

## **Art. 211 Abs. 4 ZPO**

### **Fehlender Hinweis in einem Urteilsvorschlag auf die Wirkungen nach Art. 211 Abs. 1 bis 3 ZPO**

1. Juli 2015, RT150081-O, Obergericht des Kantons Zürich, I. Zivilkammer,  
Sachverhalt:

In einem Rechtsöffnungsverfahren reichte die Gesuchstellerin einen Urteilsvorschlag mit Rechtskraftbescheinigung einer Schlichtungsbehörde ein. Der Urteilsvorschlag enthielt keinen Hinweis auf die Wirkungen nach den Absätzen 1 bis 3 von Art. 211 ZPO (Art. 211 Abs. 4 ZPO). Der Rechtsöffnungsrichter verweigerte – ohne Anhörung der Gegenpartei – der Gesuchstellerin die Rechtsöffnung mit der Begründung, dass der Urteilsvorschlag wegen der mangelhaften Eröffnung nicht in Rechtskraft erwachsen sei. Das Obergericht weist die Sache zur Ergänzung des Verfahrens an die Vorinstanz zurück.

Aus den Erwägungen:

II/4. Sollte der Hinweis nach Art. 211 Abs. 4 ZPO im Urteilsvorschlag tatsächlich gefehlt haben, würde es sich um einen mangelhaft eröffneten Entscheid handeln. Die von der Klägerin vor Berufungsinstanz eingereichte und von der Beklagten unwidersprochene Bestätigung der Friedensrichterin, wonach der Entscheid korrekt eröffnet worden sei, kann aufgrund des umfassenden Novenverbots nicht berücksichtigt werden. Die Klägerin macht sinngemäss geltend, die Vorinstanz hätte die (vermeintlich) mangelhafte schriftliche Eröffnung nicht von Amtes wegen berücksichtigen dürfen. Grundsätzlich ist die Voraussetzung der Vollstreckbarkeit von Amtes wegen zu prüfen (Art. 80 Abs. 1 SchKG, Art. 57 ZPO). Die Rechtskraftbescheinigung ist eine öffentliche Urkunde und bildet als solche Beweis für die Tatsache, dass innert Frist kein ordentliches Rechtsmittel erhoben worden ist; es steht jedoch dem Beklagten der Gegenbeweis offen. Grundsätzlich bedürfte es gar keiner Bescheinigung, wenn der Schuldner in der

Rechtsöffnungsverhandlung auf Befragen des Richters erklären würde, dass er innert Frist kein ordentliches Rechtsmittel ergriffen habe (Stücheli, Die Rechtsöffnung, Diss. Zürich 2000, S. 227). Gemäss Sutter-Somm handelt es sich bei Art. 211 Abs. 4 ZPO lediglich um eine Ordnungsvorschrift, deren Verletzung keine Sanktion nach sich zieht (Sutter-Somm, Schweizerisches Zivilprozessrecht, N 984). Rickli schreibt hingegen, im Urteilsvorschlag sei der Hinweis unentbehrlich, dass er durch fristgerechte Parteierklärung ohne Begründung abgelehnt werden könne (Rickli, DIKE-Komm-ZPO, Art. 211 N 21), ohne aber die allfälligen Folgen einer Unterlassung zu kommentieren. Die übrigen Kommentatoren und die Botschaft äussern sich – soweit ersichtlich – nicht zu dieser Frage. Die Folgen einer Verletzung von Art. 211 Abs. 4 ZPO können vorliegend analog zur fehlenden Rechtsmittelbelehrung beantwortet werden. Das gänzliche Fehlen der von Art. 238 lit. f ZPO verlangten Rechtsmittelbelehrung hat nicht die Unwirksamkeit der Entscheidung zur Folge. Es kann indes dadurch unter Umständen der Eintritt der Rechtskraft aufgeschoben werden, wobei die betroffene Partei nur soweit in ihrem Vertrauen geschützt wird, als dass ihr kein Vorwurf gemacht werden kann (Stäehelin, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., Art. 238 N 28 mit Hinweisen; BK ZPO II-Killias, Art. 238 N 29). Voraussetzung des (Vertrauens-)Schutzes im Falle einer unrichtigen Rechtsmittelbelehrung ist insbesondere, dass die Unrichtigkeit der Rechtsmittelbelehrung nicht erkannt wurde und auch bei gebotener Sorgfalt nicht hätte erkannt werden müssen, was sich nach den konkreten Umständen und nach den Rechtskenntnissen der Partei beurteilt. Es ist im konkreten Einzelfall zu prüfen, ob die betroffene Partei durch den Eröffnungsmangel tatsächlich irregeführt und dadurch benachteiligt worden ist (BGer 5D\_22/2012, E.3.1). Auch eine nicht rechtskundig vertretene Partei kann aus früheren Verfahren über einschlägige Erfahrungen verfügen (BSK BGG-Amstutz/Arnold, Art. 49 N 10; BSK SchKG I-Stäehelin, Art. 80 N 127). Bei fehlender Rechtsmittelbelehrung kann jedenfalls davon ausgegangen werden, dass es zum Allgemeinwissen gehört, dass behördliche Entscheide angefochten werden können, diese Möglichkeit aber durch gesetzliche Rechtsmittelfristen zeitlich beschränkt ist. Enthält ein behördlicher Entscheid keinerlei Rechtsmittelbelehrung, so ist dem Adressaten,

der den Entscheid anfechten möchte, zuzumuten, innert einer üblichen Frist ein Rechtsmittel einzureichen oder sich innert nützlicher Frist nach den in Frage kommenden Rechtsmitteln zu erkundigen. Wie lange eine solche Frist ist, hängt von den konkreten Umständen ab. Jedenfalls bleiben mangelhaft eröffnete Entscheide nicht unbeschränkt lange anfechtbar (BSK BGG-Amstutz/Arnold, Art. 49 N 12).

Auch wenn vorliegend im Urteilsvorschlag der Hinweis auf die Wirkungen des Urteilsvorschlags gefehlt hätte, lagen der Vorinstanz mangels Gewährung des rechtlichen Gehörs der Beklagten keine Angaben zum Einzelfall vor. So ist es beispielsweise denkbar, dass die Beklagte (beispielsweise aus Prozess Erfahrung) trotz fehlendem Hinweis von der Möglichkeit einer Ablehnung des Urteilsvorschlags innert 20 Tagen wusste. Die Unkenntnis der Verhältnisse auf Beklagtenseite bzw. die daraus entstehenden Unsicherheiten machen deutlich, dass die Vorinstanz die vermeintlich mangelhafte schriftliche Eröffnung nicht ohne Anhörung der Beklagten von Amtes wegen berücksichtigen durfte.

(Die Frist für eine Beschwerde an das Bundesgericht ist noch nicht abgelaufen.)