



<b>Fall-Nr.:</b>	BO.2018.26
<b>Stelle:</b>	Kantonsgericht
<b>Rubrik:</b>	Zivilkammern (inkl. Einzelrichter)
<b>Publikationsdatum:</b>	12.03.2019
<b>Entscheiddatum:</b>	12.03.2019

### Entscheid Kantonsgericht, 12.03.2019

**Art. 29 Abs. 2 BV (SR 101), Art. 6 Ziff. 1 EMRK (SR 0.101): Anspruch auf rechtliches Gehör; Verletzung des Replikrechts durch Erlass eines Nichteintretensentscheids ohne vorgängige Zustellung einer am Vortag beim Gericht eingegangenen (ersten und einzigen) Stellungnahme der Gegenpartei zur Frage der Zulässigkeit der Klageänderung, zur Verweigerung eines Verzichts auf eine Schlichtung und zur verlangten Parteientschädigung. Art. 30 Abs. 1 BV (SR 101), Art. 67 Abs. 1 lit. b GerG (sGS 941.1), Art. 29 GO (sGS 941.21): Die fehlende Mitwirkung des – gemäss kantonalem Recht über beratende Stimme und Antragsrecht verfügenden – Gerichtsschreibers in Kollegialgerichtsfällen stellt eine Verletzung des Anspruchs auf ein richtig besetztes Gericht dar, welche die Aufhebung des betreffenden Entscheids nach sich zieht (Kantonsgericht, III. Zivilkammer, 12. März 2019, BO.2018.26).**

Sachverhalt (Zusammenfassung):

Nach erfolglosem Schlichtungsverfahren betreffend arbeitsvertragliche Ansprüche mit Streitwert unter Fr. 30'000.00 reichte der Kläger bei der Vorinstanz Klage ein, wobei er seine Rechtsbegehren gegenüber der Klagebewilligung um eine Forderung (gemäss Klageschrift aus mehreren Werkverträgen) in Höhe von Fr. 198'612.00 sowie um einen Schadenersatzanspruch von Fr. 5'820.00 ergänzte. Die Vorinstanz trat in der Folge mit der Begründung, dass auf die Rechtsbegehren gemäss Klagebewilligung das vereinfachte Verfahren anwendbar gewesen wäre, während die gegenüber der Schlichtung neu geltend gemachten Ansprüche nach dem ordentlichen Verfahren zu beurteilen seien und damit mangels gleicher Verfahrensart eine unzulässige



Klageänderung vorliege, wegen Fehlens einer Prozessvoraussetzung auf die Klage insgesamt nicht ein.

Aus den Erwägungen:

III.

1.a) Der Kläger macht zunächst eine Verletzung des rechtlichen Gehörs geltend, da ihm die Stellungnahme der Beklagten vom 27. April 2018, in welcher diese sich zur (Un-)Zulässigkeit der Klageänderung vernehmen liess, eine Zustimmung zum Verzicht auf eine Schlichtung für das neue Begehren verneinte sowie sich zur verlangten Parteientschädigung äusserte, nicht zugestellt worden sei. Die Beklagte bestreitet eine Verletzung des Gehörsanspruchs bzw. bringt mit Hinweis darauf, dass die Vorinstanz den Kläger unter ausdrücklicher Androhung der Nichteintretensfolge auf die Problematik der unzulässigen Klageänderung aufmerksam gemacht und zur Stellungnahme aufgefordert habe, vor, eine allfällige Gehörsverletzung sei geheilt worden bzw. habe sich für den Kläger nicht nachteilig auf das Verfahren ausgewirkt.

