



Bericht an den Landrat

zum Postulat 1998/218 vom 29. Oktober 1998 von Peter Tobler betreffend Ergänzung der Zivilprozessordnung

Vom 11. Mai 2004

Am 15. April 1999 überwies der Landrat das folgende, von 17 Landratsmitgliedern mitunterzeichnete Postulat (ehemals Motion) von Peter Tobler an den Regierungsrat:

Mit der Lockerung des obligatorischen Gesetzesreferendums besteht die Chance, kleine, nicht kontroverse Änderungen von Gesetzen ohne Volksabstimmung vorzunehmen. Diese neue Möglichkeit sollte z.B. anhand der mit diesem Vorstoss verlangten Gesetzesänderung ausprobiert werden. Die verlangte Änderung der Zivilprozessordnung betrifft nur einen Teilbereich aus einem Spezialverfahren und ist sicher nicht kontrovers.

Zu den vielen Faktoren, die einen Wirtschaftsstandort attraktiv machen, gehören auch gut und rasch funktionierende Gerichte. Im Bereich der Immaterialgüterrechte (Patente, Marken, Urheberrechte, also auch etwa Softwareschutz), von denen viele High-Tech-Firmen leben, sowie bei der Wahrung des lautereren Wettbewerbs sind diese besonders wichtig. Das Zivilgesetzbuch (etwa Artikel 28d), die Bundesgesetze zum Schutz der verschiedenen Immaterialgüterrechte und des lautereren Wettbewerbs sowie die Zivilprozessordnung tragen dem Bedürfnis nach sehr raschem und wirksamem Rechtsschutz ebenfalls sehr weitgehend Rechnung. Notfalls kann eine Verfügung zum Schutz gegen den drohenden Verlust von Rechtsgütern sogar ohne Anhörung des Adressaten erlassen werden.

Die Rechtsentwicklung der letzten Jahre hat nun im Bereich der vorsorglichen Massnahmen zum Schutz solcher Rechte ein von verschiedenen Kantonen entwickeltes In-

stitut in den Vordergrund gerückt, nämlich die Schutzschrift. Wer glaubhaft machen kann, dass einseitig und ohne rechtliches Gehör gegen ihn eine vorsorgliche Verfügung verlangt werden könnte, kann mit einer Schutzschrift ebenfalls vorsorglich seine Gegenargumente bei Gericht hinterlegen. Damit erreicht er, dass auch seine Argumente von vorne herein angehört werden und nicht ohne ihn entschieden wird (wenn auch nur mit vorläufiger Wirkung).

Der praktische Nutzen der Schutzschrift liegt darin, dass beide Parteien von Anfang an die Möglichkeit haben, gegenüber dem Richter Stellung zu nehmen. Die hauptsächlichste Schwäche bei bestimmten provisorischen Verfahren, nämlich der vorsorgliche Entscheid auf Grund einer oft sehr einseitigen Parteidarstellung, wird eliminiert, Prozesse werden vermieden oder verkürzt, und eine Missbrauchsmöglichkeit wird weitgehend abgeschafft.

Ich bitte den Regierungsrat, dem Landrat eine Änderung der Zivilprozessordnung vorzulegen, die Form und Inhalt des Schutzbriefes sowie das Verfahren klar regelt.

Der Regierungsrat hat das Postulat betreffend Ergänzung der Zivilprozessordnung auftragsgemäss geprüft und nimmt dazu wie folgt Stellung:

1. Worum geht es?

Mit provisorischen, also vorsorglichen Massnahmen kann ein Gericht Anordnungen treffen, mit denen einer Partei vor oder während des Gerichtsverfahrens vorläufiger Rechtsschutz gewährt wird. In dringlichen Fällen kann das Gericht die notwendigen Massnahmen "superprovisorisch" anordnen, mit der Folge, dass die Gegenpartei vorgängig nicht angehört wird. Ihre Anhörung wird dann nach Erlass der Anordnung in einem Bestätigungsverfahren nachgeholt.

Die Schutzschrift ist ein prophylaktisches Verteidigungsmittel gegen eine befürchtete superprovisorische Massnahme. Sie bezweckt, den Erlass solcher Massnahmen zu verhindern, indem die potentielle Gegenpartei dem Gericht schon zum Voraus ihren Standpunkt dazu unterbreiten kann. Die Schutzschrift kann gegen alle Massnahmen eingesetzt werden, die vom Gericht ohne vorgängige Anhörung der Gegenpartei, also superprovisorisch, angeordnet werden können. Da sie nicht in einem hängigen Gerichtsverfahren, sondern im Vorfeld eines bloss befürchteten Verfahrens eingereicht wird, ist ihre Wirkung zeitlich zu beschränken (nach Praxis 6 Monate).

Die Schutzschrift hat vor allem Bedeutung im Bereich des Immaterialgüterrechts und des Urheberrechts. Damit kann etwa einem befürchteten Verkaufsverbot für angebliche Produktplagiate vorgebeugt werden. Reicht ein Konkurrenzunternehmen das befürchtete Gesuch um superprovisorischen Erlass des Verkaufsverbots tatsächlich ein, kann das Gericht das Gesuchsbegehren – über das ohne vorgängige Anhörung der Gegenpartei entschieden wird – auch im Lichte der in der Schutzschrift enthaltenen Darstellung der potentiellen Gegenpartei beurteilen.

Die Schutzschrift ist in den letzten Jahren auch von den schweizerischen Gerichten zugelassen worden, so unter anderem auch vom Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Zivil- und Strafrecht (ehemals Obergericht; vgl. nachfolgend das Ergebnis der Abklärungen).

2. Ergebnis der Abklärungen der JPMD

Der Vorstoss wurde dem damaligen Obergericht als Aufsichtsbehörde über die Zivilgerichtsbarkeit zur Stellungnahme unterbreitet. Das Obergericht lud seinerseits die Bezirksgerichte zur Stellungnahme ein, wobei sich nur die Bezirksgerichte Arlesheim und Liestal äusserten. Diese hegten in ihren Stellungnahmen vom 18. bzw. 20. Januar 1999 Bedenken gegenüber einer kantonrechtlichen Regelung, da sie als Konsequenz befürchteten, dass die künftigen Gesuchsgegner im Falle von mehreren möglichen Gerichtsständen via ihre Anwältinnen und Anwälte sämtliche zuständigen Gerichte mit Schutzschriften bedienen würden. Zudem sei es problematisch, wenn sich Gerichte mit Eingaben über einen Gegenstand zu befassen hätten, worüber noch kein Rechtsstreit hängig sei. So würden unzählige Fragen aufgeworfen. Auch wäre damit ein erheblicher Administrativaufwand verbunden, wodurch die Verfahren weiter aufgebläht würden.

Der Stellungnahme des Obergerichts vom 29. Januar 1999 war zu entnehmen, dass es gemäss seiner bisherigen Praxis (d.h. auch ohne ausdrückliche Grundlage in der Zivilprozessordnung) Schutzschriften für eine maximale Aufbewahrungsdauer von 6 Monaten entgegen nimmt. Es sei aber nur sehr selten mit Schutzschriften konfrontiert worden. In einer weiteren Stellungnahme vom 8. Februar 2001 hielt das Obergericht fest, eine kantonale Regelung für Schutzschriften sei nicht notwendig.

Somit ergibt sich, dass unsere zweitinstanzliche Zivilgerichtsbarkeit die Schutzschrift als zulässiges prozessrechtliches Institut anerkennt. Ob dies auch für die erstinstanzliche Ebene (Bezirksgerichte) zu gelten hat, lässt sich zur Zeit nicht beantworten. Nach Auskunft des

Kantonsgerichts (Abteilung Zivil- und Strafrecht) hatte es sich soweit ersichtlich noch mit keinem Rechtsmittelverfahren zu befassen, in welchem sich diese Frage stellte. Dem entspricht, dass an den Bezirksgerichten bislang nur vereinzelt Anträge um vorsorgliche Hinterlegung einer Schutzschrift gestellt wurden. Die Frage der Entgegennahme wurde jeweils im Einzelfall geprüft und zum Teil wurden Schutzschriften entgegen genommen.

3. *Behandlung des parlamentarischen Vorstosses im Landrat*

Gestützt auf die Stellungnahmen der Gerichte und mit Blick auf die laufenden Arbeiten des Bundes für eine gesamtschweizerische Zivilprozessordnung beantragte der Regierungsrat dem Landrat, das Postulat abzuschreiben. Die Begründung lautete wie folgt¹:

Nach Ansicht des Obergerichts, der Bezirksgerichte und der Arbeitsgruppe "Überführung Scheidungsrecht und Anpassungen an das Gerichtsstandsgesetz", die das Postulat behandelt haben, wird eine kantonale Regelung der Schutzschrift als nicht notwendig und nicht sinnvoll erachtet. Folgende Überlegungen führten zur Auffassung der genannten Behörden: Weder in Deutschland, wo die Schutzschrift in der Praxis im Bereich des Wettbewerbsrechts entwickelt wurde, noch in der Schweiz ist dieses Institut gesetzlich geregelt. Durch eine Normierung dieses Instituts würde ein den gerichtlichen Abläufen nicht bekanntes Verfahren auf Vorrat geschaffen, das zahlreiche logistische und rechtliche Fragen aufwirft. Zur Zeit ist eine Bundes-Zivilprozessordnung in Entwicklung, entsprechend würde eine kantonale Sonderregelung einer Bundes-Zivilprozessordnung vorgreifen. In diesem Zusammenhang ist auch zu erwähnen, dass in der Literatur die Auffassung vertreten wird, dass die Regelung von Schutzschriften im Bereiche des vorläufigen Rechtsschutzes gerade auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes und des Immaterialgüterrechts Sache des Bundesgesetzgebers ist. Das Institut der Schutzschrift wird ohne rechtliche Normierung schon angewendet, und es gibt dem Richter, der Richterinnen die Freiheit, im Einzelfall eine adäquate Regelung zu treffen.

An seiner Sitzung vom 6. September 2001 beschloss jedoch der Landrat, das Postulat nicht abzuschreiben. Der Grund dafür war, dass sich der Postulant mit der Abschreibung nicht einverstanden erklärte, weil er die Begründung des Regierungsrates als widersprüchlich und das Problem als nicht gelöst erachtete². Dieser Sicht des Vorstossautors schloss sich der Landrat kommentarlos an.

¹ Vgl. die Vorlage des Regierungsrates an den Landrat Nr. 2001/101 vom 10. April 2001 betreffend Aufträge, die nicht innert der gesetzlichen Frist seit der Überweisung erfüllt worden sind.

² Vgl. Ziffer 2.4.1.2 des Berichts vom 21. Juni 2001 der Geschäftsprüfungskommission an den Landrat zur Vorlage des Regierungsrates Nr. 2001/101 betreffend Aufträge, die nicht innert der gesetzlichen Frist seit der Überweisung erfüllt worden sind

4. Weitere Entwicklung

4.1. Entwurf einer schweizerischen Zivilprozessordnung / Vernehmlassungsverfahren

Von Ende Juni bis Ende Dezember 2003 führte das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement die Vernehmlassung zum Entwurf einer gesamtschweizerischen Zivilprozessordnung durch, die dereinst die kantonalen Zivilprozessordnungen ablösen wird. Artikel 285 des Gesetzesentwurfs³ lautet:

¹ Wer Grund zur Annahme hat, dass gegen ihn eine superprovisorische Massnahme, ein Arrest nach den Artikeln 271-281 des Bundesgesetzes vom 11. April 1889 über Schuldbetreibung und Konkurs oder eine Vollstreckbarerklärung nach den Artikeln 31-45 des Lugano-Übereinkommens vom 16. September 1988 beantragt wird, kann seinen Standpunkt vorsorglich in einer Schutzschrift darlegen.

² Die Schutzschrift wird 6 Monate nach Einreichung unbeachtlich.

Die basellandschaftlichen Zivilgerichte (Abteilung Zivil- und Strafrecht des Kantonsgerichts sowie Bezirksgerichte) äusserten sich im Rahmen der basellandschaftlichen Vernehmlassung vom 16. Dezember 2003 zum Entwurf einer Schweizerischen Zivilprozessordnung nicht über den zitierten Artikel 285, der das Institut der Schutzschrift künftig einheitlich für die gesamte Schweiz regeln wird. Seitens der Gerichte wurde auch nicht darauf hingewiesen, dass vorgängig eine entsprechende basellandschaftliche Regelung notwendig sei. Damit ist davon auszugehen, dass die bisherige basellandschaftliche Gerichtspraxis zur Schutzschrift bis zum Erlass einer Bundesregelung als ausreichend betrachtet wird. Diese Erkenntnis wird durch die von der Justiz-, Polizei- und Militärdirektion kürzlich eingeholte Auskunft des Kantonsgerichts (Abteilung Zivil- und Strafrecht) vom 4. Mai 2004 bestätigt, wonach sich an der bisherigen Praxis, Schutzschriften für eine maximale Aufbewahrungsdauer von 6 Monaten entgegen zu nehmen, nichts geändert habe; ohnehin seien solche Eingaben nach wie vor die Ausnahme.

4.2. Fahrplan auf Bundesebene

Gemäss schriftlicher Auskunft des Projektleiters "Vereinheitlichung des Zivilprozessrechts" vom 18. März 2004 wird der Bundesrat voraussichtlich im Jahr 2006 die Botschaft für eine schweizerische Zivilprozessordnung vorlegen, mit deren Inkrafttreten er ca. im Jahre 2010 rechne.

³ 3. Titel: Vorsorgliche Massnahmen und Schutzschrift, 2. Kapitel: Schutzschrift

Weiter führte der Zivilprozessrechtsexperte aus, dass es den Kantonen zwar grundsätzlich frei stehe, bis dahin noch über eine Schutzschrift zu legiferieren. Dies habe jedoch seines Wissens bis anhin noch kein Kanton getan. Basel-Landschaft sei der einzige Kanton, der vor Erlass der Bundesregelung diesbezüglich noch etwas unternehmen wolle. Es sei allerdings fraglich, ob dies Sinn mache. Denn schon heute könnten die Gerichte auch ohne gesetzliche Grundlage eine Schutzschrift berücksichtigen. Zwar bestehe seiner Ansicht nach ein Legiferierungsbedarf, aber eher im Sinne einer Harmonisierung mit der schweizerischen Zivilprozessordnung als durch vereinzelte kantonale Regelungen.

