
Datum: 24.09.2001
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 2. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 2 W 150/01
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2001:0924.2W150.01.00

Vorinstanz: Landgericht Kleve, 4 T 242/01

Tenor:

Die sofortige weitere Beschwerde der Gläubigerin vom 18. Juli 2001 gegen den Beschluss der 4. Zivilkammer des Landgerichts Kleve vom 3. Juli 2001 - 4 T 242/01 - wird zugelassen. Die Sache wird unter Aufhebung des angefochtenen Beschlusses zur erneuten Entscheidung über die sofortige Beschwerde der Gläubigerin vom 12. Juni 2001 gegen den Beschluss des Amtsgerichts Kleve vom 1. Juni 2001 - 34 IN 34/01 - an das Landgericht Kleve zurückverwiesen. Dem Landgericht Kleve wird auch die Entscheidung über die Kosten des Verfahrens der weiteren Beschwerde übertragen.

G r ü n d e

1

Die Gläubigerin beantragte am 23. Mai 2001 die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Schuldnerin wegen rückständiger Sozialversicherungsbeiträge und Nebenforderungen in Höhe von insgesamt 1.547,56 DM. Zur Begründung führte sie aus, die Schuldnerin sei zahlungsunfähig. Ein am 28. Juli 2000 durchgeführter Pfändungsversuch bei der Schuldnerin sei fruchtlos verlaufen. 2

Am 31. Mai 2001 tilgte die Schuldnerin die Forderung der Gläubigerin in voller Höhe. Daraufhin erklärte die Gläubigerin mit Schreiben vom 1. Juni 2001 das Verfahren in der Hauptsache für erledigt und stellte Kostenantrag gem. § 91 a ZPO. 3

Mit Beschluss vom 01.06.2001 wies das Amtsgericht Kleve den Antrag der Gläubigerin auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens kostenpflichtig als unzulässig ab und führte zur Begründung u.a. aus, die §§ 91 ff. ZPO fänden über § 4 InsO keine uneingeschränkte 4

Anwendung auf das Insolvenzeröffnungs-verfahren, weil dieses Verfahren mit dem Erkenntnisverfahren der ZPO nicht zu vergleichen sei. Die Vorschrift des § 91 a ZPO könne nur dort eingreifen, wo bei bestehender Parteimaxime über einen Sach- und Streitstand zu entscheiden sei, anhand dessen eine Ermessensentscheidung über die Kostenverteilung getroffen werden könne. Dies sei im Insolvenzeröffnungs-verfahren - auch wegen des in § 5 Abs. 1 InsO geregelten Amtsermittlungsgrundsatzes - nicht der Fall. Da somit eine "Erledigung" ausscheide, sei der Insolvenzeröffnungsantrag der Gläubigerin mit der Kostenfolge gemäß den §§ 4 InsO, 91 ZPO als unzulässig abzuweisen.

Gegen diesen Beschluss hat die Gläubigerin mit am 15.06.2001 eingegangenem Schriftsatz sofortige Beschwerde eingelegt mit dem Antrag, den Beschluss des Amtsgerichts aufzuheben und gem. § 91 a ZPO die Kosten des Verfahrens der Schuldnerin aufzuerlegen.

Dieses Rechtsmittel hat das Landgericht Kleve durch Beschluss vom 3. Juli 2001 als unbegründet zurückgewiesen. Zur Begründung hat das Landgericht u.a. ausgeführt, ob bei *übereinstimmender* Erledigungserklärung auch im Insolvenz-verfahren eine Kostenentscheidung nach § 91 a ZPO möglich sei, bedürfe hier keiner Entscheidung, da die Schuldnerin der Erledigungserklärung der Gläubigerin nicht zugestimmt habe. Eine nur einseitige Erledigungserklärung aber sei im Insolvenzverfahren nicht zulässig. Im übrigen bestehe keine Notwendigkeit, einem Gläubiger in einem Insolvenzeröffnungs-verfahren, welches letztlich nicht zum Erfolg führe, die Möglichkeit zu eröffnen, die Gerichtskosten und seine eigenen außergerichtlichen Kosten auf den Schuldner abzuwälzen. Es sei dem Gläubiger unbenommen, insoweit einen etwaigen Erstattungsanspruch gegen den Schuldner im ordentlichen Verfahren geltend zu machen.

Gegen diesen ihr am 10. Juli 2001 zugestellten Beschluss wendet sich die Gläubigerin mit der am 19. Juli 2001 bei dem Landgericht Kleve eingegangenen sofortigen weiteren Beschwerde, verbunden mit dem Antrag auf Zulassung dieses Rechtsmittels. Sie vertritt die Auffassung, es könne dahinstehen, ob hier aufgrund des Schweigens der Schuldnerin von einer übereinstimmenden Erledigungserklärung gem. § 91 a ZPO auszugehen sei. Über § 4 InsO seien die §§ 91 ff ZPO auch im Rahmen der Insolvenzordnung anzuwenden, da die Insolvenzordnung keine eigenen Regeln zur Kostentragungspflicht enthalte. Die uneingeschränkte Verweisung beziehe auch die zu den ZPO-Vorschriften höchststrichterlich anerkannten Analogien ein, sofern die Interessenlage vergleichbar sei. Folglich hätte das Landgericht, da es das Vorliegen einer übereinstimmenden Erledigungserklärung verneint habe, die Voraussetzungen einer einseitigen Erledigungserklärung prüfen und feststellen müssen.

2.

Das Oberlandesgericht Köln ist gemäß § 7 Abs. 3 InsO in Verbindung mit § 1 der Verordnung des Landes Nordrhein-Westfalen vom 6. November 1998 über die Zusammenfassung der Entscheidungen über die weiteren Beschwerden in Insolvenzsachen (GVBl. NW 1998, 550 = NZI 1999, 66) zur Entscheidung über das Rechtsmittel der Gläubigerin gegen den Beschluss des Landgerichts Kleve vom 3. Juli 2001 berufen.

Der Senat lässt die weitere Beschwerde gemäß § 7 Abs. 1 InsO zu.

Die weitere Beschwerde und der Antrag auf ihre Zulassung sind in rechter Frist angebracht worden. Die Gläubigerin wendet sich im Rechtsmittelverfahren auch gegen eine Ausgangsentscheidung, gegen die das Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde nach § 6 Abs. 1 InsO gegeben war (zu diesem Erfordernis vgl. Senat, NJW-RR 1999, 996 [1997] = NZI

1999, 198 [199]; Senat, NJW-RR 2000, 782 = NZI 2000, 129; Senat, DZWIR 2001, 30; BayObLGZ 1999, 200 [202] = NZI 1999, 412 [413]; OLG Frankfurt a.M., NJW-RR 1999, 1635 = NZI 1999, 453; OLG Naumburg, NZI 2000, 263; Kirchhof in Heidelberger Kommentar zur InsO, 2. Aufl. 2001, § 7, Rdn. 5 mit weit. Nachw.): Gegen die ablehnende Entscheidung des Amtsgerichts über den Antrag eines Gläubigers auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens steht dem Antragsteller gemäß § 34 Abs. 1 InsO die sofortige Beschwerde zu.

Auch die weiteren Voraussetzungen der Zulassung gemäß § 7 Abs. 1 InsO sind erfüllt. Die Gläubigerin macht geltend, die angefochtene Entscheidung beruhe auf einer Verletzung des Gesetzes, und die Nachprüfung der Entscheidung ist zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung geboten, weil die Rechtsfrage, ob § 91a ZPO bzw. die Grundsätze der Kostenentscheidung bei einseitiger Erledigungserklärung im Insolvenzverfahren anzuwenden sind, grundsätzliche Bedeutung hat. 12

Die zulässige weitere Beschwerde der Gläubigerin ist mit der Maßgabe begründet, dass der angefochtene Beschluss aufzuheben und die Sache zur erneuten Entscheidung an das Beschwerdegericht zurückzuverweisen ist. 13

Die angefochtene Entscheidung beruht auf einer Verletzung des Gesetzes (§ 7 Abs. 1 Satz 2 InsO, 550 ZPO), denn entgegen der abweichenden Auffassung des Landgerichts sind die Regeln der beiderseitigen und einseitigen Erledigungserklärung nach absolut herrschender Meinung in der Rechtsprechung im Insolvenzeröffnungsverfahren anzuwenden (OLG Celle, NZI 2001, 150; Senat NZI 2001, 318 [319]; LG Bonn, ZIP 2001, 342 [344f.]; AG Köln, NZI 2000, 89 [90]; AG Münster, NZI 2000, 444; so auch der Senat bereits für das Konkursverfahren: NJW-RR 1994, 445 f.; a.A. zu dem Eröffnungsverfahren, jedoch ohne Auseinandersetzung mit der gegenteiligen Auffassung in Rechtsprechung und Literatur: AG Kleve, DZWIR 2000, 215) und Literatur (Delhaes in: Kölner Schrift zur Insolvenzordnung, 2. Auflage 2000, S. 155 ff. Rdnr. 52 ff.; HK/Kirchhof, InsO, 2. Auflage 2001, § 14 Rdnr. 36; Gottwald/Uhlenbruck, Insolvenzrechts-Handbuch, 2. Auflage 2001, § 10 Rdnr. 8; Mönning in: Nerlich/Römermann, InsO, Stand: 2. Lieferung November 2000, § 13 Rdnr. 111 ff.; Pape in: Kübler/Prütting, InsO, Stand: 8. Lieferung November 2000, § 13 Rdnr. 22 ff.; FK/Schmerbach, InsO, 2. Auflage 2001, § 13 Rdnr. 103 ff.). Der Verweis des § 4 InsO auf die Vorschriften der Zivilprozessordnung bezieht sich nicht allein auf die ausdrücklich geregelten Paragraphen, sondern darüber hinaus auf die in der ZPO entwickelten Grundsätze, sofern sie auf das Insolvenzverfahren entsprechend anwendbar sind und in der Insolvenzordnung keine Regelung besonderer Art getroffen wurden (Mönning in: Nerlich/Römermann, a.a.O., § 13 Rdnr. 111). 14

Schließt sich der Schuldner der Erledigungserklärung des Gläubigers nicht an oder verzichtet er auf die Abgabe einer Erklärung, so müssen entsprechend den Grundsätzen der einseitigen Erledigung dem Schuldner die Kosten des Insolvenzantragsverfahrens auferlegt werden, wenn der Antrag ursprünglich zulässig und begründet war und erst durch die erledigende Zahlung unbegründet geworden ist. Der Gläubiger hingegen hat die Kosten dann zu tragen, wenn sein Antrag Mängel aufgewiesen hat und das Gericht die Eröffnung hätte ablehnen müssen (vgl. Senat, NZI 2001, 348 [349]; Pape in: Kübler/Prütting, a.a.O., § 13 Rdnr. 23). 15

Unter Beachtung dieser Grundsätze wird die Kammer nunmehr prüfen müssen, ob die Gläubigerin ursprünglich ein rechtliches Interesse an der Eröffnung des Insolvenzverfahrens hatte und ihre Forderung und den Eröffnungsgrund glaubhaft gemacht hat (§§ 13 ff. InsO). 16

5. 17

18

Da mit der Zurückverweisung noch nicht feststeht, ob die Erstbeschwerde im Ergebnis Erfolg hat, muss auch die Entscheidung über die Kosten des Verfahrens der weiteren Beschwerde dem Landgericht übertragen werden.

Geschäftswert des Verfahrens der weiteren Beschwerde: 1.547,56 DM - wie Vorinstanz)

19