

Haftung des Insolvenzverwalters für Neuverbindlichkeiten bei Betriebsfortführung (§ 61 InsO; § 82 KO);
hier: Urteil des Oberlandesgerichts (OLG) Celle vom 25.2.2003
- 16 U 204/02 -

Leitsatz des Gerichts:

Der Hinweis, er sei kein Prophet und habe sich auf die nach einer fehlerhaft erstellten Zwischenbilanz scheinbar gute Ertragslage der Schuldnerin verlassen, genügt nicht als Entlastungsbeweis nach § 61 Satz 2 InsO. Vielmehr muss der nach § 61 InsO in Anspruch genommene, den Betrieb fortführende Insolvenzverwalter konkret dartun und beweisen, welche Zahlen in der Zwischenbilanz falsch waren und wie die zutreffenden Zahlen gelaftet hätten. Er muss ferner dartun und beweisen, dass er einen Liquiditätsplan erstellt und ständig aktualisiert hat, aber gleichwohl die später eingetretene Masseunzulänglichkeit bei Begründung der Neuverbindlichkeit nicht voraussehen konnte.

OLG Celle, Ur. v. 25. 2. 2003 - 16 U 204/02

I. Der Beklagte/Berufungskläger ist Insolvenzverwalter. Er hat den Betrieb der Schuldnerin nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens im Mai 1999 fortgeführt. Die Klägerin hat während der Zeit der Betriebsfortführung Waren geliefert und Werkleistungen

erbracht. Teilweise, nämlich i.H.d. hier streitgegenständlichen Klageforderung, sind ihre Rechnungen nicht beglichen worden, nachdem der Beklagte mit der Betriebsfortführung gescheitert ist und am 3./6.3.2000 die Masseunzulänglichkeit anzeigen musste. Die Klägerin nimmt den Beklagten deshalb nach § 61 InsO auf Schadensersatz in Anspruch.

Der Beklagte beruft sich in beiden Instanzen darauf, was insoweit unstrittig ist, dass der StB der Gemeinschaftsschuldnerin, der WP, StB und Rechtsbeistand aus ..., damit beauftragt war, eine Zwischenbilanz zum 30.6.1999 sowie einen Insolvenzplan zu erstellen, der dann unter dem 6.9.1999 vorgelegt worden ist. In der Zwischenbilanz zum 30.6.1999 hat der StB einen Jahresüberschuss von 146.564,18 DM ermittelt (...). In seinem Insolvenzplan kommt der StB zu der Einschätzung, dass eine positive Bilanzentwicklung vorliege, eine gute Auftrags- und Ertragslage gegeben sei, das Potenzial zur Fortführung des Unternehmens auf allen betrieblichen Bereichen und vor allen Dingen im Auftragsbereich vorhanden sei, das Unternehmen nicht an einer Ertragsschwäche, sondern nur an mangelnder Liquidität leide, was durch den ausgearbeiteten Insolvenzplan überwunden werden könne (...).

Der Beklagte vertritt die Auffassung, er habe sich zunächst auf diese Vorgaben verlassen können. Der StB habe dann auf sein, des Beklagten, Drängen eine kurzfristige Erfolgsrechnung für die Monate 7/, 8/, 9/ und 12/1999 aufgestellt, allerdings erst am 9.2.2002 übergeben. Danach hätte sich zum Ende des Jahres 1999 ein Gewinn von 126.890,61 DM ergeben. Er, der Beklagte, habe die Zahlen der Buchhaltung des Wirtschaftsprüfers allerdings nicht mit dem Ist-Stand übereinbringen können. Es seien ihm erstmals Zweifel an der Richtigkeit der Zahlen, die vorgelegt wurden, gekommen. Er beauftragte dann, was als solches unstrittig ist, den StB aus mit einer Überprüfung der vom StB ermittelten Zahlen. Erst aufgrund des Prüfungsergebnisses des StB sowie eines Faxschreibens der Kreissparkasse v. 21.2.2002, mit dem die Kreissparkasse uneingeschränkt ihre Absonderungsrechte geltend machte, sei, so die Behauptung des Beklagten, die Masseunzulänglichkeit schließlich erkennbar geworden.

Demgegenüber vertritt die Klägerin den Standpunkt, bei Anwendung pflichtgemäßer Sorgfalt hätte der Beklagte einen Liquiditätsplan aufstellen und ständig fortschreiben müssen. Eine Einwilligung zur Bestellung von Leistungen der Klägerin hätte nur erfolgen dürfen, wenn danach eine ausreichende Liquidität zur Bezahlung der Leistungen vorhanden gewesen wäre. Der Beklagte hätte sich nicht allein auf die Zahlen des StB verlassen dürfen, ohne diese selbst zu prüfen.

Das LG hat den Beklagten nach Beweisaufnahme hinsichtlich der Berechtigung eines Teils der streitgegenständlichen Rechnungen (Nr. 1 - 11) im Wesentlichen stattgegeben.

Hiergegen richtet sich die Berufung des Beklagten, mit der er, ebenso wie die Klägerin, seinen Rechtsstandpunkt wiederholt und vertieft. Er meint, sich durch den Hinweis auf vom StB gelieferte falsche Zahlen i.S.v. § 61 Satz 2 InsO ausreichend entlastet zu haben.

I.Ü.wiederholt der Beklagte sein erstinstanzliches Bestreiten, die Rechnungen Nr. 1-11 mit Rechnungsdaten v. 15.6.-17.7. 1999 zeitnah erhalten und zur Kenntnis genommen zu haben. Er behauptet, diese Rechnungen seien ihm erst aufgrund der auf seine Anforderung hin erfolgten (nochmaligen) Übersendung am 29.2.2000 bekannt geworden. Zu diesem Zeitpunkt seien keine finanziellen Mittel mehr vorhanden gewesen, um diese Rechnungen zu bezahlen. Der Beklagte vertritt die Auffassung, weil er bis zum 29.2.2000 nicht gewusst habe, dass der Geschäftsführer der Schuldnerin, der Zeuge, die den Rechnungen 1-11 zugrundeliegenden Waren tatsächlich bestellt hatte, hafte er für diese Rechnungen ohnehin nicht, ohne dass es insoweit darauf ankomme, ob es ihm gelungen sei, die gesetzliche Verschuldensvermutung des § 61 InsO zu widerlegen.

II. Die zulässige Berufung ist nicht begründet.

1. Bereits vor In-Kraft-Treten der InsO hat der BGH in st. Rspr. zur Haftung des Konkursverwalters nach § 82 KO die Auffassung vertreten, neuen Gläubigern gegenüber sei der Verwalter uneingeschränkt verpflichtet, Masseansprüche nur dann zu begründen, wenn gegen ihre Befriedigung aus der Masse nach sorgfältiger Prüfung aller Umstände keine Bedenken bestünden (BGH, NJW 1958, 1351; BGH, WM1961, 511; BGH, NJW 1973, 1043; BGH, NJW 1980, 55; BGH, NJW 1985, 1159, 1161). Dabei ging der BGH davon aus, das Konkursverfahren sei vom Streben nach beschleunigter Liquidation beherrscht, nicht hingegen vom Streben nach Fortführung des insolventen Unternehmens. Nachdem sich dann allgemein die Auffassung durchgesetzt hatte, auch die Fortführung des Unternehmens zwecks besserer Verwertung sei vom Konkurszweck gedeckt, hat der BGH die Haftung des Konkursverwalters auf Fälle der Verletzung konkurspezifischer Pflichten beschränkt. Allgemeine Pflichtverletzungen des Verwalters könnten nur die Masse, nicht aber den Konkursverwalter treffen. So seien die Geschäftspartner des Konkursverwalters durch die Konkurseröffnung als solche gewarnt und müssten sich des Risikos der Masseunzulänglichkeit bewusst sein. Nur dann, wenn der Konkursverwalter erkannt habe oder bei Anwendung der im Verkehr gebotenen Sorgfalt habe erkennen können, dass der Betrieb noch nicht einmal seinen Aufwand erwirtschaftete und die vorhandene Masse zur Deckung nicht ausreiche, hafte er nach § 82 KO für die gleichwohl begründeten Masseschulden (BGH, NJW 1987, 844; NJW-RR 1990, 94).

Durch die InsO hat der Gesetzgeber die Haftung des Insolvenzverwalters in Kenntnis und Ablehnung dieser höchstrichterlichen Rechtsprechung wieder verschärft. Die InsO stellt die Sanierung und damit die Fortführung eines Unternehmens gleichrangig neben die Liquidation. Für die Dauer des Eröffnungsverfahrens ist die Unternehmensfortführung sogar der Regelfall. Damit einhergehend hat der Gesetzgeber hinsichtlich der Haftung des Verwalters den früheren Rechtszustand wieder hergestellt, wie er vor der oben dargelegten Änderung der höchstrichterlichen Rechtsprechung bestanden hat. Der Verwalter haftet nun nach § 61 InsO, wenn er Rechtsgeschäfte vornimmt, ohne seine Pflichten gegenüber dem Vertragspartner erfüllen zu können, wenn zum Zeitpunkt der Eingehung der Verpflichtung die Masse voraussichtlich zur Erfüllung nicht ausreichen würde. Dies ist dann anzunehmen, wenn der Eintritt der Masseunzulänglichkeit wahrscheinlicher ist als der

Nichteintritt. Die verschärfte Haftung hat der Gesetzgeber damit begründet, den Vertragspartner treffe bei unzureichender Masse ein erhöhtes Risiko, das über die allgemeinen Gefahren des Vertragsschlusses mit einem Insolvenzverwalter weit hinausgehe. Würde auch in diesem Falle eine Haftung mit der Begründung des BGH abgelehnt, die Geschäftspartner seien durch die Verfahrenseröffnung gewarnt und müssten sich bewusst sein, das Risiko der Masseunzulänglichkeit einzugehen, so ergebe sich die Gefahr, dass Dritte nicht mehr bereit wären, Geschäftsbeziehungen mit dem insolventen Unternehmen aufzunehmen. Die Unternehmensfortführung würde dadurch entscheidend erschwert. I.Ü. habe nur der Insolvenzverwalter einen vollständigen Überblick über den Umfang der Masse und die Höhe der Masseverbindlichkeiten.

Hieraus folgt für den Gesetzgeber die in § 61 Satz 2 normierte Umkehr der Beweislast. Danach ist die persönliche Haftung des Insolvenzverwalters bei Masseunzulänglichkeit der Regelfall. Fällt ein Massegläubiger mit seiner Forderung aus, so wird schon für den Zeitpunkt ihres Entstehens vermutet, dass dieser Ausfall wahrscheinlicher war als das Gegenteil. Der Insolvenzverwalter kann diese Vermutung ausräumen, indem er das Gegenteil beweist, oder sich wenigstens mit dem Beweis entlasten, dass er die vermutete Unzulänglichkeit nicht hat erkennen können (vgl. MünchKomm/Brandes, InsO, §§ 60, 61 Rn. 33-35).

Für den Insolvenzverwalter folgt hieraus die Verpflichtung, ständig zu kontrollieren, ob die Masse voraussichtlich ausreicht, die Masseverbindlichkeiten erfüllen zu können. Hierzu ist es i.d.R. erforderlich, einen der Liquiditätssteuerung dienenden Finanzplan zu erstellen, in dem der Mittelbedarf und die zu seiner Deckung vorhandenen und erwarteten Mittel einander gegenübergestellt werden. Dabei muss der Verwalter auch die Außenstände daraufhin überprüfen, ob sie in angemessener Zeit realisiert werden können. Kommt es trotz einer derartigen Liquiditätssteuerung letztlich doch zur Nichtbefriedigung von Massegläubigern, muss der Verwalter anhand des von ihm aufgestellten Finanzplans im Einzelnen darlegen und beweisen, dass seine Fehleinschätzung unvorhersehbar und damit nicht pflichtwidrig war (LG Köln, NZI 2002, 607; MünchKomm/Brandes, a.a.O., Rn. 37 m.w.N.).

2. Einen derartigen Nachweis hat der Beklagte nicht geführt.

a) Indem der Beklagte sich in vollem Umfang auf den StB und die Geschäftsleitung der Schuldnerin verlassen hat, ohne – jedenfalls vor 2/2000 – eine eigene Kontrolle auszuüben, ist es ihm nicht gelungen, die Verschuldensvermutung des § 61 Satz 1 InsO gem. Satz 2 dieser Vorschrift zu widerlegen.

Dem Beklagten ist zwar zuzugeben, dass es im Ansatz nicht zu beanstanden ist, dass er sich auf die Buchhaltung und den Insolvenzplan des StB gestützt hat. Indes hat der Beklagte nicht konkret dargetan, welche Zahlen des StB falsch waren und wie die richtigen Zahlen lauteten. Vielmehr hat er sich pauschal darauf zurückgezogen, er habe, aufbauend auf die „geschönten“ Zahlen des StB an die Möglichkeit der Betriebsfortführung geglaubt.

Es ist zu pauschal und nicht konkret nachvollziehbar, wenn der Beklagte ausführt (...), erst im Februar 2000 – nachdem der StB ihm am 9.2.2000 die Erfolgsrechnung für 7/, 8/, 9/ und 12/1999 vorgelegt hatte mit einem vermeintlichen Gewinn von 126.890 DM – habe er dies mit dem „Ist-Stand“ nicht überein bringen können, sei erstmals misstrauisch geworden und habe den StB zur Kontrolle eingeschaltet. Denn es fehlen konkrete Fakten und Zahlen, um die Einschätzung des Beklagten von anfänglichem Vertrauen über aufkommendes Misstrauen bis hin zur Gewissheit der „Manipulation von Zahlen“ selbst nachvollziehen und daraufhin kontrollieren zu können, ob der Beklagte sorgfältig und misstrauisch genug war oder nicht.

Der Beklagte hat nicht konkret dargelegt, dass und wie er die Liquidität der Schuldnerin ständig überprüft und immer wieder aktualisiert hat. Er hat nicht konkret dargetan, dass er, als die konkreten Leistungen der Klägerin in Auftrag gegeben wurden, aufgrund einer zu diesem Zeitpunkt scheinbar vorhandenen Liquidität davon

ausgehen durfte, die Rechnung der Klägerin jeweils auch bezahlen zu können. Vielmehr hat er sich zum einen auf die vermeintlich gute Ertragslage, wie vom StB pauschal bestätigt, verlassen, ohne die Vertretbarkeit der einzelnen getätigten Bestellungen zu prüfen.

Unklar bleibt nach dem Vortrag des Beklagten, wie sich der von ihm so bezeichnete „Ist-Zustand“, der dann im Februar 2000 nicht mehr mit den Zahlen von ... überein zu bringen gewesen sei, in der Zeit der Betriebsfortführung im Einzelnen entwickelt hat: Wie viel Geld war in der Kasse, welche Außenstände existierten, welche Rechnungen waren noch offen, welche Verpflichtungen durch Warenbestellungen und Ähnliches ging man ein? Dies alles bleibt unbeantwortet. Im Gegenteil, der Beklagte hatte offenbar keine Ahnung, was sein Mitarbeiter eigentlich konkret tat. So bedurfte es in erster Instanz einer Beweisaufnahme zu den Rechnungen 1-11, um herauszufinden, dass der GF der Schuldnerin die betreffenden Leistungen in Absprache mit dem Mitarbeiter des Beklagten getätigt hatte.

Der Beklagte hat die Betriebsfortführung also wohl weitgehend dem ehemaligen Geschäftsführer der Schuldnerin sowie dem Angestellten überlassen, ohne selbst eine Kontrolle insoweit auszuüben. Dies muss jedenfalls angenommen werden aufgrund des Umstands, dass ihm hinsichtlich der Rechnungen 1-11 die Geschäftsvorgänge überhaupt nicht bekannt waren.

Der fehlende Entlastungsvortrag des Beklagten wird auch nicht ersetzt durch den Hinweis auf die Insolvenzakten. Es kann es nicht Aufgabe des Senats sein, die Insolvenzakten (...) durchzuarbeiten, um den vom Beklagten im Einzelnen nicht dargelegten Verfahrensverlauf nachzuvollziehen und auf das Vorhandensein vom Beklagten selbst nicht konkret vorgetragener entlastender Gesichtspunkte zu überprüfen.

b) Die Berufung des Beklagten hat auch keinen Erfolg, soweit er meint, er hafte jedenfalls nicht für die Rechnungen Nr. 1-11, er habe von den Rechnungen 1-11 vor dem 29.2.2000 nichts gewusst (...).

Da der Beklagte sich zur Erfüllung seiner Aufgaben als Insolvenzverwalter eines Mitarbeiters bedient hat, muss er sich dessen Wissen und Handeln gem. § 278 BGB zurechnen lassen (vgl. BGH, ZIP 2001, 1507). Hinsichtlich der Rechnungen Nr. 1-11 ist dabei davon auszugehen, dass die zugrunde liegenden Beauftragungen der Klägerin in Abstimmung zwischen dem Geschäftsführer der Schuldnerin, dem Zeugen und dem Mitarbeiter des Beklagten erfolgt sind, wie vom LG auf S. 5 der Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils (...) überzeugend ausgeführt und vom Beklagten insoweit mit der Berufung nicht angegriffen.

Eine Haftung für die Rechnungen Nr. 1-11 steht, folgt man dem Bestreiten des Beklagten, diese Rechnungen vor dem 29.2.2000 erhalten zu haben, auch nicht deshalb in Frage, weil diese Rechnungen bei zeitnaher Vorlage durch die Klägerin möglicherweise hätten ausgeglichen werden können, weil im Sommer 1999 vielleicht noch eine ausreichende Masse vorhanden war. Denn die Haftung des Insolvenzverwalters hängt nicht von einer mehr oder weniger schnellen Rechnungserteilung durch den Massegläubiger ab, sondern knüpft allein an die – vom Beklagten nicht widerlegte – Vermutung an, dass der Beklagte in dem Moment, als sein Mitarbeiter gegenüber dem Zeugen sein Einverständnis mit der jeweiligen Bestellung erklärte, die später eingetretene Masseunzulänglichkeit hätte erkennen können, weshalb die betreffenden Bestellungen nicht hätten getätigt werden dürfen. Es bedurfte daher insoweit keiner weiteren Sachverhaltsaufklärung durch Vernehmung des Zeugen wegen der vom Beklagten aufgestellten Behauptung, die Rechnungen Nr. 1-11 seien am 29.2.2000 erstmals übersandt worden.

Fundstellen

ZIP 2003, 587-589

ZInsO 2003, 334-336