

Gemäss dem beglaubigten Auszug aus dem Handelsregister des Kantons Zürich vom 19. Juli 2004 sind M.M., L.E. sowie R.M. berechtigt, für die XY Consulting AG kollektiv mit einem andern Mitglied des Verwaltungsrates zu zeichnen. Über Einzelzeichnungsberechtigung verfügt bei der genannten Aktiengesellschaft niemand. Das Betreibungsbegehren vom 9. Juli 2004 trägt lediglich eine Unterschrift, welche nicht zu entziffern ist. Auf jeden Fall ist sie jedoch nicht mit den Unterschriften der für die XY Consulting AG kollektiv zeichnungsberechtigten Personen identisch (vgl. die vom Handelsregisteramt des Kantons Zürich bzw. vom Schweizerischen Generalkonsulat beglaubigten Unterschriften). Korrekte, das heisst mit dem Handelsregister übereinstimmende Unterschriften wurden auch im Laufe des vorliegenden Verfahrens nicht beigebracht, obwohl der Gesuchsgegnerin Gelegenheit zur Stellungnahme eingeräumt worden ist.

Nach dem Gesagten hat der Umstand, dass das Betreibungsbegehren von einer nicht zeichnungsberechtigten und im Übrigen auch nicht identifizierbaren Person allein unterzeichnet wurde, dessen Ungültigkeit zur Folge und die Betreibung Nr. 26521 des Betreibungsamtes Appenzeller Mittelland ist aufzuheben.

AB Sch + K 21.09.2004

3448

Rechtsöffnung. Neues Vermögen. Fortsetzung der Betreibung nach im summarischen Verfahren festgestelltem neuen Vermögen und Beseitigung des Rechtsvorschlags (Art. 265a SchKG).

Sachverhalt:

Im Konkursverfahren über das Vermögen von K., damals wohnhaft im Kanton St. Gallen, hat das dortige Konkursamt der Bank P. am 2. September 1993 einen Konkursverlustschein im Betrage von Fr. 30'876.95 ausgestellt. Auf diesem Verlustschein hatte das Konkursamt verkündet, dass der gesamte Betrag vom damaligen Gemeinschuldner anerkannt worden war. Am 28. Februar 2002 hat die Bank P. K. für die Verlustscheinsforderung betrieben. K. hat gegen den Zahlungsbefehl Rechtsvorschlag erhoben mit der ausdrücklichen Be-

gründung des mangelnden neuen Vermögens. Diesen Rechtsvorschlag hat das Betreibungsamt dem Kantonsgerichtspräsidium vorgelegt.

Das Kantonsgerichtspräsidium hat am 13. Februar 2003 festgestellt, dass K. im Umfange von Fr. 12'000.-- zu neuem Vermögen gekommen sei. In diesem Umfange hat es den vom Schuldner erhobenen Rechtsvorschlag nicht bewilligt. Gegen diesen Entscheid hat K. staatsrechtliche Beschwerde beim Bundesgericht eingereicht. Dieses hat die Beschwerde am 6. Juni 2003 gutgeheissen, soweit darauf eingetreten werden konnte, und den Entscheid des Kantonsgerichtspräsidiums vom 13. Februar 2003 aufgehoben.

Nach dem Entscheid der Vorinstanz betreffend neuem Vermögen hat die Bank P. am 20. Februar 2003 beim Kantonsgerichtspräsidium ein Rechtsöffnungsgesuch im Umfange des festgestellten neuen Vermögens (Fr. 12'000.--) eingereicht. Nachdem sich der Schuldner dazu nicht hat vernehmen lassen, hat das Kantonsgerichtspräsidium am 31. März 2003 die angebehrte provisorische Rechtsöffnung bewilligt. Zur Begründung wurde ausgeführt, dass der Konkursverlustschein im Umfange des festgestellten neuen Vermögens einen provisorischen Rechtsöffnungstitel darstelle. Einwendungen dagegen habe der Schuldner nicht vorgebracht, weshalb die angebehrte Rechtsöffnung zu gewähren sei.

Am 30. Juli 2003 hat K. den Rechtsöffnungsentscheid mit Appellation angefochten und im Wesentlichen geltend gemacht, das Bundesgericht habe die staatsrechtliche Beschwerde in der Feststellungssache betreffend neues Vermögen gutgeheissen und den entsprechenden Entscheid der Vorinstanz vom 13. Februar 2003 aufgehoben. Nachdem der Schuldner mit begründetem Rechtsvorschlag bestritten habe, zu neuem Vermögen gekommen zu sein und das Bundesgericht den Entscheid betreffend Feststellung neuen Vermögens aufgehoben habe, fehle es an einer grundsätzlichen Voraussetzung für die Erteilung der Rechtsöffnung. Der angefochtene Rechtsöffnungsentscheid sei daher aufzuheben.

Zusammen mit der Appellationsschrift hat der Schuldner das Urteil der 2. Zivilabteilung des Bundesgerichts vom 6. Juni 2003 eingereicht. Daraus ergab sich, dass der Entscheid betreffend Feststellung von neuem Vermögen aufgehoben worden war. Eine formelle Rückweisung an die Vorinstanz war nicht erfolgt. Eine Rückfrage beim Bundesgericht hat dann ergeben, dass wegen der kassatorischen Natur

der staatsrechtlichen Beschwerde keine förmliche Rückweisung der Streitsache zu neuem Entscheid erfolgte. Es sei indessen selbstverständlich, so das Bundesgericht, dass der Prozess nach Aufhebung des willkürlichen Entscheids vom 13. Februar 2003 durch Fällung eines neuen Entscheids zu Ende zu führen sei. Aufgrund dieser Auskunft des Bundesgerichts wurde das Rechtsöffnungsverfahren am 29. August 2003 bis zum neuen Entscheid der Vorinstanz betreffend Feststellung neuen Vermögens sistiert.

Am 19. Februar 2004 hat die Vorinstanz im Verfahren betreffend neues Vermögen einen neuen Entscheid gefällt und festgestellt, dass K. im Betrage von Fr. 5'000.-- zu neuem Vermögen gekommen ist. In der Folge wurde das sistierte Rechtsöffnungsverfahren wieder aufgenommen.

K. hat in der Replik unverändert Abweisung des Rechtsöffnungsgehalts beantragt. Zur Begründung hat er im Wesentlichen geltend gemacht, das Urteil betreffend Feststellung von neuem Vermögen sei materiell nicht in Rechtskraft erwachsen, da innert 20 Tagen noch Klage gemäss Art. 265a Abs. 4 SchKG (ordentliches Verfahren) eingereicht werden könne.

Aus den Erwägungen:

1. Beruht die betriebene Forderung auf einer durch öffentliche Urkunde festgestellten oder durch Unterschrift bekräftigten Schuldanererkennung, so kann der Gläubiger nach Art. 82 Abs. 1 SchKG die provisorische Rechtsöffnung, d.h. die Beseitigung des Rechtsvorschlages verlangen. Ein Konkursverlustschein stellt gemäss Art. 265 Abs. 1 SchKG einen provisorischen Rechtsöffnungstitel für eine im Konkursverfahren anerkannte Forderung dar. Auf dem bei der Vorinstanz eingereichten Verlustschein hat K. die von der Bank P. in seinem Konkurs angemeldete und kollozierte Forderung im Betrage von Fr. 30'876.95 vollumfänglich anerkannt.

Die anerkannte Konkursverlustscheinsforderung kann nach Art. 265 Abs. 2 SchKG erst dann wieder vollstreckt werden, wenn der Schuldner zu neuem Vermögen gekommen ist. Der Einwand, es sei (noch) kein neues Vermögen vorhanden, ist durch begründeten Rechtsvorschlag geltend zu machen. Die Frage, ob der Schuldner zu neuem Vermögen gekommen ist, wird vom Gericht im summarischen (Art. 265a Abs. 1 SchKG) oder im ordentlichen (Art. 265a Abs. 4 SchKG) Verfahren entschieden. Der Rechtsvorschlag gegen die be-

triebene Forderung hingegen wird im (summarischen) Rechtsöffnungsverfahren beurteilt (Art. 80ff. SchKG). Erst wenn der Rechtsvorschlag gegen die Forderung beseitigt und neues Vermögen im summarischen Verfahren festgestellt ist, kann die Betreibung für den Betrag des festgestellten neuen Vermögens fortgesetzt werden (*Ueli Huber in Adrian Staehelin/Thomas Bauer/Daniel Staehelin, [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, SchKG III, Zürich/Genf/München 1998, Art. 265a N. 32*).

Nachdem das Bundesgericht den ersten Entscheid der Vorinstanz aufgehoben hatte, hat diese in ihrem neuen Entscheid vom 19. Februar 2004 festgestellt, dass der Schuldner im Betrage von Fr. 5'000.-- zu neuem Vermögen gekommen ist. Dieser Entscheid ist vollstreckbar, wäre dagegen doch erneut einzig die staatsrechtliche Beschwerde an das Bundesgericht gegeben gewesen und wurde eine solche nicht eingereicht. Für den genannten Betrag kann sodann die provisorische Rechtsöffnung gewährt werden, sofern ein entsprechender Rechtsöffnungstitel vorliegt. Ein solcher liegt in der Form des Verlustscheins des Konkursamtes des Kantons St. Gallen vom 20. Oktober 1993 offensichtlich vor, hat der Schuldner die damals kollozierte Forderung doch im Betrage von gut Fr. 30'000.-- anerkannt (Art 265 Abs. 1 SchKG). Der Gläubigerin kann daher antragsgemäss für Fr. 5'000.-- die provisorische Rechtsöffnung gewährt werden.

2. In der Replik hat der Schuldner ausgeführt, das neue Feststellungsurteil der Vorinstanz vom 19. Februar 2004 könne keine taugliche Grundlage für das Rechtsöffnungsverfahren bilden, weil die Frist zur Klageerhebung im ordentlichen Verfahren gemäss Art. 265a Abs. 4 SchKG noch nicht abgelaufen sei. Dieser Einwand geht fehl, denn die Betreibung kann fortgesetzt werden, sobald im *summarischen* Verfahren neues Vermögen festgestellt (Art. 265a Abs. 3 SchKG) und der Rechtsvorschlag beseitigt ist (*Ueli Huber, a.a.O., Art. 265a N. 32; Kurt Amon/Fridolin Walter, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, Bern 2003, § 48 N. 42*). Würde der ordentliche Feststellungsprozess im Sinne von Art. 265a Abs. 4 SchKG die provisorische Vollstreckbarkeit verhindern, wäre das summarische Feststellungsverfahren vollständig nutzlos, was der Gesetzgeber nicht gewollt hat.

3. Weiter wendete der Schuldner in der Replik ein, dass der summarische Feststellungsentscheid, der als Grundlage zum Rechtsöffnungsentscheid über Fr. 12'000.-- geführt habe, später vom Bundes-

gericht aufgehoben worden sei. Damit sei auch der Rechtsöffnungsentscheid hinfällig geworden und müsste erst nochmals gefällt werden.

Auch dieser Einwand geht fehl. Das summarische Feststellungsverfahren und das vorliegende Rechtsöffnungsverfahren spielen sich innerhalb ein und derselben Betreuung Appenzeller Vorderland Nr. 2044 ab, die nach wie vor Bestand hat (Art. 88 Abs. 2 SchKG). Sie kann aber nur nach Massgabe des festgestellten neuen Vermögens und nach der Beseitigung des Rechtsvorschlags fortgesetzt werden. Die Vorinstanz hat neues Vermögen im Umfange von Fr. 5'000.-- festgestellt und ein Rechtsöffnungstitel liegt gar für einen Betrag von mehr als Fr.30'000.-- vor. Damit kann die provisorische Rechtsöffnung im Umfange des festgestellten neuen Vermögens offensichtlich gewährt werden. Dass dazu vorerst nochmals ein Rechtsöffnungsentscheid durch die Vorinstanz gefällt werden müsste, ist nicht notwendig, da die Appellation an den Einzelrichter des Obergerichts ein reformatorisches und nicht ein kassatorisches Rechtsmittel ist (*Art 263 Abs. 3 i. V. mit Art 273 Abs. 1 ZPO; Max Ehrenzeller, Zivilprozessordnung des Kantons Appenzell A. Rh., Speicher 1988, Vorb. zu Art. 263 N. 2*). Zusammenfassend ergibt sich, dass die Appellation von K. teilweise gutzuheissen ist und der Bank P. für den reduzierten Betrag von Fr. 5'000.-- die provisorische Rechtsöffnung gewährt werden kann.

OGP 17.05.2004

3449

Rechtsöffnung. Handlungs- und Prozessfähigkeit der ausländischen Gläubigerin im Betreibungs- und Rechtsöffnungsverfahren. Fremdsprachige Schuldanererkennung (Art. 82, 84 SchKG).

Aus den Erwägungen:

1. Die Gläubigerin D. ist eine Gesellschaft nach dem Recht des Territoriums der British Virgin Islands und dort im Handelsregister eingetragen. Im Rahmen von Geschäftsbeziehungen der Parteien ist der Gläubigerin D. offenbar ein Schaden von US\$ 2'000'000.-- ent-