

befriedigen können und nur einen Überschuss an die Konkursmasse herauszugeben hätten. Aus diesem Grund erscheint die Gegenseitigkeit nicht ausgeschlossen (Berti, a.a.O., S. 78). Selbst wenn man aber die Gegenseitigkeit der Klage- und Widerklageforderung verneinen würde, würde dies nicht zur Abweisung der allenfalls begründeten Widerklageforderung, sondern lediglich dazu führen, dass die Schadenersatz- und die Regressforderung nicht gegeneinander aufgerechnet, sondern je separat zugesprochen werden. Dies wiederum hätte einen unsinnigen Austausch von gleichartigen Leistungen zur Folge. Zur Vermeidung eines solchen wird ein allfälliger Regressanspruch der Beklagten 1 und 2, dessen Bestand im Folgenden zu prüfen ist, an die Schadenersatzforderung der Kläger anzurechnen sein.

Kantonsgericht, 18. Januar 2007

§ 70 ZPO; Art. 285 ff. SchKG. – In § 70 Abs. 3 ZPO werden beispielhaft Verfahren aufgeführt, bei denen ein Friedensrichtervorstand entfällt. Die Anfechtungsklagen nach Art. 285 ff. SchKG sind nicht aufgeführt. Dabei handelt es sich aber nicht um ein qualifiziertes Schweigen des Gesetzgebers.

Aus den Erwägungen:
(...)

2. Wer einen Rechtsstreit anheben will, hat dem zuständigen Friedensrichter den Gegenstand der Klage und die Person, gegen die sie sich richtet, namhaft zu machen und die Anordnung eines Vermittlungsvorstandes zu verlangen (§ 69 ZPO). In Fällen, wo eine Behörde oder eine gesetzliche Vorschrift eine Frist zur Klageeinreichung ansetzt, findet ein Vermittlungsvorstand nicht statt (§ 70 Abs. 2 ZPO). In Abs. 3 dieser Bestimmung werden beispielhaft Verfahren aufgeführt, bei denen ein Friedensrichtervorstand entfällt. Die Anfechtungsklagen nach Art. 285 ff. SchKG sind nicht aufgeführt. Dabei handelt es sich aber nicht um ein qualifiziertes Schweigen des Gesetzgebers. Aus der gesetzlichen Formulierung, der Vermittlungsvorstand «entfällt insbesondere», muss vielmehr zwingend geschlossen werden, dass dieser auch in anderen, nicht aufgeführten Verfahren, in denen eine gesetzliche Vorschrift eine Frist zur Klageeinleitung ansetzt, nicht stattfindet. Nach konstanter Praxis des Obergerichts findet sich eine solche Vorschrift in Art. 292 SchKG bezüglich der Anfechtungsklagen nach Art. 285 ff. SchKG, bei denen demgemäss ein Friedensrichtervorstand entfällt (OG 2004/36). Nach der genannten Vorschrift ist

das Anfechtungsrecht verwirkt nach Ablauf von zwei Jahren seit Zustellung des Pfändungsverlustscheines (Ziff. 1) bzw. nach Ablauf von zwei Jahren seit der Konkursöffnung (Ziff. 2).

2.1 Die Beklagte wendet ein, Art. 292 SchKG enthalte keine Bestimmung, welche eine Frist ansetze, die in einem Nachlassvertrag zu beachten wäre. Gemäss jüngster bundesgerichtlicher Rechtsprechung fehle es an einer gesetzlichen Bestimmung, welche für das Nachlassverfahren mit Vermögensabtretung eine Frist zur Klageeinleitung ansetze. Beim Entscheid des Bundesgerichts, dass beim Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung das Recht zur Anfechtung von Rechtshandlungen nach Ablauf von zwei Jahren nach Bestätigung des Nachlassvertrages verwirkt (BGE 134 III 273 ff.), handelt es sich nach Auffassung der Beklagten um eine richterliche Lückenfüllung mit der Folge, dass § 70 Abs. 2 ZPO nicht anwendbar ist. Dem kann nicht beigepllichtet werden. Nach Art. 331 SchKG unterliegen die vom Schuldner vor der Bestätigung des Nachlassvertrages (mit Vermögensabtretung) vorgenommenen Rechtshandlungen der Anfechtung nach den Grundsätzen der Art. 285 – 292 SchKG (Abs. 1). Massgebend für die Berechnung der Fristen ist an Stelle der Pfändung oder Konkursöffnung die Bewilligung der Nachlassstundung oder des Konkursaufschubes, wenn ein solcher der Nachlassstundung vorausgegangen ist (Abs. 2). Aus dieser Bestimmung – insbesondere aus dem Verweis auf Art. 292 SchKG – ergibt sich, dass auch beim Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung eine zweijährige Verwirkungsfrist beachtlich ist. Umstritten war bis zum erwähnten Entscheid des Bundesgerichts einzig die Frage, ab welchem Zeitpunkt die Verwirkungsfrist zu laufen beginnt, nicht jedoch, dass diese Frist zwei Jahre beträgt. Das Bundesgericht hält denn auch fest, es habe bis anhin keine Gelegenheit gehabt, «über den Beginn der Verwirkungsfrist gemäss Art. 292 SchKG für die Anfechtung beim Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung zu entscheiden» (E. 3.2). Es ist durch Auslegung des Gesetzes zum Ergebnis gelangt, dass Art. 331 Abs. 2 SchKG nur für die Verdachtsfristen, d.h. die Fristen, innert denen die anfechtbare Handlung des Schuldners vorgenommen wurde, und nicht auch für die Verwirkungsfristen gemäss Art. 292 SchKG gelten soll. Auch beim Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung schreibt mithin eine gesetzliche Bestimmung eine Frist für die Anfechtungsklage vor.

2.2 Die Auffassung der Beklagten, § 70 Abs. 2 ZPO komme auch deshalb nicht zur Anwendung, weil es sich bei der Klagefrist nach Art. 292 SchKG um eine Verjährungsfrist handle, ist verfehlt. Nach Lehre und Rechtsprechung handelt es sich dabei um eine Verwirkungsfrist (Jaeger/Walder/Kull/Kottmann, SchKG, 4. Auflage, 1997/99, Art. 292, N 3; BGE 134 III 273 ff.).

2.3 Die Beklagte stellt sich sodann auf den Standpunkt, die Ausnahmebestimmung von § 70 Abs. 2 ZPO beziehe sich auf kurze Fristen, deren Zweck die beförderliche Fortführung von Prozessen sei; wann diese Ausnahmeregel greifen soll, müsse ausdrücklich geregelt sein. Art. 292 SchKG bezwecke nicht die Verfahrensbeschleunigung, sondern sie wolle Rechtssicherheit schaffen. Dem ist entgegenzuhalten, dass das Bundesgericht die vom Obergericht im bereits erwähnten Entscheid OG 2004/36 vertretene Auffassung, dass Art. 292 SchKG unter § 70 Abs. 3 ZPO fällt, bestätigte und darauf hinwies, dass § 70 Abs. 3 ZPO die wichtigsten Anwendungsfälle des in § 70 Abs. 2 ZPO statuierten Ausschlusses des Sühnevorstandes in einem nicht abschliessenden Katalog exemplarisch aufzähle (Urteil des Bundesgerichts 5P.31/2005 vom 12. April 2005, E. 2).

Zivilrechtliche Abteilung des Obergerichts, 16. September 2008

Beweiswert ausländischer Arztzeugnisse. – Erfüllt ein ausländisches Arztzeugnis dieselben formellen und materiellen Voraussetzungen wie ein inländisches, kommt ihm grundsätzlich der gleiche Beweiswert zu. Anderes gilt, wo gegenteilige Indizien bestehen. So ist etwa die Beweiskraft von Arbeitsunfähigkeitszeugnissen aus wirtschaftlich instabilen Ländern oder aus dem Heimaturlaub aufgrund der leichten Erhältlichkeit und der erhöhten Missbrauchsgefahr solcher Zeugnisse begrenzt.

(...)

2.3 Beruht die Forderung auf einer durch öffentliche Urkunde festgestellten oder durch Unterschrift bekräftigten Schuldanerkennung, so kann der Gläubiger die provisorische Rechtsöffnung verlangen (Art. 82 Abs. 1 SchKG). Der Richter spricht dieselbe aus, sofern der Betriebene nicht Einwendungen, welche die Schuldanerkennung entkräften, sofort glaubhaft macht (Art. 82 Abs. 1 SchKG). Gemäss der massgebenden «Basler Rechtsöffnungspraxis» kann aufgrund vollkommen zweiseitiger Verträge provisorische Rechtsöffnung erteilt werden, solange der Schuldner im Rechtsöffnungsverfahren nicht behauptet, die Gegenleistung sei nicht oder nicht ordnungsgemäss erbracht worden, oder wenn der Schuldner zwar behauptet, die Gegenleistung sei nicht oder nicht ordnungsgemäss erbracht worden, diese Behauptung aber offensichtlich haltlos ist, oder wenn der Gläubiger die Behauptung des Schuldners, die Gegenleistung sei nicht oder nicht ordnungsgemäss