

SO_GERICHTE ZZ.1981.4 vom 14. Juli 1981

SO Obergericht, 1981-07-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_ZZ.1981.4

FR: SO_GERICHTE ZZ.1981.4 du 14 juillet 1981

IT: SO_GERICHTE ZZ.1981.4 del 14 luglio 1981

Regeste

§ 269 ZPO. Gerichtsstand für vorsorgliche Beweisführung vor Anhebung eines Prozesses. Dass der Ort der Beweisführung massgeblich ist, gilt auch im interkantonalen Verhältnis.

Erwägungen

E. 1

§ 269 ZPO regelt die örtliche Zuständigkeit für die vorsorgliche Beweisführung wie folgt: "Ist der Prozess hängig, so muss das Gesuch bei dem betreffenden Gericht, sonst aber bei demjenigen Gerichtspräsidenten angebracht werden, in dessen Gerichtskreis die zu vernehmende Person sich aufhält oder der in Augenschein zu nehmende Gegenstand sich befindet." In der vorliegenden Angelegenheit ist beim Richteramt Bucheggberg-Kriegstetten kein Prozess hängig. Das Haus, auf das sich die beantragte Expertise bezieht, das also in Augenschein genommen werden soll, steht in Bern. Die in § 269 ZPO umschriebenen Voraussetzungen der örtlichen Zuständigkeit sind also beim Gerichtspräsidenten von Bucheggberg-Kriegstetten nicht erfüllt. Die Gesuchstellerin hätte es allerdings in der Hand, durch die Anhebung der Klage beim Gerichtspräsidenten von Bucheggberg-Kriegstetten auch dessen Zuständigkeit für die vorsorgliche Beweisführung zu begründen.

E. 2

Die Gesuchstellerin macht geltend, dass § 269 ZPO nur im innerkantonalen Verhältnis gelten könne, weil diese Bestimmung im interkantonalen Verhältnis Art. 59 BV widersprechen würde. Art. 59 BV gibt dem aufrecht stehenden Schuldner, der seinen Wohnsitz in der Schweiz hat, das Recht, nicht gegen seinen Willen ausserhalb seines Wohnsitzkantons für persönliche Ansprüche belangt zu werden (BGE 101 Ia 43). Diese Gerichtsstandsgarantie gilt jedoch nicht für die Beweissicherung (Sträuli/Messmer, Komm. zur Zürcherischen Zivilprozessordnung, § 232 N 1). Das Begehren um Anordnung einer Expertise vor dem Prozess ist keine persönliche Ansprache im Sinne von Art. 59 BV; es kann bei einem anderen Richter gestellt werden als demjenigen am Wohnsitz der Person, die bei einem allfälligen Prozess Beklagte wäre (BGE 98 Ia 668). Der Einwand, § 269 ZPO könne im interkantonalen Verhältnis nicht angewendet werden, weil er Art. 59 BV widerspreche, ist somit nicht begründet.

E. 3

Es bleibt noch zu prüfen, ob die Solothurnische Zivilprozessordnung die örtliche Zuständigkeit für die vorsorgliche Beweisführung abschliessend regelt oder eine Lücke enthält, nämlich für den Fall, dass ihre Anwendung zu einem interkantonalen negativen Kompetenzkonflikt führt. Ein solcher virtueller Kompetenzkonflikt liegt hier in der Tat vor. Die Bernische Zivilprozessordnung bestimmt nämlich in Art. 223 Abs. 1, dass das Gesuch

um eine vorsorgliche Beweisführung an den Gerichtspräsidenten desjenigen Bezirkes zu richten ist, wo die örtliche Zuständigkeit für die Hauptsache gegeben ist. Trotz dieser Bestimmung ist allerdings auch nach Bernischem Recht der Ort der Beweiserhebung massgebend, wenn es um eine Tatbestandsfeststellung nach Art. 367 Abs. 2 OR geht (Leuch, Komm. zur Bernischen Zivilprozessordnung, Art. 325 N 1, BGE 96 II 270). Soweit sich die Beweissicherung nicht auf Art. 367 Abs. 2 OR bezieht oder darüber hinausgeht, besteht hingegen im Verhältnis zwischen den Kantonen Bern und Solothurn ein möglicher Kompetenzkonflikt, indem nach Bernischem Recht der Richter am Wohnort des Beklagten im Hauptprozess (bei einer Klage der Gesuchstellerin gegen die Gesuchsgegner also der Solothurnische Richter) und nach Solothurnischem Recht der Richter am Ort der Beweiserhebung (im vorliegenden Fall also der Bernische Richter) zuständig wäre (vgl. dazu Guldener, Zivilprozessrecht, S. 66 f.). Die Abgrenzung der Gerichtsbarkeit der Kantone ist Sache des Bundes (Guldener, a.a.O.). Kompetenzkonflikte zwischen verschiedenen Kantonen sind auf Grund von (geschriebenen und ungeschriebenen) Rechtssätzen des Bundes zu lösen, in letzter Instanz durch das Bundesgericht (Guldener, Das internationale und interkantonale Zivilprozessrecht der Schweiz, S. 7, 30 f., 79). Eine geschriebene Vorschrift des Bundesrechtes, die den vorliegenden Kompetenzkonflikt lösen würde, besteht nicht. Art. 59 BV findet, wie gesagt, keine Anwendung, da es sich nicht um eine persönliche Ansprache handelt. In Ermangelung gesetzlicher Vorschriften muss die massgebende Norm auf dem Wege der richterlichen Rechtsfindung in analoger Anwendung von Art. 1 Abs. 2 ZGB gewonnen werden. Bei der zu findenden Norm handelt es sich um eine solche des Bundesrechtes. Die Solothurnische Prozessordnung sieht als Gerichtsstand für die Sicherung gefährdeter Beweise vor dem Prozess den Ort der Beweiserhebung vor. Es ist dies die nächstliegende Lösung (Sträuli/Messmer, § 232 N 1). Nach BGE 96 II 270 folgt sie beim bundesrechtlichen Tatbestandsfeststellungsanspruch aus Bundesrecht. Dieser Entscheid bezieht sich auf den Anspruch der Parteien des Werkvertrages, auf ihre Kosten eine Prüfung des Werkes durch Sachverständige und Beurkundung des Befundes zu verlangen (Art. 367 Abs. 2 OR). Gerade dieser Anspruch steht in der vorliegenden Streitsache im Vordergrund. Wenn sich für den bundesrechtlichen Tatbestandsfeststellungsanspruch der Gerichtsstand am Ort der Beweiserhebung aus dem Bundesrecht ergibt, liegt es nahe, den gleichen Gerichtsstand auch für Tatbestandsfeststellungsansprüche vorzusehen, die sich aus dem kantonalen Prozessrecht ergeben. Dies drängt sich umso mehr auf, als dieser Gerichtsstand die Durchführung der Beweiserhebung erleichtert und in den meisten Fällen ohne weitere Abklärungen bestimmt werden kann. Demgegenüber kann bei der andern Regelung öfters zweifelhaft sein, wo der Gerichtsstand des Hauptprozesses liegen wird. Zudem kommt es hier darauf an, welche Partei den Prozess anheben wird. Diese Überlegungen führen dazu, dass im interkantonalen Verhältnis dem Gerichtsstand am Ort der Beweiserhebung der Vorzug zu geben ist. Die Solothurnische Zivilprozessordnung bedarf demnach keiner Ergänzung in dem Sinne, dass im Falle eines negativen Kompetenzkonfliktes die vorsorgliche Beweisführung auch dort verlangt werden könne, wo die örtliche Zuständigkeit für die Hauptsache gegeben ist. Vielmehr ist die Zuständigkeitsregelung von § 269 ZPO als abschliessend anzusehen. Der Gerichtspräsident hat somit seine örtliche Zuständigkeit zu Recht verneint, und der Rekurs ist abzuweisen.

Obergericht Zivilkammer, Urteil vom 14. Juli 1981

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