

# **BGer 5A\_66/2025 vom 6. Juni 2025**

Bundesgericht, 2025-06-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_66\\_2025](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_66_2025)

FR: TF 5A\_66/2025 du 6 juin 2025

IT: TF 5A\_66/2025 del 6 giugno 2025

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Die beiden Beschwerdeverfahren betreffen dieselbe Angelegenheit und dieselben Parteien. Die Verfahren 5A\_66/2025 und 5A\_67/2025 sind zu vereinigen und in einem einzigen Urteil zu erledigen.

### **E. 2.1**

Anlass zur Beschwerde im Verfahren 5A\_67/2025 gegen das Urteil des Obergerichts vom 16. Dezember 2024 betreffend Revision gibt die Auffassung des Obergerichts, wonach es zur Beurteilung des gegen Oberrichterin C.\_\_\_\_\_ gestellten Ausstandsgesuchs nicht zuständig sei. Das Obergericht hat dazu erwogen, sofern ein Ausstandsgrund erst nach Abschluss des Verfahrens entdeckt werde, würden gemäss Art. 51 Abs. 3 ZPO grundsätzlich die Bestimmungen über die Revision gelten. Weil das Obergericht im strittigen Konkursverfahren als letzte Instanz entschieden habe, sei es gemäss Art. 328 Abs. 1 ZPO grundsätzlich auch für die Beurteilung des Revisionsgesuchs zuständig. Werde ein Ausstandsbegehren nach Entscheidfällung, aber noch innerhalb der Rechtsmittelfrist gestellt, so sei die Partei jedoch nach gefestigter Rechtsprechung des Bundesgerichts auf den Rechtsmittelweg beziehungsweise an das für die Behandlung des Rechtsmittels zuständige Gericht zu verweisen und es erfolge keine Behandlung nach den Bestimmungen der Revision. Diese gefestigte Rechtsprechung des Bundesgerichts werde im Rahmen der in Kürze in Kraft tretenden Revision der Schweizerischen Zivilprozessordnung auch explizit im Gesetzestext Niederschlag finden.

### **E. 2.2**

Soweit der Beschwerdeführer dagegen vorbringt, das Obergericht habe bei seiner Beurteilung den Rechtskräfteintritt des Entscheids vom 4. Dezember 2024 mutwillig ausgeblendet, kann ihm nicht gefolgt werden. Gemäss der Rechtsprechung des Bundesgerichts knüpft der Wortlaut von Art. 51 Abs. 3 ZPO nicht an die Rechtskraft, sondern an den Verfahrensabschluss an. Wird ein Ausstandsbegehren nach Entscheidfällung, aber noch innerhalb der Rechtsmittelfrist gestellt, so ist die Partei auf den Rechtsmittelweg resp. an das für die Behandlung des Rechtsmittels zuständige Gericht zu verweisen und es erfolgt keine Behandlung nach den Bestimmungen der Revision ( BGE 139 III 466 E. 3.4; Urteil 5A\_461/2016 vom 3. November 2016 E. 6.3). Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers war das Obergericht zur Behandlung des Ausstandsgesuchs gegen Oberrichterin C.\_\_\_\_\_ somit nicht zuständig.

### **E. 2.3**

Der Beschwerdeführer stellt vor Bundesgericht schliesslich ein Ausstandsbegehren gegen Oberrichter D.\_\_\_\_\_. Nach Darstellung des Beschwerdeführers ergibt sich dessen Befangenheit daraus, dass er mit dem Entscheid ZK 24 501 eine Beurteilung seiner eigenen

Fehlleistung im vorgängigen Entscheidverfahren ZK 24 359 verhindern wollte. Aus Art. 48 ZPO lasse sich zwanglos ableiten, dass es zu den Prozessleitungspflichten eines Gerichtsreferenten gehöre, dass er zu Prozessbeginn und auch später die Ausstandsfrage nicht nur für sich selbst beurteile, sondern das Vorliegen eines allfälligen Ausstandsgrunds auch bei seinen Richterkollegen abfrage. Dies sei im vorgängigen Entscheid ZK 24 359 ganz offensichtlich nicht passiert. Oberrichter D. \_\_\_\_\_ habe damit mit dem angefochtenen Nichteintretensentscheid vom 16. Dezember 2024 eigene persönliche Interessen im Sinne von Art. 47 Abs. 1 lit. a ZPO verfolgt. Zudem sei er nach Art. 47 Abs. 1 lit. b ZPO vorbefasst gewesen, weil er bereits als Referent am vorgängigen Entscheid ZK 24 359 mitgewirkt habe. Zudem beruft sich der Beschwerdeführer auf die Generalklausel von Art. 47 Abs. 1 lit. f ZPO .

#### **E. 2.4**

Die Parteien müssen ihre Ausstandsbegehren nach Treu und Glauben möglichst frühzeitig stellen. Wer die Gerichtsperson nicht "unverzüglich" ablehnt, nachdem er vom Ausstandsgrund Kenntnis erlangt, kann seinen Ablehnungsanspruch verwirken (vgl. Art. 49 Abs. 1 ZPO ; BGE 150 I 68 E. 4; 143 V 66 E. 4.3). Vorliegend hätte der Beschwerdeführer den Ausstand von Oberrichter D. \_\_\_\_\_ bereits mit seinem Revisionsbegehren verlangen können, beruft sich der Beschwerdeführer doch im Wesentlichen auf ihm bereits zu diesem Zeitpunkt bekannte Umstände. Das erstmals vor Bundesgericht gestellte Ausstandsbegehren gegen Oberrichter D. \_\_\_\_\_ erweist sich folglich als verspätet. Ausserdem bleibt das Ausstandsgesuch des Beschwerdeführers unsubstanziert. Nur ausnahmsweise können gerichtliche Verfahrensfehler die Unbefangenheit einer Gerichtsperson in Frage stellen. Es müssen objektiv gerechtfertigte Gründe zur Annahme bestehen, dass sich in Rechtsfehlern gleichzeitig eine Haltung manifestiert, die auf fehlender Distanz und Neutralität beruht. Es müssen besonders krasse Fehler oder wiederholte Irrtümer vorliegen, die eine schwere Verletzung der Richterpflichten darstellen ( BGE 143 IV 69 E. 3.2; 141 IV 178 E. 3.2.3). Diesen Schweregrad erreichen die dem obergerichtlichen Referenten vorgeworfenen Fehler nicht. Damit stellte die Mitwirkung von Oberrichter D. \_\_\_\_\_ beim strittigen Entscheid vom 16. Dezember 2024 über das Revisionsbegehren keine Verletzung der vom Beschwerdeführer angeführten Ausstandsvorschriften dar. Die Beschwerde im Verfahren 5A\_67/2025 erweist sich folglich insgesamt als unbegründet und ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

#### **E. 3.1**

Im Verfahren 5A\_66/2025 angefochten ist ein Endentscheid des oberen kantonalen Gerichts, das als Rechtsmittelinstanz über die Konkursöffnung entschieden hat. Dagegen ist die Beschwerde in Zivilsachen gegeben ( Art. 72 Abs. 2 lit. a, Art. 74 Abs. 2 lit. d, Art. 75 Abs. 1 und Art. 90 BGG ).

#### **E. 3.2**

Der im vorinstanzlichen Verfahren unterlegene Beschwerdeführer ist als Gläubiger, der das Konkursbegehren gestellt hat, vom angefochtenen Entscheid besonders berührt und daher zur Beschwerde berechtigt ( Art. 76 Abs. 1 lit. b BGG ).

#### **E. 3.3**

Die Eingaben des Beschwerdeführers vom 3. Februar 2025 und 25. April 2025 sind für die Beurteilung der Beschwerde unbeachtlich, da sie erst nach Ablauf der 30-tägigen Beschwerdefrist und damit verspätet beim Bundesgericht eingegangen sind (vgl. Art. 100

Abs. 1 BGG ). Ohnehin haben echte Noven vor Bundesgericht unberücksichtigt zu bleiben, weshalb die mit der Eingabe vom 25. April 2025 eingereichte schriftliche Erklärung ("witness statement") vom 16. April 2025 auch aus diesem Grund nicht berücksichtigt werden könnte ( Art. 99 Abs. 1 BGG ; BGE 139 III 120 E. 3.1.2; 133 IV 342 E. 2.1; Urteil 5A\_1066/2020 vom 23. Juli 2021 E. 2.3).

#### **E. 3.4**

Mit der vorliegenden Beschwerde kann insbesondere die Verletzung von Bundesrecht gerügt werden ( Art. 95 lit. a BGG ). In der Beschwerde ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht verletzt ( Art. 42 Abs. 2 BGG ; BGE 143 I 377 E. 1.2). Die Verletzung verfassungsmässiger Rechte ist ebenfalls zu begründen, wobei hier das Rügeprinzip gilt ( Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 142 III 364 E. 2.4).

#### **E. 3.5**

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Hat die Vorinstanz des Bundesgerichts die Feststellungen der ersten Instanz nur unter Willkür Gesichtspunkten prüfen können, was vorliegend der Fall ist (vgl. Art. 320 lit. b ZPO ), prüft das Bundesgericht frei, ob die Vorinstanz auf eine gegen den erstinstanzlichen Entscheid vorgebrachte Rüge der willkürlichen Beweiswürdigung hin zu Unrecht Willkür verneint oder bejaht und diese Verfassungsverletzung nicht behoben d.h. den Willkürmassstab zutreffend angewendet hat (keine "Willkür im Quadrat"; Urteile 5A\_477/2023 vom 15. Februar 2024 E. 1.3; 5A\_455/2022 vom 9. November 2022 E. 3.2; 5A\_972/2021 vom 2. Februar 2023 E. 1.3). Daher muss sich der Beschwerdeführer bei der Begründung der Rüge, die Vorinstanz habe Willkür zu Unrecht verneint oder bejaht, auch mit den massgebenden Erwägungen der ersten Instanz auseinandersetzen (vgl. Urteile 6B\_584/2022 vom 14. August 2023 E. 1.3.3; 5A\_388/2011 vom 19. August 2011 E. 2). Willkür in der Sachverhaltsfeststellung und Beweiswürdigung liegt vor, wenn das Gericht Sinn und Tragweite eines Beweismittels offensichtlich verkannt hat, wenn es ohne sachlichen Grund ein entscheidwesentliches Beweismittel unberücksichtigt gelassen oder wenn es auf der Grundlage der festgestellten Tatsachen unhaltbare Schlussfolgerungen gezogen hat ( BGE 140 III 264 E. 2.3).

#### **E. 3.6**

Soweit die beschwerdeführende Partei den Sachverhalt ergänzen will, hat sie zudem mit präzisen Aktenhinweisen darzulegen, dass sie entsprechende rechtsrelevante Tatsachen und taugliche Beweismittel bereits bei den Vorinstanzen prozesskonform eingebracht hat ( BGE 140 III 86 E. 2). Genügt die Kritik diesen Anforderungen nicht, können Vorbringen mit Bezug auf einen Sachverhalt, der vom angefochtenen Entscheid abweicht, nicht berücksichtigt werden ( BGE 140 III 16 E. 1.3.1).

#### **E. 4**

Zu prüfen ist zunächst, ob der Beschwerdeführer in Bezug auf die am angefochtenen Entscheid vom 4. Dezember 2024 mitwirkende Oberrichterin C.\_\_\_\_\_ einen Ausstandsgrund vorzubringen vermag.

#### **E. 4.1**

Der Beschwerdeführer macht in diesem Zusammenhang geltend, dass Oberrichterin C.\_\_\_\_\_ im Sinn von Art. 47 Abs. 1 lit. f ZPO wegen Animositäten gegenüber seinem Rechtsvertreter aus anderen Gründen befangen gewesen sei. Das Obergericht habe nach

Zustellung des Entscheids vom 4. Dezember 2024 einräumen müssen, dass Oberrichterin C.\_\_\_\_\_ die Schwester von E.\_\_\_\_\_ sei. Letzterer sei Direktor einer Bundesbehörde. Weiter lässt der Beschwerdeführer ausführen, dass sein Anwalt für eine andere Mandantschaft ein Staatshaftungsverfahren über Fr. 12 Mio. führe, in welchem dieser Verfehlungen der von E.\_\_\_\_\_ geleiteten Behörde moniere. Ausserdem habe sein Anwalt in diesem Zusammenhang Strafanzeige erstattet. Das Obergericht habe bislang jegliche Auskunft vermissen lassen, ob E.\_\_\_\_\_ seine Schwester C.\_\_\_\_\_ über diese Umstände informiert habe, womit ein zusätzlicher Befangenheitsgrund anzunehmen sei.

#### **E. 4.2**

Art. 47 Abs. 1 ZPO zählt diverse Ausstandsgründe auf. Er enthält in lit. f eine Generalklausel, wonach eine Gerichtsperson in den Ausstand tritt, wenn sie "aus anderen Gründen", insbesondere wegen Freundschaft oder Feindschaft mit einer Partei oder ihrer Vertretung, befangen sein könnte. Im Rahmen der Konkretisierung dieser Generalklausel sind die aus Art. 30 Abs. 1 BV fliessenden Grundsätze zu beachten ( BGE 140 III 221 E. 4.2 mit Hinweis; vgl. auch BGE 143 IV 69 E. 3.2). Nach Art. 30 Abs. 1 BV hat jede Person, deren Sache in einem gerichtlichen Verfahren beurteilt werden muss, Anspruch darauf, dass ihre Streitsache von einem unbefangenen, unvoreingenommenen und unparteiischen Richter beurteilt wird. Es soll garantiert werden, dass keine sachfremden Umstände, die ausserhalb des Prozesses liegen, in sachwidriger Weise zugunsten oder zulasten einer Partei auf das gerichtliche Urteil einwirken ( BGE 142 III 521 E. 3.1.1 mit Hinweis). Art. 30 Abs. 1 BV soll zu der für einen korrekten und fairen Prozess erforderlichen Offenheit des Verfahrens im Einzelfall beitragen und damit ein gerechtes Urteil ermöglichen. Die Garantie des verfassungsmässigen Richters wird bereits verletzt, wenn bei objektiver Betrachtung Gegebenheiten vorliegen, die den Anschein der Befangenheit oder die Gefahr der Voreingenommenheit zu begründen vermögen. Voreingenommenheit und Befangenheit in diesem Sinne werden nach der Rechtsprechung angenommen, wenn im Einzelfall anhand aller tatsächlichen und verfahrensrechtlichen Umstände Gegebenheiten aufscheinen, die geeignet sind, Misstrauen in die Unparteilichkeit des Richters zu erwecken ( BGE 140 III 221 E. 4.1 mit Hinweisen). Dabei ist nicht auf das subjektive Empfinden einer Partei abzustellen. Das Misstrauen in die Unvoreingenommenheit muss vielmehr in objektiver Weise begründet erscheinen. Es genügt, wenn Umstände vorliegen, die bei objektiver Betrachtung den Anschein der Befangenheit und Voreingenommenheit hervorrufen. Für die Ablehnung wird nicht verlangt, dass der Richter tatsächlich befangen ist ( BGE 144 I 159 E. 4.3; 142 III 521 E. 3.1.1).

#### **E. 4.3**

Zur Annahme einer Feindschaft im Sinn von Art. 47 Abs. 1 lit. f ZPO ist auf jeden Fall erforderlich, dass die Gerichtsperson selber gegenüber einer Partei oder ihrer Vertretung feindschaftliche Gefühle zum Ausdruck bringt. Es genügt nicht, dass eine Partei oder ihre Vertretung der Gerichtsperson solche entgegenbringt (Urteil 1P.354/2005 vom 19. August 2005 E. 4.3). Die persönlichen Spannungen und Zerwürfnisse müssen überdies ausgeprägt sein (vgl. Urteil 1P.180/2004 vom 7. Mai 2004 E. 2.5; REGINA KIENER, Richterliche Unabhängigkeit, 2001, S. 99). Das Bundesgericht hat die Tatsache, dass zwischen einem Richter und einer Prozesspartei ein Zivilprozess hängig ist, als objektiv gesehen geeignet erachtet, jedenfalls den Anschein zu erwecken, der Richter könne die betreffende Streitsache nicht mehr unvoreingenommen beurteilen (Urteil P.502/1986 vom 23. Januar 1987 E. 2; gl.M. KIENER, a.a.O., S. 100). Anders hat es jedoch die Situation beurteilt, in

welchem der Anwalt einer Partei im anderen Verfahren nur der Vertreter der Gegenpartei der Gerichtsperson war (Urteil 5A\_756/2008 vom 9. September 2009 E. 2.3). Wohl wird in der Lehre darauf hingewiesen, dass sich die Abneigung einer Prozesspartei gegen den Prozessgegner mitunter auch gegen den Anwalt richten kann, der sie im anderen Verfahren als Partei angreifen musste (vgl. CHRISTOPH LEUENBERGER, Die Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Zivilprozessrecht im Jahre 2009, ZBJV 147/2011 S. 514). Bei einem Richter ist jedoch davon auszugehen, dass er zwischen Anwalt und Partei zu unterscheiden weiss (Urteil P.58/1986 vom 10. April 1986 E. 2b). Damit aber kann auch der vorliegend geltend gemachte Umstand, dass eine bloss mit der abgelehnten Gerichtsperson verwandte Person mit einer durch den Anwalt des Beschwerdeführers vertretenen anderen Partei in einem Rechtsstreit steht, für sich allein noch keinen hinreichenden Grund darstellen, an der Unparteilichkeit dieser Gerichtsperson gegenüber dem Beschwerdeführer zu zweifeln. Die vom Beschwerdeführer behaupteten Sachumstände lassen seine Besorgnis der Befangenheit damit nicht als objektiv gerechtfertigt erscheinen.

#### **E. 4.4**

Nachdem der Beschwerdeführer im vorliegenden Fall mit seinen Vorbringen weder eine Feindschaft zwischen Richterin und Anwalt noch andere Anhaltspunkte dargetan hat, welche bei objektiver Betrachtung geeignet wären, den Anschein der Voreingenommenheit von Oberrichterin C.\_\_\_\_\_ zu erwecken, kann von einem Verstoss gegen Art. 47 ZPO nicht gesprochen werden.

#### **E. 5**

Der Beschwerdeführer wendet sich sodann gegen die Auffassung des Obergerichts, wonach ihm der Nachweis des Konkursgrunds des unbekanntem Aufenthalts im Sinn von Art. 190 Abs. 1 Ziff. 1 SchKG nicht gelungen sei.

#### **E. 5.1**

Der Gläubiger kann auch ohne vorgängige Betreuung die Konkurseröffnung gegen den Schuldner verlangen, wenn dessen Aufenthaltsort unbekannt ist oder dieser die Flucht ergriffen hat, um sich seinen Verbindlichkeiten zu entziehen, unabhängig davon, ob der Schuldner der Konkursbetreuung unterliegt oder nicht ( Art. 190 Abs. 1 Ziff. 1 SchKG ). Beim Konkursgrund des unbekanntem Aufenthalts ist nicht das Fehlen eines festen Wohnsitzes entscheidend, sondern allein das objektive Unbekanntsein des tatsächlichen Aufenthaltsortes. Unter "Aufenthalt" ist ein Verweilen an einem bestimmten Ort zu verstehen, wobei eine bloss zufällige Anwesenheit für die Annahme eines Aufenthalts nicht genügt (Urteil 5A\_872/2010 vom 1. März 2011 E. 2.1). Der Aufenthaltsort ist unbekannt, wenn es objektiv unmöglich ist, ihn festzustellen, trotz zweckmässigen und zumutbaren Nachforschungen des Gläubigers und selbst mit behördlicher Hilfe (Urteile 5A\_132/2025 vom 14. März 2025 E. 3.1.1; BRUNNER/BOLLER/FRITSCHI, in: Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Bd. II, 3. Aufl. 2021, N. 5 zu Art. 190 SchKG ).

Für das Vorliegen des materiellen Konkursgrundes gilt gemäss Art. 255 lit. a ZPO die beschränkte Untersuchungsmaxime. Das Gericht hat den Sachverhalt nur von Amtes wegen festzustellen und muss ihn nicht erforschen (vgl. BGE 150 III 315 E. 5.4; DANIEL STAEHELIN, in: Zivilprozessrecht, Adrian Staehelin und andere [Hrsg.], 4. Aufl. 2024, § 21 Rz. 46; BRUNNER/BOLLER/FRITSCHI, a.a.O., N. 25 zu Art. 190 SchKG ). Der Gläubiger, welcher die Konkurseröffnung ohne vorgängige Betreuung verlangt, trägt für

den Konkursgrund die Beweislast (Urteile 5A\_132/2025 vom 14. März 2025 E. 3.1.1; 5A\_719/2010 vom 6. Dezember 2010 E. 5.2). Soweit es auf eine negative Tatsache ankommt, wie namentlich das Fehlen eines bekannten Aufenthaltsorts, trifft den Schuldner eine Mitwirkungsobliegenheit, deren Nichtbefolgung das Gericht nach Art. 164 ZPO würdigt (Urteile 5A\_132/2025 vom 14. März 2025 E. 3.1.1; 5A\_730/2013 vom 24. April 2014 E. 6.2; MIGUEL SOGO, in: SchKG, Kurzkommentar, 3. Aufl. 2025, N. 25 zu Art. 190 SchKG).

Die örtliche Zuständigkeit des Konkursrichters im Verfahren gemäss Art. 190 SchKG richtet sich nach Art. 46 ff. SchKG (BRUNNER/BOLLER/FRITSCHI, a.a.O., N. 28 zu Art. 190 SchKG). Gegen einen flüchtigen Schuldner wird der Konkurs nach Art. 54 SchKG an dessen letztem Wohnsitz eröffnet. Dieser Grundsatz ist auch auf einen nicht der Konkursbetreibung unterliegenden Schuldner, der seinen Wohnsitz in der Schweiz aufgegeben hat und dessen ausländischer Wohnsitz oder Aufenthalt nicht bekannt ist, anwendbar (BGE 120 III 110 E. 1b; BENNO KRÜSI, in: Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs SchKG, 4. Aufl. 2017, N. 6 zu Art. 54 SchKG).

