

GR_GERICHTE SKG 2003 63 vom 16. März 2004

GR Gerichte, 2004-03-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_SKG_2003_63

FR: GR_GERICHTE SKG 2003 63 du 16 mars 2004

IT: GR_GERICHTE SKG 2003 63 del 16 marzo 2004

Regeste

provisorische Rechtsöffnung | Rechtsöffnung

Erwägungen

E. 1

A., Gesuchsgegner 1 und Beschwerdeführer 1 und von

E. 2

H., Gesuchsgegnerin 2 und Beschwerdeführerin 2, alle vertreten durch Fürsprecherin Regula Schlegel, c/o Advokaturbüro Bühler & Frey, Bellerivestrasse 209, 8008 Zürich, gegen den Entscheid des Bezirksgerichtspräsidiums Landquart vom 17. Oktober 2003, mitgeteilt am 28. November 2003, in Sachen der Gesuchsgegner und Beschwerdeführer gegen die I., Gesuchstellerin und Beschwerdegegnerin, betreffend provisorische Rechtsöffnung hat sich ergeben:

E. 3

A. Am 22. Januar 1976 gewährte die I. J., dem am 30. Dezember 1978 verstorbenen Ehemann von F., ein Darlehen in der Höhe von Fr. 150'000.-- (I. Hypothek mit interner Referenz Nr. CH 161.009.006). Zur Sicherstellung dieses Darlehens wurde gleichentags eine Kapital-Grundpfandverschreibung über Fr. 150'000.-- im 1. Rang, lastend auf der Liegenschaft K. in L. (Grundbuchblatt und Parzelle X, Plan 5, Gemeinde L.), unterzeichnet, öffentlich beurkundet und im Grundbuch eingetragen. Pfandeigentümer war damals J., heute infolge Erbgangs die Erbengemeinschaft J.. Am 29. Januar 1992 anerkannte die Erbengemeinschaft J. als Schuldnerin und Pfandeigentümerin, die Darlehensschuld übernommen zu haben. Am 21. Juni/1. Juli 1993 wurde zwischen der I. und der Erbengemeinschaft J. vereinbart, die Schuld- und Pfandsumme um Fr. 300'000.-- auf neu Fr. 450'000.-- zu erhöhen. B. Am 15. August 1990 gewährte die I. der Erbengemeinschaft J. ein weiteres Darlehen über Fr. 230'000.-- (I. Hypothek mit interner Referenz Nr. CH 161.009.014). Zur Sicherstellung dieses Darlehens wurde gleichentags eine Kapital-Grundpfandverschreibung in der Höhe von Fr. 230'000.-- im 3. Rang unterzeichnet, welche heute kraft Nachrückungsrecht an zweiter Stelle rangiert. Die Kapital-Grundpfandverschreibung lastet auf Grundbuchblatt und Parzelle X, Plan 5, Gemeinde L.. Pfandeigentümerin ist die Erbengemeinschaft J.. Mit Schreiben vom 8. Mai 2000 kündigte die I. gegenüber F. unter anderem das Darlehen CH 161.009.006 und das Darlehen CH 161.009.014 zur vollständigen Rückzahlung per 15. August 2000. Am 25. Mai 2000 wurde das Kündigungsschreiben an alle übrigen Mitglieder der Erbengemeinschaft J. zugestellt, wobei die Kündigung auf den 31. August 2000 ausgesprochen wurde. C. Mangels Zahlung leitete die I. am 24. April 2003 die Betreibung ein gegen A. als solidarisch haftendes Mitglied der Erbengemeinschaft J. für den Betrag von Fr. 448'926.40 nebst 5,5% Zins seit

1. April 2003 (Kapitalschuld per 31. März 2003), Fr. 145'114.75 nebst 5,5% Zins seit 1. April 2003 (Zinsausstand per 31. März 2003), Fr. 225'072.80 nebst 5,25% Zins seit 1. April 2003 (Kapitalschuld per 31. März 2003) sowie für Fr. 65'734.90 nebst 5,25% Zins seit 1. April 2003 (Zinsausstand per 31. März 2003). Allen übrigen Mitgliedern der Erbgemeinschaft wurde ebenfalls ein Zahlungsbefehl zugestellt. Sowohl A. als auch die übrigen Mitglieder der Erbgemeinschaft erhoben ohne Angabe von Gründen Rechtsvorschlag.

E. 4

D. Am 25. Juni 2003 stellte die I. beim Bezirksgerichtspräsidium Landquart das Rechtsöffnungsbegehren für die in Betreuung gesetzten Beträge. Zur Begründung ihres Antrags führte sie aus, die geltend gemachten Forderungen seien aus den Darlehensverträgen samt Kapital-Grundpfandverschreibung vom 22. Januar 1976 bzw. 15. August 1990, der Vereinbarung „Übertrag der Grundpfandverschreibung“ vom 29. Januar 1992 sowie der Schuld- und Pfandsummenerhöhung vom 21. Juni/1. Juli 1993 in Verbindung mit diversen Hypothekarabrechnungen ersichtlich. Aus diesen Verträgen ergebe sich auch, dass der in Betreuung gesetzte Zins und Verzugszins geschuldet sei. In ihrer Vernehmlassung vom 7. August 2003 liessen die Gesuchsgegner die Abweisung des Rechtsöffnungsgesuches beantragen. Dabei machten sie im Wesentlichen geltend, dass sowohl die Schuldübernahme-Erklärung vom 29. Januar 1992 als auch die Schuld- und Pfandsummenerhöhung vom 21. Juni/1. Juli 1993 lediglich von F. unterschrieben worden seien und daher gegenüber dem Gesuchsgegner 1 und den übrigen Gesuchsgegnern 2 keinen tauglichen Rechtsöffnungstitel darstellten, zumal die Gesuchstellerin keine Vollmachten der Miterben zugunsten von F. nachgewiesen hätten. Auch bezüglich der Kapital-Grundpfandverschreibung mit Darlehensvertrag vom 15. August 1990 lägen lediglich die Unterschriften von E. und F. vor. Zudem fehle die Unterschrift des Vormundes der damals unmündigen C.. Die Gesuchsgegner liessen des Weiteren ausführen, dass das Kündigungsschreiben der I. vom 25. Mai 2000 dem Gesuchsgegner 1 nie zugestellt worden sei, weshalb diesem gegenüber keine der in Betreuung gesetzten Forderungen fällig gestellt worden sei. Ausserdem wurde die Nichtigkeit der Kreditverträge sowie ein treuwidriges und rechtsmissbräuchliches Verhalten der Gesuchstellerin geltend gemacht, so dass den Gesuchsgegnern ein mit allfälligen Forderungen der Gesuchstellerin zu verrechnender Vermögensschaden entstanden sei. Da der Gesuchsgegner 1 in der Vernehmlassung vom 7. August 2003 bestritten liess, dass die Kündigung der Darlehen ihm gegenüber rechtmässig erfolgt sei, wurden einerseits seitens des Bezirksgerichtsvizepräsidenten Landquart bei der Schweizerischen Post Abklärungen von Amtes wegen getroffen und andererseits zu dieser Frage ein weiterer Rechtsschriftenwechsel durchgeführt. E. Mit Entscheid vom 17. Oktober 2003, mitgeteilt am 28. November 2003, erkannte das Bezirksgerichtspräsidium Landquart wie folgt: "1. In Gutheissung des Rechtsöffnungsgesuches werden die in der Betreuung Nr. 2030418 des Betreibungsamtes des Kreises Maienfeld von A.,

E. 5

B., C., D., E., F., G. und H. erhobenen Rechtsvorschläge beseitigt und der I. wie folgt die provisorische Rechtsöffnung erteilt: für Fr. 448'926.40 nebst 5,5% Zins seit 1. April 2003 (Kapitalausstand) für Fr. 145'114.75 nebst 5,5% Zins seit 1. April 2003 (Zinsausstand) für Fr. 225'072.80 nebst 5,25% Zins seit 1. April 2003 (Kapitalausstand) für Fr. 65'734.90 nebst 5,25% Zins seit 1. April 2003 (Zinsausstand) 2. Die Spruchgebühr wird festgesetzt auf Fr.

1'000.-- und den Gesuchs- gegnern unter solidarischer Haftbarkeit auferlegt. Sie wird unter Ertei- lung des Regressrechts bei der Gesuchstellerin erhoben. Die Gesuchsgegner werden zudem unter solidarischer Haftbarkeit ver- pflichtet, der Gesuchstellerin eine ausseramtliche Entschädigung von Fr. 500.-- zu bezahlen. 3. (Rechtsmittelbelehrung) 4. (Mitteilung)." Der Bezirksgerichtsvizepräsident führte in seinem Entscheid unter anderem aus, bei der Schuld- und Pfandsummenerhöhung vom 21. Juni/1. Juli 1993 habe der beurkundende Grundbuchverwalter bezüglich des Stellvertretungsverhältnisses ausdrücklich festgestellt, dass F. für sich und mit Vollmacht für alle ihre Miterben unterzeichnet habe. Entgegen der Ansicht der Gesuchsgegner sei damit die Vertre- tungsmacht urkundlich nachgewiesen. Jedenfalls sei der Nachweis der Unrichtigkeit im Sinne von Art. 9 ZGB dieser in einer öffentlichen Urkunde bezeugten Tatsache von den Gesuchsgegnern nicht erbracht worden. Auch beim Hypothekarkreditver- trag vom 15. August 1990 habe der Grundbuchverwalter beurkundet, dass die Pfandeigentümer so vertreten seien, wie dies bei den Unterschriften vorgesehen sei. Bei der Unterschrift von F. sei dabei ausdrücklich festgehalten worden, dass sie für sich und mit Vollmacht für alle nicht selbst zeichnenden Miterben unterzeichne. Ebenso habe die erforderliche Zustimmung der Vormundschaftsbehörde gemäss Art. 421 Ziff. 1 ZGB für die damals noch unmündige Erbin C. vorgelegen. Aufgrund der von Amtes wegen bei der Schweizerischen Post getätigten Abklärungen könne ausserdem davon ausgegangen werden, dass das mit der früheren Adresse des Gesuchsgegners 1 versehene Kündigungsschreiben zufolge eines bei der Post vor- handenen Nachsendeauftrages bei dessen neuer Adresse in Zürich eingegangen sei. Damit seien auch diesem gegenüber sämtliche Darlehen rechtsgültig gekündigt worden. Des Weiteren hielt die Vorinstanz unter Hinweis auf verschiedene abge- schlossene Verfahren zwischen der I. und F. fest, dass nichts gegen die Rechtsgül- tigkeit der in Frage stehenden Verträge spreche und auch keine Schadenersatzpo- sitionen, welche von den Gesuchsgegnern verrechnungsweise geltend gemacht werden könnten, glaubhaft dargelegt worden seien.

E. 6

F. Gegen diesen Entscheid liessen die Gesuchsgegner 1 und 2 mit Ein- gabe vom 11. Dezember 2003 beim Kantonsgerichtsausschuss von Graubünden Rechtsöffnungsbeschwerde erheben mit dem Antrag, den Entscheid des Bezirks- gerichtsvizepräsidenten Landquart vom 17. Oktober 2003 aufzuheben und das Rechtsöffnungsbegehren in der Betreuung Nr. 2030418 des Betreibungsamtes Maienfeld aufzuheben. Eventuell sei die Sache zur Neuurteilung an die Vorin- stanz zurückzuweisen. Währenddem das Bezirksgerichtspräsidium Landquart mit Schreiben vom 5. Januar 2004 auf die Einreichung einer Vernehmlassung verzichtete, beantragte die I. in ihrer Beschwerdeantwort vom 8. Januar 2004 die vollumfängliche Abweisung der Beschwerde unter solidarischer Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Beschwerdeführer 1 und 2. Auf die Begründung der Anträge in den Rechtsschriften sowie auf die weite- ren Erwägungen im angefochtenen Entscheid wird, soweit erforderlich, nachfolgend eingegangen. Der Kantonsgerichtsausschuss zieht in Erwägung : 1. Gegen Entscheide des Bezirksgerichtspräsidenten in Rechtsöffnungssa- chen kann gemäss Art. 236 Abs. 1 der Zivilprozessordnung des Kantons Graubün- den (ZPO; BR 320.000) in Verbindung mit Art. 17 Abs. 1 Ziff. 2 der Vollziehungsver- ordnung zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs (GVV zum SchKG; BR 220.100) innert zehn Tagen seit der schriftlichen Mitteilung Rechtsöff- nungsbeschwerde an den Kantonsgerichtsausschuss erhoben werden. Für das Be- schwerdeverfahren in

Rechtsöffnungssachen gelten die Bestimmungen der Zivilprozessordnung (Art. 24 GVV zum SchKG, Art. 236 Abs. 3 ZPO). Die Beschwerdeinstanz prüft im Rahmen der Beschwerdeanträge, ob der angefochtene Entscheid oder das vorausgehende Verfahren Gesetzesbestimmungen verletzt, welche für die Beurteilung der Streitfrage wesentlich sind (Art. 236 Abs. 3 ZPO in Verbindung mit Art. 235 Abs. 1 ZPO). Abgestellt wird dabei auf die Entscheidungsgründe, wie sie bereits dem vorinstanzlichen Richter zur Verfügung standen; neue Beweismittel sind somit ausgeschlossen (Art. 236 Abs. 3 ZPO in Verbindung mit Art. 233 Abs. 2 ZPO). Die Beschwerde hat schriftlich zu erfolgen, wobei mit kurzer Begründung anzugeben ist, welche Punkte des Entscheides angefochten und welche Abänderungen beantragt werden (Art. 236 Abs. 3 ZPO in Verbindung mit Art. 233 ZPO).

E. 7

Die Beschwerde vom 11. Dezember 2003 richtet sich gegen den am 28. November 2003 mitgeteilten und am 1. Dezember 2003 bei den Beschwerdeführern eingegangenen Rechtsöffnungsentscheid. Da die Eingabe fristgerecht erfolgte und den Formerfordernissen entspricht, kann darauf eingetreten werden. Soweit die Beschwerdeführer darin bzw. die Beschwerdegegnerin in ihrer Vernehmlassung vom

E. 8

gen, die seine Behauptungen derart untermauern, dass der Richter überwiegend geneigt ist, an deren Wahrheit zu glauben (Stücheli, a.a.O., S. 349). Es darf also kein strikter Beweis wie in einem ordentlichen Verfahren gefordert werden, sondern lediglich ein gewisser Grad an Wahrscheinlichkeit (vgl. Walder/Kull/Kottmann, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Band I, Art. 1-158 SchKG, 4. Auflage, Zürich 1997, N 28 zu Art. 82 SchKG). 3. Die Beschwerdeführer machen geltend, die Vorinstanz berufe sich bezüglich der Vertretungsmacht von F. gegenüber ihren Miterben zur Unterzeichnung der Kapital-Grundpfandverschreibung vom 15. August 1990 bzw. der Schuld- und Pfandsummenerhöhung vom 21. Juni/1. Juli 2003 zu Unrecht auf Art. 9 ZGB, wonach öffentliche Register und öffentliche Urkunden für die durch sie bezeugten Tatsachen vollen Beweis erbringen, solange nicht die Unrichtigkeit ihres Inhaltes nachgewiesen ist. Das Fehlen genügender Vollmachten sei eine negative Tatsache, der Beweis dafür sei für die Beschwerdeführer unzumutbar. Vielmehr habe die Beschwerdegegnerin das Vorhandensein genügender Vollmachten nachzuweisen. b) Dieser Ansicht der Beschwerdeführer kann nicht gefolgt werden. Die Kapital-Grundpfandverschreibung vom 15. August 1990 wurde seitens der Erbengemeinschaft von E. und von F. unterzeichnet, wobei sich bei der Unterschrift der letzteren der ausdrückliche Hinweis findet, dass sie für sich und mit Vollmacht für alle nicht selbst zeichnenden Miterben unterzeichne. Bezüglich des Vertretungsverhältnisses wurde vom zuständigen Grundbuchverwalter denn auch öffentlich beurkundet, dass die Pfandeigentümer so vertreten seien, wie dies bei den erwähnten Unterschriften vorgesehen sei. Die erforderliche Genehmigung gemäss Art. 421 Ziff. 1 ZGB für die damals noch unmündige Erbin C. liegt ebenfalls vor. Ebenso trägt die fragliche Schuld- und Pfandsummenerhöhung vom 23. Juni/1. Juli 1993 den in öffentlicher Form beurkundeten Vermerk, dass F. für sich und mit Vollmacht für alle ihre Miterben unterzeichnet habe. Die Bestimmung von Art. 9 ZGB ist in diesem Zusammenhang insofern von Bedeutung, als dass für öffentliche Beurkundungen eine gesetzliche Vermutung der Richtigkeit geschaffen wurde. Wer gemäss Art. 8 ZGB die Beweislast trägt und sich - wie die Beschwerdegegnerin im vorliegenden Fall - für einen

Beweis auf eine öffentliche Urkunde berufen kann, hat grundsätzlich die Vermutung der Richtigkeit ihres Inhalts - auf seiner Seite, solange der anderen Partei nicht der Gegenbeweis gelingt (vgl. Riener, Die Einleitungsartikel des Schweizerischen Zivilgesetzbuches, Bern 1987, § 11 N 18, S. 127; Amonn/Gasser, a.a.O., § 19 N 72, S. 129).
Der Ein-

E. 9

wand der Beschwerdeführer, wonach die Beschwerdegegnerin das Vorhandensein gültiger Vollmachten der übrigen Miterben zugunsten von F. nachweisen müsse, entbehrt somit jeglicher Grundlage. Vielmehr ist mangels Vorliegens eines Gegenbeweises davon auszugehen, dass sowohl die in der Kapital-Grundpfandverschreibung vom 15. August 1990 als auch in der Schuld- und Pfandsummenerhöhung vom 23. Juni/1. Juli 1993 öffentlich beurkundeten Vertretungsverhältnisse innerhalb der Erbengemeinschaft der Wirklichkeit entsprechen. c) Selbst wenn sich die Beschwerdegegnerin nicht auf die gesetzliche Vermutung von Art. 9 ZGB stützen könnte, wäre der Argumentation der Beschwerdeführer nicht beizupflichten. Nach herrschender Lehre und Rechtsprechung genügt nämlich zur Rechtsöffnung eine durch einen Vertreter unterschriebene Schuldanerkennung, ohne dass das Vertretungsverhältnis durch eine vom Schuldner unterzeichnete schriftliche Vollmacht dargetan sein müsste (vgl. BGE 112 III 88; Staehelin/Bauer/Staehelin, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs; SchKG I; Art. 1-87 SchKG, N 57 zu Art. 82 SchKG; Stücheli, a.a.O., S. 334). 4.a) Des Weiteren bringen die Beschwerdeführer vor, dass die Kündigung der Darlehen durch die Beschwerdegegnerin gegenüber A. nicht rechtsgültig erfolgt sei, da das entsprechende Schreiben vom 25. Mai 2000 nicht an dessen Adresse, sondern an diejenige seiner Mutter F. zugestellt worden sei. Es stellt sich somit die Frage, ob die von der Beschwerdeführerin in Betreibung gesetzten Forderungen gegenüber A. (durch Kündigung der Darlehen) überhaupt fällig gestellt wurden, andernfalls keine Rechtsöffnung hätte erteilt werden dürfen. Dabei ist zu beachten, dass ein Nachweis, wonach die Kündigung dem Schuldner zugegangen ist, nur vorgelegt werden muss, wenn dieser ihren Erhalt glaubhaft bestreitet (vgl. Staehelin/Bauer/Staehelin, a.a.O., N 79 zu Art. 82 SchKG; AJP 1994, S. 1265). Dies ist vorliegend aber gerade nicht der Fall. Wie die Vorinstanz in ihrem Entscheid vom 17. Oktober 2003 festgehalten hat, ergaben die von Amtes wegen bei der Schweizerischen Post getätigten Abklärungen, dass A. am 7. November 1998 bei der Poststelle L. seine damalige Adresse auf seine neue Adresse in M. hatte umschreiben lassen. Diese vorerst für ein Jahr geltende Adressänderung wurde in der Folge um ein Jahr bis zum 7. November 2000 verlängert. A. erteilte sodann der Poststelle in L. einen Nachsendeauftrag, der am 25. Mai 2000, zum Zeitpunkt des Versandes des fraglichen Kündi-

