

ZSU.2022.271 / ik
(OF.2021.64)
Art. 82

Entscheid vom 5. Juni 2023

Besetzung	Oberrichter Richli, Präsident Oberrichter Egloff Oberrichterin Massari Gerichtsschreiberin Kabus
-----------	---

Gesuchsteller	A. _____, [...] vertreten durch lic. iur. Elke Fuchs, Rechtsanwältin, [...]
---------------	---

Gegenstand	Unentgeltliche Rechtspflege
------------	-----------------------------

Das Obergericht entnimmt den Akten:

1.

A. (nachfolgend: Gesuchsteller) stellte mit Eingabe vom 16. März 2020 bei der Präsidentin des Bezirksgerichts Brugg im Rahmen des von seiner Tochter B. (nachfolgend: Klägerin) gegen ihn als Beklagten angehobenen Verfahrens betreffend Volljährigenunterhalt das nachfolgende Rechtsbegehren:

" Es sei dem Beklagten die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren sowie die unterzeichnende Anwältin als unentgeltliche Rechtsbeistandin zu bestellen."

2.

Die Präsidentin des Bezirksgerichts Brugg wies das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege mit Verfügung vom 15. November 2022 ab.

3.

Gegen diese ihm am 23. November 2022 zugestellte Verfügung erhob der Gesuchsteller mit Eingabe vom 5. Dezember 2022 Beschwerde beim Obergericht des Kantons Aargau und stellte nachfolgende Rechtsbegehren:

" 1.

Die Verfügung des Bezirksgerichts Brugg vom 15. November 2022 (Prozess-Nr.: OF.2021.64), Ziffer 1, sei aufzuheben, und es sei dem Gesuchsteller und Beschwerdeführer für das ordentliche Verfahren betreffend Volljährigenunterhalt vor dem Bezirksgericht Brugg die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und in der Person des Unterzeichnenden eine unentgeltliche Rechtsvertreterin zu bestellen.

2.

Es sei dem Gesuchsteller und Beschwerdeführer für das Beschwerdeverfahren ebenfalls die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und in der Person des Unterzeichnenden eine unentgeltliche Rechtsvertreterin zu bestellen.

3.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens seien auf die Staatskasse zu nehmen und es sei der Beschwerdeführer für seine Umtriebe im Beschwerdeverfahren angemessen zu entschädigen. Zur Geltendmachung der Höhe dieser Entschädigung sei der Unterzeichnenden Frist anzusetzen, wenn die Beschwerdesache spruchreif erscheint."

Das Obergericht zieht in Erwägung:

1.

1.1.

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

1.2.

Mit der Beschwerde können die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). 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 im Wesentlichen 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: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2016, N. 3 f. zu Art. 326 ZPO; FRANK EMMEL, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2016, N. 13 zu Art. 119 ZPO).

Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

2.

2.1.

Die Vorinstanz begründete die Ablehnung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege damit, dass der Gesuchsteller die Bezahlung des geltend gemachten Unterhaltsbeitrags an seine Ehefrau von Fr. 1'800.00 lediglich einmal nachgewiesen habe. Ebenso habe er nicht einmal behauptet, dass er der Klägerin den gerichtlich festgelegten Unterhaltsbeitrag bezahle. Folglich sei nicht davon auszugehen, dass der Gesuchsteller die im Entscheid vom 15. November 2022 festgelegten Unterhaltsbeiträge bezahlen werde. Diese zwei Unterhaltsverpflichtungen des Gesuchstellers seien mangels effektiver, regelmässiger Bezahlung nicht in seinem Existenzminimum zu berücksichtigen. Dem Gesuchsteller verbleibe somit 2020 ein Freibetrag von Fr. 2'550.95 pro Monat bzw. Fr. 61'222.70 in zwei Jahren, aus welchem er die mutmasslichen Prozesskosten von Fr. 12'500.00 bestreiten könne. Auch mit seinem aktuellen Einkommen von Fr. 7'117.90 und dem angepassten Existenzminimum verbleibe dem Gesuchsteller monatlich ein Freibetrag von Fr. 546.65 bzw. in zwei Jahren Fr. 13'119.60, was zur Bestreitung der mutmasslichen Prozesskosten genüge.

2.2.

Der Gesuchsteller brachte beschwerdeweise dagegen vor, die Vorinstanz habe zu Unrecht die monatliche Zahlung der Unterhaltsbeiträge an seine Ehefrau in Höhe von Fr. 1'800.00 bei seinem Existenzminimum nicht berücksichtigt. Er habe den Betrag einmal als sog. Einmalzahlung bei der Bank angewiesen und in der Folge einen Dauerauftrag erstellt. Sodann lasse sich dem Entscheid des Bezirksgerichts Bülach vom 10. November 2020 entnehmen, dass er diesen Betrag an die Ehefrau zu bezahlen habe. Anlässlich der mündlichen Verhandlung seien von der Klägerin die regelmässigen Ehegattenunterhaltszahlungen nicht bestritten worden, weshalb die Vorinstanz in ihrem Entscheid vom 15. November 2022 sowie in den entsprechenden Anmerkungen ausgeführt habe, dass die Zahlung der Unterhaltsbeiträge an die Ehefrau in Höhe von Fr. 1'800.00 pro Monat bei der Unterhaltsberechnung für den Volljährigenunterhalt berücksichtigt werde. Damit stünden die Ausführungen betreffend bezahltem Ehegattenunterhalt im Hauptverfahren im offensichtlichen Widerspruch zum vorliegenden Summarverfahren. Indem die Vorinstanz im Summarverfahren höhere Anforderungen an den Beweis stelle, beurteile sie den Sachverhalt unzutreffend und wende die Beweisregeln falsch an. Reine Vermutung sei die Behauptung der Vorinstanz, wonach der Gesuchsteller die mit gleichzeitig ergangenen Entscheid vom 15. November 2022 festgelegten Unterhaltsbeiträge an die Klägerin nicht bezahlen werde. Vielmehr werde er mit den Ratenzahlungen beginnen, sobald der Entscheid rechtskräftig sei und mit grösseren Summen, wenn das Scheidungsverfahren beendet und er von den Unterhaltsleistungen an die Ehefrau befreit sei.

3.

3.1.

3.1.1.

Gemäss Art. 117 ZPO hat eine Person unter anderem dann Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt (lit. a).

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts zu Art. 29 Abs. 3 BV, die auch für die Auslegung von Art. 117 lit. a ZPO zu berücksichtigen ist, gilt eine Person dann als bedürftig, wenn sie die Kosten eines Prozesses nicht aufzubringen vermag, ohne jene Mittel anzugreifen, die für die Deckung des eigenen notwendigen Lebensunterhalts und desjenigen ihrer Familie erforderlich sind. Für die Beurteilung der prozessualen Bedürftigkeit ist die gesamte wirtschaftliche Situation der gesuchstellenden Partei zu würdigen, wobei nicht schematisch auf das betreibungsrechtliche Existenzminimum abzustellen, sondern den individuellen Umständen Rechnung zu tragen ist. Der Teil der finanziellen Mittel, der das zur Deckung der persönlichen Bedürfnisse Notwendige übersteigt, muss mit den für den konkreten Fall zu erwartenden Gerichts- und Anwaltskosten verglichen werden; dabei sollte es der monatliche Überschuss der gesuchstellenden Partei ermöglichen,

die Prozesskosten bei weniger aufwändigen Prozessen innert eines Jahres, bei anderen innert zweier Jahre zu tilgen. Zudem muss es der monatliche Überschuss der gesuchstellenden Partei erlauben, die anfallenden Gerichts- und Anwaltskostenvorschüsse innert absehbarer Zeit zu leisten und gegebenenfalls – wenn ein entsprechendes Begehren gestellt wurde – zusätzlich die Parteikosten der Gegenpartei sicherzustellen (BGE 141 III 369 E. 4.1 m.H.).

3.1.2.

Die prozessuale Bedürftigkeit beurteilt sich grundsätzlich nach der gesamten wirtschaftlichen Situation der gesuchstellenden Person im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs. Dazu gehören einerseits sämtliche finanziellen Verpflichtungen, andererseits die Einkommens- und Vermögensverhältnisse. Schulden sind bei der Ermittlung der finanziellen Verhältnisse zur Feststellung der Prozessbedürftigkeit nur zu berücksichtigen, soweit sie fällig sind und effektiv abbezahlt werden (Urteil des Bundesgerichts 5A_191/2023 vom 19. April 2023 E. 3.3.1.2 m.w.H.). Auch rechtlich geschuldete Unterhaltsbeiträge werden, in Anwendung des Effektivitätsgrundsatzes, zur Berechnung des zivilprozessualen Notbedarfs nur berücksichtigt, soweit sie effektiv und regelmässig bezahlt werden (vgl. BGE 121 III 20 E. 3a; Urteile des Bundesgerichts 5A_191/2023 vom 19. April 2023 E. 3.3.1.2, 5A_331/2016 vom 29. November 2016 E. 3.2.3; ALFRED BÜHLER, in: Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Bd. I, 2012, N. 164 zu Art. 117 ZPO).

3.2.

3.2.1.

Der Gesuchsteller wurde mit Entscheid ZSU.2017.189 des hiesigen Obergerichts vom 5. Dezember 2017 im Summarverfahren betreffend Eheschutz dazu verpflichtet, seiner Ehefrau ab dem 15. Februar 2017 Unterhaltsbeiträge zu bezahlen (Klagbeilage 3). Das Bundesgericht bestätigte diesen Entscheid mit Urteil 5A_75/2018 vom 18. Dezember 2018 (Klagbeilage 4).

Aus dem Urteil des Einzelrichters des Bezirksgerichts Bülach vom 10. November 2020 geht hervor, dass der Gesuchsteller und seine Ehefrau am 20. Oktober 2020 eine Vereinbarung geschlossen haben, wonach er ihr abweichend vom Entscheid des Obergerichts des Kantons Aargau vom 5. Dezember 2017 ab 1. Februar 2019 monatliche Unterhaltsbeiträge in viel geringerer Höhe von Fr. 1'800.00 schuldet (Duplikbeilage 2, S. 3). Ferner liegt den vorinstanzlichen Akten ein Zahlungsbeleg vom 5. November 2020 bei, wonach der Gesuchsteller am 28. Oktober 2020 Fr. 1'800.00 als Unterhaltsbeitrag an seine Ehefrau überwiesen hat (Duplikbeilage 4). Der Gesuchsteller hielt anlässlich der Verhandlung vom 7. Dezember 2021 vor Vorinstanz fest, dass er der Unterhaltspflicht gegenüber seiner Ehefrau erst seit dem Abschluss der Vereinbarung vom 20. Oktober 2020 nachkomme

(OF.2021.64, act. 40). An die Klägerin entrichte er keinen Unterhalt mehr, seit sie volljährig sei (OF.2021.64, act. 37).

Das Bezirksgericht Brugg fällte am 15. November 2022 ebenfalls den materiellen Entscheid betreffend Volljährigenunterhalt (OF.2021.64, act. 119 ff.). In den entsprechenden Anmerkungen zur Berechnung des Unterhaltsbeitrags hielt die Vorinstanz unter Ziff. 1.3.2.3 fest, dass der Gesuchsteller mit Urteil des Bezirksgerichts Bülach vom 10. November 2020 verpflichtet worden sei, seiner Ehefrau ab 1. Februar 2019 Fr. 1'800.00 als persönlichen Unterhalt zu bezahlen. Der festgesetzte Unterhaltsbeitrag von Fr. 1'800.00 entspreche dem gebührenden Unterhalt der Ehefrau und sei folglich zu berücksichtigen. Dies sei von der Klägerin nie bestritten worden (OF.2021.64, act. 129 f.).

3.2.2.

3.2.2.1.

Aus der Tatsache, dass der Gesuchsteller seiner Ehefrau monatliche Unterhaltsbeiträge in Höhe von Fr. 1'800.00 schuldet, kann er nichts zu seinen Gunsten ableiten. Selbiges gilt hinsichtlich der einmaligen Zahlung vom 28. Oktober 2020, lässt sich dem eingereichten Zahlungsbeleg doch nicht entnehmen, dass es sich dabei um einen Dauerauftrag handelt. Allein aus seinen Behauptungen, dass er der Unterhaltspflicht seiner Ehefrau gegenüber nachkomme und der fehlenden Bestreitung seiner Tochter, die nicht die Gläubigerin dieser Beiträge ist, kann nicht geschlossen werden, dass er dies tatsächlich tut. Selbst wenn die Ehefrau des Gesuchstellers sich geäußert und dessen Ausführungen betreffend Unterhaltszahlungen nicht bestritten hätte, wäre dies nicht von Belang. Die Gegenpartei im Hauptverfahren ist im Verfahren um unentgeltliche Rechtspflege nicht Partei (vgl. BGE 139 III 334 E. 4.2). Der Gesuchsteller wurde bereits mit Entscheid ZSU.2017.189 des hiesigen Obergerichts vom 5. Dezember 2017 dazu verpflichtet, seiner Ehefrau ab dem 15. Februar 2017 Unterhaltsbeiträge zu bezahlen. Er kam dieser Verpflichtung gemäss eigenen Angaben jedenfalls bis zur Vereinbarung vom 20. Oktober 2020 nicht nach (vgl. E. 3.2.1 hier-vor).

