

# BGer 4A 376/2015 vom 19. Oktober 2015

Bundesgericht, 2015-10-19, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4A\\_376\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_376_2015)

FR: TF 4A 376/2015 du 19 octobre 2015

IT: TF 4A 376/2015 del 19 ottobre 2015

## Regeste

Unentgeltliche Rechtspflege | Vertragsrecht

## Erwägungen

### E. 1

Angefochten ist ein kantonales letztinstanzliches Urteil ( Art. 75 Abs. 1 BGG ) über die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege im Verfahren vor dem Regionalgericht bzw. über die Abweisung einer dagegen gerichteten Beschwerde. Dabei handelt es sich um einen Zwischenentscheid, der einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken kann ( Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG ; BGE 133 IV 335 E. 4 S. 338 ; 129 I 129 E. 1.1). Bei Zwischenentscheiden folgt der Rechtsweg jenem der Hauptsache ( BGE 137 III 380 E. 1.1 S. 382; 133 III 645 E. 2.2). In der Hauptsache geht es um eine Streitigkeit, die den für die Beschwerde in Zivilsachen erforderlichen Streitwert erreicht ( Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG ). Da auch die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen erfüllt sind, ist unter Vorbehalt einer rechtsgenügenden Begründung ( Art. 42 Abs. 2 und Art. 106 Abs. 2 BGG ) auf die Beschwerde einzutreten.

### E. 2.1

Nach Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die für die Prozessführung erforderlichen Mittel verfügt (lit. a) und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (lit. b). Als bedürftig gilt, wer die Kosten eines Prozesses nicht aufzubringen vermag, ohne die Mittel anzugreifen, deren er zur Deckung des notwendigen Lebensunterhalts für sich und seine Familie bedarf ( BGE 135 I 221 E. 5.1 S. 223 ; 128 I 225 E. 2.5.1). Die prozessuale Bedürftigkeit beurteilt sich grundsätzlich nach der gesamten wirtschaftlichen Situation der gesuchstellenden Partei im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs. Dazu gehören einerseits sämtliche finanziellen Verpflichtungen, andererseits die Einkommens- und Vermögensverhältnisse ( BGE 135 I 221 E. 5.1 S. 223; Urteil 5A\_761/2014 vom 26. Februar 2015 E. 3.1; je mit Hinweisen). Ein allfälliger Überschuss zwischen den zur Verfügung stehenden finanziellen Mitteln und dem zivilprozessualen Notbedarf der gesuchstellenden Partei ist mit den für den konkreten Fall zu erwartenden Prozesskosten in Beziehung zu setzen ( BGE 135 I 221 E. 5.1 S. 223 f.; Urteile 6B\_413/2009 vom 13. August 2009 E. 1.5; 4P.22/2007 vom 18. April 2007 E. 3.2). Diese zu erwartenden Prozesskosten setzen sich aus den Gerichts- und Anwaltskosten zusammen (Urteile 6B\_413/2009 vom 13. August 2009 E. 1.5; 4P.22/2007 vom 18. April 2007 E. 3.2). Die Kosten der Beweisführung ( Art. 95 Abs. 2 lit. c ZPO ) sind für die Berechnung der zu erwartenden Gerichtskosten zu berücksichtigen, wenn damit zu rechnen ist, dass sie im Verfahren anfallen werden und vom Gesuchsteller zu bevorschussen sein werden (Alfred Bühler, in: Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2012, N. 216 zu Art. 117 ZPO ; Daniel Wuffli, Die unentgeltliche Rechtspflege in der

Schweizerischen Zivilprozessordnung, Diss. 2015, Rz. 321, nach dem zur Entscheidgebühr hinzutretende Gerichtskosten nur dann zu veranschlagen seien, wenn mit ihnen ernsthaft gerechnet werden müsse).

## **E. 2.2**

Die Erstinstanz, deren Entscheid die Vorinstanz schützte, bejahte die Voraussetzung der fehlenden Aussichtslosigkeit, verneinte jedoch diejenige der Bedürftigkeit. Dabei ging sie von einem Gesamteinkommen der Beschwerdeführer in der Höhe von Fr. 9'734.-- und einem Bedarf von Fr. 6'745.-- aus. Daraus resultiere ein monatlicher Überschuss von Fr. 2'989.--, was umgerechnet auf zwei Jahre einen Betrag von Fr. 71'736.-- ergebe. Gehe man, so die Vorinstanz, von einem von den Beschwerdeführern bezifferten Streitwert von Fr. 400'000.-- aus, würden Gerichtskosten von maximal Fr. 32'000.-- sowie Anwaltskosten von höchstens Fr. 40'000.-- resultieren. Mit dem ermittelten Überschuss von rund Fr. 72'000.-- könne deshalb schon ein recht aufwändiger Prozess geführt werden. Ob der Überschuss der Beschwerdeführer überschritten werde, sei im jetzigen Zeitpunkt noch nicht absehbar, weshalb es nicht zu beanstanden sei, dass die Erstinstanz einstweilen auf eine teilweise Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege verzichtet und das Gesuch der Beschwerdeführer abgewiesen habe.

## **E. 3.1**

Die Beschwerdeführer rügen zunächst eine Verletzung der Begründungspflicht ( Art. 29 Abs. 2 BV ). Die Vorinstanz habe es trotz ihrer Rüge gegen den erstinstanzlichen Entscheid gänzlich unterlassen, die Thematik der allfälligen Kosten der Beweisführung, namentlich der Kosten für ein Gutachten, in ihrem Entscheid zu thematisieren. Es sei ihnen daher nicht möglich, den Entscheid der Vorinstanz sachgerecht anzufechten.

## **E. 3.2**

Nach konstanter Rechtsprechung hat das Gericht seinen Entscheid zwar zu begründen, doch ist nicht erforderlich, dass es sich mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt. Vielmehr kann es sich auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken. Die Begründung muss so abgefasst sein, dass sich der Betroffene über die Tragweite des Entscheids Rechenschaft geben und ihn in voller Kenntnis der Sache an die höhere Instanz weiterziehen kann ( BGE 141 III 28 E. 3.2.4 S. 41 ; 138 I 232 E. 5.1; je mit Hinweisen).

## **E. 3.3**

Die Rüge geht fehl. Zunächst trifft es nicht zu, dass die Vorinstanz ihr Vorbringen betreffend Berücksichtigung der Kosten für ein allfälliges Gutachten überhaupt nicht beachtet hätte. Sie erwähnt dieses Vorbringen in Erwägung 3 auf Seite 2 ihres Entscheids. Bei der Bestimmung der mutmasslichen Gerichts- und Anwaltskosten veranschlagte sie die Kosten für ein allfälliges Gutachten zwar nicht explizit. Indem sie aber in Kenntnis jenes Vorbringens der Beschwerdeführer die Maximalbeträge heranzog und anfügte, es lasse sich nach dem heutigen Kenntnisstand nicht sagen, dass die Prozesskosten den oberen Rahmen des Üblichen sprengen würden, brachte sie implizit ihre Meinung zum Ausdruck, dass derzeit nicht davon ausgegangen werden müsse, dass die mutmasslichen Kosten den ermittelten Überschuss übersteigen würden, selbst wenn Kosten für ein Gutachten anfallen sollten. Damit genügt der angefochtene Entscheid den Begründungsanforderungen. Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs ist nicht dargetan.

## **E. 4.1**

Die Beschwerdeführer beanstanden, dass die Vorinstanz bei der Ermittlung der mutmasslichen Prozesskosten diejenigen für die Beweisführung ausser Acht gelassen habe. Ohne die unentgeltliche Rechtspflege seien sie für die Beweisführung vorschusspflichtig. Die Kosten für ein Gutachten im Umfang der zahlreich gerügten Baumängel beliefen sich auf mutmasslich einige tausend Franken, womit die Prozesskosten ihren Selbstbehalt überschreiten würden. Warum zum massgebenden Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege schon damit zu rechnen war, dass solche Beweisführungskosten für ein Gutachten im Prozess anfallen werden, sodass diese Kosten bei der Berechnung der zu erwartenden Prozesskosten speziell hätten veranschlagt werden müssen, tun die Beschwerdeführer mit ihrem blossen Hinweis, dass sie für ein solches allfälliges Gutachten vorschusspflichtig seien und dieses mutmasslich "einige tausend Franken" kosten würde, nicht, zumindest nicht hinreichend, dar. Die Beschwerdeführer vermögen damit nicht darzulegen, dass die Vorinstanz Bundesrecht verletzt hätte, zumal die Vorinstanz die Maximalbeträge heranzog und erwog, dass nach dem gegenwärtigen Kenntnisstand die Prozesskosten den Rahmen des Üblichen nicht sprengen würden. Dies wird von den Beschwerdeführern nicht widerlegt. Ferner ist zu beachten, dass - wie die Vorinstanz zu Recht erwog - einer nachträglich eintretenden Entwicklung durch Wiedererwägung eines ablehnenden Entscheids um unentgeltliche Rechtspflege begegnet werden kann. Sollte sich im Laufe des Prozesses erweisen, dass Prozesskosten, wie beispielsweise für ein Gutachten, entstünden, die vom ermittelten Überschuss der Beschwerdeführer in der Höhe von Fr. 71'736.-- nicht mehr gedeckt wären, können diese ein neues Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege einreichen. Die Zulässigkeit eines neuen Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege auf der Basis geänderter Verhältnisse ergibt sich aus dem Umstand, dass der Entscheid über die Gewährung bzw. Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege ein prozessleitender Entscheid ist, der nur formell, jedoch nicht materiell rechtskräftig wird (vgl. Verfügung 4A\_537/2014 vom 2. Februar 2015 E. 1.1; Urteil 4A\_79/2014 vom 15. Oktober 2014 E. 1.3; je mit Hinweisen).

#### **E. 4.2**

Auch die weiteren Vorwürfe der Beschwerdeführer gehen fehl:

##### **E. 4.2.1**

Sie rügen zunächst, dass die Vorinstanz nicht berücksichtigt habe, dass nach Art. 9 der Verordnung über die Bemessung des Parteikostenersatzes [des Kantons Bern] (Parteikostenverordnung; BSG 168.811) im Hinblick auf die sich stellenden komplexen Fach- und Rechtsfragen und der Anwendung von ausländischem Recht ein Zuschlag von bis zu 100% bezüglich der Rechtsvertretungskosten möglich sei, womit die mutmasslichen Prozesskosten ihren Selbstbehalt überschreiten würden. Die Beschwerdeführer verkennen, dass das Bundesgericht die Anwendung des kantonalen Rechts durch die kantonale Behörde lediglich auf Willkür prüft ( BGE 141 I 105 E. 3.3.1). Dass die Vorinstanz die kantonale Parteikostenverordnung willkürlich angewandt hätte, als sie den genannten Zuschlag in ihrer Berechnung der mutmasslichen Prozesskosten nicht berücksichtigte, wird von den Beschwerdeführern nicht dargelegt. Auf die Rüge ist daher nicht einzutreten.

##### **E. 4.2.2**

Die Beschwerdeführer rügen weiter, dass die Vorinstanz festgestellt habe, dass ihr Selbstbehalt Fr. 71'736.-- betrage. Verglichen mit den möglichen Verfahrenskosten von Fr. 72'000.-- sei ihr Selbstbehalt bereits an dieser Stelle überschritten. Indem die Vorinstanz in

ihren späteren Erwägungen von einem Überschuss von rund Fr. 72'000.-- statt vom tatsächlichen Wert in der Höhe von Fr. 71'736.-- ausgegangen sei, sei dies offensichtlich unrichtig und damit willkürlich. Die Beschwerdeführer werfen der Vorinstanz zwar Willkür vor; dabei tun sie jedoch nicht in einer den Begründungsanforderungen von Art. 106 Abs. 2 BGG genügenden Weise dar, dass der vorinstanzliche Entscheid nicht nur in der Begründung, sondern auch im Ergebnis willkürlich sein soll ( BGE 140 III 16 E. 2.1 S. 19). Auf ihre Beanstandungen ist damit nicht einzutreten. Im Übrigen liegt Willkür bei einer Gegenüberstellung eines Überschusses von "rund Fr. 72'000.--" und mutmasslichen Kosten von "maximal" bzw. "höchstens" Fr. 72'000.-- offensichtlich nicht vor, wird doch auf beiden Seiten nicht mit absolut exakten Zahlen operiert.

#### **E. 4.2.3**

Schliesslich rügen die Beschwerdeführer, die Unterhaltskosten für ihr Haus seien in der Berechnung der Bedürftigkeit nicht berücksichtigt worden. Die mit dem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege eingereichte Klage benenne zahlreiche Baumängel, die am Haus weiterhin vorhanden seien. Die Beschwerdeführer hätten diese Baumängel einstweilen selbst zu beheben, wodurch ihnen Kosten entstünden. Die Vorinstanz erwog dazu, dass die Beschwerdeführer die Nichtberücksichtigung der Unterhaltskosten für das Haus nicht genügend substantiiert hätten, weshalb sie von der ersten Instanz zu Recht nicht berücksichtigt worden seien. Da die Vorinstanz auf die Rüge der Beschwerdeführer mangels rechtsgenügender Substantiierung nicht einging und diesen Punkt mithin materiell nicht überprüfte, müssten die Beschwerdeführer in der Beschwerde vor Bundesgericht dartun, dass die Vorinstanz insofern bundesrechtswidrig urteilte, als sie etwa allzu hohe Anforderungen an die Substantiierung gestellt hätte. Solches rügen sie aber nicht und legen auch nicht dar, dass sie entgegen der Vorinstanz den Substantiierungsanforderungen nachgekommen wären. Der blosser Hinweis, dass sie in der mit dem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege eingereichten Klage zahlreiche Baumängel beanstandet hätten, genügt hierfür nicht. Die Beschwerdeführer kommen ihrer Begründungspflicht daher nicht nach, weshalb auf die Rüge nicht eingetreten werden kann.

#### **E. 4.3**

Die Beschwerdeführer beantragen zuletzt die Auferlegung der Kosten für das vorinstanzliche Verfahren an den Kanton und die Zusprechung einer Prozessentschädigung. Sie begründen dies aber nur für den Fall der Gutheissung ihrer Beschwerde. Da die Beschwerde nach dem vorstehend Gesagten nicht gutgeheissen werden kann, ist auch diesen Anträgen von vornherein nicht zu entsprechen.

#### **E. 5**

Nach dem Ausgeführten ist die Beschwerde abzuweisen, soweit auf sie eingetreten werden kann. Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden die Beschwerdeführer in solidarischer Haftbarkeit kosten- und entschädigungspflichtig ( Art. 66 Abs. 1 und 5 BGG ). Dem Gesuch der Beschwerdeführer um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das bundesgerichtliche Verfahren kann nicht entsprochen werden, da die Beschwerde nach dem Gesagten von vornherein als aussichtslos erscheint ( Art. 64 Abs. 1 BGG ; BGE 139 III 475 E. 2.2; 138 III 217 E. 2.2.4; je mit Hinweisen), wobei darüber unter den gegebenen Umständen nicht vorgängig separat entschieden werden musste (vgl. Urteil 4A\_20/2011 vom 11. April 2011 E. 7.2.2). Dem obsiegenden Beschwerdegegner ist keine Parteientschädigung zuzusprechen ( Art. 68 Abs. 1 und 3 BGG ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.