E. 10

gungsschreibens der Beschwerdegegnerin, gültig war. Diese Kündigung wiederum wurde mittels eingeschriebener Sendung an die frühere Adresse von A. adressiert. b) Derweil die Vorinstanz aufgrund des am Versanddatum der Kündigung bestehenden Nachsendeauftrags davon ausgegangen ist, diese sei bei der neuen Adresse des Beschwerdeführers 1 in M. eingegangen und damit dessen Behauptung, seine Mutter F. habe die Kündigung an ihrer Adresse in L. entgegen genommen, für nicht glaubhaft hielt, weist die Beschwerdegegnerin in ihrer Vernehmung zur Rechtsöffnungsbeschwerde mit überzeugenden Argumenten darauf hin, dass selbst wenn das Kündigungsschreiben trotz des Nachsendeauftrags nicht an das neue Wohndomizil in M. weitergeleitet worden

wäre, A. sich die an seine alte Adresse in L. adressierte Kündigung entgegenhalten lassen müsste. So ist aktenkundig, dass F. noch am Tage des Versands der Kündigung der Beschwerdegegnerin sämtliche Adressen der einzelnen Erben der Erbengemeinschaft J. mittels un-terzeichnetem Fax mitteilte und dabei als Adresse von A. jene in L. angab. Ebenso steht fest, dass im selben Jahr auch weitere Bankkorrespondenz an den Beschwerdeführer 1 nach L. zugestellt wurde, ohne dass er behauptet hätte, diese nicht erhalten zu haben. Dadurch erweckte A. gegenüber der Beschwerdegegnerin jedoch den Anschein, sein Wohndomizil befinde sich an der besagten Adresse in L., weshalb die Beschwerdegegnerin es sich nicht entgegenhalten lassen muss, das Kündigungsschreiben vom 25. Mai 2000 mit der Adresse in L. versehen zu haben. Des Weiteren ist darauf hinzuweisen, dass gemäss Ziffer 2.3.1 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen „Postdienstleistungen“ Sendungen als zugestellt gelten, wenn die Post diese dem Empfänger übergeben hat, wobei nach Ziffer 2.3.5 derselben Bestimmungen neben dem Empfänger sämtliche im selben Wohndomizil anzutreffenden Personen zum Bezug von Sendungen berechtigt sind. Letztere Regelung ist dahingehend zu verstehen, dass empfangsbefugte Personen grundsätzlich ohne Weiteres in der Lage sind, eine Sendung unverzüglich an den vorgesehenen Adressaten weiterzuleiten, so dass dieser davon Kenntnis erhält. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist die Zustellung eines eingeschriebenen Briefes dann wirksam, wenn er von einer nach den postalischen Vorschriften hierzu berechtigten Person entgegen genommen wird (vgl. BGE 88 III 18; BGE 71 III 115). Somit erweist sich der Einwand des Beschwerdeführers 1, er müsse sich den Empfang der Kündigung an der Adresse in L. und deren Kenntnisnahme durch seine Mutter F. nicht anrechnen lassen, als unbegründet. Nach dem Gesagten ist dagegen unabhängig von der Erfüllung des Nachsendeauftrags durch die Post davon auszugehen, dass das Kündigungsschreiben der Beschwerdegegnerin in den Macht- und Privatbereich von A. gelangt ist. Die Beschwerdeführer vermögen jedenfalls nicht glaubhaft

E. 11

zu machen, dass dieser die Kündigung nicht erhalten hätte. Ihr Verhalten im vorliegenden Verfahren erweist sich vielmehr als widersprüchlich und stellt einen Verstoß gegen das in Art. 2 Abs. 2 ZGB statuierte Rechtsmissbrauchsverbot dar (vgl. BGE 110 II 498). 5.a) Die Beschwerdeführer machen sodann geltend, die Vorinstanz sei nicht weiter auf ihre Ausführungen bezüglich der Nichtigkeit der Darlehensverträge zulasten der damals noch unmündigen C. wegen Unvereinbarkeit mit den Bestimmungen über die Verwaltung von Kindes- und Mündelvermögen gemäss Art. 318 ff. und Art. 401 ff. ZGB eingegangen. Entgegen der Ansicht der Vorinstanz könne die Zustimmung der Vormundschaftsbehörde zu diesen Krediten eine Gesetzeswidrigkeit nicht rechtmässig werden lassen. Aber nicht nur für C., sondern auch für die übrigen Mitglieder der Erbengemeinschaft hätten diese Darlehensverträge eine Gefährdung der wirtschaftlichen Existenz dargestellt, weshalb sie als nichtig anzusehen seien. Dies hätte nach Ansicht der Beschwerdeführer von der Vorinstanz von Amtes wegen berücksichtigt werden müssen. b) Diesem Vorbringen ist zunächst entgegenzuhalten, dass die Vormundschaftsbehörde lediglich die Genehmigung für die Kapital-Grundverschreibung vom 15. August 1990 über Fr. 230'000.-- (mit Darlehensvertrag) in Bezug auf die Miterbin C. erteilen musste, da diese nach damals geltendem Recht noch nicht mündig war. Weitere Verträge waren davon nicht betroffen. Die Beschwerdeführer übersehen zudem, dass der Rechtsöffnungsrichter die Nichtigkeit einer Schuldanerkenntnis nur zu beachten hat, wenn sie entweder daraus selbst klar hervorgeht oder wenn entsprechende Nichtigkeitsgründe vom Schuldner glaubhaft gemacht

werden (vgl. BGE 96 I 10; Staehelin/Bauer/Staehelin, a.a.O., N 49 zu Art. 82 SchKG). Davon kann im vorliegenden Fall jedoch keine Rede sein. Inwiefern die Zustimmung der Vormundschaftsbehörde zur Kapital-Grundverschreibung vom 15. August 1990 eine zur Nichtigkeit derselben führende Verletzung der Bestimmungen von Art. 401 ff. ZGB und Art. 318 ff. ZGB darstellt, wird von den Beschwerdeführern nicht weiter begründet. Die in diesem Zusammenhang geltend gemachte Sorgfaltspflichtsverletzung der Vormundschaftsbehörde ist jedenfalls angesichts der Tatsache, dass der Verkehrswert des Grundstücks per 21. Mai 1982 auf Fr. 1'048'000.-- geschätzt worden war und somit um einiges höher lag als die gesamte Grundpfandbelastung des Grundstücks nach Erteilung des fraglichen Kredits (Fr. 150'000.-- im I. Rang, Fr. 300'000.-- im II. Rang, Fr. 230'000.-- im III. Rang), nicht im Geringsten ersichtlich. Demgegenüber weist die Beschwerdegegnerin in ihrer Vernehmlassung vom 8. Januar 2004 zu Recht auf das in dieser Hinsicht widersprüchliche Verhalten der Be-

E. 12

schwerdeführer hin, zumal die übrigen Miterben im Jahr 1990 die Amtsführung der Vormundschaftsbehörde in Bezug auf die damals unmündige C. offenbar noch nicht für sorgfaltspflichtwidrig hielten. Ebensowenig vermögen die Beschwerdeführer glaubhaft zu machen, dass die Aufnahme der in Frage stehenden Darlehen einen zur Nichtigkeit der entsprechenden Schuldanererkennungen führenden Verstoss gegen die guten Sitten darstellt. Das Vorliegen einer Gefährdung der wirtschaftlichen Existenz der Mitglieder der Erbengemeinschaft wird nicht genügend substantiiert. Angesichts der eben dargestellten Zahlen und der Möglichkeit des jederzeitigen Verkaufs der fraglichen Parzelle durch die Erbengemeinschaft kann aber davon ausgegangen werden, dass eine solche zu keinem Zeitpunkt vorlag. 6.a) Die Beschwerdeführer machen sodann die Tilgung der von der Beschwerdegegnerin in Betreuung gesetzten Forderungen infolge Verrechnung geltend. Zur Begründung einer Gegenforderung bringen sie einerseits vor, die Kredite für den Ausbau des Hotels N. in O. seien nichtig, da sie aufgrund gemeinsamer Täuschungen von F. und P., dem damaligen Direktor der Beschwerdegegnerin, gewährt worden seien. Andererseits berufen sich die Beschwerdeführer sinngemäss darauf, dass die Beschwerdegegnerin ihnen infolge mangelnder Aufklärung über die Folgen der Kreditgewährungen mit eben diesen schuldhaft einen Fr. 1'000'000.-- übersteigenden Vermögensschaden zugefügt habe. b) Macht der Schuldner Tilgung durch Verrechnung geltend, so muss er Bestand, Höhe und Fälligkeit der Gegenforderung glaubhaft machen (vgl. Staehelin/Bauer/Staehelin, a.a.O., N 93 zu Art. 82 SchKG). Die Beschwerdeführer scheitern im vorliegenden Fall allein aufgrund der Tatsache, dass F. mit Schreiben vom

