

VISCHER

Rechtsschutz in klaren Fällen Art. 257 ZPO

Von: Raphael Butz

Für: FG Prozess

Basel, 18. Oktober 2011

Aufbau und Ablauf des Referats

Teil 1

- Begriff und Ziel
- Gesetzliche Regelung
- Voraussetzungen
- Verfahren
- Entscheid und Wirkung
- Anwendungsbereiche

Teil 2

- Verhältnis zur provisorischen Rechtsöffnung?
- Perpetuierung der Rechtshängigkeit?

Begriff und Ziel

- **Erklärung für Laien:**

⇒ Wenn ohnehin alles klar ist, kann man rasch und günstig beim Gericht ein Urteil erwirken.

- **Erklärung für Juristen:**

⇒ Bei Liquidität von Sachverhalt und Rechtslage kann mittels Gesuch im summarischen Erkenntnisverfahren ein gerichtlicher Entscheid erwirkt werden, welcher (vorbehaltlich allfälliger ordentlicher Rechtsmittel) volle materielle Rechtskraft entfaltet.

Gesetzliche Regelung

Art. 257 ZPO

¹ Das Gericht gewährt Rechtsschutz im summarischen Verfahren, wenn:

- a) der Sachverhalt unbestritten oder sofort beweisbar ist; und
- b) die Rechtslage klar ist.

² Ausgeschlossen ist der Rechtsschutz, wenn die Angelegenheit dem Oficialgrundsatz unterliegt.

³ Kann dieser Rechtsschutz nicht gewährt werden, so tritt das Gericht auf das Gesuch nicht ein.

1. Voraussetzungen

Liquidität des Sachverhalts

- Keine Einreden / Einwendungen (Sachverhalt unbestritten)
- Einreden / Einwendungen sofort widerlegbar (Sachverhalt sofort beweisbar)

Beweismittelbeschränkung (summarisches Verfahren)

- Urkunden
- Augenschein (denkbar)

2. Voraussetzung

Liquidität der Rechtslage

- Es steht fest, welche Rechtssätze anzuwenden sind;
- Sinn der Rechtsätze ergibt sich aus bewährter Auslegung;
- Rechtsfolgen ergeben sich klar aus bewährter Lehre und Rechtsprechung.

Kein klares Recht:

- Generalklauseln;
- Normen, die auf gerichtliches Ermessen verweisen;
- Normen, die eine Billigkeitsentscheidung fordern.

3. Voraussetzung

Keine Angelegenheit unter Officialmaxime

→ Negative Voraussetzung

Beispiele:

- Kinderunterhalt
- Klage auf Ungültigkeit der Ehe

Gemäss Botschaft:

- Ehescheidungen – selbst wenn einvernehmlich

«Spezielles» summarisches Verfahren

Summarisches Verfahren:

- Kein Schlichtungsverfahren;
- Einzelrichter / Dreiergericht (EG ZPO § 9);
- Einleitung durch Gesuch – nicht durch Klage;
- Verfahren mündlich oder Entscheid aufgrund der Akten;
- Ausschluss eines zweiten Schriftenwechsels;
- Kein Fristenstillstand während Gerichtsferien;
- Beweismittelbeschränkung.

«Besonderes» summarisches Verfahren

Besonders:

Keine Beweisstrengebeschränkung (Regelbeweismass)

⇒ Glaubhaftmachung genügt nicht!

Der Beweis gilt als erbracht, wenn das Gericht aufgrund objektiver Gesichtspunkte von der Richtigkeit einer Tatsachenbehauptung überzeugt ist, ohne dass diese Tatsache aber mit Sicherheit feststeht.

Entscheid erwächst in materielle Rechtskraft

⇒ Einzig Berufung oder Beschwerde möglich

Entscheid und Wirkung

Drei Entscheidungsmöglichkeiten

1. Voraussetzungen für Art. 257 ZPO liegen nicht vor:

⇒ Nichteintretensentscheid (keine res iudicata)

2. Voraussetzungen für Art. 257 ZPO liegen vor:

⇒ Entscheid in der Sache selbst (res iudicata)

a) Gutheissung des Gesuchs

b) Abweisung des Gesuchs (!)

Anwendungsbereich

Historisch («Befehlsverfahren» zur schnellen Handhabung klaren Rechts)

- Besitzerschutz (z.B. Herausgabe von Sachen)
- Ausweisung eines säumigen Mieters
- Akteneditionsbegehren und Einsichtsrechte

Zudem (Rechtsschutz in klaren Fällen)

- Forderungsklagen aller Art (inkl. Geldforderungen)

Verhältnis zur provisorischen Rechtsöffnung I

Fall 1:

S ist Darlehensschuldner von G. Das Darlehen ist zur Rückzahlung fällig, doch S bezahlt nicht.

