



**Fall-Nr.:** BE.2024.23+24-EZZ1  
**Stelle:** Kantonsgericht  
**Rubrik:** Zivilkammern (inkl. Einzelrichter)  
**Publikationsdatum:** 10.12.2024  
**Entscheiddatum:** 10.10.2024

### **Entscheid Kantonsgericht, 10.10.2024**

**Art. 29 Abs. 2 BV; Art. 53 Abs. 1 und Art. 183 ZPO: Beschwerde gegen eine Verfügung betreffend Beweiskostenvorschuss; schwerwiegende Verletzung des rechtlichen Gehörs; die Parteien sind zu den Kosten eines Gutachtens vorgängig anzuhören (E. III/3/b); keine Heilung im Rechtsmittelverfahren (E. III/3/c). (Kantonsgericht, Einzelrichterin im Personen-, Erb- und Sachenrecht, 10. Oktober 2024, BE.2024.23+24-EZZ1).**

Entscheid siehe PDF



**Kantonsgericht St. Gallen**

Einzelrichterin im Personen-, Erb- und Sachenrecht

**Entscheid vom 10. Oktober 2024**

\_\_\_\_\_  
Geschäfts-  
nummer

BE.2024.23+24-EZZ1; ZV.2024.150-EZZ1  
(OV.2022.4+5)

\_\_\_\_\_  
Verfahrens-  
beteiligte

1. A.\_\_\_\_,
2. B.\_\_\_\_,

**Kläger und  
Beschwerdeführer,**

beide vertreten von Rechtsanwalt F. und Rechtsanwalt G.,

gegen

C.\_\_\_\_,

**Beklagte und  
Beschwerdegegnerin,**

vertreten von D.\_\_\_\_

\_\_\_\_\_  
Gegenstand

**Beweiskostenvorschuss (Anspruch auf Schutz vor Gefährdung  
durch nachbarliche Baute)**



## Erwägungen

I.

1.a) A.\_\_\_ und B.\_\_\_ (Kläger) sowie C.\_\_\_ (Beklagte) sind Eigentümer benachbarter Liegenschaften in X.\_\_\_. Im Herbst 2019 ersetzte die damalige Eigentümerin, E.\_\_\_, auf dem beklagtes Grundstück die bestehende Stützmauer aus Eisenbahnschwellen durch eine neue Stützmauer aus Natursteinen. Die Kläger sind der Ansicht, diese neue Stützmauer gefährde ihr Grundstück.

b) Am 9. März 2022 erhoben die Kläger beim Kreisgericht V.\_\_\_ (Vorinstanz) Klage gegen E.\_\_\_ betreffend Anspruch auf Schutz vor Gefährdung durch eine nachbarliche Baute mit folgenden Rechtsbegehren (vi-act. 3):

1. Die Beklagte sei unter Androhung einer Busse gemäss Art. 292 StGB im Unterlassungsfalle in Bezug auf die Blocksteinmauer auf der nordwestlichen Hälfte der Parzelle 1855 GB X.\_\_\_ zu verpflichten, den ursprünglichen Zustand des Grundstücks wiederherzustellen bzw. wiederherstellen zu lassen. Das heisst, die Blocksteinmauer und die damit verbundene Aufschüttung seien zu beseitigen und mit einer Böschungssicherung aus Holzbalken zu ersetzen, wobei die Böschungssicherung eine Höhe von 2.5 m nicht überschreiten darf, den Strassenabstand von 2 m einzuhalten hat und den anerkannten Regeln der Baukunst entsprechen muss.
2. Die Kläger seien zur Ersatzvornahme auf Kosten der Beklagten zu ermächtigen, für den Fall, dass die Beklagte ihren Verpflichtungen auf Wiederherstellung gemäss dem Rechtsbegehren in Ziff. 1 nicht innert 2 Monaten seit Vorliegen des vollstreckbaren Urteils nachkommt.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge (zzgl. Mehrwertsteuer) zu Lasten der Beklagten.

E.\_\_\_ beantragte ihrerseits die kostenfällige Abweisung der Klage, soweit darauf überhaupt eingetreten werden könne (vi-act. 7).

Nach Durchführung der Hauptverhandlung vom 12. Dezember 2023 erliess die Verfahrensleiterin gleichentags eine Beweisverfügung mit folgendem Inhalt (vi-act. 66):

1. Die Kläger tragen die Beweislast für das Vorhandensein einer allfälligen durch die Mauer auf der nordwestlichen Hälfte der Parzelle Nr. 1855 Grundbuch X.\_\_\_, ausgehenden Gefahr für das Grundstück Parzelle Nr. 1760 Grundbuch X.\_\_\_.
2. Es wird ein Gutachten zur Klärung der Frage angeordnet, ob von der Mauer auf der nordwestlichen Hälfte der Parzelle Nr. 1855 Grundbuch X.\_\_\_, eine Gefahr für das Grundstück Parzelle Nr. 1760 Grundbuch X.\_\_\_, ausgeht (z.B. Einsturzgefahr, Instabilität, ungenügende Tragfähigkeit).
3. Die Parteien haben Gelegenheit, innert 20 Tagen Expertenvorschläge einzureichen.
4. Die Kläger haben innert 10 Tagen einen Kostenvorschuss von Fr. 6'000.00 zu bezahlen, ansonsten auf die Beweisabnahme verzichtet wird. Eine Nachschusspflicht bleibt ausdrücklich vorbehalten.

[...]



Da die Beklagte neu Eigentümerin des Grundstücks, auf dem die streitgegenständliche Mauer steht, wurde, fand ein Parteiwechsel statt (vgl. vi-act. 72 und 74; kläg.act. 75).

Nachdem sich die Parteien nicht auf eine sachverständige Person einigen konnten, teilte die Verfahrensleiterin am 23. Februar 2024 mit, es werde O.\_\_\_\_ als Experte vorgesehen. Gleichzeitig gab sie den Parteien Gelegenheit, allfällige Einwände gegen die Person des Gutachters vorzubringen (vi-act. 75). Da die Parteien keine Einwände erhoben hatten (vi-act. 76), wurde am 22. April 2024 eine Experteninstruktion im Beisein der Parteien durchgeführt (vi-act. 83). Mit Schreiben vom 6. Mai 2024 teilte die Verfahrensleiterin den Parteien mit, dass nur der aktuelle Zustand der Mauer auf die Tragfähigkeit hin begutachtet werden könne. Mit Bezug auf die Kosten sei zudem offensichtlich, dass eine Sondage, sollte sie notwendig sein, kostenintensiv sei und der bisherige Kostenvorschuss dafür nicht ausreiche (vi-act. 85). Am 17. Mai 2024 reichte der Sachverständige, O.\_\_\_\_, der Verfahrensleiterin seinen Kostenvoranschlag ein, wonach er nach cursorischer Einsichtnahme in die Akten die Kosten grob auf Fr. 27'500.00 schätze (exkl. Mehrwertsteuer). Zudem listete er den voraussichtlichen Leistungsumfang sowie weitere Informationen auf (vi-act. 86). Aufgrund des Schreibens des Experten verfügte die Verfahrensleiterin am 10. Juni 2024, die Kläger hätten einen Beweiskostenvorschuss von (weiteren) Fr. 20'000.00 zu leisten (vi-act. 87 [Verfügung]).

2. Gegen diese Verfügung erhoben die Kläger am 21. Juni 2024 Beschwerde beim Kantonsgericht mit dem Rechtsbegehren, die Verfügung vom 10. Juni 2024 sei aufzuheben und die Begutachtung im vorinstanzlichen Verfahren mit einem vernünftigen Kostenrahmen (samt vernünftigem Kostendach) anzuordnen. Ferner sei der Beschwerde die aufschiebende Wirkung (superprovisorisch) zu erteilen (BE/1 [Beschwerde]). Auf schriftliche Anfrage vom 24. Juni 2024 (BE/5) teilte die Verfahrensleiterin der Vorinstanz mit, mit der Fortsetzung des Hauptverfahrens werde abgewartet, bis der Rechtsmittelentscheid ergangen sei (BE/6). Darauf teilte die Einzelrichterin des Kantonsgerichts den Klägern mit, aufgrund der Mitteilung der Vorinstanz erachte sie das Gesuch um aufschiebende Wirkung als gegenstandslos (BE/7). Am 27. Juni 2024 reichten die Kläger eine unaufgeforderte Stellungnahme ein (BE/8). Mit Beschwerdeantwort vom 12. Juli 2024 beantragte die Beklagte, auf die Beschwerde sei nicht einzutreten; eventualiter sei sie abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden könne (BE/12 [Beschwerdeantwort]). Mit Schreiben vom 15. Juli 2024 übermittelte die Einzelrichterin den Klägern die Beschwerdeantwort mit dem Hinweis, ein zweiter Schriftenwechsel sowie eine Verhandlung seien nicht vorgesehen (BE/14). Am 25. Juli 2024, 5. August 2024 und 26. August 2024 folgten weitere unaufgeforderte Stellungnahmen der Parteien (BE/15, BE/18 und BE/23).



## II.

1. Die von Amtes wegen zu prüfenden Prozessvoraussetzungen für das Beschwerdeverfahren sind erfüllt (Art. 59 f., Art. 319 lit. b Ziff. 1 i.V.m. Art. 103 ZPO sowie Art. 321 Abs. 2 ZPO). Auf die Beschwerde ist einzutreten. Zuständig ist die Einzelrichterin im Personen-, Erb- und Sachenrecht (Art. 15 Abs. 1 lit. b EG-ZPO; Art. 14 Abs. 2 Ziff. 4 GO).

2. Mit der Beschwerde nach Art. 319 ff. ZPO können die unrichtige Rechtsanwendung und/oder die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts (Art. 320 ZPO) geltend gemacht werden. Die Beschwerdeinstanz überprüft dabei die Rüge der unrichtigen Rechtsanwendung mit freier Kognition, diejenige der unrichtigen Sachverhaltsfeststellung hingegen nur unter dem Aspekt der offensichtlichen Unrichtigkeit, die dann gegeben ist, wenn die Feststellung des Sachverhaltes schlechthin unhaltbar, also willkürlich ist. Der blosser Umstand, dass eine andere Lösung ebenfalls in Betracht zu ziehen oder gar vorzuziehen wäre, genügt hingegen nicht. Zudem muss die Feststellung entscheidungswesentliche Tatsachen betreffen. Beruht die unrichtige Sachverhaltsfeststellung allerdings auf einer falschen Rechtsanwendung, greift der umfassende Beschwerdegund von Art. 320 lit. a ZPO (BGE 141 III 564 E. 4.1; BGer 4A\_409/2017 E. 2.2; STAEHELIN A./BACHOFNER, in: Staehelin/Staehelin/Grolimund, Zivilprozessrecht, 3. Aufl., § 26 N 33 ff.; LEUENBERGER/UFFER-TOBLER, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 2. Aufl., N 12.70 f.; FREIBURGHANUS/AFHELDT, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., 3. Aufl., Art. 320 N 5 f.; BK-STERCHI, 2012, Art. 320 ZPO N 3 ff.).

3.a) Im Beschwerdeverfahren sind neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel – abgesehen von (hier nicht anwendbaren) besonderen gesetzlichen Bestimmungen (Art. 326 Abs. 2 ZPO) sowie vom Fall, dass erst der angefochtene Entscheid dazu Anlass gab (BGE 139 III 466 E. 3.4) – ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO).

b) Ob die Parteien unzulässige Noven vorgebracht haben, ist – soweit entscheiderelevant – im entsprechenden Sachzusammenhang zu prüfen.

4. Soweit die Ausführungen in der nachträglichen Eingabe der Kläger vom 25. Juli 2024 nicht ohnehin irrelevant oder neu und nach dem in E. 3 hiavor Gesagten unzulässig sind, ist weder dargetan noch ersichtlich, dass sie zur Wahrung des rechtlichen Gehörs notwendig gewesen wären, weshalb sie unbeachtlich sind.



### III.

1. Vorab ist anzumerken, dass Anfechtungsobjekt und damit Gegenstand des Beschwerdeverfahrens ausschliesslich die vorinstanzliche Verfügung vom 10. Juni 2024 betreffend Leistung eines Kostenvorschusses sein kann. Soweit sich die Kläger gegen den Inhalt der Beweisverfügung vom 12. Dezember 2023 – und insbesondere die darin festgehaltene Beweislastverteilung – richten, ist darauf nicht näher einzugehen. Die Beweisverfügung hätte nur innerhalb der Beschwerdefrist von zehn Tagen (und bei Vorliegen eines nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteils) selbstständig angefochten werden können (Art. 319 lit. b Ziff. 2 i.V.m. 321 Abs. 2 ZPO). Dies haben die Kläger nicht getan, womit eine Überprüfung der Beweisverfügung grundsätzlich erst im Rahmen eines allfälligen Rechtsmittels gegen den Endentscheid erfolgen kann (statt Vieler: LEU, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl., Art. 154 N 198 ff.). Ebenfalls nicht einzugehen ist auf die Ausführungen der Kläger, wonach aufgrund der Beweisergebnisse des bisherigen Hauptverfahrens keine weitere Beweisabnahme notwendig sei. Ob die Vorinstanz das Hauptverfahren für spruchreif hält oder nicht, ist ebenfalls nicht Teil des vorliegenden Rechtsmittelverfahrens. Unklar ist sodann, was die Kläger mit ihren Ausführungen zur persönlichen Leistungspflicht des Sachverständigen bezwecken wollen. Schliesslich ist auch eine allfällige (zukünftige) Missachtung der Präklusionsschranke durch die Vorinstanz nicht Gegenstand der angefochtenen Verfügung und damit auch nicht des vorliegenden Verfahrens, weshalb eine Auseinandersetzung damit ebenfalls unterbleiben kann.

2.a) Zur Verfügung vom 10. Juni 2024 führen die Kläger im Wesentlichen aus, der von der Vorinstanz verlangte Kostenvorschuss sei unangemessen hoch. Zwar habe ein Gutachter Anspruch auf eine Entschädigung, diese müsse aber angemessen sein. Entsprechend müsse auch das Gericht die Angemessenheit berücksichtigen (Beschwerde, S. 19). Vorliegend sei die Vorinstanz in der Beweisverfügung vom 12. Dezember 2023 selber noch von einem Beweiskostenvorschuss bzw. mutmasslichen Kosten von Fr. 6'000.00 ausgegangen. Demnach seien auch nach Erfahrung des Gerichts Begutachtungskosten von Fr. 27'500.00.00 unangemessen. Sodann seien bloss Aktenstudium und Berechnungen Gegenstand des Gutachtens und (vorerst) nicht auch Grabungsarbeiten, Sondierungen oder Laborarbeiten. Auch die eigene Erfahrung sowie bisherige Gerichtsfälle würden zeigen, dass Kosten von Fr. 27'500.00 für ein Gutachten in der Art des zu erstellenden zu hoch seien (Beschwerde, S. 20 ff.). Insgesamt seien die vom vorgeschlagenen Gutachter verlangten Kosten alles andere als üblich; insbesondere, wenn dessen Honorarschätzung im Verhältnis zum Streitwert von Fr. 35'000.00 gesetzt werde. Dazu komme, dass der Gutachter kein Kostendach anbiete, weshalb die effektiven Kosten noch



weit höher sein könnten. Ferner ergebe sich bei diesen Kosten ein Arbeitsaufwand des Sachverständigen von insgesamt 106.3 Stunden, was ca. 13 Arbeitstagen entspreche, was im Hinblick auf die auszuführenden Arbeiten deutlich überrissen sei (Beschwerde, S. 27 f.). Schliesslich bringen die Kläger vor, ihr Anspruch auf rechtliches Gehör sei verletzt worden. Sie hätten keine Möglichkeit erhalten, zu den Kosten der Expertise Stellung zu nehmen. Stattdessen seien sie sogleich mit einer Verfügung betreffend Beweiskostenvorschuss konfrontiert worden (Beschwerde, S. 39).

b) Die Beklagte entgegnet dazu zusammengefasst, die Beschwerde sei rechtsmissbräuchlich erhoben worden, denn in Wirklichkeit gehe es den Klägern darum, das angeordnete Gutachten zu verhindern (Beschwerdeantwort, S. 1 ff.). Sodann bewege sich die Offerte des Sachverständigen im üblichen Rahmen. Ausserdem sei es der Vielzahl von akten- und wahrheitswidrigen Tatsachenbehauptungen der Kläger geschuldet, dass der Umfang an Aspekten der Sachlage, welche der Gutachter zu beurteilen habe, gestiegen sei. Die von den Klägern vorgebrachten Vergleichsbeispiele seien schliesslich untauglich, zumal der zu beurteilende Sachverhalt nicht der Gleiche gewesen sei (Beschwerdeantwort, S. 8 f.).