E. 16

September 1989 an die Beschwerdegegnerin gegenüber deren damaligen Direktor ihre Dankbarkeit für dessen Ratschläge in Bezug auf die Ausgestaltung des Umbaus des Hotels N. äusserte, auf das Vorliegen gemeinsamer Täuschungen und Machenschaften dieser beiden Personen zwecks Kreditgewährung zu schliessen. Inwiefern daraus und aus der weiteren, in diesem Zusammenhang vor der Vorinstanz ins Recht gelegten Korrespondenz zwischen F. und der Beschwerdegegnerin die Nichtigkeit der entsprechenden Darlehen ersichtlich sein soll, ist jedoch nicht nachvollziehbar. Nach Ansicht des Kantonsgerichtsausschusses von Graubünden liegen keine objektiven Anhaltspunkte vor, welche die Behauptung der Beschwerdeführer auch nur im Geringsten untermauern und den Bestand einer allfälligen Gegenforderung glaubhaft erscheinen lassen würden.

13 c) Was die weiteren Schadenersatzforderungen der Beschwerdeführer betrifft, so verweisen sowohl die Vorinstanz in ihrem Entscheid vom 17. Oktober 2003 als auch die Beschwerdegegnerin in ihrer Vernehmlassung vom 8. Januar 2004 auf das Urteil des Kantonsgerichtsausschusses von Graubünden vom 11. Dezember 2001 in Sachen F. betreffend unentgeltliche Rechtspflege (ZB 01 77), welches vom Bundesgericht mit Urteil vom 21. März 2002 bestätigt wurde. Darin wurde das Bestehen einer Gegenforderung im Wesentlichen mit der Begründung verneint, dass es nicht Aufgabe einer Verhandlungspartei sein könne, den Risikoentscheid für die Gegenpartei zu treffen und dieser gegen ihren Willen den Vertragsschluss zu verweigern. Grundsätzlich sei es nicht Sache der Bank, Untersuchungen über die wahren Kreditbedürfnisse des Klienten, die Kreditverwendung und die Opportunität des Kredits anzustellen. Der Einwand der Beschwerdeführer, dass dieses Urteil kein Präjudiz für den vorliegenden Fall darstellen könne, da einerseits ein anderer Sachverhalt zu beurteilen gewesen sei und andererseits F. und nicht die Erbgemeinschaft Rechtssubjekt gewesen sei, erweist sich indes als unbehelflich. In beiden Verfahren werden - vor dem Hintergrund der Gewährung von Darlehen im Zusammenhang mit dem Umbau des Hotels N. in O. - weitgehend identische Argumente für die vermeintliche Existenz einer Gegenforderung gegenüber der I. vorgebracht. Unter diesem Gesichtspunkt ist nicht einzusehen, weshalb die Erwägungen im angeführten Urteil des Kantonsgerichtsausschusses nicht auch auf den vorliegenden Fall zutreffen sollten. Somit gelingt es den Beschwerdeführern auch in diesem Punkt nicht, den Bestand einer verrechenbaren Gegenforderung glaubhaft zu machen. 7. Zusammenfassend kann demnach festgehalten werden, dass sich die Vorbringen der Beschwerdeführer allesamt als unbegründet und teilweise rechtsmissbräuchlich erweisen, weshalb die Beschwerde vollumfänglich abzuweisen ist. Bei diesem Ausgang des Verfahrens gehen die Kosten des Beschwerdeverfahrens vor dem Kantonsgerichtsausschuss von Fr. 1'000.-- zu Lasten der Beschwerdeführer (Art. 48 der Gebührenverordnung zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs [GebV SchKG; SR 281.35]). Gemäss Art. 62 Abs. 1 GebV SchKG kann das Gericht der obsiegenden Partei eine angemessene Entschädigung zusprechen, deren Höhe im Entscheid festzusetzen ist. Dabei erscheint Entschädigung von Fr. 500.-- zu Gunsten der Beschwerdegegnerin und zu Lasten der Beschwerdeführer als angemessen.

14 Demnach erkennt der Kantonsgerichtsausschuss :

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.