Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5P.295/2005 /blb

Urteil vom 4. Oktober 2005
II. Zivilabteilung

Besetzung
Bundesrichter Raselli, Präsident,
Bundesrichter Meyer, Marazzi,
Gerichtsschreiber Zbinden.

Parteien
X._____,
Beschwerdeführer,
vertreten durch Rechtsanwalt Peter Wicki,

gegen

Obergerichtspräsident des Kantons Obwalden, Postfach 1260, 6060 Sarnen.

Gegenstand
Art. 29 Abs. 3 BV (unentgeltliche Rechtspflege für einen Rekurs gegen einen Rechtsöffnungsentscheid),

Staatsrechtliche Beschwerde gegen den Entscheid des Obergerichtspräsidenten des Kantons Obwalden vom 19. Juli 2005.

Sachverhalt:
A.
Am 1. April 2005 erhob X._____ Rekurs beim Obergericht des Kantons Obwalden gegen die Verfügung des Kantonsgerichtspräsidenten II vom 2. März 2005, mit welcher den betreibenden Gläubigern provisorische Rechtsöffnung für den Betrag von Fr. 7'125.– erteilt worden war. Gleichzeitig ersuchte er um vollumfängliche unentgeltliche Rechtspflege für das Rekursverfahren und um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes in der Person von Rechtsanwalt Wicki.
B.
Der Obergerichtspräsident des Kantons Obwalden wies das Gesuch mit Entscheid vom 19. Juli 2005 ab. Er anerkannte zwar, dass das Verfahren nicht aussichtslos und der Beizug eines Anwalts aufgrund der Schwere des Falles grundsätzlich gerechtfertigt sei, erachtete aber den Gesuchsteller als nicht bedürftig. Er berücksichtigte ein Einkommen des Gesuchstellers von Fr. 3'182.35, berechnete ein Existenzminimum von Fr. 2'717.70 (Grundbetrag: Fr. 1'100.–; Wohnung: Fr. 1'200.–; Hausrat- und Haftpflichtversicherung: Fr. 30.50; Krankenkasse: Fr. 174.–; öffentliches Verkehrsmittel: Fr. 50.–; Steuern: Fr. 163.20), das er um einen Zuschlag von 15 % erweiterte, und hielt alsdann dafür, das erweiterte Existenzminimum von Fr. 3'125.35 liege unter den Einkünften des Gesuchstellers von Fr. 3'182.35, weshalb das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege abzuweisen sei.
C.
Der Gesuchsteller führt staatsrechtliche Beschwerde wegen Verletzung von Art. 29 Abs. 3 BV mit dem Antrag, den Entscheid des Obergerichtspräsidenten vom 19. Juli 2005 aufzuheben und ihm auch für das bundesgerichtliche Verfahren die vollumfängliche unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren sowie einen amtlichen Rechtsbeistand zu bestellen.
Der Obergerichtspräsident beantragt, die Beschwerde abzuweisen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.
Angefochten ist ein letztinstanzlicher kantonaler Entscheid betreffend Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege, mithin ein Zwischenentscheid mit nicht wieder gutzumachendem Nachteil (Art. 87 Abs. 2 OG; BGE 111 Ia 276 E. 2; 119 Ia 337 E. 1 S. 338; 126 I 207 E. 2a S. 210; 129 I 281 E. 1.1 S. 283). Insoweit ist auf die staatsrechtliche Beschwerde einzutreten.
2.
2.1 Zur Begründung seines Vorwurfs verweist der Beschwerdeführer auf die im kantonalen Verfahren produzierte Kostennote seines Anwalts vom 1. April 2005 und macht geltend, er sei im erstinstanzlichen Verfahren nicht anwaltlich vertreten gewesen, so dass sein Anwalt in der Rekursschrift nicht habe auf die erstinstanzlichen Eingaben abstellen können, sondern den Fall habe neu bearbeiten und weitere Beweismittel beschaffen müssen. Unter diesen Gesichtspunkten scheine die Kostennote vom 1. April 2005 in der Höhe von Fr. 1'656.– angemessen; mindestens aber sei mit Anwaltskosten von Fr. 1'000.– zu rechnen. Dazu gesellten sich Gerichtskosten in der Höhe von Fr. 500.–, so dass ein Gesamtaufwand von Fr. 1'500.– zu veranschlagen sei. Bei Berücksichtigung des vom Obergericht verbindlich festgestellten Einkommens von Fr. 3'182.35 und des konkret bezeichneten Notbedarfs von Fr. 3'125.35 verbleibe ihm ein monatlicher Überschuss von Fr. 57.–, mit dem er nicht in der Lage sei, die anfallenden Kosten des Rekursverfahrens innert absehbarer Zeit zu begleichen. Damit werde Art. 29 Abs. 3 BV verletzt.
Der Obergerichtspräsident hebt in seiner Vernehmlassung im Wesentlichen hervor, da bei der Berechnung des Existenzminimums die wichtigsten Ausgabenposten, insbesondere auch die Steuern, berücksichtigt würden, rechtfertige es sich nicht in jedem Fall, das Existenzminimum um 15 % zu erhöhen; die Spannweite von 10 bis 15 % biete Gewähr, dem Einzelfall gerecht zu werden. Im angefochtenen Entscheid sei das Existenzminimum um 15 % erweitert und festgestellt worden, dass die Einkünfte des Beschwerdeführers immer noch über dem Existenzminimum lägen. Mit der besagten Erweiterung werde sichergestellt, dass der Beschwerdeführer über einen gewissen Zahlungsspielraum verfüge. Der Beschwerdeführer habe im Rekursverfahren eine Gerichtsgebühr von Fr. 240.– zu tragen; zwar bestehe auch in diesem Verfahren Anspruch auf eine Parteientschädigung, die allerdings nicht nach den Ansätzen der kantonalen Gebührenordnung für Zivilprozesse festgesetzt werden könne, sondern im summarischen Rechtsöffnungsverfahren nach Massgabe der anwendbaren Kriterien (vgl. Art. 32 und 37 GebOR) tiefer anzusetzen sei. Für die Entschädigung von unentgeltlichen Rechtsbeiständen gelte sodann grundsätzlich ein Stundenansatz von Fr. 180.–, welchen Richtlinien das vom Anwalt
des Beschwerdeführers geltend gemachte Honorar nicht entsprochen habe. Im vorliegenden Fall könne somit davon ausgegangen werden, dass der Beschwerdeführer die Kosten des Rekursverfahrens innert zumutbarer Frist bezahlen könne. Der Vorwurf der Verletzung von Art. 29 Abs. 3 BV erweist sich als unbegründet.
2.2 Nach dieser Bestimmung hat jede Person, die nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und deren Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint, Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege. Soweit es zur Wahrung ihrer Rechte notwendig ist, hat sie ausserdem Anrecht auf unentgeltlichen Rechtsbeistand. Als bedürftig gilt, wer die Kosten eines Prozesses nicht aufzubringen vermag, ohne die Mittel anzugreifen, deren er zur Deckung des notwendigen Lebensunterhaltes für sich und seine Familie bedarf. Die prozessuale Bedürftigkeit beurteilt sich nach der gesamten wirtschaftlichen Situation des Rechtsuchenden im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs. Dazu gehören einerseits sämtliche finanziellen Verpflichtungen, anderseits die Einkommens- und Vermögensverhältnisse (BGE 120 Ia 179 E. 3a S. 181; 124 I 1 E. 2a S. 2, je mit Hinweisen). Bei der Ermittlung des notwendigen Lebensunterhaltes soll nicht schematisch auf das betreibungsrechtliche Existenzminimum abgestellt, sondern den individuellen Umständen Rechnung getragen werden. Auch wenn das Einkommen wenig über dem für den Lebensunterhalt notwendigen Betrag liegt, kann Bedürftigkeit angenommen werden (BGE 124 I 1 E. 2a S. 2/3). Ein allfälliger Überschuss zwischen dem zur Verfügung stehenden
Einkommen und dem Zwangsbedarf der Gesuch stellenden Partei ist mit den für den konkreten Fall zu erwartenden Gerichts- und Anwaltskosten in Beziehung zu setzen (BGE 118 Ia 369 E. 4a S. 370 f.); dabei sollte es der monatliche Überschuss ihr ermöglichen, die Prozesskosten bei weniger aufwendigen Prozessen innert eines Jahres, bei anderen innert zweier Jahre zu tilgen. Entscheidend ist zudem, ob die Gesuch stellende Partei mit dem ihr verbleibenden Überschuss in der Lage ist, die anfallenden Gerichts- und Anwaltskostenvorschüsse innert absehbarer Zeit zu leisten (BGE 109 Ia 5 E. 3a S. 9 mit Hinweisen; 118 Ia 369 E. 4a S. 370).
Das Bundesgericht prüft frei, ob die Kriterien zur Bestimmung der Bedürftigkeit zutreffend gewählt worden sind, während seine Kognition in Bezug auf die tatsächlichen Feststellungen der kantonalen Behörde auf Willkür beschränkt ist (BGE 119 Ia 11 E. 3a S. 12 mit Hinweis; vgl. auch: 129 I 129 E. 2.1 S. 133 mit Hinweisen).

2.3 Der Obergerichtspräsident hat im angefochtenen Entscheid einen um 15 % erweiterten Notbedarf von Fr. 3'125.35 ermittelt, diesen dem Einkommen des Beschwerdeführers von Fr. 3'182.35 gegenübergestellt, ohne dabei allerdings näher zu erläutern, inwiefern der Beschwerdeführer mit dem ihm verbleibenden Überschuss von Fr. 57.– in der Lage sein soll, die Gerichts- und Anwaltskosten des Verfahrens zu tragen. In seiner Vernehmlassung ergänzt er die Begründung des angefochtenen Entscheids dahingehend, dass sich ein Zuschlag zum Grundbetrag nicht in jedem Fall rechtfertige. Die Erweiterung des Existenzminimums um 10 bis 15 % diene gerade dazu sicherzustellen, dass dem Beschwerdeführer ein gewisser Zahlungsspielraum verbleibe.
2.3.1 In Beachtung der zitierten bundesgerichtlichen Rechtsprechung sind einige Kantone zwecks Ermittlung des prozessualen Zwangsbedarfs dazu übergegangen, Zuschläge zum betreibungsrechtlichen Existenzminimum zu gewähren. So z.B. erweitert der Kanton Luzern dieses um 25 % (Urteil 5P.460/1997 vom 16. März 1998, E. 3b), während der Kanton Obwalden einen Zuschlag von 10 bis 15 % berechnet (AbR 1986/87, Nr. 16). Noch weiter geht der Kanton Bern, welcher der Gesuch stellenden Partei einen Zuschlag von 30 % gutschreibt, wobei dieser nicht auf sämtlichen Postionen des betreibungsrechtlichen Existenzminimums, sondern einzig auf dem betreibungsrechtlichen Grundbetrag eingeräumt wird (Kreisschreiben Nr. 18 der Zivilabteilung des Obergerichts des Kantons Bern). Zutreffend ist freilich, dass gewisse Kantone solche Zuschläge nicht schematisch gehandhabt wissen wollen (für OW: AbR 1986/87, Nr. 16; siehe auch Urteil 5P.396/1995 vom 14. Februar 1996, E. 5b, nicht publiziert in BGE 122 I 5). Im angefochtenen Entscheid wird nicht näher ausgeführt, weshalb im konkreten Fall nicht schematisch vorgegangen wird, sondern es wird in der ergänzenden Begründung nachgeschoben, die Erweiterung des Existenzminimums diene gerade dazu, einen gewissen
Zahlungsspielraum zu gewähren. Die Begründung erweist sich insofern als widersprüchlich, als der Zuschlag gerade verhindern soll, dass eine Prozesspartei auf das betreibungsrechtliche Existenzminimum gesetzt wird.
2.3.2 Im Lichte der gerügten Verletzung von Art. 29 Abs. 3 BV bleibt indes hervorzuheben, dass zwar nicht schematisch auf das Existenzminimum abgestellt werden darf, aber auch Zuschläge zum betreibungsrechtlichen Existenzminimum nicht in jedem Fall geboten sind. Vielmehr gilt es, die individuellen Umstände des konkreten Einzelfalles und ferner auch zu berücksichtigen, dass ein geringer Betrag über dem betreibungsrechtlichen Existenzminimum die Bedürftigkeit nicht ausschliesst. Im Lichte dieser Ausführungen zur Tragweite von Art. 29 Abs. 3 BV erscheint es indes wenig sachgerecht, allfällige Zuschläge auf dem gesamtem betreibungsrechtlichen Existenzminimum, beispielsweise auf den Wohnkosten, der Krankenkassenprämie oder etwa den zu berücksichtigenden Steuern anzurechnen, die in der Regel bereits in ihrer tatsächlichen Höhe berücksichtigt werden. Wird ein Zuschlag allein auf dem Grundbetrag gemacht, womit dem Beschwerdeführer der Rechtsprechung gemäss mehr als nur sein blosses betreibungsrechtliches Existenzminimum belassen wird, ergibt sich ein erweiterter Grundbetrag von Fr. 1'265.– (Fr. 1'100 + 15 % [Fr. 165.–]). und damit ein zu berücksichtigender Bedarf von Fr. 2'882.70. Bei einem berücksichtigten Einkommen von Fr. 3'182.35
verbleibt somit ein für die Bezahlung der Prozesskosten reservierter Betrag von rund Fr. 300.– (Fr. 3'182.35 ./. Fr. 2'882.70).
2.4 Der Prozessaufwand, der dem errechneten Freibetrag gegenüberzustellen ist, bestimmt sich nicht nach dem Honorar, das ein Anwalt in Fällen unentgeltlicher Rechtspflege beanspruchen kann, sondern nach der mutmasslichen Entschädigung aufgrund der einschlägigen Bestimmungen und den zu erwartenden Gerichtskosten.
Nach Art. 31 Abs. 3 der Gebührenordnung für die Rechtspflege vom 28. September 1973 (kantonale Gesetzessammlung 134.15; GebOR), welche der Obergerichtspräsident als anwendbar erachtet, bemessen sich die Anwaltskosten (Honorar [ordentliche Gebühr und Zuschläge]und Auslagen) gegenüber der kostenpflichtigen Gegenpartei nach den Vorschriften der Verordnung. Gegenüber der eigenen Partei gelten die Gebühren dieser Verordnung als übliche Vergütung nach Art. 394 OR (Art. 31 Abs. 3 GebOR). Massgebend für die Festsetzung des Honorars innerhalb der in der Verordnung vorgesehenen Mindest- und Höchstansätze sind die persönliche und wirtschaftliche Bedeutung der Sache für die Partei und ihre Schwierigkeit, der Umfang und die Art der Arbeit sowie der Zeitaufwand (Art. 32 Abs. 1 GebOR). Dieselben Gesichtspunkte gelten, wenn das Honorar bei Fehlen eines Streitwertes und eines Gebührenansatzes nach Ermessen festzusetzen ist (Art. 32 Abs. 2 GebOR). Dass für summarische Verfahren andere Grundsätze gelten, lässt sich den genannten Bestimmungen nicht entnehmen. Sodann ist auch im schriftlichen Verfahren das Anwaltshonorar nach den in Art. 32 GebOR genannten Gesichtspunkten festzulegen (Art. 37 GebOR).
Nach Angaben des Beschwerdeführers handelt es sich beim fraglichen Verfahren um eine für ihn bedeutende Angelegenheit, für welche der Anwalt gemäss Kostennote vom 1. April 2005 6,5 Stunden zu Fr. 230.– die Stunde investiert und Auslagen von Fr. 44.– berechnet hat. Der Obergerichtspräsident erachtet zwar den Stundenan-

