



Schweizerischer Anwaltsverband  
Fédération Suisse des Avocats  
Federazione Svizzera degli Avvocati  
Swiss Bar Association

Frau  
Bundesrätin Eveline Widmer-Schlumpf  
c/o Bundesamt für Justiz  
Bundesrain 20  
3003 Bern

RR/BB/es 312

Bern, 30. September 2009

#### **- Vernehmlassung Schweizerischer Anwaltsverband (SAV)**

- zur Verordnung über die elektronische Übermittlung im Rahmen von Zivil- und Strafprozessen sowie von Schuldbetreibungs- und Konkursverfahren
- zur Verordnung über die Anpassung von Verordnungen an die Schweizerische Zivilprozessordnung
- zu den Formularen für Parteieingaben in Zivilverfahren

Sehr geehrte Frau Bundesrätin

Anbei erhalten Sie die Stellungnahme des Schweizerischen Anwaltsverbandes (SAV) in eingangs genannter Angelegenheit.

#### **VO über die elektronische Übermittlung in ZPO-, StPO- + SchK-Verfahren**

##### **Vorbemerkungen**

Die geplante Verordnung über die elektronische Übermittlung im Rahmen von Zivil- und Strafprozessen sowie von Schuldbetreibungs- und Konkursverfahren wird nachstehend untechnisch mit E-UemV abgekürzt.

Der Erlass einheitlicher Vorgaben per 1. Januar 2011 ist zu begrüessen, zumal sich der Einsatz von Mails im Behördenverkehr, zumindest mit Verwaltungsbehörden, im Praxisalltag durchgesetzt hat. Derzeit erfolgt der Mailverkehr in aller Regel ungeschützt. Dabei werden aber bundesrechtliche Vorgaben (Datenschutz, Berufsgeheimnis, etc.) nicht gebührend berücksichtigt. Der Schweizerische Anwaltsverband (SAV) begrüsst die mit der Vereinheitlichung der Schweizerischen Prozessordnungen einhergehende Vorgabe, wonach ab 2011 alle Bürger bei allen Gerichten und Betreibungsämtern Eingaben in elektronischer Form machen können und dass diese Eingaben mit einer elektronischen Signatur zu versehen sind. Damit wird dem im Rahmen des JusLink-Projekts (elektronische Eingaben beim Bundesgericht) wiederholt geäusserten Anliegen der Anwaltschaft einer quer durch alle

Gerichtsinstanzen vereinheitlichten elektronischen Eingabemöglichkeit über standardisierte Schnittstellen und sichere elektronische Transportwege Rechnung getragen. Nur wenn sichergestellt ist, dass Registerauszüge, Verfügungen, Gerichtsentscheide, etc., in elektronischer Form überall auf gleiche Weise zu produzieren und auch elektronisch zugestellt werden können, werden solche Möglichkeiten im Geschäftsalltag auch genutzt. Die E-UemV schafft hierfür die notwendigen Rahmenbedingungen. Die elektronische Übermittlung muss laientauglich sein.

#### **Zu Art. 1**

Der SAV regt an, anstelle zweier Verordnungen für Prozesse (E-UemV) einerseits und die Verwaltungsverfahren (SR 172.021.2) andererseits eine einheitliche Verordnung über die elektronische Übermittlung im Verkehr mit Behörden zu schaffen, was die Übersichtlichkeit erleichtern würde. Ideal wäre überdies, wenn sich das Bundesgericht in seinem Reglement (ReRBGer, SR 173.110.29) bezüglich aller in der geplanten Verordnung geregelten Fragen auf blossen Verweis auf diese Verordnung beschränken würde.

