

20 - Vorladung zur Hauptverhandlung (Art. 102 Abs.1, Art. 56 Abs. 2 ZPO). Die Ladungsfrist von 20 Tagen ist eine Minimalfrist, die den Parteien ab Empfang der Vorladung zur Vorbereitung der Verhandlung zur Verfügung stehen muss, auch wenn sie die eingeschriebene Vorladung erst am letzten Tag der siebentägigen Abholfrist der Post in Empfang nehmen. Die Durchführung des Kontumazverfahrens (Art. 125ff. ZPO) setzt eine diesen Anforderungen genügende gehörige Vorladung voraus. Um den rechtzeitigen Empfang der Vorladung sicherzustellen, ist sie daher wenigstens 30 Tage vor der Verhandlung zu erlassen.

Erwägungen:

Da der Beschwerdeführer nicht zur Hauptverhandlung erschienen war, wurde das Kontumazverfahren gemäss Art. 125 ff. ZPO durchgeführt und ihm eine Wiederherstellungsfrist von einem Monat angesetzt (Erwägung 1 des angefochtenen Kontumazurteils des Bezirksgerichtspräsidiums vom 28. März 1996). Unbestritten ist, dass der Beschwerdeführer trotz Vorladung nicht an der Hauptverhandlung teilgenommen hat. Indes macht dieser in seiner Beschwerde geltend, er sei nicht gehörig vorgeladen worden, weshalb das Kontumazverfahren zu Unrecht durchgeführt worden sei.

a) Die gehörige Vorladung ist erste Voraussetzung der Gewährung des rechtlichen Gehörs (Vogel, Grundriss des Zivilprozessrechts, 4. Auflage, Bern 1995, 5.218). Art. 102 Abs. 1 ZPO bestimmt, dass die Vorladungen an die Parteien mindestens 20 Tage vor der Hauptverhandlung erlassen werden. Daraus liesse sich ableiten, die Frist gelte auch dann als gewahrt, wenn die Vorladung 20 Tage vorher durch die sie erlassende Behörde zur Versendung gebracht wurde. Sinn der Vorladungsfrist ist jedoch, den Parteien hinreichend Zeit zur Vorbereitung einzuräumen, sei es, um allenfalls noch einen Rechtsvertreter beiziehen zu können, sei es, um sich selbst mit dem Verhandlungsthema zu befassen, um so die Möglichkeit zu haben, sich in der Verhandlung Gehör zu verschaffen. Dieses Ziel wird mit Blick auf die postalische Beförderung, die erfahrungsgemäss einige Zeit - so ist etwa auch eine eventuell durch die Post anzusetzende Abholfrist mitzuberechnen, des weiteren unterschiedliche Wegstrecken oder gar allfällige Versehen der Post

- dauert, nur dann erreicht, wenn die 20tägige Ladungsfrist als rückwärts zu berechnende Minimalfrist angesehen wird, so dass die Parteien also spätestens am 21. Tag vor der Hauptverhandlung im Besitze der Zitation sein müssen. Diese sollen sich darauf verlassen können, dass ihnen volle 20 Tage zur Vorbereitung zur Verfügung stehen. Auch die Rechtssicherheit verlangt eine derart klare, allgemein verständliche und einheitliche Regelung in der Frage des fristauslösenden Ereignisses. Massgebend ist somit auch bezüglich

der Ladungsfrist gemäss Art. 102 ZPO der Zeitpunkt, in welchem der Adressat die Vorladung tatsächlich in Empfang nimmt, beziehungsweise der letzte Tag der angesetzten Abholungsfrist (vgl. zum Ganzen: Hauser/Hauser, GVG, Erläuterungen zum Gerichtsverfassungsgesetz des Kantons Zürich, 3. Auflage, Zürich 1978, S. 628f.; Hans-Martin Diener, Die versäumte Parteihandlung und ihre Nachholung nach St. Gallischem Zivilprozessrecht, Diss. Winterthur 1976, S.9f.; PKG 1982 Nr. 17). Wollen deshalb die Gerichte in Zukunft gewährleistet haben, dass die Vorladung zur Hauptverhandlung unter Berücksichtigung der möglichen Verzögerungen in der Zustellung rechtzeitig in Empfang genommen werden kann und mithin eine ordnungsgemässe Vorladung vorliegt, müssen sie diese wenigstens 30 Tage vor der angesetzten Verhandlung erlassen.

b) Wird dagegen die Ladungsfrist durch die zustellende Behörde missachtet, so liegt eine nicht gehörige Zitation und Verweigerung des rechtlichen Gehörs vor. Dies schadet nun solange nichts, kann mithin eine Partei aus der nicht gehörigen Vorladung dann nichts ableiten, wenn sie gleichwohl zur Verhandlung erscheint und verhandelt (vgl. Hauser/Hauser, a.a.O., S. 616 und 630 mit weiteren Verweisen). Wenn indessen im Falle des Nichterscheins einer Partei das Kontumazverfahren durchgeführt werden soll, so bildet gemäss Art. 125 Abs. 1 ZPO die gehörige Vorladung - wozu eben auch die Ladungsfrist von 20 Tagen gehört - ausdrücklich Voraussetzung hierzu. Es ginge denn auch nicht an, an einen nicht ordnungsgemässen behördlichen Akt, welcher den Anspruch des Betroffenen auf rechtliches Gehör verletzt, derart weitreichende Säumnisfolgen zu knüpfen, welche die Kontumazierung der säumigen Partei nach sich zieht.

c) Im vorliegenden Fall wurde die Einladung zur Hauptverhandlung vor dem Bezirksgerichtspräsidium vom 28. März 1996 am Freitag, den 8. März 1996, der Post übergeben und ist vom Berufungskläger am Montag, den 11. März 1996, in Empfang genommen worden. Die 20tägige Ladungsfrist gemäss Art. 102 Abs. 1 ZPO wurde demnach offensichtlich nicht eingehalten, der Beschwerdeführer mithin nicht im Sinne von Art. 125 Abs. 1 ZPO gehörig vorgeladen. In Anwendung der vorstehenden grundsätzlichen Ausführungen hätte folglich gegenüber diesem nicht das Kontumazverfahren durchgeführt werden dürfen. Die Beschwerde ist somit gutzuheissen, das angefochtene Kontumazurteil aufzuheben und die Sache zu neuer Ansetzung einer Hauptverhandlung und Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

