



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

IX ZB 426/02

vom

12. Dezember 2002

in dem Insolvenzeröffnungsverfahren

Nachschlagewerk: ja  
BGHZ: ja  
BGHR: ja

---

InsO §§ 13, 20, 4a, 5

- a) Für die Zulässigkeit eines Eröffnungsantrags des Schuldners ist erforderlich, aber auch genügend, daß er Tatsachen mitteilt, welche die wesentlichen Merkmale eines Eröffnungsgrunds erkennen lassen.
- b) Genügt der Eröffnungsantrag des Schuldners diesen Anforderungen nicht, muß das Insolvenzgericht auf die Mängel konkret aufmerksam machen und dem Schuldner aufgeben, diese binnen angemessener Frist zu beheben. Insoweit darf der Schuldner nicht darauf verwiesen werden, die amtlichen Formulare gemäß der nach § 305 Abs. 5 Satz 1 InsO erlassenen Verordnung zur Einführung von Vordrucken für das Verbraucherinsolvenzverfahren und das Restschuldbefreiungsverfahren (VbrInsVV) vom 17. Februar 2002 zu benutzen.
- c) Läßt der Schuldner den gerichtlichen Hinweis innerhalb der ihm gesetzten Frist unbeachtet, ist der Eröffnungsantrag als unzulässig abzuweisen, ohne daß zuvor von Amts wegen Ermittlungen angestellt werden müssen. Die Amtsermittlungspflicht des Insolvenzgerichts setzt einen zulässigen Eröffnungsantrag voraus.

BGH, Beschluß vom 12. Dezember 2002 - IX ZB 426/02 - LG Dortmund  
AG Dortmund

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Kreft und die Richter Kirchhof, Dr. Fischer, Dr. Ganter und Nešković

am 12. Dezember 2002

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluß der 9. Zivilkammer des Landgerichts Dortmund vom 14. Juni 2002 wird auf Kosten des Antragstellers zurückgewiesen.

Der Gegenstandswert für das Rechtsbeschwerdeverfahren beträgt bis zu 300 €.

### Gründe

#### I.

Mit Schriftsatz seines Verfahrensbevollmächtigten vom 3. Januar 2002 hat der Schuldner den Antrag auf Eröffnung eines Regelinsolvenzverfahrens mit Eigenverwaltung und Gewährung von Restschuldbefreiung gestellt; ferner hat er beantragt, die Kosten des Verfahrens zu stunden und seinen Verfahrensbevollmächtigten ihm als Rechtsanwalt beizuordnen. Zur Begründung hat der Verfahrensbevollmächtigte folgende Angaben gemacht:

"Der Antragsteller ist ... zu Zeit arbeitslos. Er erhält Arbeitslosenhilfe in Höhe von 800,00 DM netto monatlich. Der Antragsteller hat letztmals im Herbst 2001 ... die eidesstattliche Versicherung

abgegeben. Seit dieser Zeit hat er keine Vermögensgegenstände mehr erworben. Daher ist festzustellen, dass der Antragsteller masselos ist. Der Antragsteller hat Verbindlichkeiten in Höhe von ca. 60.000,00 DM. Aufgrund einer selbständigen Tätigkeit in der Gastronomie. Der Antragsteller war Inhaber des Tanzlokales Z. und hatte eine Gastätte L. . Der Antragsteller hat diese selbständige Tätigkeit im März 2001 eingestellt. Diese selbständigen Tätigkeit sind nicht unerhebliche Verbindlichkeiten über geblieben. Dem Antragsteller ist nicht bekannt, welche Gläubiger er hat. Er kann jedoch im Rahmen der Beiordnung eine List von Gläubigern nachgereicht werden. Sicher ist auf jeden Fall, dass der Antragsteller gegenüber Sozialversicherungskasse noch rückständige Sozialversicherungsbeiträge hat.“

Die in dem Antrag erwähnte eidesstattliche Versicherung war nicht beigefügt. Das Insolvenzgericht hat dem Schuldner mit Verfügung vom 4. Februar 2002 aufgegeben, ihm zugesandte Fragebögen über seine wirtschaftlichen Verhältnisse binnen zwei Wochen ausgefüllt zurückzusenden. Nach fruchtlosem Ablauf dieser Frist hat das Insolvenzgericht mit Beschluß vom 28. Februar 2002 die Anträge zurückgewiesen. Zur Begründung hat es unter anderem darauf hingewiesen, der Schuldner habe keine ausreichenden Auskünfte über seine wirtschaftlichen und persönlichen Verhältnisse erteilt; es könne somit nicht festgestellt werden, daß ein die Eröffnung des Insolvenzverfahrens rechtfertigender Insolvenzgrund vorliege. Die sofortige Beschwerde des Schuldners hat das Landgericht zurückgewiesen. Dagegen wendet sich der Schuldner mit seiner Rechtsbeschwerde.

Das Rechtsmittel ist gemäß § 574 Abs. 1 Nr. 1 ZPO n.F. in Verbindung mit § 7 InsO statthaft. Es ist auch zulässig, weil es Fragen von grundsätzlicher Bedeutung aufwirft und der Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung dient (§ 574 Abs. 2 Nr. 1 und 2 InsO).

In Rechtsprechung und Literatur ist umstritten, welche Anforderungen an die Stellung eines zulässigen Antrags des Schuldners auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens zu stellen sind. Für den Fall, daß der Antrag unzureichende Angaben enthält, ist ungeklärt, ob das Insolvenzgericht dem Schuldner konkrete Hinweise darauf geben muß, welche Ergänzungen erforderlich sind. Einer Antwort bedarf ferner die Frage, ob der Antrag, falls die fehlenden Angaben nicht innerhalb einer dem Schuldner gesetzten Frist nachgeholt werden, abgelehnt werden kann oder ob das Insolvenzgericht im Rahmen seiner Amtsermittlungspflicht (§ 5 InsO) versuchen muß, den Schuldner zur Auskunft zu zwingen (§ 20 Satz 2 i.V.m. § 98 InsO).

### III.

Die Rechtsbeschwerde bleibt in der Sache erfolglos, weil die beim Insolvenzgericht gestellten Anträge teils unzulässig, teils unbegründet waren. Soweit das Insolvenzgericht unzulässige Anträge als unbegründet zurückgewiesen hat, wird der Schuldner dadurch nicht beschwert.

1. Der Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens war unzulässig und konnte vom Insolvenzgericht zurückgewiesen werden, ohne daß zuvor von Zwangsmitteln Gebrauch gemacht worden war.

a) Für die Zulässigkeit eines Eröffnungsantrags des Schuldners ist zum einen erforderlich, daß er ernsthaft auf Eröffnung gerichtet ist und nicht sachfremden Zwecken dient (AG Dresden ZIP 2002, 862; MünchKomm-InsO/Schmahl, § 13 Rn. 87; Schmahl EWiR 2002, 721, 722; vgl. ferner Heidelberger Kommentar/Kirchhof, InsO 2. Aufl. § 14 Rn. 20 f). Zum andern ist entsprechend § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO in Verbindung mit § 4 InsO zu verlangen, daß der Schuldner einen Eröffnungsgrund in substantiiertes, nachvollziehbarer Form darlegt. Erforderlich - aber auch genügend - ist die Mitteilung von Tatsachen, welche die wesentlichen Merkmale eines Eröffnungsgrundes im Sinne von §§ 17 f InsO erkennen lassen (Heidelberger Kommentar/Kirchhof, § 13 InsO Rn. 18; Schmidt EWiR 2002, 767; zu Besonderheiten des Verbraucherinsolvenzverfahrens vgl. unten zu c). Die tatsächlichen Angaben müssen die Finanzlage des Schuldners nachvollziehbar darstellen, ohne daß sich daraus bei zutreffender Rechtsanwendung schon das Vorliegen eines Eröffnungsgrundes ergeben muß; eine Schlüssigkeit im technischen Sinne ist nicht vorauszusetzen (a.A. LG Potsdam DZWIR 2002, 390; Vallender MDR 1999, 280, 281; wohl auch Uhlenbruck InVo 1999, 333, 334). Der Schuldner muß - wie sich im Umkehrschluß aus § 14 Abs. 1 InsO ergibt - den Eröffnungsgrund nicht glaubhaft machen (Heidelberger Kommentar/Kirchhof, aaO). Im Zulassungsverfahren besteht noch keine Amtsermittlungspflicht gemäß § 5 InsO (AG Dresden ZIP 2002, 862; MünchKomm-InsO/Ganter, § 5 Rn. 13; MünchKomm-InsO/Schmahl, § 13 Rn. 88; Heidelberger Kommentar/Kirchhof, § 14 InsO Rn. 22). Diese greift erst ein, wenn ein zulässiger Eröffnungsantrag vorliegt. Genügt ein Antrag den oben beschriebenen Mindestanforderungen nicht, hat das Insolvenzgericht den Schuldner auf den Mangel hinzuweisen und eine Frist zu dessen Behebung zu setzen; nach fruchtlosem Ablauf darf - und muß - es

den Antrag als unzulässig zurückweisen (AG Dresden ZIP 2002, 862; Münch-Komm-InsO/Schmahl, § 13 Rn. 96 und § 20 Rn. 18 f; im Ergebnis ebenso Frankfurter Kommentar/Schmerbach, InsO 3. Aufl. § 20 Rn. 3; a.A. Kübler/Prütting/Pape, InsO § 20 Rn. 8a; Smid, InsO 2. Aufl. § 20 Rn. 20). Das gebietet auch der Schutz der Gläubiger vor unberechtigten Eigenanträgen, die Vollstreckungsversuche mit Unsicherheiten wegen der Vollstreckungssperre des § 88 InsO belasten (vgl. hierzu auch Kübler/Prütting/Pape, § 13 InsO Rn. 11).

Erst wenn der Schuldner einen Eröffnungsgrund in hinreichend substantiierter Form dargelegt und somit die Schwelle vom Zulassungs- zum Eröffnungsverfahren überschritten hat, greift der Amtsermittlungsgrundsatz ein. Gegebenenfalls darf das Insolvenzgericht, falls es sich vom Vorliegen eines Eröffnungsgrundes wegen unzureichender Angaben und fehlender Unterlagen nicht überzeugen kann, nicht schon deswegen den Eröffnungsantrag zurückweisen; vielmehr muß es versuchen, die Ergänzung der Angaben und die Vorlage der Unterlagen mit den Mitteln des § 20 Abs. 1 Satz 2 in Verbindung mit §§ 97, 98, 101 InsO zu erzwingen (LG Köln NZI 2001, 559; LG Göttingen NJW-RR 2002, 1134; Heidelberger Kommentar/Kirchhof, § 20 InsO Rn. 15; Kübler/Prütting/Pape, InsO § 20 Rn. 13a; Smid, § 20 InsO Rn. 20; Haarmeyer/Wutzke/Förster, Handbuch zur Insolvenzordnung 3. Aufl. Kap. 3 Rn. 167; Uhlenbruck InVo 1999, 333, 334).

b) Im vorliegenden Fall hat der Schuldner keine Tatsachen mitgeteilt, welche die wesentlichen Merkmale eines Eröffnungsgrundes im Sinne von §§ 17, 18 InsO erkennen ließen. Die nicht näher substantiierten Angaben, er sei arbeits- und "masselos", habe eine (dem Antrag nicht beigefügte) eides-

stattliche Versicherung abgegeben und gegenüber weitgehend unbekanntem Gläubigern Verbindlichkeiten in Höhe von ca. 60.000 DM, sind für eine Zahlungsunfähigkeit im Sinne des § 17 InsO oder eine drohende Zahlungsunfähigkeit im Sinne des § 18 InsO nicht aussagekräftig. Zahlungsunfähig ist ein Schuldner, wenn er nicht in der Lage ist, die fälligen Zahlungspflichten zu erfüllen (§ 17 Abs. 2 Satz 1 InsO). Die Zahlungsunfähigkeit droht, wenn der Schuldner voraussichtlich nicht in der Lage sein wird, die bestehenden Zahlungspflichten im Zeitpunkt der Fälligkeit zu erfüllen (§ 18 Abs. 2 InsO). Über die Fälligkeit der angeblich bestehenden Verbindlichkeiten hat der Schuldner in seinem Antrag nichts gesagt. Die Behauptung, er sei "masselos", bedarf jedenfalls bei einem Schuldner, der vor noch nicht allzu langer Zeit Inhaber zweier gastronomischer Betriebe war, näherer Substantiierung.

c) Das Insolvenzgericht hätte den Schuldner auf diese Mängel konkret aufmerksam machen und ihm aufgeben müssen, die fehlenden Angaben binnen angemessener Frist nachzuholen. Der Schuldner durfte insoweit nicht darauf verwiesen werden, die ihm zugeschickten "umfangreichen Vordrucke für die Angaben zu den wirtschaftlichen Verhältnissen etc." ausgefüllt zurückzureichen. Offenbar handelte es sich hierbei um Vordrucke für die nach § 305 Abs. 1 Nr. 1 bis 4 InsO vorzulegenden Bescheinigungen, Anträge, Verzeichnisse und Pläne. Die durch § 305 Abs. 5 Satz 2 InsO dem Schuldner auferlegte Pflicht, sich dieser Vordrucke zu bedienen, galt für den Schuldner des vorliegenden Verfahrens nicht. Zum einen betreffen die nach § 305 Abs. 1 Nr. 1 bis 4 InsO vorzulegenden Bescheinigungen usw. nicht den Eröffnungsantrag, sondern den Antrag auf Restschuldbefreiung und den Schuldenbereinigungsplan. Dies ergibt sich insbesondere aus § 305 Abs. 3 Satz 2 InsO, wonach der Eröffnungsantrag als zurückgenommen gilt, wenn der Schuldner die Bescheinigun-

gen usw. auch nach Fristsetzung nicht vorlegt. Diese Regelung beläßt dem Schuldner die Möglichkeit, einen neuen Antrag mit vollständigen Unterlagen einzureichen (OLG Köln ZIP 2000, 1449, 1450). Wenn die Bescheinigungen usw. den Eröffnungsantrag betreffen, müßte der Eröffnungsantrag zurückgewiesen werden. Zum andern galt die durch § 305 Abs. 5 Satz 2 InsO dem Schuldner auferlegte Pflicht, sich der Vordrucke zu bedienen, für den Schuldner des vorliegenden Verfahrens deshalb nicht, weil das Bundesministerium der Justiz von der in § 305 Abs. 5 Satz 1 InsO erteilten Ermächtigung im Zeitpunkt der Verfügung des Insolvenzgerichts noch keinen Gebrauch gemacht hatte. Die Verordnung zur Einführung von Vordrucken für das Verbraucherinsolvenzverfahren und das Restschuldbefreiungsverfahren (VbrlInsVV) vom 17. Februar 2002 (BGBl. I, 703) ist erst am 1. März 2002 in Kraft getreten.

Der Verpflichtung, dem Schuldner mitzuteilen, daß er - ohne jeden Formularzwang - noch Angaben zum Vorliegen eines Eröffnungsgrunds machen müsse, ist das Insolvenzgericht wohl nicht gerecht geworden. Der Hinweis in den Gründen des Beschlusses vom 28. Februar 2002, daß der Schuldner keine ausreichenden Auskünfte über seine wirtschaftlichen und persönlichen Verhältnisse erteilt habe, konnte vom Schuldner dahin verstanden werden, daß ihm die Nichteinreichung der ausgefüllten Vordrucke zum Vorwurf gemacht werde.

Letztlich kann dies aber offenbleiben. Denn mit der Rechtsbeschwerde wird lediglich gerügt, vom Schuldner könne nicht gefordert werden, die Fragebögen ohne Beiordnung eines Rechtsanwalts auszufüllen. Das Insolvenzgericht habe anderweitige Möglichkeiten gehabt "festzustellen, inwieweit ein Vermögen vorliegt". Die Amtsermittlung sei "originäre Aufgabe des Insolvenzge-



richts und keine Frage der dem Schuldner obliegenden Substantiierungspflicht". Daß der Schuldner die nötigen Angaben gemacht hätte, wenn das Insolvenzgericht ihm - ohne den Hinweis auf auszufüllende Formulare - mitgeteilt hätte, er müsse seine Angaben noch ergänzen, ist nicht geltend gemacht worden.

2. Der Antrag auf Erteilung der Restschuldbefreiung ist zu Recht als unbegründet zurückgewiesen worden, weil die Eröffnung des Insolvenzverfahrens hierfür Voraussetzung ist und es daran fehlt.

3. Da der Eröffnungsantrag unzulässig war, konnte auch der Antrag auf Stundung der Verfahrenskosten gemäß § 4a Abs. 1 Satz 1 InsO keinen Erfolg haben.

4. Der Antrag des Schuldners auf Beiordnung seines Verfahrensbevollmächtigten gemäß § 4a Abs. 2 Satz 1 InsO war schon deswegen unbegründet, weil dies die Stundung der Verfahrenskosten voraussetzt.

Kreft

Kirchhof

Fischer

Ganter

Nešković