BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 163/09

Verkündet am:
22. April 2010
Preuß
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

InsO § 134 Abs. 1, § 143 Abs. 2 Satz 1, § 144 Abs. 2 Satz 2; BGB § 818 Abs. 3

a) Der aus der Anfechtung der Auszahlung von Scheingewinnen resultierende Rückgewähranspruch des Insolvenzverwalters ist nicht mit den als Einlage des Anlegers erbrachten Zahlungen zu saldieren (Fortführung von BGHZ 179, 137).

b) Hat der Anfechtungsgegner aufgrund der Auszahlung von Scheingewinnen bleibende steuerliche Belastungen zu tragen, so kann er sich insoweit auf den Einwand der Entreicherung berufen.

BGH, Urteil vom 22. April 2010 - IX ZR 163/09 - OLG München
LG Landshut

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 22. April 2010 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Ganter, die Richter Raebel, Vill, Dr. Pape und Grupp

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 4. August 2009 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Der Kläger ist Verwalter in dem auf Antrag vom 11. März 2005 am 1. Juli 2005 eröffneten Insolvenzverfahren über das Vermögen der P. GmbH (fortan: Schuldnerin). Die Schuldnerin bot ihren Kunden die Möglichkeit an, am Erfolg oder Misserfolg von Optionsgeschäften teilzunehmen. Sie warb mit jährlich erzielbaren Renditen zwischen 8,7 vom Hundert und 14,07 vom Hundert. Der Beklagte erklärte am 26. Februar 1996 seinen Beitritt zu der Anlegergemeinschaft. Tatsächlich erlitt die Schuldnerin im Zeitraum der Beteiligung des Beklagten Verluste. Um diese zu verschleiern, leitete sie den Anlegern Kontoauszüge zu, in denen frei erfundene Gewinne ausgewiesen waren. Die Gelder der Anleger wurden nur zu einem geringen Teil und später über-

haupt nicht mehr in Termingeschäften angelegt. Die Einlagen von Neukunden verwendete die Schuldnerin in der Art eines "Schneeballsystems" für Aus- und Rückzahlungen an Altkunden. Der Beklagte leistete im Jahr 1996 eine Einlage von umgerechnet 15.338,76 € und ein Agio von 997,02 €. Er erhielt im Dezember 2001 eine Auszahlung von umgerechnet 14.316,17 € und am 31. Oktober 2002 eine Auszahlung von 5.000 €. Der Kläger hat die Auszahlungen angefochten. Wegen eines Betrages von 3.977,41 € (Differenz zwischen den an den Beklagten geleisteten Auszahlungen und seiner um das Agio reduzierten Einlage) nimmt er den Beklagten gesondert vor dem Amtsgericht Landshut in Anspruch.

2 Die vorliegende Klage stützt er auf eine Neuberechnung des realen Kontostandes des Beklagten unter Berücksichtigung der Auszahlungen. Hierin errechnet er einen Scheingewinn von 13.100,40 €. Er macht die Differenz in Höhe von 9.122,99 € zwischen diesem Betrag und dem anderweitig rechtshängigen Betrag von 3.977,41 € zuzüglich Zinsen geltend. Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Das Berufungsgericht hat sie abgewiesen. Mit seiner zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein Begehren weiter.

Entscheidungsgründe:

3 Die Revision des Klägers hat Erfolg und führt zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

I.

4 Das Berufungsgericht, dessen Urteil in ZIP 2009, 1918 = NZI 2009, 808 = ZInsO 2009, 1767 = NZG 2009, 1273 = OLGR München 2009, 912 veröffentlicht ist, meint, der Insolvenzverwalter könne die im "Schneeballsystem" erfolgten Auszahlungen als objektiv unentgeltliche Leistungen anfechten. Dem Rückgewähranspruch des Klägers sei jedoch nach der Saldotheorie die Einlage des Beklagten entgegenzusetzen. Diese müsse von den ausgezahlten Scheingewinnen abgezogen werden, so dass nur der anderweitig rechtshängige Betrag zurückgefordert werden könne. Zwischen der Schuldnerin und dem Beklagten sei kein rechtswirksamer Beteiligungsvertrag zustande gekommen. Beide Parteien könnten deshalb aus dem nichtigen Beitrittsvertrag keine Rechte herleiten. Die Berechnungsmethode des Klägers laufe darauf hinaus, den sittenwidrigen Vertrag als gültig zu behandeln.

