

C3 20 39

C2 20 13

ENTSCHEID VOM 20. APRIL 2020

**Kantonsgericht Wallis
Zivilkammer**

Dr. Lionel Seeberger, Einzelrichter; Flurina Steiner, Gerichtsschreiberin

in Sachen

X _____, Beschwerdeführerin, vertreten durch Rechtsanwalt M _____

gegen

BEZIRKSGERICHT A _____, Vorinstanz

(Unentgeltliche Rechtspflege)

Beschwerde gegen den Entscheid des Bezirksgerichts A _____
vom 28. Februar 2020 [Z2 19 xxx]

Verfahren

A. X _____ reichte am 27. November 2019 beim Bezirksgericht A _____ eine Forderungsklage von Fr. 822'600.-- zuzüglich 5% Zins seit dem 12. Juni 2019 gegen Rechtsanwalt B _____ ein. In diesem Zusammenhang ersuchte sie das Bezirksgericht, ihr die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren, insbesondere auf den Gerichtskostenvorschuss zu verzichten und Rechtsanwalt M _____ zu ihrem amtlichen Rechtsbeistand zu ernennen.

B. Das Bezirksgericht fällte am 28. Februar 2020 betreffend die unentgeltliche Rechtspflege nachfolgenden Entscheid (Z2 19 xxx):

1. X _____ wird für das Verfahren Z1 2019 xxx bis zu einem Streitwert von Fr. 184'545.50 die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt und Rechtsanwalt M _____ wird zu ihrem Officialanwalt eingesetzt. Darüber hinaus wird ihr die unentgeltliche Rechtspflege nicht gewährt.
2. Von X _____ wird für die Fortsetzung des Verfahrens, soweit es über den Streitwert von Fr. 184'545.50 hinausgeht, ein Kostenvorschuss von Fr. 15'000.00 gemäss beiliegender Rechnung verlangt. Im Falle der Nichtleistung dieses Kostenvorschusses wird auf die Klage, soweit sie die Forderung von Fr. 184'545.50 nebst Zins überschreitet, nicht eingetreten.
3. Für den vorliegenden Entscheid werden keine Kosten erhoben und keine Parteientschädigungen zugesprochen.

C. Dagegen reichte X _____ (hiernach Beschwerdeführerin) am 12. März 2020 beim Kantonsgericht Wallis eine Beschwerde mit nachfolgenden Rechtsbegehren ein:

A. Hauptbegehren

1. Auf die Beschwerde sei einzutreten.
2. Die Beschwerde sei gutzuheissen.
3. Die Ziffern 1 und 2 des Entscheids des Bezirksrichters des Bezirksgerichts A _____ vom 28. Februar 2020 seien aufzuheben.

Subsidiär: Die Angelegenheit sei im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen.

4. Der Beschwerdeführerin sei für das Verfahren Z1 2019 xxx ab dem 14. November 2018 (Mandatsbeginn) die vollständige unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und Rechtsanwalt M _____ als Officialanwalt einzusetzen.

Subsidiär: Der Beschwerdeführerin sei für das Verfahren Z1 2019 xxx ab dem 14. November 2018 (Mandatsbeginn) bis zu einem Streitwert von CHF 484'545.50 die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und Rechtsanwalt M _____ als Officialanwalt einzusetzen.

Subsubsidiär: Der Beschwerdeführerin sei für das Verfahren Z1 2019 xxx ab dem 14. November 2018 (Mandatsbeginn) bis zu einem Streitwert von CHF 369'091.00 die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und Rechtsanwalt M _____ als Offizialanwalt einzusetzen.

5. Die Gerichtskosten seien der Staatskasse aufzuerlegen.
6. Der Beschwerdeführerin sei für das Beschwerdeverfahren eine angemessene Parteientschädigung von mind. CHF 1'750.00 (exkl. MwSt.) zuzusprechen.

B. Unentgeltliche Rechtspflege

1. Auf das Gesuch sei einzutreten.
2. Das Gesuch sei gutzuheissen.
3. Der Beschwerdeführerin sei für das Beschwerdeverfahren die vollständige unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren.
4. Rechtsanwalt M _____ sei als amtlicher Rechtsbeistand der Beschwerdeführerin zu ernennen.
5. Im Verfahren um Erteilung der unentgeltlichen Rechtspflege seien keine Gerichtskosten zu erheben.

Erwägungen

1.

1.1 Entscheide der erstinstanzlichen Gerichte, welche die unentgeltliche Rechtspflege ablehnen oder entziehen, können mittels schriftlicher und begründeter Beschwerde beim Kantonsgericht Wallis angefochten werden, wobei ein Einzelrichter darüber entscheiden kann, weil erstinstanzlich das summarische Verfahren anwendbar war (Art. 103, Art. 119 Abs. 3, Art. 121, Art. 319 lit. b Ziff. 1 i.V.m. Art. 319 ff. ZPO; Art. 5 Abs. 1 lit. b und Abs. 2 lit. c EGZPO; Art. 20 Abs. 3 RPfIG; Art. 20 Abs. 1 ORG).

1.2 Die Beschwerde gegen die Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege ist innerhalb von zehn Tagen seit der Zustellung des Entscheids schriftlich und begründet bei der Rechtsmittelinstanz einzureichen (in Analogie zu Art. 321 Abs. 2 i.V.m. Art. 119 Abs. 3 ZPO; Bundesgerichtsurteil 5A_120/2016 vom 26. Mai 2016 E. 2.1; Reetz, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. A., Zürich/Basel/Genf 2016, N. 54 Vorb. zu Art. 308-318 ZPO). Der angefochtene Entscheid wurde am 28. Februar 2020 an die Parteien versandt und von der Beschwerdeführerin frühestens am 2. Februar 2020 in Empfang genommen. Mit Einreichung der Beschwerde am 12. Februar 2020 erfolgte diese fristgerecht (Art. 321 Abs. 2 i.V.m. Art. 119 Abs. 3, Art. 142 Abs. 1 i.V.m. Art. 143 Abs. 1 ZPO).

1.3 Mit der Beschwerde kann die unrichtige Rechtsanwendung sowie die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO), wobei die Beschwerdeinstanz die Rüge der unrichtigen Rechtsanwendung mit freier Kognition prüft, die Beschwerde hinsichtlich der Sachverhaltsfeststellung hingegen einer beschränkten Kognition unterliegt (Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. A., Zürich/Basel/Genf 2016, N. 4 f. zu Art. 320 ZPO).

1.4 Im Beschwerdeverfahren sind neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel von Gesetzes wegen bis auf einzelne besondere Vorbehalte ausdrücklich ausgeschlossen (Art. 326 ZPO). Noven können zumindest soweit vorgebracht werden, als dass der angefochtene Entscheid hierzu erst Anlass gab (BGE 139 III 466 E. 3.4; Bundesgerichtsurteil 4A_51/2015 vom 20. April 2015 E. 4.5.1 ff.; Freiburghaus/Afheldt, a.a.O., N. 4a zu Art. 327 ZPO; Spühler, Basler Kommentar, 3. A., N. 1 zu Art. 326 ZPO).

2. X _____ reichte am 27. November 2019 eine Forderungsklage gegen Rechtsanwalt B _____ ein und verlangte von ihm gestützt auf die Haftung als Anwalt Fr. 822'600.-- zuzüglich Zins. Sie warf ihm vor, er habe es als ihr Rechtsbeistand im Scheidungsverfahren verpasst, sichernde Massnahmen zu veranlassen, damit ihr Ex-Ehemann nicht Vermögenswerte nach C _____ verschieben konnte (konkret Fr. 369'091.--). Ihr Klagebegehren setzte sie aus den hypothetischen Forderungen aus Güterrecht von Fr. 600'000.-- und nahehelichem Unterhalt von Fr. 222'600.--zusammen, die sie ihrer Meinung nach im Rahmen der Scheidung erhalten hätte, wenn ihre Ansprüche abgesichert worden wären.

Das Bezirksgericht gewährte der Klägerin mit Entscheid Z2 19 xxx vom 28. Februar 2020 nur teilweise die unentgeltliche Rechtspflege, weil es die Klage einzig im Umfang von Fr. 184'545.50 als nicht aussichtslos erachtete. Es kam dabei zum Schluss, dass die Klägerin in der Scheidungskonvention zwar auf einen nahehelichen Unterhalt verzichtet und dem güterrechtlichen Anspruch gegen ihren Ehegatten von Fr. 120'000.-- zugestimmt habe, aber eine gerichtliche Anweisung wegen der Gefährdung ihrer Ansprüche durch eine mögliche Auswanderung des Ehegatten nach C _____ wohl angezeigt gewesen wäre. Soweit es um die Vermögenswerte von Fr. 369'091.-- gehe, erweise sich die Klage nicht zum vornherein als aussichtslos. Die Hälfte der Werte stelle nach der gesetzlichen Vermutung Errungenschaft dar (Art. 200 Abs. 3 ZGB), womit die Klägerin in der Scheidung Fr. 184'545.50 hätte geltend machen können. Hingegen seien die Liegenschaften im Zeitpunkt der Scheidung Ende März 2016 noch vorhanden gewesen und

deren Schicksal in der Konvention einvernehmlich geregelt worden. Es sei nicht ersichtlich, wie eine Grundbuchsperrung oder Anweisung an die Käufer zur Kaufpreiszahlung die Situation der Klägerin hätte verbessern können. Das anfänglich vom Beklagten bestrittenen Mandatsverhältnis könne nicht ernsthaft in Abrede gestellt werden und sei aktenkundig. Die Klägerin sei zudem bedürftig.

Schlussendlich verpflichtete das Bezirksgericht die Klägerin dazu, für den aussichtslosen Teil der Klage einen Kostenvorschuss von Fr. 15'000.-- zu leisten, andernfalls auf das Fr. 184'545.50 übersteigende Klagebegehren nicht eingetreten werde. Zusätzlich ernannte es den aktuellen Verteidiger zu ihrem Offizialanwalt. Die Beschwerdeführerin rügte den angefochtenen Entscheid in verschiedenen Punkten, worauf näher einzugehen ist.

3. Eine Person hat Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und ihre Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheinen, wobei beide Voraussetzungen kumulativ erfüllt sein müssen (Art. 117 lit. a und b ZPO). Die gerichtliche Bestellung eines Rechtsbeistands setzt überdies voraus, dass dies zur Wahrung der Rechte notwendig ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO). Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege kann vor oder nach Eintritt der Rechtshängigkeit gestellt werden (Art. 119 Abs. 1 ZPO), wobei dieses im Rechtsmittelverfahren neu zu beantragen ist (Art. 119 Abs. 1 Abs. 5 ZPO).

Die Vorinstanz ist von der Bedürftigkeit der Beschwerdeführerin ausgegangen, woran aufgrund ihrer Einkommens- und Vermögensverhältnisse – sie lebt von einem AHV-Vorbezug und Ergänzungsleistungen – festzuhalten ist. Demgegenüber beurteilte das Bezirksgericht nur einen Teil des Klagebegehrens (Fr. 184'545.50 von Fr. 822'600.--) als nicht aussichtslos, was von der Beschwerdeführerin bestritten wird.

4.

4.1 Nach Art. 118 Abs. 2 ZPO kann die unentgeltliche Rechtspflege auch bloss teilweise gewährt werden. Dies ist bei teilweiser Aussichtslosigkeit möglich, wenn *mehrere selbständige Begehren* unabhängig voneinander beurteilt werden können. Dann ist die Beschränkung der unentgeltlichen Rechtspflege auf die nicht aussichtslosen Begehren zulässig (Bundesgerichtsurteile 5A_872/2018 vom 27. Februar 2019 E. 3.3.3, 5A_186/2017 vom 20. Juli 2017 E. 4.2). Hingegen sind die Erfolgsaussichten für *ein Begehren mit mehreren Forderungsposten* einheitlich und gesamthaft abzuschätzen. Es ist nämlich kaum je möglich und wenig praktikabel, bereits bei der summarischen Beurteilung der Erfolgchancen zuverlässig abzuschätzen, in welchem prozentualen Umfang

die Klageforderung berechtigt erscheint. Es würde zu weit gehen, in diesem Prozessstadium immer schon detailliert prüfen zu müssen, inwieweit die eingeklagte Geldforderung voraussichtlich zuzusprechen sein wird. Soweit nicht mehrere selbständige Begehren vorliegen, sondern verschiedene Forderungsposten ein und desselben Klagebegehrens, ist die blosser Teilgewährung aus praktischen Gründen grundsätzlich ausgeschlossen und die unentgeltliche Rechtspflege daher vollständig zu gewähren (BGE 142 III 138 E. 5.6; Bundesgerichtsurteile 5A_872/2018 vom 27. Februar 2019 E. 3.3.3). Anders ist indes vorzugehen, wenn eine offensichtlich übersetzte Forderung eingeklagt wird. Denn es geht nicht an, dass die bedürftige Partei auf Kosten des Steuerzahlers einen überhöhten Streitwert verfolgt und so offensichtlich unnötige Kosten generiert. Bei einem klaren Überklagen darf die unentgeltliche Rechtspflege vollständig verweigert werden, wenn die bedürftige Partei an der überhöhten Forderung festhält (BGE 142 III 138 E. 5.7).

Allgemein kann gesagt werden, dass je schwieriger und je umstrittener die sich stellenden Fragen sind, umso eher von genügenden Gewinnaussichten auszugehen ist. Sind umfangreiche Abklärungen nötig, spricht dies gegen die Aussichtslosigkeit der Begehren. Insbesondere darf bei heiklen entscheiderelevanten Rechtsfragen nicht zu Ungunsten der Gesuchstellerin Aussichtslosigkeit angenommen werden. Sie sind vielmehr dem Sachgericht zur Beurteilung zu überlassen, denn sie eignen sich von vornherein nicht, um im Rahmen der Prüfung der Erfolgsaussichten beurteilt zu werden. Andernfalls würde der Hauptprozess vorweggenommen (Bundesgerichtsurteile 5A_632/2017 vom 15. Mai 2018 E. 5.4, 5A_313/2013 vom 11. Oktober 2013 E. 2.2, 5A_842/2011 vom 24. Februar 2012 E. 5.3, nicht publ. in BGE 138 III 217, wohl aber in FamPra.ch 2012 S. 799).

4.2 Indem die Vorinstanz, ohne zwischen mehreren selbständigen Begehren zu unterscheiden, die teilweise unentgeltliche Rechtspflege gewährt und im Mehrbetrag die Leistung eines Kostenvorschusses verlangt hat, verkennt sie die diesbezügliche, konstante Praxis des Bundesgerichts. Der angefochtene Entscheid ist daher in Gutheissung der Beschwerde aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen, um die unentgeltliche Rechtspflege im Verfahren Z1 19 69 im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung neu zu beurteilen (Art. 327 Abs. 3 lit. a ZPO). Dabei wird einerseits zu berücksichtigen sein, dass der Beklagte nur für allfällige Versäumnisse während seiner zeitlich beschränkten Mandatsdauer haftet, eventuelle Fehler weiterer Rechtsvertreter dürfen ihm nicht angelastet werden, und andererseits wird summarisch zu prüfen sein,

ob die Klägerin bei sorgfältiger Mandatsführung durch den Beklagten gegen ihren Ehemann im Scheidungsverfahren weitergehende Ansprüche hätte durchsetzen können, als sie schliesslich in der Scheidungskonvention akzeptiert hat.

5.

5.1 Das Beschwerdeverfahren ist kostenpflichtig, denn Art. 119 Abs. 6 ZPO gilt nur für das Gesuchs- und nicht für das Beschwerdeverfahren (BGE 140 III 501 E. 4.3.2 und 137 III 470 E. 6). Die Gerichtskosten sind nach dem Tarif der Kosten und Entschädigungen vor Gerichts- und Verwaltungsbehörden vom 11. Februar 2009 (GTar) zu bestimmen und betragen hier zwischen Fr. 90.-- und Fr. 4'800.--, wobei ein Reduktions-Koeffizient von 60% berücksichtigt werden kann (Art. 18 f. GTar).

Die anwaltlich vertretene Beschwerdeführerin obsiegt mit dem Subsidiärbegehren Ziffer 3 der Beschwerde (Rückweisung der Sache zur Neuurteilung), weshalb die Kosten dem Staat Wallis aufzuerlegen sind, welcher ihr eine Parteientschädigung auszurichten hat. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren ist als gegenstandslos geworden vom Geschäftsverzeichnis abzuschreiben.

5.2 Im Beschwerdeverfahren war einzig die Frage der Aussichtslosigkeit zu behandeln. Das Dossier war zudem nicht umfangreich, weshalb in Berücksichtigung des Kostendeckungs- und Äquivalenzprinzips eine Gerichtsgebühr von Fr. 700.-- angemessen erscheint. Diese ist entsprechend dem Verfahrensausgang dem Staat Wallis aufzuerlegen.

5.3 Für das Beschwerdeverfahren beträgt der gesetzliche Rahmen für die Parteientschädigung Fr. 550.-- bis Fr. 8'880.-- (Art. 35 Abs. 2 lit. a GTar). In diesem Rahmen ist die Parteientschädigung nach Natur, Umfang und Schwierigkeit sowie Bedeutung des Falls und der durch den Anwalt nützlich aufgewendeten Zeit festzusetzen (Art. 27 Abs. 1 GTar). Unter Berücksichtigung der oben genannten Kriterien, insbesondere mit Rücksicht darauf, dass die Beschwerdeführerin eine 13-seitige Beschwerdeschrift eingereicht hat und sich wenig komplexe Sach- und Rechtsfragen stellten, erachtet das Kantonsgericht eine volle Parteientschädigung von Fr. 1'450.-- (inkl. MwSt.) als gerechtfertigt.

Das Kantonsgericht erkennt

1. Das Subsidiärbegehren Ziffer 3 der Beschwerde wird gutgeheissen, der Entscheid des Bezirksgerichts A _____ vom 28. Februar 2020 aufgehoben und die Sache zur neuen Entscheidung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von Fr. 700.-- gehen zu Lasten des Staates Wallis.
3. Der Staat Wallis bezahlt X _____ für das Beschwerdeverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 1'450.--.
4. Das im Beschwerdeverfahren gestellte Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege (C2 20 13) wird als gegenstandslos geworden abgeschrieben.

Sitten, 20 April 2020