

# **AR\_GERICHTE OG ERZ-23-21 vom 28. April 2023**

AR Gerichte, 2023-04-28, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ar\\_gerichte OG\\_ERZ-23-21](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ar_gerichte OG_ERZ-23-21)

FR: AR\_GERICHTE OG ERZ-23-21 du 28 avril 2023

IT: AR\_GERICHTE OG ERZ-23-21 del 28 aprile 2023

## **Regeste**

Obergericht Appenzell Ausserrhoden Einzelrichter Urteil vom 28. April 2023 Verfahren Nr. ERZ 23 21 Ort des Entscheids Trogen Beschwerdeführer A. Vorinstanz Kantonsgericht Appenzell Ausserrhoden, Einzelrichterin Gegenstand Konkursöffnung

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Der Beschwerdeführer beantragte bei der Vorinstanz mit Gesuch vom 6. Februar 2023 die Eröffnung des Privatkonkurses. Mit Urteil vom 17. März 2023 wies die Einzelrichterin des Kantonsgerichts das Gesuch ab. Dagegen erhob der Beschwerdeführer am 28. März 2023 Beschwerde beim Obergericht. Er beantragte die Aufhebung des angefochtenen Urteils und die Gutheissung des Konkursbegehrens. Es wurden die vorinstanzlichen Akten beigezogen.

### **E. 2**

Die Sachurteilsvoraussetzungen sind erfüllt und geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf die Beschwerde ist daher einzutreten. Zuständig zur Beurteilung ist der Einzelrichter (Art. 25 Abs. 1 lit. a Justizgesetz, bGS 145.31).

### **E. 3**

Die Vorinstanz zog in Betracht, dass dem Vermögen des Beschwerdeführers von CHF 2'139.00 Schulden von weit über CHF 300'000.00 gegenüberstünden. Die potenzielle Konkursdividende betrage folglich weniger als 1 %, weshalb das Gesuch nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung abzuweisen sei.

### **E. 4**

Der Beschwerdeführer führt in seiner Beschwerde aus, er sei seit dem Konkurs 2014 in einer festen Anstellung mit einem Gehalt von netto CHF 5'750.00. Er könne garantieren und habe auch schon unter Beweis gestellt, dass er allen laufenden Kosten und Verpflichtungen nach einem Konkurs nachkommen könne. Hingegen sei es ihm aufgrund des krassen Missverhältnisses der Schulden zum Monatsbudget verunmöglicht, die bestehenden Schulden in einer absehbaren Zeit bzw. wenn überhaupt je zu tilgen. Bei der Insolvenzerklärung habe er materielle Aktiven sowie CHF 1'500.00 Ersparnis angegeben, die nirgends ersichtlich seien. Zudem habe sich sein Vermögen von CHF 2'139.00 auf CHF 5'177.00 geändert. Sein Antrag sei nicht rechtsmissbräuchlich oder eigennützig. Er wolle einzig seine Arbeitsstelle nicht verlieren und seinen Verpflichtungen nachkommen können. Der Konkurs sei die einzige Chance, aus dieser aussichtslosen Situation zu kommen.

Seite 3

### **E. 5.1**

Gemäss Art. 191 SchKG kann ein Schuldner die Konkursöffnung selber beantragen, indem er sich beim Gericht für zahlungsunfähig erklärt. Das Gericht eröffnet den Konkurs, wenn keine Aussicht auf eine Schuldenbereinigung nach den Art. 333 ff. SchKG besteht. Überdies hat das Gericht zu prüfen, ob sich der Antrag nicht als rechtsmissbräuchlich erweist (Urteil des Bundesgerichts SA\_433/2019 vom 26. September 2019 E. 4).

### **E. 5.2**

Wie bereits die Vorinstanz zutreffend festgehalten hat und an dieser Stelle zu wiederholen ist, ist es Ziel des Insolvenzverfahrens, den Erlös aus den schuldnerischen Vermögenswerten in gerechter Weise auf alle Gläubiger aufzuteilen. Wer freiwillig seinen eigenen Konkurs begehrt, muss deshalb nach konstanter Praxis des Bundesgerichtes über ein gewisses Vermögen verfügen, dessen Erlös den Gläubigern übertragen werden kann. Der Schuldner erfährt dann insofern einen gewissen Schutz, als er für die bisherigen Schulden erst wieder belangt werden kann, wenn er über neues Vermögen verfügt (Art. 265 Abs. 2 und Art. 265a SchKG; Urteile des Bundesgerichts 5A\_433/2019 vom 26. September 2019 E. 4.1 und 5A\_125/2023 vom 1. März 2023 E. 5). Diese Rechtslage gründet im Wesentlichen auf einem Ausgleich zwischen dem Anliegen des Schuldners, einen wirtschaftlichen Neustart zu erreichen, und dem Anspruch der Gläubiger, ihre Forderungen berechtigterweise einzutreiben. Deshalb hat wie erwähnt derjenige, der freiwillig seinen eigenen Konkurs begehrt, über ein gewisses Vermögen zu verfügen. Das Bundesgericht hat sodann weiter festgehalten, dass daraus eine Ungleichbehandlung zwischen Schuldnern mit gewissem Vermögen und solchen ohne Vermögen resultiert, das SchKG jedoch kein Institut kenne, welches jedem Schuldner ermöglicht, ein Schutzverfahren einzuleiten. Strebt ein Schuldner im Wissen darum, dass die Konkursmasse keine Aktiven aufweisen würde, einen Konkurs an oder möchte er auf diesem Weg zum Nachteil der Gläubiger eine Lohnpfändung abschütteln, verhält er sich rechtsmissbräuchlich und die Konkursöffnung ist zu verweigern. Würde der Richter jedem Schuldner den Konkurs bewilligen, so würde die in Art. 93 SchKG vorgesehene Lohnpfändung jede Bedeutung verlieren und die Interessen der Gläubiger wären nicht mehr gewahrt (Urteile des Bundesgerichts 5A\_433/2019 vom 26. September 2019 E. 4.1 und 5A\_819/2018 vom 4. März 2019 E. 2.1 und 2.4.2). In welchem Umfang ein Mindestmass an verwertbarem Vermögen zu einem minimalen Erlös für die Gläubiger vorliegen muss, hat das Bundesgericht bisher offen gelassen (Urteil des Bundesgerichts 5A\_433/2019 vom 26. September 2019 E. 4.2). Immerhin hat es festgehalten, dass eine mögliche Dividende von ca. 1 % nicht als ausreichend zu betrachten ist (Urteil des Bundesgerichts 5A\_819/2018 vom 4. März 2019 E. 2.4.2).

Seite 4

### **E. 5.3**

Hinsichtlich der Schulden verwies der Beschwerdeführer im vorinstanzlichen Verfahren auf den von ihm eingereichten Betreibungsregisterauszug vom 3. März 2023 (act. 3/4/2). Wie die Vorinstanz zutreffend festgehalten hat, liegen nicht getilgte Verlustscheine im Betrag von CHF 293'125.55 vor. Dazu kommen offene Betreibungen von über CHF 200'000.00, wobei sich davon Betreibungen mit einem Betrag von über CHF 30'000.00 im Stadium der Pfändung befinden. Angesichts dieser Schuldenhöhe kann dahingestellt bleiben, ob nun das Vermögen des Beschwerdeführers - wie von der Vorinstanz angenommen - CHF 2'139.00 beträgt oder ob - wie vom Beschwerdeführer geltend gemacht - noch zusätzliche

Bargeldmittel von CHF 1'500.00 und ein unbestimmter Betrag für Sachgegenstände hinzukommt. So oder anders dient angesichts des krassen Missverhältnisses zwischen Aktiven und Passiven die Konkursöffnung einzig dem Interesse des Schuldners, während die Interessen der Gläubiger nicht gewahrt werden. Im Gegenteil gingen diese einer möglichen Lohnpfändung verlustig, ohne dass eine nennenswerte Konkursdividende in Aussicht steht. Entsprechend hat die Vorinstanz die Konkursöffnung zu Recht verweigert. Daran vermögen auch die weiteren Ausführungen des Beschwerdeführers zu seiner schwierigen persönlichen Situation nichts zu ändern. Zwar sind seine Ausführungen nachvollziehbar, doch ändert dies nichts daran, dass der Gesetzgeber mit der Insolvenzerklärung keine Schuldensanierung für Private ermöglichen wollte, die über keine finanziellen Mittel mehr verfügen. Immerhin gibt es Bestrebungen das Gesetz anzupassen. Vorgesehen ist die Möglichkeit eines vereinfachten Nachlassverfahrens und eines Konkursverfahrens in Form eines Sanierungsverfahrens vorzusehen (vgl. Vorentwurf des Bundesrats zur Änderung des Bundesgesetzes für Schuldbetreibung und Konkurs (Sanierungsverfahren für natürliche Personen) vom 3. Juni 2022).

#### **E. 5.4**

Lediglich der Vollständigkeit halber sei Folgendes angefügt: Die zwischenzeitlich eingetretene Erhöhung des Bankguthabens von CHF 2'139.00 auf CHF 5'177.00 kann keine Berücksichtigung finden, da mit der Beschwerde gegen eine Konkursöffnung ohne vorgängige Betreibung nur unechte Noven vorgebracht werden können, also Tatsachen, die vor dem erstinstanzlichen Entscheid eingetreten sind. Echte Noven, d.h. Tatsachen, die erst nach dem erstinstanzlichen Entscheid eingetreten sind, sind hingegen nicht zulässig (Art. 174 Abs. 1 i.V.m. Art. 194 SchKG; Urteil des Bundesgerichts 5A\_977/2022 vom 28. Februar 2023 E. 2.1.3). Hinsichtlich der vom Beschwerdeführer mit Formular "Erklärung über die finanziellen Verhältnisse" im vorinstanzlichen Verfahren zwar behaupteten, aber nicht belegten übrigen Aktiven (CHF 1'500.00 Bargeld, CHF 4'000.00 Schmuck, Schachuhr, Figur, Kaffeemühle, Modeschmuck, zwei Velo, zwei E-Scooter; vgl. act. 3/4/1) ist einerseits festzuhalten, dass weitgehend offen bleibt, welcher Wert den Sachgegenständen zukommen soll, andererseits ist festzustellen, dass es angesichts der Seite 5

diversen laufenden Pfändungen als ausgeschlossen erscheint, dass der Beschwerdeführer über namhafte Vermögenswerte verfügt.

#### **E. 6**

Die Beschwerde erweist sich nach dem Gesagten als unbegründet und ist in Bestätigung des angefochtenen Urteils abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Gerichtsgebühr ist auf CHF 200.00 festzusetzen (Art. 52 lit. a i.V.m. Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG). Parteientschädigungen sind nicht zuzusprechen.

Der Einzelrichter des Obergerichts erkennt:

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