#### **Zu Art. 2**

i.V. mit Art. 2 und 4 der VO über die elektronische Übermittlung im Rahmen eines Verwaltungsverfahrens (SR 172.021.2)

Der SAV geht davon aus, dass die Mitteilungen zwischen den Verfahrensbeteiligten (Parteien, Privatpersonen) und Behörden nicht mit einem Zertifikat „verschlüsselt“ sein müssen. Dies würde zu erheblichem Mehraufwand bei der Behandlung und Archivierung des Mailverkehrs und der damit transportierten Dateien führen. Vielmehr muss es genügen, den Transportweg abzusichern (SSL/TLS), ohne dass der Inhalt der Mitteilung als solcher noch verschlüsselt wird. Demgegenüber ist es zu begrüssen, dass die auf der Plattform hinterlegten Mitteilungen verschlüsselt werden und nur von den berechtigten Personen eingesehen werden können. Dabei muss es genügen, wenn der Betreiber der Plattform für die Verschlüsselung der auf der Plattform liegenden Daten besorgt ist.

Die Nennung der Verschlüsselung in den Art. 4 Abs. 2 lit. c sowie 8 Abs. 1 lit. b scheint dem SAV missverständlich und darf nicht Rechtsgrundlage für die Vorgabe einer Verschlüsselung durch die Beteiligten sein.

#### **Zu Art. 5 Abs. 2**

Wenn im vorgeschlagenen Absatz 2 dieser Bestimmung die Festlegung des Formats vom Bundesrat an das EJPD delegiert wird, so besteht dafür nach der Interpretation des SAV nur in Art. 400 Abs. 3 ZPO eine klare Delegationsnorm, während Art. 110 Abs. 2 StPO und Art. 34 Abs. 2, Satz 2 SchKG die Festlegung des Formats und der Einzelheiten dem Bundesrat zuweisen. Entsprechend sollte von der Möglichkeit, die Einreichung der Verfahrensdaten in strukturierter Form zu verlangen, nur sehr zurückhaltend Gebrauch gemacht werden. Der SAV sieht in solchen Vorgaben zur strukturierten Einreichung von Verfahrensdaten, wie sie beim Verfahrensformular des Bundesgerichts ja bereits bestehen, eine zusätzliche Erschwernis für die Verbreitung des elektronischen Rechtsverkehrs.

## **Zu Art. 6**

Im Bericht zur Vernehmlassung (dort zu Art. 6, S. 7 unten) wird ausgeführt, dass die elektronische Signatur nicht nur zum Unterzeichnen einer Eingabe, sondern auch zur Zertifizierung der ganzen Sendung diene, indem mit einer qualifizierten elektronischen Signatur die Person des Absenders identifiziert werden könne. Dies würde nach Interpretation des SAV bedeuten, dass ein Anwalt seine Eingabe auch selber mit seiner qualifizierten elektronischen Signatur versenden müsste, da es keine qualifizierten Organisationszertifikate gibt und weil ein qualifiziertes Zertifikat ja nicht aus den Händen gegeben werden darf.

Der SAV geht davon aus, dass die qualifizierte Signatur ausschliesslich zum Signieren der eigentlichen Eingaben und Dokumente notwendig ist, wie dies von den Verfahrensordnungen (Art. 130 Abs. 2 ZPO, Art. 110 Abs. 2 StPO und Art. 33a SchKG) vorgeschrieben wird.

Aus Sicht der Anwaltschaft muss unbedingt zulässig sein, qualifiziert signierte Dokumente über eine frei wählbare – sinnvollerweise zentrale – Mailadresse einer Kanzlei zu versenden und auch Zustellungen der Gerichte und Behörden über diese Mailadresse zu erhalten.

## **Zu 9 Abs. 1**

Behörden haben nach Art. 3 E-UemV die Möglichkeit, eine zentrale Adresse für Eingaben zu bezeichnen. Die gleiche Möglichkeit muss den Verfahrensbeteiligten zustehen, soweit sie als Teil einer Organisation und nicht als Einzelpersonen auftreten. Speziell bei Anwaltskanzleien muss es möglich sein, den elektronischen Behördenverkehr auf Stufe der Kanzleien über ein „Postfach“ abzuwickeln, so wie es heute vielfach auch bei der schriftlichen Post gehandhabt wird. Den Anwälten würde in organisatorischer Hinsicht die gleiche Möglichkeit eingeräumt wie den Gerichten (vgl. Art. 3 VO).

