

ten), ist aber ebenfalls durch Urkunden zu beweisen (Bühler/Spühler, Kommentar zum Scheidungsrecht, N. 98 zu Art. 151 ZGB).

Der Schuldner beruft sich auf die in BGE 109 II 188 vom Bundesgericht statuierte Tatsachenvermutung, bei einem mindestens fünfjährigen Konkubinatsverhältnis sei Verlust des Rentenanspruchs anzunehmen. Diese vom Bundesgericht publizierte Praxis berührt indessen nicht das Rechtsöffnungsverfahren (Vollstreckung), sondern das Abänderungsverfahren im Sinne von Art. 153 ZGB. Zur Geltendmachung seiner Einrede hätte der Schuldner diese Klage einzureichen. Der Rechtsöffnungsrichter hat nicht abzuklären, ob die Voraussetzungen eines mehrjährigen Konkubinats und damit eines Wegfalls des Rentenanspruchs gegeben sind.

Die Zulassung der Einrede, die Unterhaltsforderung sei zufolge Konkubinats entfallen, würde zu einer Umkehrung der Beweislast führen, die der Rechtsöffnung als Teil des Vollstreckungsverfahrens fremd ist (Fritzsche/Walder, Schuldbetreibung und Konkurs nach schweiz. Recht, Zürich 1984, Bd. I, § 19, Randziffer 20, Obergericht Zürich in SJZ 1975, S. 164). Die vom Schuldner zitierten, bei Panchaud/Caprez, Die Rechtsöffnung, 1980, § 110, aufgeführten Entscheide übergehen die Grundsätze von Art. 80/81 SchKG. Die Rechtsöffnung ist daher zu erteilen.

OGP 19.12.1986 (RBer 1986/87, S. 49)

3091

Rechtsöffnung, definitive. Vollstreckbarkeit des Urteils. Die blossе Feststellung, der Beklagte anerkenne, vom Kläger einen bestimmten Betrag erhalten zu haben, lässt keine Vollstreckung zu (Art. 80 SchKG).

Die Gewährung der definitiven Rechtsöffnung ist an die unbedingte Voraussetzung geknüpft, dass das Urteil, auf dem die geltend gemachte Forderung beruht, vollstreckbar sei (Art. 80 SchKG). Nicht vollstreckbar ist aber ein rechtskräftiges Urteil, wenn es nicht eindeutig den Sinn einer Verurteilung zur Zahlung oder der gerichtlichen Anerkennung einer Schuldspflicht hat. Ein Urteil, das lediglich eine Tatsache festhält, ohne den Beklagten zur Leistung zu verpflichten, kann nicht vollstreckt werden. Die Appellantin behauptet, das Urteil des Bezirksgerichtes besitze mit Bezug auf den Betrag von Fr. 2200.– die Voraussetzungen für die Vollstreckbarkeit, indem

der Beklagte vor dem Bezirksgericht die Schuldpflicht anerkannt habe, was im Urteil sinngemäss vorgemerkt worden sei. Diese Behauptung geht jedoch in verschiedener Beziehung fehl.

Schon der Wortlaut der beiden Sätze im letzten Absatz von Ziff. 1 des Urteilsdispositivs lässt die Unrichtigkeit der Ansicht der Klägerin erkennen. Wenn im ersten Satz ausgesprochen ist, dass der Beklagte verpflichtet sei, der Klägerin Fr. 239.15 zurückzubezahlen, steht diese Formulierung in einem deutlichen Gegensatz zur Vormerkung im 2. Satz, dass der Beklagte anerkenne, von der Klägerin Fr. 2200.– erhalten zu haben. Hätte der urteilende Richter damit sagen wollen, der Beklagte habe diese Franken 2200.– zu bezahlen, so hätte er keine Veranlassung gehabt, hiefür eine wesentlich andere Formulierung zu wählen, als im ersten Satz. Zum mindesten wäre zum Ausdruck gebracht worden, dass der Beklagte die Schuld und die Zahlungspflicht anerkenne. Statt dessen begnügte sich der Richter mit der Vormerkung der Tatsache, dass der Beklagte Fr. 2200.– von der Klägerin erhalten habe. Damit ist noch gar nichts darüber gesagt, dass er sich zur Bezahlung des gesamten Betrages verpflichte. Es handelt sich vielmehr um eine reine Tatsachen-Feststellung, die nicht vollstreckbar ist. Die Klägerin darf daraus nicht einfach auf eine gerichtliche Anerkennung eines gegnerischen Anspruchs schliessen, welcher der richterlichen Beurteilung entfallen und im Urteil zur Vollstreckung vorgemerkt sei.

OGP 21.6.1957 (RBer 1957/58, S.63)

3092

Rechtsöffnung. Keine definitive Rechtsöffnung bei ausseramtlichem Vergleich (Art. 80 Abs. 2 SchKG, Art. 191 ZPO¹).

Ist ein Vaterschaftsvergleich nicht unter Mitwirkung einer gerichtlichen Instanz, z.B. eines Vermittlers, zustande gekommen und hat ein Gemeindeschreiber einzig als Beistand des Kindes geamtet, so kann die Vereinbarung einem gerichtlichen Urteil nicht gleichgestellt werden; sie bildet daher keinen definitiven Rechtsöffnungstitel (Art. 191 ZPO¹ in Verbindung mit Art. 80 Abs. 2 SchKG).

OGP 13.3.1978 (RBer 1977/78, S. 44)

¹ Zivilprozessordnung vom 24. April 1955, vgl. Art. 201 Abs. 2 ZPO vom 27. April 1980 (bGS 231.1)