



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 18/19

Verkündet am:
7. Mai 2020
Preuß
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

InsO § 133 Abs. 1 Satz 2

Eine unternehmerische Tätigkeit des Schuldners rechtfertigt den Schluss auf eine Kenntnis des Anfechtungsgegners von anderen, durch die angefochtene Rechtshandlung benachteiligten Gläubigern nur dann, wenn der Anfechtungsgegner von dieser Tätigkeit weiß.

InsO § 133 Abs. 1 Satz 2, Abs. 3 Satz 2

- a) Bei der Vermutung, dass der andere Teil im Falle einer Zahlungsvereinbarung oder einer sonstigen Zahlungserleichterung die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners zur Zeit der angefochtenen Handlung nicht kannte, handelt es sich um eine widerlegbare gesetzliche Vermutung.
- b) Zur Widerlegung der Vermutung kann sich der Insolvenzverwalter auf alle Umstände berufen, die über die Gewährung der Zahlungserleichterung und die darauf gerichtete Bitte des Schuldners hinausgehen.
- c) Die Vermutung kann auch durch den Nachweis widerlegt werden, dass der Anfechtungsgegner Umstände kannte, die bereits vor Gewährung der Zahlungserleichterung bestanden und aus denen nach der gewährten Zahlungserleichterung wie schon zuvor zwingend auf eine Zahlungsunfähigkeit des Schuldners zu schließen war.

BGH, Urteil vom 7. Mai 2020 - IX ZR 18/19 - LG Nürnberg-Fürth
AG Nürnberg

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. Dezember 2019 durch die Richter Grupp, Prof. Dr. Gehrlein, die Richterinnen Lohmann, Möhring und den Richter Dr. Schoppmeyer

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil der 6. Zivilkammer des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 13. Dezember 2018 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgesicht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Der Kläger ist Verwalter in dem auf einen Antrag vom 5. Mai 2017 am 20. Juni 2017 eröffneten Insolvenzverfahren über das Vermögen des S. (fortan: Schuldner). Der Schuldner betrieb eine Gaststätte. Die beklagte Bank gewährte ihm mit Vertrag vom 2. Dezember 2009 ein Darlehen über 26.781,59 €. Die zur Rückzahlung vereinbarten monatlichen Raten in Höhe von zuletzt 266 € zog die Beklagte im Lastschriftverfahren von einem Konto des Schuldners ein. Bezüglich der Raten für die Monate April und Mai 2016 kam es bei vier Einzugsversuchen zu Rücklastschriften. Die am 1. Juni 2016, am 1. Juli 2016 und am 1. August 2016 fälligen Raten zog die Beklagte nicht ein. Mit Schreiben vom 3. August 2016 kündigte sie das Darlehen. In der Folgezeit

schloss die Beklagte mit dem Schuldner eine Ratenzahlungsvereinbarung. Aufgrund dieser Vereinbarung zahlte der Schuldner am 20. September 2016, am 17. Oktober 2016 und am 15. November 2016 jeweils 350 € an die Beklagte.

2 Das Amtsgericht hat die Beklagte zur Rückzahlung der drei Raten im Gesamtbetrag von 1.050 € nebst Zinsen verurteilt. Die Berufung der Beklagten hat nur hinsichtlich eines Teils der Zinsforderung Erfolg gehabt. Mit ihrer vom Berufungsgericht zugelassenen Revision erstrebt die Beklagte die Abweisung der Klage.

Entscheidungsgründe:

3 Die Revision hat Erfolg. Sie führt zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I.

4 Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Die Beklagte sei nach § 143 Abs. 1, § 133 Abs. 1 InsO zur Rückzahlung der Raten verpflichtet. Der Schuldner habe mit dem Vorsatz gehandelt, seine Gläubiger zu benachteiligen. Mit Benachteiligungsvorsatz handle ein Schuldner jedenfalls, wenn er zahlungsunfähig sei und seine Zahlungsunfähigkeit gekannt habe. Es sei davon auszugehen, dass der Schuldner spätestens im August 2016 zahlungsunfähig gewesen sei, weil er die Darlehensraten von April bis August 2016 schuldig geblieben sei. Danach habe er seine Zahlungen nicht wieder aufgenommen.

5 Die Beklagte habe den Benachteiligungsvorsatz gekannt. Sie habe von den Rücklastschriften und den nicht beglichenen Raten im Zeitraum von April bis August 2016 und damit von der Zahlungsunfähigkeit des Schuldners gewusst. Sie habe bei dem unternehmerisch tätigen Schuldner auch davon ausgehen müssen, dass sie nicht die einzige Gläubigerin war. Die Regelung in § 133 Abs. 3 Satz 2 InsO nF stehe der Annahme, die Beklagte habe von der Zahlungsunfähigkeit des Schuldners gewusst, nicht entgegen. Der Regelungsgehalt dieser Norm beschränke sich darauf, dass der Nachweis der Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit weder allein auf die Bitte des Schuldners um eine Zahlungserleichterung noch auf die Gewährung einer solchen gestützt werden könne. Andere Umstände könnten zur Begründung der Kenntnis von Zahlungsunfähigkeit aber weiter geltend gemacht werden. Der Gesetzgeber verstehe die Regelung nicht als Vermutung zur Wiederherstellung der Unkenntnis von Zahlungsunfähigkeit durch den Abschluss einer Ratenzahlungsvereinbarung. Eine auf andere Umstände gestützte Kenntnis von der Zahlungsunfähigkeit entfalle nicht durch den Abschluss der Ratenzahlungsvereinbarung.

II.

6 Diese Ausführungen halten der rechtlichen Nachprüfung nicht in vollem Umfang stand.

7 1. Nach § 133 Abs. 1 und 2 InsO in der hier anwendbaren Fassung vom 5. April 2017 (vgl. Art. 103j EGIInsO) ist eine Rechtshandlung, die dem anderen Teil eine Sicherung oder Befriedigung gewährt oder ermöglicht hat, anfechtbar, wenn der Schuldner sie in den letzten vier Jahren vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens oder nach diesem Antrag mit dem Vorsatz vorgenom-

men hat, seine Gläubiger zu benachteiligen, und der andere Teil zur Zeit der Handlung den Vorsatz des Schuldners kannte. Die subjektiven Voraussetzungen der Anfechtbarkeit hat der Tatrichter gemäß § 286 ZPO unter Würdigung aller maßgeblichen Umstände des Einzelfalls zu prüfen. Dabei hat er die in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs entwickelten Beweisanzeichen zu berücksichtigen. Die revisionsrechtliche Kontrolle der dem Tatrichter obliegenden Gesamtwürdigung beschränkt sich darauf, ob dieser sich entsprechend dem Gebot des § 286 ZPO mit dem Prozessstoff umfassend und widerspruchsfrei auseinandergesetzt hat, die Beweiswürdigung also vollständig und rechtlich möglich ist und nicht gegen Denkgesetze und Erfahrungssätze verstößt (BGH, Urteil vom 18. Juli 2019 - IX ZR 259/18, ZInsO 2019, 1790 Rn. 18 mwN; st. Rspr.).

8 2. Nach diesem Maßstab kann bereits die Annahme des Berufungsgerichts, der Schuldner habe mit dem Vorsatz gehandelt, seine Gläubiger zu benachteiligen, keinen Bestand haben. Der Senat ist an diesen Subsumtionschluss, der von der Revision nicht angegriffen wird, nicht nach § 559 Abs. 2 ZPO gebunden. Auch ohne Verfahrensrüge der Revision kann der Bundesgerichtshof prüfen, ob der Tatrichter von einem richtigen Verständnis eines gesetzlichen Tatbestandsmerkmals ausgegangen ist und ob er eine Feststellung auf der Grundlage von richtigen Erfahrungssätzen getroffen hat (BGH, Urteil vom 15. Januar 1993 - V ZR 202/91, NJW-RR 1993, 653; MünchKomm-ZPO/Krüger, 5. Aufl., § 559 Rn. 13; Musielak/Voit/Ball, ZPO, 17. Aufl., § 559 Rn. 23).

9 a) Das Berufungsgericht ist davon ausgegangen, dass ein Schuldner jedenfalls dann mit Benachteiligungsvorsatz handle, wenn er zum Zeitpunkt der angefochtenen Zahlungen zahlungsunfähig sei und seine Zahlungsunfähigkeit

kenne. Eine Zahlungseinstellung und damit (§ 17 Abs. 2 Satz 2 InsO) die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners spätestens im August 2016 hat das Berufungsgericht daraus abgeleitet, dass es im April und Mai 2016 wegen der geschuldeten Darlehensraten zu mehreren Rücklastschriften kam, der Schuldner die Raten auch in den Folgemonaten nicht zahlte und er damit sehenden Auges die Kündigung des Darlehens in Kauf nahm. Der Schuldner, so das Berufungsgericht, habe seine Zahlungen nach August 2016 auch nicht allgemein wieder aufgenommen. Zum Zeitpunkt der angefochtenen Zahlungen hätten mehrere Forderungen bedeutender Gläubiger bestanden, die bis zur Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht beglichen worden seien (vgl. BGH, Urteil vom 8. Januar 2015 - IX ZR 203/12, WM 2015, 381 Rn. 15 mwN).

- 10 b) Es entspricht der ständigen Rechtsprechung des Senats, dass die Kenntnis eigener Zahlungsunfähigkeit ein starkes Indiz für den Vorsatz des Schuldners ist, seine Gläubiger zu benachteiligen. Weiß der Schuldner, dass er zahlungsunfähig ist, weiß er regelmäßig auch, dass sein Vermögen nicht ausreicht, um sämtliche Gläubiger zu befriedigen (BGH, Urteil vom 7. September 2017 - IX ZR 224/16, WM 2017, 1910 Rn. 23 mwN). Die erkannte Zahlungsunfähigkeit stellt aber lediglich ein Beweisanzeichen dar (vgl. etwa BGH, Urteil vom 19. September 2013 - IX ZR 4/13, WM 2013, 2074 Rn. 14 f); entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts ist in einem solchen Fall nicht "jedenfalls" - im Sinne von stets - auf einen Benachteiligungsvorsatz des Schuldners zu schließen. Umstände, aus denen auf ein subjektives Tatbestandsmerkmal wie den Benachteiligungsvorsatz geschlossen werden soll, stellen nur mehr oder weniger gewichtige Beweisanzeichen dar, die eine Gesamtwürdigung nicht entbehrlich machen und nicht schematisch im Sinne einer vom anderen Teil zu widerlegenden Vermutung angewandt werden dürfen. Der Tatrichter hat vielmehr die subjektiven Voraussetzungen der Vorsatzanfechtung gemäß § 286 ZPO unter

Würdigung aller maßgeblichen Umstände des Einzelfalls auf der Grundlage des Gesamtergebnisses der Verhandlung und einer etwaigen Beweisaufnahme zu prüfen (BGH, Urteil vom 13. August 2009 - IX ZR 159/06, WM 2009, 1943 Rn. 8; st. Rspr.). Eine solche Gesamtwürdigung hat das Berufungsgericht unterlassen.

11 3. Auch die Beurteilung des Berufungsgerichts, die Beklagte habe den von ihm angenommenen Vorsatz des Schuldners, seine Gläubiger zu benachteiligen, gekannt, entbehrt einer tragfähigen Grundlage. Das Berufungsgericht hat zu den Voraussetzungen, unter denen nach § 133 Abs. 1 Satz 2 InsO die Kenntnis des Anfechtungsgegners zu vermuten ist, keine ausreichenden Feststellungen getroffen.

12 a) Die Kenntnis des Anfechtungsgegners vom Benachteiligungsvorsatz des Schuldners wird nach § 133 Abs. 1 Satz 2 InsO vermutet, wenn dieser wusste, dass die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners drohte und dass die Handlung die Gläubiger benachteiligte. Hat die Rechtshandlung dem anderen Teil eine Sicherung oder Befriedigung gewährt oder ermöglicht, welche dieser in der Art und zu der Zeit beanspruchen konnte, mithin eine kongruente Deckung, tritt nach der durch das Gesetz vom 29. März 2017 eingefügten Neuregelung in § 133 Abs. 3 Satz 1 InsO an die Stelle der drohenden Zahlungsunfähigkeit des Schuldners nach Absatz 1 Satz 2 die eingetretene. Ebenfalls neu eingefügt wurde die Regelung in § 133 Abs. 3 Satz 2 InsO. Danach wird, wenn der andere Teil mit dem Schuldner eine Zahlungsvereinbarung getroffen oder diesem in sonstiger Weise eine Zahlungserleichterung gewährt hatte, vermutet, dass er zur Zeit der Handlung die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners nicht kannte.

- 13 b) Im Streitfall erlangte die Beklagte durch die angefochtenen Ratenzahlungen eine kongruente Deckung. Sie konnte aufgrund der mit dem Schuldner getroffenen Ratenzahlungsvereinbarung die Zahlungen so, wie sie erfolgten, beanspruchen. Gegenteiliges hat das Berufungsgericht nicht festgestellt, weshalb für das Revisionsverfahren hiervon auszugehen ist. Dann setzte die Vermutung des § 133 Abs. 1 Satz 2 InsO voraus, dass die Beklagte, als sie die Zahlungen erhielt, Kenntnis von einer bereits eingetretenen Zahlungsunfähigkeit des Schuldners hatte. Dies hat das Berufungsgericht mit der Begründung bejaht, die Beklagte habe um die Rücklastschriften in den Monaten April und Mai 2016 gewusst und um die auch in den Folgemonaten bis August 2016 ausgebliebenen Darlehensraten. Die Beklagte habe deshalb alle die Zahlungseinstellung und damit die Zahlungsunfähigkeit begründenden Umstände gekannt. Dies stehe der Kenntnis von der Zahlungsunfähigkeit gleich.
- 14 c) Revisionsrechtlich ist diese tatrichterliche Würdigung des Berufungsgerichts hinzunehmen. Die Rüge der Revision, die Würdigung sei unvollständig, weil außer Betracht bleibe, dass die Beklagte nicht die Hausbank des Schuldners war, sondern als reine Finanzierungsbank auftrat und über die streitgegenständliche Finanzierung hinaus keinen geschäftlichen Kontakt mit dem Schuldner hatte, ist nicht berechtigt. Das Berufungsgericht stützt seine Würdigung, die Beklagte habe von der Zahlungsunfähigkeit des Schuldners gewusst, ausschließlich auf das Zahlungsverhalten des Schuldners gegenüber der Beklagten. Zusätzliche konkrete Kenntnisse von der wirtschaftlichen Situation des Schuldners, über die typischerweise eine Hausbank verfügt, hat das Berufungsgericht der Beklagten nicht unterstellt.

- 15 d) Die Annahme des Berufungsgerichts, die Beklagte habe die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners gekannt, beruht auch nicht auf einer fehlerhaften Anwendung der gesetzlichen Neuregelung in § 133 Abs. 3 Satz 2 InsO.
- 16 aa) Die Funktion des neuen Absatzes 3 Satz 2 im Gefüge des § 133 InsO wird nicht einheitlich beurteilt. Manche Autoren halten die Norm für regelungstechnisch missglückt und sprechen ihr einen wirklichen Anwendungsbereich ab, weil die Beweislast für die im Vermutungstatbestand des § 133 Abs. 1 Satz 2 InsO vorausgesetzte Kenntnis des Anfechtungsgegners von der Zahlungsunfähigkeit des Schuldners ohnehin beim anfechtenden Insolvenzverwalter liegt und es der "Gegen"-Vermutung des § 133 Abs. 3 Satz 2 InsO deshalb gar nicht bedurft hätte (Thole, ZIP 2017, 401, 405; Kayser, ZIP 2018, 1153, 1159 f; Tolani, JZ 2018, 652, 659 f; Dahl/Schmitz, NJW 2017, 1505, 1507). Ein erheblicher Unterschied zur bisherigen Rechtslage wird auch deswegen in Abrede gestellt, weil nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs die Bitte des Schuldners um eine Ratenzahlungsvereinbarung als solche kein Indiz für eine Zahlungseinstellung oder Zahlungsunfähigkeit ist, wenn sie sich im Rahmen der Gepflogenheiten des Geschäftsverkehrs hält. Ein Beweisanzeichen für Zahlungsunfähigkeit ist eine solche Bitte nur, wenn sie vom Schuldner mit der Erklärung verbunden wird, seine fälligen Verbindlichkeiten (anders) nicht begleichen zu können (BGH, Urteil vom 18. Januar 2018 - IX ZR 144/16, WM 2018, 433 Rn. 20 mwN; vgl. Ganter, NZI 2019, 481, 484). Die Bedeutung der Neuregelung in § 133 Abs. 3 Satz 2 InsO wird vor diesem Hintergrund überwiegend in der Klarstellung gesehen, dass der Insolvenzverwalter den Nachweis einer Kenntnis des Anfechtungsgegners von der Zahlungsunfähigkeit des Schuldners weder auf die Gewährung der Zahlungserleichterung noch auf die der Gewährung typischerweise zugrundeliegende Bitte des Schuldners stützen

kann (Bork in Kübler/Prütting/Bork, InsO, 2017, § 133 Rn. 69; Uhlenbruck/Borries/Hirte, InsO, 15. Aufl., § 133 Rn. 82b; Gehrlein, ZInsO 2018, 2557, 2565; Schäfer in Kummer/Schäfer/Wagner, Insolvenzanfechtung, 3. Aufl., § 133 Rn. F 103k). Erwogen wird ferner, die Norm sei dahin zu verstehen, dass der Insolvenzverwalter bei gewährter Zahlungserleichterung mehr an Beweisanzeichen als bisher vorbringen muss, um die Kenntnis des Anfechtungsgegners von der Zahlungsunfähigkeit des Schuldners zu belegen (Zivkovic, ZVI 2017, 369, 376; Ganter, aaO S. 485), dass die Zahlungsvereinbarung und die darauf gerichtete Bitte nicht einmal als Indiz im Rahmen einer Gesamtwürdigung verwendet werden darf (Tolani, aaO S. 660 f), oder dahin, dass mit der Gewährung der Zahlungserleichterung gar die Zahlungsunfähigkeit oder jedenfalls eine zuvor bestehende Kenntnis von der Zahlungsunfähigkeit überwunden werde (vgl. Thole, ZIP 2017, 401, 405 f).

- 17 bb) Die Regelung in § 133 Abs. 3 Satz 2 InsO enthält eine widerlegliche gesetzliche Vermutung (Kayser, ZIP 2018, 1153, 1159; Zivkovic, ZVI 2017, 369, 373). Vermutungstatbestand ist der Abschluss einer Zahlungsvereinbarung oder die Gewährung einer sonstigen Zahlungserleichterung, Vermutungsfolge die Nichtkenntnis der Zahlungsunfähigkeit des Schuldners zur Zeit der angefochtenen Handlung. Um die Vermutungsfolge zu widerlegen, kann sich der Insolvenzverwalter auf sämtliche Umstände berufen mit Ausnahme der den Vermutungstatbestand bildenden Umstände. Nach der Begründung zum Entwurf des Gesetzes vom 29. März 2017 muss der Insolvenzverwalter zur Widerlegung der Vermutung des Absatzes 3 Satz 2 konkret Umstände darlegen und gegebenenfalls beweisen, die darauf schließen lassen, dass dem Anfechtungsgegner die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners zum Zeitpunkt der angefochtenen Handlung doch bekannt war. Die Vermutung habe vor diesem Hintergrund die Wirkung, dass der Insolvenzverwalter den ihm ohnehin obliegenden Beweis

der Kenntnis des Anfechtungsgegners von der Zahlungsunfähigkeit des Schuldners weder auf die Gewährung der Zahlungserleichterung noch auf die dieser Gewährung typischerweise zugrundeliegende Bitte des Schuldners stützen könne. Umstände, die hierüber hinausgehen, könne der Verwalter hingegen uneingeschränkt geltend machen (BT-Drucks. 18/7054 S. 18). Auf eine kritische Stellungnahme des Bundesrats hin (BR-Drucks. 495/15 S. 3 bis 5) bekräftigte die Bundesregierung in ihrer Gegenäußerung nochmals ihre Ansicht, dass die in § 133 Abs. 3 Satz 2 InsO nF vorgesehene Vermutung lediglich die Wirkung habe, dass der Verwalter den ihm obliegenden Beweis weder auf die Gewährung der Zahlungserleichterung noch auf die darauf gerichtete Bitte des Schuldners stützen könne (BT-Drucks. 18/7054 S. 32).

- 18 cc) Die Beurteilung des Berufungsgerichts, die Beklagte habe die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners gekannt, ist daher im Blick auf § 133 Abs. 3 Satz 2 InsO nicht zu beanstanden. Das Berufungsgericht stützt seine Überzeugung, dass die Beklagte von der Zahlungsunfähigkeit des Schuldners gewusst habe, weder auf die nach der Kündigung des Darlehens getroffene Ratenzahlungsvereinbarung noch auf eine entsprechende Bitte des Schuldners, sondern ausschließlich auf die Kenntnis der Beklagten von den ausgebliebenen Darlehensraten im Zeitraum von April bis August 2016 einschließlich der in dieser Zeit erfolgten Rücklastschriften. Die Berücksichtigung solcher Umstände schließt die Regelung in § 133 Abs. 3 Satz 2 InsO nicht aus. In der Begründung des Gesetzesentwurfs sind beispielhaft verschiedene Umstände angeführt, die vom Insolvenzverwalter zur Widerlegung der Vermutung geltend gemacht werden können. Anders als die Revision meint, kommen dafür nicht nur Umstände in Betracht, die nach der Gewährung der Zahlungserleichterung aufgetreten sind. Auch dem Anfechtungsgegner bekannt gewordene Umstände aus der Zeit vor der Zahlungsvereinbarung können den Beweis erbringen, dass dieser im

Zeitpunkt der angefochtenen Rechtshandlung Kenntnis von der Zahlungsunfähigkeit des Schuldners hatte. War dem Anfechtungsgegner zum Zeitpunkt einer Zahlungsvereinbarung oder einer sonstigen Zahlungserleichterung bereits aus anderen Gründen bekannt, dass der Schuldner zahlungsunfähig war, beseitigt die Vereinbarung einer Zahlungserleichterung diese Kenntnis in der Regel nicht (HmbKomm-InsO/Rogge/Leptien, 7. Aufl., § 133 Rn. 72; HK-InsO/Thole, 9. Aufl., § 133 Rn. 44). Der Abschluss einer Ratenzahlungsvereinbarung über die Verbindlichkeit des Schuldners gegenüber dem Anfechtungsgegner lässt dessen Kenntnis von der Zahlungsunfähigkeit des Schuldners nur dann entfallen, wenn die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners auf dieser Verbindlichkeit beruhte.

19 Im Streitfall wusste die Beklagte nach der Überzeugung des Berufungsgerichts spätestens im August 2016, dass der Schuldner zahlungsunfähig war, weil über mehrere Monate die geschuldeten Darlehensraten nicht mehr eingezogen werden konnten und daraus zwingend auf die Zahlungsunfähigkeit zu schließen war. An diesem Tatbestand änderte sich durch die nachfolgend getroffene Ratenzahlungsvereinbarung nichts. Aufgrund der Kündigung des Darlehensvertrags mit Schreiben der Beklagten vom 3. August 2016 war zwischenzeitlich der gesamte noch offene Darlehenssaldo in Höhe von rund 7.000 € fällig geworden. Auch wenn die Beklagte dem Schuldner gestattete, diesen Gesamtbetrag in monatlichen Raten von 350 € zurückzuzahlen, musste ihr klar sein, dass die zuvor erkannte, aus der Nichtbegleichung der mit 266 € deutlich niedrigeren Darlehensraten abgeleitete Zahlungsunfähigkeit nicht beseitigt war.

20 dd) Bei dieser Sachlage kann dahinstehen, ob, wie die Revision meint, die Vermutungswirkung des § 133 Abs. 3 Satz 2 InsO über die Begründung des Gesetzesentwurfs hinaus nicht nur die der Gewährung einer Zahlungserleichte-

rung typischerweise zugrundeliegende Bitte des Schuldners umfasst, sondern auch die typischerweise mit dem Abschluss der Ratenzahlungsvereinbarung einhergehenden Begleitumstände wie Lastschriftretouren und ausgebliebene Darlehenszahlungen. Um solche typischen Begleitumstände der Ratenzahlungsvereinbarung handelt es sich bei den Rücklastschriften und Darlehensrückständen, aus denen das Berufungsgericht auf eine von der Beklagten erkannte Zahlungsunfähigkeit des Schuldners geschlossen hat, nicht. Die Ratenzahlungsvereinbarung betraf die durch die Darlehenskündigung erst fällig gewordene Gesamtforderung, der Zahlungsrückstand dagegen die bis zur Kündigung zu zahlenden Darlehensraten.

- 21 e) Die Feststellungen des Berufungsgerichts tragen jedoch nicht die Annahme, die Beklagte habe gewusst, dass die angefochtenen Handlungen die Gläubiger benachteiligten. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs steht diese zweite Vermutungsvoraussetzung des § 133 Abs. 1 Satz 2 InsO in einem engen Zusammenhang mit der ersten. Weiß der Anfechtungsgegner von der drohenden oder bereits eingetretenen Zahlungsunfähigkeit des Schuldners, muss er grundsätzlich auch davon ausgehen, dass Zahlungen an ihn selbst andere Gläubiger benachteiligen. Deshalb indiziert das Vorliegen der ersten Vermutungsvoraussetzung regelmäßig auch das Vorliegen der zweiten (BGH, Urteil vom 4. Mai 2017 - IX ZR 285/16, WM 2017, 1221 Rn. 8). Dies gilt aber nur dann, wenn der Anfechtungsgegner weiß, dass es noch andere Gläubiger gibt, deren Forderungen vom Schuldner nicht vollständig bedient werden. Mit letzterem muss ein Gläubiger rechnen, wenn der Schuldner unternehmerisch tätig ist. Dann weiß der Gläubiger regelmäßig auch, dass Leistungen aus dem Vermögen des Schuldners an ihn die Befriedigungsmöglichkeiten anderer Gläubiger beeinträchtigen. Deshalb ist der Anfechtungsgegner dann regelmäßig auch über den Benachteiligungsvorsatz im Bilde (BGH, Urteil vom 13. August

2009 - IX ZR 159/06, WM 2009, 1943 Rn. 14; vom 12. Mai 2016 - IX ZR 65/14, BGHZ 210, 249 Rn. 22; vom 4. Mai 2017, aaO; vom 22. Juni 2017 - IX ZR 111/14, WM 2017, 1424 Rn. 30).

22 Das Berufungsgericht hat nicht festgestellt, dass die Beklagte von anderen nicht befriedigten Gläubigern des Schuldners wusste. Die Begründung, die Beklagte habe bei dem unternehmerisch tätigen Schuldner davon ausgehen müssen, nicht deren einzige Gläubigerin zu sein, trägt nicht. Eine unternehmerische Tätigkeit des Schuldners gestattet diesen Schluss nur dann, wenn der Anfechtungsgegner Kenntnis von der unternehmerischen Tätigkeit hatte (BGH, Urteil vom 13. August 2009, aaO). Hierzu sind bisher keine Feststellungen getroffen.

III.

23 Das Urteil ist danach aufzuheben und die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 562 Abs. 1, § 563 Abs. 1 ZPO). Eine eigene Sachentscheidung kann der Senat nicht treffen, weil die Sache nicht zur Endentscheidung reif ist (§ 563 Abs. 3 ZPO).

24 1. Ob der Schuldner im Zeitpunkt der angefochtenen Ratenzahlungen mit dem von § 133 Abs. 1 InsO vorausgesetzten Benachteiligungsvorsatz handelte, ist vom Tatrichter unter Würdigung der gesamten Umstände zu beurteilen.

25 2. Zu der für § 133 Abs. 1 Satz 2 InsO bedeutsamen, bisher von allen Beteiligten erkennbar übersehenen (§ 139 Abs. 2 Satz 1 ZPO) Frage, ob die

Beklagte von einer unternehmerischen Tätigkeit des Schuldners wusste, hat der

Kläger bisher nichts Substantiiertes vorgetragen. Hierzu ist ihm in der wiedereröffneten mündlichen Verhandlung Gelegenheit zu geben.

Grupp

Gehrlein

Lohmann

Möhring

Schoppmeyer

Vorinstanzen:

AG Nürnberg, Entscheidung vom 08.02.2018 - 17 C 6848/17 -

LG Nürnberg-Fürth, Entscheidung vom 13.12.2018 - 6 S 1120/18 -