3.a) Zunächst ist festzuhalten, dass das Erheben der Beschwerde nicht als rechtsmissbräuchlich erscheint. Zum einen ist diese – wie die nachfolgenden Erwägungen zeigen – begründet. Zum anderen hätten die Kläger – wäre es ihnen darum gegangen, das angeordnete Gutachten zu verhindern – lediglich auf das Leisten des Kostenvorschusses verzichten müssen (Art. 102 Abs. 3 ZPO, zumal die Beklagte am Gutachten kein Interesse hat [vgl. Beschwerdeantwort, S. 1]).

b/aa) Die Parteien eines Zivilverfahrens haben Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV; Art. 53 Abs. 1 ZPO). Darunter fällt unter anderem das Recht der betroffenen Person, über sämtliche für die Entscheidungsfindung relevanten Vorgänge und Grundlagen informiert zu werden (BGE 140 I 99 E. 3.4; BGer 5A\_344/2017 E. 3.2). Der Anspruch erstreckt sich insbesondere auf die Kenntnisnahme aller neu in das Verfahren aufgenommenen Akten (BGE 132 V 387 E. 6.2). Die Betroffenen haben ausserdem Anspruch darauf, sich vor Erlass eines in ihre Rechtsstellung eingreifenden Entscheides zur Sache zu äussern (BGE 143 III 65 E. 3.2; BGer 5A\_543/2014 E. 2.1). Der Gehörsanspruch erstreckt sich nicht nur auf Endentscheide, sondern auch auf grundlegende prozessleitende Verfügungen, wenn die Gefahr einer Beschwerde besteht (BGer 5A\_350/2013 E. 2.1.4; vgl. CHK-SUTTER-SOMM/SEILER, 2021, Art. 53 ZPO N 5). Ausdruck des Gehörsanspruchs ist auch, dass das Gericht vor der Einholung eines Gutachtens die Parteien anzuhören hat



(Art. 183 Abs. 1 ZPO). Diese sollen sich nicht nur zu der Person des Sachverständigen, sondern insbesondere auch zu den Kosten des einzuholenden Gutachtens äussern können (OFK-WULLSCHLEGER, 3. Aufl., Art. 183 ZPO N 7; CHK-SUTTER-SOMM/SEILER, Art. 183 ZPO N 8; HASENBÖHLER/YAÑEZ, Das Beweisrecht der ZPO - Bd. 2, 2019, N 7.23; MÜLLER, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl., Art. 183 N 13; Botschaft ZPO, BBI 2006 7221 ff., 7324).

bb) Vorliegend erhob die Verfahrensleiterin der Vorinstanz im Anschluss an die Hauptverhandlung vom 12. Dezember 2023 im Rahmen der Beweisverfügung bei den Klägern einen ersten Beweiskostenvorschuss von Fr. 6'000.00, unter Vorbehalt einer Nachleistungspflicht (vi-act. 66). Sodann holte sie nach Durchführung der (mündlichen) Experteninstruktion (vi-act. 82 f.) beim Gutachter einen Kostenvoranschlag ein und verlangte gestützt darauf von den Klägern mit Verfügung vom 10. Juni 2024 einen zusätzlichen Kostenvorschuss von Fr. 20'000.00 (vi-act. 86 f.). Den Kostenvoranschlag des Sachverständigen über insgesamt Fr. 27'500.00 stellte sie den Parteien erst mit dieser Verfügung zu.

Wie erwähnt, sind die Parteien vorgängig zur Einholung eines Gutachtens anzuhören, auch betreffend die Kosten. Dies dient grundsätzlich der Abschätzung des Prozesskostenrisikos und der Möglichkeit auf eine Beweisabnahme zu verzichten. Indes ist ein Verzicht auch noch nach Erhalt der Verfügung über den Kostenvorschuss explizit oder implizit – durch Nichtzahlung des Vorschusses – möglich (wobei die Beweiserhebung nicht unterbleibt, wenn die Gegenpartei die Kosten vorschiesst; Art. 102 Abs. 3 ZPO). Dagegen ist es den Parteien nicht mehr möglich, auf die Senkung des Kostenvorschusses, bspw. durch Verzicht auf einzelne Teile des Gutachtens oder durch Nachfragen und Klären von allfälligen Fehlern oder Missverständnissen, hinzuwirken.

Abgesehen von der Abwägung des Prozesskostenrisikos kann die vorgängige Anhörung der Parteien zu den Gutachtenskosten auch dazu dienen, die Arbeitsweise und Eignung des vorgesehenen Sachverständigen besser einzuschätzen. Dies wird insbesondere dann der Fall sein, wenn der Kostenvoranschlag zusätzliche Ausführungen enthält oder weit tiefer oder weit höher ist als erwartet oder als derjenige von vergleichbaren Anbietern. Vorliegend verfügte die Verfahrensleiterin – wie erwähnt – zunächst einen Vorschuss über Fr. 6'000.00, was sich – mangels anderer erkennbarer Gründe – wohl auf die erfahrungsgemäss zu erwartenden Kosten des Gutachtens bezog. Die tatsächlichen Kosten gemäss dem Kostenvoranschlag des ausgewählten, aber noch nicht formell beauftragten Sachverständigen wichen von diesen erwarteten Kosten erheblich ab. Zudem enthielt der Kos-



tenvoranschlag erläuternde Ausführungen, insbesondere zum Leistungsumfang, zu den notwendigen Unterlagen, zum Beizug von (Hilfs-)Personen sowie zum Zeithorizont.

Unter diesen Umständen hätten die Kläger – vor Erlass der angefochtenen Verfügung, die sich auf den Kostenvoranschlag stützt – zwingend erneut die Gelegenheit erhalten müssen, allfällige Einwände gegen die vorgesehenen Kosten, den Sachverständigen und dessen Vorgehensweise vorzubringen. Indem ihnen diese Gelegenheit nicht zugestanden wurde, wurde ihr Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt.

c/aa) Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur, womit seine Verletzung ungeachtet der materiellen Begründetheit des Rechtsmittels zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids führt. Eine nicht besonders schwerwiegende Verletzung des rechtlichen Gehörs kann ausnahmsweise als geheilt gelten, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Rechtsmittelinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie auch die Rechtslage frei überprüfen kann. Unter dieser Voraussetzung ist darüber hinaus – im Sinne einer Heilung des Mangels – selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör von einer Rückweisung der Sache an die Vorinstanz abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem (der Anhörung gleichgestellten) Interesse der betroffenen Partei(en) an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (BGE 137 I 195 E. 2.3.1; BGE 136 V 117 E. 4.2.2.2; BGE 135 I 187 E. 2.2; BGer 4A\_453/2016 E. 2; LEUENBERGER/UFFER-TOBLER, a.a.O., N 4.65).

bb) Gemäss Art. 102 Abs. 1 ZPO hat jede Partei diejenigen Auslagen des Gerichts vorzuschliessen, die durch von ihr beantragte Beweiserhebungen veranlasst werden. Die Höhe ist dabei nach den zu erwartenden Auslagen zu bemessen (statt Vieler: BSK ZPO-RÜEGG/RÜEGG, 3. Aufl., Art. 102 N 4). Während die Entschädigung von Zeugen sowie ärztlichen Sachverständigen in der kantonalen Gesetzgebung geregelt ist (vgl. Art. 23 f. GKV), bestehen für andere als ärztliche Gutachten (neben der Branchenüblichkeit [vgl. Art. 24 Abs. 2 GKV]) keine konkreten Bemessungsgrundlagen, welche das Gericht bei der Festsetzung des Kostenvorschusses berücksichtigen könnte oder müsste. Stattdessen geht der Verfügung über den Beweiskostenvorschuss gerade bei einzuholenden Gutachten in der Regel ein Kostenvoranschlag der oder des Sachverständigen voraus oder das Gericht legt den Vorschuss aufgrund von eigenen Erfahrungswerten fest; jedoch auch dann unter dem Vorbehalt einer allfälligen nachträglichen Erhöhung sobald die voraussichtlichen Kosten bekannt werden. In diesem Sinne beschlägt die Festsetzung der Höhe eines Beweiskostenvorschusses für ein Gutachten im nicht-medizinischen Bereich in der



Regel nicht Rechts-, sondern Sachverhaltsfragen. Wie bereits erwähnt, verfügt die Beschwerdeinstanz diesbezüglich lediglich über eine eingeschränkte Kognition (vgl. E. II.2 hiavor; vgl. auch BK ZPO-STERCHI, 2012, Art. 103 N 9 und URWYLER/GRÜTTER, in: Brunner/Gasser/Schwander, ZPO Kommentar, 2. Aufl., Art. 103 N 2, FN 3).

Vor diesem Hintergrund kann die festgestellte Gehörsverletzung nicht als im Beschwerdeverfahren geheilt betrachtet werden, insbesondere auch deshalb nicht, weil sie von schwerwiegender Natur ist.

d) Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen, die angefochtene Verfügung aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen (Art. 327 Abs. 3 lit. a ZPO), zur Fortsetzung des Hauptverfahrens und dem allfälligen Erlass einer neuen Verfügung nach vorgängiger Anhörung der Parteien.

#### IV.

1.a) Gemäss Art. 106 ZPO werden die Prozesskosten grundsätzlich nach Obsiegen und Unterliegen verteilt. Das Gericht kann die Prozesskosten nach Ermessen verteilen, wenn besondere Umstände vorliegen, die eine Verteilung nach dem Ausgang des Verfahrens als unbillig erscheinen lassen (Art. 107 Abs. 1 lit. f ZPO). Gerichtskosten, die weder eine Partei noch Dritte veranlasst haben, können aus Billigkeitsgründen dem Kanton auferlegt werden (Art. 107 Abs. 2 ZPO). Jedoch kann die nach Massgabe ihrer Rechtsbegehren unterliegende Partei nur dann von der Kostenpflicht entlastet werden, wenn ein von ihr nicht mitverschuldeter grober Verfahrensfehler zur Gutheissung des Rechtsmittels führt und sie selber die Gutheissung des Rechtsmittels beantragt oder zumindest keinen (unbegründeten) Antrag gestellt bzw. sich mit dem angefochtenen Entscheid nicht identifiziert hat (BGE 138 III 471 E. 7; BGer 5A\_87/2022 E. 4.4.1 m.w.H. nicht publ. in BGE 149 III 12).

b) Vorliegend hat die Beklagte beantragt, auf die Beschwerde sei nichteinzutreten, eventualiter sei sie abzuweisen, sowie ihre Anträge begründet, sich also mit der angefochtenen Verfügung identifiziert. Sie ist damit als im Beschwerdeverfahren unterliegend zu betrachten und die Prozesskosten sind ausgangsgemäss ihr aufzuerlegen.



2.a) Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens sind auf Fr. 1'000.00 (Entscheidgebühre gemäss Art. 10 Ziff. 211 GKV) festzusetzen und mit dem von den Klägern geleisteten Kostenvorschuss in Höhe von Fr. 2'000.00 zu verrechnen (Art. 111 Abs. 1 ZPO). Die Beklagte ist zu verpflichten, den Klägern den von ihnen geleisteten Kostenvorschuss im Umfang von Fr. 1'000.00 zu ersetzen. Der Restbetrag von Fr. 1'000.00 ist den Klägern aus der Gerichtskasse zurückzuerstatten.

b) Die Beklagte hat die Kläger sodann für deren Parteikosten des Beschwerdeverfahrens zu entschädigen. Die Kläger haben keine Kostennote eingereicht. Gemäss Art. 6 HonO wird die Parteientschädigung daher nach Ermessen festgelegt. Ausgehend vom Streitwert von Fr. 20'000.00 (vgl. SUTER/VON HOLZEN, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., 3. Aufl., Art. 103 N 9) sowie vom für die Anfechtung der vorinstanzlichen Verfügung notwendigen Aufwand erscheint eine Entschädigung von Fr. 1'620.00 als angemessen (Streitwert Fr. 20'000.00, mittleres Honorar Fr. 4'800.00 [Art. 14 lit. b HonO], davon 30% = Fr. 1'440.00 [Art. 26 Abs. 1 lit. b HonO], zzgl. 4% pauschal für Barauslagen [Art. 28 Abs. 1 HonO] und 8.1% MwSt. [Art. 29 HonO], gerundet).



## Entscheid

1. In Gutheissung der Beschwerde wird die Verfügung des Kreisgerichts V.\_\_\_\_ vom 10. Juni 2024 (OV.2022.4+5) aufgehoben und die Angelegenheit im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.
2. Das Gesuch um aufschiebende Wirkung wird zufolge Gegenstandslosigkeit abgeschrieben.
3. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 1'000.00 hat C.\_\_\_\_ zu bezahlen; unter Verrechnung des von A.\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_ geleisteten Kostenvorschusses von Fr. 2'000.00. Der überschüssende Kostenvorschuss von Fr. 1'000.00 wird A.\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_ aus der Gerichtskasse zurückerstattet.
4. C.\_\_\_\_ hat A.\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_ für deren Parteikosten im Beschwerdeverfahren mit Fr. 1'620.00 zu entschädigen und ihnen den geleisteten Kostenvorschuss in Höhe von Fr. 1'000.00 zu ersetzen.