
Datum: 11.02.2014
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 27. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 27 U 110/13
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2014:0211.27U110.13.00

Vorinstanz: Landgericht Bielefeld, 6 O 1/13
Schlagworte: Stammeinlage, Insolvenzverwalter, Hin- und Herzahlen, Tilgung, Indiz, Darlegungslast, Beweislast, Beweiswürdigung
Normen: GmbH § 19 Abs. 1; BGB § 362 Abs. 1
Leitsätze:
Nachforderung der Stammeinlage durch den Insolvenzverwalter
Indizwirkung des Hin- und Herzahlens

Tenor:

Die Berufung der Beklagten gegen das am 24. Juni 2013 verkündete Urteil der 6. Zivilkammer des Landgerichts Bielefeld wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Dieses Urteil und das angefochtene Urteil sind vorläufig vollstreckbar.

Die Vollstreckungsschuldnerin darf die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht der Vollstreckungsgläubiger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120 % des zu vollstreckenden Betrages leistet.

Gründe

1

A.

2

Der Kläger macht mit der vorliegenden Klage als Insolvenzverwalter der Fa. C GmbH (nachfolgend: Insolvenzschuldnerin) gegen die Beklagte die Zahlung von 25.000 € geltend.	3
Die Beklagte gründete mit notariellem Gesellschaftsvertrag vom 02.05.2002 die Insolvenzschuldnerin mit einem Stammkapital von 25.000 €. Das Stammkapital wurde am 02.05.2002 auf das Geschäftskonto der Insolvenzschuldnerin bei der Volksbank H eingezahlt.	4
Am 07.05.2002 wurde der Betrag an die Fa. I GmbH (nachfolgend: I GmbH) überwiesen. Diese Firma hatte ebenfalls die Beklagte begründet. Sie war zudem deren Geschäftsführerin. Am 14.07.2009 stellte die Beklagte für diese Firma einen Insolvenzantrag, den das Amtsgericht Bielefeld mangels Masse abgelehnt hat.	5
Am 10.03.2011 wurde über das Vermögen der Insolvenzschuldnerin das Insolvenzverfahren vor dem Amtsgericht Bielefeld eröffnet.	6
Das Landgericht hat die Beklagte nach Antrag zur Zahlung von 25.000 € nebst Zinsen verurteilt. Zur Begründung hat das Landgericht ausgeführt, der Anspruch auf Zahlung des Stammkapitals in Höhe von 25.000 € aus § 19 Abs.1 GmbHG sei nicht nach § 362 Abs.1 BGB erloschen. Der zeitliche Ablauf zeige, dass der Einlagebetrag zu keiner Zeit der Insolvenzschuldnerin zur freien Verfügung geleistet worden sei. Der damalige Geschäftsführer der Insolvenzschuldnerin – der Zeuge C – habe bestätigt, dass die gezahlten 25.000 € von der I GmbH gezahlt worden und zeitnah wieder abgeflossen seien. Der zeitliche Ablauf begründe bereits die Vermutung, dass dies von der Beklagten im Vorfeld so geplant gewesen sei. Selbst wenn die Auszahlung von dem damaligen Geschäftsführer der Insolvenzschuldnerin selbst veranlasst worden sei, ändere dies nichts an dieser Einschätzung. Als Alleingesellschafterin beider beteiligten Gesellschaften lasse der Ablauf nur den Schluss zu, dass die Beklagte diese Zahlung kannte und zumindest billigte.	7
Wegen des weiteren Sach- und Streitstandes bis zum Abschluss der ersten Instanz und der erstinstanzlich gestellten Anträge wird auf das angefochtene Urteil einschließlich seiner Entscheidungsgründe Bezug genommen.	8
Hiergegen wendet sich die Beklagte mit der Berufung, die sie unter Verweis auf ihr bisheriges Vorbringen näher begründet. Sie verweist darauf, dass die Einlage unstreitig erbracht worden sei. Die Überweisung sei von dem Zeugen C veranlasst worden, da lediglich dieser eine Bankvollmacht besessen habe. Diese Überweisung durch den Geschäftsführer sei ihr nicht zurechenbar, da sie diesen nicht rund um die Uhr überwachen müsse. Der Geschäftsführer sei vielmehr selbst nach § 64 GmbHG Ansprüchen ausgesetzt. Eine etwaig nachträgliche Billigung ihrerseits sei unerheblich, da es auf den Zeitpunkt der Handlung ankomme. Das Landgericht habe auch ihren Anspruch auf Gewährung rechtlichen Gehörs verletzt, da sie selbst krankheitsbedingt an der Verhandlung nicht habe teilnehmen können.	9
Die Beklagte beantragt,	10
unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Klage abzuweisen,	11
hilfsweise	12
den Rechtstreit an das Landgericht zurückzuverweisen.	13
Der Kläger beantragt,	14
die Berufung zurückzuweisen.	15

Der Kläger tritt der Berufung entgegen. Er verteidigt das angefochtene Urteil. Das Landgericht sei zutreffend davon ausgegangen, dass die Einlage der Insolvenzschuldnerin niemals zur freien Verfügung zugestanden habe, sondern dass „Hin- und Herzahlen“ von vorneherein abgesprochen gewesen sei. Ohne Bedeutung sei, wer die Rücküberweisung veranlasst habe. Das Vorbringen der Beklagten, wonach sie die Rückzahlung nicht gebilligt haben wolle, entbehre jeder Logik, zumal die Beklagte keine ernsthafte Möglichkeit eines anderen Ablaufs, als ein absprachegemäßes Handeln, dargelegt habe. Ein eigenmächtiges Handeln des Zeugen C bestreite er – der Kläger – ohnehin mit Nichtwissen.	16
Der Senat hat die Beklagte durch Beschluss vom 17.10.2013 (Bl.90 ff d. A.) darauf hingewiesen, dass beabsichtigt ist, die Berufung nach § 522 Abs.2 ZPO als unbegründet zurückzuweisen, was der Senat näher ausgeführt hat. Auf Einwände der Beklagten hat der Senat die Sache terminiert und die Beklagte zugleich darauf hingewiesen, dass der Senat an seiner Einschätzung hinsichtlich der Unbegründetheit der Berufung festhält, der Termin der Beklagten aber die Gelegenheit eröffnen soll, ihre Einwände mündlich vorzubringen.	17
Die Beklagte hat dem Zeugen C den Streit verkündet. Dieser ist dem Verfahren nicht beigetreten.	18
Wegen der weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Parteien in dieser Instanz wird auf die zu den Akten gereichten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen.	19
B.	20
Die zulässige Berufung ist unbegründet. Die Beklagte ist zur Zahlung von 25.000 € verpflichtet.	21
I.	22
Das Landgericht hat mit eingehender und zutreffender Begründung das Vorliegen eines Anspruchs auf Zahlung des Stammkapitals in Höhe von 25.000 € aus § 19 Abs.1 GmbHG angenommen, da der Anspruch nicht nach § 362 Abs.1 BGB erloschen ist.	23
Der Bundesgerichtshof hat mehrfach entschieden, dass ein „Hin- und Herzahlen“ des Einlagebetrags in einem geringen zeitlichen Abstand die Einlageschuld nicht tilgt, da dann nicht davon ausgegangen werden kann, dass die Leistung zur freien Verfügung der Gesellschaft gestanden hat (BGH in NJW 2006, 509 f., zitiert nach juris Rn.7; BGH in NJW 1991, 1754 ff., zitiert nach juris Rn.19). Dieser geringe zeitliche Abstand ist vorliegend gegeben.	24
Der konkrete Ablauf zwischen Einzahlung des Stammkapitals auf dem Firmenkonto der Insolvenzschuldnerin und Auszahlung an die I GmbH spricht für ein derartiges „Hin- und Herzahlen“, was nicht zu einem Erlöschen des Anspruchs führt.	25
Hierzu hat der Bundesgerichtshof mehrfach entschieden, dass der zeitliche Zusammenhang zwischen der Ein- und Auszahlung die Vermutung begründet, dass dies auf einer vorherigen Absprache beruht (BGH in NJW 2003, 825 f., zitiert nach juris Rn.8; BGH in NJW 2002, 3774 ff, zitiert nach juris Rn.14, BGH in NJW 2001, 3781 f., zitiert nach juris Rn.4).	26
Die Beklagte hat nach dem unstreitigen Vorbringen die I GmbH gegründet und war deren Geschäftsführerin. Sie hat in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat bestätigt, dass objektiv ein „Hin- und Herzahlen“ vorlag. Soweit sie hierzu ausgeführt hat, dass es der I GmbH damals wirtschaftlich sehr gut gegangen sei und „ihre Firma“ diese Zahlung gut habe	27

vertragen können, ist dies für die Beurteilung ohne Belang. Die Rückzahlung des Stammkapitals ist zeitnah wiederum an diese Firma erfolgt. Hierauf kommt es entscheidend an.

Der Senat nimmt insoweit zur Vermeidung von Wiederholungen ergänzend auf die zutreffenden Ausführungen in dem angefochtenen Urteil ausdrücklich Bezug. 28

Das Berufungsvorbringen zeigt demgegenüber keine erheblichen Gründe auf. Derartige Gründe ergeben sich auch nicht aus den Angaben der Beklagten in der mündlichen Verhandlung. 29

Es stehen insbesondere keine Tatsachen fest, die entgegen der Indizwirkung eines „Hin- und Herzahlens“ in Bezug auf die Annahme einer vorherigen Absprache eine andere Wertung rechtfertigen. 30

Die Beklagte hat nämlich schon keinen Sachverhalt vorgetragen, der geeignet wäre, die sich aus diesen Indizien ergebende Rechtsfolge in Zweifel zu ziehen. Die Beklagte hat nicht dargelegt oder gar bewiesen, dass ein Handeln des Geschäftsführers der Insolvenzschriftschuldnerin ohne bzw. gegen ihren Willen vorgelegen hat. Nur dann hätte sie aber möglicherweise den Anschein einer vorherigen Absprache beseitigt. 31

Das Vorbringen der Beklagten ist unzureichend. In erster Instanz hat sie zum Ablauf gar keine konkreten Angaben gemacht, obwohl sie schriftsätzlich hierzu ohnehin ausreichend Gelegenheit hatte. Ihre Angaben in der persönlichen Anhörung durch den Senat sind in den wesentlichen Punkten weiterhin vage und unzureichend geblieben. So hat die Beklagte den Sachverhalt nicht nachvollziehbar schildern können. Sie hat schon nicht dargelegt, wann sie – ungefähr – von der Rückzahlung erfahren haben will. Gänzlich unverständlich sind ihre Angaben dazu, wie sie auf die – nach ihrer Schilderung – unerwartete Rückzahlung reagiert haben will. Nach ihren Ausführungen hat sie den Zeugen C nicht zur Rede gestellt. Sie hat vielmehr gegenüber dem Senat nur Vermutungen angestellt, weshalb es zur Rückzahlung gekommen ist. So geht sie davon aus, dass der Zeuge C, obwohl er sie vorher gebeten habe, ihr das Geld zur Verfügung zu stellen, sich „vielleicht zur Rückzahlung als verpflichtet angesehen habe“. Diese Angaben sind aus Sicht des Senats schon nicht geeignet einen nachvollziehbaren anderen Geschehensverlauf zu ergeben. 32

Erst Recht steht dieser von der Beklagten geschilderte Geschehensablauf, den der Kläger bestreitet, nicht fest. Der Zeuge C hat in seiner Vernehmung vor dem Amtsgericht gerade keinen Sachverhalt bestätigt, der eine andere Wertung rechtfertigen kann. Er hat sich im Ergebnis auf eine fehlende eigene Einschaltung in den damaligen Ablauf berufen und die Beklagte als handelnde Person dargestellt. 33

Soweit die Beklagte der Ansicht ist, dass die Aussage des Zeugen nicht glaubhaft ist, hilft ihr dies nicht. Darauf kommt es nicht an. Wesentlich ist, dass der Zeuge keinen Sachverhalt bestätigt hat, der entgegen des feststehenden zeitlichen Ablaufs ausnahmsweise die Annahme einer Handlung entgegen einer vorherigen Absprache ergeben würde. Für das Vorliegen einer Absprache ist hierbei ohne jede Bedeutung, wer die Auszahlung veranlasst hat. 34

II. 35

Der Anspruch auf Zinsen besteht jedenfalls seit dem geltend gemachten Zeitpunkt. Die Verpflichtung zur Zahlung der Einlage ist ab Fälligkeit zu verzinsen. Fälligkeit meint 36

regelmäßig die Anforderung der im Gesellschaftsvertrag vom 02.05.2002 vorgesehenen Zahlung. Dieser Zeitpunkt ist auch für die Frage des Verzugs maßgeblich (Baumbach/Hueck, GmbHG, 20. Auflage, § 19 GmbHG, Rn.7 u. § 20 GmbHG, Rn.3). Vom Vorliegen dieser Voraussetzungen ist jedenfalls zum Zeitpunkt der Geltendmachung von Zinsen erst mit Eintragung der Insolvenzschriftnerin am 01.07.2002 auszugehen, da sogar die Einzahlung des Betrages vorher erfolgt ist.

III. 37

Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 97, 708 Nr.10, 711 ZPO. 38

IV.Gründe für die Zulassung der Revision gemäß § 543 Abs.2 ZPO bestehen nicht, da die Rechtssache keine über den Einzelfall hinaus bedeutenden oder durch Rechtsfortbildung zu klärenden Fragen aufwirft und die Entscheidung nicht von einer bisherigen Rechtsprechung eines Oberlandesgerichts oder des Bundesgerichtshofs abweicht. 39