b) Gemäss Art. 29 Abs. 2 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK haben die Parteien eines Gerichtsverfahrens Anspruch auf rechtliches Gehör. Das daraus fließende sog. Replikrecht gibt einer Partei einen unbedingten Anspruch darauf, von sämtlichen Eingaben der Gegenpartei Kenntnis zu nehmen und sich dazu zu äussern, und zwar unabhängig davon, ob die Stellungnahme neue Tatsachen oder Argumente enthält und ob sie das Gericht tatsächlich zu beeinflussen vermag. Es ist Sache der Partei und nicht des Gerichts zu entscheiden, ob eine Eingabe der Gegenpartei



entscheidwesentliche Vorbringen enthält, welche ihrerseits eine Stellungnahme erforderlich macht. Die Wahrnehmung des Replikrechts setzt voraus, dass die fragliche Eingabe der Partei zugestellt wird. Das Gericht muss daher vor Erlass seines Entscheids jede Stellungnahme oder neue Eingabe den Parteien zukommen lassen, damit diese sich darüber schlüssig werden können, ob sie sich dazu äussern wollen oder nicht (BGE 142 III 48 E. 4.1.1; BGE 139 I 189 E. 3.2; BGE 137 I 195 E. 2.3.1; BGer 4A\_213/2015 E. 2.1.2; vgl. auch Hurni, Berner Kommentar, 2012, Art. 53 ZPO N 39 f. m.w.H.; Leuenberger/Uffer-Tobler, a.a.O., N 4.63, S. 140 f.). Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur, womit seine Verletzung ungeachtet der materiellen Begründetheit des Rechtsmittels zur Gutheissung der Berufung und zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids führt. Eine nicht besonders schwerwiegende Verletzung des rechtlichen Gehörs kann indessen ausnahmsweise als geheilt gelten, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Rechtsmittelinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie auch die Rechtslage frei überprüfen kann. Unter dieser Voraussetzung ist darüber hinaus – im Sinne einer Heilung des Mangels – selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör von einer Rückweisung der Sache an die Vorinstanz abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem (der Anhörung gleichgestellten) Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (BGE 137 I 195 E. 2.3.1 f.; BGE 135 I 187 E. 2.2; BGer 4A\_453/2016 E. 2; BGer 4A\_29/2014 E. 3.2).

c) Vorliegend erliess die Vorinstanz am 1. Mai 2018 den angefochtenen Entscheid, ohne dem Kläger vorgängig die am Vortag eingegangene (erste und einzige) Eingabe der Gegenpartei vom 27. April 2018, welche darin namentlich zur Frage der Zulässigkeit der Klageänderung, zur Verweigerung eines Verzichts auf eine Schlichtung i.S.v. Art. 199 Abs. 1 ZPO sowie zur verlangten Parteientschädigung Stellung nahm, zugestellt zu haben. Dem Kläger wurde dadurch die Möglichkeit genommen, sich zu der Eingabe (welche ihm offenbar auch nicht zusammen mit dem vorinstanzlichen Entscheid zugestellt wurde) zu äussern. Mit ihrem Vorgehen schnitt die Vorinstanz dem Kläger das Replikrecht ab und verletzte folglich dessen Anspruch auf rechtliches



Gehör. Daran vermag der von der Beklagten vorgebrachte Einwand, dass es sich bei ihrer Eingabe nicht um eine Klageantwort im prozessrechtlichen Sinn gehandelt habe, ebenso wenig zu ändern wie der Umstand, dass der vorsitzende Richter den Kläger über die Problematik der Klageänderung in Kenntnis gesetzt und zur Stellungnahme aufgefordert hatte (allerdings entgegen der Annahme der Beklagten einzig mit dem Schreiben vom 12. März 2018). Weiter ist in diesem Zusammenhang auch nicht relevant, dass das Gericht über die Erfüllung der Prozessvoraussetzungen von Amtes wegen zu befinden hatte. Zudem kann auch keine nicht besonders schwerwiegende Verletzung des Gehörsanspruchs angenommen werden, zumal sich die Beklagte in der fraglichen Eingabe zum ersten (und einzigen) Mal vor Vorinstanz vernehmen liess und zusätzlich Ausführungen zu der von ihr verlangten (und im Entscheid in dieser Höhe zugesprochenen) Parteientschädigung machte, zu welchen der Kläger im vorinstanzlichen Verfahren ebenfalls nicht mehr Stellung nehmen konnte. Ob im Sinne der vorgenannten Rechtsprechung auf eine Rückweisung an die Vorinstanz verzichtet werden könnte, braucht indessen an dieser Stelle nicht entschieden zu werden, da der angefochtene Entscheid aus anderen Gründen ohnehin aufzuheben und zurückzuweisen ist.

