



**Kantonsgericht von Graubünden  
Dretgira chantunala dal Grischun  
Tribunale cantonale dei Grigioni**

---

Ref.:  
ERZ 09 54

Chur, 15. April 2009

Schriftlich mitgeteilt am:  
23. April 2009

# Verfügung

## Einzelrichter in Zivilsachen

Besetzung

Vorsitz                   Kantonsrichterin Michael Dürst

Redaktion               Aktuarin Mosca

Im Gesuch

der X., vertreten durch lic. iur. Ilario Bondolfi, Poststrasse 43, 7002 Chur,

betreffend Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege,

hat sich ergeben:

A. Sowohl X. als auch A. haben im Verfahren betreffend Ehescheidung und Nebenfolgen gegen das Urteil des Bezirksgerichts Hinterrhein vom 2. September 2008, mitgeteilt am 12. November 2008, Berufung zu Handen des Kantonsgerichts von Graubünden eingereicht (ZF 2008 J.). Überdies liess X. am 6. März 2009 folgendes Gesuch an die Kammervorsitzende der I. Zivilkammer einreichen:

- „1. a) *Es sei der Gesuchstellerin im Berufungsverfahren vor Kantonsgericht Graubünden betreffend Regelung der Nebenfolgen der Ehescheidung (Ref.: ZF 08 J.) mit Rückwirkung ab Einleitung des Berufungsverfahrens die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen.*
- b) Der Gesuchstellerin sei der unterzeichnete Rechtsanwalt als Rechtsvertreter zu bestellen.*
2. *Eventualiter sei der Gesuchstellerin zu ermöglichen, den mit Verfügung des Kantonsgerichtes von Graubünden vom 23. Februar 2009 einverlangten Gerichtskostenvorschuss in Höhe von Fr. 6'000.-- in monatlichen Raten von Fr. 250.--, eventuell in Raten deren Höhe das Gericht für angemessen erachtet, zu bezahlen.“*

Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, X. arbeite seit dem 5. Mai 2008 in einem Teilzeitanstellungsverhältnis in der G. mit einem durchschnittlichen Beschäftigungsgrad von 50%. Sie erziele hierbei ein monatliches Nettoeinkommen zwischen Fr. 1'400.-- und Fr. 1'900.--. Darüber hinaus überweise ihr A. Unterhaltszahlungen von monatlich Fr. 1'600.--. Diesen Einkünften stehe ein monatlicher Grundbedarf von total Fr. 3'897.60 gegenüber, weshalb die derzeitigen monatlichen Einkünfte ihren erweiterten monatlichen Grundbedarf nicht decken würden.

B. Mit Schreiben vom 11. März 2009 forderte die Kammervorsitzende der I. Zivilkammer X. auf, diverse Angaben zu machen und Belege nachzureichen, da das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege den gesetzlichen Anforderungen von Art. 43 ZPO nur zum Teil entspreche. Innert verlängerter Frist kam X. dieser Aufforderung am 7. April 2009 teilweise nach.

C. Die Gemeinde E. führte in ihrer Vernehmlassung vom 23. März 2009 aus, das Haus in E. diene auch den Kindern als Unterkunft, weshalb diese einen entsprechenden Beitrag an die Wohnkosten zu leisten hätten.

Auf die weiteren Ausführungen in den eingereichten Rechtsschriften wird, soweit erforderlich, nachstehend eingegangen.

## Erwägungen:

1. Unentgeltliche Rechtspflege – umfassend die Gerichtskostenbefreiung (vgl. Art. 45 Abs. 1 ZPO) und/oder die Bestellung eines Rechtsbeistandes auf Kosten des Gemeinwesens (vgl. Art. 46 ZPO) – können Rechtssuchende unter den kumulativen Voraussetzungen beanspruchen, dass eine Prozessarmut vorliegt und sich das angestrebte Verfahren nicht als offensichtlich mutwillig oder aussichtslos erweist (vgl. Art. 42 Abs.1 ZPO). Ein unentgeltlicher Rechtsvertreter ist darüber hinaus nur dann zu bestellen, wenn die Partei auf rechtlichen Beistand durch einen Dritten angewiesen ist (Art. 46 ZPO).

a) aa) Die prozessuale Bedürftigkeit beurteilt sich durch eine Gegenüberstellung des errechneten prozessualen Notbedarfs einerseits und der aktuellen Einkommens- und Vermögenssituation der Gesuchstellerin andererseits. Bei der Prüfung der Prozessarmut ist somit das liquide und gebundene Vermögen mit einzubeziehen. Gebundene Vermögenswerte fallen allerdings nur in Betracht, sofern sie innert nützlicher Frist verfügbar gemacht werden können (vgl. Norbert Brunner, Die unentgeltliche Rechtspflege nach bündnerischer Zivilprozessordnung – unter besonderer Berücksichtigung des Kantonsgerichtsausschusses von Graubünden, in: ZGRG 04/03, Ziff. C.2.b.ee. S. 172). Gemäss Steuererklärung 2008 verfügt X. über keine liquiden Mittel. Ihre Liegenschaft weist einen Verkehrswert von Fr. 744'900.-- auf. Die Hypothek, welche auf dem Grundstück lastet, wurde anfangs 2009 von Fr. 316'000.-- auf Fr. 346'000.-- aufgestockt. Am 23. März 2009 wurde die Hypothek sodann auf Fr. 360'000.-- erhöht. Durch die Aufstockung der Hypothek wurden demnach Fr. 44'000.-- realisiert. Gemäss Ausführungen der Gesuchstellerin hat sie diese Mittel für die normalen Lebenshaltungskosten und für die Anwaltskosten verbraucht. Belege, welche diese Behauptung stützen würden, hat sie – trotz Aufforderung – nicht eingereicht. Von diesem Betrag sind die Schulden zu subtrahieren, welche im Schuldenverzeichnis der Steuererklärung 2008 aufgeführt sind: Schulden gegenüber H. Fr. 10'000.--, Zahnarzt Fr. 1'160.--, Anwaltskosten Fr. 19'369.--, Wasser Fr. 611.-- Gemeindesteuern 2007 Fr. 997.--, Elektrizität Fr. 2'280.--. Insgesamt betragen die Schulden Fr. 34'417.--. Das Nettovermögen beträgt demnach rund Fr. 9'500.-- (Fr. 44'000.-- minus Fr. 34'417.--). Berücksichtigt man sodann den Freibetrag in der Höhe von Fr. 4'000.-- gemäss den Richtlinien der schweizerischen Konferenz für Sozialhilfe für die Ausgestaltung und Bemessung der Sozialhilfe vom April 2005 (SKOS-Richtlinien), so ergibt dies ein verfügbares Vermögen von Fr. 5'500.--

bb) Entscheidend ist nun aber der Umstand zu werten, dass die aktuelle Belastung der Liegenschaft noch unter 50% des Verkehrswertes liegt. Der Verkehrswert beträgt Fr. 744'900.--. Bei einer Belastung des Grundstückes mit einer Hypothek in der Höhe von Fr. 360'000.-- wäre es sicherlich möglich, die Hypothek in der Gröszenordnung der Prozesskosten zu erhöhen. Angeordnet ist zunächst die Leistung eines Gerichtskostenvorschusses von Fr. 6'000.--. Hinzu kommen die Kosten des Rechtsvertreters, welche sich voraussichtlich auf rund Fr. 4'000.-- belaufen könnten, zumal im Wesentlichen nur noch die nahehelichen Unterhaltskosten strittig sind. Den Beweis, dass eine weitere Aufstockung der Hypothek nicht möglich ist, hat die Gesuchstellerin – trotz Aufforderung – nicht erbracht. Mit Schreiben der Kammervorsitzenden der I. Zivilkammer des Kantonsgerichts vom 11. März 2009 wurde die Gesuchstellerin nämlich aufgefordert, Belege dafür einzureichen, dass eine weitere Erhöhung der Hypothek nicht möglich sei. Dieser Aufforderung ist die Gesuchstellerin nicht nachgekommen. Stattdessen reichte X. einen neuen Kreditvertrag ein, der beweist, dass die Hypothek nochmals erhöht wurde, und zwar von Fr. 346'000.- - auf Fr. 360'000.--. Dieser Beleg ist nun aber nicht geeignet den Beweis dafür zu erbringen, dass eine Aufstockung der Hypothek nicht möglich sei. Im Gegenteil, wird doch damit deutlich, dass es X. möglich ist, eine Erhöhung der Hypothek im Betrage der voraussichtlichen Prozesskosten zu erwirken. Dadurch dürften nur geringfügig höhere Zinskosten anfallen.

Im Resultat ist somit festzustellen, dass X. die in Frage stehenden Fr. 10'000.-- aus ihrem Vermögen aufzubringen vermag und keinen Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege für das vorliegende Verfahren hat. Das Gesuch von X. ist somit abzuweisen.

b) aa) Selbst aber wenn eine Erhöhung der Hypothek im Betrag der voraussichtlichen Prozesskosten wider Erwarten nicht möglich wäre, müsste das Gesuch von X. abgewiesen werden, da sie – wie noch zu zeigen sein wird - nebst dem verfügbaren Vermögen von Fr. 5'500.-- auch über einen Einkommensüberschuss nach Abzug des Grundbedarfs verfügt.

bb) Der notwendige Lebensunterhalt der um unentgeltliche Rechtspflege nachsuchenden Person und ihrer Angehörigen im Sinne von Art. 42 Abs. 1 ZPO (prozessualer Notbedarf) setzt sich zusammen aus dem betreibungsrechtlichen Notbedarf gemäss dem jeweils aktuellen Kreisschreiben des Kantonsgerichtsausschusses als Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs betreffend die Berechnung des betreibungsrechtlichen Existenzminimums (Notbedarf) nach Art. 93 SchKG (vgl. Norbert Brunner, a.a.O., Ziff. C.2.a., S. 168 f.). Dieser ist um die lau-

fenden Steuern zu erweitern, sofern Letztere effektiv bezahlt werden. Darüber hinaus ist auf den betriebsrechtlichen Grundbeträgen ein Zuschlag von 20% zu gewähren (PKG 2003 Nr. 13; Norbert Brunner, a.a.O., Ziff. C.2.b.bb. und cc., S. 170 f.). Die Bedürftigkeit ist in der Regel dann zu verneinen, wenn ein Überschuss resultiert und der Gesuchsteller daraus die Prozesskosten innert Monaten beziehungsweise für ein relativ einfaches Verfahren innert einem Jahr und jene für ein aufwändigeres Verfahren innert zwei Jahren bestreiten kann (vgl. BGE 118 Ia 370; Urteil des Kantonsgerichtsausschusses Graubünden ZB 02 23 vom 25. Februar 2003 E. 2.c).

cc) Gemäss Angaben der Gesuchstellerin lebt sie derzeit zusammen mit den beiden Kindern in einem Haushalt. Die Tochter beabsichtige indes, demnächst auszu ziehen. Aufgrund der geringen Einkommen der Kinder könnten diese keinen Betrag an die gemeinsamen Wohn- und Lebenskosten beisteuern. Dieser Argumentation kann nicht gefolgt werden. Es gilt zu berücksichtigen, dass der Sohn B., der im Dezember 2009 zwanzig jährig wird, Alimente von seinem Vater in Höhe von monatlich Fr. 700.-- erhält. (vgl. Steuererklärung 2008 sowie Ehescheidungsteilkonvention vom 1./2. 09.2008 Zff. 4.b.). Zudem hat er gemäss Lohnausweis im Jahre 2008 ein eigenes Einkommen von rund Fr. 14'260.-- erzielt, was einem monatlichen Nettoeinkommen von rund Fr. 1'096.-- entspricht (Fr. 14'260.-- : 13). Bei diesem Einkommen von rund 1'800.-- pro Monat ist es durchaus zumutbar, dass er einen bescheidenen Beitrag an die gemeinsamen Wohn- und Lebenskosten leistet. Die Tochter C. ist nun 22 Jahre alt und erzielt ein monatliches Grundgehalt von rund Fr. 1'500.-- zuzüglich Spesen von Fr. 917.-- und Provisionen (vgl. Arbeitsvertrag D.). Auch sie hat sich, solange sie bei der Mutter wohnt, an den Wohn- und Lebenskosten zu beteiligen. Dies hat die Gesuchstellerin nicht beachtet, indem sie bei der Ermittlung des Grundbedarfs einen Grundbetrag von Fr. 1'100.-- (Grundbetrag für alleinstehende Person) angerechnet hat. Gemäss dem aktuellen Kreisschreiben des Kantonsgerichtsausschusses als Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs vom 17. Januar 2001 betreffend die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums beträgt der Grundbetrag für ein Ehepaar oder zwei andere eine dauernde Hausgemeinschaft bildende erwachsene Personen Fr. 1'550.--. Vorliegend wohnt X. zusammen mit ihren zwei mündigen Kindern in einer dauernden Hausgemeinschaft. Es rechtfertigt sich, für sie einen halben Grundbetrag für zwei eine dauernde Hausgemeinschaft bildende erwachsene Personen einzusetzen, was Fr. 775.-- entspricht (vgl. BGE 130 III 765 ff. E.2). Der Zuschlag von 20% auf den Grundbetrag beträgt somit Fr. 155.--. Sodann berücksichtigt X. Hypothekarzinsen in der Höhe von Fr. 950.--. Zur Begründung führt sie aus, sie habe die Hypothek

von Fr. 316'000.-- auf Fr. 346'000.-- erhöhen müssen. Vormalig habe die monatliche Hypothekarzinsbelastung Fr. 869.-- betragen. Nunmehr schätze sie den Betrag auf monatlich Fr. 950.--. Die Gesuchstellerin übersieht bei ihrer Argumentation, dass gemäss Trennungsvereinbarung (Ziff. 4) vom 11./13. Juni 2003 sich A. verpflichtet hat, die Hypothekarzinsen zu tragen. Wie dem Schreiben des Rechtsvertreters von A. vom 6. April 2009 entnommen werden kann, ist er dieser Verpflichtung bis Ende 2008 nachgekommen. Er hat sich auch bereit erklärt, weiterhin den Hypothekarzins zu begleichen. Unter der Annahme, dass auf dem Wohnhaus eine Hypothek in Höhe von Fr. 316'000.-- laste und der Hypothekarzins 2.75% betrage, ergebe dies eine aktuelle monatliche Belastung von Fr. 724.--. Dieser Betrag wird somit von A. bezahlt und kann nicht in die Notbedarfsrechnung der Gesuchstellerin einfließen. Sodann ist zu beachten, dass die bei der Mutter lebenden mündigen Kinder ebenfalls ihren Anteil an der Hypothekarzinsbelastung zu tragen haben, weshalb es sich rechtfertigt, lediglich einen Betrag von Fr. 120.-- in die Grundbedarfsrechnung einzubeziehen. Im Weiteren macht die Gesuchstellerin für die Nebenkosten des Hauses monatlich Fr. 510.-- geltend. Diese Kosten hat die Gesuchstellerin nicht belegt. Nachdem sie von der Kammervorsitzenden der I. Zivilkammer des Kantonsgerichts mit Schreiben vom 11. März 2009 aufgefordert wurde, Belege für die effektiv anfallenden Nebenkosten einzureichen, ist sie dieser Aufforderung nur zum Teil nachgekommen. Bei den Akten befindet sich eine Stromabrechnung für das Jahr 2008 in Höhe von Fr. 2'279.90 und eine Wasser- und Abwasserrechnung von Fr. 611.15. Dies ergibt eine monatliche Belastung von Fr. 241.25 (2'895.05: 12). Auch bei den Nebenkosten des Hauses gilt es den von den mündigen Kindern zu tragende Anteil zu subtrahieren, weshalb ein Betrag von pauschal Fr. 255.-- gerechtfertigt erscheint. Nicht zu beanstanden ist die von X. veranschlagte Fr. 286.60 für die Krankenkasse. Hingegen sind die von der Gesuchstellerin eingesetzten Fahrkosten von Fr. 581.-- für den Arbeitsweg zu hoch. Gemäss den aktuellen Richtlinien für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums sind Automobilkosten nur dann anzurechnen, wenn einem Automobil Kompetenzqualität zukommt. In diesem Fall sind die entsprechenden festen und veränderlichen Kosten (ohne Amortisation) zu berücksichtigen. In allen anderen Fällen werden für Fahrten zum Arbeitsplatz die Kosten der öffentlichen Verkehrsmittel oder für ein Zweiradfahrzeug angerechnet (Norbert Brunner a.a.O, Ziff. C.2.b. aa.eee. S. 170 f). X. führt in diesem Zusammenhang aus, sie sei auf die Benützung eines Privatfahrzeuges angewiesen, da sie in E. wohne und sich ihre Arbeitsstelle in F. befinde und sie infolge ihrer unregelmässigen Arbeitszeiten und des oftmals sehr frühen Arbeitsbeginns nicht die öffentlichen Verkehrsmittel benützen könne. Der Fahrweg vom Wohn- zum Arbeitsort betrage rund 22 km. Bei Veranschlagung eines Kilometerbetrages von 60 Rappen

würden damit die Kosten des Arbeitsweges Fr. 581.-- pro Monat betragen. X. hat keine Belege eingereicht, welche bestätigen würden, dass sie tatsächlich keine Möglichkeit hat, ihren Arbeitsort zur gewünschten Zeit mit den öffentlichen Verkehrsmitteln zu erreichen. Wie dem Fahrplan der SBB entnommen werden kann, fährt der erste Zug bereits um 5:26 Uhr von E. nach F.. Die Ankunftszeit in F. wird mit 05:47 Uhr angegeben, weshalb davon ausgegangen werden kann, dass X. ihren Arbeitsort durchaus pünktlich mit den öffentlichen Verkehrsmitteln erreichen kann. Ab 06:26 Uhr fährt der Zug im Halbstundentakt. Aus diesem Grund ist es der Gesuchstellerin trotz den unregelmässigen Arbeitszeiten zuzumuten, mit den öffentlichen Verkehrsmitteln zur Arbeit zu fahren. Obwohl die Gesuchstellerin von der Kammervorsitzenden der I. Zivilkammer des Kantonsgerichts mit Schreiben vom 11. März 2009 aufgefordert wurde, Angaben zu machen, welche Kosten bei Benützung der öffentlichen Verkehrsmittel anfallen würden, ist sie dieser Aufforderung nicht nachgekommen. Mangels Angaben über die genaue Station, wo sie in den Zug steigt, wird angenommen, die Gesuchstellerin steige in E. Stazione in den Zug und entsteige diesem wieder in F. Nord. Eine Fahrt nach F. retour kostet mit einer Mehrfahrtenkarte Fr. 15.40. Bei 20 Arbeitstagen pro Monat ergeben dies monatliche Fahrkosten von Fr. 308.--. Nicht zu beanstanden sind schliesslich die von der Gesuchstellerin geltend gemachten Steuern in der Höhe von monatlich Fr. 250.--. Somit resultiert ein monatlicher Grundbedarf von Fr. 2'149.60:

Grundbetrag	Fr. 775.00
Zuschlag 20%	Fr. 155.00
Hypothekarzins Haus	Fr. 120.00
Nebenkosten Haus	Fr. 255.00
Krankenkasse	Fr. 286.60
Fahrkosten öffentlicher Verkehr	Fr. 308.00
Steuern	<u>Fr. 250.00</u>
Total	Fr. 2'149.60

dd) Die Gesuchstellerin arbeitet seit dem 5. Mai 2008 in einem Teilzeitangestelltenverhältnis in der G. mit einem durchschnittlichen Beschäftigungsgrad von 50%. Wie der Steuererklärung 2008 entnommen werden kann, hat X. im Jahre 2008 Fr.

18'487.-- erwirtschaftet. Da sie ihre Arbeitsstelle im Mai 2008 angetreten hat (vgl. Arbeitsvertrag vom 23.05.2008, act. 01.1), ergibt dies ein monatliches Nettoeinkommen von rund Fr. 2'310.90 (Fr. 18'487.-- : 8). Inbegriffen sind in diesem Betrag auch geleistete Überstunden und temporäre 100% Einsätze. Hinzuzurechnen sind sodann die von A. zu leistenden monatlichen Unterhaltsbeiträge in Höhe von Fr. 1'600.-- (vgl. Trennungsvereinbarung vom 11./13. Juni 2003). Somit ergibt sich ein monatliches Einkommen von insgesamt rund Fr. 3'900.-- (Fr. 2'300.-- + Fr. 1'600.--). Eine Gegenüberstellung von Einkommen (Fr. 3'900.--) und Grundbedarf (Fr. 2'149.60) ergibt einen Überschuss von Fr. 1'750.40.

ee) Der monatliche Überschuss von rund Fr. 1'750.-- zusätzlich das verfügbare Vermögen von Fr. 5'500.-- sind den mutmasslichen Prozesskosten von Fr. 10'000.-- gegenüberzustellen. Das Ergebnis zeigt, dass es der Gesuchstellerin sicherlich zuzumuten ist, während eines Jahres rund Fr. 10'000.-- zur Finanzierung ihres Prozesses aufzubringen.

2. Die Gesuchstellerin beantragt im Fall, dass die Voraussetzungen der unentgeltlichen Rechtspflege als nicht erfüllt erachtet werden, ihr zu ermöglichen, den Gerichtskostenvorschuss ratenweise zu begleichen. Dieser Eventualantrag wird abgewiesen. Es gilt zu beachten, dass die Gesuchstellerin die auf ihrem Grundstück lastende Hypothek im Januar 2009 von Fr. 316'000.-- auf Fr. 346'000.-- und Ende März 2009 von Fr. 346'000.-- auf Fr. 360'000.-- erhöht hat. Da nicht anzunehmen ist und die Gesuchstellerin auch nicht zu beweisen vermochte, dass der gesamte Betrag von Fr. 44'000.-- bereits verbraucht ist, sollte es X. möglich sein, den gesamten Gerichtskostenvorschuss in der Höhe von Fr. 6'000.-- zu bezahlen, ohne dass eine Aufsplitterung des einverlangten Kostenvorschusses in Raten nötig ist. Mit Rücksicht auf die kurze Zeit, die bis zur Hauptverhandlung verbleibt, rechtfertigt sich allerdings ein Entgegenkommen bei den Zahlungsfristen insofern, als nur der auf die eigene Berufung entfallene Teil des Kostenvorschusses bis zur Hauptverhandlung zu leisten ist, während für den Rest eine längere Zahlungsfrist gewährt werden kann.

3. Ist das Gesuch abzuweisen, gehen die Kosten dieses Verfahrens in Höhe von Fr. 300.-- zu Lasten der Gesuchstellerin.

### **verfügt**

1. Das Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege wird abgewiesen.
2. Die Kosten dieser Verfügung von Fr. 300.-- gehen zu Lasten von X..
3. Gegen diese Entscheidung kann gemäss Art. 47a ZPO in Verbindung mit Art. 232 ZPO Beschwerde beim Kantonsgericht Graubünden geführt werden. Diese ist dem Kantonsgerichtspräsidenten schriftlich innert 20 Tagen seit Mitteilung in der gemäss Art. 233 ZPO vorgeschriebenen Weise einzureichen. Für die Zulässigkeit, die Beschwerdelegitimation, die weiteren Voraussetzungen und das Verfahren der Beschwerde gelten die Art. 232 ff. ZPO.
4. Mitteilung an: