



**Universität
Zürich^{UZH}**

Rechtswissenschaftliche Fakultät

Zuständigkeit für den Erlass vorsorglicher Massnahmen



Örtliche Zuständigkeit in Binnenfällen – Überblick

- ZPO 13:
 - «Soweit das Gesetz nichts anderes bestimmt, ist für die Anordnung vorsorglicher Massnahmen zwingend zuständig das Gericht am Ort, an dem:
 - a. die Zuständigkeit für die Hauptsache gegeben ist; oder
 - b. die Massnahme vollstreckt werden soll.»
- Spezialbestimmungen (Vorrang vor ZPO 13):
 - ZPO 23 (Massnahmen im Zusammenhang mit dem Eherecht)
 - ZPO 24 (Massnahmen bei eingetragener Partnerschaft)
 - ZPO 28 II (Massnahmen im Zusammenhang mit dem Erbgang)
 - ZPO 43 IV (Zahlungsverbote aus Check und Wechsel)
 - ZPO 304 (Massnahmen im Zusammenhang mit Unterhalts- und Vaterschaftsklagen)
- Beachte: keine Anwendbarkeit der Zuständigkeitsvorschriften der ZPO für vorsorgliche Massnahmen auf den Arrest (vgl. ZPO 46, SchKG 272 I)



Örtliche Zuständigkeit nach ZPO 13 – Überblick

Vorsorgliche Massnahmen	
vor Rechtshängigkeit der Hauptsache	nach Rechtshängigkeit der Hauptsache
alle potenziellen Hauptsachegerichtsstände	konkret angerufener Hauptsachegerichtsstand
Vollstreckungsort der Massnahme	Vollstreckungsort der Massnahme

Anwendbarkeit (auch) von ZPO 15 I (passive Streitgenossenschaft) und ZPO 15 II (objektive Klagenhäufung) bei ZPO 13 lit. a *und* b



Örtliche Zuständigkeit nach ZPO 13 – Gerichtsstand beim Hauptsachegericht

Vorsorgliche Massnahmen	
vor Rechtshängigkeit der Hauptsache	nach Rechtshängigkeit der Hauptsache
alle potenziellen Hauptsachegerichtsstände	konkret angerufener Hauptsachegerichtsstand
<ul style="list-style-type: none">– Wahl des Gerichtsstands ist für das Hauptverfahren nicht bindend (keine Fixationswirkung für die Hauptsache)– Zuständigkeitsentscheid ist für das Hauptverfahren nicht bindend– Einlassung auf das Massnahmeverfahren ist keine Einlassung in der Hauptsache	<ul style="list-style-type: none">– Fixationswirkung der Rechtshängigkeit des Hauptsacheverfahrens auch für Massnahmezuständigkeit des Hauptsachegerichts (h.L.)– vor Rechtshängigkeit anderswo eingeleitetes Massnahmeverfahren bleibt unberührt– Gerichtsstand des Vollstreckungsortes bleibt alternativ verfügbar



Örtliche Zuständigkeit nach ZPO 13 – Gerichtsstand des Vollstreckungsortes

- Zwingende Zuständigkeit (alternativ und gleichwertig zum Hauptsachegerichtsstand)
- Nicht von weiteren Voraussetzungen (z.B. besondere Dringlichkeit) abhängig
- Bestimmung des Vollstreckungsortes (wohl) entsprechend ZPO 339 lit. b
 - Ort, wo dem Inhalt der Massnahme durch Anwendung von Rechtszwang unmittelbare Wirkung verschafft werden soll
 - Massgeblich ist der Inhalt des Begehrens
 - Leistungs- oder Unterlassungsanordnung:
 - Wohnsitz, gewöhnlicher Aufenthalt oder Niederlassung des Gesuchsgegners
 - Ort des zu beseitigenden rechtswidrigen Zustands (Ort, an dem gehandelt werden müsste oder ein verbotenes Verhalten gesetzt wird)
 - Belegenheitsort betroffener Gegenstände



Gerichtsstandsvereinbarungen in Binnenfällen

- Zwingende Natur von ZPO 13
 - Kein Ausschluss des Gerichtsstands am Vollstreckungsort
 - Kein Ausschluss des Wahlrechts zwischen Hauptsachegerichtsstand und Vollstreckungsort
 - Kein Ausschluss eines Hauptsachegerichtsstands nur für das Massnahmeverfahren
 - Keine Prorogation eines zusätzlichen Gerichtsstands nur für das Massnahmeverfahren
- Bedeutung einer Gerichtsstandsvereinbarung für das Hauptsacheverfahren für die Massnahmezuständigkeit (z.T. str.)
 - Zuständigkeit eines prorogierten Gerichts (auch) für Massnahmeverfahren
 - Derogation eines Hauptsachegerichtsstands umfasst auch Zuständigkeit für Massnahmeverfahren
 - Zuständigkeit des Gerichts am Vollstreckungsort bleibt von Gerichtsstandsvereinbarung unberührt



Anwendbarkeit des LugÜ auf vorsorgliche Massnahmen (1)

- Sachlicher Anwendungsbereich
 - Prüfung für jede Massnahme gesondert
 - die Massnahme muss einen sachlich in den Anwendungsbereich des LugÜ fallenden *Anspruch* sichern
 - z.B.: Unanwendbarkeit auf eine vorsorgliche Massnahmen (z.B. Siegelung) zum Schutz güterrechtlicher Ansprüche im Rahmen eines Scheidungsverfahrens (EuGH C-143/78 – *de Cavel I*)
 - z.B.: Anwendbarkeit auf Anordnung einer vorsorglichen Unterhaltszahlung im Rahmen eines Scheidungsverfahrens (EuGH C-120/79 – *de Cavel II*)
 - Anwendbarkeit des LugÜ auch auf vorsorgliche Massnahmen zur Sicherung schiedsgebundener Ansprüche, die ohne die Schiedsvereinbarung in den Anwendungsbereich fallen würden



Anwendbarkeit des LugÜ auf vorsorgliche Massnahmen (2)

- Räumlich-persönlicher Anwendungsbereich
 - Wohnsitz des Massnahmegegners in einem Vertragsstaat (LugÜ 2 I, 3 I)
 - Soweit das LugÜ auch die Hauptsachezuständigkeit für Drittstaatenbeklagte regelt, ist (wohl) auch die Annexzuständigkeit für den einstweiligen Rechtsschutz umfasst
 - gegenüber Beklagten mit Wohnsitz in Drittstaaten gelten die vom EuGH entwickelten Einschränkungen der Massnahmezuständigkeit nach LugÜ 31 nicht
 - fraglich aber: Anwendbarkeit dieser Schranken im Rahmen der Anerkennung und Vollstreckung (dort behandelt der EuGH diese Schranken als solche des *Anwendungsbereichs* der Anerkennungs- und Vollstreckungsvorschriften)



Internationale/örtliche Zuständigkeit nach LugÜ – Überblick

Vorsorgliche Massnahmen		
vor Rechtshängigkeit der Hauptsache	nach Rechtshängigkeit der Hauptsache	
alle potenziellen LugÜ-Hauptsachegerichtsstände	angerufenes LugÜ-Hauptsachegericht	andere (hypothetische) LugÜ-Hauptsachegerichtsstände (str.)
Massnahmegerichtsstände des nationalen Rechts (inkl. virtuelle Hauptsachegerichtsstände, auch exorbitante Gerichtsstände)	Massnahmegerichtsstände des nationalen Rechts (inkl. virtuelle Hauptsachegerichtsstände, auch exorbitante Gerichtsstände)	

LugÜ 31:

«Die im Recht eines durch dieses Übereinkommen gebundenen Staates vorgesehenen einstweiligen Massnahmen einschliesslich solcher, die auf eine Sicherung gerichtet sind, können bei den Gerichten dieses Staates auch dann beantragt werden, wenn für die Entscheidung in der Hauptsache das Gericht eines anderen durch dieses Übereinkommen gebundenen Staates aufgrund dieses Übereinkommens zuständig ist.»

In der CH: IPRG 10 bzw. Spezialvorschriften (dazu näher unten)



Massnahmezuständigkeit des LugÜ-Hauptsachegerichts

- das (potenzielle) Hauptsachegericht kann jede Art von Massnahme (Leistungs-, Regelungs- und Sicherungsmassnahmen) erlassen
- die vom EuGH für LugÜ 31 entwickelten speziellen Zuständigkeits- und Vollstreckungsschranken (dazu sogleich) gelten für Massnahmen eines (potenziellen) Hauptsachegerichts nicht
- D.h.: (potenzielles) Hauptsachegericht kann auch Massnahmen anordnen, die auf extraterritoriale Wirkung abzielen
 - z.B. Sicherung ausländischen Vermögens
 - z.B. Anordnung eines Handelns oder Unterlassens im Ausland
- unabhängig davon, ob die zwangsmässige Durchsetzung der Massnahme eine Vollstreckung im Ausland voraussetzt



Vorbehaltene nationale Massnahmegerichtsstände (LugÜ 31) (1)

«Die im Recht eines durch dieses Übereinkommen gebundenen Staates vorgesehenen einstweiligen Massnahmen einschliesslich solcher, die auf eine Sicherung gerichtet sind, können bei den Gerichten dieses Staates auch dann beantragt werden, wenn für die Entscheidung in der Hauptsache das Gericht eines anderen durch dieses Übereinkommen gebundenen Staates aufgrund dieses Übereinkommens zuständig ist.»

- Zweck
 - Sicherstellung rascher Gewährung von Rechtsschutz in Eilfällen vor einem vollstreckungsnahen Gericht
 - Besondere Sach- und Beweisnähe vollstreckungsnaher Gerichte beim einstweiligen Rechtsschutz
- Problematik: drohende Aushöhlung des Gerichtsstandssystems des LugÜ bei extensiver Anwendung
- Lösung des EuGH: einschränkende Auslegung von LugÜ 31
 - Autonome Anforderungen an die «Einstweiligkeit» der Massnahme
 - Erfordernis der «realen Verknüpfung»



«Einstweiligkeit» als Anwendungsvoraussetzung von LugÜ 31

- Massnahme muss einstweiligen Charakter haben und Rechte bis zur endgültigen Beurteilung durch das Hauptsachegericht sichern (EuGH C-391/95 – *van Uden*; vgl. auch schon EuGH 125/79 – *Denilauler*)
 - «Je nach Lage des Falles, namentlich nach den Gebräuchen des Handels, muss [das Massnahmegesicht] die Anwendung befristen, im Hinblick auf die Art der Vermögensgegenstände oder der Waren, die von den beabsichtigten Massnahmen betroffen sind, Bankbürgschaften verlangen oder einen Sequester bestellen und ganz allgemein die Anordnung von Voraussetzungen abhängig machen können, die den einstweiligen oder auf eine Sicherung gerichteten Charakter der Massnahme sicherstellen»
- «Einstweiligkeit» von Leistungsmassnahmen
 - die *Rückzahlung* des zugesprochenen Betrages bei Nichtobsiegen des Gesuchstellers in der Hauptsache muss *gewährleistet* sein
 - nicht zwingend erforderlich ist aber wohl eine Prosequierungslast
 - vgl. EuGH C-391/95 – *van Uden* zum niederländischen *kort geding*, bei dem keine Prosequierungslast besteht



«Reale Verknüpfung» als Anwendungsvoraussetzung von LugÜ 31

- Erfordernis der «realen Verknüpfung» zwischen dem *Gegenstand der Massnahmen* und der *gebietsbezogenen Zuständigkeit* (EuGH, C-391/95 – *van Uden*)
 - Bedeutung: Erfordernis eines (qualifizierten?) Inlandsbezugs
 - Massnahme muss grundsätzlich im Erlassstaat vollstreckbar sein (vgl. BGer 5A_942/2018, E. 4)
- entwickelt im Zusammenhang mit Leistungsmassnahmen:
 - «Deshalb stellt die Anordnung der vorläufigen Erbringung einer vertraglichen Hauptleistung nur dann eine einstweilige Massnahme [i.S.v. – jetzt – LugÜ 31] dar, wenn [...] die beantragte Massnahme nur bestimmte **Vermögensgegenstände** des Antragsgegners betrifft, **die sich im örtlichen Zuständigkeitsbereich des angerufenen Gerichts befinden oder befinden müssten.**» (EuGH, C-391/95 – *van Uden*, Rz. 47)
- gilt aber wohl auch für Sicherungs- und Regelungsmassnahmen
- im Einzelnen ungeklärt, inwieweit im Rahmen von LugÜ 31 Raum für Massnahmen mit extraterritorialem Geltungsanspruch bleibt (z.B. Sicherung des Gesamtvermögens, Anordnung von Handeln oder Unterlassen im Ausland)



Gerichtsstandsvereinbarungen und Massnahmezuständigkeit nach LugÜ

- Gerichtsstandsvereinbarung nach LugÜ 23 umfasst vermutungsweise auch Annexzuständigkeit für vorsorgliche Massnahmen (EuGH, C-581/20 – TOTO, Rz 50)
 - prorogiertes (= vereinbartes) ist auch für Anordnung einstweiliger Massnahmen zuständig
 - derogiertes (= abgewähltes) Gericht ist nicht für Anordnung einstweiliger Massnahmen zuständig
 - Zuständigkeit kann sich aber aus LugÜ 31 ergeben (unterliegt dann jedoch den Schranken dieser Bestimmung)
 - ungeklärt, ob eine isolierte Gerichtsstandsvereinbarung nach LugÜ 23 für den einstweiligen Rechtsschutz möglich wäre
- Ob nach LugÜ 31 vorbehaltene Gerichtsstände des nationalen Rechts zwingend sind und wie sich eine Gerichtsstandsvereinbarung nach LugÜ 23 darauf auswirkt, bestimmt das nationale Recht
 - BGer: Derogationswirkung einer Gerichtsstandsvereinbarung umfasst grundsätzlich auch Massnahmegerichtsstände des schweizerischen nationalen Rechts (BGE 125 III 451, E. 3.a)
 - Ausnahme: nur das angerufene Gericht kann eine sofort vollstreckbare Massnahme rechtzeitig anordnen
 - Abweichung von den in Binnenfällen geltenden Grundsätzen; BGE 125 III 451 stammt aus Zeit vor GestG/ZPO



Internationale und örtliche Zuständigkeit nach IPRG

- IPRG 10 (ggf. i.V.m. LugÜ 31)
 - (potenzielle/virtuelle) Hauptsachezuständigkeit nach IPRG
 - Vollstreckungsort der Massnahme
- Vorrang von *leges speciales* (IPRG 62 I, 89, 153)
- Regelung sowohl der internationalen als auch der örtlichen Zuständigkeit
- Unklar, inwieweit Zuständigkeit nach IPRG 10 zwingend ist
 - vgl. BGE 125 III 451, E. 3.a, der von weitgehender Derogationsmöglichkeit ausgeht, dazu schon oben
- Arrestzuständigkeit richtet sich (auch im Anwendungsbereich des LugÜ) nach SchKG 272



Sachliche Zuständigkeit

- Richtet sich grundsätzlich nach kantonalem Recht (ZPO 4 I)
- Kann das in der Hauptsache zuständige oder ein anderes Gericht sein
 - für den Kanton Zürich vgl. GOG 24 lit. c – Einzelrichter
- Kompetenzattraktion nach ZPO 5 II und 6 V
 - Zuständigkeit des nach ZPO 5 I als einzige kantonale Instanz zuständigen Gerichts sowie des Handelsgerichts für den Erlass (auch vorprozessualer) vorsorglicher Massnahmen
 - wohl ausschliessliche Zuständigkeit