

SO_GERICHTE ZZ.1974.5 vom 5. November 1974

SO Obergericht, 1974-11-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_ZZ.1974.5

FR: SO_GERICHTE ZZ.1974.5 du 5 novembre 1974

IT: SO_GERICHTE ZZ.1974.5 del 5 novembre 1974

Regeste

§ 244 lit. m ZPO. Dass der Entscheid über neues Vermögen des Konkursiten im summarischen Verfahren zu treffen ist, ist vor Art. 265 Abs. 3 SchKG (Anwendbarkeit des beschleunigten Verfahrens) haltbar.

Volltext

SOG 1974 Nr. 5

§ 244 lit. m ZPO. Dass der Entscheid über neues Vermögen des Konkursiten im summarischen Verfahren zu treffen ist, ist vor Art. 265 Abs. 3 SchKG (Anwendbarkeit des beschleunigten Verfahrens) haltbar.

Die Zivilprozessordnung legt in § 244 lit. m den Entscheid über neues Vermögen des Konkursiten gemäss Art. 265 Abs. 3 SchKG in die sachliche Kompetenz des Gerichtspräsidenten am Orte der Betreibung unter Anwendung des summarischen Verfahrens.

Das Bundesgesetz schreibt für die Beurteilung der Einrede des fehlenden neuen Vermögens in Art. 265 Abs. 3 SchKG ausdrücklich das beschleunigte Verfahren vor; dies gewollt im Gegensatz zum summarischen Verfahren. Weder beschleunigtes noch summarisches Verfahren werden vom Bundesgesetzgeber begrifflich umschrieben, vielmehr überlässt er ihre nähere Ausgestaltung unter Vorbehalt von Normativ- und Spezialvorschriften den Kantonen. Das beschleunigte Verfahren lehnt sich seiner Struktur nach direkt an den ordentlichen Zivilprozess an, der stets dann zur Anwendung kommt, wenn das SchKG kein besonderes Verfahren vorsieht (Favre, S. 74; Blumenstein, S. 115). Seine Regelung ist dem kantonalen Gesetzgeber überlassen mit den zwei Einschränkungen, dass die Parteien kurzfristig vorgeladen werden und der Prozess binnen sechs Monaten mit letztinstanzlichem kantonalen Haupturteil zu beenden ist (Art. 25 Ziff. 1 SchKG). Sofern ein kantonales ordentliches Prozessverfahren diesen Normativbestimmungen des SchKG Rechnung trägt, erübrigt sich ein eigentliches beschleunigtes Verfahren (Guldener ZPR S. 487, Kummer ZPR S. 155). Auch die solothurnische ZPO sieht kein eigentliches beschleunigtes Verfahren vor, sondern beschränkt sich darauf, für beschleunigt zu führende Prozesse die richterlichen Fristen des ordentlichen Verfahrens herabzusetzen, ihre Erstreckbarkeit zu beschränken, Fristen und Termine durch die Gerichtsferien unbeeinflusst zu lassen und auf den Friedensrichtervorstand zu verzichten (§§ 85, 86, 117 lit. c).

Auch beim summarischen Verfahren verzichtet der Bundesgesetzgeber auf eine begriffliche Umschreibung und überlässt deren Regelung den Kantonen (Art. 25 Ziff. 2 SchKG) unter Vorbehalt von unterschiedlichen Spezialvorschriften für die zugewiesenen Fälle. Dies besagt, dass ein kantonales Verfahren so lange nicht zu beanstanden ist, als die bundesrechtlichen Prozessvorschriften beachtet werden. Wenn demnach die solothurnische

Prozessordnung - entgegen der Vorschrift von Art. 265 Abs. 3 SchKG - die Beurteilung der Frage, ob der konkursite Schuldner zu neuem Vermögen gelangt sei oder nicht, ins summarische Verfahren verweist, verstösst sie nicht gegen Bundesrecht, sofern in der Ausgestaltung dieses Verfahrens keine betreibungsrechtliche Normativ- oder Spezialbestimmungen missachtet werden. Dies ist deshalb nicht der Fall, weil das in den §§ 237 ff. ZPO geregelte summarische Verfahren eine kurzfristige Vorladung der Parteien vorsieht, die Beweisführung nicht sachlich, sondern nur zeitlich einschränkt, durch Fristverkürzungen eine letztinstanzliche, kantonale Entscheidung innert sechs Monaten gewährleistet und schliesslich keine Spezialbestimmungen - z. B. wie jene der eigentlichen Rechtsöffnungsverfahren nach Art. 80 ff. SchKG als dem beschleunigten Verfahren widersprechend - zur Anwendung bringt. Die Frage der Zulässigkeit eines vom SchKG vorgeschriebenen Verfahrens wird nicht mit seiner Bezeichnung, sondern mit seiner Ausgestaltung beantwortet (BGE 21 Nr. 36; 28 Nr. 80; Blumenstein, S. 114 ff.; Favre, S. 74 ff.; Weber-Brüstlein zu Art. 25 SchKG und Jäger zu Art. 25 SchKG). Wenn auch die Rechtsöffnung nach Art. 80 ff. SchKG und die Feststellung neuen Vermögens nach Art. 265 SchKG kantonale rechtlich ins summarische Verfahren gewiesen sind, erfolgt eine unterschiedliche Ausgestaltung in Anbetracht der Art. 25 Ziff. 1 SchKG, 84 SchKG und §§ 245/246/247 ZPO (BGE 35 I 804; 77 III Nr. 32; 82 III 32; Guldener, S. 478; Kummer, S. 226). Das differenzierte solothurnische summarische Verfahren ist einem abgekürzten ordentlichen (beschleunigten) Verfahren - abgesehen von Schnelligkeit, Mündlichkeit und einzelrichterlicher Kompetenz - vom Gegenstand her vorzuziehen, weil es sich um eine rein betreibungsrechtliche Inzidenzstreitigkeit handelt, nicht berufungsfähig und mit keiner über das betreffende Betreibungsverfahren hinausgehenden Rechtskraft ausgestattet ist (Blumenstein S. 107, 818; Favre S. 319; Weber-Brüstlein zu Art. 265 N. 6; Jäger zu Art. 265 N. 10).

Die vom Vorderrichter gewählte Verfahrensart und die Bestimmung von § 244 lit. m ZPO widersprechen somit nicht dem Bundesrecht.

Obergericht Zivilkammer, Urteil vom 5. November 1974

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