BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IX ZB 196/06

vom

26. April 2007

in dem Verfahren

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

am 26. April 2007
beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss der 8. Zivilkammer des Landgerichts Mainz vom 6. Oktober 2006 wird auf Kosten der Schuldnerin als unzulässig verworfen.

Der Wert des Gegenstandes der Rechtsbeschwerde wird auf 5.000 € festgesetzt.

Gründe:

I.

1 Die Schuldnerin betreibt eine Bauunternehmung. Mit einem beim Insolvenzgericht am 23. Oktober 2002 eingegangenen Schreiben beantragte die Gläubigerin wegen rückständiger Sozialversicherungsbeiträge von knapp 40.000 € die Eröffnung des Insolvenzverfahrens wegen Zahlungsunfähigkeit. Das Amtsgericht hat den Antrag nach Einholung eines Gutachtens abgelehnt. Auf die sofortige Beschwerde der Gläubigerin hat das Landgericht ein weiteres Gutachten eines Sachverständigen eingeholt, der zu einer Liquiditätslücke der Schuldnerin von über 73 v.H. gelangt ist. Hierauf gestützt hat das Landgericht die Entscheidung der Vorinstanz aufgehoben und die Sache zur erneuten Ent-

scheidung über den Insolvenzantrag an das Insolvenzgericht zurückverwiesen. Gegen diesen Beschluss hat die Schuldnerin Rechtsbeschwerde eingelegt.

II.

2 Die Rechtsbeschwerde ist unzulässig. Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung und weder die Fortbildung des Rechts noch die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erfordert eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs (§ 574 Abs. 2 ZPO).

3 1. Entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde war die sofortige erste Beschwerde der Gläubigerin nicht verfristet. Dies ergibt sich aus allgemeinen prozessualen Grundsätzen und bedarf keiner Entscheidung durch den Bundesgerichtshof. Für die Gläubigerin hatte sich vor Erlass der Entscheidung des Insolvenzgerichts ein Rechtsanwalt gemeldet, an den gemäß § 4 InsO in Verbindung mit § 172 Abs. 1 Satz 1 ZPO zwingend zuzustellen war. Die Zustellung ist vorliegend nicht durch Aufgabe zur Post, sondern gegen Empfangsbekenntnis erfolgt. Gerechnet von dem quittierten Empfang (Empfangsbekenntnis) des Anwalts bis zum Eingang der sofortigen Beschwerde beim Insolvenzgericht hat die Gläubigerin die Frist des § 569 Abs. 1 Sätze 1 und 2 ZPO eingehalten. Aus der von der Rechtsbeschwerde zitierten Entscheidung des Senats vom 13. Februar 2003 (IX ZB 368/02, ZIP 2003, 726 f) ergibt sich kein früherer Fristbeginn.

4 2. Gemessen an den Grundsätzen des Senats zum Eintritt der Zahlungsunfähigkeit und zur Abgrenzung einer solchen von der bloßen Zahlungsstockung (BGHZ 163, 134 ff) liegt der Eröffnungsgrund der Zahlungsunfähigkeit

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

selbst dann vor, wenn die Schuldnerin entsprechend ihrem Vortrag ihre Verbindlichkeiten gegenüber der Finanzverwaltung im Wesentlichen ausgeglichen haben sollte und ihr weitere Forderungen aus abgerechneten Bauvorhaben in Höhe von noch 50.000 € zuständen. Auch in diesem Fall steht eine Unterdeckung von mindestens 10 v.H. über einen Zeitraum von mehr als drei Wochen nicht in Frage.

5 3. Die weitergehenden Angriffe gegen die Feststellungen des Landgerichts sind unberechtigt oder beziehen sich nur auf den entschiedenen Einzelfall.

6 a) Soweit die Rechtsbeschwerde geltend macht, die von dem Sachverständigen in die Liquiditätsbilanz eingestellten Verbindlichkeiten der Schuldnerin seien nur zu 50 v.H. noch offen, mit Gläubigern seien zudem Ratenzahlungsvereinbarungen geschlossen worden, die Forderungen der Antragstellerin seien bestritten und hätten "nicht vollwertig" eingestellt werden dürfen [RB 7 f], wendet sie sich gegen die Würdigung des sachverständig beratenen Tatrichters in einem Einzelfall. Die allgemein gehaltenen Ausführungen der Rechtsbeschwerde zeigen insoweit keinen durchgreifenden Verfahrensfehler auf, der eine Korrektur durch den Bundesgerichtshof erforderte. Die von der Rechtsbeschwerde unter Bezugnahme auf den zweitinstanzlichen Vortrag der Schuldnerin herausgestellten "Besonderheiten und üblichen Gepflogenheiten in der Baubranche" hat die Vorinstanz mit Recht nicht berücksichtigt. Nach der Rechtsprechung des Senats können erbrachte, aber noch nicht einmal abgerechnete Vorausleistungen der Schuldnerin nicht in die Liquiditätsbilanz eingestellt werden, wenn ihr zeitnaher Ausgleich nicht sicher erscheint (vgl. BGHZ 163, 134, 140 ff). Diesem Grundsatz hat das Landgericht Rechnung getragen.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

7 Mit den Angriffen der Rechtsbeschwerde gegen die vom Landgericht im Anschluss an die Ausführungen des Sachverständigen verneinte günstige Zukunftsprognose [RBB 9] werden ebenfalls keine die Zulässigkeit des Rechtsmittels begründende Rechtsfehler aufgezeigt. Der Hinweis darauf, dass die Schuldnerin sogar ohne Kredit arbeite, ließe ihre künftige Liquiditätslage nur dann in einem günstigeren Licht erscheinen, wenn sie kreditwürdig wäre und binnen kurzer Frist zusätzliche flüssige Mittel durch die Aufnahme von Fremdgeld gewinnen könnte (vgl. BGHZ 163, 134, 143). Dies macht die Rechtsbeschwerde nicht geltend.

8 Eine letzte wesentliche Abweichung zwischen den Ansätzen der Schuldnerin in dem von ihr vorgelegten Exposé und denen des Sachverständigen bezieht sich auf die Einstellung des Wintergeldes, welches der Sachverständige nur zu 50 v.H. berücksichtigt hat, weil hinsichtlich der Abrechnungsmonate November 2004 bis März 2006 noch kein Zahlungseingang feststellbar sei. Das Landgericht hat sich dem angeschlossen. Auch diese Annahme betrifft eine tatrichterliche Würdigung, gegen die von der Rechtsbeschwerde im Übrigen keine substantiierten Einwendungen erhoben werden.

9 b) Bei dieser Sachlage hat das Landgericht auch nicht in entscheidungserheblicher Weise gegen den Amtsermittlungsgrundsatz (§ 5 Abs. 1 InsO), geschweige denn gegen den Grundsatz des rechtlichen Gehörs (Art. 103 Abs. 1 GG), verstoßen, indem es auf der Grundlage des Sachverständigengutachtens sowie der hierzu eingeholten Stellungnahme der Schuldnerin entschieden hat. Angesichts der vom Senat entwickelten Grundsätze zur Zahlungsunfähigkeit, nach denen diese regelmäßig bei einer Deckungslücke von 10 v.H. über einen Zeitraum von mehr als drei Wochen besteht, und dem feststehenden Teil der fälligen Verbindlichkeiten der Schuldnerin kam es auf die abweichenden Ansät-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

ze, soweit sie nicht schon aus Rechtsgründen ausschieden, nicht an. Im Übrigen hat die Schuldnerin eine mündliche Anhörung des Sachverständigen in den Tatsacheninstanzen nicht beantragt; ihr Fragerecht ist ihr deshalb nicht verfahrenswidrig abgeschnitten worden.

10 Von einer weiteren Begründung wird abgesehen, weil sie nicht geeignet wäre, zur Klärung von Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung, zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung beizutragen (§ 577 Abs. 6 Satz 3 ZPO).

Ganter Raebel Kayser

Cierniak Lohmann

Vorinstanzen:
AG Mainz, Entscheidung vom 18.07.2005 - 281 IN 129/02 -
LG Mainz, Entscheidung vom 06.10.2006 - 8 T 199/05 -

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS