

# **BGer 5A\_892/2021 vom 20. Oktober 2022**

Bundesgericht, 2022-10-20, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_892\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_892_2021)

FR: TF 5A\_892/2021 du 20 octobre 2022

IT: TF 5A\_892/2021 del 20 ottobre 2022

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Angefochten ist der Entscheid einer letzten kantonalen Instanz, die als Rechtsmittelbehörde über die provisorische Rechtsöffnung entschieden hat. Die gesetzliche Streitwertgrenze wird erreicht. Die Beschwerde in Zivilsachen ist gegeben ( Art. 72 Abs. 2 lit. a, Art. 74 Abs. 1 lit. b und Art. 75 Abs. 1 BGG ).

### **E. 2**

Mit der vorliegenden Beschwerde kann insbesondere die Verletzung von Bundesrecht gerügt werden ( Art. 95 lit. a BGG ). In der Beschwerde ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht verletzt ( Art. 42 Abs. 2 BGG ; BGE 143 I 377 E. 1.2). Die Verletzung verfassungsmässiger Rechte ist ebenfalls zu begründen, wobei hier das Rügeprinzip gilt ( Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 142 III 364 E. 2.4).

### **E. 3**

Die Schuldnerin hat sich im kantonalen Verfahren unter anderem auf den Standpunkt gestellt, dass der als Rechtsöffnungstitel eingereichte Vergleich nicht rechtsgültig zu Stande gekommen sei, weil er seitens der tarifsuisse AG einerseits von einer Person (B.\_\_\_\_\_) unterzeichnet worden sei, welche keine Zeichnungsberechtigung besessen habe, und andererseits vom Geschäftsführer (C.\_\_\_\_\_), der gemäss Handelsregister nur kollektivzeichnungsberechtigt gewesen sei. Die Vorinstanz hat der Beschwerdeführerin insoweit beigeplichtet, dass es entgegen der Auffassung der Erstinstanz grundsätzlich sehr wohl eine Rolle spiele, ob die Personen, die den Vergleich für die tarifsuisse AG unterzeichnet haben, zu deren Vertretung ermächtigt waren. Die Vorinstanz ist jedoch in der Folge zum Schluss gelangt, dass der Vergleich nachträglich genehmigt worden ist, so dass er jedenfalls aus diesem Grund gültig und verbindlich sei, und als Rechtsöffnungstitel anerkannt werden könne.

### **E. 4**

Nicht stichhaltig ist die Rüge der Beschwerdeführerin, die Vorinstanz habe ihr Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt, weil sie ihr keine Gelegenheit gegeben habe, sich zur ins Auge gefassten neuen Begründung zu äussern. Die Beschwerdegegnerinnen haben in ihrer vorinstanzlichen Beschwerdeantwort vom 30. April 2021 ausdrücklich auch argumentiert, dass das prozessuale Verhalten der tarifsuisse AG (als Vertreterin der Beschwerdegegnerinnen) nur als unwiderrufliche Genehmigung des Vergleichs im Sinne von Art. 38 Abs. 1 OR verstanden werden kann und die Beschwerdeführerin hat zu dieser Argumentation in der Folge ausdrücklich Stellung genommen. Bereits deshalb kann die vorinstanzliche Begründung nicht als unvorhersehbar bezeichnet werden. Folglich bedurfte es auch keiner nochmaligen Anhörung der Beschwerdeführerin.

### **E. 5.1**

Beruhet die Forderung auf einer durch öffentliche Urkunde festgestellten oder durch Unterschrift bekräftigten Schuldanerkennung, so kann der Gläubiger die provisorische Rechtsöffnung verlangen ( Art. 82 Abs. 1 SchKG ). Der Richter spricht dieselbe aus, sofern der Betriebene nicht Einwendungen, welche die Schuldanerkennung entkräften, sofort glaubhaft macht ( Art. 82 Abs. 2 SchKG ). Provisorische Rechtsöffnung kann auch erteilt werden auf Grund einer Schuldanerkennung eines Arztes gegenüber einer Krankenkasse für eine Rückforderung wegen nicht KVG-konformer Leistungsabrechnung (vgl. BGE 135 V 124 E. 4; STAEHELIN, in: Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 3. Aufl. 2021, N. 46 zu Art. 82 SchKG ).

### **E. 5.2**

Die Parteien und die Vorinstanz gehen zu Recht darin einig, dass sich das Zustandekommen des Vergleichs im Lichte der - zumindest analog anwendbaren - obligationenrechtlichen Regelung der Stellvertretung beurteilt.

#### **E. 5.2.1**

Vorliegend haben die Beschwerdegegnerinnen im erstinstanzlichen Verfahren trotz Bestreitung der Vertretungsbefugnis durch die Schuldnerin nicht belegt, dass B. \_\_\_\_\_, welche den Vergleich für die tarifsuisse AG als Vertreterin der Beschwerdegegnerinnen mitunterzeichnet hat, handlungsbevollmächtigt war.

#### **E. 5.2.2**

Hat jemand, ohne dazu ermächtigt zu sein, als Stellvertreter einen Vertrag abgeschlossen, so wird der Vertretene nur dann Gläubiger oder Schuldner, wenn er den Vertrag genehmigt ( Art. 38 Abs. 1 OR ). Die nachträgliche Genehmigung ersetzt die fehlende Vollmacht (Urteile 9C\_495/2015 vom 17. Juni 2016 E. 5.2.2; 2C\_662/2013 vom 2. Dezember 2013 E. 3.3, in: StR 69/2014 S. 231; 4A\_107/2010 vom 3. Mai 2010 E. 2.3). Art. 38 Abs. 1 OR ist nach der Rechtsprechung analog auf Organe juristischer Personen anwendbar ( BGE 128 III 129 E. 2b; Urteile 5A\_701/2016 vom 6. April 2017 E. 6.4; 4A\_87/2011 vom 16. Mai 2011 E. 2.1). Die Genehmigung ist ein einseitiges, empfangsbedürftiges Rechtsgeschäft. Sie ist grundsätzlich an keine Form gebunden und kann insbesondere auch durch prozessuale und vollstreckungsrechtliche Mittel (Klage auf Leistung, Einleitung einer Betreibung usw.) zum Ausdruck gebracht werden (vgl. BGE 101 II 222 E. 6b/bb; ZÄCH/KÜNZLER, Berner Kommentar, 2. Aufl. 2014, N. 49 zu Art. 38 OR ; KLEIN, Zürcher Kommentar, 3. Aufl. 2020, N. 101 zu Art. 38 OR ; WATTER, in: Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 7. Aufl. 2020, N. 6 zu Art. 38 OR ). Mit der Genehmigung kommt das Geschäft - eine anderslautende Parteivereinbarung vorbehalten - rückwirkend auf den Zeitpunkt seines Abschlusses zustande (Urteil 4A\_107/2010 vom 3. Mai 2010 E. 2.3; CHAPPUIS, in: Commentaire romand, Code des obligations I, 3. Aufl. 2021, N. 9 zu Art. 38 OR ; KLEIN, a.a.O., N. 92 zu Art. 38 OR ; ZÄCH/KÜNZLER, a.a.O., N. 73 zu Art. 38 OR ; WATTER, a.a.O., N. 8 zu Art. 38 OR ).

#### **E. 5.2.3**

Bezogen auf den vorliegenden Fall bedeutet dies, dass sich die Beschwerdeführerin einer Inanspruchnahme aus dem Vergleich durch die Beschwerdegegnerinnen nicht unter Berufung darauf entziehen kann, dass B. \_\_\_\_\_, die den Vergleich für die tarifsuisse AG als Vertreterin der Beschwerdegegnerinnen mitunterzeichnet hat, nicht gehörig

bevollmächtigt gewesen sei, da die Einleitung der Betreuung bei einem allfälligen Fehlen der Vollmacht eine Genehmigung darstellen würde. Die Beschwerdeführerin war, wollte sie nicht länger gebunden sein, allein befugt, eine Frist im Sinne von Art. 38 Abs. 2 OR anzusetzen. Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin unschädlich ist, dass sich die Beschwerdegegnerinnen im erstinstanzlichen Verfahren nicht ausdrücklich auf eine Genehmigung des Vergleichs berufen haben. Vom Novenverbot des Art. 326 Abs. 1 ZPO erfasst werden nur Tatfragen, nicht aber Rechtsfragen (Urteil 5A\_136/2020 vom 2. April 2020 E. 3.5.2; SUTTER-SOMM/SEILER, Handkommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2021, N. 3 zu Art. 326 ZPO ). Indem die Beschwerdegegnerinnen vor Kantonsgericht darauf hingewiesen haben, dass spätestens die Einleitung der Betreuung als Genehmigungshandlung im Sinne von Art. 38 Abs. 1 OR zu werten ist, haben sie kein unzulässiges Novum vorgebracht, sondern betreffend die von ihnen nie in Frage gestellte Gültigkeit des Vergleichs eine neue rechtliche Begründung präsentiert. Da die Genehmigungshandlung zudem klar aus den Akten hervorgeht, hat die Vorinstanz kein Bundesrecht verletzt, wenn sie den von der Beschwerdeführerin erhobenen Einwand der Unwirksamkeit des als Rechtsöffnungstitel eingereichten Vergleichs verworfen hat.

### **E. 5.3**

Weitere Einwände gegen die Erteilung der Rechtsöffnung hat die Beschwerdeführerin bereits im kantonsgerichtlichen Verfahren nicht mehr vorgebracht.

### **E. 6**

Aus den dargelegten Gründen ist der Beschwerde kein Erfolg beschieden. Ausgangsgemäss hat die Beschwerdeführerin die Gerichtskosten zu tragen ( Art. 66 Abs. 1 BGG ) und den anwaltlich vertretenen Beschwerdegegnerinnen eine Parteientschädigung zu bezahlen ( Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG ; BGE 119 V 448 E. 6b).

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