

Prozesskosten, unentgeltliche Rechtspflege und Prozessfinanzierung

Prof. Dr. Ingrid Jent-Sørensen

Information der Parteien über Kosten (ZPO 97)

- Information Kosten/URPf nur an nicht anwaltlich vertretene Parteien
- gemäss Gesetzeswortlaut erst nach Rechtshängigkeit! Nach Klageeinleitung sind ein Teil der Kosten bereits angefallen. Daher:
- Informationsrecht schon vor der Einleitung beim mutmasslich zuständigen Gericht?
- „gewisse“ Verbindlichkeit der Kostenschätzung? ZPO 52
- Informationspflicht auch durch Schlichtungsbehörde bez. eigenem Verfahren (str.)
- bei Unterlassung: URPf allenfalls rückwirkend (ZPO 119 IV)

Kostenvorschuss (ZPO 98)

- Zweck: Sicherstellung der Gerichtskosten
- Allgemeine voraussetzungslose Vorschusspflicht
 - keine eigentliche „Kann“-Vorschrift
- Geldleistung (anders als bei ZPO 100)
 - mutmassliche Gerichtskosten (ZPO 98), Möglichkeit späterer Erhöhung (oder Herabsetzung)
- Pflichtige: Kläger bzw. Widerkläger
 - Beklagte bei Beweiserhebung (ZPO 102)
- Frist zur Leistung des Kostenvorschusses (ZPO 101 I)
 - Fristerstreckung möglich
 - Ratenzahlung möglich

Kostenvorschuss / 2

- Bei Säumnis: Nachfrist (ZPO 101 III)
 - allfälliges Gesuch um uRPf ist vor Ablauf der Nachfrist zu stellen
- Bei Nichtleistung innert Nachfrist: Nichteintreten (Prozessvoraussetzung; ZPO 59 II f)
 - Nichteintretensentscheid hat keine Rechtskraft; neuerliche Klage möglich
- Beschwerde-/Weiterzugsmöglichkeit
 - im kantonalen Verfahren: Beschwerde (ZPO 103)
 - ans Bundesgericht gemäss BGG 93
 - massgeblich ist Streitwert gemäss Hauptsache (und nicht die Höhe des zu leistenden Vorschusses), weil es um die Möglichkeit der Prozessführung überhaupt geht

Sicherheit für Parteientschädigung

(Ausnahme: bei Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege)

- Antrag von beklagter Partei erforderlich!
- Gründe (ZPO 99)
 - fehlender Wohnsitz in der Schweiz (I lit. a)
 - Zahlungsunfähigkeit (I lit. b)
 - Prozesskostenschulden beim Gerichte (I lit. c)
 - Auskunftsanspruch vs. Amtsgeheimnis (?)
 - Andere erhebliche Gefährdung (I lit. d)
- Art und Höhe der Sicherheit (ZPO 100 f.)
 - nur für zukünftige Parteientschädigung
 - zwingender Anspruch
 - Überweisung auf Post- und Bankkonto der Gerichtskasse, bar
 - Garantie von Bank oder Versicherung mit Begünstigung der „Gerichtskasse“ (ZPO 100 I); keine Bürgschaft, keine Realsicherheit
 - Änderung der Sicherheitsleistung möglich (ZPO 100 II)

Sicherheit für Parteientschädigung / 2

- Sicherstellung entfällt
 - bei Streitigkeiten gemäss ZPO 243 II
 - im Scheidungsverfahren (ZPO 274 ff.)
 - Im summarischen Verfahren (ZPO 248 ff.)
 - Ausnahme: Rechtsschutz in klaren Fällen (ZPO 257)

Prozesskosten (ZPO 95)

- Gerichtskosten (Abs. 2) = Gebühren (Kausalabgaben) zur Abgeltung durch Rechtspflege verursachte Unkosten, insbes.
 - Pauschalen für den Entscheid (lit. b)
 - Kosten der Beweisführung (lit. c)
- Parteientschädigung (Abs. 3) = Ersatz der einer Partei erwachsenden Kosten
 - Ersatz notwendiger Auslagen (lit. a)
 - Kosten der berufsmässigen Vertretung (lit. b)
 - begründete Fälle: angemessene Umtriebsentschädigung für nicht berufsmässig vertretene Partei (lit. c)

Zu decken sind auch die eigene Anwaltskosten, soweit nicht aus der Prozessentschädigung des Prozessgegners gedeckt werden

Prozesskosten (ZPO 95, 105)

- Gerichtskosten werden von Amtes wegen festgesetzt und verlegt.
- Parteientschädigungen werden nur zugesprochen, wenn sie verlangt werden (Dispositionsmaxime; BGE 139 III 334 E. 4.3).

Tarif (ZPO 96; GOG 199 I, GerGebV/ZH)

- Vorbehalt kantonales Recht
- (relativiertes) Legalitätsprinzip (BV 5 I), d.h. Verordnung zulässig, weil Gebührenhöhe nach den Vorgaben des Kostendeckungs- und Äquivalenzprinzips kontrollierbar (BGE 124 I 174)
 - Kostendeckungsprinzip: Vereinnahmte Gebühren dürfen die Gesamtheit der Ausgaben für die (Zivil-)Rechtsprechung nicht übersteigen
 - Äquivalenzprinzip: Es konkretisiert das Verhältnismässigkeitsprinzip (BV 5 II) und das Willkürverbot (BV 9).
 - Höhe der Gebühren müssen im konkreten Einzelfall in einem vernünftigen Verhältnis zum objektiven Wert der Leistung stehen (BGE 130 III 225)
 - Kompensationsmöglichkeit mit Fällen mit hohen/tiefen Kosten
 - kein offensichtliches Missverhältnis zum Wert der Leistung

Tarif / 2

- Kanton Zürich: Gebührenverordnung des Obergerichts
 - nach oben offener Tarif: zwischen 25 % und 0.5 % des Streitwertes
 - Bsp. GG von 200'000 entspricht einem Streitwert von 26 Mio.
- Bundesgericht
 - BGG 65 III b, V: max. Gerichtsgebühr Fr. 200'000
- Gebührenverordnung SchKG
 - p.m. SchK-Beschwerden im kantonalen Verfahren sind „Gratisverfahren“ (Art. 20a SchKG)

p.m. trotz ZPO 1 lit. c gilt die Gebührenverordnung SchKG auch für die gerichtlichen Angelegenheiten des SchKG (BGE 139 III 195)

Kosten und Streitwert (ZPO 91)

- Streitwert ist massgeblich für
 - Vorschüsse in vermögensrechtlichen Streitigkeiten
 - Höhe der Kosten in vermögensrechtlichen Streitigkeiten
 - Höhe der Entschädigung der Gegenpartei
 - Höhe der Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsvertreters
- nicht vermögensrechtliche Streitigkeiten
 - GerGebV 5: tatsächliches Streitinteresse, Zeitaufwand, Schwierigkeit des Falles; Regelbereich 300 - 13'000
 - AnwGebV 5: Verantwortung, notwendiger Zeitaufwand, Schwierigkeit des Falles; Regelbereich 1'400 - 16'000

Besondere Kostenregelungen (ZPO 113 ff.)

- Schlichtungsverfahren (ZPO 113)
 - Keine Parteientschädigungen (Abs. 1)
 - Keine Kosten in best. „sozialen“ Zivilprozessen (Abs. 2)
 - insbes. Miete und Pacht (unabhängig vom Streitwert), Arbeit bis 30 '000
- Entscheidverfahren (ZPO 114)
 - Keine Gerichtskosten in best. „sozialen“ Zivilprozess
 - insbesondere Arbeit bis 30 '000, nicht aber Miete
- Kostenbefreiung nach kantonalem Recht (ZPO 116)
 - von Bundesrechts wegen zulässig (Abs. 1)
 - Gleichbehandlung des Bundes bei Kostenbefreiung kantonaler Körperschaften
 - GOG 200 (gilt wohl auch für Prozessentschädigung, BGE 139 III 471)
 - Kanton in Zivilverfahren
 - Angestellte bei Aufsichtsbeschwerden und Ausstand

Verteilungsgrundsätze (ZPO 106)

- Grundregel: Auferlegung an den Unterliegenden
- Nichteintreten und Klagerückzug: Kläger
- Anerkennung der Klage: Beklagte
- Sonderfälle nach Ermessen
 - grundsätzliches Obsiegen
 - Prozessführung in guten Treuen
 - familienrechtliche/partnerschaftliche Verfahren
 - Gegenstandslosigkeit, wenn nichts anderes vorgesehen
 - besondere Umstände, Auferlegung nach Ausgang unbillig
- Unnötige Kosten (ZPO 105)
- Vergleich (ZPO 109)
 - Nach Massgabe des Vergleichs
 - Nach Gesetz, wenn Vergleich keine Regelung enthält
 - Keine einseitige Auferlegung zu Lasten einer Partei mit uP

Prozesskostenliquidation (ZPO 111)

- Gerichtskosten werden mit den geleisteten Vorschüssen (des Klägers) verrechnet; nur Fehlbetrag wird der letztlich kostenpflichtigen Partei auferlegt.

Beispiel

A (Kl.) - B (Bekl.). A leistet Vorschuss von 8000, Gerichtsgebühr 9 '000 an unterliegenden B. B hat 1 '000 an die Gerichtskasse zu bezahlen und wird verpflichtet, dem A 8000 zu ersetzen. A trägt damit das „Hauptinkassorisiko“.

- Prozessentschädigung ist vom Verpflichteten an den Berechtigten zu bezahlen. Es ist nicht zulässig, die PE aus einem nicht beanspruchten Teil des Vorschusses zu beziehen.

Beispiel

A hat 8 '000 vorgeschossen, muss letztlich 6 '000 GG tragen und an B eine PE von 5 '000 bezahlen. Aus dem Vorschuss sind A 2000 zu erstatten. B kann diesen Betrag nicht als Akonto an sein PE-Guthaben bei der Gerichtskasse geltend machen (fehlende Gegenseitigkeit)

unentgeltliche Rechtspflege (BV 29 I, ZPO 117 f.)

- unentgeltliche Rechtspflege
 - unentgeltliche Prozessführung
 - unentgeltliche Rechtsvertretung
- Voraussetzungen
 - Mittellosigkeit, d.h. wenn Mittel beansprucht werden müssen, die zur Deckung des Grundbedarfs der Prozessführenden samt seiner Familie notwendig sind (BGE 128 I 225 E. 2.5.1)
 - keine Aussichtslosigkeit des zu führenden Prozesses
 - für unentgeltliche Rechtsvertretung
 - Notwendigkeit einer Rechtsvertretung zur Rechtswahrung, insbes. anwaltliche Vertretung der Gegenpartei
- Achtung: (immer noch) kantonale Verschiedenheiten bei der Bestimmung der Mittellosigkeit!!!

uRPf in alle Verfahren

Grundsatz

- vorprozessuale Aufwendungen (GOG 128)
- Schlichtungsverfahren (GOG 128: "beim Gericht")
 - Aber: es gibt nur geringe Kosten, es braucht besondere Umstände für die Notwendigkeit einer Vertretung (ZR 2011 Nr. 99-104)
- erst- und zweitinstanzliche Verfahren
- Bundesgericht nach BGG 64

Ausnahmen

- Schiedsgerichtsverfahren (ZPO 380)
- Ablehnungsmöglichkeit bei Prorogation im internationalen Verhältnis (IPRG 5 III, 6)

„Person“ hat Anspruch auf uRPf

- Schweizerinnen und Schweizer, Ausländer mit Wohnsitz in der Schweiz
- Ausländer mit Wohnsitz im Ausland (IPRG 11c)
- juristische Personen (fast) ausgeschlossen (BGE 131 II 306 E. 5.2). Allenfalls doch:
 - einziges Aktivum liegt im Streit
 - wirtschaftlich Berechtigte sind mittellos
 - Firmenexistenz von allgemeiner Bedeutung (z.B. Arbeitsplätze). vgl. OGer ZH PF130055
- Konkurs- und Nachlassmassen ausgeschlossen
 - Aber: allenfalls Abtretungsgläubiger

Aussichtslosigkeit (z.B. BGE 125 II 275 E. 4b)

- Aussichtslos: Prozessbegehren, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können.
- Nicht 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 finanziellen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen würde.