5. *Folgerungen*

In absehbarer Zeit wird also eine bundesrechtliche Regelung des Instituts der Schutzschrift vorliegen, womit in allen Kantonen der gleiche Standard hinsichtlich der Modalitäten dieses zivilprozessualen Instituts gelten wird. Bis es soweit ist, herrscht aber keineswegs ein "rechtsleerer Raum" in diesem Punkt, wie angesichts des Postulats für eine entsprechende Ergänzung der basellandschaftlichen Zivilprozessordnung angenommen werden könnte. Vielmehr ist es so, dass die Schutzschrift in der kantonalen Zivilgerichtspraxis bereits seit geraumer Zeit zugelassen wird.

Daher ist sowohl aus der Sicht des Regierungsrates als auch der basellandschaftlichen Zivilgerichte weder notwendig noch sinnvoll, vor Inkrafttreten der bundesrechtlichen Regelung noch eine Änderung der basellandschaftlichen Zivilprozessordnung vorzunehmen. Auch ohne ausdrückliche Erwähnung im basellandschaftlichen Recht wird das Institut der Schutzschrift von unseren Zivilgerichten anerkannt. Einen dringenden Handlungsbedarf für die geforderte kantonalrechtliche Regelung können der Regierungsrat und die Zivilgerichte nicht orten. Da auch andere Kantone die Schutzschrift in der Gerichtspraxis anerkennen, erstaunt es nicht, dass bislang noch kein Kanton dieses in der Schweiz relativ neue Rechtsinstitut gesetzlich geregelt hat. Dem Regierungsrat sind auch keine gesetzgeberischen Bestrebungen von anderen Kantonen in dieser Richtung bekannt.

Last but not least ist nicht auszuschliessen, dass im Rahmen des mit dem Postulat angeregten Gesetzgebungsverfahrens noch zusätzliche Änderungswünsche zur Zivilprozessordnung vorgebracht werden, weshalb die Möglichkeit besteht, dass es nicht bei der mit dem Postulat angeregten Ergänzung der Zivilprozessordnung bleiben würde (Überführung der bisherigen Gerichtspraxis zur Schutzschrift ins Gesetz). Wäre dem so, so könnte dies rasch in eine um-

fassendere Revision der basellandschaftlichen Zivilprozessordnung münden, die nicht nur sehr arbeits- und kostenintensiv, sondern wegen der bevorstehenden schweizerische Zivilprozessordnung auch nicht sinnvoll wäre. Letzteres dürfte wohl der Grund sein, weshalb auch alle anderen Kantone auf eine entsprechende Gesetzesergänzung verzichtet haben, zumal die kantonale Zivilgerichtspraxis das der Schutzschrift zu Grunde liegende Bedürfnis bereits abdeckt. Sollten schliesslich weniger als vier Fünftel der anwesenden Landratsmitglieder einer Regelung der Schutzschrift in unserer Zivilprozessordnung zustimmen, müsste diese Einzelfrage der Volksabstimmung unterbreitet werden. Das wäre aus der Sicht des Regierungsrates – nicht zuletzt mit Blick auf die damit verbunden Kosten – wohl kaum verhältnismässig.

Abschliessend gelangt der Regierungsrat zum Ergebnis, dass der im Postulat geforderte Erlass einer gesetzlichen Regelung über die Schutzschrift weder nötig noch sinnvoll ist. Aus den genannten Gründen hält es der Regierungsrat für nicht gerechtfertigt, dafür das recht aufwändige Gesetzgebungsverfahren einzuleiten (Vorlageausarbeitung, Durchführung des verwaltungsinternen Mitberichtsverfahrens und des verwaltungsexternen Vernehmlassungsverfahrens, Beratungen in der vorberatenden Kommission und im Plenum des Landrates, allenfalls Durchführung einer Volksabstimmung).

6. Antrag

Mit dem vorliegenden Bericht hat der Regierungsrat auftragsgemäss das Postulat geprüft und dem Landrat über seine Abklärungen berichtet.

Der Regierungsrat beantragt dem Landrat, das Postulat 1998/218 von Peter Tobler betreffend Ergänzung der Zivilprozessordnung als erfüllt abzuschreiben.

Liestal, 11. Mai 2004

Im Namen des Regierungsrates
der Präsident: Straumann
der Landschreiber: Mundschin