

streckungsabwehrklage der schweizerischen Aberkennungsklage ähnlich. Sie ist Teil des Vollstreckungsverfahrens, obwohl sie wie die Aberkennungsklage, falls sie sich gegen eine vollstreckbare Urkunde richtet, materiell-rechtlicher Natur ist (*Grunsky*, a.a.O., S. 90). Der Vollstreckungsabwehrprozess vor dem Landgericht Braunschweig war daher Teil des von der Schuldnerin gegen den Gläubiger in Deutschland eingeleiteten Vollstreckungsverfahrens. Die Schuldnerin hatte den Gläubiger vor dem Notar D.E. in Salzgitter veranlasst, eine vollstreckbare Urkunde zu unterzeichnen. Aufgrund dieser Urkunde hat sie das Vollstreckungsverfahren gegen den Gläubiger eingeleitet. Sie muss folgerichtig gelten lassen, dass der Gläubiger den gesetzlich vorgesehenen Abwehrprozess einleitete. Mit der Einleitung des Vollstreckungsverfahrens hatte sich die Schuldnerin bereits auf die latent mögliche und später vom Gläubiger auch eingeleitete Vollstreckungsabwehrklage eingelassen. Der von der Schuldnerin heute eingenommene Rechtsstandpunkt, sie habe sich nicht auf den Prozess vor dem Landgericht Braunschweig eingelassen, ist missbräuchlich. Ihr bisheriges Verhalten würde bedeuten, dass sie sich der Vorteile des Zwangsvollstreckungsrechts bedienen – jedoch sobald sich ihr angeblicher Schuldner erfolgreich zur Wehr setzt und daraus Kosten anfallen – sich wegen des ausländischen Wohnsitzes aus der Verantwortung schleichen könnte. Die Schuldnerin hatte sich daher bereits mit der Einleitung des Vollstreckungsverfahrens auf einen möglichen späteren Vollstreckungsabwehrprozess eingelassen. Die Zuständigkeit des Landgerichts Braunschweig ergab sich demzufolge aus Art. 2 Ziff. 3 des deutsch-schweizerischen Vollstreckungsabkommens. Nachdem auch die übrigen Voraussetzungen gemäss Staatsvertrag erfüllt sind, ist das vom Landgericht Braunschweig am 12. Oktober 1988 ausgefallte Urteil in der Schweiz vollstreckbar und stellt einen definitiven Rechtsöffnungstitel dar.

OGP 16.11.1989

3176

Rechtsöffnungsverfahren. Keine Beweisbeschränkung im summarischen Rechtsöffnungsverfahren betreffend Vollstreckbarkeit ausländischer Urteile. Einwendungen gemäss Art. 81 Abs. 3 SchKG sind zusätzlich zu den normalen Einwendungen gemäss Abs. 1 zulässig; Anrufung der Verjährung, anwendbares Recht.

Das Bezirksgericht Villach hat mit Urteil vom 23. August 1985 festgestellt, dass der Schuldner Vater des am 2. September 1983 geborenen Gläubigers ist. Der in der Schweiz wohnende Schuldner hatte die ihm im Urteil des Bezirksgerichts Villach auferlegten Unterhaltsbeiträge nie bezahlt. Er ist im Verlaufe des Jahres 1989 für die Unterhaltsbeiträge seit Dezember 1983 im Betrage von Fr. 17 934.50 betrieben worden. Nachdem der Schuldner Rechtsvorschlag erhoben hatte, wurde dem Gläubiger für einen Teil der Forderung die definitive Rechtsöffnung gewährt.

Aus den Erwägungen:

1. Ausländische Urteile sind in der Schweiz nach Massgabe bestehender Staatsverträge vollstreckbar. Zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Republik Österreich besteht ein Vertrag über die Anerkennung und Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen vom 16. Dezember 1960 (SR 0.276.191.632). Art. 1 des Staatsvertrages zählt die Voraussetzungen auf, die erfüllt sein müssen, damit das Urteil des Bezirksgerichts Villach vom 23. August 1985 in der Schweiz vollstreckbar ist. Die Prüfung dieser Voraussetzungen erfolgt von Amtes wegen (Art. 1 Abs. 1 Staatsvertrag). Zum Zwecke der Prüfung dieser Voraussetzungen hat der Rechtsöffnungsrichter verschiedene Urkunden aus den Prozessakten des Bezirksgerichts Villach eingeholt. Der Schuldner rügte dieses Vorgehen und ist der Ansicht, der Entscheid hätte allein aufgrund der vom Gläubiger vorgelegten Akten getroffen werden dürfen. Dieser Einwand ist unzutreffend. Aus den verschiedenen Staatsverträgen, die die Schweiz bezüglich der Vollstreckbarkeit ausländischer Urteile abgeschlossen hat, ergeben sich für die Schuldner verschiedene Möglichkeiten der Abwehr. Diese Unterschiede lassen sich nur im Wege besonderer Untersuchung feststellen. Das hat zur Folge, dass die Beschränkung in der Beweisführung, wie sie dem summarischen Verfahren sonst eigen ist, bei der Anwendung von Staatsverträgen nicht eingehalten werden kann. Den Parteien und dem Rechtsöffnungsrichter ist es daher freigestellt, alle zur Abklärung notwendigen Beweismittel heranzuziehen (*Fritzsche/Walder*, Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht, Bd. I, Zürich 1984, § 19, Rz 25). Im vorliegenden Fall war es geboten, verschiedene Urkunden aus Österreich beizuziehen.

2. Nach Art. 81 Abs. 3 SchKG kann der Betriebene gegenüber einem Urteil, das in einem fremden Staat erlassen worden ist, mit welchem ein Vertrag über gegenseitige Vollziehung gerichtlicher Urteile besteht, die Einwendungen erheben, welche im Staatsvertrag vorgesehen sind. Aus

dem Wortlaut von Art. 81 Abs. 2 SchKG könnte geschlossen werden, gegenüber ausländischen Urteilen könne der Schuldner nur die in dem Staatsvertrag vorgesehenen Einwendungen erheben. Die Praxis zu Art. 81 SchKG geht indessen davon aus, dass die Einwendungen gemäss Art. 81 Abs. 3 SchKG zusätzlich zu den normalen Einwendungen gemäss Abs. 1 zulässig sind. Der Schuldner kann daher auch gegenüber einem ausländischen Urteil den Urkundenbeweis der Tilgung oder Stundung leisten oder die Verjährung anrufen (*Jaeger*, Bd. I, N. 22 zu Art. 81 SchKG). Diese Praxis ist richtig. Würde lediglich auf den etwas missverständlichen Gesetzestext abgestellt, wäre ein inländischer Schuldner in der Abwehr von Ansprüchen, die auf einem ausländischen Urteil beruhen, gegenüber Ansprüchen aus einem inländischen Urteil erheblich eingeschränkt, was nicht dem Sinn der Zulässigkeit von gewissen Einreden im Rechtsöffnungsverfahren entsprechen kann.

3. Im zweitinstanzlichen Rechtsöffnungsverfahren hat der Schuldner neu die Verjährung angerufen. Die Frage, nach welchem Recht die Verjährung zu beurteilen sei, wenn die zu vollstreckende Forderung auf einem ausländischen Urteil beruht, war früher kontrovers (*Jaeger*, Bd. I, Nr. 22 zu Art. 81 SchKG). Die Praxis einiger Kantone beurteilte sie nach schweizerischem Recht (*Panchaud/Caprez*, 1980, § 145, Nr. 5). Seit dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes über das Internationale Privatrecht (SR 291) am 1. Januar 1989 ist die Anknüpfung für die Verjährung positiv-rechtlich geregelt. Nach Art. 148 IPRG untersteht die Verjährung einer Forderung dem auf die Forderung anwendbaren Recht. Diese Bestimmung verweist auf österreichisches Recht. Nach § 1480 des Österreichischen Allgemeinen Gesetzbuches verjähren verfallene Unterhaltsbeiträge nach drei Jahren, während der Unterhaltsanspruch an sich unverjährbar ist. Die vom Schuldner erhobene Verjährungseinrede ist demnach teilweise begründet. Der Gläubiger hatte Alimentenrückstände von Dezember 1983 bis November 1989 in Betreibung gesetzt. Im Zeitpunkt der Betreibung waren demnach die Unterhaltsbeiträge für den Zeitraum vor November 1986 verjährt. Vollstreckbar sind nur die monatlichen Unterhaltsbeiträge für 36 Monate vor Einleitung der Betreibung.

OGP 27.3.1990