

- 5 1. Art. 50 Abs. 1 LugÜ; Art. 80/81 Abs. 1 und 3 SchKG.
Eine in Deutschland aufgenommene und zwangsvollstreckbare öffentliche Urkunde ist gleich einem vollstreckbaren gerichtlichen Entscheid in der Schweiz als definitiver Rechtsöffnungstitel für die danach ausgewiesene Forderung im Betreibungsverfahren durch definitive Rechtsöffnung vollstreckbar zu erklären und zur Zwangsvollstreckung zuzulassen (E. 1a und 4a und b).
2. Art. 80/81 bzw. 82/83 SchKG.
Ob definitive oder provisorische Rechtsöffnung zu erteilen sei, ist als Rechtsfrage unabhängig vom Rechtsöffnungsantrag des Gläubigers von Amtes wegen zu entscheiden (E. 4b)
3. Der Gläubiger, der mangels Einreichung der für die Rechtsöffnung erforderlichen Unterlagen mit seinem Rechtsöffnungsbegehren abgewiesen worden ist, ist berechtigt, dieses unter Nachreichung der erforderlichen Unterlagen binnen der Gültigkeitsdauer des Zahlungsbefehls (Art. 88 SchKG) beim erstinstanzlichen Rechtsöffnungsrichter zu erneuern (E. 4c und d; Bestätigung der Rechtsprechung).

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 4. Zivilkammer, vom 18. Mai 2005 in Sachen W. Bank AG gegen H. W.

Sachverhalt

1. Mit auf dem Notariat 5 Lörrach in Deutschland durch Notar X. in vollstreckbarer Ausfertigung errichteter öffentlicher Urkunde vom 3. April 2001 (Urkundenrolle 866/01) wurde in Anwesenheit der Grundstücksverkäufer und des Grundstückskäufers H. W. für ein diesem gewährtes Darlehen der Bank W. AG eine „Grundpfandbestellung“ zu Lasten des verkauften, im Grundbuch von H. (Deutschland) eingetragenen Grundstücks Y. als Pfandobjekt mit einer für die „**W. Bank AG**“ im Grundbuch einzutragenden "**Briefgrundschuld über DM 157'000.--**", verzinslich von heute an mit 15 vom Hundert

jährlich und jederzeit fällig" mit "jährlich nachträglich" zu entrichtenden Zinsen vorgenommen mit den Bestimmungen:

"Wegen aller Ansprüche aus der Grundschild unterwerfe/n ich/wir den/die jeweiligen Eigentümer/Erbbauberechtigten der sofortigen Zwangsvollstreckung aus dieser Urkunde nach § 800 ZPO.

...

Der/Die Erschienene/n zu Ziffer 2 (H. W.) übernimmt/übernehmen hiermit für die Entrichtung des Grundschildbetrags und der Zinsen die persönliche Haftung und unterwirft/unterwerfen sich wegen dieser persönlichen Zahlungsverpflichtung als Gesamtschuldner der sofortigen Zwangsvollstreckung in das gesamte Vermögen. Die Gläubigerin ist berechtigt, den Zahlungsanspruch aufgrund der persönlichen Haftung geltend zu machen, bevor sie die Zwangsvollstreckung in das Pfandobjekt betreibt.

..."

2. Die in Deutschland niedergelassene W. Bank AG betrieb H. W. an dessen schweizerischem Wohnsitz mit Zahlungsbefehl des Betreibungsamts V. vom 10. Mai 2004 gestützt auf diese in Deutschland zwangsvollstreckbar ausgefertigte und zwangsvollstreckbare öffentliche Urkunde für eine Forderung von Fr. 20'000.-- unter Angabe des Forderungsgrundes: „Darlehensforderung Titel Nr. 866/01 vom 03.04.2001“. Sie ersuchte nach dem Rechtsvorschlag des Beklagten mit Eingabe vom 23. August 2004 beim Gerichtspräsidium B. unter Vorlegung der zwangsvollstreckbaren Ausfertigung der öffentlichen Urkunde (866/01 vom 3. April 2001) und des Zahlungsbefehls um „(provisorische) Rechtsöffnung“.

