

Entscheid der 2. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Bern,

mitwirkend Oberrichter Bühler (Referent), die Oberrichterinnen Apolloni Meier und Wüthrich sowie Kammerschreiber Knüsel

vom 21. Oktober 2008

in der Streitsache zwischen

A

Gesuchsteller/Appellant

betreffend Insolvenzerklärung gemäss Art. 191 SchKG

Regeste:

- *Art. 191 SchKG Insolvenzerklärung*
- *Hat ein Schuldner bereits mehrmals eine Insolvenzerklärung abgegeben, ist ein erneutes Begehren rechtsmissbräuchlich, wenn er wiederum neue Schulden angehäuft hat und keine Tendenz zu einem wirtschaftlichen Neubeginn ersichtlich ist.*

Redaktionelle Vorbemerkungen:

Im März 2008 erklärte sich der Appellant zahlungsunfähig und ersuchte um Konkureröffnung. Der Gerichtspräsident wies das Gesuch ab mit der Begründung, es handle sich um die dritte Insolvenzerklärung des Apellanten innerhalb von gut sechs Jahren. Es sei keine Tendenz zu einem wirtschaftlichen Neubeginn ersichtlich, daher fehle ein schutzwürdiges Interesse für die Insolvenzerklärung. Diese erweise sich vielmehr als rechtsmissbräuchlich. Gegen den Entscheid des Gerichtspräsidenten appellierte A mit dem Begehren um Gutheissung des Gesuches und um Konkureröffnung. Er machte geltend, er habe einen wirtschaftlichen Neubeginn als Arbeitnehmer gemacht. Ebenfalls rügt er, dass er vom Vorrichter nicht ausführlich mündlich angehört wurde oder sich weitergehend schriftlich äussern konnte.

Auszug aus den Erwägungen:

1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. (...)
5. Konkursöffnungen werden im Summarverfahren entschieden (Art. 317 Ziff. 9 ZPO).

Das summarische unterscheidet sich vom ordentlichen Verfahren durch besondere Raschheit, in zahlreichen Fällen zudem durch Beschränkung des Prozessstoffes und des Beweises. Ergeht unter Beschränkung des Prozessstoffes und des Beweises keine definitive Entscheidung über materiellrechtliche Ansprüche - was auf die Konkursöffnung zutrifft - ist auf Grund des sofort liquidierten Gemachten zu entscheiden (LEUCH/MARBACH/KELLERHALS/ STERCHI, Die Zivilprozessordnung für den Kanton Bern, Bern 2000, N 1b zu Art. 309 ZPO).

6. Mit Blick auf die erörterte Natur des Summarverfahrens ist bei Konkursöffnungen nicht zwingend eine mündliche Verhandlung durchzuführen. Gründe, hier davon abzuweichen, sind keine ersichtlich. Der Appellant konnte seine Argumente im schriftlich eingereichten Gesuch darlegen.
7. Wie bereits nach altem Recht, hat der Richter auch nach der Revision des SchKG von Amtes wegen zu prüfen, ob die Insolvenzerklärung nicht rechtsmissbräuchlich erfolgt (BISchK 62 [1998] S. 48). Der Konkurs soll dem Schuldner die Bereinigung seiner finanziellen Situation und einen anschliessenden Neubeginn ermöglichen. Rechtsmissbrauch liegt dann vor, wenn der Schuldner keinen soliden Neubeginn anstrebt, sondern lediglich seine Belangbarkeit einschränken und seine Gläubiger schädigen will. Dies ist namentlich dann der Fall, wenn der Schuldner in kürzeren Abständen bereits mehrmals eine Insolvenzerklärung abgegeben und danach wiederum Schulden angehäuft hat (BISchK 60 [1996] S. 230).
8. Ueber den Appellanten wurde 2002 ein erstes Mal und am [Datum] 2005 ein zweites Mal der Konkurs eröffnet. In den früheren Konkursen sind Verluste von mehreren hundert Tausend Franken ausgewiesen. Seit dem letzten Konkurs sind bereits wieder Schulden von rund Fr. 67'000.-- entstanden.

Weder das erste noch das zweite Konkursverfahren nutzte der Appellant für einen Neubeginn. Daraus kann geschlossen werden, dass er nicht bestrebt ist, seine wirtschaftlichen Verhältnisse zu sanieren und auf eine solide Basis zu stellen. Das belegen auch die seit der letzten Konkursöffnung neu eingegangenen Schulden.

9. An dieser Einschätzung ändert das aktuelle Angestelltenverhältnis des Appellanten nichts. Es ist ihm vielmehr zuzumuten, aus seinem jetzt regelmässig fliessenden Einkommen Abzahlungen an die Gläubiger zu leisten und allenfalls Lohnpfändungen zu erdulden. Genau dies würde die neuerliche Konkursöffnung indes verhindern.

Aufgrund der dargelegten Umstände erfolgte die Insolvenzerklärung in rechtsmissbräuchlicher Absicht und verdient keinen Rechtsschutz. Der angefochtene Entscheid muss bestätigt werden.

(...)

Hinweis:

Der Entscheid ist rechtskräftig.