

## **Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO**

### **Anfechtbarkeit einer Beweisverfügung. Ein Beweisscheid bewirkt grundsätzlich noch keinen nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteil.**

23. November 2012, RB120050-O, Obergericht des Kantons Zürich, I. Zivilkammer

Aus den Erwägungen:

[Die Parteien standen seit 28. Juli 2009 vor Vorinstanz im Prozess um die Rückabwicklung eines am 26. Februar 2001 getätigten Liegenschaftenskaufs wegen Grundlagenirrtums nach festgestellter Verschmutzung des Erdreichs durch Heizölrückstände. Nach Erlass des Beweisabnahmebeschlusses vom 23. April 2012 hatte der Kläger die Zulassung weiterer Beweismittel beantragt. Mit Beschluss vom 18. Oktober 2012 hatte die Vorinstanz sechs Urkunden als nachträgliche Beweismittel zugelassen. Hiergegen hatten die Beklagten Beschwerde erhoben. Beide Parteien sind anwaltlich vertreten.]

3. a) Der angefochtene Beschluss über die Zulassung nachträglicher Beweismittel stellt einen prozessleitenden Entscheid dar. Gegen einen solchen ist die Beschwerde nur zulässig, wenn durch den Entscheid ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil droht (Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO). Ein solcher zur Beschwerde berechtigender Nachteil und insbesondere dessen nicht leichte Beseitigungsmöglichkeit ist aufgrund des für das Beschwerdeverfahren geltenden Rügeprinzips (Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Komm. zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, N 15 zu Art. 321 ZPO) in der Beschwerdeschrift substantiiert vorzutragen.

b) Die Beklagten machen im Hinblick auf die Beschwerdevoraussetzung des nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteils geltend, ein solcher sei nicht nur dann gegeben, wenn der Nachteil auch durch einen günstigen Zwischen- oder Endentscheid nicht mehr korrigiert werden könne, sondern schon dann, wenn die Lage der betroffenen Partei durch den angefochtenen Entscheid erheblich erschwert werde. Letzteres sei vorliegend der Fall. Der Kläger verlange die Unver-

bindlicherklärung eines Grundstückkaufvertrages, obwohl darin jegliche Gewährleistung wegbedungen worden sei. Der Kläger berufe sich dafür auf eine festgestellte Verschmutzung des Grundstücks mit Heizöl und behaupte, die angebliche Havarie sei den Rechtsvorgängern der Beklagten bekannt gewesen. Indem die Vorinstanz die nachträgliche Zulassung der Beweismittel damit begründet habe, dass diese starke Indizien für die Richtigkeit der entsprechenden Beweissätze bildeten, habe sie diese bereits zugunsten des Klägers gewürdigt oder zumindest in Aussicht gestellt, wie sie diese würdigen werde. Damit werde die Lage der Beklagten erheblich erschwert, zumal es viel schwerer sein dürfte, die Unzulässigkeit von Beweismitteln mit dem Endentscheid anzufechten; dies insbesondere auch deshalb, da dann wohl argumentiert würde, die Beklagten hätten gegen den Entscheid über die nachträgliche Zulassung der Beweismittel keine Beschwerde erhoben.

c) Jeder Beweisentscheid erschwert in einem gewissen Mass die Lage der davon betroffenen Partei(en); insofern ist ein Nachteil durchaus zu bejahen. Entscheidend für die Zulässigkeit einer Beschwerde ist jedoch nicht das Vorliegen eines Nachteils als solchen, sondern dass derselbe nicht leicht wiedergutzumachen ist. Diese Voraussetzung ist bei einem Beweisentscheid grundsätzlich zu verneinen, denn der durch einen allenfalls unrichtigen Beweisentscheid entstehende Nachteil kann regelmässig mit dem Rechtsmittel gegen den Endentscheid korrigiert werden (Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, a.a.O., N 25 zu Art. 154 ZPO; Oberhammer [Hrsg.], Kurzkomentar ZPO, N 5 zu Art. 154 ZPO; differenzierend Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], DIKE-Kommentar zur ZPO, N 169 ff. zu Art. 154 ZPO). Dass dies vorliegend (ausnahmsweise) anders wäre, haben die Beklagten nicht geltend gemacht; ihre Vorbringen beschränken sich auf die Aufzeigung ihrer durch den angefochtenen Entscheid entstehenden erschwerten Lage als solcher, legen jedoch nicht dar, wieso mit dem Rechtsmittel gegen einen allenfalls zu ihren Ungunsten ausfallenden Endentscheid eine allfällig unrichtige Zulassung der nachträglichen Beweismittel nicht korrigiert werden könnte. Dass die Beklagten gegen den Entscheid über die nachträgliche Zulassung der Beweismittel keine Beschwerde erhoben hätten, wird man ihnen jedenfalls nicht entgegenhalten können.

d) Nach dem Gesagten erweist sich die Beschwerde als unzulässig, weshalb darauf nicht einzutreten ist.