3. Das Gerichtspräsidium B. setzte mit Verfügung vom 13. September 2004 dem Beklagten eine siebentägige Frist für eine allfällige Vernehmlassung zum Rechtsöffnungsbegehren an. Es entschied nach deren Eingang mit dem Antrag auf Zurück-, ev. Abweisung des Rechtsöffnungsbegehrens in Erwägung, dass die Klägerin ihre Forderung von Fr. 20'000.-- gemäss Art. 5 Ziff. 1 LugÜ bei dem für „Klagen aus Verträgen“ zuständigen „Richter am Erfüllungsort dieser Bringschild in Deutschland“ geltend zu machen habe:

„Auf die Klage wird nicht eingetreten.“

4. Auf Beschwerde der Klägerin hin hob das Obergericht, 4. Zivilkammer, den angefochtenen Entscheid auf und wies das Rechts-

öffnungsbegehren mangels Spezifizierung der auf die zwangsvollstreckbare öffentliche Urkunde abgestützten Forderung ab mit dem Hinweis, dass es während der einjährigen Gültigkeitsdauer des Zahlungsbefehls in erster Instanz unter Nachreichung der für die Rechtsöffnung erforderlichen Unterlagen erneuert werden könne.

Aus den Erwägungen

1. Die Klägerin hat den Beklagten mit Zustellung des Zahlungsbefehls Nr. 22670 des Betreibungsamts V. vom 10. Mai 2004 für eine Forderung von Fr. 20'000.-- gestützt auf den als Forderungsurkunde genannten "Titel Nr. 866/01 vom 03.04.2001" am 13. Mai 2004 betrieben (Art. 38 Abs. 2 i.V.m. Art. 69 SchKG). Sie hat in dieser Betreibung nach deren Einstellung durch Rechtsvorschlag des Beklagten (Art. 74/78 SchKG) mit Eingabe vom 23. August 2004 bei der Vorinstanz als zuständigem Rechtsöffnungsrichter des Betreibungsorts (Art. 84 Abs. 1 SchKG i.V.m. § 13 Abs. 1 Bst. b AG SchKG) das summarische Rechtsöffnungsverfahren (Art. 25 Ziff. 2 Bst. a i.V.m. Art. 84 Abs. 2 SchKG) eingeleitet und gestützt auf diese von ihr vorgelegte Forderungsurkunde, die in vollstreckbarer Ausfertigung auf dem Notariat 5 Lörrach durch Notar X. erstellte öffentliche Urkunde vom 3. April 2001 über die Grundbuchbestellung mit Briefgrundschuld über DM 157'000.--, verzinslich mit 15 % jährlich nachträglich, und deren Eintragung im Grundbuch von H., lastend auf dem als Pfandobjekt eingetragenen Grundstück Y. in H. (Deutschland) für die Klägerin als Gläubigerin zu Lasten des Beklagten als Schuldner, für die in Betreibung gesetzte Forderung von Fr. 20'000.-- provisorische Rechtsöffnung verlangt.

a) Gemäss dem für die Schweiz am 1. Januar 1992 und für Deutschland am 1. März 1995 in Kraft getretenen Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 16. September 1989 (Lugano-Übereinkommen [LugÜ]; SR.0.275.11) ist die von der Klägerin vorgelegte, in Deutschland aufgenommene, nach deut-

schem Recht vollstreckbare öffentliche Urkunde im Verfahren nach Art. 31 ff. LugÜ vollstreckbar zu erklären (Art. 50 LugÜ), d.h. einem vollstreckbaren gerichtlichen Urteil gleichgestellt und wie ein solches nach Massgabe der Art. 31 ff. LugÜ vollstreckbar zu erklären und zu vollstrecken, wobei sie wie ein solches keinesfalls in der Sache selbst nachgeprüft werden darf (Art. 34 Abs. 3 LugÜ). Die Vollstreckung für eine danach ausgewiesene Forderung ist gemäss Art. 33 Abs. 1 LugÜ in der Schweiz nach schweizerischem Vollstreckungsrecht des SchKG auf dem Wege der Schuldbetreibung (Art. 38 Abs. 1 SchKG) und des - nach erhobenem Rechtsvorschlag des Schuldners (Art. 74/78 SchKG) einzuleitenden - summarischen Rechtsöffnungsverfahrens (Art. 25 Ziff. 2 Bst. a i.V.m. Art. 84 Abs. 2 SchKG) durchzuführen, in welchem der Rechtsöffnungsrichter des Betreibungsorts (Art. 84 Abs. 1 SchKG i.V.m. § 13 Abs. 1 Bst. b AG SchKG) mit der Rechtsöffnung über die Vollstreckbarerklärung des zur Vollstreckung vorgelegten Forderungstitels und dessen Zulassung zur Zwangsvollstreckung durch Aufhebung des Rechtsvorschlags zur Bewirkung der Fortsetzung der Betreibung und Durchführung der Zwangsvollstreckung entscheidet (Art. 80/81 SchKG). Dabei ist eine nach deutschem Recht zwangsvollstreckbar erlassene, der Zwangsvollstreckung unterliegende öffentliche Urkunde (Art. 50 LugÜ), weil eine solche gleich einem Gerichtsurteil zu vollstrecken (Art. 50 i.V.m. Art. 31 ff. LugÜ) und ihre Überprüfung in der Sache wie bei einem solchen ausgeschlossen ist (Art. 34 Abs. 3 LugÜ), gleich einem rechtskräftigen Gerichtsurteil für die danach ausgewiesene Forderung durch definitive Rechtsöffnung gemäss Art. 81 SchKG zu vollstrecken, wenn deren Voraussetzungen nach dieser Bestimmung (Abs. 1 und 3) erfüllt sind.

