

# TG\_OBERGERICHT RBOG 1998 Nr. 7 vom 6. April 1998

Tg Obergericht, 1998-04-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/tg\\_obergericht\\_RBOG\\_1998\\_Nr.\\_7](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/tg_obergericht_RBOG_1998_Nr._7)

FR: TG\_OBERGERICHT RBOG 1998 Nr. 7 du 6 avril 1998

IT: TG\_OBERGERICHT RBOG 1998 Nr. 7 del 6 aprile 1998

## Regeste

7 Trotz Hängigkeit der Aberkennungsklage oder der Klage auf Bestreitung neuen Vermögens stellt der Kostenspruch des Summarrichters im Entscheid über die provisorische Rechtsöffnung bzw. In der vom Rekurrenten für die Verfahrenskosten und die Parteientschädigung angehobenen Betreibung verweigerte die Vorinstanz die definitive Rechtsöffnung, weil der Rekursgegner den ordentlichen Prozess anhängig gemacht habe.

## Volltext

Thurgau Obergericht Rechenschaftsbericht 06.04.1998 RBOG 1998 Nr. 7 (BR 98 18)

Thurgovie Obergericht Rechenschaftsbericht 06.04.1998 RBOG 1998 Nr. 7 (BR 98 18)

Turgovia Obergericht Rechenschaftsbericht 06.04.1998 RBOG 1998 Nr. 7 (BR 98 18)

7 Trotz Hängigkeit der Aberkennungsklage oder der Klage auf Bestreitung neuen Vermögens stellt der Kostenspruch des Summarrichters im Entscheid über die provisorische Rechtsöffnung bzw. In der vom Rekurrenten für die Verfahrenskosten und die Parteientschädigung angehobenen Betreibung verweigerte die Vorinstanz die definitive Rechtsöffnung, weil der Rekursgegner den ordentlichen Prozess anhängig gemacht habe.

RBOG 1998 Nr. 7 RBOG 1998 Nr. 7 Trotz Hängigkeit der Aberkennungsklage oder der Klage auf Bestreitung neuen Vermögens stellt der Kostenspruch des Summarrichters im Entscheid über die provisorische Rechtsöffnung bzw. über die Feststellung neuen Vermögens einen Titel für die definitive Rechtsöffnung dar (Art. 80, 82, 83 Abs. 2, 285a SchKG) 1. Im summarischen Verfahren betreffend Feststellung neuen Vermögens wurde dem Rekurrenten bezüglich der Verfahrenskosten der Rückgriff auf den Schuldner (Rekursgegner) eingeräumt und eine Parteientschädigung zugesprochen. In der vom Rekurrenten für die Verfahrenskosten und die Parteientschädigung angehobenen Betreibung verweigerte die Vorinstanz die definitive Rechtsöffnung, weil der Rekursgegner den ordentlichen Prozess anhängig gemacht habe. 2. Beruht die Forderung auf einem vollstreckbaren gerichtlichen Urteil, wird definitive Rechtsöffnung erteilt, wenn nicht der Betriebene durch Urkunden beweist, dass die Schuld seit Erlass des Urteils getilgt oder gestundet worden ist, oder die Verjährung anruft (Art. 80 f. SchKG). Dass der Entscheid über die provisorische Rechtsöffnung (Art. 82 SchKG) bzw. der Entscheid des Summarrichters über die Feststellung neuen Vermögens (Art. 265a SchKG) bezüglich der darin festgesetzten Verfahrenskosten und Entschädigungen grundsätzlich einen Titel für die definitive Rechtsöffnung im Sinn von Art. 80 SchKG darstellt, ist unbestritten. Die Vorinstanz und der Rekursgegner vertreten aber die Auffassung, während der Frist zur Anhebung der Aberkennungsklage nach Art. 83 Abs. 2 SchKG oder der Klage auf Feststellung oder Bestreitung neuen Vermögens nach Art. 265a Abs. 4 SchKG bzw. in den Fällen, in welchen solche Klagen anhängig gemacht worden seien, sei der Entscheid des Summarrichters über die provisorische Rechtsöffnung bzw. über die Feststellung neuen

Vermögens noch nicht endgültig. Dieser Auffassung kann sich die Rekurskommission nicht anschliessen: a) Weder die Aberkennungsklage nach Art. 83 Abs. 2 SchKG noch die im ordentlichen Prozessverfahren zu erhebende Klage auf Feststellung oder Bestreitung neuen Vermögens nach Art. 265a Abs. 4 SchKG sind Rechtsmittel (Amonn/Gasser, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 6.A., § 19 N 94; Gut/Rajower/Sonnenmoser, Rechtsvorschlag mangels neuen Vermögens, in: AJP 1998 S. 537 lit. f). Mit der Aberkennungsklage wird die Feststellung der Nichtexistenz der betriebenen Forderung verlangt, nicht aber die Aufhebung der provisorischen Rechtsöffnung (BGE 95 II 617, 620). Daher wird auch der Kostenspruch im Rechtsöffnungsverfahren vom Ausgang des Aberkennungsprozesses nicht unmittelbar berührt (Jaeger/Daeniker, Schuldbetreibungs- und Konkurs-Praxis der Jahre 1911-1945, Bd. I, Zürich 1947, Art. 83 SchKG N 10). Daran ändert die (missverständliche) Formulierung in BGE 68 III 89 nichts, wonach dem obsiegenden Schuldner mit Rücksicht darauf, dass die Rechtsöffnung nach dem damaligen Rechtszustand begründet war, Aberkennung nur für die Forderung, nicht aber auch für die Kosten der Betreibung und der Rechtsöffnung gewährt werde. Die Einreichung einer Aberkennungsklage beeinträchtigt die Rechtskraft des Rechtsöffnungsentscheids und namentlich die damit verbundene Kostenverfügung in keiner Weise. Gestützt auf diese Überlegungen schützte das Bundesgericht eine im Aberkennungsprozess erlassene Kautionsverfügung gemäss § 77 Abs. 1 Ziff. 3 ZPO, weil die Partei im Rückstand mit Kosten und Entschädigungen aus dem Rechtsöffnungsentscheid war (BGE vom 29. April 1996, 5P.84/1996, S. 4; Entscheid des Obergerichtspräsidiums, ZP 95 20, vom 22. Januar 1996). Die gleichen Überlegungen gelten auch mit Bezug auf den Entscheid des Summarrichters über die Feststellung neuen Vermögens im Sinn von Art. 265a Abs. 2 und 3 SchKG. Einerseits ist dieser Entscheid schon vom Wortlaut her endgültig (Art. 265a Abs. 1 SchKG), weshalb der Hinweis auf Panchaud/Caprez (Die Rechtsöffnung, Zürich 1980, § 109 N 15, 1. Teil) kaum mehr zutreffen dürfte. Andererseits wird zwar der Streit um das neue Vermögen im ordentlichen, beschleunigten Feststellungsprozess "fortgesetzt" (Gasser, Nachlassverfahren, Insolvenzerklärung und Feststellung des neuen Vermögens nach rev. SchKG, in: ZBJV 132, 1996, S. 19). Trotzdem befindet der Richter im ordentlichen Verfahren nicht über die Zulassung oder Nichtzulassung des Rechtsvorschlags, sondern nur über die Existenz oder Nichtexistenz neuen Vermögens, mithin darüber, ob die je nach Ausgang des summarischen Verfahrens erhobene negative oder positive Feststellungsklage entsprechend den gestellten Anträgen gutzuheissen oder abzuweisen ist. Es geht somit im Feststellungsverfahren nach Art. 265a Abs. 4 SchKG allein um die Frage, ob neues Vermögen beim Schuldner vorhanden ist und gegebenenfalls in welchem Umfang. Wird die vom Schuldner angestrebte negative Feststellungsklage abgewiesen, bildet die Klageabweisung ohne weiteres die Grundlage für die Gutheissung der vom Gläubiger gestellten Anträge auf Feststellung des Umfangs des neuen Vermögens und gegebenenfalls der Pfändbarerklärung von Vermögenswerten Dritter (Brönnimann, Neuerungen bei ausgewählten Klagen des SchKG, in: ZSR 115 I, 1996, S. 232). Wird die negative Feststellungsklage gutgeheissen, bedeutet dies, dass eine Betreibung gar nicht stattfinden kann. Die Wirkung ist alsdann dieselbe, wie wenn die Aberkennungsklage des Schuldners geschützt wurde; die Rechtskraft des Entscheids des Summarrichters wird davon nicht berührt. Welche Partei letztlich die angefallenen Kosten des Summarverfahrens zu tragen hat, ist nach den Umständen des Einzelfalls zu entscheiden; mithin hat der Richter im Aberkennungsprozess bzw. im Prozess betreffend Feststellung neuen Vermögens darüber

zu befinden, wenn ein entsprechendes Rechtsbegehren ausdrücklich gestellt wurde (BJM 1955 S. 200). Diese Lösung erscheint auch deshalb gerechtfertigt, weil im summarischen Verfahren einerseits eine Beweismittelbeschränkung gegenüber dem ordentlichen Verfahren besteht, und weil es andererseits genügt, wenn der Schuldner glaubhaft macht, nicht zu neuem Vermögen gekommen zu sein. Im ordentlichen Verfahren hingegen hat der Schuldner seine Behauptungen zu beweisen. Aus diesen Gründen ist es durchaus möglich, dass der Entscheid des Summarrichters je nach Vorbringen des Schuldners zu Recht anders ausfiel als derjenige des Richters im ordentlichen Verfahren. b) Aus diesen Gründen erweist sich der Rekurs als begründet, und für die in Betreuung gesetzten Verfahrenskosten und die Parteientschädigung ist definitive Rechtsöffnung zu erteilen. Rekurskommission, 6. April 1998, BR 98 18

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