Dass die Vorinstanz die Unterhaltsbeiträge an die Ehefrau bei der Bemessung derjenigen an die Klägerin berücksichtigt hat, entspricht der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, wonach der Unterhalt für minderjährige Kinder und der Unterhalt für den Ehepartner Vorrang vor dem Unterhalt für volljährige Kinder haben (vgl. BGE 147 III 265 E. 7.3). Bei der Bemessung des Volljährigenunterhalts an die Klägerin sind die Unterhaltsbeiträge an die Ehefrau daher zu berücksichtigen, unabhängig davon, ob diese vom Gesuchsteller tatsächlich geleistet wurden und er hierfür den Nachweis erbringen kann. Es kommt einzig darauf an, dass diese geschuldet sind.

Bei der Ermittlung der Mittellosigkeit wird hingegen auf die konkreten Umstände des Gesuchstellers abgestellt. Bei der Bedarfsrechnung sind Unterhaltsbeiträge nur zu berücksichtigen, wenn sie wirklich getätigt wurden. Der Gesuchsteller hat demgemäss nachzuweisen, dass er den geltend gemachten finanziellen Verpflichtungen auch tatsächlich und regelmässig nachkommt (vgl. E. 3.1.2. hiervor). Da er dies vorliegend nicht getan hat, hat die Vorinstanz diese bei der Berechnung seines zivilprozessualen Notbedarfs zu Recht nicht berücksichtigt.

Selbst wenn der Beklagte seit Oktober 2020 regelmässig Fr. 1'800.00 bezahlt hätte, wären ihm vom März 2020 (Gesuchstellung) bis September 2020 monatlich Fr. 2'550.95 also insgesamt über Fr. 15'000.00 verblieben, womit er die mutmasslichen Prozesskosten hätte innert weniger Monate bezahlen können.

3.2.2.2.

Was die Unterhaltsbeiträge an die Klägerin angeht, so behauptet der Gesuchsteller nicht einmal, diese je geleistet zu haben. Dabei wurde er bereits zuvor gerichtlich zur Zahlung verpflichtet (vgl. OF.2021.64, act. 114). Vielmehr führte er aus, er werde erst mit den Ratenzahlungen beginnen, wenn der materielle Entscheid 15. November 2022 in Rechtskraft erwachsen sei, und mit grösseren Summen erst, wenn das Scheidungsverfahren beendet und er dann von seiner derzeitigen Unterhaltsleistung an die Ehefrau befreit sei (vgl. E. 2.2 und E. 3.2.1. hiervor). Demzufolge kann auch offen bleiben, ob seine Darlegungen hinsichtlich Unterhaltsbeiträge an die Klägerin vor der Novenschranke standhalten (vgl. E. 1.2. hiervor).

3.2.2.3.

Die übrigen Positionen der Berechnung wurden nicht angefochten. Somit hat es bei der vorinstanzlichen Verfügung sein Bewenden. Die Vorinstanz hat korrekterweise festgehalten, dass der Gesuchsteller die mutmasslichen Prozesskosten mit dem ermittelten Überschuss innert weniger als zwei Jahren wird abzahlen können (vgl. E. 2.1. hiervor). Damit fehlt es an der Mittellosigkeit.

3.3.

Nachdem die Mittellosigkeit des Gesuchstellers nicht nachgewiesen ist, erübrigen sich Ausführungen über die Notwendigkeit einer Verbeiständung nach Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO.

4.

Zusammenfassend hat die Vorinstanz die Mittellosigkeit des Gesuchstellers zu Recht verneint und das Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege abgewiesen. Folglich ist auch die gegen die Verfügung vom 15. November 2022 erhobene Beschwerde abzuweisen.

Aus den Ausführungen in E. 3 hiavor 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 Brugg vom 15. November 2022 von vornherein aussichtslos i.S.v. Art. 117 lit. b ZPO (statt vieler BGE 142 III 138 E. 5.1 m.w.H). Das Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren ist deshalb abzuweisen.

5.

Bei diesem Ausgang des Beschwerdeverfahrens hat der Gesuchsteller 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 seine Parteikosten selber zu tragen.

Das Obergericht beschliesst:

Das Gesuch 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 dem Gesuchsteller auferlegt.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

Zustellung 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).

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

Gegen Entscheide, die das Verfahren abschliessen, kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die subsidiäre Verfassungsbeschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden, soweit keine Beschwerde nach den Artikeln 72 - 89 BGG zulässig ist (Art. 44 Abs. 1, Art. 90, 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 Abs. 1 BGG).

Aarau, 5. Juni 2023

Obergericht des Kantons Aargau

Zivilgericht, 4. Kammer

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Richli

Kabus