

Stämpflis juristische Lehrbücher

---

Bernhard Berger, Andreas Güngerich,  
Christoph Hurni, Reto Strittmatter

# Zivilprozessrecht

Unter Berücksichtigung der bernischen und  
zürcherischen Einführungsgesetzgebung

*2. Auflage*



Stämpfli Verlag

Dieser Band führt in die Funktion und Prinzipien des geltenden schweizerischen Zivilprozessrechts ein. Dargestellt wird es in übersichtlicher und kompakter Form, vom Verfahren in erster und oberer kantonaler Instanz bis zur zivilrechtlichen Rechtsmittelordnung nach dem Bundesgerichtsgesetz.

Ebenfalls mitberücksichtigt werden die Bezüge zum internationalen Zivilprozessrecht (IPRG und LugÜ). Zahlreiche anschauliche Fallbeispiele samt Lösungshinweisen ermöglichen es den Studierenden und Praktizierenden, sich mit dem Stoff des Zivilprozesses vertraut zu machen. Grundlage für die theoretische und praktische Darstellung bilden die Einführungsgesetzgebungen der Kantone Bern und Zürich, weshalb sich das Werk unter anderem auch für Studierende eignet, die sich auf eine Anwaltsprüfung vorbereiten.

---

Bernhard Berger

Dr. iur., Rechtsanwalt, LL.M.

Andreas Güngerich

Dr. iur., Rechtsanwalt, LL.M.

Christoph Hurni

PD Dr. iur., Bundesrichter

Reto Strittmatter

Dr. iur., Rechtsanwalt

# Zivilprozessrecht

Unter Berücksichtigung der bernischen und  
zürcherischen Einführungsgesetzgebung

*2. Auflage*



Stämpfli Verlag

---

Die Voraufgabe ist als Stämpfli juristisches Lehrbuch mit dem Titel «Zivilprozessrecht. Unter Berücksichtigung des Entwurfs für eine Schweizerische Zivilprozessordnung, der bernischen Zivilprozessordnung und des Bundesgerichtsgesetzes» erschienen.

Dieses Buch ist urheberrechtlich geschützt. Jede Form der Weitergabe an Dritte (entgeltlich oder unentgeltlich) ist untersagt. Die Datei enthält ein verstecktes Wasserzeichen, in dem die Daten des Downloads hinterlegt sind.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek  
Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten, insbesondere das Recht der Vervielfältigung, der Verbreitung und der Übersetzung. Das Werk oder Teile davon dürfen ausser in den gesetzlich vorgesehenen Fällen ohne schriftliche Genehmigung des Verlags weder in irgendeiner Form reproduziert (z. B. fotokopiert) noch elektronisch gespeichert, verarbeitet, vervielfältigt oder verbreitet werden.

© Stämpfli Verlag AG Bern · 2021  
[www.staempfliverlag.com](http://www.staempfliverlag.com)

E-Book ISBN 978-3-7272-8717-6

Über unsere Online-Buchhandlung [www.staempflishop.com](http://www.staempflishop.com)  
ist zudem folgende Ausgabe erhältlich:

Print ISBN 978-3-7272-8654-4

printed in  
switzerland



---

# Vorwort

Dieser Band führt in die Funktion und Prinzipien des schweizerischen Zivilprozessrechts ein.

Ziel der Autoren ist es, das geltende schweizerische Zivilprozessrecht in übersichtlicher und kompakter Form darzustellen. Erläutert wird das Verfahren in erster und oberer Instanz, einschliesslich der zivilrechtlichen Rechtsmittelordnung nach dem Bundesgerichtsgesetz. Ebenfalls mitberücksichtigt werden die Bezüge zum internationalen Zivilprozessrecht (IPRG und LugÜ).

Die zahlreichen Fallbeispiele samt Lösungshinweisen sollen es den Studierenden wie auch den praktizierenden Juristinnen und Juristen ermöglichen, sich mit dem Stoff des Zivilprozesses anschaulich vertraut zu machen. Grundlage für die theoretische und praktische Darstellung bilden die Einführungsgesetzgebungen der Kantone Bern und Zürich, weshalb sich das Werk unter anderem auch für Studierende eignet, die sich auf eine Anwaltsprüfung vorbereiten.

Die Autoren danken Frau MLaw Anaïs Geiser, Rechtsanwältin, Frau MLaw Susanne Brütsch, Rechtsanwältin, Herrn MLaw Janic Mäder, Herrn MLaw Franco Strub und Frau Jessica Staal für ihre wertvolle Unterstützung. Ein ganz besonderer Dank gebührt Herrn Dr. Simon Zingg, Gerichtsschreiber an der II. Zivilrechtlichen Abteilung des Bundesgerichts, für die umsichtige und kritische Durchsicht des Manuskriptes.

Bern, im Juli 2021

*Die Autoren*



---

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	V
Inhaltsverzeichnis.....	VII
Literatur.....	XXIII
Abkürzungen.....	XXIX
1. Kapitel: Organisation und Zuständigkeiten der zivilen Gerichte.....	1
§ 1 Die Zivilgerichtsbarkeit .....	1
I. Grundlagen .....	1
II. Streitige Zivilsachen .....	3
1. Streitige und freiwillige Gerichtsbarkeit .....	3
2. Begriff der Zivilprozesssache .....	3
3. Abgrenzungskriterien .....	4
4. Massgeblichkeit der Klagebegründung .....	6
5. Öffentlich-rechtliche Vorfragen .....	7
6. Verrechnung und Widerklage.....	7
7. Vorbehalt von Sondervorschriften.....	8
8. Prüfung von Amtes wegen .....	8
9. Kein Kompetenzkonfliktverfahren .....	9
III. Freiwillige Gerichtsbarkeit .....	10
1. Begriff .....	10
2. Gesetzgebungskompetenz .....	10
3. Beschränkung auf gerichtliche Anordnungen.....	11
4. Besonderheiten .....	12
IV. Internationale Verhältnisse .....	13
1. Grundsatz .....	13
2. Begriff des internationalen Verhältnisses .....	14
V. Schuldbetreibungs- und Konkursrecht.....	15
VI. Schiedsgerichtsbarkeit .....	15
§ 2 Organisation der Gerichte und der Schlichtungsbehörden .....	17
I. Einleitung .....	17
II. Kantonales Gerichtsorganisationsrecht.....	17
1. Zusammensetzung der Gerichtsbehörden.....	18
2. Berufliche Qualifikationen .....	18
3. Hauptamt oder Nebenamt.....	18
4. Wahl und Auswahl der Gerichtspersonen .....	19
5. Amtsdauer .....	19
6. Territoriale Organisation .....	19

	7. Spruchkompetenz .....	20
	8. Weitere kantonale Aufgabenbereiche .....	20
III.	Bundesrechtliche Vorbehalte .....	21
	1. Instanzenzug .....	21
	2. Paritätische Schlichtungsbehörden .....	21
	3. Vorgaben zur sachlichen Zuständigkeit .....	22
	4. Ausstand der Gerichtspersonen .....	22
IV.	Die Zivilgerichte im Kanton Bern .....	22
	1. Regionale Schlichtungsbehörden .....	23
	2. Regionalgerichte .....	23
	3. Obergericht (Zivilabteilung) .....	24
	4. Handelsgericht .....	24
	5. Wählbarkeit .....	25
V.	Die Zivilgerichte im Kanton Zürich .....	25
	1. Schlichtungsbehörden .....	26
	2. Bezirksgerichte .....	27
	3. Arbeitsgerichte .....	27
	4. Mietgerichte .....	28
	5. Obergericht .....	29
	6. Handelsgericht .....	29
	7. Wählbarkeit .....	30
§ 3	Sachliche Zuständigkeit der erstinstanzlichen Gerichte .....	31
I.	Allgemeines .....	31
	1. Vorrang des kantonalen Rechts .....	32
	2. Bundesrechtliche Vorbehalte .....	32
	3. Massgeblichkeit der Klagebegründung .....	33
	4. Abgrenzungskriterien .....	34
	a) Streitwert .....	35
	b) Verfahrensart .....	37
	c) Art der Streitigkeit .....	38
	d) Kombination mehrerer Kriterien .....	38
II.	Schlichtungsbehörden .....	38
III.	Regionalgerichte / Bezirksgerichte .....	39
IV.	Handelsgericht .....	44
	1. Handelsrechtliche Streitigkeiten .....	45
	a) Bezug zur geschäftlichen Tätigkeit einer Partei .....	46
	b) Beschwerdefähigkeit .....	47
	c) Registereintrag .....	49
	2. Besonderheiten .....	50
	a) Objektive Klagenhäufung .....	50
	b) Widerklage .....	51
	c) Streitgenossenschaft .....	52
	d) Streitverkündungsklage .....	52
	e) Interventionsklage .....	52
	3. Klägerwahlrecht .....	53
	4. Streitigkeiten nach Art. 5 Abs. 1 ZPO .....	53
	a) Immaterialgüterrecht (lit. a) .....	54
	b) Kartellrecht (lit. b) .....	55
	c) Gebrauch einer Firma (lit. c) .....	56
	d) Unlauterer Wettbewerb (lit. d) .....	56

e) Kernenergiehaftpflicht (lit. e).....	56
f) Klagen gegen den Bund (lit. f).....	57
g) Einsetzung eines Sonderprüfers (lit. g).....	57
h) Kapitalmarktrechtliche Streitigkeiten (lit. h).....	57
i) Wappenschutz u.dgl. (lit. i).....	57
5. Streitigkeiten aus dem Recht der Handelsgesellschaften und Genossenschaften.....	58
6. Vorsorgliche Massnahmen.....	60
7. Kein vereinfachtes Verfahren.....	60
8. Rechtsschutz in klaren Fällen.....	61
V. Zivilkammern des Obergerichts.....	61
1. Einzige kantonale Instanz.....	62
2. Prorogierte Instanz.....	62
VI. Instruktionsrichterin oder Instruktionsrichter.....	65
VII. Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung.....	66
§ 4 Funktionelle Zuständigkeit.....	68
§ 5 Örtliche Zuständigkeit.....	70
I. Einleitung.....	70
II. Massgeblichkeit der Klagebegründung.....	72
III. Arten von Gerichtsständen.....	72
IV. Allgemeine Bestimmungen.....	74
1. Wohnsitz und Sitz.....	74
a) Allgemeines.....	74
b) Klagen gegen natürliche Personen.....	75
c) Klagen gegen juristische Personen.....	75
d) Klagen gegen Kollektiv- und Kommanditgesellschaften.....	76
e) Klagen gegen öffentlich-rechtliche Anstalten und Körperschaften.....	76
f) Klagen gegen den Bund.....	76
g) Klagen gegen einen Kanton.....	77
h) Zeitpunkt für die Bestimmung von Wohnsitz und Sitz.....	78
2. Aufenthaltsort.....	79
3. Niederlassung.....	79
4. Vorsorgliche Massnahmen.....	81
5. Widerklage.....	82
6. Streitgenossenschaft.....	86
7. Objektive Klagenhäufung.....	88
8. Streitverkündungsklage.....	90
9. Gerichtsstandsvereinbarung.....	90
a) Allgemeines.....	90
b) Zulässigkeit.....	91
c) Zustandekommen.....	91
d) Formerfordernis.....	92
e) Wirkungen.....	93
f) Ausschliesslichkeit des vereinbarten Gerichtsstandes.....	93
g) Autonomie der Gerichtsstandsvereinbarung.....	94
h) Statutarische Gerichtsstandsklauseln.....	95

10. Einlassung .....	95
a) Allgemeines .....	95
b) Voraussetzungen .....	96
c) Wirkungen .....	98
11. Freiwillige Gerichtsbarkeit .....	99
V. Besondere Gerichtsstände .....	100
1. Personenrecht .....	100
2. Familienrecht .....	101
3. Erbrecht .....	102
4. Sachenrecht .....	103
a) Grundstücke .....	103
b) Bewegliche Sachen .....	104
5. Klagen aus Vertrag .....	104
a) Grundsatz .....	104
b) Verträge mit Konsumenten .....	105
c) Miete und Pacht unbeweglicher Sachen .....	106
d) Arbeitsrecht .....	107
6. Klagen aus unerlaubter Handlung .....	109
7. Handelsrecht .....	110
8. Schuldbetriebs- und Konkursrecht .....	111
§ 6 Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der Gerichte .....	112
I. Einleitung .....	112
II. Befangenheit im Allgemeinen (Art. 47 Abs. 1 lit. a und f ZPO) .....	113
III. Befangenheit aufgrund persönlicher Beziehungen (Art. 47 Abs. 1 lit. b–e ZPO) .....	116
1. Vorbefassung .....	116
2. Besondere persönliche Nähe .....	117
IV. Mitteilungspflicht und Selbstausstand .....	119
V. Ausstandsgesuch .....	119
VI. Entscheid über den Ausstandsgrund .....	120
VII. Rechtsmittel .....	122
VIII. Folgen der Verletzung von Ausstandsvorschriften .....	123
1. Bei Entdeckung vor Prozessabschluss .....	123
2. Bei Entdeckung nach Prozessabschluss .....	124
§ 7 Verantwortlichkeit der Gerichtspersonen .....	125
§ 8 Achtung und Würde vor Gericht .....	127
I. Allgemeines .....	127
II. Disziplinarmaßnahmen .....	127
III. Rechtsmittel .....	128
2. Kapitel: Die Prozessparteien .....	129
§ 9 Parteifähigkeit .....	132
I. Grundsatz .....	132
II. Parteifähige Rechtssubjekte .....	132
III. Sonstige Gebilde mit Parteifähigkeit .....	133
§ 10 Prozessfähigkeit .....	137
I. Grundsatz .....	137

II.	Prozessfähige Personen und Gebilde .....	137
III.	Prozessunfähige Personen .....	138
IV.	Beschränkte Prozessfähigkeit .....	139
V.	Beschränkte Prozessunfähigkeit .....	139
VI.	Prozessführungsbefugnis .....	143
VII.	Postulationsfähigkeit .....	144
VIII.	Unvermögen einer Partei .....	145
§ 11	Parteivertretung.....	146
I.	Gesetzliche Vertretung .....	146
1.	Prozessunfähigkeit .....	146
2.	Fehlende Prozessführungsbefugnis .....	146
3.	Körperschaften und Anstalten .....	147
II.	Vertragliche Vertretung.....	147
1.	Kein Anwaltszwang .....	147
2.	Nicht berufsmässige Vertretung .....	147
3.	Berufsmässige Vertretung (Anwaltsmonopol) .....	148
4.	Vollmacht.....	149
5.	Persönliches Erscheinen .....	149
III.	Vertretung öffentlicher Interessen .....	150
1.	Klageerhebung von Amtes wegen.....	150
2.	Intervention der Heimat- oder Wohnsitzgemeinde.....	150
§ 12	Streitgenossenschaft.....	151
I.	Notwendige Streitgenossenschaft .....	151
1.	Begriff .....	151
2.	Wirkungen.....	154
II.	Einfache Streitgenossenschaft .....	155
1.	Begriff .....	155
2.	Voraussetzungen .....	159
3.	Wirkungen.....	160
§ 13	Intervention.....	162
I.	Nebenintervention .....	162
1.	Begriff und Zweck .....	162
2.	Voraussetzungen .....	163
3.	Rechte und Pflichten des Nebenintervenienten .....	164
4.	Wirkungen.....	165
II.	Hauptintervention .....	166
§ 14	Streitverkündung.....	167
I.	Einleitung .....	167
II.	Einfache Streitverkündung .....	168
1.	Anwendungsfälle.....	168
2.	Zeitpunkt .....	169
3.	Form .....	169
4.	Rechte und Pflichten des Denunziaten .....	169
5.	Wirkungen.....	170
III.	Streitverkündungsklage .....	173
§ 15	Parteiwechsel .....	176
I.	Einleitung .....	176
II.	Schlichter bzw. gewillkürter Parteiwechsel .....	176

III.	Einzelrechtsnachfolge.....	177
1.	Prozesseintritt des Erwerbers .....	177
2.	Nichteintritt des Erwerbers.....	178
IV.	Gesamtrechtsnachfolge.....	179
V.	Konkurs einer Partei .....	181
VI.	Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung .....	182
§ 16	Sachlegitimation .....	183
§ 17	Prozessstandschaft .....	185
I.	Begriff .....	185
II.	Gesetzliche Prozessstandschaften.....	185
III.	Gewillkürte Prozessstandschaften .....	188
IV.	Bindungswirkung des Urteils .....	190
3. Kapitel:	Grundlagen des Prozessverfahrens .....	193
§ 18	Prozessmaximen (Allgemeine Verfahrensgrundsätze).....	193
I.	Verhandlungs- und Untersuchungsgrundsatz .....	194
1.	Begriffe .....	194
2.	Anwendung in der ZPO.....	194
3.	Beispiele.....	197
II.	Amtsbetrieb/Parteibetrieb .....	198
1.	Begriffe .....	198
2.	Ausgestaltung in der ZPO .....	198
III.	Dispositions- und Officialgrundsatz .....	199
1.	Begriffe .....	199
2.	Ausgestaltung in der ZPO .....	199
3.	Beispiele.....	200
IV.	Konzentrationsgrundsatz (Eventualmaxime).....	201
1.	Begriff .....	201
2.	Anwendung des Grundsatzes in der ZPO.....	201
3.	Beispiele.....	203
V.	Gleichheitsgrundsatz .....	204
VI.	Grundsatz der Unmittelbarkeit.....	206
VII.	Grundsatz der Öffentlichkeit .....	206
VIII.	Grundsatz der Schriftlichkeit/Mündlichkeit.....	207
IX.	Litiskontestationsprinzip .....	208
§ 19	Prozessvoraussetzungen.....	209
I.	Einstieg mit Beispielen.....	209
II.	Begriff und Bedeutung .....	211
III.	Verlauf der Prüfung .....	213
IV.	Folgen mangelnder Prozessvoraussetzung.....	213
1.	Vor Ausfällung eines Sachurteils .....	213
2.	Sachentscheid trotz mangelnder Prozessvoraussetzung .....	214
V.	Massgebender Zeitpunkt für das Vorhandensein der Prozessvoraussetzungen .....	214
§ 20	Wesen, Form und Umstände einzelner Prozesshandlungen .....	215
I.	Prozesshandlungen der RichterIn bzw. des Richters.....	215
1.	Fristansetzung, Zeitbestimmung.....	215

XII

2.	Fristenlauf und Fristwahrung .....	216
3.	Zustellungsmodalitäten .....	217
4.	Zeit und Ort richterlicher Tätigkeit .....	218
5.	Sprache.....	219
	a) Die zu verwendende Gerichtssprache .....	219
	b) Beispiele.....	219
6.	Protokollführung .....	220
7.	Sitzungspolizei .....	221
II.	Prozesshandlungen der Parteien .....	221
	1. Begriffe .....	221
	2. Bedingungsfeindlichkeit.....	222
	a) Grundsatz und Ausnahmen .....	222
	b) Beispiel .....	222
	3. Auslegung von Prozesshandlungen .....	222
	4. Versäumte Prozesshandlungen (Säumnis).....	223
	a) Die gesetzlichen Säumnisfolgen .....	223
	b) Wiederherstellung .....	224
	c) Beispiele.....	225
III.	Vereinigung von Klagen.....	226
	1. Begriff .....	226
	2. Voraussetzungen .....	226
	3. Beispiele.....	227
	4. Verfahrensfragen .....	228
4. Kapitel:	Das erstinstanzliche Erkenntnisverfahren .....	231
§ 21	Einleitende Bemerkungen .....	231
§ 22	Schlichtungsversuch .....	232
	I. Pflicht zur Durchführung .....	232
	II. Organisation der Schlichtungsbehörden .....	234
	III. Schlichtungsverfahren .....	235
	1. Schlichtungsgesuch .....	235
	2. Wirkungen.....	236
	3. Beendigung .....	239
	4. Schlichtungsverhandlung .....	239
	5. Beispiele.....	240
	6. Kostenfragen .....	243
§ 23	Ordentliches Verfahren .....	244
	I. Vorbemerkung.....	244
	II. Schriftlichkeit/Mündlichkeit.....	244
	III. Verfahrensstadien .....	245
	1. Übersicht .....	245
	a) Behauptungsstadium .....	245
	b) Beweisstadium .....	245
	c) Urteilsstadium .....	245
	d) Abgrenzung der Verfahrensstadien .....	245
	IV. Die Schriftsätze .....	247
	1. Die Klageschrift (Art. 220 ff. ZPO) .....	247
	a) Parteibezeichnung (Art. 221 Abs. 1 lit. a ZPO).....	247

b)	Rechtsbegehren (Art. 221 Abs. 1 lit. b ZPO) .....	247
aa)	Zweck .....	247
bb)	Klagearten.....	248
cc)	Die Feststellungsklage im Besonderen .....	251
c)	Streitwert (Art. 221 Abs. 1 lit. c ZPO) .....	254
d)	Tatsachenbehauptungen und die Bezeichnung der einzelnen Beweismittel zu den behaupteten Tatsachen (Art. 227 Abs. 1 lit. d und e ZPO).....	257
e)	Datum und Unterschrift (Art. 221 Abs. 1 lit. f ZPO) .....	259
f)	Klagenhäufung (Art. 90 ZPO).....	259
aa)	Allgemeines .....	259
bb)	Beispiele .....	260
g)	Klageänderung (Art. 227 ZPO).....	260
aa)	Zulässigkeit.....	260
bb)	Beispiele .....	262
h)	Identität der Klage.....	263
2.	Klageantwort (Art. 222 ZPO).....	264
a)	Einwendungen gegen die formelle Zulässigkeit der Klage .....	264
b)	Anträge in der Hauptsache .....	265
c)	Begründung (Art. 222 Abs. 2 ZPO) .....	265
d)	Widerklage.....	265
aa)	Gesetzliche Grundlagen und Begriff.....	265
bb)	Anträge .....	266
cc)	Voraussetzungen.....	266
dd)	Anheben der Widerklage .....	268
ee)	Trennung von Haupt- und Widerklage (Art. 125 lit. d ZPO).....	269
3.	Weitere Schriftsätze .....	269
V.	Einzelne Elemente des Beweisverfahrens.....	270
1.	Notwendigkeit der Beweisführung .....	270
2.	Beweislast, Beweisführungslast .....	271
3.	Gesetzliche Vermutungen .....	273
4.	Natürliche Vermutungen .....	274
5.	Beweismass und Beweismittel .....	275
6.	Art und Ausgestaltung der Beweisverfügung .....	276
7.	Die einzelnen Beweismittel.....	277
a)	Zeugen (Art. 169 ff. ZPO).....	277
aa)	Zeugnisverweigerungsrecht .....	278
bb)	Ablauf der Zeugeneinvernahme.....	279
cc)	Verhältnis zwischen Anwältin bzw. Anwalt und Zeugen .....	280
b)	Urkunden (Art. 177 ff. ZPO).....	280
c)	Augenschein (Art. 181 f. ZPO) .....	280
d)	Gutachten (Art. 183 ff. ZPO) .....	280
e)	Schriftliche Auskunft (Art. 190 ZPO).....	281
f)	Parteibefragung und Beweisaussage (Art. 191 ff. ZPO) .....	281
8.	Mitwirkungspflichten .....	282
9.	Die Beweisabnahme .....	284
a)	Aufgabe des Gerichts (Art. 155 ZPO).....	284
b)	Auswahl der abzunehmenden Beweise nach Ermessen des Gerichts .....	284

10. Beweiswürdigung (Art. 157 ZPO).....	284
a) Begriff.....	284
b) Grundsatz der freien Beweiswürdigung .....	285
c) Beispiele.....	285
11. Vorsorgliche Beweisführung (Art. 158 ZPO).....	287
a) Bedeutung .....	287
b) Verfahren .....	287
VI. Verfahrensschritte.....	288
1. Tatsachenvortrag und Benennung der Beweismittel .....	288
2. Instruktionsverhandlung.....	290
3. Hauptverhandlung .....	291
VII. Prozessabschluss.....	292
1. Allgemeines.....	292
2. Prozessabschluss durch Urteil .....	292
a) Sachurteil .....	292
aa) Formelles .....	292
bb) Beratung und Verkündung.....	293
cc) Dispositiv («Urteilsformel»).....	294
dd) Rechtsmittelbelehrung .....	295
b) Nichteintretensentscheid (Prozessurteil) .....	295
c) Instanzabschliessende und nicht instanzabschliessende Entscheide .....	296
d) Zwischenentscheide (Art. 237 ZPO) .....	296
aa) Terminologisches.....	296
bb) Selbständige Zwischenentscheide.....	297
e) Teilurteile.....	298
f) Rechtskraft .....	298
aa) Formelle Rechtskraft (Art. 336 Abs. 1 lit. a ZPO).....	298
bb) Materielle Rechtskraft .....	299
3. Prozessabschluss ohne Urteil .....	302
a) Gerichtlicher Vergleich (Art. 241 ZPO).....	302
b) Aussergerichtlicher Vergleich.....	304
c) Klageanerkennung, Klagerückzug (Art. 241 ZPO).....	304
d) Gegenstandslosigkeit des Prozesses (Art. 242 ZPO).....	304
VIII. Kosten des Prozesses .....	306
1. Gesetzliche Grundlagen .....	306
2. Begriffe .....	306
a) Prozesskosten (Art. 95 Abs. 1 ZPO) .....	306
b) Gerichtskosten (Art. 95 Abs. 2 ZPO).....	306
c) Parteientschädigung (Art. 95 Abs. 3 ZPO).....	307
3. Grundsätze der Kostenverlegung.....	307
a) Vorschusspflicht (Art. 98 ZPO) .....	307
b) Anspruch auf Ersatz der Prozesskosten.....	308
4. Kostenlose Verfahren (Art. 114 ZPO).....	309
5. Rechtsmittel (Art. 110 ZPO) .....	310
6. Sicherheit für die Parteientschädigung (Art. 99 ff. ZPO) .....	311
a) Allgemeines .....	311
b) Ausschluss der Kautionspflicht durch Staatsverträge.....	311
c) Verfahren .....	311

7.	Unentgeltliche Rechtspflege (Art. 117 ff. ZPO).....	313
a)	Begriff und allgemeine Bedeutung.....	313
b)	Gesetzliche Grundlagen .....	313
c)	Voraussetzungen .....	313
d)	Verfahren .....	315
e)	Wirkungen.....	316
§ 24	Vereinfachtes Verfahren (Art. 243 ff. ZPO) .....	318
I.	Allgemeines.....	318
II.	Anwendung aufgrund des Streitwerts .....	318
III.	Anwendung unabhängig vom Streitwert .....	319
IV.	Verfahrensart und sachliche Zuständigkeit.....	319
V.	Abweichungen gegenüber dem ordentlichen Verfahren .....	320
§ 25	Summarverfahren.....	324
I.	Allgemeines .....	324
II.	Geltungsbereich (Art. 248 ff. ZPO) .....	326
III.	Verfahrensvorschriften .....	327
IV.	Die einzelnen Anwendungsfälle .....	328
1.	ZGB, OR, SchKG (Art. 248 ff. ZPO).....	328
a)	ZGB, OR (Art. 249 und 250 ZPO) .....	328
b)	SchKG (Art. 251 ZPO) .....	329
2.	Rechtsschutz in klaren Fällen (Art. 257 ZPO).....	330
3.	Gerichtliches Verbot (Art. 258 ff. ZPO).....	333
4.	Vorsorgliche Massnahmen .....	334
a)	Begriff.....	334
b)	Zuständigkeiten .....	336
c)	Gesuch .....	337
d)	Superprovisorium.....	337
e)	Sicherheitsleistung .....	338
f)	Abänderlichkeit vorsorglicher Massnahmen .....	339
g)	Vollstreckung .....	339
h)	Klagefrist (Art. 263 ZPO) .....	339
i)	Kosten .....	340
j)	Schadenersatzklage .....	341
§ 26	Besondere eherechtliche Verfahren .....	342
I.	Angelegenheiten des summarischen Verfahrens (Eheschutz).....	342
1.	Geltungsbereich.....	342
2.	Besonderheiten des Verfahrens .....	343
II.	Scheidungsverfahren .....	344
1.	Allgemeine Vorschriften .....	344
a)	Feststellung des Sachverhalts.....	344
b)	Vorsorgliche Massnahmen .....	344
c)	Genehmigung der Vereinbarung über die Scheidungsfolgen .....	345
d)	Entscheid.....	345
2.	Scheidung auf gemeinsames Begehren .....	346
3.	Scheidungsklage .....	347
III.	Änderung rechtskräftig entschiedener Scheidungsfolgen .....	347
§ 27	Kinderbelange in familienrechtlichen Angelegenheiten .....	349
I.	Allgemeines.....	349

II.	Anhörung der Eltern und Mediationsversuch .....	350
III.	Anhörung des Kindes .....	350
IV.	Vertretung des Kindes .....	350
V.	Vaterschaftsklage und Unterhaltsklage.....	351
5. Kapitel: Rechtsmittel der ZPO .....		353
§ 28	Allgemeines .....	353
I.	Natur und Zweck der Rechtsmittel .....	353
II.	Arten von Rechtsmitteln und Rechtsbehelfen.....	354
§ 29	Berufung .....	356
I.	Zweck der Berufung .....	356
II.	Einreichung der Berufung.....	357
III.	Anfechtbare Entscheide .....	358
IV.	Berufungsgründe, Berufungsbegründung und Kognition .....	361
V.	Berufungsanträge.....	363
VI.	Wirkungen der Berufung .....	364
VII.	Verfahren der Berufung.....	365
1.	Zuständigkeit.....	365
2.	Einreichen der Berufung .....	366
3.	Eintretensvoraussetzungen .....	367
a)	Schutzwürdiges Interesse (Beschwer).....	367
b)	Berufungsfrist .....	368
c)	Legitimation.....	369
4.	Berufungsantwort und Anschlussberufung.....	371
5.	Neue Tatsachen und Beweismittel .....	372
6.	Neue Anträge .....	373
7.	Verfahren vor der Berufungsinstanz.....	373
VIII.	Abschluss des Berufungsverfahrens .....	374
1.	Grundsatz: Abweisung oder Aufhebung und neuer Entscheid (Reformation).....	374
2.	Ausnahme: Aufhebung und Rückweisung (Kassation) .....	375
3.	Eröffnung des Berufungsentscheids .....	376
IX.	Verzicht auf die Berufung .....	377
§ 30	Beschwerde.....	379
I.	Zweck der Beschwerde.....	379
II.	Anfechtbare Entscheide .....	379
III.	Beschwerdegründe .....	382
IV.	Wirkungen der Beschwerde.....	385
V.	Verfahren der Beschwerde .....	386
1.	Zuständigkeit.....	386
2.	Einreichen der Beschwerde .....	386
3.	Eintretensvoraussetzungen .....	387
4.	Beschwerdeantwort .....	387
5.	Stellungnahme der Vorinstanz .....	388
6.	Neue Tatsachen und Beweismittel .....	388
7.	Neue Anträge .....	389
8.	Verfahren vor der Beschwerdeinstanz.....	389

VI.	Abschluss des Beschwerdeverfahrens .....	390
1.	Grundsatz: Abweisung oder Aufhebung und neuer Entscheid (Reformation).....	390
2.	Ausnahme: Aufhebung und Rückweisung (Kassation) .....	390
3.	Eröffnung des Beschwerdeentscheids .....	391
VII.	Verzicht auf die Beschwerde .....	391
§ 31	Revision .....	392
I.	Zweck der Revision.....	392
II.	Anfechtbare Entscheide .....	392
III.	Revisionsgründe .....	393
1.	Nachträglich erfahrene erhebliche Tatsachen .....	393
2.	Nachträglich entdeckte entscheidende Beweismittel .....	394
3.	Einwirkung strafbarer Handlungen .....	396
4.	Anfechtung von Dispositionsakten.....	397
5.	Nach Abschluss des Verfahrens entdeckter Ausstandsgrund .....	397
6.	Verletzung der EMRK.....	398
IV.	Revisionsfristen .....	398
V.	Wirkungen des Revisionsgesuchs.....	399
VI.	Verfahren der Revision.....	399
1.	Zuständigkeit.....	399
2.	Einreichen des Revisionsgesuchs .....	400
3.	Eintretensvoraussetzungen .....	400
4.	Stellungnahme der Gegenpartei (Revisionsantwort) .....	402
5.	Verfahren vor der Revisionsinstanz .....	402
VII.	Abschluss des Revisionsverfahrens .....	402
1.	Entscheid über das Revisionsgesuch .....	402
2.	Neuer Entscheid in der Sache.....	403
3.	Eröffnung des Revisionsentscheids .....	403
VIII.	Anfechtung des Revisionsentscheids.....	404
§ 32	Erläuterung und Berichtigung .....	405
I.	Zweck der Erläuterung und Berichtigung.....	405
II.	Objekte der Erläuterung und Berichtigung .....	405
III.	Gründe für die Erläuterung oder Berichtigung .....	406
IV.	Wirkungen des Gesuchs .....	406
V.	Verfahren.....	407
1.	Zuständigkeit.....	407
2.	Einreichen des Gesuches .....	407
3.	Eintretensvoraussetzungen .....	407
4.	Stellungnahme des Gesuchsgegners .....	407
VI.	Abschluss des Verfahrens.....	408
1.	Entscheid über das Gesuch .....	408
2.	Entscheid über die Erläuterung oder Berichtigung .....	408
3.	Eröffnung des Entscheids.....	409
VII.	Anfechtung des Entscheids.....	409
§ 33	Hinweis: Kassation von Amtes wegen.....	410
I.	Bundesrechtswidriges kantonales Recht.....	410
II.	Feststellung der Urteilsnichtigkeit .....	410

6. Kapitel: Rechtsmittel an das Bundesgericht .....	413
§ 34 Beschwerde in Zivilsachen .....	415
I. Begriff und Zweck .....	415
II. Anfechtbare Entscheide .....	415
1. Zivilsachen oder gleichgestellte Rechtssachen .....	415
2. Anfechtbarkeit nach Art des Entscheids .....	419
a) Endentscheide .....	419
b) Teilentscheide .....	419
c) Vor- und Zwischenentscheide .....	420
d) Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung .....	422
III. Beschwerdegründe .....	422
1. Verletzung von Bundesrecht .....	422
2. Verletzung von Völkerrecht .....	423
3. Kantonale verfassungsmässige Rechte .....	423
4. Vorschriften über die politische Stimmberechtigung .....	424
5. Verletzung von interkantonalem Recht .....	424
6. Verletzung ausländischen Rechts .....	424
7. Unrichtige Feststellung des Sachverhalts .....	425
8. Beschränkungen bei Massnahmenentscheiden .....	425
9. Beispiele .....	426
10. Zur Abgrenzung zwischen Tat- und Rechtsfrage .....	429
a) Vertragsauslegung .....	429
b) Auslegung letztwilliger Verfügungen .....	430
c) Kausalzusammenhang .....	431
d) Schaden, Genugtuung .....	431
IV. Streitwertgrenze .....	432
1. Grundsatz .....	432
2. Ausnahmen .....	435
a) Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung .....	435
b) Entscheide einer einzigen kantonalen Instanz sowie des Bundespatentgerichts .....	436
c) Entscheide der Aufsichtsbehörde in SchKG-Sachen und des Konkurs- und Nachlassgerichts .....	436
V. Vorinstanzen des Bundesgerichts .....	436
1. Grundsatz der «double instance» .....	436
2. Grundsatz der Letztinstanzlichkeit .....	437
VI. Beschwerderecht .....	438
VII. Beschwerdefrist .....	439
VIII. Form der Beschwerde .....	440
IX. Begründungspflicht und neue Vorbringen .....	440
X. Bundesgerichtliches Verfahren .....	443
1. Schriftenwechsel .....	443
2. Massgebender Sachverhalt .....	443
3. Entscheid .....	443
4. Aufschiebende Wirkung und vorsorgliche Massnahmen .....	444
§ 35 Subsidiäre Verfassungsbeschwerde .....	445
I. Begriff und Zweck .....	445
II. Verfahren .....	446
1. Verweis auf die Vorschriften der Beschwerde in Zivilsachen .....	446

2. Ausschöpfung kantonaler Rechtsmittel .....	447
3. Legitimation .....	447
§ 36 Revision .....	448
I. Begriff und Zweck .....	448
II. Rügegründe .....	448
III. Verfahren .....	449
§ 37 Erläuterung und Berichtigung .....	450
I. Begriff und Zweck .....	450
II. Verfahren .....	451
7. Kapitel: Vollstreckung .....	453
§ 38 System der Vollstreckung .....	453
I. Vollstreckung inländischer Entscheide .....	454
1. Geldforderungen / Sicherheitsleistung .....	454
2. Realvollstreckung .....	454
II. Ausländische Entscheide .....	454
§ 39 Vollstreckungstitel .....	456
I. Inländischer Entscheid i.S.v. Art. 335 ff. ZPO .....	456
II. Öffentliche Urkunden .....	456
III. Ausländische Entscheide .....	457
1. Allgemeines .....	457
2. Titel aus Mitgliedsstaaten des Lugano-Übereinkommens .....	457
3. Andere ausländische Entscheidungen .....	458
IV. Beispiele .....	458
§ 40 Vollstreckbarkeit .....	460
I. Formelle Vollstreckbarkeit .....	460
1. Grundsatz: Vollstreckbarkeit mit Rechtskraft .....	460
2. (Noch) nicht rechtskräftige Entscheide .....	461
II. Tatsächliche Vollstreckbarkeit .....	461
III. Beispiele .....	462
§ 41 Vollstreckungsverfahren .....	466
I. Direkte Vollstreckung .....	466
II. Indirekte Vollstreckung .....	466
III. Einwendungen der Gegenpartei .....	467
1. Formelle und materielle Einwendungen .....	467
2. Beweislast und Beweismittel .....	468
IV. Rechtsmittel gegen den Vollstreckungsentscheid .....	468
§ 42 Vollstreckungsmassnahmen .....	470
I. Allgemeines .....	470
II. Die Vollstreckungsmassnahmen im Einzelnen .....	470
1. Direkte Zwangsmassnahmen der Wegnahme, Räumung und Ersatzvornahme .....	470
2. Indirekte Zwangsmassnahmen der Bestrafung .....	471
3. Schadenersatz und Umwandlung in Geld .....	472
4. Spezialfall: Abgabe einer Willenserklärung .....	472

8. Kapitel: Rechtshilfe.....	473
§ 43 Rechtshilfe in Binnenverhältnissen.....	473
I. Begriff der Rechtshilfe .....	473
II. Durchführung der Rechtshilfe .....	474
§ 44 Internationale Rechtshilfe .....	475
I. Gesetzliche Grundlagen.....	475
II. Durchführung der internationalen Rechtshilfe.....	475
9. Kapitel: Schiedsgerichtsbarkeit .....	477
§ 45 Allgemeines .....	477
I. Funktion und Bedeutung .....	477
II. Gesetzliche Grundlagen.....	478
III. Schiedsvereinbarung.....	479
IV. Schiedsfähigkeit .....	480
V. Schiedsgericht .....	481
VI. Schiedsverfahren .....	483
§ 46 Rechtsmittel gegen den Schiedsspruch .....	486
I. Beschwerde .....	486
II. Revision.....	487
§ 47 Vollstreckung des Schiedsspruchs .....	488
I. In der Schweiz ergangene Schiedssprüche .....	488
II. Im Ausland ergangene Schiedssprüche .....	488
Sachwortregister.....	489



---

# Literatur

Die hier erwähnten Werke werden nur mit dem Namen des Verfassers zitiert; soweit notwendig wird ein Stichwort beigefügt. Nicht aufgeführte Werke werden vollständig zitiert.

- Kurt Amonn, Fridolin Walther*, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 9. Aufl., Bern 2013
- Marc Amstutz, Peter Breitschmid, Andreas Furrer, Daniel Girsberger, Claire Huguenin, Markus Müller-Chen, Vito Roberto, Alexandra Jungo, Anton K. Schnyder* (Hrsg.), Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 3. Aufl., Zürich 2016
- Adolf Baumann, Wolfgang Lauterbach, Jan Albers, Peter Hartmann*, Zivilprozessordnung, 74. Aufl., München 2016
- Baker & McKenzie* (Hrsg.), Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO), Stämpfli Handkommentar SHK, Bern 2010
- Samuel Baumgartner, Annette Dolge, Alexander R. Markus, Karl Spühler*, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 10. Aufl., Bern 2018
- Bernhard Berger, Franz Kellerhals*, Internationale und interne Schiedsgerichtsbarkeit in der Schweiz, Bern 2006
- Stephen V. Berti*, Einführung in die schweizerische Zivilprozessordnung, Basel 2011
- Kurt Boesch, Andreas Güngerich, Reto Strittmatter*, Tafeln zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Bern 2015
- François Bohnet*, Procédure civile, 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2014
- François Bohnet, Jacques Haldy, Nicolas Jeandin, Philippe Schweizer, Denis Tappy*, Commentaire Romand, CPC – Code de procédure civile commenté, 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2018
- Alexander Brunner, Dominik Gasser, Ivo Schwander* (Hrsg.), Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO), Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2016
- Andreas Bucher, Andrea Bonomi*, Droit international privé, 3<sup>e</sup> éd., Bâle 2013
- Andreas Bucher* (Hrsg.), Commentaire Romand, Loi sur le droit international privé (LDIP), Convention de Lugano (CL), Bâle 2011
- Andreas Callierotti, Thomas Sutter-Somm* (Hrsg.), Herkunft und Entwicklung des schweizerischen Zivilprozessrechts, Zürich 2020
- Isabelle Chabloz, Patricia Dietschy-Martenet, Michel Heinzmann* (Hrsg.), Petit commentaire CPC, Bâle 2020
- Bruno Cocchi, Francesco Trezzini, Giorgio A. Bernasconi, Stefano Fornara, Francesca Verda Chiocchetti*, Commentario al Codice di diritto processuale civile svizzero (CPC) del 19 dicembre 2008, Pregassona 2018

- Felix Dasser, Paul Oberhammer* (Hrsg.) Lugano-Übereinkommen (LugÜ), Stämpfli Handkommentar SHK, 3. Aufl., Bern 2021
- Annette Dolge, Dominik Infanger*, Schlichtungsverfahren nach Schweizerischer Zivilprozessordnung, Zürich 2012
- Yves Donzallaz*, Commentaire de la loi fédérale sur les fors en matière civile, Berne 2001
- Bernard Dutoit*, Droit international privé suisse, Commentaire de la loi fédérale du 18 décembre 1987, 5<sup>e</sup> éd., Bâle 2016
- Roland Fankhauser, Corinne Widmer Lüchinger, Rafael Klingler, Benedikt Seiler* (Hrsg.), Das Zivilrecht und seine Durchsetzung, Festschrift für Thomas Sutter-Somm, Zürich 2016
- Richard Frank, Hans Sträuli, Georg Messmer*, Kommentar zur Zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Zürich 1997
- Dominik Gasser, Rahel Müller, Tamara Pietsch-Kojan*, Zivilprozessrecht, In a nutshell, 2. Aufl., Zürich 2017
- Dominik Gasser, Brigitte Rickli*, Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO), Kurzkomentar, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2014
- Myriam A. Gehri, Ingrid Jent-Sørensen, Martin Sarbach* (Hrsg.), ZPO Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Aufl., Zürich 2015
- Max Guldener*, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. Aufl., Zürich 1979
- Andreas Güngerich*, Repetitorium Zivilprozessrecht, 2. Aufl., Bern 2016
- Walther J. Habscheid*, Schweizerisches Zivilprozess- und Gerichtsorganisationsrecht, 2. Aufl., Basel 1990
- Peter Hafter*, Strategie und Technik des Zivilprozesses, Einführung in die Kunst des Prozessierens, 2. Aufl., Zürich 2011
- Jacques Haldy*, La nouvelle procédure civile suisse, Introduction pour les praticiens et les étudiants, Bâle 2009
- Franz Hasenböhler*, Das Beweisrecht der ZPO, Allgemeine Bestimmungen, Mitwirkungspflichten und Verweigerungsrechte, Zürich 2015
- Heinz Hausheer, Hans Peter Walter* (Hrsg.), Berner Kommentar BK, Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Schweizerische Zivilprozessordnung, Band I, Art. 1-149 ZPO, Bern 2012
- Heinz Hausheer, Hans Peter Walter* (Hrsg.), Berner Kommentar BK, Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Schweizerische Zivilprozessordnung, Band II Art. 150-352 und 400-406 ZPO, Bern 2012
- Heinz Hausheer, Hans Peter Walter* (Hrsg.), Berner Kommentar BK, Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Schweizerische Zivilprozessordnung, Band III, Art. 353-399 und 407 ZPO, Bern 2014
- David Hofmann, Christian Lüscher*, Le Code de procédure civile, 2<sup>e</sup> éd., Berne 2015
- Fabienne Hohl*, Procédure civile, Tome I: Introduction et théorie générale, 2<sup>e</sup> éd., Berne 2016
- Fabienne Hohl*, Procédure civile, Tome II: Compétence, délais, procédures et voies de recours, 2<sup>e</sup> éd., Berne 2010