II.

5 Dies hält rechtlicher Prüfung in einem entscheidenden Punkt nicht stand.

6 1. Zutreffend hat das Berufungsgericht angenommen, der Insolvenzverwalter könne die Auszahlung von in "Schneeballsystemen" erzielten Scheingewinnen durch den späteren Insolvenzschuldner als objektiv unentgeltliche Leistung nach § 134 Abs. 1 InsO anfechten. Dies entsprach schon der Rechtsprechung unter Geltung der Konkursordnung (BGHZ 113, 98, 101 ff; BGH, Urt. v. 29. November 1990 - IX ZR 55/90, WM 1991, 331, 332 f), die der Senat im Anwendungsbereich der Insolvenzordnung fortgeführt hat (BGHZ 179, 137, 140 Rn. 6; BGH, Urt. v. 13. März 2008 - IX ZR 117/07, ZIP 2008, 975 f Rn. 6 ff; v.

25. Juni 2009 - IX ZR 157/08 Rn. 6). Die Revisionserwiderung bezweifelt weder die Anfechtbarkeit ausgezahlter Scheingewinne nach § 134 InsO noch die tatrichterliche Würdigung des Berufungsgerichts, dass die Schuldnerin die Auszahlungen an die Anleger voll umfänglich im Rahmen eines "Schneeballsystems" erbracht habe. Sie stellt nicht in Frage, dass die Auszahlungen der Schuldnerin auf Scheingewinne und nicht auf die Einlage des Beklagten erfolgt sind.

7 2. Hingegen bestehen durchgreifende Bedenken gegen die Annahme des Berufungsgerichts, der Beklagte sei durch die Auszahlung der Scheingewinne nur insoweit ungerechtfertigt bereichert, als nach Abzug seiner Einlage ein Restbetrag verbleibe, der vorliegend anderweitig rechtshängig sei. Auf den Rückgewähranspruch des Insolvenzverwalters ist § 143 Abs. 2 Satz 1 InsO anzuwenden. Diese Vorschrift enthält eine Verweisung auf die Rechtsfolgen einer ungerechtfertigten Bereicherung (§ 818 BGB). Der Empfänger einer unentgeltlichen Leistung hat diese nur zurückzugewähren, soweit er durch sie bereichert ist (BGH, Urt. v. 20. Juli 2006 - IX ZR 226/03, ZIP 2006, 1639, 1641 Rn. 15). Die ausgezahlten Scheingewinne stellten keine Gegenleistung für die Einlage des Anlegers dar. Sie stehen mit dieser auch nicht in einem synallagmatischen Verhältnis. Zu § 818 Abs. 3 BGB ist umstritten, ob jeder Teil den ihm zustehenden Anspruch unabhängig vom Schicksal der Gegenforderung geltend machen muss (Zweikondiktionenlehre) oder ob die beiderseitigen Ansprüche zu saldieren sind (Saldotheorie - vgl. zu allem Palandt/Sprau, BGB 69. Aufl. § 818 Rn. 46 ff).

8 a) Im Insolvenzrecht ist die Saldotheorie nur eingeschränkt anwendbar. Ein nichtiger Vertrag soll in der Insolvenz des Vertragspartners keine stärkeren Wirkungen äußern als ein rechtsgültiger (BGHZ 149, 326, 333 f; 150, 138,

146 ff; 161, 241, 253 f). Die Saldotheorie bietet keine Grundlage dafür, Forderungen, die ohne eine Saldierungsmöglichkeit Insolvenzforderungen wären, zu Masseforderungen zu erheben. Leistungen, die nicht in einem synallagmatischen Verhältnis stehen, sollen nicht durch Saldierung in ein Gegenseitigkeitsverhältnis gebracht werden können, welches dem anderen Teil mehr Rechte verschafft, als ihm nach dem Insolvenzrecht zustünden. Entsprechend diesem Grundgedanken gilt für die Anfechtung unentgeltlicher Leistungen im Dreiecksverhältnis, dass die Leistung, die der spätere Schuldner zur Tilgung einer nicht werthaltigen Forderung des Empfängers gegen einen Dritten erbracht hat, nicht schon deshalb entgeltlich ist, weil der Empfänger seinerseits Leistungen an den Dritten erbracht hat (BGHZ 162, 276, 281; BGH, Urt. v. 30. März 2006 - IX ZR 84/05, ZIP 2006, 957, 958 Rn. 11). Eine Anfechtung nach § 134 InsO entfällt nur dann, wenn der Dritte die von ihm geschuldete ausgleichende Gegenleistung anschließend erbringt (BGH, Urt. v. 5. Juni 2008 - IX ZR 163/07, ZIP 2008, 1385, 1386 f Rn. 12 ff). Würde man in diesen Fällen dem Anfechtungsgegner gestatten, eine Saldierung mit der früher an den Dritten erbrachten Leistung vorzunehmen, liefe die Anfechtung regelmäßig ins Leere, weil dieser sich auf Wegfall der Bereicherung wegen der von ihm zu einem früheren Zeitpunkt erbrachten Leistung berufen könnte.

9 b) Diese Grenzen der Saldotheorie müssen auch gelten, wenn es bei der Rückforderung ausgezahlter Scheingewinne um die Berücksichtigung der erbrachten Einlage des Anlegers geht. Die Einzahlung muss zwar erbracht werden, um - bei vertragskonformer Abwicklung des Geschäfts - Anspruch auf Auszahlung von Gewinnen zu erlangen. Ein Austauschverhältnis zwischen Einlagen- und Gewinnzahlungen gibt es aber nicht. Die Einlage ist Gegenleistung der vom Anleger erworbenen Beteiligung. Ob überhaupt Beträge ausgezahlt werden können, hängt davon ab, ob Gewinne erzielt werden. Beruht - wie vor-

liegend - das gesamte Anlagemodell auf einer Täuschung der Anleger, kann ein innerer Zusammenhang zwischen der Einzahlung der Einlage und der Ausschüttung von Scheingewinnen erst recht nicht angenommen werden. Diese erfolgt nicht, um den Gewinnanspruch des Anlegers zu befriedigen. Sie dient vielmehr dem Zweck, das System in Gang zu halten und die Beteiligung für neue Anleger interessant zu machen. Wenn die Auszahlungen auf dem Anleger zugewiesene Scheingewinne erfolgt sind (vgl. BGHZ 179, 137, 145), ist eine Saldierung deshalb ausgeschlossen. Der Anleger muss seinen Anspruch auf Rückgewähr der Einlage, der Teil seines Schadensersatzanspruchs ist, nach § 144 Abs. 2 Satz 2 InsO zur Tabelle anmelden (vgl. auch MünchKomm-InsO/Kirchhof, 2. Aufl. § 144 Rn. 16).

10 Der Einwand des Wegfalls der Bereicherung kann sich - neben Luxusaufwendungen, die der Anfechtungsgegner dem Gläubiger möglicherweise gem. § 143 Abs. 1 Satz 2 oder Abs. 2 Satz 1 InsO und § 818 Abs. 3 BGB entgegenhalten kann - nur auf Kosten beziehen, die im Zusammenhang mit der Auszahlung der Scheingewinne stehen. Die lange Zeit zuvor geleistete Einlage gehört nicht hierzu.

11 c) Gegen die Möglichkeit einer Saldierung spricht auch der insolvenzrechtliche Grundsatz der Gläubigergleichbehandlung. Die Saldierung würde dazu führen, dass in betrügerischen Anlagensystemen, die - wie das von der Schuldnerin betriebene - nach dem "Schneeballsystem" arbeiten, die Gläubiger mit älteren Forderungen, an die zur Aufrechterhaltung des Systems Ausschüttungen geleistet werden, besser gestellt werden als diejenigen, die ihre Einlagen erst später erbringen und die infolge des bald danach erfolgten Zusammenbruchs der Gesellschaft leer ausgehen. Erstere dürften die von ihnen erbrachte Einlagezahlung auf die ihnen geleisteten "Ausschüttungen" verrechnen

und damit diese selbst dann behalten, wenn sie innerhalb der Anfechtungsfrist erfolgt sind. Dies hätte die Minderung der Vermögensmasse der Schuldnerin zur Folge, die zur Befriedigung aller Gläubigeransprüche zur Verfügung steht (vgl. BGHZ 179, 137, 145 Rn. 16). Mit der Saldierung würde im Ergebnis auch der Ausschluss der Aufrechnung "vorkonkurslicher" Schadensersatzansprüche gegen den insolvenzrechtlichen Rückgewähranspruch unterlaufen werden (BGHZ 179, 137, 140 ff Rn. 7 ff). Altgläubiger könnten ihre Einlagenzahlung durch die Saldierung im Ergebnis doch dem Rückgewähranspruch entgegensetzen. Neugläubiger, die keine Ausschüttungen auf Scheingewinne erhalten haben, hätten diese Möglichkeit nicht.

12 d) Dem Berufungsgericht ist zwar zuzugeben, dass es auf die fiktive Nachberechnung des Klägers nicht ankommen kann. Der nichtige Vertrag kann nicht im Nachhinein wie ein wirksamer behandelt werden. Tatsächlich gar nicht vorgenommene Buchungen und Zuwendungen sind nicht durch Rekonstruktion anhand der Vertragsbedingungen der Schuldnerin wie reale Vorgänge zu behandeln. Letztlich kommt es hierauf aber nicht an, weil der Kläger ein weiter gehendes Anfechtungsrecht, das sich auch auf den Teil der Einlage erstreckt, den er dem Beklagten aufgrund seiner Nachberechnung noch zugesteht, nicht geltend macht. Die Auszahlungen an den Beklagten sind nach den tatrichterlichen Feststellungen insgesamt auf Scheingewinne erfolgt. Diese hat der Beklagte nach Maßgabe der § 143 Abs. 2 Satz 1 InsO, § 818 Abs. 3 BGB ohne Anrechnung der Einlage zurückzugewähren.

III.

13 Das angefochtene Urteil kann sonach keinen Bestand haben; es ist aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Die Sache ist an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, weil sie nicht zur Endentscheidung reif ist (§ 563 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3 ZPO).

14 Nach der Zurückverweisung wird das Berufungsgericht zu prüfen haben, ob der Beklagte sich auf Wegfall der Bereicherung berufen kann, sofern er die von der Schuldnerin ausgezahlten Scheingewinne zu versteuern hatte. Eine endgültige steuerliche Mehrbelastung aufgrund des Erwerbs des Anfechtungsgegenstands ist im Rahmen des § 818 Abs. 3 InsO zu berücksichtigen (Münch-

Komm-InsO/Kirchhof, aaO § 143 Rn. 105; vgl. RGZ 170, 65, 67 f; BGH, Urt. v. 15. Januar 1992 - IV ZR 317/90, NJW-RR 1992, 558, 560).

Ganter Raebel Vill

Pape Grupp

Vorinstanzen:
LG Landshut, Entscheidung vom 19.03.2009 - 24 O 3473/08 -
OLG München, Entscheidung vom 04.08.2009 - 5 U 2971/09 -