Nach Auffassung des SAV gehört die Nennung eines bestimmten "Postfachs" zu den Zustellmodalitäten und wir schlagen vor, Art. 9 Abs. 1 E-UemV wie folgt zu formulieren: *"Die Zustellung erfolgt über eine anerkannte Zustellplattform an das von der Adressatin oder vom Adressaten im Voraus bezeichnete elektronische Postfach."* Mit dem Zusatz "im Voraus" soll sichergestellt sein, dass Änderungen der Postfachadresse mit Wirkung in Zukunft möglich sind. Anders als im bundesgerichtlichen Reglement (vgl. Art. 3 Abs. 2 ReRBGer) kann der blosse Eintrag eines Verfahrensbeteiligten auf einer anerkannten Zustellplattform, der ja nicht nur mit dem elektronischen Rechtsverkehr motiviert sein muss, bei dieser Lösung dann nicht mehr als Zustimmungsvoraussetzung genügen, sondern es bedarf der expliziten Bezeichnung eines Postfachs.

## **Zu Art. 9 Abs. 3**

Die in Art. 9 Abs. 3 vorgeschlagene Regelung führt dazu, dass es den Gerichten verwehrt ist, blosse Mitteilungen mit einem fortgeschrittenen Zertifikat (lautend auf die Organisation) zu unterzeichnen. Der SAV würde es begrüssen, wenn die Regelung offener formuliert würde, wie

z.B.:

*"Die Mitteilungen werden mit einer elektronischen Signatur versehen, die mindestens auf einem fortgeschrittenen Zertifikat einer anerkannten Anbieterin basiert, soweit vom Verfahren nicht ein qualifiziertes Zertifikat vorgegeben ist."* Mit dieser Lösung würde den Behörden eine weitergehende Organisationsfreiheit gewährt.

### **Zu Art. 10 Abs. 2**

Im Hinblick auf unpersönliche Postfächer, wie sie oben zu Art. 9 Abs. 1 postuliert werden, muss nach Meinung des SAV auch Art. 10 Abs. 2 wie folgt geändert werden: "Erfolgt die Zustellung in ein *im Voraus bezeichnetes* elektronisches Postfach der Adressatin oder des Adressaten, so sind die Bestimmungen der ZPO ..."

Mit der expliziten Bezeichnung eines elektronischen Postfachs im Herrschaftsbereich des Empfängers wird auch sichergestellt, dass qualifizierte Zustellungen, wie sie z.B. Art. 138 Abs. 1 ZPO beschreibt, möglich sind.

## **VO über die elektronische Übermittlung im Verwaltungsverfahren**

### **Zu Art. 2 lit. d**

Der Entwurf spricht von Eingaben und Verfügungen in verschlüsselter Form. Auch hier gilt das zu Art. 2 E-UemV Gesagte: Nicht die Dokumente an sich sind zu verschlüsseln, sondern der Bereich, wo sie lagern.

### **Zu Art. 5 Abs. 3**

Der zweite Satz der Regelung ist missverständlich. Ein verschlüsseltes „ungeschütztes“ Mail ist geschützt. Richtigerweise müsste wohl gesagt werden, dass Personendaten nur geschützt übertragen werden dürfen, ohne dass die Verschlüsselung des betreffenden Dokuments vorgegeben wird.

## **Formulare**

### **Generell**

Die Formulare für Parteieingaben in Zivilverfahren müssen dem rechtspolitischen Ziel der Laientauglichkeit Rechnung tragen.

Der SAV regt an, in allen Formularen auch nach der E-Mail-Adresse der Verfahrensbeteiligten, mindestens aber der Partei, die das Formular verwendet, zu fragen. Wo Bundesformulare vorgeschlagen werden, sollte bei den verlangten Angaben unbedingt definiert werden (z.B. mit \*), welche Angaben erforderlich sind (und welche ohne Nachteil weggelassen werden können). Bei deren Festlegung soll auch dem u.U. beträchtlichen Recherchieraufwand der Partei, die das Formular verwendet, bezüglich der fremden Daten Rechnung getragen werden.