2. Wie bereits erwähnt, kommt der Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen (Art. 57 ZPO) auch in den Rechtsmittelverfahren vor kantonalen Gerichten zur Anwendung. Im Rahmen einer den Begründungsanforderungen (Art. 311 Abs. 1 ZPO) genügenden Anfechtung des vorinstanzlichen Entscheids ist die Rechtsmittelinstanz nicht auf die Prüfung der vom Rechtsmittelkläger vorgebrachten Argumente beschränkt und hat jedenfalls dann, wenn die rechtlichen Mängel offensichtlich sind, von Amtes wegen auch Rechtsverletzungen zu korrigieren, welche von der rechtsmittelführenden Partei nicht konkret gerügt wurden (BGE 144 III 394 E. 4.1.4 und 4.3.2.1; BGE 142 III 413 E. 2.2.4 je mit weiteren Hinweisen; s. dazu auch Leuenberger/Uffer-Tobler, a.a.O., N 4.52 und 12.41; Sutter-Somm/Seiler, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., 3. Aufl., Art. 57 N 6; Reetz/Theiler, ZPO Komm., Art. 311 N 36, S. 2442 unten).



a) Bei Betrachtung des angefochtenen Entscheids sticht ins Auge, dass dem vorinstanzlichen Spruchkörper gemäss Rubrum zwar drei Richter der 2. Abteilung, jedoch kein Gerichtsschreiber bzw. keine Gerichtsschreiberin angehörten. Des Weiteren wurde der vorinstanzliche Entscheid auch nicht von einem Gerichtsschreiber oder einer Gerichtsschreiberin unterzeichnet, sondern trägt neben der Unterschrift des Vorsitzenden diejenige eines weiteren am Entscheid beteiligten Richters. In diesem Zusammenhang ist – obschon der Kläger in seiner (Laien) Berufung keine diesbezügliche Beanstandung vorbrachte – zu prüfen, ob die Anforderungen an eine gehörige Besetzung des Gerichts erfüllt und die Formvorschriften eingehalten wurden.

b/aa) Nach Art. 30 Abs. 1 BV hat jede Person, deren Sache in einem gerichtlichen Verfahren beurteilt werden muss, Anspruch auf ein durch Gesetz geschaffenes, zuständiges, unabhängiges und unparteiisches Gericht. Art. 30 Abs. 1 BV gewährleistet insbesondere die gehörige Besetzung des Gerichts nach den geltenden Vorschriften. Das Gericht muss richtig zusammengesetzt sein und in vollständiger Besetzung und ohne Mitwirkung Unbefugter entscheiden (BGE 137 I 340 E. 2.2.1; BGE 129 V 196 E. 4.1; BGE 127 I 128 E. 4b; BGE 125 V 499 E. 2a; Steinmann, St. Galler Kommentar, 3. Aufl., Art. 30 BV N 12). Der Anspruch gemäss Art. 30 Abs. 1 BV ist formeller Natur, womit seine Verletzung ungeachtet der materiellen Begründetheit des Rechtsmittels zur Gutheissung der Beschwerde und zur Aufhebung des angefochtenen Entscheides führt (BGE 142 I 93 E. 8.3 m.w.H.). Nach der Rechtsprechung sind die Garantien von Art. 30 Abs. 1 BV auch auf die Gerichtsschreiberinnen und Gerichtsschreiber einer richterlichen Behörde anwendbar, sofern sie an der Willensbildung des Spruchkörpers mitwirken. Dies ist der Fall, wenn sie im Hinblick auf ihre Redaktionstätigkeit an der Beratung teilnehmen und ihre Auffassung äussern können, weil sie so, auch wenn sie nicht stimmberechtigt sind, unter Umständen auf den Entscheid des Gerichts Einfluss nehmen können (BGE 125 V 499 E. 2b; BGE 124 I 255 E. 4c; BGer 5A\_462/2013 E. 3.2; BGer 5A\_523/2014 E. 2.2).



## St.Galler Gerichte

bb) Für den Kanton St. Gallen bestimmt Art. 67 Abs. 1 lit. b Gerichtsgesetz (GerG; sGS 941.1), dass die Gerichtsschreiberin oder der Gerichtsschreiber im Gericht beratende Stimme mit Antragsrecht hat, Protokolle führt und die Entscheide verfasst und damit zur gehörigen Besetzung des Kollegialgerichts gehört (hingegen Art. 67 Abs. 1 lit. c GerG für einzelrichterliche Zuständigkeit). Sie wirken an der Willensbildung des Spruchkörpers mit (vgl. BGer 9C\_836/2008 E. 4.1). Gemäss Art. 238 lit. h ZPO enthält ein Entscheid die Unterschrift des Gerichts. Wer den Entscheid im Namen des Gerichts zu unterzeichnen hat, bestimmt wiederum das kantonale Gerichtsorganisationsrecht (vgl. Art. 3 ZPO; BGer 5A\_123/2018 E. 1.2.1; BGer 4A\_184/2017 E. 2). Die für den Kanton St. Gallen massgebliche Regelung findet sich in Art. 29 Gerichtsordnung (GO, sGS 941.21). Danach werden Entscheide des Kollegialgerichts von der vorsitzenden Richterin bzw. dem vorsitzenden Richter und der Gerichtsschreiberin bzw. dem Gerichtsschreiber unterzeichnet (Abs. 1); bei Verhinderung des einen oder anderen unterschreibt stellvertretend eine Richterin oder ein Richter, die oder der beim Entscheid mitgewirkt hat (Abs. 2). Mit der handschriftlichen Unterzeichnung wird einerseits die formelle Richtigkeit der Ausfertigung und deren Übereinstimmung mit dem vom Gericht gefassten Entscheid bestätigt. Zugleich bezeugt die Unterschrift in authentischer Weise, dass die rubrizierten Gerichtspersonen tatsächlich am gefällten Entscheid mitgewirkt haben. Dies gilt einerseits für die Mitwirkung des Einzelrichters oder – beim Kollegialgericht – des zur Unterzeichnung befugten Gerichtsmitglieds, andererseits aber auch für den – in seiner Funktion mit beratender Stimme und Antragsrecht mitwirkenden – Gerichtsschreiber (BGer 2C\_72/2016 E. 5.5.2).

cc) Das Fehlen der Unterschrift einer Gerichtsschreiberin/eines Gerichtsschreibers als solche führt hier zwar nicht zur Nichtigkeit des Entscheids, da die beim Kollegialgericht erforderliche zweite Unterschrift durch einen zweiten Richter erfolgte, wie es Art. 29 Abs. 2 GO grundsätzlich zulässt. Hier hat der zweite Richter allerdings nicht ausdrücklich stellvertretend ("i.V.") für eine verhinderte Gerichtsschreiberin unterzeichnet, was aufzeigt, dass das Gericht nicht gehörig besetzt war, nachdem auch im Rubrum nebst den drei Richtern kein(e) Gerichtsschreiber(in) aufgeführt ist. Es kann mithin ausgeschlossen werden, dass die Nennung und Unterzeichnung einer Gerichtsschreiberin bzw. eines Gerichtsschreibers bloss versehentlich unterblieben. Da



nach dem Gesagten die fehlende Mitwirkung des – gemäss kantonalem Recht über beratende Stimme und Antragsrecht verfügenden – Gerichtsschreibers eine Verletzung des Anspruchs auf ein richtig besetztes Gericht (Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK) darstellt, hat dies die Aufhebung des betreffenden Entscheids nach sich zu ziehen (BGE 125 V 499 E. 3c; ZR 117, 2018, Nr. 28). Der angefochtene Entscheid ist folglich aus formellen Gründen aufzuheben und die Streitsache zu neuem Entscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen.