



# Zusammenfassung

Haftungsausschluss: Der Autor und die Fachschaft Jus Luzern (Fajulu) übernehmen keinerlei Gewähr hinsichtlich der inhaltlichen Richtigkeit, Genauigkeit, Aktualität, Zuverlässigkeit und Vollständigkeit der Informationen. Haftungsansprüche gegen den Autor oder die Fajulu wegen Schäden materieller oder immaterieller Art, welche aus dem Zugriff oder der Nutzung bzw. Nichtnutzung der Zusammenfassung entstehen werden ausgeschlossen.

# Zusammenfassung

Buch:

Einführung in die Schweizerische Zivilprozessordnung

Stephen V. Berti

2011 Helbing Lichtenhahn Verlag, Basel

# Inhaltsverzeichnis

§ 1 Allgemeines.....	5
I. Zum Gegenstand dieser Einführung.....	5
II. Der Zivilprozess als Rechtsschutzverfahren.....	5
III. Zum Trichter des Verfahrens.....	5
§ 2 Zivilrechtsschutz als Prozessgegenstand.....	5
I. Zur zentralen Bedeutung des Rechtsschutzanspruches.....	5
II. Prozessrecht und Zivilrechtsverwirklichung.....	5
III. Die materiellen Rechtsschutzformen.....	5
IV. Sachrechtsfolgebehauptungen und Rechtsschutzantrag.....	6
V. Streitgegenstand und Prozessgegenstand.....	6
A. Zum Begriff des Streitgegenstands.....	6
B. Die einzelnen Elemente des Streitgegenstands.....	6
§ 3 Die subjektive Beteiligung am Zivilprozess.....	7
I. Gerichtsseitige Beteiligung.....	7
A. Die kantonale Gerichtsorganisationshoheit.....	7
B. Die an die Gerichtspersonen gestellten Anforderungen.....	7
C. Rechtshilfe zwischen den schweizerischen Gerichten.....	7
II. Parteiseitige Beteiligung.....	7
A. Parteien.....	7
B. Parteivertreter.....	7
C. Hauptintervention.....	8
D. Nebenparteien.....	8
§ 4 Schlichtungsversuch und Mediation.....	8
I. Allgemeines.....	8
II. Das Schlichtungsverfahren.....	9
A. Einleitung.....	9
B. Vermittlungsverhandlung.....	9
C. Erledigungen des Schlichtungsverfahrens.....	9
D. Die zwei Fälle der paritätischen Schlichtungsbehörden.....	10
E. Die Kosten des Schlichtungsverfahrens.....	10
III. Mediation.....	10
A. Mediation statt Schlichtungsverfahren.....	10
B. Mediation im Entscheidungsverfahren.....	10
IV. Würdigung.....	10
§ 5 Die Rechtshängigkeit.....	10
I. Begriff.....	10
II. Das Rechtsschutzgesuch als Gegenstand der Rechtshängigkeit.....	11
A. Schlichtungsgesuch.....	11
B. Klage.....	11
C. Gesuch.....	11
D. Gemeinsames Scheidungsbegehren.....	11
III. Die Begründung der Rechtshängigkeit.....	11
A. Durch gesetzeskonforme Einreichung eines Rechtsschutzgesuches.....	11
B. Durch rechtzeitige Korrektur einer fehlerhaften Einreichung.....	11
IV. Wirkungen der Rechtshängigkeit.....	12
A. Sperr- oder Ausschlusswirkung.....	12
B. Fixierung der zuständigkeitsrelevanten Tatsachen (perpetuatio fori).....	12

C. Fortföhrungslast.....	12
D. Fixierung des Streitgegenstands.....	12
E. Wahrung sachrechtlicher Klage- und Verjährungsfristen.....	12
F. Fixierung der Parteien.....	12
V. Beendigung der Rechtshängigkeit.....	13
§ 6 Zuständigkeit.....	13
I. Begriff.....	13
II. Zuständigkeitsnormen in der ZPO.....	13
A. Normen betreffend die sachliche Zuständigkeit.....	13
B. Normen betreffend örtliche Zuständigkeit.....	13
III. Methodischer Hinweis.....	14
§ 7 Zum äusseren Verfahrensablauf.....	14
I. Einleitung.....	14
II. Zu den Prozesshandlungen.....	14
A. Parteihandlungen.....	14
B. Gerichtshandlungen.....	14
C. Fristen.....	15
III. Allgemeine Bestimmungen über die Prozessleitung (124-128 ZPO).....	15
A. Verfahrensleitung und -gestaltung.....	15
B. Die gerichtlichen Disziplinarbefugnisse.....	15
IV. Das ordentliche Verfahren.....	15
A. Charakteristika und Anwendungsbereich.....	15
B. Verfahrenseinleitung.....	16
C. Schriftenwechsel und Vorbereitung der Hauptverhandlung.....	16
D. Hauptverhandlung.....	16
E. Das Entscheidstadium.....	17
F. Prozesserledigung ohne Sachentscheid.....	17
G. Sonderbestimmungen in familienrechtlichen Angelegenheiten.....	17
V. Das vereinfachte Verfahren.....	17
A. Charakteristika und Anwendungsbereich.....	17
B. Verfahrensleitung.....	18
C. Vorbereitung der Hauptverhandlung.....	18
D. Hauptverhandlung.....	18
VI. Das summarische Verfahren.....	18
A. Charakteristika und Anwendungsbereich.....	18
B. Verfahrensleitung.....	19
C. Weiterer Verfahrensablauf.....	19
D. Einzelne Anwendungsbereiche des summarischen Verfahrens.....	19
§ 8 Zur Einföhrung von Tatsachen in den Zivilprozess.....	20
I. Grundlegung.....	20
II. Grundsätze der Tatsachenbeschaffung.....	20
A. Zur fundamentalen Bedeutung des rechtlichen Gehörs.....	20
B. Der Verhandlungsgrundsatz.....	20
C. Der Untersuchungsgrundsatz.....	21
§ 9 Eintretensvoraussetzungen und Sachprüfung.....	21
I. Grundlegung.....	21
II. Eintretensvoraussetzungen.....	22
A. Parteibezogene Eintretensvoraussetzungen.....	22
B. Gerichtsbezogene Eintretensvoraussetzungen.....	23
C. Streitgegenstandsbezogene Eintretensvoraussetzungen.....	23

D. Kostenbezogene Eintretensvoraussetzungen.....	23
III. Zur Prüfung der Eintretensvoraussetzungen.....	23
IV. Zur Lehre der doppelrelevanten Tatsachen.....	23
V. Rechtsfolge des Fehlens bzw. Des Wegfalls einer Eintretensvoraussetzung.....	23
VI. Die Sachprüfung.....	23
A. Begriff.....	23
B. Grenzen der Sachprüfung.....	24
C. Zum Sonderfall der Teilklage.....	24
D. Sachprüfungspunkte.....	24
E. Die richterliche Rechtsanwendung.....	24
§ 10 Beweis.....	24
I. Funktion und Gegenstand des Beweises.....	24
II. Allgemeine Grundsätze des Beweisrechts.....	24
A. Der Beweisführungsanspruch.....	24
B. Die Beweisabnahme.....	24
C. Mitwirkungspflichten und Verweigerungsrechte.....	25
III. Das Beweismass.....	25
IV. Das Beweismittel.....	25
A. Zeugnis.....	25
B. Urkunden.....	25
C. Augenschein.....	26
D. Gutachten.....	26
E. Schriftliche Auskunft.....	26
F. Parteibefragung und Beweisaussage.....	26
V. Beweiswürdigung.....	26
§ 11 Entschiede und ihre Anfechtung.....	26
I. Arten und Funktionen der Entschiede.....	26
A. Prozessleitende Verfügungen.....	26
B. Prozessentscheide.....	27
C. Sachentscheide.....	27
D. Sachentscheidssurrogate.....	27
II. Rechtsmittel.....	27
A. Begriff.....	27
B. Charakteristika der Rechtsmittel.....	27
C. Rechtsmittel nach der ZPO.....	28
D. Erläuterungen und Berichtigungen.....	29
III. Prüfschema für Rechtsmittel.....	30
§ 12 Geltung, Bestand und Wirkung der Entschiede.....	30
I. Grundlegung.....	30
II. Bestandessicherung (formelle Rechtskraft).....	30
III. Die Materielle Rechtskraft.....	30
A. Grundlegung.....	30
B. Die Wirkungsweise der materielle Rechtskraft.....	31
C. Weitere Grenzen der materiellen Rechtskraft.....	31
IV. Weitere Entscheidungswirkungen.....	31
A. Vollstreckbarkeit.....	31
B. Gestaltungswirkung.....	32
§ 13 Die Kosten des Zivilprozesses.....	32

# § 1 Allgemeines

## ***I. Zum Gegenstand dieser Einführung***

ZPO in Kraft seit 01.01.11

ZPO regelt Verfahren vor kantonalen Instanzen (1 ZPO).

Zivilverfahren beinhaltet Erkenntnisverfahren (ZivilprozessR) und Vollstreckungsverfahren (Zwangsvollstreckungsrecht).

Private Schiedsgerichte haben keine hoheitlichen Kompetenzen.

## ***II. Der Zivilprozess als Rechtsschutzverfahren***

Allen Verfahren gemeinsam, dass auf Rechtsschutzgesuch hin eröffnet.

Kontradiktorisches Verfahren = Verfahren zw. 2 oder mehreren Parteien.

Freiwillige Gerichtsbarkeit = Verfahren auf einseitiges Vorbringen.

In ZPO drei Verfahren: Ordentliches, vereinfachtes und summarisches.

Beendigung Verfahren: Endentscheid, Vergleich, Klagerückzug, Klageanerkennung.

## ***III. Zum Trichter des Verfahrens***

Trichter des Verfahrens (von Luhmann): Parteien müssen sich auf Entscheidung hin bewegen.

Ständig verengende Grenzen. Am Ende müssen Richter Entscheiden.

---

# § 2 Zivilrechtsschutz als Prozessgegenstand

Prozessgegenstand wird in ZPO nicht ausdrücklich geregelt.

Prozessgegenstand sind Behauptungen über Rechtsschutzansprüche.

## ***I. Zur zentralen Bedeutung des Rechtsschutzanspruches***

Jeder Zivilprozess beurteilt Rechtsschutzlagen.

Lehre des Rechtsschutzanspruches:

Rechtsschutzanspruch = Prozessuale Recht, dass der Staat durch seine Organe

Zwangsgewalt gegen den Rechtsschutz-Gegner entfaltet, damit das Rechtsschutzbedürfnis des Rechtsschutz-Berechtigten befriedigt wird.

Justizgewährungsanspruch, allgemeines Klagerecht für jedermann.

## ***II. Prozessrecht und Zivilrechtsverwirklichung***

Zivilprozessrecht dient Verwirklichung und Durchsetzung der des Zivilrechts in Streitlagen.

Zivilrecht ist die Gesamtheit der Rechtsnormen, die das Verhältnis zwischen

Zivilrechtssubjekten regeln.

Berti lehnt materielles vs. formelles Recht ab. Besser: Verfahrensrecht vs. Sachrecht.

## ***III. Die materiellen Rechtsschutzformen***

ZGB, OR, Nebenerlassen.

Rechtsschutzform = Wie man die Eingabe machen muss. In ZPO geregelt.

Inhaltliche Gültigkeitserfordernisse: Rechtsbegehren und Antrag auf Schutz einer Rechtsschutzbehauptung.

Numerus clausus der materiellen Rechtsschutzformen:

- Leistungsklage (84f. ZPO)
  - Gestaltungsklage (87 ZPO)
  - Feststellungsklage (88 ZPO)
  - Vorsorgliche Massnahme
  - Gerichtliche Vollstreckungsanordnung
- Beklagter kann daraufhin anerkennen oder verlangen: Nichteintreten infolge prozessualer Unzulässigkeit oder Abweisung infolge Unbegründetheit.  
 „Es sei auf die Klage nicht einzutreten, eventualiter sei sie abzuweisen.“

#### **IV. Sachrechtsfolgebehauptungen und Rechtsschutzantrag**

Sachrechtsfolgebehauptungen:

Siehe Buch S. 13

Rechtsschutzanträge:

Siehe Buch S. 13f.

#### **V. Streitgegenstand und Prozessgegenstand**

##### **A. Zum Begriff des Streitgegenstands**

Streitgegenstand besteht aus zwei Elementen:

- Rechtsbegehren
- Lebenssachverhalt

Streitgegenstand = „Sache“ (59 II ZPO), „Anspruch“ (90, 227 ZPO), Rechtsbegehren (91 ZPO). Aber nicht körperliche Sache iSv 83 I ZPO.

##### **B. Die einzelnen Elemente des Streitgegenstands**

###### **1. Rechtsbegehren**

Zwei Elemente:

Rechtsfolgebehauptung und Rechtsschutzantrag

Zivilprozess, weil zwei Rechtssubjekte eine divergierende Vorstellung über einen bestimmten Lebenssachverhalt haben.

Dafür braucht's Prozessvoraussetzungen. 59 ZPO. Nicht abschliessend. Innerhalb Erkenntnisverfahren. Prozessvoraussetzungen betreffen Zulässigkeit und bilden Eintretensvoraussetzungen.

Rechtsbegehren muss genügend individualisiert sein, gehört in Begründung, nicht in Rechtsbegehren.

###### **2. Lebenssachverhalt**

Eingebrachte Tatsachen und Tatsachen die nach einer natürlichen Betrachtungsweise dazugerechnet werden können.

Streitgegenstand beim Kontradiktorischen Verfahren:

- Rechtsbegehren und Gegenbegehren (Verfahrens- und Sachbehauptungen)
- Lebenssachverhalt und Tatsachen die nach natürlicher Betrachtungsweise zuzurechnen sind

Streitgegenstand beim Verfahren auf einseitiges Vorbringen:

- Rechtsbegehren (Verfahrens- und Sachbehauptungen)
- Lebenssachverhalt und Tatsachen die nach natürlicher Betrachtungsweise zuzurechnen sind

Streit- und Prozessgegenstand decken sich nur dann, wenn keine objektive (90 ZPO) oder subjektive (71 ZPO) Klagehäufung vorliegt.

---

## § 3 Die subjektive Beteiligung am Zivilprozess

### I. Gerichtsseitige Beteiligung

#### A. Die kantonale Gerichtsorganisationshoheit

122 II BV, 3 ZPO: Organisation der Gericht und Schlichtungsbehörden ist Sache der Kantone.

75 II BGG: Gewährleistung eines doppelten Instanzenzuges.

#### B. Die an die Gerichtspersonen gestellten Anforderungen

30 I BV.

Kein Anspruch auf Juristen als Richter.

Richter müssen unabhängig und nur dem Gesetz verpflichtet sein (191c BV).

Ausstand: 47 I ZPO.

Es braucht keine tatsächliche Befangenheit, sondern es reicht Geeignetheit für Befangenheit.

Richter muss selber in Ausstand treten, wenn er befangen sein könnte (48 ZPO).

Partei muss Gesuch stellen. Richter nimmt Stellung. Gericht entscheidet.

Beschwerdemöglichkeit. 49f. ZPO.

#### C. Rechtshilfe zwischen den schweizerischen Gerichten

CH Gerichte sind sich gegenseitig zur Rechtshilfe verpflichtet (194 ZPO).

### II. Parteiseitige Beteiligung

#### A. Parteien

Partei = Wer ein Rechtsschutzgesuch einreicht.

Gegenpartei = Wer so im Rechtsschutzgesuch bezeichnet wird.

Partei muss schutzwürdiges Interesse haben (59 II a ZPO).

Parteien müssen Partei- und prozessfähig sein (59 II c ZPO).

Notwendige Streitgenossenschaft (70 I ZPO) wird wie eine Partei behandelt.

Einfache Streitgenossenschaft (71 I ZPO), müssen Prozess nicht gemeinsam führen (71 III ZPO). Dann Fall von **subjektiver Klagehäufung**.

**Objektive Klagehäufung:** Wenn gegen eine Partei mehrere Rechtsbegehren mit unterschiedlichen Streitgegenständen erhoben werden (90, 15 II ZPO).

Streitverkündungsklage (80f. ZPO) Form subjektiver Klagehäufung.

#### B. Parteivertreter

##### 1. Gesetzliche Vertreter

Handlungsunfähige natürliche Personen und juristische Personen können nur via ihre gesetzliche Vertreter im Prozess handeln (67 II ZPO).



## **2. Prozessvertreter**

Gewillkürter Prozessvertreter.

Braucht Vollmacht.

Berufsmässige Vertretung nur RA's.

Aber kein RA Zwang.

68 ZPO.

Rechtsverhältnis: Auftrag (394ff. OR).

## **C. Hauptintervention**

A und B streiten über eine Sache. Kommt C und sagt, die Sache gehöre ihm.

Kann Klage gegen beide erheben. Gegen A auf Herausgabe, gegen B auf Feststellung eines besseren Rechts. Einstellung des Verfahrens zw. A und B oder Vereinigung.

73 ZPO.

## **D. Nebenparteien**

Nebenparteien sind keine Parteien!

Treten neben einer Partei auf.

### **1. Selbständige Nebenintervention**

Aus eigener Initiative.

Interventionsgesuch.

Muss rechtliches Interesse an Obsiegen einer Parte glaubhaft machen (74 ZPO).

Kann alle Prozesshandlungen vornehmen (zB RM ergreifen).

Darf aber nicht mit Hauptpartei im Widerspruch sein.

Darf nicht Klagerückzug, -anerkennung oder Vergleich machen.

Interventionswirkung = Muss in einem Folgeprozess Urteil erstes Prozesses akzeptieren.

### **2. Nebenintervention auf Streitverkündung hin**

Eine Partei kann einen Dritten auffordern an Prozess teilzunehmen.

Dritte kann mitmachen oder übernehmen.

Muss kein rechtliches Interesse glaubhaft machen.

Ergebnis Prozess wirkt sich auch auf Nebenintervent aus, egal ob beteiligt oder nicht.

78f. ZPO

---

## **§ 4 Schlichtungsversuch und Mediation**

### **I. Allgemeines**

Grundsatz: Vor Entscheidungsverfahren ein Schlichtungsverfahren (197 ZPO).

Schlichtungsbehörde hat beschränkte Spruchkompetenz.

Kein Schlichtungsverfahren (198 ZPO):

- Summarischen Verfahren
- Klagen über Personenstand
- Scheidungsverfahren
- Verfahren Auflösung eingetragener Partnerschaft

- Diversen SchKG Klagen
- Hauptintervention, Widerklage, Streitverkündungsklage
- Bei gerichtlicher Fristsetzung für Klage

Möglichkeit beidseitiger Verzicht:

- Bei Streitwert ab 100'000.- (199 ZPO)

Möglichkeit einseitiger Verzicht:

- Beklagter Sitz im Ausland
- Unbekannter Aufenthalt Beklagte
- Streitigkeiten nach Gleichstellungsgesetz

## **II. Das Schlichtungsverfahren**

### **A. Einleitung**

Einleitung durch Schlichtungsgesuch.

Mündlich (202 I ZPO) oder nach der Form 130 ZPO.

Begründung notwendig („Streitgegenstand“).

### **B. Vermittlungsverhandlung**

Schlichtungsgesuch wird durch Schlichtungsbehörde Gegenpartei zugestellt.

Schlichtungsbehörde lädt Parteien zur Vermittlung ein innert 2 Monaten.

Verhandlung nicht öffentlich.

Parteien müssen grundsätzlich persönlich erscheinen (208 I ZPO).

Bei Säumnis der Klägerin gilt als zurückgezogen (206 I ZPO).

Bei Säumnis Beklagten, wie wenn keine Einigung.

Aufgabe Schlichtungsbehörde: Versöhnung (201 I ZPO).

Kein Protokoll der Aussagen.

Spätestens nach 12 Monaten abschliessen (203 IV ZPO).

### **C. Erledigungen des Schlichtungsverfahrens**

#### **1. Einigung**

Drei Formen:

- Privatrechtlicher Vergleich.
- Klagerückzug durch Klägerin
- Klageanerkennung durch Beklagte

Schlichtungsbehörde nimmt zu Protokoll und lässt unterzeichnen (208 I ZPO).

#### **2. Ausstellung der Klagebewilligung**

Wenn keine Einigung. Protokoll. Klagebewilligung. Inhalt 209 II ZPO.

Danach 3 Monate Zeit für Einreichung beim Gericht (209 III ZPO).

Bei Miete und Pacht nur 30 Tage (209 IV ZPO).

Frist steht während Gerichtsferien still.

#### **3. Urteilsvorschlag**

In gewissen Fällen kann Schlichtungsbehörde Urteilsvorschlag machen (210 I ZPO).

Bei Annahme Wirkung wie rechtskräftiger Entscheid.

Bei Ablehnung (innert 20 Tagen, ohne Begründung) Ausstellung Klagebewilligung.  
Ausnahme bei Miete und Pacht (211 ZPO).

#### **4. Entscheid der Schlichtungsbehörde**

Schlichtungsbehörde hat in Bagatellsachen bedingte Spruchkompetenz. Auf Antrag.  
Bis 2'000.- (212 ZPO).

### **D. Die zwei Fälle der paritätischen Schlichtungsbehörden**

Bund greift damit in die kantonale Gerichtsorganisationshoheit (3 ZPO) ein.

- 1. Fall: Bei Streitigkeiten aus Miete und Pacht (200 I ZPO).
- 2. Fall: Bei Streitigkeiten aus Gleichstellungsgesetz.

Schlichtungsbehörde ist nur Rechtsberatungsstelle (201 II ZPO).

### **E. Die Kosten des Schlichtungsverfahrens**

Grundsatz: Gerichtskosten ja (95 II a ZPO), Parteientschädigungen nein (113 ZPO)

Grundsatz: Kosten trägt Klagender

## **III. Mediation**

### **A. Mediation statt Schlichtungsverfahren**

Auf Antrag. Zu stellen im Schlichtungsgesuch oder in der Schlichtungsverhandlung.

Organisation und Durchführung ist Sache der Parteien (215 ZPO).

Von Schlichtung unabhängig und vertraulich (216 I ZPO).

In Mediation erzielte Vereinbarung bei Schlichtungsstelle zur Genehmigung beantragen. Hat Wirkung eines rechtskräftigen Entscheids.

Scheitert Mediation, wird Klagebewilligung ausgestellt (213 ZPO).

### **B. Mediation im Entscheidverfahren**

Während Gericht jederzeit Antrag durch Parteien oder Empfehlung durch Gericht möglich (214 ZPO).

Gerichtliches Verfahren wird während Mediation sistiert.

Aussagen in Mediation dürfen vor Gericht nicht verwendet werden (216 ZPO).

Kosten der Mediation tragen Parteien.

## **IV. Würdigung**

Problem: Entscheidungen nicht öffentlich sichtbar. Dadurch keine Rechtsfortentwicklung möglich.

---

## **§ 5 Die Rechtshängigkeit**

### **I. Begriff**

Rechtshängigkeit wird begründet durch Einreichung Schlichtungsgesuch, Klage oder Scheidungsbegehren (62 I ZPO).

= Zeitspanne, während der über ein Rechtsschutzgesuch noch nicht entschieden wurde.  
„Litispendez“.

Bei jedem Rechtsschutzgesuch „res judicata“, ausser bei Sühnegesuch.

## **II. Das Rechtsschutzgesuch als Gegenstand der Rechtshängigkeit**

### **A. Schlichtungsgesuch**

= Ersuchen um Durchführung einer Schlichtungsverhandlung (202 I ZPO).

Grundsatz: Jedem Entscheidverfahren geht ein Schlichtungsverfahren voraus. Ausnahmen: 198 ZPO.

Inhalt Schlichtungsgesuch: Gegenpartei, Rechtsbegehren, Streitgegenstand (202 II ZPO).

### **B. Klage**

Klage ist Grundvoraussetzung für Eröffnung ordentliches oder vereinfachtes Verfahren.

Inhalt beim ordentlichen Verfahren: 221 I ZPO

Inhalt beim vereinfachten Verfahren: 244 I ZPO

### **C. Gesuch**

Gesuch ist Grundvoraussetzung für summarisches oder einseitig vorgebrachtes Verfahren.

Inhalt sinngemäss 221 I, 219 ZPO.

### **D. Gemeinsames Scheidungsbegehren**

Eheauflösung = Gestaltungsentscheid.

Inhalt: 285f. ZPO

## **III. Die Begründung der Rechtshängigkeit**

### **A. Durch gesetzeskonforme Einreichung eines Rechtsschutzgesuches**

Begründung durch Einreichung eines der Rechtsschutzgesuche gemäss 62 ZPO (Schlichtungsgesuch, Klage, Scheidungsbegehren).

Einreichung = Übermittlung an Rechtspflegeinstanz.

- Bei Überbringung, gilt sie am selben Tag als überbracht.
- Bei Übergabe an Post, gilt sie ebenfalls am selben Tag als überbracht (143 I ZPO).
- Bei Übergabe an ausländische Post, gilt erst bei Eingang als überbracht.
- Bei elektronischer Übermittlung, gilt Empfang als Überbracht.

Rechtspflegeinstanz hat Empfang Parteien zu bestätigen (62 II ZPO).

### **B. Durch rechtzeitige Korrektur einer fehlerhaften Einreichung**

Bei Einreichung an falsche Instanz oder im falschen Verfahren.

Nach Rückzug oder Nicht-Eintreten einen Monat Zeit für richtige Einreichung, Korrekturmöglichkeit.

Aber Rechtshängigkeit ab Datum erster Einreichung (63 I, II ZPO)!

- Rückzug: Wenn zB Beklagte Unzuständigkeitseinrede macht (sie wurde ja über den Empfang informiert, 62 II ZPO) und eine andere Rechtspflegeinstanz als zuständig bezeichnet, dann Rückzug und Beklagte ist verpflichtet sich auf die bezeichnete Instanz einzulassen.

- Nicht-Eintreten: Mangels Zuständigkeit. Negativer Prozessentscheid.

Frist: 1 Monat, bei SchKG Klagen weniger (63 III ZPO) und auch bei vorsorglichen Massnahmen (263).

Bei Nicht-Eintretens-Entscheid innert einem Monat nach Zustellung Berufung oder Beschwerde (je nach Streitwert, 311, 308 II ZPO) oder bei richtiger Instanz neu einreichen.

#### **IV. Wirkungen der Rechtshängigkeit**

##### **A. Sperr- oder Ausschlusswirkung**

Zuletzt aufgerufene Instanz muss Verfahren über identischen Streitgegenstand solange aussetzen, bis zuerst aufgerufene Instanz entschieden hat.

Problem: Wann sind Streitgegenstände identisch?

Lösung Bger: Die sog. Kernpunktetheorie (übernommen vom EGMR).

**Kernpunktetheorie:** Entscheidend ist, ob es in den relevanten Prozessen um die gleichen Kernpunkte geht, wobei nicht auf eine formelle, sondern auf eine **funktionale Identität** abgestellt wird.

Bsp.: Am Ort A wird Klage erhoben, am Ort B Widerklage => Kernpunktetheorie, gleiche Kernpunkte. Nach formeller Identität wäre keine Ausschlusswirkung, aber da auch funktionale Identität umfasst, haben wir eine Ausschlusswirkung des Ortes B.

- Eine Meinung: Gericht B muss prüfen, ob funktionale Streitgegenstandidentität, wenn ja dann Nichteintretensentscheid. Solange doppelte Rechtshängigkeit. Entgegen 64 I ZPO. Pro 59 II d ZPO.

- Meinung Berti: Zuletzt angerufenes Gericht setzt Verfahren aus (Sistierung), bis zuerst angerufenes Gericht das Rechtsschutzgesuch erledigt hat oder überweist es.

Pro 372 II ZPO.

##### **B. Fixierung der zuständigkeitsrelevanten Tatsachen (perpetuatio fori)**

Nach Eintritt Rechtshängigkeit bleibt Zuständigkeit, auch wenn sich Umstände verändern, zB wenn der Beklagte seinen Wohnsitz wechselt.

64 I b ZPO.

##### **C. Fortführungslast**

Fortführungslast bedeutet, dass die Klägerin bei Rechtshängigkeit an die Klage gebunden ist. Wenn sie die Klage nach Rechtshängigkeit zurückzieht, kann sie in der gleichen Sache nicht noch einmal klagen (65 ZPO).

Massgeben für Rückzug und Zustellung: Eingang, Zugang.

##### **D. Fixierung des Streitgegenstands**

Nach Rechtshängigkeit nur beschränkte Zulässigkeit der Klageänderung (227 ZPO).

##### **E. Wahrung sachrechtlicher Klage- und Verjährungsfristen**

64 II ZPO.

Gilt insb. Für Unterbrechung Verjährung 135 Ziff. 2 OR.

##### **F. Fixierung der Parteien**

Nach Rechtshängigkeit nur noch Parteiwechsel gemäss 83 ZPO zulässig.

## V. Beendigung der Rechtshängigkeit

Rechtshängigkeit dauert bis zur Erledigung Rechtsschutzgesuch.

Bsp. Einreichung Schlichtungsgesuch bis Ausstellung Klagebewilligung. Dann bis 1 Monat Pause. Dann wieder von Klage bis Entscheid.

Einreichung der Klage unterbricht Verjährung erneut.

Bei Berufung Fortdauer der Rechtshängigkeit (315 I ZPO).

Bei Beschwerde und Revision Wiederaufleben Rechtshängigkeit.

---

## § 6 Zuständigkeit

### I. Begriff

Zuständigkeit = Grenzen innerhalb derer ein Gericht berechtigt ist seine Tätigkeiten zu entfalten.

Gerichtssprengel = Gerichtsbezirk

**Örtliche Zuständigkeit:** Gerichtsstand/-bezirk/-sprengel. Kantone bestimmen souverän über die Einteilung innerhalb des Kantons.

**Sachliche Zuständigkeit:** Gericht innerhalb eines Gerichtssprengels.

**Funktionale Zuständigkeit:** Aufgaben der einzelnen Gerichtspersonen innerhalb des sachlich zuständigen Gerichts. Bsp: Gerichtspräsident, Instruktionsrichter.

### II. Zuständigkeitsnormen in der ZPO

#### A. Normen betreffend die sachliche Zuständigkeit

Grundsätzlich Kantonssache (4 ZPO)

Zwingend ein Gericht (5 ZPO)

Fakultativ Handelsgericht (6 ZPO)

Fakultativ Gericht für Streitigkeiten bei Zusatzversicherung bei Krankenkasse (7 ZPO)

Ab 100'000 direkte Klage bei oberem Gericht (8 ZPO)

Schlichtungsbehörde für Streitigkeiten bei Miete und Pacht (200 ZPO)

#### B. Normen betreffend örtliche Zuständigkeit

9-45 ZPO. Abschliessend.

##### 1. Übersicht

Gegliedert in Allgemeine Bestimmungen, Personenrecht, Familienrecht, Erbrecht, Sachenrecht, Klagen aus Vertrag, aus unerlaubter Handlung, Handelsrecht.

46 ZPO: Klagen aus SchKG nach 9ff. ZPO.

##### 2. Subjektive Gerichtsstandsbestimmung

Grundsatz: Parteiautonomie. Gerichtsstandsvereinbarung (17 ZPO). Darf vom gesetzlichen Gerichtsstand abweichen.

Ausnahme: Zwingende Gerichtsstände (9 II ZPO).

Teilzwingend bei Streitigkeiten aus Konsumentenvertrag (32 ZPO), Miete und Pacht (33 ZPO), Arbeitsrecht (35 ZPO): Vor Entstehung Streitigkeit zwingend, nachher freiwillig.

Gerichtsstandsvereinbarung muss durch Text nachweisbar sein.

Abweichung vom gesetzlichen Gerichtsstand durch Einlass (18 ZPO).

### **3. Objektive Gerichtsstandsanknüpfung**

Gesetzliche Gerichtsstände (bei keiner Gerichtsstandsvereinbarung oder Einlassung).

Katalog siehe Buch S. 55ff.

Auffanggerichtsstände: 10 und 11 ZPO.

Wohnsitz: Am Orte der Absicht des dauernden Verbleibens (23 I ZGB).

Subsidiär Gewöhnlicher Aufenthaltsort: Verbleib während längerer Zeit.

## **III. Methodischer Hinweis**

Gericht prüft seine Zuständigkeit von Amtes wegen (60 ZPO).

Zuständigkeitsprüfung:

1. Gültige Gerichtsstandsvereinbarung (subjektive Anknüpfung)?
2. Besondere Gerichtsstände nach 13ff. ZPO?
3. Auffanggerichtsstände nach 10 und 11 ZPO.

---

## **§ 7 Zum äusseren Verfahrensablauf**

### **I. Einleitung**

Zivilprozesse bestehen aus Prozesshandlungen von Parteien oder Gericht. Alle am Verfahren beteiligten Personen müssen nach Treu und Glauben handeln (52 ZPO). Amtssprache des Kantons massgebend (129 ZPO).

### **II. Zu den Prozesshandlungen**

#### **A. Parteihandlungen**

Grundsätzlich alle Eingaben in Papierform oder elektronisch, und unterzeichnet (130 I ZPO).

Nachfrist für Verbesserungen (132 I ZPO).

Formeller Mangel: Fehlen der Unterschrift, Vollmacht, inhaltlicher Angaben oder notwendiger Beilagen (132 I ZPO).

Materieller Mangel: Unleserlichkeit, weitschweifige Eingaben (132 II ZPO).

#### **B. Gerichtshandlungen**

##### **1. Überblick**

Gericht muss prozessleitende Verfügungen zügig erlassen (124 I ZPO).

##### **2. Vorladungen**

Vorladung = Aufforderung zur Teilnahme an einer gerichtlichen Verhandlung (133 ZPO). Mind. 10 Tage vorher versenden (134 ZPO).

##### **3. Protokolle**

Über jede Verhandlung (235 I ZPO). Auch auf Tonband oder Video möglich.

##### **4. Zustellungen**

Vorladungen, Verfügungen, Entscheide, Eingaben Gegenparteien (136 ZPO).

Zustellung: Entgegennahme von einer mind. 16 Jahre alten Person im gleichen

Haushalt, nach 7 Tagen einer nicht abgeholten, eingeschriebenen Postsendung, bei Weigerung Entgegennahme trotzdem.

## **C. Fristen**

Unterscheidung zw. Gesetzlichen und gerichtlichen Fristen.

### **1. Beginn und Berechnung**

Fristen beginnen am folgenden Tag zu laufen (142 I ZPO).

Bei Fristenstillstand beginnt Frist am ersten Tag nach Stillstand wieder zu laufen (146 I ZPO).

### **2. Einhaltung**

Spätestens am letzten Tag eingereicht.

### **3. Stillstand**

Gerichtsferien: bis und mit 7 Tag vor und nach Ostern, vom 15.07. bis und mit 15.08., vom 18.12. bis und mit 02.01.

Gilt nicht für Schlichtungs- und summarische Verfahren.

### **4. Erstreckung**

Gesetzliche nein, gerichtliche ja.

### **5. Säumnis und Wiederherstellung**

Säumig = Nicht fristgerechte Vornahme einer Prozesshandlung (147 I ZPO). Auf Gesuch Nachfrist.

## **III. Allgemeine Bestimmungen über die Prozessleitung (124-128 ZPO)**

### **A. Verfahrensleitung und -gestaltung**

Prozessleitung obliegt Gericht.

### **B. Die gerichtlichen Disziplinarbefugnisse**

Verweis, Ausschluss oder Ordnungsbusse bis 1000.- (128 ZPO).

## **IV. Das ordentliche Verfahren**

### **A. Charakteristika und Anwendungsbereich**

220-242 ZPO. Gilt auch für alle anderen Verfahren, sofern nicht anderes vermerkt (219 ZPO).

Verhandlungsgrundsatz (55 I ZPO). Für grössere Fälle gedacht. Bei vermögensrechtlichen Streitigkeiten Streitwert mehr als 30'000.-

Drei Stadien: 1. Schriftenwechsel, evtl. Instruktionsverhandlung 2. Mündliche Hauptverhandlung, Beweisverfahren 3. Entscheidstadium

### **B. Verfahrenseinleitung**

Einleitung mit Klageeinreichung (220 ZPO). Inhalt: Evtl. Vertretung, individualisiertes



Rechtsbegehren, Streitwert, Tatsachenbehauptungen, evtl. Beweismittel, Datum, Unterschrift, evtl. Vollmacht, evtl. Klagebewilligung, (221 ZPO). Papierform oder elektronisch (130 I ZPO). Evtl. Nachfrist (131 ZPO). Summarische Prüfung (60 ZPO). Evtl. Vorschuss (98, 59 II f ZPO).

Einreichung begründet Rechtshängigkeit (62 ZPO).

## **C. Schriftenwechsel und Vorbereitung der Hauptverhandlung**

### **1. Klageantwort**

Zustellung Klage und Frist zur Klageantwort (222 I ZPO).

Substantiiert: Angabe welche Tatsachenbehauptungen anerkannt oder bestreitet werden.

Spruchreif = wenn schlüssig begründet und gutgeheissen werden kann.

### **2. Widerklage**

Nicht nur Abwehr, sondern auch eigene Rechtsbegehren.

Setzt rechtshängige Hauptklage voraus.

Spätestens mit Klageantwort einzureichen.

Muss nicht gleiche sachliche Zuständigkeit haben wie Hauptklage.

Ebenfalls Frist zur Wiederklageantwort.

Wiederklage auf Wiederklage unzulässig.

### **3. Weitere Vorbereitungsschritte**

Bei Bedarf, zweiter Schriftenwechsel, sog. Replik, Duplik (225 ZPO).

## **D. Hauptverhandlung**

Drei Phasen: 1. Parteivorträgen, 2. Beweisabnahme, 3. Schlussvorträge.

### **1. Vorladung und Säumnisfolgen**

Mind. 10 Tage vorher (134 ZPO).

Bei Säumnis beider: Abschreibung (234 ZPO).

### **2. Eventualgrundsatz**

229 ZPO.

Beschränkung von Einbringen neuer Tatsachen und Beweismitteln im Hauptverfahren.

Grundsatz: In einem Verfahren kann man zweimal neue Tatsachen vorbringen.

Einmal in der Klage/Klageantwort und später noch einmal (Zweiter Schriftenwechsel, erster Parteivortrag, etc.)

Echte Noven = Nach Abschluss Schriftenwechsel entdeckte Tatsachen.

Klageänderung nur bedingt zulässig (230 I ZPO).

### **3. Die drei Phasen der Hauptverhandlung**

a) Erste Parteivorträge

Anspruch auf je zwei mündliche Vorträge (228 ZPO).

b) Beweisabnahme

Vor Beweisabnahme Beweisverfügungen.

c) Schlussvorträge

Klägerin zuerst. 232 ZPO.

## **E. Das Entscheidstadium**

Endentscheid = Sach- oder Nichteintretensentscheid, nicht Zwischenentscheid.

Inhalt: Gericht, Ort, Datum, Parteien, Vertretungen, Dispositiv, Verteiler, RM-Belehrung, evtl. Begründung, Unterschrift (238 ZPO).

Begründung auf Verlangen innert 10 Tagen.

## **F. Prozesserledigung ohne Sachentscheid**

### **1. Infolge Parteiverfügung über die Rechtsschutzanspruchsbehauptungen**

Erledigung durch Einigung: Vergleich, Anerkennung, Rückzug. Vergleich ist keine Prozesshandlung, sondern eine zivilrechtliche Vereinbarung.

Führt zu Abschreibung (241 III ZPO). Nur beides zusammen (Einigung und Abschreibung) führt zu einem vollstreckbaren Titel, Rechtskräftigkeit.

### **2. Infolge Gegenstandslosigkeit**

Ebenfalls Abschreibung (242 ZPO). Bsp.: Tod einer Partei.

## **G. Sonderbestimmungen in familienrechtlichen Angelegenheiten**

Bei Scheidungsverfahren und Verfahren zur eingetragener Partnerschaft Unterschiede (274ff. ZPO).

## **V. Das vereinfachte Verfahren**

### **A. Charakteristika und Anwendungsbereich**

243-274 ZPO. Bei vermögensrechtlichen Streitigkeiten nur bis 30'000.- und für Klagen über Kinderbelange (295 ZPO). Nicht vor einzigen kantonalen Instanzen und Handelsgerichten (5, 6, 8 ZPO).

Unterschied zum ordentlichen Verfahren: Verkürzte Verfahrensstruktur, stärkere Mitwirkungspflicht bei Sachverhaltsfeststellung des Gerichts, Kostenerleichterungen (113/4 ZPO), keine Beweisbeschränkungen. Führt aber auch zu materiell rechtskräftigen Entscheiden.

### **B. Verfahrensleitung**

Klage in Papierform, elektronisch oder mündlich (130, 244 I ZPO). Begründung nicht erforderlich, aber Rechtsbegehren muss individualisiert sein. Summarische Prüfung (59, 60 ZPO). Wenn die Klage eine Begründung erhält, Frist zur Klageantwort. Wenn keine Begründung, Einladung zur Verhandlung.

### **C. Vorbereitung der Hauptverhandlung**

Evtl. Anordnung Schriftenwechsel oder Instruktionsverhandlung. Protokollführungspflicht für jede Verhandlung.

### **D. Hauptverhandlung**

#### **1. Vorladung und Säumnisfolgen**

Mind. 10 Tage vorher (134 ZPO).

Bei Säumnis beider, Abschreibung.

Bei Säumnis Beklagter, Entscheid nach Akten.

## **2. Erste Parteivorträge**

Noven bis zur Urteilsberatung unbeschränkt zulässig.

Bei Streitigkeiten nach 243 I ZPO: Grundsatz: Jede Partei muss mind. 2

Möglichkeiten haben Tatsachen unbeschränkt vorzubringen.

Gericht hat Hinwirkungspflicht für Tatsachen und Beweismittel (247 II ZPO).

## **3. Beweisabnahme**

Vorgängig Beweisverfügungen.

## **4. Schlussvorträge**

Anspruch aus 232 I iVm 219 ZPO.

## **5. Entscheid**

236-241 analog, kraft 219 ZPO.

# **VI. Das summarische Verfahren**

## **A. Charakteristika und Anwendungsbereich**

Strukturell verkürztes Verfahren.

Beschränkung der Beweismittel (254 I ZPO).

Reduzierung Beweisintensität, auf Glaubhaftmachung (261 I ZPO).

Mündlich oder schriftlich (256 I ZPO).

Ausschluss Streitverkündungsklage (81 III ZPO).

Keine Gerichtsferien (145 II b ZPO).

Anwendbar für:

Alle im ZPO und anderen Gesetzen vorgesehene Verfahren, Rechtsschutz in klaren Fällen, gerichtliche Verbot, vorsorgliche Massnahmen, freiwillige Gerichtsbarkeit.

## **B. Verfahrensleitung**

252-256 ZPO.

Kein Schlichtungsversuch (198 a ZPO).

Rechtshängig bei Gesuchseinreichung in Papierform oder elektronisch, substantiiert.

Bei Dringlichkeit mündlich zu Protokoll (zB Arrest).

## **C. Weiterer Verfahrensablauf**

### **1. Stellungnahme der Gesuchsgegnerin**

Mündlich oder schriftlich.

Darlegen was anerkannt oder bestritten wird. Widerklage möglich.

Bei Säumnis Nachfrist oder auch keine, weil ZPO kennt keinen allgemeinen Anspruch auf Nachfrist.

### **2. Recht auf Replik und Duplik**

Recht auf Replik gemäss ZPO nicht vorgesehen, aber gemäss 6 EMRK (rechtliches Gehör) zwingend.

Gericht kann auf Verhandlung verzichten und auf Grund der Akten entscheiden (265 I ZPO).

### **3. Hauptverhandlung**

228-234 ZPO sinngemäss. Ebenfalls drei Teile.

Beweismittel: Grundsätzlich nur Urkunden (254 I ZPO).

## **D. Einzelne Anwendungsbereiche des summarischen Verfahrens**

### **1. Rechtsschutz in klaren Fällen (257 ZPO)**

Bei eindeutiger Sach- und Rechtslage soll es möglich sein, ohne einlässlichen Zivilprozess einen rechtskräftigen und vollstreckbaren Entscheid zu erwirken. Auch bei Geldforderungen.

### **2. Gerichtliches Verbot (258 ff. ZPO)**

Gegen befürchtete Besitzesstörungen. Einseitiges Vorbringen, freiwillige Gerichtsbarkeit.

Bsp.: Fahrverbot. Einsprache innert 30 Tagen, ohne Begründung.

### **3. Vorsorgliche Massnahmen (einstweiliger Rechtsschutz)**

261-270 ZPO.

Zur Abwendung von Gefahr in Verzug. Sicherungsmassnahmen und Regelungsmassnahmen.

Zwingender Gerichtsstand 13 ZPO.

Voraussetzungen: (Drohende) Verletzung und ein drohender nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil.

Bei besonderer Dringlichkeit, sogar superprovisorische Massnahme möglich, dh ohne Anhörung der Gegenpartei (265 I ZPO).

Gegenmassnahme zur superprovisorischen Massnahmen: Schutzschrift (270 ZPO).

Darlegung seines Standpunktes.

Superprovisorisch Anordnung ist nicht anfechtbar.

Sicherung von Geldforderungen bleibt SchKG vorbehalten.

### **4. Vorsorgliche Beweisführung**

Gericht kann auch vor Hauptprozess Beweise abnehmen (158 II ZPO analog). Bsp.: Gefährdete Beweismittel.

### **5. Angelegenheiten des summarischen Verfahrens im Bereich des Eherechts**

Für Eheschutz summarisches Verfahren. Keine Beweismittelbeschränkungen. Bei Kinderbelangen Untersuchungsgrundsatz.

Grundsätzlich mündlich und persönlich (Unmittelbarkeitsprinzip, 273 I, II ZPO).

### **6. Angelegenheiten des summarischen Verfahrens im Bereich der Kinderbelange in familienrechtlichen Angelegenheiten**

Für alle Kinderbelange gilt der uneingeschränkte Untersuchungs- und Offizialgrundsatz (296 ZPO), keine Beweismittelbeschränkungen.

---

## **§ 8 Zur Einführung von Tatsachen in den Zivilprozess**

### **I. Grundlegung**

Gericht darf nur Tatsachen berücksichtigen, die gültig in Prozess eingeführt wurden.

Wer führt ein? Hauptverantwortung bei Parteien.

Folgendermassen können Tatsachen zum rechtsrelevanten Sachverhalt werden:

1. Durch gehörige Behauptung durch die Parteien
2. Dadurch, dass sie gerichtsnotorisch sind
3. Auf andere gültige Weise

## **II. Grundsätze der Tatsachenbeschaffung**

Grundsätzlich haben Parteien Tatsachen, auf die sie ihre Begehren stützen, darzulegen (Verhandlungsgrundsatz, 55 I ZPO).

Ausnahmsweise muss Gericht von Gesetzes wegen den Sachverhalt feststellen (Untersuchungsgrundsatz, 55 II ZPO).

### **A. Zur fundamentalen Bedeutung des rechtlichen Gehörs**

Rechtliches Gehör gewährleistet in 6 EMRK, 29 I BV und 53 ZPO.

Kern: Recht eigenen Standpunkt darlegen, Beweise anzubieten, zum Standpunkt Gegenpartei Stellung zu nehmen. Gericht muss mündliche und schriftliche Darbringungen verarbeiten.

Zum rechtlichen Gehör zählt auch die Begründungspflicht.

### **B. Der Verhandlungsgrundsatz**

#### **1. Inhalt**

##### **a) Behauptungslast**

Grundsätzlich müssen Parteien relevante Tatsachen einbringen. Eine Tatsache beweisen muss derjenige, der aus ihr Rechte ableitet (8 ZGB).

##### **b) Substantiierungslast**

Tatsachen sind zergliedert und umfassend klar darzulegen, so dass darüber Beweis abgenommen werden oder der Gegenbeweis angetreten werden kann.

Keine Bestimmung in ZPO.

Substantiierte „Lebenstatsache“ => Subsumtion durch Gericht => „Juristische Tatsache“

Merke: Parteien sollen nur Lebenstatsachen, nicht juristische Tatsachen (z.B. Werkvertrag) darlegen.

##### **c) Bestreitungslast**

Gegenstück zur Behauptungslast.

Gegenpartei muss darlegen welche Tatsachen sie anerkennt und welche bestreitet (222 ZPO).

Unterlassene Bestreitung bedeutet Anerkennung.

#### **2. Milderung des Verhandlungsgrundsatzes durch die gerichtliche Fragepflicht**

##### **a) Allgemeine Fragepflicht (56 ZPO)**

Wenn unklar, widersprüchlich, unbestimmt oder offensichtlich unvollständig.

In Hauptverhandlung, Instruktionsverhandlung (226 II ZPO) oder auch schriftlich.

### **b) Qualifizierte Fragepflicht (247 I ZPO)**

Bei einfachem Verfahren muss Gericht bei ungenügenden Angaben zum Sachverhalt und zu Beweismitteln nachfragen.

## **C. Der Untersuchungsgrundsatz**

Von Amtes wegen Sachverhalt feststellen und Beweise erheben (55 I ZPO).

Auch wenn nicht behauptet oder nicht gerichtsnotorisch.

Am stärksten in Familienrechtlichen Belangen, da hat Gericht Pflicht zu „erforschen“ (296 I ZPO).

Milder bei sozialpolitisch motivierten Belangen (243 II ZPO).

Von Amtes wegen bei 247 II ZPO. Aber trotzdem Mitwirkungspflicht der Parteien.

---

## **§ 9 Eintretensvoraussetzungen und Sachprüfung**

### **I. Grundlegung**

Ein Rechtsbegehren ist Eintretens- und Sachentscheidungsbegehren. Die Beklagte kann sich sachlich und prozessual wehren.

ZPO regelt prozessualen Voraussetzungen nicht abschliessend. 59 I lit. A-f ZPO.

Prozessuale Voraussetzungen sind Voraussetzungen für Eintreten auf die Sachprüfung.

### **II. Eintretensvoraussetzungen**

#### **A. Parteibezogene Eintretensvoraussetzungen**

##### **1. Gerichtspflichtigkeit (keine Immunität)**

Nicht in ZPO ausdrücklich erwähnt.

Parteien müssen Schweizerischen Gerichtsbarkeit unterstehen.

##### **2. Materielle Parteifähigkeit**

Parteifähig ist, wer rechtsfähig ist. 59 II ZPO.

##### **3. Prozessfähigkeit (einschliesslich Postulationsfähigkeit)**

Prozessfähig ist, wer handlungsunfähig ist (67 I ZPO).

Handlungsunfähige, sind soweit sie urteilsfähig sind, beschränkt prozessfähig.

59 II c: Entweder ist Partei prozessfähig oder sie muss vertreten sein.

Postulationsfähigkeit = Fähigkeit für sich selbst oder andere prozessuale Handlungen vorzunehmen.

##### **4. Schutzwürdiges Interesse (Rechtsschutzinteresse)**

###### **a) Begriff**

59 II a ZPO: Schutzwürdiges Interesse am Rechtsschutz.

Von praktischer Bedeutung vor allem bei Feststellungsklage.

**b) Das Rechtsschutzinteresse bei positiven Leistungsbegehren**

Hier reicht die Behauptung, Beklagte schuldet Leistung.

**c) Das Rechtsschutzinteresse bei Unterlassungsbegehren**

Gegeben, wenn widerrechtliche Handlung unmittelbar droht.

**d) Das Rechtsschutzinteresse bei Gestaltungsklagen**

Behauptung genügt.

**e) Das Rechtsschutzinteresse bei Feststellungsbegehren**

Bger: „ein erhebliches schutzwürdiges Interesse“. Zusätzlich darf Fortdauer nicht mehr zumutbar sein. Schliesslich dürfen die andere Begehren nicht reichen. Feststellungsbegehren ist nämlich nur subsidiär zu den andere Begehren.

Fazit: Feststellungsinteresse gegeben, wenn Rechtsverhältnis unsicher, Fortdauer unzumutbar und Beseitigung durch anderes Begehren unmöglich.

„Forum running“ - Interesse genügt nicht.

**f) Rechtsschutzinteresse bei Massnahmebegehren**

Interesse für vorsorgliche Massnahme nur bei Gefahr in Verzug (261 I ZPO) gegeben.

**5. Prozessführungsberechtigung**

Neuere Lehre: Zusätzliche Voraussetzung: Prozessuales Recht etwas einzuklagen.

Prozessführungsberechtigung = Sachlegitimation.

Sachlegitimation: Aktiv (Inhaber des Rechts) und passiv (Inhaber der Pflicht).

**B. Gerichtsbezogene Eintretensvoraussetzungen**

**1. Gerichtsbarkeit**

Notwendig, dass Schweizerische Gerichtsbarkeit

**2. Örtlichkeit und sachliche Zuständigkeit**

Örtliche und sachliche Zuständigkeit ist Voraussetzung (59 II b).

**C. Streitgegenstandsbezogene Eintretensvoraussetzungen**

Stellen sicher, dass ein Streitgegenstand nur einmal beurteilt wird.

**1. Keine anderweitige Rechtshängigkeit**

59 II d ZPO.

**2. Keine abgeurteilte Sache**

59 II lit. E ZPO. Sonst Nichteintreten.

**3. Pro Memoria: Keine Gegenstandslosigkeit**

Streit wird gegenstandslos seit eintreten. Wenn Objekt oder Person physisch und rechtlich aufhören zu existieren.

## **D. Kostenbezogene Eintretensvoraussetzungen**

Leistung von Sicherheiten für Parteientschädigung und Vorschuss für Gerichtskosten (98, 99 ZPO).

### **III. Zur Prüfung der Eintretensvoraussetzungen**

Eintretensvoraussetzungen müssen zu Beginn der Rechtshängigkeit vorliegen und bis zum Entscheid erfüllt bleiben.

Gericht prüft am Anfang des Verfahrens. Während Verfahren achtet Gericht weiterhin darauf.

### **IV. Zur Lehre der doppelrelevanten Tatsachen**

Tatsachen, die relevant sind für eine Eintretensvoraussetzung/Zuständigkeit und auch für die Begründetheit.

Werden erst auf Stufe Begründetheit geprüft. Berti ist kritisch.

### **V. Rechtsfolge des Fehlens bzw. Des Wegfalls einer Eintretensvoraussetzung**

Bei unheilbarem anfänglichem Fehlen und nachträglichem Wegfall in jedem Prozessstadium: Nichteintreten (60 iVm 59 I iVm 236 I ZPO).

## **VI. Die Sachprüfung**

### **A. Begriff**

Prüfung der Begründetheit eines Rechtsbegehrens.

### **B. Grenzen der Sachprüfung**

Dispositionsgrundsatz (58 I ZPO). Gericht darf nicht mehr und nichts anders zusprechen als von Partei verlangt und nichts weniger als von Gegenpartei anerkannt. Ausnahme: Oficialgrundsatz (58 II ZPO).

Rechtsbegehren können in jedem Prozessstadium bis zur Endentscheid-Eröffnung zurückgezogen werden.

### **C. Zum Sonderfall der Teilklage**

Teilklage (86 ZPO). Geltendmachung nur eines Teiles des sachenrechtlichen Anspruches. Zwecks Minimierung Kostenrisiko oder Beschleunigung Verfahren. Berti: Keine Widerklage zum gesamten sachenrechtlichen Anspruch zulässig.

### **D. Sachprüfungspunkte**

1. Begründetheit der Sachrechtsfolgebehauptung, 2. die Begründetheit des Rechtsschutzantrages/Sachlegitimation. Wenn beides begründet, dann Anspruch auf Rechtsschutz.



## **E. Die richterliche Rechtsanwendung**

Jura novit curia (57 ZPO) = Gericht wendet Recht von Amtes wegen an.

---

### **§ 10 Beweis**

#### **I. Funktion und Gegenstand des Beweises**

Ziel Beweisführung: Richter zu Überzeugen.

150-193 ZPO.

Beweisgegenstand = Rechtserhebliche streitige Tatsachen; Übung; Ortsgebrauch.

Kein Beweise bedürfen offenkundige gerichtsnotorische Tatsachen (151 ZPO).

#### **II. Allgemeine Grundsätze des Beweisrechts**

##### **A. Der Beweisführungsanspruch**

Jede Partei hat grundsätzlich das Recht, dass das Gericht ihre Beweismittel abnimmt (152 I ZPO). Ausnahme, wenn sie nicht frist- und Formgerecht sind.

Ausfluss aus rechtlichem Gehör (29 II BV, 6 I EMRK).

Grundsätzlich Verhandlungsmaxime: Beweisabnahme nur auf Antrag hin (55 I ZPO).

Ausnahmsweise Untersuchungsmaxime: Wenn an der Richtigkeit einer nicht streitigen Tatsache erhebliche Zweifel bestehen (153 II ZPO).

Gericht darf immer einen Augenschein nehmen (181 III ZPO) oder einen Sachverständigen beiziehen (183 III ZPO).

##### **B. Die Beweisabnahme**

Grundsätzlich Beweisabnahme nach Behauptungsstadium während Hauptverhandlung.

Ausnahme vereinfachtes und summarisches Verfahren: Beweisabnahme wenn möglich schon in ersten mündlichen Verhandlung.

Weitere Ausnahmen: Schon bei Instruktionsverhandlung (226 III ZPO) oder via vorsorgliche Beweisführung (158 ZPO).

Vor Beweisabnahme Beweisverfügung: Bezeichnung der zugelassenen Beweismittel. Kann jederzeit abgeändert werden (154 ZPO).

##### **C. Mitwirkungspflichten und Verweigerungsrechte**

###### **1. Allgemeines**

Grundsätzlich Mitwirkungspflicht für Parteien und Dritte (160 I ZPO).

Ausnahme: Verweigerungsrecht.

Bei berechtigter Verweigerung darf Gericht daraus nicht auf die zu beweisende Tatsache schliessen (162 ZPO).

###### **2. Verweigerungsrechte**

Der Parteien: Wenn sie nahestehende Person Gefahr einer straf- oder zivilrechtlichen Verfolgung aussetzt (163 lit. A ZPO). Bei ungerechtfertigter Verweigerung berücksichtigt Gericht dies in Beweiswürdigung (164 ZPO).

Von Dritten: Umfassendes Verweigerungsrecht: Ehepartner, Lebenspartner, bei

gemeinsamen Kindern, verwandt oder verschwägert (165 ZPO).  
Beschränktes Verweigerungsrecht: 166 ZPO.  
Bei unberechtigter Verweigerung Ordnungsbusse bis 1000.- oder 292 StGB.

### **III. Das Beweismass**

Beweismass ergibt sich aus 8 ZGB. Für materielle und prozessuale Beweise.

Drei Beweisgrade:

- „Mit an Sicherheit grenzende Wahrscheinlichkeit“, Vollbeweis, grundsätzlich überall wo Gesetz nichts anderes vorsieht.
- „Überwiegende Wahrscheinlichkeit“, wenn eine Beweisnot besteht, wenn andere Möglichkeiten vernünftigerweise nicht massgeblich in Betracht fallen.
- „Einfache Wahrscheinlichkeit/Glaubhaftmachung“, wenn vom Gesetz vorgesehen, wenn für deren Vorhandensein gewisse Elemente sprechen.

### **IV. Das Beweismittel**

Numerus clausus. Nur 6 Beweismittel:

#### **A. Zeugnis**

169-176 ZPO. Grundsätzlich ist jeder dazu verpflichtet Zeugnis abzulegen. Ausnahme wenn sie ein Zeugnisverweigerungsrecht hat.

#### **B. Urkunden**

177-180 ZPO. Schriftstücke, Zeichnungen, Pläne, Fotos, Filme, Tonaufzeichnungen, elektronische Dateien (177 ZPO).

Kann auch nur als Kopie eingereicht werden, sofern Richter nichts dagegen einwendet (180 ZPO).

#### **C. Augenschein**

181/2 ZPO. Eigene unmittelbare Sinneswahrnehmung der Gerichtsmitglieder von Eigenschaften, Personen und Sachen.

#### **D. Gutachten**

183-190 ZPO. Für Gutachter gelten gleiche Ausstandsgründe wie für Gerichtspersonen (183 II ZPO).

#### **E. Schriftliche Auskunft**

190 ZPO. In Praxis grosse Bedeutung, da rasch verfügbar. Grundsätzlich von Behörden. Ausnahmsweise von Privatpersonen, anstatt Zeugeneinvernahme (zB Arzteugnis).

#### **F. Parteibefragung und Beweisaussage**

191-193 ZPO.

P.S. Was Parteien im Schlichtungsverfahren äussern, darf im Prozess nicht berücksichtigt werden (205 ZPO).

Androhung Ordnungsbusse.

Beweisaussage: Zusätzliche Androhung strafrechtliche Sanktion. Gericht kann Parteien dazu verpflichten (192 I ZPO).

## V. Beweiswürdigung

Grundsatz: Freie Beweiswürdigung (157 ZPO).

---

## § 11 Entschiede und ihre Anfechtung

### I. Arten und Funktionen der Entschiede

Erste Art: Prozessleitende Verfügungen. Betreffen res iudicanda nicht unmittelbar. Regeln Ablauf Verfahren.

Zweite Art: Prozessentscheide. Betreffen prozessuale Zulässigkeit, somit die res iudicanda unmittelbar. Bejahen oder verneinen Eintretensvoraussetzungen.

Dritte Art: Sachentscheide. Betreffen die sachliche Begründetheit und ebenfalls die res iudicanda unmittelbar. Sprechen Rechtsschutz zu oder ab.

Surrogat: Bei Klage Anerkennung, Rückzug oder Vergleich. Dann Abschreibung (241 III ZPO).

### A. Prozessleitende Verfügungen

Über Verfahrensablauf. 124 I ZPO. Wiedererwägung möglich.

Bsp.: Fristsetzung, Fristerstreckung, Vorladung.

### B. Prozessentscheide

#### 1. Positive Prozessentscheide

Bestätigt Vorliegen einer Prozessvoraussetzung. Zwischenentscheid (237 ZPO).

Bsp.: Abweisung Einrede der Unzuständigkeit.

#### 2. Negative Prozessentscheide

Verneinung prozessuale Zuständigkeit. Endentscheid. Nichteintreten.

### C. Sachentscheide

#### 1. Endentscheide

Gutheissung, teilweise Gutheissung und Abweisung im Übrigen oder Abweisung. Erledigt res iudicanda. Auch vorsorgliche Massnahme ist Sachentscheid (308 I b ZPO).

Teilentscheid nicht in ZPO, sondern in 91 BGG. Wenn Entscheid nur ein Teil der gestellten Begehren beurteilt.

#### 2. Zwischenentscheide (Nicht-End-Entscheide)

Wenn lediglich ein Element der sachlichen Begründetheit positiv beurteilt wird (237 ZPO).

Bsp.: Abweisung Verjährungs-Einrede, Bejahung Passivlegitimation Beklagter.

## **D. Sachentscheidsurrogate**

= Abschreibung (241 III ZPO). Nach Rückzug, Anerkennung oder Vergleich.

## **II. Rechtsmittel**

### **A. Begriff**

Rechtsmittel (RM) = Rechtsbehelf gegen Entscheid, zur Überprüfung.

Noven = neue Tatsachen. Unechte Noven = wenn schon da, aber nicht gehörig in Prozess eingeführt. Echte Noven = noch nicht da.

Neue Anträge sind zulässig (317 II ZPO).

### **B. Charakteristika der Rechtsmittel**

#### **1. Ordentliche und ausserordentliche Rechtsmittel**

Ordentliches RM = Jeder Rechtsbehelf, der zur Aufhebung oder Änderung eines Entscheids führt, mit gesetzlicher Frist. Bsp.: Berufung und Beschwerde.

Ausserordentlich RM = Revision.

#### **2. Vollkommene und unvollkommene RM**

Vollkommene RM = Volle Prüfung bei RM-Instanz, d.h. Tatsächlich und rechtlich, Noven und neue Begehren. Bsp.: Berufung

Unvollkommene RM = Rest

#### **3. Reformatorische und kassatorische RM**

Reformatorisches RM = RM-Instanz kann aufheben und neu beurteilen.

Kassatorisches RM = Nur aufheben und zurückweisen.

#### **4. Devolutive und nicht devolutive RM**

Devolutives RM = RM-Instanz ist eine andere als die Vorinstanz

Nicht devolutives RM = RM-Instanz gleiche wie schon vorher. Bsp.: Revision (328 ff. ZPO)

#### **5. Aufschiebende Wirkung (Suspensivwirkung)**

Vollstreckbarkeit wird gehemmt.

### **C. Rechtsmittel nach der ZPO**

Drei: Berufung, Beschwerde und Revision. Erläuterung und Berichtigung (334 ZPO) sind nur Rechtsbehelfe

#### **1. Berufung**

##### **a) Charakterisierung**

Ordentliches, vollkommenes, reformatorisches oder kassatorisches, devolutives RM

##### **b) Anfechtungsobjekt**

Grundsätzlich jeder erstinstanzliche Entscheid. Egal ob im ordentlichen, vereinfachten oder summarischen Verfahren. Auch vorsorgliche Massnahmen. Streitwert mind. 10'000.-, sonst nur Beschwerde.

**c) Berufungsgründe**

Gesamter Prozessstoff.

**d) Einreichung der Berufung, Berufungsantwort und Anschlussberufung**

Innert 30 Tagen seit Zustellung Entscheid oder der Begründung. Schriftlich und begründet.

Gegenpartei kann innert 30 Tagen Berufungsantwort gegen. Sie kann Anschlussberufung erklären, was eine Durchbrechung der reformatio in peius ermöglicht.

**e) Novenrecht**

Ohne Verzug vorbringen.

**f) Aufschiebende Wirkung**

Berufung hemmt Rechtskraft und Vollstreckbarkeit. Sichernde Massnahmen, Sicherheitsleistungen können angeordnet werden.

Keine aufschiebende Wirkung gegen vorsorgliche Massnahmen.

**g) Entscheid**

RM-Instanz kann bestätigen, neu entscheiden, zurück weisen.

**2. Beschwerde**

**a) Charakterisierung**

Ordentliches, unvollkommenes, reformatorisches oder kassatorisches, devolutes RM.

**b) Anfechtungsobjekt**

Gegen erstinstanzliche Entscheide, die nicht berufungsfähig sind.

**c) Beschwerdegründe**

Im Gegensatz zur Berufung beschränkt. Rüge des Sachverhalts nur bei Willkür (9 BV) möglich.

**d) Einreichung der Beschwerde**

Innert 30 Tagen, seit Zustellung.

Im summarischen Verfahren und gegen prozessleitende Verfügungen nur 10 Tage.

**e) Novenrecht**

Grundsätzlich ausgeschlossen.

**f) Aufschiebende Wirkung**

Keine Hemmung der Rechtskraft oder der Vollstreckbarkeit.

**g) Die LugÜ- Beschwerde nach 327a**

Überprüfung in voller Kognition. Aufschiebende Wirkung.

#### **h) Entscheid**

Aufgrund Akten.

Gutheissung, Aufhebung, Zurückweisung, Neuentscheidung. Schriftlich und begründet.

### **3. Revision**

#### **a) Charakterisierung**

Ausserordentliches, unvollkommenes, reformatorisches, nicht devolutes RM.

#### **b) Anfechtungsobjekt**

Gegen rechtskräftige Entscheide letzter Instanzen in der Sache. Als einziges RM auch gegen Abschreibungen.

#### **c) Revisionsgründe**

Noven, gegen Abschreibungen und gegen EMRK Verletzungen.

#### **d) Einreichung der Revision**

Innert 90 Tagen seit Kenntnis Revisionsgrund. Schriftlich und begründet. Einreichen bei letzter Instanz. Nach 10 Jahren absolute Verwirkungsfrist.

#### **e) Novenrecht**

Alle echten und unechten Noven.

#### **f) Aufschiebende Wirkung**

Keine Hemmung der Rechtskraft und Vollstreckbarkeit.

#### **g) Entscheid**

Zuerst Entscheid über Zulässigkeit, mit Beschwerde anfechtbar. Aufhebung, Neuentscheidung.

## **D. Erläuterungen und Berichtigungen**

334 ZPO.

Erläuterung und Berichtigung: Von Amtes wegen oder auf Ersuchen, wenn Dispositiv unklar.

Bei Berichtigung von Schreibfehlern keine Stellungnahme der Parteien nötig.

## **III. Prüfschema für Rechtsmittel**

1. Anfechtungsobjekt: Zulässig? Allenfalls Streitwert erfüllt?
2. Rüge: Was ist unrichtig? Richtiges RM?
3. Legitimation&Beschwer: Beschwer? Legitimiert?
4. Anträge: Änderung? Sachanträge? Aufschiebende Wirkung? Sonstiges?
5. Frist: Dauer? Beginn, Ende? Fristenstillstand? Wiederherstellung?
6. Einreichung: Welche Instanz? Form? Beilagen? Konsequenzen?

# § 12 Geltung, Bestand und Wirkung der Entscheide

## I. Grundlegung

ZPR ist autoritativ. Darum brauchen Beurteilungen zum Streitgegenstand Bestandessicherung. Prozessleitende Verfügungen hingegen bedürfen keiner, sie beurteilen nicht Streitgegenstand. Bestandessicherung durch Rechtskraft. 59 I e ZPO. Rechtskraft wird nicht genauer definiert.

## II. Bestandessicherung (formelle Rechtskraft)

= Unabänderlichkeit eines gerichtlichen Entscheides, dh wenn keine Berufung erhoben/abgewiesen wird.

Entschiede, die nur Beschwerde unterliegen, formelle Rechtskraft nach Eröffnung.

Relative formelle Rechtskraft = wenn Entscheid noch aufgehoben werden kann (Gutheissung Beschwerde/Revision)

Absolute formelle Rechtskraft = Gegenteil (329 ZPO)

- Bedeutung: Entscheid nicht mehr durch ordentliches RM anfechtbar, Berufungsfrist abgelaufen
- Bei Sach- und Prozessentscheiden
- Nicht bei prozessleitende Verfügungen & vorsorgliche Massnahme (Beschwerde)
- Teilrechtskraft: Hemmung der formellen Rechtskraft nur im Umfang der im RM gestellten Anträge (315 I ZPO)

## III. Die Materielle Rechtskraft

### A. Grundlegung

Zwei Wirkungen. Ausgelöst durch den Eintritt der formellen Rechtskraft eines definitiven Entscheides.

Positive Wirkung: Bindung aller Folgefragen an das Urteilsdispositiv.

Negative Wirkung: res judicanda. Keine erneute Beurteilung einer abgeurteilten Sache.

Prozessanspruchsbezogen: Bezogen auf Zulässigkeit.

Sachanspruchsbezogen: Bezogen auf die Begründetheit.

Gegenstand der materiellen Rechtskraft: Urteilsformel.

Materielle Rechtskraft setzt formelle Rechtskraft voraus.

Aber nicht jede formelle Rechtskraft erwächst in materielle Rechtskraft. ZB wenn Beweisverfahren strukturell verkürzt wurde, zB im summarischen Verfahren.

Wenn etwas rechtskräftig, dann Revision.

### B. Die Wirkungsweise der materielle Rechtskraft

#### 1. Die positive Wirkung der materielle Rechtskraft

Bindung an Urteilsformel (= Urteilsdispo?) für alle zukünftigen Rechtspflegeinstanzen 84f. ZPO. Urteil, Feststellung, Gestaltung. Begründung erwächst nicht in Rechtskraft.

#### 2. Die negative Wirkung der materielle Rechtskraft

65 ZPO. Ne bis in idem nur eingeschränkt gültig, weil ein Gericht darf in der gleichen Sache nochmals urteilen, allerdings darf es nur das gleiche Urteil fällen. Gleiche Streitgegenstände nach Bger: Gleiches Rechtsbegehren, aus gleichem Rechtsgrund, aus gleichem Sachverhalt.

### **3. Die materielle Rechtskraft bei der Teilklage**

Bei Gutheissung, Rechtskraft lediglich über zugesprochenen Teil.

Es ist also zulässig, das eine nächste Instanz den Restteil ebenfalls noch gutheissen kann, weil dieser Restteil noch nicht in Rechtskraft erwachsen ist.

### **4. Die materielle Rechtskraft bei Parteiverfügungen über ihre Rechtsschutzanspruchsbehauptungen**

Rechtsanspruchsbehauptungen-Verfügungen: Klagerückzug und Klageanerkennung.

Gericht schreibt Verfahren ab, bei Klagerückzug, Klageanerkennung oder Vergleich (241 I, III ZPO). Wirkung wie ein rechtskräftiger Entscheid (241 II ZPO), negative Wirkung der materiellen Rechtskraft

## **C. Weitere Grenzen der materiellen Rechtskraft**

Objektive Grenzen: Oben erwähnt

Subjektive Schranken: Materielle Rechtskraft bindet Prozessparteien.

Zeitliche Schranken: Materielle Rechtskraft ist zeitlich begrenzt. Bei echten Noven (neue erhebliche Tatsachen) kann man wieder klagen.

- Voraussetzung: Formelle Rechtskraft
- Prüfung von Amtes wegen
- Kein neues Verfahren über gleichen Streitgegenstand
- Nur Dispo erwächst in materielle Rechtskraft
- Anschluss- und Bindungswirkung

## **IV. Weitere Entscheidungswirkungen**

### **A. Vollstreckbarkeit**

Tritt mit formeller Rechtskraft ein.

Geld: Vollstreckung nach SchKG

Nicht-Geld: Realvollstreckung

Vollstreckungsbescheinigung auf Verlangen (336 II ZPO).

### **B. Gestaltungswirkung**

Tritt mit formeller Rechtskraft ein.

Bei Gestaltungsurteilen.

---

## **§ 13 Die Kosten des Zivilprozesses**

Nicht prüfungsrelevant