- ⇒ Provisorische Rechtsöffnung möglich
- ⇒ Rechtsschutz in klaren Fällen möglich

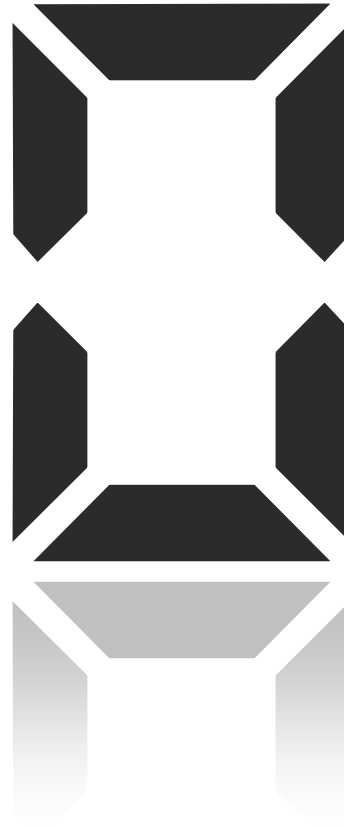
Frage:

Vorteile und Nachteile der beiden Vorgehensweisen?

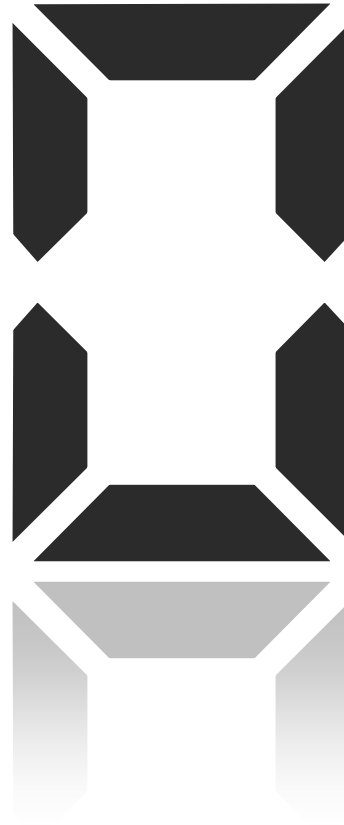
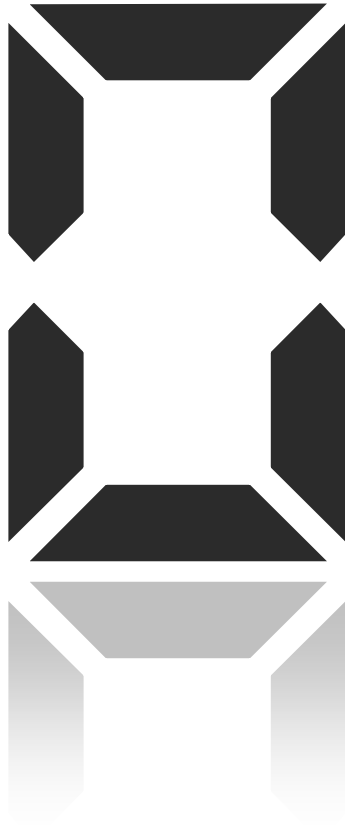
min



sec



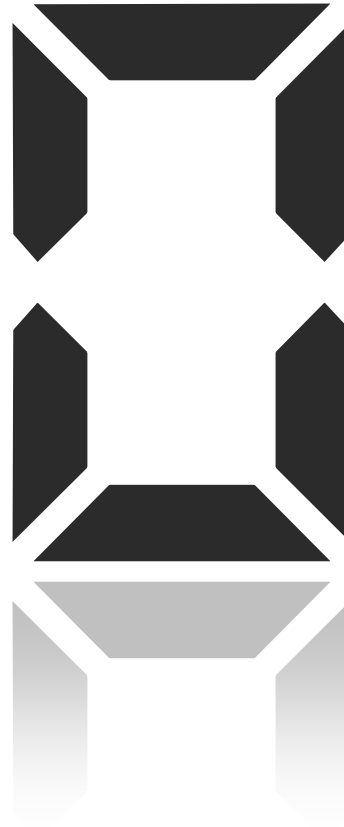
min



sec



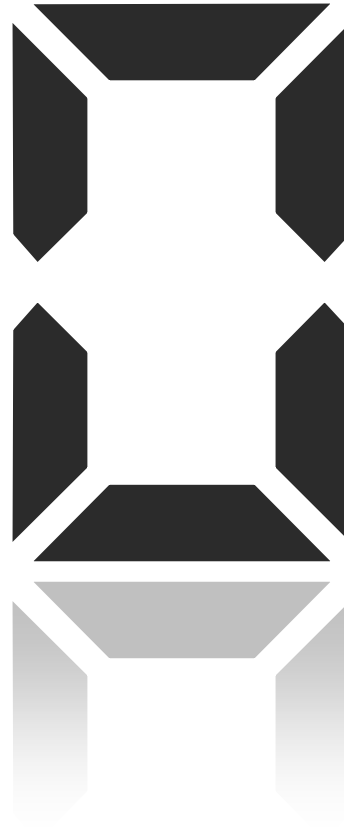
min



sec



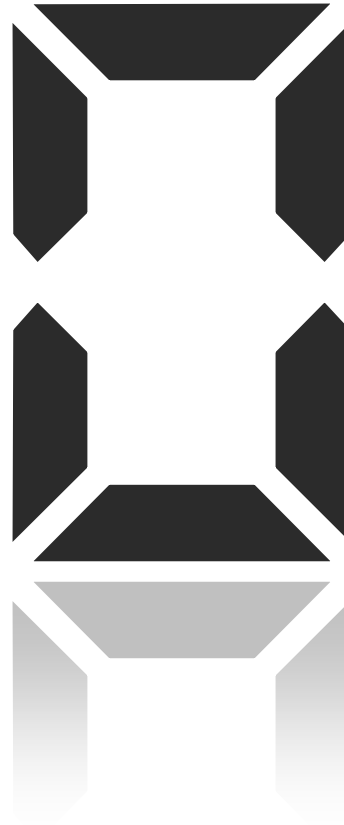
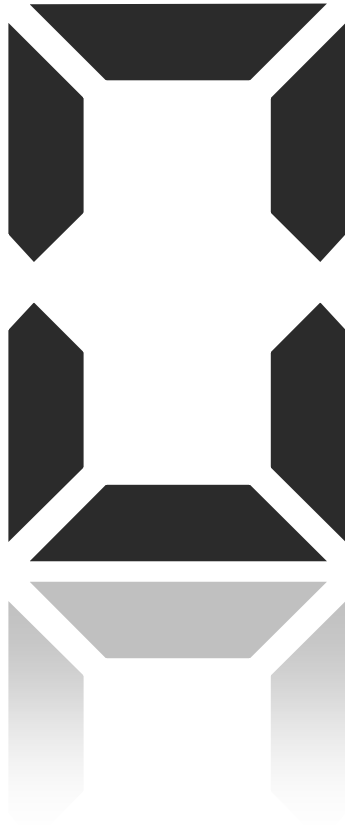
min



sec



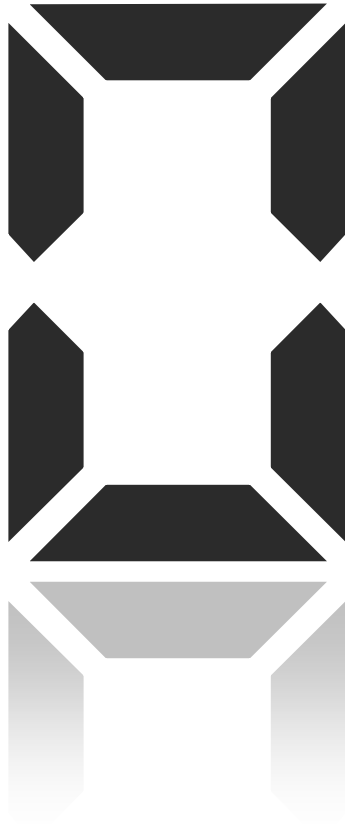
min



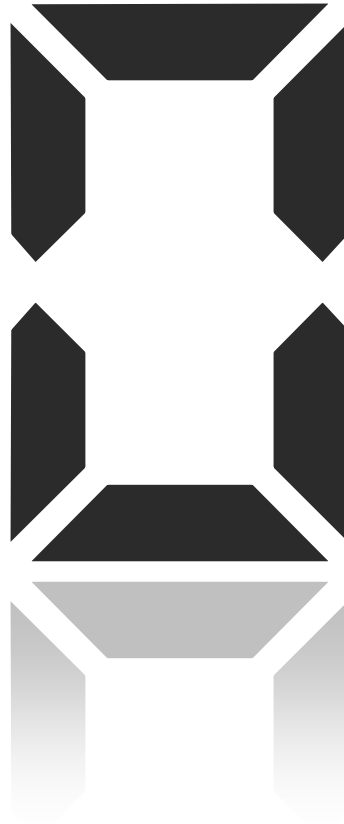
sec



min



sec



Verhältnis zur provisorischen Rechtsöffnung II

Art. 257 ZPO	SchKG 82
Erkenntnisentscheid mat. Entscheid; def. Rechtsöffnungstitel	Vollstreckungsentscheid rein prozessualer Entscheid
Entscheid bietet Sicherheit res iudicata	Entscheid gibt kaum Sicherheit Aberkennungsklage möglich
relativ schnell (aber immerhin ein Erkenntnisverfahren)	sehr schnell (SchKG 84 II)
relativ günstig (kantonal)	sehr günstig (GebV SchKG)

Verhältnis zur provisorischen Rechtsöffnung III

Lösungsvorschlag Fall 1:

G sollte die Betreuung einleiten und nach erfolgtem Rechtsvorschlag provisorische Rechtsöffnung verlangen.

Provisorische Rechtsöffnung:

⇒ S ergreift die Aberkennungsklage. Er muss den Kostenvorschuss leisten. Ordentliches Verfahren.

Keine provisorische Rechtsöffnung:

⇒ G leitet Anerkennungsklage ein. Gesuch um Rechtsschutz in klaren Fällen theoretisch möglich.

Perpetuierung der Rechtshängigkeit I

These von Sutter-Somm (ZPO Komm.):

→ Art. 63 Abs. 2 ZPO NICHT anwendbar

- ¹ Wird eine Eingabe, [...] auf die nicht eingetreten wurde, innert eines Monats seit dem [...] Nichteintretensentscheid [...] beim zuständigen Gericht neu eingereicht, so gilt als Zeitpunkt der Rechtshängigkeit das Datum der ersten Eingabe.
- ² Gleiches gilt, wenn eine Klage nicht im richtigen Verfahren eingereicht wurde.

Perpetuierung der Rechtshängigkeit II

These von Sutter-Somm (ZPO Komm.):

*«Das Verfahren ist **nicht** per se das falsche – nur sind im konkreten Fall die Voraussetzungen für ein Eintreten nicht gegeben.»*

*«Die Rechtshängigkeit sollte bei einem Nichteintretensentscheid auf ein Gesuch um Rechtsschutz in klaren Fällen **nicht** erhalten bleiben.»*

Perpetuierung der Rechtshängigkeit III

Fall 2:

Ein Aktionär ist der Ansicht, ein Beschluss der Generalversammlung verstosse gegen das Gesetz.

- ⇒ Frist für Anfechtungsklage beträgt zwei Monate
- ⇒ Gesuch um Rechtsschutz in klaren Fällen
- ⇒ Gericht tritt auf das Gesuch nicht ein
- ⇒ Anfechtungsrecht ist in der Zwischenzeit verwirkt

Sutter-Somm: *«Der sorgfältige Kläger müsste also, wenn er eine Verwirkungsfrist zu wahren hat, um keinen Rechtsverlust zu riskieren jeweils mit Einreichen des Gesuchs um Rechtsschutz in klaren Fällen gleichzeitig einen ordentlichen Prozess einleiten, der dann bis zum Ergehen des Entscheides im Verfahren gem. Art. 257 ZPO sistiert werden müsste.»*

Perpetuierung der Rechtshängigkeit IV

Gegenmeinung (quantitativ herrschende Lehre):

Art. 257 ZPO stellt den Parade-Anwendungsfall der Perpetuierung der Rechtshängigkeit nach Art. 63 Abs. 2 ZPO dar.

Empfehlung: Solange kein höchstrichterliches Urteil vorliegt, müssen wir zur Sicherheit immer gleichzeitig ein ordentliches Verfahren einleiten und Sistierung verlangen.

Denkbar: Eventualiter verlangen, dass bei Nichteintreten auf das Gesuch, die Eingabe als ordentliche Klage zu behandeln sei.

Perpetuierung der Rechtshängigkeit V

Fall 3:

- Schweizer will gegen Brasilianer in Basel vorgehen.
- Auf das Gesuch um Rechtsschutz in klaren Fällen wird mangels Liquidität des Sachverhalts nicht eingetreten.
- Der Schweizer versucht sein Glück danach mit einer ordentlichen Klage beim Zivilgericht Basel-Stadt.
- Unterdessen hat der Brasilianer in Sao Paulo gegen den Schweizer bereits Klage eingereicht.
- Zivilgericht setzt Verfahren aus (Art. 9 Abs. 2 IPRG)

Perpetuierung der Rechtshängigkeit VI

Art. 9 Abs. 2 IPRG:

Zur Feststellung, wann eine Klage in der Schweiz hängig gemacht worden ist, ist der Zeitpunkt der ersten, für die Klageeinleitung notwendigen Verfahrenshandlung massgebend. Als solche genügt die Einleitung des Sühneverfahrens.

Nach Ansicht von Sutter-Somm (fehlende Perpetuierung der Rechtshängigkeit) könnte der Standpunkt vertreten werden, dass die Rechtshängigkeit erst im Moment der Einreichung der ordentlichen Klage eintritt.

Rechtsprechung

Obergericht Zürich, Entscheid vom 1. Juli 2011

ZR 110 (2011)

«Den Gesuchsstellern bleibt damit der Weg ins mietrechtliche Verfahren offen, wobei die Rechtshängigkeit gemäss Art. 63 Abs. 2 ZPO gewahrt werden kann.»

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!