



PraxiZ

Band 5 Herausgegeben von Annette Dolge

5 Jahre ZPO

Stolpersteine und überraschende
Entwicklungen

Mit Beiträgen von

Dieter Hofmann

Christian Kölz

Jolanta Kren Kostkiewicz

Ramon Mabillard

Stephan Mazan

Ernst F. Schmid

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Inhalts- und Autorenübersicht	VII
Inhaltsverzeichnis	9
Abkürzungsverzeichnis	15
Literaturverzeichnis	XIX
Materialienverzeichnis	XXIII
5 Jahre ZPO aus der Sicht der Lehre – Forderungen für die Zukunft	1
RAMON MABILLARD	1
1. Einleitung	1
2. Ausgewählte Themen	3
2.1. Der Begriff des Streitgegenstands	3
2.2. Der Zeitpunkt des Aktenschlusses	8
2.3. Die Stufenfolge der materiellen Prozessleitung	10
3. Forderungen	14
3.1. Der Streitgegenstand und der Rechtsweg	16
3.2. Der Aktenschluss und die Replik	17
3.3. Die Prozessleitung und die Unparteilichkeit	18
5 Jahre ZPO aus Sicht der Praxis – Wünsche für die nächsten fünf Jahre	21
ERNST F. SCHMID	21
1. Einleitung	21
2. Schlichtungsverfahren	21
2.1. Schlichtungsverfahren auch bei handelsgerichtlicher Zuständigkeit	21
2.2. Klarstellung der Pflicht des Vertreters zum persönlichen Erscheinen	23

3.	Moderatere Gerichtskosten	24
3.1.	Verhinderung des Zugangs zum Gericht durch Kostenvorschuss?	24
3.2.	Zu hohe Gerichtsgebühren?	25
3.3.	Chancen für Rechtsschutzversicherungen und Prozessfinanzierer?	27
4.	Aufschiebende Wirkung bei ausländischen Beschwerdegegnern	28
5.	Revitalisierung der vorsorglichen Beweisführung	29
5.1.	Vorsorgliche Beweisführung zur Abklärung der Beweis- und Prozessaussichten	29
5.2.	Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege	30
5.3.	Beschneidung des Geltungsbereichs	31
5.4.	Kostenfolgen: Belohnung des widerspenstigen Gesuchsgegners	31
6.	Gleichzeitige Fristansetzung zu Kostenvorschuss und Klageantwort	35
6.1.	Nichtzahlung des Kostenvorschusses bewahrt nicht vor Zahlung der Parteientschädigung	35
6.2.	Sicherstellung der Parteientschädigung ist rechtzeitig zu verlangen	35
7.	Unbedingtes Replikrecht	36

5 Jahre ZPO aus der Sicht des SchKG – Forderungen für die Zukunft **43**

JOLANTA KREN KOSTKIEWICZ 43

1.	Einleitung	43
2.	Das Einsichtsrecht gemäss Art. 8a SchKG	44
2.1.	Allgemeines	44
2.2.	Geltende Rechtslage	45
2.2.1.	Aufsichtsanzeige wegen Nichtigkeit der Betreibung (Art. 22 SchKG) bzw. betriebsrechtliche Beschwerde (Art. 17 SchKG)	45
2.2.2.	Gesuch um Aufhebung oder Einstellung der Betreibung nach Art. 85 SchKG	47
2.2.3.	Klage um Aufhebung oder Einstellung der Betreibung nach Art. 85a SchKG	47
2.2.4.	Allgemeine Feststellungsklage (Art. 88 ZPO)	48

2.3.	Revisionsentwurf der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates vom 19. Februar 2015	49
2.3.1.	Vorgeschichte	49
2.3.2.	Art. 8b E-SchKG	50
2.3.3.	Art. 73 E-SchKG	53
2.3.4.	Art. 85a E-SchKG	53
2.3.5.	Art. 88 Abs. 2 E-SchKG	53
3.	Gewerbsmässige Vertretung	54
3.1.	Parteivertretung in Verfahren vor Vollstreckungsbehörden	54
3.2.	Parteivertretung vor Zivilgerichten	56
3.2.1.	Rechtslage vor Inkrafttreten der ZPO	56
3.2.2.	Rechtslage seit Inkrafttreten der ZPO	57
3.2.3.	Vertretung in SchKG-Angelegenheiten <i>de lege ferenda</i>	60
4.	Unentgeltliche Rechtspflege	63
4.1.	Die grundrechtliche Qualifikation	63
4.2.	Gesetzliche Umsetzung	63
4.3.	Anwendungsbereich der unentgeltlichen Rechtspflege in SchKG-Angelegenheiten	64
4.4.	Voraussetzungen der unentgeltlichen Rechtspflege	66
4.5.	Umfang der unentgeltlichen Rechtspflege	69
5.	Pflicht zur Belehrung über die Gerichtsferien in betriebsrechtlichen Verfahren?	70
6.	Schlussbemerkungen	71

5 Jahre ZPO in der Rechtsprechung des Bundesgerichts – Herausforderungen und erste Leitentscheide auf dem Weg zu einem einheitlichen Zivilprozessrecht

	CHRISTIAN KÖLZ	73
1.	Einleitende Bemerkungen	73
1.1.	Fünf Jahre bundesgerichtliche Rechtsprechung?	73
1.2.	Herausforderungen für das Bundesgericht im Zuge der Rechtsvereinheitlichung	74
2.	Schlichtungsverfahren	77
2.1.	Allgemeines	77
2.2.	Rechtsschutz im Schlichtungsverfahren	79
2.3.	Persönliches Erscheinen der Parteien	80

3.	Rechtsschutz in klaren Fällen	85
3.1.	Allgemeines	85
3.2.	Nur in klaren Fällen ...	86
3.3.	Keine rechtskräftige Abweisung	87
3.4.	Ausweisung und Kündigungsschutz	89
4.	Handelsgerichtsbarkeit	91
4.1.	Zuständigkeit des Handelsgerichts im Allgemeinen	91
4.2.	Kantonaler Regelungsspielraum?	91
4.3.	Früheres kantonales Recht in der Auslegung von Art. 6 ZPO	94
5.	Zusammenfassung und Ausblick	96
 5 Jahre ZPO im Scheidungsverfahren aus der Sicht eines erstinstanzlichen Gerichts		99
STEPHAN MAZAN		99
1.	Einleitendes	99
2.	Summarisches Eheschutzverfahren	99
2.1.	Verhältnis von Eheschutz- und Scheidungs-verfahren	99
2.2.	Gesuch und Stellungnahme	100
2.3.	Fortsetzung des Verfahrens	101
2.4.	Untersuchungsgrundsatz	102
2.5.	Grundsätzlich keine vorsorglichen Massnahmen im Eheschutzverfahren	102
3.	Erstinstanzliches Scheidungsverfahren	103
3.1.	Kein Schlichtungsverfahren	103
3.2.	Vorsorgliche Massnahmen für die Dauer des Scheidungsverfahrens	103
3.3.	Streitiges Scheidungsverfahren (Art. 114 und 115 ZGB)	104
3.3.1.	Obligatorische Einigungsverhandlung	104
3.3.2.	Durchführung der Einigungsverhandlung	104
3.3.3.	Weiteres Vorgehen im Anschluss an die Einigungsverhandlung	105
3.4.	Scheidung auf gemeinsames Begehren (Art. 111 und 112 ZGB)	106
3.4.1.	Durchführung der Anhörung	106
3.4.2.	Fortsetzung des Verfahrens bei streitig gebliebenen Nebenfolgen	107
4.	Die Vertretung des Kindes	107

	3.4.2.	Fortsetzung des Verfahrens bei streitig gebliebenen Nebenfolgen	107
4.		Die Vertretung des Kindes	107
	4.1.	Grundsätzliches	107
	4.2.	Anordnung der Kindesvertretung	108
	4.3.	Pflichten der Kindesvertretung	108
5.		Finanzielle Aspekte des Scheidungsverfahrens	109
	5.1.	Allgemeines	109
	5.2.	Höhe und Verteilung der Prozesskosten	109
		5.2.1. Höhe der Prozesskosten	109
		5.2.2. Verteilung der Prozesskosten	110
	5.3.	Kostenvorschuss und Sicherheit für Partei- entschädigung	111
		5.3.1. Kostenvorschuss	111
		5.3.2. Sicherheit für die Parteientschädigung	112
6.		Berufungsverfahren	112

**5 Jahre ZPO aus der Sicht des internationalen
Zivilprozesses und der Schiedsgerichtsbarkeit** **115**

DIETER A. HOFMANN/ANJA FUCHS 115

1.		Einleitung	115
2.		Emergency Arbitration	115
	2.1.	Einführung	115
	2.2.	Emergency Arbitration unter den Swiss Rules	118
	2.3.	Verhältnis zu vorsorglichen Massnahmen durch staatliche Gerichte	120
		2.3.1. Parallele Zuständigkeiten des Schiedsgerichts bzw. Emergency Arbitrators und staatlicher Gerichte	121
		2.3.2. Gleichzeitiges Einreichen identischer Begehren beim staatlichen Richter und beim Emergency Arbitrator	122
		2.3.3. Einreichen eines vom Schiedsgericht bzw. Emergency Arbitrator abgewiesenen Gesuchs beim staatlichen Gericht und <i>vice versa</i>	123
	2.4.	Vor- und Nachteile des Verfahrens vor staatlichen Gerichten bzw. vor dem Emergency Arbitrator	125

2.4.1.	Vor- und Nachteile des Verfahrens vor staatlichen Gerichten	125
2.4.2.	Vor- und Nachteile des Verfahrens vor dem Emergency Arbitrator	126
2.4.3.	Fazit	130
3.	Arrest als Sicherungsmittel bei der Vollstreckung ausländischer Urteile und Schiedssprüche	131
3.1.	Ausgangslage	131
3.2.	Kontroversen in Praxis und Lehre	133
3.3.	Vollstreckbarerklärung bei Nicht-LugÜ-Titeln als Voraussetzung für den Arrest?	134
3.3.1.	BGE 139 III 135 (5A_355/2012) vom 21. Dezember 2012	134
3.3.2.	Fazit	135
3.4.	Vorgängige Vollstreckbarerklärung für LugÜ-Entscheidungen als Voraussetzung für den Arrest im Sinne von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG?	136
3.4.1.	Praxis	136
3.4.2.	Lehre	138
3.4.3.	Fazit	141
4.	Englisch als Verfahrenssprache vor Schweizer Gerichten?	143
4.1.	Ausgangspunkt	143
4.2.	Situation in der Schweiz	143
4.2.1.	Allgemeines	143
4.2.2.	Englisch in Verfahren vor Schweizer Gerichten	144
4.3.	Situation in Deutschland	145
4.3.1.	Allgemeines	145
4.3.2.	Gesetzesentwurf zur Einführung von Englisch als Gerichtssprache	146
4.3.3.	Modellprojekt in Köln	147
4.4.	Vor- und Nachteile der Einführung von Englisch als Verfahrenssprache vor schweizerischen Gerichten	148
4.4.1.	Vorteile und Hoffnungen	148
4.4.2.	Nachteile und Kritik	149
4.5.	Fazit	151