b) ...

2. ...

3. ...

4. Die Klägerin legt als Vollstreckungstitel die auf dem Notariat 5 Lörrach durch Notar X. in Anwesenheit des Beklagten in vollstreckbarer Ausfertigung errichtete öffentliche Urkunde vom 3. April 2001 über eine Grundschuldbestellung mit Briefgrundschuld über DM 157'000.--, "verzinslich von heute an mit 15 vom Hundert

jährlich und jederzeit fällig" mit "jährlich nachträglich" zu entrichtenden Zinsen, lastend auf dem als Pfandobjekt im Grundbuch Hausen eingetragenen Grundstück Y. in H. (Deutschland), vor, womit der Beklagte sich "wegen aller Ansprüche aus der Grundschuld ... der sofortigen Zwangsvollstreckung aus dieser Urkunde nach § 800 ZPO" unterworfen sowie "für die Entrichtung des Grundschuldbetrages und der Zinsen die persönliche Haftung" übernommen und "sich wegen dieser persönlichen Zahlungsverpflichtung als Gesamtschuldner der sofortigen Zwangsvollstreckung in das gesamte Vermögen" unterworfen hat.

a) Öffentliche Urkunden, die in einem Vertragsstaat aufgenommen und vollstreckbar sind, sind gemäss Art. 50 Abs. 1 LugÜ gerichtlichen Entscheidungen (Art. 25 LugÜ) gleichgestellt und wie solche in einem anderen Vertragsstaat im Verfahren nach Art. 31 ff. LugÜ für vollstreckbar zu erklären und zu vollstrecken, in der Schweiz also für eine sich daraus ergebende Geldforderung gleich einem vollstreckbaren Gerichtsentscheid durch definitive Rechtsöffnung zur Zwangsvollstreckung zuzulassen (Art. 33 Abs. 1 LugÜ i.V.m. Art. 80/81 SchKG), wobei sie wie ein solcher keinesfalls in der Sache nachgeprüft werden dürfen (Art. 34 Abs. 3 LugÜ). Die vorliegende in Deutschland nach deutschem Recht in vollstreckbarer Ausfertigung errichtete öffentliche Urkunde vom 3. April 2001 ist daher für die danach ausgewiesene Grundschuld- und Zinsforderung durch definitive Rechtsöffnung zur Zwangsvollstreckung zuzulassen, wenn nicht der Beklagte den Urkundenbeweis der Tilgung oder Stundung der Forderung leistet oder deren Verjährung anruft und diese - gemäss dem dafür massgebenden deutschen Recht - eingetreten ist (Art. 81 Abs. 1 SchKG), wobei ihm zur Abwendung der definitiven Rechtsöffnung noch die staatsrechtliche Einrede des Verstosses der Zwangsvollstreckung aus der öffentlichen Urkunde gegen die schweizerische öffentliche Ordnung offen steht (Art. 50 Abs. 1 Satz 2 LugÜ i.V.m. Art. 81 Abs. 3 SchKG), diese Einrede hier aber wohl offenkundig grundlos wäre (s. zur Vollstreckung einer in Deutschland aufgenommenen und vollstreckbaren öffentlichen Urkunde in der Schweiz: OGE SU.1996.00146 vom 15. Oktober 1996 i.S. R. B.

u. D. B. gegen S. S., vgl. OGE SU.2004.00374 vom 23. August 2004 i.S. Raiffeisenbank W. gegen U.-P. B.).

b) Ob definitive oder provisorische Rechtsöffnung zu erteilen sei (Art. 80/81 bzw. 82/83 SchKG), ist als Rechtsfrage unabhängig vom Rechtsöffnungsantrag der Klagepartei von Amtes wegen zu entscheiden. Die provisorische unterscheidet sich von der definitiven Rechtsöffnung durch die Möglichkeit der Aberkennungsklage (Art. 83 Abs. 2 und 3 SchKG), die für eine auf einem definitiven Vollstreckungstitel (Gerichtsurteile, solchen gleichgestellte gerichtliche Vergleiche, Entscheidungen und im Ausland aufgenommene vollstreckbare öffentliche Urkunden; Art. 80 SchKG; Art. 25 und 50 LugÜ) wegen der ihr entgegenstehenden Rechtskraft bzw. Unzulässigkeit der Neubeurteilung der Forderung (Art. 34 Abs. 3 LugÜ) ausgeschlossen ist. Die gestützt auf einen definitiven Vollstreckungstitel erteilte Rechtsöffnung ist daher, auch wenn bloss provisorische Rechtsöffnung verlangt und antragsgemäss ausgesprochen werden will, von Gesetzes wegen notwendig definitiv und damit auch definitiv zu erteilen.

c) Für die auf der vorgelegten, zwangsvollstreckbaren deutschen öffentlichen Urkunde vom 3. April 2001 beruhende Briefgrundschuldforderung der Klägerin gegen den Beklagten von DM 157'000.-- nebst 15 % Zins ab 3. April 2001, jährlich nachträglich zahlbar, ist demnach nur definitive Rechtsöffnung möglich. Für diese muss die zu vollstreckende Forderung einwandfrei feststehen. Dafür ist hier indessen, da die durch diesen Vollstreckungstitel ausgewiesene Forderung in einer Grundschuld- und in einer Zinsforderung besteht und diese in jährlichen Zinsperioden zu tilgen ist, eine genaue Bezifferung der Forderung mit der Angabe erforderlich, ob es sich dabei um die Grundschuldforderung bzw. Restanz derselben, gegebenenfalls in welchem Betrag, oder um die Zinsforderung, gegebenenfalls für welche Zinsperiode, handelt, was, soweit nötig, urkundlich zu belegen ist.

Die Klägerin hat die Betreuung gestützt auf diese vollstreckbare öffentliche Urkunde unter Bezeichnung dieses Vollstreckungstitels für eine Forderung von Fr. 20'000.-- angehoben, diese jedoch in ihrem Rechtsöffnungsgesuch in der Vorinstanz nicht näher beziffert

und nicht angegeben, für welche der durch den vorgelegten Vollstreckungstitel ausgewiesenen Forderungen in welchem Betrag bzw. für welche Zinsperiode getilgt und vollstreckt werden soll. Da damit die zu vollstreckende Forderung nicht einwandfrei feststeht, kann sie auch nicht durch definitive Rechtsöffnung zur Vollstreckung zugelassen werden. Daher ist die definitive Rechtsöffnung zu verweigern und das Rechtsöffnungsbegehren der Klägerin - in Aufhebung der vorinstanzlichen Nichteintretensentscheidung (Dispositiv Ziffer 1) - abzuweisen.

d) Die Klägerin kann ihr Rechtsöffnungsbegehren, mit dem sie wegen unterbliebener Spezifizierung der in Betreuung gesetzten Forderung durch die dafür erforderlichen Unterlagen abgewiesen worden ist, binnen der einjährigen Gültigkeitsdauer des Zahlungsbefehls (Art. 88 SchKG) beim erstinstanzlichen Rechtsöffnungsrichter unter Nachreichung dieser Unterlagen wiederholen (AGVE 1993 Nr. 16 S. 71). Dieser wird im Falle einer solchen Erneuerung des Rechtsöffnungsbegehrens darüber im Sinne der vorstehenden Erwägungen zu entscheiden haben.

6 Art. 81 Abs. 1 SchKG. Definitive Rechtsöffnung für Unterhaltsbeiträge. Einrede der Tilgung.

Gegen die Erteilung der definitiven Rechtsöffnung für Unterhaltsbeiträge muss die Einrede der Tilgung auch dann zugelassen werden, wenn sie sich auf einen Zeitpunkt vor Erlass des Unterhaltsurteils bezieht.

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 4. Zivilkammer, vom 2. Mai 2005 in Sachen S. H.-A. gegen H.P. H.

Aus den Erwägungen

Grundsätzlich darf Tilgung, welche vor Erlass des zu vollstreckenden Urteils eingetreten ist, im Rechtsöffnungsverfahren nicht mehr beachtet werden, da sonst der Rechtsöffnungsrichter den zu vollstreckenden Entscheid materiell überprüfen müsste, was ihm verwehrt ist (Staehelin, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuld-