlich (Urteil des Bundesgerichts 4A_149/2017 vom 28. September 2017 E. 2.2). Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Das gilt sowohl für echte als auch für unechte Noven und auch in Verfahren, welche wie das Verfahren betreffend Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege der (beschränkten) Untersuchungsmaxime unterstehen, da die Beschwerde nicht der Fortführung des erstinstanzlichen Prozesses, sondern grundsätzlich nur der Rechtskontrolle des erstinstanzlichen Entscheids dient (Urteil des Bundesgerichts 5A_405/2011 vom 27. September 2011 E. 4.5.3; DIETER FREIBURGHaus/SUSANNE AFHELDT, in: THOMAS SUTTER-SOMM/Franz Hasenböhler/CHRISTOPH LEUENBERGER [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2016, N. 3 f. zu Art. 326 ZPO).

2.

2.1.

Die Vorinstanz begründete die Nichtbewilligung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung (Dispositiv-Ziff. 1.2 des angefochtenen Entscheids) im Wesentlichen damit, dass eine anwaltliche Verteidigung der Gesuchstellerin im Schlichtungsverfahren nicht notwendig sei. Insbesondere seien weder eine besondere Komplexität in Bezug auf die Rechtsfragen noch eine Unübersichtlichkeit des Sachverhalts zu erkennen, welche es der Gesuchstellerin – selbst in Anbetracht des Umstands, dass für sie eine Vertretungsbeistandschaft mit Einkommens- und Vermögensverwaltung geführt werde – verunmöglichen würden, ihre Interessen selber wahrzunehmen. Das Argument, sie habe keine juristischen Fachkenntnisse, stosse ohnehin ins Leere. Aus dem Prinzip der Waffengleichheit könne die Gesuchstellerin ebenfalls nichts zu ihren Gunsten ableiten, zumal die Umstände des Einzelfalls vorliegend gegen die Notwendigkeit der unentgeltlichen Rechtsverteidigung sprächen.

2.2.

Die Gesuchstellerin machte in ihrer Beschwerde im Wesentlichen geltend, neben einer Reduktion des Unterhalts von zurzeit Fr. 1'572.00 auf Fr. 708.00 pro Kind beantrage der Kläger eine massive Ausweitung der Betreuungsregelung. Damit werde grundlegend in die Rechtsposition der Gesuchstellerin eingegriffen. Insbesondere die Ausweitung der Betreuungsregelung greife in das Recht auf Familie bzw. auf familiäres Zusammenleben ein. Der Kläger habe für das Verfahren eine Rechtsanwältin beigezogen, weshalb sie gezwungen sei, sich zur Wiederherstellung der Waffengleichheit anwaltliche Unterstützung zu holen. Sodann sei für sie eine Vertretungsbeistandschaft errichtet worden, welcher u.a. die Besorgung der administrativen Belange, insbesondere im Verkehr mit Behörden, Ämtern, und die Besorgung der finanziellen Belange obliege. In ihrem Erwachsenenschutzverfahren habe die Vorinstanz ihre besondere Schutzbedürftigkeit damit bejaht, während sie im vorliegenden Verfahren ohne rechtlichen Beistand gegenüber dem anwaltlich vertretenen Kläger auftreten solle. Dispositiv-Ziff. 1.2 der angefochtenen Verfügung sei deshalb nicht haltbar. Die Komplexität der Unterhaltsberechnung dürfe als gerichtsnotorisch betrachtet werden. Vorliegend werde zu prüfen sein, ob seit dem Abschluss der Unterhaltsvereinbarung vor ca. einem Jahr eine erhebliche Veränderung eingetreten sei. Dieser tatsächlichen und rechtlichen Schwierigkeit sei die Gesuchstellerin ohne rechtlichen Beistand nicht gewachsen. Im Schlichtungsverfahren werde die Vorinstanz auf einen Vergleich hinwirken wollen, was bedinge, dass die Gesuchstellerin die Vor- und Nachteile verstehen und abwägen müsse. Dass das Gericht das Recht von Amtes wegen anwende, ändere an den Schwierigkeiten für sie nichts.

3.

3.1.

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. Die unentgeltliche Rechtspflege umfasst die Befreiung von Vorschuss- und Sicherheitsleistungen, die Befreiung von den Gerichtskosten und die gerichtliche Bestellung einer Rechtsbeiständin oder eines Rechtsbeistands, wenn dies zur Wahrung der Rechte notwendig ist, insbesondere wenn die Gegenpartei anwaltlich vertreten ist (Art. 118 Abs. 1 ZPO).

3.2.