### **Auswahl**

Es stellt sich die Frage, wie weit die Liste der Formulare abschliessend ist. Aus den Vernehmlassungsunterlagen geht der Zweckgedanke nicht schlüssig hervor, was die Vermutung einer willkürlichen Auswahl nahe legt. Der SAV beschränkt sich daher in seiner Vernehmlassung auf eine Prüfung der Tauglichkeit, namentlich Laientauglichkeit der vorgelegten Formulare im Bewusstsein, dass diese Liste womöglich nicht abschliessend ist.

Namentlich auf dem Gebiet des SchKG gäbe es noch eine Fülle weiterer standardisierter Eingaben, für die es in der kantonalen Praxis schon heute Formulare gibt: z.B. Begehren um

Einstellung / Aufhebung der Betreuung (SchKG 85), Konkursbegehren, Insolvenzerklärung, Rechtsvorschlag mangels neuen Vermögens, Begehren um Nachlassstundung usw. Andererseits werden Formulare für Vorkehren vorgeschlagen, wo man es nicht unbedingt erwartet (gerichtliches Verbot, Rechtsschutz in klaren Fällen). Formulare sind zwar bürgerfreundlich (und auch der Anwaltschaft können sie durchaus dienlich sein, insb. auch als Checklisten), doch sind sie in Bezug auf die Substantiierungslast nicht ungefährlich. Als Beispiel dient die Rechtsöffnung: Eine bloss Formulareingabe wird dort nur genügen, wenn eine mündliche Verhandlung folgt. Aus Zeitgründen verzichten die Gerichte jedoch mehr und mehr auf Verhandlungen. Auch ein Formular für das Arrestbegehren (Art. 271 ff. SchKG) kann tückisch sein. Einzelne Arrestgründe eignen sich kaum zum blossen „Ankreuzen“ (insb. Art. 271 Abs. 1 Z. 2 oder 4). Auch das Arrestobjekt muss nicht selten genauer substantiiert werden. Das Arrestbegehren ist in der Praxis gewiss keine Vorkehr, die ein Laie ohne weiteres vornehmen kann.

Wir schlagen daher konzeptionell vor, die Formulare auf ein Minimum zu beschränken. Auswahlkriterien sollten sein:

1. Formular zwecks standardisierter Dokumentation (wie insb. für die unentgeltliche Rechtspflege oder das gemeinsame Scheidungsbegehren)
2. Verfahren, die durch ein Gesuch / Klage ohne weitere Begründung eingeleitet werden können (Schlichtungsgesuch, Klage im vereinfachten Verfahren)

Wo die kantonalen Praxen unterschiedlich sein können (z.B. Rechtsöffnung: mündliches oder schriftliches Verfahren), ist auf ein Bundesformular wohl eher zu verzichten. Hier könnte der Kanton weiterhin seine eigenen ins Internet stellen – und das wird er nur dann tun, wenn seine Gerichte wirklich auch mündlich verhandeln und so die Parteien durch den Gebrauch des Formulars (beschränkte Substantiierung) keine Vorbringen verpassen.

### **Schlichtungsgesuch**

Dieses Formular scheint dem SAV als Bundesformular sinnvoll. Bei der Fussnote 4 (Antrag auf Mediation) sollte am Schluss folgender Satz beigefügt werden: „Der Antrag auf Mediation kann auch an der Schlichtungsverhandlung gestellt werden“.

### **Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege**

Auch dieses Formular scheint dem SAV als Bundesformular nützlich.

### **Klage im vereinfachten Verfahren**

Sinnvoll als Bundesformular. In der Fussnote 3 wäre die Ergänzung hilfreich, dass der Streitwert nicht separat angegeben werden muss, wenn eine bezifferte Forderungssumme eingeklagt wird. Denn dann ergibt er sich schon aus dem Rechtsbegehren.

### **Rechtsschutz in klaren Fällen**

Ob für den schnellen Rechtsschutz wirklich ein Formular geschaffen werden soll, erscheint dem SAV fraglich. Es besteht die Gefahr ungenügender Substantiierung, insbesondere bei einem rein schriftlichen Verfahren.

## **Gesuch um Aufhebung des gemeinsamen Haushaltes**

Im **Rechtsbegehren** werden "ab Verfall zu 5% verzinsliche" Unterhaltsbeiträge gefordert. Dies widerspricht Art. 105 Abs. 1 OR, wonach u.a. bei Renten ein Verzugszins erst ab Anhebung von Betreibung oder Klage geschuldet und eine anderweitige Abrede nach den Grundsätzen über eine Konventionalstrafe zu behandeln ist.

Unter **Beilagen** werden u.a. Steuerrechnungen verlangt, die oft wenig Aufschluss geben. Wünschenswert wäre, nach den kompletten Steuererklärungen zu fragen.

## **Vereinbarung über die Scheidungsfolgen**

Der SAV lässt angesichts offensichtlichen regionalen Spezialitäten offen, ob es Sinn macht, eine für alle Kantone geltende Scheidungskonvention bereitzustellen.

Im **Kinderunterhaltsbeiträge** fehlt nach Auffassung des SAV eine Indexklausel. Beim Eventualvorschlag der Zahlung über die Volljährigkeit müsste überdies klargestellt sein, an wen die Zahlung zu erfolgen hat, wozu die Praxis Regeln und Bedingungen entwickelt hat.

Auch beim **nachehelicher Unterhalt** gibt es im vorliegenden Vorschlag keine Indexklausel.

Bei der Unterhaltsregelung gilt das oben zur Verzinsung Gesagte.

Unter **Prozesskosten** scheint dem SAV die Formulierung, jede Partei trage ihre Entschädigung, missverständlich. Stattdessen wird vorgeschlagen: *"Die Ehegatten verzichten gegenseitig auf Parteientschädigung. Verlangt eine Partei die Begründung des Urteils, so trägt sie die entsprechenden Mehrkosten."*

## **Gesuch um vorsorgliche Massnahmen für die Dauer des Scheidungsverfahrens**

Bei der Unterhaltsregelung im **Rechtsbegehren** gilt ebenfalls das oben zur Verzinsung Gesagte.

Bei den **Beilagen** soll auch nach den kompletten Steuererklärungen gefragt werden.

## **Rechtsöffnungsbegehren**

Auch bei einem formalisierten Rechtsöffnungsbegehren besteht die Gefahr ungenügender Substantiierung. Von daher scheint dem SAV ein Bundesformular nicht zwingend.

Eine selbständige Rubrik „Streitwert“ erübrigt sich, denn der Streitwert wird durch die Betreibungsforderung bestimmt (s. Rubrik Rechtsbegehren).

In den Fussnoten 2 und 7 fehlen bei den definitiven Rechtsöffnungstiteln die Urteilssurrogate (gerichtlicher Vergleich, Klageanerkennung) sowie der unwidersprochene Urteilsvorschlag.

Im Rechtsöffnungsverfahren werden keine „Ansprüche zugesprochen“, weshalb der SAV die Weglassung der Fussnote 5 postuliert.

## **Arrestbegehren**

Auch hier ist fraglich, ob ein Bundesformular Sinn macht, da ein Arrestbegehren in der Regel nicht einfach ist. Weil der Arrest eine superprovisorische Massnahme ist, muss der Gläubiger – je nach Arrestgrund – gehörig substantieren. Auch hinsichtlich des Arrestobjekts bedarf es nicht selten näherer Ausführungen.

In Fussnote 1 wäre zu korrigieren, dass das Gesuch nicht der Schlichtungsbehörde, sondern dem Arrestgericht eingereicht wird.

Eine selbständige Rubrik „Streitwert“ erübrigt sich nach Auffassung des SAV. Ohnehin passt die Formel in Fussnote 2 nicht zum Arrest (Streitwert wird durch die Arrestforderung oder das Arrestobjekt bestimmt).

Gerne hoffen wir, dass unseren Überlegungen und Argumenten Beachtung geschenkt wird.

Mit freundlichen Grüssen

Für den Schweizerischen Anwaltsverband:

Brenno Brunnoni  
Präsident SAV

René Rall  
Generalsekretär SAV