Prüfungsreihenfolge: zuerst wird Mittellosigkeit geprüft. Wird diese verneint, keine Prüfung der Aussichten. Wird diese bejaht: Prüfung der Prozessaussichten

Mittellosigkeit: Finanzielle Verhältnisse / Einkommen

„prozessrechtliches Existenzminimum“

- Ausgangspunkt: betriebsrechtlichen Existenzminimum (SchKG 93)
- zusätzlich (für andere Modelle vgl. BK ZPO-Bühler, N 200 f. zu 117):
 - laufende Steuern, wenn die Steuern bisher bezahlt worden sind (BGer, 5P.455/2005 E. 2.3.1)
 - Abzahlungsbeträge für rückständige Schulden jeglicher Art, wenn diese bisher bezahlt wurden (135 I 221 E. 5 für rückständige Steuern, BGer 5A_810/2011 E. 2.3) und keine "Luxusausgaben" betreffen
 - über das KVG-Obligatorium hinausgehende Prämien

Die Prozessfinanzierung muss innert «absehbarer Zeit», «angemessener Frist» oder «innert einiger Monate» (BGE 109 Ia 5 E. 3a), bei teuren Verfahren innert max. 2 Jahren möglich sein

Mittellosigkeit: Finanzielle Verhältnisse / Vermögen

- Fahrzeuge, die nicht sog. Kompetenzstücke sind (SchKG 92 I Ziff. 3), wenn sie einen gewissen Wert übersteigen (z.B. 10'000)
- Unterschiedlich hoher „Notgroschen“ (2'000 bis 40'000)
 - Zum Vergleich Ergänzungsleistungen: 25'000 für Einzelperson, 40'000 für Ehepaar, pro Kind 15'000 (Art. 11 lit. c ELG)
- Berücksichtigung individuelle Besonderheiten: z.B. Invalidität
- Grundstücke: z.B. Erhöhung von Hypotheken, Verkauf

Hinweis: Es kann nur indirekter Zwang ausgeübt werden. Wird das Zumutbare nicht veranlasst (z.B. Erhöhung Hypothek), so wird keine unentgeltliche Rechtspflege gewährt

Modalitäten der uRPf

- vollumfänglich
 - in besonderen Fällen: gegen Abtretung des "Prozessgewinns" (str.)
- teilweise (ZPO 118 II)
 - nur für Gerichtskosten
 - teilweise Gerichtskosten, teilweise unentgeltlicher Rechtsbeistand
 - "Selbstbehalt", z.B. die Fr. X übersteigenden Kosten
 - Ratenzahlung
 - Prozesssistierung nach BK ZPO-Bühler, N 126 zu ZPO 118 verboten
 - zeitliche Einschränkung, z.B. uRPf gewährt, bis Liegenschaft verkauft ist (z.B. BGer 5A_294/2008)

Verfahrensfragen / 1

- summarisches Verfahren (ZPO 119 III; freiwillige Gerichtsbarkeit)
- Gesuch erforderlich (ZPO 119 I)
 - Regel: keine rückwirkende Bewilligung
 - Ausnahme möglich, insbes. wenn keine uRPf-Information
 - Aber: umfasst ist auch der unmittelbar vorausgehende Aufwand
- Eingeschränkter Untersuchungsgrundsatz (ZPO 119 II)
- Beurteilung der Prozessaussichten / Aussichtslosigkeit v.A.w.
- Mitwirkungspflicht betreffend Vermögen / Einkommen (ZPO 119 II)
- Gesuch kann von klagender und beklagter Partei gestellt werden
- Anhörung der Gegenpartei nur Pflicht, wenn Parteientschädigung betroffen (ZPO 119 III)

Verfahrensfragen / 2

- neues Gesuch im RM-Verfahren (ZPO 119 V)
 - insbes. zur Neubeurteilung der Prozesschancen
- Kostenlosigkeit
 - erstinstanzliches Verfahren (ZPO 119 VI)
 - nicht im Rechtsmittelverfahren (BGE 137 III 470; a.A. OGerZH NQ110017)
 - Ausnahme: Bös- oder Mutwilligkeit (ZPO 119 VI)
 - keine PE an Gegenpartei, die sich (gem. ZPO 119 III) fakultativ äusserte (BGE 139 III 334 E. 4.2); betroffen ist einzig der Staat.
- Entzug uRPf möglich (ZPO 120)
 - insbes. Bei veränderten Verhältnissen
- Beschwerderecht bei Verweigerung/Entzug der uRPf

Verfahrensfragen / 3

- uRPf-Partei obsiegt (ZPO 122 II)
 - keine Kosten
 - Entschädigung durch Gegenpartei
 - Entschädigung des Anwalts aus der Staatskasse, wenn Entschädigung bei der Gegenpartei uneinbringlich (Subrogation)
- uRPf-Partei unterliegt (ZPO 122 I)
 - Entschädigung Anwalt aus Gerichtskasse
 - Gerichtskosten werden auf die Gerichtskasse genommen
 - Rückerstattung der Vorschüsse an die Gegenpartei
 - Aber: Pflicht der unterliegenden Partei zur Bezahlung der Prozessentschädigung an die Gegenpartei!
- Nachzahlungspflicht (ZPO 123)

anderweitige Prozessfinanzierung / 1

- auf Grund gesetzlicher Bestimmungen, z.B. eherechtliche Unterstützungspflichten; uRPf ist subsidiär
- durch "Finanzierer"
 - Verpflichtung des Versicherers, sämtliche Prozesskosten zu übernehmen gegen 30 bis 50 % „Prozessgewinnanteil“ (BGE 131 I 223)
 - Hohe Streitwerte, hohe Erfolgsaussichten (vgl. Meier S. 429)
 - keine „Gewinnbeteiligungshonorar“ durch Anwälte zulässig (BGFA 12 e)
- durch Rechtsschutzversicherung
 - Gewisse Streitigkeiten können nicht versichert werden

Prozessfinanzierung / 2

Beispiel der Werbung einer Versicherungsgesellschaft

- sämtl. Zivilprozesse, z.B. Forderung, Erbschaft, Scheidung
- Prozessbegleitung von der Bonitätsprüfung bis zur Vollstreckung
- freie Anwaltswahl
- Voraussetzungen zu Finanzierung
 - Streitwert ab **300'000** (von anderen Anbietern auch tiefer, ab 50'000)
 - (hohe) Bonität des Anspruchsgegners
 - Überwiegende Erfolgsaussichten

Prozessfinanzierung / 3

- Kosten der Finanzierung
 - Der Finanzierer bezahlt Anwaltshonorare, Vorschüsse, Gerichts- und Vollstreckungskosten, Parteientschädigung an die Gegenpartei
 - bei Gewinn oder Vergleich: vereinbarte % des Netto-Prozessergebnisses, d.h. realisierter Erlös abzüglich aller Verfahrenskosten
 - Beteiligungsermässigung der Versicherung auf .. (20) %, wenn Verfahren innert 6 Mt. abgeschlossen
 - Bei Verlust: Kunde bezahlt nichts

Ablauf des Finanzierungsverfahrens gemäss Werbung

- Anwalt meldet den Fall bei der Versicherung (kostenlos)
- Rechtssuchender meldet sich selber (rückzahlbare niedrige Pauschalgebühr im Fall des Vertragsschlusses)

Bundesgericht: BGE 131 I 223 ff.