

Bundesgerichtliche Rechtsprechung im Zivilprozessrecht in den Jahren 2005-2007

Peter Reetz*

Inhaltsverzeichnis

Bundesgerichtliche Rechtsprechung im Zivilprozessrecht in den Jahren 2005-2007.....	879
Inhaltsverzeichnis.....	879
I. Überblick über die bundesgerichtliche Rechtsprechung im Zivilprozessrecht im Jahre 2005.....	880
1. BGE 131 I 24.....	880
2. BGE 131 I 45.....	881
3. BGE 131 I 113.....	881
4. BGE 131 I 223.....	881
5. BGE 131 I 242.....	881
6. BGE 131 III 70.....	882
7. BGE 131 III 76.....	882
8. BGE 131 III 87.....	883
9. BGE 131 III 91.....	883
10. BGE 131 III 189.....	883
11. BGE 131 III 201.....	884
12. BGE 131 III 243.....	884
13. BGE 131 III 319.....	884
14. BGE 131 III 404.....	885
15. BGE 131 III 414.....	885
16. BGE 131 III 451.....	885
17. BGE 131 III 457.....	885
18. BGE 131 III 546.....	886
19. BGE 131 III 646.....	886
20. BGE 131 III 667.....	886
II. Überblick über die bundesgerichtliche Rechtsprechung im Zivilprozessrecht im Jahre 2006.....	887
1. BGE 132 I 1.....	887
2. BGE 132 I 13.....	887
3. BGE 132 I 42.....	887
4. BGE 132 I 92.....	888
5. BGE 132 I 134.....	888

* PD Dr. iur., Rechtsanwalt, Wenger Plattner Rechtsanwälte, Küssnacht/Zürich, Privatdozent für Privatrecht, Zivilprozessrecht und SchKG an der Universität Freiburg.

6.	BGE 132 I 201	888
7.	BGE 132 I 249	888
8.	BGE 132 III 83	889
9.	BGE 132 III 89	889
10.	BGE 132 III 178	890
11.	BGE 132 III 268	890
12.	BGE 132 III 778	891
13.	BGE 132 III 785	891
14.	Urteil 4C.2/2006 (Entscheid vom 21.3.2006)	891
15.	Urteil 4C.29/2006 (Entscheid vom 21.3.2006)	892
16.	Urteil 4P.32/2006 (Entscheid vom 21.4.2006)	892
17.	Urteil 4C.70/2006 (Entscheid vom 19.5.2006)	893
18.	Urteil 4P.75/2006 (Entscheid vom 30.6.2006)	893
19.	Urteil 4P.163/2006 (Entscheid vom 20.7.2006)	893
20.	Urteil 4P.133/2006 (Entscheid vom 14.8.2006)	894
21.	Urteil 4P.126/2006 (Entscheid vom 11.9.2006)	894
22.	Urteil 5C.178/2006 (Entscheid vom 16.11.2006)	895
23.	Urteil 4P.266/2006 (Entscheid vom 13.12.2006)	895
24.	Urteil 4P.292/2006 (Entscheid vom 22.12.2006)	895
III.	Überblick über die bundesgerichtliche Rechtsprechung im Zivilprozessrecht im Jahre 2007	896
1.	BGE 133 I 1	896
2.	BGE 133 I 89	896
3.	BGE 133 III 37	896
4.	BGE 133 III 114	897
5.	BGE 133 III 139	897
6.	4P.302/2006 (Entscheid vom 16.2.2007)	897
7.	4P.288/2006 (Entscheid vom 9.5.2007)	898

I. Überblick über die bundesgerichtliche Rechtsprechung im Zivilprozessrecht im Jahre 2005

1. BGE 131 I 24

*Art. 30 Abs. 1 BV, Art. 6 Ziff. 1 EMRK, Art. 265a Abs. 1 und 4 SchKG;
Anspruch auf einen unbefangenen Richter im Verfahren auf Bestreitung des
fehlenden neuen Vermögens.*

Zusammenfassung der Rechtsprechung zur Ämterkumulation im Lichte des
Anspruchs auf ein unbefangenes Gericht (E. 1).

Entscheidet der Richter über die Bewilligung des Rechtsvorschlages und über
die Klage auf Bestreitung oder Feststellung des neuen Vermögens, so verletzt
diese Personalunion den Anspruch auf ein unbefangenes Gericht (E. 2).

2. BGE 131 I 45

Art. 36 lit. f KSG

Willkür als Nichtigkeitsgrund, weil der Schiedsspruch auf offensichtlich aktenwidrigen Feststellungen beruht (E. 3).

3. BGE 131 I 113

Art. 30 Abs. 1 BV, Art. 6 Ziff. 1 EMRK; Anspruch auf ein unbefangenes Gericht.

Mehrfache Funktionen des Richters in demselben Zivilprozessverfahren: Zusammenfassung der Rechtsprechung aus dem Blickwinkel des Anspruchs auf ein unbefangenes Gericht (E. 3.1-3.6).

Ein Richter erscheint nicht schon deswegen als voreingenommen, weil er ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wegen Aussichtslosigkeit der Rechtsbegehren abgewiesen hat. Vielmehr müssen zur Annahme von Befangenheit des betreffenden Richters weitere Gründe hinzutreten (E. 3.7).

4. BGE 131 I 223

Art. 27 und 49 Abs. 1 BV; Art. 88 OG; Art. 5 Abs. 1 FZA; Art. 18 Anhang I FZA; Art. 12 und 17 BGFA; Art. 321 StGB; Art. 2 lit. a und 10 der Verordnung über die Rechtsschutzversicherung; Wirtschaftsfreiheit; Verbot der Vereinbarung und Vermittlung von Prozessfinanzierungen; Beschwerdelegitimation einer ausländischen juristischen Person als Dienstleistungserbringer.

Berufung auf die Wirtschaftsfreiheit durch ausländische juristische Personen (E. 1.1). Das eidgenössische Anwaltsgesetz (BGFA) regelt die Berufspflichten der Anwälte abschliessend (E. 3.4). Die Bestimmung in einem kantonalen Anwaltsgesetz, welche die Vereinbarung und Vermittlung von Prozessfinanzierungen regelt und sich nicht nur auf Anwälte bezieht, stellt keine Berufsregel für Anwälte dar; daher ist insoweit keine Verletzung der derogatorischen Kraft des Bundesrechts gegeben (E. 3.6 und 3.7). Prüfung, ob das Verbot der Vereinbarung und Vermittlung von Prozessfinanzierungen mit der Wirtschaftsfreiheit vereinbar ist (E. 4). Verhältnis zu den anwaltlichen Berufspflichten, namentlich der Unabhängigkeit, der Treue- und Schweigepflicht (E. 4.5 und 4.6).

5. BGE 131 I 242

«Kleine Appellation» nach dem Zivilprozessrecht des Kantons Basel-Stadt; aufschiebende Wirkung; derogatorische Kraft des Bundesrechts (Art. 49 Abs. 1 BV).

Richtet sich die «kleine Appellation» gegen einen Entscheid betreffend Mieterausweisung und Wirksamkeit der ausserordentlichen Vermieterkündigung (Kompetenzattraktion gemäss Art. 274g OR), muss ihr von Bundesrechts wegen die aufschiebende Wirkung erteilt werden, wenn andernfalls dem Mieter die Möglichkeit genommen wird, den kantonalen Rechtsmittelentscheid mit Berufung beim Bundesgericht anzufechten (E. 2 und 3).

6. BGE 131 III 70

Unterlassungsbegehren in Patentstreitigkeiten; Voraussetzungen einer hinreichend bestimmten Formulierung des Verletzungsgegenstandes.

Unterlassungsklagen müssen auf das Verbot eines genau umschriebenen Verhaltens gerichtet sein; Formulierung von Unterlassungsbegehren im Patentverletzungsprozess. Die verpflichtete Partei soll erfahren, was sie nicht mehr tun darf, und die Vollstreckungs- oder Strafbehörden müssen wissen, welche Handlungen sie zu verhindern oder mit Strafe zu belegen haben (E. 3.3 und 3.4).

Der Verletzungsprozess dient nicht einer allgemeinen Definition des Schutzbereichs des Patents, sondern hat eine oder mehrere konkrete Verletzungen zum Gegenstand (E. 3.5).

Zu umfassend formulierte Begehren auf Unterlassung können nur insoweit auf das zulässige Mass eingeschränkt werden, als sie hinreichend klar formuliert sind (E. 3.6).

7. BGE 131 III 76

Art. 1 Abs. 1 GestG, Art. 1 Abs. 1 lit. a IPRG; Internationales Verhältnis.

Hat eine Partei ihren Sitz oder Wohnsitz im Ausland, so liegt immer ein internationales Verhältnis vor (E. 2).

Art. 5 Ziff. 3 LugÜ; Gerichtsstand am Ort des schädigenden Ereignisses.

Die besonderen Zuständigkeiten gemäss Art. 5 LugÜ sind nur gegeben, wenn eine Partei in einem anderen als ihrem Sitz- bzw. Wohnsitzstaat verklagt wird (E. 3).

Art. 3 Abs. 1 TRIPS-Übereinkommen; Art. 2 Abs. 3 der Pariser Verbandsübereinkunft zum Schutz des gewerblichen Eigentums; Ausnahme vom Prinzip der Inländerbehandlung bezüglich des Gerichtsstands.

Art. 3 Abs. 1 TRIPS-Übereinkommen geht vom Grundsatz aus, dass Parteien mit Sitz im Ausland wie Inländer zu behandeln sind (Inländerbehandlung), lässt jedoch bezüglich der Zuständigkeit der Gerichte in Verbindung mit Art. 2 Abs. 3 der Pariser Verbandsübereinkunft Ungleichbehandlungen zu, soweit dadurch der wirksame Schutz der Rechte am geistigen Eigentum nicht gefährdet und keine versteckte Handelsbeschränkung bewirkt wird. Dies ist dann nicht der Fall, wenn eine Partei mit Sitz im Ausland ihre Klage aus

Patentverletzung in der Schweiz nur am Sitz der beklagten Partei und anders als eine inländische Partei nicht auch am Handlungs- oder Erfolgsort erheben kann (E. 4).

8. BGE 131 III 87

Art. 9 BV und Art. 80 Abs. 1 SchKG; definitive Rechtsöffnung, Eintritt der Rechtskraft.

Bei einer Entscheidung, die vorfrageweise eine Sachfrage beurteilt, handelt es sich gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung um einen Vorentscheid und nicht um einen Teilentscheid. Gemäss **Art. 50 Abs. 1 OG** ist gegen Vorentscheide ausnahmsweise die Berufung zulässig, wenn dadurch sofort ein Endentscheid herbeigeführt und ein so bedeutender Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beschwerdeverfahren erspart werden kann, dass die gesonderte Anrufung des Bundesgerichts gerechtfertigt erscheint. Diese spezielle Regelung hat jedoch nur fakultativen Charakter (**Art. 48 Abs. 3 OG**). Sie hindert demnach die Partei, welche es bevorzugt - oder welche der Ansicht ist, dass die Voraussetzungen der direkten Berufung nicht gegeben sind -, nicht daran, den Endentscheid abzuwarten, bevor sie Berufung beim Bundesgericht einreicht. Falls von dieser Freiheit Gebrauch gemacht wird, wird der Vorentscheid mit dem Endentscheid rechtskräftig (E. 3.3).

9. BGE 131 III 91

Wirkung der Rückweisung an die kantonale Behörde (Art. 66 Abs. 1 OG).

Wenn das Bundesgericht eine Sache zur Vervollständigung des Sachverhaltes in bestimmten Punkten zurückweist, darf die kantonale Behörde neue Tatsachen - soweit das kantonale Recht dies erlaubt - nur mit Bezug auf die betreffenden Punkte berücksichtigen (E. 5).

10. BGE 131 III 189

Art. 138 Abs. 1 ZGB; neue Rechtsbegehren in der Anschlussberufungsantwort.

Im Sinne eines Minimalstandards gewährleistet Bundesrecht, dass jede Partei in der oberen kantonalen Instanz wenigstens einmal neue Tatsachen und Beweismittel und dadurch veranlasste neue Rechtsbegehren vortragen kann. Kein Bundesrecht verletzt deshalb eine kantonale Regelung, welche neue Rechtsbegehren nur in der Berufung, der Berufungsantwort oder der Anschlussberufung zulässt (E. 2).

11. BGE 131 III 201

Art. 8 Abs. 3 BV, Art. 42 Abs. 1 ZGB, Art. 40 IPRG, Art. 24 Abs. 1 ZStV; Eintragung von ausländischen Namen ins Zivilstandsregister. Praxisänderung.

Zulässigkeit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde und Voraussetzungen zur gerichtlichen Berichtigung von Eintragungen. Eine Berichtigung setzt den Nachweis voraus, dass der Registerführer einen Fehler begangen hat oder irregeführt wurde (E. 1.3).

Das schweizerische Namensrecht wird durch die Unwandelbarkeit des Familiennamens gekennzeichnet. Daraus lässt sich jedoch keine uneingeschränkte Unveränderlichkeit eines im schweizerischen Zivilstandsregister eingetragenen ausländischen Namens ableiten. Die bisherige Praxis (BGE 106 II 103) ist mit dem Gleichberechtigungsprinzip nach Art. 8 Abs. 3 BV nicht mehr vereinbar (E. 3.2.2).

12. BGE 131 III 243

Vorrang des Bundesrechts; Pflicht zur Bezifferung des Rechtsbegehrens.

Das Bundesrecht schreibt den Kantonen die Zulassung unbezifferter Rechtsbegehren in «Ermessensfällen» nur vor, wenn dem Gericht bei der Feststellung des erheblichen Sachverhalts ein Ermessen zukommt, nicht aber, wenn das materielle Bundesrecht dem Gericht nur bezüglich der Rechtsfolge Ermessen einräumt. Anwendung auf den Fall von Art. 336a Abs. 2 OR (E. 5).

13. BGE 131 III 319

Negative Feststellungsklage; Feststellungsinteresse.

Die Feststellungsklage ist zuzulassen, wenn der Kläger an der sofortigen Feststellung ein erhebliches schutzwürdiges Interesse hat, welches kein rechtliches zu sein braucht, sondern auch bloss tatsächlicher Natur sein kann. Diese Voraussetzung ist namentlich gegeben, wenn die Rechtsbeziehungen der Parteien ungewiss sind und die Ungewissheit durch die richterliche Feststellung behoben werden kann. Dabei genügt nicht jede Ungewissheit; erforderlich ist vielmehr, dass ihre Fortdauer dem Kläger nicht mehr zugemutet werden darf, weil sie ihn in seiner Bewegungsfreiheit behindert. Das Interesse einer Partei, unter mehreren möglichen Gerichtsständen den ihr zusagenden durch schnelleres Einleiten einer Klage wählen zu können, vermag für sich allein kein schutzwürdiges Feststellungsinteresse zu begründen (E. 3).

14. BGE 131 III 404

Vollstreckbares Urteil im Sinne von Art. 80 Abs. 1 SchKG. Eintritt der Rechtskraft bei Vor- und Zwischenentscheiden.

Der Entscheid über die Parteientschädigung, der in einem kantonalen Berufungsurteil enthalten ist, das die Sache zu neuem Entscheid an die erste Instanz zurückweist, stellt kein als definitiver Rechtsöffnungstitel im Sinne von Art. 80 Abs. 1 SchKG geltendes vollstreckbares Urteil dar, weil er auf Grund der Unzulässigkeit der staatsrechtlichen Beschwerde nach Art. 87 Abs. 2 OG nur zusammen mit dem Endentscheid in der Sache in Rechtskraft erwachsen kann (E. 3).

15. BGE 131 III 414

Einspracheverzicht als Gegenstand einer Grunddienstbarkeit.

Die Einsprachemöglichkeiten gegen Baugesuche und Zonenpläne werden abschliessend durch das öffentliche Recht geregelt, weshalb der Verzicht auf Einsprachen nicht zum Gegenstand einer Grunddienstbarkeit gemacht werden kann (E. 2).

16. BGE 131 III 451

Art. 219 Abs. 4 Erste Klasse lit. a SchKG (alte Fassung); Kollokation des Abgeltungsanspruchs des Arbeitnehmers für nicht bezogene Ferien.

Zulässigkeit der eidgenössischen Berufung gegen ein im Kollokationsprozess ergangenes Urteil. Streitwertberechnung. Legitimation zur Anfechtung des Kollokationsplans (E. 1.1-1.3).

Der Abgeltungsanspruch für nicht bezogene Ferien entsteht, wenn feststeht, dass diese nicht mehr in natura gewährt werden können. Im vorliegenden Fall ist der Abgeltungsanspruch bei Konkurseröffnung entstanden, so dass er vollumfänglich in der Ersten Klasse kolloziert werden muss (E. 2).

Art. 343 Abs. 2 OR; Kostenlosigkeit des Verfahrens.

Es liegt keine Streitigkeit aus Arbeitsverhältnis vor, wenn im Kollokationsprozess ausschliesslich der Rang einer Abgeltungsforderung für nicht bezogene Ferien strittig ist, nicht aber deren Bestand an sich, selbst wenn eine arbeitsrechtliche Vorfrage zu entscheiden ist (E. 3).

17. BGE 131 III 457

Fürsorgerische Freiheitsentziehung; Entlassungsgesuch (Art. 397d ZGB).

Die Möglichkeit, jederzeit ein Entlassungsgesuch zu stellen, ergibt sich aus dem Bundesrecht, weshalb die Verletzung des betreffenden Anspruchs mit Berufung vorzutragen ist. Mit staatsrechtlicher Beschwerde ist hingegen zu

rügen, der Kanton sei zu Unrecht von einer treuwidrigen Rechtsausübung ausgegangen (E. 1).

18. BGE 131 III 546

Regressforderung des Verrechnungssteuerpflichtigen gegenüber dem Steuerträger (Art. 14 Abs. 1 und Art. 41 VStG); Abgrenzung der Zuständigkeit der Eidgenössischen Steuerverwaltung von derjenigen der Zivilgerichte zur Beurteilung von Streitigkeiten betreffend die Regressforderung.

Die Eidgenössische Steuerverwaltung trifft alle Entscheide, welche die Erhebung der Verrechnungssteuer notwendig macht; sie entscheidet insbesondere dann, wenn die Überwälzungspflicht bestritten wird und kann einen Entscheid zur Durchsetzung der Regressforderung erlassen (E. 2.1).

Abgrenzung der Zuständigkeit der Eidgenössischen Steuerverwaltung von derjenigen der Zivilgerichte nach Lehre und Rechtsprechung (E. 2.2). Zuständigkeit der Zivilgerichte zur vorfrageweisen Prüfung der Regressforderung eines zur Überwälzung Verpflichteten (E. 2.3).

19. BGE 131 III 646

Versicherungsvertrag; Anwendbarkeit der Bestimmung über die vorbehaltlose Annahme auf die Begünstigung; Klage bei Verletzung des Pflichtteils durch die Begünstigung; Passivlegitimation (Art. 78 und Art. 12 Abs. 1 VVG, Art. 471 Ziff. 1 und Art. 476 ZGB).

Der Bestimmung über die vorbehaltlose Annahme untersteht die Vereinbarung des Versicherungsnehmers mit dem Versicherer, nicht jedoch die freiwiderrufliche Begünstigung durch den Versicherungsnehmer (E. 2, 2.1 und 2.2).

Eine Verletzung des Pflichtteils der Erben durch die Begünstigung ist mit Herabsetzungsklage geltend zu machen. Die Klage richtet sich in diesem Fall gegen den Begünstigten, nicht gegen den Versicherer (E. 2.3).

20. BGE 131 III 667

Art. 48 OG; subjektive Klagenhäufung; Teilentscheid.

Zulässigkeit der Berufung gegen ein Urteil, mit dem die gegen einen von mehreren einfachen Streitgenossen eingereichte Klage abgewiesen und die Sache an die erste Instanz zurückgewiesen wird zu weiteren Abklärungen und neuem Entscheid betreffend die gegen einen anderen Streitgenossen gerichtete Klage (E. 1).

II. Überblick über die bundesgerichtliche Rechtsprechung im Zivilprozessrecht im Jahre 2006

1. BGE 132 I 1

Art. 9 BV, § 29 Abs. 2 ZPO/ZH; Prozess- und Postulationsfähigkeit.

Die Postulationsfähigkeit ist Teil der Prozessfähigkeit. Die Postulationsfähigkeit fehlt, wenn eine Partei offensichtlich unfähig ist, ihre Sache selbst gehörig zu führen. Wenn eine Partei im Anschluss an die Klagebegründung und Klageantwort ausser Stande ist, vor Gericht die Replik bzw. Duplik zu erstatten, ist die betreffende Partei auch unfähig, gerichtliche Vergleichsverhandlungen sinnvoll zu führen (E. 3).

2. BGE 132 I 13

Art. 9 BV, Art. 104 ZPO/GE; Streitverkündung; übermässige Verkomplizierung des Prozesses.

Bestimmung der Kognition der Rekursbehörde, die den Sachverhalt nur unter dem Gesichtswinkel der Willkür überprüfen kann, wenn sie die Anwendung des Gesetzes in einem Bereich zu prüfen hat, in dem der Richter über einen weiten Ermessensspielraum verfügt. Anwendung dieser Grundsätze auf die in Art. 104 Abs. 2 ZPO/GE vorgesehene Möglichkeit, die Streitverkündung wegen der übermässigen Verkomplizierung des Prozesses zu verweigern (E. 5).

Wenn eine der angeführten Begründungen den gefällten Entscheid zu stützen vermag, ist die Beschwerde abzuweisen (E. 6).

3. BGE 132 I 42

Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 6 Ziff. 1 EMRK; Anspruch auf einen zweiten Schriftenwechsel.

Sowohl die Rechtsprechung des Bundesgerichts als auch der Strassburger Organe anerkennt, dass auf die Durchführung einer öffentlichen Verhandlung verzichtet werden kann. Ebenso lässt es der EGMR grundsätzlich zu, auf den Anspruch auf ein kontradiktorisches Verfahren wirksam zu verzichten und dasselbe muss mit Blick auf das Replikrecht zur Vernehmlassung einer Vorinstanz gelten (E. 3.3.1).

Nach der Praxis des EGMR zu Art. 6 Ziff. 1 EMRK ist es grundsätzlich Sache der Parteien zu beurteilen, ob eine Vernehmlassung neue Argumente enthält und eine Stellungnahme erforderlich ist. Der Beschwerdeführer hat Anspruch, sich zur Vernehmlassung einer Vorinstanz äussern zu können (E. 3.3.2).

Umsetzung von **Art. 6 Ziff. 1 EMRK** bei Zustellung der Vernehmlassung an den Beschwerdeführer zur Kenntnisnahme (E. 3.3.3 und 3.3.4). Wirksamkeit des Verzichts im Anwendungsfall (E. 3.4).

4. BGE 132 I 92

Zulässigkeit der staatsrechtlichen Beschwerde, Erschöpfung der kantonalen Rechtsmittel; Nichtigkeitsbeschwerde im Zürcher Zivilprozessrecht.

Entscheid der Verwaltungskommission des Zürcher Obergerichts über den Ausstand eines Richters in einem Zivilprozess: Anfechtbarkeit mit der kantonalen Nichtigkeitsbeschwerde (E. 1.4); Ausschluss der staatsrechtlichen Beschwerde wegen mangelnder Erschöpfung des kantonalen Instanzenzugs (E. 1.5). Überweisung der Sache an das Zürcher Kassationsgericht (E. 1.6).

5. BGE 132 I 134

Art. 6 Ziff. 1 EMRK, Art. 29 Abs. 1 und 30 Abs. 1 BV; Sicherstellung der Parteientschädigung der Gegenpartei durch die Klägerin.

Der Anspruch auf Zugang zum Gericht schliesst nicht aus, dass von der Klägerin eine Sicherstellung verlangt wird, die dazu bestimmt ist, ohne Unterscheidung zukünftige wie auch der Beklagten bereits erwachsene Prozesskosten zu decken (E. 2.2). Die Sicherstellung kann sich auf die Kosten beziehen, die infolge einer Verrechnungseinrede der Beklagten entstehen (E. 2.3).

6. BGE 132 I 201

Art. 9 und 27 BV; Entschädigung des amtlichen Rechtsvertreters; Praxisänderung.

Darstellung der aktuellen Rechtslage und Praxis. Der streitige (fixe) Stundenansatz für amtliche Verteidigung im Kanton Aargau in der Höhe von 150 Franken ist kostendeckend (E. 7).

Es lässt sich heute nicht mehr rechtfertigen, den amtlichen Rechtsvertretern bloss deren eigene Aufwendungen zu ersetzen; die Entschädigung für Pflichtmandate ist so zu bemessen, dass es den Rechtsanwältinnen möglich ist, einen bescheidenen (nicht bloss symbolischen) Verdienst zu erzielen. Das Bundesgericht geht als Faustregel von einem Honorar in der Grössenordnung von 180 Franken pro Stunde aus (E. 8).

7. BGE 132 I 249

Art. 9 BV. Zivilprozess. Einrede der Nichtigkeit der Vorladung; Rechtsmissbrauch.

Die Klägerin liess die Vorladung an die Kanzlei des Anwalts der Beklagten zustellen, als dieser dort noch kein Zustellungsdomizil gewählt hatte. Der Beklagte erhob die Einrede der Nichtigkeit nach kantonalem Recht, obwohl er die Vorladung erhalten hatte. Im angefochtenen Entscheid wurde die Einrede gutgeheissen, mit der Folge, dass auf die anhängig gemachte Klage nicht einzutreten war und der Arrest, der mit dieser prosequiert werden sollte, dahin fiel. Dieser Entscheid ist willkürlich, da die Einrede rechtsmissbräuchlich war.

8. BGE 132 III 83

Art. 77 PatG; Beurteilung des Schutzzumfangs eines Patents im vorsorglichen Massnahmeverfahren; Bedeutung von Parteibehauptungen und Parteigutachten.

Im vorsorglichen Massnahmeverfahren hat der Gesuchsgegner lediglich glaubhaft zu machen, das Patent des Gesuchstellers sei ungültig (E. 3.2).

Parteigutachten kommt nicht die Bedeutung von Beweismitteln, sondern von blossen Parteivorbringen zu (E. 3.4).

Es ist willkürlich, ohne Beizug eines unabhängigen gerichtlichen Sachverständigen auf eine bestrittene Parteibehauptung abzustellen, wenn der Sachrichter nicht über die notwendige Sachkunde verfügt (E. 3.5).

9. BGE 132 III 89

Feststellungsklage nach Art. 85a SchKG, Zivilrechtsstreitigkeit (Art. 46 OG); Auswirkungen des Konkurses des Klägers auf das Klageverfahren (Art. 204, 206 und 207 SchKG).

Eine Klage nach Art. 85a SchKG ist eine materiellrechtliche Feststellungsklage, welche eine vermögensrechtliche Zivilstreitigkeit begründet. Ein letztinstanzlicher kantonaler Entscheid über eine solche Klage kann daher mit eidgenössischer Berufung angefochten werden, wenn der erforderliche Streitwert erreicht ist (E. 1.1 und 1.2).

Fällt der Kläger in Konkurs, so verliert er das Prozessführungsrecht über die Klage nach Art. 85a SchKG und die ihr zu Grunde liegende Betreibung wird aufgehoben, sofern der Konkurs nicht mangels Aktiven eingestellt wird (E. 1.3 und 1.4).

Nach dem Konkurs des Klägers ist das Klageverfahren nach Art. 85a SchKG zu sistieren, bis feststeht, ob es durch die Konkursmasse oder einzelne Gläubiger oder bei der Einstellung des Konkurses mangels Aktiven vom Kläger weitergeführt wird (E. 1.5 und 1.6).

Hat ein kantonales Gericht über eine Klage nach Art. 85a SchKG einen Entscheid gefällt, obwohl es das Verfahren auf Grund des Konkurses des Klägers hätte sistieren müssen, so ist der Entscheid dennoch gültig (E. 2).

10. BGE 132 III 178

Art. 36 Abs. 2 GestG; Überweisung in Zusammenhang stehender Klagen an das zuerst angerufene Gericht.

Ein Entscheid, mit welchem ein Gericht ein Verfahren in Anwendung von **Art. 36 Abs. 2 GestG** an das zuerst angerufene Gericht überweist, ist kein Endentscheid im Sinne von **Art. 48 Abs. 1 OG**, sondern ein selbstständiger Zwischenentscheid über die örtliche Zuständigkeit im Sinne von **Art. 49 Abs. 1 OG** und der eidgenössischen Berufung zugänglich (E. 1.1 und 1.2).

Begriff des sachlichen Zusammenhangs. Eine Klage auf Durchführung der güterrechtlichen Auseinandersetzung und eine Scheidungsklage stehen in einem sachlichen Zusammenhang (E. 2 und 3).

Für die Frage, welchem Verfahren bei in Zusammenhang stehenden Klagen der Vorrang zu gewähren ist, stellt **Art. 36 GestG** einzig auf die zeitliche Priorität der Rechtshängigkeit ab (E. 4).

Beurteilungsspielraum des Gerichts im Rahmen von **Art. 36 GestG**. Im vorliegenden Fall verstösst die Überweisung der Scheidungsklage an das Gericht, wo die Klage auf Durchführung der güterrechtlichen Auseinandersetzung hängig ist, nicht gegen Bundesrecht (E. 5).

11. BGE 132 III 268

Art. 9 Abs. 1 und Art. 22 Abs. 2 GestG; Begriff des Konsumentenvertrages im Sinne von Art. 22 Abs. 2 GestG; Zweck von Art. 22 Abs. 2 GestG; Auslegung einer in den AGB einer Bank enthaltenen Gerichtsstandsklausel nach dem Vertrauensprinzip.

Schutzzweck und Anwendungsbereich von **Art. 22 Abs. 2 GestG**. Die Anwendung des teilzwingenden Gerichtsstandes gemäss **Art. 21 Abs. 1 lit. a GestG** hängt nach dem Wortlaut von **Art. 22 Abs. 2 GestG** davon ab, dass der Vertrag «Leistungen des üblichen Verbrauchs» zum Gegenstand hat. Nach dem gesetzgeberischen Willen sollte damit der Konsumentengerichtsstand eingeschränkt werden auf Verträge, deren Gegenstand den Rahmen des üblichen Konsums nicht sprengt und es sollten auch für private Abnehmer insbesondere Verträge ausgeschlossen werden, die Investitionen zum Gegenstand haben (E. 2.2.2 und 2.2.3).

Auslegung der umstrittenen Gerichtsstandsklausel nach dem Vertrauensprinzip. Die Vereinbarung eines Gerichtsstandes gründet auf der übereinstimmenden Willenserklärung der Parteien. Für die Auslegung dieser Vereinbarung ist wie für diejenige anderer Verträge zunächst massgebend, was die Parteien tatsächlich übereinstimmend gewollt haben. Ist dieser Wille nicht auszumachen, beurteilt sich nach dem Vertrauensprinzip, welchen Inhalt eine Willenserklärung hat.

12. BGE 132 III 778

Art. 2 und 5 Ziff. 3 LugÜ; örtliche Zuständigkeit bei negativer Feststellungsklage.

Nach **Art. 2 Abs. 1 LugÜ** ist unabhängig davon, ob der Ansprecher eine Leistungsklage oder der Anspruchsgegner eine negative Feststellungsklage erhebt, der Wohnsitz des Beklagten massgebend für die örtliche Zuständigkeit. Es bedarf ganz besonderer Umstände, um von der zentralen Anknüpfung an den Wohnsitz bzw. Sitz des im Verfahren formell Beklagten abzuweichen, die im vorliegenden Fall nicht gegeben sind (E. 2). Für die Feststellung der Verletzung ausländischer Patente besteht keine Zuständigkeit der inländischen Gerichte am Deliktort nach **Art. 5 Ziff. 3 LugÜ**, da der Erfolgsort nur im Staat, für den das Patent erteilt wurde, liegen kann und der inländische Handlungsort nicht die erforderliche besondere Nähe zum Streitgegenstand aufweist (E. 3).

13. BGE 132 III 785

Art. 48 Abs. 1 und Art. 50 Abs. 1 OG; Zulässigkeit der Berufung gegen einen Entscheid über Vorfragen; Zwischen- und Teilentscheid.

Ein Entscheid, der Vorfragen zum Gegenstand hat im Hinblick auf die Frage des zwischen den Parteien geschuldeten Geldbetrags, ist als Zwischenentscheid und nicht als Teilentscheid zu qualifizieren. Daran ändert nichts, dass die Parteien Rechtsbegehren betreffend die Vorfragen gestellt haben (E. 3).

Voraussetzungen der Zulässigkeit der Berufung gegen einen Zwischenentscheid, der keine Frage der Zuständigkeit zum Gegenstand hat: Es muss ein sofortiger Endentscheid gefällt werden können und ein so bedeutender Aufwand an Zeit und Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren erspart werden können, dass die gesonderte Anrufung des Bundesgerichtes gerechtfertigt erscheint (E. 4).

14. Urteil 4C.2/2006 (Entscheid vom 21.3.2006)

Soweit das Gesetz nichts anderes vorsieht, wird das angerufene Gericht zuständig, wenn sich die beklagte Partei zur Sache äussert, ohne die Einrede der Unzuständigkeit zu erheben (**Art. 10 Abs. 1 GestG**). Die Voraussetzungen für eine Einlassung im Binnenverhältnis sind demnach: 1) Keine entgegenstehenden gesetzlichen Vorschriften und 2) Äusserung des Beklagten zur Sache ohne Erhebung der Unzuständigkeitseinrede (E. 3.1).

Eine Äusserung des Beklagten zur Sache ist anzunehmen, wenn er vor dem angerufenen Gericht zu den Klagebegehren materiell Stellung genommen hat, ohne vorgängig oder zumindest gleichzeitig die Einrede der Unzuständigkeit zu erheben. Eine lediglich subsidiär geltend gemachte Unzuständigkeit des

angerufenen Gerichts genügt nicht. Die Unzuständigkeitseinrede muss hauptsächlich und unbedingt erfolgen, nicht nur für den Fall, dass andere Prozess-einwendungen nicht zum Nichteintreten führen (E. 3.4).

15. Urteil 4C.29/2006 (Entscheid vom 21.3.2006)

Nach **Art. 21 Abs. 1 lit. d GestG** kann die stellensuchende oder arbeitnehmende Partei nicht zum Voraus oder durch Einlassung auf die Gerichtsstände nach dem 5. Abschnitt des GestG, darunter jene des Arbeitsrechts nach **Art. 24 Abs. 1 GestG**, verzichten. Da die Einführung des Verbots des Vorausverzichts auf den Gerichtsstand den Schutz der vermutungsweise schwächeren Partei, im Arbeitsverhältnis also des Arbeitnehmers, bezweckt, ist dem Arbeitgeber ein solcher Vorausverzicht unbenommen, obwohl der Wahlgerichtsstand des **Art. 24 Abs. 1 GestG** beiden Parteien zur Verfügung steht. Einseitig begünstigende Gerichtsstandsvereinbarungen, die der sozial schwächeren Partei einen zusätzlichen Gerichtsstand zur Verfügung stellen, sind unter dem Gesichtswinkel des Sozialschutzes unbedenklich und daher analog **Art. 12 Ziff. 2 LugÜ** und **Art. 15 Ziff. 2 LugÜ** als zulässig zu erachten, obwohl das Gerichtsstandsgesetz keine entsprechenden expliziten Regelungen kennt. Im Voraus getroffene Gerichtsstandsvereinbarungen erweisen sich daher nicht als nichtig, sondern als für den Arbeitnehmer einseitig unverbindlich (E. 4 und 4.1).

16. Urteil 4P.32/2006 (Entscheid vom 21.4.2006)

Gemäss **Art. 29 Abs. 2 BV** haben die Parteien Anspruch auf rechtliches Gehör. Dieser Anspruch verlangt, dass die Behörde die Vorbringen des vom Entscheid in seiner Rechtsstellung Betroffenen auch tatsächlich hört, sorgfältig und ernsthaft prüft und in der Entscheidfindung berücksichtigt. Daraus folgt die Pflicht der Behörden, ihren Entscheid zu begründen. Die Begründung eines Entscheids muss so abgefasst sein, dass der Betroffene ihn gegebenenfalls sachgerecht anfechten kann. Dies ist nur möglich, wenn sowohl er wie auch die Rechtsmittelinstanz sich über die Tragweite des Entscheides ein Bild machen können. Dazu müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde leiten liess und auf welche sich ihr Entscheid stützt. Das bedeutet indessen nicht, dass sich diese ausdrücklich mit jeder tatbestandlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand auseinandersetzen muss. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte beschränken (E. 2.2).

Art. 9 BV gewährt einen Anspruch darauf, von den staatlichen Organen ohne Willkür behandelt zu werden. Nach der Rechtsprechung ist ein Entscheid nicht schon dann willkürlich, wenn eine andere Lösung auch vertretbar erscheint oder gar vorzuziehen wäre, sondern erst dann, wenn er im Ergebnis

offensichtlich unhaltbar ist. Dies trifft insbesondere dann zu, wenn er eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt. Das Bundesgericht prüft im Verfahren der staatsrechtlichen Beschwerde nur klar und detailliert erhobene und, soweit möglich, belegte Rügen. Das gilt auch für Beschwerden wegen Verletzung des Willkürverbots von **Art. 9 BV**. Es genügt nicht, wenn in der Beschwerde einfach behauptet wird, der angefochtene Entscheid sei willkürlich. Vielmehr ist aufzuzeigen, inwiefern der Entscheid offensichtlich unhaltbar ist (E. 3.2).

17. Urteil 4C.70/2006 (Entscheid vom 19.5.2006)

Werden bei mehreren Gerichten Klagen über denselben Streitgegenstand zwischen denselben Parteien rechtshängig gemacht, so hat nach **Art. 35 GestG** jedes später angerufene Gericht das Verfahren auszusetzen, bis das zuerst angerufene Gericht über seine Zuständigkeit entschieden hat (E. 2).

Für die Frage, welchem von mehreren identischen Verfahren der Vorrang zu gewähren sei, ist auf den Zeitpunkt der Rechtshängigkeit abzustellen, welcher sich nach dem kantonalen Prozessrecht beurteilt (E. 2.1).

18. Urteil 4P.75/2006 (Entscheid vom 30.6.2006)

Es ist nur dann ein Beweisverfahren durchzuführen, wenn die betreffende Prozesspartei die Sachdarstellungen im kantonalen Verfahren substantiiert vorgebracht hat. Die im vorliegenden Fall effektiv umstrittene Frage, ob die Behauptungen der Beschwerdeführerin den Anforderungen an die Substantiierung genügen, kann nicht im Verfahren der staatsrechtlichen Beschwerde überprüft werden. Nach ständiger Rechtsprechung beurteilt sich die Frage, ob die geltend gemachten Tatsachen genügend substantiiert worden sind, damit sie unter die massgeblichen Bestimmungen des materiellen Rechts subsumiert werden können, nach Bundesrecht. Gegenstand des Verfahrens ist somit nicht eine willkürliche - antizipierte - Beweiswürdigung, wie die Beschwerdeführerin geltend macht, sondern die Frage, ob sie ihrer Substantiierungspflicht nachgekommen ist, damit überhaupt ein Beweisverfahren über die von ihr aufgestellten Behauptungen durchgeführt werden kann. Da diese Frage jedoch nach Bundesrecht zu beurteilen ist, hätte sie im Berufungsverfahren geltend gemacht werden müssen (**Art. 43 Abs. 1 OG**) (E. 2.3).

19. Urteil 4P.163/2006 (Entscheid vom 20.7.2006)

Nach der Rechtsprechung genügt als Appellationserklärung jede fristgerecht gegen ein appellables Urteil gerichtete Erklärung, die mit hinlänglicher Deutlichkeit erkennen lässt, dass der Erklärende eine Überprüfung des Urteils wünscht und nicht nur seinen Unwillen über dieses zum Ausdruck bringt.

Wie das Bundesgericht mehrfach entschieden hat, ist es überspitzt formalistisch, eine Prozessklärung buchstabengetreu auszulegen, ohne nach dem Sinn zu fragen, der ihr vernünftigerweise beizumessen ist. Prozessklärungen sind unter Berücksichtigung von Treu und Glauben auszulegen, d.h. sie müssen so ausgelegt werden, wie sie der Empfänger nach den gesamten Umständen in guten Treuen verstehen durfte und musste. Der Vertrauensgrundsatz ist bundesrechtlicher Natur und seine Verletzung ist in berufungsfähigen Streitigkeiten mit Berufung zu rügen (**Art. 84 Abs. 2 OG**). Die Auslegung von Parteierklärungen im kantonalen Verfahren untersteht jedoch grundsätzlich dem kantonalen Recht. Soweit mangels einschlägiger kantonaler Bestimmungen die Grundsätze des eidgenössischen Obligationenrechts herangezogen werden, erfolgt ihre Anwendung nicht als Bundesrecht, sondern als subsidiäres kantonales Recht (E. 1.2).

20. Urteil 4P.133/2006 (Entscheid vom 14.8.2006)

Hat die erste Instanz angegeben, eine Berichtigung vorzunehmen, in Tat und Wahrheit aber ihr Urteil erläutert und hat die Beschwerdeführerin diesen Fehler erkannt, kann sie aus einer auf Grund dieses Fehlers allenfalls unzulänglichen Rechtsmittelbelehrung nichts zu ihren Gunsten ableiten (E. 2.3).

21. Urteil 4P.126/2006 (Entscheid vom 11.9.2006)

Willkür im Sinne von **Art. 9 BV** liegt nach ständiger Rechtsprechung nicht schon dann vor, wenn eine andere Lösung ebenfalls vertretbar oder gar vorzuziehen wäre. Das Bundesgericht hebt einen kantonalen Entscheid nur auf, wenn er offensichtlich unhaltbar ist, zur tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft. Willkür liegt zudem nur vor, wenn nicht bloss die Begründung eines Entscheids, sondern auch das Ergebnis unhaltbar ist (E. 2).

Das Bundesgericht greift in eine antizipierte Beweiswürdigung nur ein, wenn sie willkürlich und damit offensichtlich unhaltbar ist, namentlich wenn sie eine prozessuale Vorschrift oder einen unumstrittenen Grundsatz des Beweisrechts krass verletzt oder sonst wie in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft. Inwiefern dies zutreffen soll, ist in der Beschwerde klar und detailliert aufzuzeigen (E. 3.1).

Aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör (**Art. 29 Abs. 2 BV**) folgt unter anderem die grundsätzliche Pflicht der Behörden, ihren Entscheid zu begründen. Die Begründung muss so abgefasst sein, dass der Betroffene den Entscheid gegebenenfalls sachgerecht anfechten kann. Sie muss kurz die wesentlichen Überlegungen nennen, von denen sich das Gericht hat leiten lassen und auf die sich sein Entscheid stützt. Nicht erforderlich ist hingegen, dass sich

der Entscheid mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinander setzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt (E. 4).

22. Urteil 5C.178/2006 (Entscheid vom 16.11.2006)

Nach einer unbegründeten und abzuweisenden Berufung wird der Berufungskläger kostenpflichtig (Art. 156 Abs. 1 OG). Wird keine Berufungsantwort eingeholt, entstehen der Berufungsbeklagten keine Kosten und deshalb entfällt eine Entschädigungspflicht. Einem Gesuch des Berufungsklägers um unentgeltliche Rechtspflege kann nicht entsprochen werden, wenn die Berufung aussichtslos ist (Art. 152 Abs. 1 OG) (E. 6).

23. Urteil 4P.266/2006 (Entscheid vom 13.12.2006)

Rechtsbegehren sind nach Treu und Glauben auszulegen, insbesondere im Lichte der dazu gegebenen Begründung. Die Beschwerdeführerin führte zwar nicht explizit an, dass sie die Widerklage nur für den Fall der Gutheissung der Hauptklage erhebe. Dass eine Eventualwiderklage gemeint war, ergibt sich aber klar aus der Darstellung der Rechtsbegehren und aus dem Inhalt der Widerklage (E. 1.3).

Bei der Kostenverteilung fallen Eventualbegehren nicht in Betracht, soweit das Hauptbegehren geschützt oder anerkannt wird. Die Beschwerdeführerin unterlag zwar mit ihrem Hauptbegehren, das auf Nichteintreten lautete. Insofern liegt nicht die Konstellation vor, dass der Hauptantrag geschützt wird und daher Eventualbegehren ausser Betracht bleiben können. Hingegen obsiegte die Beschwerdeführerin vollumfänglich mit ihrem Eventualbegehren auf Abweisung der Klage mangels Passivlegitimation. Bezogen auf diesen Antrag bildete das Subeventualbegehren, mit dem die Widerklage verbunden war, ein Eventualbegehren, das für die Kostenverteilung ausser Betracht zu lassen war (E. 2.3).

24. Urteil 4P.292/2006 (Entscheid vom 22.12.2006)

Eine bisher geübte Praxis ist nicht unwandelbar, sondern muss sogar geändert werden, wenn die Behörde zur Einsicht gelangt, dass das Recht bisher unrichtig angewendet worden ist oder eine andere Rechtsanwendung dem Sinn des Gesetzes oder veränderten Verhältnissen besser entspricht. Die Praxisänderung muss sich allerdings auf ernsthafte, sachliche Gründe stützen können, die umso gewichtiger sein müssen, je länger die als nicht mehr für richtig erkannte bisherige Praxis befolgt worden ist. Ist diese Voraussetzung erfüllt, steht eine Praxisänderung weder mit dem Grundsatz der Rechtssicherheit noch mit der Rechtsgleichheit im Widerspruch (E. 2.1).

Ein Urteil im Sinne der behaupteten Praxis, welches aus dem Jahre 1964 datiert, seither nicht bestätigt und in der Literatur kritisiert wurde, kann keine Vertrauensgrundlage in dem Sinn abgeben, dass der Beschwerdeführer damit rechnen durfte, das Kantonsgericht werde ungeachtet dieser Kritik erneut gleich entscheiden. Vielmehr durfte er nicht ausschliessen, dass das Gericht vom Urteil aus dem Jahre 1964 abweichen könnte (E. 3).

III. Überblick über die bundesgerichtliche Rechtsprechung im Zivilprozessrecht im Jahre 2007

1. BGE 133 I 1

Art. 30 Abs. 1 BV, Art. 6 Ziff. 1 EMRK, § 3 Abs. 2 Ziff. 3 GVG/ZH; Ablehnung eines Richters.

Unbefangenheit des Richters in einem Prozess, in dem das Mitglied einer Rechtsmittelinstanz als Parteivertreter auftritt. Der Umstand, dass der Anwalt ein derartiges richterliches Nebenamt ausübt, tangiert im vorliegenden Fall das Gebot der Waffengleichheit der Parteien nicht (E. 5.3).

Akzessorische Überprüfung der Zürcher Gerichtsorganisation, die den Mitgliedern des kantonalen Kassationsgerichts die berufsmässige Parteivertretung vor unteren Gerichten erlaubt (E. 6).

2. BGE 133 I 89

Ablehnung eines Schiedsrichters (Art. 18 Abs. 1 KSG, Art. 22 Abs. 1 lit. b und Art. 23 lit. c OG).

Hat sich ein Schiedsrichter vor seiner Ernennung in einer Fachpublikation zu Rechtsfragen geäussert, die mit der zu beurteilenden Streitsache zusammenhängen, entsteht der Anschein der Befangenheit, wenn sich der Schiedsrichter durch die Art seiner Äusserung in einer Weise festgelegt hat, die bei objektiver Betrachtungsweise befürchten lässt, er habe seine Meinung abschliessend gebildet und werde die sich im Streitfall konkret stellenden Fragen nicht mehr umfassend und offen beurteilen (E. 3).

3. BGE 133 III 37

Endentscheid; anwendbares Recht; Guthabenkonto, Verjährung.

Ein Entscheid, mit dem die Einrede der Verjährung gutgeheissen wird, ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 48 Abs. 1 OG (E. 1).

Bei Fehlen einer Rechtswahl unterstehen die Beziehungen aus einem Konto-/Depotvertrag zwischen einer Bank mit Sitz in der Schweiz und einem Kunden mit Wohnsitz im Ausland dem schweizerischen Recht (Art. 117 IPRG; E. 2).

Die Verjährung des Rechts auf Rückerstattung der in einem Konto/Depot hinterlegten Guthaben beginnt erst im Zeitpunkt zu laufen, in dem die vertraglichen Beziehungen zwischen den Parteien beendet sind (Bestätigung der Rechtsprechung; E. 3).

4. BGE 133 III 114

Die Bestimmung von **Art. 138 Abs. 1 ZGB** zum Novenrecht im Scheidungsprozess gilt weder für das Eheschutzverfahren noch für das Verfahren betreffend vorsorgliche Massnahmen für die Dauer des Scheidungsprozesses (E. 3). In Anbetracht der Tatsache, dass mit **Art. 138 Abs. 1 ZGB** für den Scheidungsprozess in novenrechtlicher Hinsicht ein Minimalstandard für den kantonalen Instanzenzug geschaffen werden sollte, und unter Berücksichtigung des Umstandes, dass sowohl im Eheschutz- wie auch im Massnahmeverfahren eine beförderliche Streiterledigung im Vordergrund steht, ist davon auszugehen, dass die genannte Bestimmung auf diese Verfahren nicht anzuwenden ist (E. 3.2).

5. BGE 133 III 139

Internationale Schiedsgerichtsbarkeit. Zuständigkeit des Schiedsgerichts zur Prüfung von Vorfragen. Ablehnung eines Begehrens um Sistierung des Verfahrens.

Das Schiedsgericht ist zuständig, vorfrageweise zu prüfen, ob eine strafbare Handlung vorgelegen hat (E. 5).

Das Schiedsgericht muss das Verfahren sistieren, wenn ein zwingender Grund dies verlangt, und kann es sistieren, wenn diese Massnahme im Hinblick auf die Interessen der Parteien als angezeigt erscheint. Liegt kein zwingender Grund vor, verstösst die Verfahrenssistierung oder deren Verweigerung weder gegen das Prinzip der Gleichbehandlung der Parteien noch gegen den Anspruch auf rechtliches Gehör (E. 6.1).

6. 4P.302/2006 (Entscheid vom 16.2.2007)

Art. 35 GestG befasst sich mit dem Fall der Hängigkeit von identischen Klagen an mehreren Gerichten und bestimmt, dass jedes später angerufene Gericht das Verfahren aussetzt, bis das zuerst angerufene Gericht über seine Zuständigkeit entschieden hat (Abs. 1). Sobald die Zuständigkeit des erstangerufenen Gerichts feststeht, tritt das später angerufenen Gericht auf die Klage nicht ein (Abs. 2). **Art. 36 GestG** betrifft den Fall der Hängigkeit von Klagen, die miteinander in sachlichem Zusammenhang stehen, und bestimmt, dass jedes später angerufene Gericht das Verfahren aussetzen kann, bis das zuerst angerufene entschieden hat (Abs. 1). Das später angerufene Gericht

kann die Klage an das zuerst angerufene überweisen, wenn dieses mit der Übernahme einverstanden ist (Abs. 2).

Bei Art. 35 und 36 GestG handelt es sich nicht um eigentliche Gerichtsstandsnormen, sondern diese Bestimmungen regeln die «gerichtsstandsnahe» Frage der Koordination von mehreren in Zusammenhang stehenden Verfahren. Da die gerichtlichen Handlungen, die in Anwendung von Art. 35 und 36 GestG vorgenommen werden, jedoch Auswirkungen auf die örtliche Zuständigkeit haben können, werden sie in Lehre und Rechtsprechung als Zwischenentscheide über die örtliche Zuständigkeit betrachtet, die grundsätzlich gemäss Art. 49 Abs. 1 OG mit Berufung angefochten werden können. Das gilt namentlich für einen Entscheid, mit dem eine Sistierung des Verfahrens in Anwendung von Art. 35 GestG abgelehnt wird, aber auch für einen Überweisungsentscheid im Sinne von Art. 36 Abs. 2 GestG (E. 3.2).

7. 4P.288/2006 (Entscheid vom 9.5.2007)

Die Parteien haben gemäss Art. 29 Abs. 2 BV Anspruch auf rechtliches Gehör. Dieser Anspruch dient einerseits der Sachaufklärung, andererseits stellt er ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht beim Erlass eines Entscheids dar, welcher in die Rechtsstellung des Einzelnen eingreift. Der Betroffene hat das Recht, sich vor Erlass eines in seine Rechtsstellung eingreifenden Entscheids zur Sache zu äussern. Dazu gehört insbesondere das Recht, Einsicht in die Akten zu nehmen, mit erheblichen Beweisanträgen gehört zu werden und an der Erhebung wesentlicher Beweise entweder mitzuwirken oder sich zumindest zum Beweisergebnis zu äussern, wenn es geeignet ist, den Entscheid zu beeinflussen. Beantragt eine Partei die Abnahme von Beweisen, hat das Gericht dem Antrag nicht in jedem Fall Folge zu leisten. Es kann die Beweisbegehren insbesondere dann ablehnen, wenn bereits der Sachverhalt, den eine Partei beweisen will, nicht rechtserheblich ist, wenn bereits Feststehendes bewiesen werden soll oder wenn von vornherein anzunehmen ist, dass der angebotene Beweis keine Klarstellungen herbeizuführen vermag. Kommt der Richter bei pflichtgemässer Beweiswürdigung zur Überzeugung, der angebotene Beweis vermöge keine Klärung herbeizuführen, kann auf ein beantragtes Beweismittel verzichtet werden. In der damit verbundenen antizipierten Beweiswürdigung kann keine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör liegen (E. 3.1).