Oberlandesgericht Hamm, 32 SA 25/19

Datum:	02.10.2019
Gericht:	Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper:	32. Zivilsenat
Entscheidungsart:	Beschluss
Aktenzeichen:	32 SA 25/19
ECLI:	ECLI:DE:OLGHAM:2019:1002.32SA25.19.00

Vorinstanz:	Amtsgericht Essen, 166 IN 95/18
Schlagworte:	Insolvenz, örtliche Zuständigkeit, Insolvenzgericht, Sitzverlegung, Gerichtsstandbestimmung, Verweisung, unverbindlich
Normen:	§§ 17 Abs. 1 , 36 Abs. 1 Nr. 6, 261 Abs. 3 Nr. 2 ZPO, 3 Abs. 1 , 4 InsO

Leitsätze:

Für ein Insolvenzverfahren über das Vermögen einer GmbH ist gem. § 3 Abs. 1 S. 1, 4 InsO i.V.m. § 17 Abs. 1 ZPO das Amtsgericht zuständig, an die GmbH beim Eingang des Insolvenzantrages ihren satzungsmäßigen Sitz hat. Eine spätere - satzungsmäßige - Sitzverlegung ändert an der bereits begründeten Zuständigkeit nichts (§ 4 InsO i.V.m. § 261 Abs. 3 Nr. 2 ZPO). Der Anwendungsbereich der Vorschrift des § 3 Abs. 1 S. 2 InsO ist nicht eröffnet, wenn nicht feststellbar ist, dass die GmbH beim Eingang des Insolvenzantrages überhaupt noch wirtschaftlich aktiv ist. Wird dies von einem das Insolvenzverfahren verweisenden Amtsgericht ohne tragfähige Grundlage angenommen, kann der Verweisungsbeschluss unverbindlich sein.

Tenor:

Örtlich zuständig ist das Amtsgericht Essen

Gründe: 1

I. 2

3

Das Verfahren liegt dem Senat zur Bestimmung des zuständigen Gerichts gemäß § 36 Abs. 1 Nr. 6 ZPO vor.

Dem Verfahren liegt – soweit für das Zuständigkeitsbestimmungsverfahren von Belang – im Kern folgender Sachverhalt zugrunde: 4

Mit Schriftsatz vom 02.07.2018, eingegangen am 10.07.2018 beantragte die Antragstellerin bei dem Amtsgericht Essen – Insolvenzgericht – die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Antragsgegnerin. Der Handelsregisterauszug vom 11.07.2018 (HRB X AG Essen, Bl. 24 d.A.) wies als Sitz Essen, als Geschäftsanschrift „“, und als Geschäftsführer „T, K, F, *“, aus. Die Anhörungsverfügung des Amtsgerichts Essen vom 12.07.2018 konnte der Antragsgegnerin unter der Anschrift ihres Geschäftsführers ( ) am 18.07.2018 zugestellt werden (Bl. 34 d.A.). 5

Mit Beschluss des Amtsgerichts Essen vom 22.08.2018 (Bl. 35 d.A.) ist in dem Insolvenzeröffnungsverfahren zur Aufklärung des Sachverhalts (§ 5 InsO) die Einholung eines schriftlichen Sachverständigengutachtens angeordnet und mit der Erstattung des Gutachtens Rechtsanwalt I C aus F beauftragt worden. Nachdem mehrere Besprechungstermine des Sachverständigen mit dem Geschäftsführer der Antragsgegnerin unter Verweis auf dessen krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit gescheitert waren, beantragte der Sachverständige mit Schriftsatz vom 19.11.2018 (Bl. 56 ff. d.A.), den Geschäftsführer der Antragsgegnerin gemäß §§ 20, 97, 98, 101 InsO zum Zwecke der Auskunftserteilung vorzuladen. Hierzu hat das Amtsgericht Essen die Antragsgegnerin mit Verfügung vom 22.11.2018 angehört. 6

Mit Zwischenbericht vom 03.12.2018 (Bl. 65 f. d.A.) teilte der Sachverständige daraufhin mit, dass sich bei ihm am selben Tage Rechtsanwalt D. H., F, gemeldet und mitgeteilt habe, dass er Herr K T in anderen Angelegenheiten, nicht jedoch in Insolvenzangelegenheiten vertrete. Dieser habe ihn gebeten mitzuteilen, dass er als Geschäftsführer abberufen und der Sitz der Gesellschaft nach C verlegt worden sei. Neuer Geschäftsführer sei Herr C, der über sämtliche Geschäftsunterlagen verfüge und allein in der Lage sei, über die schuldnerischen Vermögensverhältnisse Auskunft zu erteilen. Seine Ermittlungen, so der Sachverständige, hätten ergeben, dass die Gesellschafterversammlung am 09.10.2018 die Sitzverlegung nach C beschlossen habe. Die neue Anschrift der Schuldnerin, die mit einer früheren Anschrift identisch sei, sei L Straße , C. Die Schuldnerin sei (wieder) eingetragen beim Amtsgericht Stendal unter HRB Y. Er, der Sachverständige, rege daher an, das Verfahren an das Amtsgericht Stendal zu verweisen. 7

Mit Verfügung vom 10.12.2018 und Erinnerung vom 08.01.2019 fragte das Amtsgericht Essen bei der Antragstellerin an, ob Verweisung an das Amtsgericht Stendal beantragt werde. Diese teilte mit Schriftsatz vom 17.01.2019 (Bl. 68 d.A.) mit, dass nichts gegen den Antrag des Sachverständigen spreche und das Verfahren an das Amtsgericht Stendal verwiesen werden könne. 8

Ohne vorherige Anhörung der Antragsgegnerin und ohne weitere eigene Sachverhaltsermittlung hat sich das Amtsgericht Essen sodann mit Beschluss vom 23.01.2019 (Bl. 69 f. d.A.) für örtlich unzuständig erklärt und das Insolvenzeröffnungsverfahren gemäß §§ 2, 3, 4 InsO, 281 ZPO an das Amtsgericht Stendal verwiesen, „weil sich der Mittelpunkt der selbständigen wirtschaftlichen Tätigkeit der Schuldnerin in C befindet“. 9

10

Ausweislich des Handelsregisterauszuges HRB Y, AG Stendal vom 01.03.2019 (Bl. 75 d.A.) war der vorherige Geschäftsführer K T mit notariell beglaubigtem Beschluss vom 09.10.2018 als Geschäftsführer abberufen, zum neuen Geschäftsführer Herrn I c, *, L, bestellt und der Sitz der Antragsgegnerin nach C verlegt worden. Die entsprechende Eintragung im Handelsregister erfolgte am 18.10.2018.

Einer Abschrift der notariellen Verhandlung vom 09.10.2018 vor dem Notar Dr. G in M (Bl. 76 ff. d.A.) sind der beurkundete Verkauf der Geschäftsanteile der Antragsgegnerin vom bisherigen an den neuen Geschäftsführer und eine Gesellschafterversammlung mit den den späteren Handelsregistereintragungen entsprechenden Beschlüssen zu entnehmen. 11

Mit – allein an die Antragstellerin und den Sachverständigen gerichteter – Verfügung vom 01.03.2018 (Bl. 81 ff.) hat das Amtsgericht – Insolvenzgericht – Stendal darauf hingewiesen, dass es beabsichtige, sich ebenfalls für örtlich unzuständig zu erklären und das Verfahren gemäß § 36 Abs. 1 Nr. 6 ZPO dem Oberlandesgericht Hamm zum Zwecke der Zuständigkeitsbestimmung vorzulegen. Maßgeblicher Zeitpunkt für die Tatsachenfeststellung über die örtliche Zuständigkeit sei derjenige der Antragstellung. Spätere Veränderungen könnten die einmal begründete Zuständigkeit nicht mehr verändern. 12

Nach Ablauf der gewährten Stellungnahmefrist von einer Woche hat sich das Amtsgericht Stendal sodann mit Beschluss vom 14.03.2019 (Bl. 86ff) ebenfalls für örtlich unzuständig erklärt und das Verfahren dem Oberlandesgericht Hamm gemäß § 36 Abs. 1 Nr. 6 ZPO zum Zwecke der Zuständigkeitsbestimmung vorgelegt. Zur Begründung, auf die wegen der Einzelheiten Bezug genommen wird, hat es im Wesentlichen ausgeführt, dass die spätere Sitzverlegung an der beim Amtsgericht Essen begründeten Zuständigkeit mit Blick auf § 4 InsO, § 261 Abs. 3 Nr. 2 ZPO nichts ändere und es der Verweisung insbesondere deshalb an der notwendigen Bindungswirkung fehle, weil vor der Verweisung keine, den Anforderungen der höchstrichterlichen Rechtsprechung (BGH, Beschl. v. 13.12.2005, X ARZ 223/05) entsprechende Sachverhaltsaufklärung erfolgt sei. 13

Der Senat hat die Parteien daraufhin mit Verfügung vom 28.03.2019 (Bl. 99f d.A.) angehört. Die Verfügung konnte der Antragsgegnerin unter der Anschrift in 39175 Biederitz nicht zugestellt werden (vgl. PZU vom 27.05.2019, Bl. 119 d.A.: „Adressat unter der angegebenen Anschrift nicht zu ermitteln“). Der Zustellversuch unter der Anschrift in Essen scheiterte mit der Begründung „anderer Grund: Briefkasten wird nicht geleert“ (vgl. PZU vom 13.07.2019, Bl. 123 d.A.). 14

Mit Beschluss vom 29.07.2019 hat der Senat deswegen die öffentliche Zustellung des Anhörungsschreibens vom 28.03.2019 an die Antragsgegnerin gemäß § 185 Nr. 2 ZPO bewilligt. Die Benachrichtigung hierüber ist in der Zeit vom 15.08.2019 bis 24.09.2019 an der Gerichtstafel ausgehängt worden. 15

II. 16

Örtlich zuständig ist das Amtsgericht - Insolvenzgericht - Essen. 17

1. 18

Das Oberlandesgericht Hamm ist zur Entscheidung des negativen Kompetenzkonflikts zwischen den Amtsgerichten – Insolvenzgerichten - Essen und Stendal gemäß § 4 InsO, § 36 Abs. 1 Nr. 6, Abs. 2 ZPO berufen. 19

20

Die Voraussetzungen für eine gerichtliche Bestimmung des zuständigen Gerichts gemäß § 36 Abs. 1 Nr. 6 ZPO liegen vor. Das Amtsgericht Essen hat sich mit grundsätzlich unanfechtbaren Beschluss vom 23.01.2019 für örtlich unzuständig erklärt. Das Amtsgericht Stendal hat sich mit Beschluss vom 14.03.2019 ebenfalls für örtlich unzuständig erklärt und damit die Übernahme des Verfahrens abgelehnt. Das genügt, damit das Verfahren nach § 36 Abs. 1 Nr. 6 ZPO eröffnet ist.

Das Oberlandesgericht Hamm ist gemäß §§ 4 InsO, 36 Abs. 1, Abs. 2 ZPO zur Bestimmung der Zuständigkeit berufen. Zunächst höheres gemeinschaftliches Gericht der genannten Amtsgerichte ist der Bundesgerichtshof. Das im Bezirk des Oberlandesgerichts Hamm gelegene Amtsgericht Essen war als erstes Gericht mit der Sache befasst. 21

2. 22

Örtlich zuständig ist das Amtsgericht Essen. Die örtliche Zuständigkeit für das Insolvenzverfahren folgt aus §§ 3 Abs. 1 S. 1, 4 InsO, § 17 Abs. 1 ZPO. 23

a) 24

Die Antragsgegnerin hatte ihren allgemeinen Gerichtsstand an ihrem satzungsmäßigen Sitz in F, als der Antrag der Antragstellerin auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens beim Amtsgericht Essen im Juli 2018 einging. Auf diesem Zeitpunkt ist zur Zuständigkeitsbestimmung abzustellen (vgl. BGH, Beschluss vom 22.03.2007, IX ZB 164/06, NZI 2007, 344, Tz. 5). 25

Die spätere satzungsmäßige Sitzverlegung nach C in den Zuständigkeitsbereich des Amtsgerichts Stendal hat an der einmal begründeten örtlichen Zuständigkeit des Amtsgerichts Essen für das anhängige Insolvenzverfahren nichts geändert (§ 4 InsO, § 261 Abs. 3 Nr. 2 ZPO). Die Vorschrift des § 261 Abs. 3 Nr. 2 ZPO ist im insolvenzrechtlichen Zulassungsverfahren entsprechend anzuwenden, vgl. Ganter/Bruns, Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung, 4. Aufl. 2019, § 3 Rz. 5. 26

b) 27

Etwas anderes folgt auch nicht aus der besonderen Vorschrift des § 3 Abs. 1 S. 2 InsO, auf die das Amtsgericht Essen zur Begründung der Verweisung inhaltlich abgestellt hat. 28

Der Anwendungsbereich der Vorschrift ist nicht eröffnet. Es ist nicht ersichtlich, dass die Antragsgegnerin im Zeitpunkt der Beantragung der Insolvenzeröffnung oder in der Folgezeit eine wirtschaftliche Tätigkeit an einem anderen Ort als demjenigen ihres damaligen Sitzes in F ausgeübt hat, sofern sie überhaupt noch wirtschaftlich aktiv war. 29

Konkrete Anhaltspunkte dafür, dass sie ihrererseits bereits (oder auch später) in C tätig geworden ist, ergeben sich insbesondere nicht aus der den Verkauf der Geschäftsanteile, die Sitzverlegung und den Geschäftsführerwechsel regelnden Urkunde des Notars Dr. G aus M vom 09.10.2018 (UR-Nr. 1355/2018). Der zeitliche Zusammenhang dieser Urkunde mit dem - dem abgelösten Geschäftsführer bekannten - Insolvenzeröffnungsantrag sowie die fehlende Mitwirkung des abberufenen Geschäftsführers am Zulassungsverfahren und der im weiteren Verlauf des Zuständigkeitsbestimmungsverfahrens dokumentierte vergebliche Zustellungsversuch unter der vermeintlichen Firmenanschrift in Biederitz legen vielmehr den Verdacht einer vorgetäuschten Sitzverlegung im Rahmen einer gewerbsmäßigen Firmenbestattung nahe. 30

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem Schreiben des Sachverständigen vom 03.12.2018. Darin teilt er lediglich die Äußerung eines Rechtsanwalts mit, der wiederum nur eine ersichtlich nicht näher geprüfte Äußerung des früheren Geschäftsführers der Antragsgegnerin verlautbart hatte. Hiernach sollten bei der Antragsgegnerin die Sitzverlegung, der Geschäftsführerwechsel und der Anschriftenwechsel erfolgt sein. Nur diese, in der vorgenannten Urkunde vom 09.10.2018 formal dokumentierten Umstände konnte der Sachverständige ermitteln. Weitere Einzelheiten, die darauf hindeuten, dass die Antragsgegnerin (nunmehr) in C tatsächlich auch eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübte, sind den Ausführungen seines Schreibens gerade nicht zu entnehmen. 31

3. 32

Die Zuständigkeit des Amtsgerichts Stendal folgt auch nicht aus dem Verweisungsbeschluss des Amtsgerichts Essen vom 23.01.2019. Dieser ist im vorliegenden Fall nicht verbindlich. 33

a) 34

Zwar sind im Interesse der Prozessökonomie und zur Vermeidung von Zuständigkeitsstreitigkeiten und dadurch bewirkter Verzögerungen des Verfahrens Verweisungsbeschlüsse gemäß § 281 Abs. 2 S. 2 ZPO unanfechtbar und gemäß § 281 Abs. 2 S. 4 ZPO für das Gericht, an das verwiesen wird, bindend. Das gilt auch für einen sachlich zu Unrecht ergangenen Verweisungsbeschluss und entzieht die ihm zugrunde liegende Entscheidung über die Zuständigkeit grundsätzlich einer Nachprüfung (BGH, Beschluss vom 13.12.2005, X ARZ 223/05, Juris, Tz. 12, st Rspr). 35

Ausnahmsweise hat ein Verweisungsbeschluss jedoch keine Bindungswirkung, wenn er schlechterdings nicht mehr als im Rahmen des § 281 ZPO ergangen angesehen werden kann. Das kann der Fall sein, wenn er auf der Verletzung rechtlichen Gehörs beruht oder jeder gesetzlichen Grundlage entbehrt und deswegen als willkürlich betrachtet werden muss. 36

b) 37

Diese zuletzt genannten Voraussetzungen erfüllt der Verweisungsbeschluss des Amtsgerichts Essen vom 23.01.2019. Es fehlt an der auch im Zulassungsverfahren gebotenen, gerichtlichen Aufklärung des Sachverhalts (vgl. dazu BGH, a.a.O.). 38

Die unterbliebenen Ermittlungen des Amtsgerichts Essen, insbesondere zu den von ihm bejahten Voraussetzungen des § 3 Abs. 1 S. 2 InsO, machen die Verweisung grob fehlerhaft. So fehlt jede tragfähige Grundlage für den vom Amtsgericht Essen angenommenen „Mittelpunkt einer selbständigen wirtschaftlichen Tätigkeit“ der Antragsgegnerin in C. Eine solche Grundlage war - wie bereits ausgeführt - insbesondere nicht aufgrund des Schreibens des Sachverständigen vom 03.12.2018 und auch nicht aufgrund der Abschrift der Urkunde des Notars Dr. G aus M vom 09.10.2018 gegeben. Den Akten ist schon nicht klar zu entnehmen, ob dem Amtsgericht Essen die notarielle Urkunde bereits vorlag, als es die Verweisung beschloss. Selbst wenn man dies unterstellt, konnte das Amtsgericht Essen auf dieser Grundlage die eigene Zuständigkeit nicht beurteilen und erst recht die eigene Unzuständigkeit nicht feststellen. 39

Zudem ist der Verweisungsbeschluss ohne Anhörung der Antragsgegnerin erlassen worden. Auch das begründet einen schwerwiegenden Rechtsfehler und die Unverbindlichkeit der Verweisung. 40

41

III.

Der Senat hat keinen Anlass, die Sache gemäß § 36 Abs. 3 Satz ein ZPO dem Bundesgerichtshof vorzulegen. Soweit ersichtlich weicht er in keiner Rechtsfrage von der Entscheidung eines anderen Oberlandesgerichts oder des Bundesgerichtshofs ab. 42

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE