

BGer 5A_684/2010 vom 20. Oktober 2010

Bundesgericht, 2010-10-20, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_684_2010

FR: TF 5A_684/2010 du 20 octobre 2010

IT: TF 5A_684/2010 del 20 ottobre 2010

Erwägungen

E. 1

Angefochten ist ein kantonale letztinstanzliche Entscheidung (Art. 75 Abs. 1 BGG), mit dem die unentgeltliche Rechtspflege in einem zivilrechtlichen Verfahren verweigert worden ist. Dabei handelt es sich um einen Zwischenentscheid, der einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken kann (Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG ; BGE 129 I 129 E. 1.1 S. 131; 133 IV 335 E. 4 S. 338).

Bei Zwischenentscheiden folgt der Rechtsweg jenem der Hauptsache (BGE 133 III 645 E. 2.2 S. 647). Diese ist eine negative Feststellungsklage, welche letztinstanzlich mit Beschwerde in Zivilsachen vor Bundesgericht angefochten werden kann (Art. 72 Abs. 2 lit. a BGG). Gegen den abweisenden letztinstanzlichen Entscheidung betreffend unentgeltliche Rechtspflege kann mithin ebenfalls Beschwerde in Zivilsachen erhoben werden (Urteile 5A_108/2007, E. 1.2; 5A_396/2009, E. 1.2; 2D_25/2009, E. 1.2; 5D_68/2010, E. 2.1). Mit ihr kann eine Verletzung von Bundesrecht gerügt werden, wozu auch das Verfassungsrecht gehört (Art. 95 lit. a BGG).

Die Beschwerde in Zivilsachen erweist sich somit im Grundsatz als zulässig. Von vornherein nicht einzutreten ist aber auf die neuen Tatsachen und Beweismittel (namentlich die Schreiben der involvierten Banken vom 26. und 30. August 2010), die vor Bundesgericht grundsätzlich unzulässig sind (Art. 99 Abs. 1 BGG).

E. 2

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung des verfassungsmässigen Anspruchs auf unentgeltliche Rechtspflege (Art. 29 Abs. 3 BV). Vorliegend geht es nur um deren materielle Voraussetzungen, also um die Frage, ob die negative Feststellungsklage Aussicht auf Erfolg hat.

Als aussichtslos gelten nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung Prozessbegehren, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen gilt ein Begehren nicht als aussichtslos, wenn sich Gewinnaussichten und Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen würde; eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen können, weil er sie nichts kostet (BGE 129 I 129 E. 2.3.1 S. 135 f.; 133 III 614 E. 5 S. 616).

Rechtsfrage ist in diesem Zusammenhang, welche Umstände bei der Beurteilung der Prozessaussichten in Betracht fallen und ob sie für oder gegen eine hinreichende Erfolgsaussicht sprechen, Tatfrage hingegen, ob und wieweit einzelne Tatumstände erstellt

sind (BGE 124 I 304 E. 2b S. 307).

E. 3

Das Obergericht hat erwogen, dass die Beschwerdegegnerin bereits in ihrem Schreiben vom 22. Dezember 2009 als Bedingung für ihr Einverständnis zu einer Abschlagszahlung mit Besserungsschein ausdrücklich die Aufsetzung einer schriftlichen Vereinbarung verlangte, was kaum anders denn als Vorbehalt der Schriftform verstanden werden könne. In diesem Sinn habe die Vorinstanz zutreffend erwogen, dass für eine der Finanzmarktaufsicht unterstehende und der qualifizierten Buchführungspflicht unterliegende Bank eine andere Form nicht in Frage komme, und in der weiteren Korrespondenz sei denn auch über die schriftliche Ausarbeitung des Ablösungsvertrages diskutiert worden, welchen der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers mit E-Mail vom 28. Mai 2010 als Entwurf an die Beschwerdegegnerin geschickt habe. Dies zeige, dass die Parteien im Sinn von Art. 16 Abs. 1 OR einen Schriftvorbehalt ausbedungen hätten und deshalb die Vermutung spiele, dass sie vor der Erfüllung dieser Form nicht gebunden sein wollten.

E. 4

Mit seiner appellatorischen Sachverhaltsdarstellung aus eigener Sicht (wonach man sich im Dezember 2009 bzw. Januar 2010 über alle Bedingungen einig geworden sei; wonach die Bank im Mai 2010 telefonisch zugesichert habe, dass all diese Bedingungen noch gelten würden; wonach die Bank in ihrer Antwortmail vom 28. Mai 2010 mit einer vollkommen neuen Bedingung aufgewartet habe, nämlich der Löschung von sechs Schuldbriefen im 6. Rang, was unzulässig sei, weil man darüber in den früheren Verhandlungen nie gesprochen habe; wonach die Bank Z._____ ihr Finanzierungsversprechen ausdrücklich an die Auslieferung aller zwölf Schuldbriefe geknüpft habe; wonach die Raiffeisenbank jedoch mit Bestätigung vom 26. August 2010 die Löschung doch noch akzeptiert habe, womit jetzt alle Bedingungen der Beschwerdegegnerin erfüllt seien und es nicht angehe, wenn diese zu keiner Einigung bereit sei) geht der Beschwerdeführer über die zentralen Sachverhaltselemente hinweg, dass die Beschwerdegegnerin seit je die Aufsetzung einer schriftlichen Vereinbarung verlangt und er selbst bzw. sein Rechtsvertreter der Beschwerdegegnerin am 28. Mai 2010 einen Vertragsentwurf zugesandt hatte. Dieser von der letzten kantonalen Instanz festgestellte Sachverhalt ist für das Bundesgericht verbindlich und er könnte nur wegen Verletzung verfassungsmässiger Rechte (Willkür, Gehör, etc.) angefochten werden, was entsprechend substantiierte Rügen voraussetzen würde (Art. 97 Abs. 1, Art. 105 Abs. 1 und Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 133 II 249 E. 1.2.2 und 1.4.3; 133 III 393 E. 7.1). Solches macht der Beschwerdeführer nicht geltend und zufolge unterlassener Anfechtung ist im bundesgerichtlichen Verfahren von den obergerichtlichen Sachverhaltsfeststellungen auszugehen. Auf dieser Basis ist aber nicht ersichtlich, inwiefern das Obergericht mit der Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege die aus Art. 29 Abs. 3 BV fliessenden, in E. 2 dargestellten Ansprüche verletzt haben soll:

Die Behauptung des Beschwerdeführers, die Schreiben vom 22. Dezember 2009 bzw. 14. Januar 2010 seien eine verbindliche Offerte im Sinn von Art. 3 OR gewesen und er habe inzwischen alle Bedingungen erfüllt, stossen schon nur daher ins Leere, weil die Beschwerdegegnerin den Beschwerdeführer aufgefordert hatte, sich bis Ende Januar 2010 schriftlich zu den Vorschlägen zu äussern, dieser aber erst im Mai 2010 wieder Kontakt mit der Bank aufnahm.

Auch aus der weiteren Korrespondenz ergibt sich, dass die Parteien stets von einem schriftlichen Vertrag ausgingen. Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers selbst sandte der Beschwerdegegnerin mit E-Mail vom 28. Mai 2010 einen schriftlichen Vertragsentwurf, was keinen Sinn gemacht hätte, wenn ein mündlicher Vertrag beabsichtigt gewesen wäre. Es darf denn auch als gerichtsnotorisch gelten, dass keine Geschäftsbank einen Ablösungsvertrag mit detaillierten Modalitäten auf mündlicher Basis abschliessen bzw. dies jeder Usanz widersprechen würde. Aber selbst wenn der schriftliche Vertrag rein zu Beweis Zwecken gedient hätte, wie der Beschwerdeführer behauptet, wäre jedenfalls auch noch kein mündlicher Vertrag zustande gekommen: Die Aufforderung zu einem kurzen Feedback im Zusammenhang mit dem Vertragsentwurf sowie der Hinweis, dass die offenen Stellen im Verlauf der nächsten Woche ergänzt werden könnten, lassen keinen anderen Schluss zu, als dass sich die Parteien eben erst im Stadium der Vertragsverhandlungen befanden.

Nicht zu sehen ist sodann, was der Beschwerdeführer mit seinem Hinweis, die Beschwerdegegnerin habe für den Fall der erfüllten Vertragsbedingungen einen Rückzug der Betreuung zugesichert, für seinen Standpunkt ableiten will, hat doch die Beschwerdegegnerin die Betreuung bislang gerade nicht zurückgezogen.

Spricht nach dem Gesagten alles dafür, dass der vom Beschwerdeführer behauptete Ablösungsvertrag (bislang) mangels Unterzeichnung nicht zustande kam und nach dem Gesagten selbst ein allfälliger mündlicher Vertrag (noch) nicht zustande gekommen wäre, ist Art. 29 Abs. 3 BV nicht verletzt, wenn das Obergericht befunden hat, die Gewinnchancen seien ungleich kleiner als die Verlustgefahren und ein vermögender Bürger würde die negative Feststellungsklage nicht ergreifen, weshalb diese als aussichtslos im Sinn der Rechtsprechung angesehen werden müsse. An der Sache vorbei geht jedenfalls das in diesem Zusammenhang erhobene Argument des Beschwerdeführers, er sei über 70 Jahre alt und seine Liegenschaft stehe auf dem Spiel, weshalb ein vermögender Bürger sehr wohl alles unternehmen und deshalb auch eine negative Feststellungsklage ergreifen würde, um die Zwangsversteigerung abzuwenden: Eine rational denkende, über die nötigen Mittel verfügende Partei würde nicht eine Klage ergreifen, die objektiv kaum Erfolgsaussichten hat, sondern bei dieser Sachlage die betriebene Forderung begleichen.

Untauglich zur Begründung eines Anspruches auf unentgeltliche Rechtspflege ist schliesslich der Vorwurf an die Beschwerdegegnerin, diese begehe Rechts- und Vertrauensmissbrauch, wenn sie den Vertragsabschluss verweigere, obwohl inzwischen alle gestellten Bedingungen erfüllt seien: Gegenstand des Hauptverfahrens ist nicht eine allfällige Haftung aus culpa in contrahendo, sondern eine negative Feststellungsklage.

E. 5

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde in Zivilsachen abzuweisen, soweit auf sie einzutreten ist. Wie die vorstehenden Erwägungen zeigen, muss sie überdies als von Anfang an aussichtslos gelten, weshalb es auch für das bundesgerichtliche Verfahren an den materiellen Voraussetzungen der unentgeltlichen Rechtspflege fehlt (Art. 64 Abs. 1 BGG) und das entsprechende Gesuch abzuweisen ist. Der Beschwerdeführer hat somit die Gerichtskosten zu tragen (Art. 66 Abs. 1 BGG).

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