

ständigkeit ist als besonders schwer wiegender Mangel des angefochtenen Entscheids zu betrachten. Die leichte Erkennbarkeit dieses Mangels ist gestützt auf die fehlenden Bestimmungen zur Zuständigkeit und zum Verfahren in der (EG) StPO zu bejahen. Der Mangel des Entscheids ist auch insofern leicht erkennbar, als die fehlende sachliche Zuständigkeit aus dem Rubrum des Entscheids hervorgeht. Eine ernsthafte Gefährdung der Rechtssicherheit bei Annahme der Nichtigkeit ist unter diesen Umständen nicht ersichtlich. Es ist daher von Amtes wegen festzustellen, dass der Entscheid des Präsidenten des Bezirksgerichts X vom Y nichtig ist. Die Streitsache geht zur erneuten Durchführung des Verfahrens und zu neuem Entscheid an das Bezirksgericht X, Abteilung Strafgericht, zurück.

46 Art. 241 ZPO

Enthält ein gerichtlicher Vergleich auch Bestimmungen betreffend die Modalitäten des Zustandekommens der Vereinbarung (z.B. einen Widerrufsvorbehalt und die im Falle eines Widerrufs zu wahrende Frist), können diese – da zivilrechtlich vereinbart und nicht Gegenstand der Wirkung gemäss Art. 241 Abs. 2 ZPO - *formfrei* abgeändert werden; Schriftlichkeit ist *nicht* vorausgesetzt.

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 5. Zivilkammer, vom 5. Juli 2018, in Sachen R.C. gegen P.C. (ZSU.2018.114).

Aus den Erwägungen

2.3.

2.3.1.

Der gerichtliche Vergleich weist eine doppelte Rechtsnatur auf. Er ist einerseits ein materiell-rechtlicher Vertrag und andererseits eine prozessuale Vereinbarung. Er untersteht demnach sowohl den Vorschriften des Obligationenrechts als auch denjenigen des

Zivilprozessrechts (KILLIAS, in: Schweizerische Zivilprozessordnung, Berner Kommentar [BK-ZPO], Bern 2012, N. 14 zu Art. 241 ZPO; BÜHLER/EDELMANN/KILLER, Kommentar zur aargauischen Zivilprozessordnung, Aarau/Frankfurt am Main/Salzburg 1998, N. 1 zu § 285 ZPO AG; GULDENER, Schweizerisches Zivilprozessrecht, Zürich 1979, S. 259 N. 3). Die Form des gerichtlichen Vergleichs bestimmt sich nach Zivilprozessrecht und nicht nach Privatrecht (KILLIAS, a.a.O., N. 15 zu Art. 241 ZPO). Der gerichtliche Vergleich ist zu Protokoll zu nehmen und dieses ist von den Parteien zu unterzeichnen (Art. 241 Abs. 1 ZPO). Die vorgeschriebene Form ist auch eingehalten, wenn die Parteierklärungen nach Art. 130 Abs. 1 ZPO dem Gericht als schriftliche und unterzeichnete Eingaben übermittelt werden (GSCHWEND/STECK, in: Schweizerische Zivilprozessordnung, Basler Kommentar [BSK-ZPO], 3. Aufl., Basel 2017, N. 12 zu Art. 241 ZPO).

2.3.2.

Die Parteien können im Vergleich einen sogenannten Widerrufsvorbehalt vereinbaren (KILLIAS, a.a.O., N. 13 zu Art. 241 ZPO; GSCHWEND/STECK, a.a.O., N. 13 zu Art. 241 ZPO). Die vereinbarte Widerrufsfrist kann im Einverständnis beider Parteien auch verlängert werden. Da es sich um eine in einem zivilrechtlichen Vertrag vereinbarte Frist handelt, kann sie aber nicht vom Richter erstreckt oder wiederhergestellt werden (KILLIAS, a.a.O.; ZR 80/1981 Nr. 191 = SJZ 1982 S. 97).

2.3.3.

Zwar unterliegt die Abänderung einer Vereinbarung denselben Formvorschriften wie die Vereinbarung als solche, d.h. dass eine entsprechende Erklärung ebenfalls von beiden Parteien zu *unterzeichnen* ist (vgl. Entscheid des Zürcher Obergerichts vom 14. November 2016 [LC160036] E. 3.1.1). Die prozessualen Formvorschriften gelten indes nur für die Abänderung der die Wirkung eines rechtskräftigen Entscheids aufweisenden Regelungspunkt (vgl. Art. 241 Abs. 2 ZPO) der Vereinbarung. Enthält die Vereinbarung – wie vorliegend mit der Aufnahme eines Widerrufsvorbehalts und der im Falle eines Widerrufs zu wahrenden Frist (...) - darüber hinaus auch Bestimmungen betreffend die Modalitäten des Zustandekommens der

Vereinbarung, können diese – da zivilrechtlich vereinbart und nicht Gegenstand der Wirkung gemäss Art. 241 Abs. 2 ZPO - *formfrei* abgeändert werden; Schriftlichkeit ist *nicht* vorausgesetzt (vgl. Art. 11 Abs. 1 OR).

2.4.

2.4.1.

Die *Beklagte* ersuchte mit Schreiben vom 31. Mai 2016 die Vorinstanz darum, "mit dem Einverständnis der Rechtsvertreterin des Klägers" die Sistierung und damit auch die Widerrufsfrist bis Ende Juni 2016 zu verlängern (...). Entgegen der Behauptung des Klägers in der Berufung machte die *Beklagte* somit bereits in erster Instanz geltend, dass der Kläger mit einer entsprechenden Verlängerung der Widerrufsfrist einverstanden sei. Nachdem ausweislich der Akten seine damalige Rechtsvertretung zu keinem Zeitpunkt eingewendet hat, der Kläger sei entgegen der Darstellung der Beklagten im Schreiben vom 31. Mai 2016 mit einer Verlängerung der Widerrufsfrist nicht einverstanden, ist prozessual auf diese Darstellung der Beklagten abzustellen (vgl. BGE 4A_747/2012 E. 3) und davon auszugehen, dass die Parteien die (ihre Vereinbarung vom 1. März 2016 betreffende) Widerrufsfrist, wie von der Beklagten unwidersprochen geltend gemacht, tatsächlich einvernehmlich (ohne an irgendwelche Formvorschriften gebunden zu sein; vgl. E. 2.3.3. oben) rechtsgültig bis am 30. Juni 2016 verlängert haben.

2.4.2.

Am 29. Juni 2016 und damit (unstrittig) innerhalb der bis am 30. Juni 2016 verlängerten Frist widerrief die *Beklagte* die am 1. März 2016 mit dem Kläger geschlossene Vereinbarung (...). Dass die *Beklagte* den Widerruf dabei gegenüber der Vorinstanz erklärt hat, ist nicht zu beanstanden. Aufgrund des Wortlauts des Widerrufsvorbehalts ("Beide Parteien haben die Möglichkeit die vorliegende Vereinbarung innert 60 Tagen zu widerrufen") und im Lichte der vorinstanzlichen Verfügungen vom 28. April 2016 (...) und 3. Juni 2016 (...), worin die Parteien eingeladen wurden, "das *Gericht* spätestens mit Ablauf der Sistierung über den Stand der Vergleichsverhandlungen zu orientieren" (...), durfte die *Beklagte* nach Treu und Glauben davon ausgehen, den Widerruf fristwährend *auch* gegenüber der

Vorinstanz erklären zu können. Die Erklärung des Widerrufs gegenüber dem Gericht ist auch deshalb nicht zu beanstanden, weil es am Gericht liegt, gestützt auf die Widerrufserklärung die nächsten Schritte im Verfahren vorzunehmen.

2.4.3.

Da folglich (mit der Vorinstanz) von einer rechtsgültigen Verlängerung der Widerrufsfrist bis am 30. Juni 2016 auszugehen ist und auch ein gültiger (fristwahrender) Widerruf der von den Parteien am 1. März 2016 abgeschlossenen Vereinbarung durch die Beklagte am 29. Juni 2016 vorliegt, erweist sich die gegen den angefochtenen Entscheid erhobene Berufung des Klägers als unbegründet und ist abzuweisen.

III. Schuldbetreibungs- und Konkursrecht

47 Art. 190 Abs. 2 SchKG

Konkurseröffnung ohne vorgängige Betreibung

Im Fall einer Konkurseröffnung ohne vorgängige Betreibung ist zwingend eine mündliche Konkursverhandlung durchzuführen.

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 4. Zivilkammer, vom 15. August 2018, in Sachen Kanton Aargau gegen S.R. AG (ZSU.2018.116).

Aus den Erwägungen

2.4.

2.4.1.

Die ZPO sieht in Art. 251 lit. a ZPO für Entscheide, die vom Konkursgericht getroffen werden, das summarische Verfahren (Art. 252 ff. ZPO) vor. Art. 256 Abs. 1 ZPO hält fest, dass das Gericht auf die Durchführung einer Verhandlung verzichten und aufgrund der Akten entscheiden kann, sofern das Gesetz nichts anderes bestimmt.

2.4.2.

Der Schuldner wird, wenn er in der Schweiz wohnt oder in der Schweiz einen Vertreter hat, mit Ansetzung einer kurzen Frist vor Gericht geladen und einvernommen (Art. 190 Abs. 2 SchKG).

2.4.3.

Soweit ersichtlich hat sich das Bundesgericht zur Frage, ob das Verfahren gemäss Art. 190 Abs. 2 SchKG schriftlich oder - zwingend - mündlich durchzuführen ist, bisher nicht geäußert bzw. diese Frage offen gelassen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5P.169/2003 vom 6. Juni 2003 E. 2.3.4). Vor Inkrafttreten der Schweizerischen Zivilprozessordnung war diese Frage in der kantonalen Rechtsprechung unterschiedlich beantwortet worden (vgl. Brunner/Boller, in: