

21 S 85/14
11 C 88/13
Amtsgericht
Rheda-Wiedenbrück

Beglaubigte Abschrift



Verkündet am 11.02.2015

Kruse, Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamtin der
Geschäftsstelle

Landgericht Bielefeld IM NAMEN DES VOLKES

Urteil

WV m.Akte	Frist not.	CS	Termin not.	K
z.d.A.	EINGEGANGEN			S
ins O.	09. März 2015			T
Eilt	BAUER, DÄLKEN, DR. DÄLKEN Rechtsanwälte, Fachanwälte, Mediatoren			G
Rspr.				E

In dem Rechtsstreit

Klägers und Berufungsklägers,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Bauer Dälken Dr. Dälken,
Georgstraße 34 - 38, 49809 Lingen,

g e g e n

Herrn Dr. Gernot Koch, Corneliusstr. 28, 42719 Solingen,

Beklagten und Berufungsbeklagten,

Prozessbevollmächtigter:

hat die 21. Zivilkammer des Landgerichts Bielefeld
auf die mündliche Verhandlung vom 11.02.2015 durch die Vizepräsidentin des Land-
gerichts Nagel, den Richter am Amtsgericht Schmidt und den Richter am Landgericht
Kipp

für Recht erkannt:

**Auf die Berufung des Klägers wird das am 17.04.2014 verkündete Urteil des
Amtsgerichts Rheda-Wiedenbrück (11 C 88/13) wie folgt abgeändert:**

**Der Beklagte wird verurteilt, als – angeblicher – Gesamtschuldner neben der
TelDaFax Services GmbH aus Troisdorf und
an den Kläger 1.038,46 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem
Basiszinssatz seit dem 19.06.2013 zu zahlen.**

Es wird festgestellt, dass die vorgenannte Forderung aus einer vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlung im Sinne des § 850 f Abs. 2 ZPO stammt.

Der Beklagte wird zudem verurteilt, an den Kläger außergerichtliche Rechtsanwaltskosten in Höhe von 155,30 € zu zahlen.

Dem Kläger werden die durch die Anrufung des unzuständigen Gerichts entstandenen Mehrkosten auferlegt.

Die übrigen Kosten des Rechtsstreits werden dem Beklagten auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Gründe

I.

Von der Darlegung der tatsächlichen Feststellungen wird gemäß §§ 540 Abs. 2, 313a Abs. 1, 544 Abs. 1 Satz 1 ZPO, 26 Nr. 8 EGZPO abgesehen.

II.

Die zulässige Berufung des Klägers ist begründet.

1. Die Klage ist zulässig: insbesondere ist der Kläger prozessführungsbefugt.

Zwar können nach § 92 S. 1 InsO Ansprüche von Insolvenzgläubigern - hier: der insolventen Unternehmen der TelDaFax-Gruppe - auf Ersatz des Schadens, den sie gemeinschaftlich durch eine Verminderung des zur Insolvenzmasse gehörenden Vermögens vor oder nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens erlitten haben (Gesamtschaden), während der Dauer des Insolvenzverfahrens nur vom Insolvenzverwalter geltend gemacht werden. Sogenannte Individualschäden, die nur einzelne Gläubiger betreffen, können von diesen aber auch nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens geltend gemacht werden. Hierunter fallen insbesondere deliktische Ansprüche, sofern ausschließlich Rechtsgüter und Interessen einzelner Gläubiger verletzt werden (vgl. Jaeger-Müller InsO 1. Aufl. (2007) § 92 Rdn. 10 ff. m.w.N.); schon deshalb ist der Kläger prozessführungsbefugt, da er eine deliktische Haftung des Beklagten wegen der Beteiligung an einem Betrug zum Nachteil des Klägers geltend macht.

Aber auch hinsichtlich des vom Kläger zudem geltend gemachten Anspruchs wegen verspäteter Insolvenzantragsstellung ist er als sogenannter Neugläubiger und somit

als prozessführungsbefugt anzusehen, dessen Forderung nach seinem Vorbringen erst nach Insolvenzreife erworben worden ist und dessen (Individual-)Schaden darin begründet liegt, an ein bereits insolventes Unternehmen im Vertrauen auf dessen Solvenz noch Zahlungen geleistet zu haben, ohne einen entsprechend werthaltigen Gegenanspruch zu erlangen (vgl. BGH NJW-RR 2007, 759; NJW 1995, 2220, jew. zit. n. juris).

2. Die Klage ist auch begründet. Der Kläger hat gegen den Beklagten in der Hauptsache einen Zahlungsanspruch in Höhe von 1.038,46 € aus den §§ 823 Abs. 2 BGB, 15a InsO. Denn der Beklagte hat vorsätzlich gegen seine Insolvenzantragspflicht hinsichtlich der TelDaFax Services GmbH (fortan: Services GmbH) und der TelDaFax Holding AG (Holding) aus § 15 a Abs. 1 S. 1 InsO a.F. als Schutzgesetz im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB verstoßen (vgl. Palandt-Sprau BGB 74. Aufl. (2015) § 823 Rdn. 65) und so dazu beigetragen, dass der Kläger noch in Vorleistung an einen insolventen Vertragspartner getreten ist, ohne einen entsprechenden Gegenwert zu erhalten.

a. Denn der Beklagte wusste bereits vor Abfassung des Schreibens der Services GmbH vom 14.12.2010 (Bl. 66 GA), das den Kläger zu den streitgegenständlichen Vorauszahlungen veranlasst hat, dass insbesondere die Holding und die Services GmbH überschuldet gewesen sind, also das Vermögen die bestehenden Verbindlichkeiten nicht mehr gedeckt hat (§ 19 Abs. 2 InsO), und er deshalb schon längst einen Insolvenzantrag hätte stellen müssen.

aa. Insbesondere folgende, von dem Beklagten nicht konkret bestrittene Aspekte sieht die Kammer insofern als maßgeblich an:

In einer außerordentlichen Vorstandssitzung der Holding AG vom 10.06.2009 wurde in Gegenwart des Beklagten von der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft BDO ausgeführt, dass die Deckungslücke „der Gruppe“ sich auf 24 Mio. € belaufe, „Stand heute“ von der BDO eine Illiquidität festgestellt werde und die Vorstände und Geschäftsführer der TelDaFax-Unternehmen eine 3-wöchige Insolvenzantragspflicht treffe, sobald das Rechnungswesen und das Controlling die Liquiditätsübersicht verifiziert und einen endgültigen Stand mitgeteilt hätten (vgl. S. 19 des Berichts des Insolvenzverwalters Dr. Bähr v. 31.10.2011 = Bl. 34 GA; Prot. v. 10.06.2009, Bl. 363 ff. GA).

Mit einem an die damaligen Mitglieder des Aufsichtsrates der Holding gerichteten, auch vom Beklagten unterzeichneten Schreiben vom 09.07.2009 (vgl. S. 22 f. Bericht v. 31.10.2011 = Bl. 38 f. GA) ist dann zu dem Unterpunkt „Bilanzielle Überschuldung“ mitgeteilt worden, dass nach den vorläufigen Abschlussdaten zum 31.12.2008 insbesondere die Holding, die Energy GmbH und die Services GmbH entweder ein negatives Eigenkapital aufwiesen oder mehr als die Hälfte ihres Stammkapitals verloren

hätten und durch Verluste aus Abschreibungen und Abwertungen sowie operative Verluste des laufenden Geschäftsjahres bei diesen Gesellschaften die Überschuldung eingetreten sei. Laut der Liquiditätsplanung der TelDaFax-Gruppe - so der Brief weiter - gebe es per Ende KW 27 eine Deckungslücke von 54.438 T-€. Als Konsequenz ist insbesondere festgehalten: „In der KW 25 wurde der Tatbestand der Zahlungsunfähigkeit nach gründlicher Überprüfung und Verifizierung von offenen Verbindlichkeiten, Forderungen und sonstigen kurzfristig liquidierbaren Vermögensgegenständen festgestellt. Für den Fall, dass bis zum 17.09.2009 kein belegbarer Kapitalzufluss erfolgt, sind als Optionen der Antrag auf Insolvenz sowie die Niederlegung der Mandate als Vorstand bzw. Geschäftsführer benannt worden“.

Nachdem dann bereits zwei insolvenzrechtlich spezialisierte Kanzleien auf eine Insolvenzreife von Unternehmen der TelDaFax-Gruppe hingewiesen hatten (S. 24 f. Bericht v. 31.10.2011 = 40 f. GA), hat die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft BDO am 16.10.2009 die Prüfung des Jahresabschlusses der Energy GmbH für das Jahr 2008 mit Hinweis auf das Fehlen einer positiven Fortführungsprognose abgebrochen und mit Schreiben vom 28.10.2009 an die Geschäftsführung der Energy GmbH sowie an den Aufsichtsrat der Holding mitgeteilt, dass die vorgelegten Unterlagen den Schluss nahe legen, dass die Gesellschaft zum 31.12.2008 bilanziell überschuldet war und vermutlich auch weiterhin ist. Weiter wurde nach Ausführungen zur damals sehr engen Liquiditätslage der TelDaFax-Gruppe festgehalten: „Spätestens im Juni 2009 stellte sich weitergehend die Frage, ob nicht bereits Zahlungsunfähigkeit der einzelnen Gesellschaften eingetreten war mit der Folge der Insolvenzantragspflicht. Die Beantwortung dieser Frage ist aus unserer Sicht offen ... Nach den uns vorliegenden Informationen hat sich bis zum heutigen Tag an der Liquiditätsenge in der TelDaFax-Gruppe ... nichts geändert. Die Beantwortung der Frage, ob nicht bereits längst die Illiquidität eingetreten ist, ist weiterhin offen. Die hochgradige Bestandsgefährdung dauert an“ (Bl. 42 GA).

Schließlich hat die Rechtsanwaltskanzlei Flick, Gocke und Schaumburg dem Vorstand der Holding am 10.06.2010 mitgeteilt, dass zur Vermeidung einer Zahlungsunfähigkeit „zwingend eine Brückenfinanzierung“ erfolgen müsse, um die bestehende Unterdeckung im Laufe des jeweiligen Monats abzudecken (Bl. 45 GA).

bb. Der Beklagte hat auch nicht konkret bestritten, dass er um diese Daten gewusst hat, zumal er an der vorgenannten Vorstandssitzung der Holding AG vom 10.06.2009 selbst teilgenommen und das Schreiben vom 09.07.2009 selbst unterzeichnet hat. Bei dieser Sachlage hätte ihm daher trotz der grundsätzlichen Darlegungs- und Beweislast des Klägers der Nachweis obliegen, dass diese von ihm ursprünglich augenscheinlich selbst angenommene Überschuldung zwischenzeitlich behoben werden konnte bzw. er hiervon überzeugt gewesen ist. Denn es entspricht gefestigter Rechtsprechung, dass derjenige, der sich auf den nachträglichen Wegfall

der objektiven Zahlungsunfähigkeit beruft, dies beweisen muss; für den nachträglichen Wegfall der Kenntnis von der Zahlungsunfähigkeit gilt Entsprechendes (vgl. BGH NJW 2008, 219 Rdn. 23, zit. n. juris).

Insofern ist vom Beklagten schon nicht hinreichend vorgetragen worden:

Selbst wenn die Energy GmbH hinsichtlich der Stromsteuerschulden faktisch eine Stundung erreicht und später ein Rechtsanwalt der am 16.09.2009 mandatierten Kanzlei Görg am 22.09.2009 mitgeteilt haben sollte, dass nach seiner Einschätzung bislang noch keine Insolvenzverschleppung stattgefunden habe (Bl. 120 GA), ändert dies zumal angesichts der immensen Verbindlichkeiten auch gegenüber den Lieferanten nichts daran, dass nach Niederlegung dieses Mandats die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft BDO bereits am 16.10.2009 ihre Prüfung mangels positiver Fortführungsprognose abbrach und von der Kanzlei Flick, Gocke und Schaumburg am 10.06.2010 eine „Brückenfinanzierung“ für zwingend erachtet wurde.

Diese „Brückenfinanzierung“ ist zunächst nicht gelungen. Auf die stattdessen verstärkt erfolgte Vermarktung eines „Strompaket“-Tarifmodells im Sommer 2010 mit bis zu einjährigen Vorauszahlungen und die hiermit zwischenzeitlich gewonnene Liquidität kann schon deshalb nicht abgestellt werden, da die Ausführungen des Insolvenzverwalters, dass der Beschaffungspreis für die angebotenen „Strompakete“ über den Verkaufspreisen lag, nicht konkret in Zweifel gezogen worden sind. Vielmehr hat der Beklagte diesen Aspekt nunmehr am dritten Sitzungstag (06.02.2015) der Hauptverhandlung im gegen ihn wegen des Verdachts insbesondere der Insolvenzverschleppung geführten Strafverfahren vor dem Landgericht Bonn (29 KLS 1/14) selbst anschaulich so beschrieben: „Wir haben uns die Liquidität gewissermaßen aus der Zukunft geholt ... Das habe ich mitgetragen und das mitverantwortet ich.“ Die inhaltliche Richtigkeit dieses in der Tagespresse veröffentlichten und deshalb der Kammer bekannten Zitats ist in der hiesigen mündlichen Verhandlung auf Vorhalt vom unterbevollmächtigten Terminsvertreter des trotz entsprechender Anordnung nicht persönlich erschienenen Beklagten nicht bestritten worden.

Daher ist es auch nicht mehr entscheidend, dass es bis in das Jahr 2011 gelungen ist, die Kunden weiter mit Strom zu versorgen. Denn dies wurde insbesondere durch die Vorauszahlungen für „Strompakete“ ermöglicht, die eingestandenmaßen unter dem Einkaufspreis angeboten worden sind. Auch den Darlehen in einer Größenordnung von insgesamt 30 Mio. € im November 2010 (Bl. 48 GA) und von insgesamt 14,3 Mio. € am 28.12.2010 und am 30.12.2010 (Bl. 51 GA) kam nach nicht konkret in Zweifel gezogener Darstellung des Insolvenzverwalters unter Berücksichtigung der bereits aufgelaufenen Verbindlichkeiten keine entscheidende Bedeutung zur Überwindung der Überschuldung mehr zu. Insbesondere war der Services GmbH faktisch schon seit dem 26.11.2010 kein Lastschriftzug mehr möglich (Bl. 51 GA).

cc. Aus den vorgenannten Erwägungen folgt zudem, dass es im vorliegenden Fall für die Feststellung der insolvenzrechtlichen Überschuldung auch keiner Überschuldungsbilanz mehr bedurfte (allg. hierzu vgl. BGH ZInsO 2009, 1159 Rdn. 9, zit. n. juris).

b. Der Beklagte kann sich auch nicht erfolgreich darauf berufen, dass er nicht Geschäftsführer der TelDaFax Energy GmbH, also der eigentlichen Vertragspartnerin des Beklagten, gewesen ist und daher auch nicht originär für deren Finanzen zuständig war.

Denn zum einen ergibt sich aus den vorgenannten Protokollen und Schreiben deutlich, dass die prekäre wirtschaftliche Lage der Unternehmensgruppe sämtlichen Gesellschaften kommuniziert worden und der Beklagte hieran aktiv beteiligt gewesen ist, zumal die fortwährende interne Überwachung der Finanzlage des von ihm geführten Unternehmens ohnehin zu seinen nicht delegierbaren Pflichtaufgaben gehört hat (vgl. BGH NJW-RR 2012, 1122 Rdn. 13, zit. n. juris). Daher kann er sich auch nicht - wie in der Berufungsverhandlung von seinem unterbevollmächtigten Terminsvertreter auf Vorhalt der Äußerungen des Beklagten im Strafverfahren angeführt - auf den Rat anderer Beteiligter berufen, zumal die schriftlichen Stellungnahmen eindeutig auf die Annahme einer fortbestehenden Überschuldung haben schließen lassen.

Zum anderen lässt der vorgenannte Einwand auch nicht an der Kausalität der Pflichtverletzung des Beklagten hinsichtlich des Insolvenzantrages für die Holding und die Services für den Schaden des Klägers zweifeln. Denn hätte der Beklagte frühzeitig die Insolvenz beantragt, wäre das „Paket“-Vertragsmodell von der Unternehmensgruppe gar nicht mehr vertrieben worden, in dessen Rahmen der Kläger zu Vorauszahlungen veranlasst worden ist.

c. Aus den bisherigen Überlegungen ergibt sich auch, dass der Beklagte schuldhaft gehandelt hat.

d. Dem Kläger ist ein ersatzfähiger Schaden in Höhe von 1.038,46 € entstanden. Dies entspricht der Summe der ihm vom Insolvenzverwalter der Energy GmbH mit der Verbrauchsabrechnung vom 23.11.2011 nebst Gutschrift vom selben Tag (Bl. 71-74 GA) mitgeteilten Überzahlungen (= 361,13 € + 677,33 €). Die inhaltliche Richtigkeit dieser Abrechnung ist nicht substantiiert bestritten worden.

Auch die vom Beklagten im Hinblick auf die die TelDaFax-Gruppe betreffenden Insolvenzverfahren erhobenen Einwände greifen nicht durch:

Der Schaden liegt darin begründet, dass der Kläger einem bereits insolventen Unternehmen Vorleistungen erbracht hat, ohne einen entsprechend werthaltigen Gegen-

anspruch zu erlangen (vgl. BGH NJW-RR 2007, 759; NJW 1995, 2220, jew. zit. n. juris). Ihm ist daher das volle negative Interesse als Vertrauensschaden zu ersetzen; die Höhe des Schadens entspricht hierbei, da er seine Leistungen im Rahmen des damaligen Vertragsverhältnisses schon erbracht hat, dem ausstehenden und nicht einbringlichen Zahlungsanspruch des Gläubigers.

Hiervon ist auch nicht die auf den Kläger etwaig entfallende Insolvenzquote abzuziehen. Denn da der Beklagte dafür mitverantwortlich dafür ist, dass es zu den Zahlungen des Klägers an eine insolvenzreife Gesellschaft überhaupt gekommen ist, erscheint es nicht gerechtfertigt, den Kläger darauf zu verweisen, dass er bezüglich seines Schadensersatzanspruchs bis zum Abschluss der Insolvenzverfahren zuwarten müsse. Zwar könnte dem Beklagten Zug um Zug gegen Zahlung seiner Ersatzleistung ein Anspruch auf Abtretung der Insolvenzforderung zustehen (vgl. BGH NJW-RR 2007, 759 Rdn. 20); ein entsprechendes Zurückbehaltungsrecht (vgl. Palandt-Grüneberg a.a.O. § 255 Rdn. 7) ist hier jedoch nicht geltend gemacht worden.

e. Antragsgemäß erfolgte die Verurteilung des Beklagten mit der Einschränkung, dass er lediglich als - angeblicher - Gesamtschuldner neben der TelDaFax Services GmbH und dem früheren Mitgeschäftsführer der Services GmbH haftet, auch wenn diese Urteilsformel für die vermeintlichen Gesamtschuldner keine Rechtskraft entfaltet (vgl. Palandt-Grüneberg a.a.O. § 421 Rdn. 13 m.w.N.).

3. Zudem war festzustellen, dass die Forderung des Klägers aus einer vorsätzlichen unerlaubten Handlung im Sinne des § 850 f Abs. 2 ZPO resultiert.

4. Auf der Grundlage eines materiell-rechtlichen Kostenerstattungsanspruchs gemäß § 280 Abs. 1 BGB kann der Kläger überdies den Ersatz vorgerichtlicher Anwaltskosten in Höhe von 155,30 € verlangen.

Die Höhe des Gegenstandswerts, nach dem sich die anzusetzende Geschäftsgebühr bemisst, hängt davon ab, mit welchem Anspruchsumfang der Anwalt berechtigterweise beauftragt worden ist. Entsprechend ist nach §§ 13, 14, Nr. 2300 VV RVG eine 1,3 Gebühr zzgl. Nebenkosten (20,00 € Pauschale gem. Nr. 7002 VV RVG; 19 % Umsatzsteuer, Nr. 7008 VV RVG) anzusetzen. Ausgehend von einem Gegenstandswert in Höhe von 1.038,46 € sind daher insgesamt 155,30 € geschuldet (= ((85,00 € x 1,3) + 20,00 €) x 1,19).

Zwar hat der Kläger nicht konkret dargelegt, dass er diesen Anspruch gegenüber seinem Bevollmächtigten erfüllt hat, weshalb ihm eigentlich nur ein Freistellungsanspruch zustünde. Da jedoch der Beklagte eine Zahlung ernsthaft und endgültig verweigert hat, hat sich der Freistellungsanspruch gemäß § 250 BGB in einen Zahlungsanspruch gewandelt.

5. Der Zinsanspruch des Klägers ergibt sich in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus den §§ 291, 288 Abs. 1 S. 2 BGB.

III.

Die Nebenentscheidungen folgen aus §§ 91, 281 Abs. 3, 708 Nr. 10, 711, 713 ZPO.

Nagel

Schmidt

Kipp

Beglaubigt

Kruse

Justizbeschäftigte

