

**ZSU.2022.158**  
(SF.2022.55)  
Art. 86

**Entscheid vom 10. August 2022**

Besetzung      Oberrichter Richli, Präsident  
                     Oberrichter Egloff  
                     Oberrichterin Massari  
                     Gerichtsschreiber Huber

Gesuchstellerin    **A. \_\_\_\_\_**,  
                             [...]   
                             vertreten durch Rechtsanwältin Fabienne Brunner,  
                             Bahnhofstrasse 13, Postfach, 5610 Wohlen AG

Gegenstand      Unentgeltliche Rechtspflege

---

## **Das Obergericht entnimmt den Akten:**

### **1.**

A. stellte am 24. Juni 2022 beim Präsidium des Bezirksgerichts Lenzburg ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im gleichentags anhängig gemachten Ehescheidungsverfahren OZ.2022.74.

### **2.**

Die Präsidentin des Bezirksgerichts Lenzburg wies das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege mit Verfügung vom 11. Juli 2022 ab.

### **3.**

Gegen diese ihr am 14. Juli 2022 zugestellte Verfügung erhob die Gesuchstellerin mit Eingabe vom 15. Juli 2022 beim Obergericht des Kantons Aargau Beschwerde mit folgenden Anträgen:

#### **" 1.**

Die Verfügung vom 11. Juli 2022 des Präsidiums des Familiengerichts Lenzburg sei aufzuheben und wie folgt neu zu fassen:

*Der Gesuchstellerin wird im Verfahren OF.2022.74 die unentgeltliche Rechtspflege gewährt und als unentgeltliche Rechtsvertreterin wird Frau Rechtsanwältin lic. iur. Fabienne Brunner, Wohlen AG, eingesetzt.*

#### **2.**

Eventualiter sei die Sache zur Neubeurteilung im Sinne des vorgenannten Rechtsbegehrens an die Vorinstanz zurückzuweisen.

#### **3.**

Der Gesuchstellerin sei für das vorliegende Beschwerdeverfahren die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren.

#### **4.**

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. gesetzliche 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 hat erwogen, der Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege sei subsidiär zur familienrechtlichen Beistands- und Unterstützungspflicht, insbesondere im Verhältnis zur Prozesskostenvorschusspflicht der Ehegatten gemäss Art. 163 Abs. 1 ZGB. Die gesuchstellende Person habe daher im Rahmen ihres Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege glaubhaft darzulegen, dass ihr Ehegatte zur Leistung der Prozesskosten nicht in der Lage sei. Aufgrund der eingereichten Unterlagen sei zwar davon auszugehen, dass die Gesuchstellerin bedürftig sei. Es scheine aber nicht ausgeschlossen, dass ihr Ehemann in der Lage sei, einen Prozesskostenvorschuss zu leisten. Die Gesuchstellerin führe im Gesuch zwar aus, dass die Parteien diverse Schulden hätten, weshalb auf einen Antrag auf Leistung eines Prozesskostenvorschusses verzichtet werde. Sämtliche Ausführungen betreffend die fehlende finanzielle Leistungsfähigkeit ihres Ehemannes seien jedoch nicht belegt worden, sondern beruhten einzig auf einer Annahme der Gesuchstellerin. Unter diesen Umständen erscheine die Möglichkeit zur Leistung eines Prozesskostenvorschusses durch den Ehemann der Gesuchstellerin nicht von vornherein ausgeschlossen. Eine fehlende Unterstützungsmöglichkeit durch den Ehemann sei nicht einmal glaubhaft gemacht, weshalb das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege abzuweisen sei.

### **2.2.**

Die Gesuchstellerin machte in ihrer Beschwerde im Wesentlichen geltend, sie habe auch zur Einkommens- und Bedarfssituation des Ehemannes detaillierte Ausführungen gemacht und diese mit den ihr zur Verfügung stehenden Unterlagen belegt. Sie habe darauf verzichtet, Steuerunterlagen als Beweis für die Vermögenslosigkeit ihres Ehemannes einzureichen, da die Parteien seit längerem nach Ermessen veranlagt würden und diese Unterlagen daher nicht aussagekräftig gewesen wären. Über weitere Unterlagen ihres Ehemannes, namentlich Bankkontoauszüge, habe sie nicht verfügt. Ihr Ehemann habe aber schwerwiegende Probleme im Umgang mit

Geld, was insbesondere die Ehe belastet und dazu geführt habe, dass die Parteien in Schulden geraten seien. So habe sie vor Kurzem feststellen müssen, dass der Ehemann entgegen seiner Zusicherung die Krankenkassenprämien nicht bezahlt habe, was zu einem Leistungsstopp geführt habe. Dass ihr Ehemann nicht in der Lage sei, einen Prozesskostenvorschuss zu leisten, zeige auch die Pfändungsurkunde vom 4. Juli 2022, welche ihr am 8. Juli 2022 "in die Hände" gefallen sei.

### **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). Sie befreit hingegen nicht von der Bezahlung einer Parteientschädigung an die Gegenpartei (Art. 118 Abs. 3 ZPO).

Eine Person, welche nicht über genügend Mittel verfügt, um die Kosten für einen Prozess zu übernehmen, deren Ehegatte aber in der Lage wäre, für diese Kosten aufzukommen, kann indessen vom Staat nicht die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege verlangen. Nach konstanter Rechtsprechung ist die Verpflichtung des Staates, einer mittellosen Partei in einer nicht von vornherein aussichtslosen Angelegenheit die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren, subsidiär zur Pflicht des Ehegatten zur Leistung eines Prozesskostenvorschusses, die sich aus der familienrechtlichen Unterstützungspflicht gemäss Art. 159 Abs. 3 bzw. Art. 163 ZGB ergibt (BGE 138 III 672 E. 4.2.1; Urteile des Bundesgerichts 5A\_508/2007 vom 3. Juni 2008 E. 5 und 5A\_590/2019 vom 13. Februar 2020 E. 3.3).

Die gesuchstellende Partei hat daher entweder einen Antrag auf Ausrichtung eines Prozesskostenvorschusses zu stellen oder aber im Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege darzulegen, weshalb auf ein Verfahren auf Zahlung eines Prozesskostenvorschusses verzichtet werden kann. Das Gericht soll in die Lage versetzt werden, vorfrageweise die Leistungsfähigkeit des Ehegatten zu prüfen, ohne dass dies der (antizipierten) Beurteilung der Partei überlassen wird. Damit wird die Beachtung des Grundsatzes der Subsidiarität der unentgeltlichen Rechtspflege sichergestellt. Fehlt die entsprechende Begründung kann das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ohne weiteres abgewiesen werden (Urteil des Bundesgerichts 5A\_49/2017 vom 18. Juli 2017 E. 3.1).

### **3.2.**

Die Gesuchstellerin legte in ihrem Gesuch vom 24. Juni 2022 dar, dass sie nach wie vor mit dem (nicht anwaltlich vertretenen) Ehemann und den drei Kindern (geb. 2014, 2017 und 2020) in einem gemeinsamen Haushalt zusammenlebe. Für sie und ihren Ehemann sei daher ein Grundbetrag von je Fr. 1'100.00 und für die Kinder ein solcher von Fr. 400.00, je plus 25 % Zuschlag, einzusetzen. Der Mietzins belaufe sich auf Fr. 2'404.00 (inklusive Nebenkosten); hinzu kämen Mietkosten für zwei Parkplätze von Fr. 236.00, die KVG-Prämien der Gesuchstellerin von Fr. 343.00 und ihrer Kinder von je Fr. 90.00 sowie geschätzte Kosten für ihren Arbeitsweg von Fr. 144.00. Seit dem 16. Mai 2022 sei sie als Barangestellte im Stundenlohn beschäftigt; sie gehe davon aus, dass sie durchschnittlich Fr. 1'400.00 pro Monat verdienen könne. In Bezug auf ihren Ehemann führte die Gesuchstellerin aus, er erziele ausweislich der Lohnabrechnung Mai 2022 als Lagerist einen Nettolohn von Fr. 5'186.50 zuzüglich einer Spesenentschädigung von Fr. 200.00 und des Pro-rata-Anteils des 13. Monatslohns von Fr. 432.00, somit total netto Fr. 5'818.50. Seine KVG-Prämie dürfte etwa gleich hoch sein wie ihre (Fr. 343.00), für seinen Arbeitsweg nach Q. seien Kosten von Fr. 600.00 zu veranschlagen. Hinzu kämen bei ihm Kosten für die auswärtige Verpflegung von Fr. 220.00. Die laufenden Steuern betrügen schätzungsweise Fr. 300.00 pro Monat.

Weiter führte die Gesuchstellerin aus, dass sie und ihr Ehemann diverse Schulden hätten und sie einer stillen Lohnpfändung unterliege. Auch verfügten die Parteien über kein Vermögen.

Nach Gegenüberstellung von Einkommen und Bedarf resultiere ein Manko. Aufgrund der gemachten Ausführungen sei davon auszugehen, dass ihr Ehemann nicht in der Lage sei, einen Prozesskostenvorschuss zu bezahlen, zumal er selber über kein Vermögen, wohl aber über Schulden verfügen dürfte. Deshalb werde darauf verzichtet, die Leistung eines Prozesskostenvorschusses zu beantragen, und sogleich um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ersucht.

### **3.3.**

#### **3.3.1.**

Aus dem von der Gesuchstellerin Vorgetragenen ergibt sich – auch unter Berücksichtigung, dass gewisse Bedarfspositionen (Mietvertrag für einen der beiden Parkplätze, laufende Steuern) nicht belegt sind – die Bedürftigkeit der Gesuchstellerin. Hiervon ging auch die Vorinstanz aus. Aus der Gegenüberstellung seines Einkommens und seines (belegmässig ausgewiesenen) prozessrechtlichen Existenzminimums ist weiter zu schliessen, dass der Ehemann der Gesuchstellerin nicht in der Lage ist, aus seinem Einkommen einen Prozesskostenvorschuss zu leisten.

### **3.3.2.**

Bezüglich des Vermögens ihres Ehemannes machte die Gesuchstellerin geltend, sie habe keine Steuerunterlagen eingereicht, da diese aufgrund der Ermessungsveranlagung nicht aussagekräftig gewesen wären. Über weitere Unterlagen von Seiten ihres Ehemannes, namentlich Bankkontoauszüge, verfüge sie nicht. Von einem Vermögen des Ehemannes habe sie keine Kenntnis. Vor kurzem habe sie zudem feststellen müssen, dass der Ehemann entgegen seiner Zusicherung die Krankenkassenprämien nicht bezahlt habe. Zudem reichte die Gesuchstellerin die Pfändungsurkunde vom 4. Juli 2022 des Betreibungsamtes R. betreffend ihren Ehemann zu den Akten.

### **3.3.3.**

Bei der Pfändungsurkunde vom 4. Juli 2022 handelt es um ein neues Beweismittel, das nach Art. 326 Abs. 1 ZPO im Beschwerdeverfahren nicht zu berücksichtigen ist.

### **3.3.4.**

Wie es sich mit den Vermögensverhältnissen des Ehemannes der Gesuchstellerin verhält, blieb aufgrund der vorinstanzlichen Akten ungewiss. Zwar ist der Gesuchstellerin beizupflichten, dass sie keine Unterlagen einreichen kann, über die sie nicht verfügt und die sie nicht erhältlich machen kann. Es erschliesst sich jedoch nicht, weshalb sie auf die Einreichung der Steuerunterlagen verzichtet hat, zumal bei einer Ermessungsveranlagung eine Aufrechnung im Regelfall einzig beim Einkommen erfolgt, was aus der Veranlagung selbst hervorgehen würde. Diesfalls hätte man auf das Vermögen gemäss Steuerveranlagung abstellen können. Da die Gesuchstellerin die (ihr offenbar mögliche) Einreichung der Steuerveranlagungen unterliess und ihr Ehemann mangels Gesuchs um Leistung eines Prozesskostenvorschusses nicht in das Verfahren eingebunden wurde, war der Vorinstanz eine Beurteilung der Leistungsfähigkeit des Ehemanns nicht zuverlässig möglich. Unter diesen Umständen ist die Abweisung des Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege nicht zu beanstanden.

### **3.4.**

Aufgrund der obigen Ausführungen hat es bei der vorinstanzlichen Verfügung damit sein Bewenden. Die Beschwerde ist deshalb abzuweisen.

## **4.**

### **4.1.**

Die Gesuchstellerin ersucht 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 sie 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.**

Da die Gesuchstellerin vor Vorinstanz die Vermögenssituation ihres Ehemanns nicht hinreichend belegt und damit die Vorinstanz nicht in die Lage versetzt hat, im Hinblick auf einen allfälligen Prozesskostenvorschuss die Leistungsfähigkeit des Ehemanns zu prüfen, waren im vorliegenden Beschwerdeverfahren die Gewinnaussichten von Anfang an beträchtlich geringer als die Verlustgefahren, weshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden konnten. Daher war die Beschwerde gegen den vorinstanzlichen Entscheid 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 Entscheidegebühr 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:  
die Gesuchstellerin (Vertreterin)  
die Vorinstanz (samt Verfahrensakten)

Mitteilung im Dispositiv an:  
die Gegenpartei im Verfahren OZ.2022.74

---

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

Gegen selbständig eröffnete Vor- und Zwischenentscheide kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden, wenn sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken können oder wenn die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde. 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. 93, 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).



---

**Rechtsmittelbelehrung** für die subsidiäre Verfassungsbeschwerde (Art. 113 ff. BGG)

Gegen selbständig eröffnete Vor- und Zwischenentscheide kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die subsidiäre Verfassungsbeschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden, wenn sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken können oder wenn die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde. Die subsidiäre Verfassungsbeschwerde kann nur erhoben werden, soweit keine Beschwerde nach den Artikeln 72 - 89 BGG zulässig ist (Art. 44 Abs. 1, Art. 93, Art. 100 Abs. 1 und Art. 112 Abs. 1, Art. 113, Art. 117 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 verfassungsmässige Rechte (Art. 116 BGG) verletzt. 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). Wird gegen einen Entscheid sowohl ordentliche Beschwerde als auch Verfassungsbeschwerde geführt, sind beide Rechtsmittel in der gleichen Rechtsschrift einzureichen (Art. 119 BGG).

---

Aarau, 10. August 2022

**Obergericht des Kantons Aargau**

Zivilgericht, 4. Kammer

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Richli

Huber