



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

IX ZB 478/02

vom

15. Januar 2004

in dem Insolvenzeröffnungsverfahren

Nachschiagewerk: ja

BGHZ: nein

---

InsO § 26 Abs. 1 Satz 1

Zur Anhörung des Schuldners vor Abweisung eines Gläubigerantrags auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens mangels einer die Verfahrenskosten deckenden Masse.

BGH, Beschluß vom 15. Januar 2004 - IX ZB 478/02 - LG Köln

AG Köln

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch die Richter Dr. Fischer, Dr. Ganter, Raebel, Kayser und Cierniak

am 15. Januar 2004

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluß der 19. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 11. September 2002 wird auf Kosten der Schuldnerin als unzulässig verworfen.

Der Gegenstandswert für das Rechtsbeschwerdeverfahren wird auf 300 € festgesetzt.

Gründe:

I.

Auf den Insolvenzantrag des Gläubigers beauftragte das Insolvenzgericht einen Sachverständigen mit der Erstellung eines Gutachtens, u.a. zu der Frage, ob eine kostendeckende Masse vorhanden sei. Das Gutachten vom 24. April 2002 gelangte zu dem Ergebnis, daß dies nicht der Fall sei und der erforderliche Massekostenvorschuß mindestens 3.000 € betragen müsse.

Mit Beschluß vom 3. Juli 2002 hat das Amtsgericht den Antrag des Gläubigers mangels Masse abgewiesen. Die hiergegen gerichtete sofortige

Beschwerde wurde vom Landgericht zurückgewiesen. Mit der Rechtsbeschwerde macht die Schuldnerin erstmals geltend, sie sei vor der Ablehnung der Verfahrenseröffnung von dem Insolvenzgericht nicht besonders darauf hingewiesen worden, daß der Gläubiger den angeforderten Massekostenvorschuß nicht erbracht habe. Darin liege ein Gehörverstoß, weil sich die erforderliche Anhörung des Schuldners im Beschwerdeverfahren nicht nachholen lasse.

## II.

Die nach § 7 InsO i.V. mit § 574 Abs. 1 Nr. 1 ZPO statthafte Rechtsbeschwerde ist unzulässig, weil die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat und weder die Fortbildung des Rechts noch die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Rechtsbeschwerdegerichts erfordert, § 4 InsO i.V.m. § 574 Abs. 2 ZPO.

1. Die nach Auffassung der Rechtsbeschwerde als grundsätzlich anzusehende Rechtsfrage, in welcher Weise dem Schuldner vor Abweisung des Gläubigerantrags auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens Gelegenheit gegeben werden muß, gemäß § 26 Abs. 1 Satz 2 InsO einen Vorschuß für die nicht gedeckten Verfahrenskosten zu leisten, kann nicht allgemein beantwortet werden, sondern hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Im Streitfall hat das Insolvenzgericht die verfassungsmäßigen Rechte der Schuldnerin auf rechtliches Gehör nach allen von der Rechtsbeschwerde hierzu zitierten Auffassungen gewahrt.

a) Schon aus dem der Schuldnerin übermittelten Beweisbeschuß ergibt sich, daß der Sachverständige zu der Frage der kostendeckenden Masse Stellung nehmen sollte. Er beantwortete die an ihn gestellte Beweisfrage auf Seite 14 seines schriftlichen Gutachtens eindeutig dahin, daß die festgestellte freie Masse nach den derzeitigen Erkenntnissen nicht ausreiche, um die im Rahmen eines eröffneten Insolvenzverfahrens zu erwartenden Massekosten zu decken, und der Insolvenzantrag daher abgewiesen werden müsse, wenn nicht der Antragsteller einen Massekostenvorschuß leiste. Eine Abschrift dieses Gutachtens ist der Schuldnerin mit Begleitschreiben vom 2. Mai 2002 übermittelt worden, in dem ausdrücklich darauf hingewiesen wird, daß auch nach den Feststellungen des Gerichts, welches dem Gutachten zu folgen beabsichtige, das schuldnerische Vermögen voraussichtlich nicht ausreichen werde, um nach Eröffnung die Kosten des Insolvenzverfahrens zu decken. Die Verfahrensbeteiligten erhielten Gelegenheit, innerhalb von zwei Wochen ab Zugang einen Vorschuß in Höhe von 3.000 € einzuzahlen. Das Insolvenzgericht kündigte an, den Eröffnungsantrag mangels Masse abzuweisen, wenn der Vorschuß nicht eingehe.

Einwendungen gegen die Vermögens- und Kostenermittlungen des Sachverständigen hat die Schuldnerin weder innerhalb der ihr gesetzten Frist noch in der Folgezeit bis zum Erlaß der Entscheidung des Insolvenzgerichts erhoben. Unter diesen Umständen mußte sie nach Fristablauf mit der Abweisung des Insolvenzantrags mangels Masse rechnen, wenn sie nicht selbst den auch von ihr angeforderten Vorschuß einzahlte. Damit war ihr - im Entscheidungszeitpunkt - effektives rechtliches Gehör gewährt worden. Darauf, daß der Gläubiger den Massekostenvorschuß einzahlen würde, durfte sie nicht vertrauen.

b) Nichts anderes ergibt sich für die hier gegebene Fallgestaltung aus den von der Rechtsbeschwerde zitierten Literaturstimmen (vgl. Hess/Weis/Wienberg, InsO 2. Aufl. § 26 Rn. 32; MünchKomm-InsO/Haarmeyer, § 26 Rn. 24; Nerlich/Römermann/Mönning, InsO § 26 Rn. 46; Braun/Kind, InsO § 26 Rn. 29). Der dort im Kern aufgestellten Forderung, daß der Schuldner Gelegenheit haben müsse, auch zu dem Ergebnis der Ermittlungen gezielt Stellung zu nehmen, ist das Insolvenzgericht mit seinem Begleitschreiben vom 2. Mai 2002 gerecht geworden. Weitergehende Hinweise nach Ablauf der gesetzten Fristen hatte das Insolvenzgericht nicht zu erteilen und werden im Schrifttum auch nicht gefordert.

2. Da bereits das Insolvenzgericht effektives rechtliches Gehör zu der beabsichtigten Abweisung mangels Masse nach § 26 Abs. 1 InsO gewährt hat, stellt sich die weitere als rechtsgrundsätzlich angesehene Frage nicht, ob das rechtliche Gehör im Beschwerdeverfahren nachgeholt werden kann (bejaht von BGH, Beschluß vom 16. Oktober 2003 - IX ZB 475/02).

Fischer

Ganter

Raebel

Kayser

Cierniak