



Kanton Zug

## **Buch GVP 2013**

## **Buch GVP 2013**

### **Inhalt**

## **Art. 759 Abs. 2 OR**

### **Regeste:**

Art. 759 Abs. 2 OR – Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts trägt der Kläger, der im Verantwortlichkeitsprozess gemäss Art. 759 Abs. 2 OR mehrere Beteiligte für den Gesamtschaden gemeinsam einklagt, das Kosten- und Entschädigungsrisiko nur gegenüber einer Gegenpartei und nicht gegenüber jedem Beklagten, sofern nicht mehrere beklagte Organe intern in einem Interessenkonflikt stehen und es einem Anwalt standesrechtlich untersagt ist, alle Beklagten gemeinsam zu vertreten. Das Bundesgericht verfolgte mit dieser Rechtsprechung das Ziel, das Kostenrisiko der Klägerschaft nach oben zu begrenzen. Daraus kann allerdings nicht geschlossen werden, dass beim unterliegenden Kläger bloss ein Bruchteil der einfachen Parteientschädigung anfällt, wenn lediglich eine Person eingeklagt wurde. Die einfache Parteientschädigung ist unabhängig davon geschuldet, ob sich auf der Beklagtenseite eine Person befindet oder ob mehrere sich nicht in einem Interessenkonflikt befindliche Personen belangt wurden. Dieser Grundsatz ist auch bei der Sicherstellung der Parteientschädigung zu beachten.

### **Aus den Erwägungen:**

5.1 Nach Art. 320 ZPO kann mit der Beschwerde die unrichtige Rechtsanwendung (lit. a) und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes (lit. b) geltend gemacht werden.

5.2 Der Beschwerdeführer 1 rügt eine unrichtige Rechtsanwendung. Die Rechtsanwendung der ersten Instanz ist umfassend zu überprüfen. Es ist dabei unerheblich, ob Bundesrecht oder kantonales Recht falsch angewendet worden ist oder ob es sich dabei um einen verfahrens- oder materiell-rechtlichen Fehler der ersten Instanz handelt. Wird unrichtige Rechtsanwendung gerügt, ist darin auch jene der Unangemessenheit enthalten. Sowohl das materielle Privatrecht als auch das Prozessrecht gibt den Gerichten viel Ermessen. Bei der Angemessenheitskontrolle hat sich die Rechtsmittelinstanz allerdings Zurückhaltung aufzuerlegen (Kurt Blickenstorfer, in: Brunner/Gasser/Schwander, Schweizerische Zivilprozessordnung, Zürich/St. Gallen 2011, Art. 320 ZPO N 4 u. Art. 310 ZPO N 4 f.).

6.1 Gemäss Art. 759 Abs. 2 OR kann der Kläger mehrere Beteiligte gemeinsam für den Gesamtschaden einklagen und verlangen, dass der Richter im gleichen Verfahren die Ersatzpflicht jedes einzelnen Beklagten festsetzt. Das Bundesgericht hat diese Bestimmung im Lichte der Materialien und der Systematik in dem Sinn ausgelegt, dass der Kläger, der mehrere Verantwortliche für den Gesamtschaden gemeinsam einklagt, das Kosten- und Entschädigungsrisiko nur gegenüber einer Gegenpartei trägt und nicht gegenüber jedem Beklagten (BGE 122 III 324 E. 7b S. 326 mit Hinweisen). Die Kostenverteilung nach Art. 759 Abs. 2 OR in diesem Sinne gilt indes nicht apodiktisch und ist nur für das erstinstanzliche Verfahren zwingend. Ausserdem ist die bundesrechtliche Verfahrensvorschrift nicht dahingehend zu verstehen, dass der erstinstanzliche Richter die Kosten und Entschädigungen ohne jeglichen Ermessensspielraum auferlegen muss, sondern den Umständen des Einzelfalls durchaus Rechnung tragen darf (BGE 125 II 138 E. 2c; Urteil 4C.155/1998 vom 15. Oktober 1998 E. 4c, in: SJ 1999 I S. 349). In BGE 125 III 138 präzisierte das Bundesgericht, dass der in BGE 122 III 324 ff. aufgestellte Grundsatz dann nicht befriedige, wenn mehrere beklagte Organe intern in einem Interessenkonflikt stünden und es einem Anwalt standesrechtlich untersagt sei, alle Beklagten gemeinsam zu vertreten, weil sie sich gegenseitig belasteten. In diesen Fällen rechtfertige es sich, den beklagten Streitgenossen je eine Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. zum Ganzen Urteile Bundesgericht 4A\_410/2011 vom 11. Juli 2012 E. 12.2 und 4A\_267/2008 vom 8. Dezember 2008 E. 7.1; ferner Urteil Bundesgericht 4C.160/2001 vom 18. Dezember 2001 E. 3b).

6.2 Die Rechtsprechung des Bundesgerichts zu den Entschädigungsfolgen in Verantwortlichkeitsprozessen im Falle des Unterliegens der Klägerschaft ist bei diesen Verfahren zweifellos auch bei der Festsetzung der Sicherstellung der Parteientschädigung zugunsten der Beklagtschaft zu berücksichtigen. Das Bundesgericht verfolgte mit dieser Rechtsprechung das Ziel, das Kostenrisiko der Klägerschaft nach oben zu begrenzen. Auch bei einer Mehrheit der Beklagten, die nicht

in einem Interessenkonflikt stehen, ist die Klägerschaft nur zu einer einfachen Parteientschädigung zu verpflichten. Daraus kann allerdings nicht geschlossen werden, dass beim unterliegenden Kläger bloss ein Bruchteil der einfachen Parteientschädigung anfällt, wenn lediglich eine Person eingeklagt wurde. Die einfache Parteientschädigung ist unabhängig davon geschuldet, ob sich auf der Beklagenseite eine Person befindet oder ob mehrere sich nicht in einem Interessenkonflikt befindliche Personen belangt wurden. Dieser Grundsatz ist auch bei der Sicherstellung der Parteientschädigung zu beachten. Ist der Kläger in einem Verantwortlichkeitsprozess mit einer Mehrheit von Beklagten nur einem einzigen Beklagten gegenüber sicherstellungspflichtig, ist mithin ein Betrag in der Höhe einer einfachen Parteientschädigung sicherzustellen und nicht bloss ein Bruchteil davon. Dieser Betrag kann nicht reduziert werden, sondern fällt stets an, unabhängig davon, für wie viele sich nicht in einem Interessenkonflikt befindliche Beklagte die Parteientschädigung sicherzustellen ist. Im vorliegenden Fall kann der Beschwerdeführer 1 somit nichts zu seinen Gunsten daraus ableiten, dass ihn das Kantonsgericht einzig dazu verpflichtet hat, die Parteientschädigung des Beschwerdegegners 2 sicherzustellen und mit Bezug auf den Beschwerdegegnern 1 von einer solchen Anordnung absah. Demgemäss ist entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers 1 bei der Sicherstellung der Parteientschädigung des Beschwerdegegners 2 auch davon abzusehen, die einfache Parteientschädigung zu halbieren und aufgrund des so ermittelten Grundhonorars Zuschläge oder Kürzungen vorzunehmen. Vielmehr ist in Übereinstimmung mit der Vorinstanz aufgrund des Streitwertes von CHF 1'159'077.– gestützt auf § 3 Abs. 1 AnwT das Grundhonorar auf CHF 32'990.– festzusetzen.

Obergericht, II. Beschwerdeabteilung, 28. März 2013