satz von Fr. 230.– für überrissen und möchte lediglich einen solchen von Fr. 180.– gemäss den Richtlinien der Gerichtspräsidenten betreffend die Entschädigung der Anwälte in Fällen unentgeltlicher Rechtsverbeiständung und amtlicher Verteidigung mit Wirkung ab 1. Januar 2003 berücksichtigt wissen; er stellt indes die verrechnete Anzahl Stunden nicht in Frage. Die Berücksichtigung des Stundenansatzes von Fr. 180.– erweckt schon deshalb Bedenken, weil es, wie gesagt, hier nicht um die Festsetzung des Honorars für den unentgeltlichen Rechtsbeistand geht, sondern um die ordentliche Entschädigung eines von einer Privatperson mandatierten Anwalts im Rahmen der Abklärung der Bedürftigkeit. Ob der Stundenansatz zu Unrecht angenommen wird, kann hier aber letztlich offen bleiben. Auch wenn der vom Anwalt des Beschwerdeführers veranschlagte Stundenansatz von Fr. 230.– nebst dem vom Obergerichtspräsidenten nicht in Frage
gestellten Zeitaufwand von 6,5 Stunden sowie die Auslagen berücksichtigt werden, ergeben sich für das Rekursverfahren Anwaltskosten von rund Fr. 1'656.– (Honorar: Fr. 1'495.– + Auslagen: Fr. 44.– + MwSt. 7,6 % [Fr. 117.–]), zu welchem nach dem Ausgang des Rekursverfahrens noch eine Gerichtsgebühr von Fr. 240.– zu rechnen ist. Mit dem errechneten Überschuss von Fr. 300.– (E. 2.3 hiervor) ist der Beschwerdeführer in der Lage, die Kosten des Rekursverfahrens von Fr. 1'896.– innert etwas mehr als sechs Monaten zu begleichen. Er gilt damit nicht als bedürftig im Sinne von Art. 29 Abs. 3 BV.

