

LU_GERICHTE 22 04 60 vom 22. Juni 2004

LU Gerichte, 2004-06-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/lu_gerichte_22_04_60

FR: LU_GERICHTE 22 04 60 du 22 juin 2004

IT: LU_GERICHTE 22 04 60 del 22 giugno 2004

Regeste

§ 61 Abs. 1, 148 Abs. 1 und 232 ZPO; Art. 29 Abs. 2 BV. Im Summarverfahren besteht grundsätzlich kein Anspruch auf eine Replik bzw. Duplik oder eine mündliche Verhandlung. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz ist gegeben, wenn in der Stellungnahme der Gegenpartei neue und erhebliche Gesichtspunkte enthalten sind. Verletzung des rechtlichen Gehörs durch die Nichtdurchführung einer in Aussicht gestellten mündlichen Verhandlung. Folgen der Gehörsverletzung. | Zivilprozessrecht

Volltext

Luzern Kantonsgericht sonstige 22.06.2004 22 04 60 (2004 I Nr. 37)

§ 61 Abs. 1, 148 Abs. 1 und 232 ZPO; Art. 29 Abs. 2 BV. Im Summarverfahren besteht grundsätzlich kein Anspruch auf eine Replik bzw. Duplik oder eine mündliche Verhandlung. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz ist gegeben, wenn in der Stellungnahme der Gegenpartei neue und erhebliche Gesichtspunkte enthalten sind. Verletzung des rechtlichen Gehörs durch die Nichtdurchführung einer in Aussicht gestellten mündlichen Verhandlung. Folgen der Gehörsverletzung. | Zivilprozessrecht

Rechtsprechung Luzern Instanz: Obergericht Abteilung: II. Kammer Rechtsgebiet: Zivilprozessrecht Entscheiddatum: 22.06.2004 Fallnummer: 22 04 60 LGVE: 2004 I Nr. 37 Leitsatz: § 61 Abs. 1, 148 Abs. 1 und 232 ZPO; Art. 29 Abs. 2 BV. Im Summarverfahren besteht grundsätzlich kein Anspruch auf eine Replik bzw. Duplik oder eine mündliche Verhandlung. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz ist gegeben, wenn in der Stellungnahme der Gegenpartei neue und erhebliche Gesichtspunkte enthalten sind. Verletzung des rechtlichen Gehörs durch die Nichtdurchführung einer in Aussicht gestellten mündlichen Verhandlung. Folgen der Gehörsverletzung. Rechtskraft: Diese Entscheidung ist rechtskräftig. Entscheid: § 61 Abs. 1, 148 Abs. 1 und 232 ZPO; Art. 29 Abs. 2 BV. Im Summarverfahren besteht grundsätzlich kein Anspruch auf eine Replik bzw. Duplik oder eine mündliche Verhandlung. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz ist gegeben, wenn in der Stellungnahme der Gegenpartei neue und erhebliche Gesichtspunkte enthalten sind. Verletzung des rechtlichen Gehörs durch die Nichtdurchführung einer in Aussicht gestellten mündlichen Verhandlung. Folgen der Gehörsverletzung. =====

===== In einem Verfahren nach Art. 11 des Haager Übereinkommens über die zivilrechtlichen Aspekte internationaler Kindesentführung (HEntfÜ) war die Rückführung von zwei Kindern streitig, welche die Gesuchsgegnerin aus Neuseeland in die Schweiz mitgenommen hatte. Mit Entscheid vom 19. Mai 2004 wies die delegierte Richterin des Amtsgerichtspräsidenten das Gesuch um Rückführung der Kinder ab. Bei der Beurteilung der dagegen vom Gesuchsteller erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde hatte das Obergericht zu prüfen, ob die erstinstanzliche Instruktionsrichterin den Anspruch auf Gewährung des rechtlichen Gehörs des

Gesuchstellers verletzt hat. Aus den Erwägungen: 4.1. Streitig ist, ob die erstinstanzliche Instruktionsrichterin den Anspruch auf Gewährung des rechtlichen Gehörs des Gesuchstellers verletzt hat. Auf Grund der Aktenlage und des obergerichtlich durchgeführten Beweisverfahrens steht fest, dass vor Amtsgericht eine mündliche Gerichtsverhandlung in Aussicht gestellt worden war, eine solche indes wegen Termenschwierigkeiten in der Folge nicht durchgeführt wurde. Weiter ist davon auszugehen, dass die Stellungnahme der Gesuchsgegnerin vom 26. April 2004 am 27. April 2004 beim Amtsgericht eintraf und gleichentags mit A-Post dem Gesuchsteller zur Orientierung zugeschickt wurde. Dass die Stellungnahme von diesem erst am 19. Mai 2004 in Empfang genommen wurde, kann ihm aufgrund der Akten nicht widerlegt werden. 4.2. Gemäss Art. 29 Abs. 2 BV haben die Parteien Anspruch auf rechtliches Gehör. Dieses dient einerseits der Sachaufklärung, andererseits stellt es ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht beim Erlass eines Entscheids dar, welcher in die Rechtsstellung des Einzelnen eingreift. Dazu gehört insbesondere das Recht des Betroffenen, sich vor Erlass eines in seine Rechtsstellung eingreifenden Entscheids zur Sache zu äussern und an der Erhebung wesentlicher Beweise entweder mitzuwirken oder sich zumindest zum Beweisergebnis zu äussern, wenn dieses geeignet ist, den Entscheid zu beeinflussen (BGE 127 I 54, 56; 124 I 241, 242). Auf Grund der formellen Natur der Verfahrensgarantie führt die Verletzung des rechtlichen Gehörs ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids (BGE 126 V 130, 132 mit Hinweisen). Die Verletzung kann jedoch dadurch geheilt werden, dass die Anhörung vor der oberen Instanz nachgeholt wird. Eine solche Heilung ist dann möglich, wenn die Beschwerdeinstanz mit der gleichen Überprüfungsbezugnis ausgestattet ist wie die vorhergehende Instanz und sich der Beschwerdeführer vor ihr in Kenntnis aller wesentlichen Tatsachen umfassend äussern kann. 4.3. Der Gesuchsgegnerin ist zuzustimmen, dass sich das Summarverfahren - und dazu gehört auch gemäss § 299 ZPO das Vollstreckungsverfahren nach Art. 11 HEntfÜ (vgl. LGVE 2001 I Nr. 31) - in einem einfachen Schriftenwechsel erschöpft, der mit der Zustellung der Vernehmlassung der Gegenpartei abgeschlossen wird und somit ein Anspruch auf eine Replik bzw. Duplik oder eine mündliche Verhandlung grundsätzlich nicht besteht (LGVE 1981 I Nr. 35 und 1991 I Nr. 45). Nach ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist jedoch dann eine Ausnahme gegeben, wenn in der Stellungnahme der Gegenpartei neue und erhebliche Gesichtspunkte enthalten sind. Insbesondere das Erfordernis der Erheblichkeit belässt der befassen Instanz beim Entscheid, ob das rechtliche Gehör zu gewähren ist, einen relativ grossen Entscheidungsspielraum (LGVE 2002 I Nr. 32 mit Hinweisen). Bei der Würdigung ist der Kognition des Obergerichts im anschliessenden Rechtsmittelverfahren Rechnung zu tragen. Steht nur die (novenfeindliche) Nichtigkeitsbeschwerde zur Verfügung, sind strenge Anforderungen an die Gewährung des rechtlichen Gehörs zu stellen. Es liesse sich fragen, ob der gesuchstellenden Partei sogar ein förmliches Replikrecht einzuräumen sei. Dies würde indes angesichts der summarischen Verfahrensnatur im Vollstreckungsrecht und insbesondere auch auf Grund der zivilprozessualen Gesetzesgrundlage (§ 232 ZPO), die wohl einen zweiten Schriftenwechsel nicht verbietet, diesen aber auch nicht *expressis verbis* vorsieht, zu weit führen. Es rechtfertigt sich aber immerhin, dem erstinstanzlichen Richter insofern einen Ermessensspielraum einzuräumen, als er in besonderen Fällen, in denen die Vernehmlassung der Gegenpartei gewichtige neue Gesichtspunkte enthält, innerhalb einer kurz anzusetzenden Frist Gelegenheit zur Stellungnahme geben kann (vgl. BGE vom 21.12.2001 [5A.18/2001], E. 2.a.bb). Denkbar ist aber auch, nach der Zustellung

der Vernehmlassung an den Gesuchsteller eine ausreichende Frist abzuwarten, innert welcher dieser beim Gericht zwecks Akteneinsicht und allfälliger Replik vorstellig werden kann. In einem solchen Fall wäre das rechtliche Gehör ebenfalls gewahrt (vgl. BGE vom 17.12.1998 [5P.475/1998], E. 3). 4.4. Im vorliegenden Fall wurde keine förmliche Replik eingeholt, was grundsätzlich nicht zu beanstanden ist. Dadurch aber, dass die vorinstanzliche Instruktionsrichterin dem Rechtsvertreter des Gesuchstellers eine Verhandlung in Aussicht stellte, versetzte sie ihn in den Glauben, er könne dort noch mündlich replizieren. Indem sie in der Folge ohne Benachrichtigung der Parteien auf diese Verhandlung verzichtete und den angefochtenen Entscheid erliess, handelte sie widersprüchlich und verunmöglichte dem Gesuchsteller betreffend die von der Gesuchsgegnerin in ihrer Stellungnahme vom 26. April 2004 neu vorgebrachten erheblichen Tatsachen die Wahrung des rechtlichen Gehörs. 4.5. Die Nichtigkeitsbeschwerde ist daher gutzuheissen und der angefochtene Entscheid aufzuheben. Entgegen dem Antrag des Gesuchstellers, der fälschlicherweise von einer vollen Kognition des Obergerichts ausgeht, ist die Sache indessen nicht in zweiter Instanz zu entscheiden (vgl. LGVE 1999 I Nr. 20), sondern zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen (§ 272 Abs. 2 ZPO). (¿) II. Kammer, 22. Juni 2004 (22 04 60)

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