

gültigen provisorischen Rechtsöffnungstitel bildet (Art. 82 Abs. 1 SchKG).

8 Art. 80 SchKG.

Rechtsöffnung in der Betreibung auf Grundpfandverwertung. In der Betreibung auf Grundpfandverwertung kann Rechtsöffnung auch nur für die Forderung oder das Pfandrecht gewährt werden. Dies hat lediglich zur Folge, dass der Gläubiger die Fortsetzung nicht verlangen kann, bis sämtliche Rechtsvorschläge beseitigt sind.

Ein rechtsgenügender Rechtsöffnungstitel liegt nur vor, wenn eine das gesetzliche Pfandrecht feststellende Verfügung vom Pfandeigentümer anerkannt oder erfolglos angefochten wurde.

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 4. Zivilkammer, vom 31. Juli 2002 in Sachen A. G. gegen A. SA.

Aus den Erwägungen

4. a) Die Klägerin hat Betreibung auf Grundpfandverwertung eingeleitet, Rechtsöffnung jedoch nur für die Forderung, nicht aber für das Pfandrecht verlangt. Während sich nach der früheren Rechtslage ein nicht weiter begründeter Rechtsvorschlag lediglich auf die Forderung bezog, wird nach der am 5. Juni 1996 revidierten Fassung von Art. 85 VZG, in Kraft seit 1. Januar 1997, angenommen, der Rechtsvorschlag beziehe sich auf die Forderung und auf das Pfandrecht, wenn nichts anderes vermerkt ist. Will die Klägerin die Betreibung fortsetzen, so muss sie den Rechtsvorschlag nicht nur für die Forderung, sondern auch bezüglich des Pfandrechts beseitigen lassen. Die Vorinstanz hat Rechtsöffnung für Forderung und Pfandrecht gewährt, wiewohl das Begehren der Klägerin lediglich auf Beseitigung des Rechtsvorschlags für die Forderung ging. Damit aber ist der Klägerin mehr zugesprochen worden als sie verlangt hat, was mit der Dispositionsmaxime (§ 75 Abs. 2 ZPO) nicht vereinbar ist.

b) In der Literatur wird die Auffassung vertreten, aus Gründen der Praktikabilität sei die Rechtsöffnung nur immer für die Forde-

rung und das Pfandrecht gemeinsam zu gewähren und das Rechtsöffnungsbegehren gänzlich abzuweisen, wenn für Forderung oder Pfandrecht ein Rechtsöffnungstitel fehle (Daniel Staehelin, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Basel/Genf/München 1998, N 166 zu Art. 82 SchKG; Peter Stücheli, Die Rechtsöffnung, Zürich 2000, S. 209). Dieser Auffassung kann nicht beigespflichtet werden. Richtig ist nur, dass die Betreibung gehemmt bleibt und die Fortsetzung nicht verlangt werden kann, solange nicht sämtliche Rechtsvorschläge beseitigt sind. Wenn der Gläubiger nur für die Forderung über einen Rechtsöffnungstitel verfügt, so ist er darauf angewiesen, das Rechtsöffnungsbegehren hierauf beschränken zu können und das Pfandrecht im ordentlichen Verfahren feststellen zu lassen und den diesbezüglichen Rechtsvorschlag zu beseitigen.

c) Gemäss § 123 EGZGB und § 33 des Gebäudeversicherungsgesetzes (SAR 673.100) besteht auf den versicherten Gebäuden für den verfallenen und den laufenden Versicherungsbeitrag ein gesetzliches Pfandrecht zu Gunsten der Aargauischen Gebäudeversicherungsanstalt. Für das Pfandrecht hat die Klägerin jedoch kein Begehren auf Beseitigung des Rechtsvorschlags gestellt, weshalb die Vorinstanz hierfür nicht hätte Rechtsöffnung gewähren dürfen. Abgesehen davon erwähnt die ins Recht gelegte Verfügung, welche Rechtsöffnungstitel für die Forderung ist, das gesetzliche Pfandrecht nicht. Nur wenn eine das Pfandrecht feststellende Verfügung vom Pfandeigentümer anerkannt oder erfolglos angefochten worden wäre, läge ein rechtsgenügender Rechtsöffnungstitel vor; wie bei Forderungen kann der Rechtsöffnungsrichter auch bei Pfandrechten nicht deren materiellrechtlichen Bestand überprüfen, sondern bloss darüber befinden, ob die Voraussetzungen für eine Vollstreckung auf dem Betreibungswege erfüllt sind oder nicht (Art. 153 Abs. 4 in Verbindung mit Art. 80 Abs. 2 SchKG). Die Klägerin müsste deshalb den Rechtsvorschlag bezüglich des Pfandrechts im ordentlichen Verfahren, hier dem Verwaltungsverfahren (Art. 79 Abs. 1 SchKG), beseitigen.

9 Art. 82 SchKG; provisorische Rechtsöffnung

Die Vorlage der Kopie eines Schuldbriefes genügt für die Erteilung der Rechtsöffnung, wenn die Gläubigerstellung des Klägers unbestritten ist und damit keines Nachweises bedarf.

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 5. Zivilkammer, vom 21. Oktober 2002, i.S. N. ca. J.A.

Aus den Erwägungen

1. a) Die Vorinstanz hat das Rechtsöffnungsbegehren mit der Begründung abgewiesen, die Klägerin habe die Schuldbriefe nur in Kopie eingereicht. Bei den Wertpapieren bilde aber nur das Original, nicht hingegen eine beglaubigte oder unbeglaubigte Kopie einen Rechtsöffnungstitel.

Gemäss gefestigter Rechtsprechung des Obergerichts genügt die Vorlage einer Fotokopie einer Schuldanerkennung für die Erteilung einer provisorischen Rechtsöffnung, sofern der Schuldner ihre Übereinstimmung mit dem Original ausdrücklich oder stillschweigend anerkennt (AGVE 1964 S. 56). Dies entspricht der in der Lehre als Grundsatz vertretenen Auffassung (Panchaud/Caprez, Die Rechtsöffnung, 2. A. 1980, § 10, Staehelin/Bauer/Staehelin, Kommentar zum SchKG, N 17 zu Art. 82 SchKG; Stücheli, Die Rechtsöffnung, Zürich 2000, S. 165), die jedoch für Wertpapiere als Rechtsöffnungstitel eine Ausnahme macht und deren Vorlage im Original verlangt (Staehelin/Bauer/Staehelin, a.a.O.; Spühler/Infanger, Grundlegendes zur Rechtsöffnung, BISchKG 2000 S. 8). Begründet wird dies damit, dass der Kläger aufgrund der einfachen Wertpapierklausel (Art. 868 ZGB) für den Nachweis seiner Gläubigerstellung den momentanen Besitz der Originalurkunden zu belegen hat (Stücheli, a.a.O., S. 381). Auch wenn der Schuldbrief im Gegensatz zu anderen Schuldanerkennungen nicht nur Beweis-, sondern auch Legitimationsfunktion hat, ändert dies jedoch nichts daran, dass die Vorlage einer Kopie des Schuldbriefes für die Erteilung der Rechtsöffnung genügt, wenn die