
Datum: 26.01.2000
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 2. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 2 W 11/2000
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2000:0126.2W11.2000.00

Normen: INSO §§ 3, 4, 6, 7, 14, 21, 34; ZPO §§ 329, 512A, 577;

Leitsätze:

Rüge der örtlichen Unzuständigkeit des Insolvenzgerichts

InsO §§ 3, 4, 6, 7, 14, 21, 34; ZPO §§ 329, 512a, 577 1. Mit der Rüge der örtlichen Unzuständigkeit des Insolvenzgerichts kann der Schuldner weder gegen die Anordnung von Sicherungsmaßnahmen im Eröffnungsverfahren noch gegen den von einem Gläubiger beantragten Eröffnungsbeschluss sofortige Beschwerde einlegen, wenn er zu dieser Rüge vor der Eröffnungsentscheidung gehört worden ist. 2. Beschwerdeentscheidungen des Landgerichts in Insolvenzsachen sind förmlich zuzustellen.

G r ü n d e

1

I.

2

Mit einem beim Amtsgericht - Insolvenzgericht - Hagen am 30. April 1999 eingegangenen Antrag hat der Gläubiger beantragt, über das Vermögen des Schuldners in "H. Weg 5, L." das Insolvenzverfahren zu eröffnen. Nach Zulassung dieses Eröffnungsantrags hat der Richter des Insolvenzgerichts mit Verfügung vom selben Tage dem Schuldner unter der im Antrag angegebenen Anschrift eine Antragsabschrift zur Stellungnahme binnen zwei Wochen ab Zustellung übersandt. Das Anschreiben war nicht zustellbar. Nach Auskunft des Gewerberegisters der Städte L. und E. vom 7. Mai 1999 und vom 6. August 1999 hat der Schuldner zum 22. April 1999 in E. unter seiner dortigen Privatanschrift eine Betriebsstätte mit dem Gewerbe "Vermittlung von Versicherungen und Bausparverträgen" angemeldet, ohne zwei in L. unter verschiedenen Anschriften angemeldete Betriebsstätten mit den Gewerbegegenständen "An- und Verkauf von Neu- und Gebrauchtwagen" sowie "Bauspar-

3

und Versicherungsvermittlung (Handelsvertreter der Jugendsparberatung)" abzumelden. Durch Beschluss vom 28. Mai 1999 hat das Insolvenzgericht den Beteiligten zu 3) mit der Erstellung eines schriftlichen Sachverständigengutachtens u. a. zum Vorliegen eines Eröffnungsgrundes und zum Vorhandensein kostendeckender Masse beauftragt. Vom Beteiligten zu 3) telefonisch und postalisch versuchte Kontaktaufnahmen zum Schuldner in L. und E. blieben erfolglos. Auf ein ihm an die L.er und an die E.er Anschrift übersandtes Erinnerungsschreiben des Insolvenzgerichts vom 14. Juni 1999 reagierte der Schuldner mit einem in L. aufgegebenen, beim Insolvenzgericht Hagen am 22. Juni 1999 eingegangenen Telefax vom selben Tage. Unter Hinweis auf seinen neuen Wohnsitz in E. rügte er u. a. ausdrücklich die örtliche Unzuständigkeit des Insolvenzgerichts Hagen und beantragte eine Abgabe des Verfahrens an das "als Wohnsitzgericht zuständige Amtsgericht E.". Mit Schreiben vom 24. Juni 1999 teilte der Richter des Insolvenzgerichts Hagen dem Schuldner auch unter Hinweis auf die Auskunft des Gewerberegisters mit, dass sich der für die örtliche Zuständigkeit maßgebliche Mittelpunkt der wirtschaftlichen Tätigkeit des Schuldners nach wie vor in L. befinde. Im Auftrag des Insolvenzgerichts ermittelte der zuständige Gerichtsvollzieher, dass sich unter der E.er Anschrift weder ein Klingelschild noch ein sonstiger Hinweis auf den Aufenthalt des Schuldners gefunden habe. Durch Beschluss vom 21. September 1999 hat das Insolvenzgericht Hagen den Beteiligten zu 3) zum vorläufigen Insolvenzverwalter bestellt (§ 21 Abs. 2 Nr. 1 InsO), einen Zustimmungsvorbehalt angeordnet (§ 21 Abs. 2 Nr. 2 InsO) und Mobiliarzwangsvollstreckungsmaßnahmen gegen den Schuldner untersagt und diese gegebenenfalls einstweilen eingestellt (§ 21 Abs. 2 Nr. 3 InsO). Gegen diesen Beschluss hat der Schuldner mit Schreiben vom 4. Oktober 1999 "jedes zulässige Rechtsmittel" eingelegt und u. a. beantragt, das Verfahren an das zuständige Landgericht zur Entscheidung über die örtliche Zuständigkeit abzugeben. Durch Beschluss vom 24. November 1999 hat das Landgericht Hagen dieses als Beschwerde behandelte Rechtsmittel mit der Begründung als unzulässig verworfen, die Anordnung von Sicherungsmaßnahmen sei mangels ausdrücklicher gesetzlicher Bestimmung (§§ 21, 6 InsO) nicht anfechtbar. Eine Ausfertigung dieses Beschlusses ist auf Grund richterlicher Verfügung vom 25. November 1999 an den Schuldner formlos übersandt worden am 2. Dezember 1999. Mit einem per Telefax am 16. Dezember 1999 beim Landgericht Hagen eingegangenen Schreiben vom selben Tage hat der Schuldner gegen diesen Beschluss das "zulässige Rechtsmittel" eingelegt und beantragt, "den Rechtsstreit" dem zuständigen OLG zur Entscheidung vorzulegen, den angefochtenen Beschluss aufzuheben und das Verfahren an das

"alleinzuständige Amtsgericht E." abzugeben. Der Schuldner rügt in erster Linie erneut die örtliche Zuständigkeit des Insolvenzgerichts Hagen und im übrigen ein gegen die Art. 103 Abs. 1, 19 Abs. 4, 20 GG sowie gegen § 139 ZPO verstoßendes Verfahren.

4

II. 1. Das Oberlandesgericht Köln ist gemäß § 7 Abs. 3 InsO in Verbindung mit § 1 der Verordnung des Landes Nordrhein-Westfalen über die Zusammenfassung der Entscheidungen über die weiteren Beschwerden in Insolvenzsachen vom 6. November 1998 (GVBl. NW 1998, 550; NZI 1999, 66) zur Entscheidung über das Rechtsmittel des Schuldners gegen den Beschluß des Landgerichts Hagen vom 24. November 1999 berufen. 2. Die weitere Beschwerde ist als unzulässig zu verwerfen, weil sich bereits der konkludent gestellte Antrag des Schuldners auf Zulassung dieses Rechtsmittels als unzulässig erweist.

5

Das vom Schuldner gegen die Beschwerdeentscheidung des Landgerichts eingelegte Rechtsmittel ist als sofortige weitere, mit einem Zulassungsantrag verbundene Beschwerde gemäß § 7 Abs. 1 InsO auszulegen. Zwar hat der Schuldner nicht ausdrücklich den nach § 7 Abs. 1 S. 1 InsO erforderlichen Antrag auf Zulassung des nicht näher bezeichneten Rechtsmittels gestellt. Die fehlende oder unrichtige Bezeichnung eines Rechtsbehelfs ist

6

jedoch unschädlich, sofern sich das mit ihm statthaft verfolgte Rechtsschutzziel im Wege der Auslegung ermitteln lässt (Vgl. BGH NJW 1992, 293; Musielak/Ball, ZPO, 1999, § 569, Rdn. 3; Stein/Jonas/Grunsky, ZPO, 21. Aufl. 1994, § 569, Rdn. 4; Zöller/Gummer, ZPO, 21. Aufl. 1999, § 569, Rdn. 7). Bei der Auslegung solcher prozessualer Erklärungen ist zu berücksichtigen, dass im Zweifel dasjenige gewollt ist, was nach den Maßstäben der Rechtsordnung vernünftig ist und der zweckentsprechenden Rechtsverfolgung dient (Vgl. BGH NJW 1992, 293), dass also ein Rechtsmittelführer im Zweifel den zulässigen Rechtsbehelf gegen eine von ihm angegriffene Entscheidung ergreifen will. Da gegen eine Entscheidung des Landgerichts über eine sofortige Beschwerde nach § 6 Abs. 1 InsO die weitere Beschwerde gemäß § 7 Abs. 1 S. 1 InsO nur gegeben ist, wenn sie von dem Oberlandesgericht zugelassen wird, ist deshalb die Erklärung eines Beteiligten, er lege gegen die Entscheidung des Landgerichts das zulässige Rechtsmittel ein, dahin zu verstehen, dass zugleich die Zulassung dieses Rechtsmittels beantragt wird (Vgl. Senat, ZinsO 2000, 43; Hoffmann, NZI 1999, 425, 429; Kirchhof in: Heidelberger Kommentar zur InsO, 1999, § 7, Rdn. 4; Nerlich/Römermann/Becker, InsO, 1999, § 7, Rdn. 11). Die sofortige weitere Beschwerde und der Antrag auf Zulassung sind fristgerecht eingereicht worden (§§ 4, 7 Abs. 1 InsO, 569, 577 Abs. 2 Satz 1 ZPO). Wegen der fehlenden - nach §§ 7 Abs. 1 und 3, 4 InsO in Verbindung mit §§ 577 Abs. 2 S. 1, 329 Abs. 2 S. 2 ZPO mit Rücksicht auf die rechtskraftabhängige Wirksamkeit der Beschwerdeentscheidung erforderlichen - förmlichen Zustellung der Beschwerdeentscheidung durch das Landgericht wurde die zweiwöchige Notfrist für die Einlegung des Rechtsmittels seit der Zustellung des angefochtenen Beschlusses gemäß den §§ 7 Abs. 1 InsO, 577 Abs. 2 ZPO nicht in Gang gesetzt (Vgl. Senat, NZI 1999, 458; Senat, NZI 1999, 494; Kirchhof in: Heidelberger Kommentar, a. a. O. § 7, Rdnr. 8; Kübler/Prütting, InsO, 1999, § 7 Rdnr. 6; Nerlich/Römermann/Becker, a. a. O., § 7, Rdnr. 33). Der Schuldner stützt das Rechtsmittel auch auf eine Verletzung des Gesetzes im Sinne des § 7 Abs. 1 S. 1 InsO. Es kann dahinstehen, ob hier eine für die Zulassung der weiteren Beschwerde weiterhin erforderliche Nachprüfung der angefochtenen Entscheidung durch den Senat zur Sicherung einer einheitlichen Insolvenz-Rechtsprechung geboten ist. Eine Zulassung der weiteren Beschwerde kommt nämlich schon deshalb nicht in Betracht, weil die weitere Beschwerde wie schon die Erstbeschwerde nicht statthaft sind und es deshalb zugleich an der erforderlichen Beschwerdebefugnis des Schuldners (§§ 574 ZPO, 4 InsO) fehlt (vgl. BayObLGZ 1999, 200 [202] = NZI 1999, 412 [413]; Kirchhof in: Heidelberger Kommentar, a.a.O., § 6, Rdn. 15 sowie § 7, Rdn. 13 und 25). a) Der Beschluss des Landgerichts vom 24. November 1999 kann deshalb nicht mit der weiteren Beschwerde nach § 7 Abs. 1 InsO angefochten werden, weil schon gegen die Entscheidung des Insolvenzgerichts vom 21. September 1999, gegen die sich die von dem Beschluss des Landgerichts beschiedene Beschwerde gerichtet hatte, kein Rechtsmittel gegeben war. § 7 Abs. 1 Satz 1 InsO knüpft hinsichtlich der Statthaftigkeit der weiteren Beschwerde an die Regelung des § 6 Abs. 1 InsO an (vgl. BayObLGZ 1999, 200 [202] = NZI 1999, 412 [413]; Senat, NJW-RR 1999, 996 [997] = NZI 1999, 198 [199]; OLG Frankfurt, NZI 1999, 453; Kirchhof in: Heidelberger Kommentar, a.a.O., § 7, Rdn. 15). Nur wenn die Entscheidung des Insolvenzgerichts nach § 6 Abs. 1 InsO anfechtbar ist, weil ein Fall gegeben ist, in dem die Insolvenzordnung eine derartige Anfechtung vorsieht, kann gemäß § 7 Abs. 1 InsO gegen die Entscheidung der Beschwerdekammer des Landgerichts eine weitere Beschwerde zum Oberlandesgericht eingelegt werden (vgl. Senat, NJW-RR 1999, 996 [997] = NZI 1999, 198 [199]). Indem das Gesetz (in § 6 Abs. 1 InsO) die Möglichkeit der Anfechtung von Entscheidungen des Insolvenzgerichts auf bestimmte, in der Insolvenzordnung ausdrücklich aufgeführte Fälle beschränkt, ist zugleich die Möglichkeit einer Überprüfung durch die dritte Instanz entsprechend beschränkt. b) Gegen den Beschluß des Amtsgerichts vom 21. September 1999 war - wie das Landgericht zutreffend ausgeführt hat - kein Rechtsmittel gegeben. Nach § 6 Abs. 1 InsO unterliegen die Entscheidungen des Insolvenzgerichts nur in

den Fällen einem Rechtsmittel, in dem die Insolvenzordnung (ausdrücklich) die sofortige Beschwerde vorsieht. Durch den mit der Erstbeschwerde des Schuldners angefochtenen Beschluß hat das Amtsgericht lediglich Sicherungsmaßnahmen nach § 21 Abs. 2 Nr. 1, 2 und 3 InsO getroffen, nämlich den Beteiligten zu 3) zum vorläufigen Insolvenzverwalter bestellt, einen Zustimmungsvorbehalt angeordnet und Maßnahmen der Mobiliarzwangsvollstreckung gegen ihn untersagt bzw. einstweilen eingestellt. Gegen derartige Anordnungen sieht die Insolvenzordnung kein Rechtsmittel vor, so daß sie nicht anfechtbar sind (vgl. LG Berlin, NZI 1999, 416 [417]; AG Duisburg, NZI 1999, 421; Kirchhof in: Heidelberger Kommentar, a.a.O., § 21, Rdn. 29; Nerlich/Römermann/Mönning, a.a.O., § 21, Rdn. 112; Schmerbach in: Frankfurter Kommentar zur Insolvenzordnung, § 21, Rdn. 82). An der Unanfechtbarkeit von Anordnungen nach § 21 Abs. 2 Nr. 1 bis 3 InsO ändert es nichts, daß derartige Maßnahmen regelmäßig nur in Betracht kommen, wenn das Insolvenzgericht den Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens - wie auch hier - für zulässig (§ 14 Abs. 1) InsO) erachtet (vgl. Nerlich/Römermann/Mönning, a.a.O., § 21, Rdn. 19; Schmerbach in: Frankfurter Kommentar, a.a.O., § 21, Rdn. 16) und dass das Gericht mit der Anordnung derartiger Maßnahmen daher gegebenenfalls implizit die Zulassung des Antrages ausspricht (vgl. Kirchhof in: Heidelberger Kommentar, a.a.O., § 21, Rdn. 5). Denn auch die - hier zu den Insolvenzakten vermerkte - Zulassung des Insolvenzantrages kann - unabhängig davon, ob das Insolvenzgericht sie ausdrücklich ausspricht oder ob sie sich nur implizit daraus ergibt, dass es den Eröffnungsantrag nicht ablehnt, sondern das Verfahren zur Vorbereitung der Entscheidung über diesen Antrag fortsetzt (vgl. Kirchhof in Heidelberger Kommentar, a.a.O., § 14, Rdn. 21) - als die Entscheidung über die Eröffnung lediglich vorbereitende Tätigkeit des Insolvenzgerichts gemäß § 6 Abs. 1 InsO nicht mit der Beschwerde angefochten werden, weil die Insolvenzordnung auch insoweit ein Rechtsmittel nicht vorsieht. Insoweit gilt nach der Insolvenzordnung nichts anderes als nach der Konkursordnung. Für das Verfahren nach der Konkursordnung ist allgemein anerkannt, daß die Zulassung des Konkursantrages und der Übergang in das Hauptprüfungsverfahren (§ 105 Abs. 2 KO) keine beschwerdefähigen Entscheidungen sind (vgl. Senat, ZIP 1993, 1723; KG KTS 1960, 61; KG KTS 1963, 111; OLG Hamburg, SeuffA 45, Nr. 156; OLG Nürnberg, LZ 1922, Sp. 268; Kilger/Karsten Schmidt, Insolvenzgesetze, 17. Aufl. 1997, § 73 KO, Anm. 1; Kuhn/Uhlenbruck, KO, 11. Aufl. 1994, § 105, Rdn. 4). Dem liegt die Überlegung zugrunde, daß eine förmliche Entscheidung über die Zulassung des Konkursantrages nicht erforderlich und der Schuldner zudem erst dann beschwert ist, wenn das Konkursgericht seine Einwendungen gegen die Konkurseröffnung verwirft und den Eröffnungsbeschluß erläßt (vgl. Senat, ZIP 1993, 1723; KG KTS 1963, 111 [112]), gegen den der Gemeinschuldner nach der ausdrücklichen Regelung des § 109 KO die sofortige Beschwerde einlegen kann. Für das Verfahren nach der Insolvenzordnung gilt nur insoweit etwas anderes, als hier eine Anfechtung der Zulassung des Gläubigerantrages schon mangels einer entsprechenden, eine Beschwerdemöglichkeit gewährenden Bestimmung gemäß § 6 Abs. 1 InsO ausgeschlossen ist. Eine entsprechende Anwendung des § 34 Abs. 2 InsO auf die Zulassung des Insolvenzantrages und die Anordnung von Sicherungsmaßnahmen nach § 21 Abs. 2 Nr. 1 bis 3 InsO kommt nicht in Betracht. Nach § 34 Abs. 2 InsO steht dem Schuldner die sofortige Beschwerde zu, wenn das Insolvenzverfahren eröffnet wird. Die Zulassung des Insolvenzantrages und die Anordnung von Sicherungsmaßnahmen stehen der Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht gleich. Voraussetzung für die analoge Anwendung einer Bestimmung ist zudem, daß eine Regelungslücke, also eine planwidrige Unvollständigkeit des Gesetzes (vgl. Larenz, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 6. Aufl. 1991, S. 373, 381 f) vorliegt. Eine derartige Regelungslücke ist hier schon deshalb nicht gegeben, weil der Gesetzgeber die Frage einer möglichen Anfechtung der in Rede stehenden Maßnahmen des Insolvenzgerichts nicht übersehen, sondern sich mit § 6 Abs. 1 InsO ausdrücklich dafür entschieden hat, gegen sie keine Beschwerde zuzulassen. Die vom Schuldner gerügte Verletzung von Grundrechten im

Verfahren der Vorinstanzen vermag der Senat nicht festzustellen. Der Hinweis auf Art. 19 Abs. 4 GG geht fehl, weil diese Vorschrift Rechtsschutz durch den Richter gewährt, nicht gegen richterliche Entscheidungen. Ein Instanzenzug wird durch Art. 19 Abs. 4 GG nicht vorgeschrieben (vgl. BVerfGE 31, 364 [368]; Senat, NZI 1999, 415 = ZIP 1999, 1714 [1715]; Hoffmann, NZI 1999, 425 [426]). Eine Missachtung des Anspruchs auf rechtliches Gehör oder eine Verletzung der richterlichen Hinweispflicht sind gleichfalls nicht gegeben. Der Schuldner hat hinreichend Gelegenheit gehabt und genutzt, sich zum Eröffnungsantrag des Gläubigers und zum Verfahrensablauf zu äußern. Mit der Frage nach der vom Schuldner vorrangig gerügten örtlichen Unzuständigkeit hat sich das Insolvenzgericht unter Berücksichtigung der Einwendungen des Schuldners und dem Ergebnis von Ermittlungen zum Mittelpunkt seiner selbständigen wirtschaftlichen Tätigkeit - in L. oder E. -auseinandergesetzt und den Schuldner über die gegenteilige Auffassung unterrichtet. c) Das Rechtsmittel ist hier auch nicht als außerordentliche Beschwerde wegen greifbarer Gesetzeswidrigkeit zulässig. Eine solche außerordentliche Beschwerde kommt - wenn überhaupt - nur dann in Betracht, wenn die Entscheidung der Vorinstanz jeder rechtlichen Grundlage entbehrt und dem Gesetz inhaltlich fremd ist (vgl. BGHZ 109, 41 [43]; BGH NJW-RR 1994, 1212; BGH NJW 1997, 3318; Senat, NZI 1999, 415 [416] = ZIP 1999, 1714 [1715]). Dies ist hier nicht der Fall. Die Entscheidung des Landgerichts steht vielmehr mit der gesetzlichen Regelung des § 6 Abs. 1 InsO in Einklang. Auch die vom Amtsgericht angeordneten Sicherungsmaßnahmen sieht das Gesetz in § 21 Abs. 2 Nr. 1 bis 3 InsO ausdrücklich vor. 3. Die weitere Beschwerde muß daher mit der Kostenfolge aus den §§ 4 InsO, 97 Abs. 1 ZPO als unzulässig verworfen werden. 4. Ergänzend und vorsorglich weist der Senat darauf hin, dass ein Rechtsmittel des Schuldners gegen einen etwaigen - hier noch ausstehenden - Eröffnungsbeschluss mit der Rüge der örtlichen Unzuständigkeit des Insolvenzgerichts regelmäßig keinen Erfolg hat. Zwar steht dem Schuldner - wie bereits dargelegt - gegen den Eröffnungsbeschluss grundsätzlich gemäß § 34 Abs. 2 InsO die sofortige Beschwerde zu. In entsprechender Anwendung der für das Berufungsverfahren geltenden Vorschrift des § 512 a ZPO ist jedoch die - von Amts wegen zu prüfende und vom Gericht gegebenenfalls irrig angenommene - örtliche (auch: ausschließliche) Zuständigkeit der Vorinstanz einer zweitinstanzlichen Nachprüfung entzogen. Dies gilt jedenfalls dann, wenn - wie hier - der Beschwerdeführer vor dem etwaigen Erlass der Eröffnungsentscheidung gehört worden ist und damit Gelegenheit gehabt hat, Einwendungen gegen die örtliche Zuständigkeit zu erheben. Insoweit gelten die zur Einschränkung der Eröffnungsbeschwerde nach § 109 KO in Rechtsprechung und Schrifttum entwickelten Grundsätze auch im neuen Insolvenzrecht (Vgl. Kübler/Prütting, a. a. O., § 3, Rdn. 14; Kirchhof, a. a. O., § 3, Rdn. 22; Senat, NJW-RR 1990, 894, 895 f; LG Frankfurt, MDR 1990, 1022; Kuhn/Uhlenbruck, a. a. O., § 71, Rdn. 7 b); Zöller/Gummer, a. a. O., § 512 a, Rn. 9; Thomas/Putzo, ZPO, 22. Aufl., § 512 a, Rn. 3, 4; MüKo-Rimmelspacher, ZPO, 2. Aufl., § 512 a, Rn. 5; Baumbach/Albers, ZPO, 58. Aufl., § 512 a, Rn. 6).

Beschwerdewert: 6.000 DM (wie Landgericht)

7

6

8

7

9