3.

Erweist sich der angefochtene Entscheid im Ergebnis als verfassungskonform, ist die staatsrechtliche Beschwerde abzuweisen. In Anwendung von Art. 156 Abs. 1 OG sind die Kosten dem Ausgang des Verfahrens entsprechend dem Beschwerdeführer aufzuerlegen.

4.

Da das Verfahren namentlich aufgrund des angefochtenen Entscheides bzw. der ergänzenden Bemerkungen in der Vernehmlassung des Obergerichtspräsidenten nicht als offensichtlich aussichtslos zu betrachten ist und der Beschwerdeführer unter Berücksichtigung der Kosten und Entschädigung des Rekursverfahrens vor Obergericht (Fr. 1'896.–, vgl. E. 2.4 hiervor) wesentlich mehr als ein Jahr bräuchte, um auch die Kosten des bundesgerichtlichen Verfahrens zu tilgen, ist für dieses Verfahren die Bedürftigkeit zu bejahen. Das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege für das bundesgerichtliche Verfahren ist daher gutzuheissen; ihm ist ein Rechtsbeistand zu bestellen, dem ein Honorar aus der Bundesgerichtskasse zusteht (Art. 152 Abs. 1 und 2 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die staatsrechtliche Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung für das bundesgerichtliche Verfahren wird gutgeheissen. Dem Beschwerdeführer wird Rechtsanwalt Peter Wicki als Rechtsbeistand beigegeben.

3.

Die Gerichtsgebühr von Fr. 1'000.– wird dem Beschwerdeführer auferlegt, einstweilen aber auf die Bundesgerichtskasse genommen.

4.

Rechtsanwalt Peter Wicki wird mit Fr. 1'000.– aus der Bundesgerichtskasse entschädigt.

5.

Dieses Urteil wird dem Beschwerdeführer und dem Obergerichtspräsidenten des Kantons Obwalden schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 4. Oktober 2005

Im Namen der II. Zivilabteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: