

ZSU.2024.148
(SG.2024.41)
Art. 92

Entscheid vom 6. August 2024

Besetzung Oberrichter Richli, Präsident
 Oberrichterin Massari
 Oberrichterin Plüss
 Gerichtsschreiber Gasser

Klägerin **A.**_____ **SA,**
 [...]

Beklagter **B.**_____,
 [...]

Gegenstand Konkurs

Das Obergericht entnimmt den Akten:

1.

1.1.

Die Klägerin betrieb den Beklagten mit Zahlungsbefehl Nr. aaa des Betreibungsamtes Brugg vom 13. Dezember 2023 für folgende Forderungen: "Prämien KVG 07.2023-09.2023" über Fr. 832.50 nebst Zins von 5 % seit 11. Dezember 2023, "fällige Zinsen" über Fr. 15.15, "Administrative Kosten" über Fr. 270.00 sowie "Prämien VVG 07.2023-09.2023" über Fr. 90.60 nebst Zins von 5% seit 11. Dezember 2023. Ein Zustellnachweis des Zahlungsbefehls lässt sich den Akten nicht entnehmen.

1.2.

Am 22. Januar 2024 wurde der Mutter des Beklagten die Konkursandrohung vom 16. Januar 2024 in besagter Betreuung zugestellt.

2.

2.1.

Am 2. Mai 2024 (Posteingang Bezirksgericht Brugg: 13. Mai 2024) stellte die Klägerin beim Bezirksgericht Brugg das Konkursbegehren.

2.2.

Mit Verfügung vom 31. Mai 2024 wurde der Beklagte zur Verhandlung vor das Präsidium des Bezirksgerichts Brugg vom tt.mm.2024, xx:xx Uhr, vorgeladen. Die offene Schuld (inkl. Zinsen und Kosten) wurde mit Fr. 1'730.65 beziffert. Der Beklagte wurde darauf hingewiesen, dass wenn bis zur Verhandlung weder der Schuldner durch Urkunden beweise, dass die Schuld samt Zinsen und Kosten bezahlt sei oder dass der Gläubiger ihm Stundung gewährt habe, noch der Gläubiger das Konkursbegehren schriftlich zurückziehe, der Konkurs sofort eröffnet werde (Art. 172 SchKG).

2.3.

Die a.o. Präsidentin des Bezirksgerichts Brugg erkannte am tt.mm.2024:

" 1.

Über **B._____**, Q-Weg, Brugg, wird mit Wirkung ab **tt.mm. 2024, xx:xx Uhr**, der Konkurs eröffnet.

2.

Mit der Durchführung des Verfahrens wird das Konkursamt Aargau beauftragt. Vorbehalten bleibt eine allfällige andere Zuweisung durch die leitende Konkursbeamtin. Das Konkursamt wird ersucht, die Konkurseröffnung zu publizieren.

3.
Die Gesuchstellerin haftet als Gläubigerin gemäss Art. 194 i.V.m. Art. 169 SchKG gegenüber dem Konkursamt Aargau für die Kosten, die bis und mit der Einstellung des Konkurses mangels Aktiven oder bis zum Schuldenruf entstehen.

4.
Die Entscheidgebühr von Fr. 350.00 wird dem Gesuchsgegner auferlegt und mit dem in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss der Gesuchstellerin verrechnet, so dass der Gesuchstellerin gegenüber der Konkursmasse eine Forderung von Fr. 350.00 zusteht."

3.

3.1.

Der Beklagte erhob gegen diesen ihm am 27. Juni 2024 zugestellten Entscheid mit Eingabe vom 5. Juli 2024 Beschwerde beim Obergericht des Kantons Aargau. Er beantragte die Aufhebung des Konkursdekrets und den Verzicht auf die Erhebung von Gerichtskosten.

Gleichentags hinterlegte er beim Bezirksgericht Brugg den Betrag von Fr. 1'730.65.

3.2.

Mit Verfügung vom 15. Juli 2024 forderte die Instruktionsrichterin des Obergerichts des Kantons Aargau den Beklagten auf, innert einer Frist von fünf Tagen den in der Beschwerde behaupteten Militärdienst (24. Juni 2024 – 12. Juli 2024) mit einer Kopie des Dienstbüchleins oder der Bestätigung des Einheitskommandaten zu belegen.

3.3.

Am 17. Juli 2024 reichte der Beklagte eine Kopie des Dienstbüchleins zu den Akten.

3.4.

Am 17. Juli 2024 wurde die Beschwerde sowie die Eingabe vom 17. Juli 2024 an die Klägerin zur Erstattung der Beschwerdeantwort zugestellt.

3.5.

Am 18. Juli 2024 teilte der Beklagte mit, dass er alle offenen Forderungen, welche beim Betreibungsamt Brugg hängig seien, getilgt habe.

Das Obergericht zieht in Erwägung:

1.

1.1.

Der Entscheid des Konkursgerichts kann innert zehn Tagen mit Beschwerde nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO) angefocht-

ten werden (Art. 174 Abs. 1 Satz 1 SchKG). Die Parteien können dabei neue Tatsachen geltend machen, wenn diese vor dem erstinstanzlichen Entscheid eingetreten sind (Art. 174 Abs. 1 Satz 2 SchKG i.V.m. Art. 326 Abs. 2 ZPO).

1.2.

1.2.1.

Für einen Schuldner, der sich im Militär-, Zivil- oder Schutzdienst befindet, besteht während der Dauer des Dienstes Rechtsstillstand (Art. 57 Abs. 1 SchKG). Dies hat zur Folge, dass während dieser Zeit mit Ausnahme im Arrestverfahren und bei unaufschiebbaren Massnahmen zur Erhaltung von Vermögensgegenständen keine Betreibungshandlungen vorgenommen werden dürfen (Art. 56 Ziff. 3 SchKG). Bei der Konkursöffnung handelt es sich klarerweise um eine Betreibungshandlung (Urteil des Bundesgerichts 5A_520/2022 vom 6. Dezember 2022 E. 2.2). Für den Schuldner, der der Konkursöffnung fernbleibt (Art. 168 SchKG) bildet auch die Zustellung des Konkursdekrets eine weitere Betreibungshandlung (SCHMID/BAUER, in: Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 3. Aufl. 2021, N. 40 zu Art. 56 SchKG).

1.2.2.

Mit Beschwerde brachte der Beklagte vor, sich im Militärdienst zu befinden, welcher vom 24. Juni 2024 bis am 12. Juli 2024 dauere. Mit Eingabe vom 17. Juli 2024 hat der Beklagte aufforderungsgemäss eine Kopie aus seinem Dienstbüchlein eingereicht, aus welchem sich der behauptete Militärdienst entnehmen lässt. Damit hat er den Nachweis erbracht, dass er sich im besagten Zeitraum im Militärdienst befand. Die am 26. Juni 2024 erfolgte Konkursöffnung sowie die darauffolgende Zustellung des Konkursdekrets an den Beklagten (27. Juni 2024) fanden somit während des Rechtsstillstandes gemäss Art. 57 Abs. 1 SchKG statt.

1.3.

Nach der Rechtsprechung ist dem Verbot von Betreibungshandlungen während der Schonzeit nicht (generell) eine absolute Wirkung beizumessen: So wie eine aus einem andern Grund fehlerhafte Zustellung eines Zahlungsbefehls nicht zwingend zu wiederholen ist, ist beispielsweise auch die Zustellung während Betreibungsferien nicht richtig. Die Missachtung von Art. 56 Ziff. 2 SchKG hat einzig zur Folge, dass die Betreibungshandlung ihre Rechtswirkung erst am ersten Tag nach Ablauf der Betreibungsferien entfaltet. Diese Praxis ist dadurch gerechtfertigt, dass die in Frage stehende Schonzeit allein den Schuldner schützen soll. Anders verhält es sich beim Rechtsstillstand wegen Militär-, Zivil- oder Schutzdienstes: Hier geht es nicht nur um Individualinteressen des Dienstpflichtigen, sondern auch um das Interesse der Allgemeinheit daran, dass die zu erbringende Dienstleistung nicht beeinträchtigt werde. So hat das Bundesgericht denn entschieden, dass die Zustellung eines

Zahlungsbefehls während eines Militärdienstes gänzlich unbeachtlich, d.h. nichtig, sei. Der Wehrmann müsse den ihm während des Dienstes zugestellten Zahlungsbefehl ohne Nachteil vergessen dürfen und es dürfe ihm nicht zugemutet werden, im Dienst etwas vorzukehren, das ihn nach der Entlassung an die fällige Rechtsvorkehr erinnern solle. Namentlich gilt die Schonzeit beispielsweise auch für zwei- oder dreiwöchige Wiederholungskurse (BGE 127 III 173 E. 3b).

Nach dem soeben Ausgeführten ist die Konkursöffnung vom 26. Juni 2024 nichtig, zumal sie nicht Betreibungen für familienrechtliche Unterhalts- und Unterstützungsbeiträge (Art. 57 Abs. 3 SchKG) betrafen. Nichtigkeit ist von Amtes wegen jederzeit von sämtlichen rechtsanwendenden Behörden zu beachten und führt zur Wirkungslosigkeit der nichtigen Betreibungshandlung (BGE 138 II 501 E. 3.1). Das Konkursdekret der a.o. Präsidentin des Bezirksgerichts Brugg vom tt.mm.2024 entfaltet damit keinerlei Wirkung. Die gegen das Konkursdekret erhobene Beschwerde ist damit infolge Gegenstandslosigkeit von der Geschäftskontrolle abzuschreiben.

2.

Der Beklagte beantragt, es sei ausnahmsweise auf die Erhebung von Gerichtskosten zu verzichten.

Vorliegend verhält es sich zwar so, dass der Beklagte durch seine Zahlungssäumigkeit die vorinstanzlichen Kosten verursacht hat. Die Nichtigkeit des Konkursdekrets der a.o. Präsidentin des Bezirksgerichts Brugg vom tt.mm.2024 war indes von Amtes wegen von jeder rechtsanwendenden Behörde zu beachten. Der Beklagte informierte die Vorinstanz bereits am 2. Juli 2024 über seinen Militärdienst und fragte nach dem weiteren Vorgehen (act. 24). Folglich wäre es an der Vorinstanz gewesen, die Nichtigkeit ihres Konkursdekrets vom tt.mm.2024 festzustellen und nach Beendigung des Rechtsstillstandes erneut über das Konkursbegehren zu entscheiden. Damit hätte der Beklagte die Beschwerde, welche wegen der Nichtigkeit des Konkursdekrets gegenstandslos wird, gar nicht erst erhoben. Die Kosten des Beschwerdefahrens sind deshalb nicht als durch den Beklagten verursacht zu erachten und in Anwendung von Art. 107 Abs. 2 ZPO auf die Staatskasse zu nehmen.

Das Obergericht erkennt:

1.

Es wird die Nichtigkeit des Entscheids der a.o. Präsidentin des Bezirksgerichts Brugg vom tt.mm.2024 (Konkursdekret) festgestellt.

2.

Die Beschwerde wird infolge Gegenstandslosigkeit von der Geschäftskontrolle abgeschrieben.

3.

Die obergerichtliche Entscheidgebühr wird auf die Staatskasse genommen.

Zustellung an:

[...]

Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 ff., Art. 90 ff. BGG)

Gegen Entscheide, die das Verfahren abschliessen, kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden. In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Beschwerde nur zulässig, wenn der Streitwert in arbeits- und mietrechtlichen Fällen mindestens Fr. 15'000.00 bzw. in allen übrigen Fällen mindestens Fr. 30'000.00 beträgt, es sei denn, es stelle sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung oder es handle sich um einen Entscheid des Konkurs- und Nachlassrichters (Art. 44 Abs. 1, Art. 72, Art. 74, Art. 90, Art. 100 Abs. 1 und Art. 112 Abs. 1 BGG).

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen (Art. 42 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Ist eine Beschwerde nur unter der Voraussetzung zulässig, dass sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, ist auszuführen, warum diese Voraussetzung erfüllt ist. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG).

Aarau, 6. August 2024

Obergericht des Kantons Aargau

Zivilgericht, 4. Kammer

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Richli

Gasser