

II. Urteile des Kantonsgerichtsausschusses

a) Zivilrechtliche Beschwerden

- 12**
- Wohnsitz einer verbeirateten, in einem Altersheim untergebrachten Person (Art. 23 ff. ZGB). Beistandschaft und Beiratschaft haben - anders als die Vormundschaft (Art. 25 Abs. 2 ZGB) - keinen Einfluss auf den Wohnsitz. Da einerseits der Aufenthalt in einem Altersheim gemäss Art. 26 keinen Wohnsitz begründet und andererseits die Vormundschaftsbehörde am Wohnsitz der betroffenen Person für die Verbeiständung und Verbeiratung zuständig ist (Art. 396 Abs. 1 ZGB), ist bei unbekanntem natürlichem Wohnsitz von einem Wohnsitz im Kreis der Vormundschaftsbehörde auszugehen (Erw. 2).
 - Vermittlungsverfahren; örtliche Zuständigkeit (Art. 63 ff. ZPO). Die vor einem örtlich unzuständigen Vermittler durchgeführte Vermittlung ist ungültig. Das Verhandeln zur Sache in der Sühneverhandlung stellt keine Einlassung dar - eine Einlassung ist gemäss Art. 92 ZPO nur vor dem Sachrichter möglich - und steht der Erhebung der Unzuständigkeitseinrede vor dem Sachrichter nicht entgegen. Dies gilt auch dann, wenn die Vermittlung vor einem anderen als dem örtlich zuständigen Vermittler innerhalb des Bezirks des zuständigen Bezirksgerichts durchgeführt wird (Erw. 3).

Erwägungen:

2. Gemäss Art. 25 Abs. 2 ZGB haben bevormundete Personen ihren Wohnsitz am Sitz der Vormundschaftsbehörde. Im vorliegend zu beurteilenden Fall scheinen beide Parteien davon auszugehen, dass diese Gesetzesbestimmung auf den Beklagten anzuwenden ist. Der Beklagte beruft sich ausschliesslich darauf, der Kläger zumindest indirekt ebenfalls.

Der Beschwerdegegner ist verbeiratet im Sinne von Art. 395 Ziff. 1-9 ZGB (bekl. Beilagen, act. 2). Dies bedeutet nun aber nicht, dass er Wohnsitz am Sitz der Vormundschaftsbehörde hat. Nur die Errichtung einer Vormundschaft lässt den selbständigen Wohnsitz untergehen und bewirkt einen abhängigen Wohnsitz. Beistandschaft und Beiratschaft haben dagegen auf den Wohnsitz keinen Einfluss (Bucher, Berner Kommentar zum ZGB, 3. Aufl., Bern 1976, N 94 f. zu Art. 25 ZGB; Pedrazzini-Oberholzer, Grundriss des Personenrechts, 4. Aufl., Bern 1993, S. 110; Riemer, Grundriss des Vor-

mundschaftsrechts, 2. Aufl., Bern 1997, § 5 N 16 und § 6 N 49). Der Sitz der Vormundschaftsbehörde ist aus diesem Grunde für die Frage des Wohnsitzes und mithin des ordentlichen Gerichtsstandes des Beklagten unmassgeblich. Es stellt sich somit die Frage, wo der Beschwerdegegner seinen Wohnsitz im Sinne von Art. 23 Abs. 1 ZGB hat. Gemäss Art. 26 ZGB begründet der Aufenthalt an einem Ort zum Zweck des Besuches einer Lehranstalt und die Unterbringung einer Person in einer Erziehungs-, Versorgung-, Heil- oder Strafanstalt keinen Wohnsitz. In Casis, wo sich der Beschwerdegegner in einem Altersheim aufhält, hat er somit keinen Wohnsitz im Sinne des Gesetzes begründet. Dies wird denn auch von keiner Partei geltend gemacht. Den Akten ist nicht direkt zu entnehmen, wo der Beschwerdegegner seinen Wohnsitz hat. Seine Bereitschaft wurde am 21. Dezember 1992 durch die Vormundschaftsbehörde des Kreises Sur Tasna errichtet. Gemäss Art. 367 Abs. 3 ZGB in Verbindung mit Art. 376 Abs. 1 ZGB und Art. 396 Abs. 1 ZGB erfolgt die Verbeiständung am Wohnsitz des zu Verbeiständenden. Dasselbe gilt für die Beiratschaft (Riemer, a. a. O., § 5 N 8). Die Parteien machen nun überhaupt keine Angaben über den natürlichen Wohnsitz des Beklagten und es sind auch den Akten keine Hinweise in dieser Richtung zu entnehmen. Daraus ergibt sich auf Grund der Ernennungsurkunde vom 21. Dezember 1992, dass der Beklagte im damaligen Zeitpunkt seinen Wohnsitz im Kreis Sur Tasna hatte, da mangels anderer Hinweise die Vormundschaftsbehörde des Kreises Sur Tasna andernfalls nicht tätig geworden wäre. Fehlen Behauptungen oder Hinweise über eine spätere Wohnsitzänderung, gilt gemäss Art. 24 Abs. 1 ZGB diese Annahme auch für den Zeitpunkt der Klageanhebung vom August 1996 und mithin für die Bestimmung der örtlichen Zuständigkeit nach Art. 51 Ziff. 1 ZPO. Die Einrede der örtlichen Zuständigkeit ist demzufolge im Ergebnis begründet, auch wenn die Parteien hiezu eine unzutreffende Begründung heranziehen.

