



Fall-Nr.:	RZ.2007.44
Stelle:	Kantonsgericht
Rubrik:	Zivilkammern (inkl. Einzelrichter)
Publikationsdatum:	19.07.2007
Entscheiddatum:	19.07.2007

Entscheid Kantonsgericht, 19.07.2007

Art. 198 lit. a und Art. 199 ZPO (sGS 961.2). Das Verfahren gemäss Art. 199 ZPO dient lediglich der Sicherstellung des Beweises und nicht der Sicherung der künftigen Vollstreckung von Ansprüchen. Eine solche kann jedoch gestützt auf Art. 198 lit. a ZPO verlangt werden. Voraussetzung für eine Sicherstellung gemäss Art. 198 lit. a ZPO ist die Glaubhaftmachung eines drohenden, nicht leicht wieder gutzumachenden Nachteils. Da ein solcher hier unwahrscheinlich ist, sind keine vorsorglichen Massnahmen zu verfügen. Auch dem Gesuch um Sicherstellung von Beweisen kann nicht entsprochen werden, denn es ist davon auszugehen, dass die beantragte Beschlagnahme entweder zum Vornherein nichts taugte oder jedenfalls heute nicht mehr taugt. Dazu kommt, dass es sich hier um einen Ausforschungsbeweis handelt (Kantonsgericht St Gallen, Einzelrichter für Rekurse im Obligationenrecht, 19. Juli 2007, RZ.2007.44).

Erwägungen

I.

1. Am 8. Juni 2007 verlangte die A-AG (Gesuchstellerin) beim Kreisgerichtspräsidenten die Beschlagnahme von Datenträgern bei ihrem ehemaligen Arbeitnehmer B (Gesuchsgegner) mit dem Ersuchen um Erlass einer superprovisorischen Verfügung; dies zum Zwecke der Sicherstellung von Geschäfts- und Firmendaten sowie zur Verhinderung einer Beweisvereitelung im Zusammenhang mit dem Vorwurf einer Vertragsverletzung (Schwarzarbeit). Der Kreisgerichtspräsident verzichtete auf eine dringliche Anordnung und fällte nach Einholen einer Stellungnahme der Gegenpartei am 28. Juni 2007 folgenden Entscheid:



- " 1. Das Begehren um vorsorgliche Beweiserhebung wird abgewiesen.
2. Die Gerichtskosten von Fr. 300.- werden der Gesuchstellerin auferlegt.
3. Die Gesuchstellerin hat den Gesuchsgegner mit Fr. 600.- zu entschädigen."

Er war zum Schluss gekommen, dass die geschäftlichen Daten bereits übergeben worden seien und dass keinerlei Anhaltspunkte für Schwarzarbeit vorliegen würden sowie dass allfällige Daten auch später noch gesichert werden könnten, soweit sie nicht bereits vor Einleitung des Verfahrens gelöscht worden seien.

2. Mit Eingabe vom 13. Juli 2007 erhob die Gesuchstellerin gegen den Entscheid vom 28. Juni 2007 Rekurs beim Einzelrichter des Kantonsgerichts und erneuerte seine vor erster Instanz gestellten Begehren.

Auf das Einholen einer Rekursantwort wurde verzichtet.

II.

1. Die von Amtes wegen vorzunehmende Prüfung der Prozessvoraussetzungen, dass diese erfüllt sind (Art. 79, 217 lit. a und 219 ZPO).

Auf den Rekurs ist einzutreten.

2. Sodann ist festzustellen, dass der Kreisgerichtspräsident seine örtliche und sachliche Zuständigkeit zu Recht bejaht hat (Art. 33 GerG sowie Art. 7 lit. b, 9 Abs. 1 lit. a und 196 lit. d ZPO).

Daran ändert nichts, dass zwischen den Parteien derzeit ein Verfahren vor Arbeitsgericht hängig ist (sh. Klageschrift vom 08.05.2007; gest. act. 4) und mit dem Begehren offensichtlich Beweise für eine in Aussicht genommene Klage aus demselben Arbeitsverhältnis (Arbeitsvertrag vom 27.03.2004; gest. act. 1) sichergestellt werden wollen. Da sich die Gesuchstellerin dort in der Rolle der Beklagten befindet - sie wurde inzwischen zur Klageantwort aufgefordert (Entscheid, 3 oben) -, war und ist



mangels Angaben über den Streitwert der von der Gesuchstellerin ins Auge gefassten Klage unklar, ob diese als Widerklage vor Arbeitsgericht eingebracht werden könnte (vgl. Art. 343 Abs. 2 OR und Art. 10 ZPO; dann wäre für die Beweissicherung der Präsident des Arbeitsgerichts zuständig [gewesen]) oder ob dem Art. 69 lit. a ZPO entgegensteht und die Klage als selbständige Klage im ordentlichen Prozess vor Kreisgericht (Art. 13 und 158 lit. a ZPO) eingereicht werden müsste.

Unter diesen Umständen fiel der Entscheid in die allgemeine Summarzuständigkeit des Kreisgerichtspräsidenten (vgl. LEUENBERGER/UFFER-TOBLER, Die st. gallische Zivilprozessordnung, N 1 zu Art. 9 ZPO).

III.

1. Die Gesuchstellerin reicht im Rekursverfahren eine schriftliche Erklärung von C ein (gest. act. 7), aus der hervorgehe, dass die Geschäftsdaten - entgegen der Annahme der Vorinstanz - nicht übergeben worden seien. Damit falle das Hauptargument für die Abweisung des Gesuchs dahin. Auf die Rückgabe dieser Daten aber habe sie gemäss Art. 339a OR Anspruch.

a) Dazu ist zunächst zu sagen, dass das Verfahren gemäss Art. 199 ZPO lediglich der Sicherstellung des Beweises dient und nicht der Sicherung der künftigen Vollstreckung von Ansprüchen (hier: eines Rückgabeanspruchs). Eine solche kann jedoch gestützt auf Art. 198 lit. a ZPO verlangt werden. Da die Zuständigkeit dieselbe ist, ist daher von Amtes wegen zu prüfen (Art. 78 ZPO), ob die Begehren unter diesem Titel begründet sind.

b) Voraussetzung für eine Sicherstellung gemäss Art. 198 lit. a ZPO ist die Glaubhaftmachung eines drohenden, nicht leicht wieder gutzumachenden Nachteils.

Ein solcher ist in casu jedoch unwahrscheinlich. Irgendein Interesse des Gesuchsgegners, allfällige rückgabepflichtige Geschäftsdaten unrechtmässig zu vernichten, ist nicht ersichtlich und wird von der Gesuchstellerin denn auch nicht behauptet. Es wird zu gegebener Zeit Sache des Gesuchsgegners als ehemaliger



Arbeitnehmer sein, entweder darzutun, dass er seiner - von der Gesuchstellerin als Arbeitgeberin allenfalls noch näher zu substantzierenden - Rückgabepflicht gemäss Art. 339 a OR bereits nachgekommen ist, oder dieser Pflicht, soweit sie nicht erfüllt wurde, noch nachzukommen. Dass er sich durch Vernichtung dieser Daten selbst ausserstande setzt, einer vertraglichen Verpflichtung nachzukommen, ist in Anbetracht der möglichen Folgen (Schadenersatzpflicht) im Ernst nicht anzunehmen.

Eine Beschlagnahme des Laptops und der Festplatte unter dem Titel vorsorgliche Massnahmen - was von der Gesuchstellerin so denn auch nicht verlangt wird - ist daher abzulehnen.

2. Was die Beschlagnahme unter dem Titel vorsorgliche Beweiserhebung bzw. Beweissicherung nach Art. 199 Abs. 1 lit. a ZPO betrifft, so widerspricht die Gesuchstellerin den vorinstanzlichen Überlegungen, dass die Daten auch später noch gesichert werden könnten, soweit sie nicht bereits vor Einleitung des Verfahrens gelöscht worden seien. Sie hält sich darüber auf, dass die Vorinstanz - "wie ein Untersuchungsrichter, der dem Angeschuldigten die Hausdurchsuchung vorankündigt und eine Liste mitsendet, wonach man fahnden werde" - ungeschickt vorgegangen sei, indem sie dem Antrag auf Erlass einer superprovisorischen Verfügung nicht stattgegeben, sondern der Gegenpartei Gelegenheit zur Stellungnahme eingeräumt und diese damit eingeladen habe, die fraglichen "Daten ins Nirwana zu schieben". Gleichwohl aber - d.h. obschon der Gesuchsgegner die Möglichkeit dazu gehabt hätte - sei nicht anzunehmen, dass die Daten gelöscht worden seien. Der Gesuchsgegner habe nämlich nicht gewusst, wie der Entscheid des Kreisgerichtspräsidium ausfallen würde. Das Gesuch hätte ebenso bewilligt wie abgewiesen werden können. Er habe aber gewusst, dass eine Kopie nicht überfallmässig erstellt würde. Er habe damit auch gewusst, dass er vom Zeitpunkt des Empfanges des Entscheides noch genügend Zeit haben würde, um Löschkaktionen durchzuführen. Er habe sich somit in relativer Sicherheit wiegen können. Es sei daher durchaus realistisch, wenn der Gesuchsgegner die Löschung unterlassen habe in der Annahme, dass ohnehin nichts sichergestellt würde. Die Annahme, dass noch Daten oder Datenteile vorhanden seien, welche den Rückschluss auf Schwarzarbeit erlaubten, sei somit durchaus realistisch. Dies werde sich zeigen, wenn Kopien erstellt worden seien (Rekurs, 8 f.).



a) Dieser Argumentation kann nicht gefolgt werden. Was bei einer dringlichen, d.h. ohne Anhören des Gesuchsgegners angeordneten Beweissicherungsmassnahme der Vorinstanz resultiert hätte, steht dahin und kann dahingestellt bleiben. Heute jedenfalls - und darauf kommt es an (Art. 81 Abs. 2 ZPO) -, nachdem der Gesuchsgegner Kenntnis vom Beweissicherungsbegehren (im noch nicht rechtskräftig abgeschlossenen Verfahren) genommen hat, erscheint es als äusserst unwahrscheinlich, dass auf den fraglichen Datenträgern, deren Beschlagnahme beantragt wird, noch irgendwelche Beweise für die behauptete Schwarzarbeit während des Arbeitsverhältnisses vorhanden sind, sei es in Form von vollständigen Daten im directory oder in verwertbaren Überbleibseln.

Ist aber davon auszugehen, dass die beantragte Beschlagnahme entweder zum Vornherein nicht taugte oder jedenfalls heute nicht mehr taugt, um eine allfällige Schwarz-arbeit bzw. Vertragsverletzung des Gesuchsgegners gemäss Art. 321a Abs. 2 OR nachzuweisen, ist das Begehren schon aus diesem Grund abzuweisen.

b) Dazu kommt, dass es sich hier offensichtlich um einen sogenannten Ausforschungsbeweis handelt. Weil der Gesuchstellerin keine konkreten Fälle bekannt sind, trägt sie ihre Behauptung aufs Geratewohl summarisch vor ("... in massiver Weise Schwarzarbeit ausgeführt ..."; Gesuch, 4 oben) in der Hoffnung, aus der Beweisaufnahme die Grundlage für neue, diesmal konkrete Behauptungen zu gewinnen. Solche Beweise aber sind - wenn, wovon hier auszugehen ist (vgl. oben Erw. II/2), die Verhandlungsmaxime gilt - nach herrschender Lehre, welcher zu folgen ist, unzulässig (ROSMARIE MÜLLER, Der Ausforschungsbeweis, Diss. ZH 1991, 94 mit Hinweisen).

3. Nach dem Gesagten kann dem Gesuch um Sicherstellung von Beweisen nicht entsprochen werden, weshalb der Rekurs als unbegründet abzuweisen ist, womit das Gesuch um Erlass einer dringlichen Anordnung gemäss Art. 203 ZPO gegenstandslos wird.

.....