

BGE 95 I 313

Bundesgericht (BGE), 1969-10-08, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_95 I 313](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_95_I_313)

FR: ATF 95 I 313

IT: DTF 95 I 313

Regeste

Regeste Art. 82 SchKG. Unzuständigkeit des Rechtsöffnungsrichters zur Prüfung der Rechtzeitigkeit des Rechtsvorschlages.

Erwägungen

E. 1

Die staatsrechtliche Beschwerde wegen Verletzung von Art. 4 BV ist erst zulässig, nachdem der Beschwerdeführer von den offenstehenden kantonalen Rechtsmitteln Gebrauch gemacht hat (Art. 86 OG), und ferner nur, wenn die behauptete Rechtsverletzung nicht sonstwie durch Klage oder Rechtsmittel beim Bundesgericht oder einer andern Bundesbehörde gerügt werden kann (Art. 84 Abs. 2 OG). Ein derartiges Rechtsmittel ist auch der Rekurs in Schuldbetreibungs- und Konkursachen (BGE 91 III 29 Erw. 2; BIRCHMEIER, Organisation der Bundesrechtspflege zu Art. 84 Ziff. 3 lit. d mit weitem Verweisungen). Die Verfügung, mit welcher der Rechtsöffnungsrichter das Gesuch um Erteilung von Rechtsöffnung als gegenstandslos bezeichnet, kann jedoch nicht zum Gegenstand eines Rekurses in Schuldbetreibungs- und Konkursachen gemacht werden. Denn dieser ist nur zulässig gegen eine Entscheidung (oder eine Rechtsverweigerung) einer kantonalen Aufsichtsbehörde für Schuldbetreibung und Konkurs (Art. 75 OG , Art. 13 SchKG). Dass gegen das Betreibungsamt die Beschwerde an die Aufsichtsbehörde zulässig gewesen wäre, wenn es zu Unrecht festgestellt hätte, der Rechtsvorschlag sei rechtzeitig oder aber verspätet erhoben worden, ändert nichts, wenn eine bezügliche Verfügung des Betreibungsamtes nicht ergangen ist. Das Betreibungsamt Buochs hat dem betreibenden Gläubiger auf der für ihn bestimmten Ausfertigung des Zahlungsbefehls mitgeteilt, der Schuldner habe Recht vorgeschlagen. Die Gläubigerin hat dagegen nichts vorgekehrt, und der Schuldner hatte dazu ebenfalls keine Veranlassung. Hatte aber keine Partei BGE 95 I 313 S. 315 die Möglichkeit einer Beschwerde an die Aufsichtsbehörde, so ist gegen den letztinstanzlichen Entscheid des Konkursrichters die staatsrechtliche Beschwerde zulässig.

E. 2

Wurde vom Schuldner Rechtsvorschlag erhoben, und beruht die Forderung, für welche die Betreibung angehoben wurde, auf einer durch öffentliche Urkunde festgestellten oder durch Unterschrift bekräftigten Schuldanerkennung, kann der Gläubiger provisorische Rechtsöffnung verlangen. In diesem Verfahren kann nicht geprüft werden ob gegen eine vorangehende Verfügung des Betreibungsamtes bei der Aufsichtsbehörde hätte Beschwerde geführt werden können und ob diese Beschwerde begründet gewesen wäre. Für eine derartige Prüfung ist der Rechtsöffnungsrichter so wenig zuständig als eine andere richterliche Behörde im Sinn von Art. 22 oder 23 SchKG . Solange das Rechtsöffnungsgesuch aufrecht bleibt, hat der Richter hierüber im Sinn von Art. 82 Abs. 2 SchKG zu entscheiden. Er darf das Gesuch nicht als gegenstandslos erklären, weil die

Betreibung (der Zahlungsbefehl) einen mit Beschwerde geltend zu machenden Mangel aufweise, dies insbesondere auch dann nicht, wenn keine der Parteien einen derartigen Mangel geltend macht. Der Zweck der Rechtsöffnung beruht ja darin, dass durch sie die Fortsetzung der durch den Rechtsvorschlag gehemmten Betreibung ermöglicht werden soll.

E. 3

Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungssachen ist im Kanton Nidwalden der Regierungsrat (§ 8 der Einführungsverordnung zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs). Zur Erteilung von Rechtsöffnung ist zuständig erstinstanzlich der Einzelrichter für Schuldbetreibungs- und Konkursachen oder dessen Stellvertreter (§ 10 lit. a EG); Berufungsinstanz ist das Konkursgericht (§§ 10 lit. b und 11 Abs. 1 lit. b und Abs. 3). Der Einzelrichter und das Konkursgericht sind als richterliche Behörden sachlich nicht zuständig, zu prüfen, ob der Rechtsvorschlag rechtzeitig oder aber verspätet erhoben worden ist. Die Behörde, die eine Entscheidung trifft auf Grund einer Tatsache, zu deren Prüfung sie auch vorfrageweise nicht zuständig ist, missachtet die Grenzen ihrer sachlichen Zuständigkeit und handelt willkürlich. Der Einzelrichter und der seine Feststellung ohne Begründung übernehmende Konkursrichter verkennen, dass die Aufzählung der Obliegenheiten des Richters im Gesetz BGE 95 I 313 S. 316 abschliessend ist, die Gerichte im Betreibungsverfahren nur eingreifen können, wo das Gesetz es ausdrücklich vorsieht, und abgesehen hievon jede Einmischung des Richters in das Betreibungsverfahren ausgeschlossen ist (BLUMENSTEIN, Schuldbetreibungsrecht, S. 111). Es braucht deshalb nicht untersucht zu werden, ob der Umstand einen Grund zur Beschwerde darstellen würde, dass die für den Betreibenden bestimmte Ausfertigung des Zahlungsbefehls nicht unmittelbar nach dem Rechtsvorschlag, den der Betriebene am 10. August erklärt haben will, zugestellt wurde, oder erst nach Ablauf der Rechtsvorschlagsfrist. Jedenfalls konnte hieraus nicht geschlossen werden, der Rechtsvorschlag sei nicht rechtzeitig erfolgt; auch der Nachweis für die Rechtzeitigkeit könnte nicht dem Betriebenen auferlegt werden. Der Entscheid des Konkursgerichtes ist deshalb aufzuheben.

E. 4

Die Gerichtskosten werden in der Regel der vor Bundesgericht unterliegenden Partei auferlegt (Art. 156 Abs. 1 OG). Das ist hier deshalb nicht zulässig, weil sie nicht Verspätung des Rechtsvorschlages geltend gemacht hat, sondern mit dem Rechtsöffnungsbegehren im Gegenteil davon ausgegangen ist, der Schuldner habe Rechtsvorschlag erhoben. Sie beantragt denn auch nicht Abweisung der staatsrechtlichen Beschwerde. Kantonen, gegen deren Verfügungen Beschwerde geführt wird, ohne dass es sich um ihre eigenen Vermögensinteressen handelt, dürfen in der Regel ebenfalls keine Gerichtskosten auferlegt werden (Art. 156 Abs. 2 OG). Eine Ausnahme von dieser Regel rechtfertigt sich nicht. Dasselbe gilt von den Parteikosten des bundesgerichtlichen Verfahrens (Art. 159 in Verbindung mit Art. 156 Abs. 2 OG). Dispositiv

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.