## **E. 5.2**

Das Obergericht hat erwogen, die Frage des unbekanntes Aufenthaltsortes sei im erstinstanzlichen Verfahren eine doppelrelevante Tatsache gewesen, also eine Tatsache, von der sowohl die Zulässigkeit des Gesuchs als auch dessen materielle Begründetheit abhängen. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung seien doppelrelevante Tatsachen für die Beurteilung der Zulässigkeit einer Klage (beziehungsweise eines Gesuchs) als wahr zu unterstellen und (sofern sie - wie vorliegend - schlüssig behauptet worden seien) erst im Moment der materiellen Prüfung des geltend gemachten Anspruchs zu untersuchen. Ergibt sich dort die Unrichtigkeit der Tatsachenbehauptung, sei das Gesuch materiell abzuweisen. Entsprechend sei der unbekanntes Aufenthaltsort auch im Beschwerdeverfahren vorab im Zusammenhang mit dem vom Schuldner bestrittenen (materiellen) Konkursgrund zu untersuchen. Der unbekanntes Aufenthaltsort sei schliesslich gemäss Art. 141 Abs. 1 lit. a ZPO auch für die öffentliche Bekanntmachung vorausgesetzt, auf die das Regionalgericht bei der Zustellung seiner Verfügungen und des angefochtenen Entscheids zurückgegriffen habe. Ob der Entscheid auch aus diesem Grund aufzuheben gewesen wäre, hat das Obergericht mit Blick auf den Ausgang des Verfahrens offengelassen. In der Sache hat das Obergericht erwogen, der antragstellende Gläubiger trage für den materiellen Konkursgrund die Beweislast. Das Regionalgericht sei in dieser Hinsicht vom Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit ausgegangen, was von keiner Partei beanstandet worden sei. Ausgehend von der vom Schuldner angegebenen konkreten Wohnsitzadresse und den übrigen Indizien (notariell beglaubigter Auszug aus dem ACRA-Register und Arbeitspass für Singapur inklusive Foreign Identification Number) könne vorliegend nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit auf einen unbekanntes Aufenthaltsort geschlossen werden. Daran vermöchten auch die Abklärungen nichts zu ändern, die der Gläubiger bei einer in Singapur ansässigen Anwaltskanzlei in Auftrag gegeben habe, zumal diese bereits mehr als ein Jahr zurücklägen. Der gegenteilige Schluss des Regionalgerichts erweise sich als offensichtlich unrichtig. Festzuhalten sei in diesem Zusammenhang, dass die entsprechende Sachverhaltsfeststellung durch das Regionalgericht nur zustande gekommen sei, weil der Gläubiger beziehungsweise dessen Rechtsvertreter den entscheidenden WhatsApp-Verlauf aus unerfindlichen Gründen unerwähnt gelassen habe und unter Bezugnahme auf andere Unterlagen den Eindruck erweckt habe, es lägen keinerlei

Anhaltspunkte für einen möglichen Aufenthaltsort des Schuldners vor. Die Konkurseröffnung gestützt auf einen unbekanntem Aufenthaltsort erweise sich unter diesen Umständen als unzulässig.

### **E. 5.3**

Vor Bundesgericht macht der Beschwerdeführer nicht geltend, das Obergericht habe betreffend den Nachweis des materiellen Konkursgrundes ein zu strenges Beweismass angewendet. Weiterungen hierzu erübrigen sich daher. Mit Blick auf den Ausgang des Verfahrens offenbleiben kann sodann, ob der Beschwerdeführer seine Gläubigereigenschaft glaubhaft gemacht hat, wozu sich im angefochtenen Entscheid keine Ausführungen finden (zum diesbezüglichen Beweismass s. Urteile 5A\_341/2021 vom 24. Juni 2021 E. 4.1, in: SZPP 2021 S. 460; 5A\_516/2021 vom 18. Oktober 2021 E. 3.1; 5A\_442/2015 vom 11. September 2015 E. 4.1.2.2, in: SJ 2016 I S. 85).

### **E. 5.4**

Als nicht stichhaltig erweist sich die Rüge des Beschwerdeführers, das Obergericht habe in Verletzung von Art. 326 Abs. 1 ZPO auf neue Tatsachenbehauptungen abgestellt, da der Schuldner den besagten WhatsApp-Verlauf bereits anlässlich der Konkursverhandlung vom 14. August 2024 hätte vorbringen müssen. Das Novenrecht von Art. 174 Abs. 1 und 2 SchKG geht jenem gemäss Art. 326 Abs. 1 ZPO vor (Urteile 5A\_132/2025 vom 14. März 2025 E. 3.4; 5A\_435/2013 vom 10. Juli 2013 E. 1.3; 5A\_230/2011 vom 12. Mai 2011 E. 3.2.1; VOCK/MEISTER-MÜLLER, SchKG-Klagen nach der Schweizerischen ZPO, 2018, S. 253). Mit der Beschwerde gegen eine Konkurseröffnung kann der Schuldner ohne Einschränkung Tatsachen neu geltend machen, die vor dem angefochtenen Entscheid eingetreten sind (unechte Noven; Art. 174 Abs. 1 Satz 2 i.V.m. Art. 194 Abs. 1 Satz 1 SchKG ; Urteil 5A\_977/2022 vom 28. Februar 2023 E. 2.1.3).

### **E. 5.5**

Mit seinen Vorbringen, dass der Schuldner im WhatsApp-Verkehr vom 13. Mai 2024 mit dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers bloss behauptet habe, seinen Aufenthaltsort seit neuestem in Singapur zu haben und dass es gerichtsnotorisch sei, dass man am Domizilort einer von einem selber kontrollierten Kapitalgesellschaft, welche ihrerseits bei einer Rechtsanwaltskanzlei bloss domiziliert sei, nicht wohnen könne, vermag der Beschwerdeführer nichts auszurichten. Denn der Schuldner hat nie behauptet, am Rechtsdomizil der F. \_\_\_\_\_ Pte Ltd zu wohnen und das Obergericht hat solches auch nicht angenommen. In der vom Obergericht berücksichtigten WhatsApp-Nachricht vom 13. Mai 2024 hat der Schuldner dem Rechtsvertreter des Gläubigers mitgeteilt, dass er seinen Wohnsitz im Ausland habe. A. \_\_\_\_\_ wisse das. Sein Wohnsitz im Ausland sei ordentlich gemeldet und er verfüge sogar über eine Arbeitserlaubnis. Ihn betreffende formelle Korrespondenz könne an die Adresse der Gesellschaft F. \_\_\_\_\_ Pte Ltd in Singapur gerichtet werden und werde dort täglich bedient. Wenn der Beschwerdeführer sich mit der angegebenen Korrespondenzadresse und den Behauptungen des Schuldners zu seinem Wohnsitz in Singapur nicht hätte zufrieden geben wollen, wäre in erster Linie zu erwarten gewesen, dass er sich beim Schuldner ausdrücklich nach seiner konkreten Wohnadresse erkundigt. Dass der Beschwerdeführer dies getan hätte und er vom Schuldner daraufhin keine oder eine falsche Adresse erhalten hätte, hat das Obergericht nicht festgestellt und wird vom Beschwerdeführer auch nicht geltend gemacht. Gegen die Annahme, dass der Beschwerdeführer alle ihm zur Verfügung stehenden Möglichkeiten

ausgeschöpft hat, um die Wohnadresse des Schuldners ausfindig zu machen, spricht sodann der Umstand, dass die vom Schuldner vor Obergericht angegebene Wohnadresse auch aus dem eingereichten beglaubigten Auszug vom 18. Juni 2024 des von der ACRA (Accounting and Corporate Regulatory Authority) in Singapur geführten Unternehmensregisters hervorgeht, in welchem der Schuldner als Direktor der F. \_\_\_\_\_ Pte Ltd mit seiner privaten Wohnadresse aufgeführt wird. Gestützt auf die vom Schuldner mit seiner kantonalen Beschwerde zulässigerweise eingereichten Beweismittel ist der Schluss des Obergerichts, es sei glaubhaft, dass der Schuldner bereits im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs um Konkursöffnung an dieser Adresse tatsächlich wohnhaft war, nachvollziehbar. Mit seinen Einwänden, der Schuldner habe Wohnsitz und Aufenthalt in der Vergangenheit mehrfach gewechselt und das Handelsregister des Kantons Schwyz habe den Schuldner bei einer von ihm gehaltenen Gesellschaft noch bis Mitte August 2024 als Verwaltungsrat ohne bekannten Aufenthalt geführt (wobei sich der Schuldner noch in den Tagen vor der Konkursverhandlung vom 14. August 2024 beim dortigen Handelsregisteramt darum bemüht habe, diesen Eintrag zugunsten von Singapur zu bereinigen), gelingt es dem Beschwerdeführer nicht, die obergerichtliche Würdigung der vom Schuldner mit seiner Beschwerde vom 2. September 2024 neu vorgelegten Beweismittel als willkürlich auszuweisen bzw. darzulegen, dass die auf unvollständige Beweismittel gestützte Annahme des Regionalgerichts, es liege kein Anknüpfungspunkt für die Aufenthaltsermittlung vor, entgegen der Auffassung des Obergerichts nicht offensichtlich unrichtig war. Die vom Beschwerdeführer nach Ablauf der Beschwerdefrist vor Bundesgericht eingereichten Ergänzungen und Beweismittel können - wie erwähnt (vorne E. 3.3) - nicht mehr berücksichtigt werden. Nach dem Gesagten vermag der Beschwerdeführer den Schluss des Obergerichts nicht umzustossen, dass die Voraussetzungen für eine Konkursöffnung wegen unbekanntem Aufenthalts nicht gegeben waren.

## **E. 6**

Auf die Vorbringen des Gläubigers zum in Art. 190 Abs. 1 Ziff. 1 SchKG ebenfalls aufgeführten Konkursgrund der betrügerischen Handlungen zum Nachteil der Gläubiger ist das Obergericht nicht eingegangen. Zur Begründung hat es ausgeführt, dass die entsprechenden Vorbringen des Gläubigers erstmals in seiner Beschwerdeantwort vor Obergericht und damit verspätet erfolgt seien.

Dem hält der Beschwerdeführer einzig entgegen, er habe vor dem Obergericht sowie vor dem Regionalgericht jeweils rechtzeitig vorgetragen, dass der Konkursgrund der betrügerischen Handlungen ebenfalls erfüllt gewesen sei. Soweit sich der Beschwerdeführer damit auf den Standpunkt stellen möchte, er habe bereits vor dem Regionalgericht geltend gemacht, dass der Konkursgrund der betrügerischen Handlungen nach Art. 190 Abs. 1 Ziff. 1 SchKG ebenfalls erfüllt gewesen sei, zeigt er nicht mit präzisen Aktenhinweisen auf, inwiefern die Feststellung des Obergerichts, seine tatsächlichen Ausführungen zum Konkursgrund der betrügerischen Handlungen seien in der Beschwerdeantwort erstmalig erfolgt, aktenwidrig bzw. willkürlich sein soll. Auf die nicht hinreichend substantiierte Sachverhaltsrüge kann folglich nicht eingetreten werden (vgl. vorne E. 3.6). Nachdem sich der Beschwerdeführer sodann zur obergerichtlichen Rechtsauffassung, es erweise sich als verspätet, tatsächliche Ausführungen zu einem erstinstanzlich nicht angerufenen Konkursgrund erstmals in der Beschwerdeantwort vor der Beschwerdeinstanz vorzubringen, nicht weiter äussert, muss es auch insoweit beim angefochtenen Entscheid

sein Bewenden haben ( Art. 42 Abs. 2 BGG ).

#### **E. 7**

Als unbegründet erweist sich die Rüge, das Obergericht hätte den Konkursgrund der Zahlungseinstellung nach Art. 190 Abs. 1 Ziff. 2 SchKG aufgrund des geltenden Untersuchungsgrundsatzes selbständig prüfen und beurteilen müssen und sei in diesem Zusammenhang seiner Begründungspflicht nicht hinreichend nachgekommen. Das Obergericht hat diesbezüglich ausdrücklich festgehalten, dass eine mögliche Konkursöffnung gestützt auf Art. 190 Abs. 1 Ziff. 2 SchKG bereits am fehlenden Handelsregistereintrag des Schuldners scheitere. Mit dieser Begründung des Obergerichts setzt sich der Beschwerdeführer nicht auseinander, weshalb auch insoweit auf die Beschwerde nicht einzutreten ist ( Art. 42 Abs. 2 BGG ).

#### **E. 8**

Aus den dargelegten Gründen sind die Beschwerden abzuweisen, soweit auf sie einzutreten ist. Bei diesem Verfahrensausgang wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Da keine Vernehmlassungen eingeholt worden sind, ist der Gegenpartei kein entschädigungspflichtiger Aufwand entstanden.

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