

KGVS C1 07 127

*KGE (Zivilgerichtshof I) vom 10. Dezember 2007 i.S. X. c. Y.*

**Sistierung des Verfahrens zufolge Begehrens um Kostensicherheit; Niederlegung des Anwaltsmandats während der Säumnisfrist; falsche Rechtsbelehrung durch den Bezirksrichter.**

- Trotz Niederlegung des Anwaltsmandats läuft die Frist zur Leistung der Kostensicherheit weiter (E. 2a/b; Bestätigung der Rechtsprechung).
- Ein juristischer Laie darf sich indessen auf eine falsche Rechtsbelehrung des zuständigen Bezirksrichters verlassen (E. 2c; Präzisierung der Rechtsprechung).

**Suspension de la procédure à la suite d'une requête de sûretés : résiliation du mandat de l'avocat pendant le délai comminatoire; indications procédurales inexactes du juge de district.**

- Le délai pour déposer les sûretés continue à courir, malgré la résiliation du mandant de l'avocat (consid. 2a/b; confirmation de jurisprudence).
- La partie sans formation juridique peut néanmoins se fier aux indications procédurales inexactes du juge de district compétent (consid. 2c; précision de jurisprudence).

***Verfahren (gekürzt)***

Im Rahmen eines Aberkennungsprozesses setzte das Bezirksgericht dem Kläger mit Verfügung vom 16. August 2007 eine zweite, peremptorische Frist von 10 Tagen an, um die Kostensicherheit von Fr. 5'500.– zu leisten, unter Hinweis, dass nach unbenutztem Fristablauf die Klage oder Widerklage gemäss Art. 266 Abs. 2 ZPO für unzulässig erklärt werde. Mit Rechtsbot vom 20. August 2007 legte dessen Anwalt das Mandat mit sofortiger Wirkung nieder. Mit Verfügung vom 21. August 2007 forderte das Bezirksgericht den Kläger auf, innert einer ersten Frist bis zum 6. September 2007 einen andern Anwalt mit der Prozessvertretung zu beauftragen. Zudem wies das Bezirksgericht darauf hin, dass das Verfahren ab dem 20. August 2007 sistiert sei und dass mit der Anzeige des neuen Advokaten von der am 16. August 2007 angesetzten Säumnisfrist zur Leistung der Kostensicherheit noch 8 Tage laufen werden. Mit Verfügung vom 12. September 2007 setzte das Bezirksgericht dem Kläger unter Hinweis auf die Säumnisfolgen gemäss Art. 100 und 102 ZPO eine letzte Frist von 10 Tagen zur Bezeichnung eines Rechtsanwaltes. Nachdem der Kläger auch diese Frist unbenützt verstreichen liess, sandte das Bezirksgericht am 3. Oktober 2007 die Akten zur Prüfung der Säumnis und zum allfälligen Erlass eines Säumnisurteils an das Kantonsgericht.

## **Aus den Erwägungen**

(...)

2. a) Stellt der Beklagte das Begehren um Kostensicherheit, wird das Verfahren von Gesetzes wegen sistiert (Art. 264 Abs. 3 ZPO) bis die Sicherheit vom Kläger geleistet und dem Beklagten durch Rechtsbot davon Kenntnis gegeben wird (ZWR 1997 S. 165). Allenfalls muss der Richter vorgängig entscheiden, ob das Gesuch zulässig ist, z.B. weil der Gesuchsgegner selbst den unentgeltlichen Rechtsbeistand beantragt hat. Die Suspendierung betrifft den vollständigen «Handel»/«la cause» (vgl. Art. 264 Abs. 3 ZPO), d.h. sowohl Haupt- wie auch Nebenverfahren. Die gesetzlichen und richterlichen Fristen stehen mithin still und neue dürfen nicht angesetzt werden bzw. richterliche Prozesshandlungen nicht vorgenommen werden (ZWR 1997 S. 165; 1986 S. 190; Guldenner, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. A., Zürich 1979, S. 277).

b) Vorliegend ist mit dem Begehren um Kostensicherheit das Verfahren von Gesetzes wegen (Art. 264 Abs. 3 ZPO) suspendiert worden, nachdem das Gericht im Entscheid um Gewährung des unentgeltlichen Rechtsbeistands indirekt auch entschieden hat, das Begehren um Leistung der Kostensicherheit sei zulässig (vgl. Art. 3 Abs. 1 lit. b GGAR). Das Bezirksgericht hat anschliessend dem Kläger eine erste Frist zur Leistung der Kostensicherheit bis zum 4. Juli 2007 bzw. mit Verfügung vom 16. August 2007 eine letzte, peremptorische Frist von 10 Tagen angesetzt, unter Androhung der Unzulässigkeit der Klage gemäss Art. 266 Abs. 2 ZPO. Die Verfügung vom 21. August 2007, womit das Bezirksgericht dem Kläger die Frist zur Bezeichnung eines neuen Anwalts gewährte (Art. 34 Abs. 1 ZPO), hätte mithin nicht erlassen werden dürfen, da das Verfahren zu diesem Zeitpunkt noch ruhte. Diese während des Ruhens des Verfahrens getroffene Verfügung, die (wenn nicht sogar nichtig) auf dem Rechtsmittelweg nicht anfechtbar war, konnte somit nicht wirksam werden und demnach der Ablauf der zweiten Frist zur Bezeichnung eines Anwalts keine Säumnisfolge zeitigen (Ducrot, Le droit judiciaire privé valaisan, Martigny 2000, S. 180). Laut kantonsgerichtlicher Rechtsprechung ist die Frist zur Leistung der Kostensicherheit folglich abgelaufen (ZWR 1997 S. 164).

c) Der Bezirksrichter hat am 21. August 2007, während die Säumnisfrist zur Leistung der Kostensicherheit ablief, mitgeteilt, «das Verfahren ist ab dem 20. August 2007 sistiert. Mit der Anzeige des neuen Advokaten werden von der am 16. August 2007 angesetzten Säumnis-

frist zur Leistung der Kostensicherheit noch 8 Tage laufen.» Der Richter hat mithin dem nicht mehr durch einen Rechtsanwalt verbeiständeten Kläger fälschlicherweise zu erkennen gegeben, die Frist zur Leistung der Kostensicherheit sei unterbrochen und er hat diese Textpassage mit breiten Buchstaben hervorgehoben. Es ist zu beurteilen, ob die fehlerhafte Auskunft des Bezirksrichters einer Säumnis entgegensteht. Gemäss einem aus dem Prinzip von Treu und Glauben (Art. 9 BV) fliessenden Grundsatz darf den Parteien aus einer fehlerhaften behördlichen Mitteilung kein Nachteil erwachsen (BGE 117 Ia 297 E. 3a). Wer allerdings die Unrichtigkeit der Auskunft bei zumutbarer Sorgfalt hätte erkennen müssen, kann sich nicht auf die genannte Maxime berufen (BGE 127 II 198 E. 2c; 121 II 71 E. 2a). Rechtsuchende geniessen keinen Vertrauensschutz, wenn sie bzw. ihr Rechtsvertreter den Mangel allein schon durch Konsultierung der massgeblichen Verfahrensbestimmung hätten erkennen können (ZWR 2006 S. 254; BGE 117 Ia 119 E. 3a). Es ist in casu beachtlich, dass der Kläger zum Zeitpunkt, da er die falsche Auskunft des Bezirksrichters erhielt, nicht mehr durch einen Rechtsanwalt vertreten war. Letzterer hat freilich, spätestens bei der Auflösung des Mandats, seinen Klienten über den bevorstehenden Fristablauf zur Leistung der Kostensicherheit informieren müssen. Der Bezirksrichter hat allerdings anschliessend die Sistierung der Frist mitgeteilt. Für einen juristischen Laien ist es in diesem Fall nicht ersichtlich, dass die Frist zur Leistung der Kostensicherheit nicht sistiert werden kann und somit abläuft. Der Kläger hat sich demzufolge auf die vorbehaltlose und konkrete Äusserung des zuständigen Bezirksrichters verlassen dürfen und ihm darf daraus kein Nachteil erwachsen.

Die Voraussetzungen zum Erlass eines Säumnisurteils sind in casu nicht gegeben. Daher sind die Akten dem Bezirksgericht zurückzuleiten. Gemäss Art. 266 Abs. 2 ZPO müsste die Klage wegen Nichtleistung der Kostensicherheit kostenpflichtig zurückgewiesen werden. Da sich der Kläger auf die Anordnung des Bezirksgerichtes vom 21. August 2007 verlassen durfte, hat ihm die Vorinstanz jedoch vorgängig noch eine achttägige Frist zur Leistung der Kostensicherheit zu gewähren.