Die in Art. 117 ZPO genannten Voraussetzungen (Bedürftigkeit und fehlende Aussichtslosigkeit) waren bei der Gesuchstellerin aufgrund der bei der Vorinstanz eingereichten Unterlagen erfüllt, weshalb ihr die Vorinstanz für die Gerichtskosten die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt hat. Der vorinstanzliche Entscheid ist in diesem Punkt nicht angefochten und von der Beschwerdeinstanz daher nicht zu überprüfen. Umstritten ist hingegen, ob der Gesuchstellerin ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen ist.

3.3.

3.3.1.

Die bedürftige Partei hat Anspruch auf unentgeltliche Verbeiständung, wenn ihre Interessen in schwerwiegender Weise betroffen sind und der Fall in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht Schwierigkeiten bietet, die den Beizug eines Rechtsvertreters erforderlich machen. Droht das in Frage stehende Verfahren besonders stark in die Rechtsposition der betroffenen Person einzugreifen, ist die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters grundsätzlich geboten, ansonsten nur dann, wenn zur relativen Schwere des Falls besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten hinzukommen, denen der Gesuchsteller auf sich allein gestellt nicht gewachsen wäre (BGE 130 I 180 E. 2.2). Dabei sind neben der Komplexität der Rechtsfragen und der Unübersichtlichkeit des Sachverhalts auch in der betroffenen Person liegende Gründe zu berücksichtigen, so das Alter, die soziale Situation, Sprachkenntnisse und allgemein die Fähigkeit, sich im Verfahren zurechtzufinden. Massgebend ist auch das Prinzip der Waffengleichheit. Allerdings gibt es auch in einem Fall, in dem die Gegenpartei anwaltlich vertreten ist, keinen Automatismus der Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung, sondern es sind alle Umstände des Einzelfalls zu prüfen (Urteil des Bundesgerichts 4A_301/2020 vom 6. August 2020 E. 3.1 m.w.H.).

Die sachliche Notwendigkeit einer anwaltlichen Verbeiständung wird nicht allein dadurch ausgeschlossen, dass das in Frage stehende Verfahren von der Oficialmaxime oder dem Untersuchungsgrundsatz beherrscht wird. Die Geltung dieser Verfahrensgrundsätze rechtfertigt es jedoch, an die Voraussetzungen, unter denen eine rechtsanwaltliche Verbeiständung sachlich geboten ist, einen strengen Massstab anzulegen (Urteil des Bundesgerichts 5A_511/2016 vom 9. Mai 2017 E. 4.2 m.w.H.).

Ein Anspruch auf unentgeltliche Verbeiständung besteht auch im Schlichtungsverfahren nur, sofern er zur Wahrung der Rechte der bedürftigen Person notwendig ist. In diesem Sinne kann auch im Schlichtungsverfahren ein unentgeltlicher Rechtsbeistand gewährt werden, wenn die Streitsache dies rechtfertigt. Es gilt insoweit jedoch ein strenger Massstab, wobei auch hier die Verhältnisse des konkreten Einzelfalls entscheidend bleiben (Urteil des Bundesgerichts 4A_46/2021 vom 26. März 2021 E. 4.5 m.w.H.).

3.3.2.

B. ersuchte mit Schlichtungsbegehren vom 7. Dezember 2022/20. Februar 2023 um Reduktion seiner im Unterhaltsvertrag vom 24. Mai 2022 eingegangenen Verpflichtung, seinen heute zwei- und vierjährigen Söhnen monatlich einen Unterhaltsbeitrag von (gegenwärtig) je Fr. 1'572.00 (davon je Fr. 1'122.00 Betreuungsunterhalt) zu bezahlen (Akten SC.2022.90, Beilage 1 zur Eingabe des Klägers vom 21. Februar 2023), auf je Fr. 708.00

pro Monat, sowie um Erweiterung des gleichentags vereinbarten Besuchsrechts (jeden zweiten Samstag von 09.00 bis 18.00 Uhr; Akten SC.2022.90, Beilage 9 zur Eingabe des Klägers vom 21. Februar 2023) auf ein Besuchs- und Ferienrecht (jedes zweite Wochenende von Freitagabend, 18.00 Uhr, bis Sonntagabend, 18.00 Uhr, fällt das Wochenende auf Ostern oder Pfingsten, verlängert es sich bis am Ostermontagabend bzw. Pfingstmontagabend, 18.00 Uhr; alternierend jede zweite Woche von Mittwochmittag, 15.00 Uhr, bis Donnerstagmorgen, 8.00 Uhr; jeweils am zweiten Tag der Doppelfeiertage Weihnachten und Neujahr; in geraden Jahren an Ostern und in ungeraden Jahren an Pfingsten; während mindestens drei Wochen Ferien pro Jahr). Damit liegt kein blosser Bagatellfall vor.

An der Schlichtungsverhandlung werden indessen weder besonders komplexe Rechtsfragen zu beantworten sein noch dürfte der Sachverhalt besonders unübersichtlich sein. Zwar verfügt die Gesuchstellerin über keine juristische Ausbildung. Jedoch wurde für sie per 1. September 2022 eine Vertretungsbeistandschaft mit Einkommens- und Vermögensverwaltung i.S.v. Art. 394 und Art. 395 ZGB errichtet, welche die Wahrung ihrer Interessen und ihres Wohls, insbesondere die Besorgung der administrativen Belange (namentlich im Verkehr mit Behörden und Ämtern) sowie der finanziellen Belange (namentlich der Verwaltung von Einkommen und Vermögen), umfasst. Mit Hilfe der Beiständin ist es der Gesuchstellerin möglich, sich ausreichend auf die Schlichtungsverhandlung vorzubereiten. Sie kann sich auch von der Beiständin als Vertrauensperson an der Schlichtungsverhandlung begleiten lassen (vgl. Art. 204 Abs. 2 ZPO). Da die Vorinstanz B. die unentgeltliche Rechtsvertretung mit Verfügung vom 24. Februar 2023 ebenfalls nicht bewilligt hat, wobei diese Verfügung nicht angefochten wurde (Akten SC.2022.90, Dossier Teil URP Kläger, act. 57 ff.), kann die Gesuchstellerin aus dem Prinzip der Waffengleichheit nichts zu ihren Gunsten ableiten.

Unter diesen Umständen erscheint die unentgeltliche Rechtsverteiständung der Gesuchstellerin gemäss Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO zur Wahrung ihrer Rechte im Schlichtungsverfahren SC.2022.90 nicht notwendig.

3.4.

Aufgrund der obigen Erwägungen ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz der Gesuchstellerin die unentgeltliche Rechtsverteiständung im vorinstanzlichen Schlichtungsverfahren SC.2022.90 nicht bewilligt hat. Die Beschwerde ist deshalb abzuweisen.

4.

4.1.

Die Gesuchstellerin ersucht auch für das Beschwerdeverfahren um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege.

4.2.

4.2.1.

Gemäss Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt (lit. a) und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (lit. b).

Als aussichtslos i.S.v. Art. 117 lit. b ZPO sind nach der bundesgerichtlichen 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 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 - zumindest vorläufig - nichts kostet. Ob im Einzelfall genügende Erfolgsaussichten bestehen, beurteilt sich aufgrund einer vorläufigen und summarischen Prüfung der Prozessaussichten, wobei die Verhältnisse im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs massgebend sind (statt vieler BGE 142 III 138 E. 5.1 m.w.H.).

4.2.2.

Aus den Ausführungen in E. 3 hievor ergibt sich, dass im vorliegenden Beschwerdeverfahren die Gewinnaussichten von Anfang an beträchtlich geringer waren als die Verlustgefahren, weshalb sie kaum als ernsthaft bezeichnet werden konnten. Daher war die Beschwerde gegen die Verfügung der Präsidentin des Bezirksgerichts Bremgarten vom 24. Februar 2023 von vornherein aussichtslos. Das Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren ist deshalb abzuweisen.

5.

Bei diesem Ausgang des Beschwerdeverfahrens hat die Gesuchstellerin die obergerichtliche Entscheidgebühr zu bezahlen (Art. 106 Abs. 1 ZPO; BGE 137 III 470), welche auf Fr. 500.00 festzusetzen ist (Art. 96 ZPO i.V.m. § 11 Abs. 2 VKD), und ihre Parteikosten selber zu tragen.

Das Obergericht beschliesst:

Das Gesuch der Gesuchstellerin um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren wird abgewiesen.

Das Obergericht erkennt:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen.
2.
Die obergerichtliche Entscheidgebühr von Fr. 500.00 wird der Gesuchstellerin auferlegt.
3.
Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

Zustellung an:
[...]

Mitteilung im Dispositiv an:
[...]

Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 ff., Art. 90 ff. BGG)

Gegen Entscheide, die das Verfahren abschliessen, kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden. In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Beschwerde nur zulässig, wenn der Streitwert in arbeits- und mietrechtlichen Fällen mindestens Fr. 15'000.00 bzw. in allen übrigen Fällen mindestens Fr. 30'000.00 beträgt, es sei denn, es stelle sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung oder es handle sich um einen Entscheid des Konkurs- und Nachlassrichters (Art. 44 Abs. 1, Art. 72, Art. 74, Art. 90, Art. 100 Abs. 1 und Art. 112 Abs. 1 BGG).

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen (Art. 42 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Ist eine Beschwerde nur unter der Voraussetzung zulässig, dass sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, ist auszuführen, warum diese Voraussetzung erfüllt ist. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG).

Der **Streitwert** des kantonalen Verfahrens beträgt **mehr als Fr. 30'000.00**.

Aarau, 5. Juni 2023

Obergericht des Kantons Aargau

Zivilgericht, 4. Kammer

Der Präsident

Der Gerichtsschreiber:

Richli

Huber