

BS_APPELLATIONSGERICHT BEZ.2016.39 vom 18. Juli 2013

BS Appellationsgericht, 2013-07-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_BEZ.2016.39

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT BEZ.2016.39 du 18 juillet 2013

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT BEZ.2016.39 del 18 luglio 2013

Erwägungen

E. 1

1.1 Angefochten ist eine Verfügung des Zivilgerichts vom 1. September 2016 betreffend Kostenvorschuss. Dabei handelt es sich um eine prozessleitende Verfügung, die gemäss Art. 103 in Verbindung mit Art. 319 lit. b Ziff. 1 der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO; SR 272) mit Beschwerde an das Appellationsgericht angefochten werden kann. Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht worden, weshalb grundsätzlich darauf eingetreten werden kann. Für die Beurteilung der Beschwerde ist das Dreiergericht zuständig (§ 92 Abs. 1 Ziffer 6 des Gesetzes betreffend die Organisation der Gerichte und der Staatsanwaltschaft [GOG, SG 154.100]).

1.2 Der Beschwerdeführer beantragt unter anderem die Feststellung, dass er als Kläger gemäss Art. 123 ZPO erst dann zu einer Nachzahlung verpflichtet werden könne, wenn er dazu finanziell in der Lage sei. Die Frage der Nachzahlung gemäss Art. 123 ZPO ist jedoch nicht Gegenstand der angefochtenen Verfügung. Folglich kann auf das entsprechende Rechtsbegehren (Rechtsbegehren 4) des Beschwerdeführers nicht eingetreten werden.

E. 2

2.1 Der Beschwerdeführer ist der Ansicht, dass er durch seinen Verzicht auf die unentgeltliche Rechtspflege per Ende Juli 2016 von der Pflicht zur Bezahlung des restlichen Selbstbehalts im Sinne der Verfügung vom 18. Juli 2013, Ziffer 3, befreit sei. Wie der Begründung dieser Verfügung zu entnehmen ist, hat der Selbstbehaltsanteil von CHF 13■440.- ohne Widerspruch der Vertreterin des Beschwerdeführers an das dieser zustehende Honorar angerechnet werden sollen. In der Begründung seiner Verfügung vom 24. Juni 2014 hat der Verfahrensleiter des Zivilgerichts festgestellt, auf den Einzug des restlichen Selbstbehalts von CHF 13■440.- könne verzichtet werden, weil die Vertreterin des Beschwerdeführers mit der Anrechnung dieses Teils an ihr Honorar einverstanden sei. Gemäss den Verfügungen des Verfahrensleiters des Zivilgerichts hat der Beschwerdeführer damit im Umfang des restlichen Selbstbehalts von CHF 13■440.- keineswegs von der Bezahlung der Prozesskosten befreit werden sollen, sondern diesen Betrag bloss anstatt als Kostenvorschuss an das Zivilgericht an seine Rechtsbeiständin bezahlen sollen. Dass der Beschwerdeführer nie eine Zahlung an Advokatin C____ geleistet hat, ergibt sich daraus, dass er in seiner Beschwerde die Auffassung vertritt, im Umfang des Selbstbehalts von CHF 13■440.- sei deren Honorar der Gerichtskasse zu belasten (vgl. Beschwerde, Ziff. 6.9).

Mit Verfügung vom 17. Februar 2015 hat der Verfahrensleiter des Zivilgerichts von der Mandatsniederlegung der bisherigen Vertreterin des Beschwerdeführers, der Advokatin C____ Vormerk genommen. Mit Schreiben vom 5. Juli 2016 hat diese erklärt, sie mache

kein Armenianwaltshonorar geltend. Mit Schreiben vom 6. Juli 2016 hat der Beschwerdeführer erklärt, er beanspruche keine Parteientschädigung für die Bemühungen von Advokatin C____, soweit diese unter den ihm gewährten Kostenerlass fallen. Mit Verfügungen vom 6. und 8. Juli 2016 hat der Verfahrensleiter des Zivilgerichts Advokatin C____ und den Beschwerdeführer beim Verzicht auf die Ausrichtung eines Armenhonorars für deren Bemühungen behaftet. Aufgrund des Verzichts von Advokatin C____ auf ein Honorar ist der Beschwerdeführer von seiner Verpflichtung zur Bezahlung von CHF 13■440.■ an seine ehemalige, teilweise unentgeltliche Rechtsbeiständin befreit worden. Da der Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses im Umfang des restlichen Selbstbehalts von 13■440.■ unter der Bedingung erfolgt ist, dass dieser an die Honorarforderung angerechnet wird, ist es nicht zu beanstanden, dass der Beschwerdeführer verpflichtet worden ist, diesen Betrag als Kostenvorschuss an das Zivilgericht zu zahlen, nachdem sich die Anrechnung aufgrund des Verzichtes der Rechtsbeiständin als unmöglich erwiesen hat.

Gemäss Schreiben der [] vom 5. Mai 2015 wäre Advokatin C____ ohne Anerkennung einer Rechtspflicht bereit, auf ihr noch nicht abgerechnetes Honorar für das Verfahren vor dem Zivilgericht per Saldo aller Ansprüche zu verzichten, womit für diese Leistungen der entsprechende, gerichtlicherseits festgesetzte Selbstbehalt entfallen würde. Dieses Schreiben mag beim Beschwerdeführer den unzutreffenden Eindruck erweckt haben, dass er mit dem Verzicht seiner Rechtsbeiständin im Umfang des verfügbaren Selbstbehalts von CHF 13■440.■ von der Pflicht zur Leistung eines Kostenvorschusses befreit würde. Da die Haftpflichtversicherung der Rechtsbeiständin für vom Gericht verfügte Selbstbehalte offensichtlich in keiner Art und Weise zuständig ist, hat ihre Auskunft beim Beschwerdeführer aber kein schutzwürdiges Vertrauen erwecken können.

2.2 Mit Verfügung vom 17. März 2015 hat der Verfahrensleiter des Zivilgerichts von der Vertretung des Beschwerdeführers durch Advokat D____ Vormerk genommen. Mit Entscheid vom 25. März 2015 ist das Zivilgericht auf die Klage des Beschwerdeführers eingetreten und hat entschieden, dass dem Vertreter des Beschwerdeführers im Kostenerlass Advokat D____ zufolge offensichtlicher Uneinbringlichkeit der Parteientschädigung ein Honorar von CHF 5■443.30 aus der Gerichtskasse ausgewiesen wird. Mit Verfügung vom 30. Juni 2015 hat der Verfahrensleiter des Zivilgerichts dem Beschwerdeführer für den Zeitraum ab dem 1. Juli 2015 einen Selbstbehalt von CHF 21■840.■ auferlegt und ihm die Bezahlung des Selbstbehalts in 24 Raten zu CHF 910.■ bewilligt. Damit ist der Beschwerdeführer im Umfang des Selbstbehalts zu einem weiteren Kostenvorschuss verpflichtet und ihm für dessen Leistung Ratenzahlung bewilligt worden. Betreffend Zahlungsmodalitäten und Verzugsfolgen ist angeordnet worden, dass die Raten monatlich, jeweils spätestens per 5. des Monats zu bezahlen sind, dass die erste Rate am 5. August 2015 fällig wird und dass im Falle des Verzugs mit der Bezahlung einer Rate der ganze dazumal offene (Rest-)Kostenvorschuss sofort zur Zahlung fällig wird, dem Beschwerdeführer eine Nachfrist zur Bezahlung des restlichen Betrags gesetzt wird und bei nicht fristgerechter Bezahlung auf die Klage nicht eingetreten wird. Für die Fälle, dass der Beschwerdeführer über sein Time Deposit wieder verfügen kann und dass er den Kaufpreis für den gescheiterten Landkauf auf den Philippinen zurückerstattet erhält, ist der ganze oder teilweise Widerruf des Kostenerlasses bzw. die Erhöhung des auferlegten Selbstbehalts vorbehalten worden. Mit Verfügung vom 10. Juli 2015 ist die Verfügung vom 30. Juni 2015 dahingehend abgeändert worden, dass der Beschwerdeführer die Raten jeweils per

spätestens 10. des Monats zu bezahlen hat und die erste Rate per 10. August 2015 fällig wird. Aufgrund der angefochtenen Verfügung und deren Begründung ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer diese Raten von August 2015 bis Juli 2015 und damit insgesamt CHF 10'920.─ bezahlt hat.

2.3 Gemäss Art. 16 Abs. 1 des Bundesgesetzes über das Internationale Privatrecht (IPRG; SR 291) kann der Nachweis des Inhalts des anzuwendenden ausländischen Rechts den Parteien überbunden werden. Gemäss Art. 150 Abs. 2 ZPO kann bei vermögensrechtlichen Streitigkeiten auch ausländisches Recht Beweisgegenstand sein. Wenn das Gericht von den Parteien den Nachweis ausländischen Rechts verlangt, ist dieser somit nach den Regeln und in den Formen des zivilprozessualen Beweisverfahrens zu führen (Hasenböhler, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur ZPO, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2016, Art. 150 N 24). Den Nachweis hat jene Partei zu erbringen, die ihren Anspruch aus dem ausländischen Recht herleitet, wobei der anderen Partei der Gegenbeweis offensteht (Hasenböhler, a.a.O., Art. 150 N 24; Mächler-Erne/Wolf-Mettier, in: Honsell/ Vogt/Schnyder/Berti [Hrsg.], Basler Kommentar Internationales Privatrecht, 3. Aufl., Basel 2013, Art. 16 N 15).

Mit Verfügung des Verfahrensleiters des Zivilgerichts vom 15. April 2016 sind dem Institut für Rechtsvergleichung für ein Rechtsgutachten zum italienischen Güterrecht vom 4. März 2016 CHF 8'807.40 ausgewiesen worden. Der Beschwerdeführer macht geltend, ihm dürfe nur die Hälfte der Kosten des Gutachtens belastet werden, weil der Beweis des ausländischen Rechts mit Verfügung vom 13. Juli 2015 beiden Parteien auferlegt worden sei. Dabei ist jedoch zu beachten, dass der Beschwerdeführer die Anwendbarkeit des italienischen Güterrechts ausdrücklich nicht bestritten (Replik vom 4. Mai 2016 S. 6) und seine Ansprüche unter anderem aus diesem Recht hergeleitet hat (Replik vom 4. Mai 2016 S. 49 ff.). Damit hat der Nachweis des Inhalts des italienischen Güterrechts ihm obliegen. Aus der Verfügung des Verfahrensleiters des Zivilgerichts vom 13. Juli 2015 kann nichts Gegenteiliges abgeleitet werden. Gemäss dieser Verfügung wird den Parteien ─der Beweis des ausländischen Rechts auferlegt, auf das sie sich zur Begründung ihrer Ansprüche berufen.─ Da der Beschwerdeführer als Kläger im Verfahren vor dem Zivilgericht Ansprüche geltend macht und sich zu deren Begründung unter anderem auf das italienische Güterrecht stützt, wird der Beweis dieses Rechts mit der Verfügung ihm und nicht der Beklagten auferlegt. Dementsprechend ist das Rechtsgutachten des Schweizerischen Instituts für Rechtsvergleichung vom 4. März 2016 vom Rechtsbeistand des Beschwerdeführers in Auftrag gegeben und dem Zivilgericht eingereicht worden. Mit dem Gutachten wird die Frage beantwortet, gemäss welcher Rechtsgrundlage der Beschwerdeführer nach italienischem Recht Entschädigung für die während der Ehe zugunsten seiner Frau geleisteten Zahlungen erhalten kann. Zur Begründung seiner Klage stützt sich der Beschwerdeführer unter anderem auf dieses Gutachten (Replik vom 4. Mai 2016 S. 49 ff.). Es ist deshalb in keiner Art und Weise zu beanstanden, dass in der angefochtenen Verfügung die gesamten Kosten des Gutachtens dem Kostenvorschuss des Beschwerdeführers als Kläger belastet werden.

2.4 Mit Schreiben vom 24. Mai 2016 hat der Beschwerdeführer der Vorinstanz mitgeteilt, dass er Advokat D_____ am 24. Mai 2016 das Mandat entzogen habe, dass er seinen künftigen Rechtsvertreter selber bezahlen könne und dass ihm sein Time Deposit zurückerstattet worden sei. Zudem hat er die Vorinstanz ersucht, ─den mir für weitere 2 Jahre gewährten Kostenerlass (inkl. Selbstbehalt) nach nur einem Jahr per Ende Juli 2016

vollumfänglich aufzuheben.■ Mit Verfügung vom 27. Mai 2016 hat der Verfahrensleiter des Zivilgerichts von der Beendigung des Mandats von Advokat D____ Vormerk genommen, den bisherigen Vertretern des Beschwerdeführers Advokatin C____ und Advokat D____ eine Frist von 10 Tagen zur Einreichung ihrer Kostennoten gesetzt, den Beschwerdeführer beim Verzicht auf den Kostenerlass per 24. Mai 2016 behaftet und ihn darauf hingewiesen, dass über sein Gesuch um Verzicht auf den Einzug der verfügbaren monatlichen Selbstbehaltssraten mit Wirkung ab August 2016 nach Eingang der Rechnung seines bisherigen Vertreters entschieden werde.

Die monatlichen Ratenzahlungen von CHF 910.■ von August 2015 bis August 2017 sind dem Beschwerdeführer zur Bezahlung des diesem während der teilweisen unentgeltlichen Rechtspflege mit Verfügung vom 30. Juni 2015 auferlegten Kostenvorschusses in Höhe des Selbsthalts von CHF 21■840.■ bewilligt worden. Dieser Kostenvorschuss dient zur Deckung des Aufwands des Zivilgerichts im Rahmen der unentgeltlichen Rechtspflege und als Sicherheit für die mutmasslichen Gerichtskosten. Soweit der Aufwand des Gerichts im Rahmen der unentgeltlichen Rechtspflege und die mutmasslichen Gerichtskosten nicht gedeckt sind, ist die Pflicht des Beschwerdeführers zur Bezahlung des Kostenvorschusses deshalb durch dessen Verzicht auf die unentgeltliche Rechtspflege nicht erloschen. Aufgrund des ausdrücklichen Hinweises in der Verfügung vom 27. Mai 2016, wonach über sein Gesuch um Verzicht auf den Einzug der verfügbaren monatlichen Selbstbehaltssraten mit Wirkung ab August 2016 nach Eingang der Rechnung seines bisherigen Vertreters entschieden werde, hat dies auch dem Beschwerdeführer bewusst sein müssen.

2.5 Der Beschwerdeführer hat dem Zivilgericht insgesamt CHF 44■920.■ bezahlt (Kostenvorschuss CHF 14■000.■, Sicherheit CHF 20■000.■, Kostenvorschuss CHF 10■920.■). Davon können aber nur CHF 24■920.■ zur Deckung des Aufwands des Zivilgerichts im Rahmen der unentgeltlichen Rechtspflege und als Sicherheit für die Gerichtskosten verwendet werden, weil CHF 20■000.■ als Sicherheit für die Parteientschädigung der Beklagten dienen. Das Zivilgericht hat im Rahmen der unentgeltlichen Rechtspflege Zahlungen von insgesamt CHF 14■250.70 erbracht (Honorar von Advokat D____ gemäss Entscheid vom 25. März 2015: CHF 5■443.30, Honorar des Instituts für Rechtsvergleichung: CHF 8■807.40). Gemäss Honorarnote des teilweise unentgeltlichen Rechtsbeistands Advokat D____ vom 10. Juli 2016 beläuft sich das Honorar für dessen Bemühungen in der Zeit vom 30. März 2015 bis 25. Mai 2016 auf CHF 23■948.70. Darin sind die gestützt auf den Entscheid vom 25. März 2015 bereits entschädigten Bemühungen betreffend die Eintretensfrage nicht enthalten. Die von Zivilgericht im Rahmen der unentgeltlichen Rechtspflege erbrachten und voraussichtlich noch zu erbringenden Zahlungen belaufen sich damit insgesamt auf CHF 38■199.40. Der Streitwert der Klage des Beschwerdeführers beträgt CHF 270■734.85. Die Akten sind umfangreich. Die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse sind komplex und es ist auch ausländisches Recht anzuwenden. Zudem hat eine Instruktionsverhandlung stattgefunden. Bei einem Streitwert von CHF 200■000.■ bis CHF 500■000.■ beträgt die normale Gebühr CHF 8■800.- bis CHF 17■000.- (§ 2 Abs. 3 Verordnung über die Gerichtsgebühren [GebV; SG 154.810]). Bei Instruktionsverhandlungen erhöht sich die normale Gebühr um bis 30% (§ 3 Abs. 1 Ziff. 1 GebV). In Prozessen mit grossem Aktenmaterial mit verwickelten tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen oder sonst weitläufiger Art kann das Gericht die normale Gebühr bis auf das Doppelte der Maxima erhöhen (§ 3 Abs. 2 GebV). Damit ist im Verfahren vor dem Zivilgericht mit

mutmasslichen Gerichtskosten von über CHF 25'000. zu rechnen. Der mutmassliche Aufwand des Zivilgerichts im Rahmen der unentgeltlichen Rechtspflege und die mutmasslichen Gerichtskosten des Zivilgerichts belaufen sich damit zusammen auf mehr als CHF 63'199.40. Dieser Betrag ist durch die bisherigen Zahlungen des Beschwerdeführers bei weitem nicht gedeckt. Die Pflicht des Beschwerdeführers zur Bezahlung eines Kostenvorschusses im Umfang des Rests von CHF 10'920. des mit Verfügung vom 30. Juni 2015 auferlegten Selbstbehalts von CHF 21'840. ist deshalb durch dessen Verzicht auf die unentgeltliche Rechtspflege nicht erloschen. In der Begründung der angefochtenen Verfügung wird somit zu Recht festgestellt, dass die Nichtbezahlung der Rate von August 2016 durch den Beschwerdeführer eigenmächtig und unzulässig gewesen ist und dass damit gemäss Ziffer 3 der Verfügung vom 30. Juni 2015 der ganze Ausstand sofort zur Zahlung fällig geworden ist. Da dem Beschwerdeführer gemäss eigenen Angaben das Time Deposit von rund CHF 10'000. zurückerstattet worden ist, ist er auch ohne weiteres in der Lage, die verfallene Restschuld von CHF 10'920. zu bezahlen. Für diesen Fall, dass der Beschwerdeführer über sein Time Deposit wieder verfügen kann, sind mit Verfügungen vom 18. Juli 2013 und 30. Juni 2015 der ganze oder teilweise Widerruf des Kostenerlasses bzw. die Erhöhung des Selbstbehalts vorbehalten worden.

2.6 Der Beschwerdeführer macht geltend, er habe gegen Advokat D____ eine Gegenforderung von CHF 4'050. gehabt, die er dem Zivilgericht abgetreten habe. Dieser Betrag sei vom mit der Honorarnote von Advokat D____ geltend gemachten Betrag von CHF 23'948.70 in Abzug zu bringen, sodass diesem der Betrag von CHF 19'898.70 zustehe. Gemäss den Angaben des Beschwerdeführers in seiner Rechnung vom 24. Mai 2016 hat dieser drei von seinem Rechtsbeistand erstellte Entwürfe der Replik korrigiert, geändert und ergänzt. Selbst unter der Annahme, dass der Beschwerdeführer die behaupteten Arbeiten im behaupteten Umfang tatsächlich ausgeführt hat, begründen diese offensichtlich keine Entschädigungsforderung gegenüber seinem Rechtsbeistand. Es handelt sich um Aufwand, den der Beschwerdeführer betrieben hat, um seinen Rechtsbeistand zu instruieren. Ein solcher ist vom Rechtsbeistand ohne eine entsprechende Vereinbarung nicht zu entschädigen.

Die Summe der zur Deckung des Aufwands des Zivilgerichts im Rahmen der unentgeltlichen Rechtspflege und als Sicherheit für die Gerichtskosten verwendbaren bisherigen Zahlungen des Beschwerdeführers und der mit der angefochtenen Verfügung angeordneten Zahlungen beträgt CHF 49'280. Dieser Betrag ist deutlich geringer als die Summe des mutmasslichen Aufwands des Zivilgerichts im Rahmen der unentgeltlichen Rechtspflege und der mutmasslichen Gerichtskosten des Zivilgerichts von CHF 63'199.40. Dies gälte selbst dann, wenn die vom Beschwerdeführer zu Unrecht behauptete Forderung gegen Advokat D____ und die Hälfte der Kosten des Gutachtens des Instituts für Rechtsvergleichung in Abzug gebracht würden. Auch dies zeigt, dass die angefochtene Verfügung nicht zu beanstanden ist.

E. 3

Soweit der Beschwerdeführer Rechtsverweigerung bzw. Rechtsverzögerung geltend macht, ist Folgendes zu bemerken: Die Honorarnote von Advokat D____ vom 10. Juni 2016 ist beim Zivilgericht am 13. Juni 2016 eingegangen. Das Schreiben von Advokatin C____ vom 5. Juli 2016, in dem sie die Vereinbarung mit dem Beschwerdeführer bestätigt, wonach sie kein Armenhonorar geltend mache, ist beim Zivilgericht am 6. Juli 2016 eingegangen. Die

Bestätigung des Beschwerdeführers vom 6. Juli 2016, dass er für die Bemühungen von Advokatin C_____ keine Parteientschädigung beanspruche, soweit diese unter den ihm gewährten Kostenerlasse fallen, ist beim Zivilgericht am 7. Juli 2016 eingegangen. Die angefochtene Verfügung ist am 1. September 2016 erlassen worden. Insbesondere unter Mitberücksichtigung des Umstands, dass sich zwischen dem Eingang des letzten erforderlichen Dokuments und dem Erlass der Verfügung noch die Sommerferienzeit befunden hat, ist in diesem zeitlichen Ablauf keine Rechtsverweigerung bzw. Rechtsverzögerung zu erkennen.

E. 4

Aus diesen Erwägungen folgt, dass die Beschwerde abzuweisen ist. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Prozesskosten des Beschwerdeverfahrens dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Gerichtskosten betragen CHF 900.■ (§ 11 Abs. 1 Ziffer 6 GebV).

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