



Stellungnahme von / Prise de position donné par / Presa di posizione di

Name / Firma / Organisation: Nom / société / organisation: Cognome / ditta / organizzazione:	Regierungsrat des Kantons Aargau
Abkürzung der Firma / Organisation: Abréviation de la société / de l'organisation: Sigla della ditta / dell'organizzazione:	RR AG
Adresse: Indirizzo:	Regierungsgebäude, 5001 Aarau
Kontaktperson: Personne de référence: Persona di contatto:	Lotty Fehlmann Stark
Telefon: Téléphone: N° di telefono:	062 835 16 24
E-Mail: Courriel: E-mail:	lotty.fehlmann@ag.ch
Datum: Date: Data:	30. Mai 2018

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Wichtige Hinweise:

1. Wir bitten Sie, keine Formatierungsänderungen im Formular vorzunehmen und nur die grauen Formularfelder auszufüllen.
2. Bitte pro Artikel, Absatz und Buchstabe oder pro Kapitel des erläuternden Berichtes eine Zeile verwenden.
3. Ihre elektronische Stellungnahme senden Sie bitte **als Word-Dokument** bis am 11. Juni 2018 an folgende E-Mail Adresse: zz@bj.admin.ch

Herzlichen Dank für Ihre Mitwirkung!

Remarques importantes :

1. Nous vous prions de ne pas modifier le formatage de ce formulaire !
2. Utilisez une ligne par article, alinéa et lettre ou par chapitre du rapport explicatif.
3. Veuillez faire parvenir votre avis au **format Word** d'ici au 11 juin 2018 à l'adresse suivante : zz@bj.admin.ch

Nous vous remercions de votre collaboration!

Osservazioni importanti:

1. Vi preghiamo di non modificare la formattazione del formulario, ma di compilare soltanto gli appositi campi in grigio.
2. Utilizzare una sola riga per ogni articolo, capoverso, lettera o capitolo del rapporto esplicativo.
3. La presa di posizione dev'essere inviata in forma elettronica, **come documento Word**, al più tardi entro il 11 giugno 2018 al seguente indirizzo: zz@bj.admin.ch

Grazie per la cortese collaborazione!

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Inhaltsverzeichnis / Table des matières / Indice

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	4
2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli	5
3. Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo	13

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali

Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento
RR AG	<p>Mit der Aufnahme neuer oder ergänzter Vorschriften ist damit zu rechnen, dass der Aufwand für die Bearbeitung der Gerichtsverfahren höher ausfallen wird.</p> <p>Der Vorentwurf (Art. 5 Abs. 1 lit. j und k) sieht für die Behandlung der entsprechenden Verfahren die Schaffung einer einzigen kantonalen Instanz vor. Angesichts der Spezialität der Materie wäre speziell zu prüfen, ob sich nicht die Konzentration derartiger Verfahren schweizweit bei einem einzigen Gericht rechtfertigt (vgl. erläuternder Bericht Seite 26). Entsprechend wurde beispielsweise im Zusammenhang mit dem Bundesstrafgericht und dem Bundespatentgericht vorgegangen.</p> <p>1.2. Anpassung der Schweizerischen Zivilprozessordnung (Zivilprozessordnung, ZPO) an die bundesgerichtliche Rechtsprechung</p> <p>Die Anpassung beziehungsweise Ergänzung der Regelungen der ZPO an die bundesgerichtliche Rechtsprechung beziehungsweise in deren Sinn dient der Klarheit und Verständlichkeit des Gesetzes und ist zu begrüßen.</p> <p>1.3. Geltendmachung und Entscheidung über mehrere Ansprüche/Klagen</p> <p>Die im Vorentwurf vorgesehenen Regeln zur einfachen Streitgenossenschaft (Art. 71), Streitverkündungsklage (Art. 81 und 82), Klagenhäufung (Art. 90) und Widerklage (Art. 224) erleichtern die Geltendmachung unterschiedlicher Ansprüche im gleichen Verfahren und beseitigen "Stolpersteine" für die prozessierenden Parteien.</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli

Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
RR AG	VE-ZPO	5	1	j und k	Die Konzentration der Verbandsklagen gemäss den Art. 89 und 89a VE-ZPO sowie der Gruppenvergleichsklagen gemäss den Art. 352a–352k VE-ZPO bei einer einzigen kantonalen Instanz ist sinnvoll und wird grundsätzlich begrüsst. Jedoch regen wir – entgegen den Ausführungen im Kapitel 2.1 des erläuternden Berichts – an, die Schaffung eines für solche Verfahren schweizweit einzigen Gerichts zu prüfen. Bei diesen beiden neu geschaffenen Klagearten des kollektiven Rechtsschutzes handelt es sich um Spezialverfahren, die in den meisten Fällen Auswirkungen auf die ganze Schweiz haben werden. Ein gesamtschweizerisches Gericht hätte daher eine bessere Akzeptanz und würde mit der Zeit auch eine einheitliche Praxis für diese Spezialverfahren entwickeln. Dabei müsste es sich, insbesondere angesichts der vermutlich geringen Fallzahl, nicht um ein permanentes Gericht handeln. Es wäre vorgängig ein Pool von geeigneten und interessierten kantonalen und eidgenössischen Richterinnen und Richtern zu bilden, aus denen ad hoc eine ordentliche Besetzung des Spruchkörpers für den einzelnen Fall gebildet werden könnte.
RR AG	VE-ZPO	6	2	c	Das Erfordernis der Eintragung im Handelsregister als Rechtseinheit wird im Sinne einer Klarstellung begrüsst.
RR AG	VE-ZPO	6	3		Die Einschränkung des Klägerwahlrechts von Art. 6 Abs. 3 VE-ZPO ist unseres Erachtens nicht sinnvoll beziehungsweise inkonsequent: Entweder wird die bisherige Regelung beibehalten und der nicht im Handelsregister als Rechtseinheit eingetragene Kläger kann bei einer handelsrechtlichen Streitigkeit im Sinne von Art. 6 Abs. 2 ZPO zwischen dem Handelsgericht und dem ordentlichen Gericht frei wählen. Wie bisher ist es der Rechtsprechung überlassen, festzulegen, welche Streitigkeiten

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					als handelsrechtlich im Sinne von Art. 6 Abs. 2 ZPO zu qualifizieren sind. Die andere Variante wäre es, arbeits- und mietrechtliche Streitigkeiten gesetzgeberisch vollumfänglich von der handelsrechtlichen Streitigkeit im Sinne von Art. 6 Abs. 2 ZPO auszunehmen.
RR AG	VE-ZPO	6	6		Die vorgeschlagene Kompetenzattraktion zugunsten der ordentlichen Gerichte bei der einfachen passiven Streitgenossenschaft wird begrüsst. Sie entspricht dem seit 1. Juli 2015 in Kraft getretenen § 12 Abs. 2 des Einführungsgesetzes zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (EG ZPO).
RR AG	VE-ZPO	6	7		Der vorgeschlagene Art. 6 Abs. 7 VE-ZPO ist zu streichen, da er zu Rechtsunsicherheiten führen wird. Es ergibt sich nämlich erst aus Art. 243 Abs. 3 (VE)-ZPO, dass das vereinfachte Verfahren für Streitigkeiten vor der einzigen kantonalen Instanz nach dem Art. 5 ZPO keine Anwendung findet. Der vorgeschlagene Art. 6 Abs. 7 VE-ZPO beschränkt sich daher lediglich auf die Streitigkeiten aus dem Recht der Handelsgesellschaften und Genossenschaften gemäss Art. 6 Abs. 4 lit. b ZPO. Es sollte weiterhin in der kantonalen Kompetenz liegen, ob für die Zuständigkeiten gemäss Art. 6 Abs. 4 ZPO eine Streitwertgrenze von Fr. 30'000.– festgesetzt wird. Falls keine solche Streitwertgrenze existiert – wie beispielsweise im Kanton Aargau – ist es daher zulässig, beispielsweise eine Verantwortlichkeitsklage mit einem Streitwert unter Fr. 30'000.– vor dem Handelsgericht zu führen. Diesbezüglich ist gemäss Art. 243 Abs. 3 ZPO das ordentliche Verfahren anwendbar.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli

Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
RR AG	VE-ZPO	60a			Die Einführung der Prozessüberweisung bei Unzuständigkeit entspricht einem praktischen Bedürfnis und wird begrüsst.
RR AG	VE-ZPO	98	1		Die neue Kostenvorschussregelung von maximal der Hälfte der mutmasslichen Gerichtskosten wird begrüsst. Die Erfahrung seit Einführung der geltenden Regelung hat gezeigt, dass diese zu einer übermässigen Einschränkung des Zugangs zum Gericht geführt hat. Angesichts des Umstands, dass die Rechtssuchenden bei der Durchsetzung ihrer Ansprüche immer auf staatliche Gerichte und Institutionen angewiesen sind und eine Selbsthilfe zur Durchsetzung selbstredend nicht zulässig ist, können hohe Zugangsschranken durch hohe Kostenvorschüsse faktische Ungleichbehandlung schaffen. Damit wird eine wirksame Massnahme ergriffen, um das erklärte Ziel der Revision, die Zugangsschranken für die klagende Partei zu senken, zu erreichen.
RR AG	VE-ZPO	111	1 + 2		Mit dieser Neuregelung wird das Inkassorisiko dem Staat übertragen. Dies wird, entgegen der Ausführungen im erläuternden Bericht, Seite 57, mit grosser Wahrscheinlichkeit zu Mehrkosten für die Kantone führen. Trotzdem wird diese Änderung mit den im Bericht dargelegten Gründen begrüsst.
RR AG	VE-ZPO	115a			Die Befreiung von Kostenvorschüssen bei Verbandsklagen bis zu einem Streitwert von Fr. 500'000.– erscheint fraglich. Überzeugende Gründe dafür ergeben sich aus dem erläuternden Bericht (Seiten 58 f.) nicht.
RR AG	VE-ZPO	143	1 ^{bis}		Mit Ausnahme der Fristwahrung ist uns das Verhältnis zwischen dem neu vorgeschlagenen Art. 60a VE-ZPO und Art. 143 Abs. 1 ^{bis} VE-ZPO unklar. Bedarf es

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					für die Prozessüberweisung nun eines Antrags (vgl. Art. 60a VE-ZPO) oder erfolgt diese von Amtes wegen (vgl. Art. 143 Abs. 1 ^{bis} VE-ZPO)?
RR AG	VE-ZPO	177			Die ausdrückliche Anerkennung von privaten Gutachten der Parteien als Urkunden und damit als Beweismittel, die der freien Beweiswürdigung unterliegen, ist zu begrüssen. Es entspricht einem Bedürfnis der Praxis und einem Postulat der Lehre.
RR AG	ZPO	198	2		Die Einführung eines fakultativen Schlichtungsverfahrens für Streitigkeiten, bei denen gemäss den Art. 5 und 6 ZPO eine einzige kantonale Instanz zuständig ist, entspricht einem praktischen Bedürfnis (vgl. VETTER, Unterbricht das Schlichtungsgesuch bei Ansprüchen mit handelsgerichtlicher Zuständigkeit die Verjährung?, in: Jusletter 2. Juni 2014) und ist zu begrüssen.
RR AG	VE-ZPO	210	1	c	Die Erhöhung des Streitwerts (auf Fr. 10'000.–) für Verfahren, in denen die Schlichtungsbehörde einen Urteilsvorschlag unterbreiten kann, führt dazu, dass solche Vorschläge für die betroffenen Parteien eine noch grössere Bedeutung bekommen. In der Praxis kann es im Zusammenhang mit der Unterbreitung von Urteilsvorschlägen und der Reaktion der Parteien darauf zu Unklarheiten und Meinungsverschiedenheiten kommen. Insbesondere die Frage, ob und wie Feststellungen der Schlichtungsbehörde über die Ablehnung oder Nichtablehnung (Art. 211 ZPO) des Urteilsvorschlags angefochten werden können, wird in der Lehre nicht eindeutig beantwortet (vgl. etwa: HONEGGER, in: SUTTER-SOMM/HASENBÖHLER/LEUENBERGER, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2016 [ZPO-Komm.],

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					N. 11 zu Art. 211 ZPO; RICKLI, in: BRUNNER/GASSER/SCHWANDER, Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO] Kommentar, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen, 2016, N. 22 ff. zu Art. 211 ZPO). Es ist zu prüfen, ob im Zusammenhang mit Anpassungen der Regelung des Schlichtungsverfahrens nicht auch die diesbezügliche Rechtsmittelmöglichkeit geprüft und klar und für die Rechtsunterworfenen verständlich und handhabbar geregelt werden soll.
RR AG	VE-ZPO	224	1		Der vorgeschlagene Art. 224 Abs. 1 VE-ZPO ist zu begrüßen. Konnexen Widerklagen gegen eine nicht im Handelsregister eingetragene Person (vgl. Art. 6 Abs. 3 ZPO) müssen möglich sein, unabhängig davon, ob im ordentlichen oder vereinfachten Verfahren (vgl. VETTER/BRUNNER, Die sachliche Zuständigkeit der Handelsgericht – eine Zwischenbilanz, ZZZ 2013, S. 266 f. m.w.N.). Die Formulierung von Art. 224 Abs. 1 VE-ZPO ist schwer verständlich und zu überarbeiten.
RR AG	VE-ZPO	236 239	1 2 ^{bis}		Die Möglichkeit der urteilenden Instanz, die Vollstreckung eines Entscheids ausnahmsweise bis zu einem entsprechenden Entscheid der Rechtsmittelinstanz aufzuschieben, entspricht wohl einem Bedürfnis der Praxis. Das gleiche gilt für die Regelung der Problematik der Vollstreckbarkeit im Dispositiv eröffneter Entscheide und der Zuständigkeit für das Treffen diesbezüglicher Anordnungen. Nicht ganz konsistent erscheint, dass der Entscheid über die Vollstreckbarkeit durch das urteilende Gericht voraussetzungslos erfolgen kann, wogegen der entsprechende Entscheid der Rechtsmittelinstanz gemäss Art. 315 Abs. 5 ZPO voraussetzt, dass einer Partei ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil droht. Andererseits stellt sich die Frage, ob die Vollstreckung bloss "auf Antrag der

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					unterliegenden Partei" ausnahmsweise aufgeschoben werden können soll. Allenfalls kann es sinnvoll sein, wenn der Aufschub auch von Amtes wegen angeordnet werden kann. Auf diese Weise könnte der Problematik begegnet werden, die entsteht, wenn ein Grundbuchamt im erstinstanzlichen Entscheid angewiesen wird, ein aufgrund einer superprovisorischen Anordnung eingetragenes Bauhandwerkerpfandrecht zu löschen. Eine ähnliche Problematik stellt sich beispielsweise bei Aufhebung einer Verfügungssperre (Grundbuch).
RR AG	VE-ZPO	241	4		Im Zusammenhang mit der Frage der beschwerdeweisen Anfechtung eine Abschreibungsentscheids bei Vergleich, Klageanerkennung und Klagerückzug ist zu prüfen, ob eine entsprechende Anfechtungsmöglichkeit nicht auch bei solcher Verfahrenserledigung im Schlichtungsverfahren (Art. 208 ZPO) vorgesehen werden sollte. Allerdings fragt sich, ob die Anfechtbarkeit des Abschreibungsentscheids wegen Mängeln des Entscheidsurrogats mit dem Rechtsmittel der Beschwerde zielführend ist, gilt doch im Beschwerdeverfahren das absolute Novenverbot (Art. 326 Abs. 1 ZPO).
RR AG	VE-ZPO	243	3		Wir schlagen folgende Regelung in Art. 243 Abs. 3 ZPO vor: <i>"In Streitigkeiten vor der einzigen kantonalen Instanz nach den Art. 5, 6 und 8 kommt anstelle des vereinfachten das ordentliche Verfahren zur Anwendung."</i> Siehe diesbezüglich auch unsere Bemerkungen zu Art. 6 Abs. 7 VE-ZPO.
RR AG	VE-ZPO	250		c Ziff. 6	Diese Ergänzung wird begrüsst.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
RR AG	VE-ZPO	265	4		Es ist zumindest in der Botschaft klarzustellen, dass Art. 265 Abs. 4 VE-ZPO für handelsgerichtliche Verfahren nicht gelten kann, da Entscheide über superprovisorische Massnahmen grundsätzlich nicht mit Beschwerde beim Bundesgericht anfechtbar sind (vgl. BGE 137 III 417). Überdies ist für uns unklar, bis wann die gesuchstellende Partei den Antrag auf Aufschub der Eröffnung des Entscheids zu stellen hat.
RR AG	VE-ZPO	265	4		Diese Bestimmung setzt voraus, dass der Entscheid betreffend die Abweisung eines Antrags auf superprovisorische Anordnung anfechtbar ist. Dies ist aber zurzeit, jedenfalls nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung, nicht der Fall (vgl. BGE 137 III 417; Miguel Sogo, Rechtsmittel gegen die Abweisung superprovisorischer Massnahmen, SJZ 2017, Seiten 1 ff.). Zudem stellt sich die Frage, ob über eine entsprechende Beschwerde ohne <i>deren</i> Zustellung an die Gegenpartei (Art. 322 Abs. 1 ZPO) entschieden werden kann.
RR AG	VE-ZPO	314	1 ^{bis}		Die Verlängerung der Berufungsfrist von 10 Tage auf 30 Tage und die Zulassung der Anschlussberufung in familienrechtlichen Summarstreitigkeiten führt zu einer Verlängerung der Verfahrensdauer dieser Rechtsmittelverfahren.
RR AG	VE-ZPO	317	1 ^{bis}		Die unbeschränkte Zulassung von neuen Tatsachen und Beweismitteln in Rechtsmittelverfahren, in denen die Erforschungsmaxime gilt, kann zur Verlängerung solcher Verfahren führen. Allerdings kann die Regelung den Vorteil haben, dass mögliche Gefährdungen des Kindeswohls nicht aus prozessualen Gründen unberücksichtigt bleiben.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli

Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
RR AG	VE-ZPO	400 401a	2 ^{bis}		Die aus diesen Bestimmungen sich allenfalls ergebenden Aufwände für das Zugänglichmachen von Entscheiden und das Bereitstellen von statistischen Grundlagen kann zu Mehraufwänden der kantonalen Behörden führen.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

3. Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo

Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Kapitel-Nr. chap. n° Capitolo n°	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento



Landammann und Standeskommission

Sekretariat Ratskanzlei
Marktgasse 2
9050 Appenzell
Telefon +41 71 788 93 24
Telefax +41 71 788 93 39
michaela.inauen@rk.ai.ch
www.ai.ch

Ratskanzlei, Marktgasse 2, 9050 Appenzell

Bundesamt für Justiz
Bundesrain 20
3003 Bern

Appenzell, 24. Mai 2018

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) Stellungnahme Kanton Appenzell I.Rh.

Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 2. März 2018 haben Sie uns die Vernehmlassungsunterlagen zur Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) zukommen lassen.

Die Standeskommission stimmt der Änderung zu.

Wir danken Ihnen für die Möglichkeit zur Stellungnahme und grüssen Sie freundlich.

Im Auftrage von Landammann und Standeskommission

Der Ratschreiber:


Markus Dörig

Zur Kenntnis an:

- zz@bj.admin.ch
- Justiz-, Polizei- und Militärdepartement Appenzell I.Rh., Marktgasse 10d, 9050 Appenzell
- Ständerat Ivo Bischofberger, Ackerweg 4, 9413 Oberegg
- Nationalrat Daniel Fässler, Weissbadstrasse 3a, 9050 Appenzell

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Stellungnahme von / Prise de position donné par / Presa di posizione di

Name / Firma / Organisation: Nom / société / organisation: Cognome / ditta / organizzazione:	Regierungsrat des Kantons Appenzell Ausserrhoden
Abkürzung der Firma / Organisation: Abréviation de la société / de l'organisation: Sigla della ditta / dell'organizzazione:	AR
Adresse: Indirizzo:	Regierungsgebäude, 9102 Herisau
Kontaktperson: Personne de référence: Persona di contatto:	Dr. Roger Nobs, Ratschreiber
Telefon: Téléphone: N° di telefono:	071 353 63 51
E-Mail: Courriel: E-mail:	Roger.nobs@ar.ch
Datum: Date: Data:	29.05.2018

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Wichtige Hinweise:

1. Wir bitten Sie, keine Formatierungsänderungen im Formular vorzunehmen und nur die grauen Formularfelder auszufüllen.
2. Bitte pro Artikel, Absatz und Buchstabe oder pro Kapitel des erläuternden Berichtes eine Zeile verwenden.
3. Ihre elektronische Stellungnahme senden Sie bitte **als Word-Dokument** bis am 11. Juni 2018 an folgende E-Mail Adresse: zz@bj.admin.ch

Herzlichen Dank für Ihre Mitwirkung!

Remarques importantes :

1. Nous vous prions de ne pas modifier le formatage de ce formulaire !
2. Utilisez une ligne par article, alinéa et lettre ou par chapitre du rapport explicatif.
3. Veuillez faire parvenir votre avis au **format Word** d'ici au 11 juin 2018 à l'adresse suivante : zz@bj.admin.ch

Nous vous remercions de votre collaboration!

Osservazioni importanti:

1. Vi preghiamo di non modificare la formattazione del formulario, ma di compilare soltanto gli appositi campi in grigio.
2. Utilizzare una sola riga per ogni articolo, capoverso, lettera o capitolo del rapporto esplicativo.
3. La presa di posizione dev'essere inviata in forma elettronica, **come documento Word**, al più tardi entro il 11 giugno 2018 al seguente indirizzo: zz@bj.admin.ch

Grazie per la cortese collaborazione!

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Inhaltsverzeichnis / Table des matières / Indice

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	4
2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli	6
3. Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo	11

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
AR	ZPO	60a			Eine Prozessüberweisung ist grundsätzlich begrüßenswert. Aber an welches Gericht wird überwiesen bei mehreren möglichen Gerichtszuständigkeiten (z.B. Klage aus Arbeitsrecht)? Eine Regelung dazu fehlt. Weil dieser Entscheid je nachdem aber verschiedene Vor- und Nachteile nach sich zieht, stellt sich die Frage, ob in solchen Fällen tatsächlich das Gericht über diese Frage entscheiden soll.
AR	ZPO	97			Der Hinweis auf die Prozessfinanzierung ist faktisch überflüssig. Eine Prozessfinanzierung wird nämlich in aller Regel erst ab Streitwerten von mehreren CHF 100'000.00 angeboten. Solche Streitigkeiten werden erfahrungsgemäss aber nicht ohne anwaltliche Vertretung geführt, welche über die Möglichkeiten einer Prozessfinanzierung von Berufes wegen ohnehin bestens informiert ist und den Klienten aufklären kann.
AR	ZPO	98	1		Eine einheitliche Reduktion der Kostenvorschüsse ist sehr zu begrüßen. Die seit der Einführung der ZPO des Bundes merklich rückläufigen Fallzahlen im Zivilprozess werden in breiten Kreisen auch auf die hohen Kostenvorschüsse zurückgeführt, welche faktisch ein Prozesshindernis für den Mittelstand darstellen. Dieser profitiert nicht von der unentgeltlichen Rechtspflege, weshalb hohe Kostenvorschüsse spürbar einschränken.
AR	ZPO	111	1		Die vorgeschlagene Änderung bei der Liquidation der Prozesskosten ist sehr zu begrüßen. Zusätzlich zu den hohen Prozesskostenvorschüssen stellte es bisher nämlich eine weitere grosse Prozesshürde dar, wenn der Kläger befürchten musste, selbst im Falle des Obsiegens auf den Prozesskosten „sitzenzubleiben“, weil das Geld bei der Gegenseite nicht mehr erhältlich zu machen war und somit das staatliche

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					Inkassorisiko auf den Kläger überwältigt wurde. Mit der neuen Regelung würden nun bereits bezahlte Vorschüsse der obsiegenden Partei zurückerstattet, wenn sie z.B. keine Gerichtskosten zu tragen hat.
AR	ZPO	118	2		Die vorgeschlagene Änderung ist wichtig, weil die vorsorgliche Beweisführung die entscheidende Grundlage für den Beweis im Hauptprozess bilden kann. Kann ein Kläger aber mangels finanzieller Mittel sich eine vorsorgliche Beweisführung nicht leisten, so kann dies unter Umständen dazu führen, dass damit auch der Beweis im Hauptverfahren scheitert. Entsprechend ist es wichtig, dass die vorsorgliche Beweisführung auch ohne die entsprechenden finanziellen Mittel möglich ist.
AR	ZPO	160a			Diese Regelung erscheint wenig relevant.
AR	ZPO	210	1	c	Diese Änderung ist grundsätzlich zu begrüßen; die Vermittler verfügen über eine hohe Vergleichsquote und entlasten damit die Gerichte.
AR	ZPO	239	2		Es wird begrüßt, dass neu eine gesetzliche Frist für die Ausfertigung der Entscheidungsbegründungen bestehen soll. Eine Frist von 4 Monaten ist angemessen.
AR	ZPO	295	2		Diese Änderung ist sehr zu begrüßen und entspricht auch der aktuellen Praxis des Kantonsgerichts von Appenzell Ausserrhoden, wonach auf Verfahren betreffend Volljährigenunterhalt das vereinfachte Verfahren angewendet wird.
KGer AR	ZPO	352a ff.			Diese Regelungen erscheinen grundsätzlich für den Kanton Appenzell Ausserrhoden wenig relevant.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
AR	ZPO	352g	3		Eine Austrittsmöglichkeit aus Gruppenvergleich nach Fristablauf ist grundsätzlich zu begrüssen. Aber der Umstand, dass die betroffene Partei beweisen können muss, dass sie bisher <i>keine</i> Kenntnis von der Betroffenheit haben konnte, ist unter Umständen problematisch. Die Beweislast sollte evtl. bei der Gegenseite liegen. Es kann nämlich teils sehr schwierig sein zu beweisen, dass man etwas <i>nicht</i> gewusst hat.
AR	ZPO	401	2		Es ist grundsätzlich zu begrüssen, wenn einheitliches statistisches Zahlenmaterial gesammelt wird. Denn dies erhöht die Vergleichbarkeit. Es darf aber nicht übersehen werden, dass die Gerichtsbehörden der Kantone mit unterschiedlichen Geschäftsverwaltungssystemen arbeiten (Tribuna, Juris, usw.). Es muss sichergestellt sein, dass alle verlangten Zahlen mit den verwendeten Systemen auch elektronisch abgefragt werden können.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento

Postgasse 68
Postfach
3000 Bern 8
www.rr.be.ch
info.regierungsrat@sta.be.ch

Eidgenössisches Justiz- und
Polizeidepartement EJPD
Bundesamt für Justiz
Bundesrain 20
3003 Bern

Per E-Mail (zz@bj.admin.ch)

6. Juni 2018

RRB-Nr.: 643/2018
Direktion Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion
Unser Zeichen 11.36-18.13
Ihr Zeichen
Klassifizierung Nicht klassifiziert



Vernehmlassung des Bundes: Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung). Stellungnahme des Kantons Bern

Sehr geehrte Frau Bundesrätin
Sehr geehrte Damen und Herren

Wir danken Ihnen für die Gelegenheit, zur erwähnten Vorlage Stellung nehmen zu können. Der Kanton Bern möchte dazu folgende Bemerkungen anbringen:

1 Neuregelung des Kostenrechts

Aus dem Gesichtswinkel des verfassungsrechtlich garantierten Zugangs der Bürger zum Recht spricht rechtspolitisch zwar einiges für die vorgeschlagene Neuregelung des Kostenrechts. Dennoch lehnt der Regierungsrat die zur Diskussion gestellte Halbierung der Prozesskostenvorschüsse (Art. 98 VE ZPO) und die Anpassung der Kostenliquidationsregel (Art. 111 Abs. 1 VE ZPO) ab, da dies einerseits zu Mehraufwand in der (Justiz-)Verwaltung beim Inkasso und andererseits zu einer Überwälzung des Kostenrisikos auf die Kantone führen würde, d.h. bei einem Forderungsausfall würde dies zu beachtlichen Mehrausgaben für die Justiz führen. Ausgehend von den im Kanton Bern erhobenen Kostenvorschüssen in Höhe von aktuell rund 20 Mio. Franken pro Jahr wären künftig rund 10 Mio. Franken pro Jahr nachträglich einzufordern, und es müsste dabei mit erheblichen Debitorenverlusten gerechnet werden. Diese finanziellen Folgen zu Lasten der Kantone lehnt der Regierungsrat klar ab. Er beantragt, an den heutigen Regelungen zu den Prozesskostenvorschüssen und zur Kostenliquidation festzuhalten.

2 Bemerkungen zu ausgewählten Bestimmungen des VE-ZPO

Art. 6 Abs. 2 Bst. c sowie Abs. 3, 6 und 7

Zu Abs. 3: Es ist sinnvoll, Streitigkeiten aus Arbeitsverhältnis sowie aus Miete und Pacht grundsätzlich in die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte zu legen, handelt es sich doch dabei um Materien des sozialen Privatrechts, für deren Behandlung die Handelsgerichte nicht prädestiniert sind.

Zu Abs. 6: Die vorgeschlagene „Kollisionsregel“ erscheint sinnvoll; sie gilt freilich nicht, soweit das Handelsgericht gemäss Art. 6 Abs. 4 Bst. a ZPO die einzige kantonale Instanz gemäss Art. 5 Abs. 1 ZPO ist.

Zu Abs. 7: Die Regelung ist sinnvoll; allerdings betrifft die im erläuternden Bericht zitierte Rechtsprechung (BGE 143 III 137; 139 III 457) keineswegs nur das Handelsgericht, sondern auch (mindestens) einen Anwendungsfall der einzigen kantonalen Instanz nach Art. 5 Abs. 1 ZPO, nämlich die Klagen gegen den Bund (Bst. f). Das Obergericht des Kantons Bern hat in einem publizierten Entscheid (ZK 2017 418 vom 27.9.2017, publiziert auf <http://www.zsgentscheide.apps.be.ch/tribunapublikation>) festgehalten, dass die einzige kantonale Instanz i.S. von Art. 5 ZPO für arbeitsrechtliche Streitigkeiten gegen den Bund, die gemäss Art. 243 Abs. 1 ZPO nach dem vereinfachten Verfahren zu beurteilen sind, nicht zuständig ist; die Regelung der Verfahrensart geht jener über die sachliche Zuständigkeit vor. Das Berner Obergericht hat dabei die oben erwähnte bundesgerichtliche Rechtsprechung angewendet, die von ihrer Ratio her auch auf Klagen gegen den Bund i.S. von Art. 5 Abs. 1 Bst. f ZPO zutrifft. Es wird daher angeregt, Art. 5 ZPO im Sinne des vorgeschlagenen Art. 6 Abs. 7 ZPO so zu präzisieren, dass jedenfalls auch in Bezug auf die Klagen gegen den Bund die Regelung der Verfahrensart jener über die sachliche Zuständigkeit vorgeht. Dies könnte auch einfach so geschehen, indem Art. 5 Bst. f ZPO mit dem folgenden Nebensatz ergänzt wird: „sofern der Streitwert mehr als 30 000 Franken beträgt“.

Art. 60a

Der Sinn dieser Regelung leuchtet nicht ein. Art. 63 Abs. 1 ZPO reicht vollkommen aus, um jene Partei zu schützen, die sich an ein unzuständiges Gericht wendet. Nach dem Wortlaut des vorgeschlagenen Gesetzestextes würde eine Prozessüberweisung nur „auf Antrag der klagenden Partei“ stattfinden. Weshalb die klagende Partei sich nicht gerade selbst an das zuständige Gericht wenden können soll, erschliesst sich nicht ohne weiteres.

Art. 71

Die Kodifizierung der bundesgerichtlichen Praxis bezüglich des Erfordernisses der gleichen sachlichen Zuständigkeit erscheint sinnvoll. Ebenfalls zu begrüßen ist die Präzisierung, wonach zwar grundsätzlich die gleiche Verfahrensart anwendbar sein muss, ausser dann, wenn eine (andere) Verfahrensart ausschliesslich auf dem Streitwert beruht. Das Ziel, subjektive Klagehäufungen und damit Erscheinungsformen des kollektiven Rechtsschutzes zu erleichtern, ist zu begrüßen. Eine Frage bleibt: Wie verhält sich Art. 71 ZPO zu Art. 93 Abs. 2 ZPO?

Art. 81 und 82

Auch im Zusammenhang mit der Streitverkündungsklage gilt das soeben Gesagte: Es ist zu begrüßen, dass die bundesgerichtlichen Erfordernisse kodifiziert und damit im Normtext nachgeführt werden. Ebenfalls zu begrüßen ist die Lockerung der überstrengen bundesgerichtlichen Praxis zur Bezifferung der Streitverkündungsklage.

Immerhin sei die Bemerkung erlaubt, dass die Streitverkündungsklage in der Praxis keinerlei Vorteile hat: In der Regel wird eine solche Klage bis zum Urteil über die Hauptklage sistiert. Die (einfache) Streitverkündung reicht als Institut aus, um sicherzustellen, dass das Prozessergebnis des Hauptprozesses in einem Nachfolgeprozess verwertet werden kann.

Art. 89 Abs. 1, Abs. 2 Bst. c und d, Abs. 3

Grundsatz: Im erläuternden Bericht (Seite 38) wird ausgeführt, die Verbandsklage sei bisher toter Buchstabe geblieben. Ob Grund dafür die Beschränkung auf Persönlichkeitsverletzungen liegt, mag sein; zu bedenken wäre aber auch, dass möglicherweise kein praktisches Bedürfnis für ein solches Institut besteht.

Mit der einfachen Streitgenossenschaft, der Streitverkündung und der Nebenintervention bietet die ZPO Rechtsinstitute, die sich — richtig eingesetzt — auch zur Bewältigung von Massen- und Streuschäden eignen. Auch die ausgebaute Verbandsklage ermöglicht nicht viel mehr als eine einfache Streitgenossenschaft unter der einheitlichen Führung einer Organisation. Denn nach wie vor macht diese die einzelnen Ansprüche ihrer Mitglieder geltend, auch wenn sie im eigenen Namen klagt. Dieses Ergebnis könnte gerade so gut über eine einfache Streitgenossenschaft herbeigeführt werden, die sich unter einer gemeinsamen Rechtsvertretung organisiert.

Zu Abs. 1: Nicht zu beanstanden ist die Ausdehnung der Möglichkeit auf sämtliche materiellen Ansprüche. Da gemäss erläuterndem Bericht auch Vereine, die eigens zur Durchsetzung solcher Ansprüche gegründet worden sind, zur Klage zugelassen sind, kommt dem Kriterium der Geeignetheit besondere Bedeutung zu.

Zu Abs. 1 Bst. c: Geeignet ist eine solche Organisation vorab dann, wenn sie den tatsächlichen, rechtlichen und prozessualen Schwierigkeiten eines solchen Prozesses gewachsen ist. Es erscheint zwingend, hier eine Vertretung durch Rechtsanwältinnen oder Rechtsanwälte vorzusehen, was in einem Bst. d ausdrücklich erwähnt werden könnte. Aufgrund der Komplexität von Verfahren mit vielen Beteiligten gilt es zu vermeiden, dass Laien sich zu einem Verein zusammenfinden, der sich von einem nicht berufsmässigen Vertreter gemäss Art. 68 Abs. 1 ZPO vertreten lässt.

Art. 89a Reparaturische Verbandsklage

Grundsatz: Mit der reparatorischen Verbandsklage können nach Art. 89 klageberechtigte Organisationen in eigenem Namen, d.h. in Prozessstandschaft, Ansprüche auf Schadenersatz oder Herausgabe eines Gewinns entsprechend den Bestimmungen über die Geschäftsführung ohne Auftrag einklagen.

Allgemein erscheint fraglich, worin der Vorteil gegenüber den bestehenden Möglichkeiten kollektiven Rechtsschutzes wie einfacher Streitgenossenschaft, Abtretung von Forderungen und Pilotprozessen liegen soll. Die Verbandsklage müsste dazu führen, dass die Verfahren schneller und effizienter sowie mit Wirkung für sämtliche von einer Rechtsverletzung Betroffenen erledigt werden können. Dies ist aber mit der Einräumung der Klagebefugnis an eine Organisation für sich allein nicht der Fall.

Denn die Prozessstandschaft der Organisation ändert nichts daran, dass mit der Verbandsklage die einzelnen Ansprüche der Angehörigen der Personengruppe durchgesetzt werden sollen; entsprechend muss im Prozess grundsätzlich auch jeder einzelne Anspruch substantiiert und bewiesen werden. Dies gilt gerade für den erlittenen Schaden, der sich in der Regel

von Person zu Person unterscheiden wird. Daher ist nicht ersichtlich, worin der Vorteil gegenüber einer einfachen Streitgenossenschaft liegen soll.

Für die Verbandsklage reicht aus, dass Angehörige einer Personengruppe von einer Rechtsverletzung betroffen sein müssen. Anders als bei den Gruppenvergleichen wird keine genügend grosse Gruppe verlangt, damit sich ein Vorgehen über die Verbandsklage rechtfertigt. Ist die Anzahl (zu) tief, ist jedenfalls gegenüber der Streitgenossenschaft kein Vorteil ersichtlich.

Die Vorlage umschreibt auch nicht, welche Anforderungen an ein Schadensereignis zu stellen sind, damit dessen Rechtsfolgen über die Verbandsklage zu regeln sind. Die im erläuternden Bericht aufgeführten Beispiele umschreiben einen einheitlichen Sachverhalt mit einem einheitlichen Schaden (gleicher Geräts-/Fahrzeugtyp, gleiche Schadenshöhe; systematisch falsche Anlageberatung, gleichartige oder gleiche Verluste). Weitaus häufiger sind aber die Fälle, in denen die betroffenen Personen von einer gleichen Schadensursache ungleich betroffen werden. Beispielsweise würden sich Klagen von Asbestopfern, die zu unterschiedlichen Zeiten in unterschiedlicher Weise unterschiedlich intensiv Asbeststaub ausgesetzt worden sind und an unterschiedlichen gesundheitlichen Beschwerden leiden, aufgrund der Verschiedenheit der sich stellenden tatsächlichen und rechtlichen Fragen nicht für eine Verbandsklage eignen. Im Gesetzeswortlaut müsste daher zum Ausdruck kommen, dass Grundlage für eine Verbandsklage ein einheitlicher Sachverhalt bilden muss, bei dem sich für jeden Angehörigen der Personengruppe im Wesentlichen die identischen tatsächlichen und rechtlichen Fragen stellen.

Anders als bei Gruppenvergleichen ist auch nicht vorgesehen, dass das Prozessergebnis für sämtliche betroffenen Personen, d.h. auch für jene, die sich nicht beteiligt haben, verbindlich ist. Es gilt allein für die Angehörigen der Personengruppe, welche die Organisation zur Prozessführung ermächtigt haben, oder für Personen, die sich der Verbandsklage gemäss Abs. 3 angeschlossen haben, nachdem sie bereits eine eigene Klage erhoben haben.

Der Unterschied zur einfachen Streitgenossenschaft besteht allein darin, dass der Prozessgewinn nicht jedem einzelnen Angehörigen zugeordnet werden muss, sondern der Organisation zufällt, die ihn dann zu verteilen hat. Indem die Rechtsfolgen aus einem einheitlichen Ereignis, von dem eine Vielzahl von Personen betroffen sind, jedoch nicht für alle potentiell betroffenen Personen verbindlich bestimmt werden können, berücksichtigt die Vorlage das wichtigste Argument für kollektiven Rechtsschutz nicht.

Im Ergebnis ist nicht ersichtlich, welche Vorteile die Verbandsklage im Vergleich zu den bestehenden Möglichkeiten der Prozessführung bietet. Nach wie vor ist nämlich erforderlich, dass die Angehörigen die Organisation zur Prozessführung ermächtigen oder sich, wenn ihre Klage bereits hängig ist, der Verbandsklage ausdrücklich anschliessen. Will man im Vorgehen im eigenen Namen einen Vorteil sehen, kann dies auch mittels Abtretung der einzelnen Ansprüche an die Organisation erreicht werden. Die Abtretung verursacht nicht mehr Aufwand als die Ausarbeitung und Unterzeichnung eines Ermächtigungsformulars.

Da die Vorlage in ihrer aktuellen Form die gerichtliche Beurteilung von Massen- und Streuschäden nicht erleichtert, ist sie insgesamt abzulehnen.

Eine Verbesserung des kollektiven Rechtsschutzes kann erreicht werden, indem die Führung so genannter Pilotprozesse erleichtert wird: Organisationen könnten unter bestimmten Voraussetzungen die Befugnis übertragen werden, verbindlich die Widerrechtlichkeit einer Rechtsverletzung feststellen zu lassen, von der eine Vielzahl von Personen betroffen sind. In einem nachfolgenden Prozess könnten sich die betroffenen Personen auf das Prozessergebnis berufen, sodass sich die einzelnen Nachfolgeprozesse in der Regel nur noch auf die Schadens-

festsetzung beschränken würden. Auf diese Weise könnten auch Gruppenvergleiche erleichtert werden.

Bst. d

Zu ergänzen wäre, dass die Organisation von Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten vertreten sein muss, die über ein Rechtsanwaltpatent verfügen. Vgl. Bemerkungen zu Art. 89 Abs. 1 Bst. c.

Art. 90

Hier schlägt der Bundesrat nicht lediglich eine Kodifikation der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, sondern eine eigentliche Neukonzeption des Instituts der objektiven Klagehäufung vor. Auch wenn solchen Eingriffen in eine bewährte Kodifikation grundsätzlich mit Zurückhaltung zu begegnen ist, kann die vorgeschlagene Regelung begrüsst werden: Die Aufgabe des Kriteriums der gleichen Verfahrensart zugunsten jenes des sachlichen Zusammenhangs und damit die Schaffung einer Kongruenz zur Forumsregel des Art. 15 ZPO ist sinnvoll. Ebenfalls sinnvoll ist, die Häufung von „familienrechtlichen“ und „summarischen“ Ansprüchen mit „ordentlichen“ bzw. „vereinfachten“ auszuschliessen. Schwieriger scheint dann aber die Regelung von Abs. 3, wonach im gleichen Verfahren unterschiedliche Verfahrensartsregeln anzuwenden sein sollen, wobei zuzugeben ist, dass die Handhabung unterschiedlicher Prozessmaximen im gleichen Verfahren etwa aus dem Familienrecht vertraut ist.

Art. 97

Ist abzulehnen, die geltende Regelung genügt. Erst recht nicht einzusehen ist, dass eine Hinweispflicht in Abänderung des bisherigen Rechts auch gegenüber anwaltlich vertretenen Parteien gelten soll. Das Gericht soll gegenüber anwaltlich vertretenen Parteien keine Rechtsberatungsfunktion wahrnehmen müssen.

Art. 115a Befreiung von Kostenvorschuss und Sicherheitsleistung bei Verbandsklagen

Die Befreiung von Kostenvorschuss und Sicherheitsleistung ist in diesen Fällen nicht gerechtfertigt, da die Verbandsklage es gerade ermöglicht, eine Vielzahl von Klagen mit möglicherweise sehr tiefem Streitwert zu verbinden, sodass auch die Vorschusspflicht auf eine Vielzahl von Schultern verteilt werden kann. Bei den im Kanton Bern anwendbaren Tarifen ist zudem der auf dem Gesamtstreitwert berechnete Kostenvorschuss kleiner als die Summe der Vorschüsse, die auf die einzelnen Klagen entfallen würden. Eine Privilegierung gegenüber einfachen Streitgenossenschaften erscheint unter dem Gesichtspunkt der Rechtsgleichheit nicht gerechtfertigt.

Art. 118 Abs. 2 zweiter Satz

Soweit ein Rechtsverlust droht, d.h. bei der Beweissicherung („Gefährdung der Beweismittel“), scheint die Möglichkeit, uR zu gewähren, sinnvoll und widerspricht auch der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht. Für die vorsorgliche Beweisführung zwecks Abklärung der Prozesschancen ist die Gewährung von uR aber fragwürdig: Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist sie nämlich deshalb nicht zu gewähren, weil kein Rechtsverlust droht; man würde lediglich einen „Versuchsballon“ auf Staatskosten finanzieren. Die diametrale Abkehr von der bundesgerichtlichen Rechtsprechung erscheint nicht vollumfänglich durchdacht; die Möglichkeit, uR zu erhalten für einen „Versuchsballon“, könnte das Bundesgericht dazu bewegen, die Zulassungsvoraussetzungen der vorsorglichen Beweisführung zu verschärfen. Ob das gewollt sein kann?

Art. 125 (Einschränkung bei Trennung von Klagen)

Das Anliegen, dass gleichartige Ansprüche auch gleich entschieden werden, ist berechtigt. Die vorgeschlagene Ergänzung ist jedoch nicht notwendig. Dem Anliegen kann im Rahmen des richterlichen Ermessens Rechnung getragen werden. Eine Vermehrung von Prozessen durch Trennung von Klagen erhöht den Aufwand des Gerichts, so dass die Möglichkeit der Trennung ohnehin mit Zurückhaltung angewandt wird. Auf jeden Fall sollte die vorgeschlagene Ergänzung nicht so ausgelegt werden können, dass sie es verunmöglichen würde, einen einzelnen in einer gemeinsamen Klage erhobenen Anspruch im Sinn eines Pilotprozesses vorab und mit faktischer Wirkung auch auf die anderen Ansprüche zu beurteilen.

Art. 127 (Überweisung bei zusammenhängenden Verfahren)

Das Anliegen, gleich gelagerte Fälle einheitlich abzuwickeln, ist berechtigt. Prozessökonomie und die Vermeidung widersprüchlicher Entscheide sprechen dafür. Der Vorschlag, die Möglichkeit der Prozessüberweisung zu erweitern, zielt in diese Richtung. Allerdings bringt er für die Praxis Erschwernisse, indem das zuständige Gericht (bisher das erstbefasste Gericht) nicht mehr zum Vornherein feststeht. Soll die eindeutige Zuständigkeit entfallen, müsste eine Koordinationsinstanz geschaffen werden, welche verhindert, dass Dossiers unkoordiniert verschoben werden und weiterhin mehrere Gerichte zuständig sind.

Art. 143 (Aktenüberweisung)

Der Vorschlag bringt Unsicherheiten. Art. 63 ZPO genügt. Eine Vorschrift entsprechend Art. 143 Abs. 1 bis ZPO müsste jedenfalls als Kann-Vorschrift ausgestaltet und die Weiterleitung auf Zivilgerichte beschränkt werden.

Art. 224 (verfahrensartübergreifende Widerklage)

Die Ausdehnung der Möglichkeit der Widerklage unter dem Aspekt der Verfahrensarten unter gleichzeitiger Einschränkung auf einen sachlichen Zusammenhang erscheint sachgerecht und prozessökonomisch (analog Art. 90 VE-ZPO). Aufgrund von BGE 143 III 506 E. 3.2.1 S. 510 besteht bei verfahrensübergreifenden Widerklagen allerdings eine Unsicherheit über das anwendbare Verfahren, wenn die Hauptklage im vereinfachten Verfahren eingereicht wurde und die Widerklage in das ordentliche Verfahren fällt. Gemäss diesem Entscheid kann Art. 94 Abs. 1 ZPO nicht so ausgelegt werden, dass die Verfahrensart sowohl für die Haupt- als auch die Widerklage nach dem höheren Rechtsbegehren zu bestimmen wäre. Es wäre sinnvoll, im Gesetz Klarheit zu schaffen. Betreffend die Anwendbarkeit unterschiedlicher Grundsätze im gleichen Verfahren (Abs. 2 bis) wurden aus der Praxis Bedenken geäussert, wobei allerdings auch darauf hingewiesen wurde, dass dies in familienrechtlichen Verfahren bereits der Fall ist. Die Frage nach der Behandlung eines sich aus Abs. 2 bis ergebenden überschüssenden Beweisergebnisses für nicht dieser Bestimmung unterliegende Ansprüche sollte jedoch noch vertieft betrachtet werden.

Art. 265 ZPO (Vorgehen bei Verweigerung eines Superprovisoriums)

Die vorgeschlagene neue Bestimmung regelt das Vorgehen, wenn ein Antrag auf Anordnung einer superprovisorischen Massnahme abgewiesen wird. Dabei wird vorausgesetzt, dass ein solcher Entscheid angefochten werden kann. Nach herrschender Praxis und mehrheitlicher Lehre ist eine Anfechtung jedoch ausgeschlossen, wenn bloss das Superprovisorium verweigert und nicht auch direkt das Gesuch abgewiesen wird. Soll neu eine Anfechtung möglich sein, müsste dies bei den Rechtsmitteln geregelt werden. Eine Erweiterung des Rechtsschut-

zes zu Gunsten einer Partei, die sich zu Lasten des rechtlichen Gehörs der Gegenpartei einen Überraschungseffekt zunutze machen will, ist allerdings nicht angebracht. Der Partei ist es zuzumuten, sich mit einer einmaligen Chance zufrieden zu geben. Eine Regelung des Ablaufs allein für die weniger häufigen Fälle der direkten Abweisung des Gesuchs ist überflüssig. Fazit: Auf die vorgeschlagene Bestimmung sollte verzichtet werden. Auf jeden Fall wäre für den Bereich des Familienrechts eine Ausnahme zu machen, da dort nach Anrufung eines Gerichts die Karten möglichst bald für alle ersichtlich auf dem Tisch liegen sollten. In Bezug auf den vorgeschlagenen Wortlaut ist darauf hinzuweisen, dass bei direkter Abweisung eines Gesuchs das Rechtsmittel nicht immer die Beschwerde, sondern oft die Berufung ist (Art. 308 Abs. 1 Bst. b ZPO).

Art. 295 (vereinfachtes Verfahren bei Volljährigenunterhalt)

Die vorgeschlagene Ergänzung beseitigt eine vom Bundesgericht geschaffene Unsicherheit und ist deshalb zu begrüßen. Gesetzgebungstechnisch könnte statt der Schaffung eines zweiten Absatzes, der zu einem wesentlichen Teil den bisher einzigen Absatz wiederholt, auch eine Erweiterung des bestehenden Absatzes erfolgen. Gemäss dem erläuternden Bericht sollen für Unterhaltsklagen volljähriger Kinder der uneingeschränkte Untersuchungsgrundsatz und der Officialgrundsatz gemäss Art. 296 Abs. 1 und 3 ZPO nicht gelten. Es dürfte sinnvoll sein, dies im Gesetz klarzustellen. Angesichts der deutlich schwächeren Position der volljährigen Kinder verglichen mit ihren Eltern sollte bei der Sachverhaltsermittlung nicht bloss der Verhandlungsgrundsatz mit erweiterter Fragepflicht gemäss Art. 247 Abs. 1 ZPO, sondern der soziale Untersuchungsgrundsatz gemäss Art. 247 Abs. 2 ZPO greifen. Volljährige Kinder sind mindestens so schutzbedürftig wie die von dieser Bestimmung erfassten Parteien.

11. Titel: Gruppenvergleiche

Grundsatz: Das Anliegen, bei Rechtsstreitigkeiten mit einer Vielzahl betroffener Personen Gruppenvergleiche zu ermöglichen, erscheint grundsätzlich berechtigt. Die Regelung wird daher ausdrücklich begrüsst.

Art. 352b Abs. 2

Art. 352b Abs. 2 behandelt Form und Inhalt des Gruppenvergleichs. Wie sich aus Art. 352f Abs. 1 Bst. a ergibt, handelt es sich dabei zugleich um Zulässigkeitsvoraussetzungen. Zulässigkeitsvoraussetzungen für Gruppenvergleiche und deren Form und Inhalt sollten aber getrennt geregelt werden. In der Vorlage finden sie sich verstreut über die Artikel 352d, 352c und 352f, was die Lesbarkeit und die Auslegung erschwert.

Da der Gruppenvergleich auch für betroffene Personen gilt, die sich nicht am Verfahren beteiligen, sollten über Form und Inhalt hinaus zusätzlich besondere Zulässigkeitsanforderungen formuliert werden:

- Bst. a verlangt «eine möglichst präzise Beschreibung der vorgeworfenen Rechtsverletzung und des dadurch verursachten Schadens». Zusätzlich ist einschränkend zu fordern, dass die tatsächlichen und rechtlichen Fragen der Rechtsverletzung für sämtliche betroffenen Personen im Wesentlichen gleich zu beurteilen sind. Denn nur dann rechtfertigt sich ein Gruppenvergleichsverfahren.
- Bst. b verlangt «eine möglichst präzise Bezeichnung der Gruppe der betroffenen Personen und deren Anzahl, gegebenenfalls unterteilt nach Art und Schwere der Rechtsverletzung oder des erlittenen Schadens». Diese Bestimmung überschneidet sich teilweise mit Bst. a. Die

Gruppenangehörigen bestimmen sich primär nach ihrer Betroffenheit durch eine präzise umschriebene Rechtsverletzung. Zu verlangen ist hier, dass die betroffenen Personen bzw. deren Teilnahmeberechtigung ohne besondere Schwierigkeiten ermittelt werden können, was nur zutrifft, wenn dazu keine aufwändige Prüfung des Einzelfalls erforderlich ist.

- Bst. c verlangt die Nennung der maximalen Entschädigungssumme und ihre «ungefähre Aufteilung» auf die betroffenen Personen und Bst. d die Voraussetzungen für die Entschädigung der betroffenen Personen. Inhaltliche Vorgaben fehlen. Möglich ist einzig eine Prüfung nach Art. 352f Abs. 1 Bst. f, wonach die Interessen der vom Gruppenvergleich betroffenen Personen insgesamt angemessen gewahrt erscheinen müssen. Dies räumt den Parteien ein erhebliches Ermessen für die Aufteilung der Schadenssumme ein. Im Gruppenvergleich sollte jedoch das Verfahren zur Festlegung der einzelnen Entschädigungen nicht nur «ungefähr», sondern verbindlich und in den Einzelheiten geregelt werden müssen, damit Streitigkeiten bei der Erfüllung nach Möglichkeit vermieden werden können. Zu bedenken wäre zudem, ob nicht als Regelfall eine Aufteilung nach Massgabe der individuellen Schadenssummen vorzusehen wäre, von der nur aufgrund sachlicher Gründe abgewichen werden kann.

Art. 352c Antrag

Abs. 1 Bst. c verlangt die Angabe von Namen und Adressen aller betroffenen Personen, die den Parteien bekannt sind. Im Hinblick auf das Erfordernis der genügenden Gruppengrösse in Art. 352f Abs. 1 Bst. d sollten zusätzlich Angaben über die mutmassliche Gesamtgrösse der Gruppe verlangt werden.

Abs. 2 Bst. d verlangt Angaben über die öffentlichen Bekanntmachungen. Wie sich aus Art. 352f Abs. 1 Bst. a ergibt, ist die öffentliche Bekanntmachung zugleich eine Genehmigungsvoraussetzung. Um Klarheit zu schaffen, sollten die Genehmigungsvoraussetzungen und der Inhalt des Genehmigungsantrags getrennt geregelt werden.

Art. 352d Verfahren

An der Verhandlung stehen sich die Parteien des Gruppenvergleichs, d.h. die Organisation und die mutmasslichen Rechtsverletzer gegenüber. Abs. 3 eröffnet die Möglichkeit, dass Parteien und betroffene Personen ihre Eingaben vor der Verhandlung schriftlich einreichen. Die Betroffenen sollen sich somit an der Verhandlung als Partei beteiligen können. Das ist abzulehnen, zumal die Organisation als Partei in eigenem Namen für sämtliche Betroffenen handelt. Das rechtliche Gehör zum Gruppenvergleich sollte bereits im Rahmen der Vergleichsverhandlungen gewährt werden, indem z.B. den Betroffenen mit der öffentlichen Bekanntmachung des Gruppenvergleichs zugleich die Möglichkeit eingeräumt wird, sich innert einer Frist zum Verhandlungsergebnis zu äussern. Die Behandlung der Betroffenen als Partei steht zudem im Widerspruch zur Rechtsmittelordnung, wonach den Betroffenen gegen die Genehmigung kein Rechtsmittel zusteht und sie sich dem Gruppenvergleich nur durch Austritt entziehen können (Art. 352i Abs. 1); gegen die Nichtgenehmigung können nur die Parteien Beschwerde erheben (Art. 352i Abs. 2).

Schliesslich ist unklar, was für «Eingaben» der Parteien noch erforderlich sein sollten, nachdem diese ja einen Genehmigungsantrag einreichen müssen.

Obwohl das Verfahren seinen eigenen Vorschriften folgt, sollte es als Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit (Art. 248 Bst. e ZPO) subsidiär den Vorschriften über das Summarverfahren unterstellt werden.

Art. 352f Genehmigung

Gemäss Abs. 1 Bst. e muss die betreffende Organisation die Gruppe der betroffenen Personen angemessen vertreten können. Die Organisationen müssen aber bereits gemäss Art. 89 Abs. 1 Bst. c zur Wahrung der Interessen der betroffenen Personengruppe geeignet sein. Worin der Unterschied zu einer angemessenen Vertretung besteht, ist nicht ohne weiteres klar. Vorzuziehen wäre aufgrund der Komplexität solcher Verfahren eine Regelung, wonach beide Parteien sich in einem Gruppenvergleichsverfahren von Anwältinnen und Anwälten vertreten lassen müssen.

Abs. 1 Bst. b und Bst. f auferlegt dem Gericht hinsichtlich der Höhe Entschädigung und der übrigen Bestimmungen des Gruppenvergleichs eine Angemessenheitsprüfung. Aufgrund des grossen Ermessens des Gerichts können die Parteien nur schwer voraussehen, ob ihre Regelung genehmigungsfähig ist. Dem könnte mit klareren Anforderungen an die Art und Weise der Verwendung der Entschädigungen und an das Verfahren zur Geltendmachung von Entschädigungen begegnet werden.

Art. 352g Austritt

Abs. 3 eröffnet der betroffenen Person die Möglichkeit, auch nach Fristablauf den Austritt zu erklären, sofern sie nachweist, dass sie bisher keine Kenntnis von der Betroffenheit haben konnte. Zu klären wäre hier der wohl weitaus häufigste Fall, wo eine betroffene Person die öffentlichen Bekanntmachungen nicht zur Kenntnis nimmt. Da keine Pflicht zur Konsultation öffentlich zugänglicher Medien besteht, müsste in diesen Fällen wohl der verspätete Austritt akzeptiert werden. Für den Austritt sollte daher eine angemessene Maximalfrist vorgesehen werden, deren Ablauf die Verwirkung des Austrittsrechts zur Folge hat.

Art. 352h Widerruf

Die Widerrufsfrist trägt dem Umstand nicht Rechnung, dass auch nach Ablauf der Austrittsfrist noch Austritte erklärt werden können (vgl. Art. 352g). Das ist aber wohl hinzunehmen.

Art. 352i Rechtsmittel

Es ist sinnvoll, dass nur gegen Nichtgenehmigungsentscheide ein Rechtsmittel offen steht und nur die Parteien beschwerdebefugt sind.

Art. 352j Erfüllung

Abs. 3 sieht vor, dass für Streitigkeiten «zwischen den Parteien» über die Erfüllung ausschliesslich das Gericht zuständig ist, das den Gruppenvergleich genehmigt hat. Parteien des Gruppenvergleichs sind die Organisation und die mutmasslichen Rechtsverletzer. Die betroffenen Personen sind nicht Partei. Diese sollten im Gesetzestext ausdrücklich genannt werden, um klarzustellen, dass ihnen in der Erfüllungsphase Parteistellung zukommt.

Unklar ist das Verfahren, in dem solche Streitigkeiten ausgetragen werden: Handelt es sich um Nachverfahren innerhalb des Gruppenvergleichsverfahrens oder um Erfüllungsklagen, die ja nachdem im ordentlichen oder vereinfachten Verfahren mit vorausgehendem Schlichtungsverfahren zu beurteilen sind?

Unklar erscheint auch die Passivlegitimation. Unter Umständen ist die Organisation selbst mit der Auszahlung der einzelnen Entschädigungssummen betraut. Richtet sich die Klage einer betroffenen Person, deren Anspruch die Organisation verneint, nun gegen die Organisation selbst oder gegen den eigentlich passiv legitimierten Rechtsverletzer oder gar gegen beide?

Wie ist die Lage, wenn ein Dritter mit dem Vollzug des Gruppenvergleichs betraut ist? Diese Fragen müssten noch geregelt werden.

Art. 352k Entschädigung

Abs. 2 eröffnet für betroffene Personen die Möglichkeit der Beschwerde, wenn sie mit dem Entscheid der unabhängigen Instanz über die Bemessung der Entschädigung nicht einverstanden ist.

Kein Beschwerderecht besteht nach dem Wortlaut, wenn eine Entschädigung überhaupt verweigert wird. Anfechtbar ist allein der «Entscheid über die Bemessung der Entschädigung». Muss in diesem Fall die betroffene Person nach Art. 352j vorgehen? Dies dürfte nicht beabsichtigt sein. Die unabhängige Instanz muss auch über den Bestand des Anspruchs, d.h. die Zugehörigkeit zur Gruppe, entscheiden können. Dies ist im Wortlaut zu präzisieren.

Abs. 3 ermöglicht die Vereinbarung einer Verwirkungsfrist. Unklar ist, ob dieser Absatz nur für die Fälle gilt, in denen die Entschädigung von der unabhängigen Instanz bemessen wird oder auch für die Fälle nach Art. 352j. Abs. 3 und auch Abs. 4 sollten deshalb systematisch unter Art. 352j eingeordnet werden.

Bei Abs. 4 ist nicht einzusehen, warum bereits ausbezahlte Auszahlungen von der Kürzung verschont bleiben sollten; vorbehalten werden könnte allenfalls die Entreicherungseinrede.

Art. 401a (Statistik)

Die Schaffung vergleichbarer und aussagekräftiger Statistiken ist zu begrüßen. Allerdings ist nicht zu verkennen, dass die Einführung schweizweit einheitlicher und statistisch auswertbarer Kriterien zur Fallerfassung Anpassungen der Geschäftskontrollen der Gerichte erfordert und damit finanziellen Aufwand nach sich zieht.

3 Weitere Anregungen

Aus der Praxis kommen weitere Anliegen, welche familienrechtliche Verfahren betreffen. Diese Verfahren sind im gerichtlichen Alltag von grosser Bedeutung. Sie weisen manchmal Besonderheiten auf, die durch das Zivilprozessrecht nur unzureichend abgebildet werden. Im Einzelnen:

Die Abgrenzung der Stellung von Eltern und Kindern in sinnvollerweise einheitlich durchzuführenden Prozessen ist nicht klar geregelt, was sich mit dem neuen Sorgerecht und dessen «Nachbesserung» im neuen Unterhaltsrecht akzentuiert hat (Art. 298b Abs. 3, Art. 298d Abs. 3 ZGB).

Bei dem gemäss Art. 289 Abs. 2 ZGB in den Unterhaltsanspruch von Kindern subrogierenden Gemeinwesen ist die prozessuale Stellung in Eheschutz- und Scheidungsverfahren und entsprechenden Abänderungsverfahren seit jeher unklar, und auch in Bezug auf die anwendbaren Prozessgrundsätze bestehen Unsicherheiten.

Die ganz am Schluss der Beratungen zum neuen Unterhaltsrecht eingefügte Ausnahme vom Schlichtungsverfahren in gewissen Kinderbelangen (Art. 198 Bst. b^{bis} ZPO) war grundsätzlich sinnvoll, führte jedoch zu Abgrenzungsproblemen. Unklar ist, unter welchen Voraussetzungen die Kindesschutzbehörde als «angerufen» gilt und inwiefern der Hinweis auf Art. 298b und 298d ZGB die Tragweite der Bestimmung einschränkt. Schuldneranweisungen sollten möglichst umgehend vollstreckt werden können. Soweit sie ausserhalb von Eheschutz- und Massnahmeverfahren bei Scheidung angeordnet werden (Art. 132 Abs. 1, 291 ZGB) unterliegen sie

bei einem Streitwert von über 10'000 Franken, der rasch erreicht ist, der Berufung, wobei die Ausnahme vom Suspensiveffekt gemäss Art. 315 Abs. 4 ZPO nicht greift, da es sich nicht um vorsorgliche Massnahmen handelt. Die Ausnahme von der Berufung gemäss Art. 309 Bst. a ZPO ist nicht anwendbar, da es nicht um Entscheide des Vollstreckungsgerichts (gemäss Art. 335 ff. ZPO) geht. Es wäre deshalb sinnvoll, Art. 315 Abs. 4 ZPO um die Schuldneranweisungen zu ergänzen.

Der Regierungsrat dankt Ihnen für die Berücksichtigung seiner Anliegen.

Freundliche Grüsse

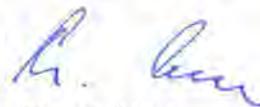
Im Namen des Regierungsrates

Der Präsident



Christoph Neuhaus

Der Staatsschreiber



Christoph Auer

Verteiler: Justizleitung

Regierungsrat BL, Rathausstrasse 2, 4410 Liestal

Eidgenössisches
Justiz- und Polizeidepartement
Bern
Per E-Mail an:
zz@bj.admin.ch

Liestal, 29. Mai 2018

Vernehmlassung
zur Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung)

Sehr geehrte Frau Bundesrätin

Wir danken Ihnen für die Einladung zur Meinungsäusserung und teilen in erwähnter Angelegenheit Folgendes mit:

1. Grundsätzliche Bemerkungen

Nachdem die Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO) nunmehr seit rund sieben Jahren in Kraft ist und die ersten Erfahrungen mit dieser gesammelt werden konnten, begrüssen wir es, dass nunmehr eine Revision durchgeführt wird.

Wir bedauern, dass die finanziellen Konsequenzen für die Kantone im erläuternden Bericht nur ungenügend abgebildet sind. Wir beantragen daher, dies nachzuholen.

A) Kostenrecht

Die Anpassungen des Kostenrechts (Halbierung der Prozesskostenvorschüsse und neue Kostenliquidationsregelung) sind abzulehnen und die aktuellen Bestimmungen zum Kostenrecht beizubehalten. Entsprechend der Kann-Bestimmung von Art. 98 ZPO ist es den Gerichten bereits jetzt möglich, gar keinen Kostenvorschuss zu verlangen oder nur einen Teil der mutmasslichen Gerichtskosten. Die neue Regelung führt für die Gerichte zu erheblichem Mehraufwand personeller und finanzieller Art, einerseits weil der administrative Aufwand beträchtlich höher wird, andererseits wegen drohenden Mindereinnahmen aufgrund des Inkassorisikos. Es gilt auch zu berücksichtigen, dass ein sehr grosser Teil der Verfahren im summarischen oder im vereinfachten Verfahren mit relativ geringen Gerichtsgebühren durchgeführt wird und die beabsichtigte Neuregelung daher gesamthaft betrachtet in keinem Verhältnis zum personellen und finanziellen Mehraufwand und dem Inkassorisiko für die Gerichte steht. Gänzlich unverhältnismässig ist die Neuregelung sodann für die Schlich-

tungsverfahren, für welche in unserem Kanton in der Regel Kostenvorschüsse zwischen CHF 200 und CHF 500 einverlangt werden.

Die Frage des Zugangs zu den Gerichten ist letztlich eine Frage der Höhe der kantonalen Tarife. Da der Kanton Basel-Landschaft keine prohibitiven Kostenvorschüsse erhebt, ist der Zugang zum Gericht in unserem Kanton auch mit der aktuellen Regelung gewährleistet. Es gilt zu überlegen, ob exorbitante Tarife nicht vielmehr mittels bundesgesetzlich vorgesehenen Maximaltarifen unterbunden werden sollen, anstatt mittels „Bestrafungen“ sämtlicher Kantone durch hinzunehmende Zusatzkosten, welche durch die vorgesehene Kostenregelung entstehen.

Soweit im Zusammenhang mit der neuen Kostenregelung vorgebracht wird, der Zugang zum Gericht sei für die KMU erschwert, da sie keine unentgeltliche Prozessführung beanspruchen können, ist dem entgegenzuhalten, dass die Prämien für Rechtsschutzversicherungen relativ gering sind und den KMU durch den Abschluss solcher Versicherungen der Zugang zum Gericht nicht erschwert wird.

Klar abzulehnen ist auch die vorgeschlagene Pflicht der Gerichte, im Rahmen der Aufklärung über die Prozesskosten auf die Möglichkeit der sogenannten Prozessfinanzierung hinzuweisen. Es kann nicht die Aufgabe der Justiz sein, auf privatwirtschaftliche Finanzierungsangebote aufmerksam zu machen.

Eventualiter wird vorgeschlagen, die Anwendbarkeit der neuen Kostenregelung, wonach nur die halbe mutmassliche Gerichtsgebühr vorschussweise von der klagenden Partei zu erheben sei, auf die sog. sozialen Zivilprozesse respektive das vereinfachte Verfahren (Arbeitsrecht, Mietrecht, Eheschutz und Kindesunterhalt) zu beschränken. Subeventualiter wird eine finanzielle Unterstützung durch den Bund gefordert, um dem Zusatzaufwand entgegenzuwirken.

B) Koordinierte Geltendmachung und Entscheidung über mehrere Ansprüche/Klagen

Gegen die diesbezüglichen Änderungen ist grundsätzlich nichts einzuwenden. Sind verschiedene Verfahrensarten anwendbar, kann es jedoch zu Unklarheiten kommen, insbesondere hinsichtlich des Beweisverfahrens und der richterlichen Fragepflicht. Diesbezüglich sind entsprechende zusätzliche Regelungen wünschenswert.

C) Verbandsklage

Einzelne Vernehmlassungsteilnehmer befürchten einen unverhältnismässigen Mehraufwand wegen der Ausweitung des Anwendungsbereichs der Verbandsklage, weil sich Vereine zum Geschäft machen könnten, Ansprüche klageweise durchzusetzen.

2. Bemerkungen zu einzelnen Bestimmungen des Revisionsentwurfs

Vorbemerkung

Soweit die vorgeschlagenen Bestimmungen nachfolgend nicht angesprochen werden, wird die Zustimmung zu den entsprechenden Neuerungen zum Ausdruck gebracht.

Art. 60a VE-ZPO

Diese Regelung wird nicht grundsätzlich abgelehnt, jedoch ist unklar, bis zu welchem Zeitpunkt ein entsprechender Antrag der klagenden oder gesuchstellenden Partei vorliegen muss. Dazu sind Präzisierungen erforderlich. Die Regelung kann aber auch als nicht notwendig erachtet werden, weil insbesondere bereits Art. 63 ZPO sicherstellt, dass die Rechtshängigkeit bei fehlender Zuständigkeit gewahrt bleibt und das Datum der ersten Einreichung gilt. Ebenso ist das Verhältnis zwischen Art. 60a VE-ZPO und Art. 143 Abs. 1^{bis} VE-ZPO unklar. Auf das Erfordernis des Antrags auf Überweisung ist zu verzichten und die direkte Weiterleitung, ohne zuerst einen entsprechenden Antrag abwarten zu müssen, ist zu bevorzugen.

Art. 71 VE-ZPO

Die Änderung wird nicht prinzipiell abgelehnt. Es stellt sich allerdings gesetzestechnisch die Frage, ob in der geltenden ZPO Abs. 3 von Art. 71 als „aufgehoben“ bezeichnet werden muss, da diese Bestimmung in Art. 71 Abs. 2 VE-ZPO enthalten ist.

Wenn Ansprüche geltend gemacht werden, für die streitwertbedingt das vereinfachte Verfahren gilt, werden der Partei die Vorteile des vereinfachten Verfahrens verlustig gehen und die Anspruchsdurchsetzung wird entsprechend komplizierter und teurer, weil das ordentliche Verfahren zur Anwendung gelangt. Es ist deshalb mindestens sicherzustellen, dass die Neuregelung gemäss Art. 90 Abs. 3 VE-ZPO und Art. 224 Abs. 2^{bis} VE-ZPO auch für Art. 71 Abs. 1 lit. a VE-ZPO und Art. 81 Abs. 1 und 3 VE-ZPO gelten. Demnach soll für einzelne Ansprüche, die aufgrund ihrer Natur im vereinfachten Verfahren zu beurteilen sind, Art. 247 ZPO sinngemäss gelten, auch wenn die Hauptklage gesamthaft im ordentlichen Verfahren beurteilt wird.

Art. 90 VE-ZPO

Gegen die diesbezüglichen Änderungen ist grundsätzlich nichts einzuwenden. Sind verschiedene Verfahrensarten anwendbar, entstehen jedoch Unklarheiten, insbesondere hinsichtlich des Beweisverfahrens oder der gerichtlichen Fragepflicht, welche mit weiteren Regelungen zu klären sind. Allerdings erscheint diese Regelung als nicht praxistauglich, da es nicht möglich ist, im gleichen Prozess unterschiedliche Prozessgrundsätze anzuwenden, es entstehen viele Unklarheiten und Abgrenzungsprobleme und das Verfahren ist gesamthaft in keine allgemein gültige Form zu bringen, die für alle Ansprüche und Angelegenheiten gilt. Es können keine klaren Verfahrensgrundsätze gesetzt werden und die Handhabung droht der Willkür zu verfallen.

Art. 97 VE-ZPO

Diese Änderung ist abzulehnen. Gemäss geltender ZPO sind nur die nicht anwaltlich vertretenen Parteien über die Prozesskosten aufzuklären. Es besteht kein Bedarf, nunmehr auch anwaltlich vertretene Parteien aufzuklären, da diese bereits durch ihre Anwälte/Anwältinnen aufgeklärt werden. Die Pflicht zum Hinweis auf die Möglichkeiten der Prozessfinanzierung ist ebenfalls zu streichen. Es kann nicht Aufgabe der Justizbehörden sein, auf privatrechtliche Finanzierungsangebote hinzuweisen (siehe auch allgemeine Bemerkungen weiter oben).

Art. 98 VE-ZPO

Diese Änderung ist klar abzulehnen. Es wird auf die allgemeinen Bemerkungen unter Ziff. 1.A verwiesen.

Art. 111 Abs. 1 zweiter und dritter Satz sowie Abs. 2 VE-ZPO

Diese Änderung ist abzulehnen. Es wird auf die allgemeinen Bemerkungen unter Ziff. 1.A verwiesen.

Art. 115a VE-ZPO

Diese Änderung ist abzulehnen.

Die vollständige Befreiung von der Kostenvorschusspflicht bei Verbandsklagen ist angesichts der Ungleichbehandlung mit Einzelpersonen abzulehnen. Der Streitwert ist bei Verbandsklagen deshalb hoch, weil es um die Ansprüche vieler Einzelpersonen geht. Allerdings ist der Aufwand mehr oder weniger gleich hoch, wie für ein Einzelverfahren, was unter Berücksichtigung des Äquivalenzprinzips zu tieferen Gerichtsgebühren führen muss. Insofern ist bei Verbandsklagen für die Gerichtsgebühr nicht einfach nur auf den Streitwert abzustellen, weshalb für Verbandsklagen bis CHF 500'000 auch keine exorbitanten Kostenvorschüsse zu erwarten sind. Denkbar wäre allenfalls eine Spezialregelung, um exorbitante Vorschussverpflichtungen zu verhindern. Gänzlich stossend ist, wenn für aussichtslose Verbandsklagen kein Kostenvorschuss einverlangt werden könnte und diese somit sogar gegenüber jeder um unentgeltliche Rechtspflege ersuchende Partei privilegiert würden.

Sollte Art. 115a VE-ZPO so übernommen werden, wird angesichts des Inkassorisikos der Gerichte gefordert, dass die Verbandsklage für ad-hoc-Organisationen ausgeschlossen wird und lediglich von Organisationen, welche seit mindestens fünf Jahren bestehen, eingereicht werden kann.

Art. 118 Abs. 2 zweiter Satz VE-ZPO

Diese Änderung ist zu begrüßen. Damit den Kantonen insgesamt mit der neuen Regelung aber keine zusätzlichen Kosten entstehen (durch ausufernd aufwendige Beweiserhebungen), ist sicherzustellen, dass das Gericht den Beweisantrag auf vorsorgliche Beweiserhebung erleichtert abweisen kann.

Art. 125 Bst. b VE-ZPO

Diese Änderung ist als unnötig abzulehnen. Da gemeinsam eingereichte Klagen bereits nach der geltenden ZPO nur dann getrennt werden können, wenn sie zu einer Vereinfachung des Prozesses führen, ist die vorgesehene Ergänzung „ausser dadurch werde eine beabsichtigte gemeinsame Entscheidung einer Vielzahl von gleichen oder gleichartigen Ansprüchen erschwert“ nicht nötig. Die Trennung von Klagen ist nur zur Vereinfachung des Prozesses möglich und bei Erschwerungen daher bereits nach geltender ZPO ausgeschlossen.

Art. 127 Abs. 1 VE-ZPO

Diese Änderung wird grundsätzlich befürwortet. Allerdings gibt es einige Unklarheiten und offene Fragen, welche allenfalls einer Klärung bedürfen. So insbesondere, in welcher Form der vorgesehene Meinungsaustausch zu erfolgen hat, was sachliche Gründe für eine Ablehnung der Übernahme sind und ob die Gerichte eine Nachforschungs- oder Nachfragepflicht trifft, um herauszufinden, ob an anderen Gerichten Verfahren rechtshängig sind, die in einem sachlichen Zusammenhang stehen.

Art. 160a VE-ZPO

Das Erfordernis von Art. 160 Abs. 1 Bst. b ist sachlich nicht gerechtfertigt und sollte gestrichen werden, zumal die damit (angeblich) gewährleistete Qualität des Rechtsdiensts für die Frage der Mitwirkungspflicht nicht relevant sein kann. Entscheidend kann allein sein, ob die Tätigkeit bei einer Anwältin oder einem Anwalt als berufsspezifisch gelten würde.

Art. 177 VE-ZPO

Die Ausdehnung des Urkundenbegriffs auf private Gutachten ist abzulehnen. Für die Beweismwürdigung privater Gutachten stellen sich sehr viele Fragen (z.B. Beziehungen der Parteien zum Gutachter, Auftragserteilung, Prozess und Ablauf der Einholung des Gutachtens, Fachkunde des Parteigutachters etc.), deren Abklärung für die Gerichte einen Mehraufwand bedeuten. Es ist zu befürchten, dass in vielen Fällen diese Fragen nicht klar beantwortet werden können und das private Gutachten – trotz erheblichem Mehraufwand – dann im Rahmen der freien Beweismwürdigung doch nicht berücksichtigt werden kann. Werden private Gutachten als Urkunde grundsätzlich ausgeschlossen, besteht von Beginn an Klarheit für die Parteien und die Prozessdauer wird erheblich verkürzt, weil sogleich ein gerichtliches Gutachten beantragt und eingeholt werden kann. Andernfalls ist zuerst in einem Entscheid über die Beweismwürdigung des privaten Gutachtens zu urteilen und bei Nichtberücksichtigung des privaten Gutachtens ist das Verfahren auszustellen und das eventualiter beantragte gerichtliche Gutachten einzuholen.

Art. 198 Abs. 2 VE-ZPO

Diese Änderung ist hinsichtlich Art. 5 abzulehnen und die aktuelle Regelung von Art. 198 lit. f ZPO ist beizubehalten, wonach das Schlichtungsverfahren bei Streitigkeiten, für die nach Art. 5 eine einzige kantonale Instanz zuständig ist, entfällt. Gemäss Art. 124 Abs. 3 ZPO kann das Gericht jederzeit versuchen, eine Einigung zwischen den Parteien herbeizuführen, und es ist den Parteien möglich, innerhalb des Klageverfahrens um eine Einigungsverhandlung zu ersuchen. In unserem Kanton werden vom Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht, welches Direktinstanz für die Klagen nach Art. 5 ZPO ist, in der Regel Vergleichsgespräche mit den Parteien geführt, so dass ein separates freiwilliges Schlichtungsverfahren nicht erforderlich ist.

Art. 210 Abs. 1 Bst. c VE-ZPO

Es wird begrüsst, dass der Urteilsvorschlag weiterhin als Kann-Bestimmung formuliert ist und der Streitwert auf CHF 10'000 erhöht wird. Gerade in arbeitsrechtlichen Streitigkeiten, welche oftmals

einen Streitwert zwischen CHF 5'000 bis CHF 10'000 aufweisen, könnten mit dieser Bestimmung vermehrt die Prozesse bereits im Schlichtungsverfahren rechtskräftig erledigt werden.

Art. 224 Abs. 1 und 2^{bis} VE-ZPO

Im Sinne der Prozessökonomie werden die Änderungen von Art. 224 VE-ZPO begrüsst. Allerdings wird die Formulierung aber als nicht praxistauglich erachtet, da es nicht möglich ist, im gleichen Prozess unterschiedliche Prozessgrundsätze anzuwenden, weil viele Unklarheiten und Abgrenzungsprobleme entstehen und das Verfahren gesamthaft in keine allgemein gültige Form zu bringen ist, die für alle Ansprüche und Angelegenheiten gilt. Es können keine klaren Verfahrensgrundsätze gesetzt werden und die Handhabung droht der Willkür zu verfallen.

Art. 239 Abs. 2 erster Satz VE-ZPO

Abzulehnen ist die Bestimmung, wonach schriftliche Entscheidbegründungen innert vier Monaten nach der Eröffnung des Entscheides nachzuliefern sind. Die Bestimmung ist nicht umsetzbar, weil mit den vorgesehenen Änderungen im Kostenrecht bereits mit einer Zunahme der Verfahren zu rechnen ist und somit bei gleichbleibenden personellen Ressourcen insgesamt weniger Zeit für Entscheidbegründungen verbleibt. Weiter ergibt sich eine erhebliche Erschwerung für kleinere Teilzeitpensen bis 60%, was solche gar verhindern könne. Die Viermonatsfrist wird sodann sowohl angesichts der Möglichkeit der Rechtsverzögerungsbeschwerde als auch der Ausgestaltung als Ordnungsvorschrift, welche von den Parteien gerichtlich nicht durchgesetzt werden kann, als unnötig erachtet. Eventualiter ist eine Frist von sechs Monaten festzusetzen.

Art. 241 Abs. 4 VE-ZPO

Mit der neuen Regelung würde der bundesgerichtlichen Rechtsprechung in diesem Bereich explizit widersprochen. Die Rechtsprechung besagt, dass weder die Berufung noch die Beschwerde gegen den Abschreibungsbeschluss und das Urteilssurrogat offenstehen und diese nur mit Revision angefochten werden können. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung überzeugt und es besteht kein gesetzgeberischer Änderungsbedarf. So kann insbesondere die längere Revisionsfrist im Vergleich zur Berufungs- oder Beschwerdefrist ein Vorteil für die Parteien sein. Einziger Kritikpunkt an der Rechtsprechung, neben dem Umstand, dass es nur beschränkte Revisionsgründe gibt, ist der Umstand, dass es sich bei der Revision um ein nicht devolutives Rechtsmittel handelt und deshalb unter Umständen eine Voreingenommenheit der Rechtsmittelinstanz vorliegen könnte. Andererseits ist nicht ersichtlich, wieso gewisse Mängel des Urteilssurrogats nicht vor der gleichen Instanz gerügt werden können soll, insbesondere dann, wenn es sich um Mängel formeller Natur handelt.

Art. 265 Abs. 4 VE-ZPO

Gegen diese Bestimmung ist grundsätzlich nichts einzuwenden. Es wäre jedoch wünschenswert, wenn auch für das Beschwerdeverfahren in diesem Zusammenhang explizit geregelt wird, ob und allenfalls in welchem Zeitpunkt die Beschwerdeinstanz den Beschwerdeentscheid der gesuchsbe-
klagten Partei zuzustellen hat. Es wird davon ausgegangen, dass die gesuchsbeklagte Partei vom

Beschwerdeverfahren mindestens bis zum Beschwerdeentscheid nichts erfahren darf und daher im Beschwerdeverfahren nicht als Partei teilnehmen kann. Entsprechende Regelungen zum Beschwerdeverfahren fehlen allerdings in der Revisionsvorlage und wären noch aufzunehmen.

Art. 295 Abs. 2 VE-ZPO

Durch die vorgeschlagene Anpassung von Art. 295 ZPO wird klargestellt, dass das vereinfachte Verfahren für Unterhaltsklagen von Kindern ungeachtet von deren Volljährigkeit gilt. Diese Regelung wird begrüsst. Im Bericht (S. 77) wird dazu u.a. ausgeführt, dass die uneingeschränkte Untersuchungsmaxime und der Oficialgrundsatz jedoch nur „in eigentlichen Kinderbelangen und somit bei Minderjährigen“ zur Anwendung kämen. Abgesehen davon, dass fraglich erscheint, ob diese Differenzierung gerechtfertigt wäre, bleibt festzuhalten, dass sich diese Auffassung jedenfalls nicht aus dem Gesetzeswortlaut herleiten lässt. Entsprechende Klarstellungen im Gesetz wären zu begrüssen.

Art. 314 Abs. 1 zweiter Satz und Abs. 2 VE-ZPO

Neu soll in familienrechtlichen Streitigkeiten nach den Artikeln 271, 302 und 305 die Frist zur Einreichung der Berufung und zur Berufungsantwort je 30 Tage betragen und in einer Anschlussberufung in diesen Verfahren zulässig sein.

Eine Sonderregelung für familienrechtliche Verfahren ist nicht gerechtfertigt. Die Verlängerung der Rechtsmittelfrist von 10 auf 30 Tage ist abzulehnen, da gerade familienrechtliche Streitigkeiten schnell erledigt werden sollen, um zeitnah Klarheit für die Parteien zu schaffen (z.B. Zuordnungen von ehelichen Wohnungen, Unterhaltsbeiträge, Besuchsrechte, Direktlohnweisungen). Dies gilt umso mehr, als in familienrechtlichen Streitigkeiten die emotionale Belastung der Parteien in der Regel beträchtlich ist. Werden die Fristen für die Berufung und somit auch für die Berufungsantwort wie beabsichtigt geändert, verlängert sich das Rechtsmittelverfahren um rund 1.5 Monate, was es zu verhindern gilt. Zudem führt die Zulässigkeit der Anschlussberufung zu einer Aufbausung des Eheschutzverfahrens vor der Rechtsmittelinstanz. Dies sollte im Eheschutzverfahren, bei dem es in erster Linie um eine vorläufige und zeitnahe Beurteilung bzw. Regelung der Verhältnisse geht, verhindert und das Verfahren nicht übermässig ausgeweitet werden. Die vorgesehene Änderung von Art. 314 ZPO ist daher abzulehnen.

Art. 317 Abs. 1^{bis} VE-ZPO

Es ist zu begrüssen, dass der Bundesrat der problematischen und den Materialien des damaligen Gesetzgebungsverfahrens widersprechenden Bundesgerichtspraxis entgegen tritt. Allerdings ist die Differenzierung nach uneingeschränkter und eingeschränkter Untersuchungsmaxime nicht nachvollziehbar und wird auch nicht begründet. Wir schlagen deshalb folgende Formulierung vor: *„Hat die Rechtsmittelinstanz den Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen oder zu erforschen, so berücksichtigt sie neue Tatsachen und Beweismittel bis zur Urteilsberatung.“*

Art. 352a ff. VE-ZPO

Art. 352 d Abs. 4: VE-ZPO: Gemäss dem erläuternden Bericht (S. 86) soll bei Gruppenvergleichen „ein (eingeschränkter) Untersuchungsgrundsatz“ gelten. Die Formulierung in Art. 352d Abs. 4 erscheint jedoch unpräzise. Vorzuziehen wäre deshalb die Übernahme der an anderer Stelle der ZPO verwendeten Formel „*Es stellt den Sachverhalt von Amtes wegen fest.*“

Art. 352e VE-ZPO ist sachlich zweifellos richtig. Unklar bleibt jedoch, wie die jeweils betroffenen Gerichte Kenntnis vom Gruppenvergleichsverfahren erhalten und was gilt, wenn einzelne Verfahren dennoch weitergeführt werden.

Art. 400 Abs. 2^{bis} und Art. 401a Abs. 2 VE-ZPO

Wir lehnen die beantragten Änderungen ab und fordern vom Gesetzgeber, dass die kantonale Organisationshoheit gemäss Art. 3 ZPO nur durch gesetzliche Vorschriften in der ZPO selber eingeschränkt werden darf, jedoch nicht durch den Bundesrat, ohne vorgängige Schaffung einer klaren gesetzlichen Grundlage. Die Schaffung eines faktischen Zwangs zur umfangreichen Statistikkführung und elektronischen Aufbereitung von Entscheiden hat erhebliche Folgekosten für die Kantone ohne einen entsprechenden Mehrwert für die Rechtssuchenden zur Folge, was unter Auslassung des ordentlichen Gesetzgebungsprozesses nicht statthaft ist (Stichwort elektronisches Dossier).

Weiterer Revisionsbedarf, welcher in der VE-ZPO nicht berücksichtigt wurde

An dieser Stelle wird die Gelegenheit wahrgenommen, auf weiteren Revisionsbedarf der ZPO hinzuweisen, wobei nach Artikeln vorgegangen wird.

Art. 145 ZPO

Im Rahmen der Revision wäre es wünschenswert, wenn Art. 145 Abs. 1 präzisiert und wie folgt lauten würde: „*Gesetzliche und gerichtliche Fristen dieses Gesetzes stehen still: (...)*“. Mit dieser Formulierung wird klargestellt, dass sich Art. 145 ZPO nicht auch auf andere Gesetze (z.B. Verwirkungsfristen gemäss ZGB und OR) bezieht.

Art. 212 Abs. 1 ZPO

Die Entscheidkompetenz im Schlichtungsverfahren sollte nach einhelliger Meinung massvoll erhöht werden von CHF 2'000 auf CHF 5'000. Damit könnten bereits im Schlichtungsverfahren mehr Fälle rechtskräftig erledigt werden.

Art. 315 Abs. 2 und 3 ZPO

Die Formulierungen widersprechen sich, was zu verbessern ist. Die aufschiebende Wirkung kann nicht entzogen werden, da sie von Gesetzes wegen eintritt. Daher sollte Absatz 3 richtigerweise wie folgt heissen. „*Richtet sich die Berufung gegen einen Gestaltungsentscheid, so kann die Vollstreckbarkeit nicht vorzeitig bewilligt werden.*“ Absatz 3 ist zu streichen und Absatz 2 dahingehend

zu ändern: „Die Rechtsmittelinstanz kann die vorzeitige Vollstreckung bewilligen, ausgenommen bei der Berufung gegen einen Gestaltungsentscheid.“

Hochachtungsvoll



Dr. Sabine Pegoraro
Regierungspräsidentin



Nic Kaufmann
2. Landschreiber

Stellungnahme von / Prise de position donné par / Presa di posizione di

Name / Firma / Organisation: Nom / société / organisation: Cognome / ditta / organizzazione:	Kanton Basel-Stadt
Abkürzung der Firma / Organisation: Abréviation de la société / de l'organisation: Sigla della ditta / dell'organizzazione:	Kanton BS
Adresse: Indirizzo:	Staatskanzlei, Marktplatz 9, 4001 Basel
Kontaktperson: Personne de référence: Persona di contatto:	Frau lic. iur. Corinna Kaupp, Justiz- und Sicherheitsdepartement, Spiegelgasse 6-12, 4001 Basel
Telefon: Téléphone: N° di telefono:	061 267 81 87
E-Mail: Courriel: E-mail:	corinna.kaupp@jsd.bs.ch
Datum: Date: Data:	29. Mai 2018

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Wichtige Hinweise:

1. Wir bitten Sie, keine Formatierungsänderungen im Formular vorzunehmen und nur die grauen Formularfelder auszufüllen.
2. Bitte pro Artikel, Absatz und Buchstabe oder pro Kapitel des erläuternden Berichtes eine Zeile verwenden.
3. Ihre elektronische Stellungnahme senden Sie bitte **als Word-Dokument** bis am 11. Juni 2018 an folgende E-Mail Adresse: zz@bj.admin.ch

Herzlichen Dank für Ihre Mitwirkung!

Remarques importantes :

1. Nous vous prions de ne pas modifier le formatage de ce formulaire !
2. Utilisez une ligne par article, alinéa et lettre ou par chapitre du rapport explicatif.
3. Veuillez faire parvenir votre avis au **format Word** d'ici au 11 juin 2018 à l'adresse suivante : zz@bj.admin.ch

Nous vous remercions de votre collaboration!

Osservazioni importanti:

1. Vi preghiamo di non modificare la formattazione del formulario, ma di compilare soltanto gli appositi campi in grigio.
2. Utilizzare una sola riga per ogni articolo, capoverso, lettera o capitolo del rapporto esplicativo.
3. La presa di posizione dev'essere inviata in forma elettronica, **come documento Word**, al più tardi entro il 11 giugno 2018 al seguente indirizzo: zz@bj.admin.ch

Grazie per la cortese collaborazione!

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Inhaltsverzeichnis / Table des matières / Indice

1.	Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	4
2.	Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli	9
3.	Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo	30

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali

Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento
Kanton BS	<p>Zum Umfang des Revisionsvorhabens:</p> <p>Die Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO) ist seit rund sieben Jahren in Kraft. Sie hat sich in der Praxis als tägliches Arbeitsinstrument bewährt. In einzelnen Fragen hat das Bundesgericht Klarstellungen vorgenommen. Daher sollte sich die Revision aus der Sicht des Kantons Basel-Stadt Sicht auf unbedingt erforderliche Punkte beschränken. Gewisse Revisionsvorschläge werden der beabsichtigten „Verbesserung der Praxistauglichkeit“ nicht gerecht, sondern werfen neue Fragen auf (vgl. zu den Bestimmungen im Einzelnen). Umgekehrt bleiben die familienrechtlichen Verfahren weitgehend von der Revision ausgenommen, obwohl hier dringender Handlungsbedarf besteht (siehe unten).</p>
Kanton BS	<p>Kostenvorschusspflicht/Liquidation der Prozesskosten</p> <p>Gemäss dem geltenden Art. 98 ZPO können die Gerichte zu Beginn des Verfahrens einen Kostenvorschuss in der Höhe der mutmasslichen Gerichtskosten erheben. Eine solche Regelung kannte der Kanton Basel-Stadt bereits unter dem kantonalen Prozessrecht vor der Einführung der ZPO. Sie hat sich bewährt.</p> <p>Neu soll der Kostenvorschuss auf maximal die Hälfte der mutmasslichen Gerichtskosten beschränkt werden. Im erläuternden Bericht wird im Hinblick auf die vorgeschlagene Anpassung der Regelung über den Prozesskostenvorschuss auf die „vielstimmige“ Kritik verwiesen, dass die Kostenvorschusspflicht eine sehr hohe Hürde für die Rechtssuchenden darstelle.</p> <p>Die Kritik an der von den Gerichten eingeführten neuen Praxis scheint in erster Linie eine Kritik von Stimmen aus Kantonen, die die Kostenvorschusspflicht vor der Einführung der ZPO nicht oder nur in reduziertem Umfang kannten (SH/ZH). Es fehlen Grundlagen, die darauf hinweisen, dass ein allfälliger Rückgang gerichtlicher Verfahren auf die Pflicht zur Leistung des Kostenvorschusses für die gesamten mutmasslichen Gerichtskosten zurückzuführen ist, zumal die Parteikosten um einiges höher liegen als die Gerichtskosten. Des weiteren wäre zu untersuchen, welche anderen Faktoren für einen allfälligen Rückgang der Zivilverfahren verantwortlich sein könnten.</p> <p>Die Einschränkung der Kostenvorschusspflicht auf maximal die Hälfte der mutmasslichen Gerichtskosten stellt einen indirekten</p>

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali

Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento
	<p>Eingriff in die kantonale Tarifautonomie dar und führt zu einer Verschiebung des Kostenrisikos von den Parteien zur Allgemeinheit. Besonders problematisch ist dies in den Grenzregionen, da es sich bei Kostenentscheiden des Gerichts um öffentlich-rechtliche Forderungen handelt, die gegenüber der unterliegenden Partei mit (Wohn-)Sitz im Ausland nicht vollstreckt werden können.</p> <p>Es ist zu befürchten, dass die beabsichtigte Regelung einerseits zu einem personellen und finanziellen Mehraufwand bei der Einbringung der Gerichtskosten führen wird, andererseits zu einer Reduktion der Einnahmen. Dabei wird ausser Acht gelassen, dass heute in den meisten Fällen die Gerichtsgebühren ohnehin nicht kostendeckend sind, was bereits dem Anspruch auf Zugang zum Recht dient.</p> <p>Im Bericht wird geltend gemacht, dass die Reduktion der Vorschüsse für die (im Anschluss an ein Verfahren dennoch voll entstehenden) Gerichtskosten die „Paywall“ um die Justiz deutlich reduziert würde. Die im Vergleich zu den Gerichtskosten deutlich höhere „Paywall“ stellen aber die Parteikosten dar, welche jedoch von der Neuregelung nicht tangiert sind.</p> <p>Es sollte den Kantonen überlassen bleiben, ob sie in ihren kantonalen Erlassen die Höhe des Kostenvorschusses begrenzen wollen, zumal nicht in allen Kantonen die Gerichtskosten gleich hoch sind.</p> <p>Ebenfalls neu geregelt werden soll die Liquidation der Gerichtskosten (Art. 111 ZPO), die im Zusammenhang mit der vorgeschlagenen Änderung zur Kostenvorschusspflicht steht. Bisher verrechnen die Gerichte die Gerichtskosten mit dem geleisteten Kostenvorschuss. Dies bedeutet, dass die obsiegende Partei, die den Kostenvorschuss geleistet hat, die Gerichtskosten bei der unterliegenden Partei einfordern muss.</p> <p>Eine Kostenvorschusspflicht in Höhe der mutmasslichen Gerichtskosten macht nur dann Sinn, wenn das Gericht diesen Kostenvorschuss bei der Liquidation der Kosten einbehalten kann. Ansonsten wird das Kostenrisiko auch bei einer (hälftigen) Kostenvorschusspflicht für die gesamten mutmasslichen Gerichtskosten spätestens im Zeitpunkt des Entscheids (teilweise) den Kantonen überbürdet.</p> <p>Eine Änderung der Art. 98 und 111 ZPO im vorgeschlagenen Sinn ist daher abzulehnen.</p>

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali

Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento
Kanton BS	<p>Prozessrechtliche Lücken in den familienrechtlichen Verfahren</p> <p>Mit der Neuregelung der Bestimmungen zur elterlichen Sorge und durch die neuen Bestimmungen zum Unterhaltsrecht hat eine Verschiebung von Zuständigkeiten zwischen Kindesschutzbehörde und Gericht stattgefunden. Mit der Änderung von Art. 298b Abs. 3 ZGB, Art. 298d Abs. 3 ZGB und 304 Abs. 2 ZPO per 1. Januar 2017 wurde für unverheiratete Eltern eine Kompetenzattraktion betreffend sämtlicher Kinderbelange zugunsten des Gerichts eingeführt, anknüpfend an das Vorliegen einer Unterhaltsklage.</p> <p>Die Regelung zentraler zivilprozessualer Folgen dieser Änderungen ist unterbleiben. In der Praxis zeigt es sich, dass hier dringlicher Regelungsbedarf besteht:</p> <p>Nicht hinreichend geregelt sind die Anforderungen an ein „Schlichtungsverfahren“ vor der KESB (Art. 198 Bst. bbis ZPO) sowie die Dauer der entsprechenden Befreiung vom Schlichtungserfordernis.</p> <p>Einer Regelung bedarf zudem die Frage des prozessrechtlichen Einbezugs der Eltern und des Kindes sowie die Klärung der Verfahrensart betreffend sämtlicher durch Kompetenzattraktion neu in die gerichtliche Zuständigkeit fallender Kinderbelange unverheirateter Eltern (Sorge, Obhut, persönlicher Verkehr, Betreuungsanteile). Anders als bei den ehelichen Verfahren (Parteistellung beider Eltern, einheitliche Verfahrensart, Möglichkeit der beklagten Partei, nach den Grundsätzen der actio duplex eigene Begehren zu stellen) fehlt es bei nicht verheirateten Eltern an einem zivilprozessualen übergeordneten Rahmen, welcher gewährt, dass die Kinderbelange im Rahmen eines Verfahrens im Bündel beurteilt werden können.</p> <p>Im grösseren Kontext wäre zu überlegen, ob nicht sämtliche familienrechtliche Angelegenheiten vom Schlichtungsverfahren ausgenommen werden sollten und stattdessen ein grundsätzlich einheitliches familienrechtliches Verfahren (ausgenommen das Eheschutzverfahren) vorzusehen wäre, an dessen Beginn eine Einigungsverhandlung steht. Festzulegen wäre, welche Verfahrensart nach gescheiterter Einigungsverhandlung massgebend sein soll bzw. ob und in welchen Fällen das vereinfachte Verfahren angeordnet werden könnte, und beispielsweise bei einfachen Verhältnissen oder wenn die Parteien ohne Vertretung nicht in der Lage sind, ein Verfahren schriftlich zu führen.</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali

Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento
	Die Bestimmungen de lege lata stellen im praktischen Alltag eine grosse Herausforderung für die Gerichte dar. Die positiv-rechtliche Klärung dieser prozessualen Fragen ist aus der Sicht der Praxis dringlich und von grosser Bedeutung und die erforderlichen Anpassungen sollten in den Revisionsentwurf aufgenommen werden. Überdies wäre es wünschenswert, wenn für diese Revisionspunkte Vertreter der erstinstanzlichen Gerichte als Experten beigezogen würden.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
Kanton BS	ZPO	Versch.			<p>Zum Ersetzen des Ausdrucks „Urteilsvorschlag“ durch „Entscheidvorschlag“: Dies wäre im Interesse einer einheitlichen Terminologie zu begrüssen. In der Praxis hat sich jedoch der Begriff „Urteilsvorschlag“ mittlerweile etabliert und führt zu keinen Missverständnissen. Ein Wechsel der Bezeichnung wenige Jahre nach Einführung der ZPO kann allenfalls vorübergehend zu Unsicherheiten bei den Parteien führen (ist eine „Urteilsvorschlag“ etwas anderes als ein „Entscheidvorschlag“?).</p> <p>Es besteht hier kein Änderungsbedarf.</p> <p>Alternativer Vorschlag: „Erledigungsvorschlag“</p>
Kanton BS	ZPO	5	1	a	<p>Obwohl bis jetzt nicht Teil der Vorlage, soll diese Bestimmung gestrichen werden. Hier (insb. bei behaupteten Urheberrechtsverletzungen und UWG-Verletzungen durch Private und kleine Unternehmen) sind ein Schlichtungsverfahren und das vereinfachte Verfahren (und ein doppelter Instanzenzug) sinnvoll.</p>
Kanton BS	ZPO	5	1	j und k	<p>Im Kanton Basel-Stadt gibt es nur ein erstinstanzliches Zivilgericht. Daher spielt das im Bericht verwendete Hauptargument der Wissenskonzentration bei einem einzigen kantonalen Gericht eine untergeordnetere Rolle als bei Kantonen mit einer Vielzahl von ersten Instanzen für Zivilrechtsverfahren. Insofern stellt sich die Frage, ob die im Bericht genannten Gründe für die Konzentration bei einem einzigen kantonalen Gericht ausreichen um die Verletzung des Grundsatzes der „double instance“ zu rechtfertigen, zumal es bei Verbandsklagen oder Gruppenvergleichsverfahren regelmässig um bedeutsame Ansprüche und Rechtsfragen gehen wird. Das Knowhow wäre im Kanton BS lediglich bei zwei Instanzen (Zivilgericht und Rechtsmittelinstanz Appellationsgericht) vonnöten. Insofern ist die Aufnahme der Verbandsklagen und der</p>

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					<p>Gruppenvergleichsverfahren in Art. 5 ZPO aus der Sicht des Kantons BS nicht unbedingt angezeigt, zumal auch die Fachkompetenz in arbeits- und mietrechtlichen Streitigkeiten regelmässig beim erstinstanzlichen (ggf. Fach-) Gericht zu finden ist und in diesen Gebieten Verbandsklagen und Gruppenvergleiche durchaus relevant sein können.</p> <p>Falls aufgrund der Verhältnisse in den meisten anderen Kantonen an einer einzigen kantonalen Instanz für Verbandsklagen und Gruppenvergleichsverfahren festgehalten werden soll, die dann aufgrund des BGG ein oberes kantonales Gericht sein muss, könnte folgender Vorschlag geprüft werden: In Art. 6 Abs. 3 VE-ZPO wird für die Zuständigkeit des Handelsgerichts eine Einschränkung gemacht bei arbeitsrechtlichen und mietrechtlichen Streitigkeiten über Wohn- und Geschäftsräume. Dieselbe Einschränkung könnte in Art. 5 für Verbandsklagen und Gruppenvergleichsverfahren vorgenommen werden.</p>
Kanton BS	ZPO	16a	1 und 2		<p>Die Ausweitung der Verbandsklage in Bezug auf die Art der Rechtsverletzung (Privatrecht statt nur Persönlichkeitsrecht) und die Art der Ansprüche (auch reparatorische Ansprüche) wird die Verbandsklage in einem schwer abzuschätzenden Umfang stärken. Als Gerichtsstände kommen faktisch vor allem Kantone (wie Basel-Stadt) in Betracht, in denen grössere Unternehmen ihren Sitz haben (vgl. Art. 16a Abs. 2 VE-ZPO). Da Verbandsklagen grundsätzlich eher selten eingehen dürften, aber deren Instruktion und Beurteilung nochmals deutlich aufwändiger sein dürfte als zum Beispiel diejenige von (immaterialgüterrechtlichen) Klagen nach Art. 5 ZPO, ist mit einem plötzlich auftretenden grossen Aufwand zu rechnen. Ein solcher Aufwand dürfte je nachdem die ordentlichen Kapazitäten des damit befassten Gerichtes erheblich</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					strapazieren, die dann für die Bewältigung der übrigen Fälle nicht mehr zur Verfügung stehen. In der Praxis wird es zu einer Konzentration auf wenige Gerichtsstände kommen. Dies wird zu einer Belastung der Zentren führen, die allenfalls nach einem finanziellen Ausgleich durch den Bund verlangt.
Kanton BS	ZPO	51	3		Die Klarstellung (im Sinne der Subsidiarität der Revision hinter anderen Rechtsmitteln) wird begrüsst.
Kanton BS	ZPO	60a			<p>Die vorgeschlagene Regelung zur Prozessüberweisung ist unklar und lässt viele Punkte offen. Sie ist zu überarbeiten.</p> <p>Art. 60a VE-ZPO stellt eine Alternative zum Art. 63 Abs. 1 ZPO dar. Durch die Überweisung der Klage resp. des Gesuchs wäre immerhin sichergestellt, dass – im Sinne des BGE 141 III 481 – die Identität der Rechtschrift gegeben ist.</p> <p>Die Bestimmung lässt jedoch offen, bis wann eine solche Überweisung beantragt werden kann. Im Bericht wird dazu ausgeführt, dieser Antrag könne bereits im Rahmen der Klage oder des Gesuchs gestellt werden, müsse aber noch bis zur formellen Rechtskraft des Nichteintretensentscheids zulässig sein. Art. 60a wäre zwingend mit einer Fristangabe für den Antrag auf Überweisung zu ergänzen (muss der Antrag bereits in der Klage/im Gesuch selbst gestellt werden für den Fall des Nichteintretens oder genügt ein Antrag innert Frist von z.B. 10 Tagen nach Eröffnung des Nichteintretensentscheids). Dabei sollte eine Koordination mit dem bisherigen Art. 63 ZPO erfolgen. Allerdings entspricht die dort vorgesehene Monatsfrist nicht dem Zeitpunkt des Eintritts der Rechtskraft, denn für die Erhebung eines Rechtsmittels gilt jeweils eine Frist von 10 oder 30 Tagen. Eine längere Frist für den Antrag auf</p>

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					<p>Überweisung als es der Rechtsmittelfrist entspricht, wäre abzulehnen.</p> <p>Weiter wäre eine Einschränkung geboten. Es kann nur eine Überweisung an ein Schweizerisches Gericht beantragt werden. Diese Einschränkung ist deklaratorisch bzw. dient lediglich dem Verständnis, denn ein ausländisches Gericht, an das überwiesen würde, wendet sein nationales Prozessrecht an, woraus sich wiederum die Rechtshängigkeit (allenfalls abweichend vom Schweizer Recht) ergibt.</p> <p>Eine Überprüfung der „offensichtlichen Unzuständigkeit“ des Gerichts, an welches zu überweisen sei, wird abgelehnt, denn dies führt zu neuen inhaltlichen (Ermessen) und prozessualen Unsicherheiten: Erfolgt die Ablehnung der Überweisung zufolge „offensichtlicher Unzuständigkeit“ in Form einer (nachträglichen) prozessleitenden Verfügung oder in Form eines (weiteren) Endentscheids (ähnliche Frage wie bei der Abweisung des – verspäteten – Antrags auf schriftliche Begründung des Entscheids, vgl. BGE 5D_160/2014 vom 26. Januar 2015).</p>
Kanton BS	ZPO	63	2		<p>Obwohl bis jetzt nicht Teil der Vorlage, wirft der heutige Art. 63 Abs. 2 ZPO insbesondere im Zusammenhang mit BGE 141 III 481 Fragen auf, die im Zuge der Revision der ZPO geklärt werden könnten.</p> <p>Die Wahl der falschen Verfahrensart führt in der Regel (mit Ausnahme von Art. 257 ZPO) nicht zu einem Nichteintreten. BGE 141 III 481, wonach die identische Rechtsschrift neu eingereicht werden muss, erscheint bei der Wahl der falschen Verfahrensart nicht sachgerecht. Die Eingabe müsste an die richtige Verfahrensart angepasst werden können (z.B. mit einer schriftlichen Begründung versehen werden können) – Diesfalls bietet die Bestimmung aber auch Missbrauchspotential: So kann</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli

Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					<p>eine Klage zunächst „versehentlich“ im vereinfachten Verfahren eingereicht werden (ohne schriftliche Begründung), anschliessend mit Hinweis auf Art. 63 Abs. 2 ZPO zurückgezogen und innert eines (zusätzlichen) Monats mit schriftlicher Begründung im ordentlichen Verfahren wieder eingereicht werden.</p> <p>Art. 63 Abs. 2 ZPO ist daher zu überdenken. Rückweisung mit Fristansetzung zur Verbesserung gemäss anwendbarem Verfahren?</p>
Kanton BS	ZPO	71	1	a	<p>Es wird gemäss Bericht angenommen, dass bei unterschiedlichen Verfahrensarten (vereinfachtes Verfahren aufgrund des Streitwerts für einen Streitgenossen und ordentliches Verfahren für den anderen Streitgenossen) das ordentliche Verfahren zur Anwendung kommt. Dies ergibt sich nicht aus dem geänderten Gesetzestext und wäre im Gesetzestext klarzustellen.</p> <p>Sodann würde dies dem Art. 93 Abs. 2 ZPO (zumindest in Teilen) widersprechen.</p> <p>Diese Neuerung wird aus Gründen des Beklagten schutzes abgelehnt. Namentlich bei der passiven freiwilligen Streitgenossenschaft werden so einzelne Beklagte, gegen die ein Anspruch unter CHF 30'000 geltend gemacht wird, um die Erleichterungen des vereinfachten Verfahrens gebracht. Dies erscheint nicht angebracht. (So hält es auch der Bericht, S. 35, welcher Ausführungen lediglich zur Angemessenheit bei der aktiven Streitgenossenschaft macht).</p> <p>Warum sind Art. 71 ZPO, Art. 81 ZPO, Art. 90 ZPO und Art. 224 ZPO unterschiedlich formuliert? Soll Art. 90 Abs. 3 ZPO auch bei einfacher Streitgenossenschaft gelten?</p>
Kanton BS	ZPO	90	2		Die Revision will die bundesgerichtliche Rechtsprechung aufgreifen, wonach die

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					<p>Streitwerte zusammengerechnet werden und sich die Verfahrensart insgesamt anhand des zusammengerechneten Streitwerts bestimmt. Dies ist im Gesetz zu verdeutlichen.</p> <p>„Besondere familienrechtliche Verfahren“ ist bisher kein Begriff der ZPO. Gemäss Bericht sind die „besonderen eherechtlichen Verfahren“ sowie die Kinderbelange in familienrechtlichen Angelegenheiten und das Verfahren bei eingetragener Partnerschaft gemeint. Es bietet sich an, statt „besondere familienrechtliche Verfahren“ eine Formulierung wie „Verfahren nach dem 6., 7. und 8. Titel dieses Gesetzes“ zu verwenden.</p> <p>Bei Kindesunterhaltsklagen kommt nach Art. 295 Abs. 2 VE-ZPO das vereinfachte Verfahren zu Anwendung. Ist die Klagenhäufung bei solchen Klagen nach Art. 90 Abs. 2 VE-ZPO ausgeschlossen?</p> <p>Art. 90 Abs. 2 VE-ZPO erhöht die Praxistauglichkeit nicht, schafft neue Schwierigkeiten, Unklarheiten und wird daher abgelehnt.</p>
Kanton BS	ZPO	90	3		<p>Diese Bestimmung wird in der praktischen Umsetzung grosse Schwierigkeiten bereiten, namentlich dann, wenn sämtliche eingeklagten Ansprüche eine einzige Grundlage haben: Gilt hier der Untersuchungsgrundsatz oder der Verhandlungsgrundsatz? Es bleibt unklar, was unter einer „sinngemässen“ Geltung der besonderen Verfahrensvorschriften von Art. 247 ZPO innerhalb des ordentlichen Verfahrens zu verstehen wäre. Eine praktikable Umsetzung wäre sehr fraglich, müssten doch im gleichen Prozess unterschiedliche Prozessgrundsätze angewendet werden.</p> <p>Daher wird die Streichung dieser Änderung beantragt. Es ist die freie Entscheidung</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					der klagenden Partei, eine Klagenhäufung einzureichen oder nicht, ebenso steht es ihr frei, eine Teilklage einzureichen.
Kanton BS	ZPO	95	2		Obwohl bis jetzt nicht Teil der Vorlage wird eine Ergänzung des Katalogs der Gerichtskosten um eine Position „Publikationskosten“ vorgeschlagen. De lege lata sind diese Publikationskosten, die kantonal stark variieren können, in den Gerichtsgebühren enthalten. Bei massvollen Entscheidgebühren bzw. Schlichtungspauschalen im kantonalen Tarif können Publikationskosten diese sogar übersteigen. Dies führt grundsätzlich zu höheren Tarifen. Publikationskosten sind Auslagen, welche wie Dolmetscherkosten separat erhoben werden sollten.
Kanton BS	ZPO	96			Die Klarstellung wird begrüsst.
Kanton BS	ZPO	97			Eine Aufklärungspflicht der Gerichte über die Möglichkeiten der Prozessfinanzierung wird dezidiert abgelehnt. Es kann nicht Sache der Gerichte sein, auf privatwirtschaftliche Finanzierungsangebote (bestimmter Anbieter ?) hinzuweisen oder darauf hinzuwirken (Werbung?), dass dieser Unternehmenszweig weitere Verbreitung findet. Dies erscheint als eine unzulässige und höchst problematische Einmischung in den freien Markt (Gleichbehandlung aller Anbieter).
Kanton BS	ZPO	98	1		Die Bestimmung wird aus grundsätzlichen – auch föderalistischen – Überlegungen abgelehnt (siehe allgemeine Bemerkungen). Im Übrigen ist diese Bestimmung unpraktikabel. „Gerichtskosten“ ist der Oberbegriff und erfasst die Pauschalen für das Schlichtungsverfahren, die Entscheidgebühr, die Kosten der Beweisführung, die Kosten der Übersetzung und die Kosten für die

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					<p>Vertretung des Kindes.</p> <p>Das Verhältnis zu Art. 102 Abs. 1 und 2 ZPO ist unklar. Diese Bestimmung widerspricht Art. 98 Abs. 1 VE-ZPO i.V.m. Art. 95 Abs. 2 lit. c ZPO.</p> <p>Praktische Probleme ergeben sich sodann bereits im Zusammenhang mit Art. 207 Abs. 1 lit. c ZPO (die – vollen – Kosten des Schlichtungsverfahrens trägt die klagende Partei bei Erteilung der Klagebewilligung; hier müsste die noch nicht bevorschusste Hälfte nach einem allfälligen unbenutztem Ablauf der Klagefrist vom Gesuchsteller nachgefordert werden – oder aber immer bereits mit Erteilung der Klagebewilligung).</p> <p>Ein Vorschuss von höchstens der Hälfte der mutmasslichen Gerichtskosten führt insgesamt zu einem erheblichen administrativen Mehraufwand für die Gerichte. Es ist absehbar, dass diese Bestimmung wiederum Einfluss auf die kantonalen Tarife haben wird. Wo ein Rahmen für die Gebühr besteht, ist zu erwarten, dass dieser ausgeschöpft wird.</p> <p>Sodann ginge (wohl) für summarische SchKG-Verfahren (insb. Rechtsöffnungen, da die Kosten des Rechtsöffnungsverfahrens Teil der Betreuungskosten bilden) der Art. 68 SchKG vor (volle Vorschusspflicht des Gläubigers).</p>
Kanton BS	ZPO	101	2		<p>Ersatzlos zu streichen.</p> <p>Der Anwendungsbereich dieser ergänzenden Bestimmung erscheint marginal. In der Praxis wird der Antrag auf Sicherstellung der Parteientschädigung regelmässig nach Zustellung der Klageschrift gestellt, sei dies in der Klageantwort oder vorab.</p> <p>Die neue Ergänzung greift nur dort, wo die beklagte Partei vorsorglich bereits vor</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					<p>Einreichung der Klage oder des Rechtsmittels bei der zuständigen Instanz einen Antrag auf Sicherstellung einreicht. Dies kommt in der Praxis nicht oder kaum vor.</p> <p>Die Ergänzung in Abs. 2 (nach der Anordnung vorsorglicher Massnahmen vor Leistung der Sicherheit) erscheint auch systematisch verfehlt.</p> <p>Gemäss Bericht ist Ziel dieser Bestimmung, klar zu stellen, dass mittels Antrag auf Sicherstellung keine Verlängerung der gesetzlichen Fristen für Berufungs- und Beschwerdeantwort erzielt werden kann. Daher ist anstelle der Ergänzung in Art. 101 Abs. 2 ZPO allenfalls eine entsprechende Ergänzung in Art. 312 Abs. 2, Art. 314 Abs. 1 und Art. 322 Abs. 2 ZPO zu erwägen.</p> <p>Eine vergleichbare Problematik ergibt sich im Übrigen durch den Kostenvorschuss im Rechtsmittelverfahren. Wird im Berufungs-/Beschwerdeverfahren vor Ansetzen der Berufungs-/Beschwerdeantwort ein Kostenvorschuss von der anfechtenden Partei verlangt, so hat die Zustellung der Berufungs-/Beschwerdeschrift an den Berufungs-/Beschwerdegegner im Sinne der Waffengleichheit einstweilen zu unterbleiben. Auch dies hat bisher keinen Eingang in den Text der ZPO gefunden. Allenfalls liessen sich beide Klarstellungen in eine gemeinsame Bestimmung zum Rechtsmittelverfahren aufnehmen.</p>
Kanton BS	ZPO	106	1bis		<p>Es ist unklar, weshalb die Abweisung oder Gutheissung der Klage nicht genannt wird. Daher im Sinne der Laienfreundlichkeit folgender Formulierungsvorschlag für Art. 106 Abs. 1bis ZPO: „Bei Abweisen der Klage, Nichteintreten oder Klagerückzug gilt die klagende Partei als unterliegend. Bei Gutheissung oder Anerkennung der Klage gilt die beklagte Partei als unterliegend.“</p>

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					<p>Der vorgeschlagene Vorbehalt zu Gunsten der beklagten Partei, „die durch ihr Verhalten keinen Anlass zur Klage gegeben und den Anspruch bei erster Gelegenheit sofort anerkannt hat“ bietet dem Gericht durchaus Ermessensspielraum. Auch ändert der frühestmögliche Zeitpunkt der Anerkennung im rechtshängigen Verfahren nichts daran, dass die anerkennende beklagte Partei formell im Verfahren unterliegt. Systematisch ist dieser Fall unter Art. 107 ZPO zu fassen. Er fällt de lege lata bereits unter Art. 107 Abs. 1 lit. f ZPO.</p> <p>Für einen eigenen Art. 106 Abs. 1ter ZPO spricht einzig die Überlegung, dass es sich bei diesem Vorbehalt um keine „Kann“-Vorschrift handeln sollte.</p> <p>Die vorgeschlagene Änderung (Anerkennung bei erster Gelegenheit) ist das Gegenstück zu Art. 107 Abs. 2 lit. b ZPO. Das Verhältnis zwischen diesen beiden Bestimmungen ist nicht klar (insbesondere, wenn in unterschiedlichen Artikeln – einmal Art. 106 und einmal Art. 107 ZPO – geregelt).</p>
Kanton BS	ZPO	106	3		<p>Auch bei einer einfachen (freiwilligen) Streitgenossenschaft kann eine solidarische Haftung der unterliegenden Parteien angemessen sein, namentlich dann, wenn die Streitgenossenschaft keinen Effekt auf die Höhe der Prozesskosten hatte (der Prozess im Verfahren mit einem Kläger und einem Beklagten also gleich viel gekostet hätte).</p>
Kanton BS	ZPO	111	1 und 2		<p>Diese Bestimmung wird trotz eines gewissen Verständnisses für die Gründe ihres Vorschlags abgelehnt. Sie ist für die Gerichte/den Staat mit erheblichem Mehraufwand respektive Zusatzkosten verbunden. Es gilt sinngemäss das zu Art. 98 VE-ZPO Ausgeführte. Auch hier würde wohl im summarischen SchKG-Verfahren der Art. 68</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					<p>SchKG vorgehen.</p> <p>Mit Blick auf das Inkassorisiko für den Staat ist diese Bestimmung dann besonders relevant, wenn die (letztlich unterliegende) beklagte Partei nicht in der Schweiz domiziliert ist und/oder hablos ist. Bei einer hablosen unterliegenden Partei besteht die Möglichkeit der unentgeltlichen Rechtspflege – sofern ihre Position nicht aussichtslos ist. Bei Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gilt Art. 122 Abs. 1 ZPO (der klagenden Partei werden die Vorschüsse zurückerstattet).</p> <p>Im internationalen Verhältnis stellt sich hier die Frage, ob ein Fehlbetrag nach Art. 111 Abs. 1 i.F. ZPO eine privatrechtliche oder eine öffentlich-rechtliche Forderung darstellt – und ob somit eine Vollstreckung im Ausland für den Staat überhaupt möglich ist.</p> <p>Es ist auch nicht bekannt, dass in andern europäischen Staaten vergleichbare Bestimmungen bestehen, wonach dem obliegenden Kläger die Gerichtskostenvorschüsse vom Staat ersetzt werden.</p>
Kanton BS	ZPO	115a			<p>Diese Bestimmung wird abgelehnt. Vorab erscheint die vollständige Befreiung von der Kostenvorschusspflicht bei Verbandsklagen angesichts der Ungleichbehandlung mit Einzelpersonen fragwürdig. Denkbar wäre hier allenfalls eine Spezialregelung, um exorbitante Vorschussverpflichtungen zu verhindern. Vor allem aber dürfte das Erfordernis, wonach die Verbandsklage zur Rechtsdurchsetzung besser geeignet sein muss als individuelle Klagen, die Gerichtspraxis vor Probleme stellen. Nach welchen Kriterien soll das Gericht diese Voraussetzung prüfen? Wie ist das Verhältnis zu subjektiven Klagenhäufungen und Gruppenvergleichsverfahren? Besteht nicht die Gefahr, dass das Gericht bei der Prüfung bereits materielle Aspekte der Klage prüfen</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					muss und insoweit vorbefasst erscheint? Ist ein allfälliger negativer Entscheid über die Kostenvorschussbefreiung anfechtbar? Was gilt bei nichtvermögensrechtlichen Streitigkeiten, insb. Klagen im Zusammenhang mit Persönlichkeitsrechtsverletzung sind häufig nicht vermögensrechtlich?
Kanton BS	ZPO	125		b	Diese Ergänzung ist zu streichen. Die Ergänzung enthält gleich mehrere unbestimmte Begriffe, die es auszulegen gilt: „Vielzahl“, „gleichartig“ und „erschwert“ (allenfalls auch „beabsichtigte gemeinsame Entscheidung“). Bereits heute trennt das Gericht gemeinsam eingereichte Klagen nur wenn dies sinnvoll ist. Es gibt keinen Grund, hier Einschränkungen zu verankern.
Kanton BS	ZPO	127	1		Diese Ergänzung ist zu streichen. Die aktuelle Fassung ist beizubehalten. Auch diese Bestimmung ist unbestimmter als das geltende Recht und birgt zu viel Konfliktpotential (welches Gericht überweist an welches Gericht, allenfalls auch gegen den Willen dieses Gerichts). Kann das „aus sachlichen Gründen nicht einverständene Gericht“ diese Überweisungsverfügung anfechten?
Kanton BS	ZPO	143	1bis		Diese Bestimmung wird abgelehnt. Sie ist zu streichen. Falls daran festgehalten werden soll, ist folgendes zu berücksichtigen: Die ZPO wird nur von schweizerischen Gerichten angewendet. Eine fristwahrende Weiterleitung durch ein nichtschweizerisches Gericht oder an ein Gericht im Ausland kann nicht stattfinden. Es ist sodann nicht Sache des offensichtlich unzuständigen Gerichts, das zuständige Gericht für die klagende Partei ausfindig zu machen. Was soll z. B. gelten, wenn mehrere Gerichte alternativ zuständig sind? Wie ist das

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					<p>Verhältnis zu Art. 63 Abs. 1 ZPO und Art. 60a ZPO? Wann ist die Eingabe „irrtümlich“ erfolgt (und wann nicht)?</p> <p>Eine Weiterleitung ist – wenn überhaupt – höchstens innerhalb des Kantons denkbar („Eingaben, die innert Frist irrtümlich bei einem offensichtlich unzuständigen Gericht eingereicht werden, gelten als rechtzeitig eingereicht und werden innerhalb des Kantons von Amtes wegen unverzüglich an das zuständige Gericht weitergeleitet.“ Die Bestimmung erscheint – abgesehen von der Einreichung des Rechtsmittels beim iudex a quo BGE 140 III 636) höchstens sinnvoll in Kantonen mit bestimmten Fachgerichten (Weiterleitung an das zuständige Fachgericht, z.B. Arbeitsgericht). Aber auch hier stellt sich die Frage nach der Qualifikation einer solchen Weiterleitung bzw. einem Rechtsmittel dagegen (Was, wenn sich das weiterleitende Gericht über seine Zuständigkeit irrt, was wenn das Gericht, an welches überwiesen wird, seine Zuständigkeit verneint?)</p>
Kanton BS	ZPO	160a	1		Im Bericht sollten die möglicherweise nur auf den ersten Blick klaren im Gesetzestext verwendeten Begriffe „Parteien“ und „Dritte“ inhaltlich umschrieben werden um künftige Auslegungsschwierigkeiten zu vermeiden. Sind die Parteien mit den unternehmerischen Rechtsdiensten gleichzusetzen und wer sind die Dritten?
Kanton BS	ZPO	160a	1	b	Obwohl der vorgelegte Gesetzestext auf einem langjährig abgesprochenen Kompromiss beruht, kann trotzdem angemerkt werden, dass das Erfordernis von Art. 160 Abs. 1 Bst. b als sachlich nicht gerechtfertigt bezeichnet werden könnte, da die damit (angeblich) gewährleistete Qualität des Rechtsdienstes für die Frage der Mitwirkungspflicht eigentlich nicht relevant sein kann. Entscheidend kann

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					diesbezüglich allein sein, ob die Tätigkeit bei einer Anwältin oder einem Anwalt als berufsspezifisch gelten würde. Das Kriterium von Bst. b hilft allenfalls dabei, einen unternehmensinternen Rechtsdienst klarer zu identifizieren.
Kanton BS	ZPO	177			Private Gutachten der Parteien geben die Meinung des (von der betreffenden Partei beauftragten) Gutachters wieder. Der Beweiswert solcher Gutachten unterliegt (ebenso wie der Inhalt von Schreiben resp. Schriftstücke der Parteien selbst) der freien Beweiswürdigung des Gerichts.
Kanton BS	ZPO	198	1	bbis	Dies ist bis jetzt nicht Teil der Vorlage. Die Revision der ZPO sollte aber zum Anlass genommen werden, den am 1. Januar 2017 eingeführten Art. 198 bbis im Interesse der Rechtssicherheit und Vorhersehbarkeit zu konkretisieren. Er erweist sich in der Praxis als zu unbestimmt hinsichtlich Voraussetzungen und Frist und wird in den Kantonen unterschiedlich umgesetzt. Sinnvoller erscheint es, in allen familienrechtlichen Verfahren anstelle einer Schlichtungsverhandlung eine direkte (vereinfachte) Klage (bzw. ein Gesuch) an das Gericht vorzusehen mit unmittelbar angeordneter Einigungsverhandlung.
Kanton BS	ZPO	198	1		Dies ist bis jetzt nicht Teil der Vorlage. Es wird angeregt, aus praktischen Überlegungen eine weitere Ausnahme vom Schlichtungsverfahren zu machen für Unterhaltsklagen minderjähriger Kinder. Wird an der Schlichtungsverhandlung eine Vereinbarung geschlossen, so ist diese vom Gericht zu genehmigen. Unterhaltsklagen minderjähriger Kinder sind daher grundsätzlich vom Gericht zu behandeln. Da die Klage im vereinfachten Verfahren erfolgt (Rechtsbegehren genügt), sind die

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					<p>prozessualen Hürden tief.</p> <p>Es wird angeregt, in allen familienrechtlichen Verfahren anstelle einer Schlichtungsverhandlung eine direkte (vereinfachte) Klage (bzw. ein Gesuch) an das Gericht vorzusehen mit unmittelbar angeordneter Einigungsverhandlung (vgl. Begleitschreiben).</p>
Kanton BS	ZPO	198	2		<p>Nach dem bisherigen Art. 198 Abs. 1 lit. f ZPO entfällt das Schlichtungsverfahren bei Streitigkeiten nach Art. 5 ZPO (Immaterialgüterrecht, Kartellrecht, Firmenrecht, Wettbewerbsrecht, Sonderprüfung) und Art. 6 ZPO (Handelsrecht). Nach dem neuen Art. 198 Abs. 2 VE-ZPO soll der Kläger in diesen Fällen neu ein Wahlrecht haben: Er kann ein Schlichtungsgesuch stellen oder er kann – wie bisher – direkt klagen. Mit diesem Wahlrecht soll namentlich zwei Situationen Rechnung getragen werden:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Situation 1: Der Schuldner hat keinen Betreuungsort in der Schweiz. Um (lediglich) die Verjährung zu unterbrechen, ist der Kläger bis anhin gezwungen, eine einlässlich begründete Klage einzureichen. - Situation 2: Eine Verwertungsgesellschaft (Urheberrecht) führt parallele Verfahren gegen eine Vielzahl von Personen. <p>Künftig soll der Kläger in diesen beiden (und weiteren) Situationen die Möglichkeit haben, zunächst lediglich ein Schlichtungsgesuch einzureichen. Das Schlichtungsverfahren bleibt diesfalls fakultativ (vgl. dazu Erläuternder Bericht, S. 20 und 67). Der Kanton Basel-Stadt wendet sich nicht gegen die Einführung dieser Wahlmöglichkeit. In vielen Fällen kann die Klagpartei aufgrund der bisherigen Gespräche mit der Beklagtenpartei am besten abschätzen, ob ein</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					Schlichtungsverfahren sinnvoll ist oder nicht. Bei komplexen Immaterialgüterrechtsfällen wird es für die Schlichtungsbehörde allerdings häufig schwierig sein, auf der blossen Basis eines Schlichtungsgesuches die Erfolgsaussichten der Klage abzuschätzen und den Parteien einen fundierten Vergleichsvorschlag zu unterbreiten. Sollten aufgrund der niederschwelligeren Anforderungen an die Prozesseinleitung mehr Fälle anhängig gemacht werden oder sollte auch in Fällen, in welchen kaum eine Einigung erzielt werden kann, das Schlichtungsverfahren durchlaufen werden, wird die Ausweitung des Schlichtungsverfahrens auf Streitigkeiten nach Art. 5 ZPO den Aufwand bei der betroffenen Gerichtsinstanz erhöhen.
Kanton BS	ZPO	204	3	a	Dies ist bis jetzt nicht Teil der Vorlage. Die Einschränkung von der Pflicht des persönlichen Erscheinens für Parteien mit „ausserkantonalem Wohnsitz“ ist zu streichen.
Kanton BS	ZPO	206	4		Diese Ergänzung wird sehr begrüsst. Die Umstände des Einzelfalles können nach wie vor berücksichtigt werden („Kann“-Vorschrift und Höhe der Busse).
Kanton BS	ZPO	208	2		Hier fehlt ein Hinweis auf Abschreibung des Verfahrens (vgl. Art. 241 Abs. 3 ZPO).
Kanton BS	ZPO	210	1		Im Kanton Basel-Stadt mit professionellen richterlichen Schlichtungsbehörden (keine Laienfriedensrichter) wird die Ausweitung des Anwendungsbereichs des Urteilsvorschlages begrüsst, namentlich mit Blick auf säumige Beklagte. (Eventuell gilt es aber abzuwägen, dass in zahlreichen Kantonen ein System mit Friedensrichterinnen und -richtern mit Laien gilt und wegen des Fehlens einer gesetzlichen Regelung des Schlichtungsverfahrens Prozessgrundsätze oft nicht

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					beachtet werden.)
Kanton BS	ZPO	224			Hier besteht nun die Möglichkeit, die (auch nach dem Erlass zweier Bundesgerichtsentscheide) umstrittene Frage zur Zulässigkeit der negativen Feststellungswiderklage ausdrücklich im Gesetz zu regeln. Diese Gelegenheit sollte ergriffen werden. Eine eingehende Auseinandersetzung mit dieser Thematik ist notwendig (Expertenkommission). Die vorgeschlagenen Anpassungen genügen dazu nicht. Es stellt sich die Frage, ob der bundesrätliche Lösungsansatz nicht in die falsche Richtung geht, indem er das Erfordernis der gleichen Verfahrensart für die Zulässigkeit der Widerklage streichen will. Eine Möglichkeit wäre etwa eine Klarstellung, dass die Gleichartigkeit des Verfahrens auch negative Feststellungswiderklagen ausschliesst, wenn deren Streitwert zur Anwendung eines anderen Verfahrens führt. Der Gesetzgeber sollte klarstellen, dass eine Teilklage im vereinfachten Verfahren (< CHF 30'000) nicht mit einer negativen Feststellungsklage vereitelt werden kann.
Kanton BS	ZPO	224	2bis		Zur sinngemässen Anwendung von Art. 247 auf einzelne Ansprüche ist auf die Bedenken zu Art. 90 Abs. 3 ZPO verwiesen. Dies würde umso mehr gelten bei Teilklage und negativer Feststellungswiderklage.
Kanton BS	ZPO	236	4		Zu Art. 236 Abs. 4 und Abs. 2bis VE-ZPO: Grundsätzlich werden keine Einwände erhoben gegen die vorgesehenen Regelungen, wonach das erstinstanzliche Gericht zu den Entscheiden über den Aufschub der Vollstreckung oder die vorzeitige Vollstreckung zuständig sein soll. Der Rechtsmittelinstanz fehlt es vor Ausfertigung der schriftlichen Urteilsbegründung der ersten Instanz an einer genügenden Kenntnis

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					des Falles, und sie kann insbesondere die Dringlichkeit der Vollstreckung nicht abschätzen. Demgegenüber hat die erste Instanz volle Kenntnis des Falles, so dass sie sachgerecht über die Fragen der Vollstreckung entscheiden kann. Damit wäre auch kein grosser Aufwand verbunden, selbst wenn solche Entscheide mit einer kurzen Begründung versehen werden müssten.
Kanton BS	ZPO	239	2		Dieser Vorschlag ist zu streichen. Im Zivilprozess gelten andere Grundsätze als im Strafprozess. In der Praxis werden die Begründungen innert kürzerer Frist nachgeliefert. In Einzelfällen ist auch eine längere Begründungszeit angemessen und sinnvoll. Bei den vier Monaten handelt es sich um eine Ordnungsfrist.
Kanton BS	ZPO	239	2bis		Siehe auch Bem. zu Art. 236. Die Bestimmung ist etwas ungenau: ein berufungsfähiger Entscheid ist grundsätzlich nicht vollstreckbar bis die Berufungsfrist unbenutzt verstrichen ist. Sodann ist die Bestimmung in sich nicht kongruent („ist vollstreckbar“ und „um vorzeitige Vollstreckung“) und auch mit Art. 236 Abs. 4 VE-ZPO nicht stimmig (bereits hier Antrag um Aufschub der Vollstreckung). Es stellt sich die Frage ob bei einem Entscheid durch das erstinstanzliche Gericht dieser Entscheid als „prozessleitende Verfügung“ oder als „Entscheid“ erginge? Müsste dieser ebenfalls begründet werden und unterläge er der Beschwerde oder

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					Berufung an die zweite Instanz?
Kanton BS	ZPO	241	4		<p>Terminologisch unschön: vgl. 6. Kapitel „Beendigung des Verfahrens ohne Entscheid“ und Art. 241 Abs. 4 „Abschreibungsentscheid“.</p> <p>Warum wird von einer entsprechenden Ergänzung im Art. 242 ZPO abgesehen? Bei der Abschreibung zufolge Gegenstandslosigkeit aus anderen Gründen kann sich die Frage des Rechtsmittels ebenfalls stellen.</p>
Kanton BS	ZPO	265	4		<p>Diese Ergänzung entspricht einem Bedürfnis aus der Praxis (Überraschungseffekt). Bei teilweiser Gutheissung ist sie jedoch unpraktikabel.</p> <p>Allenfalls zu überlegen: Hat diese Bestimmung Auswirkung auf die Beurteilung der „besonderen Dringlichkeit“ (Miteinbezug der mutmasslichen Dauer eines Rechtsmittelverfahrens?).</p> <p>Qualifikation des Entscheids über die superprovisorische Anordnung = Zwischenentscheid oder prozessleitende Verfügung? Rechtsmittel immer Beschwerde oder streitwertabhängig? Stets begründet zu eröffnen?</p> <p>Vorschlag (anstelle der vorgeschlagenen Ergänzung):</p> <p>Wenn die superprovisorische Anordnung (inkl. das vorsorgliches Gesuch) insgesamt abgewiesen wird (noch vor Zustellung an die Gesuchgegnerin), werden Gesuch und Entscheid der Gesuchgegnerin überhaupt nicht zugestellt.</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
Kanton BS	ZPO	295	2		<p>Diese Klarstellung wird begrüsst. Damit ist (wohl) zusätzlich auch erstellt, dass das Kapitel „Kinderbelange in familienrechtlichen Angelegenheiten“ grundsätzlich auch volljährige Kinder betrifft. Allerdings sind die Bestimmungen dieses Titels nur auf volljährige Kinder anzuwenden, soweit dies dem Sinn und Zweck der Bestimmungen entspricht.</p> <p>Es wird angeregt, einen entsprechenden klarstellenden Hinweis sowohl in Art. 296 ZPO als auch in Art. 303 Abs. 1 ZPO zu machen, wonach dieser Artikel auch für Volljährigenunterhalt gilt (mit Blick auf Art. 262 lit. e ZPO, welcher für die vorsorgliche Leistung einer Geldzahlung eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage fordert). Vgl. allgemeine Bemerkungen.</p>
Kanton BS	ZPO	304	2		<p>Im Zuge der Revision der ZPO sollte die Gelegenheit ergriffen werden, prozessuale familienrechtliche Fragen zu regeln (namentlich die prozessuale Stellung der Kindsmutter in der Unterhaltsklage des Kindes und auch in der Vaterschaftsklage des Kindes (Art. 298c ZGB)), unter Einsetzen einer Expertenkommission und Miteinbezug der erstinstanzlichen Gerichte. Vgl. allgemeine Bemerkungen.</p>
Kanton BS	ZPO	314	2		<p>Die Verlängerung der Frist zur Einreichung der Berufungsbegründung bei Berufungen gegen Eheschutzentscheide ist grundsätzlich zu begrüssen. Die nicht erstreckbare Frist von zehn Tagen erscheint bei komplexen Trennungsregelungen tatsächlich sehr kurz. Die Verlängerung der Frist ist allerdings geeignet, die Ergreifung des Rechtsmittels zu fördern, weshalb mit höheren Fallzahlen und damit einem</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					ressourcenwirksam erhöhten Aufwand zu rechnen sein wird.
Kanton BS	ZPO	317	1bis		Es ist zu begrüßen, dass der Bundesrat der den Materialien des damaligen Gesetzgebungsverfahrens widersprechenden Bundesgerichtspraxis entgegen tritt. Allerdings ist die Differenzierung nach uneingeschränkter und eingeschränkter Untersuchungsmaxime nicht nachvollziehbar und wird auch nicht begründet. Wir schlagen deshalb folgende Formulierung vor: „Hat die Rechtsmittelinstanz den Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen oder zu erforschen, so berücksichtigt es neuen Tatsachen und Beweismittel bis zur Urteilsberatung.“
Kanton BS	ZPO	352d	4		Gemäss Bericht (S. 86) soll bei Gruppenvergleichen „ein (eingeschränkter) Untersuchungsgrundsatz gelten. Die Formulierung in Art. 352d Abs. 4 E-ZPO erscheint jedoch unpräzise. Vorzuziehen wäre deshalb die Übernahme der an anderer Stelle der ZPO verwendeten Formel „Es stellt den Sachverhalt von Amtes wegen fest.“
Kanton BS	ZPO	352e			Art. 352e E-ZPO ist sachlich zweifellos richtig. Unklar bleibt jedoch, wie die jeweils betroffenen Gerichte Kenntnis vom Gruppenvergleichsverfahren erhalten und was gilt, wenn einzelne Verfahren dennoch weitergeführt werden.

3. Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo		
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Kapitel-Nr. chap. n° Capitolo n°	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
Kanton BS	2.1 zu Art. 98	S. 52 unten und S. 57 unten: Dezidiert entgegenzutreten ist in diesem Zusammenhang der Behauptung im Erläuternden Bericht zur Vorlage, wonach mit der vorgeschlagenen Neuerung „unmittelbar auch keine substanziellen Mehrkosten für die Kantone zu erwarten“ seien, bzw. wonach keinerlei Anhaltspunkte dafür bestünden, „dass hier unmittelbar mit substanziellen Zusatzkosten für die Kantone zu rechnen wäre.“ Es steht im Gegenteil ausser Zweifel, dass die neuen Regelungen der Kostenvorschusspflicht und des Inkassorisikos für das Zivilgericht (1. Instanz) und das Appellationsgericht (2. Instanz) im Kanton Basel-Stadt mit einem klar höheren Aufwand für Inkassobemühungen – und zwar oft gegenüber zwei Parteien – und Einnahmeausfällen bei den Gerichtskosten verbunden sein werden. Im Übrigen stellt die vorgeschlagene Regelung entgegen den Ausführungen im Erläuternden Bericht für den Kanton Basel-Stadt auch keine „Rückkehr zum bewährten System vor Inkrafttreten der ZPO“ dar; vielmehr entspricht die geltende Regelung der ZPO der früheren Rechtslage unter der kantonalen ZPO. Auch ist darauf hinzuweisen, dass eine analoge Regelung, wie sie jetzt vorgeschlagen wird, bereits im Rahmen der Vorbereitungsarbeiten zur Schweizerischen ZPO im Raume stand, jedoch aufgrund der negativen Äusserungen im Vernehmlassungsverfahren fallen gelassen wurde. Schon damals wurde die Frage somit kontrovers diskutiert.
Kanton BS	2.1 zu Art. 295	Durch die vorgeschlagene Anpassung von Art. 295 ZPO wird klargestellt, dass das vereinfachte Verfahren für Unterhaltsklagen von Kindern ungeachtet von deren Volljährigkeit gilt. Im Bericht (S. 77) wird dazu u.a. ausgeführt, dass die uneingeschränkte Untersuchungsmaxime und der Oficialgrundsatz jedoch nur „in eigentlichen Kinderbelangen und somit bei Minderjährigen“ zur Anwendung kämen. Abgesehen davon, dass fraglich erscheint, ob diese Differenzierung gerechtfertigt wäre, bleibt festzuhalten, dass sich die Auffassung des Bundesrates jedenfalls nicht aus dem Gesetzeswortlaut herleiten lässt.
Kanton BS	2.1 Zu Art. 314	Im Bericht sollte noch besser erklärt werden, weshalb <i>im Vergleich zu anderen summarischen Verfahren</i> eine Sonderregelung für familienrechtliche Verfahren gerechtfertigt sein soll. Immerhin ist die bestehende, bisher für alle summarischen Verfahren geltende Zeitknappheit für die Berufung und die Berufungsantwort eine Konsequenz

3. Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo		
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Kapitel-Nr. chap. n° Capitolo n°	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
		des Entscheids des damaligen Gesetzgebers, gesetzliche Fristen für Rechtsmitteleingaben vorzusehen.
Kanton BS	2.1 Art. 401a	Mit Art. 401a VE-ZPO soll die statistische Erfassung der schweizerischen Ziviljustiz initiiert werden. Es geht um die Erhebung und Weiterleitung aussagekräftiger Kennzahlen, insbesondere Anzahl, Art, Materie, Dauer und Kosten der Verfahren vor den Gerichten und Schlichtungsbehörden. Der Bundesrat soll – unter Einbezug der Kantone und Gerichte – die Grundsätze und Modalitäten der Erhebung dieser Kennzahlen festlegen. Die (schweizweit) einheitliche Definition der Kennzahlen, deren konkrete Erhebung und Verarbeitung sind zu begrüssen. Der Aufwand, der bei den Schlichtungsbehörden und Gerichten anfallen wird, dürfte aber relativ gross sein.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l’applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

3. Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo

Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Kapitel-Nr. chap. n° Capitolo n°	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

3. Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo

Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Kapitel-Nr. chap. n° Capitolo n°	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento



ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

Conseil d'Etat CE
Staatsrat SR

Rue des Chanoines 17, 1701 Fribourg

T +41 26 305 10 40, F +41 26 305 10 48
www.fr.ch/ce

Conseil d'Etat
Rue des Chanoines 17, 1701 Fribourg

Département fédéral de justice et police
Palais fédéral Ouest
3003 Berne

Document PDF et Word à :
zz@bj.admin.ch

Fribourg, le 29 mai 2018

Modification du code de procédure civile (amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) - Réponse à la consultation

Madame, Monsieur,

En réponse à la lettre du 2 mars 2018 de Madame la Conseillère fédérale Simonetta Sommaruga, concernant la procédure de consultation citée en titre, nous vous faisons part de nos observations.

Dans l'ensemble, nous approuvons l'objectif visé par l'avant-projet qui est d'améliorer la praticabilité et l'applicabilité du CPC. Toutefois, nous relevons que certaines modifications entraîneront des coûts non négligeables pour les cantons, notamment en raison de la diminution des avances de frais présumés du procès, du remboursement des avances perçues à la partie qui a eu gain de cause, de l'augmentation des frais de comptabilité (restitution des avances, facturation des frais, procédures de recouvrement, etc.) ainsi que du transfert à l'Etat du risque d'insolvabilité des parties pour la moitié, voire la totalité des frais d'un procès (art. 98, 111 et 239 AP-CPC).

Article 5 al. 1 let. j et k AP-CPC

Les arguments invoqués à l'appui de l'instance cantonale unique pour les procédures collectives ne nous semblent pas convaincants. Contrairement aux litiges actuellement du ressort d'une instance cantonale unique, ceux en matière de dommages collectifs sont de « simples » actions en dommages-intérêts que les tribunaux de première instance traitent régulièrement. Ce type d'action ne nécessite pas un savoir-faire spécifique qui ne peut être acquis qu'en étant saisi d'un nombre suffisant de procédures. De même, on peut douter de la pertinence de l'argument selon lequel la procédure sera de la sorte plus rapide, compte tenu de la charge de travail actuelle et prévisible de notre Tribunal cantonal.

Nous proposons de renoncer à prévoir une instance cantonale unique pour les procédures visées par les lettres j et k de l'article 5 al. 1 AP-CPC.

Article 98 al. 1 AP-CPC

L'article 98 AP-CPC fait porter à l'Etat entre 50 % et 100 % des risques d'un procès sur le plan des frais judiciaires, sans pour autant atteindre son objectif qui est de faciliter l'accès à la justice. Réduire la possibilité de demander une avance de frais à la moitié des frais judiciaires présumés n'est pas judicieux, au moins pour deux raisons.

D'une part, le projet ne fait pas mention des honoraires des avocats, lesquels constituent le plus souvent le vrai coût d'une procédure. Il ne touche pas non plus aux débours, en particulier aux avances en matière d'administration des preuves, notamment d'expertise, qui paraissent au moins aussi dissuasives que celles des frais judiciaires.

D'autre part, le système de l'assistance judiciaire, les assurances de protection juridique et les institutions de financement de procès (art. 97 AP-CPC) paraissent suffisantes pour assurer l'accès à la justice des plus démunis. Au demeurant, l'assistance judiciaire permet au juge d'éviter à l'Etat de financer des procès d'emblée voués à l'échec.

L'ancien code de procédure civile du canton de Fribourg prévoyait que chaque partie devait avancer la moitié des frais présumés. Ce système avait fait ses preuves. Le CPC pourrait reprendre cette règle.

Article 111 al. 1 AP-CPC

Cette modification entraînera directement des coûts supplémentaires pour les cantons, ne serait-ce que pour les frais administratifs de recouvrement, qui seront plus nombreux dès lors que le tribunal ne pourra plus conserver les avances reçues d'une partie ayant eu gain de cause. Cela nécessitera plus de travail de comptabilité en restitution d'avances puis en facturation et poursuites, sans tenir compte du fait que la plupart des frais ne pourront pas être recouverts.

La compensation des frais judiciaires fera supporter à l'Etat le risque de recouvrement des frais de justice, sans atteindre le but souhaité, à savoir éliminer les obstacles barrant l'accès à la justice et renforcer ainsi le niveau de protection juridique. En guise d'exemple, on peut citer le cas d'une grande société de télécommunication qui poursuit un justiciable notoirement insolvable en paiement d'une somme de 3 000 francs environ. Une avance de frais de 300 francs est demandée pour la procédure de conciliation. Le défendeur ne se présente pas et une proposition de jugement est notifiée aux parties. Elle n'est pas contestée. A l'heure actuelle, le tribunal peut prélever l'intégralité des frais judiciaires sur l'avance de frais effectuée. Selon le projet, l'avance ne pourra être que de 150 francs et elle devra être intégralement restituée à la société requérante, l'Etat n'ayant en l'occurrence aucune chance d'encaisser ce montant auprès du défendeur. Ce genre d'affaire est relativement fréquent et cela pourrait avoir un coût certain à charge des cantons. Il en va de même pour toutes les procédures de mainlevées dans lesquelles, actuellement, les avances de frais requises en application de l'OELP servent à couvrir partiellement les frais de décision. Avec le projet, en cas d'admission de la requête de mainlevée, ce qui est majoritairement le cas, l'avance devra être restituée à la partie requérante et le tribunal devra lui-même récupérer les frais de décision auprès de l'intimé déjà en poursuites et la plupart du temps notoirement insolvable. A ce propos, on relève qu'en matière de LP, les offices des poursuites et les offices des faillites ne travaillent pas tant qu'ils n'ont pas reçu des avances suffisantes pour couvrir les frais de leur activité. On ne voit pas ce qui justifierait, en matière de mainlevée en particulier, que le juge ne puisse pas en faire de même.

Article 143 al. 1^{bis} AP-CPC

L'objectif visé par cette disposition n'est pas remis en question. Cependant, l'obligation faite à l'instance saisie par erreur de transmettre d'office les actes au tribunal compétent pourrait poser des problèmes pratiques, notamment lorsque la détermination de l'autorité compétente n'est pas aisée. De ce fait, il est proposé de reprendre la règle prévue à l'article 60a AP-CPC, selon laquelle les actes doivent être transmis à l'instance *désignée par le requérant*.

Article 210 al. 1 AP-CPC

L'augmentation de 5 000 francs à 10 000 francs de la valeur litigieuse limite permettant à l'autorité de conciliation de faire une proposition de jugement est une mesure de simplification efficace pour une saine administration de la justice et pour éviter un surcroît de travail aux tribunaux.

Article 239 al. 2 et 2^{bis} AP-CPC

Le délai de quatre mois pour remettre aux parties une motivation écrite en cas d'avis de dispositif nécessitera un accroissement des forces rédactionnelles et donc des charges financières supplémentaires.

Cette forme d'exécution anticipée de la décision notifiée sous forme de dispositif procède aussi à un accroissement de travail, alors que le greffier en charge de la rédaction sera déjà occupé à celle-ci.

Article 265 al. 4 AP-CPC

Le commentaire précise bien que cette nouvelle disposition concerne les mesures superprovisionnelles. La nouvelle procédure en cas de refus, même partiel, d'ordonner de telles mesures semble très complexe. Que se passe-t-il en cas d'admission partielle d'une requête urgente en matière matrimoniale ou de protection de la personnalité dans laquelle, pour des aspects de violence familiale, la partie requérante (ou des enfants mineurs) doit être immédiatement protégée, alors que des conclusions qui auraient été prises en paiement d'entretien également à titre de l'urgence seraient rejetées ?

Mais surtout, on ne voit pas quel « recours contre la décision » serait ouvert, dans la mesure où l'article 445 al. 3 CC exclut le recours en matière de mesures urgentes de protection de la personnalité et qu'il n'y a pas de recours ouvert contre une décision de mesures superprovisionnelles (ATF 137 III 417), sauf exception, notamment en matière d'hypothèque légale ou de suspension de la poursuite (art. 85a LP).

Nous proposons de modifier et de compléter l'article 265 CPC en lien avec les articles 308 ss CPC afin d'ouvrir la voie de recours contre une décision de rejet total ou partiel des mesures superprovisionnelles requises.

Article 295 al. 2 AP-CPC

L'extension de la procédure simplifiée aux demandes d'aliments des enfants majeurs corrige une inégalité de traitement procédurale difficilement justifiable.

Article 314 al. 2 AP-CPC

La modification proposée se justifie à plus d'un titre et mérite un soutien appuyé : les décisions prises par les premières instances font souvent l'objet de motivations circonstanciées comparables à des jugements rendus dans des procédures ordinaires. Un délai de trente jours pour déposer un mémoire d'appel dans le domaine particulier du droit de la famille constitue un délai raisonnable compte tenu du nombre et de l'importance des questions traitées dans ces procédures. Le principe d'économie de procédure dicte indéniablement de permettre le dépôt d'un appel joint.

Cependant, le commentaire ne contient aucune explication relative aux appels déposés contre des décisions de mesures provisionnelles de divorce, de sorte qu'il est impossible de déterminer s'il s'agit d'un oubli ou d'une omission volontaire. Nous ne voyons pas pour quelle raison on appliquerait ces nouvelles règles uniquement aux appels en matière de mesures protectrices de l'union conjugale mais non à ceux portant sur des mesures provisionnelles de divorce, lesquelles relèvent pourtant aussi du droit de la famille.

Nous suggérons par conséquent de prévoir les mêmes règles pour les procédures de mesures provisionnelles de divorce que pour les procédures de mesures protectrices de l'union conjugale.

Article 317 al. 1^{bis} AP-CPC

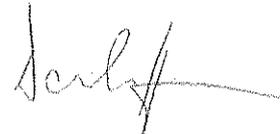
L'admissibilité d'invoquer dans la phase de recours tous faits et moyens de preuve nouveaux jusqu'aux délibérations dans les procédures où la maxime inquisitoire illimitée s'applique est capitale. La décision sur recours se basera sur la situation actualisée des parties (vérité matérielle) avec pour corollaire une diminution des procédures introduites subséquemment en modification des mesures prises auparavant.

En vous remerciant de nous avoir consultés, nous vous prions de croire, Madame, Monsieur, à l'assurance de notre considération distinguée.

Au nom du Conseil d'Etat :


Georges Godel
Président




Danielle Gagnaux-Morel
Chancelière d'Etat

Annexe

—
Votre formulaire rempli

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Stellungnahme von / Prise de position donné par / Presa di posizione di

Name / Firma / Organisation: Nom / société / organisation: Cognome / ditta / organizzazione:	Conseil d'Etat du canton de Fribourg
Abkürzung der Firma / Organisation: Abréviation de la société / de l'organisation: Sigla della ditta / dell'organizzazione:	FR
Adresse: Indirizzo:	Rue des Chanoines 17 1701 Fribourg
Kontaktperson: Personne de référence: Persona di contatto:	Parisima Vez
Telefon: Téléphone: N° di telefono:	026 305 29 66
E-Mail: Courriel: E-mail:	Parisima.Vez@fr.ch
Datum: Date: Data:	22 mai 2018

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Wichtige Hinweise:

1. Wir bitten Sie, keine Formatierungsänderungen im Formular vorzunehmen und nur die grauen Formularfelder auszufüllen.
2. Bitte pro Artikel, Absatz und Buchstabe oder pro Kapitel des erläuternden Berichtes eine Zeile verwenden.
3. Ihre elektronische Stellungnahme senden Sie bitte **als Word-Dokument** bis am 11. Juni 2018 an folgende E-Mail Adresse: zz@bj.admin.ch

Herzlichen Dank für Ihre Mitwirkung!

Remarques importantes :

1. Nous vous prions de ne pas modifier le formatage de ce formulaire !
2. Utilisez une ligne par article, alinéa et lettre ou par chapitre du rapport explicatif.
3. Veuillez faire parvenir votre avis au **format Word** d'ici au 11 juin 2018 à l'adresse suivante : zz@bj.admin.ch

Nous vous remercions de votre collaboration!

Osservazioni importanti:

1. Vi preghiamo di non modificare la formattazione del formulario, ma di compilare soltanto gli appositi campi in grigio.
2. Utilizzare una sola riga per ogni articolo, capoverso, lettera o capitolo del rapporto esplicativo.
3. La presa di posizione dev'essere inviata in forma elettronica, **come documento Word**, al più tardi entro il 11 giugno 2018 al seguente indirizzo: zz@bj.admin.ch

Grazie per la cortese collaborazione!

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Inhaltsverzeichnis / Table des matières / Indice

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	4
2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli	5
3. Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo	9

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento
FR	De manière générale, le canton de Fribourg approuve les objectifs visés par l'avant-projet.
FR	Toutefois, nous relevons que certaines modifications entraîneront des charges financières non négligeables pour les cantons. Il en va ainsi notamment des modifications envisagées des articles 98, 111 et 239 AP-CPC.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
FR	CPC	5	1	j et k	<p>Les arguments invoqués à l'appui de l'instance cantonale unique pour les procédures collectives ne nous semblent pas convaincants. Contrairement aux litiges actuellement du ressort d'une instance cantonale unique, ceux en matière de dommages collectifs sont de simples actions en dommages-intérêts que les tribunaux de première instance traitent régulièrement. Ce type d'action ne nécessite pas un savoir-faire spécifique qui ne peut être acquis qu'en étant saisi d'un nombre suffisant de procédures. De même, on peut douter de la pertinence de l'argument selon lequel la procédure sera de la sorte plus rapide, compte tenu de la charge de travail actuelle et prévisible de notre Tribunal cantonal.</p> <p>Nous proposons de renoncer à prévoir une instance cantonale unique pour ce type de procédures.</p>
FR	CPC	98	1		<p>La modification de l'article 98 CPC entraînera une charge pour les cantons. Même si l'on comprend la volonté de faciliter l'accès à la justice, il nous semble que le fait de réduire la possibilité de demander une avance de frais à la moitié des frais judiciaires présumés – et donc de transférer le risque de l'encaissement de l'autre moitié à l'Etat – n'est pas judicieux. Pour éviter cet écueil, le projet pourrait prévoir que chaque partie doit avancer la moitié des frais présumés.</p> <p>Par ailleurs, le projet ne fait pas mention des honoraires des avocats, qui constituent le plus souvent le vrai coût d'une procédure. Il ne touche pas non plus aux débours, en particulier aux avances en matière d'administration des preuves, notamment d'expertise, qui paraissent au moins aussi dissuasives que celles des frais judiciaires.</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
FR	CPC	111	1		Cette modification entraînera directement des coûts supplémentaires pour les cantons, ne serait-ce que pour les frais administratifs de recouvrement, qui seront plus nombreux dès lors que le tribunal ne pourra plus conserver les avances reçues d'une partie ayant gain de cause. Cela nécessitera plus de travail de comptabilité en restitution d'avances puis en facturation et poursuites, sans tenir compte du fait que la plupart des frais ne pourront pas être recouverts.
FR	CPC	143	1 ^{bis}		L'objectif visé par cette disposition n'est pas remis en question. Cependant, l'obligation faite à l'instance saisie par erreur de transmettre d'office les actes au tribunal compétent pourrait poser des problèmes pratiques, notamment lorsque la détermination de l'autorité compétente n'est pas aisée. De ce fait, il est proposé de reprendre la règle prévue à l'article 60a AP-CPC, selon laquelle les actes doivent être transmis à l'instance <i>désignée par le requérant</i> .
FR	CPC	210	1	c	L'augmentation de 5'000 à 10'000 francs de la valeur litigieuse limite permettant à l'autorité de conciliation de faire une proposition de jugement est une mesure de simplification efficace pour une saine administration de la justice et pour éviter un surcroît de travail aux tribunaux.
FR	CPC	239	2		Le délai de quatre mois pour remettre aux parties une motivation écrite en cas d'avis de dispositif nécessitera un accroissement des forces rédactionnelles et donc des charges financières supplémentaires.
FR	CPC	239	2 ^{bis}		Cette forme d'exécution anticipée de la décision notifiée sous forme de dispositif procède aussi à un accroissement de travail, alors que le greffier en charge de la

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					rédaction sera déjà occupé à celle-ci.
FR	CPC	265	4		<p>Le commentaire précise bien que cette nouvelle disposition concerne les mesures superprovisionnelles. La nouvelle procédure en cas de refus, même partiel, d'ordonner de telles mesures semble très complexe. Que se passe-t-il en cas d'admission partielle d'une requête urgente en matière matrimoniale ou de protection de la personnalité dans laquelle, pour des aspects de violence familiale, la partie requérante (ou des enfants mineurs) doit être immédiatement protégée, alors que des conclusions qui auraient été prises en paiement d'entretien, également à titre de l'urgence, seraient rejetées ?</p> <p>Mais surtout, on ne voit pas quel « recours contre la décision » serait ouvert, dans la mesure où l'article 445 al. 3 CC exclut le recours en matière de mesures urgentes de protection de la personnalité et qu'il n'y a pas de recours ouvert contre une décision de mesures superprovisionnelles (ATF 137 III 417), sauf exception, notamment en matière d'hypothèque légale ou de suspension de la poursuite (art. 85a LP).</p> <p>Il convient à notre sens de modifier et de compléter l'article 265 CPC en lien avec les articles 308 et ss CPC afin d'ouvrir la voie de recours contre une décision de rejet total ou partiel des mesures superprovisionnelles requises.</p>
FR	CPC	295	2		L'extension de la procédure simplifiée aux demandes d'aliments des enfants majeurs corrige une inégalité de traitement procédurale difficilement justifiable.
FR	CPC	314	2		La modification proposée se justifie à plus d'un titre et mérite un soutien appuyé : les décisions prises par les premières instances font souvent l'objet de motivations

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					<p>circonstanciées comparables à des jugements rendus dans des procédures ordinaires. Un délai de trente jours pour déposer un mémoire d'appel dans le domaine particulier du droit de la famille constitue un délai raisonnable compte tenu du nombre et de l'importance des questions traitées dans ces procédures. Le principe d'économie de procédure dicte indéniablement de permettre le dépôt d'un appel joint.</p> <p>Cependant, le commentaire ne contient aucune explication relative aux appels déposés contre des décisions de mesures provisionnelles de divorce, de sorte qu'il est impossible de déterminer s'il s'agit d'un oubli ou d'une omission volontaire. Nous ne voyons pas pour quelle raison il conviendrait d'appliquer ces nouvelles règles uniquement aux appels en matière de mesures protectrices de l'union conjugale mais non à ceux portant sur des mesures provisionnelles de divorce, lesquelles relèvent pourtant aussi du droit de la famille.</p> <p>Nous suggérons par conséquent de prévoir les mêmes règles pour les procédures de mesures provisionnelles de divorce que pour les procédures de mesures protectrices de l'union conjugale.</p>
FR	CPC	317	1 ^{bis}		<p>L'admissibilité d'invoquer dans la phase de recours tous faits et moyens de preuve nouveaux jusqu'aux délibérations dans les procédures où la maxime inquisitoire illimitée s'applique est capitale. La décision sur recours se basera sur la situation actualisée des parties (vérité matérielle) avec pour corollaire une diminution des procédures introduites subséquentement en modification des mesures prises auparavant.</p>

3. Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo		
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Kapitel-Nr. chap. n° Capitolo n°	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
FR	1.3.2	<p>Cette modification semble faire porter à l'Etat entre 50 et 100 % des risques d'un procès sur le plan des frais judiciaires, sans pour autant atteindre son but qui serait de favoriser l'accès à la justice. Au sein de la Conférence des Présidents de 1^{ère} instance du canton de Fribourg, aucun membre n'a pu réellement observer que le montant d'une avance de frais aurait empêché l'accès à la justice. Le système de l'assistance judiciaire, les assurances de protection juridique et les institutions de financement de procès (art. 97 AP-CPC) paraissent suffisantes pour assurer l'accès à la justice des plus démunis. Au demeurant, l'assistance judiciaire permet au juge d'éviter à l'Etat de financer des procès d'emblée voués à l'échec.</p>
FR	1.3.2	<p>La compensation des frais judiciaires proposée (art. 111 AP-CPC) fera effectivement supporter à l'Etat le risque de recouvrement des frais de justice, sans atteindre le but souhaité, à savoir éliminer les obstacles identifiés barrant l'accès à la justice et renforcer ainsi le niveau de protection juridique. En effet, en guise d'exemple, on peut citer le cas d'une grande société de télécommunication qui poursuit un justiciable notoirement insolvable en paiement d'une somme de 3'000 francs environ. Une avance de frais de 300 francs est demandée pour la procédure de conciliation. Le défendeur ne se présente pas et une proposition de jugement est notifiée aux parties. Elle n'est pas contestée. A l'heure actuelle, le tribunal peut prélever l'intégralité des frais judiciaires sur l'avance de frais effectuée. Selon le projet, l'avance ne pourra être que de 150 francs et elle devra être intégralement restituée à la société requérante, l'Etat n'ayant en l'occurrence aucune chance d'encaisser ce montant auprès du défendeur. Ce genre d'affaire est relativement fréquent et cela pourrait avoir un coût certain à charge des cantons.</p> <p>Il en va de même pour toutes les procédures de mainlevées dans lesquelles, actuellement, les avances de frais requises en application de l'OELP servent à couvrir partiellement les frais de décision. Avec le projet, en cas d'admission de la requête de mainlevée, ce qui est majoritairement le cas, l'avance devra être restituée à la partie requérante et le Tribunal devra lui-même récupérer les frais de décision auprès de l'intimé déjà en poursuites et la plupart du temps notoirement insolvable.</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

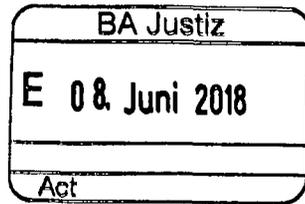
3. Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo		
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Kapitel-Nr. chap. n° Capitolo n°	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
		A ce propos, il convient de relever qu'en matière de LP, les offices des poursuites ainsi que les offices des faillites, ne travaillent pas tant qu'ils n'ont pas reçu des avances suffisantes pour couvrir les frais de leur activité. On ne voit pas ce qui justifierait, en matière de mainlevée en particulier, que le juge ne puisse pas en faire de même.



Genève, le 6 juin 2018

Le Conseil d'Etat

2552-2018



Département fédéral de justice et police
(DFJP)
Madame Simonetta Sommaruga
Conseillère fédérale
Palais fédéral ouest
3003 Berne

Concerne : procédure de consultation relative à la modification du code de procédure civile (amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité)

Madame la Conseillère fédérale,

Nous nous référons à la lettre que vous avez adressée le 2 mars 2018 aux gouvernements cantonaux concernant la procédure de consultation visée en titre. Après avoir pris connaissance des documents que vous nous avez fait parvenir, nous sommes en mesure de vous faire part de notre détermination.

Le Conseil d'Etat de la République et canton de Genève salue la mise en conformité avec la jurisprudence de nombreuses dispositions du code de procédure civile (CPC).

Il loue les réflexions menées pour permettre un meilleur accès à la justice mais ne soutient pas la proposition liée à la limitation de moitié des avances de frais dont les impacts budgétaire et financier pour les ordres judiciaires des cantons - qui ne semblent pas avoir été analysés dans les travaux liés à cette révision - seront importants.

Pour le surplus, nous vous invitons à vous référer au document annexé, dans lequel nous formulons différentes remarques et propositions complémentaires par article concernant l'objet de cette consultation.

Nous vous remercions de l'attention que vous prêterez à la prise de position de notre canton et vous prions de croire, Madame la Conseillère fédérale, à l'assurance de notre haute considération.

AU NOM DU CONSEIL D'ÉTAT

La chancelière :

Michèle Righetti

Le président :

Pierre Maudet

Annexe mentionnée

Copie à : Office fédéral de la justice
Domaine de direction Droit pénal
Bundesrain 20
3003 Berne

Annexe 1

Procédure de consultation relative à la modification du code de procédure civile (amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité)

Remarques et propositions complémentaires par article

Art. 5 al. 1 let. j AP-CPC

L'instancé cantonale unique est justifiée lorsque les matières concernées par la cause nécessitent des compétences juridiques et techniques. Les actions des organisations au sens des art. 89 CPC et 89a AP-CPC ne remplissent pas nécessairement ce critère. Les procédures collectives constituent un type de procédure et non pas un domaine du droit, contrairement aux autres lettres de l'art. 5 al. 1 CPC.

La suppression de la protection octroyée par le double degré de juridiction pour les actions des organisations au sens des art. 89 et 89a AP-CPC ne trouve pas justification.

Art. 60a AP-CPC en rapport avec art. 143 al. 1 bis AP-CPC

La transmission des actes d'une autorité incompétente à celle qui l'est, est à l'évidence dans l'intérêt de la partie demanderesse et semble une mesure de saine administration de la justice. Or, cet avantage ne serait pleinement réalisé que si la transmission intervenait d'office, ce que ne propose pas le projet de modification du CPC. Une telle mesure ne serait d'ailleurs pas acceptable en droit de procédure civile, tant elle favoriserait une partie par rapport à l'autre. Elle n'est ainsi admise qu'en matière de protection de l'adulte et de l'enfant pour des raisons évidente de protection d'une catégorie fragilisée de justiciables.

En définitive, le projet proposé ne fournit aucune plus-value au demandeur dont l'acte est déclaré irrecevable, si ce n'est que le tribunal devrait s'occuper des contingences postales de transmission du dossier

A lire le rapport du Conseil fédéral, il semblerait que le tribunal par hypothèse invité par le demandeur à transférer le dossier à une autre autorité devrait également évaluer, dans une certaine mesure, la compétence de cette seconde autorité et refuser le transfert en cas d'incompétence évidente. Ce système est d'une complication infinie et ouvre la porte à une totale insécurité, voire à des actions en responsabilité de l'Etat.

L'art. 60a AP-CPC ne mentionne aucun délai dans lequel le demandeur doit indiquer au tribunal qu'il souhaite le transfert du dossier auprès d'un autre tribunal. Un tel délai devrait figurer dans la loi sous peine de créer une insécurité trop importante.

La situation est en fait réglée à satisfaction par l'article 63 CPC actuel qui pourrait être plus précis sur la manière de calculer le délai d'un mois (dies a quo).

Art. 89a AP-CPC

Pour plus de clarté, l'alinéa 1 let.c devrait être modifié de la manière suivante :

« les membres du groupe de personnes l'ont habilitée, en la forme écrite ou par tout autre moyen permettant d'en établir la preuve par un texte, à agir »

Art. 89 CPC et art. 89a AP-CPC et nart. 7 al. 1 bis de la loi sur l'égalité

Avec l'introduction d'un nouvel art. 7 al. 1bis Leg prévu dans l'AP-CPC, les actions collectives, aujourd'hui constatatoires (art. 7 al. 1 LEg), deviendront des actions collectives en réparation ou en paiement d'une indemnité en cas de dommage collectif pour autant qu'elles concernent des situations de discriminations dans les rapports de travail régis par le code des obligations. Ceci permettra à des personnes lésées de manière identique d'agir collectivement alors qu'elles doivent aujourd'hui agir individuellement pour faire valoir leurs prétentions devant le juge. A noter que cette modification entraînera une différence de traitement entre les actions de droit public et celles de droit privé. En effet, l'art. 7 al. 1 Leg s'appliquera à l'avenir uniquement aux actions de droit public et le nart. 7 al. 1 bis Leg uniquement aux actions de droit privé, lequel renverra au CPC.

Art. 90 al. 1 et al. 2 AP-CPC

La précision apportée dans le nouveau texte de loi, notamment la notion de "lien de connexité" est opportune. Toutefois, la locution "(...) soumises à la même procédure" a été enlevée dans le nouveau texte de loi. Ce point pose un problème majeur. Ainsi, par exemple, les litiges relevant de la loi fédérale sur l'égalité entre femmes et hommes du 24 mars 1995 (LEg) sont soumis à la procédure simplifiée et les prétentions sans lien avec la LEg à la procédure ordinaire.

Cette suppression pose des questions quant au sort de la conciliation. On pense par exemple au cumul entre une action en libération de dette avec une prétention en paiement connexe ou, plus encore - et fréquente en pratique - au cumul d'une action en paiement avec une demande en inscription définitive d'une hypothèque légale, dirigées contre le même défendeur. La solution pratique retenue par la Cour d'appel civile vaudoise - conciliation obligatoire, respectivement exclue pour le tout (JT 2012 III 12 et JT 2013 III 99) - se heurte à celle retenue par le Tribunal fédéral sur la base de la lettre de la loi - deux procédures séparées, avec suspension de la première puis jonction des deux procédures (ATF 4A_413/2012, SJ 2013 I 288). Comme le souligne à juste titre Jean-Luc COLOMBINI à la note duquel il est renvoyé (in JT 2013 III 102), la solution du TF est nettement plus compliquée. Il y aurait donc lieu que la loi précise expressément la procédure à suivre en permettant le cumul dans ces hypothèses, avec conciliation obligatoire pour le tout (solution préférable) ou, à défaut - si le principe de la célérité doit l'emporter -, exclusion pour le tout.

Une prise de position stricte sur le type de procédure applicable en cas de cumul objectif d'actions, lorsque les prétentions invoquées ne sont pas soumises au même type de procédure, est souhaitée.

Art. 90 al. 3 AP-CPC

Cette modification provoquera une complexification dans la gestion des allégués et moyens de preuve soumis à la procédure simplifiée et ceux soumis à la procédure ordinaire dans le même procès. Elle rendra la situation périlleuse lorsqu'un allégué serait susceptible de toucher une prétention relevant de la procédure simplifiée et une autre relevant de la procédure ordinaire.

Art. 97 AP-CPC

Le projet de modification de l'article 97 CPC étend l'obligation du juge d'informer les parties sur les possibilités de financer le procès par des tiers. La question se pose de savoir quelle information il conviendra de dispenser aux parties puisqu'il semble que les structures de financement auxquels le Conseil fédéral pense n'existent vraisemblablement pas. De plus, il sera difficile de recommander des organismes dont l'Etat ne maîtrise pas l'activité, dont on

ne sait pas à quelles conditions ils fournissent leurs prestations et dont le cercle sera susceptible d'évoluer en permanence s'ils devaient se développer. Une communication exhaustive ne pourrait pas être garantie. Il s'agirait alors d'une forme de publicité pour des entreprises qui poursuivent une activité lucrative. Selon les informations transmises, la responsabilité de l'Etat pourrait être engagée.

Art. 98 AP-CPC

Le paiement par la partie demanderesse d'une avance de frais équivalant à l'intégralité des frais de justice présumables correspondait au système en vigueur dans de nombreux cantons, dont Genève, avant l'entrée en vigueur du CPC: Il correspond à une règle largement admise qui veut que celui qui s'adresse à l'Etat puisse se voir réclamer un émolument respectant le principe d'équivalence.

Le système proposé renverse ce système sans réel motif convaincant. Il provoque ainsi sans valeur ajoutée le report sur la collectivité du risque du recouvrement des frais judiciaires par l'Etat pour des litiges de nature privée.

Cette modification est proposée dans le but de permettre un meilleur accès à la justice aux personnes qui ne sont ni particulièrement fortunées, ni éligibles au bénéfice de l'assistance judiciaire.

Une telle modification aura des impacts budgétaire et financier pour les cantons, particulièrement leur ordre judiciaire, qui n'ont pas été analysés, ni évalués. La limitation de l'avance due à la moitié des frais judiciaires par la partie demanderesse reporte sur les cantons l'intégralité du risque du recouvrement des frais.

A Genève, le Pouvoir judiciaire perçoit environ fr. 13 millions à titre d'avance de frais en matière civile/année. Il estime en l'état que le changement de régime entraînera, au minimum, une augmentation de ses charges de fonctionnement équivalant à fr. 2.5 millions par an, en raison de l'indispensable constitution de provisions supplémentaires en couverture des montants non recouverts. Aux provisions s'ajoutera le coût de la facturation et du recouvrement, qui nécessiteront inévitablement l'acquisition de ressources supplémentaires tant au sein des greffes civils (1 ETP) qu'aux services financiers du Pouvoir judiciaire (2 ETP), pour absorber une augmentation massive dans ce domaine (factures en augmentation de 263%, recherche d'informations, rappels, ...).

De telles conséquences sont difficilement admissibles pour Genève sous l'angle de l'accès à la justice pour des questions de frais judiciaires.

En effet, à Genève, les tarifs fixés par la loi d'application du code civil suisse et d'autres lois fédérales en matière civile du 11 octobre 2012 (LaCC) à son article 19, le règlement fixant le tarif des frais en matière civile du 22 décembre 2010 (RTFMC) et les directives internes du Tribunal civil sur la fixation des frais judiciaires prévoient des tarifs particulièrement avantageux pour les litiges courants (mesures de protection de l'union conjugale fr. 200.-, RCC fr. 600.-, divorce litigieux fr. 1'000.-), voire gratuit pour le droit de la consommation. Pour les affaires prud'homales, les frais de procédure sont encore plus faibles que ceux du Tribunal de première instance et la gratuité est également instaurée pour certains litiges (affaires portant notamment sur la LEg, autres affaires dont la valeur litigieuse est inférieure à fr. 75'000.-). Des montants importants ne sont ainsi perçus que pour des valeurs litigieuses élevées.

En comparaison intercantonale, il s'agit d'un canton "bon marché" (cf. l'étude comparative conduite récemment par la Fédération suisse des avocats qui utilise ces termes pour Genève), dont les tarifs ont été calculés justement dans une optique de ne pas rendre la

justice inaccessible. Par ailleurs, une grande part du contentieux civil est constituée de procédures sommaires découlant de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889 (LP), dont le tarif est fixé sur le plan fédéral par l'ordonnance sur les émoluments perçus en application de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 23 septembre 1996 (OELP) à des montants très bas. Ces tarifs ne représentent aucunement un obstacle à l'accès à la justice.

Le but poursuivi par la modification souhaitée par le Conseil fédéral, certainement guidé par les tarifs sensiblement plus élevés, voire excessifs, fixés par certains cantons, est ainsi, du point de vue genevois atteint actuellement. Il serait regrettable que le remède proposé par le Conseil fédéral pour éviter des tarifs excessifs ne contraigne le canton de Genève à revoir une partie des siens à la hausse.

De plus, en matière de poursuites et de recouvrement de factures, les acteurs économiques qui s'adressent à la justice n'assureraient plus le risque économique et entrepreneurial du coût du recouvrement de leurs créances et celui-ci serait transféré à l'Etat. Cela est particulièrement choquant lorsque l'on sait que le recouvrement de factures par la voie judiciaire est souvent le fait d'organismes de petits crédits, de sociétés de recouvrements et d'entreprises dont on peut douter qu'elles ont toujours bien évalué la solvabilité de leurs clients avant d'entrer en relation contractuelle.

Il importe que les personnes de condition modeste puissent accéder à la justice ce qui nécessiterait la révision des règles sur l'assistance judiciaire pour les rendre plus généreuses de manière à vraiment aider ceux qui en ont besoin. Une autre piste peut consister dans une application correcte du droit actuel en rendant à l'avance de frais son caractère de Kann-Vorschrift et en s'abstenant de la percevoir ou de la réduire dans les cas où elle représente un obstacle à l'accès à la justice. Le canton de Genève le pratique abondamment.

Art. 106 al. 1bis AP-CPC

La rédaction de cette disposition n'est pas satisfaisante puisqu'il ne permet pas de comprendre le sens du texte.

Art. 111 AP-CPC

Ces nouvelles règles de répartition des frais à l'issue de la procédure complexifient le travail du Tribunal et augmentent le report sur la collectivité du risque du recouvrement des frais judiciaires par l'Etat. En cas de perte du procès par le défendeur, l'avance de frais de la partie demanderesse ne sert même plus de garantie de couverture des frais pour l'Etat et sera restituée à celle-ci. Autant dire que cette avance devient dans ce cas totalement inutile, voire un empêchement coûteux.

Art. 118 al. 2 2e phrase

La modification proposée relève du choix politique en termes de portée de l'assistance judiciaire. Il faut toutefois être conscient que l'écrasante majorité des preuves administrées à futur sont des expertises et donc des mesures probatoires coûteuses. L'avance de frais d'administration de la preuve est demandée au requérant bénéficiaire de l'assistance judiciaire et donc à charge de la collectivité. A l'issue de la procédure de preuve à futur, le juge ne répartit pas les frais en fonction de qui obtient gain de cause, puisqu'il s'agit uniquement d'administrer une preuve hors procès, et laisse les frais à charge du requérant. Il appartient à ce dernier de faire valoir une autre répartition en fonction du gain du procès au fond ou de la transaction survenue entre les parties. Souvent, toutefois, le procès n'a pas lieu et les parties n'informent pas le tribunal de la transaction cas échéant intervenue. Les frais d'expertise resteront par conséquent à charge de l'Etat, même si une autre répartition aurait

pu être envisagée au vu du résultat d'une transaction notamment (prise en charge partielle ou totale par la partie défenderesse). Cette règle devrait par conséquent se voir adjoindre des tempéraments pour éviter l'abus du recours à des expertises provisionnelles à charge de la collectivité.

Art. 143 al. 1bis AP-CPC

L'introduction de ce nouvel alinéa engendrera pour le tribunal saisi un travail supplémentaire d'identification du tribunal compétent en Suisse et ouvre la question de responsabilité de l'Etat en cas de mauvaise transmission. Cette transmission automatique est contraire à ce qui est prévu à l'art. 60 AP-CPC où c'est au demandeur de désigner le tribunal qu'il considère compétent. Cette différence de traitement est source de confusion, et paraît être en contradiction avec l'art. 63 CPC et l'art. 60 AP-CPC.

Art. 160a AP-CPC

L'introduction de cette disposition représente un danger quant à la manifestation de la vérité.

L'analogie entre un juriste d'entreprise et un avocat, lorsque le premier agit comme "avocat" de l'entreprise est impossible. La relation entre un avocat et son client relève du mandat. Le mandataire, bien que censé servir les intérêts de son mandant, n'en demeure pas moins indépendant et dispose d'une marge d'autonomie dans la manière de gérer les intérêts de son client. Il est soumis à des règles professionnelles et déontologiques qui peuvent le contraindre à s'écarter d'instructions de son client ou lui imposer des comportements à adopter vis-à-vis de son client et des tribunaux. Il a notamment l'interdiction de mentir délibérément dans ses actes procéduraires et l'obligation de garder une certaine indépendance à l'égard de son client. Il est soumis à des organes de surveillance qui sont susceptibles de le sanctionner s'il ne respecte pas ces règles. Dans ce contexte, il est normal qu'il puisse discuter librement avec son client sans risquer d'être contraint de livrer les informations obtenues de ce dernier contre ses intérêts.

Un juriste d'entreprise n'est pas un avocat indépendant. Il est employé et fait partie de l'entreprise. Il est soumis à un rapport de subordination. Il n'a aucune autonomie et ne fait que suivre les instructions de son employeur. A ce titre, il n'y a pas de raison qu'il bénéficie du privilège du secret et qu'il ne puisse être un témoin à l'instar de tout autre employé de l'entreprise.

S'il existe un intérêt d'ordre public à ce que l'avocat puisse converser sereinement et secrètement avec son client, il n'existe aucun intérêt de même nature à ce qu'une entreprise puisse cacher un pan entier de son activité lors d'une procédure. En poussant la réflexion jusqu'à la malice, un tel privilège permettrait à l'entreprise de ne gérer certains dossiers délicats que par son service juridique dans le seul but de les faire bénéficier du sceau du secret et empêcher tout témoignage ainsi que toute production de pièces.

Le fait que d'autres cultures juridiques conçoivent différemment le secret des services juridiques d'entreprises ne suffit pas à permettre de franchir le pas en Suisse. Il n'y a pas lieu de traiter d'une manière différente les entreprises des autres justiciables.

Intrinsèquement liée à l'organisation de l'entreprise cette exception pourrait également engendrer des inégalités de traitement.

Art. 198 al. 2 AP-CPC

Selon le droit en vigueur, le préalable de conciliation est exclu notamment dans les litiges de la compétence d'une instance cantonale unique en vertu des articles 5 et 6 CPC (article 198 lettre f CPC), au motif que les "connaissances techniques nécessaires ne sauraient être présumées chez une autorité de conciliation non spécialisée" (Message CPC du 28 juin 2006, 6937). Le projet propose que ces causes puissent à l'avenir, au choix du demandeur, être soumises à l'autorité de conciliation ou portées directement devant le juge du fond. Dans le premier cas, en cas d'échec de la conciliation, l'autorité pourra soumettre une proposition de jugement (article 210 CPC) ou rendre une décision (article 212 CPC) alors même qu'elle ne dispose pas de ces connaissances spécifiques.

Une solution cohérente et conforme au souhait affiché de favoriser la conciliation serait de maintenir le caractère obligatoire de la conciliation pour ces litiges également, mais en disposant que le préalable de conciliation a lieu devant l'instance unique elle-même. L'expérience enseigne en effet que l'on est d'autant meilleur conciliateur que l'on connaît la matière.

Art. 198 lettre b bis CPC (proposition d'abrogation)

En même temps qu'il adoptait le nouveau droit de la contribution à l'entretien de l'enfant entré en vigueur le 1er janvier 2017 et de conférer au juge de l'action alimentaire la compétence pour statuer également sur l'autorité parentale et sur les autres points concernant le sort des enfants (article 304 alinéa 2 du Code civil suisse du 10 décembre 1907, CC), le législateur a pris l'initiative de soustraire au préalable de conciliation les actions concernant la contribution d'entretien et le sort des enfants lorsqu'un parent s'est adressé à l'autorité de protection de l'enfant (198 lettre b^{bis}). Ce, au prétexte qu'il n'y avait alors pas lieu de soumettre les parents à une (nouvelle) audience de conciliation devant le tribunal dans la mesure où l'autorité de protection y aurait déjà procédé.

C'est ignorer la pratique. A Genève en tous les cas, le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant (TPAE), qui applique une procédure qui lui est propre (article 31 alinéa 1 LaCC), n'entend les parties qu'après, cas échéant, l'établissement d'un rapport d'évaluation du service compétent puis échange d'écritures. En conséquence, en cas de procédure pendante devant le TPAE, l'audience de conciliation relative à l'action alimentaire devant le Tribunal de première instance intervenait le plus souvent alors que les parties n'avaient encore jamais été entendues par un juge, quel qu'il soit. Face à cette situation contraire à la volonté clairement exprimée de favoriser la résolution à l'amiable des litiges, le Tribunal a décidé de maintenir le préalable de conciliation dans ces hypothèses également et d'ignorer l'article 198 lettre b^{bis} CPC.

Il conviendrait donc d'abroger l'article 198 lettre b^{bis} CPC.

Art. 206 al. 4 AP-CPC

La possibilité offerte à l'autorité de conciliation de sanctionner la partie défaillante d'une amende d'ordre doit être saluée et appuyée.

Art. 206 al. 2 i.f. CPC (proposition de complément)

Selon le texte actuel, en cas de défaut, l'autorité de conciliation ne peut que délivrer l'autorisation de procéder.

Pour privilégier la résolution amiable des litiges, il serait souhaitable que soit proposé expressément la possibilité de pouvoir reconvoquer les parties en cas de défaut. Cette possibilité serait laissée à l'appréciation de l'autorité de conciliation.

Art. 210 al. 1 phrase introductive et let c AP-CPC

Le projet propose de porter la limite supérieure pour la proposition de décision à fr. 10'000.- de valeur litigieuse (article 210 alinéa 1 lettre c), sans toucher au plafond fixé pour la décision.

La proposition de décision est présentée comme "une solution simple et rapide de résolution des litiges" qui aurait fait ses preuves puisqu'en 2012, au niveau national, 3% de toutes les procédures de conciliation initiées ont pu aboutir suite à une proposition de jugement. A cet égard, dans le canton de Genève, l'autorité de conciliation ordinaire a rendu 4% de propositions de jugement, et 16% de décisions sujettes à recours (Compte-rendu de l'activité du Pouvoir judiciaire en 2017, p. 32).

Les parties pouvant faire échec à la proposition de jugement sur simple opposition, il conviendrait de porter également la limite supérieure à fr. 10'000.- pour les décisions (art. 212 CPC). L'accès à la justice en serait grandement amélioré (émolument de conciliation de fr. 100.-) si l'autorité de conciliation pouvait rendre une décision susceptible de recours lorsqu'elle est en mesure de trancher le litige sur la base des preuves immédiatement disponibles.

Art. 224 al. 2bis AP-CPC

A titre liminaire, il est constaté que la formulation du nouveau texte est malheureuse et peu claire. En effet, il est indiqué dans le nouveau texte de loi : "*Lorsque certaines prétentions (...), l'art. 247 s'applique par analogie à ces causes*". Il n'est pas clair s'il s'agit de certaines prétentions de la cause (demande principale) ou de la demande reconventionnelle. En outre, et s'il faut comprendre que ce point vise uniquement la demande reconventionnelle, il n'existe que de rares cas où, dans la demande reconventionnelle, un justiciable ferait valoir des prétentions qui relèveraient de la procédure simplifiée (notamment une prétention fondée sur la LEg) et d'autres prétentions qui découleraient de la procédure ordinaire.

Cette modification provoquerait une complexification dans la gestion des allégués et moyens de preuve soumis à la procédure simplifiée et ceux soumis à la procédure ordinaire dans le même procès. Elle rendra la situation périlleuse lorsqu'un allégué serait susceptible de toucher une prétention relevant de la procédure simplifiée et une autre relevant de la procédure ordinaire.

Il est proposé que le type de procédure soit déterminé une fois pour toutes en fonction de la demande uniquement, à charge pour la partie défenderesse de se conformer aux conditions de la procédure telle qu'initée par le demandeur (une attraction totale).

Art. 265 al. 4 AP-CPC

Ce nouvel alinéa n'est pas applicable puisque selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, il n'y a pas de recours (cantonal ou fédéral) ouvert contre la décision du Tribunal sur des mesures superprovisionnelles (ATF 139 III 86). L'introduire désormais dans le nouveau texte de loi s'opposerait – comme le relève pertinemment le Tribunal fédéral – au caractère d'urgence de la décision.

Art. 401a AP-CPC

L'initiative de récolter des données statistiques sur les procédures judiciaires est à saluer, le matériau étant actuellement pauvre et désorganisé. Afin d'être efficace, il convient de prévoir que les matières dans lesquelles des statistiques et communications sont souhaitées soient précisément déterminées de manière à permettre aux cantons d'adapter leurs bases de données en y insérant des descriptifs permettant des recherches efficaces des procédures concernées. Les besoins statistiques des cantons, et non pas uniquement de la Confédération, devront par ailleurs être pris en considération lors de l'élaboration des ordonnances d'application de manière à ce que la base de données réponde aux besoins de tous et se révèle utile. A noter que cet article aura également un impact important sur les systèmes d'information.

Stellungnahme von / Prise de position donné par / Presa di posizione di

Name / Firma / Organisation: Nom / société / organisation: Cognome / ditta / organizzazione:	Regierungsrat des Kantons Glarus
Abkürzung der Firma / Organisation: Abréviation de la société / de l'organisation: Sigla della ditta / dell'organizzazione:	
Adresse: Indirizzo:	Rathaus, 8750 Glarus
Kontaktperson: Personne de référence: Persona di contatto:	Staatskanzlei
Telefon: Téléphone: N° di telefono:	055 646 60 11/12/15
E-Mail: Courriel: E-mail:	staatskanzlei@gl.ch
Datum: Date: Data:	Glarus, 29. Mai 2018,  Dr. Andrea Bettiga, Landammann / lic. iur. Hansjörg Dürst, Ratsschreiber 



Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Wichtige Hinweise:

1. Wir bitten Sie, keine Formatierungsänderungen im Formular vorzunehmen und nur die grauen Formularfelder auszufüllen.
2. Bitte pro Artikel, Absatz und Buchstabe oder pro Kapitel des erläuternden Berichtes eine Zeile verwenden.
3. Ihre elektronische Stellungnahme senden Sie bitte **als Word-Dokument** bis am 11. Juni 2018 an folgende E-Mail Adresse: zz@bj.admin.ch

Herzlichen Dank für Ihre Mitwirkung!

Remarques importantes :

1. Nous vous prions de ne pas modifier le formatage de ce formulaire !
2. Utilisez une ligne par article, alinéa et lettre ou par chapitre du rapport explicatif.
3. Veuillez faire parvenir votre avis au **format Word** d'ici au 11 juin 2018 à l'adresse suivante : zz@bj.admin.ch

Nous vous remercions de votre collaboration!

Osservazioni importanti:

1. Vi preghiamo di non modificare la formattazione del formulario, ma di compilare soltanto gli appositi campi in grigio.
2. Utilizzare una sola riga per ogni articolo, capoverso, lettera o capitolo del rapporto esplicativo.
3. La presa di posizione dev'essere inviata in forma elettronica, **come documento Word**, al più tardi entro il 11 giugno 2018 al seguente indirizzo: zz@bj.admin.ch

Grazie per la cortese collaborazione!

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Inhaltsverzeichnis / Table des matières / Indice

1.	Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	4
2.	Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli	8
3.	Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo	15

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento
	<p>Vorlage im Grundsatz</p> <p>Die Vorlage wird im Grundsatz begrüsst und gibt Antwort auf Fragen, die sich in der Praxis gestellt haben. Ausdrücklich positiv aufgenommen wird die Stärkung des Schlichtungsverfahrens und damit die Förderung der Möglichkeiten die Rechtsstreitigkeiten weniger formalisiert in kostengünstiger Weise zu erledigen. Mit Blick auf diese an sich zu befürwortende Entwicklung sei umgekehrt jedoch gewarnt vor einer sich abzeichnenden Überregulierung in anderen Bereichen; viele Fragen wird weiterhin die Rechtsprechung und nicht der Gesetzgeber zu klären haben.</p>
	<p>Kehrtwende bei der Regelung der Gerichtskosten</p> <p>Die damaligen Zusicherungen in der Botschaft des Bundesrates vom 28. Juni 2006 (BBl 2006 7221), das einheitliche Recht solle den Kantonen keine Mehrkosten verursachen (Botschaft S. 7223 und S. 7241), werden nachträglich über Bord geworfen.</p>
	<p>Widersprüche bei der Regelung der Gerichtskosten</p> <p>Mit dem Grundsatzentscheid, dass von der klagenden Partei nur noch ein Vorschuss von höchstens der Hälfte der Gerichtskosten erhoben werden kann (so Entwurf Art. 98 Abs. 1), werden ungewollt neue Widersprüche und Probleme geschaffen, innerhalb der ZPO, aber auch im Verhältnis zum SchKG (vgl. dazu unter Ziff. 2).</p>
	<p>Parteientschädigung ist das grössere Problem als die Entscheidgebühr</p> <p>Will man Prozessschränken wirklich abbauen, ist auch bei der Parteientschädigung anzusetzen. Diese ist meist noch höher als die Entscheidgebühr. Diese Problematik wird im Bericht mit keinem Wort angesprochen.</p> <p>Durch die neueste Rechtsprechung des Bundesgerichts wird die Tendenz zu höheren Parteientschädigungen noch verstärkt, darf doch die Frage, ob die berufsmässige Vertretung effektiv notwendig war, unter dem Regime der neuen ZPO grundsätzlich nicht mehr überprüft werden, im Gegensatz zur früheren Rechtsprechung zur GebV SchKG (vgl. BGer 5A_391/2017 vom 13. Februar 2018 E. 3.5, zur Publikation vorgesehen). Immerhin räumt das Bundesgericht im erwähnten Entscheid ein, dass dies</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento
	bei einer klaren gesetzlichen Grundlage gegebenenfalls anders wäre. Ein Ansatz könnte sein, als Parteienschädigung nur noch eine angemessene Pauschale zuzusprechen, also vom Grundsatz der vollen Deckung der Kosten einer berufsmässigen Vertretung - mit einer klaren gesetzlichen Grundlage - abzuweichen (vgl. dazu Art. 95 Abs. 3 lit. b ZPO).
	Ungleichbehandlung von Staat und Privatpersonen Während der Staat neu von der klagenden Partei das halbe Inkassorisiko übernehmen soll, soll am Regime der Parteienschädigung nichts geändert werden, obwohl die drohende Parteienschädigung die höhere Prozessschranke darstellt, auch wenn sie erst nach Rechtskraft des Entscheides fällig wird. Hier profitiert letztlich eine Berufsgruppe (Anwaltschaft und Inkassobüros) auf Kosten des Staates. Es ist deshalb zu prüfen, wie den ständig steigenden Parteienschädigungen begegnet werden kann. Wären die Anwaltskosten nicht mehr im vollen Umfang von der unterliegenden Gegenpartei erhältlich, würden viele Prozesse anders, weniger aufwändig oder gar nicht geführt.
	Ungleichbehandlung von Bund und Kantonen Gemäss Entwurf zu Art. 98 Abs. 1 ZPO darf ein Kostenvorschuss neu nur noch für höchstens die Hälfte der mutmasslichen Gerichtskosten verlangt werden. Gemäss Art. 62 Abs. 1 BGG soll dagegen die Partei, welche das Bundesgericht anruft, weiterhin einen Kostenvorschuss in der vollen Höhe der mutmasslichen Gerichtskosten leisten. Diese Ungleichbehandlung von Bund und Kantonen ist sachlich nicht zu rechtfertigen.
	Ungleichbehandlung im SchKG und in der ZPO Im Zwangsvollstreckungsverfahren gilt seit 125 Jahren der Grundsatz, dass die Kosten der Vertretung nicht dem Schuldner bzw. im Verfahren vor den Betreibungs- und Konkursämtern der Gegenpartei überbunden werden dürfen (Art. 27 Abs. 2 SchKG, neue Fassung in Kraft ab 1. Januar 2018). Im Beschwerdeverfahren nach den Artikeln 17-19 des SchKG darf keine Parteienschädigung zugesprochen werden (Art. 62 Abs. 2 GebV SchKG). Im Bereich der ZPO gilt der gegenteilige Grundsatz,

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento
	<p>mit gewissen Ausnahmen (Art. 116 ZPO). Das älteste noch in Kraft stehende Bundesgesetz (SchKG) erweist sich bei näherer Betrachtung als das fortschrittlichere.</p> <p>Die radikale Einfachheit und Klarheit des SchKG hat bisher Auswüchse bei den Parteientschädigungen verhindert. Dieses bewährte Modell muss Anlass sein, die Parteientschädigungen im Rahmen der ZPO ebenso radikal zu überdenken.</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
	ZPO	98	1		<p>Richtiger Begriff <i>Entscheidgebühr</i> statt falscher Begriff <i>Gerichtskosten</i></p> <p>Unter die Gerichtskosten fallen gemäss Art. 92 Abs. 2 ZPO namentlich die Pauschalen für das Schlichtungsverfahren (lit. a) und die Kosten für die Beweisführung (lit. c). Letztere sind stets voll vorzuschliessen, unter Umständen auch von der beklagten Partei (Art. 102 Abs. 1 ZPO). Die Kosten des Schlichtungsverfahrens trägt grundsätzlich immer die klagende Partei (Art. 207 ZPO).</p> <p>Das offensichtliche Versehen ist deshalb zu korrigieren, in Art. 98 Abs. 1 des Entwurfes muss es deshalb <i>Entscheidgebühr</i> heissen.</p>
	ZPO	98	1		<p>Verhältnis zum SchKG</p> <p>Nicht geregelt ist das Verhältnis zum SchKG; dort herrscht seit 125 Jahren der bewährte Grundsatz, dass der Gläubiger die <u>vollen</u> Betreibungskosten vorschliessen muss, namentlich auch im Arrestverfahren, im Rechtsöffnungsverfahren oder im Konkursverfahren (dazu Art. 169 Abs. 2 SchKG).</p> <p>Im Übrigen kann der Gläubiger die Betreibungskosten von den Zahlungen stets <u>vorab</u> erheben (Art. 68 Abs. 2 SchKG), was sich nicht mit einem Kostenbezug durch den Staat beim beklagten Schuldner verträgt; das Kostenregime des SchKG ist als stimmige Einheit zu verstehen und kann nicht aufgespalten werden.</p> <p>Dabei muss es bleiben, was zumindest in der Botschaft des Bundesrates klarzustellen sein wird. Wird das summarische Verfahren generell vorbehalten (vgl. nachfolgend), ist das Problem von selbst gelöst.</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
	ZPO	98	1		<p>Kosten des Schlichtungsverfahrens</p> <p>Die Kosten des Schlichtungsverfahrens trägt grundsätzlich immer die klagende Partei (Art. 207 ZPO). Es will deshalb nicht einleuchten, dass der neue Art. 98 Abs. 1 ZPO auch für das Schlichtungsverfahren gelten soll, zumal diese Kosten sehr tief sind. Wie bereits im Bericht zum Vorentwurf der Expertenkommission vom Juni 2003 (Seite 52, dort Art. 87 Abs. 2) ist deshalb für das Schlichtungsverfahren ein Vorbehalt anzubringen.</p>
	ZPO	98	1		<p>Kostenvorschuss bei Verfahren ohne Gegenpartei</p> <p>Nicht einleuchten will, dass bei Verfahren ohne Gegenpartei bzw. bei Nichtanhörung der Gegenpartei nur ein Vorschuss für höchstens die Hälfte der mutmasslichen Gerichtskosten erhoben werden kann, z. B. im Nachlassverfahren (Art. 293 ff. SchKG), im Arrestbewilligungsverfahren (Art. 271 ff. SchKG), bei der Vollstreckbarerklärung eines ausländischen Entscheides (Art. 41 LugÜ), bei einem gerichtlichen Verbot (Art. 258 ff. ZPO) oder der freiwilligen Gerichtsbarkeit, soweit sie der ZPO untersteht (vgl. z. B. Art. 299 lit. a Ziff. 3 und lit. d Ziff. 10 ZPO). In diesen Fällen greift das Argument des Bundesrates nicht, der Staat könne die andere Hälfte der Kosten bei der beklagten Partei erhältlich machen.</p> <p>Wird das summarische Verfahren generell vorbehalten, ist auch dieses Problem von selbst gelöst (vgl. den nachfolgenden Vorschlag).</p>
	ZPO	98	1		<p>Kostenvorschuss im Rechtsmittelverfahren</p> <p>Ohne nähere Begründung wird vorgeschlagen, dass auch vom Rechtsmittelkläger nur</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					<p>der halbe Kostenvorschuss erhoben werden darf. Diese Regelung ist nicht sachgerecht, liegt doch bereits ein begründeter erstinstanzlicher Entscheid vor und wird der Rechtsmittelbeklagte unter Umständen gar nicht angehört, nämlich wenn das Rechtsmittel offensichtlich unbegründet oder offensichtlich unzulässig ist (vgl. Art. 312, Art. 322 ZPO und Art. 330 ZPO). Im Übrigen ist vor Bundesgericht auch bei Rechtsmitteln gegen Entscheide der Handelsgerichte ein Kostenvorschuss in der vollen Höhe der mutmasslichen Gerichtskosten zu leisten (Art. 62 Abs. 1 BGG).</p> <p>Wie bereits im Bericht zum Vorentwurf der Expertenkommission vom Juni 2003 (Seite 52, dort Art. 87 Abs. 2) ist deshalb für das Rechtsmittelverfahren ein Vorbehalt anzubringen.</p>
	ZPO	98	1-3		<p>Vorschlag für neue Fassung von Art. 98</p> <p>In Anlehnung an den Vorentwurf der Expertenkommission vom Juni 2003 (Seite 52, dort Art. 87 Abs. 2) wird folgende Neufassung von Art. 98 ZPO vorgeschlagen:</p> <p>¹ Das Gericht kann von der klagenden Partei einen Vorschuss von höchstens der Hälfte der mutmasslichen Entscheidgebühr verlangen.</p> <p>² Ein Vorschuss für die gesamten mutmasslichen Kosten kann von der klagenden Partei verlangt werden für:</p> <p>a. die Pauschalen im Schlichtungsverfahren;</p> <p>b. die Pauschalen für den Entscheid im summarischen Verfahren;</p> <p>c. die Pauschalen für den Entscheid im Rechtsmittelverfahren.</p> <p>Abs. 2 des Entwurfes wird zu Abs. 3.</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
	ZPO	111	1-3		<p>Liquidation der Prozesskosten</p> <p>Im Schlichtungsverfahren, im summarischen Verfahren und im Rechtsmittelverfahren muss es bei der bisherigen Regelung in Art. 111 Abs. 1 ZPO bleiben, wonach die Gerichtskosten mit den geleisteten Vorschüssen der Parteien (in der Regel der klagenden Partei) verrechnet werden. Einen Fehlbetrag, der von der kostenpflichtigen Person nachgefordert wird, wird es bei einer erfolgten vollen Bevorschussung der Kosten kaum geben (dazu Art. 111 Abs. 1 Satz 2 ZPO).</p> <p>Mit anderen Worten soll insbesondere im Schlichtungsverfahren und im summarischen Verfahren wie bisher die klagende Partei das volle Inkassorisiko tragen, zumal die Kosten in diesen Verfahren in der Regel ohnehin tief sind auch tief bleiben werden (vgl. z. B. das laufende Vernehmlassungsverfahren zur Revision der GebV SchKG).</p> <p>Es ist ein Gleichlauf herzustellen zwischen voller Bevorschussung (gemäss obigem Vorschlag für neue Fassung von Art. 98 ZPO) und vollem Kostenbezug von der klagenden Partei.</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

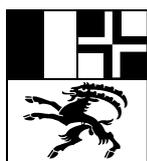
3. Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo		
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Kapitel-Nr. chap. n° Capitolo n°	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
VKGL	Kapitel 2.1 Seite 51 ff.	Klarstellung von Begriffen Es ist durchwegs zwischen Gerichtskosten (Oberbegriff) und Entscheidunggebühr zu unterscheiden (vgl. Art. 95 Abs. 2 ZPO). Damit wird auch klargestellt, dass sich Art. 98 ZPO nur auf die Entscheidunggebühr und nicht auf den Vorschuss für die Beweiserhebungen nach Art. 102 ZPO oder die Pauschalen für das Schlichtungsverfahren bezieht.
VKGL	Kapitel 2 Seite 50	Verhältnis zum SchKG Es ist klarzustellen, dass es beim Kostenvorschuss- und Bezugsregime des SchKG bleibt. Dies kann im Abschnitt zur SchKG-Gebührenverordnung geschehen.
VKGL	Kapitel 2	Parteientschädigung Es fehlen Ansätze, die steigenden Parteientschädigungen einzudämmen, zumal es üblich geworden ist, dass bereits ab mittleren Streitwerten zwei im Anwaltsregister eingetragene Personen als Vertreter bestellt werden und auch zu zweit vor Gericht auftreten.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

3. Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo		
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Kapitel-Nr. chap. n° Capitolo n°	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

3. Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo		
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Kapitel-Nr. chap. n° Capitolo n°	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento



Sitzung vom

05. Juni 2018

Mitgeteilt den

05. Juni 2018

Protokoll Nr.

441

Eidgenössisches Justiz- und
Polizeidepartement
Bundeshaus West
3003 Bern

Auch per Mail zustellen als Word-Datei:

zz@bj.admin.ch

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung)

Sehr geehrte Frau Bundesrätin
Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 2. März 2018 lassen Sie uns den Vernehmlassungsentwurf zur Änderung der Zivilprozessordnung zur Stellungnahme zukommen. Dafür danken wir Ihnen bestens.

1. Allgemeine Bemerkungen

Die Regierung des Kantons Graubünden begrüsst das Vorhaben des Bundesrats die Zivilprozessordnung (ZPO) punktuell dort anzupassen, wo sich in der Praxis Schwierigkeiten ergeben haben, um so den Privatrechtsschutz weiter zu verbessern. Überall dort aber, wo sich die ZPO bewährt hat, ist auf eine Änderung der Bestimmungen zu verzichten.

2. Bemerkungen zu einzelnen Bestimmungen der ZPO

Art. 400 Abs. 2^{bis}

Mit dieser neuen Bestimmung soll der Bundesrat ermächtigt werden, für die Zugänglichkeit elektronisch publizierter Entscheide sowie die zu verwendenden Dateiformate

und Metadaten Regelungen zu erlassen. Dieses Vorhaben ist zu unterstützen. Wünschenswert wäre jedoch, wenn der Bund im Sinne des im Bericht formulierten Ziels eines möglichst uneingeschränkten Zugangs zu elektronisch publizierten Entscheidungen und ohne unnötige Zugangsschranken für das Auffinden derartiger Entscheidungen (vgl. S. 95 zu Art. 400 Abs. 2^{bis} E-ZPO), einen Schritt weiter ginge und generell die bundesrechtlichen Regelungen zur einzelfallbezogenen Justizkommunikation vereinheitlichen würde. Konkret bedeutet dies, dass Art. 54 ZPO und die Art. 69-74 der geltenden Strafprozessordnung (StPO) anzugleichen wären. Die fraglichen Regelungen stimmen nicht überein. Konsequenterweise hätten die Kantone die entsprechenden bundesrechtlichen Vorgaben umzusetzen, indem sie jeweils eine Ausführungsgesetzgebung für die Zivilprozessordnung, die Strafprozessordnung sowie die von den Kantonen zu regelnden Verfahren zu erlassen haben. Dies erscheint nicht sinnvoll, sollte doch die einzelfallbezogene Justizkommunikation für alle Gerichtsverfahren gleich ausgestaltet sein. In diesem Sinne beantragt die Regierung, dass die entsprechenden Verfahrensbestimmungen der Zivil- und Strafprozessordnung vereinheitlicht werden, um derart die an die Kantone gestellte Forderung nach einem erleichterten Zugang zu den gerichtlichen Entscheidungen besser umsetzen zu können.

Weiter sollen die Kantone in der ZPO – wie in der StPO vorgesehen – ermächtigt werden, ein Akkreditierungssystem für Journalisten vorzusehen. Dies würde der Professionalisierung der Justizkommunikation dienen, die Zusammenarbeit mit den Journalisten verbessern, womit wiederum die Qualität der Medienberichterstattung gesteigert würde.

Antrag: Die entsprechenden Bestimmungen der Zivil- und Strafprozessordnung sind zu vereinheitlichen.

Abschliessend danken wir Ihnen nochmals für die Möglichkeit zur Stellungnahme.



Namens der Regierung

Der Präsident:

A handwritten signature in black ink, appearing to read "M. Cavigelli".

Dr. Mario Cavigelli

Der Kanzleidirektor:

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Daniel Spadin".

Daniel Spadin

Justiz- und Sicherheitsdepartement

Bahnhofstrasse 15
Postfach 3768
6002 Luzern
Telefon 041 228 59 17
Telefax 041 228 67 27
justiz@lu.ch
www.lu.ch

Zustellung per Mail an
zz@bj.admin.ch

Bundesamt für Justiz BJ

Luzern, 29. Mai 2018

Protokoll-Nr.: 552

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung): Vernehmlassung

Sehr geehrte Damen und Herren

Wir danken Ihnen für die Gelegenheit zur Stellungnahme und teilen Ihnen im Namen und Auftrag des Regierungsrates mit, dass wir die Änderungen der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO) in den Kostenpunkten (Kostenvorschuss, Liquidation der Prozesskosten) ablehnen. Zudem lehnen wir die Einführung der reparatorischen Verbandsklage und die damit verbundene Stärkung nichtstaatlicher Interessenorganisationen kategorisch ab. Die ZPO hat sich nach unserer Einschätzung bewährt und die vorliegende Revision drängt sich nach der kurzen Geltungsdauer nicht auf. Folgende Gründe führen zu unserer Haltung, wobei wir auf die detaillierten Ausführungen im beiliegenden Antwortformular verweisen:

- Die Digitalisierung der Schweizer Justiz steht bevor und ist Gegenstand des Projektes Justitia 4.0. Es wäre unseres Erachtens angezeigt, die vorgeschlagenen Änderungen vorerst auf ihre Tauglichkeit hinsichtlich Digitalisierung zu prüfen und koordiniert mit der Digitalisierungsvorlage zur ZPO weiterzuverfolgen.
- Die beabsichtigte Halbierung der Prozesskostenvorschüsse und die geplante Anpassung der Liquidation der Prozesskosten wird, entgegen der Darstellung im erläuternden Bericht, zu wesentlichen Mehrkosten für den Kanton führen. Bei Annahme dieser Revisionspunkte müssten die Gerichte folglich mit erheblichen Zusatzmitteln ausgestattet werden.
- In den Artikeln 90 und 224 sieht der Vorentwurf die gleichzeitige Verwendung verschiedener Prozessmaximen im selben Verfahren vor. Diese Vermischung ist grundsätzlich problematisch. Die Anwendung verschiedener Prozessmaximen innerhalb eines Verfahrens wird in der Praxis erhebliche Schwierigkeiten bereiten.

Freundliche Grüsse

Paul Winiker
Regierungsrat

Beilage: Antwortformular

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Stellungnahme von / Prise de position donné par / Presa di posizione di

Name / Firma / Organisation: Nom / société / organisation: Cognome / ditta / organizzazione:	Regierungsrat des Kantons Luzern
Abkürzung der Firma / Organisation: Abréviation de la société / de l'organisation: Sigla della ditta / dell'organizzazione:	KT LU
Adresse: Indirizzo:	Justiz- und Sicherheitsdepartement Bahnhofstrasse 15 6002 Luzern
Kontaktperson: Personne de référence: Persona di contatto:	Patricia Dormann Flückiger
Telefon: Téléphone: N° di telefono:	041 228 57 88
E-Mail: Courriel: E-mail:	patricia.dormann@lu.ch
Datum: Date: Data:	29. Mai 2018

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Inhaltsverzeichnis / Table des matières / Indice

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	3
2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli	4
3. Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo	14

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento
	Vgl. Begleitschreiben

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
	VE-ZPO	5	1	k	Vgl. Bemerkung unten zu Artikel 89 VE-ZPO
	VE-ZPO	60a			<p>Es erscheint zweckmässig, dass eine Prozessüberweisung nicht von Amtes wegen, sondern nur auf Antrag der klagenden oder gesuchstellenden Partei hin erfolgt. Ebenso hat das angerufene Gericht nicht selbst das zuständige Gericht zu ermitteln, sondern die klagende oder gesuchstellende Partei hat das Gericht, welches sie als zuständig erachtet, zu bezeichnen.</p> <p>Der Gesetzestext lässt offen, innert welcher Frist ein Antrag auf Prozessüberweisung gestellt werden kann. Die Vorlage ist entsprechend zu ergänzen.</p> <p>Es ist davon auszugehen, dass diese Bestimmung sinngemäss auch für die Schlichtungsbehörden gilt. Diese sollten im Text explizit erwähnt werden.</p>
	VE-ZPO	89			<p>Neu wird in Artikel 89 Absatz 1 VE-ZPO nur noch von der Verletzung von Rechten einer Personengruppe gesprochen. Wenn zu diesen Organisationen z.B. auch der Mieterverband zu rechnen wäre, würde das bedeuten, dass der Mieterverband für seine Mitglieder (Mieter) eine Verbandsklage oder ein Gruppenvergleichsverfahren einleiten könnte, beispielsweise im Falle der Senkung des Referenzzinssatzes oder wenn dem Mieterverband ein Grossvermieter bekannt wäre, der die Senkungen nicht weitergeben will. Unklar ist überdies das Verhältnis zwischen Artikel 33 ZPO (zwingender Gerichtsstand am Ort der gelegenen Sache) und Artikel 16a VE-ZPO (Gerichtsstand für Verbandsklagen und Gruppenvergleichsverfahren).</p>
	VE-ZPO	90	1	a, b	<p>Die Stossrichtung wird grundsätzlich begrüsst. Die Neuregelung erscheint indessen nicht durchdacht und wird zu einer Verkomplizierung im Verfahrensablauf führen.</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
	VE-ZPO	90	3		<p>Die Praktikabilität der notwendigen Abgrenzungen bei der Vermischung der strengen Verfahrensvorschriften des ordentlichen Verfahrens mit den Erleichterungen des vereinfachten Verfahrens wird in Frage gestellt. So kann beispielsweise ein Beweis, der für einen Anspruch im vereinfachten Verfahren im Sinne der Untersuchungsmaxime abgenommen wird, ein unzulässiger Beweis im ordentlichen Verfahren mit geltender Verhandlungsmaxime darstellen. Schwierigkeiten ergeben sich insbesondere dann, wenn eine beweisbelastete Partei diesen Beweisantrag nicht auch selbst gestellt hat. Unklar ist, wie in einem solchen Fall vorzugehen ist. Die Anwendung verschiedener Prozessmaximen innerhalb ein und desselben Verfahrens erscheint wenig zweckmässig und kaum durchführbar.</p> <p>In arbeitsrechtlichen Streitigkeiten stellt sich überdies die Frage, ob Artikel 90 Absatz 3 VE-ZPO nur für die Fälle nach Artikel 243 Absatz 2 bzw. Artikel 247 Absatz 2 lit. a ZPO gilt. Unklar ist, ob arbeitsrechtliche Streitigkeiten bis zu einem Streitwert von Fr. 30'000.-- aufgrund ihrer Natur oder ihres Streitwerts (Art. 247 Abs. 2 lit. b ZPO) im vereinfachten Verfahren behandelt werden. Weiter ist unklar, wie vorzugehen ist, wenn in arbeitsrechtlichen Streitigkeiten verschiedene geldwerte Leistungen in einem einzigen Antrag (z.B. Fr. 62'000.--) zusammengefasst sind (Lohn: Fr. 15'000.--, Bonus: Fr. 12'000.--, Überstunden: Fr. 35'000.--). Welchen Verfahrensarten hat das Gericht die jeweiligen Ansprüche von Artikel 247 ZPO zuzuordnen?</p> <p>Unklar ist schliesslich, ob die unterschiedliche Anwendung der Prozessmaximen den Parteien in einer verfahrenleitenden Verfügung mitzuteilen ist.</p>
	VE-ZPO	97			Nach Einschätzung des Kantonsgerichts ist es nicht Aufgabe des Gerichts, die Parteien über die Möglichkeiten einer Prozessfinanzierung zu informieren. Der Staat wird

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					hier in die Rolle des Versicherungsvermittlers gedrängt. Das Institut der Prozessfinanzierung ist in der Schweiz wenig bekannt.
	VE-ZPO	98	1		<p>Der Vorschlag, bei der klagenden Partei lediglich die Hälfte der mutmasslichen Gerichtskosten einzuverlangen, wird abgelehnt. Für Rechtsuchende mit beschränkten finanziellen Mitteln kann ein Gerichtsverfahren eine grosse finanzielle Belastung bedeuten. Am grundsätzlichen Kostenrisiko ändert die geplante Neuregelung indessen nichts. Auch mit Blick auf die immer populärer werdenden Rechtsschutzversicherungen und der vorgesehenen Prozessfinanzierung durch Dritte kann man sich fragen, ob die Beschränkung des Kostenvorschusses auf die Hälfte der mutmasslichen Gerichtskosten tatsächlich einem Bedürfnis entspricht. Im Übrigen ist es im Kanton Luzern gängige Praxis, dass die klagende Partei auf Gesuch hin den Kostenvorschuss mittels Ratenzahlungen leisten kann.</p> <p>Unklar ist, ob sich Artikel 98 Absatz 1 VE-ZPO auf sämtliche Kostenvorschüsse von Artikel 95 Absatz 2 ZPO bezieht, also auch auf Kostenvorschüsse im Rahmen des Schlichtungsverfahrens und für das Beweisverfahren.</p> <p>In SchKG-Verfahren, in welchen die Gerichtskostenvorschüsse ohnehin gering sind (vgl. Art. 48 GebV SchKG), ist die vorgeschlagene Regelung nicht praktikabel und führt zu einem erheblichen und unnötigen Mehraufwand.</p> <p>Es besteht die berechtigte Sorge, dass die vorgeschlagene Senkung der prozessualen Hürde für die klagende Partei zu einer Erhöhung der Geschäftslast der Gerichte und zu weiteren Folgekosten für den Staat führen wird. Es drohen unüberlegte Prozesse, insbesondere in Bagatellsachen mit einem tiefen Streitwert.</p>

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					<p>Entgegen der Darstellung im erläuternden Bericht (vgl. S. 52 unten) gehen wir davon aus, dass die vorgeschlagene Neuregelung zu beträchtlichen Kostenausfällen führen wird, zumal neu der Kostenvorschuss der obsiegenden Partei nach Abschluss des Verfahrens vollständig zurückzuerstatten sein wird (vgl. Art. 111 VE-ZPO). Dies dürfte sich vor allem in SchKG-Verfahren zulasten der Kantone auswirken. Zu denken ist insbesondere an die zahlenmässig ins Gewicht fallenden Rechtsöffnungsverfahren, welche grossmehrheitlich zugunsten der gesuchstellenden Parteien ausgehen. Der Aufwand für das Inkasso bei ohnehin schon säumigen Schuldnern wird zweifellos beträchtlich sein. In vielen Fällen werden die Kantone die Gerichtskosten letztlich abschreiben müssen.</p> <p>Im Rahmen des Vernehmlassungsverfahrens zur Einführung der Schweizerischen ZPO haben die Kantone sich vehement dafür eingesetzt, dass ein Kostenvorschuss verlangt werden kann. Weshalb trotz solch klarer Positionen nach kurzer Zeit eine Anpassung erfolgen soll, bleibt unklar.</p> <p>Bei aller Kritik an den (zu hohen) Kostenvorschüssen ist nicht ausser Acht zu lassen, dass die Gerichtskosten erfahrungsgemäss bloss $\frac{1}{3}$ der gesamten Verfahrenskosten ausmachen. Der weitaus grössere Teil stellen die Kosten für die anwaltliche Vertretung dar.</p>
	VE-ZPO	101	2		Es wird vorgeschlagen, den Begriff «Sicherstellungsgesuch» mit «Gesuch um Sicherheitsleistung» zu ersetzen, da in den Artikel 99–101 ZPO immer von «Leistung der Sicherheit» und nicht von einer «Sicherstellung» die Rede ist.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
	VE-ZPO	106	1 ^{bis}		Wünschenswert wäre eine Klarstellung, dass bei Anerkennung der Klage die Kosten nur dann nicht der beklagten Partei überbunden werden, wenn diese die (unwiderlegbare) Einrede erhebt, dass sie keinen Anlass zur Klage gegeben hat. Das Gericht soll nicht von Amtes wegen danach forschen müssen, ob Anlass zur Klage bestanden hatte oder nicht.
	VE-ZPO	111	1		Die Überwälzung des gesamten Kostenrisikos auf den Staat ist in dieser Form abzulehnen. Die Auffassung im erläuternden Bericht (S. 57 unten), wonach nicht mit substantziellen Zusatzkosten für die Kantone zu rechnen ist, wird nicht geteilt. Die vorgeschlagene Neuregelung wird zweifellos zu namhaften Ausfällen sowie zu einem erheblichen Inkasso- und Rückerstattungsaufwand für die Gerichte führen. Der Kostendruck ist bereits heute bei den Gerichten enorm und dürfte sich dadurch noch verstärken. Die für das Inkasso notwendigen personellen Ressourcen sind nicht vorhanden. Es wird im Übrigen auf die Ausführungen zu Artikel 98 Absatz 1 VE-ZPO verwiesen.
	VE-ZPO	115a			Eine vollständige und generelle Befreiung von der Kostenvorschusspflicht und von Sicherheitsleistungen bei Verbandsklagen bis zu einem Streitwert von Fr. 500'000.-- führt zu Fehlanreizen und wird daher abgelehnt. Der Vorschlag ist weder praktikabel noch sachgerecht. Die Mehrkosten trägt einmal mehr der Staat. Weshalb bei Verbandsklagen kein Kostenvorschuss verlangt werden soll, ist nicht einleuchtend. Die Anwendung der Bestimmung führt zu Unklarheiten, da vorgängig abgeklärt werden muss, ob eine individuelle Klage besser geeignet wäre. Dies birgt die Gefahr eines erheblichen prozessualen Aufwands.

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
	VE-ZPO	118	2		Auch diese Bestimmung führt zu einer erheblichen finanziellen Mehrbelastung der Kantone bzw. der Steuerpflichtigen. In der Regel werden im Rahmen der vorsorglichen Beweisführung Expertisen durchgeführt. Die unentgeltliche Rechtspflege kann auch für Beweiskosten gewährt werden. Wenn nun in einem solchen Verfahren eine Expertise erstellt wird, wird der Steuerzahler diese Kosten tragen müssen. Eine Abwälzung auf einen Beklagten ist unter Umständen nicht möglich, da es nicht zu einem Prozess kommen muss. Insbesondere in Bau- oder Haftpflichtprozessen übersteigen die Kosten für eine Expertise rasch Fr. 10'000.--.
	VE-ZPO	127	1		Einerseits ist unklar, aus welchen sachlichen Gründen sich ein Gericht weigern kann, eine anderswo rechtshängige Klage zu übernehmen. Andererseits bleibt offen, ob beziehungsweise auf welchem Wege die Weigerung eines Gerichts, eine anderswo rechtshängige Klage zu übernehmen, angefochten werden kann. Ungeklärt ist schliesslich, wer im Streitfall darüber entscheidet, ob sachliche Gründe für eine Weigerung der Prozessübernahme vorliegen.
	VE-ZPO	143	1 ^{bis}		Es gibt Konstellationen, in denen das angerufene Gericht zwar offensichtlich unzuständig ist, auf Anhieb aber nicht klar ist, welches Gericht tatsächlich zuständig ist. Bestehen beispielsweise mehrere mögliche Gerichtsstände, kann es nicht Sache des angerufenen unzuständigen Gerichts sein zu bestimmen, an welchem Gerichtsstand der Prozess fortgesetzt werden soll. In solchen Fällen muss sich das angerufene unzuständige Gericht darauf beschränken können, seine Unzuständigkeit festzustellen und die Sache an den Absender zu retournieren. Eine entsprechende Präzisierung erscheint angezeigt.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
	VE-ZPO	160a			Es ist nicht einzusehen, weshalb Unternehmensjuristen den Anwälten gleichgestellt werden sollen.
	VE-ZPO	198	1 und 2		Die Erweiterung und Stärkung der vorprozessualen Schlichtung war eines der Kernanliegen bei der Schaffung der ZPO. Die Schlichtung ist sehr erfolgreich, können doch über 80% aller Streitigkeiten erledigt werden. Die zusätzliche Wahlmöglichkeit des Schlichtungsverfahrens bei Streitigkeiten, für die nach den Artikeln 5 und 6 eine einzige kantonale Instanz zuständig ist, ist zu begrüßen.
	VE-ZPO	198	7		Die klare Bezeichnung der Ausnahme bei Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen ist zu begrüßen. Ein offensichtliches Versehen des Gesetzgebers wird behoben, die Rechtslage geklärt und materiell die geltende Praxis bestätigt.
	VE-ZPO	206	4		Die neu vorgesehene Sanktionierungsmöglichkeit wird begrüsst, da gerade bei kostenlosen Schlichtungsverfahren die Säumnisrate hoch ist. Diese Neuregelung entspricht der Bundesgerichtspraxis. Allenfalls ist zu prüfen, ob diese Regelung nicht vorteilhafter unter Artikel 204 ZPO oder Artikel 128 ZPO einzugliedern wäre. Wünschenswert wäre ein ausdrücklicher Hinweis auf die Beschwerdemöglichkeit (vgl. Art. 128 Abs. 4 ZPO).
	VE-ZPO	210	1	c	Die Kompetenzerweiterung auf Fr. 10'000.-- für den Urteilsvorschlag ist zu begrüßen, Gefragt ist nicht eine abschliessende rechtliche Beurteilung, sondern ein mediativer Einigungsversuch und die Streitbeilegung. Hier liegt die Kompetenz und die Stärke der Schlichtungsbehörden. Der Urteilsvorschlag ist eine sinnvolle Möglichkeit, nach erfolgloser Schlichtungsverhandlung die Parteien zu einer Lösung zu bewegen und ihnen

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					und den Gerichten einen zeit- und kostenaufwändigen Zivilprozess zu ersparen. In der ZPO wird mit Ausnahme der Bestimmungen zum Schlichtungsverfahren der Begriff «Entscheid» anstelle von «Urteil» verwendet. Im Sinne einer konsequenten Verwendung einheitlicher Begriffe (vgl. Art. 236 ff. ZPO) erscheint eine Anpassung für das Schlichtungsverfahren prüfenswert.
	VE-ZPO	212	1		Analog zum Urteilsvorschlag erachtet das Kantonsgericht eine Kompetenzerweiterung bei vermögensrechtlichen Entscheiden auf Fr. 5'000.-- als prüfenswert. Im Kanton Luzern bestehen professionelle Schlichtungsbehörden, welche den Anforderungen bezüglich Verfahrensführung und Begründung Rechnung tragen können.
	VE-ZPO	224	1		Die Zulässigkeit der Widerklage unter Verzicht auf das Kriterium der gleichen Verfahrensart wird grundsätzlich begrüsst.
	VE-ZPO	224	2 ^{bis}		Die Anwendung verschiedener Prozessmaximen innerhalb eines Verfahrens erscheint problematisch. Es stellt sich wiederum die Frage, ob Artikel 224 Absatz 2 ^{bis} VE-ZPO nur für die Fälle nach Artikel 243 Absatz 2 VE-ZPO bzw. 247 Abs. 2 lit. a ZPO gilt. Es wird auf die Ausführungen zu Artikel 90 Absatz 3 VE-ZPO verwiesen.
	VE-ZPO	239	2		Die Einführung einer Frist zur Nachlieferung einer schriftlichen Begründung wird abgelehnt, selbst wenn es sich dabei um eine Ordnungsfrist handeln sollte. Die vorgeschlagene Regelung ist weder notwendig noch zielführend. Im erläuternden Bericht finden sich denn auch keine Ausführungen dazu, ob die fehlende Frist in der Vergan-

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					genheit überhaupt ein relevantes Problem der Prozesserledigung darstellte. Die Gerichte könnten unter dem Druck einer solchen Ordnungsfrist vermehrt davon absehen, einen Entscheid ohne schriftliche Begründung zu eröffnen. Dies würde insgesamt zu längeren Verfahrensdauern führen und wäre nicht im Interesse der Rechtsuchenden.
	VE-ZPO	241	4		Der Kostenspruch eines Abschreibungsentscheids war schon bisher mit Beschwerde anfechtbar. Die Notwendigkeit und Praxistauglichkeit der vorgeschlagenen Bestimmung wird bezweifelt. Abschreibungsentscheide basieren oftmals auf Vergleichen, die zeitnah umgesetzt bzw. vollzogen werden sollen, ohne dass noch ein Rechtsmittel im Raume steht. Zudem ist die Abgrenzung zu Artikel 328 Absatz 1 lit. c ZPO unklar. Wann muss eine Beschwerde eingereicht, wann die Revision verlangt werden? Da bereits heute ein Rechtsbehelf zur Verfügung steht, kann auf diese Neuerung verzichtet werden.
	VE-ZPO	265	4		Es gibt kein eigenständiges superprovisorisches Massnahmeverfahren. Das Gesuch um Erlass einer superprovisorischen Massnahme wird innerhalb des vorsorglichen Massnahmeverfahrens behandelt. Superprovisorische Entscheide sind nach der aktuellen Rechtsprechung nur sehr eingeschränkt anfechtbar. Daran ist festzuhalten, um Doppelspurigkeiten zwischen dem Rechtsmittelverfahren und dem kontradiktorischen Verfahren zu vermeiden.
	VE-ZPO	295	2		Ob die vorgeschlagene prozessuale Erleichterung für selbständige Unterhaltsklagen volljähriger Kinder tatsächlich opportun ist, wird bezweifelt.
	VE-ZPO	314	1		Die Ausdehnung der Rechtsmittelfrist auf 30 Tage für familienrechtliche Summarver-

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					fahren ist nicht sachgerecht. Die Erfahrung zeigt, dass diese Verfahren sehr oft mit strittigen Kindesschutzmassnahmen verbunden sind. Aus diesem Grunde sind diese Verfahren oft dringlich. Kommt hinzu, dass mit der Verlängerung der Rechtsmittelfrist auch der Aufwand für die Gerichte wieder zunehmen wird. Da die Berufung gegen vorsorgliche Massnahmen keine aufschiebende Wirkung hat, würde vermehrt die neue Bestimmung von Artikel 236 Absatz 4 zur Anwendung kommen. Auch dies führt zu einer Mehrbelastung der Gerichte. Mit der Ausdehnung der Berufungs- und Anschlussberufungsfrist beziehungsweise der Frist für die Einreichung der Berufungsantwort auf dreissig Tage werden die Verfahren massiv verzögert. Der zeitliche Engpass der Anwaltschaft könnte allenfalls dadurch gelöst werden, dass die Gerichtsferien in diesen Verfahren ausnahmsweise gelten.
KG LU	VE-ZPO	352a ff.			Vgl. Bemerkung oben zu Artikel 89 VE-ZPO
	VE-ZPO	352a ff.			Der vorgeschlagene Ablauf ist kompliziert und nicht praxisorientiert.
	VE-ZPO	401a			Die Vereinheitlichung der Geschäftsstatistiken wird grundsätzlich begrüsst. Zu bedenken ist, dass die jeweilige Gerichtssoftware die Erhebung der Daten unterstützen muss. Je nach Anforderung können zeit- und kostenintensive Erweiterungen zu Lasten der Kantone notwendig werden. Die Erhebung der Kosten der Verfahren basiert auf Zahlen der Geschäftsbuchhaltung, welche in der Regel nicht je Verfahrensart, Besetzung oder Materie erhoben werden. Eine detaillierte Auswertung dürfte daher ohne technische Erweiterungen und ohne erheblichen Aufwand kaum möglich sein.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

3. Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo		
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Kapitel-Nr. chap. n° Capitolo n°	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
		<p>Entgegen den Ausführungen im erläuternden Bericht werden die Neuerungen für die Gerichte zu einem erheblichen Mehraufwand und zu namhaften Kostenausfällen führen. Dies gilt insbesondere für den Vorschlag, von der klagenden Partei nur noch einen Vorschuss von höchstens der Hälfte der mutmasslichen Gerichtskosten einzuverlangen (Art. 98 Abs. 1 VE-ZPO) und Vorschüsse zurückzuerstatten, soweit die vorschusspflichtige Partei nicht kostenpflichtig wird (Art. 111 Abs. 1 VE-ZPO). Der Inkassoaufwand der Gerichte wird sich beträchtlich erhöhen und der Kanton hat das volle Inkassorisiko zu tragen. Es ist nicht einzusehen, weshalb der Kanton und damit letztlich der Steuerzahler in Zivilverfahren ein so grosses Inkassorisiko zu übernehmen hat.</p>



LE CONSEIL D'ÉTAT

DE LA RÉPUBLIQUE ET
CANTON DE NEUCHÂTEL

Département fédéral de justice et police
Palais fédéral
3003 Berne

Modification du code de procédure civile (amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) : ouverture de la procédure de consultation

Madame la conseillère fédérale,

Nous nous référons à votre courrier du 2 mars 2018 ouvrant la procédure de consultation relative à la modification du code de procédure civile.

En premier lieu, nous saluons l'objectif visé par les modifications proposées, à savoir accroître l'efficacité du code de procédure civile, notamment en facilitant l'accès à la justice et en simplifiant les procédures applicables. Nous avons également pris bonne note de la volonté d'instaurer une nouvelle réglementation en matière d'action des organisations et de créer une procédure de transaction de groupe.

Après consultation des services étatiques concernés et des autorités judiciaires neuchâteloises, nous vous soumettons les observations suivantes sur les dispositions qui nous paraissent mériter un examen particulier.

Article 5 - Création d'une instance cantonale unique

Le projet qui nous est soumis prévoit l'institution d'une juridiction compétente pour statuer en instance cantonale unique sur les actions des organisations et les transactions de groupes. Cas échéant, cette tâche sera probablement confiée, dans le canton de Neuchâtel, à la Cour civile du Tribunal cantonal. Il est difficile d'évaluer, à ce stade, la charge supplémentaire liée à cette nouvelle juridiction; il apparaît toutefois que les affaires pourraient se révéler compliquées. Nous ignorons également si et dans quelle mesure cela aura des incidences sur le plan financier.

Articles 98 - Avance de frais

Comme le relève le rapport du Conseil fédéral, la demande d'avance de frais peut éventuellement être de nature à constituer un obstacle concret pour un justiciable qui s'adresse à un tribunal pour faire valoir ses droits. Cette problématique du "paywall" est toutefois tempérée, d'une part, par la perspective, pour le demandeur, de récupérer son avance s'il obtient gain de cause et, d'autre part, par la possibilité pour les plaideurs d'obtenir, à certaines conditions, l'assistance judiciaire.

Selon l'article 98 tel qu'il est proposé, le montant de l'avance de frais ne pourra plus correspondre qu'à la moitié du montant probable des frais au maximum. Le tribunal saisi n'aura à cet égard que peu de marge de manœuvre car le montant de l'avance de frais est ainsi impérativement plafonné. Certes, le risque lié aux frais est réparti « dans l'abstrait » selon le rapport du Conseil fédéral (p. 50), par moitié entre le demandeur et le défendeur. Toutefois, ce dernier n'est astreint à aucune avance de sorte que le tribunal ne pourra obtenir qu'une garantie très partielle que ses frais seront concrètement couverts et payés. Cette nouvelle disposition risque donc de constituer un obstacle de taille à l'encaissement effectif des frais judiciaires, ce d'autant qu'avec le nouvel art. 111, le risque de recouvrement du solde auprès du défendeur devrait désormais être supporté par l'État.

Par ailleurs, si on ne demande l'avance que de la moitié des frais judiciaires, on leurre en quelque sorte le demandeur sur ce qu'il pourrait devoir supporter à la fin de la procédure.

L'article 98 du projet est dès lors de nature à compliquer le processus actuel avec des effets négatifs sur la situation financière du canton. Cette disposition pourrait également entraîner une augmentation du nombre de procès, sans forcément apporter ce qu'on attend d'elle quant à l'accès à la justice. À cet effet, les articles 117 ss sur l'assistance judiciaire nous paraissent suffisants.

En conséquence, il convient, à notre sens, de renoncer à la modification du système en vigueur prévu à l'article 98 actuel.

Articles 107 al. 1 let. g et 115a - Exemption de l'avance de frais et sûretés en cas d'action des organisations

Ces nouvelles dispositions qui dispensent les organisations agissant en vertu des articles 89 et 89a de verser une avance de frais jusqu'à une valeur litigieuse de 500'000 francs nous semblent peu judicieuses. Elles nous paraissent par ailleurs constituer une inégalité de traitement par rapport aux autres justiciables. En effet, nous ne voyons pas ce qui justifie une telle exemption en faveur des organisations. Au contraire, celles-ci disposent souvent de moyens substantiels et il paraît dès lors légitime de fixer un cadre afin de limiter les éventuelles actions intempestives.

Article 160a – Exception en faveur des services juridiques des entreprises

Il y a lieu de s'interroger sur l'opportunité de mettre les juristes d'entreprise sur un pied d'égalité avec les avocats indépendants. Nous précisons à cet égard que les autorités judiciaires neuchâteloises trouvent cette idée peu judicieuse au motif que, si une entreprise est tenue de collaborer, une exception pour les collaborateurs du service juridique, qui sont en même temps employés de l'entreprise en question, ne se justifie pas.

L'exception prévue par l'article 160a nous paraît en revanche justifiée lorsqu'un avocat d'entreprise entretient des contacts confidentiels avec ses confrères indépendants, pour autant bien sûr que l'avocat employé soit également soumis aux règles déontologiques sur la confidentialité.

Article 206 al. 4

Il arrive que la partie défenderesse ou son avocat adresse au tribunal saisi un courrier annonçant qu'elle ne comparaitra pas à l'audience de conciliation, au motif qu'elle n'a nullement l'intention de trouver un terrain d'entente avec le demandeur. Dans un tel cas de figure (et sous réserve de la situation, assez rare, visée à l'art. 199 al. 1), l'audience doit tout de même avoir lieu et ne dure que les quelques minutes nécessaires à l'établissement de

l'autorisation de procéder et à sa délivrance au demandeur (art. 206 al. 2). Ce dernier n'a, lui, pas d'autre choix que de se présenter à défaut de quoi sa requête est classée sans suite (art. 206 al. 1).

Ainsi, le demandeur est obligé de comparaître personnellement à l'audience de conciliation et doit éventuellement engager des frais pour ce faire (déplacements, honoraires d'un avocat). De son côté, la Chambre de conciliation doit tenir une audience, vidée de toute substance. En revanche, le défendeur défaillant ne subit aucun préjudice de sa non-comparution, si ce n'est la possible condamnation à une amende procédurale, actuellement prévue par la jurisprudence et qui serait alors ancrée dans le CPC. Cette amende de 1'000 francs au plus n'est pas forcément dissuasive pour un défendeur fortuné ou dont les frais de comparution seraient importants.

Il conviendrait donc de compléter l'article 206 en prévoyant que, lorsque le défendeur annonce qu'il ne se présentera pas à l'audience de conciliation, la Chambre de conciliation renonce à sa tenue et délivre sans délai l'autorisation de procéder, qu'elle communique aux parties par voie postale.

Nous vous sommes reconnaissants de nous avoir donné la possibilité de prendre position sur les modifications proposées et vous remercions de l'attention que vous ne manquerez pas de porter aux présentes observations.

Nous vous prions d'agréer, Madame la conseillère fédérale, l'expression de notre haute considération.

Neuchâtel, le 28 mai 2018

Au nom du Conseil d'État :

Le président,
L. FAYRE

La chancelière,
S. DESPLAND



Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Stellungnahme von / Prise de position donné par / Presa di posizione di

Name / Firma / Organisation: Nom / société / organisation: Cognome / ditta / organizzazione:	Kanton Nidwalden
Abkürzung der Firma / Organisation: Abréviation de la société / de l'organisation: Sigla della ditta / dell'organizzazione:	NW
Adresse: Indirizzo:	Dorfplatz 2 6370 Stans
Kontaktperson: Personne de référence: Persona di contatto:	Hugo Murer, Landschreiber
Telefon: Téléphone: N° di telefono:	041 618 79 02
E-Mail: Courriel: E-mail:	staatskanzlei@nw.ch
Datum: Date: Data:	5. Juni 2018

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Wichtige Hinweise:

1. Wir bitten Sie, keine Formatierungsänderungen im Formular vorzunehmen und nur die grauen Formularfelder auszufüllen.
2. Bitte pro Artikel, Absatz und Buchstabe oder pro Kapitel des erläuternden Berichtes eine Zeile verwenden.
3. Ihre elektronische Stellungnahme senden Sie bitte **als Word-Dokument** bis am 11. Juni 2018 an folgende E-Mail Adresse: zz@bj.admin.ch

Herzlichen Dank für Ihre Mitwirkung!

Remarques importantes :

1. Nous vous prions de ne pas modifier le formatage de ce formulaire !
2. Utilisez une ligne par article, alinéa et lettre ou par chapitre du rapport explicatif.
3. Veuillez faire parvenir votre avis au **format Word** d'ici au 11 juin 2018 à l'adresse suivante : zz@bj.admin.ch

Nous vous remercions de votre collaboration!

Osservazioni importanti:

1. Vi preghiamo di non modificare la formattazione del formulario, ma di compilare soltanto gli appositi campi in grigio.
2. Utilizzare una sola riga per ogni articolo, capoverso, lettera o capitolo del rapporto esplicativo.
3. La presa di posizione dev'essere inviata in forma elettronica, **come documento Word**, al più tardi entro il 11 giugno 2018 al seguente indirizzo: zz@bj.admin.ch

Grazie per la cortese collaborazione!

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Inhaltsverzeichnis / Table des matières / Indice

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	4
2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli	7
3. Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo	12

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento
NW	Wir stellen fest, dass sich die ZPO seit ihrem Inkrafttreten Anfang des Jahres 2011 im Grossen und Ganzen gut bewährt. Eine Revision im heutigen Zeitpunkt drängt sich unseres Erachtens grundsätzlich nicht auf. Die wenigen Mängel und Unklarheiten der geltenden ZPO konnten durch die Rechtsprechung, insbesondere des Bundesgerichts, weitgehend geklärt werden. Die in der Revisionsvorlage vorgeschlagenen Änderungen dürften insgesamt zu einer markanten Mehrbelastung der kantonalen Gerichte führen. Da damit für den Kanton erhebliche Mehrkosten zu erwarten sind, lehnen wir die Vorlage in dieser Form ab.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
NW	ZPO	97			<p>Die Erweiterung der Aufklärungspflichten wird abgelehnt.</p> <p>Es ist nicht ersichtlich, weshalb das Gericht auch anwaltlich vertretene Parteien über die Höhe der Prozesskosten und die unentgeltliche Rechtspflege aufklären soll, nachdem diese Aufklärungspflicht sich bereits aus der anwaltlichen Sorgfaltspflicht ergibt.</p> <p>Auf keinen Fall kann es aber die Aufgabe staatlicher Gerichte sein, Parteien auf kommerzielle Angebot der Prozessfinanzierung hinzuweisen, zumal es sich dabei um ein nicht unumstrittenes Geschäftsfeld handelt.</p>
NW	ZPO	98			<p>Diese Änderung wird abgelehnt.</p> <p>In einem Teil der Kantone existierte eine allgemeine Kostenvorschusspflicht bereits vor Einführung der ZPO problemlos und es wurden auch die Tarife nicht oder nicht markant erhöht. Es kann nicht angehen, dass wegen in einzelnen Kantonen zu hoch empfundener Tarife in allen Kantonen die Kostenvorschüsse auf die Hälfte gekürzt werden.</p> <p>Das Argument, dass sich das Kostenrisiko abstrakt auf beide Parteien verteile, überzeugt nicht. Der Vorschuss hat nicht die Funktion, einem allfälligen Prozessergebnis vorzugreifen bzw. dieses "abstrakt" abzubilden. Vielmehr soll der Vorschuss den Staat vom Inkassorisiko befreien. Das Verursacherprinzip spricht für eine Auferlegung des ganzen Kostenvorschusses auf den Kläger.</p> <p>Halbierte Kostenvorschüsse stellen entgegen den Ausführungen in der Botschaft kein wirksames Mittel zur Eindämmung rechtsmissbräuchlicher, schikanöser,</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					<p>querulatorischer (oder schlicht auch aussichtsloser) Prozesse mehr dar. Es erscheint nach wie vor richtig, dass sich eine Partei auch vor Klage- oder Gesuchseinreichung überlegt, ob ihre Klage/ihr Gesuch sinnvoll, aussichtsreich und bei Obsiegen auch durchsetzbar ist. Ist nur noch ein marginaler Gerichtskostenvorschuss zu leisten, werden diesbezügliche Bedenken zu leichtfertig in den Wind geschlagen.</p> <p>Es ist zwar unbestritten, dass der Rechtsweg für die Parteien finanzierbar sein muss. Die Kosten der Gerichte sind jedoch bereits heute nur zu einem kleinen Teil durch die Gerichtsgebühren gedeckt. Es ist daher nicht gerechtfertigt, das Kostenrisiko in noch wesentlich grösserem Umfang auf den Staat zu überwälzen.</p> <p>Ohnehin liegt das Problem der "Paywall" bzw. des "finanzierbaren Prozessierens" gemäss Erfahrungen nicht bei den Gerichtskosten, sondern bei den meist viel höheren Parteientschädigungen, bzw. Anwaltskosten. Es kann nun aber nicht sein, dass der Staat die Gerichtskosten senkt, um die Anwaltskosten erträglicher zu machen.</p>
NW	ZPO	111			<p>Diese Änderung wird abgelehnt.</p> <p>Die dem Staat überwälzten Insolvenzrisiken würden zunehmen und es wäre mit substantiellen Mehrkosten (bzw. Mindereinnahmen) in den Budgets der Gerichte zu rechnen wäre; insbesondere durch den deutlich erhöhten Inkassoaufwand. Die bereits jetzt schon durch die Gerichtsgebühren bei Weitem nicht gedeckten Kosten der Gerichte würden in noch wesentlich grösserem Umfang auf die Allgemeinheit überwälzt.</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli

Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli

Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l’applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell’applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli

Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento



CH-6061 Sarnen, Postfach 1562, Staatskanzlei

Per Mail:
Eidgenössisches
Justiz- und Polizeidepartement

zz@bj.admin.ch

Referenz/Aktenzeichen: OWSTK.3154
Unser Zeichen: cb

Sarnen, 7. Juni 2018

Änderung der Zivilprozessordnung, Stellungnahme

Sehr geehrte Frau Bundesrätin
Sehr geehrte Damen und Herren

Für die Gelegenheit der Stellungnahme zum Entwurf der Revision der Zivilprozessordnung danken wir Ihnen.

Seit ihrem Inkrafttreten am 1. Januar 2011 hat sich die Zivilprozessordnung im Grossen und Ganzen gut bewährt. Die wenigen Mängel und Unklarheiten der geltenden Zivilprozessordnung konnten unseres Erachtens im Laufe der bisherigen Rechtsprechung weitgehend geklärt werden.

Wir lehnen es ab, dass bestehende Kostenschranken im Sinne von hohen Prozesskostenvorschüssen zulasten des Staats abgebaut werden. Bereits im Rahmen der Vernehmlassung zur heute geltenden Zivilprozessordnung haben wir die Halbierung der Prozesskostenvorschüsse auf die mutmasslichen Prozesskosten abgelehnt. An dieser Haltung hat sich nichts geändert. Die klagende Partei soll sich schon bei Einleitung des Prozesses bewusst werden, welche Kosten der Prozess für sie zur Folge haben kann. Ebenso lehnen wir ab, dass der zivilrechtliche Rechtsschutz der einzelnen Personen zulasten des Staats und damit der Allgemeinheit verbessert wird. Die in der Revisionsvorlage vorgeschlagenen Änderungen führen insgesamt zu einer unnötigen finanziellen Mehrbelastung der Kantone.

Es besteht im heutigen Zeitpunkt kein dringender Handlungsbedarf für eine derart umfassende Revision der Zivilprozessordnung. Wir lehnen die Revisionsvorlage daher ab. Unsere weitergehenden Ausführungen zu den einzelnen Bestimmungen finden Sie im beigelegtem Antwortformular.

Wir danken Ihnen, sehr geehrte Frau Bundesrätin, sehr geehrte Damen und Herren, für die Berücksichtigung unserer Ausführungen.

Freundliche Grüsse

Im Namen des Regierungsrats



Maya Büchi-Kaiser
Landammann



Nicole Frunz Wallimann
Landschreiberin

Beilage:

- Antwortformular

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Stellungnahme von / Prise de position donné par / Presa di posizione di

Name / Firma / Organisation: Nom / société / organisation: Cognome / ditta / organizzazione:	Kanton Obwalden
Abkürzung der Firma / Organisation: Abréviation de la société / de l'organisation: Sigla della ditta / dell'organizzazione:	OW
Adresse: Indirizzo:	Polizeigebäude Foribach
Kontaktperson: Personne de référence: Persona di contatto:	Deborah Bucher Wallimann
Telefon: Téléphone: N° di telefono:	041 666 62 19
E-Mail: Courriel: E-mail:	deborah.bucher@ow.ch
Datum: Date: Data:	22. Mai 2018

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Wichtige Hinweise:

1. Wir bitten Sie, keine Formatierungsänderungen im Formular vorzunehmen und nur die grauen Formularfelder auszufüllen.
2. Bitte pro Artikel, Absatz und Buchstabe oder pro Kapitel des erläuternden Berichtes eine Zeile verwenden.
3. Ihre elektronische Stellungnahme senden Sie bitte **als Word-Dokument** bis am 11. Juni 2018 an folgende E-Mail Adresse: zz@bj.admin.ch

Herzlichen Dank für Ihre Mitwirkung!

Remarques importantes :

1. Nous vous prions de ne pas modifier le formatage de ce formulaire !
2. Utilisez une ligne par article, alinéa et lettre ou par chapitre du rapport explicatif.
3. Veuillez faire parvenir votre avis au **format Word** d'ici au 11 juin 2018 à l'adresse suivante : zz@bj.admin.ch

Nous vous remercions de votre collaboration!

Osservazioni importanti:

1. Vi preghiamo di non modificare la formattazione del formulario, ma di compilare soltanto gli appositi campi in grigio.
2. Utilizzare una sola riga per ogni articolo, capoverso, lettera o capitolo del rapporto esplicativo.
3. La presa di posizione dev'essere inviata in forma elettronica, **come documento Word**, al più tardi entro il 11 giugno 2018 al seguente indirizzo: zz@bj.admin.ch

Grazie per la cortese collaborazione!

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Inhaltsverzeichnis / Table des matières / Indice

1. **Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali** _____ **4**
2. **Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli** _____ **5**
3. **Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo** _____ Fehler! Textmarke nicht definiert.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali

Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento
OW	<p>Die Revisionsvorlage wird abgelehnt. Seit ihrem Inkrafttreten Anfang des Jahres 2011 hat sich die ZPO im Grossen und Ganzen gut bewährt. Eine Revision im heutigen Zeitpunkt drängt sich nicht auf. Die wenigen Mängel und Unklarheiten der geltenden ZPO konnten im Lauf der bisherigen Rechtsprechung, insbesondere des Bundesgerichts, weitgehend geklärt werden.</p> <p>Die vorgeschlagene Beschränkung der Gerichtskostenvorschüsse auf die Hälfte der mutmasslichen Gerichtskosten wird entschieden abgelehnt. Diese Regelung hätte zur Folge, dass das Gemeinwesen des öfteren einen erheblichen Aufwand mit der Eintreibung der Gerichtskosten hätte. Das Gemeinwesen würde am Schluss teilweise auch "leer" ausgehen, zum Beispiel, weil bei juristischen Personen möglicherweise ein Verlustschein ausgestellt würde. Dies "Sozialisation der Kosten" wird abgelehnt. Die klagende Partei soll sich schon bei Einleitung des Prozesses bewusst sein, welche Kosten der Prozess für sie zur Folge haben kann und daher die mutmasslichen Gerichtskosten vorschliessen.</p> <p>Die in der Revisionsvorlage vorgeschlagenen Änderungen dürften im Weiteren zu einer markanten Mehrbelastung der kantonalen Gerichte und entsprechenden Kosten führen. Unter Berücksichtigung der finanziellen Herausforderungen vieler Kantone werden Änderungen, die zu einer finanziellen Mehrbelastung der Kantone führen, abgelehnt.</p> <p>Wird an der Revision festgehalten, sind die nachfolgend bei den einzelnen Bestimmungen angebrachten Punkte zu berücksichtigen.</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
OW	ZPO	16		a	Der Entwurf sieht als Gerichtsstand für Verbandsklagen das Gericht am Wohnsitz oder Sitz der beklagten Partei vor. Für Gruppenvergleichsverfahren ist hingegen wahlweise das Gericht am Wohnsitz oder Sitz einer der Parteien zuständig. Für diese Unterscheidung sind sachliche Gründe nicht erkennbar. Auch für Gruppenvergleichsverfahren sollte der verfassungsmässige Gerichtsstand des Wohnsitzes oder Sitzes der beklagten Partei massgebend sein.
OW	ZPO	60		a	Die Prozessüberweisung wurde bereits beim Gerichtsstandsgesetz wie auch bei der Schaffung der ZPO abgelehnt. In der Botschaft wird nicht begründet, inwiefern es notwendig wäre, auf diesen Entscheid zurückzukommen bzw. dass die fehlende Vorschrift diesbezüglich in der Praxis Probleme bereitet. Dagegen ist bei Einführung dieser Vorschrift ein Mehraufwand für die Gerichte zu erwarten (Nachfragen bei Klägern; allenfalls Austausch mit dem "Weiterleitungsgericht", Abklärungen, ob das neue Gericht nicht offensichtlich unzuständig ist; Überweisung). Die Änderung wird daher abgelehnt.
OW	ZPO	71			Es wird eine Umverteilung von Fällen, die bisher dem vereinfachten Verfahren unterstanden, ins ordentliche Verfahren stattfinden. Das ordentliche Verfahren ist weniger "laienfreundlich".
OW	ZPO	81	1		Anstelle der Anpassung dieser Bestimmungen wird die Abschaffung der wenig praxistauglichen Streitverkündungsklage vorgeschlagen.
OW	ZPO	81	3		Anstelle der Anpassung dieser Bestimmungen wird die Abschaffung der wenig praxistauglichen Streitverkündungsklage vorgeschlagen.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli

Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
OW	ZPO	82			Anstelle der Anpassung dieser Bestimmungen wird die Abschaffung der wenig praxistauglichen Streitverkündungsklage vorgeschlagen.
OW	ZPO	90			<p>Es würde eine Umverteilung von Fällen, die bisher dem vereinfachten Verfahren unterstanden, ins ordentliche Verfahren stattfinden. Das ordentliche Verfahren ist weniger "laienfreundlich". Eine weitere Verkomplizierung des Verfahrens würde sich für die Gerichte dadurch ergeben, dass innerhalb eines Verfahrens für verschiedene Ansprüche verschiedene Prozessmaximen anwendbar sein können (vgl. Art. 90 Abs. 3 nZPO i.V.m. Art. 247 ZPO). Das ist nicht praxistauglich.</p> <p>Mit Bezug auf Art. 71, 81 f. und 90 nZPO fragt sich, ob es stattdessen nicht zweckmässiger wäre, entgegen BGE 142 III 788 ausdrücklich in der ZPO festzuhalten, dass für die Bestimmung der Zuständigkeit die Streitwerte der verschiedenen Ansprüche nicht zusammengezählt werden bzw. sich die Verfahrensart vor Zusammenrechnung der Streitwerte bestimmt.</p>
OW	ZPO	97			Es ist nicht ersichtlich und in der Botschaft auch nicht näher begründet, weshalb das Gericht auch anwaltlich vertretene Parteien über die Höhe der Prozesskosten und die unentgeltlich Rechtspflege aufklären soll, nachdem diese Aufklärungspflicht sich bereits aus der anwaltlichen Sorgfaltspflicht ergibt. Ebenso wenig kann es Aufgabe staatlicher Gerichte sein, Parteien auf das kommerzielle Angebot der Prozessfinanzierung hinzuweisen (bei welcher in der Schweiz soweit ersichtlich zur Zeit quasi monopolartige Zustände bestehen). Im Übrigen kann auf die bereits im Schrifttum formulierte Kritik zur vorgeschlagenen Lösung verwiesen werden (vgl. Benjamin Schumacher, Richterliche Pflicht zum Hinweis auf private

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli

Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					Prozessfinanzierung? Stellungnahme zum Vorentwurf des Bundesrates zur Teilrevision der ZPO, AJP 2018, 458 ff.). Die Erweiterung der Aufklärungspflichten gemäss Art. 97 ZPO wird abgelehnt.
OW	ZPO	98			<p>Die vorgeschlagene Änderung in Abs. 1 ist aus verschiedenen Gründen abzulehnen. Die Kritik an der Einführung einer 'Paywall' betrifft bei Weitem nicht alle Kantone. In einem Teil der Kantone existierte eine allgemeine Kostenvorschusspflicht bereits vor Einführung der ZPO problemlos und es wurden auch die Tarife nicht oder nicht markant erhöht. Es kann nun nicht sein, dass aufgrund zu hoch empfundener Tarife einiger Kantone für alle Kantone die Kostenvorschüsse auf die Hälfte gekürzt werden. Zielführender wäre es allenfalls, die Tarife schweizweit zu vereinheitlichen (z.B. mittels einheitlicher Kostenrahmen).</p> <p>Weshalb es sich gegenüber der geltenden Regel mehr rechtfertigen soll, das Kostenrisiko "abstrakt" (was immer das heissen soll) auf beide Parteien zu verlegen, geht aus der Botschaft nicht nachvollziehbar hervor. Das Verursacherprinzip spricht für eine Auferlegung des ganzen Kostenvorschusses auf den Kläger. Halbierter Kostenvorschüsse stellen entgegen den Ausführungen in der Botschaft kein wirksames Mittel zur Eindämmung rechtsmissbräuchlicher, schikanöser, querulatorischer (oder schlicht auch aussichtsloser) Prozesse mehr dar. Laut Botschaft entspricht der Revisionsvorschlag umfangmässig dem Vernehmlassungsentwurf von 2003. Diese Lösung wurde jedoch damals bewusst verworfen. Unseres Erachtens besteht kein ausgewiesener Anlass, darauf zurückzukommen. Es erscheint nach wie vor richtig, dass sich eine Partei auch vor Klage- oder Gesuchseinreichung überlegt, ob ihre Klage/ihr Gesuch sinnvoll,</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					<p>aussichtsreich und bei Obsiegen auch durchsetzbar ist. Ist nur noch ein marginaler Gerichtskostenvorschuss zu leisten, werden diesbezügliche Bedenken zu leichtfertig in den Wind geschlagen. Es würde dadurch ein nicht gerechtfertigter ökonomischer Anreiz zur Klage geschaffen, der aus Sicht des Individuums zwar nachvollziehbar, im Hinblick auf das Gemeinwohl aber nicht als opportun erscheint. Es ist zwar klar und unbestritten, dass der Rechtsweg für die Parteien finanzierbar sein muss. Das sind die unvermeidlichen Kosten für den durch unser Rechtssystem geschaffenen Rechtsfrieden. Die Kosten der Gerichte sind denn auch heute schon nur zu einem kleinen Teil durch die Gerichtsgebühren gedeckt. Es wäre aber nicht gerechtfertigt, das Kostenrisiko in noch wesentlich grösserem Umfang auf den Staat, also den Steuerzahler, zu überwälzen. Das würde auch dem Verursacherprinzip nicht entsprechen.</p> <p>Ohnehin liegt das Problem der "Paywall" bzw. des "finanzierbaren Prozessierens" gemäss Erfahrungen nicht bei den Gerichtskosten, sondern bei den meist viel höheren Parteientschädigungen (sprich Anwaltskosten), was die Botschaft und auch die Kritiker der angeblich zu hohen Gerichtskosten ausser Acht lassen. Es kann nun aber nicht sein, dass der Staat die Gerichtskosten senkt, um die zu leistenden Anwaltskosten erträglicher zu machen.</p> <p>Zusammenfassend wird diese Änderung abgelehnt.</p>
OW	ZPO	106	1 ^{bis}		Die in Art. 106 Abs. 1 ^{bis} vorgeschlagene Änderung erscheint als sachgerecht und ist zu begrüßen.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli

Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
OW	ZPO	106	3		Die Änderung von Art. 106 Abs. 3 ist unnötig. Bereits mit der geltenden ZPO-Regelung steht diese Möglichkeit zur Verfügung (Kann-Bestimmung in Art. 106 Abs. 3 ZPO betr. Solidarhaftung). Mit dem Vorschlag wird das richterliche Ermessen unnötig eingeschränkt. Die Änderungen wird abgelehnt.
OW	ZPO	111			Diese Änderung wird – insbesondere im Verbund mit der vorgeschlagenen Halbierung der Kostenvorschüsse – abgelehnt. Nicht nur theoretisch, sondern aufgrund bisheriger Erfahrungen ganz konkret werden die dem Staat überwältigten Insolvenzrisiken zunehmen und ist mit substanziellen Mehrkosten (Mindereinnahmen) in den Budgets der Gerichte zu rechnen. Die bereits jetzt schon durch die Gerichtsgebühren bei Weitem nicht gedeckten Kosten der Gerichte würden in noch wesentlich grösserem Umfang auf die Allgemeinheit – sprich den Steuerzahler – überwältigt.
OW	ZPO	115		a	Auch im Rahmen von Verbandsklagen werden wirtschaftliche Interessen verfolgt. Die vor Gericht erstrittenen Beträge sollen ja den Verbandsmitgliedern, allenfalls weiteren Betroffenen, zugute kommen. Die Verbände haben die Möglichkeit, von den Personen, deren Interessen sie vertreten, Beiträge zu erheben. Verbandsklagen können beim Gericht einen erheblichen Aufwand verursachen. Nach dem Verursacherprinzip sollen die Verbände wie sonst üblich ebenfalls Kostenvorschuss oder Sicherheit leisten müssen. Dadurch wird auch sichergestellt, dass nur solche Klagen eingereicht werden, für deren Kosten die Verbände bei Unterliegen aufkommen können.
OW	ZPO	118	2		Es ist davon auszugehen, dass die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege bei

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					der vorsorglichen Beweisführung unnötig ist.
OW	ZPO	127			Die vorgesehene Änderung schafft mehr Unsicherheiten, als sie Probleme löst. Es besteht kein Handlungsbedarf. Die Änderung wird daher abgelehnt.
OW	ZPO	143	1 ^{bis}		Die Weiterleitung von Amtes wegen wird abgelehnt. Es ist Aufgabe der Parteien, das zuständige Gericht zu ermitteln. Diese Aufgabe soll ihnen bei der Einreichung von Eingaben nicht abgenommen werden, ansonsten unsorgfältigem Prozessieren Vorschub geleistet und Mehraufwand bei den "offensichtlich unzuständigen Gerichten" generiert wird (Abklärungen betr. Zuständigkeit anderer Gerichte, rechtliches Gehör, Weiterleitung usw.). Zudem wäre das Verhältnis zu Art. 63 ZPO zu klären.
OW	ZPO	198	2		Die vorgesehene Änderung wird abgelehnt..
OW	ZPO	210	1		Die vorgesehene Erhöhung des Streitwerts wird begrüsst.
OW	ZPO	224	1		Es wird auf die Bemerkungen zu Art. 71 und 90 verwiesen.
OW	ZOO	224	2 ^{bis}		Es wird auf die Bemerkungen zu Art. 71 und 90 verwiesen.
OW	ZPO	236	4		Unklar bleibt, in welchen Fällen ausnahmsweise der Vollstreckungsaufschub zu gewähren ist und in welchen nicht.
OW	ZPO	239	2 ^{bis}		Abs. 2 ^{bis} wird abgelehnt. Diese Bestimmung schafft keinen Mehrwert, sondern führt zu Unklarheit im Zusammenhang mit Art. 315, 325 und 336 ZPO.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli

Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
OW	ZPO	265	4		Die Botschaft suggeriert, dass superprovisorische Entscheide generell anfechtbar sind, was so nicht zutrifft (BGE 137 III 417) und auch nicht eingeführt werden soll. Ebenso ist es unzutreffend, dass eine Massnahme "ausschliesslich superprovisorisch beantragt" werden kann, wie die Botschaft ausführt. Das ergibt sich bereits aus dem Wortlaut von Art. 265 Abs. 1 ZPO. Anfechtbar sein sollen aber erst die Massnahmenentscheide (vgl. BGE 137 III 417). Wir schlagen vor, dass der neue Abs. 4 dahingehend geändert wird, dass der Gesuchstellerin bei Verweigerung der superprovisorischen Massnahme vor Zustellung des Entscheids an die Gegenpartei eine kurze Frist angesetzt wird, um über die Aufrechterhaltung des Gesuchs zu entscheiden
OW	ZPO	295	2		Die Bestimmung ist im Grundsatz zu begrüßen. Aufgrund der Systematik wird aber nach der Änderung nicht ersichtlich, dass Art. 296 (Untersuchungs- und Officialgrundsatz) für die Verfahren betr. Mündigenunterhalt nicht gelten. Dies ist in Art. 296 zu präzisieren.
OW	ZPO	314	2		Die Ausdehnung der Berufungsfrist auf 30 Tage für familienrechtliche Verfahren wird abgelehnt. Zum einen sind diese nicht zwingend immer komplexer als andere Summarverfahren. Zum anderen ist bei einer derartigen Verlängerung der Berufungsfrist eine erhebliche Zunahme von Verfahren betr. vorzeitige Vollstreckung bzw. Aufschub der Vollstreckung zu erwarten.
OW	ZPO	352 ff.			Verfahren betreffend Gruppenvergleiche können für das zuständige Gericht zu einer erheblichen Mehrbelastung führen. Diese Neuerung wird abgelehnt.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
OW	ZPO	400	2 ^{bis}		Die Zugänglichkeit der im Kanton Obwalden elektronisch publizierten Entscheide ist vollumfänglich gewährleistet und unterliegt keinen unnötigen Zugangsschranken. Alle publizierten Entscheide sind nicht nur auf der Website des Kantons zugänglich, sondern sie werden auch über kommerzielle Dienste wie Swissex oder Weblaw einer breiten Öffentlichkeit zur Verfügung gestellt. Es wird bezweifelt, ob die in der Revisionsvorlage angestrebte schweizweite Vereinheitlichung der Dateiformate und Metadaten sich ohne nennenswerten Aufwand bewerkstelligen lässt. Zu befürchten ist vielmehr, dass diese Änderungen zu erheblichen Mehrkosten für den Kanton führen würden. Im Übrigen sollte die Frage nicht isoliert in Bezug auf den Zivilprozess angegangen werden. Die vorgeschlagene Änderung wird deshalb abgelehnt.
OW	ZPO	401		a	Die vorgeschlagene Vereinheitlichung der Statistiken und Geschäftszahlen wird beim Kanton aller Voraussicht nach zu erheblich höherem Aufwand und entsprechenden Mehrkosten führen. Im Übrigen sollte die Frage nicht beim Zivilprozess isoliert angegangen werden. Vielmehr sollte sich die schweizerische Justizkonferenz dem Problem hinsichtlich aller Rechtsgebiete widmen; erste Schritte dazu wurden bereits unternommen. Die vorgeschlagene Änderung wird deshalb abgelehnt.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Stellungnahme von / Prise de position donné par / Presa di posizione di

Name / Firma / Organisation: Nom / société / organisation: Cognome / ditta / organizzazione:	Kanton St.Gallen, Regierung
Abkürzung der Firma / Organisation: Abréviation de la société / de l'organisation: Sigla della ditta / dell'organizzazione:	SG
Adresse: Indirizzo:	Oberer Graben 31, 9001 St.Gallen
Kontaktperson: Personne de référence: Persona di contatto:	Irene Breitenmoser, MLaw
Telefon: Téléphone: N° di telefono:	+41 58 229 00 05
E-Mail: Courriel: E-mail:	irene.breitenmoser@sg.ch
Datum: Date: Data:	5. Juni 2018

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Wichtige Hinweise:

1. Wir bitten Sie, keine Formatierungsänderungen im Formular vorzunehmen und nur die grauen Formularfelder auszufüllen.
2. Bitte pro Artikel, Absatz und Buchstabe oder pro Kapitel des erläuternden Berichtes eine Zeile verwenden.
3. Ihre elektronische Stellungnahme senden Sie bitte **als Word-Dokument** bis am 11. Juni 2018 an folgende E-Mail Adresse: zz@bj.admin.ch

Herzlichen Dank für Ihre Mitwirkung!

Remarques importantes :

1. Nous vous prions de ne pas modifier le formatage de ce formulaire !
2. Utilisez une ligne par article, alinéa et lettre ou par chapitre du rapport explicatif.
3. Veuillez faire parvenir votre avis au **format Word** d'ici au 11 juin 2018 à l'adresse suivante : zz@bj.admin.ch

Nous vous remercions de votre collaboration!

Osservazioni importanti:

1. Vi preghiamo di non modificare la formattazione del formulario, ma di compilare soltanto gli appositi campi in grigio.
2. Utilizzare una sola riga per ogni articolo, capoverso, lettera o capitolo del rapporto esplicativo.
3. La presa di posizione dev'essere inviata in forma elettronica, **come documento Word**, al più tardi entro il 11 giugno 2018 al seguente indirizzo: zz@bj.admin.ch

Grazie per la cortese collaborazione!

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Inhaltsverzeichnis / Table des matières / Indice

1.	Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	4
2.	Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli	5
3.	Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo	23

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento
SG	Vorbemerkung: Die Vorlage mit zahlreichen Änderungen einzelner Bestimmungen und punktuellen Anpassungen birgt angesichts einer gewissen Zufälligkeit die Gefahr in sich, dass es zu unvorhergesehenen Auswirkungen auf andere Bestimmungen und Rechtsinstitute kommt und die Einheit der ZPO beeinträchtigt wird. Insofern sind alle Vorschläge insbesondere auf ihre Relevanz und Notwendigkeit sowie ihre Bedeutung für andere Vorschriften zu prüfen.
SG	Es stellt sich die Frage, ob nicht die Streitwertgrenze von Fr. 30'000.00 in Art. 5 Abs. 1 Bst. d ZPO (Klagen nach UWG) ersatzlos gestrichen werden sollte. Gerade in UWG Streitigkeiten ist der Streitwert häufig unklar. Eine Streitigkeit über die Zuständigkeit verzögert das Verfahren massiv. Die Regelung wirkt auch erratisch, weil in allen anderen Fällen nach Art. 5 Abs. 1 ZPO der Gesetzgeber auf eine Streitwertgrenze verzichtet hat. Zudem wird in UWG-Fällen oft zusätzlich eine Verletzung von geistigem Eigentum (Art. 5 Abs. 1 Bst. a ZPO) oder von kartellrechtlichen Vorschriften (Art. 5 Abs. 1 Bst. b ZPO) geltend gemacht, wobei die ZPO für letztere keine Streitwertgrenzen vorsieht. Es erscheint deshalb nicht sachgerecht, die Zuständigkeit für die einzelnen Ansprüche gesondert zu prüfen.
SG	Wünschenswert wäre in der Vorlage eine gesetzgeberische Klarstellung zu den Voraussetzungen von Noveneingaben nach Aktenschluss. Diese führen in der Praxis immer wieder zu Schwierigkeiten.
SG	Wünschenswert, in der Änderungsvorlage jedoch ebenfalls nicht enthalten, ist eine gesetzliche Anerkennung der Zustellfiktion in Rechtsöffnungs- und Konkursverfahren. Eine solche liesse sich ohne Weiteres damit rechtfertigen, dass der Schuldner bzw. die Schuldnerin nach der Zustellung des Zahlungsbefehls mit der Fortsetzung des Betreibungsverfahrens rechnen muss.

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento				
2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
SG	VE-ZPO	5	1	j und k	Die Konzentration der Verbandsklagen nach den Art. 89 und 89a VE-ZPO sowie der Gruppenvergleichsklagen nach den Art. 352a–352k VE-ZPO bei einer einzigen Instanz wird begrüsst. Es stelle sich jedoch die Frage, ob für solche Verfahren nicht schweizweit ein einziges Gericht zuständig sein sollte. Bei diesen beiden neu geschaffenen Klagearten des kollektiven Rechtsschutzes handelt es sich um Spezialverfahren, die in den meisten Fällen Auswirkungen auf die ganze Schweiz und damit auch auf verschiedene Sprachregionen haben werden. Ein gesamtschweizerisches Gericht könnte mehrsprachig zusammengesetzt sein, hätte eine bessere Akzeptanz und würde mit der Zeit auch eine einheitliche Praxis für diese Spezialverfahren entwickeln.
SG	VE-ZPO	6	2	c	Die Klarstellung in Bezug auf die Eintragung im Handelsregister als Rechtseinheit sowie die Klarstellung und Präzisierung der handelsgerichtlichen Zuständigkeit wird ausdrücklich begrüsst.
SG	VE-ZPO	6	3		Die Einschränkung des Klägerwahlrechts von Art. 6 Abs. 3 VE-ZPO ist unseres Erachtens inkonsequent. Die arbeits- und mietrechtliche Streitigkeiten sollten gesetzgeberisch vollumfänglich von der handelsrechtlichen Streitigkeit i.S.v. Art. 6 Abs. 2 ZPO ausgenommen werden. Das Klägerwahlrecht nach Art. 6 Abs. 2 ZPO muss in diesem Fall entfallen. Es gilt zudem zu Bedenken, dass das Handelsgericht die paritätische Schlichtungsstelle nicht ersetzen kann. Letztlich verliert damit die Mieterin oder die Vermieterin

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta		Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento			
					den Anspruch auf eine Vermittlung vor einer paritätisch zusammengesetzten Stelle. Zudem sind es diese Schlichtungsstellen, welche auf dem Gebiet des Mietrechts die grösste Sachkompetenz haben.
SG	VE-ZPO	6	6		Die vorgeschlagene Kompetenzattraktion zugunsten der ordentlichen Gerichte bei der einfachen passiven Streitgenossenschaft wird begrüsst. Der Wortlaut der Bestimmung ist aber klar enger als die Ausführungen im erläuternden Bericht, die nicht zwischen aktiver und passiver Streitgenossenschaft unterscheiden (vgl. S. 27 unten). Gemäss Art. 71 Abs. 1 Bst. b VE-ZPO setzt eine Streitgenossenschaft voraus, dass das gleiche Gericht sachlich zuständig ist. Für Streitigkeiten zwischen im Handelsregister eingetragene Rechtseinheiten ist bei einem Streitwert ab Fr. 30'000.00 zwingend das Handelsgericht zuständig (Art. 6 Abs. 2 ZPO). Wollen die klägerischen Parteien in solchen Fällen mit Personen, die nicht im Handelsregister eingetragen sind, eine aktive Streitgenossenschaft bilden, müssen sie somit wohl zwingend vor das Handelsgericht. Damit steht die nicht im Handelsregister eingetragene Partei vor der Wahl entweder das Handelsgericht zu akzeptieren oder auf die Streitgenossenschaft zu verzichten. Dies widerspricht dem Klägerwahlrecht von Art. 6 Abs. 3 ZPO. Entweder sollten gemischte aktive Streitgenossenschaften zwischen Handelsgericht und ordentlichem Gericht wählen können oder die im VE vorgesehene zwingende Zuständigkeit des ordentlichen Gerichts sollte auf beide Formen der Streitgenossenschaften ausgedehnt werden. Letzteres entspräche dem Wortlaut des erläuternden Berichts.
SG	VE-ZPO	6	7		Der vorgeschlagene Art. 6 Abs. 7 VE-ZPO ist zu streichen. Soweit ersichtlich bezweckt der Artikel einzig, die Zuständigkeiten des Handelsgerichts in Fällen nach Art. 6 Abs. 4 Bst. b ZPO auszuschliessen, wenn der Streitwert von Fr. 30'000.00 nicht erreicht ist.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento				
					Heute ist es beispielsweise zulässig, eine Verantwortlichkeitsklage mit einem Streitwert von Fr. 5'000.00 vor dem Handelsgericht zu führen. Diesbezüglich ist gemäss Art. 243 Abs. 3 ZPO das ordentliche Verfahren anwendbar. Es gibt keinen Grund, an dieser Zuständigkeit etwas zu ändern.
SG	VE-ZPO	51	3		Die Formulierung «nach Abschluss des Verfahrens» erscheint insofern problematisch, als im Gegensatz zur Botschaft (S. 32) nicht vom Abschluss des Verfahrens «vor der betreffenden Instanz» gesprochen wird (vgl. auch Art. 328 Abs. 1 Bst. d).
SG	VE-ZPO	60a			Mit Rücksicht auf Art. 63 ZPO ist es weder angezeigt noch erforderlich, dass, wie dies in der Botschaft (S. 34) festgehalten wird, das Gesuch um Prozessüberweisung nach Erlass des Nichteintretensentscheid gestellt werden kann. Ein solches «Nachverfahren» ist insbesondere deshalb nicht notwendig, weil die betreffende Partei das unveränderte Begehren ohne weiteres gestützt auf Art. 63 beim zuständigen Gericht einreichen kann. Weiter kann die betroffene Partei die Klage problemlos selber neu einreichen. Der Vorschlag birgt Konfliktpotential, da im Einzelfall fraglich sein kann, ob die Unzuständigkeit «offensichtlich» ist oder nicht. Von Interesse wäre stattdessen eher die Regelung einer internen Prozessüberweisung statt des Nichteintretens.
SG	VE-ZPO	71			Die Idee der Erweiterung der Zulässigkeit der einfachen Streitgenossenschaft ist an sich begrüssenswert. Allerdings erscheint der Vorschlag in verschiedener Hinsicht in der jetzigen Formulierung als problematisch: <ul style="list-style-type: none"> – Die Rechtsprechung (BGE 142 III 788 Erw. 4), wonach bei der objektiven Klagenhäufung die Streitwerte gestützt auf Art. 93 Abs. 1 vorab zusammengezählt und damit die

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali				
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento			
				<p>sachliche Zuständigkeit und die Verfahrensart bestimmt werden, ist insofern nachvollziehbar, als in einem solchen Fall der Kläger die Bestimmung von Zuständigkeit und Verfahrensart in der Hand hat, die Zusammenrechnung also immer nur <i>eine</i> Partei betrifft. Man kann sich indessen durchaus fragen, ob diese Regelung auch bei der einfachen aktiven oder passiven Streitgenossenschaft, welche zwar gleichzeitig ebenfalls eine objektive Klagenhäufung darstellt, bei der aber immer mehrere Parteien betroffen sind (Beispiele: A und B erheben gegen C Klage über Fr. 28'000.00 und Fr. 32'000.00; D erhebt gegen E und F Klage über Fr. 28'000.00 und Fr. 32'000.00), zur Anwendung gelangen soll (vgl. dazu auch BGE 142 III 791, wo das Bundesgericht ausführt, dass die gemäss Art. 93 Abs. 2 geltende Ausnahme betreffend den Erhalt der Verfahrensart bei der einfachen Streitgenossenschaft trotz Zusammenrechnung des Streitwerts «impliziert [...], dass die Zusammenrechnung der Ansprüche gemäss Art. 93 Abs. 1 ZPO jedenfalls bei <i>Klagenhäufung</i> die sachliche Zuständigkeit <i>und</i> die zu wählende Verfahrensart verändern kann»).</p> <p>– Gemäss dem hiervor zitierten Art. 93 Abs. 2 führt die Zusammenrechnung des Streitwerts bei einfacher Streitgenossenschaft nicht zu einer Veränderung des anwendbaren Verfahrens. Insofern, d.h. dann, wenn Art. 93 Abs. 2 nicht gestrichen wird, trifft die Aussage in der Botschaft, wonach mit der Zusammenrechnung des Streitwerts «die Verfahrensart bestimmt [wird], welche in diesen Fällen stets das ordentliche Verfahren sein wird» (S. 35), nicht zu.</p> <p>Vor dem Hintergrund dieser Bemerkungen erscheint angezeigt, die vorgeschlagene Regelung wie folgt zu ergänzen: Zum einen kann es nicht nur für die Frage der Verfahrensart, sondern muss es auch für diejenige der sachlichen Zuständigkeit darauf ankommen, ob diese ausschliesslich streitwertabhängig ist («b. das gleiche Gericht sach-</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento				
					<p>lich zuständig ist <i>oder die unterschiedliche Zuständigkeit ausschliesslich auf dem Streitwert beruht</i>»). Zum andern ist das Verhältnis zu Art. 93 Abs. 2 zu klären: Wenn letztere Bestimmung nicht aufgehoben wird, kann es, wenn wegen der Streitgenossenschaft ein Streitwert von über Fr. 30'000.00 resultiert, im betreffenden Verfahren zu einer Mischung unterschiedlicher Verfahrensgrundsätze kommen. Dies erscheint (noch) vertretbar, soweit es um rein streitwertabhängige Klagen geht, indem in diesem Fall die Zulässigkeit der Streitgenossenschaft lediglich, aber immerhin, dazu führt, dass die verschiedenen Begehren im ordentlichen Verfahren zu beurteilen sind und die etwas erweiterte richterliche Fragepflicht (Art. 247 Abs. 1) wegfällt. Unzulässig erscheint hingegen eine Mischung des Untersuchungs- und des Verhandlungsgrundsatzes im gleichen Verfahren, weshalb die Zulässigkeit einer Streitgenossenschaft bei Klagen, die teils im ordentlichen oder wegen des Streitwerts (vgl. Art. 243 Abs. 1) im vereinfachten Verfahren und teils im vereinfachten Verfahren mit Untersuchungsgrundsatz (vgl. Art. 247 Abs. 2) zu behandeln sind, abgelehnt wird, mit der Folge im Übrigen auch, dass sich auch die Frage der (teilweisen) Kosten(losigkeit; s. Art. 114 Bst. c) nicht stellt (vgl. auch die Bemerkungen zu Art. 90).</p>
SG	VE-ZPO	81	1 und 3		<p>Das Problem der Streitverkündungsklage liegt darin, dass sich die Koordination des Schriftenwechsels mit einer Partei, die im gleichen Verfahren sowohl Beklagte wie auch Klägerin ist, äusserst schwierig gestaltet. Unseres Erachtens ist dies der Hauptgrund dafür, dass sie bis heute selten geblieben ist. Daran werden die neuen Bestimmungen nichts ändern. Es wird sich zeigen, ob dieses Institut durch die «Erleichterungen» in der Praxis doch noch Fuss fassen kann.</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento				
SG	VE-ZPO	82	1		Inhaltlich keine Bemerkungen. Sprachlich wird Abs. 1 hingegen schwierig, indem er nicht nur 3 Sätze enthält, sondern der 2. und der 3. Satz erst noch gleich («Die Rechtsbegehren ...») beginnen.
SG	VE-ZPO	90			Der Vorschlag geht mit den Abs. 2 und 3 weiter als die bisher gelebte Praxis und die Mehrheit der Lehre, welche von BGE 142 III 788 bestätigt wurde. In dieser Form – und nicht in der im Entwurf vorgesehenen weitergehenden mit der abzulehnenden Vermischung von verschiedenen Verfahrensgrundsätzen im gleichen (ordentlichen) Verfahren – kann die Zulässigkeit der Klagenhäufung im Gesetz verankert werden: Zulässig ist daher, soweit sich die Verfahrensart und die Zuständigkeit lediglich aufgrund des Streitwerts ergeben, alles im (in der Regel wohl) ordentlichen Verfahren abgewickelt wird. Verloren geht so nur die etwas erweiterte Fragepflicht des vereinfachten Verfahrens (Art. Art. 247 Abs. 1). Verfahren, die dem Untersuchungsgrundsatz unterstehen, gehören jedoch nicht ins ordentliche Verfahren (vgl. auch Leuenberger / Uffer-Tobler, Schweizerisches Zivilprozessrecht, N 6.29).
SG	VE-ZPO	90	1	b	Bei objektiver Klagenhäufung kann auf einen sachlichen Zusammenhang der einzelnen Ansprüche verzichtet werden. Es ist nicht ersichtlich, weshalb die klagende Partei gezwungen sein soll, für Ansprüche aus unterschiedlichen Rechtsgründen mehrere Klagen einzureichen. Ausserdem stellen sich bei der Frage, was als hinreichender Zusammenhang gelten kann, angesichts der Unbestimmtheit des Begriffs (der an mehreren Stellen der ZPO mit unterschiedlicher Bedeutung verwendet wird) heikle und im besonderen Zusammenhang unnötige Abgrenzungsfragen. Das Erfordernis des sachlichen Zusammenhangs führt weiter zu einer möglicherweise gar nicht beabsichtigten Ver-

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento				
					schärfung. So könnte fraglich sein, ob Klagen eines Bauherrn gegen einen Unternehmer gestützt auf verschiedene Bauprojekte im gleichen Verfahren beurteilt werden können. Es ist deshalb wegzulassen.
SG	VE-ZPO	90	3		<p>Diese Bestimmung hat Konfliktpotential. Die Anwendbarkeit von Art. 247 ZPO hängt demnach davon ab, was als Anspruch definiert wird. Da jeder Anspruch fast beliebig in Teilansprüche von geringer Höhe aufgeteilt werden kann, wird in der Praxis die soziale Untersuchungsmaxime ausgedehnt oder sogar faktisch aufgehoben (Beispiel: Lohnanspruch für 10 Monate à Fr. 5'000.00 – ist das ein Anspruch in der Höhe von Fr. 50'000.00 und damit Art. 247 ZPO nicht anwendbar oder sind das 10 Ansprüche à Fr. 5000.00 und damit Art. 247 ZPO anwendbar?).</p> <p>Der vorgeschlagene Art. 90 Abs. 3 VE-ZPO ist zu streichen. Es widerspricht Systematik und innerer Logik des Zivilprozessrechts, dass in einem einzelnen Verfahren verschiedene Verfahrensarten anwendbar sind. Gänzlich unvereinbar ist namentlich die Vereinigung von Verfahren mit Untersuchungsgrundsatz mit solchen des ordentlichen Verfahrens.</p>
SG	VE-ZPO	97			<p>Art. 97 geht deutlich zu weit. Die Änderungen sind unnötig und werden abgelehnt. Insbesondere ist auf die Pflicht zur Aufklärung über eine Prozessfinanzierung zu verzichten. Weiter sind jedenfalls die Anwälte auf diese und auch auf die unentgeltliche Rechtspflege nicht hinzuweisen. Die entsprechenden Aufklärungen sind – wie bisher – Sache der Anwälte. Wenn dennoch an dieser Änderung festgehalten werden soll, ist unbedingt auch zu klären, wie Prozessfinanzierung und unentgeltliche Rechtspflege zueinander stehen. Ausserdem erfolgt die Aufklärung über die Prozessfinanzierung</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento				
					durch das Gericht sehr (zu) spät; bei einer anwaltlich vertretenen Partei obliegt es dem Anwalt, frühzeitig über die Möglichkeit einer Prozessfinanzierung zu orientieren, und bei einer vielleicht nicht geschickten Klagebegründung (einer nicht vertretenen Partei) sind die Chancen, im Nachhinein einen Finanzierer zu finden, gering. Sodann kennen sich die Gerichte mit Prozessfinanzierung gar nicht aus. Die integrale Aufklärung auch anwaltlich vertretener Parteien über die Gerichtskosten, die unentgeltliche Rechtspflege und die Prozessfinanzierung sodann ist ein Zeichen des Argwohns gegenüber Anwälten und auch nicht praktikabel, ist Adressat gerichtlicher Korrespondenz bei anwaltlicher Vertretung doch immer der Anwalt.
SG	VE-ZPO	106	1 und 1 ^{bis}		<p>Abs. 1 und Abs. 1^{bis}: Mit der Neuformulierung wird <i>ein</i> (auf den wohl seltenen Ausnahmefall der fehlenden vorgängigen Schlichtung beschränkter) Sonderfall ausdrücklich ins Gesetz aufgenommen, obwohl weitere denkbar sind, was es – weil sie nicht auch ausdrücklich genannt sind – schwierig werden lässt, von der Regel abzuweichen (z.B. formeller Klagerückzug bei aussergerichtlicher Erfüllung). Zu prüfen ist daher, ob die Klageanerkennung nicht generell gestrichen werden könnten, wobei die Grundlage für die Kostenregelung in diesen Fällen in Art. 107 erblickt werden könnte.</p> <p>Aus Sicht der Vermittlerämter erscheint unter Beizug auch von Art. 111 ZPO ist insbesondere der zweite Satzteil des zweiten Satzes von Art. 106 Abs. 1^{bis} VE-ZPO («es sei denn...») in der Praxis zu wenig praktikabel. In Bezug auf die Vermittlungen scheint dieser Absatz nicht notwendig, werden doch die Kosten (den unveränderten Art. 98 ZPO vorausgesetzt) im Voraus eingezogen und in den im Art. 106 Abs. 1^{bis} genannten Fällen ohnehin der klagenden Partei belastet.</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento				
SG	VE-ZPO	106	3		Es soll die bisherige Regelung beibehalten werden. Einerseits ist das Inkasso einfacher und andererseits kann sich die Abschaffung der Solidarität bei der Bestimmung der Anteile nachteilig auswirken. Die Beschränkung der solidarischen Haftung auf die notwendige Streitgenossenschaft ist nicht angezeigt. Es ist denkbar, dass mehrere Parteien aus materiellem Recht solidarisch haften, ohne dass sie eine notwendige Streitgenossenschaft bilden.
SG	VE-ZPO	118	2		Die Ausdehnung der unentgeltlichen Rechtspflege auf die vorsorgliche Beweiserhebung wird kaum je wegen Aussichtslosigkeit verweigert werden können. Es ist mit hohen Expertisekosten zu rechnen, die auf diesem Weg vom Staat getragen werden müssen.
SG	VE-ZPO	127	1		Die bisherige Lösung, dass das Verfahren beim zuerst angerufene Gericht zusammengezogen werden kann, war klar. Offen bleibt bei der vorgesehenen Regelung, wer entscheidet, wenn sich die Gerichte nicht einig werden. Die bisherige Regelung sollte bestehen bleiben. Wenn nicht, muss zwingend ergänzt werden, welches Gericht das Verfahren zu übernehmen hat, wenn sich die Gerichte nicht einigen.
SG	VE-ZPO	143	1 ^{bis}		Die Weiterleitungspflicht, welche Art. 60a und Art. 63 ergänzt, wird begrüsst. Sie kann indessen nur im Verhältnis zwischen den Zivilgerichten gelten, wobei angezeigt erscheint, auch die Schlichtungsbehörden miteinzubeziehen, was mit der Formulierung «schweizerisches Gericht» in Frage gestellt ist.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento				
					Weiter bereitet die Abgrenzung zu Art. 60a VE-ZPO Schwierigkeiten. Es wird deshalb vorgeschlagen, das Wort „unverzüglich“ zu streichen. In der Regel wird es nämlich notwendig sein, bei der Klägerin nachzufragen, ob tatsächlich ein Irrtum vorliegt oder nicht.
SG	VE-ZPO	149			Die Kodifizierung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung (BGE 139 III 478) im Sinne der Zulässigkeit des (ordentlichen) Rechtsmittels des Hauptverfahrens wird begrüsst. Unseres Erachtens bestünde auch ein Bedarf nach Klarstellung der Zuständigkeit. Das Gesetz spricht vom „Gericht“, was nahe legt, dass die Verfahrensleitung keine Fristwiederherstellungen verfügen kann. Wiederherstellungen im Zusammenhang mit verfahrensleitenden Anordnungen erfolgen in der Regel jedoch durch die Verfahrensleitung. Gerade in Handelsgerichten mit 5-er Besetzungen erscheint es unpraktikabel, über sämtliche Fristwiederherstellungen in Vollbesetzung zu entscheiden.
SG	VE-ZPO	160a			Letztlich eine politische Frage, wobei immerhin darauf hinzuweisen ist, dass mit einer Spezialbestimmung die unternehmensinternen Rechtsdienste im Vergleich zu den Anwälten, deren Mitwirkung in Art. 160 Abs. 1 Bst. b ausgenommen wird, ein sehr grosses Gewicht erhalten.
SG	VE-ZPO	177			Einerseits wird darauf hingewiesen, dass die Relevanz der Privatgutachten als Urkunden begrüsst wird; denn damit gelten sie nicht mehr als reine Parteibehauptungen, sondern unterliegen – mit der gebotenen Vorsicht – der freien Beweiswürdigung. Zu prüfen ist, ob allenfalls auch eine andere systematische Einbettung (z.B. Art. 189 ^{bis}) in Betracht gezogen werden könnte. Andererseits wird diese Änderung auch kritisch betrachtet, da

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento				
					der Beweiswert solcher Gutachten sehr schwer einzuschätzen ist und sie daher nur im Einverständnis beider Parteien als Beweismittel zugelassen werden sollten.
SG	VE-ZPO	198			Hier wäre es sachgerecht, auch bei selbständigen Unterhaltsklagen auf eine Schlichtung zu verzichten (Vergleiche betreffend minderjährige Kinder müssen ja von der KESB oder dem Gericht genehmigt werden).
SG	VE-ZPO	198	2		Die fakultative Schlichtung, insbesondere zur Verjährungsunterbrechung, wird begrüsst. Im Zusammenhang mit der Verjährungsunterbrechung bleiben aber Fragen. Gelten z.B. zurückgezogene Schlichtungsgesuche als nicht eingereicht, so tritt allenfalls auch keine Verjährungsunterbrechung ein. Mit der Verjährungsunterbrechung sind zahlreiche prozessuale Fallstricke verbunden. Es stellt sich deshalb die Frage, ob die Frage der Verjährungsunterbrechung nicht auch im OR einer Revision bedarf. Für Ansprüche, bei denen die Verjährung nicht durch eine Betreibung unterbrochen werden kann, sollte ein Mittel zur Verfügung gestellt werden, das den Gläubiger nicht zu einer «Scheinklage» zwingt.
SG	VE-ZPO	206	4		Wenn man die persönliche Erscheinungspflicht im Schlichtungsversuch (im Vergleich zu anderen Verfahrensabschnitten) verstärken will, ist die voraussetzungslose Zulässigkeit einer Ordnungsbusse bei Nichterscheinen vertretbar. Diese Änderung wird – als Kann-Vorschrift – grösstenteils begrüsst, insbesondere weil gewisse Kantone diese Praxis auch bei den Vermittlungen bereits anwenden. Die Voraussetzung dafür wäre jedoch, dass die entsprechende «Androhung» bereits auf der Vorladung vermerkt wird. Ausserdem wäre es sinnvoll eine Empfehlung zu erlassen, in

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento				
					<p>welchem Fall welche Bussenhöhe durch die Vermittlerinnen und Vermittler einzuziehen ist. Weiter ist noch unklar, wie das Inkasso der verhängten Bussen erfolgen soll, bzw. wie sich bei Nichtbezahlen eine zwangsweise Eintreibung der Bussen gestalten soll.</p> <p>Andererseits hat die Säumnis bereits Rechtsnachteile zur Folge, was als Konsequenz genügen sollte. Die Ordnungsbussen dürften in den meisten Fällen nur schwer einbringlich und damit wenig wirksam sein.</p>
SG	VE-ZPO	209	4		Die Streichung der gerichtlichen Klagefristen ist sachgerecht, da bei solchen das Schlichtungsverfahren überflüssig ist.
SG	VE-ZPO	210	1	c	Die Erhöhung der Streitsumme, bis zu welcher bei einer Vermittlung ein Urteilsvorschlag/Entscheidungsvorschlag unterbreitet werden kann, wird begrüsst.
SG	VE-ZPO	224	1		<p>Die Formulierung von Art. 224 Abs. 1 VE-ZPO ist schwer verständlich.</p> <p>Weiter gibt es zu dieser Bestimmung unterschiedliche Ansichten: Einerseits kann das in Abs. 1 festgehaltene Erfordernis des sachlichen Zusammenhangs weggelassen werden; zulässig erscheint ein Wechsel der Verfahrensart nur, wenn er einzig streitwertabhängig ist (s. auch die Bemerkungen zu Art. 90); andererseits ist der vorgeschlagene Art. 224 Abs. 1 VE-ZPO zu begrüßen. Konnexen Widerklagen gegen eine nicht im Handelsregister eingetragene Person (vgl. Art. 6 Abs. 3 ZPO) müssen möglich sein, unabhängig davon, ob im ordentlichen oder vereinfachten Verfahren (vgl. Vetter/Brunner, Die sachliche Zuständigkeit der Handelsgericht – eine Zwischenbilanz, ZZZ 2013, S. 266 f. m.w.N.).</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento				
SG	VE-ZPO	224	2 ^{bis}		Der vorgeschlagene Art. 224 Abs. 2 ^{bis} VE-ZPO ist zu streichen. Es widerspricht Systematik und innerer Logik des Zivilprozessrechts, dass in einem einzelnen Verfahren verschiedene Verfahrensarten anwendbar sind.
SG	VE-ZPO	236	4		Die Anpassung stellt unter den Parteien Waffengleichheit her und ist sachgerecht. Es ist nachvollziehbar, dass dem erkennenden Gericht nicht nur die Möglichkeit eingeräumt wird, Vollstreckungsmassnahmen anzuordnen, sondern auch, die (von Gesetzes wegen gegebene) sofortige Vollstreckbarkeit aufzuschieben. Ebenfalls nachvollziehbar ist, diesen Aufschub nur «ausnahmsweise» zuzulassen, worin zum Ausdruck kommt, dass es nicht auf die Chancen eines allfälligen Rechtsmittels ankommen kann, sondern auf eine Vorteils-/Nachteilsprognose im Hinblick auf die sofortige Vollstreckung.
SG	VE-ZPO	239			Es stellt sich die Frage, ob sich nicht auch eine Ergänzung von Art. 239 Abs. 3 ZPO aufdrängt, welche es dem Gericht ermöglichen würde, den Parteien bloss das Dispositiv zu eröffnen und eine Frist anzusetzen, um gleichzeitig durch schriftliche Erklärung auf eine Begründung und Rechtsmittel zu verzichten. Im Falle eines ausdrücklichen Rechtsmittelverzichts der Parteien dürfte die Voraussetzung für eine Begründungspflicht, nämlich dass der Entscheid ans Bundesgericht weiter gezogen werden kann, nicht mehr erfüllt sein.
SG	VE-ZPO	239	2 und 2 ^{bis}		Die Einführung einer Frist für die Begründung erscheint vertretbar (vgl. auch Art. 84 Abs. 4 StPO). Begrüsst wird sodann die ausdrückliche Feststellung, dass der ohne schriftliche Begründung eröffnete Entscheid vollstreckbar ist, was allerdings entgegen dem Anschein, den die Formulierung erweckt, von Gesetzes wegen nicht generell, son-

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento				
					<p>dern nur bei beschwerdefähigen Entscheiden, bei Entscheiden über das Gegendarstellungsrecht und solchen über vorsorgliche Massnahmen gilt (vgl. Art. 315 Abs. 4 und Art. 325 Abs. 1 sowie Leuenberger / Uffer-Tobler, a.a.O., N 13.4 und 7.46). Abgelehnt wird hingegen eine Ausdehnung der Möglichkeit, die vorzeitige Vollstreckung bzw. den Aufschub der Vollstreckung «während der Frist für die schriftliche Begründung» zu verlangen; von den Parteien kann erwartet werden, dass sie sich schon von Anfang an Gedanken zur Vollstreckung des in Frage stehenden Entscheids machen, weshalb ein «Nachverfahren» weder angezeigt noch sinnvoll ist, zumal es die Erledigung durch das entscheidende Gericht nur verzögert. Im Übrigen ist die Formulierung von Abs. 2^{bis} nicht leicht verständlich und die vorgeschlagene Regelung diffus.</p>
SG	VE-ZPO	241	4		<p>Inhaltliche Bemerkung: Bislang stellten sich bei Abschreibung des Verfahrens nach Art. 241 kaum Probleme. Insofern drängt sich eine gesetzliche Regelung nicht auf. Anders verhält es sich hingegen in Bezug auf die Abschreibung nach Art. 242, zu dem sich der Vorentwurf ohne nähere Begründung nicht äussert, es sei denn, er gehe stillschweigend davon aus, dass die betreffende Abschreibung analog zu Art. 241 (vgl. Randtitel zu Art. 242) mit Beschwerde angefochten werden könne. Will man vor diesem Hintergrund in beiden Fällen der Abschreibung ein Rechtsmittel vorsehen, dann ist nachvollziehbar, dass es sich dabei um die Beschwerde handeln muss, wobei man sich fragen kann, ob man dem Ausnahmecharakter eines solchen Rechtsmittels nicht besser dadurch Rechnung trägt, dass auf die Beschwerde nach Art. 319 Bst. b Ziff. 2 (nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil) verwiesen wird.</p> <p>Sprachliche Anmerkung: Art. 241 f. stehen unter dem Titel «Beendigung des Verfahrens ohne Entscheid». Diesem Umstand sollte dadurch Rechnung getragen werden,</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento				
					dass, obwohl auch das Bundesgericht diesen Begriff verwendet (vgl. BGer 5A_245/2018), nicht vom «Abschreibungsentscheid» gesprochen werden sollte (vorzuziehen wäre z.B.: «Die Abschreibung ist mit Beschwerde anfechtbar»).
SG	VE-ZPO	243	3		Es sollte ausdrücklich festgehalten werden, dass in Streitigkeiten vor der einzigen kantonalen Instanz nach den Art. 5, 6 und 8 anstelle des vereinfachten das ordentliche Verfahren zur Anwendung kommt. Auch von anderer Seite wurde angeregt, dass an dieser Stelle nochmals darauf hingewiesen wird, dass vor Handelsgericht das vereinfachte Verfahren nicht zur Anwendung gelange (vgl. Art. 6 Abs. 7). Insofern wäre Abs. 3 zu ergänzen mit: «... nach den Artikeln 5, 6 und 8».
SG	VE-ZPO	250		c Ziff. 6	Diese Ergänzung wird begrüsst.
SG	VE-ZPO	265	4		Damit wird ohne zwingenden Grund neu ein Rechtsmittel gegen superprovisorische Entscheide eingeführt. Offenbar soll die Beschwerde nur gegen die Verweigerung der superprovisorischen Anordnung offen stehen, gegen ihre Anordnung hingegen nicht. Der Entwurf scheint implizit von einer Beschwerdemöglichkeit auszugehen, was vom Bundesgericht (BGE 137 III 417 Erw. 1.3) verneint und in der Lehre höchstens vereinzelt vertreten wird. Daran ist festzuhalten und Abs. 4 ersatzlos zu streichen. Zudem erscheint ein Verfahren über zwei Instanzen unter Missachtung des rechtlichen Gehörs der Gegenpartei unverhältnismässig, steht das Vorgehen doch im Widerspruch zum Erfordernis der besonderen Dringlichkeit einer superprovisorischen Massnahme

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento				
					<p>(Art. 265 Abs. 1 ZPO). Wenn mit der Massnahme bis zum Entscheid einer Rechtsmittelinstanz zugewartet werden kann, ist die Sache offensichtlich nicht besonders dringlich.</p> <p>Ausserdem erscheint nicht praktikabel und nicht angezeigt, dass, wovon der Entwurf (Botschaft, S. 76) auszugehen scheint, der Antrag, den Entscheid noch nicht zu eröffnen bzw. die Gegenpartei noch nicht zur Stellungnahme aufzufordern, im Nachhinein gestellt werden kann. Von der betreffenden Partei ist zu erwarten, dass sie diesen Antrag im anfänglichen Begehren stellt.</p>
SG	VE-ZPO	295	2		Einerseits ist diese Bestimmung eine willkommene Klarstellung der bestehenden unsicheren Rechtslage, andererseits ist die Regelung im Übrigen insofern unvollständig, als sie keinen Hinweis auf die im Verfahren anwendbaren Grundsätze enthält, obwohl auch diesbezüglich eine Klärung angezeigt wäre.
SG	VE-ZPO	314	1 und 2		Diese Regelung wird ausdrücklich begrüsst.
SG	VE-ZPO	314	2		Die Einführung einer 30-tägigen Berufungsfrist für familienrechtliche Summarsachen (ist die eingetragene Partnerschaft eine familienrechtliche Angelegenheit?) ist zwar nachvollziehbar. Trotzdem erscheint das Herauspicken einzelner Verfahren systemwidrig, und es wäre zu prüfen, ob es nicht noch andere Verfahren gibt, in denen zehn Tage zu kurz sind (z.B. klares Recht oder Bauhandwerkerpfandrecht). Zu prüfen ist sodann, ob nicht konsequenterweise in den fraglichen Verfahren auch die Beschwerdefrist 30 Tage betragen sollte. Um Unklarheiten zu vermeiden, sollte festgehalten werden, dass

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento				
					auch die vorsorglichen Massnahmen nach Art. 276 einer 30-tägigen Rechtsmittelfrist unterliegen.
SG	VE-ZPO	317	1 ^{bis}		Der Vorschlag wird begrüsst. Angeregt wird, zu prüfen, ob der Gesetzgeber nicht (wie z.B. bei der vorsorglichen Beweisführung) die (unmögliche) Rechtslage, wie sie durch BGE 138 III 625 geschaffen worden ist, ganz rückgängig machen und in allen Fällen des Untersuchungsgrundsatzes ein unbeschränktes Novenrecht in der Berufung zulassen will.
SG	VE-ZPO	400	2 ^{bis}		Die neue Regelung ist abzulehnen. Zum einen wird es dem Bund dadurch ermöglicht, auf Verordnungsstufe Ausgaben zu beschliessen, welche letztendlich die Kantone zu tragen haben. Zum anderen sollte die elektronische Publikation von Entscheiden generell in einem Sondererlass auf Gesetzesstufe und zwar über mehrere Rechtsgebiete geregelt werden. Es drängt sich nicht auf, für in Anwendung der ZPO ergangene Urteile auf Verordnungsstufe eigene Regelungen zu erlassen. Es ist zudem nicht zu übersehen, dass es sich dabei um einen weitreichenden Eingriff in die kantonale Hoheit über die Gerichtsorganisation handelt. Es wäre zudem – vor allem auch aus Kostengründen – dagegen zu opponieren, wenn eine Pflicht zur Publikation aller Entscheide eingeführt werden sollte.
SG	VE-ZPO	401a			Die Schaffung der Grundlagen für vergleichbare Statistiken wird begrüsst, auch wenn die Schwierigkeiten mit der Umsetzung absehbar sind. Eine solche Regelung gehört in einen Sondererlass über mehrere Rechtsgebiete und zwar auf Gesetzesstufe. Es ist nicht ersichtlich, weshalb für die ZPO Sonderregelungen

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento				
					notwendig wären. Zudem ist die Erfassung der Kosten von Verfahren absolutes Neuland. Diese – für viele Kantone neuen – Aufgaben werden für die kantonalen Gerichte zu einem erheblichen personellen und finanziellen Aufwand führen und sind damit abzulehnen. Zudem würde eine sinnvolle Umsetzung voraussetzen, dass auch die Gerichtsorganisation ähnlich ist. Es ist zudem nicht zu übersehen, dass es sich dabei um einen weitreichenden Eingriff in die kantonale Hoheit über die Gerichtsorganisation handelt, sind es doch bis anhin die kantonalen Rechtspflegekommissionen, die im Rahmen ihrer Aufsichtstätigkeit die entsprechenden Anforderungen an die Statistik festlegen.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l’applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

3. Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo		
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Kapitel-Nr. chap. n° Capitolo n°	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Stellungnahme von / Prise de position donné par / Presa di posizione di

Name / Firma / Organisation: Nom / société / organisation: Cognome / ditta / organizzazione:	Kanton Schaffhausen
Abkürzung der Firma / Organisation: Abréviation de la société / de l'organisation: Sigla della ditta / dell'organizzazione:	SH
Adresse: Indirizzo:	Mühlentalstrasse 105 8200 Schaffhausen
Kontaktperson: Personne de référence: Persona di contatto:	MLaw Seraina Fey
Telefon: Téléphone: N° di telefono:	052 632 74 94
E-Mail: Courriel: E-mail:	seraina.fey@ktsh.ch
Datum: Date: Data:	28.05.2018

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Wichtige Hinweise:

1. Wir bitten Sie, keine Formatierungsänderungen im Formular vorzunehmen und nur die grauen Formularfelder auszufüllen.
2. Bitte pro Artikel, Absatz und Buchstabe oder pro Kapitel des erläuternden Berichtes eine Zeile verwenden.
3. Ihre elektronische Stellungnahme senden Sie bitte **als Word-Dokument** bis am 11. Juni 2018 an folgende E-Mail Adresse: zz@bj.admin.ch

Herzlichen Dank für Ihre Mitwirkung!

Remarques importantes :

1. Nous vous prions de ne pas modifier le formatage de ce formulaire !
2. Utilisez une ligne par article, alinéa et lettre ou par chapitre du rapport explicatif.
3. Veuillez faire parvenir votre avis au **format Word** d'ici au 11 juin 2018 à l'adresse suivante : zz@bj.admin.ch

Nous vous remercions de votre collaboration!

Osservazioni importanti:

1. Vi preghiamo di non modificare la formattazione del formulario, ma di compilare soltanto gli appositi campi in grigio.
2. Utilizzare una sola riga per ogni articolo, capoverso, lettera o capitolo del rapporto esplicativo.
3. La presa di posizione dev'essere inviata in forma elettronica, **come documento Word**, al più tardi entro il 11 giugno 2018 al seguente indirizzo: zz@bj.admin.ch

Grazie per la cortese collaborazione!

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Inhaltsverzeichnis / Table des matières / Indice

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	4
2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli	6
3. Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo	15

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali

Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
Kanton SH	ZPO	5	1	j und k	Wenn schon ein Gruppenvergleichsverfahren nach dem Vorbild der Niederlande eingeführt werden soll, sollte - wie in der Niederlande auch - nur ein Gericht dafür zuständig sein. Es handelt sich dabei zahlenmässig um wenige, aber sehr komplexe Verfahren, weshalb ein spezialisiertes Gericht dafür zuständig sein sollte.
Kanton SH	ZPO	60a			In Bezug auf das Nichteintreten zufolge mangelnder Zuständigkeit sollte der status quo beibehalten werden, da die bisherige Regelung in der ZPO den Kläger umfassend vor den Folgen falsch eingeleiteter Klagen schützt. Die vorgesehene, auf Antrag des Klägers oder Gesuchstellers vorzunehmende Überweisung an das vom Kläger bezeichnete Gericht wäre in der Praxis schwerfällig und hinsichtlich der gerichtlichen Prüfungspflicht nicht zumutbar. Bezüglich der Umsetzung wäre das voraussichtliche Nichteintreten zu kommunizieren oder im Nichteintretensentscheid eine Frist für eine solche Erklärung anzusetzen, mit der Folge, dass solche bisher schlanken Verfahren verzögert würden, zumal sich auch noch die Frage der Rechtsmittelfähigkeit einer verweigerten Weiterleitung bei offensichtlicher Unzuständigkeit stellen würde. Ausserdem ist hinsichtlich der Prüfungspflicht darauf hinzuweisen, dass der Zivilprozess grundsätzlich der Disposition der Parteien anheimgestellt ist. Eine solche Bestimmung würde die Effizienz der Gerichte herabsetzen, ohne dass ein echter Mehrwert daraus resultiert. Falls an dieser Neuerung trotzdem festgehalten würde, wäre auf jeden Fall die Prüfungspflicht der Gerichte durch Streichung der Bedingung "wenn dieses nicht offensichtlich unzuständig ist" zu eliminieren.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
Kanton SH	ZPO	81 82	1 und 3 1		Gesetzesänderungen zur Attraktivierung der Streitverkündungsklage erscheinen unnötig. Das Institut entspricht offensichtlich keinem praktischen Bedürfnis, weshalb es eher wieder abzuschaffen als weiter zu pflegen ist. Mit Blick auf die vorgesehenen Änderungen in den Art. 90 Abs. 3 und Art. 224 Abs. 2bis ZPO erscheint im Übrigen unklar, welche Prozessmaximen zur Anwendung kommen sollen, wenn auf Haupt- und Streitverkündungsklage unterschiedliche Verfahrensarten anwendbar sind.
Kanton SH	ZPO	90 224	3 2bis		Die hier vorgesehene Vermischung und Anwendung zweier unterschiedlicher Verfahrensarten und Verfahrensmaximen im selben Verfahren ist absolut verfehlt. Solche Vermischungen sind prozessual kaum sauber zu bewältigen und schränken die Gerichte in unzumutbarer Weise ein. Ein Beispiel dafür wäre die Frage, ob das Verfahren mündlich oder schriftlich durchgeführt werden muss. Weiter würde sich die Frage stellen, ob die in den Prozess gestützt auf die erweiterte richterliche Fragepflicht eingebrachten, aber im ordentlichen Verfahren nicht vorgebrachten Tatsachenbehauptungen für das ordentliche Verfahren zu beachten sind oder nicht.
Kanton SH	ZPO	98			Die vorgeschlagene Änderung der Halbierung der Prozesskostenvorschüsse wird abgelehnt, da die beabsichtigte Anpassung insbesondere bei tiefen Gerichtskosten durch die zusätzlichen Rechnungsstellungs- und Inkassomassnahmen zu einem unverhältnismässigen Mehraufwand führen würde. Dies hätte wohl zur Folge, dass bei solchen Verfahren generell auf die Erhebung von Vorschüssen verzichtet würde, was nicht im Sinne der Staatskasse sein kann und zu einer Ungleichbehandlung führen würde. Des Weiteren handelt es sich bei der geltenden Bestimmung betreffend Einholung

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					<p>eines Kostenvorschusses um eine Kann-Vorschrift, gewisse Verfahren sind von Gesetzes wegen kostenlos, in bestimmten Fällen besteht ein Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege und es gibt auch die Möglichkeit der Ratenzahlung, weshalb keine faktische Zutrittsschranke zu einem Gericht aufgrund der Erhebung von Kostenvorschüssen besteht.</p> <p>Ausserdem soll der klagenden Partei mit der geltenden Regelung zu Beginn des Verfahrens klar und transparent aufgezeigt werden, welche Gerichtskosten auf sie zukommen, falls der Prozess verloren geht. Im Falle des Unterliegens hat diese nämlich – hälftiger Gerichtskostenvorschuss hin oder her – die vollumfänglichen Gerichtskosten zu tragen. Vor diesem Hintergrund wäre der blosser Hinweis darauf, die Gerichtskosten könnten im Unterliegensfall doppelt so hoch wie der Kostenvorschuss sein, ungenügend, sollen doch die gesamten mutmasslich anfallenden Kosten sichergestellt sein. Es kann nicht Aufgabe des Gemeinwesens sein, letztendlich einen Teil der Kosten für leichtfertig geführte Zivilprozesse zu tragen. Dementsprechend wird der Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege auch nur dann gewährt, wenn nicht von der Aussichtslosigkeit des Begehrens auszugehen ist.</p> <p>Falls diese Bestimmung jedoch trotzdem geändert würde, müsste man im Gesetz ausdrücklich vorsehen, dass in Verfahren mit gemeinsamen Gesuchstellern (insbesondere Scheidung auf gemeinsames Begehren) weiterhin Vorschüsse für die gesamten mutmasslichen Gerichtskosten erhoben werden könnten.</p>
Kanton SH	ZPO	111	1 und 2		Es sind keine Einwände gegen die Anpassung der Kostenliquidationsregelung zu erheben, obwohl durch die beabsichtigte Änderung mit einem gewissen Mehraufwand beim Inkasso zu rechnen ist. Mit dieser neuen Regelung müsste in Zukunft die

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					obsiegende Partei nicht mehr für allfällige Gerichtskosten aufkommen, welche vorschussweise erhoben wurden und von der unterliegenden Partei nicht erhältlich sind, was grundsätzlich zu begrüßen ist.
Kanton SH	ZPO	127	1		Es mag zutreffen, dass eine Überweisung im Sinne der neuen Bestimmung bei Massenschäden sinnvoll sein kann. Im Übrigen ist es jedoch nicht notwendig, von der bisherigen klaren Einbahn-Regelung (Zweitgericht überweist an zuerst angerufenes Gericht) abzuweichen. In Kenntnis der praktischen Wirklichkeiten wirkt die vorgesehene Gesetzesänderung etwas unbeholfen, wie ein Blick in die vergleichbare Materie der Gerichtsstandkonflikte im Strafprozess zeigt, eben weil die Bestimmung eher Konflikte schafft als löst.
Kanton SH	ZPO	143	1bis		Hier kann auf die Stellungnahme zu Art. 60a ZPO verwiesen werden. Eine solche, dem Verwaltungsrecht entlehene Vorschrift hat im Zivilprozess nichts zu suchen. Es ist zumutbar, dass der Einleger die vom unzuständigen Gericht retournierte Eingabe in eigener Verantwortung dem zuständigen Gericht einreicht. Dass das unzuständige Gericht Abklärungen hinsichtlich des möglicherweise zuständigen Gerichts treffen muss, ist nicht angebracht.
Kanton SH	ZPO	206	4		Die Aufnahme einer Bestimmung betreffend Bestrafung einer im Schlichtungsverfahren säumigen Partei mit einer Ordnungsbusse wird sehr begrüsst, da davon ausgegangen werden kann, dass dadurch der Druck, persönlich an der Verhandlung zu erscheinen, erhöht wird und der Schlichtungsversuch tatsächlich erfolgreich durchgeführt werden kann. Eine solche Bestimmung bringt deutlicher zum Ausdruck, dass es nicht im Belieben der Partei steht, ob sie zu einer Verhandlung erscheinen will oder

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					nicht.
Kanton SH	ZPO	210	1	c	Die Möglichkeit, den Parteien im Schlichtungsverfahren bei vermögensrechtlichen Streitigkeiten einen Entscheidvorschlag bis 10'000 Franken zu unterbreiten wird als sinnvoll erachtet. Es besteht kein Anlass, die Streitwertgrenze zum Schutze der Parteien tief zu halten, denn die Parteien können einen Entscheidvorschlag einfach, nämlich ohne Angabe von Gründen, innert Frist ablehnen.
Kanton SH	ZPO	236	4		<p>Die mit Einführung von Art. 236 Abs. 4 ZPO vorgesehene Neuregelung ist grundsätzlich begrüssenswert, da damit geklärt werden soll, ob auch das (erstinstanzliche) Gericht die Vollstreckbarkeit seines Entscheides einstweilen – bis zu einem Entscheid der nächst höheren Instanz – aufschieben kann.</p> <p>Dennoch stellen sich dabei folgende Probleme: Zunächst ist nicht klar, ob sich die neue Bestimmung nur auf den Fall bezieht, in dem gemäss Abs. 3 auf Antrag der obsiegenden Partei sogleich Vollstreckungsmassnahmen angeordnet werden, oder ob sich die Neuerung auf jegliche Entscheide beziehen soll, die einen vollstreckbaren Inhalt aufweisen wie z. B. vorsorgliche Massnahmen. Zudem muss beachtet werden, dass juristische Laien sich wohl nicht bewusst sind, dass sie einen solchen Antrag überhaupt stellen können respektive müssten. Insbesondere bei Verfahren betreffend Rechtsschutz in klaren Fällen (namentlich bei mietrechtlichen Ausweisungen) könnte dies von Relevanz sein, da die Parteien dort nur einen Parteivortrag haben. Erkennt z. B. der Gesuchsgegner nicht, dass der Gesuchsteller einen Vollstreckungsantrag gestellt hat, und stellt er in seiner Stellungnahme selber keinen Antrag auf Aufschub der Vollstreckbarkeit, so kann er dies später nicht mehr nachholen. Ausserdem gibt</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					<p>es auch Konstellationen, in denen ein Aufschub der Vollstreckbarkeit des Entscheids bis zum unbenützten Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. bis zu einem höherinstanzlichen Entscheid von Amtes wegen anzuordnen wäre, da ansonsten ein definitiver Rechtsverlust einer Partei droht (z. B. durch Löschung eines superprovisorisch eingetragenen Bauhandwerkerpfandrechts nach Anhörung der Gegenseite). Ob eine solche Anordnung von Amtes wegen zulässig ist, ergibt sich jedoch nicht aus dem Wortlaut.</p> <p>Schliesslich stellt sich die Frage, ob die neue Bestimmung in Art. 236 ZPO systematisch am richtigen Ort eingefügt ist oder ob sie nicht besser im Kapitel über die Rechtsmittel, und zwar im Zusammenhang mit der aufschiebenden Wirkung, Platz fände.</p>
Kanton SH	ZPO	239	2		Die beförderliche Ausfertigung eines motivierten Entscheides nach Erlass eines schriftlichen Entscheides ohne Begründung und dem entsprechenden Parteibegehren gehört zu den Leistungsstandards eines jeden Gerichts. Es bedarf dazu keiner gesetzgeberischen Intervention in Gestalt einer Ordnungsvorschrift.
Kanton SH	ZPO	265	4		Zu dieser Bestimmung ist anzumerken, dass die Praxis des Bundesgerichts sowie vieler Kantone und wohl auch die herrschende Lehre die Zulässigkeit eines Rechtsmittels gegen einen ablehnenden Entscheid eines superprovisorischen Gesuches verneint (Ausnahmen vorbehalten wie z. B. im Zusammenhang mit Arrestgesuchen). Wollte man die Rechtsmittelmöglichkeit nunmehr generell bejahen, scheint die Regelung überzeugend. Sie kann jedoch dann zu praktischen Problemen führen, wenn sich der Rechtsmittelweg zeitlich in die Länge zieht und bspw. die Gegenpartei sich

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					über hängige Verfahren erkundigt. In diesem Fall hätte das Gericht die Gesuchsgegnerin über das Verfahren in Kenntnis zu setzen. Ein Verfahren mit ausschliesslich superprovisorischem Gesuch ist sodann von der ZPO nicht vorgesehen. Vielmehr hat jedes superprovisorische Gesuch ein Verfahren betreffend vorsorglicher Massnahmen zur Folge. Ein solches entfällt nur, wenn der Gesuchsteller das Gesuch nach Abweisung seines superprovisorischen Antrags sogleich wieder zurückzieht, wobei auch in diesem Fall die Gegenpartei grundsätzlich über den Endentscheid in Kenntnis zu setzen ist (eine Ausnahme rechtfertigt sich nur bei überzeugender Begründung des Gesuchstellers, weshalb auf eine Mitteilung des Rückzugs zu verzichten sei). Ein rein superprovisorisches Verfahren hätte eine Art Geheimjustiz zur Folge, d. h. der Gesuchsgegner würde allenfalls nie erfahren, dass der Gesuchsteller erfolglos versucht hat, gegen ihn vorzugehen.
Kanton SH	BehiG	9	3 6	a	Die vorgeschlagene erweiterte Klagebefugnis von Behindertenorganisationen gemäss Behindertengleichstellungsgesetz ist zu begrüssen, denn beeinträchtigte Personen sowie Sozialhilfebezüger sind in besonderem Masse darauf angewiesen, dass sich nötigenfalls Dritte für ihre Rechte einsetzen.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

3. Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo		
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Kapitel-Nr. chap. n° Capitolo n°	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento

Regierungsrat

Rathaus / Barfüssergasse 24
4509 Solothurn
www.so.ch

Bundesamt für Justiz
Direktionsbereich Zivilrecht und
Zivilprozessrecht
Bundesrain 20
3003 Bern

05. Juni 2018

Vernehmlassung zur Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung)

Sehr geehrte Frau Bundesrätin
Sehr geehrte Damen und Herren

Wir nehmen Bezug auf Ihr Schreiben vom 2. März 2018 in oben genannter Angelegenheit, danken Ihnen für die Gelegenheit zur Stellungnahme und äussern uns dazu gerne wie folgt:

A. Grundsätzliches

Wir begrüssen die mit der vorliegenden Teilrevision verfolgten Ziele. Die ZPO hat sich in der Praxis insgesamt bewährt. Durch einige punktuelle Anpassungen kann die Anwendung der ZPO jedoch noch weiter verbessert werden. Wie sich aus den nachfolgenden Ausführungen ergibt, können wir den vorgeschlagenen Änderungen mit der Ausnahme von einzelnen Punkten zustimmen.

Ausdrücklich begrüsst werden die Änderungen im Zusammenhang mit der Verbandsklage. Sowohl die Aufhebung der Beschränkung der Verbandsklage auf Persönlichkeitsverletzungen als auch die Zulassung der Verbandsklage zur Geltendmachung von finanziellen Ansprüchen werden gutgeheissen, da sie der Verbesserung der kollektiven Rechtsdurchsetzung dienen. Auch die Vereinheitlichung der privatrechtlichen Verbandsklagen ist sinnvoll. Zu hinterfragen ist hingegen die Schaffung eines Gruppenvergleichsverfahrens. Ein solches Instrument hat sich unseres Erachtens nicht als Bedürfnis erwiesen. Gegen den vorgesehenen Abbau von Kostenschranken haben wir keine Einwände vorzubringen. Als Folge der Halbierung der Gerichtskostenvorschüsse und der Anpassung der Kostenliquidationsregelung ist jedoch mit nicht einbringlichen Gerichtskosten in beträchtlicher Höhe zu rechnen.

Wir befürworten sowohl die gesetzliche Verankerung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung als auch die Erleichterung der Verfahrenskoordination (erweiterte Zulässigkeit von Streitgenossenschaft, Klagehäufung und Widerklage sowie Präzisierung der Streitverkündungsklage). Die vorgesehene Stärkung des Schlichtungsverfahrens durch die Erhöhung der Streitwertsumme

zum Erlass eines Entscheidvorschlags ist unseres Erachtens nicht angezeigt. Wir halten die aktuelle Streitwertsumme zum Erlass eines Entscheidvorschlags von 5'000 Franken für ausreichend.

Die Einführung einer Weiterleitungspflicht für irrtümliche Eingaben bei einem offensichtlich unzuständigen Gericht wird abgelehnt, da eine solche Pflicht dem Zivilprozess fremd ist. Der Schaffung eines Mitwirkungsverweigerungsrechts für Unternehmensjuristinnen und -juristen im Zivilprozess können wir ebenfalls nicht zustimmen. Eine besondere Ausnahme von der generellen Mitwirkungspflicht für unternehmensinterne Rechtsdienste ist nicht gerechtfertigt. Das Mitwirkungsverweigerungsrecht soll weiterhin nur für Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte gelten. Auch die Schaffung einer gesetzlichen Grundlage für eine schweizweite Prozessstatistik lehnen wir ab, da zu erwarten ist, dass die Bestimmung einen grossen bürokratischen Aufwand bei einem nur geringen praktischen Nutzen auslösen wird.

B. Bemerkungen zu einzelnen Bestimmungen

Art. 60a ZPO

Es würde der Klarheit dienen, wenn aus dem Gesetzestext hervorgehen würde, bis zu welchem Zeitpunkt der Überweisungsantrag gestellt werden kann.

Art. 89 und 89a ZPO

Die neue und einheitliche Regelung der Verbandsklage sowie die Einführung der reparatorischen Verbandsklage zur Durchsetzung von Massenschäden und Streuschäden werden ausdrücklich begrüsst.

Art. 97 ZPO

Die Ausdehnung der Aufklärungspflicht auf anwaltlich vertretene Parteien und der Hinweis auf die Möglichkeiten der Prozessfinanzierung werden abgelehnt. Die Aufklärung durch die Anwaltschaft gehört zu deren Sorgfaltspflichten. Eine parallele Aufklärung durch das Gericht ist nicht nötig. Der Hinweis auf die Möglichkeiten der Prozessfinanzierung fördert das Investieren in Prozesse und gefährdet damit den Rechtsfrieden.

Art. 98 ZPO

Der Vorschlag geht in die richtige Richtung. Es ist begrüssenswert, dass an der Tarifhoheit der Kantone festgehalten wird. Es ist jedoch zu bedenken, dass die Parteikosten meistens den weitest grossen Teil der Prozesskosten ausmachen. Das Problem der hohen Prozesskosten lässt sich deshalb nicht alleine mit der Halbierung der Gerichtskostenvorschüsse lösen.

Art. 111 ZPO

Gegen die vorgeschlagene Anpassung der Kostenliquidationsregelung haben wir keine Einwände. Es ist jedoch damit zu rechnen, dass die vorgeschlagene Änderung durch die Übertragung des Inkassorisikos auf den Staat nicht einbringliche Gerichtskosten in beträchtlicher Höhe zur Folge haben wird.

Art. 143 Abs. 1^{bis} ZPO

Die Weiterleitungspflicht für irrtümliche Eingaben bei einem offensichtlich unzuständigen Gericht ist zu streichen, da diese dem Zivilprozess fremd ist.

Art. 160a ZPO

Eine besondere Ausnahme von der generellen Mitwirkungspflicht für unternehmensinterne Rechtsdienste im Zivilprozess ist nicht gerechtfertigt. Das Mitwirkungsverweigerungsrecht soll weiterhin nur für Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte gelten.

Art. 206 Abs. 4 ZPO

Wir erachten es als sinnvoll, die bundesgerichtliche Rechtsprechung, wonach der Verstoss gegen die Teilnahmepflicht unabhängig von den Säumnisfolgen eine Bestrafung mit einer Ordnungsbusse zur Folge haben kann, neu in Art. 206 Abs. 4 ZPO zu überführen. Die Schlichtungsbehörden im Kanton Solothurn setzen die entsprechende bundesgerichtliche Rechtsprechung bereits um.

Art. 210 ZPO

Der Ersatz des Ausdrucks «Urteilstvorschlag» durch den Begriff «Entscheidungsvorschlag» wird ausdrücklich begrüsst. Wir erachten die aktuelle Streitwertsumme zum Erlass eines Entscheidungsvorschlags von 5'000 Franken als ausreichend. Eine Änderung der Streitwertsumme ist nicht angezeigt.

Art. 224 Abs. 1 ZPO

Die Formulierung ist schwer verständlich und könnte vereinfacht werden.

Art. 239 Abs. 2 ZPO

Es wäre überlegenswert, für summarische Verfahren eine kürzere Frist von beispielsweise zwei Monaten vorzusehen, insbesondere auch wegen der Verlängerung der Rechtsmittelfristen für die familienrechtlichen Streitigkeiten gemäss Art. 314 Abs. 2 ZPO.

Art. 250 lit. c Ziff. 6 ZPO

Die im erläuternden Bericht erwähnte Ergänzung von Art. 581a OR fehlt im Entwurf und wäre gegebenenfalls im Gesetzestext noch vorzunehmen.

Art. 352a ff. ZPO

Die Schaffung eines Gruppenvergleichsverfahrens ist zu hinterfragen. Ein solches Instrument hat sich unseres Erachtens nicht als Bedürfnis erwiesen.

Art. 352j Abs. 2 ZPO

Die Erfüllung des Gruppenvergleichs kann erst nach Ablauf der Austrittsfrist verlangt werden. Es wäre deshalb prüfenswert, den zweiten Satz zu streichen.

Art. 401a ZPO

Sachlich gehört die Bestimmung nicht in eine Zivilprozessordnung. Zudem ist zu erwarten, dass die Bestimmung einen grossen bürokratischen Aufwand bei einem nur geringen praktischen Nutzen auslösen wird. Sie ist deshalb zu streichen.

Art. 135 Ziff. 4 OR

Nach dieser Bestimmung wird mit der Einreichung des Antrags um Genehmigung eines Gruppenvergleichs die Verjährung unterbrochen für Forderungen, die vom Gruppenvergleich erfasst sind. Es wäre prüfenswert, zusätzlich Art. 138 Abs. 1 OR anzupassen, so dass die Verjährung erst mit dem Abschluss des Genehmigungsverfahrens von Neuem zu laufen beginnt.

Gerne hoffen wir auf eine Berücksichtigung unserer Anliegen im weiteren Gesetzgebungsverfahren.

Mit freundlichen Grüßen

IM NAMEN DES REGIERUNGSRATES



Roland Heim
Landammann



Andreas Eng
Staatsschreiber

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Stellungnahme von / Prise de position donné par / Presa di posizione di

Name / Firma / Organisation: Nom / société / organisation: Cognome / ditta / organizzazione:	Kanton Schwyz
Abkürzung der Firma / Organisation: Abréviation de la société / de l'organisation: Sigla della ditta / dell'organizzazione:	Kt. SZ
Adresse: Indirizzo:	Bahnhofstrasse 9, Postfach 1260, 6431 Schwyz
Kontaktperson: Personne de référence: Persona di contatto:	Dr. Mathias E. Brun, Staatsschreiber
Telefon: Téléphone: N° di telefono:	041 819 11 24
E-Mail: Courriel: E-mail:	stk@sz.ch
Datum: Date: Data:	23. Mai 2018

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Wichtige Hinweise:

1. Wir bitten Sie, keine Formatierungsänderungen im Formular vorzunehmen und nur die grauen Formularfelder auszufüllen.
2. Bitte pro Artikel, Absatz und Buchstabe oder pro Kapitel des erläuternden Berichtes eine Zeile verwenden.
3. Ihre elektronische Stellungnahme senden Sie bitte **als Word-Dokument** bis am 11. Juni 2018 an folgende E-Mail Adresse: zz@bj.admin.ch

Herzlichen Dank für Ihre Mitwirkung!

Remarques importantes :

1. Nous vous prions de ne pas modifier le formatage de ce formulaire !
2. Utilisez une ligne par article, alinéa et lettre ou par chapitre du rapport explicatif.
3. Veuillez faire parvenir votre avis au **format Word** d'ici au 11 juin 2018 à l'adresse suivante : zz@bj.admin.ch

Nous vous remercions de votre collaboration!

Osservazioni importanti:

1. Vi preghiamo di non modificare la formattazione del formulario, ma di compilare soltanto gli appositi campi in grigio.
2. Utilizzare una sola riga per ogni articolo, capoverso, lettera o capitolo del rapporto esplicativo.
3. La presa di posizione dev'essere inviata in forma elettronica, **come documento Word**, al più tardi entro il 11 giugno 2018 al seguente indirizzo: zz@bj.admin.ch

Grazie per la cortese collaborazione!

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Inhaltsverzeichnis / Table des matières / Indice

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	4
2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli	8
3. Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo	17

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali

Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento
Kt. SZ	Der Regierungsrat lehnt die Vorlage ab.
Kt. SZ	<p>Vorbemerkungen:</p> <p>Die vorliegende Vernehmlassung beschränkt sich auf einige ausgewählte Themen.</p> <p>Im erläuternden Bericht wird mehrmals betont, dass sich die Eidg. Zivilprozessordnung (ZPO) bewährt habe und praxistauglich sei. Dass sie grundsätzlich funktioniert, ist nicht zu bestreiten. Dennoch ist festzuhalten, dass die ZPO aus dem Jahre 2011 die Verfahren gegenüber der früheren kantonalen ZPO erheblich verkompliziert hat. Während die kantonale ZPO noch mit 237 Paragraphen auskam, hat die Eidg. ZPO heute schon 403 Artikel. Im früheren kantonalen (ordentlichen) Verfahren waren zum Beispiel grundsätzlich vier Vorträge (Klageschrift, Klageantwort, Replik und Duplik) vorgesehen, wobei das Gericht weitere Vorträge gestatten konnte (§ 109 Abs. 3 aZPO-SZ). Damit konnten auch die schwierigsten Fälle geleitet werden. Heute sind im ordentlichen Verfahren bis zu 12 Vorträge vorgesehen: doppelter Schriftenwechsel gemäss Art. 225 ZPO (vier Vorträge), Hauptverhandlung mit Replik und Duplik gemäss Art. 228 ZPO (vier Vorträge) und Schlussvorträge mit Replik und Duplik gemäss Art. 232 ZPO (vier Vorträge). Mehr Rechtssicherheit ist dadurch nicht entstanden. Die Ergebnisse sind auch nicht besser. Der Aufwand für die Parteien und die Gerichte ist aber gestiegen, was sich teilweise auch in den kritisierten Kosten niederschlägt.</p> <p>Mit der Einführung der Eidg. Prozessordnungen ZPO und StPO haben es die Eidg. Räte zudem verpasst, die gleichen Materien auch einheitlich zu regeln. Während früher im kantonalen Recht z. B. die Protokollführung (§ 96 aGO-SZ ff.), Akteneinsicht (§ 108 aGO-SZ), Vorladungen und Zustellungen (§ 109 ff. aGO-SZ), Fristen (§ 121 ff. aGO-SZ), Form und Mitteilung der Entschiede (§ 130 ff. und 137 ff. aGO-SZ), Erläuterung und Berichtigung (§ 141 aGO-SZ) und die Kosten (§ 143 ff. aGO-SZ) für alle Prozessordnungen (ZPO, StPO und VRP) einheitlich geregelt waren, enthält heute jede Prozessordnung ihre eigenen Bestimmungen. Die frühere räumliche Rechtszersplitterung in der Schweiz wurde damit durch eine auf die Prozessordnungen bezogene Rechtszersplitterung ersetzt. Wenn man die Verfahren vereinfachen und für den Rechtssuchenden übersichtlicher gestalten will, wäre mit wenig Aufwand hier anzusetzen. Mit der vorliegenden Änderung der ZPO wird das Verfahren indessen weiter verkompliziert. Zu detailreiche Bestimmungen bringen erfahrungsgemäss keinen Gewinn an Rechtssicherheit. Sie erschweren nur</p>

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento
	die Rechtsanwendung für alle Beteiligten. Werden die Änderungen wie vorgeschlagen umgesetzt, ist auf Stufe der kantonalen Ziviljustiz (erste und zweite Instanz) mit zusätzlichem Aufwand zu rechnen.
Kt. SZ	<p>In der Vorlage werden Anpassungen beim Kostenvorschuss und der Liquidation der Prozesskosten vorgeschlagen. Hintergrund ist die in den letzten Jahren vornehmlich in der Lehre aufgekommene und im erläuternden Bericht übernommene (vgl. z.B. S. 16) Kritik an der Höhe der Gerichtskosten. Zwar ist unbestreitbar, dass die Prozesskosten (welche nicht nur aus den Gerichtskosten bestehen) heute insbesondere für mittelständische Personen, welche keinen Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege geltend machen können, zu einer schweren Belastung werden können. Die vorgeschlagenen Lösungen vermögen jedoch nicht zu überzeugen.</p> <p>Bereits unter der kantonalen ZPO musste die klagende Partei einen Kostenvorschuss leisten (§ 67 aZPO-SZ). Entgegen dem, was in verschiedenen Publikationen zu lesen ist (vgl. Arnold Marti, die Kosten im heutigen Zivilprozess, in: Anwaltsrevue 3/2018, S. 116 ff.), wurden zumindest im Kanton Schwyz die Gerichtskosten schon immer von diesem Vorschuss bezogen und dem Kläger das Regress-Recht auf den Beklagten zugestanden. Im summarischen Verfahren wurden die Gerichtskosten sogar mit dem Endentscheid vom Kläger bezogen, wenn kein Kostenvorschuss verlangt worden war (§ 61 Abs. 4 aZPO-SZ). Der Kostenvorschuss wurde also bereits unter der kantonalen Zivilprozessordnung dem Kläger nicht zurückerstattet, sondern für die Deckung der Gerichtskosten verwendet. Die Eidg. Zivilprozessordnung in der heutigen Fassung entspricht im Wesentlichen diesen Bestimmungen und hat für den Kanton Schwyz in diesem Punkt keine Neuerungen gebracht (auch wenn die Anzahl Artikel vervielfacht worden ist).</p> <p>Durch die vorgeschlagenen Änderungen wird das Risiko für die Einbringlichkeit der Gerichtskosten ganz erheblich auf den Staat überwältzt, indem der Kläger nur noch die Hälfte der mutmasslichen Gerichtskosten vorschliessen soll und sie ihm im Falle des Obsiegens wieder zurückerstattet werden. Heute muss sich der Gläubiger fragen, ob er einen insolventen Schuldner einklagen soll. Werden die vorgeschlagenen Bestimmungen umgesetzt, ist vermehrt mit Prozessen gegen insolvente Schuldner zu rechnen. Der Staat bleibt dann auf seinen Kosten sitzen. Kritisiert wird in der Lehre heute auch der Kostendeckungsgrad der Gerichte. So wird beispielsweise moniert, der Kanton Zürich habe seinen Kostendeckungsgrad von 23 auf 26% gesteigert (Arnold Mar-</p>

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali

Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento
	<p>ti, a.a.O., S. 118 + S. 122). Das Kantonsgericht Schwyz hat in den letzten Jahren seinen Kostendeckungsgrad ebenfalls leicht erhöht.</p> <p>Die nur leichten Erhöhungen des Kostendeckungsgrades der Gerichte in den letzten Jahren stellen nicht das eigentliche Problem bei den Prozesskosten dar. Die Anwaltskosten und Prozessentschädigungen sind regelmässig deutlich höher. Diese sind in den letzten Jahren auch mehr gestiegen als die Gerichtskosten. Es wird aufwändiger prozessiert. Die Anspruchshaltung der Parteien einerseits und deren Kostenbewusstsein andererseits gehen oft auseinander. Die Eidg. ZPO ist – wie erwähnt – komplizierter als die ehemalige kantonale ZPO. Die Anforderungen an die Urteilsbegründung werden durch das Bundesgericht immer höher geschraubt. Alle diese Probleme werden durch die vorgeschlagenen Änderungen nicht angegangen. Im Gegenteil: die ZPO wird noch umfangreicher. Werden die Änderungen wie vorgeschlagen umgesetzt, könnten erhebliche Mehrkosten auf die Kantone und Bezirke zukommen. Nur bei den Kostenvorschüssen und der Liquidation der Prozesskosten anzusetzen, wird das Problem der Kostenbarriere für gewisse Bevölkerungsschichten nicht lösen.</p> <p>Letztlich ist es indessen eine politische Entscheidung, wie stark der Staat die Parteien mit Gerichtskosten belasten soll. Gemäss § 64 Abs. 2 der Verfassung des Kantons Schwyz vom 24. November 2010 (KV, SRSZ 100.100) sorgen die Gerichte für kostengünstige Verfahren. Was als kostengünstig gilt, muss durch die politischen und rechtsanwendenden Behörden definiert werden. Nach Auffassung des Regierungsrates bewegen sich die im Kanton Schwyz festgesetzten Gerichtskosten heute in einem vernünftigen Rahmen, so dass sich Änderungen nicht aufdrängen.</p>
Kt. SZ	<p>Der Rechtsschutz bei Massen- und Streuschäden ist heute in der Schweiz unbefriedigend. Jüngstes Beispiel sind die Schäden beim Abgasskandal von Volkswagen und teilweise anderen Herstellern. Beim Handelsgericht Zürich sind offenbar 6000 Schadenersatzklagen eingegangen, der Ausgang dieser Verfahren ist zum heutigen Zeitpunkt jedoch ungewiss. In den Vereinigten Staaten wurden Konsumenten bereits entschädigt. Die Schaffung neuer Instrumente zur gemeinsamen Geltendmachung solcher Schäden ist grundsätzlich zu begrüßen. Einzelne der vorgeschlagenen Bestimmungen vermögen jedoch nicht zu überzeugen.</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento
Kt. SZ	Dass im ganzen Erlass der Ausdruck „Urteilstvorschlag“ durch „Entscheidvorschlag“ ersetzt werden soll, erscheint nicht als notwendig, soll jedoch kein Streitpunkt sein.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
Kt. SZ	ZPO	5	1	j und k	Einzigste kantonale Instanz: Diese Bestimmungen werden abgelehnt. Die Begründung im erläuternden Bericht vermag nicht zu überzeugen. Offenbar sollen immer mehr Rechtsmaterien nur noch von einer kantonalen Instanz beurteilt werden, womit das Prinzip der „double instance“ (auf kantonaler Ebene) ausgehöhlt wird. Verbandsklagen und Gruppenvergleichsverfahren werden selten sein. Berücksichtigt man noch die Personalfuktuation, wird sich in kleineren Kantonen jedes Gericht jeweils von neuem wieder in die Materie einarbeiten müssen, weshalb nichts dagegen spricht, diese Prozesse erstinstanzlich bei den Bezirksgerichten anzusiedeln. Hinzu kommt, dass obere kantonale Gerichte mit komplexen Beweisverfahren oft wenig vertraut sind. Die erstinstanzlichen Gerichte sind hierzu besser geeignet. Aufgabe der oberen Gerichte ist primär die Rechtskontrolle, nicht die erstinstanzliche Durchführung von aufwändigen Beweisverfahren.
Kt. SZ	ZPO	16a	2		Verbandsklagen und Gruppenvergleichsverfahren: Die unterschiedliche Gerichtsstandsregelung in Art. 16a Abs. 1 und 2 ist nicht nachvollziehbar. Dem erläuternden Bericht lässt sich diesbezüglich nichts Wesentliches entnehmen. Gemäss Art. 352a VE-ZPO können Organisationen, die nach Art. 89 ZPO zur Verbandsklage legitimiert sind, mit Personen, denen sie eine Rechtsverletzung vorwerfen, in einem Gruppenvergleich die Folgen dieser Rechtsverletzung regeln. Im Sinne einer nachvollziehbaren und vor allem einfachen Regelung ist vorzusehen, dass auch in einem solchen Gruppenvergleichsverfahren das Gericht am Wohnsitz oder Sitz der Person, der eine Rechtsverletzung vorgeworfen wird, zuständig ist.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
Kt. SZ	ZPO	60a			Prozessüberweisung bei Unzuständigkeit: Der Regelung kann zugestimmt werden (vgl. auch Bemerkungen zu Art. 143 Abs. 1 ^{bis} VE-ZPO).
Kt. SZ	ZPO	89	1 bis 3		Verbandsklage: Der Regierungsrat lehnt die vorliegende Ausweitung des Verbandsklagerechts ab. Die Tatsache, dass Verbandsklagen in der Praxis noch keine Anwendung gefunden haben, soll nicht Anlass sein, dieses Instrument auszubauen, sondern vielmehr, es zu überdenken. Ein System zu schaffen, welches Klagen erst aus Sicht einer Gruppe attraktiv macht, ist unnötig, unberechenbar und passt nicht in unser Rechtssystem. Anstatt die Verbandsklage auszubauen, sollten die bestehenden Mittel des kollektiven Rechtsschutzes verbessert werden, um Massen- bzw. Streuschäden zu begegnen (z.B. Klagenhäufung [Art. 90 ZPO], Teilklage [Art. 86 ZPO]).
Kt. SZ	ZPO	89a	1	Bst. a	Reparatorische Verbandsklage: Ergänzend zu den Bemerkungen zu Art. 89 VE-ZPO: Die Formulierung, dass der allfällige Prozessgewinn „überwiegend“ dieser Personengruppe zukommt, erscheint zu wenig präzise. Es gilt zu vermeiden, dass solche Verbandsklagen vornehmlich – wie im erläuternden Bericht erwähnt – dazu dienen, Organisation und Strukturen der klagenden Organisation zu finanzieren. Verbandsklagen könnten sonst zum Selbstzweck solcher Organisationen werden. Zudem ist sicherzustellen, dass nicht überhöhter Aufwand für die Prozessführung abgezweigt wird.
Kt. SZ	ZPO	97			Aufklärung der Prozesskosten: Die Prozessfinanzierung dürfte nur in besonders aufwändigen und potentiell lukrativen Klagen zum Tragen kommen. Zudem erscheint das „Geschäftemachen“ mit den Ansprüchen anderer Personen als fragwürdig. Eine gene

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					relle Aufklärungspflicht und damit staatliche Förderung solcher Finanzierungsinstrumente ist deshalb abzulehnen. Eine blosse Kann-Vorschrift sollte genügen.
Kt. SZ	ZPO	98	1		Kostenvorschuss: Die Bestimmung ist abzulehnen. Es wird auf die allgemeinen Bemerkungen unter Ziff. 1 verwiesen. Wie bereits erwähnt, stellen andere Faktoren grössere Hindernisse beim Zugang zu den Gerichten dar. Der Behauptung im erläuternden Bericht (S. 52), dass für die Kantone keine substantiellen Mehrkosten entstehen würden, ist zu widersprechen. Das Ausfallrisiko würde sich für die Gerichte erheblich erhöhen, was denn auch das Ziel dieser Vorlage ist (S. 16).
Kt. SZ	ZPO	106			<p>Verteilungsgrundsätze: Die Änderungen in dieser Bestimmung sind abzulehnen. Es wird auf die allgemeinen Bemerkungen unter Ziff. 1 verwiesen.</p> <p>Abs. 1^{bis} ist unnötig. Der Grundsatz, dass eine die Klage anerkennende Partei keine Gerichtskosten zu tragen hat, wenn sie durch ihr Verhalten keinen Anlass zur Klage gegeben und den Anspruch bei erster Gelegenheit sofort anerkannt hat, ist bereits durch Art. 108 ZPO geregelt, wonach unnötige Prozesskosten zu bezahlen hat, wer sie verursacht hat (in diesem Fall also der Kläger). Zudem wird in Art. 106 Abs. 1^{bis} nicht geregelt, was denn in diesem Fall gelten soll: Art. 108 oder 107 ZPO? Abzulehnen ist insbesondere auch (Abs. 3), dass bei einfacher Streitgenossenschaft nicht mehr auf solidarische Haftung erkannt werden soll. Oft treten Kläger, die untereinander stark verbunden sind (z.B. ein Ehepaar und die von ihnen beherrschte Gesellschaft), als einfache Streitgenossen auf. Indem sie gemeinsam klagen, verursachen sie auch gemeinsam die Kosten. Ist die Gesellschaft oder eine der Parteien insolvent – was des Öfters vorkommt – würde sich das Ausfallrisiko des Staates unnötigerweise</p>

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					erhöhen.
Kt. SZ	ZPO	111	1		Liquidation der Prozesskosten: Die Änderungen in dieser Bestimmung wird abgelehnt. Es wird auf die allgemeinen Bemerkungen unter Ziff. 1 verwiesen.
Kt. SZ	ZPO	115a			Befreiung von Kostenvorschuss und Sicherheitsleistung bei Verbandsklagen: Der Regierungsrat lehnt diese Bestimmung ab. Es ist davon auszugehen, dass die klagenden Organisationen bei Verbandsklagen über die nötigen Finanzierungsmittel verfügen. Es dürfte sich um ausserordentlich aufwändige Verfahren handeln. Umso mehr ist ein angemessener Kostenvorschuss gerechtfertigt. Ein Grund zur staatlichen Förderung ist nicht zu erkennen. Schwierig dürfte auch die Entscheidung sein, ob individuelle Klagen besser geeignet wären und eine Befreiung von Kostenvorschuss und Sicherheitsleistung somit entfallen würde.
Kt. SZ	ZPO	125		b	Verfahren des Prozesses: Gemäss erläuterndem Bericht soll das Gericht in Fällen von Massenschäden, wo Klagen zur kollektiven Rechtsdurchsetzung mittels Klagehäufung gemeinsam bei einem zuständigen Gericht eingereicht werden, keine Auftrennung vornehmen dürfen. Die vorgeschlagene Formulierung dieser Bestimmung geht über diesen Tatbestand hinaus und schliesst alle Fälle von einer Verfahrenstrennung aus, wenn dadurch „eine beabsichtigte gemeinsame Entscheidung einer Vielzahl von gleichen oder gleichartigen Ansprüchen erschwert“ würde. Diese Formulierung ist deshalb im Sinne der erwähnten Ausführungen im erläuternden Bericht präziser und einschränkender zu fassen. Die Verhinderung der Verfahrenstrennung kann nicht quasi dem Belieben („der Absicht“) der Parteien anheimgestellt werden.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
Kt. SZ	ZPO	143	1 ^{bis}		Einhaltung Fristen: Der Regelung kann zugestimmt werden. Sie entspricht im Kanton Schwyz bereits geltendem Recht (§ 94 JG). Zudem wird eine Harmonisierung mit der StPO (Art. 91 Abs. 4) erreicht.
Kt. SZ	ZPO	177			Begriff Urkunde: Die Zulassung von privaten Gutachten als Urkunden im Prozess lehnt der Regierungsrat ab. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung, wonach private Gutachten nur der Stellenwert einer Parteibehauptung zukommt, verdient den Vorzug. Das galt schon unter altem kantonalen Prozessrecht (Frank/Sträuli/Messmer, ZPO Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. Auflage, § 69 N 10 und vor § 171 ff. N 4). Es darf nicht übersehen werden, dass bei einer Anerkennung der Privatgutachten deren Beweiswert erheblich erhöht würde. Privatgutachter stehen jedoch in einem Auftragsverhältnis zur betreffenden Partei und haben regelmässig aufzuführen, was für den Standpunkt dieser Partei gilt. Es handelt sich somit nicht um neutrale Gutachten, weshalb sie als Beweismittel abzulehnen sind. Die Abnahme von Gutachten ist grundsätzlich Sache des Gerichts (allenfalls auch im Verfahren nach Art. 158 ZPO). Nichts gegen die Verwendung eines Privatgutachtens als Beweismittel wäre dagegen einzuwenden, wenn es von beiden Parteien gemeinsam in Auftrag gegeben worden wäre.
Kt. SZ	ZPO	210			Terminologie: Die Umbenennung in „Entscheidungsvorschlag“ erachtet der Regierungsrat als nicht notwendig.
Kt. SZ	ZPO	210	1		Urteilsvorschlag: Der Streitwerterhöhung auf Fr. 10 000.-- für einen Entscheidungsvorschlag der Schlichtungsbehörde stimmt der Regierungsrat zu.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
Kt. SZ	ZPO	212	1 (neu)		Schlichtungsversuch; Entscheid: Vermögensrechtliche Streitigkeiten bis zu einem Streitwert von Fr. 2000.-- kann die Schlichtungsbehörde entscheiden, sofern die klagende Partei einen entsprechenden Antrag stellt. Der Regierungsrat ist der Ansicht, dass dieser Betrag im Rahmen der vorliegenden Revision auf Fr. 5000.-- erhöht werden soll.
Kt. SZ	ZPO	224			Widerklage: Gemäss Wortlaut von Artikel 224 ZPO kann Widerklage nur erhoben werden, wenn der geltend gemachte Anspruch nach der gleichen Verfahrensart wie die Hauptklage zu beurteilen ist. Das Bundesgericht hat jedoch entschieden, dass eine auf eine echte Teilklage im vereinfachten Verfahren erhobene negative Feststellungswiderklage zulässig sei, auch wenn diese den Streitwert für das vereinfachte Verfahren übersteigt und damit grundsätzlich im ordentlichen Verfahren zu beurteilen wäre (BGE 143 III 506 E.4). Das Kantonsgericht Schwyz war anderer Meinung (Urteil ZK1 2015 51 vom 24. November 2015, publiziert in EGV-SZ 2015 A.3.2). Durch die nun vorgesehene Änderung soll die Rechtsprechung des Bundesgerichts Gesetz werden. Stattdessen bietet die vorliegende Gesetzesrevision Gelegenheit, die bundesgerichtliche Rechtsprechung zu überdenken. Ziel der Teilklage im vereinfachten Verfahren nach Art. 86 in Verbindung mit Art. 243 Abs. 1 ZPO war, dass der Kläger ohne überhöhtes Prozessrisiko einen Anspruch beurteilen lassen konnte. Dies wird durch die bundesgerichtliche Rechtsprechung verhindert. Es erscheint nicht als kohärent, einerseits im Zusammenhang mit den Kosten Rechtswegbarrieren zu beklagen und andererseits solche mit der unbegrenzten Widerklage auf eine Teilklage zu zementieren.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
Kt. SZ	ZPO	236	4		Entscheid: Der vorgesehenen Änderung stimmt der Regierungsrat zu.
Kt. SZ	ZPO	239	2		Eröffnung und Begründung: Die Einführung einer weiteren Ordnungsvorschrift (Frist für die Urteilsbegründung) lehnt der Regierungsrat als unnötig ab. Es würde sich nur um einen toten Buchstaben handeln, wie bei anderen Ordnungsvorschriften auch (vgl. z.B. Art. 84 SchKG, wonach Rechtsöffnungsentscheide innert 5 Tagen zu fällen sind oder Art. 84 Abs. 4 StPO, wonach Strafentscheide innert 60, ausnahmsweise 90 Tagen zu begründen sind). Wird übermässig lange mit der Urteilsbegründung zugewartet, können sich die Parteien heute schon mit einer Rechtsverzögerungsbeschwerde an die obere Instanz wenden.
Kt. SZ	ZPO	239	2 ^{bis}		Eröffnung und Begründung: Diese Regelung, wonach ein ohne schriftliche Begründung eröffneter Entscheid (wie ein schriftlich begründeter Entscheid) vollstreckbar ist, erachtet der Regierungsrat als unnötig. Diese Rechtslage gilt, wie im erläuternden Bericht ausdrücklich zugestanden wird, schon heute (S. 72). Zudem enthält der Gesetzestext den entscheidenden Zusatz („wie ein schriftlich begründeter Entscheid“) nicht, wodurch vom Wortlaut her ein Widerspruch zur Berufung gemäss Art. 315 Abs. 1 ZPO entsteht, wonach der Berufung grundsätzlich aufschiebende Wirkung zukommt. Was würde dann vorgehen? Das neuere Gesetz, womit ein unbegründetes Urteil, gegen das die Berufung möglich ist, vollstreckbar würde?
Kt. SZ	ZPO	314	2		Berufung; Summarisches Verfahren: Die Berufungsfrist im ordentlichen und vereinfachten Verfahren beträgt heute 30 Tage (Art. 311 ZPO). Im summarischen Verfahren beträgt sie zehn Tage (Art. 314 ZPO). Die zehn-tägige Frist ist unbestrittenermassen sehr kurz. Eine weitere Differenzierung für familienrechtliche Streitigkeiten nach den

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli

Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					Artikeln 271, 302 und 305 lehnt der Regierungsrat dennoch ab, weil die Fristenregelung der ZPO damit unübersichtlicher würde. Eine Frist von 30 Tagen für alle Verfahren würde der Regierungsrat dagegen unterstützen. Dafür würde auch sprechen, dass bei einem Weiterzug ans Bundesgericht ebenfalls die 30-tägige Frist gilt (Art. 100 BGG), weshalb nicht einzusehen ist, weshalb im kantonalen Verfahren eine kürzere Frist gelten sollte.
Kt. SZ	ZPO	400	2 ^{bis}		Vollzug; Grundsätze: Die Kompetenz des Bundesrates für die Bestimmung der Dateiformate bei der elektronischen Publikation von Entscheiden lehnt der Regierungsrat ab. Das Dateiformat wird durch die eingekaufte Software bestimmt. Es bräuchte erhebliche Mittel, um die Änderung der Software und die Umwandlung der bereits erstellten Urteile zu finanzieren. Zudem muss es Sache der Gerichte bleiben, zu bestimmen, welche Metadaten es veröffentlicht. Einen Eingriff des Bundesrates in die kantonale Hoheit und die Unabhängigkeit der Gerichte lehnt der Regierungsrat ab.
Kt. SZ	ZPO	401a			Vollzug; Statistik und Geschäftszahlen: Diese bundesrätliche Kompetenz zur Erhebung von Statistiken lehnt der Regierungsrat ab. Sie stellt einen Eingriff in die kantonale Hoheit der Gerichtsorganisation dar. Sämtliche Aufsichtskompetenzen über die Gerichte liegen beim Kanton, nicht beim Bund. Heute erhebt bereits das Bundesgericht für Cepej (Europäische Kommission für die Effizienz der Justiz) gewisse Daten. Dies ist jeweils mit erheblichem Zusatzaufwand verbunden. Gewisse Daten werden durch das Kantonsgericht indessen jeweils nicht geliefert, entweder weil die Daten nicht vorhanden sind, die Erhebung zu aufwändig wäre oder gar die Justiz anders or-

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					<p>ganisiert werden müsste. Würde eine bundesrätliche Kompetenz geschaffen, wäre mit weiterem Verwaltungsaufwand zu rechnen, welcher nicht zu unterschätzen ist. Zudem würden Doppelspurigkeiten zu den Erhebungen des Bundesgerichts geschaffen.</p> <p>Der Regierungsrat lehnt es überdies ab, dem Bundesrat die Kompetenz einzuräumen, die Modalitäten für die Erhebung der Geschäftszahlen festzulegen. Auch dies würde tief in die Fallbewirtschaftung bei den Gerichten eingreifen.</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

3. Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo		
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Kapitel-Nr. chap. n° Capitolo n°	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento

Staatskanzlei, Regierungsgebäude, 8510 Frauenfeld

Eidgenössisches
Justiz- und Polizeidepartement
Frau Simonetta Sommaruga
Bundesrätin
Bundeshaus West
3003 Bern

Frauenfeld, 5. Juni 2018

446

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung)

Vernehmlassung

Sehr geehrte Frau Bundesrätin

Wir danken Ihnen für die Möglichkeit zur Abgabe einer Stellungnahme zum Entwurf für eine Änderung der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO; SR 272) und teilen Ihnen mit, dass wir die Absicht, punktuell festgestellte Schwachpunkte der ZPO durch entsprechende Anpassungen zu eliminieren, grundsätzlich begrüssen. Ebenso halten wir die Stärkung der kollektiven Rechtsdurchsetzung durch ein allgemeines Gruppenvergleichsverfahren, die Neuregelung der Verbandsklage und die Schaffung einer reparatorischen Verbandsklage für sinnvoll. Nicht einverstanden sind wir dagegen mit der vorgeschlagenen Ausgestaltung der Aufklärungspflicht über die Prozesskosten, der Reduktion der Kostenvorschusspflicht, der Erhöhung des Betrages für die Urteilstorschläge der Schlichtungsbehörden und der Verlängerung der Frist für die Berufung im summarischen Verfahren.

Für die weiteren Rechtssetzungsarbeiten bitten wir Sie, die nachfolgenden Bemerkungen zu einzelnen Bestimmungen der ZPO zu berücksichtigen.

Art. 5 Abs. 1 Bst. j und k

Diese Bestimmung sieht für Verbandsklagen nach Art. 89 und 89a ZPO sowie für Gruppenvergleichsverfahren nach Art. 352a-352k ZPO eine einzige kantonale Instanz vor. Die Tendenz, immer mehr Spezialmaterien einer einzigen kantonalen Instanz – im Kanton Thurgau dem Obergericht – zu übertragen und damit den Grundsatz der „double instance“ zu durchbrechen, indem alsdann kein innerkantonales Rechtsmittel gegen entsprechende Entscheide zur Verfügung steht, ist nicht gerechtfertigt. Die mit dieser Kon-

2/4

zentration angestrebte höhere Fachkompetenz besteht mit Rücksicht auf die voraussichtlich geringen Fallzahlen nur theoretisch, und von einer Beschleunigung solcher Verfahren kann keine Rede sein.

Art. 60a

Eine Prozessüberweisung bei Unzuständigkeit ist nicht notwendig. In den Erläuterungen zur Vorlage wird auf S. 33 zu Recht ausgeführt, im Ergebnis resultiere das gleiche Resultat wie bei einer Neueinreichung der Klage oder des Gesuchs innert eines Monats nach einem Rückzug oder einem Nichteintretensentscheid mangels Zuständigkeit gemäss Art. 63 Abs. 1 ZPO.

Art. 97

Gemäss dieser Vorschrift klärt das Gericht die Parteien über die mutmassliche Höhe der Prozesskosten sowie über die unentgeltliche Rechtspflege auf; neu sollen sie auch auf die Möglichkeiten der Prozessfinanzierung hingewiesen werden. Diese Ausweitung ist unseres Erachtens nicht angebracht. Das gilt insbesondere auch deshalb, weil die Gerichte die Möglichkeiten der Prozessfinanzierung nicht näher kennen und – da es sich bei den Prozessfinanzierern um Privatunternehmen handelt – auch nicht zu kennen haben. Die Finanzierung des Prozesses soll nach wie vor Sache der Parteien bleiben, und es ist nicht Aufgabe des Staates, die ohnehin nicht unproblematische Erscheinung der Prozessfinanzierung noch zu fördern. Ebenso ist es nicht notwendig, die Aufklärungspflicht für alle Parteien vorzusehen, ungeachtet dessen, ob sie anwaltlich vertreten sind oder nicht.

Art. 98 Abs. 1

Gemäss dieser Norm kann das Gericht von der klagenden Partei nur noch einen Vorschuss von höchstens der Hälfte der mutmasslichen Gerichtskosten verlangen. Mit Rücksicht auf das pflichtgemässe Ermessen des Gerichts, ob und in welcher Höhe überhaupt ein Kostenvorschuss verlangt werden soll, kann von einer übermässigen Einschränkung des Zugangs zum Gericht nicht gesprochen werden. Insbesondere ist die Behauptung unzutreffend, die heutige Regelung werde als eigentliche Pflicht der klagenden Partei ausgelegt, obwohl sie vom damaligen Gesetzgeber klar als Kann-Vorschrift konzipiert worden sei. Eine solche Auslegung wird vielmehr gerade die Folge der neu vorgesehenen Regelung sein, um das Kostenrisiko für den Staat zu minimieren. Auch abgesehen vom Aspekt des Inkassorisikos des Staates zeigt die Erfahrung, dass es für die Parteien sinnvoll ist, wenn sie sich weitestgehend darauf verlassen können, dass mit dem Kostenvorschuss die voraussichtlichen Kosten des Verfahrens gedeckt sind. Zudem sind Kostenvorschüsse, welche die gesamten mutmasslichen Gerichtskosten decken, nach wie vor das wirksamste Mittel zur Verhinderung rechtsmissbräuchlicher, schikanöser oder querulatorischer Prozessführung.

3/4

Art. 143 Abs. 1^{bis}

Nach dieser vorgeschlagenen Bestimmung sollen Eingaben, die innert der Frist irrtümlich bei einem offensichtlich unzuständigen schweizerischen Gericht eingereicht werden, als rechtzeitig eingereicht gelten und von Amtes wegen unverzüglich an das zuständige Gericht weitergeleitet werden. Die unverzügliche Weiterleitungspflicht wird allerdings häufig zu Problemen führen, denn bei zahlreichen Eingaben an die Gerichte ist kaum zu erkennen, was die betroffene Partei damit genau bezweckt und dementsprechend auch, welches Gericht zuständig sein könnte. Die Norm müsste somit wie folgt lauten:

„... werden von Amtes wegen unverzüglich an das zuständige Gericht weitergeleitet, sofern dieses ohne weiteres zu erkennen ist.“

Art. 177

Die Ausweitung des Urkundenbegriffs auf Partei- oder Privatgutachten führt nach unserem Dafürhalten zu Verwirrungen, denn die neue Bestimmung ändert nichts daran, dass es sich um ein urkundlich belegtes Parteivorbringen handelt, das wie bisher der freien Würdigung durch das Gericht unterliegt und vom Gericht beachtet werden muss.

Art. 206 Abs. 4

Diese Vorschrift sieht eine Ordnungsbusse von bis zu Fr. 1'000.– vor, wenn eine Partei nicht zur Schlichtungsverhandlung erscheint und sich in den Fällen von Abs. 3 auch nicht vertreten lässt. Das unentschuldigte Nichterscheinen ist in solchen Fällen indes regelmäßig mutwillig, so dass das Maximum der Ordnungsbusse entsprechend Art. 128 Abs. 3 ZPO auf Fr. 2'000.– festgesetzt werden sollte.

Art. 210 Abs. 1 Bst. c

Nach dem vorliegenden Revisionsentwurf kann die Schlichtungsbehörde den Parteien einen Entscheidvorschlag in vermögensrechtlichen Streitigkeiten bis zu einem Streitwert von Fr. 10'000.– (statt wie bisher bis Fr. 5'000.–) unterbreiten. Wir sprechen uns gegen diesen Vorschlag aus. Zwar sind die Erfolgsquoten in den Schlichtungsverfahren durchaus beeindruckend. Im Kanton Thurgau wird eine entsprechende Quote von 50 % (einschliesslich der Rückzüge) erreicht. Allerdings kommt es nur gerade in 3-5 % der Fälle überhaupt zu einem Urteilsvorschlag, weshalb eine Anhebung der Entscheidkompetenz als nicht erforderlich erscheint.

Art. 239 Abs. 2 erster Satz

Diese Bestimmung sieht für die schriftliche Begründung neu eine Regelfrist von vier Monaten nach der Eröffnung des Entscheids vor. Dabei handelt es sich um eine blosse

4/4

Ordnungsvorschrift, so dass die Wirkung der Norm gering sein dürfte. Insbesondere fragt es sich, ob damit wirklich eine Beschleunigung des Verfahrens erreicht wird, denn in komplexen Fällen kann es schwierig sein, die Begründung innert vier Monaten zu verfassen.

Art. 314 Abs. 1 zweiter Satz und Abs. 2

Diese Bestimmung, welche die Zulassung der Anschlussberufung und eine längere Rechtsmittelfrist in familienrechtlichen Summarverfahren vorsieht, ist abzulehnen. Es ist zuzugeben, dass die heutige kurze Berufungsfrist von zehn Tagen zu Härten führen kann, doch hat dies unseres Wissens noch nie zu ernsthaften Problemen geführt. Die Verlängerung der Fristen für Berufung und Berufungsantwort auf 30 Tage wird es mit sich bringen, dass ein Fall selbst ohne zusätzlichen Schriftenwechsel allein schon bis zur Spruchreife zwei bis drei Monate dauert, was zu einer durchschnittlichen Verfahrensdauer nach Erlass des erstinstanzlichen Entscheids von vier bis fünf Monaten führt. Dazu kommt gegebenenfalls noch eine weitere Verlängerung durch die Anschlussberufungsantwort. Heute liegt die durchschnittliche Verfahrensdauer der familienrechtlichen Berufungsverfahren des Summariums im Kanton Thurgau bei rund drei Monaten. Gerade wenn es um die Kinderbelange geht, werden sich die verlängerten Fristen negativ auswirken und dazu führen, dass vermehrt mit vorsorglichen Massnahmen und gegebenenfalls superprovisorischen Anordnungen gearbeitet werden muss, womit den Parteien kaum gedient ist. Wo in der vorgeschlagenen Gesetzesänderung eine Verbesserung liegen soll, ist für uns daher nicht nachvollziehbar. Dass in komplexen und umstrittenen Eheschutzsachen eine vorsorglich erhobene Berufung eher zu weiterer Eskalation führt und der späteren Vergleichsbereitschaft abträglicher ist als eine Anschlussberufung, widerspricht den Erfahrungen der Praxis.

Mit freundlichen Grüssen

Die Präsidentin des Regierungsrates



Der Staatschreiber



2853

fr

0

20 giugno 2018

Repubblica e Cantone Ticino
Consiglio di Stato
Piazza Governo 6
Casella postale 2170
6501 Bellinzona
telefono +41 91 814 43 20
fax +41 91 814 44 35
e-mail can-sc@ti.ch

Repubblica e Cantone
Ticino

Il Consiglio di Stato

Signora Consigliera federale
Simonetta Sommaruga
Dipartimento federale di giustizia e polizia
Palazzo federale ovest
3001 Berna

Procedura di consultazione concernente la modifica del Codice di procedura civile (migliorare la praticabilità e l'attuabilità)

Stimata Consigliera federale,
Gentili Signore ed egregi Signori,

abbiamo ricevuto la documentazione in merito alla summenzionata procedura di consultazione e, ringraziando per l'opportunità che ci è stata offerta di esprimere il nostro giudizio e di disporre del tempo necessario a tal fine, vi trasmettiamo il relativo modulo elettronico compilato come da vostra richiesta.

Come potrete leggere, il Canton Ticino tiene ad esprimere in questa sede la propria obiezione per rapporto ad alcune proposte indicate nell'avamprogetto che comportano un aggravio di competenze e di conseguenza un accresciuto onere lavorativo e delle implicazioni a livello finanziario. In particolare, manifestiamo delle serie riserve circa le prospettate nuove modalità di anticipo delle spese processuali presumibili di cui all'art. 98 AP-CPC che potrebbero comportare per i Cantoni delle importanti difficoltà di incasso, tenendo conto anche del domicilio estero della parte soccombente, circostanza che si attaglia di frequente anche nel nostro Cantone. Nondimeno, non possiamo accogliere il principio di cui all'art. 111 AP-CPC, che comporterà parimenti un'esposizione finanziaria importante per il Cantone.

Vogliate gradire l'espressione della nostra massima stima.

PER IL CONSIGLIO DI STATO

Il Presidente:



Claudio Zali

Il Cancelliere:



Annesso:

formulario di risposta

Copia per conoscenza a:

- Divisione della giustizia (di-dg@ti.ch);
- Segreteria generale del Dipartimento delle istituzioni (di-sg@ti.ch);
- Deputazione ticinese alle Camere federali (can-relazioniesterne@ti.ch);
- Pubblicazione in Internet.

Stellungnahme von / Prise de position donné par / Presa di posizione di

Name / Firma / Organisation:
Nom / société / organisation:
Cognome / ditta / organizzazione:

Consiglio di Stato Cantone Ticino

Abkürzung der Firma / Organisation:
Abréviation de la société / de l'organisation:
Sigla della ditta / dell'organizzazione:

CdS TI

Adresse:
Indirizzo:

Piazza Governo 7, 6501 Bellinzona

Kontaktperson:
Personne de référence:
Persona di contatto:

Avv. Frida Andreotti, Direttrice della Divisione giustizia

Telefon:
Téléphone:
N° di telefono:

091/814 32 27

E-Mail:
Courriel:
E-mail:

di-dg@ti.ch

Datum:
Date:
Data:

13 giugno 2018

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Wichtige Hinweise:

1. Wir bitten Sie, keine Formatierungsänderungen im Formular vorzunehmen und nur die grauen Formularfelder auszufüllen.
2. Bitte pro Artikel, Absatz und Buchstabe oder pro Kapitel des erläuternden Berichtes eine Zeile verwenden.
3. Ihre elektronische Stellungnahme senden Sie bitte **als Word-Dokument** bis am 11. Juni 2018 an folgende E-Mail Adresse: zz@bj.admin.ch

Herzlichen Dank für Ihre Mitwirkung!

Remarques importantes :

1. Nous vous prions de ne pas modifier le formatage de ce formulaire !
2. Utilisez une ligne par article, alinéa et lettre ou par chapitre du rapport explicatif.
3. Veuillez faire parvenir votre avis au **format Word** d'ici au 11 juin 2018 à l'adresse suivante : zz@bj.admin.ch

Nous vous remercions de votre collaboration!

Osservazioni importanti:

1. Vi preghiamo di non modificare la formattazione del formulario, ma di compilare soltanto gli appositi campi in grigio.
2. Utilizzare una sola riga per ogni articolo, capoverso, lettera o capitolo del rapporto esplicativo.
3. La presa di posizione dev'essere inviata in forma elettronica, **come documento Word**, al più tardi entro il 11 giugno 2018 al seguente indirizzo: zz@bj.admin.ch

Grazie per la cortese collaborazione!

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Inhaltsverzeichnis / Table des matières / Indice

1.	Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	4
2.	Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli	5
3.	Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo	10

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento
CdS Cantone TI	<p>Da un profilo generale è condivisibile l'opportunità di un riesame complessivo in vista di un adeguamento delle normative alla luce dell'esperienza maturata a far capo dall'entrata in vigore del nuovo CPC del 19 dicembre 2008, benché lo stesso avvenga dopo pochi anni dall'entrata in vigore del CPC. Nell'insieme si può affermare che esso abbia sensibilmente migliorato lo svolgimento del processo civile, contribuendo a ridurre l'avvio di contenziosi e sgravando così le istanze giudiziali preposte, indirizzando le parti laddove possibile a favore di una soluzione rapida e pragmatica delle vertenze.</p> <p>Le finalità della modifica vertono in particolare sui seguenti temi:</p> <ul style="list-style-type: none"> - incentivare e consolidare la via dell'azione collettiva e introdurre la transazione collettiva, nonché la riparazione collettiva (art. 16a, 89 cvp. 1 e 2 lett. c e lett. d , 89a, 352a AP CPC); - ridefinire le modalità di percezione delle spese giudiziarie e della relativa informazione (art. 97, 98, 111 AP CPC), onde agevolare il ricorso ai rimedi giuridici istituiti dal CPC; - chiarire il quadro dell'istituto del litisconsorzio facoltativo, dell'azione di chiamata in causa, della domanda riconvenzionale (art. 71, 81 cpv.1 e 2, 90 AP CPC); - rafforzare il ruolo della procedura di conciliazione, segnatamente precisando le conseguenze in caso di mancata comparizione (art. 206 cpv. 4 AP CPC). <p>Spesso si tratta di introdurre degli adeguamenti all'evoluzione della giurisprudenza del Tribunale federale, completare disposizioni in presenza di lacune o di operare rettifiche onde apportare un chiarimento laddove appariva necessario; pertanto considerata l'ampia panopia di norme toccate dal progetto in esame, ci limitiamo ad esprimerci soffermandoci perlopiù sui punti ritenuti di maggiore rilievo.</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
CdS Cantone TI	AP CPC	60a			Il termine italiano di "rimessione" per incompetenza, dovrebbe essere sostituito con "rinvio" per incompetenza.
CdS Cantone TI	AP CPC	98/111			<p>Il tema delle spese giudiziarie appare particolarmente meritevole di attenzione. Se per quanto attiene l'art. 97 AP CPC non sussistono obiezioni, dobbiamo invece manifestare serie riserve <i>quo</i> alle prospettate nuove modalità di incasso del presumibile importo al momento dell'avvio della procedura, scostandosi sensibilmente da quanto sinora attuato secondo canoni consolidati.</p> <p>In effetti il nuovo indirizzo desta perplessità, perlomeno nel campo commerciale e creditorio in cui la parte che ha scelto di entrare in relazione contrattuale con la controparte, deve assumersi i rischi connessi. La regolamentazione proposta si potrebbe giustificare semmai nelle cause relative ad obblighi legali (in particolare nell'ambito del diritto di famiglia o di protezione degli adulti e dei minorenni) e di responsabilità per atti illeciti.</p> <p>L'impossibilità di chiedere l'anticipo integrale delle spese e soprattutto di utilizzare sempre gli anticipi per coprire le spese fissate in sentenza, appare infatti destinata a comportare in molti casi grosse difficoltà di incasso delle spese processuali, soprattutto qualora la parte soccombente è domiciliata all'estero, come pure per la riscossione forzata delle tasse di giustizia non solute dalla parte convenuta soccombente (e quindi poco incline a rifonderle). Inoltre, il principio per cui chi ha anticipato le spese in caso di vittoria ne ottiene il rimborso, implica un'esposizione finanziaria importante per il Cantone, in particolare in quanto l'art. 111 AP CPC sembra applicarsi a tutte le spese, dunque anche a quelle per l'assunzione delle prove. In caso di assunzione di una perizia, il cui costo spesso è importante, se la parte che l'ha anticipato risulta vittoriosa in causa il Cantone dovrà cercare di recuperare dalla controparte anche queste spese. Potenzialmente l'onere</p>

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					<p>amministrativo per l'Ufficio preposto arrischia di essere considerevole e per le finanze cantonali tutt'altro che irrisorio.</p> <p>La giustizia civile dovrebbe invece continuare ad ispirarsi sostanzialmente al principio attitatorio restando nelle mani delle parti, che devono assumersi la responsabilità di quanto chiedono, ottenendo i mezzi necessari per essere soddisfatti in caso di successo, ma anche valutando adeguatamente i rischi di mancato recupero dei propri crediti. Se le parti non possono legittimamente assumersi i rischi di una perdita dei loro crediti, tutti i costi causati dalla procedura sarebbero in questo caso riversati sullo Stato (e di conseguenza di tutti i cittadini, anche di quelli che non hanno fatto ricorso alla giustizia), senza alcuna possibilità di verifica preliminare.</p> <p>Per un corretto diritto all'accesso alla giustizia riteniamo che le disposizioni relative alla possibilità di ottenere l'assistenza giudiziaria siano già sufficienti. Contrariamente a quanto espresso nel rapporto esplicativo, la modifica, lo si sottolinea, implica in definitiva conseguenze finanziarie non indifferenti a carico dei Cantoni che ci preoccupano e che pertanto non ci permettono di esprimerci in favore delle modifiche qui proposte.</p> <p>In relazione a quanto sopra, il principio dell'anticipazione e della responsabilità delle parti per le spese vive (in particolare le spese di perizia) dovrebbe in ogni caso rimanere. Qualora la proposta fosse adottata, si dovrebbe comunque riservare la facoltà per lo Stato di compensare il diritto alla restituzione dell'anticipo (secondo l'art. 111 cpv. 1 AP CPC) nei casi in cui la parte richiedente sia debitrice di spese processuali in altre procedure.</p> <p>Nella soluzione proposta infine, il cpv. 2 diventa inutile, in quanto esprime un'ovvietà.</p>

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Letf.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
CdS Cantone TI	AP CPC	101	2		Alla luce di quanto esposto nel rapporto esplicativo, il testo non sembra del tutto chiaro circa gli effetti di una richiesta di cauzione, segnatamente se successiva alla notifica della petizione o dell'atto di impugnazione. Normalmente qualora il convenuto presenta una domanda di cauzione è perché è a conoscenza della petizione, che dunque gli è già stata notificata.
CdS Cantone TI	AP CPC	118	2		Valutiamo la soluzione molto positivamente, in quanto colma una notevole lacuna che limitava l'accesso allo strumento dell'assunzione di prove a titolo cautelare (v. sopra).
CdS Cantone TI	AP CPC	206	4		La soluzione proposta, già applicata in Ticino da molti conciliatori, è fondamentale per rafforzare l'efficacia e l'efficienza dello strumento della conciliazione. I casi di autorizzazione ad agire per mancata comparsa del convenuto sono infatti numerosi e concernono spesso vertenze che potrebbero potenzialmente essere risolte senza particolare difficoltà.
CdS Cantone TI	AP CPC	236	4		L'aggiunta del nuovo cpv. 4 (eventualmente completamento del cpv. 3) non appare necessaria, il sistema della sospensione provvisoria concessa dall'autorità di ricorso sul modello adottato dal Tribunale federale già permettendo di rispondere alle esigenze d'urgenza eventualmente segnalate. D'altronde il testo della norma non specifica i rapporti tra le decisioni di prima e di seconda istanza, contrariamente al rapporto esplicativo, secondo cui l'effetto sospensivo di prima sede cade, se la parte soccombente poi non lo chiede anche in seconda istanza.
CdS Cantone TI	AP CPC	239	2bis		La tesi secondo cui, nel diritto attuale, la decisione priva di motivazione scritta sia immediatamente esecutiva, è controversa (cfr. sentenza della Camera di esecuzione e fallimento del Tribunale di appello 14.2015.76 del 16 aprile 2015 e riferimenti). Anche la soluzione proposta è discutibile, perché per la parte sarà difficile giustificare la richiesta di differire l'esecuzione di una decisione di cui non conosce le motivazioni. Non si capisce d'altronde perché si dovrebbe concedere al giudice di prima istanza il

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					potere di anticipare l'esecuzione della propria decisione, se la stessa è già esecutiva. Non lo dovrebbe poter fare neppure dopo la presentazione di un eventuale appello, possibile solo dopo la notifica della motivazione (cfr. art. 239 cpv. 2 CPC), in quanto tale competenza spetta all'autorità giudiziaria superiore adita (art. 315 cpv. 2 CPC).
CdS Cantone TI	AP CPC	241	4		La motivazione del rapporto esplicativo appare contraddittoria, perché pur continuando a prestare alla decisione di stralcio un carattere puramente dichiarativo ne fa una decisione impugnabile. Ed invece di semplificare la situazione giuridica stabilita dalla giurisprudenza del Tribunale federale, la complica introducendo un nuovo rimedio giuridico accanto alla revisione, ciò che rischia di porre delicati problemi di delimitazione. Non è più semplice - e corretto - considerare che un vizio formale come la mancata firma del verbale, la mancanza del potere di rappresentanza di uno dei firmatari o un motivo di nullità secondo gli art. 27 CC o 20 CO rende l'acquiescenza, la desistenza o la transazione inefficaci ai sensi dell'art. 328 cpv. 1 lett. c CPC? Si propone lo stralcio del capoverso in questione. In ogni caso il testo in italiano parla di ricorso, mentre nel rapporto esplicativo si parla di reclamo. Il termine corretto dovrebbe essere reclamo.
CdS Cantone TI	AP CPC	352k	1		Occorre rettificare "secondo gli articoli 80 LEF" con "secondo l'articolo 80 LEF". Si tratta di una modifica solo formale.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

3. Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo		
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Kapitel-Nr. chap. n° Capitolo n°	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

3. Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo		
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Kapitel-Nr. chap. n° Capitolo n°	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento



Landammann und Regierungsrat des Kantons Uri

Bundesamt für Justiz
Fachbereich Zivilrecht und Zivilprozessrecht
3003 Bern

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung); Vernehmlassung

Sehr geehrter Herr Direktor
Sehr geehrte Damen und Herren

Am 2. März 2018 hat das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement (EJPD) die Kantonsregierungen im Rahmen eines Vernehmlassungsverfahrens eingeladen, zur Änderung der Zivilprozessordnung (ZPO; SR 272) (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) Stellung zu nehmen. Wir äussern uns dazu wie folgt.

Seit ihrem Inkrafttreten im Jahr 2011 hat sich die Zivilprozessordnung im Grossen und Ganzen bewährt. Aus Sicht des Urner Regierungsrats drängt sich eine Revision im heutigen Zeitpunkt nicht auf. Die wenigen Mängel und Unklarheiten der geltenden Zivilprozessordnung konnten im Lauf der bisherigen Rechtsprechung, insbesondere des Bundesgerichts, weitgehend geklärt werden. Die in der Revisionsvorlage vorgeschlagenen Änderungen dürften insgesamt zu einer markanten Mehrbelastung der Gerichte führen. Die damit für den Kanton Uri verbundenen Mehrkosten stehen im Gegensatz zu den Bemühungen des Kantons, die öffentlichen Finanzen im Griff zu behalten. Die Revisionsvorlage wird deshalb abgelehnt. Zumindest sind aber die nachfolgenden Kritikpunkte zu einzelnen Bestimmungen zu berücksichtigen:

Zu Artikel 16a

Die entworfenene Bestimmung sieht als Gerichtsstand für Verbandsklagen das Gericht am Wohnsitz

oder Sitz der beklagten Partei vor. Für Gruppenvergleichsverfahren ist hingegen wahlweise das Gericht am Wohnsitz oder Sitz einer der Parteien zuständig. Für diese Unterscheidung sind sachliche Gründe nicht erkennbar. Auch für Gruppenvergleichsverfahren sollte der verfahrensmässige Gerichtsstand des Wohnsitzes oder Sitzes der beklagten Partei massgebend sein.

Zu Artikel 60a

Die Prozessüberweisung wurde bereits beim GestG sowie bei der Schaffung der ZPO abgelehnt. Die Botschaft begründet nicht, inwiefern es notwendig ist, auf diesen Entscheid zurückzukommen bzw. dass die fehlende Vorschrift diesbezüglich in der Praxis Probleme bereitet. Dagegen ist bei Einführung dieser Vorschrift ein Mehraufwand für die Gerichte zu erwarten. Die vorgeschlagene Bestimmung wird daher abgelehnt.

Zu Artikel 71

Es wird eine Umverteilung von Fällen, die bisher dem vereinfachten Verfahren unterstanden, ins ordentliche Verfahren stattfinden. Das ordentliche Verfahren ist weniger «laienfreundlich».

Zu Artikel 81 Absatz 1 und 3; Artikel 82

Anstelle der Anpassung dieser Bestimmungen wird die Abschaffung der wenig praxistauglichen Streitverkündigungsklage vorgeschlagen.

Zu Artikel 90

Es würde eine Umverteilung von Fällen, die bisher dem vereinfachten Verfahren unterstanden, ins ordentliche Verfahren stattfinden. Das ordentliche Verfahren ist weniger «laienfreundlich». Eine weitere Verkomplizierung des Verfahrens würde sich für die Gerichte dadurch ergeben, dass innerhalb eines Verfahrens für verschiedene Ansprüche verschiedene Prozessmaximen anwendbar sein können (vgl. Art. 90 Abs. 3 nZPO i.V.m. Art. 247 ZPO). Das ist nicht praxistauglich.

Mit Bezug auf Artikel 71, 81 f. und 90 nZPO fragt sich, ob es stattdessen nicht zweckmässiger wäre, entgegen BGE 142 III 788 ausdrücklich in der ZPO festzuhalten, dass für die Bestimmung der Zuständigkeit die Streitwerte der verschiedenen Ansprüche nicht zusammengezählt werden bzw. sich die Verfahrensart vor Zusammenrechnung der Streitwerte bestimmt.

Zu Artikel 97

Es ist nicht ersichtlich und im Vernehmlassungsbericht auch nicht näher begründet, weshalb das Gericht auch anwaltlich vertretene Parteien über die Höhe der Prozesskosten aufklären soll, nachdem diese Aufklärungspflicht sich bereits aus der anwaltlichen Sorgfaltspflicht ergibt. Ebenso wenig kann es Aufgabe staatlicher Gerichte sein, Parteien auf das kommerzielle Angebot der Prozessfinanzierung hinzuweisen. Im Übrigen kann auf die bereits im Schriftum formulierte Kritik zur vorgeschlagenen Lösung verwiesen werden (vgl. Benjamin Schuhmacher, Richterliche Pflicht zum Hinweis auf private Prozessfinanzierung?, Stellungnahme zum Vorentwurf des Bundesrats zur Teilrevision der ZPO, AJP

2018, 458 ff.). Die Erweiterung der Aufklärungspflichten gemäss Artikel 97 ZPO wird abgelehnt.

Zu Artikel 98

Die vorgeschlagene Änderung in Absatz 1 ist aus verschiedenen Gründen abzulehnen. Die Kritik an der Einführung einer «Paywall» betrifft bei weitem nicht alle Kantone. In einem Teil der Kantone existierte eine allgemeine Kostenvorschusspflicht bereits vor Einführung der ZPO und es wurden auch Tarife nicht oder nicht markant erhöht. Es kann nun nicht sein, dass aufgrund zu hoch empfundener Tarife einiger Kantone für alle Kantone die Kostenvorschüsse auf die Hälfte gekürzt werden.

Weshalb es sich gegenüber der geltenden Regel mehr rechtfertigen soll, das Kostenrisiko «abstrakt» (was immer das heissen soll) auf beide Parteien zu verlegen, erhellt aus der Botschaft nicht. Das Verursacherprinzip spricht für eine Auferlegung des ganzen Kostenvorschusses auf den Kläger. Halbierte Kostenvorschüsse stellen entgegen der im Vernehmlassungsbericht vertretenen Ansicht kein wirksames Mittel zur Eindämmung rechtsmissbräuchlicher, schikanöser, querulatorischer (oder schlicht aus aussichtsloser) Prozesse mehr dar. Laut dem Vernehmlassungsbericht entspricht der Revisionsvorschlag umfangmässig dem Vernehmlassungsentwurf von 2003. Diese Lösung wurde jedoch damals bewusst verworfen. Aus unserer Sicht besteht kein ausgewiesener Anlass, darauf zurückzukommen. Es erscheint nach wie vor richtig, dass sich eine Partei auch vor Klage- oder Gesuchseinreichung überlegt, ob ihre Klage/ihr Gesuch sinnvoll, aussichtsreich und bei Obsiegen auch durchsetzbar ist. Ist nur noch ein marginaler Gerichtskostenvorschuss zu leisten, werden diesbezügliche Bedenken zu leichtfertig in den Wind geschlagen. Es würde dadurch ein nicht gerechtfertigter ökonomischer Anreiz zur Klage geschaffen, der aus Sicht des Einzelnen zwar nachvollziehbar, im Hinblick auf das Gemeinwohl aber als nicht opportun erscheint. Es ist zwar klar und unbestritten, dass der Rechtsweg für die Partei ein wohlfeil sein muss. Das sind die unvermeidlichen Kosten für den durch unser Rechtssystem geschaffenen Rechtsfrieden. Die Kosten der Gerichte sind denn auch heute schon nur zu einem kleinen Teil durch die Gerichtsgebühren gedeckt. Es wäre aber nicht gerechtfertigt, das Kostenrisiko in noch wesentlich grösserem Umfang auf den Staat, also den Steuerzahler, zu überwälzen. Das würde auch dem Verursacherprinzip nicht entsprechen. Die vorgeschlagene Bestimmung wird deshalb abgelehnt.

Zu Artikel 106 Absatz 3

Die Änderung von Artikel 106 Absatz 3 ist unnötig. Bereits mit der geltenden ZPO-Regelung steht diese Möglichkeit zur Verfügung (Kann-Bestimmung in Art. 106 Abs. 3 ZPO betreffend Solidarhaftung). Mit dem Vorschlag wird das richterliche Ermessen unnötig eingeschränkt.

Zu Artikel 111

Diese Änderung wird - insbesondere im Verbund mit der vorgeschlagenen Halbierung der Kostenvorschüsse - abgelehnt. Nicht nur theoretisch, sondern aufgrund bisheriger Erfahrungen ganz konkret werden die dem Staat überwälzten Insolvenzrisiken zunehmen und es ist mit substantziellen Mehrkosten (Mindereinnahmen) in den Budgets der Kantone zu rechnen. Die bereits jetzt schon durch die Gerichtsgebühren bei weitem nicht gedeckten Kosten der Gerichte würden in noch wesentlich grösserem Umfang auf die Allgemeinheit - sprich den Steuerzahler - überwälzt.

Zu Artikel 115a

Auch im Rahmen von Verbandsklagen werden wirtschaftliche Interessen verfolgt. Die vor Gericht erstrittenen Beträge sollen ja den Verbandsmitgliedern, allenfalls weiteren Betroffenen, zugutekommen. Die Verbände haben die Möglichkeit, von den Personen, deren Interessen sie vertreten, Beiträge zu erheben. Verbandsklagen können beim Gericht einen erheblichen Aufwand verursachen. Nach dem Verursacherprinzip sollen die Verbände wie sonst üblich ebenfalls Kostenvorschuss oder Sicherheit leisten müssen. Dadurch wird auch sichergestellt, dass nur solche Klagen eingereicht werden, für deren Kosten die Verbände bei Unterliegen aufkommen können.

Zu Artikel 118 Absatz 2

Mit dem Bundesgericht ist davon auszugehen, dass die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege bei der vorsorglichen Beweisführung unnötig ist.

Zu Artikel 127

Die vorgesehene Änderung schafft mehr Unsicherheiten, als sie Probleme löst. Es besteht kein Handlungsbedarf. Die Änderung wird daher abgelehnt.

Zu Artikel 143 Absatz 1^{bis}

Die Weiterleitung von Amts wegen wird abgelehnt. Es ist Aufgabe der Parteien, das zuständige Gericht zu ermitteln. Diese Aufgabe soll ihnen bei der Einreichung von Eingaben nicht abgenommen werden, ansonsten unsorgfältigem Prozessieren Vorschub geleistet und Mehraufwand bei den «offensichtlich unzuständigen Gerichten» generiert wird (Abklärungen betreffend Zuständigkeit anderer Gerichte, rechtliches Gehör, Weiterleitung). Zudem wäre das Verhältnis zu Artikel 63 ZPO zu klären.

Zu Artikel 239 Absatz 2 und 2^{bis}

Absatz 2^{bis} wird abgelehnt. Diese Bestimmung schafft keinen Mehrwert, sondern führt zu Unklarheit im Zusammenhang mit Artikel 315, 325 und 336 ZPO.

Zu Artikel 265 Absatz 2

Der Vernehmlassungsbericht suggeriert, dass superprovisorische Entscheide generell anfechtbar seien, was so nicht zutrifft (BGE 137 III 417) und auch nicht eingeführt werden soll. Ebenso ist es unzutreffend, dass eine Massnahme «ausschliesslich superprovisorisch beantragt» werden kann, wie der Vernehmlassungsbericht ausführt. Das ergibt sich bereits aus dem Wortlaut von Artikel 265 Absatz 1 ZPO. Anfechtbar sein sollen aber erst die Massnahmenentscheide (vgl. BGE 137 III 417). Wir schlagen vor, dass der neue Absatz 4 dahingehend geändert wird, dass der Gesuchstellerin bei Verweigerung der superprovisorischen Massnahme vor Zustellung des Entscheids an die Gegenpartei eine kurze Frist angesetzt wird, um über die Aufrechterhaltung des Gesuchs zu entscheiden.

Zu Artikel 314 Absatz 1 und 2

Die Ausdehnung der Berufungsfrist auf 30 Tage für familienrechtliche Verfahren wird abgelehnt. Zum einen sind diese nicht zwingend immer komplexer als andere Summarverfahren. Zum andern ist bei einer derartigen Verlängerung der berufsfrist eine erhebliche Zunahme von Verfahren betreffend vorzeitige Vollstreckung bzw. Aufschub der Vollstreckung zu erwarten.

Zu Artikel 352 ff.

Verfahren betreffend Gruppenvergleiche können für das zuständige Gericht zu einer erheblichen Mehrbelastung führen. Aus finanzpolitischer Sicht des Kantons wird die Neuerung deshalb abgelehnt.

Zu Artikel 401a

Die vorgeschlagene Vereinheitlichung der Statistiken und Geschäftszahlen wird beim Kanton voraussichtlich zu erheblich höherem Aufwand und entsprechenden Mehrkosten führen. Im Übrigen sollte die Frage nicht beim Zivilprozess isoliert angegangen werden. Vielmehr sollte sich die schweizerische Justizkonferenz dem Problem hinsichtlich aller Rechtsgebiete widmen; erste Schritte dazu wurden bereits unternommen. Die vorgeschlagene Änderung wird deshalb abgelehnt.

Sehr geehrter Herr Direktor, sehr geehrte Damen und Herren, wir danken Ihnen für die Möglichkeit zur Stellungnahme und grüssen Sie mit vorzüglicher Hochachtung.

Altdorf, 8. Juni 2018



Im Namen des Regierungsrats

Der Landammann

Der Kanzleidirektor

Roger Nager

Roman Balli

CONSEIL D'ETAT

Château cantonal
1014 Lausanne



Madame la Conseillère fédérale
Simonetta Sommaruga
Cheffe du Département fédéral de justice
et police
Palais fédéral ouest
3003 Berne

Réf. : CS/15023794

Lausanne, le 6 juin 2018

Projet de révision partielle du Code de procédure civile (CPC) – procédure de consultation

Madame la Conseillère fédérale,

Le Conseil d'Etat du Canton de Vaud vous remercie d'avoir sollicité son avis sur le projet de révision mentionné en objet.

Après avoir mené une consultation auprès des organismes cantonaux concernés, il a l'honneur de vous faire part de ses déterminations.

* * * * *

I. Remarques d'ordre général

Compte tenu des aspects très différents abordés par ce projet de révision, le Conseil d'Etat estime qu'il est difficile de se déterminer sur celui-ci de façon globale.

Certaines parties du projet méritent d'être saluées. Le renforcement de la mise en œuvre collective des droits, en particulier la procédure de transaction de groupe, constitue une évolution intéressante. Ces instruments sont en effet de nature à offrir aux justiciables une meilleure protection. Cette mise en œuvre collective des droits n'est cependant envisageable que s'ils sont assortis de stricts garde-fous. Certaines réserves, détaillées ci-dessous (ch. II, ad art. 89a AP-CPC), doivent être formulées sur des aspects précis, notamment en ce qui concerne l'action des organisations.

Les modifications destinées à favoriser la procédure de conciliation constituent également des évolutions positives, tout comme plusieurs adaptations ponctuelles, qui ont le mérite de clarifier des incertitudes ou incohérences, mises en évidence par les premières années de pratique de ce code de procédure.

En ce qui concerne les modifications envisagées en matière de frais judiciaires, dont le but serait de garantir un meilleur accès à la justice, le Conseil d'Etat ne partage en revanche pas l'opinion du Conseil fédéral, lorsque celui-ci affirme dans son rapport explicatif (p. 51) qu'elles n'entraîneraient « *a priori pas de coûts supplémentaires*

substantiels pour les cantons dans l'immédiat ». Après un examen des principales modifications envisagées en la matière, soit la limitation des avances de frais à concurrence de la moitié des frais judiciaires présumés (art. 98 AP-CPC) et l'adaptation de la disposition sur le règlement des frais (art. 111 AP-CPC), le Conseil d'Etat parvient au contraire à la conclusion que cette révision aurait des conséquences importantes sur les finances cantonales. Le risque financier lié au non-encaissement des frais judiciaires civils serait en effet reporté sur l'Etat, mettant en jeu une part importante du budget de l'Ordre judiciaire vaudois. Parallèlement à ce risque financier, la révision impliquerait des charges supplémentaires pour l'Etat, correspondant à une augmentation des ressources nécessaires à la facturation et au recouvrement de ces frais. Compte tenu du système actuel qui permet à tout justiciable indigent de bénéficier de l'assistance judiciaire, l'accès à la justice ne paraît pas entravé par des obstacles financiers tels qu'ils justifieraient cette révision.

Le système envisagé, qui consisterait à reporter à l'issue du procès l'encaissement d'une partie des frais judiciaires, présenterait également différents désavantages. Un justiciable débouté de sa demande se verrait ainsi contraint de régler un solde de frais en sus de son avance, ce qui serait de nature à générer un sentiment d'injustice et de défiance vis-à-vis des autorités judiciaires. Le fait que les frais effectifs ne soient pas couverts par l'avance de frais pourrait également rendre plus difficile la conciliation en cours de procès.

Pour ces motifs, le Conseil d'Etat s'oppose à la révision envisagée en matière d'avance et de règlement des frais judiciaires (art. 98 et 111 AP-CPC) et demande que cet aspect du projet soit abandonné.

Au-delà de cette question des frais judiciaires, le Conseil d'Etat se permet de formuler ci-dessous certaines réserves sur des aspects particuliers du projet de révision.

II. Remarques particulières

- Article 89a – Action en réparation des organisations

Pour permettre l'action en réparation d'une organisation, l'article 89a AP-CPC pose notamment comme condition, à son alinéa 1, que « *le gain éventuel du procès doit revenir principalement à ce groupe de personnes ou être utilisé exclusivement dans leur intérêt* ».

Cette formulation semble de nature à engendrer des incertitudes sur le sort des réparations obtenues dans le contexte d'actions déposées par des organisations. Aucune quote-part précise n'est fixée en vue d'une répartition de la réparation en faveur des personnes lésées, l'adverbe « *principalement* » utilisé par le projet étant à cet égard très vague. On peut dès lors craindre que les personnes au nom de qui l'action est entreprise ne soient finalement que faiblement indemnisées.

D'une manière plus générale, il paraît essentiel de garantir que les personnes lésées voient leurs intérêts individuels préservés dans le contexte d'actions

ouvertes par des organisations. Il existe en effet un risque que les organisations agissent dans le cadre de telles procédures en veillant prioritairement à garantir leur intérêt propre, qui peut ne pas correspondre à celui des lésés. En matière de transaction de groupe, la possibilité de quitter le groupe une fois le contenu de la transaction connu (art. 352g AP-CPC) garantit aux lésés de pouvoir se déterminer librement en fonction du contenu de la réparation. Tel ne paraît cependant pas être le cas en matière d'action en réparation selon l'article 89a AP-CPC, le lésé perdant le contrôle de la situation une fois l'autorisation accordée à l'organisation.

Le Conseil d'Etat formule dès lors une réserve sur cet aspect de la révision.

- Article 97 – Information sur les frais

Contrairement à la version française du projet d'article 97 CPC, les versions allemande et italienne prévoient que l'obligation d'informer les parties vaudra dans tous les cas, soit également lorsque la partie est assistée d'un avocat. Le rapport explicatif le confirme d'ailleurs expressément (p. 49), de sorte qu'il s'agit vraisemblablement d'une erreur dans la version française du projet.

Il ne paraît pas justifié de prévoir une information sur les frais et l'assistance judiciaire par le tribunal parallèlement à l'obligation d'informer qui incombe déjà à l'avocat. Imposer au tribunal de fournir cette information paraît de nature à interférer dans la relation entre client et avocat. Une telle solution laisse également supposer que l'avocat n'accomplirait pas cette mission de façon satisfaisante, ce que rien ne permet de retenir.

Par ailleurs, le fait de contraindre le juge à dispenser également une information sur « *les possibilités de financement du procès* » par des tiers ne paraît pas justifié. On peut rappeler qu'il est interdit aux avocats de s'engager à supporter l'intégralité des risques du procès (ATF 143 III 600 consid. 2.6). On voit dès lors mal pour quelles raisons le projet de révision cherche à favoriser l'activité de sociétés privées exerçant cette activité, par une information qui s'apparente à de la publicité. Le fait que de telles sociétés se rencontrent rarement en Suisse ne permet pas de retenir qu'il y aurait une nécessité à voir cette activité se développer. Contraindre le juge à dispenser une telle information, une fois l'action ouverte, est également susceptible de poser un problème d'impartialité aux yeux des parties.

- Article 98 – Avance de frais / Article 111 – Règlement des frais

Pour les motifs déjà exposés, le Conseil d'Etat s'oppose aux modifications envisagées concernant ces deux dispositions.

- Article 106 – Règles générales de répartition

Il est envisagé de modifier l'article 106 al. 3 CPC, pour prévoir que les parties ne pourront être tenues pour solidairement responsables du paiement des frais qu'en cas de consorité nécessaire, le texte actuel ne prévoyant pas de limite à cette possibilité. Il paraîtrait cependant judicieux que le tribunal conserve la faculté de tenir les parties pour solidairement responsables du paiement des frais en cas de consorité simple, lorsque celles-ci procèdent par le même conseil.

- Article 115a – Exemption de l'avance de frais et sûretés en cas d'action des organisations

Il ne semble pas justifié de prévoir une telle exonération en faveur des organisations. Celles-ci ne paraissent pas devoir être privilégiées par rapport aux parties qui procèdent individuellement. On peine à comprendre pourquoi les organisations se heurteraient de façon particulière à des problèmes financiers, comme l'expose le rapport explicatif (p. 56). De plus, de telles difficultés ne seraient pas résolues par la réforme, puisque les frais effectifs du procès resteraient à charge de l'organisation si elle succombe. Le problème serait donc déplacé tout au plus. Au-delà de cette objection de principe, la condition posée par la nouvelle disposition (« *si une action des organisations paraît mieux adaptée qu'une action individuelle* ») laisse place à une importante appréciation, ce qui est de nature à conduire à une situation juridique particulièrement incertaine.

- Article 127 – Renvoi pour cause de connexité

La notion de « *motifs objectifs* » prévue dans le texte de l'article 127, alinéa 1 AP-CPC manque de précision. On comprend par ailleurs mal comment se réglerait une situation dans laquelle deux tribunaux seraient en désaccord sur ce point, de sorte que la modification envisagée paraît de nature à compliquer la procédure.

- Article 160a – Exception en faveur des services juridiques des entreprises

Il ne paraît pas justifié d'accorder aux services juridiques d'entreprises une exception à l'obligation de collaborer comparable à celle dont bénéficient les avocats. On rappelle que ceux-ci sont soumis à des exigences d'indépendance, à un contrôle et à des règles déontologiques particulières, qui justifient ce privilège ; tel n'est en revanche pas le cas des juristes d'entreprises.

La disposition envisagée paraît au surplus complexe et susceptible de soulever différentes questions lors de sa mise en œuvre. Ainsi, on peut se demander comment seront interprétées les expressions « *en ce qui concerne l'activité du service juridique interne d'une entreprise* », « *activité (...) considérée comme*

spécifique à l'exercice de sa profession si elle était exécutée par un avocat » et « personne qui dirige le service juridique ».

- Article 239 – Communication aux parties et motivation

L'introduction d'un délai de rédaction des jugements de quatre mois dans le CPC n'est pas justifiée.

D'une part, cette question relève de l'administration de la justice, que l'article 122, alinéa 2 de la Constitution fédérale réserve aux cantons. Elle n'a dès lors pas à être réglée par le droit fédéral. Le délai prévu est d'autre part trop court pour pouvoir être respecté. Aucune distinction n'est effectuée en fonction des difficultés et de l'ampleur des causes. Le fait qu'il s'agisse d'un délai d'ordre n'enlève rien au fait que pour le justiciable, tout dépassement risque d'être perçu comme l'expression d'un manque de diligence.

Le Conseil d'Etat s'oppose donc à cette modification.

- Article 314 – Procédure sommaire

Il ne paraît pas approprié d'introduire l'appel joint et d'allonger le délai de recours et de réponse dans les causes qui relèvent du droit de la famille soumises à la procédure sommaire. Les modifications précitées sont en effet de nature à prolonger la procédure, alors que ces causes exigent une célérité particulière. Ainsi, si l'on tient compte du délai de réponse, de la possibilité qui serait nouvellement accordée d'un appel joint et du temps nécessaire pour effectuer l'avance de frais, le juge d'appel ne sera en mesure de statuer qu'après des mois. Compte tenu du caractère éminemment provisoire et évolutif de la situation des parties en la matière, il se prononcera alors souvent sur la base de faits entièrement nouveaux, d'autant que les novae seraient admis sans restriction lorsque la maxime inquisitoire est applicable (cf. art. 317 al. 1^{bis} AP-CPC).

Le Conseil d'Etat s'oppose donc à cette modification, qu'il juge inopportune.

- Article 400 – Principes / Article 401a – Statistiques et nombre de cas

L'adoption de nouvelles règles uniformisées sur la publication électronique des décisions (art. 400 al. 2^{bis} AP-CPC) et l'établissement de statistiques (art. 401a AP-CPC) serait susceptible d'imposer aux cantons des contraintes injustifiées.

A l'instar de ce qui a été exposé pour les délais de rédaction des jugements (ci-dessus ad art. 239 AP-CPC), on peut d'abord douter que la Confédération soit compétente pour déterminer le format dans lequel les décisions de tribunaux des cantons doivent être publiées. Cette question relève de l'administration de la justice.

De plus, la nécessité d'uniformiser ces modalités de publication n'est pas démontrée. Dans tous les cas, il conviendrait de ne pas imposer des règles qui conduiraient à remettre en cause les systèmes de publication de décisions déjà mis en place dans les cantons.

La tenue de statistiques impliquerait elle-même un processus d'établissement uniforme et un contrôle de la manière dont elles sont tenues. Les instruments à mettre en place seraient donc particulièrement importants et occasionneraient des coûts supplémentaires correspondants. Pour autant, la nécessité d'établir de telles statistiques ne paraît pas aussi évidente que le retient le rapport explicatif.

Le Conseil d'Etat s'oppose donc à ces modifications.

III. Conclusion

Le Conseil d'Etat s'oppose à la révision des articles 98 et 111 CPC, considérant qu'elle aurait des conséquences importantes sur les finances cantonales, compte tenu du risque de non-encaissement d'une partie des frais judiciaires et de l'augmentation des charges liées à leur facturation et leur recouvrement.

Sous les réserves détaillées ci-dessus, le Conseil d'Etat soutient pour le surplus les objectifs principaux de la révision, en particulier le renforcement de la procédure de conciliation ainsi que les différentes améliorations ponctuelles destinées à clarifier les incohérences ou incertitudes que contient le CPC actuel.

* * * * *

En vous remerciant de l'accueil que vous réserverez aux observations du Canton de Vaud, nous vous prions d'agréer, Madame la Conseillère fédérale, l'expression de notre considération distinguée.

AU NOM DU CONSEIL D'ETAT

LE PRESIDENT



Nuria Gorrite

LE CHANCELIER



Vincent Grandjean

Copies

- Office des affaires extérieures
- Service juridique et législatif



CANTON DU VALAIS
KANTON WALLIS



Madame
Simonetta Sommaruga
Conseillère fédérale
Cheffe du Département fédéral
de justice et police
Palais fédéral
3003 Berne

Références DB/nf
Date

23 MAI 2018

Modification du code de procédure civile (amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – motion n° 14.4008, Commission des affaires juridiques du Conseil des Etats
Réponse à la consultation

Madame la Conseillère fédérale,

Le Conseil d'Etat valaisan vous remercie de l'avoir consulté sur la modification visée sous rubrique.

De manière générale, il constate que l'avant-projet de code de procédure civile (ci-après : AP-CPC) emporte pour les cantons des conséquences non négligeables sur le plan financier et de l'administration de la justice civile.

La réduction par moitié de l'avance de frais exigible (art. 98 AP-CPC) constitue l'un des points saillants de la réforme. Le Gouvernement valaisan n'y est pas favorable. Ainsi que le rappelle le rapport explicatif accompagnant l'AP-CPC (ci-après : rapport), le débat relatif au montant de l'avance de frais exigible a déjà eu lieu lors de l'adoption du CPC (rapport, p. 50, dernier paragraphe). Sensible à l'argument financier avancé par les cantons, le législateur a renoncé à plafonner l'avance à hauteur de la moitié des frais judiciaires présumés. Nous ne voyons pas d'élément nouveau qui justifierait aujourd'hui une remise en cause de ce choix. Par ailleurs, le Conseil d'Etat relève que la faculté de prélever une avance correspondant au maximum des frais présumés n'est pas utilisée aussi systématiquement que le rapport ne le laisse entendre (rapport, pp. 49-50), en particulier dans les litiges du droit de la famille. Enfin, la pratique consacre déjà des moyens d'alléger financièrement le demandeur. Ainsi, par exemple, la possibilité de verser l'avance par tranches.

La question de l'encaissement et du recouvrement des frais judiciaire est un autre élément important de la réforme. Dans le système actuel, les tribunaux compensent les frais judiciaires avec les avances fournies par les deux parties, et le montant restant est versé par la partie à laquelle incombe la charge des frais. A teneur de l'article 111 AP-CPC, les tribunaux devront restituer son avance à la partie qui n'a pas la charge des frais, et recouvrer auprès de l'autre partie le montant correspondant à cette avance (ainsi que le reste des frais).

Le risque financier – on pense au cas d'insolvabilité de la partie succombante – est donc transféré du justiciable à l'Etat. Nous estimons qu'un tel transfert n'est pas lieu d'être s'agissant de litiges purement privés.

Concernant l'article 118 alinéa 2, 2^{ème} phrase, AP-CPC, il est souligné ici que la plupart des procédures de preuve à futur ont pour objet l'administration d'une expertise. Or supprimer l'avance de frais en matière d'expertise risque non seulement de créer un "appel d'air" mais encore d'augmenter notablement les coûts de l'assistance judiciaire.



Le développement des procédures collectives – élargissement du droit d'actions des organisations (art. 89 et 89a AP-CPC) et introduction des transactions de groupes (art 352a à 352k AP-CPC) – est louable dans son principe. Il est toutefois source évidente de complexité. Le rapport préconise d'ailleurs que dites actions, respectivement transactions, soient confiées à l'instance cantonale unique au sens de l'article 5 CPC. Cela, explique-t-il, devrait garantir "que le tribunal compétent sera saisi d'un nombre suffisant de procédures pour qu'un savoir-faire spécifique dans le traitement et la conduite de ces procédures collectives puisse se former sur le long terme" (rapport, p. 25). Selon leur type d'activité économique, il est vraisemblable que nombre de cantons ne seront que très rarement confrontés à ce type de procédures et ne pourront ainsi que difficilement en acquérir la maîtrise. Il serait dès lors judicieux de les confier plutôt à une autorité fédérale.

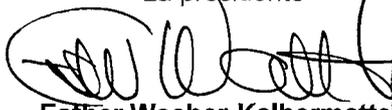
L'article 160a AP-CPC propose qu'à certaines conditions les "services juridiques d'entreprises" soient, à l'instar des avocats inscrits au barreau, soustraits à l'obligation de collaborer. L'avocat doit son privilège au fait d'être un auxiliaire de justice exerçant à titre indépendant. Le juriste d'entreprise ne jouit pas d'un tel statut. En conséquence, nous ne voyons pas qu'il puisse légitimement disposer d'un droit de refuser de collaborer comparable à celui de l'avocat, cela quand bien même il serait par ailleurs titulaire du brevet d'avocat.

Prenant le contrepied de la jurisprudence rendue par Tribunal fédéral, l'article 177 AP-CPC donne à l'expertise privée valeur de "titre" selon l'acception que revêt ce mot dans le CPC. L'expertise privée se voit ainsi hissée au rang des moyens de preuves admissibles en procédure civile. Cet ajout risque de rendre plus difficile l'appréciation des preuves lorsque le résultat d'une expertise privée contredit celui d'une expertise judiciaire. Elle favorise en outre la partie disposant de moyens suffisant pour s'attacher les services d'un expert privé.

Finalement, le Gouvernement valaisan salue la volonté, manifestée à l'article 210 alinéa 1 lettre c A-CPC, d'étendre la compétence de décision de l'autorité de conciliation à des litiges patrimoniaux d'une valeur de 10'000 francs maximum contre celle de 5'000 francs maximum actuellement prévue.

Nous vous prions de croire, Madame la Conseillère fédérale, à l'assurance de notre haute considération.

Au nom du Conseil d'Etat

La présidente		Le chancelier
 Esther Waeber-Kalbermatten		 Philipp Spörri

Copie à : zz@bj.admin.ch

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Stellungnahme von / Prise de position donné par / Presa di posizione di

Name / Firma / Organisation: Nom / société / organisation: Cognome / ditta / organizzazione:	Regierungsrat des Kantons Zug
Abkürzung der Firma / Organisation: Abréviation de la société / de l'organisation: Sigla della ditta / dell'organizzazione:	
Adresse: Indirizzo:	Seestrasse 2, Regierungsgebäude am Postplatz, Postfach, 6301 Zug
Kontaktperson: Personne de référence: Persona di contatto:	Sicherheitsdirektion des Kantons Zug
Telefon: Téléphone: N° di telefono:	041/728 50 20
E-Mail: Courriel: E-mail:	info.sd@zg.ch
Datum: Date: Data:	

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Wichtige Hinweise:

1. Wir bitten Sie, keine Formatierungsänderungen im Formular vorzunehmen und nur die grauen Formularfelder auszufüllen.
2. Bitte pro Artikel, Absatz und Buchstabe oder pro Kapitel des erläuternden Berichtes eine Zeile verwenden.
3. Ihre elektronische Stellungnahme senden Sie bitte **als Word-Dokument** bis am 11. Juni 2018 an folgende E-Mail Adresse: zz@bj.admin.ch

Herzlichen Dank für Ihre Mitwirkung!

Remarques importantes :

1. Nous vous prions de ne pas modifier le formatage de ce formulaire !
2. Utilisez une ligne par article, alinéa et lettre ou par chapitre du rapport explicatif.
3. Veuillez faire parvenir votre avis au **format Word** d'ici au 11 juin 2018 à l'adresse suivante : zz@bj.admin.ch

Nous vous remercions de votre collaboration!

Osservazioni importanti:

1. Vi preghiamo di non modificare la formattazione del formulario, ma di compilare soltanto gli appositi campi in grigio.
2. Utilizzare una sola riga per ogni articolo, capoverso, lettera o capitolo del rapporto esplicativo.
3. La presa di posizione dev'essere inviata in forma elettronica, **come documento Word**, al più tardi entro il 11 giugno 2018 al seguente indirizzo: zz@bj.admin.ch

Grazie per la cortese collaborazione!

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Inhaltsverzeichnis / Table des matières / Indice

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	4
2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli	5
3. Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo	8

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali

Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento
Regierungsrat des Kantons Zug	<p>Die Mittel der kollektiven Rechtsdurchsetzung, wenn eine Vielzahl von Personen geschädigt worden ist, sollen verstärkt werden, was wir begrüßen. Ebenso befürworten wir, dass die Kompetenzen der Schlichtungsbehörden ausgebaut werden, weil dies die Gerichte sinnvoll entlastet. Hingegen lehnen wir die vorgeschlagene Neuregelung für Prozesskosten-Vorschüsse ab, da wir eine Zunahme von Zivilprozessen sowie finanzielle Mehrbelastungen für den Kanton befürchten. Das Kostenrisiko im Rechtsverkehr unter Privaten soll nicht auf den Staat übertragen werden.</p> <p>Im Weiteren enthält die Vorlage viele, auch kleinere Ergänzungen und Klarstellungen, die zu begrüßen sind. Bei anderen Revisionspunkten (z.B. Gruppenvergleiche; Art. 352a ff.) ist die Notwendigkeit und auch die Praxisrelevanz nicht evident oder zumindest schwer abschätzbar.</p>

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
Regierungsrat des Kantons Zug	ZPO	98 und 111			<p>Antrag auf Beibehaltung der heutigen Regelung</p> <p>Die Vorlage sieht vor, dass die Gerichte künftig einen Vorschuss von höchstens der Hälfte der mutmasslichen Gerichtskosten verlangen können (Art. 98) sowie dass die Rückerstattung des Vorschusses an die nicht kostenpflichtige Partei beim Abschluss des Verfahrens erfolgen soll (Art. 111). Das Inkassorisiko für die Gerichtskosten soll demnach ganz bei der Gerichtskasse liegen.</p> <p>Die erhobenen Gerichtskosten decken den hohen Aufwand der Gerichtsverfahren bei weitem nicht vollumfänglich ab (keine kostendeckenden Gerichtskosten). Demzufolge übernimmt der Staat bzw. die Steuerzahlenden bereits heute einen Teil der Kosten, welche aus privatrechtlichen, vertragsrechtlichen Streitigkeiten entstehen. Es ist nicht nachvollziehbar, wieso die Kostenrisiken im Zusammenhang mit einem Zivilprozess auf den Staat bzw. die Steuerzahlenden umgelagert werden sollen. Das Prozessrisiko ist vielmehr als Teil des Vertragsrisikos zu verstehen, welches natürliche und/oder juristische Personen bewusst eingehen und deshalb konsequenterweise auch selber zu tragen haben. Dies gilt insbesondere bei sehr solventen Klägern und ausländischen Beklagten, wo die Gerichtskosten im Ausland, v. a. ausserhalb Europas, wohl nicht einbringlich sind, wenn sie nicht vom Kläger bezogen werden können. Zudem kann es für eine Klägerin oder einen Kläger auch von Vorteil sein, wenn sie oder er sich wegen des Kostenrisikos die Einleitung eines Zivilprozesses gut überlegt, ist doch ein Prozess regelmässig mit diversen Belastungen verbunden.</p> <p>Im Übrigen werden die Parteien in der verfahrenseinleitenden Verfügung auf die Möglichkeit hingewiesen, dass sie bei gegebenen Voraussetzungen ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege stellen können. Kann eine Partei die</p>

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					<p>Mittel zur Führung eines – nicht aussichtslosen – Zivilprozesses nicht aus eigenen Mitteln aufbringen, wird ihr die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt, d.h. die Kosten werden vom Staat übernommen und sind erst dann bzw. nur zurückzuerstatten, wenn die Partei dazu in der Lage ist. Überdies kann ein Gerichtskostenvorschuss in Raten geleistet werden. Dass die Kosten für die Vorschusspflicht eine «Schranke für den Zugang zum Gericht» bzw. «eine Hürde für die Einleitung von Zivilverfahren» darstellen, ist somit nur bedingt richtig, da die bestehende Regelung niemandem verunmöglicht, einen – nicht aussichtslosen – Zivilprozess zu führen. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass die derzeit geltende Regelung erst mit der Schweizerischen Zivilprozessordnung per 1. Januar 2011 auf einem bewussten politischen Entscheid basierend bundesweit eingeführt wurde. Es ist nicht ersichtlich, weshalb diese Regelung nach so kurzer Zeit vollständig geändert werden soll.</p> <p>Die vorgesehene Kosten- und Kostenvorschussregelung hätte in zweifacher Hinsicht eine erhebliche Mehrbelastung der Staatskasse zur Folge: Zum einen würden die Kostenrisiken im Zusammenhang mit Zivilprozessen von der klagenden Partei auf den Staat umgelagert, womit sämtliche nicht einbringlichen Gerichtskosten aus Zivilprozessen die Staatskasse belasten würden. Zum anderen wäre mit einer Zunahme von Zivilprozessen zu rechnen, welche mit den derzeitigen Personalressourcen nicht zu bewältigen wären. Die vorgeschlagene Änderung von Art. 111 ZPO und die in Art. 98 Abs. 1 ZPO vorgesehene Halbierung des Gerichtskostenvorschusses werden deshalb abgelehnt.</p>
Regierungsrat des Kantons Zug	ZPO	127			<p>Antrag auf Beibehaltung der heutigen Regelung</p> <p>Die vorgeschlagene Revision führt zu einem zusätzlichen Aufwand und birgt das</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					Risiko von zusätzlichen Kosten. Es ist nicht zu erwarten, dass ein später angerufenes Gericht freiwillig einen Prozess von einem anderen Gericht übernimmt. Die Änderung von Art. 127 Abs. 1 ZPO wird deshalb abgelehnt.
Regierungsrat des Kantons Zug		212			Erhöhung des Streitwerts für einen Entscheid durch die Schlichtungsbehörden Analog zur Änderung von Art. 210 Abs. 1 Bst. c ZPO, wonach die Schlichtungsbehörde neu für vermögensrechtliche Streitigkeiten bis zu einem Streitwert von 10 000 Franken (statt wie bisher nur bis 5000 Franken) einen Urteilstvorschlag unterbreiten können, sollte auch in Art. 212 der Streitwert für die Kompetenz der Schlichtungsbehörde zum Entscheid entsprechend auf 5000 Franken erhöht werden.
Regierungsrat des Kantons Zug	ZPO	239			Verzicht auf Revision Neu soll eine Ordnungsfrist von vier Monaten für das Gericht gelten, um einen unbegründeten Entscheid zu begründen, sofern ein entsprechender Antrag gestellt wird. Da eine blossе Ordnungsfrist wenig Sinn macht, ist auf diese Revision zu verzichten.

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

3. Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo		
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Kapitel-Nr. chap. n° Capitolo n°	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
Regierungsrat des Kantons Zug	S. 19, 34 f., 47 ff. und 70 f.	Im erläuternden Bericht wird die Ansicht vertreten, eine gemeinsame und damit koordinierte Behandlung und Entscheidung mehrerer Streitgegenstände beziehungsweise Klagen oder Gesuche sei letztlich effizienter und prozessökonomischer. Die verschiedenen Verfahrensarten bei (objektiver) Klagenhäufung und Widerklage (mit Ausschluss summarischer und besonderer familienrechtlicher Verfahren) führen jedoch eher zu einer Verkomplizierung des Verfahrens, was abzulehnen ist.



Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement
3003 Bern

30. Mai 2018 (RRB Nr. 494/2018)

**Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit
und der Rechtsdurchsetzung; Vernehmlassung)**

Sehr geehrte Frau Bundesrätin

Mit Schreiben vom 2. März 2018 haben Sie uns die Änderung der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO; SR 272) zur Vernehmlassung unterbreitet. Wir danken für die Gelegenheit zur Stellungnahme und äussern uns wie folgt:

A. Vorbemerkungen

Die Vorlage erscheint insoweit problematisch, als sie in der geltenden Fassung der Schweizerischen Zivilprozessordnung nicht geregelte Fragen, die durch die bundesgerichtliche Rechtsprechung in sachlich überzeugender Weise geklärt worden sind, abweichend regelt und damit die höchstrichterliche Praxis rückgängig macht. Dies gilt namentlich hinsichtlich der Art. 60a, 82 Abs. 1, 118, 177, 241 und 295 VE-ZPO. Überdies ist auf die erheblichen finanziellen Auswirkungen für die Kantone hinzuweisen. Die Halbierung des Kostenvorschusses (Art. 98 VE-ZPO) und insbesondere das Verbot der Verrechnung des Kostenvorschusses mit den von der beklagten Partei geschuldeten Prozesskosten (Art. 111 VE-ZPO) werden zu einem Anstieg der Forderungsverluste führen, da künftig das Inkassorisiko nicht mehr bei der klagenden Partei liegen soll. Für die Zürcher Zivilgerichte ist von einer Zunahme der Forderungsverluste in der Höhe von jährlich Fr. 500 000 auszugehen. Hinzu kommen zusätzliche Personalkosten im Inkassobereich, da bei der vorgeschlagenen Regelung künftig in allen Verfahren entweder bei der klagenden Partei die Differenz zwischen den Gerichtskosten und dem Kostenvorschuss einzufordern oder auszuzahlen sein wird oder die Gerichtskosten bei der beklagten Partei eingefordert werden müssen. Zahlt die Schuldnerin oder der Schuldner nicht, muss ein Betreibungsverfahren durchgeführt werden. Für die Zentrale Inkassostelle der Zürcher Gerichte muss mit zusätzlich notwendigen 100 Stellenprozenten gerechnet werden. Die Zentrale Inkassostelle der Gerichte kennt IT-gestützte Vorgehensweisen, hat jahrelange Erfahrung und bietet Gewähr für ein effizientes Inkasso-

wesen. Massnahmen, mit denen ein weiterer Effizienzgewinn erzielt werden könnte, sind deshalb nicht möglich. Da ein einfacher Zugang zum Gericht und damit eine einfache Rechtsdurchsetzung dem Rechtsfrieden und der Rechtssicherheit dienen, wird eine Anpassung im Grundsatz dennoch grundsätzlich befürwortet und werden die finanziellen Nachteile für den Kanton in Kauf genommen (vgl. im Einzelnen hinten bei Art. 98 und 106 VE-ZPO).

Mit Bezug auf die neu vorgesehenen Instrumente des kollektiven Rechtsschutzes (reparatorische Verbandsklagen und Gruppenvergleiche; Art. 89a und 352a ff. VE-ZPO) könnte zwar durch die Bündelung der Rechtsdurchsetzung eine Entlastung der Gerichte eintreten, allerdings können diese Instrumente auch zu vermehrten Klagen führen, wobei zurzeit nicht abschätzbar ist, mit wie vielen zusätzlichen Verfahren zu rechnen sein wird. Unter Hinweis auf die Bemerkungen zu den einzelnen Bestimmungen werden auch diese Vorschläge im Grundsatz jedoch befürwortet.

Schliesslich möchten wir auf zusätzlich bestehenden Anpassungsbedarf in gewissen Bereichen hinweisen (Art. 212 Abs. 2, Art. 219 ff., Art. 250 Bst. c, Art. 274 ff., Art. 312 Abs. 1, Art. 322 Abs. 1, Art. 313 Abs. 2 Bst. b ZPO) und ersuchen Sie, entsprechende Vorschläge in die Vorlage aufzunehmen.

B. Zu den Bestimmungen im Einzelnen

Art. 5 Abs. 1 Bst. j und k VE-ZPO (Einzige kantonale Instanz)

Die Zuständigkeit einer einzigen kantonalen Instanz für die in diesen Buchstaben erwähnten Klagen bzw. Verfahren gemäss Art. 89, 89a und 352a–352k VE-ZPO wird begrüsst (vgl. im Weiteren die Ausführungen zu den entsprechenden Artikeln).

Art. 6 Abs. 2 Bst. c sowie Abs. 3, 6 und 7 VE-ZPO (Handelsgericht)

Der Erläuternde Bericht hält auf S. 27 zu Art. 6 Abs. 3 VE-ZPO fest: «Das Klägerwahlrecht (= fakultative sachliche Zuständigkeit der Handelsgerichte) nach Absatz 3 ist zu präzisieren: Es soll bei arbeits- und mietrechtlichen Streitigkeiten, also bei besonderen, nicht eigentlich handelsrechtlichen Streitigkeiten, für die oft auch besondere Spruchkörper bestehen und besondere Verfahrensregeln gelten, ausgeschlossen sein. Damit sind für diese besonderen Streitigkeiten stets die ordentlichen Gerichte beziehungsweise die nach kantonalem Gerichtsorganisationsrecht vorgesehenen Arbeits- oder Mietgerichte zuständig.» Zudem betont der Erläuternde Bericht bezüglich der mietrechtlichen Fälle auf S. 30: «Diese Situation ist mit Unsicherheiten in der Zuständigkeitsabgrenzung verbunden. Daher ist das geltende Recht analog zu arbeitsrechtlichen Streitigkeiten dahingehend anzupassen, dass das Wahlrecht gemäss Artikel 6 Absatz 3 ZPO dann nicht besteht, wenn es um eine Streitigkeit aus Miete oder Pacht von Wohn- und Geschäftsräumen geht (Art. 6 Abs. 3 VE-ZPO).»

Der Ausschluss von arbeits- und mietrechtlichen Streitigkeiten ist im Vorentwurf nur für die klagende Partei vorgesehen, der das Wahlrecht zusteht, also für natürliche Personen. Es gibt allerdings wesentliche Unterschiede zwischen arbeits- und mietrechtlichen Streitigkeiten.

Bei arbeitsrechtlichen Streitigkeiten klagt stets eine natürliche Person. Der Ausschluss des Handelsgerichts durch Aufhebung des Wahlrechts ist damit klar und für alle arbeitsrechtlichen Streitigkeiten bindend. Arbeitsrechtliche Streitigkeiten waren bzw. wären ohnehin nie handelsrechtliche Streitigkeiten.

Anders bei mietrechtlichen Streitigkeiten: Hier kann auch eine als Rechtseinheit im Handelsregister eingetragene juristische Person klagen. In diesem Fall stellt sich die Frage des Wahlrechts nicht. Die vom Vorentwurf aufgezeigten Schwierigkeiten (Erläuternder Bericht S. 27, S. 29 f.) und vorab (zum Teil) schwierigen Abgrenzungsprobleme bestehen damit bei im Handelsregister eingetragenen Rechtseinheiten weiterhin. Angesichts oft unklarer und schwieriger Abgrenzungsprobleme und da es sich in diesen Fällen ohnehin nicht um typische handelsrechtliche Streitigkeiten handelt, wofür eine besondere fachrichterliche Kompetenz erforderlich wäre, sind sämtliche mietrechtlichen Streitigkeiten von der Zuständigkeit des Handelsgerichts auszunehmen, und nicht nur diejenigen, in denen die Klägerin oder der Kläger die Zuständigkeit des Handelsgerichts durch Ausübung seines Wahlrechts begründet.

In vielen Kantonen gibt es für arbeits- und mietrechtliche Streitigkeiten zudem spezialisierte und paritätisch zusammengesetzte Gerichte. Wird die Zuständigkeit des Handelsgerichts ausgeschlossen, kann deren Fachkompetenz künftig in sämtlichen mietrechtlichen Streitigkeiten zum Tragen kommen.

Zusammenfassend sollten daher alle arbeits- und mietgerichtlichen Verfahren zwingend den ordentlichen Gerichten übertragen werden und nicht nur diejenigen Verfahren, für die ein Klägerwahlrecht besteht.

Die in Art. 6 Abs. 6 VE-ZPO vorgesehene Kompetenzattraktion beim ordentlichen Gericht entspricht bisheriger Praxis und wird befürwortet. Es wird insbesondere auf die Ausführungen zu Art. 71 VE-ZPO verwiesen.

Art. 60a VE-ZPO (Prozessüberweisung bei Unzuständigkeit)

Die Prozessüberweisung stellt eine Erleichterung für die klagende Partei dar und wird grundsätzlich befürwortet. Damit erübrigen sich für die klagende Partei Fragen der rechtzeitigen Geltendmachung der Überweisung wie auch der Einhaltung der entsprechenden (strengen) Formalien nach Art. 63 ZPO. Als unklar erweist sich jedoch das Verhältnis zwischen Art. 60a VE-ZPO und Art. 63 ZPO, und es stellt sich insbesondere die Frage, ob es der klagenden oder gesuchstellenden Partei, die keinen Antrag auf Prozessüberweisung gestellt hat, zusätzlich möglich ist, gestützt auf Art. 63 ZPO innert Monatsfrist selbst an das zuständige Gericht zu gelangen. Eine Klärung dieses offenen Punktes, allenfalls mittels Anpassung von Art. 63 ZPO, wäre zu begrüssen.

Zudem regen wir an, die Anwendbarkeit der Bestimmung auf die Schlichtungsbehörden im Gesetzestext klarzustellen, wie dies auch in Art. 63 ZPO der Fall ist. Sollte dies nicht der Regelungsabsicht entsprechen, wäre im Erläuternden Bericht ausdrücklich darauf hinzuweisen.

Art. 71 VE-ZPO (Einfache Streitgenossenschaft)

Zu Abs. 1 Bst. a: Die neue Regelung wird abgelehnt. Aus den Ausführungen im Erläuternden Bericht zu Art. 71 Abs. 1 Bst. a VE-ZPO (S. 35) ergibt sich nicht mit hinreichender Klarheit, ob die Verfahrensart vorab festgelegt wird und sodann für alle Streitgenossen gilt oder ob in einem Verfahren mehrere Verfahrensarten zur Anwendung gelangen. Sollte Letzteres der Fall sein, so erwiese sich die vorgeschlagene Neuregelung als nicht praktikabel, da ein Prozess nicht in mehreren Verfahren geführt werden kann.

Zu Abs. 1 Bst. b: Diese Bestimmung ist im Zusammenhang mit Art. 6 Abs. 6 VE-ZPO zu sehen. In dieser Bestimmung bezeichnet der VE-ZPO das ordentliche Gericht als zuständig, wenn bei *passiven* einfachen Streitgenossen für einzelne beklagte Parteien das Handelsgericht unzuständig, für andere das Handelsgericht zuständig wäre. Dies entspricht der bisherigen Rechtsprechung. Die umgekehrte Konstellation (natürliche Personen klagen neben im Handelsregister eingetragenen Rechtseinheiten als *aktive* Streitgenossen gegen im Handelsregister eingetragene Rechtseinheiten) wäre wohl ein ungerechtfertigter Eingriff in das Wahlrecht der Klagenden, möchte man auch in diesem Fall die ordentlichen Gerichte für zuständig erklären; zu prüfen wäre dies dennoch, damit bei aktiven und passiven einfachen Streitgenossenschaften übereinstimmende Regelungen zur Anwendung kämen.

**Art. 81 Abs. 1 und 3, Art. 82 Abs. 1 Satz 3 VE-ZPO
(Grundsätze und Verfahren der Streitverkündungsklage)**

In Bezug auf die vorgeschlagenen Änderungen zur Streitverkündung ist darauf hinzuweisen, dass die Streitverkündungsklage selten und zu kompliziert ist (zwei unabhängige parallele Verfahren in einem Prozess), u. a. weil neben den Hauptparteien weitere Parteien teilnehmen. Sie führt denn auch nicht zu einer Beschleunigung, da sie oftmals sistiert werden muss und während der ganzen Dauer des «Hauptverfahrens» auch sistiert bleibt. Zudem stellt sich die Frage, ob das Gericht, das die Hauptklage beurteilte, für den Nachfolgeprozess der Streitverkündungsklage (im gleichen Verfahrenskomplex) nicht als befangen zu betrachten wäre, wobei uns eine diesbezügliche höchstrichterliche Rechtsprechung nicht bekannt ist.

Analog zur in Art. 85 Abs. 1 ZPO geregelten unbezifferten Forderungsklage wäre sodann zu fordern, dass die Streitverkündende Partei in jedem Fall einen Mindeststreitwert angibt. Hinsichtlich Art. 81 Abs. 1 Bst. c VE-ZPO (betreffend Verfahrensart) ist wiederum darauf hinzuweisen, dass die vorgeschlagene Neuregelung nicht praktikabel ist und Unklarheiten schafft, da ein Prozess nicht in mehreren Verfahren geführt werden kann.

**Art. 89 Abs. 1, Abs. 2 Bst. c und d, Abs. 3 sowie Art. 89a VE-ZPO
(Verbandsklage und Reparatorische Verbandsklage)**

Die Neuregelung der Klagen betreffend kollektiven Rechtsschutz, wie sie im Erläuternden Bericht insbesondere auf S. 17 ff. und S. 25 f. dargelegt wird, ist grundsätzlich zu begrüßen. Für das Handelsgericht des Kantons Zürich bestehen derzeit noch keine verwertbaren Erfahrungen mit der Bearbeitung von solchen Verfahren. Es fehlt ihm zudem eine vergleichende Optik mit Verfahren, die in anderen Staaten abgewickelt wurden. Trotz den Erläuterungen (Erläuternder Bericht S. 26) wird angeregt, zu prüfen, ob für solche kollektiven Verfahren nicht schweizweit ein neues und einziges Gericht geschaffen werden sollte, wie dies damals beim Bundespatentgericht der Fall war. Allenfalls wäre dabei zu prüfen, ob man dieses einzige Gericht dem Bundespatentgericht angliedern könnte, da sich bei diesen Klagen wohl mehrheitlich technische Fragen stellen. Gegebenenfalls könnte mit der Beurteilung auch ein oberstes kantonales Gericht eines zu bestimmenden Kantons betraut werden. Dies würde sich angesichts der Komplexität der Fragestellungen und der Konzentration des rechtlichen und fachlichen Wissens wie auch der Kostenminimierung rechtfertigen. In anderen Ländern ist dies zum Teil der Fall (Erläuternder Bericht S. 26). Wird dies nicht gemacht, müssten wohl bei allen Kantonen, vorab den kleineren, kurz- und

mittelfristig die Gerichtsorganisationen ausgebaut bzw. verstärkt werden, da solche Verfahren erhebliche Mittel binden und ein entsprechender Klageeingang zeitlich nicht absehbar ist. Jedenfalls können die erforderlichen Mittel nicht erst bei Klageeingang bereitgestellt werden.

Im Weiteren erweist sich die in Art. 89 Abs. 1 Bst. c VE-ZPO bzw. Art. 89a Abs. 1 Bst. d VE-ZPO enthaltene Zulässigkeitsvoraussetzung der Eignung als nicht praktikabel, da es sich hierbei um einen in diesem Zusammenhang viel zu unbestimmten Rechtsbegriff handelt. Die Voraussetzung in Art. 89a Abs. 1 Bst. a VE-ZPO betreffend den Bestand eines Anspruchs ist ebenfalls nicht praxistauglich.

Art. 90 VE-ZPO (Klagenhäufung)

Wir lehnen die vorgeschlagenen Änderungen von Art. 90 ZPO ab:

Die Einführung der neuen Voraussetzung eines sachlichen Zusammenhangs in Art. 90 Abs. 1 VE-ZPO erscheint uns nicht sachgerecht. Den Parteien sollte weiterhin die Möglichkeit offenstehen, dem Gericht alle ihre Differenzen, d. h. unabhängig vom Bestehen eines sachlichen Zusammenhangs, unterbreiten zu können.

Die «sinngemässe» Heranziehung von Art. 247 ZPO in Art. 90 Abs. 3 VE-ZPO ist zu unbestimmt und problematisch. Gemäss Erläuterndem Bericht (S. 49) sollten für diese Ansprüche, die vorher im vereinfachten Verfahren anhängig gemacht wurden, die besonderen Erleichterungen gemäss Art. 247 ZPO ebenfalls und «sinngemäss» trotz Überführung ins ordentliche Verfahren gelten. Damit erfolgt eine nicht nur dogmatisch unzulässige Vermischung von notwendigen Handlungen des Gerichts bzw. von Verfahrensbestimmungen. Während das ordentliche Verfahren nämlich der Parteidisposition unterliegt (Art. 55 Abs. 1 ZPO), erfährt das vereinfachte Verfahren Unterstützung durch das Gericht (Art. 247 ZPO). Die «sinngemässe» Anwendung von Art. 247 ZPO führt zu Problemen, da aufgrund des gleichen Prozessthemas eine klare Abgrenzung verunmöglicht wird (für welche Fragen sollte Art. 247 ZPO greifen, wenn ein Lebenssachverhalt zur Prüfung ansteht?). In diesem Zusammenhang verweisen wir auch auf die Bemerkungen zu Art. 224 Abs. 1 und 2^{bis} VE-ZPO.

Art. 97 VE-ZPO (Aufklärung über die Prozesskosten)

Die vorgeschlagene Neuregelung hinsichtlich der Prozessfinanzierung ist unnötig und wird abgelehnt. Es bestehen keine Gründe, weshalb das Gericht bzw. der Staat auf die Möglichkeiten der Prozessfinanzierung und damit auf die Dienstleistung einer gewinnorientierten privaten Branche hinweisen sollte. Während zu unentgeltlichen Rechtsvertreterinnen und Rechtsvertretern ein öffentlich-rechtliches Verhältnis besteht und eine beschränkte Kontrolle auch der Qualität möglich ist, ist dies bei Prozessfinanzierern nicht der Fall. Im Urteil 2C_814/2014 vom 22. Januar 2015 hat das Bundesgericht dazu denn auch festgehalten: «Es gehört auch zu den Aufgaben des Anwalts, den Klienten gegebenenfalls auf die Möglichkeit einer Prozessfinanzierung aufmerksam zu machen und ihn beim Abschluss des Prozessfinanzierungsvertrags zu beraten und zu vertreten.» Es ist daher nicht einzusehen, weshalb der Staat darauf hinweisen müsste. Zudem werden Prozessfinanzierungen in der Regel erst ab hohen Streitwerten (meist Fr. 300 000) gewährt. Parteien, die solche Verfahren einleiten, kennen die entsprechenden Instrumente ohnehin oder sind von ihren Rechtsvertreterinnen und Rechtsvertretern darauf aufmerksam gemacht worden.

Nicht notwendig erscheint zudem, die Aufklärungspflicht der Gerichte auf anwaltlich vertretene Parteien auszudehnen, zumal in der Lehre die (gegenläufige) Ansicht vertreten wird, nicht nur anwaltlich, sondern auch berufsmässig vertretene Parteien von der Aufklärungspflicht auszunehmen.

Art. 98 VE-ZPO (Kostenvorschuss)

Vorab ist darauf hinzuweisen, dass die Gerichtskosten in aller Regel lediglich den geringeren Teil der Prozesskosten ausmachen und für die Parteien von geringerer Bedeutung sind als die Kosten für die Vertretung. Die in Art. 98 VE-ZPO vorgesehene Regelung wird jedoch zu Ausfällen bei den Gerichtskosten und zu einem höheren Aufwand im Inkassobereich führen, was sich negativ auf den Kostendeckungsgrad der Gerichte auswirken wird. Dennoch wird einer Anpassung von Art. 98 ZPO grundsätzlich zugestimmt, da nicht ausgeschlossen werden kann, dass die Leistung eines hohen Kostenvorschusses eine Privatperson von der gerichtlichen Geltendmachung seiner Ansprüche abhält. Es sollte deshalb vorab der völlige Verzicht auf die Vorschusspflicht in sämtlichen familienrechtlichen Verfahren sowie Streitigkeiten aus Miete und Pacht geprüft werden, da in diesen Verfahren ein Ausschluss von Rechtssuchenden nicht hingenommen werden sollte (entsprechende Ergänzung von Art. 99 Abs. 3 ZPO).

Die Anpassung gemäss Vorentwurf geht jedoch zu weit. Abgelehnt wird ein Inkassorisiko des Staates, wenn die Voraussetzungen gemäss Art. 99 Abs. 1 Bst. a–d ZPO bei der beklagten Partei erfüllt sind. Wir beantragen deshalb, in diesen Fällen einen Vorschuss bis zur vollen Höhe der mutmasslichen Kosten zuzulassen (vgl. auch Bemerkungen zu Art. 111 Abs. 1 ZPO). Ist der völlige Ausfall der Kosten absehbar aus Gründen, die bei der beklagten Partei liegen, soll die klagende Partei vollumfänglich dafür einstehen müssen.

«²Das Gericht kann von der klagenden Partei einen Vorschuss bis zur Höhe der mutmasslichen Gerichtskosten verlangen, wenn die Voraussetzungen gemäss Art. 99 Abs. 1 Bst. a–c bei der beklagten Partei erfüllt sind oder bei ihr andere Gründe für eine erhebliche Gefährdung der Gerichtskosten bestehen.»

Ergänzend weisen wir darauf hin, dass wir davon ausgehen, dass die Verfahren vor den Schlichtungsbehörden nicht unter diese Bestimmung fallen und die Schlichtungsbehörden weiterhin die vollen Kosten bevorschussen können sollen. Wir ersuchen Sie um entsprechende Klarstellung im Erläuternden Bericht. Sachlich erscheint eine Ausnahme für die Schlichtungsbehörden als gerechtfertigt, da Inkassoaufwendungen für die häufig sehr geringen Beträge unverhältnismässig wären.

Art. 101 Abs. 2 Satz 2 VE-ZPO (Leistung des Vorschusses und der Sicherheit)

Die Ergänzung in Art. 101 Abs. 2 Satz 2 VE-ZPO begrüssen wir. Wir regen allerdings an, Art. 101 Abs. 3 ZPO anzupassen und auf die Ansetzung einer Nachfrist zu verzichten und den Passus *«auch nicht innert einer Nachfrist»* wegzulassen. Den Bedürfnissen der Parteien kann im Rahmen von Fristerstreckungen bei der erstmaligen Ansetzung sowie der Möglichkeit der Fristwiederherstellung ausreichend Rechnung getragen werden.

Art. 106 Abs. 1, 1^{bis} und 3 VE-ZPO (Verteilungsgrundsätze)

Die Änderung in Art. 106 Abs. 1^{bis} VE-ZPO erscheint uns unnötig. Das Gericht kann in den erwähnten Fällen eine Verteilung der Prozesskosten nach Art. 107 ZPO vornehmen. Auch von der Ergänzung in Art. 106 Abs. 3 VE-ZPO ist abzusehen, da diese Änderung die Möglichkeit der Solidarhaft unnötigerweise einschränkt.

Art. 111 Abs. 1 Satz 2 und 3 sowie Abs. 2 VE-ZPO (Liquidation der Prozesskosten)

Angesichts der herabgesetzten Höhe der Vorschusspflicht (vgl. Art. 98 VE-ZPO) erscheint die vorgeschlagene Änderung in Art. 111 VE-ZPO nicht zwingend. Im Interesse der Staatskasse, die das Inkassorisiko zu tragen hätte, wäre eher die bisherige Lösung beizubehalten, wobei nochmals darauf hinzuweisen ist, dass die Parteikosten den grösseren Anteil an den von den Parteien zu tragenden Kosten ausmachen.

Sollte eine Anpassung im Sinne des Vorschlags des Vorentwurfs vorgenommen werden, so wären Ausnahmen vorzusehen. Die bisherige Lösung wäre insoweit beizubehalten, als die beklagte Partei Wohnsitz im Ausland hat, unbekanntem Aufenthaltsort ist oder die Erhältlichkeit der Gerichtskosten anderweitig besonders gefährdet ist (vgl. Bemerkungen zu Art. 98 VE-ZPO). Gestützt auf diese Überlegungen könnte Art. 111 Abs. 1 VE-ZPO wie folgt gefasst werden:

«Die Gerichtskosten werden mit den geleisteten Vorschüssen der Parteien verrechnet. Die Vorschüsse werden den Parteien zurückerstattet, soweit ihnen der Entscheid nicht Kosten auferlegt oder nicht ein Fall von Art. 98 Abs. 2 [siehe vorn zu Art. 98 VE-ZPO] vorliegt. Ein Fehlbetrag wird bei der kostenpflichtigen Partei nachgefordert.»

Im Weiteren müssten in Art. 111 VE-ZPO auch Ausnahmen in Bezug auf handelsgerichtliche Prozesse und Rechtsöffnungsverfahren vorgesehen werden. In letzteren Verfahren kann die klagende Partei die Gerichtskosten gemäss Art. 68 SchKG verhältnismässig einfach einfordern. Die Gerichte hingegen müssten in Fällen, in denen die Gerichtsgebühren nicht bezahlt werden, für in aller Regel sehr geringe Beträge ein selbstständiges Betreibungsverfahren einleiten. Dies erscheint nicht zweckmässig.

Art. 115a VE-ZPO (Befreiung von Kostenvorschuss und Sicherheitsleistung bei Verbandsklagen)

Die in Art. 115a VE-ZPO unter bestimmten Voraussetzungen vorgesehene Befreiung von nach Art. 89 und 89a klagenden Organisationen und Vereinen zur Leistung eines Kostenvorschusses bzw. von Sicherheiten erscheint wenig praktikabel. Bevor über die Befreiung von Kostenvorschüssen entschieden wird, müsste das Gericht gemäss Vorentwurf die Eignung des eingeschlagenen Klagewegs prüfen. Dies ist nicht praxistauglich. Zudem ist nicht ersichtlich, weshalb Verbandsklagen gegenüber Individualklagen bevorzugt werden sollten.

Art. 118 Abs. 2 Satz 2 VE-ZPO (Umfang)

Entsprechend der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist die Frage der unentgeltlichen Prozessführung für die vorsorgliche Beweisführung zu verneinen und von der vorgeschlagenen Regelung abzusehen. Dies gilt insbesondere deshalb, weil keine Möglichkeit besteht, die Frage der Aussichtslosigkeit im Hauptprozess zu überprüfen.

Art. 125 Bst. b VE-ZPO (Vereinfachung des Prozesses)

Die vorgesehene Ergänzung von Art. 125 Bst. b ist unnötig. Art. 125 ZPO enthält in der heutigen Fassung eine Kann-Bestimmung. Es ist darauf zu vertrauen, dass die Gerichte eine Trennung von gemeinsam eingereichten Klagen nur dann vornehmen werden, wenn dies sinnvoll ist, was beim im Vorentwurf geregelten Fall nicht zutreffen würde.

Art. 127 Abs. 1 VE-ZPO (Überweisung bei zusammenhängenden Verfahren)

Die Anpassungen in Bezug auf die Überweisungsmöglichkeiten sind abzulehnen. Sowohl die Einholung des Einverständnisses des zuerst angerufenen Gerichts sowie die Beurteilung, ob sachliche Gründe für eine Überweisung vorliegen, würden zu negativen Kompetenzkonflikten führen, und es wäre unklar, wer im Streitfall entscheiden würde.

Art. 160a VE-ZPO (Ausnahme für unternehmensinterne Rechtsdienste)

Wir stimmen dem Vorschlag zu, dass Unternehmensjuristinnen und -juristen von der Mitwirkungspflicht ausgenommen werden sollen.

Art. 177 VE-ZPO (Begriff)

Die vorgeschlagene Anpassung der Rechtslage hinsichtlich der Qualifikation von privaten Gutachten als Urkunden widerspricht der überzeugenden bundesgerichtlichen Rechtsprechung. Das Bundesgericht hat wiederholt und zu Recht darauf hingewiesen, dass Privatgutachten Parteivorbringen und keine Beweismittel darstellen. Die Parteien bzw. das Gericht können der Gerichtsgutachterin oder dem Gerichtsgutachter im Rahmen von Ergänzungsfragen die Möglichkeit einräumen, zum Privatgutachten Stellung zu nehmen. Der Änderungsvorschlag ist daher abzulehnen.

Art. 198 Abs. 1 Bst. f und i sowie Abs. 2 VE-ZPO (Ausnahmen)

Die Änderungsvorschläge in Art. 198 Abs. 1 Bst. f und i sowie Abs. 2 VE-ZPO werden grundsätzlich begrüsst. Für Streitigkeiten nach Art. 5 und 6 ZPO können zwar schon heute Schlichtungsverfahren eingeleitet werden, da es weder Normen noch eine Rechtsprechung gibt, die es verunmöglichen würden, dass Parteien in handelsrechtlichen Streitigkeiten die Schlichtungsbehörde anrufen. Die Einführung des Wahlrechts ist jedoch gerechtfertigt, da durch die ausdrückliche gesetzliche Grundlage Rechtssicherheit geschaffen wird.

Als Motiv für die vorgeschlagene Änderung wird im Erläuternden Bericht u. a. die Verjährungsunterbrechung genannt (S. 20, S. 67). Hier sind vorab Fälle denkbar, in denen eine Nichtgeldleistung (beispielsweise Nachbesserungs- oder Mangelbehebungsansprüche) geltend gemacht wird oder gegen eine Schuldnerin oder einen Schuldner kein Betreibungsort in der Schweiz besteht. Für alle anderen Fälle steht u. a. die Betreibung zur Verfügung, soweit nicht Verjährungsunterbrechungserklärungen der Gegenpartei vorliegen. Bei der am 1. Januar 2011 in Kraft getretenen Fassung von Art. 135 Ziff. 2 OR wurde neben der Klage zusätzlich das Schlichtungsgesuch als Unterbrechungsgrund eingeführt. Dies ändert aber nichts daran, dass in Fällen, in denen eine Verjährung unterbrochen werden sollte und die einfache und kostengünstige Möglichkeit der Schuldbetreibung nicht zur Verfügung steht, der staatliche Gerichtsapparat in Anspruch genommen werden muss (mittels Klage oder mittels Schlichtungsgesuch), was unnötige Kosten verursacht, die je nach Streitwert erheblich sein können. Am Handelsgericht des Kantons Zürich wurden entsprechend bereits mehrere Verfahren durchgeführt, die kurz nach Einleitung und vor Zustellung an die Gegenpartei wieder zurückgezogen wurden. Diese «Klagen» wurden mit dem Argument der Verjährungsunterbrechung begründet. Auch gemäss Lehre wird die Verjährung mit dem Schlichtungsgesuch unterbrochen, selbst wenn gleichzeitig mit dem Schlichtungsgesuch dessen Rückzug erfolgt. Dadurch wird die geforderte «qualifizierte Rechtsverfolgungshandlung» entkräftet. Entsprechend wäre es wohl einfacher, würde man das

Verjährungsrecht in diesem Punkt revidieren, indem man beispielsweise einen Einschreibebrief zur Verjährungsunterbrechung genügen liesse, weil damit ebenfalls klar zum Ausdruck gebracht würde, dass die Gläubigerin oder der Gläubiger nach wie vor Interesse am Weiterbestand des Anspruchs hätte. Ein solches Vorgehen wäre einfacher und kostengünstiger.

Zur zusätzlich wünschenswerten Ergänzung von Art. 198 Bst. b^{bis} ZPO verweisen wir auf die Bemerkungen unter C.

Art. 206 Abs. 4 VE-ZPO (Säumnis)

Dass eine eindeutige Rechtsgrundlage auf Bundesebene geschaffen wird, welche die Schlichtungsbehörden ermächtigt, im Falle des Nichterscheinens eine Ordnungsbusse auszusprechen, wird begrüsst.

Art. 224 Abs. 1 und 2^{bis} VE-ZPO (Widerklage)

Die vorgeschlagene Änderung wird abgelehnt. Das neue, in Art. 224 Abs. 1 VE-ZPO vorgesehene Kriterium des sachlichen Zusammenhangs erscheint unzweckmässig. Es schränkt den Anwendungsbereich der Widerklage unnötig ein und widerspricht dem Interesse, verschiedene gegenseitige Ansprüche der Parteien zu bereinigen (Verfahrensökonomie).

Sinnvoll wäre jedoch, insbesondere mit Blick auf das Bestehen von Spezial- und Fachgerichten, als Zulässigkeitsvoraussetzung das Erfordernis der gleichen sachlichen Zuständigkeit festzuschreiben.

Dass gemäss Art. 224 Abs. 2^{bis} VE-ZPO die gleiche Verfahrensart nicht mehr vorausgesetzt werden soll (Art. 224 Abs. 1 ZPO), erachten wir als problematisch. Die Verwendung von Elementen aus verschiedenen Verfahren hinsichtlich der einzelnen Teilklagen kann zu Problemen führen. Ein Verfahren kann nur einer Verfahrensart unterliegen, eine Vermischung von verschiedenen Verfahrensarten in einem Prozess führt zu Abgrenzungsproblemen.

Art. 239 Abs. 2^{bis} VE-ZPO (Eröffnung und Begründung)

Gemäss den Erläuterungen soll Art. 239 Abs. 2^{bis} Satz 1 VE-ZPO bestimmen, dass Entschiede, gegen die keine Rechtsmittel mit gesetzlicher Suspensivwirkung zur Verfügung stehen, auch dann mit ihrer Eröffnung vollstreckbar werden, wenn sie ohne schriftliche Begründung eröffnet werden. Dies sollte im Gesetzeswortlaut klarer zum Ausdruck kommen. Denkbar wären etwa folgende Formulierungen:

«Ein ohne schriftliche Begründung eröffneter Entscheid, gegen den kein Rechtsmittel mit aufschiebender Wirkung zur Verfügung steht, ist vollstreckbar. ...» oder *«Ein ohne schriftliche Begründung eröffneter Entscheid ist vollstreckbar, wenn dem Rechtsmittel gegen den begründeten Entscheid keine aufschiebende Wirkung zukommt. ...»*

Allerdings bezweifeln wir, dass es die Regelung gemäss Art. 239 Abs. 2^{bis} Satz 2 VE-ZPO wirklich braucht. Unklar ist in diesem Zusammenhang, wie dieses Zwischenverfahren während der Zeit bis zur schriftlichen Begründung ausgestaltet werden sollte, ob allenfalls eine Rechtsmittelinstanz angerufen werden kann usw. Aufgrund dieser Unklarheiten und aufgrund des fehlenden Bedürfnisses ist von der vorgeschlagenen Neuregelung abzusehen.

Art. 265 Abs. 4 VE-ZPO (Superprovisorische Massnahmen)

Wir beantragen den Verzicht auf diese Änderung. Nach der herrschenden Lehre und bundesgerichtlichen Rechtsprechung gibt es gegen superprovisorische Massnahmen kein Rechtsmittel. Daran ist festzuhalten.

Art. 295 Abs. 2 VE-ZPO (Grundsatz)

Hinsichtlich der Regelung von Art. 295 VE-ZPO erlauben wir uns, auf die Problematik der Parteirollenklärung in familienrechtlichen Angelegenheiten bei Kinderbelangen hinzuweisen. In Bezug auf die Parteirollen in Verfahren zur Regelung der Kinderbelange von nicht verheirateten Eltern bzw. allgemein von selbstständigen Klagen über Belange der minderjährigen Kinder (Art. 295 ff. ZPO) stellt sich das Problem der Parteirollen vor allem dann, wenn beide Eltern sorgeberechtigt sind. Streng dogmatisch betrachtet müsste einem Kind unverheirateter Eltern bei gemeinsamer elterlicher Sorge immer eine Prozessvertretung bestellt werden. In Trennungs- und Scheidungsverfahren ist unbestritten, dass der Prozess allein zwischen den Eltern geführt wird, und zwar auch in Bezug auf die Kinderbelange, einschliesslich Kinderunterhalt. Auch bei Abänderungsklagen von Scheidungs- und Trennungsurteilen wird der Prozess allein zwischen den Eltern geführt, und zwar unabhängig davon, was abgeändert werden soll. Dies gilt namentlich auch dann, wenn einzig der Kinderunterhalt, einschliesslich Betreuungsunterhalt, im Streit liegt. Es ist nicht einzusehen, weshalb Kinder unverheirateter Eltern prozessrechtlich anders behandelt werden sollen als Kinder verheirateter Eltern. Grundsätzlich sind es die Eltern und nicht das minderjährige Kind, die für die Einbringung des Prozessstoffes und der Beweismittel verantwortlich sind. Es wäre demnach zu begrüssen, würde der Gesetzgeber klarstellen, dass ein Prozess über Kinderbelange zwischen den Eltern zu führen ist. Das Kind kann als weiterer Verfahrensbeteiligter ins Verfahren einbezogen werden, insbesondere dann, wenn dem Kind eine Vertretung bestellt werden muss (vgl. Art. 299 ZPO).

Die Parteirollenverteilung sollte im Gesetzeswortlaut klarer zum Ausdruck kommen, z. B. mit folgender Ergänzung bzw. Anpassung von Art. 295 ZPO:

«¹Für selbstständige Klagen gilt das vereinfachte Verfahren. Steht das Kindesverhältnis fest, wird der Prozess zwischen den Eltern geführt, solange das Kind minderjährig ist. Das Gericht kann die Parteirollen verteilen.»

Abs. 2 gemäss VE-ZPO

«³Ordnet das Gericht die Vertretung des Kindes an, wird dieses als weiterer Verfahrensbeteiligter in das Verfahren einbezogen.»

Art. 314 Abs. 2 VE-ZPO (Summarisches Verfahren)

Wir lehnen die vorgeschlagene Änderung ab. Das summarische Verfahren ist bewusst als rasches Verfahren ausgestaltet. Mit der Zulassung der Anschlussberufung und der Verlängerung der Frist zur Einreichung der Berufung und Berufungsantwort auf je 30 Tage wird aus dem summarischen Verfahren ein ordentliches Verfahren gemacht. Damit wird z. B. das Eheschutzverfahren dem Scheidungsverfahren gleichgestellt. Zudem sind in familienrechtlichen Verfahren häufig dringliche Anliegen zu behandeln. Auch vorsorgliche Massnahmen wären betroffen. Die Notwendigkeit einer Anschlussberufung ist sodann nicht ersichtlich.

Art. 317 Abs. 1^{bis} VE-ZPO (Neue Tatsachen, neue Beweismittel und Klageänderung)

Die Änderung wird abgelehnt. Die bisherige Novenregelung hat sich auch in Verfahren, in denen der Sachverhalt von Amtes wegen zu erforschen ist, bewährt. Echte Noven können ohnehin berücksichtigt werden, wenn sie unverzüglich eingebracht werden.

C. Hinweise auf zusätzlichen Anpassungsbedarf

Art. 198 Bst. b^{bis} ZPO (Ausnahmen vom Schlichtungsverfahren)

Der VE-ZPO befasst sich zwar nicht ausdrücklich mit der Bestimmung von Art. 198 Bst. b^{bis} ZPO. Dennoch möchten wir die Gelegenheit der Vernehmlassung nutzen, um auf die Problematik dieser Bestimmung hinzuweisen. Art. 198 Bst. b^{bis} ZPO wurde mit dem neuen Kinderunterhaltsrecht in die Zivilprozessordnung aufgenommen und ist seit dem 1. Januar 2017 in Kraft. Dieser Artikel hat sich, insbesondere nach der Einführung des neuen Unterhaltsrechts mit zum Teil hochkomplexen Berechnungen, in der Praxis nicht als tauglich erwiesen. Art. 198 Bst. b^{bis} ZPO räumt den Eltern das Wahlrecht ein, Klagen über den Unterhalt des Kindes und weiterer Kinderbelange entweder bei der Schlichtungsbehörde anhängig zu machen oder die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB) anzurufen. Im Gegensatz zur KESB besitzt die Schlichtungsbehörde jedoch nicht die Kompetenz, eine Vereinbarung über Kinderunterhaltsbeiträge zu genehmigen. Einem Vergleich oder einer Klageanerkennung kommt damit entgegen Art. 208 Abs. 2 ZPO nicht die Wirkung eines rechtskräftigen Entscheides zu, da dem die Genehmigungspflicht gemäss Art. 287 ZGB im Wege steht. Allein schon aus diesem Grund erweist sich die Anrufung der Schlichtungsbehörde in diesen Fällen als zwecklos. Eine Vereinbarung, die im Rahmen eines Schlichtungsverfahrens zustande gekommen ist, muss durch das Gericht oder die KESB genehmigt werden. Unklar ist, wer für die Genehmigung der Vereinbarung zuständig ist, ob es sich hierbei um die KESB oder das Gericht handelt. Im Kanton Zürich wird mehrheitlich die Ansicht vertreten, dass eine solche Vereinbarung durch das Gericht zu genehmigen sei. Ein Vermittlungsversuch, wie ihn die Schlichtungsbehörde vorzunehmen hätte, kann auch im gerichtlichen Verfahren erfolgen.

In der Botschaft zum neuen Kinderunterhaltsrecht ist in der Präambel sodann als Ziel der Änderung formuliert, dass Kinder unabhängig vom Zivilstand ihrer Eltern gleichbehandelt werden müssten. Diesem Ziel sollte auch in prozessualer Hinsicht Rechnung getragen werden. Verheiratete Eltern, welche sich trennen, können für die Regelung der Nebenfolgen und damit auch zur Regelung der Kinderbelange (elterliche Sorge, Obhut, Besuchsrecht, Unterhalt usw.) direkt und ohne vorheriges Schlichtungsverfahren an das Gericht gelangen. Durch die Bestimmung in Art. 198 Bst. b^{bis} ZPO müssen Eltern, die nicht verheiratet sind, zuerst zur KESB oder zur Schlichtungsbehörde. Das stellt eine nicht nachvollziehbare und unnötige Ungleichbehandlung von Kindern unverheirateter Eltern dar, weil – wie erwähnt – das Verfahren vor der Schlichtungsbehörde wegen der Genehmigungspflicht auch bei Vermittlung einer Vereinbarung nicht abgeschlossen werden kann. Im Rahmen der Anpassung der Zivilprozessordnung sollten die Möglichkeiten der Rechtsdurchsetzung der Ansprüche der minderjährigen Kinder unverheirateter Eltern vereinfacht und klargestellt werden, dass ein Schlichtungsverfahren in jedem Fall entfällt. Dies könnte etwa wie folgt formuliert werden:

«Art. 198 Bst. b^{bis} ZPO: bei Klagen über den Unterhalt des Kindes und weiterer Kinderbelange unabhängig davon, ob ein Elternteil die Kindesschutzbehörde angerufen hat (Art. 298b und 298d ZGB).»

**Art. 212 Abs. 2 ZPO (Entscheid)**

Das Erkenntnisverfahren bei der Schlichtungsbehörde ist gesetzlich nicht geregelt und führt in der Praxis immer wieder zu Schwierigkeiten. Es ist deshalb in Art. 212 Abs. 2 ZPO vorzusehen, dass die Bestimmungen für das vereinfachte Verfahren sinngemäss gelten.

Art. 228 Abs. 2 und Art. 232 Abs. 1 ZPO (Parteivorträge, Schlussvorträge)

Ohne Einbusse des Rechtsschutzes der Parteien können die zweiten Vorträge an der Hauptverhandlung (Art. 228 Abs. 2 ZPO) sowie die zweiten Schlussvorträge (Art. 232 Abs. 1 letzter Satz ZPO) aufgehoben werden und das Verfahren gestrafft werden. Das rechtliche Gehör und das Recht zum letzten Wort gelten ohnehin.

Art. 250 Bst. c ZPO (Obligationenrecht)

Art. 250 Bst. c ZPO sollte durch zwei zusätzliche Ziffern ergänzt werden.

Einerseits sollte das Auskunftsrecht des Verwaltungsrates nach Art. 715a OR Aufnahme in den Katalog von Art. 250 Bst. c ZPO finden. Zur Begründung verweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung (Entscheid 4A_364/2017 vom 28. Februar 2018).

Andererseits fehlt eine Regelung des anzuwendenden gerichtlichen Verfahrens in den Fällen von Art. 938a Abs. 1 und 2 OR (vgl. auch Art. 155 Abs. 4 HRegV). Lehre und Rechtsprechung gehen davon aus, dass die Angelegenheit in den Katalog von Art. 250 Bst. c ZPO aufgenommen werden sollte (Rüetschi, SHK-HRegV, Art. 155 N. 26; Hauser/Schweri/Lieber, GOG-Kommentar, 2. Aufl., § 45 N. 20; ZR 112 Nr. 55 E. 7). Zu ergänzen ist, dass diese Regelung auch mit der Änderung des Obligationenrechts vom 17. März 2017, deren Inkrafttreten noch nicht bestimmt ist, erhalten bleiben wird.

Art. 274 ff. ZPO (Scheidungsverfahren: Anwendung des vereinfachten Verfahren)

Im Erläuternden Bericht zur Änderung der Zivilprozessordnung wird mehrfach auf deren Praxistauglichkeit hingewiesen. Im kontradiktorisch geführten Scheidungsverfahren kann dieser Feststellung jedoch nur bedingt beigespflichtet werden. Können sich Ehegatten nicht einigen, richtet sich das Verfahren nach den Bestimmungen über das ordentliche Verfahren, mit der Folge, dass ein Schriftenwechsel mit Klagebegründung und Klageantwort durchgeführt wird. Dieses Vorgehen entspricht der in Ehestreitigkeiten wünschbaren Laientauglichkeit des Verfahrens nicht. Für streitige Scheidungssachen wäre die Anordnung des vereinfachten Verfahrens angemessen, sodass der Prozess mündlich durchgeführt werden könnte (Art. 245 ZPO).

Dazu wären die nachstehend aufgeführten Artikel wie folgt anzupassen:

Art. 288 Abs. 2 ZPO:

«... *Es gilt das vereinfachte Verfahren.*»

Art. 292 Abs. 3 ZPO:

«*Steht der Scheidungsgrund nicht fest oder kommt keine Einigung zustande, wird das Verfahren kontradiktorisch fortgesetzt. Es gilt das vereinfachte Verfahren.*»



**Art. 312 Abs. 1 und Art. 322 Abs. 1 ZPO (Berufungs- und Beschwerdeverfahren:
Streichung der Voraussetzung der Offensichtlichkeit)**

Erweist sich eine Berufungsschrift als unbegründet, so ist die Berufung abzuweisen. Die Einholung einer Berufungsantwort ist weder im Sinne einer beförderlichen Prozessführung noch im Interesse der Berufungsgegenpartei, die keine eigenständige Berufung erhoben hat. Das Vorgehen nur auf offensichtlich unbegründete Berufungen zu beschränken, erscheint nicht sachgerecht.

Art. 313 Abs. 2 Bst. b ZPO (Anschlussberufung: Ausschluss bei offensichtlich unbegründeter Berufung)

Art. 313 Abs. 2 Bst. b ZPO ist aufzuheben. Bei offensichtlich unbegründeter Berufung wird keine Berufungsantwort eingeholt und es besteht deshalb auch keine Anschlussberufungsmöglichkeit. Im Übrigen gilt, dass über die Anschlussberufung nur dann materiell zu entscheiden ist, wenn die Berufung materiell geprüft wird.

Genehmigen Sie, sehr geehrte Frau Bundesrätin,
die Versicherung unserer ausgezeichneten Hochachtung.

Im Namen des Regierungsrates

Der Präsident:

Die Staatsschreiberin:

Dr. Thomas Heiniger

Dr. Kathrin Arioli

