

25 - Provisorische Rechtsöffnung; Pfandrecht (Art. 82 SchKG). Grundpfandverschreibungen als Rechtsöffnungstitel. Einwendungen des Schuldners. Glaubhaftmachung der Tilgung der (ursprünglichen) Pfandforderung mit der Folge des Untergangs des Pfandrechts. Verweigerung der Rechtsöffnung bei Unklarheit darüber, welche Forderungen durch die vorgelegten Grundpfandverschreibungen gesichert sind.

Aus dem Sachverhalt:

Die X Bank war Gläubigerin verschiedener durch Grundpfandverschreibungen über nom. Fr. 1400 000.- gesicherter Forderungen gegenüber

F. Am 31.12.1986 trat die X Bank ihre Forderungen und Pfandrechte an die Y Bank ab. Am 8.12.1986 hatte ferner die A. AG verschiedene durch Grundpfandverschreibungen über nom. Fr. 922 000.- gesicherte Forderungen ge-

gen F an die Y Bank abgetreten. Für diese per Ende Januar 1990 sich auf insgesamt Fr. 1644 923.40 belaufenden Forderungen wurden mit Schuldanererkennung und Kreditvertrag vom 30.1.1990 zwischen der Y Bank und E neue und einheitliche Konditionen vereinbart; im Vertrag wurde dabei auf die mit den abgetretenen Forderungen übergegangenen Grundpfandverschreibungen Bezug genommen. Am 24.1.1991

vereinbarten die Y Bank und F sodann eine Erhöhung des Kredites auf Fr. 1845 000.-, wobei wiederum auf die bestehenden Pfandrechte Bezug genommen wurde und zudem am 14.1.1991 zwei neue Grundpfandverschreibungen über nom. je Fr. 100000.- bestellt wurden. Die Y Bank kündigte die Kredite per 17.12.1993 und leitete am 11.11.1994 die Betreuung auf Grundpfandverwertung ein. F erhob Rechtsvorschlag und bestritt sowohl die Forderungen als auch die Pfandrechte. Mit Entscheid vom 26.7.1995 erteilte der Kreispräsident die nachgesuchte provisorische Rechtsöffnung für Forderungen und Pfandrechte. Der Kantonsgerichts-ausschuss hiess die dagegen erhobene Beschwerde teilweise dahingehend gut, dass die provisorische Rechtsöffnung für Forderung und Pfandrecht nur für den Betrag von Fr. 200 000.- nebst Zins erteilt wurde.

Erwägungen:

Gegenstand des Rechtsöffnungsverfahrens bildet ausschliesslich die Frage, ob für die in Betreuung gesetzte Forderung ein Titel besteht, welcher die durch den Rechtsvorschlag des Schuldners bewirkte Hemmung des Betreibungsverfahrens zu beseitigen vermag. Über den

Bestand der Forderung hat der Rechtsöffnungsrichter nicht zu entscheiden. Liegt - wie im vorliegenden Fall - ein Rechtsvorschlag vor, womit der Bestand der Forderung und das Pfandrecht bestritten wird, so kann die Betreibung nur fortgesetzt werden, wenn dieser gegen die Forderung und das Pfandrecht gerichtete Rechts-

vorschlag aufgehoben ist. Demnach ist hier zu prüfen, ob dieser Rechtsvor- schlag gestützt auf Art. 82 SchKG sowohl mit Bezug auf die Forderung als auch mit Bezug auf das Pfandrecht durch provisorische Rechtsöffnung be- seitigt werden kann. Wie bei Forderungen kann der Rechtsöffnungsrichter im übrigen auch bei den Pfandrechten nicht deren materiellrechtlichen Be- stand überprüfen, sondern bloss befinden, ob die Voraussetzungen für eine Vollstreckung auf dem Betreibungswege erfüllt sind oder nicht.

a) Vorab kann mit der Vorinstanz festgehalten werden, dass die Be- schwerdegegnerin mit den zwei ins Recht gelegten Kreditverträgen unzwei- felhaft und offensichtlich über Schuldanererkennungen des Beschwerdefüh- rers für die in Betreibung gesetzten Forderungen von Fr. 1645 000.- und Fr. 200000.- samt Zinsen und Poenalen verfügt. Da die Forderungen über- dies mit der Kündigung der Kredite durch die Gläubigerin auf den 17. De- zember 1993 auch fällig wurden, genügen die von der Y Bank eingereichten Aktenstücke den Erfordernissen einer durch Unterschrift genehmigten Schuldanererkennung und bilden mit Bezug auf die Forderungen gültige Rechtsöffnungstitel im Sinne von Art. 82 SchKG. Einwendungen, welche diese Schuldanererkennungen zu entkräften vermöchten, brachte der Be- schwerdeführer schliesslich nicht vor, so dass für die durch die Akten ausge- wiesenen Forderungsbeträge grundsätzlich die Rechtsöffnung zu gewähren ist. Die Beschwerde erweist sich demnach in dieser Hinsicht - soweit sich der Rechtsvorschlag gegen die Forderungen richtet - als unbegründet.

b) Zu prüfen bleibt damit im folgenden noch die Frage, ob die provi- sorische Rechtsöffnung auch bezüglich der Pfandrechte gewährt werden kann. Hierbei kann mit der Vorinstanz einmal festgehalten werden, dass der Bestand der zur Sicherung der Forderungen bestehenden Pfandrechte durch die ins Recht gelegten Grundpfandverschreibungen grundsätzlich ausgewie- sen ist. Denn fehlt es in diesem Zusammenhang vom Beschwerdeführer unter Hinweis auf BGE 105 II 186ff. erhobene Einwand, zur Übertragung der Grundpfandverschreibungen - diese hätten ja Forderungen der X Bank bzw. der A. AG sichergestellt - auf die Forderungen der Y Bank wäre eine öffentliche Beurkundung notwendig gewesen. Im vorliegenden Fall fand in- des - eben anders als im erwähnten Bundesgerichtsurteil - nie eine Übertra- gung der Grundpfandrechte von einer Forderung auf eine andere statt. Viel- mehr dienten die eingelegten Grundpfandverschreibungen der Absicherung mehrerer Forderungen der X Bank bzw. der A. AG, welche alsdann einzeln an die Y Bank abgetreten, von dieser in der Folge zusammengefasst und vom Beschwerdeführer so anerkannt sowie von den Parteien im beidseitigen Ein- vernehmen unter einheitliche neue

Konditionen gestellt wurden. Mit der Ab- tretung der Forderungen von der **X Bank** bzw. der A. AG auf die Y Bank sind nun ohne weiteres auch die damit als Akzessorium verbundenen Grund- pfandrechte auf diese als neue Gläubigerin übergegangen. Die Parteien hin-

derte in der Folge nichts, diese verschiedenen Forderungen zu einer einzigen Schuld zusammenzufassen und diese mit neuen Konditionen zu versehen. Dadurch sind keine neuen Forderungen entstanden, sondern bestehende modifiziert worden, ohne dass sich an ihrer Identität etwas geändert hätte. Die Voraussetzungen für die Erteilung der provisorischen Rechtsöffnung auch mit Bezug auf die Pfandrechte sind somit erfüllt, wenn die vom Beschwerdeführer weiter erhobenen Einwendungen nicht geeignet sind, die als Rechtsöffnungstitel ausgewiesenen Pfandrechte in Frage zu stellen. Die provisorische Rechtsöffnung ist mit anderen Worten nur dann zu verweigern, wenn der Betriebene materielle Einwendungen, welche die Pfandrechte entkräften, sofort glaubhaft zu machen vermag. Glaubhaft sind dabei Einwendungen, wenn der Richter überwiegend geneigt ist, an ihre Wahrheit zu glauben. Hierbei kann er in grosser Freiheit die Einwendungen des Schuldners prüfen. Erkennt er, dass es sich nicht um leere Ausflüchte, sondern um ernsthaft vertretbare Gründe handelt, so wird er die Rechtsöffnung verweigern. Der Beschwerdeführer macht nun geltend, dass seine Schuld gegenüber der A. AG durch Zahlung gelöscht worden sei. Tatsächlich ist aufgrund der bei den Akten liegenden Belastungsanzeigen der X Bank davon auszugehen, dass die Schuld von F gegenüber der A. AG im Dezember 1986 (Vergütungsauftrag des E vom 3.12.1986) durch Zahlung getilgt wurde. Mit dem damit glaubhaft gemachten Untergang der Forderung der A. AG sind aber als Akzessorium ohne weiteres auch die zur Sicherung dieser Forderung bestellten Grundpfandrechte untergegangen. Diese können selbstredend nicht für eine später begründete Forderung geltend gemacht werden. Ist aber der Untergang dieser Pfandrechte (Gesamtpfandhypothek auf den GB-Blättern 52 836, 52 838, 52 840, 52 841, 52 842 und 52 880 mit einem Pfandbetrag von derzeit Fr. 536 000.-) glaubhaft gemacht, so kann hierfür keine Rechtsöffnung gewährt werden. Die zu einer einzigen Schuld zusammengefassten Forderungen können nun des weiteren nicht einfach unbesehen den übrigen im ersten Rang lastenden Grundpfandverschreibungen zugeordnet werden, lassen doch die eingelegten Aktenstücke in keiner Weise erkennen, wie sich die einzelnen damit sichergestellten Forderungen entwickelt hatten, und es kann nicht Aufgabe des Rechtsöffnungsrichters sein, hierüber aus eigenem Antrieb Nachforschungen zu führen oder unsichere und konstruierte Berechnungen anzustellen. Aus diesem Grunde muss auch für die weiteren, durch die Grundpfandverschreibungen vom 16. Oktober 1985 ausgewiesenen Pfandrechte mit einem Pfandbetrag von Fr. 1400 000.- die Rechtsöffnung verweigert werden. Insoweit ist die

Beschwerde gutzuheissen, der angefoch- tene Entscheid aufzuheben und das Rechtsöffnungsgesuch der Y Bank ab- zuweisen. Die Gläubigerin wird dadurch nicht rechtlos, sie wird in diesem Umfang bloss auf den ordentlichen Prozessweg gedrängt. Klar zuordnen las- sen sich lediglich die zwei auf den GB-Blättern 52 836 und 52 841 eingetra-

genen Grundpfandverschreibungen vom 14. Januar 1991 über je Fr. 100 000.-, welche die Kreditausweitung um Fr. 200 000.- sicherstellen sollten (vgl. Kreditvertrag bzw. Schuldanererkennung vom 24. Januar 1991). Soweit sind die Voraussetzungen für die Erteilung der provisorischen Rechtsöffnung auch für das Pfandrecht erfüllt. Der Beschwerdegegnerin ist demnach im Umfange von Fr. 200 000.- nebst Zins zu 8,75 % seit 1. Januar 1991 für Forderung und Pfandrecht die provisorische Rechtsöffnung zu erteilen.

RB 31/95

Urteil vom 12. September 1995

26 - Rechtsöffnung; örtliche Zuständigkeit (Art. 84 SchKG). Örtlich zuständig ist der Richter am Betreibungsort, auch wenn der Zahlungsbefehl auf dem Requisitionsweg an einem anderen Ort zugestellt worden ist.

Erwägungen:

Nach Rechtsprechung des Bundesgerichts ist die Rechtsöffnung unter Vorbehalt einer hier nicht weiter interessierenden Ausnahme dort nachzusehen, wo die Betreibung angehoben worden ist. Dies gilt selbst dann, wenn die Betreibung an einem falschen Ort eingeleitet wurde, der Schuldner dagegen aber nicht rechtzeitig Beschwerde nach Art. 17 SchKG einreichte (BGE 112 III 9 ff., 76 II 47 ff.). Vorliegend steht fest, dass die Betreibung in Rorschach angehoben worden ist und das dortige Betreibungsamt den Zahlungsbefehl Nr. 95/1039, welcher dem angefochtenen Rechtsöffnungsverfahren zugrundeliegt, ausgestellt hat. Wie gesehen, hat W gegen diesen Betreibungsort innert Frist keine Beschwerde eingelegt, obwohl er, wie von ihm nunmehr vorgebracht wird, schon seit Anhebung der Betreibung in Laax wohnt. Somit ist Rorschach der eigentliche Betreibungsort. Das Rechtsöffnungsgesuch hätte dementsprechend beim dortigen Rechtsöffnungsrichter gestellt werden müssen. An dieser Schlussfolgerung vermag auch die Tatsache, dass es das Betreibungsamt Chur gewesen ist, welches W. den Zahlungsbefehl zugestellt hat, nichts zu ändern. Die Vornahme der Zustellung wurde nämlich auf ein Rechtshilfegesuch des Betreibungsamtes Rorschach hin vorgenommen. Die Zuständigkeit zur Fortführung der Betreibung verblieb folglich beim Betreibungsamt Rorschach. Das Kreisamt Chur hätte auf das Rechtsöffnungsgesuch nicht eintreten dürfen. Wird die Beschwerde schon aufgrund der fehlenden Zuständigkeit des Kreispräsidenten Chur gutgeheissen, so erübrigt es sich, auf die

weiteren Rügen des Beschwerdeführers ein- zugehen.

RB 28/95

Urteil vom 24. August
1995