



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IX ZR 313/16

vom

27. September 2018

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

InsO § 133 Abs. 1 aF

Der Anfechtungsgegner trägt die Darlegungs- und Beweislast für den Einwand eines bargeschäftsähnlichen Leistungsaustauschs. Den Gegeneinwand, der Schuldner habe nicht mit einem Nutzen für die Gläubiger rechnen dürfen, weil er fortlaufend unrentabel gearbeitet und deshalb auch mittels der in bargeschäftsähnlicher Weise erlangten Leistungen nur weitere Verluste angehäuft habe, hat der Insolvenzverwalter darzulegen und erforderlichenfalls zu beweisen.

BGH, Beschluss vom 27. September 2018 - IX ZR 313/16 - OLG Frankfurt am Main
LG Darmstadt

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kayser, die Richter Prof. Dr. Gehrlein, Grupp, die Richterin Möhring und den Richter Dr. Schoppmeyer

am 27. September 2018

beschlossen:

Die Nichtzulassungsbeschwerde gegen den die Berufung zurückweisenden Beschluss des 13. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 5. Dezember 2016 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Der Wert des Beschwerdeverfahrens wird auf 740.062,10 € festgesetzt.

Gründe:

- 1 Die Rechtssache hat weder grundsätzliche Bedeutung, noch erfordert die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts (§ 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO).

- 2
 1. Die von der Beschwerde aufgeworfene Frage, ob nach dem bis zum 5. April 2017 geltenden Recht die Berücksichtigung einer bargeschäftsähnlichen Lage als Beweisanzeichen, das gegen einen Gläubigerbenachteiligungsvorsatz des Schuldners im Sinne von § 133 Abs. 1 InsO sprechen kann, die

Darlegung und den Nachweis konkreter Anhaltspunkte dafür erfordert, dass der Schuldner die berechtigte Erwartung hegen durfte, durch die Fortsetzung der Unternehmenstätigkeit die Insolvenz noch abwenden oder einen anderen Nutzen für die Gläubiger erzielen zu können, lässt sich auf der Grundlage der bisherigen Rechtsprechung des Senats beantworten.

- 3 a) Befriedigt ein Schuldner einen Gläubiger, obwohl er zahlungsunfähig ist und seine Zahlungsunfähigkeit kennt, handelt er nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs in der Regel mit dem Vorsatz, seine übrigen Gläubiger zu benachteiligen. In diesem Fall weiß er, dass sein Vermögen nicht ausreicht, um sämtliche Gläubiger zu befriedigen. In Fällen kongruenter Leistungen hat der Senat allerdings anerkannt, dass der Schuldner trotz der Indizwirkung einer erkannten Zahlungsunfähigkeit ausnahmsweise nicht mit Gläubigerbenachteiligungsvorsatz handelt, wenn er seine Leistung Zug um Zug gegen eine zur Fortführung seines Unternehmens unentbehrliche Gegenleistung erbracht hat, die den Gläubigern im Allgemeinen nutzt. Der subjektive Tatbestand kann hiernach nicht festgestellt werden, wenn im unmittelbaren Zusammenhang mit der potentiell anfechtbaren Rechtshandlung eine gleichwertige Gegenleistung in das Vermögen des Schuldners gelangt, also ein Leistungsaustausch ähnlich einem Bargeschäft stattfindet. Dem liegt zugrunde, dass dem Schuldner in diesem Fall infolge des gleichwertigen Leistungsaustauschs die dadurch eingetretene mittelbare Gläubigerbenachteiligung nicht bewusst geworden sein kann. Auch im Falle eines bargeschäftsähnlichen Leistungsaustausches wird sich der Schuldner der eintretenden mittelbaren Gläubigerbenachteiligung allerdings dann bewusst werden, wenn er weiß, dass er trotz Belieferung zu marktgerechten Preisen fortlaufend unrentabel arbeitet und deshalb bei der Fortführung seines Geschäfts mittels der durch bargeschäftsähnliche Handlungen erworbenen Gegenstände weitere Verluste anhäuft, die die Befriedigungsaussich-

ten der Gläubiger weiter mindern, ohne dass auf längere Sicht Aussicht auf Ausgleich besteht (vgl. BGH, Urteil vom 4. Mai 2017 - IX ZR 285/16, ZIP 2017, 1232 Rn. 7 mwN).

- 4 b) Die Voraussetzungen eines bargeschäftsähnlichen Leistungsaustauschs hat der Anfechtungsgegner darzulegen und erforderlichenfalls zu beweisen, weil es sich dabei um einen für ihn günstigen Umstand handelt, der dem sonst möglichen Schluss von erkannter Zahlungsunfähigkeit auf einen Gläubigerbenachteiligungsvorsatz des Schuldners entgegenstehen kann (BGH, Urteil vom 26. April 2012 - IX ZR 67/09, WM 2012, 1200 Rn. 41; vom 17. Dezember 2015 - IX ZR 61/14, WM 2016, 172 Rn. 39). Der Anfechtungsgegner muss deshalb darlegen, dass in einem engen zeitlichen Zusammenhang mit der angefochtenen kongruenten Leistung des Schuldners eine gleichwertige, zur Fortführung des Unternehmens des Schuldners unentbehrliche Gegenleistung in das Vermögen des Schuldners gelangt ist. Steht ein solcher Sachverhalt fest, kann die Erwartung der Beteiligten begründet sein, der Leistungsaustausch werde die Gläubiger des Schuldners nicht benachteiligen, sondern ihnen letztlich nützen. Allein aus der vom Schuldner erkannten Zahlungsunfähigkeit wird dann regelmäßig nicht auf seinen Benachteiligungsvorsatz geschlossen werden können. Anders kann es sein, wenn der Schuldner weiß, dass er fortlaufend unrentabel arbeitet und deshalb bei der Fortführung des Geschäfts auch mittels der in bargeschäftsähnlicher Weise erlangten Leistungen nur weitere Verluste anhäuft (vgl. BGH, Urteil vom 12. Februar 2015 - IX ZR 180/12, ZIP 2015, 585 Rn. 25). Solche Umstände sind jedoch vom Insolvenzverwalter darzulegen und zu beweisen, dem im Grundsatz die Darlegungs- und Beweislast für sämtliche Voraussetzungen der Anfechtbarkeit einer Rechts-handlung obliegt (vgl. BGH, Urteil vom 4. Mai 2017, aaO Rn. 13).

- 5 2. Das Berufungsgericht hat diese Grundsätze bei seiner Entscheidung beachtet. Die weiteren von der Beschwerde geltend gemachten Zulassungsgründe, auch die behauptete Verletzung von Verfahrensgrundrechten, hat der Senat geprüft, aber für nicht durchgreifend erachtet. Von einer weiteren Begründung wird gemäß § 544 Abs. 4 Satz 2 Halbs. 2 ZPO abgesehen.

Kayser

Gehrlein

Grupp

Möhring

Schoppmeyer

Vorinstanzen:

LG Darmstadt, Entscheidung vom 02.12.2015 - 4 O 45/15 -

OLG Frankfurt am Main, Entscheidung vom 05.12.2016 - 13 U 2/16 -