

Kostensicherheit bei eigenständigen Rechtsbegehren in einer doppelseitigen Klage (*actio duplex*)

Art. 262 ZPO VS (Art. 98 ZPO CH)

Wer bei einer *actio duplex* wie der Erbteilungsklage eigenständige Rechtsbegehren stellt, die nicht den Charakter einer eigentlichen Widerklage annehmen, ist und bleibt ausschliesslich Beklagter. Entsprechend kann er auch nicht zur Leistung einer Prozesskostensicherheit verpflichtet werden. [71]

KGer VS, ATC (Autorité de cassation), TCV C3 09 63, Entscheid vom 4. November 2009

X. hatte in Bezug auf den Nachlass seines Vaters gegen seine Geschwister W., Y. und Z. eine Erbteilungsklage eingereicht. Nach Eingang der Rechtsschriften der Beklagten W., Y. und Z. waren diese auf Antrag des Klägers zur Leistung einer Kostensicherheit angehalten worden. Während W. und Z. die beantragten Sicherheiten fristgerecht geleistet hatten,

hatte sich Y. der Anweisung widersetzt und geltend gemacht, ihre Rechtsbegehren erfolgten nicht widerklageweise, so dass von ihr keine Kostensicherheit verlangt werden dürfe. Nachdem das Bezirksgericht diesen Einwand abgewiesen hatte, wandte sich Y. mit Beschwerde an das Kantonsgericht.

Das Kantonsgericht hiess die Beschwerde gut. Nur Kläger und Widerkläger könnten zur Leistung von Kostensicherheiten verpflichtet werden, nicht aber eine Partei, die im Rahmen einer Erbteilungsklage selbständige Rechtsbegehren stelle. In gewissen Verfahren, zu denen namentlich die Erbteilungsklage gehöre, könne die beklagte Partei eigenständige Rechtsbegehren stellen, ohne widerklageweise zu handeln (*actio duplex*). Einen Prozesskostenvorschuss zu verlangen, sei aber erst dann möglich, wenn die Rechtsbegehren der Beklagten zu einer eigenständigen Widerklage würden, die Beklagte also die Initiative der Prozessführung ergreife, welche den Kläger und Widerbeklagten zur Vornahme von Verteidigungsmassnahmen veranlasse, insbesondere zur Aufwendung von Anwaltskosten. Von Y. könne daher gemäss dem klaren Wortlaut von Art. 262 ZPO VS keine Sicherheit für die Prozesskosten erhoben werden.

Kommentar

Nur Kläger und Widerkläger können zur Leistung von Kostensicherheiten verpflichtet werden, nicht aber Beklagte, die in einer *actio duplex* selbständige Rechtsbegehren stellen. Das gilt auch unter der ZPO CH weiterhin: Nach Art. 98 ZPO CH kann von der klagenden Partei ein Vorschuss bis zur Höhe der mutmasslichen Gerichtskosten verlangt werden. Dieser dient nicht bloss der Sicherstellung der Kosten, falls die klagende Partei unterliegt und demnach die Gerichtskosten zu tragen hat. Sie betrifft vielmehr auch denjenigen Fall, in welchem die beklagte Partei die Gerichtskosten tragen muss. Die klagende Partei hat diesfalls nur einen Anspruch auf Erstattung der Kosten gegen die Beklagte, erhält also ihren Kostenvorschuss nicht vom Gericht zurück. Der Staat nimmt der klagenden Partei mit anderen Worten das Inkassorisiko nicht ab.

Entscheidend für die Möglichkeit der Verpflichtung zur Leistung einer Kostensicherheit ist und bleibt die prozessuale Rolle der betreffenden Partei. Die Frage ist, ob sie aktiv die Initiative der Prozessführung ergreift oder lediglich im Rahmen einer *actio duplex* eigenständige Rechtsbegehren stellt. Auch unter der ZPO CH kann zwar die Widerklägerin, nicht aber die Beklagte in einer *actio duplex*, zur Leistung einer Kostensicherheit verpflichtet werden (vgl. dazu SUTTER/VON HOLZEN, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), Zürich 2010, Art. 98 N 6).