3. Dies bedeutet, dass die Vermittlungsverhandlung ungültig ist, falls sich der Beschwerdegegner nicht rechtsgültig vor dem unzuständigen Vermittler auf das Verfahren einlassen durfte und dies auch getan hat. Das Verhandeln zur Sache in der Sühneverhandlung stellt keine Einlassung dar. Der Beklagte kann daher vor Schranken des Sachrichters die Unzuständigkeitseinrede erheben (Vogel, Grundriss des Zivilprozessrechts, 4. Aufl., Bern 1995, § 12 N 19). Dieser Schluss ergibt sich auch aus der Systematik des Gesetzes. Art. 92 ZPO, der die Einlassung regelt, findet sich nicht unter den Bestimmungen über das Verfahren vor dem Vermittler, sondern ist bei denen über das Verfahren vor Bezirksgerichtsausschuss und Bezirksgericht eingeordnet. Auf die örtliche Zuständigkeit des Vermittlers ist grösstes Gewicht zu legen. Die Idee des Vermittlungsversuches geht vom Gedanken aus, nach Möglichkeit einen kostspieligen und zeitraubenden Prozess zu verhindern. Der Erfolg des Unterfangens steht und fällt mit der Person

des Vermittlers.

Nun ist gerade der Vermittler in unseren ländlichen Gegenden, wo er die Litiganten in vielen Fällen persönlich kennt, am ehesten geeignet, die Parteien zu einer gütlichen Einigung zu bewegen. Diese Beziehung zur Sache und zur Person, die ihm seine Tätigkeit erleichtert, mangelt jedoch oftmals dem fremden und unzuständigen Vermittler, wodurch die Erfolgsaussicht des Vermittlungsversuches geschmälert wird. Die Ansicht, innerhalb eines Bezirkes sei es gleichgültig, bei welchem Amte die Sühneverhandlung stattfindet, der Streitfall gelange ja mittels Leitschein ohnehin an dasselbe Bezirksgericht, verkennt den Sinn des Vermittlungsversuches, da die primäre Aufgabe des Sühnebeamten nicht im Ausstellen des Leitscheins, sondern im Vermitteln besteht (Jörger, Der Leitschein im bündnerischen Zivilprozess, Dissertation, Zürich 1960, Seite 24).

Aus dem Gesagten ergibt sich, dass die Vorschriften über die Zuständigkeit des Vermittlers im öffentlichen Interesse erlassen worden sind. Ob sie als zwingend betrachtet werden müssen, muss vorliegend nicht abschliessend geprüft werden, weil die Einlassung bestritten wird. Einlassung vor dem an sich unzuständigen Richter liegt nur vor, wenn der Beklagte gegenüber dem erkennenden Gericht klar den Willen bekundet hat, vorbehaltlos zur Hauptsache zu verhandeln (Vogel, a. a. O., § 4 N 82). Falls eine Einlassung geltend gemacht wird, muss diese somit in klarer Weise vorliegen und bewiesen sein. Davon kann vorliegend nicht die Rede sein. Der Beklagte bestreitet in seiner Beschwerdeantwort eine Einlassung. Die Erfüllung der oben genannten formellen Voraussetzungen einer Einlassung geht auch nicht aus Protokollen oder aus sonstigen Akten klar hervor. Der Beklagte hat keinerlei konkrete dahingehende Aussagen gemacht. Vielmehr geht aus der Beschwerdeantwort hervor, dass er eine Einlassung bestreitet. Das Vermittleramt Suot Tasna ist somit nicht durch Einlassung zuständig geworden, weshalb die Beschwerde auch unter diesem Gesichtspunkte als unbegründet abzuweisen ist.

ZB 97 28

Urteil vom 16. September 1997