

SO_GERICHTE ZKREK.2007.12 vom 4. September 2006

SO Obergericht, 2006-09-04, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_ZKREK.2007.12

FR: SO_GERICHTE ZKREK.2007.12 du 4 septembre 2006

IT: SO_GERICHTE ZKREK.2007.12 del 4 settembre 2006

Regeste

Rechtliches Gehör im Rechtsöffnungsverfahren. Recht auf Replik und Duplik.

Erwägungen

E. 49

zu Art. 84 SchKG; Peter Stücheli: Die Rechtsöffnung, Zürich 2000, S. 130).

d) Das Recht, angehört zu werden, ist formeller Natur. Die Verletzung des rechtlichen Gehörs führt ungeachtet der Erfolgsaussichten des Rechtsmittels in der Sache selbst zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids. Es kommt mit andern Worten nicht darauf an, ob die Anhörung im konkreten Fall für den Ausgang der materiellen Streitentscheidung von Bedeutung ist, d.h. die Behörde zu einer Änderung ihres Entscheides veranlasst wird oder nicht. Nach der Rechtsprechung kann eine ■ nicht besonders schwer wiegende ■ Verletzung des rechtlichen Gehörs als geheilt gelten, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Rechtsmittelinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie die Rechtslage frei überprüfen kann (BGE 126 V 132). Die Heilung des Mangels ist aber ausgeschlossen, wenn es sich um eine besonders schwer wiegende Verletzung der Parteirechte handelt, und sie soll die Ausnahme bleiben (BGE 126 I 68, S. 72). Bei besonders schwer wiegenden Verstössen gegen grundlegende Parteirechte haben Verletzungen des Anspruchs auf rechtliches Gehör gar Nichtigkeit zur Folge (BGE 129 I 361, S. 364).

3. Die Gesuchstellerin macht keine Gegenbemerkungen zu den Vorbringen des Gesuchsgegners zum erstinstanzlichen Verfahren. Diese sind offensichtlich zutreffend. Jedenfalls findet sich in den Akten kein Hinweis darauf, dass die Replik der Gesuchstellerin dem Gesuchsgegner von der Vorinstanz vor der Urteilsfällung auch nur zur Kenntnis gebracht worden wäre. Auch der Vertreter der Gesuchstellerin hat die Gegenpartei nicht mit einer Kopie der Replik bedient. Die Begründung des angefochtenen Urteils beschränkt sich nach der einleitenden Feststellung, die in Betreibung gesetzte Forderung beruhe auf einem ausländischen Zivilurteil, auf folgenden Satz: "Die Einwendungen des Gesuchsgegners in seiner Stellungnahme vom 27. Oktober 2006 sind unrichtig bzw. nicht stichhaltig, wobei zur Begründung, weshalb dem so ist, vollumfänglich auf die Replik der Gesuchstellerin vom 11. Dezember 2006 verwiesen werden kann."

4. Der Gesuchstellerin wurde Gelegenheit zu einer Replik geboten. In ihrer Replik hat sie eingehend zu den vom Gesuchsgegner erhobenen Einwendungen Stellung genommen, nachdem sie in ihrem Rechtsöffnungsgesuch auf Erörterungen zu möglichen Einwendungen des Gesuchsgegners verzichtet und lediglich festgehalten hat, der Gesuchsgegner könne nur Einwendungen gemäss Art. 27 LugÜ geltend machen. Die Gesuchstellerin hat in ihrer Replik indessen nicht nur zu den Einwendungen des Gesuchsgegners Stellung genommen,

sondern selbst wieder zahlreiche neue Behauptungen aufgestellt und neue Beweismittel dazu eingereicht. Währenddem dem ursprünglichen Gesuch bloss drei Urkunden ■ nämlich der Zahlungsbefehl, die Anwaltsvollmacht und der Rechtsöffnungstitel ■ beigelegt waren, wurden mit der Replik die Urkunden 4■8 nachgereicht. Auch die Replik selbst hat beinahe den doppelten Umfang des ursprünglichen Gesuchs. Der überwiegende Teil dieser Ausführungen befasste sich zudem mit dem Kernproblem des vorliegenden Falles, die gehörige Ladung im Sinne von Art. 27 Ziff. 2 LugÜ. Dass all die neuen Behauptungen und Beweismittelentscheiderheblich waren, ergibt sich aus der Begründung des angefochtenen Urteils, die ■ wie schon erwähnt ■ für die Entscheidungsgründe auf die Replik der Gesuchstellerin verweist. Anzumerken ist allerdings, dass aufgrund der pauschalen Verweisung auf die Replik nicht einmal klar wird, welche der neuen Argumente der Vorderrichter als ausschlaggebend erachtet hat. So ist insbesondere unbeantwortet geblieben, aus welcher Urkunde der Vorderrichter geschlossen hat, dass das den Rechtsstreit einleitende Schriftstück der säumigen Partei zugestellt worden ist (Art. 46 Ziff. 2 LugÜ). Die massgebende Verletzung des Gehörsanspruchs des Gesuchsgegners liegt indessen darin, dass ihm die Replik erst nach der Urteilsfällung zur Kenntnis gebracht wurde, obwohl dieseentscheiderheblich war. Der Gesuchsgegner hatte deshalb keine Möglichkeit, sich vorgängig zu den massgebenden Gesichtspunkten zu äussern. Vielmehr wurde einseitig auf die Ausführungen der Gegenpartei abgestellt. Angesichts dieser Umstände erscheint der Vorwurf, die Replik sei zum Urteil erhoben worden, keineswegs abwegig. Eine derartige Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör wiegt schwer und ist deshalb nicht heilbar. Das angefochtene Urteil ist daher aufzuheben.

5. Bei dieser Sachlage ist der Rekurs gutzuheissen. Infolge der Aufhebung des angefochtenen Urteils ist die Sache zu neuer Instruktion und neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Insbesondere ist dem Gesuchsgegner Gelegenheit zu geben, zur Replik der Gesuchstellerin vom 11. Dezember 2006 in einer Duplik Stellung zu nehmen. Allenfalls ist zu erwägen, ob zuvor von der Gesuchstellerin nach Art. 48 LugÜ die Vorlage einer Urkunde gemäss Art. 46 Ziff. 2 LugÜ, die eine gehörige Zustellung des den Rechtsstreit einleitenden Schriftstückes belegt, verlangt werden soll.

Obergericht Zivilkammer; Urteil vom 23. Februar 2007 (ZKREK.2007.12)

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