

BGer 5D 54/2008 vom 23. Juni 2008

Bundesgericht, 2008-06-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5D_54_2008

FR: TF 5D 54/2008 du 23 juin 2008

IT: TF 5D 54/2008 del 23 giugno 2008

Regeste

Definitive Rechtsöffnung/aufschiebende Wirkung | Schuldbetreibungs- und Konkursrecht

Erwägungen

E. 1.1

Anlass zur Beschwerde gibt ein Entscheid über die aufschiebende Wirkung in einem Rechtsmittelverfahren gegen die Gewährung der definitiven Rechtsöffnung, mithin eine Zwangsvollstreckungssache mit Vermögenswert (Art. 72 Abs. 2 lit. a BGG). Die gesetzliche Streitwertgrenze wird vorliegend nicht erreicht (Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG), womit die Beschwerde in Zivilsachen nicht gegeben ist. Zulässig ist hingegen in einem solchen Fall die subsidiäre Verfassungsbeschwerde.

E. 1.2

Die strittige Verfügung kann als selbständig eröffneter Zwischenentscheid angefochten werden, wenn sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken könnte (Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG ; BGE 134 I 83 E. 3.1). Dies ist vorliegend insoweit der Fall, als dem kantonalen Rechtsmittel der Beschwerdeführerin die aufschiebende Wirkung versagt bleibt und das Vollstreckungsverfahren seinen Fortgang nimmt, wenn die Sicherheitsleistung nicht fristgerecht aufgebracht werden kann. Sie stellt zudem eine vorsorgliche Massnahme dar, womit einzig die Verletzung verfassungsmässiger Rechte gerügt werden kann (Art. 98 BGG). Das Bundesgericht prüft deren Verletzung nur auf rechtsgenügend begründete Rüge hin, was bedeutet, dass anhand der Erwägungen des angefochtenen Entscheides klar und einlässlich darzulegen ist, inwiefern dies der Fall sein sollte (BGE 134 I 83 E. 3.2).

E. 2.1

Nach Art. 321 Abs. 2 ZPO /GL kann die Erteilung der aufschiebenden Wirkung von einer Sicherheitsleistung abhängig gemacht werden. Die Vorinstanz sah in dieser Möglichkeit eine geeignete Lösung für die von ihr zu behandelnde Nichtigkeitsbeschwerde, zumal ein gerichtlicher Entscheid als Rechtsöffnungstitel im Recht liege. Über die spätere Verwendung der Kautionsleistung werde mit dem Entscheid in der Sache befunden.

E. 2.2

Dagegen bringt die Beschwerdeführerin vor, die aufgrund von kantonalem Verfahrensrecht verlangte Sicherheitsleistung verbinde die Gewährung der aufschiebenden Wirkung mit der Erfüllung der dem Rechtsstreit zugrunde liegenden Forderung. Sie stelle daher einen Arrest dar, welcher mit der im SchKG abschliessend geregelten Sicherstellung und Zwangsvollstreckung von Geldforderungen nicht vereinbar sei. Der Vorrang des Bundesrechts werde hier missachtet.

E. 2.3

Die Zwangsvollstreckungen, welche auf eine Geldzahlung oder eine Sicherheitsleistung gerichtet sind, werden auf dem Wege der Schuldbetreibung durchgeführt (Art. 38 Abs. 1 SchKG). Die Realexekution richtet sich hingegen nach kantonalem Recht. Beim Erlass vorsorglicher Massnahmen ist die Abgrenzung von Bundesrecht und kantonalem Recht von grosser Bedeutung. Neben dem bundesrechtlich geregelten Arrest (Art. 271 ff. SchKG) bleibt kein Raum für eine vorsorgliche Massnahme des kantonalen Rechts zur Sicherung der Vollstreckung einer Geldforderung. Unzulässig ist daher auch die vorläufige Verurteilung zur Bezahlung einer streitigen Schuld durch eine einstweilige Verfügung nach kantonalem Recht. Eine solche Anordnung würde den Vorrang des Bundesrechts nach Art. 49 Abs. 1 BV missachten (Urteil 5C.235/1994 vom 11. Juli 1995 mit Hinweisen auf die bundesgerichtliche Praxis; Acocella, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, SchKG I, N. 5 zu Art. 38 SchKG).

E. 2.4

Zwar wird im vorliegenden Fall über die Verwendung der Sicherheitsleistung erst später entschieden. Dies ändert indes nichts an der Verpflichtung, eine solche vorab zu erbringen, um für die Nichtigkeitsbeschwerde die aufschiebende Wirkung zu erhalten. Die Vorinstanz weist zudem in der angefochtenen Verfügung und in der Vernehmlassung darauf hin, dass die Höhe der Sicherheitsleistung genau dem strittigen Rechtsöffnungstitel entspreche. Damit bekräftigt sie, die Gewährung der aufschiebenden Wirkung an die Sicherstellung des strittigen Betrages zu knüpfen. Die konkrete Anwendung von 321 Abs. 2 ZPO/GL stellt im vorliegenden Fall eine verfassungsmässig unzulässige Sicherstellung einer Geldforderung dar. Die Verfassungsbeschwerde ist daher wegen Verletzung von Art. 49 Abs. 1 BV gutzuheissen, ohne dass die weiteren Rügen noch zu prüfen sind. Die Vorinstanz wird über die Gewährung der aufschiebenden Wirkung neu zu befinden haben.

E. 3

Ausgangsgemäss trägt der Beschwerdegegner die Gerichtskosten und schuldet der Beschwerdeführerin eine angemessene Parteientschädigung für das bundesgerichtliche Verfahren (Art. 66 Abs. 1 und Art. 68 Abs. 2 BGG). Ihr Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird damit gegenstandslos.

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