- Melanie Huber*, Die Vollstreckung von Urteilen nach der Schweizerischen ZPO, Schriften zum Schweizerischen Zivilprozessrecht, Band 22 – Dissertation, Zürich 2016
- Daniel Hunkeler* (Hrsg.), Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz, Kurzkommentar SchKG, 2. Aufl., Basel 2014
- Christoph Humi*, Zum Rechtsmittelgegenstand im Schweizerischen Zivilprozessrecht, Bern 2018
- Erik Jayme, Rainer Hausmann* (Hrsg.), Internationales Privat- und Verfahrensrecht, 20. Aufl., München 2020
- Franz Kellerhals, Nicolas von Werdt, Andreas Güngerich* (Hrsg.), Gerichtsstandsgesetz, Kommentar zum Bundesgesetz über den Gerichtsstand in Zivilsachen, 2. Aufl., Bern 2005
- Jolanta Kren Kostkiewicz, Alexander R. Markus, Rodrigo Rodriguez* (Hrsg.), Internationaler Zivilprozess, Bern 2011
- Jolanta Kren Kostkiewicz, Alexander R. Markus, Rodrigo Rodriguez* (Hrsg.), Beweisrecht der neuen ZPO – Chancen und Risiken, Bern 2012
- Jolanta Kren Kostkiewicz*, Schuldbetreibungs- und Konkursrecht, 3. Aufl., Zürich 2018
- Jolanta Kren Kostkiewicz*, IPRG/LugÜ Kommentar, Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht, Lugano-Übereinkommen, mit weiteren Erlassen, Zürich 2015
- Jan Kropholler, Jan von Hein*, Europäisches Zivilprozessrecht, Kommentar zu EuGVO, Lugano-Übereinkommen 2007, EuVTVO, EuMVVO und EuGFVO, 9. Aufl., Frankfurt am Main 2011
- Max Kummer*, Grundriss des Zivilprozessrechts nach den Prozessordnungen des Kantons Bern und des Bundes, 4. Aufl., Bern 1984
- Oliver M. Kunz, Urs H. Hoffmann-Nowotny, Demian Stauber*, ZPO Rechtsmittel, Berufung und Beschwerde, Basel 2013
- Georg Leuch, Omar Marbach, Franz Kellerhals, Martin Sterchi*, Die Zivilprozessordnung für den Kanton Bern, 5. Aufl., Bern 2000
- Christoph Leuenberger, Beatrice Uffer-Tobler*, Kommentar zur Zivilprozessordnung des Kantons St. Gallen, Bern 1999
- Christoph Leuenberger, Beatrice Uffer-Tobler*, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 2. Aufl., Bern 2016
- Alexander R. Markus*, Internationales Zivilprozessrecht, 2. Aufl., Bern 2020
- Alexander R. Markus, Lorenz Droese*, Zivilprozessrecht, Zürich 2018
- Isaak Meier*, Schweizerisches Zivilprozessrecht, eine kritische Darstellung aus der Sicht von Praxis und Lehre, Zürich 2010
- Markus Müller-Chen, Corinne Widmer Lüchinger* (Hrsg.), IPRG, Zürcher Kommentar ZK, 3. Aufl., Zürich 2018
- Thomas Müller, Markus Wirth* (Hrsg.), Kommentar zum Bundesgesetz über den Gerichtsstand in Zivilsachen, Zürich 2001
- Paul Oberhammer, Tanja Domej, Ulrich Haas* (Hrsg.), Schweizerische Zivilprozessordnung, Kurzkommentar ZPO, 3. Aufl., Basel 2021

- Christian Oetiker, Thomas Weibel* (Hrsg.), Lugano-Übereinkommen (LugÜ), Basler Kommentar BSK, 2. Aufl., Basel 2015
- Sven Rüetschi*, Vorfagen im schweizerischen Zivilprozessrecht, Zürich/St. Gallen 2011
- Anton K. Schnyder, Manuel Liatowitsch*, Internationales Privat- und Zivilverfahrensrecht, 4. Aufl., Zürich 2017
- Claude Schrank*, Das Schlichtungsverfahren nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung, Basel 2015
- Benedikt Seiler*, Die Berufung nach ZPO, Zürich 2013
- Karl Spühler*, Der gerichtliche Vergleich, Zürich 2015
- Karl Spühler*, Schuldbetreibungs- und Konkursrecht I, 7. Aufl., Zürich 2016
- Karl Spühler, Annette Dolge*, Schuldbetreibungs- und Konkursrecht II, 6. Aufl., Zürich 2014
- Karl Spühler, Rodrigo Rodriguez*, Internationales Zivilprozessrecht, 2. Aufl., Zürich 2013
- Karl Spühler, Luca Tenchio, Dominik Infanger* (Hrsg.), Bundesgesetz über den Gerichtsstand in Zivilsachen, Basel 2001
- Karl Spühler, Luca Tenchio, Dominik Infanger* (Hrsg.), Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO), Basler Kommentar BSK, 3. Aufl., Basel 2017
- Adrian Staehelin, Daniel Staehelin, Pascal Grolimund, Eva Bachofner*, Zivilprozessrecht unter Einbezug des Anwaltsrechts und des internationalen Zivilprozessrechts, 3. Aufl., Zürich 2019
- Adrian Staehelin, Thomas Sutter-Somm*, Zivilprozessrecht nach den Gesetzen der Kantone Basel-Stadt und Basel-Landschaft unter Einbezug des Bundesrechts, Zürich 1992
- Daniel Staehelin*, Zivilprozessrecht, Zürich 2019
- Jakob Steiner*, Die Beschwerde nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zürich 2019
- Thomas Sutter-Somm*, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. Aufl., Zürich 2017
- Thomas Sutter-Somm, Béatrice Grob-Andermacher*, Tafeln zum Schweizerischen Zivilprozessrecht, Zürich 2011
- Thomas Sutter-Somm, Franz Hasenböhler, Christoph Leuenberger* (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), Zürcher Kommentar ZK, 3. Aufl., Zürich 2016
- Dominik Vock, Danièle Müller*, SchKG-Klagen nach der Schweizerischen ZPO, Zürich 2012
- Hans Ulrich Walder-Richli, Béatrice Grob-Andermacher*, Zivilprozessrecht nach den Gesetzen des Bundes und des Kantons Zürich unter Berücksichtigung weiterer kantonaler Zivilprozessordnungen und der Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 sowie unter Einschluss internationaler Aspekte, 5. Aufl., Zürich 2009
- Gerhard Walter, Tanja Domej*, Internationales Zivilprozessrecht der Schweiz, 5. Aufl., Stuttgart 2012
- Daniel Willisegger*, Grundstruktur des Zivilprozesses, Zürich 2012

*Stephan Wolf*, Schweizerische Zivilprozessordnung und Notariat, Bern 2010  
*Daniel Wuffli*, Die unentgeltliche Rechtspflege in der Schweizerischen Zivilprozessordnung, Schriften zum Schweizerischen Zivilprozessrecht, Band 21 – Dissertation, Zürich 2015

## **Verfahren vor Bundesgericht**

*Bernard Corboz, Alain Wurzbürger, Pierre Ferrari, Jean-Maurice Frésard, Florence Aubry Girardin*, Commentaire de la LTF, 2<sup>e</sup> éd., Berne 2014  
*Yves Donzallaz*, Loi sur le Tribunal fédéral, Commentaire, Berne 2008  
*Andreas Güngerich, Thomas Coendet*, Das Bundesgerichtsgesetz – Erste Erfahrungen und offene Fragen, in: Aktuelle Anwaltspraxis 2007, Walter Fellmann et al. (Hrsg.), Bern 2008, 1 ff.  
*Thomas Geiser, Peter Münch, Felix Uhlmann, Philipp Gelzer* (Hrsg.), Prozessieren vor Bundesgericht, 4. Aufl., Basel 2014  
*Peter Karlen*, Das neue Bundesgerichtsgesetz, Basel/Genf/München 2006  
*Georg Messmer, Hermann Imboden*, Die eidgenössischen Rechtsmittel in Zivilsachen, Zürich 1992  
*Marcel Alexander Niggli, Peter Uebersax, Hans Wiprächtiger* (Hrsg.), Bundesgerichtsgesetz (BGG), Basler Kommentar BSK, 3. Aufl., Basel 2018  
*Jean-François Poudret*, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, Vol. I (Art. 1–40), Berne 1990; Vol. II (Art. 41–74), Berne 1990; Vol. V (Art. 136–171), Berne 1992  
*Hansjörg Seiler, Nicolas von Werdt, Andreas Güngerich, Niklaus Oberholzer*, Bundesgerichtsgesetz (BGG), Stämpflis Handkommentar SHK, 2. Aufl., Bern 2015  
*Karl Spühler, Heinz Aemisegger, Annette Dolge, Dominik Vock*, Praxiskommentar zum Bundesgerichtsgesetz (BGG), Zürich 2013  
*Nicolas von Werdt*, Die Beschwerde in Zivilsachen, Ein Handbuch für Beschwerdeführer und Beschwerdegegner, Bern 2010  
*Hans Peter Walter*, Neue Zivilrechtspflege, in: Neue Bundesrechtspflege, Berner Tage für die juristische Praxis BTJP 2006, 113 ff.  
*Ulrich Zimmerli*, Die subsidiäre Verfassungsbeschwerde, in: Neue Bundesrechtspflege, Berner Tage für die juristische Praxis BTJP 2006, 281 ff.



---

# Abkürzungen

a	(vor einem Erlass, z.B. aZPO) alte Fassung des jeweiligen Erlasses
a.A.	anderer Ansicht
a.a.O.	am angeführten Ort
a.E.	am Ende
a.M.	anderer Meinung
Abs.	Absatz
AG	Aktiengesellschaft
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
AJP	Aktuelle juristische Praxis
al.	alinea
AmtlBull StR	Amtliches Bulletin des Ständerats
Anm.	Anmerkung
AnwGebV	Verordnung (des Kantons Zürich) vom 8. September 2010 über die Anwaltsgebühren (LS 215.3)
AnwK	Anwaltskammer
ArbGer	Arbeitsgericht
ARGE	Arbeitsgemeinschaft
Art.	Artikel
AS	Amtliche Sammlung des Bundesrechts (Bern)
ASR	Abhandlungen zum Schweizerischen Recht
Aufl.	Auflage
ausf.	ausführlich
AVG	BG vom 6. Oktober 1989 über die Arbeitsvermittlung und den Personalverleih (Arbeitsvermittlungsgesetz; SR 823.11)
BankG	BG vom 8. November 1934 über die Banken und Sparkassen (Bankengesetz; SR 952.0)
BAV	Bernischer Anwaltsverband
BBl	Bundesblatt
Bd.	Band
BehiG	BG vom 13. Dezember 2002 über die Beseitigung von Benachteiligungen von Menschen mit Behinderung (Behindertengleichstellungsgesetz; SR 151.3)
Bem.	Bemerkung(en)
bern.	bernisch
betr.	betreffend
BewG	BG vom 16. Dezember 1983 über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (SR 211.412.41)
BG	Bundesgesetz
BGBB	BG vom 4. Oktober 1991 über das bäuerliche Bodenrecht (SR 211.412.11)
BGE	Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts; amtliche Sammlung
BGer	Bundesgericht

BGFA	BG vom 23. Juni 2000 über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte (Anwaltsgesetz; SR 935.61)
BGG	BG vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz; SR 173.110)
BG-KKE	BG vom 21. Dezember 2007 über internationale Kindesentführung und die Haager Übereinkommen zum Schutz von Kindern und Erwachsenen (SR 211.222.32)
BJM	Basler Juristische Mitteilungen
BK-[Autor]	Berner Kommentar
BISchK	Blätter für Schuldbetreibung und Konkurs
BR	Bundesrat
BSG	Systematische Sammlung der Erlasse des Kantons Bern
BSK-[Autor]	Basler Kommentar
Bsp.	Beispiel(e)
bspw.	beispielsweise
BV	Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (SR 101)
BVR	Bernische Verwaltungsrechtsprechung; Entscheidungen und Abhandlungen zum bernischen Verwaltungsrecht
bzgl.	bezüglich
BZP	BG vom 4. Dezember 1947 über den Bundeszivilprozess (SR 273)
bzw.	beziehungsweise
c.	contra
d.h.	das heisst
dergl.	dergleichen
ders.	derselbe (Autor)
DesG	BG vom 5. Oktober 2001 über den Schutz von Design (Designgesetz; SR 232.12)
dies.	dieselben (Autoren/Autorinnen)
Diss.	Dissertation
DSG	BG vom 19. Juni 1992 über den Datenschutz (SR 235.1)
DZPO	Deutsche Zivilprozessordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 5. Dezember 2005 (BGBl. I S. 432; 2007 I S. 1781), die zuletzt durch Artikel 11 des Gesetzes vom 18. Dezember 2018 (BGBl. I S. 2639) geändert worden ist
E	Entwurf
E.	Erwägung
EAV	Verordnung (des Kantons Bern) vom 20. Oktober 2010 über die Entschädigung der amtlichen Anwältinnen und Anwälte
EG SchKG	Einführungsgesetz (des Kantons Bern) vom 16. März 1995 zum BG über Schuldbetreibung und Konkurs (BSG 281.1) Einführungsgesetz (des Kantons Zürich) vom 26. November 2007 zum BG über Schuldbetreibung und Konkurs (LS 281)
EG ZGB	Gesetz (des Kantons Bern) vom 28. Mai 1911 betreffend die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (BSG 211.1)

XXX

EG ZSJ	Einführungsgesetz (des Kantons Bern) vom 11. Juni 2009 zur Zivilprozessordnung, zur Strafprozessordnung und zur Jugendstrafprozessordnung (BSG 271.1)
eidg.	eidgenössisch
EMRK	Konvention vom 4. November 1950 zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten (SR 0.101)
et al.	et alii
etc.	et cetera
ETH	Eidgenössische Technische Hochschule
EuGVO	Verordnung Nr. 1215/2012 des Rates vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (Amtsblatt der Europäischen Union L 351/1 vom 20.12.2012)
evtl.	eventuell
E ZPO	Entwurf für eine schweizerische ZPO (BB1 2006 7413 ff.)
f.	und folgende (Seite, Note usw.)
ff.	und folgende (Seiten, Noten usw.)
FinfraG	BG vom 19. Juni 2015 über die Finanzmarktinfrastrukturen und das Marktverhalten im Effekten- und Derivatehandel (Finanzmarktinfrastukturgesetz; SR 958.1)
Fn.	Fussnote
FS	Festschrift; F
FusG	BG vom 3. Oktober 2003 über Fusion, Spaltung, Umwandlung und Vermögensübertragung (Fusionsgesetz; SR 221.301)
GBBl.	Grundbuchblatt
GBV	Grundbuchverordnung vom 23. September 2011 (SR 211.432.1)
GebV OG	Zürcherische Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (LS 211.11)
GG	Gemeindegesezt vom 16. März 1998 (BSG 170.11)
ggf.	gegebenenfalls
GlG	BG vom 24. März 1995 über die Gleichstellung von Frau und Mann (Gleichstellungsgesetz; SR 151.1)
gl.M.	gleicher Meinung
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GOG	Gesetz (des Kantons Zürich) vom 10. Mai 2010 über die Gerichts- und Behördenorganisation im Zivil- und Strafprozess (LS 211.1)
GPR	Gesetz (des Kantons Zürich) vom 1. September 2003 über die politischen Rechte (LS 161)
GR	Grosser Rat
GSOG	Gesetz (des Kantons Bern) vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft (BSG 161.1)
GSVGer	Gesetz (des Kantons Zürich) vom 7. März 1993 über das Sozialversicherungsgericht (LS 212.81)
HG	Zürcherisches Haftungsgesetz vom 14. September 1969 (LS 170.1)

HGer	Handelsgericht
h.L.	herrschende Lehre
HReg	Handelsregister
HRegV	Handelsregisterverordnung vom 17. Oktober 2007 (SR 221.411)
Hrsg.	Herausgeber
HÜ	(mit Angabe des Abschlussjahres) Haager Übereinkunft vom 1. März 1954 betreffend Zivilprozessrecht (SR 0.274.12), Haager Übereinkommen vom 18. März 1970 über die Beweisaufnahme im Ausland in Zivil- und Handelssachen (SR 0.274.132) und Haager Übereinkommen vom 25. Oktober 1980 über den internationalen Zugang zur Rechtspflege (SR 0.274.133)
HZÜ	Haager Übereinkommen vom 15. November 1965 über die Zustellung gerichtlicher und aussergerichtlicher Schriftstücke im Ausland in Zivil- oder Handelssachen (SR 0.274.131)
i.d.R.	in der Regel
i.e.S.	im engeren Sinne
IG	Gesetz (des Kantons Bern) vom 2. November 1993 über die Information der Bevölkerung (Informationsgesetz; BSG 107.1)
i.L.	in Liquidation
inkl.	inklusive
insb.	insbesondere
int.	international
IPR	Internationales Privatrecht
IPRG	BG vom 18. Dezember 1987 über das Internationale Privatrecht (SR 291)
i.S.	in Sachen; im Sinne
i.S.v.	im Sinne von
i.V.	in Verbindung
i.w.S.	im weiteren Sinne
IZPR	Internationales Zivilprozessrecht
JAR	Jahrbuch des schweizerischen Arbeitsrechts
KAG	Bernisches Kantonales Anwaltsgesetz vom 28. März 2006 (BSG 168.11) BG vom 23. Juni 2006 über die kollektiven Kapitalanlagen (Kollektivanlagengesetz; SR 951.31)
Kap.	Kapitel
KG	BG vom 6. Oktober 1995 über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen (Kartellgesetz; SR 251)
KHG	Kernenergiehaftpflichtgesetz vom 18. März 1983 (SR 732.44)
KOV	Verordnung des Bundesgerichts vom 13. Juli 1911 über die Geschäftsführung der Konkursämter (SR 281.32)
KR	Kotierungsreglement vom 8. November 2019 der SIX Exchange Regulation
KS	Kreisschreiben

KV	Verfassung des Kantons Bern vom 6. Juni 1993 (BSG 101.1)
KVG	Verfassung des Kantons Zürich vom 27. Februar 2005 (LS 101). BG vom 18. März 1994 über die Krankenversicherung (SR 832.10)
lit.	litera
LPG	BG vom 4. Oktober 1985 über die landwirtschaftliche Pacht (SR 221.213.2)
LugÜ	Übereinkommen vom 30. Oktober 2007 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (Lugano-Übereinkommen; SR 0.275.12)
MA	Mietamt
m.a.W.	mit anderen Worten
mp	Mietrechtspraxis, Zeitschrift für schweizerisches Mietrecht
MSchG	BG vom 28. August 1992 über den Schutz von Marken und Herkunftsangaben (Markenschutzgesetz; SR 232.11)
m.w.Nw.	mit weiteren Nachweisen
MWST	Mehrwertsteuer
N	Note
NG	Bernisches Notariatsgesetz vom 22. November 2005 (BSG 169.11)
NotG	Zürcherisches Notariatsgesetz vom 9. Juni 1985 (LS 242)
Nr.	Nummer
o.	oben
OGer	Obergericht
OHG	BG vom 23. März 2007 über die Hilfe an Opfer von Straftaten (Opferhilfegesetz; SR 312.5)
OR	BG vom 30. März 1911 betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil; Obligationenrecht; SR 220)
PatG	BG vom 25. Juni 1954 über die Erfindungspatente (Patentgesetz; SR 232.14)
PatGG	BG vom 20. März 2009 über das Bundespatentgericht (Patentgerichtsgesetz; SR 173.41)
PartG	BG vom 18. Juni 2004 über die eingetragene Partnerschaft gleichgeschlechtlicher Paare (Partnerschaftsgesetz, SR 211.231)
PatV	VO vom 19. Oktober 1977 über die Erfindungspatente (Patentverordnung; SR 232.141)
PBG	Bundesgesetz vom 20. März 2009 über die Personenbeförderung (Personenbeförderungsgesetz; SR 745.1)
PG	Bernisches Personalgesetz vom 16. September 2004 (BSG 153.01)
PKV	Verordnung (des Kantons Bern) vom 17. Mai 2006 über die Bemessung des Parteikostensatzes (Parteikostenverordnung, BSG 168.811)

POG	BG vom 17. Dezember 2010 über die Organisation der Schweizerischen Post (Postorganisationsgesetz; SR 783.1)
Pra	Die Praxis des Bundesgerichts
recht	recht; Zeitschrift für juristische Ausbildung und Praxis
rev.	revidiert(es)
Rev.	Revision
Rn.	Randnummer; Randnote
RR	Regierungsrat
RRB	Regierungsratsbeschluss
Rz.	Randziffer
S.	Seite
s.	siehe
SAV	Schweizerischer Anwaltsverband
SchIT	Schlusstitel
SchKG	BG vom 11. April 1889 über Schuldbetreibung und Konkurs (SR 281.1)
schweiz.	Schweizerisch
SIWR	Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht
SJZ	Schweizerische Juristenzeitung
sog.	so genannt
spez.	speziell
SR	Systematische Sammlung des Bundesrechts
StaRe	Standesregeln des Schweizerischen Anwaltsverbandes vom 10. Juni 2005
Std.	Stunde(n)
StGB	Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937 (SR 311.0)
StPO	Schweizerische Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007 (Strafprozessordnung, SR 312.0)
SUVA	Schweizerische Unfallversicherungsgesellschaft
SVG	Strassenverkehrsgesetz vom 19. Dezember 1958 (SR 741.01)
SZIER	Schweizerische Zeitschrift für internationales und europäisches Recht
SZW	Schweizerische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
SZZP	Schweizerische Zeitschrift für Zivilprozessrecht
Tagblatt	Tagblatt des Grossen Rates des Kantons Bern
ToG	BG vom 9. Oktober 1992 über den Schutz von Topographien von Halbleitererzeugnissen (Topographiengesetz; SR 231.2)
u. a.	und andere(s); unter anderem
u. a. m.	und andere(s) mehr
u. E.	unseres Erachtens
uR	unentgeltliche Rechtspflege
URG	BG vom 9. Oktober 1992 über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz; SR 231.1)
usw.	und so weiter
u. U.	unter Umständen
UVG	BG vom 20. März 1981 über die Unfallversicherung (SR 832.20)

UWG	BG vom 19. Dezember 1986 gegen den unlauteren Wettbewerb (SR 241)
VE	(vor einem Erlass, z.B. VE GestG) Vorentwurf des jeweiligen Erlasses
VE ZPO	Vorentwurf für eine schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO) der Expertenkommission für die Vereinheitlichung des Zivilprozessrechts, Bern, Juni 2003
vgl.	vergleiche
VKD	Dekret (des Kantons Bern) vom 24. März 2010 betreffend die Verfahrenskosten und die Verwaltungsgebühren der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft (Verfahrenskostendekret; BSG 161.12)
VO	Verordnung
Vorbem.	Vorbemerkung(en)
VR	Verwaltungsrat
VRPG	Gesetz (des Kantons Bern) vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (BSG 155.21)
VVG	BG vom 2. April 1908 über den Versicherungsvertrag (Versicherungsvertragsgesetz, SR 221.229.1)
VwVG	BG vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (Verwaltungsverfahrensgesetz, SR 172.021)
WSchG	BG vom 21. Juni 2013 über den Schutz des Schweizerwappens und anderer öffentlicher Zeichen (Wappenschutzgesetz; SR 232.21)
ZA	Zivilabteilung
z.B.	zum Beispiel
ZBJV	Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins
ZGB	Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907 (SR 210)
z.G.	zu Gunsten
Ziff.	Ziffer
zit.	zitiert
ZK-[Autor]	Zürcher Kommentar
z.N.	zum Nachteil
ZPO	Schweizerische Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 (Zivilprozessordnung, SR 272)
ZR	Blätter für zürcherische Rechtsprechung
ZSR	Zeitschrift für schweizerisches Recht
ZStrR	Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht
z.T.	zum Teil
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozess
ZZZ	Zeitschrift für Zivilprozess- und Zwangsvollstreckungsrecht



---

# 1. Kapitel: Organisation und Zuständigkeiten der zivilen Gerichte

«Der Inbegriff der von dem Staate einem Gerichte übertragenen Gewalt, heisst die Gerichtsbarkeit, und der geographische Bezirk, innerhalb welchem einem Gerichte die Gerichtsbarkeit zusteht, der Gerichtsbezirk oder der Gerichtssprengel desselben.»

(SAMUEL L. SCHNELL, Handbuch des Civil-Processes, mit besonderer Hinsicht auf die positiven Gesetze des Kantons Bern, Bern 1810, S. 60)

## § 1 Die Zivilgerichtsbarkeit

*Literatur (Auswahl):* BAUMGARTNER/DOLGE/MARKUS/SPÜHLER, § 1 N 1 ff.; BOHNET, § 1 N 45 ff.; GULDENER, § 4 S. 41 ff., § 6 S. 50 ff.; HABSCHIED, § 12 N 136 ff.; HOFMANN/LÜSCHER, S. 1 ff.; KUMMER, § 5 ff. S. 17 ff.; LEUENBERGER/UFFER-TOBLER, N 1.9 ff.; MARKUS, § 2 N 13 ff.; MARKUS/DROESE, 2. Kapitel N 9 ff.; STAEHELIN/STAEHELIN/GROLIMUND/BACHOFNER, § 3 N 1 ff., § 4 N 1 ff., § 5 N 1 ff., § 7 N 1 ff., § 8 N 1 ff.; SUTTER-SOMM, § 1 N 28 ff.; WALDER-RICHLI/GROB-ANDERMACHER, § 1 N 1 ff.; WALTER/DOMEJ, § 1 S. 47 ff.; WILLISEGGER, S. 7 ff.

### I. Grundlagen

Die Gesetzgebung auf dem Gebiet des Zivilrechts und des *Zivilprozessrechts* ist seit dem 1. Januar 2007 Sache des Bundes (Art. 122 Abs. 1 BV). Für die Organisation der Gerichte und die Rechtsprechung in Zivilsachen sind weiterhin die Kantone zuständig, soweit das Gesetz nichts anderes vorsieht (Art. 122 Abs. 2 BV).

Im Jahr 1999 begannen die Vorbereitungen für die Ausarbeitung einer gesamtschweizerischen Zivilprozessordnung. Am 28. Juni 2006 verabschiedete der Bundesrat die Botschaft zum Entwurf der ZPO (E ZPO, BBl 2006 7221). Am 19. Dezember 2008 wurde die Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO) von der Bundesversammlung angenommen. Am 1. Januar 2011 ist die ZPO in Kraft getreten.

- 3 Nebst Art. 122 Abs. 1 BV sind für die Zivilgerichtsbarkeit folgende Verfassungsnormen von Bedeutung:
  - Art. 29 BV verankert allgemeine Verfahrensgarantien (Anspruch auf gleiche und gerechte Behandlung, auf rechtliches Gehör sowie auf unentgeltliche Rechtspflege).
  - Art. 29a BV stellt eine allgemeine Rechtsweggarantie auf.
  - Art. 30 BV enthält die gerichtlichen Verfahrensgarantien und die Grundlage für den Erlass von Gerichtsstandsvorschriften.
  - Art. 122 Abs. 1 BV bildet auch die Grundlage für die Bundesgesetzgebung im Bereich des SchKG (vgl. dazu den Ingress zum SchKG, der noch auf Art. 64 aBV verweist, dem heute Art. 122 Abs. 1 BV entspricht).
  - Art. 188, Art. 189 Abs. 1 lit. a und Art. 191 Abs. 1 BV bilden die verfassungsmässige Grundlage für die Gerichtsorganisation des Bundes in Zivilsachen.
- 4 Die ZPO versteht sich als Kodifikation des Zivilprozessrechts, d.h. als eine systematische, grundsätzlich abschliessende Ordnung. Soweit ihre bisweilen knappen Regelungen ergänzungsbedürftig sind, gelten die anerkannten Regeln der Gesetzesauslegung und Lückenfüllung (s. BGE 121 III 219 E. 1d/aa; 139 III 491 E. 4.2). Es besteht mithin kein Raum für auslegendes oder ergänzendes kantonales Ausführungsrecht.
- 5 Den Kantonen verbleibt die Befugnis, in jenen Sachgebieten zu legislieren, die ihnen der Bundesgesetzgeber ausdrücklich zugewiesen hat:
  - Die kantonale Gerichtsorganisation ist weiterhin Sache der Kantone, soweit die ZPO nichts anderes bestimmt (Art. 122 Abs. 2 BV, Art. 3 ZPO) und die Kantone müssen (dürfen nicht nur) eine Gerichtsorganisation aufstellen (Art. 191b BV).
  - Die Ordnung der sachlichen und funktionellen Zuständigkeit verbleibt ebenfalls in der Kompetenz der Kantone, soweit die ZPO nichts anderes vorsieht (Art. 4 ZPO).
  - Das kantonale Recht bestimmt, ob die Urteilsberatung öffentlich ist (Art. 54 Abs. 2 ZPO).
  - Die Festlegung der Tarife für die Prozesskosten, d.h. für die Gerichtskosten und die Parteientschädigung, ist ebenfalls dem kantonalen Recht vorbehalten (Art. 96 ZPO).

- Die Kantone können weitergehende Kostenbefreiungen (Art. 116 Abs. 1 ZPO; dazu BGE 139 III 182) oder Kostenerleichterungen (Art. 218 Abs. 3 ZPO) anordnen, als in der ZPO vorgesehen.
- Bei mehreren Amtssprachen regelt der Kanton den Gebrauch der Sprachen (Art. 129 ZPO).

## II. Streitige Zivilsachen

### 1. Streitige und freiwillige Gerichtsbarkeit

Die Zivilgerichtsbarkeit gliedert sich in eine Streitige und eine freiwillige (vgl. Art. 1 lit. a und b ZPO). 6

Die Streitige Gerichtsbarkeit bildet das Kernstück der Zivilgerichtsbarkeit. Sie ist zugleich Hauptgegenstand des vorliegenden Werkes. Sie zeichnet sich dadurch aus, dass das Gericht im Zwei- oder Mehrparteienverfahren über eine Privatrechtsstreitigkeit entscheidet. Beispiel: Die klagende Partei verlangt vom Gericht, dass es die beklagte Partei aus einem Kaufvertrag zur Bezahlung von 100 000 Franken zzgl. 5% Zins verurteile. Das Gericht entscheidet über diese Klage. Es fällt ein Urteil. Zur freiwilligen Gerichtsbarkeit s. Rz. 37 ff. unten. 7

### 2. Begriff der Zivilprozesssache

Art. 1 lit. a ZPO bestimmt, dass die ZPO das Verfahren vor den kantonalen Instanzen für Streitige Zivilsachen, d.h. Streitigkeiten über privatrechtliche Ansprüche, regelt. Daraus folgt, dass in jedem Zivilprozess (von Amtes wegen) zu prüfen ist, ob die eingeklagten Ansprüche privatrechtlicher Natur sind. Die Zivilgerichtsbarkeit ist somit zu unterscheiden von der Verwaltungsgerichtsbarkeit und der Strafgerichtsbarkeit (s. z.B. Art. 53 OR, der bestimmt, dass strafgerichtliche Erkenntnisse, soweit Schuld und Schaden betreffend, das Zivilgericht nicht binden). Im Zusammenhang mit Art. 1 lit. a ZPO ist die Abgrenzung zur Verwaltungsjustiz und zur Strafjustiz (z.B. Ehrverletzung/Persönlichkeitsschutzklagen) von Bedeutung. 8

Als «Streitige Zivilsachen» im Sinne von Art. 1 lit. a ZPO gelten Streitigkeiten über Rechtsverhältnisse des Privatrechts im Gegensatz zu den 9

Rechtsverhältnissen des öffentlichen Rechts. Eine *Zivilprozesssache* liegt nach ständiger Rechtsprechung vor, wenn das dem Streit zugrunde liegende Rechtsverhältnis dem Zivilrecht angehört, wenn es sich um einen Prozess zwischen zwei oder mehreren natürlichen oder juristischen Personen in ihrer Eigenschaft als Träger privater Rechte oder zwischen einer solchen Person und einer Behörde, der das Zivilrecht Parteistellung zuerkennt, handelt, bzw. wenn vor dem Gericht ein kontradiktorisches Verfahren eingeleitet worden ist, das auf die endgültige und dauerhafte Regelung zivilrechtlicher Verhältnisse durch behördlichen Entscheid abzielt (BGE 101 II 366 E. 2a; 107 II 499 E. 2a; 119 II 398 E. 2a; 120 II 11 E. 2a; 123 III 346 E. 1a; 128 III 250 E. 1a.). Eine streitige Zivilsache im Sinne von Art. 1 lit. a ZPO weist somit folgende Merkmale auf:

- am Verfahren sind mindestens zwei Parteien beteiligt;
  - der Streitgegenstand ist zivilrechtlicher Natur; und
  - das Verfahren bezweckt die endgültige, dauerhafte Erledigung der Auseinandersetzung.
- 10 **B (1)** Frau Eitel, wohnhaft in Biel, unterzieht sich im Regionalspital Interlaken einer Schönheitsoperation. Die Patientin bleibt 13 500 Franken an Spalkosten schuldig. Das Spital will klagen. Bei welcher Instanz?
- 11 *Antwort:* Der Anspruch des Spitals auf Vergütung seiner Leistungen ist keine «Zivilsache» i.S. von Art. 1 lit. a ZPO. Die Behandlung von Patienten in öffentlichen Spitälern gilt, soweit sie von Ärzten in amtlicher Eigenschaft ausgeübt wird, als hoheitliche, nicht als gewerbliche Tätigkeit (BGE 111 II 149 E. 3a). Der zwischen Eitel und dem Spital abgeschlossene Behandlungsvertrag ist deshalb öffentlich-rechtlicher Natur. Zuständig zur Beurteilung des Zahlungsanspruchs ist nicht die Zivil-, sondern die Verwaltungsjustiz.

### 3. Abgrenzungskriterien

- 12 Ob die Parteien über zivilrechtliche oder öffentlich-rechtliche Ansprüche streiten, bestimmt sich nach dem *Streitgegenstand* (BGE 101 II 366 E. 2a). Die Zuordnung eines Rechtsverhältnisses zum Privatrecht oder zum öffentlichen Recht kann im Einzelfall schwierig sein, insbesondere dann, wenn sich Staat und Bürger (Privatpersonen)

gegenüberstehen. Die hierfür entwickelten Methoden zur Unterscheidung zwischen privatem und öffentlichem Recht sind vielfältig (s. BGE 128 III 250 E. 2 mit zahlreichen Hinweisen):

- Nach der *Subordinations-* oder *Subjektionstheorie* wird untersucht, 13  
ob sich in einer Streitigkeit zwischen Bürger (Privatperson) und Staat die beiden Rechtssubjekte gleichgestellt oder untergeordnet (subordiniert) gegenüberstehen. Nach dieser Theorie liegt öffentliches Recht vor, wenn der Staat der privaten Partei in seiner Funktion als Träger hoheitlicher Gewalt gegenübertritt (z.B. Enteignung eines Grundstücks zum Bau einer Strasse). Demgegenüber liegt Privatrecht vor, wenn sich Staat und Bürger auf gleicher Ebene begegnen (z.B. Bundeskanzlei kauft neue Büromöbel).
- Nach der *Interessentheorie* handelt es sich um öffentliches Recht, 14  
wenn die umstrittene Tätigkeit ausschliesslich oder vorwiegend öffentlichen Interessen dient (z.B. die Behandlung von Patientinnen und Patienten an öffentlichen Spitälern), bzw. um Privatrecht, wenn die fragliche Norm primär private Interessen schützen soll (z.B. die Vorschriften des Konsumkreditgesetzes zum Schutz der unerfahrenen Partei).
- Nach der *Funktionstheorie* ist ein Rechtssatz öffentlich-rechtlicher 15  
Natur, wenn er der Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe dient, während Privatrecht vorliegt, sofern und solange der Rechtssatz der Verwirklichung privater Angelegenheiten (Interessen) dient.
- Nach der *modalen Theorie* liegt ein Rechtssatz des öffentlichen 16  
Rechts vor, wenn sich daraus eine Rechtsfolge (Sanktion) mit öffentlich-rechtlichem Charakter ergibt (z.B. Entzug einer Wassernutzungskonzession), bzw. eine privatrechtliche Norm, wenn sich daraus eine zivilrechtliche Rechtsfolge ergibt (z.B. Nichtigkeit eines Grundstückkaufs wegen Verstosses gegen das BewG).

Als überholt gelten heute die *Fiskustheorie*, nach der alle vermögens- 17  
rechtlichen Ansprüche von Privaten gegen den Staat dem Privatrecht angehören sollen, sowie die *Subjekttheorie*, nach der es zur Annahme eines öffentlich-rechtlichen Anspruchs bereits genügt, dass an dem Rechtsverhältnis der Staat oder eine andere öffentlich-rechtliche Körperschaft beteiligt ist. Ebenso als überholt gilt der Ansatz, wonach zu prüfen sei, ob es sich beim umstrittenen Rechtssatz um zwingendes (öffentliches) oder um nachgiebiges Recht (Privatrecht) handle.

In der Rechtsprechung werden die verschiedenen Methoden häufig mit- 18  
einander verwoben (Methodenpluralismus; BGE 128 III 250 E. 2a). Nicht selten prüft das Gericht aber auch schlicht «in jedem Einzelfall,

welches Abgrenzungskriterium den konkreten Gegebenheiten am besten gerecht wird» (BGE 109 Ib 146 E. 1b; 132 I 270 E. 4.3).

- 19 Ein Gemeinwesen kann mit einem Privaten öffentlich-rechtliche Verhältnisse auch in Vertragsform regeln, soweit das Gesetz dies nicht ausschliesst und der *verwaltungsrechtliche Vertrag* sich besser eignet als die Verfügung, um den Zweck des Gesetzes zu verwirklichen (BGE 105 Ia 207 E. 2a). Verträge zwischen zwei oder mehreren Trägern von Verwaltungsaufgaben (koordinationsrechtliche Verträge) gehören dem öffentlichen Recht an. Bei Verträgen zwischen öffentlich-rechtlichen Organisationen und Privaten (subordinationsrechtliche Verträge) entscheidet der Gegenstand des dadurch geregelten Rechtsverhältnisses über die Rechtsnatur: Der verwaltungsrechtliche Vertrag dient unmittelbar der Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe, während das Gemeinwesen mit privatrechtlichen Verträgen eigene «private» Interessen verfolgt.
- 20 Zur Abgrenzung zwischen privat- und öffentlich-rechtlichem Rechtsverhältnis ist somit nicht die Herkunft der Parteien oder die Rechtsform, in die das Verhältnis gekleidet wird, entscheidend, sondern dessen Inhalt (BGE 109 II 76 E. 3; 93 I 506 E. 1).

#### 4. Massgeblichkeit der Klagebegründung

- 21 Ist umstritten, ob eine privatrechtliche oder eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit vorliegt, hat das angerufene Gericht auf den Sachvortrag der klagenden Partei abzustellen, d.h. auf das Rechtsbegehren und die Begründung. Nicht entscheidend ist die rechtliche Qualifikation des Sachverhalts durch die klagende Partei: Bezeichnet sie das behauptete Rechtsverhältnis als ein privatrechtliches, obwohl es tatsächlich öffentlich-rechtlicher Natur ist, haben sich die Zivilgerichte für unzuständig zu erklären. Der Streit um die Frage, ob privatrechtliche Ansprüche vorliegen, gilt als Zivilrechtsstreitigkeit (BGE 128 III 250 E. 1a; 135 III 483 E. 1.1.1).
- 22 **B (2)** Psychiater Selig, Beistand des vermögenden Zinsli, klagt die Erwachsenenschutzbehörde auf Ausrichtung einer Entschädigung gemäss Art. 404 ZGB ein. Er behauptet, angesichts des Arbeitsausfalls, den er wegen dieses Amtes erlitten habe, gebühre ihm als freierwerbendem Arzt eine erhöhte Entschädigung. Er klagt vor dem Zivilgericht und macht geltend, der Anspruch aus Art. 404 ZGB sei zivilrechtlicher Natur.

*Antwort:* Auf die Klage ist nicht einzutreten. Abzustellen ist auf die Sachbehauptung des Klägers, er habe Anspruch auf eine (erhöhte) Entschädigung als Beistand. Der Honoraranspruch des Beistands ist u.E. öffentlich-rechtlicher Natur. Das Bundesgericht hat die Frage bisher offen gelassen; es bezeichnet die Entschädigung gemäss Art. 404 ZGB als eine Forderung unter Privatpersonen, die von einer Behörde festzulegen ist, wobei die anderer Privatperson Zinsli wäre, aus dessen Vermögen die Entschädigung bezogen wird (BGer 5A\_342/2017 vom 4. Mai 2018 E. 5.1; s. auch BGE 145 I 183 E. 4.2.1). An die rechtliche Behauptung des Klägers, der Anspruch aus Art. 404 ZGB sei zivilrechtlicher Natur, ist das Gericht nicht gebunden.

**B (3)** Selig klagt gegen die Erwachsenenschutzbehörde auf Ausrichtung eines Honorars für die Erarbeitung von «Richtlinien für die psychiatrische Betreuung geistig behinderter Mündel», die er gestützt auf die Erfahrungen mit Zinsli erstellt hat. Er ruft das Zivilgericht an.

*Antwort:* Auf die Klage ist einzutreten. Abzustellen ist auf die Sachbehauptung des Klägers, er habe für fachliche Beratung der Erwachsenenschutzbehörde aus Mandat einen Vergütungsanspruch.

## 5. Öffentlich-rechtliche Vorfragen

Die Zivilgerichte sind zuständig, öffentlich-rechtliche Angelegenheiten vorfrageweise (inzident) zu prüfen, wie umgekehrt auch die Verwaltungs- und Verwaltungsjustizbehörden privatrechtliche Vorfragen selbst beurteilen können (BGE 106 II 365; 131 III 546 E. 2.3).

Ist hingegen der öffentlich-rechtliche Präjudizialpunkt durch eine zuständige Verwaltungsjustizbehörde bereits entschieden worden, sind die Zivilgerichte an diesen Entscheid gebunden, sofern er sich nicht als nichtig erweist. Falls zweckmässig, z.B. wenn das verwaltungsgerichtliche Verfahren noch nicht abgeschlossen ist, kann das Zivilgericht sein Verfahren sistieren (vgl. Art. 126 ZPO).

## 6. Verrechnung und Widerklage

Der Staat kann einen öffentlich-rechtlichen Anspruch mit einer privatrechtlichen Forderung verrechnen, sei es ausser Prozess oder im Prozess (BGE 107 III 139 E. 2). Hingegen kann ein Privater seine

öffentlich-rechtliche Schuld gegen den Willen des Gemeinwesens nicht verrechnen (Art. 125 Ziff. 3 OR; BGE 91 I 292; 110 V 183 E. 2).

- 29 Ein öffentlich-rechtlicher Anspruch kann im Zivilprozess nicht zum Gegenstand einer Widerklage gemacht werden.

## 7. Vorbehalt von Sondervorschriften

- 30 Art. 1 lit. a ZPO (streitige Zivilsachen) gilt unter dem Vorbehalt gesetzlicher Sondervorschriften, die bestimmte Streitigkeiten ohne Rücksicht auf ihre Rechtsnatur den Zivilgerichten oder den Verwaltungsjustizbehörden zuweisen. So werden z.B. vermögensrechtliche Streitigkeiten zwischen Kunden und Beförderungsunternehmen durch das Zivilgericht beurteilt (Art. 56 Abs. 1 PBG).

## 8. Prüfung von Amtes wegen

- 31 Das Vorliegen einer Zivilsache zählt im Bereich der streitigen Zivilgerichtsbarkeit (Art. 1 lit. a ZPO) zu den *Prozessvoraussetzungen* (dazu Art. 59 ZPO). Die Prüfung der Zulässigkeit des Rechtsweges hat deshalb von Amtes wegen zu erfolgen (Art. 60 ZPO; BGE 143 III 395 E. 6.2). Dies gilt für jede Behörde, die im Rahmen der ZPO tätig wird, d.h. bereits die Schlichtungsbehörde muss – darf nicht nur – die Untersuchung vornehmen, zumal die Einreichung des Schlichtungsgesuchs die Rechtshängigkeit begründet (Art. 62 Abs. 1 ZPO; s. dazu auch BGE 146 III 47 und BGE 146 III 265; bei Fehlen einer Zivilsache ist die Unzuständigkeit der Ziviljustiz, einschliesslich der Schlichtungsbehörden, eine Offensichtliche). Nach Einreichung der Klage soll das Gericht nach Art. 125 lit. a ZPO und ggf. Art. 237 ZPO vorgehen; selbstverständlich hat auch die beklagte Partei während der Antwortfrist das Recht, das Gericht auf den formellen Mangel der Klage aufmerksam zu machen und zu beantragen, dass das Verfahren einstweilen auf diese Frage beschränkt werde. *Prorogation* der Zivilgerichtsbarkeit oder *Einlassung* in öffentlich-rechtlicher Streitsache sind ausgeschlossen.
- 32 Gegen den Nichteintretensentscheid wegen fehlender Zivilsache (Endentscheid, Art. 236 Abs. 1 ZPO) stehen die Rechtsmittel der ZPO und des BGG offen.
- 33 Fällt das Zivilgericht ein Sachurteil in öffentlich-rechtlicher Streitsache, liegt grundsätzlich kein nichtiges Urteil («Nichturteil») vor. Die

beschwerte Partei muss sich dagegen mit den verfügbaren Rechtsmitteln wehren. Andernfalls riskiert sie, dass der Entscheid in Rechtskraft erwächst und vollstreckt werden kann (vgl. Art. 336 ZPO). Im Vollstreckungsverfahren wird die beschwerte Partei mit dem Einwand, das Zivilgericht habe in einer öffentlich-rechtlichen Angelegenheit geurteilt, grundsätzlich nicht mehr gehört (vgl. Rz 1713 ff.).

**B (4)** Selig klagt beim Regionalgericht Berner Jura-Seeland gegen die Gemeinde Gampelen auf Bezahlung von 9 000 Franken nebst 5% Zins und Kosten. Grund der Forderung: Entschädigung als Beistand des Zinsli gestützt auf Art. 404 ZGB. Welche Folgen hat der Entscheid, mit dem das Gericht die Zulässigkeit der Klage (a) bejaht oder (b) verneint? 34

*Antwort:* Das Vorliegen einer Zivilsache ist Prozessvoraussetzung (vgl. Rz. 31 oben). (a) Bejaht das Gericht die Zulässigkeit, ergeht ein Zwischenentscheid (Art. 237 ZPO) oder ein Sachentscheid (Art. 236 ZPO). (b) Verneint das Gericht das Vorliegen einer Zivilsache, ergeht ein Nichteintretensentscheid (Art. 236 ZPO). Gegen alle drei möglichen Entscheide steht die Beschwerde (s. Art. 308 Abs. 2 und Art. 319 lit. a ZPO) sowie hiergegen der Rechtsweg des BGG (vgl. Art. 74 Abs. 2 lit. a, Art. 92 und Art. 113 BGG) offen. 35

## 9. Kein Kompetenzkonfliktverfahren

Ein Kompetenzkonfliktverfahren zwischen Zivil-, Verwaltungs- und Straferichtsbarkeit, wie es z.B. seinerzeit die Zivilprozessordnung für den Kanton Bern kannte, ist in der ZPO nicht vorgesehen. Entsprechende Normen finden sich aber ggf. im kantonalen Recht (so etwa in Art. 4a EG ZSJ-BE). Ob solche kantonalen Bestimmungen bundesrechtskonform sind, ist fraglich. Erachtet sich z.B. ein erstinstanzliches Gericht für unzuständig, weil es der Meinung ist, dass eine Verwaltungsjustizbehörde zuständig wäre, fehlt es an einer Prozessvoraussetzung, was nach Art. 59 Abs. 1 ZPO einen kostenfälligen Nichteintretensentscheid zur Folge hat, mit entsprechendem Ende der Rechtshängigkeit (Art. 63 Abs. 1 ZPO gilt nur innerhalb der ZPO). Für eine Weiterleitung der Frage an das Obergericht, einen anschliessenden Meinungsaustausch mit dem Verwaltungsgericht oder dem Regierungsrat oder gar einem Entscheid des Grossen Rates (wie in Art. 4a EG ZSJ-BE vorgesehen) besteht u.E. eher kein Raum. Es obliegt den Gerichten, nicht der Politik, darüber zu entscheiden, ob eine Zivil- oder eine Verwaltungssache vorliegt. 36

### III. Freiwillige Gerichtsbarkeit

#### 1. Begriff

37 Der Gesetzgeber definiert den Begriff der «freiwilligen Gerichtsbarkeit» nicht, weder in Art. 1 lit. b ZPO noch in Art. 19 ZPO noch z.B. in Art. 31 IPRG. Gemeint sind nichtstreitige Rechtssachen, d.h. hoheitliche Tätigkeiten eines Gerichts oder einer Verwaltungsbehörde zur Begründung, Feststellung, Änderung oder Aufhebung von Privatrechten oder zur Erhebung und Feststellung eines Sachverhaltes auf einseitigen Antrag von Privaten. Zu beachten ist, dass sich im Rechtsmittelverfahren auch die freiwillige Gerichtsbarkeit zu einem streitigen Zweiparteienverfahren wandelt (BGE 104 II 163 E. 3b).

38 Unter den Begriff der freiwilligen Gerichtsbarkeit fallen so unterschiedliche Gegenstände wie *Gerichtssachen* (z.B. die Kraftloserklärung von Wertpapieren oder die Scheidung auf gemeinsames Begehren; nur für diese gilt die ZPO), *reine Verwaltungstätigkeiten* (z.B. Registersachen oder die öffentliche Beurkundung) oder Angelegenheiten der *Eingriffsverwaltung* bzw. *Fürsorge* (z.B. Massnahmen des Kindes- und Erwachsenenschutzes).

#### 2. Gesetzgebungskompetenz

39 Die Gesetzgebungskompetenz im Bereich der freiwilligen Gerichtsbarkeit liegt ausschliesslich beim Bund. Er bestimmt, ob und welche behördlichen Handlungen für die Begründung, Feststellung, Änderung oder Aufhebung von Privatrechtsansprüchen erforderlich sind. Was der Bund offen lässt, fällt in die ergänzende Kompetenz der Kantone.

40 In der Praxis sind folgende Lösungen anzutreffen:

- Der Bund legt weitgehend Behörden und Verfahren selbst fest, so etwa bei der Patenterteilung.
- Der Bund gibt die Rahmenbedingungen vor, wie z.B. bei der Kraftloserklärung von Wertpapieren: Nach Art. 981 OR und Art. 250 lit. d ZPO hat darüber ein Gericht im summarischen Verfahren zu entscheiden; die Bezeichnung des zuständigen Gerichts bleibt den Kantonen vorbehalten (Art. 4 ZPO).

- Der Bund überlässt alles den Kantonen, so z.B. bei der öffentlichen Beurkundung (s. Art. 55 SchlT ZGB).

### 3. Beschränkung auf gerichtliche Anordnungen

Während die ZPO die «streitigen Zivilsachen» (Art. 1 lit. a ZPO) ausnahmslos erfasst, fallen im Bereich der freiwilligen Gerichtsbarkeit nur die «gerichtlichen Anordnungen» (Art. 1 lit. b ZPO) in den Anwendungsbereich der ZPO. Dies bedeutet konkret, dass die ZPO im Bereich der freiwilligen Gerichtsbarkeit nur dort Anwendung findet, wo das Bundesrecht selbst eine gerichtliche Behörde vorschreibt (BGE 139 III 225 E. 2.2). Überlässt das Bundesrecht die Bezeichnung der zuständigen Behörde den Kantonen (so z.B. für die Protokollierung der Ausschlagung der Erbschaft; s. Art. 570 Abs. 1 ZGB und Art. 54 Abs. 1 SchlT ZGB), richtet sich das betreffende Verfahren nach kantonalem Recht. Die Kantone können dafür eine eigene Regelung aufstellen oder auf eine Verfahrensordnung verweisen, z.B. auf ihr Verwaltungsrechtspflegegesetz oder auch auf die ZPO. Die Regeln der ZPO gelten in diesem Fall nicht als Bundesrecht, sondern als kantonales Recht (BGE 139 III 225 E. 2.2).

Zu den «gerichtlichen Anordnungen» i.S. von Art. 1 lit. b ZPO zählen somit jene Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, die das Gesetz ausdrücklich einem «Gericht» zuweist (s. Art. 54 Abs. 1 SchlT ZGB), so etwa:

- Art. 35 ZGB: Verschollenerklärung.
- Art. 42 ZGB: Bereinigung betreffend den Personenstand.
- Art. 111, 112 ZGB: Scheidung auf gemeinsames Begehren und Widerruf der Zustimmung dazu.
- Art. 977 ZGB: Berichtigung von Grundbucheinträgen.
- Art. 96 OR: Hinterlegung bei anderer Verhinderung der Vertragserfüllung.
- Art. 168 Abs. 1 OR: Hinterlegung während des Prätendentenstreits.
- Art. 971, 972, 977, 981–988, 1072–1080, 1098, 1143 Ziff. 19 OR: Kraftloserklärung von Wertpapieren.

Nicht zu den «gerichtlichen Anordnungen» i.S. von Art. 1 lit. b ZPO und damit nicht zum Gegenstand der ZPO zählen dagegen solche Akte

der freiwilligen Gerichtsbarkeit, die das Gesetz ausdrücklich einer «zuständigen Behörde» (Art. 54 Abs. 1 SchlT ZGB, wobei dies nach Wahl des Kantons auch ein Gericht sein kann; in diesem Fall gilt die ZPO nicht als Bundesrecht, sondern als kantonales Recht) oder einer «Verwaltungsbehörde» (Art. 54 Abs. 2 SchlT ZGB) zuweist, so unter anderem:

- Registersachen, die – weil Gegenstand eigentlicher Verwaltungsverfahren – weiterhin in den einschlägigen Spezialerlassen geregelt bleiben (z.B. Zivilstandsregister, Grundbuch, Handelsregister, Eigentumsvorbehaltsregister, Register des geistigen Eigentums).
  - Art. 557 Abs. 1 ZGB: Eröffnung der letztwilligen Verfügung.
  - Art. 570 Abs. 1 ZGB: Protokollierung der Ausschlagung der Erbschaft.
- 44 Ebenfalls nicht zu den «gerichtlichen Anordnungen» gemäss Art. 1 lit. b ZPO zählt die öffentliche Beurkundung. Die Kantone sind weiterhin befugt, selbständig zu bestimmen, in welcher Weise auf ihrem Gebiet die öffentliche Beurkundung hergestellt wird (Art. 55 Abs. 1 SchlT ZGB). Im Kanton Bern gilt das Notariatsgesetz (NG-BE), das die öffentliche Beurkundung den freiberuflich tätigen, registrierten Notarinnen und Notaren zuweist. Das Notariatsgesetz des Kantons Zürich (NotG-ZH) sieht für die öffentliche Beurkundung die Zuständigkeit des Amtsnotariats vor.

#### 4. Besonderheiten

- 45 Im Bereich der freiwilligen Gerichtsbarkeit sind die folgenden Eigenheiten zu beachten:
- Vorab ist zu prüfen, ob es sich um eine gerichtliche Anordnung der freiwilligen Gerichtsbarkeit handelt. Nur diese fallen in den Anwendungsbereich der ZPO.
  - Anschliessend gilt es die sachliche und örtliche Zuständigkeit festzustellen, wobei sich die örtliche Zuständigkeit aus Art. 9 ff. ZPO, die sachliche aus dem jeweiligen kantonalen Recht ergibt (im Kanton Bern aus dem EG ZSJ-BE; im Kanton Zürich aus dem GOG-ZH).
  - Über Ansprüche, die der freiwilligen Gerichtsbarkeit unterliegen, wird im summarischen Verfahren entschieden (Art. 248 lit. e ZPO), mit der Besonderheit, dass es dabei immer zu einem Endentscheid

kommt, während streitige Summarverfahren häufig nur eine vorläufige Entscheidung herbeiführen (z.B. Gesuche um Erlass vorsorglicher Massnahmen).

- Das Verfahren um Erlass einer gerichtlichen Anordnung der freiwilligen Gerichtsbarkeit wird stets durch ein Gesuch (Art. 252 Abs. 1 ZPO) eingeleitet, nicht durch eine Klage.
- Für den Rechtsmittelzug sind Art. 308 und Art. 319 ZPO sowie Art. 72–76 BGG zu konsultieren.

#### IV. Internationale Verhältnisse

##### 1. Grundsatz

Art. 2 ZPO behält die Bestimmungen von Staatsverträgen sowie des im IPRG kodifizierten internationalen Privatrechts vor. Dieser Vorbehalt hat nicht zur Folge, dass Verfahren über Zivilsachen mit internationalem Bezug prinzipiell nicht den Regeln der ZPO unterstehen. Auch diese Verfahren sind vor den kantonalen Instanzen durch die ZPO bestimmt, und zwar unabhängig davon, ob es sich um «streitige Zivilsachen» (Art. 1 lit. a ZPO) oder «gerichtliche Anordnungen der freiwilligen Gerichtsbarkeit» (Art. 1 lit. b ZPO) oder um «gerichtliche Angelegenheiten des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts» (Art. 1 lit. c ZPO) oder um Angelegenheiten betreffend die «Schiedsgerichtsbarkeit» (Art. 1 lit. d ZPO; s. dazu Art. 251a und Art. 356 ZPO) handelt. 46

Der Vorbehalt von Art. 2 ZPO besagt lediglich, dass das Staatsvertragsrecht sowie die Bestimmungen des IPRG die einschlägigen Normen der ZPO verdrängen, wenn dem Streitgegenstand ein «internationales Verhältnis» (vgl. den Titel zu Art. 2 ZPO) zugrunde liegt. Bei diesen «Bestimmungen» gemäss Art. 2 ZPO handelt es sich in erster Linie um die *Gerichtsstände* des IPRG und des LugÜ, die den Foren gemäss Art. 9 ff. ZPO vorgehen (d.h. IPRG/LugÜ regeln nicht nur die internationale, sondern auch die innerstaatliche örtliche Zuständigkeit). Weiter zu erwähnen sind im IPRG, im LugÜ und in anderen Staatsverträgen enthaltene Regeln über die *Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Entscheidungen*, welche die Vorschriften von Art. 335 ff. ZPO verdrängen oder überlagern. Hinzu kommen alle übrigen, für grenzüberschreitende Beziehungen in zwei- oder mehrseitigen Abkommen geregelten *Vorschriften prozessrechtlicher Art*. So wird etwa Art. 99 47

Abs. 1 lit. a ZPO (Kautionspflicht der klagenden Partei bei fehlendem Wohnsitz oder Sitz in der Schweiz) ggf. durch entsprechende Verbote in der Haager Übereinkunft betreffend Zivilprozessrecht vom 1. März 1954 (SR 0.274.12) und im Haager Übereinkommen über den internationalen Zugang zur Rechtspflege vom 25. Oktober 1980 (SR 0.274.133) ausser Kraft gesetzt.

## 2. Begriff des internationalen Verhältnisses

- 48 Der Begriff des internationalen Verhältnisses ist nirgends definiert, weder in der ZPO noch im IPRG. Nach Lehre und Rechtsprechung setzt ein internationales Verhältnis «einen über den schweizerischen Rechtsraum hinausreichenden Bezug voraus», wobei «im Einzelfall unter Berücksichtigung des Sachbereichs» zu prüfen ist, welcher Art und Intensität der Auslandsbezug sein muss, damit von einem internationalen Sachverhalt auszugehen ist (BGE 131 III 76 E. 2.3).
- 49 Die ausländische Staatsangehörigkeit begründet nur ausnahmsweise, namentlich bei Statusfragen, einen genügenden Auslandsbezug (BGE 118 II 83 E. 3; 118 II 468). Hingegen liegt immer dann ein internationales Verhältnis vor, wenn zumindest eine Partei ihren Wohnsitz oder Sitz im Ausland hat (BGE 119 II 167 E. 2a; 117 II 204 E. 2b), und zwar auch dann, wenn nur die klagende Partei im Ausland domiziliert ist, während die beklagte Partei in der Schweiz ansässig ist (BGE 131 III 76 E. 2.3; 135 III 185 E. 3.1; 141 III 294 E. 4). Für weitere Einzelheiten zum Begriff des internationalen Verhältnisses s. die Kommentarliteratur zu Art. 1 IPRG.
- 50 Im Vollstreckungsrecht wird die Internationalität des Sachverhaltes dadurch begründet, dass eine Partei vor einem schweizerischen Forum um Anerkennung und Vollstreckung eines ausländischen Entscheids ersucht (vgl. z.B. Art. 1 Abs. 1 lit. c IPRG, Art. 194 IPRG).
- 51 Auch das LugÜ stellt nicht auf die Staatsangehörigkeit ab, sondern fragt (mit Ausnahme der in Art. 22 LugÜ geregelten Foren) danach, ob die beklagte Partei ihren Wohnsitz oder Sitz in einem Vertragsstaat hat. Das LugÜ verlangt mithin nicht, jedenfalls nicht ausdrücklich, dass seine Zuständigkeitsordnung nur dann gilt, wenn überdies ein internationaler Sachverhalt, d.h. ein über den Rechtsraum des angerufenen Gerichts hinausreichender Bezug vorliegt. Immerhin bezweckt das LugÜ gemäss seiner Präambel aber, die «internationale Zuständigkeit» der Ge-

richte der Vertragsstaaten festzulegen. Deshalb wird mehrheitlich angenommen, dass auch die Gerichtsstände des LugÜ nur angerufen werden können, wenn ein Auslandsbezug vorliegt.

## V. Schuldbetreibungs- und Konkursrecht

Die ZPO regelt auch das Verfahren vor den kantonalen Instanzen für gerichtliche Angelegenheiten des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts (Art. 1 lit. c ZPO). Dabei spielt es keine Rolle, ob der Streit zivilrechtlicher oder lediglich betreibungsrechtlicher Natur ist. Ebenso ist nicht relevant, ob ein ordentliches Verfahren (z.B. Aberkennungsklage oder Kollokationsprozess) oder nur ein summarisches Verfahren (z.B. provisorische Rechtsöffnung oder Arrest) durchzuführen ist. Auch einseitige Anordnungen der Gerichte (z.B. die Einstellung des Konkurses mangels Aktiven oder die Ermächtigung des Nachlassgerichts zur Veräusserung oder Belastung von Anlagevermögen) werden nach den Regeln der ZPO getroffen. Demgegenüber unterstehen die Verfügungen der Vollstreckungsorgane (insbesondere der Betreibungs- und Konkursämter) sowie die betreibungsrechtliche Beschwerde (Art. 17 SchKG) nicht der ZPO. 52

## VI. Schiedsgerichtsbarkeit

Die ZPO regelt auch das Verfahren vor den kantonalen Instanzen in Angelegenheiten betreffend die Schiedsgerichtsbarkeit (Art. 1 lit. d ZPO; s. dazu Rz. 1734 ff. unten). Damit sind vorab die im 12. Kapitel des IPRG (internationale Schiedsgerichtsbarkeit) und im 3. Teil der ZPO (interne Schiedsgerichtsbarkeit) zu findenden Verfahren vor dem sog. *juge d'appui* gemeint, d.h. vor den kantonalen Gerichten (meist am Sitz des Schiedsgerichts), welche die Parteien des Schiedsverfahrens um Unterstützung anrufen können (z.B. für die Ernennung oder Abberufung eines Mitglieds des Schiedsgerichts, für die Abnahme eines Beweises, für die Durchsetzung einer vorsorglichen Massnahme, etc.). Für diese Zuständigkeiten sind die Bestimmungen 12. Kapitels des IPRG und des 3. Teils der ZPO massgebend; für das Verfahren vor den kantonalen Instanzen gelten Art. 251a ZPO und 53

Art. 356 Abs. 2 ZPO (Summarium). Art. 1 lit. d ZPO gilt ferner für Beschwerden gegen interne Schiedssprüche gemäss Art. 390 ZPO sowie für Revisionsgesuche gegen interne Schiedssprüche (Art. 396 ZPO).

## § 2 Organisation der Gerichte und der Schlichtungsbehörden

*Literatur (Auswahl):* BAUMGARTNER/DOLGE/MARKUS/SPÜHLER, § 10 N 1 ff.; BERTI, § 3 N 64 f.; BOHNET, § 2 N 96 ff.; GULDENER, § 7 S. 60 ff.; HABSCHIED, § 15 N 164 f.; HOFMANN/LÜSCHER, S. 10 ff.; KUMMER, § 9 S. 31 ff.; LEUENBERGER/UFFER-TOBLER, N 2.1 ff.; MARKUS/DROESE, 2. Kapitel N 15 ff.; STAEHELIN/STAEHELIN/GROLIMUND/BACHOFNER, § 6 N 1 ff.; SUTTER-SOMM, § 2 N 75 ff.; WILLISEGGER, S. 86 ff.

### I. Einleitung

Für die Organisation der Gerichte und die Rechtsprechung in 54  
Zivilsachen sind die Kantone zuständig, soweit das Gesetz nichts ande-  
res vorsieht (Art. 122 Abs. 2 BV). Die ZPO vereinheitlicht daher zwar  
das Verfahren, nicht aber die Gerichtsverfassung und die Gerichtsorga-  
nisation der Kantone; sie verfolgt kein zentralistisches Konzept, son-  
dern lässt im Bereich der Organisation der Zivilrechtspflege Raum für  
die verfassungsmässig vorgeschriebene kantonale Autonomie. Art. 3  
ZPO wiederholt daher nur, was sich bereits aus Art. 122 Abs. 2 BV  
ergibt. Zu den bundesrechtlichen Vorbehalten s. Rz. 65 ff. unten.

### II. Kantonales Gerichtsorganisationsrecht

Im Bereich der Organisation der Gerichtsbehörden sind die 55  
Unterschiede zwischen den Kantonen nach wie vor erheblich. Ange-  
sichts der traditionellen, kulturellen, wirtschaftlichen, flächen- und be-  
völkerungsmässigen Unterschiede wird dies bis auf weiteres auch so  
bleiben. Zum Gerichtsorganisationsrecht und damit zur Gesetzge-  
bungshoheit der Kantone zählen u.a. die folgenden Angelegenheiten:

## 1. Zusammensetzung der Gerichtsbehörden

56 Ein Gericht kann aus einer Einzelperson (Einzelrichterin oder Einzelrichter) oder aus mehreren Personen (Kollegialbehörde) bestehen. Angelegenheiten von geringerer Tragweite werden erstinstanzlich häufig durch eine Einzelrichterin oder einen Einzelrichter beurteilt, während sich eine Kollegialbehörde erstinstanzlich eher mit bedeutenderen Streitsachen befasst. Als Rechtsmittelinstanz (oberes kantonales Gericht) ist in der Regel eine Kollegialbehörde tätig.

## 2. Berufliche Qualifikationen

57 Eine Gerichtsperson braucht in der Schweiz nicht zwingend eine juristische Ausbildung abgeschlossen zu haben oder über eine Zulassung als Rechtsanwältin oder Rechtsanwalt zu verfügen. Es gibt keinen verfassungsmässigen Anspruch auf einen juristisch gebildeten Richter (BGE 134 I 16 E. 4). Gerade die Friedensrichterinnen und Friedensrichter (Schlichtungsbehörden) sind häufig keine Juristen; auch die erstinstanzlichen ordentlichen Gerichte sind da und dort (mit Ausnahme der oder des Vorsitzenden) noch durch Laiinnen oder Laien besetzt (s. etwa das Bsp. in BGE 139 I 161 betreffend das Kreisgericht des Kantons St. Gallen); gleiches gilt für das Handelsgericht, das in der Regel aus einem oder mehreren Berufsrichterinnen oder Berufsrichtern (Juristen) und zwei oder mehreren Fachpersonen aus der vom Streit betroffenen Branche zusammengesetzt ist. In die kantonalen Rechtsmittelinstanzen (obere kantonale Gerichte) werden zunehmend nur noch Juristinnen und Juristen berufen. Der Anteil der Gerichtspersonen mit juristischer Ausbildung nimmt zu, je höher man steigt.

## 3. Hauptamt oder Nebenamt

58 Die Gerichtsperson übt ihre Funktion nicht überall hauptamtlich aus. Besonders in der ersten Instanz und wenn es sich um juristische Laiinnen und Laien handelt, sind Gerichtspersonen nach wie vor verbreitet bloss nebenamtlich tätig, so z.B. die Fachrichterinnen und Fachrichter am Handelsgericht oder die Beisitzerinnen und Beisitzer an Miet- und Arbeitsgerichten.

#### 4. Wahl und Auswahl der Gerichtspersonen

Die Wahl und Auswahl der Gerichtspersonen kann sich von 59 Kanton zu Kanton und je nach Gerichtsinstanz erheblich unterscheiden. Die Richterinnen und Richter werden vom Volk, vom Parlament, von den obersten Gerichten oder von der Regierung gewählt. Häufig werden die erstinstanzlichen Richterinnen und Richter vom Volk und die Oberrichterinnen und -richter vom Parlament gewählt. Die Tendenz geht dahin, die Gerichtspersonen vom Parlament wählen zu lassen, wobei die politischen Parteien, die Regierung oder das oberste Gericht den Abgeordneten Vorschläge unterbreiten.

Die Schweiz kennt keine eigentlichen «Richterakademien», wie sie in 60 grösseren, zentralistisch organisierten Staaten gelegentlich vorkommen. Deshalb existiert auch kein gesamtschweizerischer «Rat der Gerichtsbehörden», der z.B. für Disziplinarverfahren, Beförderungen, Versetzungen usw. zuständig wäre. Die Volks- oder Parlamentswahl bringt es mit sich, dass die Kandidatinnen und Kandidaten von den politischen Parteien unterstützt und vorgeschlagen werden müssen. Dieser Umstand sollte indes keinen Einfluss auf die richterliche Unabhängigkeit und Unparteilichkeit haben. Die Gerichtsperson ist ausschliesslich dem Gesetz verpflichtet und hat deshalb ohne Rücksicht auf ihre persönlichen politischen Überzeugungen oder die Unterstützung, die ihr eine politische Partei gewährt hat, zu urteilen.

#### 5. Amtsdauer

Im Gegensatz zu anderen Staaten werden die Gerichtspersonen 61 hierzulande in aller Regel nicht auf Lebenszeit, sondern lediglich für eine bestimmte Amtsdauer gewählt. In der Regel werden sie aber, seltene Ausnahmen vorbehalten, stets wiedergewählt. Die Wiederwahl ist in der Regel nur möglich bis zum Erreichen des ordentlichen Rentenalters (anders z.B. Art. 9 Abs. 2 BGG, wonach Bundesrichterinnen und -richter ihr Amt bis zum Ende des Jahres ausüben können, indem sie das 68. Altersjahr vollenden).

#### 6. Territoriale Organisation

Die Kantone legen fest, wie die Zivilgerichte in ihrem Gebiet 62 territorial organisiert sind (Gerichtsbezirke, Kreise oder Regionen) und