

ZSU.2024.175 / zp
(SR.2024.43)
Art. 64

Urteil vom 25. September 2024

Besetzung Oberrichterin Massari, Präsidentin
 Oberrichter Holliger
 Oberrichterin Merkofer
 Gerichtsschreiberin i.V. Pulver

Klägerin **A.**_____,
 [...]
 vertreten durch B.____ AG, [...]

Beklagter **C.**_____,
 [...]

Gegenstand Rechtsöffnung in der Betreuung Nr. aaa des Regionalen Betreibungsam-
 tes Q.____ (Zahlungsbefehl vom tt.mm.2023)

Das Obergericht entnimmt den Akten:

1.

1.1.

Der Präsident des Bezirksgerichts Kulm erkannte am 15. Mai 2024:

" 1.

Der Gesuchstellerin wird in der Betreuung Nr. aaa des Regionalen Betreibungsamtes Q. _____ (Zahlungsbefehl vom tt.mm.2023) für den Betrag von Fr. 7'000.00 provisorische Rechtsöffnung erteilt.

2.

Die Entscheidgebühr von Fr. 300.00 wird dem Gesuchsgegner auferlegt und mit dem Kostenvorschuss der Gesuchstellerin verrechnet, so dass der Gesuchsgegner der Gesuchstellerin Fr. 300.00 direkt zu ersetzen hat.

3.

Die Gesuchstellerin ist berechtigt, die Kosten des Zahlungsbefehls sowie die Entscheidgebühr gemäss Ziffer 2 in der hängigen Betreuung gemäss Ziffer 1 einzuziehen.

4.

Eine Parteientschädigung wird nicht zugesprochen."

1.2.

Der begründete Entscheid wurde dem Beklagten am 3. Juli 2024 zugestellt.

2.

Der Beklagte erhob mit Eingabe vom 2. August 2024 fristgerecht beim Obergericht des Kantons Aargau Beschwerde.

3.

3.1.

Die Instruktionsrichterin der 3. Zivilkammer des Obergerichts forderte den Beklagten mit Verfügung vom 6. August 2024 zur Leistung eines Kostenvorschusses von Fr. 450.00 innert 10 Tagen auf. Die Verfügung wurde dem Obergericht mit dem Vermerk "Empfänger konnte unter angegebener Adresse nicht ermittelt werden" am 26. August 2024 von der Post retourniert.

3.2.

Mit Verfügung vom 2. September 2024 setzte die Instruktionsrichterin dem Beklagten eine letzte Frist von 10 Tagen zur Bezahlung des Kostenvorschusses an mit der Androhung, dass bei nicht fristgemässer Leistung des Vorschusses auf das Rechtsbegehren, für das er gefordert wurde, nicht eingetreten werde. Diese Verfügung wurde dem Beklagten am 5. September 2024 zugestellt.

3.3.

Der Beklagte hat auch nach Zustellung dieser Verfügung den ihm auferlegten Kostenvorschuss innert der ihm angesetzten Frist nicht bezahlt.

Das Obergericht zieht in Erwägung:

1.

Die Partei, die ein Rechtsmittel einlegt, hat gemäss Art. 98 ZPO einen Vorschuss bis zur Höhe der mutmasslichen Gerichtskosten des Rechtsmittelverfahrens innert einer ihr vom Instruktionsrichter anzusetzenden Frist zu leisten. Die Instruktionsrichterin der 3. Zivilkammer des Obergerichts hat den Beklagten nach Eingang der Beschwerde mit Verfügung vom 6. August 2024 in Anwendung dieser Vorschrift zur Leistung eines Kostenvorschusses von Fr. 450.00 für das obergerichtliche Verfahren aufgefordert.

Die beabsichtigte Zustellung war erfolglos, da der Empfänger unter der angegebenen Adresse nicht ermittelt werden konnte, weil er – wie sich nachträglich herausstellte – in der Zwischenzeit von Q.____, [...], nach T.____, [...], umgezogen ist.

Nach Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO gilt eine nicht abgeholte eingeschriebene Postsendung am siebten Tag nach dem erfolglosen Zustellungsversuch als zugestellt, sofern die Person mit einer Zustellung rechnen musste. Ändert eine Partei während des Verfahrens ihren Wohnort, so hat sie alle notwendigen Schritte vorzunehmen, um sicherzustellen, dass gerichtliche Akten zugestellt werden können (Urteil des Bundesgerichts 4A_449/2023 vom 2. Mai 2024 E. 4.2.3; Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 9. April 2013 LC1300044-O/U E. 2.3; HUBER, in: Brunner/Gasser/Schwander, Schweizerische Zivilprozessordnung, Kommentar, 2. Aufl. 2016, N. 69 zu Art. 138 ZPO).

Vorliegend hatte der Beklagte nur wenige Tage vor der beabsichtigten Zustellung der Verfügung vom 6. August 2024 Beschwerde gegen den vorinstanzlichen Entscheid erhoben. Damit hat er mit dem Obergericht des Kantons Aargau ein Prozessverhältnis begründet, weshalb er mit der Zustellung von gerichtlichen Akten rechnen musste. Er war daher gehalten, dafür besorgt zu sein, dass gerichtliche Akten zugestellt werden können, was er vorliegend unterlassen hat. Für die erfolglose Zustellung der Verfügung vom 6. August 2024 hat daher die siebentägige Frist nach Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO zu gelten. Diese begann am 8. August 2024 zu laufen und endete am 15. August 2024. Die 10-tägige Frist zur Bezahlung des Kostenvorschusses begann am 16. August 2024 zu laufen und endete am 26. August 2024 (Art. 142 Abs. 1 und Abs. 3 ZPO).

2.

Leistet die Partei der Verfügung der Instruktionsrichterin mit der Aufforderung zur Bezahlung des Kostenvorschusses innert der ihr gesetzten Frist keine Folge, so hat ihr die Instruktionsrichterin gemäss Art. 101 Abs. 3 ZPO eine Nachfrist anzusetzen mit der Androhung, dass bei nicht fristgemässer Leistung des Vorschusses auf das Rechtsbegehren, für das er gefordert wird, nicht eingetreten wird (Art. 147 Abs. 3 ZPO). Die Instruktionsrichterin hat dem Beklagten mit Verfügung vom 2. September 2024 in Anwendung dieser Verfahrensvorschrift eine letzte Frist von 10 Tagen zur Leistung des ihm mit Verfügung vom 6. August 2024 auferlegten Kostenvorschusses von Fr. 450.00 gesetzt.

Die Verfügung vom 2. September 2024 wurde dem Beklagten am 5. September 2024 zugestellt. Die ihm darin gesetzte letzte Frist von 10 Tagen zur Leistung des Kostenvorschusses begann folglich am 6. September 2024 zu laufen und endete am 16. September 2024 (Art. 142 Abs. 1 und Abs. 3 ZPO). Der Beklagte hat auch innert dieser letzten Frist den Kostenvorschuss nicht geleistet, weshalb androhungsgemäss auf seine Beschwerde nicht einzutreten ist.

3.

Wegen offensichtlicher Unzulässigkeit der Beschwerde wurde auf die Zustellung der Beschwerde an die Gegenpartei zur Erstattung der Beschwerdeantwort verzichtet (Art. 322 Abs. 1 ZPO).

4.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Beklagte, auf dessen Beschwerde nicht eingetreten wird, als unterlegene Partei gemäss Art. 106 Abs. 1 ZPO die obergerichtlichen Prozesskosten zu tragen. Der Vorschuss für die Gerichtskosten wurde in der Instruktionsrichterverfügung vom 6. August 2024 auf Fr. 450.00 festgelegt. Die Gerichtskosten sind nun jedoch auf Fr. 150.00 festzusetzen, da kein Sachentscheid zu fällen ist. Der Klägerin ist im obergerichtlichen Verfahren kein Aufwand entstanden, so dass ihr keine Parteientschädigung zuzusprechen ist.

Das Obergericht erkennt:

1.

Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.

2.

Die Kosten des obergerichtlichen Verfahrens von Fr. 150.00 werden dem Beklagten auferlegt.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

Zustellung an:
[...]

Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 ff., Art. 90 ff. BGG)

Gegen Entscheide, die das Verfahren abschliessen, kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden. In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Beschwerde nur zulässig, wenn der Streitwert in arbeits- und mietrechtlichen Fällen mindestens Fr. 15'000.00 bzw. in allen übrigen Fällen mindestens Fr. 30'000.00 beträgt, es sei denn, es stelle sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung oder es handle sich um einen Entscheid des Konkurs- und Nachlassrichters (Art. 44 Abs. 1, Art. 72, Art. 74, Art. 90, Art. 100 Abs. 1 und Art. 112 Abs. 1 BGG).

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen (Art. 42 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Ist eine Beschwerde nur unter der Voraussetzung zulässig, dass sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, ist auszuführen, warum diese Voraussetzung erfüllt ist. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG).

Der **Streitwert** des kantonalen Verfahrens beträgt **Fr. 7'000.00**.

Rechtsmittelbelehrung für die subsidiäre Verfassungsbeschwerde (Art. 113 ff. BGG)

Gegen Entscheide, die das Verfahren abschliessen, kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die subsidiäre Verfassungsbeschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden, soweit keine Beschwerde nach den Artikeln 72 - 89 BGG zulässig ist (Art. 44 Abs. 1, Art. 90, Art. 100 Abs. 1 und Art. 112 Abs. 1, Art. 113, Art. 117 BGG).

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen (Art. 42 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid verfassungsmässige Rechte (Art. 116 BGG) verletzt. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG). Wird gegen einen Entscheid sowohl ordentliche Beschwerde als auch

Verfassungsbeschwerde geführt, sind beide Rechtsmittel in der gleichen Rechtsschrift einzureichen (Art. 119 Abs. 1 BGG).

Aarau, 25. September 2024

Obergericht des Kantons Aargau
Zivilgericht, 3. Kammer

Die Präsidentin:

Die Gerichtsschreiberin i.V.:

Massari

Pulver