

## **BGE 93 II 60**

Bundesgericht (BGE), 1967-05-30, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_93 II 60](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_93%20II%2060)

FR: ATF 93 II 60

IT: DTF 93 II 60

### **Regeste**

Regeste Berufung, Zulässigkeit; Art. 43 OG. Der Entscheid, durch den ein am Prozess nicht beteiligter Dritter gestützt auf Art. 963 OR zur Vorlegung der Buchhaltung verpflichtet wird, betrifft nicht eine Zivilsache und ist daher nicht berufungsfähig.

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Der vom Obergericht als Rekursinstanz überprüfte Beschluss des Bezirksgerichtes Meilen ist im Scheidungsprozess der Eheleute Fischer, also in einer Zivilrechtsstreitigkeit ergangen. Das allein berechtigt die Berufungsklägerin jedoch nicht, den Rekursentscheid mit der Berufung anzufechten, denn sie ist im erwähnten Prozess weder Partei noch Nebenpartei. Übrigens beendet der angefochtene Entscheid die Streitigkeit unter den Eheleuten Fischer nicht und hat daher in diesem Prozess nicht die Natur eines Endentscheides im Sinne des Art. 48 OG.

#### **E. 2**

Der angefochtene Entscheid greift in die Rechtsstellung der Berufungsklägerin ein. Diese Rechtsstellung bildet aber nicht Gegenstand einer Zivilrechtsstreitigkeit. Bezirksgericht und Obergericht haben die Pflicht der Berufungsklägerin zur Vorlegung der Buchhaltung nicht deshalb bejaht, weil Frau Fischer gegen die Berufungsklägerin auf Erfüllung dieser Pflicht geklagt hätte, sondern weil sie als Richter im Scheidungsprozesse der Eheleute Fischer die Einsichtnahme des Sachverständigen in die Buchhaltung der Berufungsklägerin und ihrer Rechtsvorgängerin als Beweismassnahme für geboten halten. Das Kassationsgericht sagt zutreffend, das Obergericht habe nicht über einen privatrechtlichen Anspruch eines Privaten gegen einen anderen Privaten entschieden, sondern über den prozessrechtlichen Anspruch der Obrigkeit (Gericht) gegenüber einem Untertan auf Vorlegung von Geschäftsbüchern zwecks Erfüllung einer staatlichen Aufgabe. Dass das Obergericht die Vorlegungspflicht der Berufungsklägerin in erster Linie aus Art. 963 OR ableitet, ändert nichts. Schon in BGE 71 II 244 Nr. 55 wurde ausgeführt, dies sei eine prozessrechtliche Bestimmung und der Richter, der sie gegen einen Dritten anwendet, falle gegen diesen nicht ein Urteil, sondern tue nichts grundsätzlich anderes als wenn er jemanden als Zeugen vorladet. Er macht von einer öffentlichrechtlichen Befugnis Gebrauch (vgl. BGE 62 II 355). Dadurch unterscheidet sich der vorliegende Fall von dem in BGE 82 II 555 ff. veröffentlichten, wo (in einem Befehlsverfahren) auf Vorlegung von Akten geklagt worden war und das Bundesgericht unter Hinweis auf die materiellrechtliche Natur des beurteilten BGE 93 II 60 S. 63 Anspruches das Vorliegen einer Zivilrechtsstreitigkeit bejahte.

#### **E. 3**

§ 228 zürch. ZPO, wonach die Pflicht, Urkunden vorzulegen, sich nach den Bestimmungen des Privatrechts richtet, hilft der Berufungsklägerin schon deshalb nicht, weil er über die Natur der bundesrechtlichen Editionsspflicht aus Art. 963 OR nichts sagen kann. Zudem widerlegt § 228 ZPO nicht, dass auch das zürcherische Recht eine prozessuale Editionsspflicht kennt. Er hat nur den Sinn, sie gehe nicht weiter als die privatrechtliche. So hat das Bundesgericht diese Norm schon in BGE 82 II 564 verstanden, wo es sie als Beispiel dafür anführte, dass das Prozessrecht sich damit begnügen könne, eine Editionsspflicht nur gemäss den im materiellen Recht begründeten Vorlegungspflichten vorzusehen. Der weitere Satz, aus dieser Vorschrift des Prozessgesetzes sei zu ersehen, dass der zürcherische Gesetzgeber die Pflicht zur Vorlegung von Urkunden als privatrechtliche betrachte, dient nur der Begründung der Auffassung, dass es materiellrechtliche Vorlegungspflichten gebe. Das Bundesgericht wollte damit nicht sagen, das zürcherische Prozessrecht kenne keine Editionsspflicht Dritter im Prozess. Dass der Kanton Zürich eine solche bejaht, ergibt sich aus den §§ 231 ff. ZPO. Von § 231 wurde schon in BGE 82 II 565 gesagt, er stelle sie in das freie Ermessen des Richters, binde sie also anscheinend nicht streng an die dafür geltenden materiellrechtlichen Normen.

#### **E. 4**

Das Bundesgericht ist am 28. Oktober 1947 auf eine staatsrechtliche Beschwerde der Solothurner Handelsbank eingetreten, mit der die ausserhalb eines Prozesses stehende Beschwerdeführerin eine richterliche Editionsverfügung wegen willkürlicher Auslegung des Art. 963 OR anfocht ( BGE 73 I 358 ff.). Das Kassationsgericht folgert daraus, das Bundesgericht habe damals die Berufung als unzulässig erachtet. Dieser Schluss ist angesichts des Art. 84 Abs. 2 OG zwingend, womit aber nicht feststeht, aus welchen Gründen die Berufung als ausgeschlossen galt. Denkbar wäre, dass der Streitwert nicht hoch genug war. Der erwähnte Entscheid spricht sich darüber nicht aus. Dagegen ist die I. Zivilabteilung des Bundesgerichtes am 20. Oktober 1947 auf zwei Nichtigkeitsbeschwerden der Solothurner Handelsbank mit der Begründung nicht eingetreten, die Editionsverfügung des Richters an einen Dritten sei nicht Zivilsache, sondern Zivilprozesssache, möge auch der Prozess, in dem sie ergehe, Zivilsache sein. BGE 93 II 60 S. 64 Es besteht kein Grund, von dieser Auffassung abzuweichen. Liegt somit keine Zivilrechtsstreitigkeit vor, so kann auf die Berufung nicht eingetreten werden. Dispositiv

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.