



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

IX ZB 41/21

vom

27. Januar 2022

in dem Insolvenzeröffnungsverfahren

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

InsO § 6 Abs. 1 Satz 1, § 270e Abs. 1 Nr. 4 Fall 2

Die Aufhebung der vorläufigen Eigenverwaltung durch Bestellung eines vorläufigen Insolvenzverwalters auf Antrag des vorläufigen Gläubigerausschusses ist nicht anfechtbar.

BGH, Beschluss vom 27. Januar 2022 - IX ZB 41/21 - LG Stade  
AG Cuxhaven

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Grupp, die Richter Prof. Dr. Schoppmeyer, Röhl, die Richterin Dr. Selbmann und den Richter Dr. Harms

am 27. Januar 2022

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss der 7. Zivilkammer des Landgerichts Stade vom 21. Juni 2021 wird auf Kosten der Schuldnerin als unzulässig verworfen.

Der Wert des Rechtsbeschwerdeverfahrens wird auf 2.000.000 € festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 Auf den Antrag der Schuldnerin vom 23. März 2021 auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens in Eigenverwaltung sowie auf Anordnung der vorläufigen Eigenverwaltung ordnete das Insolvenzgericht mit Beschluss vom 24. März 2021 die vorläufige Eigenverwaltung unter Bestellung eines vorläufigen Sachwalters an und setzte einen vorläufigen Gläubigerausschuss ein. Nach entsprechender, einstimmiger Beschlussfassung am 10. Mai 2021 beantragte der vorläufige Gläubigerausschuss mit Schriftsatz vom 11. Mai 2021, die vorläufige Eigenverwaltung aufzuheben. Das Insolvenzgericht hob die vorläufige Eigenverwaltung mit Be-

schluss vom 19. Mai 2021 auf und bestellte den bisherigen vorläufigen Sachwalter zum vorläufigen Insolvenzverwalter. Mit Beschluss vom 1. Juli 2021 eröffnete das Insolvenzgericht das Insolvenzverfahren und lehnte die beantragte Eigenverwaltung ab.

2 Die gegen die Aufhebung der vorläufigen Eigenverwaltung gerichtete sofortige Beschwerde der Schuldnerin hat das Landgericht als unzulässig verworfen. Mit der von dem Beschwerdegericht zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgt sie ihr bisheriges Rechtsschutzbegehren weiter.

## II.

3 Die Rechtsbeschwerde ist nicht statthaft und gemäß § 577 Abs. 1 Satz 2 ZPO als unzulässig zu verwerfen.

4 Eine Rechtsbeschwerde ist nur statthaft, wenn dies im Gesetz ausdrücklich bestimmt ist (§ 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO) oder das Beschwerdegericht sie in dem angefochtenen Beschluss zugelassen hat (§ 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 ZPO). Die Zulassung der Rechtsbeschwerde durch das Beschwerdegericht ist nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs für das Beschwerdegericht aber nicht bindend, wenn bereits die sofortige Beschwerde gegen die angefochtene Entscheidung nicht statthaft ist. Eine nach dem Gesetz unanfechtbare Entscheidung kann nicht durch Zulassung einer Anfechtung unterworfen werden. Die Rechtsbeschwerde ist in diesem Fall auch dann nicht statthaft, wenn das Beschwerdegericht sie eigens zur Klärung der Zulässigkeitsfrage zugelassen hat (BGH, Beschluss vom 15. Januar 2020 - VII ZB 96/17, NJW 2020, 1074 Rn. 5). So liegt der Fall hier.

5           1. Das Beschwerdegericht hat ausgeführt, die sofortige Beschwerde sei  
unstatthaft, weil das Gesetz eine Anfechtung der Entscheidung über die Aufhe-  
bung der vorläufigen Eigenverwaltung durch Bestellung eines vorläufigen Insol-  
venzverwalters auf Antrag des vorläufigen Gläubigerausschusses nicht vorsehe.

6           2. Diese Ausführungen halten einer rechtlichen Überprüfung stand.

7           a) Die Entscheidung richtet sich nach den seit dem 1. Januar 2021 gelten-  
den Vorschriften der Insolvenzordnung, weil das Insolvenzverfahren nach dem  
31. Dezember 2020 beantragt worden ist (Art. 103m EGIInsO).

8           b) Die Aufhebung der vorläufigen Eigenverwaltung durch Bestellung eines  
vorläufigen Insolvenzverwalters auf Antrag des vorläufigen Gläubigerausschus-  
ses gemäß § 270e Abs. 1 Nr. 4 Fall 2 InsO kann nicht mit der sofortigen Be-  
schwerde angefochten werden.

9           aa) Entscheidungen des Insolvenzgerichts unterliegen nur in den Fällen  
einem Rechtsmittel, in denen die Insolvenzordnung die sofortige Beschwerde  
vorsieht (§ 6 Abs. 1 Satz 1 InsO). Der durch das Gesetz zur Fortentwicklung des  
Sanierungs- und Insolvenzrechts (SanInsFoG) vom 22. Dezember 2020 (BGBl. I  
S. 3256) eingeführte § 270e Abs. 2 Satz 3 InsO bestimmt eine Anfechtungsmög-  
lichkeit des Schuldners ausschließlich für den Fall einer Aufhebung der vorläufi-  
gen Eigenverwaltung auf Antrag eines absonderungsberechtigten Gläubigers  
oder eines Insolvenzgläubigers gemäß § 270e Abs. 2 Satz 1 InsO. Das entspricht  
der schon bisher geltenden Regelung für die Anfechtbarkeit der Aufhebung der  
Eigenverwaltung (nur) in dem Fall eines zugrundeliegenden Gläubigerantrags  
gemäß § 272 Abs. 1 Nr. 4 InsO (§ 272 Abs. 1 Nr. 2 InsO aF) in § 272 Abs. 2

Satz 3 InsO (vgl. Frind, ZIP 2021, 171, 179). Den Ausnahmecharakter dieser Regelung hat der Senat bereits in einer früheren Entscheidung betont (BGH, Beschluss vom 11. Januar 2007 - IX ZB 10/05, ZIP 2007, 448 Rn. 15).

10            Aus den Gesetzesmaterialien ergibt sich, dass der Gesetzgeber auch die Bestimmung des § 270e Abs. 2 Satz 3 InsO als Ausnahmefall angesehen hat, so dass der Satz 3 nicht etwa als dritter Absatz zu lesen ist (vgl. den Regierungsentwurf, BT-Drucks. 19/24181, S. 207) und auch für eine analoge Anwendung der Norm zur Begründung eines Beschwerderechts des Schuldners in Anbetracht des Fehlens einer unbewussten Regelungslücke kein Raum ist (aA Sä-misch/Noffz/Haug, ZRI 2021, 741, 750). Der Gesetzgeber führt auf diese Weise die bereits in dem Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (ESUG) vom 7. Dezember 2011 (BGBl. I S. 2582) eingetragene Linie fort. Seinerzeit war überlegt worden, eine Anfechtbarkeit der Entscheidung über den Antrag auf Anordnung der Eigenverwaltung vorzusehen. Dieser Gedanke wurde jedoch mit der Begründung verworfen, dass die Aufhebung der angeordneten Eigenverwaltung auf Antrag der Gläubigerversammlung (jetzt § 272 Abs. 1 Nr. 3 InsO) einerseits und die Möglichkeit der Beantragung der nachträglichen Anordnung der Eigenverwaltung durch die Gläubigerversammlung (§ 271 InsO) andererseits genüge, weil über diese Anträge ein Gericht entscheide und so eine gerichtliche Überprüfung erfolge. Ein Beschwerderecht auch des Schuldners gegen die Entscheidung über die Anordnung der Eigenverwaltung wurde nicht in Erwägung gezogen (vgl. Regierungsentwurf, BT-Drucks. 17/5712, S. 38 f).

11            bb) Die Aufhebung der vorläufigen Eigenverwaltung, die nach § 270e Abs. 1 InsO durch Bestellung eines vorläufigen Insolvenzverwalters erfolgt, kann auch nicht im Wege der sofortigen Beschwerde gemäß § 21 Abs. 1 Satz 2 InsO angefochten werden.

- 12 (1) Der Senat hat bereits entschieden, dass der Schuldner die Ablehnung der Eigenverwaltung im Beschluss über die Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht mit der sofortigen Beschwerde gemäß § 34 Abs. 2 InsO gegen den Eröffnungsbeschluss angreifen kann (BGH, Beschluss vom 11. Januar 2007 - IX ZB 10/05, ZIP 2007, 448 Rn. 8 ff) und dass ihm auch gegen die Aufhebung der Eigenverwaltung auf Antrag der Gläubigerversammlung gemäß § 272 Abs. 1 Nr. 3 InsO (§ 272 Abs. 1 Nr. 1 InsO aF) kein Rechtsmittel zusteht (BGH, Beschluss vom 11. Januar 2007, aaO Rn. 12). Für den Fall der Aufhebung der vorläufigen Eigenverwaltung auf Antrag des vorläufigen Gläubigerausschusses gilt nichts anderes.
- 13 (2) Eine Anfechtbarkeit der Aufhebung der vorläufigen Eigenverwaltung nach § 21 Abs. 1 Satz 2 InsO folgt auch nicht aus § 270 Abs. 1 Satz 2 InsO (im Ergebnis verneint von BeckOK-InsR/Kreutz/Ellers, 2021, § 270e Rn. 29). Nach dieser Bestimmung gelten für das Verfahren der Eigenverwaltung die allgemeinen Vorschriften, soweit im achten Teil der Insolvenzordnung nichts anderes bestimmt ist. Der Verweis auf die allgemeinen Vorschriften bezieht sich vor dem Hintergrund des in § 6 Abs. 1 Satz 1 InsO geregelten Enumerationsprinzips jedoch ausschließlich auf den Gang des Insolvenzverfahrens, nicht auf die Anfechtung der Entscheidung über den Antrag auf Aufhebung der vorläufigen Eigenverwaltung (vgl. für § 272 InsO BGH, Beschluss vom 11. Januar 2007, aaO Rn. 7). Das ergibt sich zudem aus der besonderen Regelung der Beschwerdebefugnis des Schuldners für den speziellen Fall des Antrags einzelner Gläubiger in § 270e Abs. 2 Satz 3 InsO, die überflüssig wäre, wenn die Aufhebung der vorläufigen Eigenverwaltung allgemein anfechtbar wäre.
- 14 (3) Die sofortige Beschwerde nach § 21 Abs. 1 Satz 2 InsO ist gegen die Anordnung vorläufiger Maßnahmen, insbesondere die Bestellung eines vorläufigen Insolvenzverwalters gerichtet (§ 21 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 InsO).

Eine solche Beschwerde schließt die Regelung in § 270e Abs. 1 InsO nicht aus. Im Streitfall hat die Schuldnerin ihre Beschwerde jedoch nicht auf die Maßnahmen im Sinne von § 21 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 InsO beschränkt. Sie wendet sich vielmehr gerade gegen die Aufhebung der vorläufigen Eigenverwaltung. Der Umstand, dass die Aufhebung der vorläufigen Eigenverwaltung gemäß § 270e Abs. 1 InsO mit der Bestellung eines vorläufigen Insolvenzverwalters einhergeht, führt nicht dazu, dass auch die Aufhebung der Eigenverwaltung gemäß § 21 Abs. 1 Satz 2 InsO anfechtbar wäre. Die Zusammenfassung mehrerer Maßnahmen in einem Beschluss des Insolvenzgerichts, die nach dem Willen des Gesetzgebers teils anfechtbar, teils unanfechtbar sind, ändert an den Rechtsschutzmöglichkeiten nichts (vgl. BGH, Beschluss vom 11. Januar 2007 - IX ZB 10/05, ZIP 2007, 448 Rn. 10; LG Frankfurt, ZIP 2014, 742; HK-InsO/Brünkmans, 10. Aufl., § 270 Rn. 28; MünchKomm-InsO/Kern, 4. Aufl., § 270 Rn. 127; Uhlenbruck/Zipperer, InsO, 15. Aufl., § 270 Rn. 56; Prütting in Kübler/Prütting/Bork, InsO, 2022, § 270 Rn. 170 ff; Schmidt/Undritz, InsO, 19. Aufl., § 270 Rn. 26; Graf-Schlicker/Graf-Schlicker, InsO, 6. Aufl., § 270b Rn. 49; BeckOK-InsR/Kreutz/Ellers, 2021, § 270e Rn. 29; Prütting, NZI 2000, 145, 147; aA HmbKomm-InsO/Fiebig, 9. Aufl., § 270e Rn. 13).

- 15           cc) Gegen dieses Ergebnis bestehen keine verfassungsrechtlichen Bedenken. Entgegen der Ansicht der Rechtsbeschwerde verstößt der Ausschluss eines Rechtsmittels gegen die Aufhebung der vorläufigen Eigenverwaltung durch das Insolvenzgericht nicht gegen die aus Art. 19 Abs. 4 GG und dem Rechtsstaatsprinzip herzuleitende Garantie effektiven Rechtsschutzes (vgl. bereits für die Ablehnung der Eigenverwaltung BGH, Beschluss vom 11. Januar 2007 - IX ZB 85/05, ZIP 2007, 394 Rn. 13; zweifelnd Blankenburg, ZInsO 2021, 753, 768; Sämisch/Noffz/Haug, ZRI 2021, 741, 750).

- 16 (1) Es ist Aufgabe des Gesetzgebers, unter Abwägung und Ausgleich der verschiedenen betroffenen Interessen zu entscheiden, ob es bei einer Instanz bleiben soll oder ob mehrere Instanzen bereitgestellt und unter welchen Voraussetzungen sie angerufen werden können (vgl. BGH, Beschluss vom 16. Oktober 2003 - IX ZB 599/02, WM 2003, 2390, 2392; vom 11. Januar 2007, aaO; BVerfG, NJW 2003, 1924).
- 17 (2) Der Schuldner hat nach der Insolvenzordnung kein unbedingtes, subjektives Recht auf Durchführung des Insolvenzverfahrens in Eigenverwaltung. Das ergibt sich aus den einzelnen Vorschriften und entspricht dem Willen des Gesetzgebers. Der Ausschluss eines Instanzenzuges ist daher nur konsequent.
- 18 (a) Eigenverwaltung wie vorläufige Eigenverwaltung können zwar nur auf Antrag des Schuldners angeordnet werden (§ 270 Abs. 1 Satz 1, § 270a Abs. 1 InsO). Eigenverwaltung und vorläufige Eigenverwaltung sind zudem ohne weiteres aufzuheben, wenn der Schuldner es beantragt (§ 272 Abs. 1 Nr. 5, § 270e Abs. 1 Nr. 5 InsO). Umgekehrt kann der Schuldner nach der gesetzlichen Konzeption die Durchführung des Insolvenzverfahrens in Eigenverwaltung gegen den Willen der Gläubiger jedoch gerade nicht erzwingen. Nach § 270b Abs. 3 Satz 4 InsO unterbleibt die Anordnung der von dem Schuldner beantragten vorläufigen Eigenverwaltung, wenn der anzuhörende vorläufige Gläubigerausschuss einstimmig gegen die Anordnung stimmt. Entsprechendes gilt nach § 270f Abs. 1 und 3 InsO für die Eigenverwaltung. Beantragt der vorläufige Gläubigerausschuss die Aufhebung der vorläufigen Eigenverwaltung, hat das Gericht dem gemäß § 270e Abs. 1 Nr. 4 Fall 2 InsO zu entsprechen. Gleiches gilt, wenn die Gläubigerversammlung einen solchen Antrag unter den Voraussetzungen des § 272 Abs. 1 Nr. 3 InsO stellt. Lehnt das Gericht die Eigenverwaltung ab,



steht es der Gläubigerversammlung gemäß § 271 Satz 1 InsO frei, mit Zustimmung des Schuldners eine nachträgliche Anordnung der Eigenverwaltung zu erwirken.

19 In allen Fällen sieht die Insolvenzordnung - ausgenommen den Fall der Aufhebung der (vorläufigen) Eigenverwaltung auf Antrag eines einzelnen Gläubigers (§ 270e Abs. 2 Satz 3, § 272 Abs. 2 Satz 3 InsO) - kein Rechtsmittel des Schuldners gegen die auf Beschlüssen der Gläubiger beruhenden gerichtlichen Entscheidungen vor. Das beruht darauf, dass das Insolvenzverfahren als Teil des Zwangsvollstreckungsrechts - abgesehen von der Möglichkeit der Restschuldbefreiung - nicht den Interessen des Schuldners, sondern der gemeinschaftlichen Befriedigung der Gläubiger dient (§ 1 Satz 1 InsO). Deshalb sind auch die Vorschriften über die Eigenverwaltung Ausdruck des Vorrangs der Gläubigerautonomie vor den Einflussmöglichkeiten des Schuldners oder auch des Insolvenzgerichts (vgl. BGH, Beschluss vom 11. Januar 2007 - IX ZB 10/05, ZIP 2007, 448 Rn. 12).

20 (b) Mit dieser Würdigung übereinstimmend betonte bereits der Regierungsentwurf von 1992 zur Insolvenzordnung (BT-Drucks. 12/2443, S. 100), dass die Eigenverwaltung allein vom Gläubigerwillen abhängen solle. Der Gesetzentwurf der Bundesregierung zum Sanierungs- und Insolvenzrechtsfortentwicklungsgesetz mit seiner teilweisen Neufassung der Bestimmungen zur Eigenverwaltung hob erneut die Gläubigerautonomie als tragendes Steuerungsprinzip und das daraus folgende Erfordernis, die Eigenverwaltung (allein) an den Interessen der Gläubiger auszurichten, hervor (BT-Drucks. 19/24181, S. 202, 207).

21 dd) Ein Beschwerderecht des Schuldners gegen die Aufhebung der Eigenverwaltung lässt sich auch nicht aus Art. 14 Abs. 1 GG ableiten. Denn auch der

Inhalt des Eigentums wird nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG durch das Gesetz bestimmt und im vorliegenden Zusammenhang durch die Insolvenzordnung ausgestaltet (vgl. zur Konkursordnung BVerfG, NJW 1993, 513). Die maßgebliche Entscheidung, ob das Insolvenzverfahren in (vorläufiger) Eigenverwaltung durchgeführt werden soll oder nicht, obliegt danach den Gläubigern, nicht dem Schuldner. Sein Eigentumsrecht ist insoweit von vornherein beschränkt, so dass er daraus auch keine prozessualen Rechte ableiten kann (vgl. BVerfG, aaO).

- 22 c) Da die Rechtsbeschwerde bereits unstatthaft ist, kommt es nicht darauf an, dass nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens regelmäßig kein Rechtsschutzbedürfnis für die Anfechtung von Maßnahmen besteht, die im Eröffnungsverfahren getroffen worden sind (vgl. BGH, Beschluss vom 17. September 2009 - IX ZB 214/08, KTS 2010, 222).

Grupp

Schoppmeyer

Röhl

Selbmann

Harms

Vorinstanzen:

AG Cuxhaven, Entscheidung vom 19.05.2021 - 12 IN 31/21 -

LG Stade, Entscheidung vom 21.06.2021 - 7 T 115/21 -