

Cyrill Süess | Richard M. Meyer | Tamara Rechsteiner

Dos & Don'ts

Die Hauptverhandlung im ordentlichen Verfahren



I. Einleitung: Sinn und Zweck der Hauptverhandlung

Die Hauptverhandlung ist in der Konzeption der Zivilprozessordnung ein fester und wesentlicher Bestandteil des ordentlichen Verfahrens: Die Parteien erhalten Gelegenheit, ihre Position mündlich zu präsentieren, es werden allfällige Zeugen einvernommen, Sachverständige befragt oder andere Beweise abgenommen und das Gericht kann sich dem Unmittelbarkeitsprinzip folgend einen persönlichen Eindruck verschaffen.¹

Aus Sicht des anwaltlich tätigen Praktikers hängt die Relevanz der Hauptverhandlung davon ab, ob die Novenschanke (siehe unten VIII.) bereits gefallen ist, ob Beweise abzunehmen sind und ob die Interessenvertretung im konkreten Einzelfall von einem weiteren Partei- und insbesondere Schlussvortrag profitiert. Aus Sicht des Gerichts ist die gesetzlich vorgeschriebene Hauptverhandlung grundsätzlich zwingend und in deren Zusammenhang daher primär abzuklären, ob und wenn ja, welche Beweise abzunehmen sind.

In Bezug auf die konkrete Durchführung der Hauptverhandlung gibt die ZPO einheitliche Verfahrensbestimmungen vor. Hinsichtlich deren Anwendung und Ergänzung bestehen jedoch kantonale Unterschiede, welche

häufig auf die Praxis unter den alten, kantonalen Prozessordnungen zurückzuführen sind. Diese bestehen auch noch zwölf Jahre nach Einführung der eidgenössischen ZPO und trotz zahlreichen Urteilen des Bundesgerichts, in welchen die Bestimmungen zur Hauptverhandlung konkretisiert und ergänzt wurden. Gleichzeitig sind auch noch heute wichtige Fragen ungeklärt und es ergeben sich Unklarheiten aufgrund der unterschiedlichen Anwendung der ZPO. Aus dieser Mischung aus kantonalen Traditionen, bemühter Vereinheitlichung durch Einführung der eidgenössischen ZPO und bundesgerichtlicher Rechtsanwendung ergeben sich in der Praxis schwierige Fragen im Hinblick auf die korrekte Vorgehensweise im Zusammenhang mit der Hauptverhandlung. Die vorliegende Abhandlung soll einen Beitrag im Rahmen der Diskussion um die Vereinheitlichung des Schweizer Zivilprozessrechts liefern, indem die Hauptverhandlung im ordentlichen Verfahren einer näheren Betrachtung unterzogen und – unter Berücksichtigung der aktuellen Rechtsprechung – auf offene Fragen eingegangen wird. Soweit im Beitrag Empfehlungen für das Vorgehen in der Praxis abgegeben werden, unterstehen diese dem Vorbehalt der Anpassung im konkreten Einzelfall.

II. Verfassungsrechtliche Vorgaben und Umsetzung in der ZPO

Die Parteien haben grundsätzlich gestützt auf Art. 6 Ziff. 1 EMRK² in Verfahren über zivilrechtliche Streitigkeiten einen Anspruch auf eine öffentliche Verhandlung (siehe

¹ LAURENT KILLIAS, in: Andreas Güngerich (Koord.), Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Schweizerische Zivilprozessordnung, Art. 1–149 (Band I) und Art. 150–352 und 400–406 (Band II), Bern 2012 (zit. BK-BEARBEITER/IN), Art. 228 ZPO N 4; ERIC PAHUD, in: Alexander Brunner/Dominik Gasser/Ivo Schwander (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. A., Zürich 2016 (zit. DIKE-Komm.-BEARBEITER/IN), Art. 228 ZPO N 1; BSK ZPO-WILLISEGGER, Art. 228 N 11, in: Karl Spühler/Luca Tenchio/Dominik Infanger (Hrsg.), Schweizerische Zivilprozessordnung, Basler Kommentar, 3. A., Basel 2017 (zit. BSK ZPO-BEARBEITER/IN).

² Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950 (EMRK; SR 0.101).

Cyrill Süess, lic. iur. (HSG), LL.M., Partner bei BianchiSchwald GmbH.

Richard M. Meyer, Dr. iur., Senior Associate bei BianchiSchwald GmbH.

Tamara Rechsteiner, MLaw (UZH), Associate bei BianchiSchwald GmbH.