

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Rechtsöffnung nur für die betreffende Betreuung Recht schafft. Hat der Richter im Rechtsöffnungsverfahren die Aufhebung des Rechtsvorschlages verweigert, so kommt diesem Entscheid nicht die Bedeutung eines rechtskräftigen Urteils zu. Es steht dem Gläubiger vielmehr frei, für die gleiche Forderung eine neue Betreuung, allerdings unter Fallenlassen der alten, einzuleiten und dann für diese neue Betreuung wieder ein neues Begehren um Rechtsöffnung zu stellen, das nicht etwa durch die Einrede der abgeurteilten Sache zurückgewiesen werden kann.

b) Aus den dargelegten Gründen hätte der Kreispräsident das zweite Gesuch der Verwaltungs GmbH vom 23. Dezember 1995 in der Betreuung Nr. 950809 nicht gutheissen dürfen, vielmehr hätte er auf dieses gar nicht mehr eintreten dürfen. Die Beschwerde wird somit gutgeheissen und der angefochtene Rechtsöffnungsentscheid des Kreispräsidiums aufgehoben.

RB 3/96

Urteil vom 27. März  
1996

26

- **Zustellung des Rechtsöffnungsentscheids unter Erhebung der Verfahrenskosten per Nachnahme ( Art. 68 Abs. 1, Art. 84 SchKG). Die Zustellung des Rechtsöffnungsentscheids an den Gläubiger per Nachnahme ist ohne dessen ausdrückliche oder stillschweigende Ermächtigung nur zulässig und löst bei Nichtabholung die Frist zur Rechtsöffnungsbeschwerde (Art. 236 Abs. 1 ZPO) nur aus, wenn Art und Höhe der Gebühr aus der Sendung unzweideutig ersichtlich sind, ohne dass diese geöffnet werden muss (Erw. 1).**
- **Zur Betreuung auf Sicherheitsleistung (Art. 38 Abs. 1 SchKG). Eine vom Schuldner unterzeichnete, an Bedingungen geknüpfte Verpflichtung zur Sicherheitsleistung berechtigt nur zur provisorischen Rechtsöffnung, wenn der Gläubiger den Eintritt der Bedingungen nachweist (Art. 82 Sch KG) ( Erw. 2).**

*Erwägungen:*

1. Entscheide des Kreispräsidenten in Rechtsöffnungssachen können gemäss Art. 236 Abs. 1 ZPO innert zehn Tagen seit der schriftlichen Mitteilung an den Kantonsgerichtsausschuss weitergezogen werden.

a) Der angefochtene Rechtsöffnungsentscheid vom 6. Februar 1996 wurde der Rechtsvertreterin von M. am 7. Mai 1996 unter Erhebung der Verfahrenskosten per Nachnahme zugestellt. Da der Postbote die



beim Zustellversuch am 9. Mai 1996 nicht antraf, hinterliess er ihr eine Abholungseinladung mit der Aufforderung, die Sendung vom 10. bis zum

16. Mai 1996 bei der Post abzuholen. Einen Tag nach Ablauf dieser Frist, am 17. Mai 1996, wurde M. die Abholungseinladung seitens der Anwaltskanzlei per Post zugestellt. Da die Abholungseinladung jedoch nur auf den Namen der Rechtsvertreterin von M. ausgestellt war, konnte diese die Sendung bei der Post nicht selbst abholen. Nach vorgängiger Absprache mit dem Kreisamt holte M. deshalb die Sendung am 3. Juni 1996 persönlich beim Kreisamt ab.

b) Nach Art. 68 Abs. 1 SchKG hat der Gläubiger, im vorliegenden Falle die Beschwerdeführerin, die Betreuungskosten vorzuschüssen, wozu auch die Kosten des Rechtsöffnungsverfahrens gehören. Eine Erhebung des Vorschusses per Nachnahme ist hingegen nur da zulässig, wo eine ausdrückliche oder aus konkludenten Handlungen sich ergebende Ermächtigung des Gläubigers dazu vorliegt, oder wo aus der Sendung, ohne dass sie geöffnet werden müsste, die Art und Höhe der Gebühr unzweideutig ersichtlich ist (vgl. Jaeger/Daeniker, SchKG-Praxis der Jahre 1911-1945, Bd. I N 1 zu Art. 68; PKG 1974 Nr. 21). Auf dem den Rechtsöffnungsentscheid enthaltenden Briefumschlag stand zwar die Höhe der Gebühr, nicht aber die Art der Gebühr, so dass ohne Öffnen des Umschlags nicht ersichtlich war, um welches Verfahren, beziehungsweise um welchen Fall es sich handelte. Zudem geht aus den Akten nicht hervor, dass eine ausdrückliche oder aus konkludenten Handlungen sich ergebende Ermächtigung der Gläubigerin zur Erhebung des Vorschusses per Nachnahme vorlag. Die erfolgte Zustellung war deshalb nicht gültig. Die Beschwerdefrist wurde daher erst am 3. Juni 1996 ausgelöst, als die Beschwerdeführerin den Entscheid persönlich beim Kreisamt abholte. Die am 12. Juni 1996 eingereichte Beschwerde von M. erfolgte somit rechtzeitig, weshalb auf die im übrigen formgerechte Eingabe einzutreten ist.

2. Nach Art. 38 Abs. 1 SchKG kann eine Betreuung entweder auf Geldzahlung oder auf Sicherheitsleistung ausgerichtet sein. Die Betreuung auf Sicherheitsleistung bietet dem Gläubiger, der Anspruch darauf hat, dass ihm die Erfüllung einer Verpflichtung seines Schuldners sichergestellt werde, die Möglichkeit, diesen Anspruch auf dem Wege der Schuldbetreibung zwangsweise durchzusetzen (BGE 93 III 79, 110 III 3). Ist eine Geldsumme als Sicherheit vorgesehen, so besteht eine gewisse Ähnlichkeit mit der Vollstreckung von Geldforderungen, denn in beiden Fällen ist die Betreuung auf Geld ausgerichtet. Bei der Betreuung auf Geldzahlung erhält aber der Gläubiger Eigentum am bezahlten Geld, währenddem bei der Betreuung auf Sicherheitsleistung dem Gläubiger nur ein beschränktes dingliches Recht, ein Pfandrecht, am hinterlegten Geld bestellt wird (Wesen und Bedeutung der Betreuung auf Sicherheitsleistung in Lehre,

## Rechtsprechung

112

und Praxis, B1SchK42 (1978) 167f.).

a) Gegenstand des Rechtsöffnungsverfahrens gemäss Art. 80ff. SchKG ist ausschliesslich die Frage, ob für die in Betreuung gesetzte Forderung ein Rechtstitel 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. Dies ist nicht anders bei der besonderen Betreibungsart auf Sicherheitsleistung gemäss Art. 38 Abs. 1 SchKG. Wenn, wie im vorliegenden Fall, ein Rechtstitel, der gestützt auf Art. 80 SchKG zu einer definitiven Rechtsöffnung führen muss, offensichtlich fehlt, hat der Rechtsöffnungsrichter die provisorische Rechtsöffnung zu überprüfen. Er muss sie gewähren, wenn die fragliche Forderung auf einer durch öffentliche Urkunde festgestellten oder durch Unterschrift bekräftigten Schuldanerkennung beruht und der Betriebene keine Einwendungen, welche die Schuldanerkennung entkräften, sofort glaubhaft macht (vgl. Art. 82 SchKG). Die private Schuldanerkennung im Sinne von Art. 82 SchKG enthält eine Willenserklärung, mit welcher sich der Schuldner zur Zahlung einer bestimmten oder leicht bestimmbaren Geldsumme, im vorliegenden Fall zu einer Sicherheitsleistung für eine Forderung, verpflichtet. Sie muss klar, ausdrücklich und unmissverständlich sein. Dem Zweck der Rechtsöffnung dient mit anderen Worten nur eine Schuldanerkennung, aus welcher der Bestand und die Höhe einer Forderung gegen einen bestimmten Schuldner hervorgeht, welcher seinen klaren Willen zur Zahlung dieser Schuld erkennen lässt. Ist die Schuldanerkennung an eine Bedingung geknüpft, so wird die Rechtsöffnung nur erteilt, wenn der Gläubiger die Erfüllung der Bedingung nachweist (vgl. Panchaud/Caprez, Die Rechtsöffnung, Zürich 1980, § 1 Ziff. 7, § 16 Ziff. 1).

b) Vorliegend stützte M. ihr Rechtsöffnungsgesuch auf ein Schreiben

vom 8. Februar 1995, worin die Wohnbau AG mitteilte, dass sie bereit sei, den noch offenen Betrag von Fr. 64 717.30 auf ein Sperrkonto zu überweisen, bis in besagtem Schreiben aufgeführte Unklarheiten definitiv beseitigt seien. Bei diesem Dokument handelt es sich zwar um eine Schuldanerkennung der Wohnbau AG im Sinne des Gesetzes, allerdings mit gewissen Bedingungen. Da die Beschwerdeführerin die Erfüllung der gestellten Bedingungen nicht nachweist und auch aus den Akten diesbezüglich nichts hervorgeht, stellt die besagte Schuldanerkennung hingegen keinen Rechtsöffnungstitel dar, weshalb die Rechtsöffnung von der Vorinstanz zu Recht verweigert wurde.

Bei dieser Sachlage ist der Entscheid der Vorinstanz nach Ansicht des Kantonsgerichtsausschusses zu schützen und die Rechtsöffnungsbeschwerde abzuweisen.

