BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 192/13

Verkündet am:
10. Juli 2014
Preuß
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGHR: ja

InsO § 142, § 130 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1; BGB § 286 Abs. 3, § 614 Satz 1

Ist der Arbeitnehmer vorleistungspflichtig, genießen Lohnzahlungen seines insolventen Arbeitgebers, die binnen 30 Tagen nach Fälligkeit bewirkt werden, das Bargeschäftsprivileg.

InsO § 133 Abs. 1

Die einen Benachteiligungsvorsatz und seine Kenntnis nahelegenden Beweisanzeichen können zurücktreten, wenn der Schuldner eine kongruente Leistung Zug um Zug gegen eine zur Fortführung seines eigenen Unternehmens unentbehrliche Gegenleistung erbracht hat, die den Gläubigern im allgemeinen nützt. Zu den für die Unternehmensfortführung unverzichtbaren Gegenleistungen gehört auch die Tätigkeit der Arbeitnehmer.

InsO § 135 Abs. 1 Nr. 1

Wird eine Gehaltsforderung an einen Gesellschafter nach den Grundsätzen des Bargeschäfts gedeckt, liegt darin keine Befriedigung einer einem Gesellschafterdarlehen wirtschaftlich entsprechende Forderung.

BGH, Urteil vom 10. Juli 2014 - IX ZR 192/13 - LG Siegen
AG Siegen

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 22. Mai 2014 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kayser, die Richter Prof. Dr. Gehrlein, Vill, Dr. Fischer und Grupp

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil der 3. Zivilkammer des Landgerichts Siegen vom 29. Juli 2013 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Der Kläger ist Verwalter in dem auf den Eigenantrag vom 24. März 2011 über das Vermögen der e. GmbH (nachfolgend: Schuldnerin) am 21. April 2011 eröffneten Insolvenzverfahren.

2 Der Beklagte war am Stammkapital der Schuldnerin über 25.000 € mit einem Geschäftsanteil von 8.250 € beteiligt. Außerdem war er bei der Schuldnerin versehen mit einer Kontovollmacht als kaufmännischer Leiter für den Unternehmensbereich zentrale Dienste zu einem nach dem Inhalt des Dienstvertrages spätestens am zehnten Tag des Folgemonats fälligen Gehalt von 5.500 € angestellt. Nachdem das Arbeitsentgelt für die Monate November und Dezember 2010 nicht vollständig entrichtet worden war, überwies die Schuldnerin am 5. Januar 2011 einen Betrag von 2.000 € an den Beklagten.

3 Der Kläger nimmt den Beklagten im Wege der Insolvenzanfechtung auf Erstattung dieser Zahlung in Anspruch. Das Amtsgericht hat der Klage in Anwendung von § 130 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 InsO stattgegeben. Auf die Berufung des Beklagten hat das Landgericht die Klage abgewiesen. Mit der von dem Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein Begehren weiter.

Entscheidungsgründe:

4 Die zulässige Revision ist nicht begründet.

5 Die Berufung des Beklagten gegen das Ersturteil war als Prozessvoraussetzung des Revisionsverfahrens (BGH, Urteil vom 8. April 1991 - II ZR 35/90, NJW-RR 1991, 1186, 1187) zulässig. Den Begründungsanforderungen ist noch genügt. Der Beklagte hat sich mit dem die Erstentscheidung selbständig tragenden Merkmal einer Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit der Schuldnerin (§ 130 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 InsO) in noch hinreichender Weise auseinandergesetzt.

I.

6 Das Berufungsgericht hat ausgeführt, die zugunsten des Beklagten bewirkte Zahlung unterliege als Bargeschäft (§ 142 InsO) nicht der Anfechtung nach § 130 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 InsO. Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts sei ein Bargeschäft gegeben, wenn der Arbeitgeber in der Krise Arbeitsentgelt für von dem Arbeitnehmer in den vorhergehenden drei Monaten erbrachte Arbeitsleistungen zahle. Der Beklagte sei für die Schuldnerin noch im

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

Dezember 2010 tätig gewesen. Die Zahlung für seine Arbeitsleistung im Dezember habe er am 5. Januar 2011 im Wege eines Baraustauschs erhalten. Auch eine Vorsatzanfechtung (§ 133 Abs. 1 InsO) greife nicht durch. Dabei könne dahin stehen, ob die Schuldnerin im Zahlungszeitpunkt zahlungsunfähig gewesen sei oder ihr Zahlungsunfähigkeit gedroht habe. Jedenfalls fehle es an einem Benachteiligungsvorsatz. Ein Schuldner handele nicht mit Benachteiligungsvorsatz, wenn er eine kongruente Gegenleistung für die von ihm empfangene Leistung erbringe, welche zur Fortführung seines Unternehmens nötig sei und damit den Gläubigern allgemein nütze. Ebenso verhalte es sich bei kongruenten Gehaltszahlungen, weil die im Gegenzug erbrachte Arbeitsleistung im Interesse der Gläubiger zur Fortführung des Betriebs notwendig sei. Deshalb könne hier aus einer behaupteten Zahlungsunfähigkeit nicht auf einen Benachteiligungsvorsatz der Schuldnerin geschlossen werden.

7 Diese Ausführungen halten im Ergebnis rechtlicher Prüfung stand.

II.

8 Die Klageforderung kann nicht auf § 130 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 InsO gestützt werden. Dabei bedarf es keiner Prüfung, ob die Schuldnerin zahlungsunfähig war und der Beklagte dies erkannt hat, weil das Bargeschäftsprivileg des § 142 InsO durchgreift.

9 1. Unter dem Gesichtspunkt des Bargeschäfts (§ 142 InsO) werden Leistungen der Anfechtung entzogen, für die unmittelbar eine gleichwertige Gegenleistung in das Schuldnervermögen gelangt ist. Dieser Ausnahmeregelung liegt der wirtschaftliche Gesichtspunkt zugrunde, dass ein Schuldner, der sich in der Krise befindet, praktisch vom Geschäftsverkehr ausgeschlossen würde, wenn

selbst die von ihm abgeschlossenen wertäquivalenten Bargeschäfte der Anfechtung unterlägen. In diesem Fall findet wegen des ausgleichenden Vermögenswertes keine Vermögensverschiebung zu Lasten des Schuldners, sondern eine bloße Vermögensumschichtung statt (BGH, Urteil vom 23. September 2010 - IX ZR 212/09, WM 2010, 1986 Rn. 24).

10 2. Eine Bardeckung ist gemäß § 142 InsO eine Leistung des Schuldners, für die unmittelbar eine gleichwertige Gegenleistung in sein Vermögen gelangt. Durch die Worte "für die" wird ausgedrückt, dass eine Bardeckung nur vorliegt, wenn Leistung und Gegenleistung durch Parteivereinbarung miteinander verknüpft sind. Nur eine der Parteivereinbarung entsprechende Leistung ist kongruent und geeignet, den Bargeschäftseinwand auszufüllen (BGH, Urteil vom 23. September 2010, aaO Rn. 26).

11 Im Streitfall entspricht die Zahlung der Schuldnerin der Parteiabrede. Nach dem Inhalt des Arbeitsvertrages stand dem Beklagten ein monatlicher Vergütungsanspruch von 5.500 € gegen die Schuldnerin zu. Tatsächlich hat die Schuldnerin auf die Lohnforderung für den Monat Dezember 2010 am 5. Januar 2011 einen Teilbetrag von 2.000 € gezahlt. Diese Teilzahlung steht mit der Parteivereinbarung in Einklang.

12 3. Die für ein Bargeschäft erforderliche Gleichwertigkeit von Leistung und Gegenleistung ist ebenfalls gegeben. Voraussetzung eines Bargeschäfts ist, dass der Leistung des Schuldners eine gleichwertige Gegenleistung gegenübersteht. Nur dann ist das Geschäft für die (spätere) Masse wirtschaftlich neutral (BGH, Urteil vom 11. Oktober 2007 - IX ZR 195/04, WM 2008, 222 Rn. 9).

13 Die von der Schuldnerin geleistete Zahlung glich die von dem Beklagten während des abgelaufenen Monats erbrachte Arbeitstätigkeit aus. Diese hatte für die Schuldnerin, die ihren Geschäftsbetrieb im fraglichen Zeitraum fortsetzte, praktischen Nutzen. Dabei ist davon auszugehen, dass der Beklagte als kaufmännischer Leiter des Unternehmens mit 5.500 € monatlich angemessen vergütet wurde. Anzeichen dafür, dass die geschuldete Vergütung in einem Missverhältnis zu dem übertragenen Verantwortungsbereich stand, sind nicht ersichtlich (vgl. BGH, Urteil vom 2. Februar 2006 - IX ZR 67/02, BGHZ 166, 125 Rn. 48). Überdies hat die Schuldnerin auf das dem Beklagten monatlich geschuldete Entgelt in Höhe von 5.500 € lediglich einen Teilbetrag über 2.000 € erbracht. Mit Rücksicht auf den Gesetzeszweck des § 142 InsO ist es unschädlich, falls der Schuldnerin infolge der über den gesamten Monat erbrachten Arbeitstätigkeit des Beklagten im Vergleich zu der von ihr erbrachten Teilzahlung ein höherer Wert zugeflossen sein sollte (MünchKomm-InsO/Kirchhof, 3. Aufl., § 142 Rn. 9; HK-InsO/Kreft, 7. Aufl., § 142 Rn. 7; Ehricke in Kübler/Prütting/Bork, InsO, 2008, § 142 Rn. 4; HmbKomm-InsO/Rogge/Leptien, 4. Aufl., § 142 Rn. 10; Gehrlein in Ahrens/Gehrlein/Ringstmeier, InsO, 2. Aufl., § 142 Rn. 18; Ganter, ZIP 2012, 2037, 2038). Der Behauptung des Beklagten, während der Monate November und Dezember 2010 durchgängig gearbeitet zu haben, ist der Kläger nicht substantiiert entgegengetreten.

14 4. Der für ein Bargeschäft notwendige enge zeitliche Zusammenhang von Leistung und Gegenleistung ist im Streitfall gegeben.

15 a) Unter dem Gesichtspunkt des Bargeschäfts werden gemäß § 142 InsO Leistungen privilegiert, für die unmittelbar eine gleichwertige Gegenleistung in das Schuldnervermögen gelangt ist. Leistung und Gegenleistung müs-

sen beim Bargeschäft zwar nicht Zug um Zug erbracht werden. Allerdings setzt das in der Vorschrift enthaltene Tatbestandsmerkmal "unmittelbar" voraus, dass Leistung und Gegenleistung in einem engen zeitlichen Zusammenhang ausgetauscht werden (BT-Drucks. 12/2443 S. 167). Der Gesichtspunkt der bloßen Vermögensumschichtung greift nur, wenn der Leistungsaustausch in einem unmittelbaren zeitlichen Zusammenhang vorgenommen wird (BGH, Urteil vom 19. Dezember 2002 - IX ZR 377/99, WM 2003, 524, 528). Der hierfür unschädliche Zeitraum lässt sich nicht allgemein festlegen. Er hängt wesentlich von der Art der ausgetauschten Leistungen und davon ab, in welcher Zeitspanne sich der Austausch nach den Gepflogenheiten des Geschäftsverkehrs vollzieht (BGH, Urteil vom 13. April 2006 - IX ZR 158/05, BGHZ 167, 190 Rn. 31; vom 21. Juni 2007 - IX ZR 231/04, WM 2007, 1616 Rn. 51; vom 11. Februar 2010 - IX ZR 104/07, WM 2010, 711 Rn. 31). Eine sich in "verspäteten Entgeltzahlungen" (BAG, Urteil vom 6. Oktober 2011 - 6 AZR 262/10, BAGE 139, 235 Rn. 15) ausdrückende Kreditgewährung schließt, weil es notwendigerweise an einem engen zeitlichen Zusammenhang des Leistungsaustausches mangelt, ein Bargeschäft aus (BGH, Urteil vom 19. Dezember 2002, aaO; vom 16. November 2006 - IX ZR 239/04, WM 2007, 170 Rn. 15). Danach fehlt es jedenfalls an einem unmittelbaren Leistungsaustausch, wenn monatlich fällige Lohnzahlungen zwei Monate nach Beendigung der damit korrespondierenden Arbeitstätigkeit erbracht werden (vgl. BGH, Urteil vom 18. Juli 2002 - IX ZR 480/00, WM 2002, 1808, 1809).

16 b) Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts liegt hingegen bereits ein Bargeschäft vor, wenn der Arbeitgeber in der Krise Arbeitsentgelt für Arbeitsleistungen zahlt, die der Arbeitnehmer in den vorhergehenden drei Monaten erbracht hat (Urteil vom 6. Oktober 2011, aaO Rn. 15 ff). Dieser im insolvenzrechtlichen Schrifttum - soweit ersichtlich - einhellig kritisierten Auslegung

des § 142 InsO (vgl. Huber, EWiR 2011, 817; ders., ZInsO 2013, 1049 ff; Ganter, ZIP 2012, 2037 ff; Plathner/Sajogo, ZInsO 2012, 581 ff; Jacobs/ Doebert, ZInsO 2012, 618 ff; Brinkmann, ZZP 125 (2012), 197, 208 f; Smid, DZWIR 2013, 89, 110 f) vermag der Senat nicht zuzustimmen.

17 aa) Soweit sich das Bundesarbeitsgericht darauf beruft, „dass in nicht wenigen Branchen eine verzögerte Zahlung der Vergütung schon fast die Regel ist“ (Urteil vom 6. Oktober 2011, aaO Rn. 17), wird diese Würdigung schon im Ansatz dem Gesetzeszweck des § 142 InsO nicht gerecht, weil selbst ein verbreiteter Verstoß gegen Fälligkeitszeitpunkte nicht geeignet sein kann, die daran anknüpfenden Rechtsfolgen zu beseitigen. Die bei der Beurteilung eines Bargeschäfts zugrunde zu legenden allgemeinen geschäftlichen Gepflogenheiten beurteilen sich nach den Gebräuchen solventer Partner und werden nicht durch verspätete Zahlungen insolvenzgefährdeter Unternehmen beeinflusst, die unter Liquiditätsengpässen leiden (Jacobs/Doebert, aaO S. 622; Ganter, aaO S. 2038, 2043). Andernfalls wäre jeder Leistungsaustausch in der Krise als Bargeschäft zu bewerten, weil liquiditätsschwache Unternehmen typischerweise verzögert zahlen (Brinkmann, aaO S. 208 f).

18 bb) Davon abgesehen wird der Befund branchenübergreifender Zahlungsverzögerungen nicht durch verifizierbare Tatsachen - anhand von empirischem Material oder auch nur anhand von Medienberichten - untermauert (vgl. Brinkmann, aaO; Plathner/Sajogo, aaO S. 584). Es fehlt nicht nur jede Konkretisierung, um welche Branchen es sich handelt (Jacobs/Doebert, aaO S. 623); überdies wird der festgestellte Zeitraum der Zahlungsverzögerungen nicht näher präzisiert. Schließlich ist der von dem Bundesarbeitsgericht (BAG, Urteil vom 6. Oktober 2011, aaO Rn. 17) angeführte Beleg (Bandte in FS Beuthien, 2009, S. 401, 405) inhaltlich unergiebig. Ein allgemein verbreiteter Missstand

verspäteter Lohnzahlung wäre von den über die Verhältnisse am Arbeitsmarkt wohl unterrichteten Gewerkschaften sicherlich längst öffentlichkeitswirksam angeprangert worden. Bei dieser Sachlage kann nicht davon ausgegangen werden, dass sich innerhalb des Arbeitslebens die allgemeine Gepflogenheit einer um drei Monate verspäteten Lohnzahlung herausgebildet hätte. Im Gegenteil begleichen die den Geschäftsverkehr prägenden wirtschaftlich gesunden Unternehmen, deren Zahl die in einer Krise befindlichen Betriebe im Gemeinwohlinteresse erfreulicherweise weit übersteigt, die Arbeitslöhne in aller Regel bei Fälligkeit.

19 cc) Die weitere Erwägung des Bundesarbeitsgerichts, durch die Zahlung rückständigen Lohns werde "erkauft", dass Arbeitnehmer zwecks Aufrechterhaltung des Geschäftsbetriebs "bei der Stange bleiben" (BAG, Urteil vom 6. Oktober 2011, aaO Rn. 18), vermag die Annahme eines Bargeschäfts ebenfalls nicht zu tragen. In der Fortsetzung ihrer Arbeitstätigkeit liegt keine berücksichtigungsfähige Gegenleistung der Arbeitnehmer, weil die künftigen Leistungen ihrerseits wieder in Rechnung gestellt werden (BGH, Urteil vom 30. Januar 1986 - IX ZR 79/85, BGHZ 97, 87, 94; vom 23. September 2010 - IX ZR 212/09, WM 2010, 1986 Rn. 33; Ganter, aaO S. 2043 f).

20 c) Die Arbeitnehmer einseitig begünstigende Auslegung des § 142 InsO durch das Bundesarbeitsgericht ist zudem mit der Bindung der Gerichte an Recht und Gesetz (Art. 20 Abs. 3 GG) nicht vereinbar (vgl. Huber, ZInsO 2013, 1049, 1054 f; Kreft, ZIP 2013, 241, 250 f).

21 aa) Der Gesetzgeber hat mit der Schaffung der Insolvenzordnung - wie bereits das Vorblatt der Gesetzesbegründung betont - die allgemeinen Kon-

kursvorrechte einschließlich derjenigen der Arbeitnehmer ausdrücklich beseitigt (BT-Drucks. 12/2443 Vorblatt B. 6.).

22 (1) Aufgrund dieser Gesetzesänderung waren nach Auffassung des Gesetzgebers für Arbeitnehmer keine sozialen Härten zu erwarten, weil für die Lohnausfälle der letzten drei Monate vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens Ausfallgeld gezahlt wird (BT-Drucks., aaO, sowie S. 90). Lohnrückstände der Arbeitnehmer sollten durch das für die letzten drei Monate des Arbeitsverhältnisses vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens gewährte Ausfallgeld gesichert werden (BT-Drucks., aaO S. 96). Bei der Streichung der Konkursvorrechte ließ sich der Gesetzgeber von der allgemeinen Erwägung leiten, dass sich die Entscheidung über den Vor- oder Nachrang einer Gläubigerklasse nicht auf hinreichend überzeugende soziale Gesichtspunkte stützen lässt (BT-Drucks. 12/2443, S. 90). Wörtlich hat er insoweit ausgeführt (BT-Drucks., aaO):

> "Eine dem sozialen Schutzbedürfnis im Einzelfall gemäße Einordnung von Gläubigerklassen in einen Privilegienkatalog erscheint unmöglich. Jeder Vorrechtskatalog ist letztlich willkürlich. Schon das geltende Konkursrecht räumt keineswegs allen anerkanntermaßen sozial schutzwürdigen Gruppen ein Vorrecht ein. Anders als im Recht der Einzelvollstreckung in das Arbeitseinkommen (§§ 850 d, 850 f Abs. 2 ZPO) sind beispielsweise Unterhalts- und Deliktsgläubiger im Konkursverfahren nicht privilegiert. Das Bundesverfassungsgericht hat die Fragwürdigkeit jedes Privilegienkatalogs in seinem Beschluss zum Vorrecht für Sozialplanforderungen (BVerfGE 65, 182) nachdrücklich herausgearbeitet."

23 (2) In der angeführten Entscheidung hat das Bundesverfassungsgericht die Einordnung von Sozialplanabfindungen als Konkursforderungen im Range

vor § 61 Abs. 1 Nr. 1 KO kraft Richterrechts als mit der Verfassung (Art. 20 Abs. 3 GG) unvereinbar beanstandet (BVerfGE 65, 182, 190 ff.). Dabei hat es betont, dass jedes Konkursvorrecht eine Ausnahme vom Gebot der Gleichbehandlung aller Konkursgläubiger bildet. Soweit ein Vorrecht nicht gesetzlich begründet ist, muss es deshalb nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts bei der Regelung bleiben, dass Forderungen gegen den Gemeinschuldner einfache Konkursforderungen im Range des § 61 Abs. 1 Nr. 6 KO sind (BVerfGE 65, aaO S. 191). Da die Regelung nach Wortlaut, Systematik und Sinn abschließend ist, besteht keine verfassungsrechtlich anzuerkennende Regelungslücke, die es dem Richter erlaubt, für bestimmte Forderungen eine Privilegierung außerhalb dieses geschlossenen Systems zu begründen (BVerfGE 65, aaO S. 191 f).

24 bb) Die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts setzt sich aus sozialpolitischen Gründen (vgl. bereits BVerfGE 65, aaO S. 194) - wie nicht zuletzt die Gesetzesinitiativen, sie durch eine Änderung des Insolvenzanfechtungsrechts zu legalisieren, belegen (Huber, ZInsO 2013, 1049, 1054 f) - über die Schranken richterlicher Rechtsfortbildung hinweg, indem sie Arbeitnehmern unter Verzicht auf das Tatbestandsmerkmal "unmittelbar" mit Hilfe einer vom Wortlaut des § 142 InsO nicht mehr getragenen Auslegung im Gewand des Bargeschäftsprivilegs das vom Gesetzgeber ausdrücklich beseitigte Konkursvorrecht gewährt. Eine eindeutige gesetzgeberische Entscheidung darf der Richter nicht nach eigenen rechtspolitischen Vorstellungen durch eine abweichende judikative Lösung ersetzen (vgl. Kreft, ZIP 2013, 241, 250). Da § 142 InsO eine Ausnahmeregelung darstellt, ist aus rechtsmethodischen Gründen für eine erweiternde Auslegung von vornherein kein Raum (vgl. BGH, Urteil vom 23. September 2010 - IX ZR 212/09, WM 2010, 1986 Rn. 35; Ganter, ZIP 2012, 2037, 2038).

25 (1) Infolge der Beseitigung jeglicher Vorrechte einzelner Gläubiger durch die Insolvenzordnung sind Arbeitnehmer und sonstige Gläubiger uneingeschränkt gleich zu behandeln (Huber, aaO S. 1051, 1054; Lütcke, NZI 2014, 350, 351). Das Gebot der Gleichbehandlung als "Magna carta des Insolvenzrechts" (Huber, aaO) hat allgemeine Geltung und ist darum ebenfalls im Rahmen der Insolvenzanfechtung zu beachten (vgl. Huber, aaO S. 1054; Jacobs/ Doebert, ZInsO 2012, 618, 627; Plathner/Sajogo, ZInsO 2012, 581, 584; Lütcke, aaO). Die aus wohl erwogenen Gründen entfallenen Vorrechte können nicht in der Weise wiederbegründet werden, dass einzelnen Gläubigern wie Arbeitnehmern ein vom Gesetz nicht vorgesehener Schutz gegen Ansprüche aus Insolvenzanfechtung eröffnet wird, um contra legem durch Ausbildung eines "Sonderinsolvenzrechts für Arbeitnehmer" (Brinkmann, ZZP 125 (2012), 197, 201) den Rechtszustand der früheren Konkursordnung wiederherzustellen (Brinkmann, aaO S. 212). Ein bevorrechtigter Zugriff auf das Schuldnervermögen kann einzelnen Gläubigern nur von Gesetzes wegen eingeräumt werden (vgl. BT-Drucks. 12/2443 S. 90), wie dies etwa durch die Umsetzung einer EU-Richtlinie geschieht, welche die bevorrechtigte Behandlung von Versicherungsforderungen bei Insolvenz eines Versicherungsunternehmens vorsieht (vgl. BGH, Beschluss vom 14. Juli 2011 - IX ZR 210/10, WM 2011, 1483 Rn. 7). Würde den Gerichten gestattet, die Anfechtungsvoraussetzungen im Blick auf unterschiedliche Gläubigergruppen jeweils zu differenzieren, liefe dies letztlich auf eine Zuteilung der Masse aufgrund richterlicher Billigkeitsentscheidung hinaus.

26 (2) Jede Ausweitung der Rangordnung und jedes Mehr an Forderungen in vorgehenden Rangstellen bewirkt - wie das Bundesverfassungsgericht zu § 61 Abs. 1 KO überzeugend ausgeführt hat - eine Minderung der den nach-

rangigen, insbesondere letztrangigen Gläubigern verbleibenden Haftungsmasse, die regelmäßig schon durch ausgedehnte Sicherungsrechte der Geld- und Warenkreditgeber geschmälert ist. Deshalb ist zu betonen, dass jede Bevorzugung einzelner Forderungen zwangsläufig zu Lasten anderer Gläubiger geht und regelmäßig auch zu neuen Unstimmigkeiten bei der Verfahrensabwicklung führt (BVerfGE 65, 182, 192). Die Insolvenzanfechtung beruht auf dem Gerechtigkeitsgebot, das Ausfallrisiko solidarisch und gleichmäßig auf sämtliche Gläubiger einschließlich der Arbeitnehmer zu verteilen (Ries, ZInsO 2007, 1037). Folgerichtig kann es auch im Verhältnis zu Arbeitnehmern nicht Aufgabe des Insolvenzverfahrens sein, werthaltige Rechte einzelner Beteiligter zu Gunsten von Arbeitnehmern in Frage zu stellen (BT-Drucks. 12/2443 S. 96).

27 (3) Viele Kleinunternehmer, etwa handwerkliche Familienbetriebe, befinden sich in einer Arbeitnehmern vergleichbaren wirtschaftlichen Lage, ohne - bei zutreffendem Verständnis - der auf § 130 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 InsO gestützten Anfechtung von verspätet erlangten Werklohnzahlungen mit dem Hinweis auf einen Baraustausch (§ 142 InsO) begegnen zu können. In ihrer Branche gesuchte Arbeitnehmer werden einen vorübergehenden Lohnausfall vielfach leichter verkraften können als etwa ein (Klein-)Unternehmen Umsatzausfälle, die auf der Insolvenz eines langjährigen Hauptabnehmers beruhen. Dies gilt umso mehr für unterhalb des Vorstands als Arbeitnehmer angesiedelte Führungskräfte, die durch die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts - will man nicht innerhalb der Gruppe der Arbeitnehmer rechtsschöpferisch differenzieren - ebenfalls geschützt werden. Sachgerechte Gründe für die unterschiedliche Behandlung dieser Gläubigergruppen sind nicht ersichtlich (vgl. BVerfGE 65, aaO S. 194). Mit der einseitigen Bevorzugung der Arbeitnehmer ist außerdem zwingend eine Verminderung der auf die sonstigen Gläubiger entfallenden Insolvenzquote verknüpft. Wie die Erfahrung lehrt, können insolvenzbedingte Forde-

rungsausfälle Folgeinsolvenzen auslösen, die als Kettenreaktion für die Arbeitnehmer der nun betroffenen Unternehmen zu Lohnausfällen führen. Diese Konsequenz ist stets zu bedenken, wenn eine Beschränkung des Insolvenzanfechtungsrechts ins Auge gefasst wird.

28 cc) Aus den vorstehenden Erwägungen kann entgegen der Auffassung des Bundesarbeitsgerichts (BAG, Urteil vom 29. Januar 2014 - 6 AZR 345/12, ZIP 2014, 628 Rn. 15 ff) auch ein etwaiges Existenzminimum des Arbeitnehmers nicht mittels einer beschränkenden Auslegung der §§ 129 ff InsO anfechtungsfrei gestellt werden.

29 (1) Es ist nicht Aufgabe der Gläubigergemeinschaft, sondern des Staates, etwaige durch eine Insolvenz zu Lasten bestimmter Gläubiger hervorgerufene unzumutbare Härten auszugleichen (vgl. Vollrath, ZInsO 2011, 1665, 1675; Ganter, ZIP 2012, 2037, 2044; Plathner/Sajogo, ZInsO 2012, 581, 584; Jacobs/Doebert, ZInsO 2012, 618, 627; Huber, ZInsO 2013, 1049, 1053; Lütcke, NZI 2014, 350, 351). Zum Nachteil der Arbeitnehmer bestehende sozialrechtliche Schutzlücken sind innerhalb dieses Regelungswerks durch ergänzende Vorschriften etwa zum Bezug von Insolvenzgeld zu schließen (Brinkmann, ZZP 125 (2012), 197, 215 f). Hingegen können nicht der Gläubigergesamtheit sich in einer Quotenminderung manifestierende Sonderopfer, wovon der Gesetzgeber selbst Gesellschafter verschont (BT-Drucks. 16/9737 S. 59), zugunsten von Mitgläubigern ohne gesetzliche Grundlage im Wege richterlicher Rechtsfortbildung aufgebürdet werden (vgl. BT-Drucks. 12/2443 S. 96; Huber, aaO S. 1054). Das Sozialstaatsprinzip des Grundgesetzes enthält infolge seiner Weite und Unbestimmtheit keine unmittelbaren Handlungsanweisungen, die durch die Gerichte ohne gesetzliche Grundlage in einfaches Recht umgesetzt werden könnten (BVerfGE 65, 182, 193). Darum ist es den Gläubigern nicht

zumutbar (Brinkmann, ZZP 125 (2012), 197, 209; Lütcke, aaO), durch einen Quotenverzicht Lücken der Insolvenzgeldzahlung zugunsten von Arbeitnehmern als Mitgläubigern aufzufüllen (in diesem Sinne BAG, Urteil vom 6. Oktober 2011 - 6 AZR 262/10, BAGE 139, 235 Rn. 15 ff) oder deren Existenzminimum zu sichern (in diesem Sinne BAG, Urteil vom 29. Januar 2014 - 6 AZR 345/12, ZIP 2014, 628 Rn. 15 ff). Scheidet ein Schutz der Arbeitsplatzinteressen gegen den Markt aus (BT-Drucks. 12/2443, aaO), kann ihnen auch im Verhältnis zu anderen Gläubigern nicht einfach kraft Richterrechts der Vorrang eingeräumt werden (Jacobs/Doebert, ZInsO 2012, 618, 623).

30 (2) Die Argumentation des Bundesarbeitsgerichts läuft bei lebensnaher Betrachtung auf das Ergebnis hinaus, die Anfechtung generell zu versagen, wenn das damit verbundene Ergebnis für den Arbeitnehmer wirtschaftlich untragbar ist. Das Sozialstaatsprinzip kann bereits im Ansatz nicht zur Korrektur jeglicher hart oder unbillig erscheinenden Einzelregelungen dienen (BVerfGE 66, 234, 248; 67, 231, 239; 69, 272, 315). Davon abgesehen lässt die Würdigung die Interessen der vor Verfahrenseröffnung nicht befriedigten, regelmäßig die Mehrheit bildenden Gläubiger des Schuldners außer Betracht, die durch einen vollständigen Forderungsausfall ebenfalls untragbare Härten erleiden können (vgl. Ries, ZInsO 2007, 1037, 1038; Lütcke, aaO S. 352). Hier schafft die Insolvenzanfechtung den gebotenen Ausgleich, indem Zahlungen zur Masse gezogen und zur anteiligen Befriedigung sämtlicher - unzumutbar belasteter - Gläubiger einschließlich des Anfechtungsgegners verwendet werden (Ries, aaO S. 1037; Lütcke, aaO S. 351). Zahlt ein Arbeitgeber etwa nur an bestimmte, für die Produktion besonders wichtige Arbeitnehmer Lohn, erscheint es sachgerecht, die weggegebenen Mittel durch eine Anfechtung für sämtliche Arbeitnehmer gleichmäßig verfügbar zu machen. Muss sich ein Arbeitnehmer mangels eines Vorrechts nach Verfahrenseröffnung ohne Rücksicht auf die Be-

friedigung seines Existenzminimums mit der Quote abfinden, so leuchtet nicht ein, dass er eine anfechtbar erworbene Zahlung unter dem Gesichtspunkt des Existenzminimums behalten darf (vgl. BVerfGE 65, 182, 194).

31 d) Im Streitfall sind die Voraussetzungen eines Bargeschäfts (§ 142 InsO) gegeben, weil die monatlich geschuldete Lohnzahlung innerhalb von 30 Tagen nach Fälligkeit erfolgte.

32 aa) Unter welchen zeitlichen Voraussetzungen verspätete Entgeltzahlungen des Arbeitgebers das Bargeschäftsprivileg genießen, wird im Schrifttum unterschiedlich beantwortet. Vereinzelt wird ein Bargeschäft bereits dann ausgeschlossen, wenn die Vergütung nicht nur einige Tage verspätet (Zwanziger, BB 2007, 42, 43) oder nicht einigermaßen pünktlich (Klinck, AP InsO § 130 Nr. 1 unter III.) gezahlt wird. Als zeitliche Grenze des Bargeschäftscharakters einer verspäteten Lohnzahlung wird ferner eine Frist von drei Wochen genannt (Huber, NJW 2009, 1928, 1929; Vollrath, ZInsO 2011, 1665, 1666; Wegener, NZI 2009, 225).

33 Bei länger währenden Vertragsbeziehungen ist nach der Rechtsprechung des Senats für die Annahme eines Bargeschäfts zu verlangen, dass die jeweiligen Leistungen und Gegenleistungen zeitlich oder gegenständlich teilbar sind und zeitnah - entweder in Teilen oder abschnittsweise - ausgetauscht werden. Wenn zwischen dem Beginn einer anwaltlichen Tätigkeit und der Erbringung einer Gegenleistung mehr als 30 Tage liegen, ist ein Bargeschäft zu verneinen. Bei Anforderung eines Vorschusses ist eine anfechtungsrechtliche Bargeschäftsausnahme anzunehmen, wenn in regelmäßigen Abständen Vorschüsse eingefordert werden, die in etwa dem Wert einer zwischenzeitlich entfalteten oder in den nächsten 30 Tagen noch zu erbringenden Tätigkeit entsprechen.

Ferner kann vereinbart werden, Teilleistungen gegen entsprechende Vergütungen zu erbringen (BGH, Urteil vom 13. April 2006 - IX ZR 158/05, BGHZ 167, 190 Rn. 34 ff.; vom 6. Dezember 2007 - IX ZR 113/06, WM 2008, 229 Rn. 20; Beschluss vom 18. September 2008 - IX ZR 134/05, NZG 2008, 902 Rn. 2; Urteil vom 15. Dezember 2011 - IX ZR 118/11, WM 2012, 276 Rn. 25).

34 bb) Diese aus § 286 Abs. 3 BGB für die Annahme eines Bargeschäfts bei der Zahlung der Anwaltsvergütung hergeleiteten Grundsätze können mit der Modifizierung, dass die Frist von 30 Tagen nicht ab Beginn der Tätigkeit, sondern ab Fälligkeit der Vergütung zu berechnen ist, auf die Gewährung von Arbeitsentgelten bei monatlicher Lohnzahlung übertragen werden.

35 (1) Die Vergütung der Arbeitnehmer ist gemäß § 614 Satz 1 BGB nach Leistung der Dienste zu entrichten. Ist die Vergütung nach Zeitabschnitten bemessen, muss sie gemäß § 614 Satz 2 BGB nach dem Ablauf jedes einzelnen Zeitabschnitts beglichen werden. Bei monatlicher Vergütung ist dies grundsätzlich der erste Tag des Folgemonats (MünchKomm-BGB/Müller-Glöge, 6. Aufl., § 614 Rn. 11). Allerdings kann der Fälligkeitszeitpunkt durch Tarifvertrag oder Betriebsvereinbarung kollektivvertraglich abweichend - etwa auf den fünfzehnten Tag des Folgemonats (Jacobs/Doebert, ZInsO 2012, 618, 622) - bestimmt werden (MünchKomm-BGB/Müller-Glöge, aaO § 614 Rn. 2). Dem allgemeinen Rechtsverkehr entsprechen - wie auch im Streitfall - monatliche Lohnzahlungen, die ebenfalls monatlich abzurechnen und auszuführen sind (Jacobs/Doebert, aaO S. 623 mwN; Wagner in Kummer/Schäfer/Wagner, Insolvenzanfechtung, 2. Aufl., Rn. O 83).

36 (2) Die Rechtsprechung zum Unmittelbarkeitserfordernis bei der Vergütung anwaltlicher Dienstleistungen kann nicht unbesehen auf Arbeitnehmer übertragen werden. Arbeitnehmer unterliegen gemäß § 614 Satz 1 BGB regelmäßig einer Vorleistungspflicht (Jacobs/Doebert, aaO S. 622; Lütcke, NZI 2014, 350, 352) und haben nach § 614 Satz 2 BGB bei entsprechender Bemessung Anspruch auf eine Vergütung nach Zeitabschnitten (Ganter, ZIP 2014, 2037, 2040, 2044). Im Falle einer Vorleistungspflicht kann im Blick auf den engen zeitlichen Zusammenhang von Leistung und Gegenleistung nicht auf den Beginn der Tätigkeit des Arbeitnehmers abgestellt werden, weil ihm zu diesem Zeitpunkt noch kein Vergütungsanspruch zusteht (vgl. BGH, Urteil vom 18. Juli 2002 - IX ZR 480/00, WM 2002, 1808, 1809). Für diese Bewertung spricht die weitere Erwägung, dass eine Vergütung nach Zeitabschnitten von einer Woche oder einem Monat ihrer Natur nach einen Baraustausch nahelegt (Ganter, aaO).

37 (3) Da der Vorleistung des Arbeitnehmers keine Kreditfunktion zukommt (Staudinger/Richardi, BGB, 2005, § 614 Rn. 11), beurteilt sich die Unmittelbarkeit der Lohnzahlung nach dem Zeitraum zwischen der Fälligkeit des Vergütungsanspruchs und seiner tatsächlichen Erfüllung (Wagner in Kummer/Schäfer/Wagner, aaO; Jacobs/Doebert, aaO; Lütcke, NZI 2014, 350, 352). Mit dieser Maßgabe kann die Rechtsprechung zum Baraustausch bei anwaltlichen Beratungsleistungen auf Arbeitnehmer übertragen werden. Danach ist der für ein Bargeschäft erforderliche Unmittelbarkeitszusammenhang noch gegeben, wenn im Falle einer monatlichen Vorleistungspflicht die Entgeltzahlung innerhalb von 30 Tagen nach Fälligkeit vorgenommen wird (Bork, ZIP 2007, 2337, 2338 f; Ries, ZInsO 2007, 1037, 1038; Pieper, ZInsO 2009, 1425, 1431; Laws, ZInsO 2009, 1465, 1470; Ganter, aaO S. 2040, 2044; Brinkmann, ZZP

125 (2012), 197, 208; Jacobs/Doebert, aaO S. 624; Wagner in Kummer/Schäfer/Wagner, aaO; ErfK/Müller-Glöge, 11. Aufl., InsO, Einführung Rn. 24; anders im Sinne des BAG nunmehr ders., aaO 14. Aufl., Rn. 24 b). Für die Beurteilung als Bargeschäft ist es unschädlich, wenn der Fälligkeitszeitpunkt entsprechend den tarifvertraglichen Übungen anstelle des ersten Tages nicht länger als bis zum fünfzehnten Tag des Folgemonats hinausgeschoben wird (Jacobs/Doebert, aaO S. 622). Ist die Vergütung nach kürzeren Zeitabschnitten zu leisten, scheidet ein Bargeschäft aus, wenn zum Zeitpunkt der Zahlung bereits der Lohn für den nächsten Zeitabschnitt fällig war (Ries, aaO; Bork aaO; Jacobs/Doebert, aaO S. 623; Pieper, aaO; Ganter, aaO S. 2044; Lütcke, NZI 2014, 350, 352).

38 cc) Nach diesen Grundsätzen liegt im Streitfall eine Bardeckung (§ 142 InsO) vor.

39 Die monatliche Vergütung des Beklagten war von der Schuldnerin vertragsgemäß bis zum zehnten Tag des Folgemonats zu begleichen. Im Zeitpunkt der durch die Schuldnerin am 5. Januar 2011 bewirkten Zahlung standen die Gehälter des Beklagten für die Monate November und Dezember 2010 teilweise offen. Im Falle einer Zahlung auf das Gehalt für den Monat Dezember 2010, die noch vor dem spätesten Fälligkeitszeitpunkt des 10. Januar 2011 erfolgt wäre, läge ohne weiteres ein Bargeschäft vor. Nicht anders verhielte es sich, wenn mit der Zahlung das Gehalt für den Monat November 2010 getilgt werden sollte. Infolge der für dieses Gehalt zum 10. Dezember 2010 begründeten Fälligkeit wäre auch bei einer am 5. Januar 2011 erfolgten Begleichung der für ein Bargeschäft unschädliche Zeitraum von 30 Tagen noch nicht verstrichen. Vor diesem Hintergrund bedarf es nicht der Prüfung, ob die bei der Zahlung vom

5. Januar 2011 auf den Monat Dezember 2010 gerichtete Tilgungsbestimmung (§ 366 Abs. 1 BGB) selbständig anfechtbar ist.

III.

40 Sonstige Anfechtungstatbestände greifen ebenfalls nicht durch.

41 1. Soweit das Berufungsgericht eine Vorsatzanfechtung aus § 133 Abs. 1 InsO abgelehnt hat, ist seine Würdigung revisionsrechtlich jedenfalls im Ergebnis nicht zu beanstanden.

42 a) Es konnte davon ausgehen, dass die Zahlung der Schuldnerin, ohne nähere Feststellungen zu einer tatsächlich bestehenden Zahlungsunfähigkeit treffen zu müssen, nicht von einem Benachteiligungsvorsatz getragen war.

43 aa) Dem Beweisanzeichen der erkannten Zahlungsunfähigkeit ist - wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat - im Streitfall keine ausschlaggebende Bedeutung beizumessen. Die Indizwirkung der Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit wie auch der Inkongruenz kann im Einzelfall ausgeschlossen sein, wenn die Umstände ergeben, dass der Schuldner von einer anfechtungsrechtlich unbedenklichen Willensrichtung geleitet war und das Bewusstsein der Benachteiligung anderer Gläubiger infolgedessen in den Hintergrund getreten ist. Dies kann einmal gelten, wenn die Rechtshandlung Bestandteil eines ernsthaften, letztlich aber gescheiterten Sanierungsversuchs war (BGH, Urteil vom 8. Dezember 2011 - IX ZR 156/09, WM 2012, 146 Rn. 11, 18; vom 21. Februar 2013 - IX ZR 52/10, WM 2013, 763 Rn. 11; vom 3. April 2014 - IX ZR 201/13, WM 2014, 1009 Rn. 40).

44 bb) Zum anderen kann dem Schuldner im Falle einer bargeschäftsähnlichen Lage infolge des gleichwertigen Leistungsaustauschs die dadurch eintretende mittelbare Gläubigerbenachteiligung nicht bewusst geworden sein (Kayser, WM 2013, 293, 298; NJW 2014, 422, 427). Darum handelt ein Schuldner in der Regel nicht mit Gläubigerbenachteiligungsvorsatz, wenn er eine kongruente Leistung Zug um Zug gegen eine zur Fortführung seines eigenen Unternehmens unentbehrliche Gegenleistung erbracht hat, die den Gläubigern im allgemeinen nützt (vgl. BGH, Urteil vom 10. Juli 1997 - IX ZR 234/96, ZIP 1997, 1551, 1553; Beschluss vom 16. Juli 2009 - IX ZR 28/07, NZI 2009, 723 Rn. 2; vom 6. Februar 2014 - IX ZR 221/11, ZInsO 2014, 496 Rn. 3). Zu den für die Betriebsfortführung unverzichtbaren Gegenleistungen gehört auch die Tätigkeit der Arbeitnehmer, deren Mitwirkung für jede betriebliche Wertschöpfung unabdingbar ist. Deswegen scheidet regelmäßig ein Benachteiligungsvorsatz aus, wenn durch Gehaltszahlungen im Zuge eines Baraustauschs die für die Betriebsfortführung unerlässliche Gegenleistung der Arbeitstätigkeit entgolten wird (BAG, Urteil vom 29. Januar 2014 - 6 AZR 345/12, ZIP 2014, 628 Rn. 84 ff, 89). Nach den hier getroffenen Feststellungen fehlt es an einem Benachteiligungsvorsatz der Schuldnerin, weil diese dem Beklagten Gehaltszahlungen im Rahmen eines bargeschäftlichen Leistungsaustauschs gewährt hat.

45 b) Überdies hat der Kläger nicht den Nachweis geführt, dass der Beklagte eine auch nur drohende Zahlungsunfähigkeit der Schuldnerin und damit deren Benachteiligungsvorsatz erkannt hat (§ 133 Abs. 1 Satz 2 InsO). Nach den tatrichterlichen Feststellungen war der Beklagte nicht mit der Wahrnehmung von Geschäftsführungsaufgaben betraut, die ihm nähere Einblicke in die Vermögenslage der Schuldnerin verschafft hätte (vgl. BGH, Urteil vom 15. November 2012 - IX ZR 205/11, WM 2012, 2343 Rn. 7). Ferner hat er zugunsten der

Schuldnerin eine selbstschuldnerische Bürgschaft über 55.000 € übernommen und durch Klage vom 16. Februar 2010 gegenüber der Schuldnerin seine offenen Lohnrückstände vor dem Arbeitsgericht verfolgt. Die ein erhebliches Risiko bergende Bereitschaft, eine selbstschuldnerische Bürgschaft einzugehen, spricht nachdrücklich gegen eine Kenntnis des Beklagten von einer Zahlungsunfähigkeit der Schuldnerin, sondern deutet vielmehr darauf hin, dass er nicht von ihrer existenziellen Gefährdung ausging. Ebenso liegt fern, dass der Schuldner eine Klage gegen das als insolvent erkannte Unternehmen gerichtet hätte, die von vornherein keinen wirtschaftlichen Erfolg versprochen, sondern durch das Ingangsetzen eines aussichtslosen Verfahrens lediglich eine zusätzliche Kostenbelastung hervorgerufen hätte.

46 2. Ein Anfechtungsanspruch folgt auch nicht aus § 133 Abs. 2 Satz 1 InsO. Nach dieser Vorschrift ist ein von dem Schuldner mit einer nahestehenden Person (§ 138 InsO) geschlossener entgeltlicher Vertrag anfechtbar, durch den die Insolvenzgläubiger unmittelbar benachteiligt werden.

47 a) Da es sich bei der Schuldnerin um eine GmbH handelt, ist der zu mehr als ein Viertel an ihrem Kapital beteiligte Beklagte gemäß § 138 Abs. 2 Nr. 1 InsO als nahestehende Person anzusehen. Der Vertragsbegriff des § 133 Abs. 2 InsO ist weit auszulegen (BGH, Urteil vom 1. Juli 2010 - IX ZR 58/09, NZI 2010, 738 Rn. 9). Auch reine Erfüllungsgeschäfte werden zu den entgeltlichen Verträgen gerechnet. Bei ihnen besteht das Entgelt in der Befreiung von der Schuld (BGH, Urteil vom 12. Juli 1990 - IX ZR 245/89, BGHZ 112, 136, 138; Urteil vom 15. Februar 1990 - IX ZR 149/88, ZIP 1990, 459, 460).

48 b) Jedoch fehlt es an der weiteren Voraussetzung einer unmittelbaren Gläubigerbenachteiligung. Eine unmittelbare Benachteiligung liegt vor, wenn die

Rechtshandlung des Schuldners die Zugriffsmöglichkeiten der Gläubigergesamtheit unmittelbar verschlechtert, ohne dass weitere Umstände hinzutreten müssen (BGH, Urteil vom 20. Dezember 2012 - IX ZR 130/10, WM 2013, 333 Rn. 27). Durch einen Vertrag, auf Grund dessen der Schuldner für das, was er aufgibt, eine vollwertige Gegenleistung erhält, werden die Gläubiger auch dann nicht unmittelbar benachteiligt, wenn diese Gegenleistung infolge eines weiteren, nicht zu dem Gesamttatbestand des Rechtsgeschäfts gehörenden Umstandes in dem Zeitpunkt nicht mehr in dem Vermögen des Schuldners vorhanden ist, in dem die von ihm zu erbringende Leistung endgültig aus seinem Vermögen herausgeht (BGH, Urteil vom 9. Februar 1955 - IV ZR 173/54, WM 1955, 404, 406; RGZ 116, 134, 137 f). Mithin scheidet bei einem Baraustausch, wie er hier gegeben ist, schon mit Rücksicht auf die zuvor erbrachte Arbeitsleistung eine unmittelbare Gläubigerbenachteiligung aus (vgl. MünchKomm-InsO/Kayser, 3. Aufl., § 133 Rn. 41; Gehrlein in Ahrens/Gehrlein/Ringstmeier, InsO, 2. Aufl., § 133 Rn. 42).

49 3. Schließlich ist eine Anfechtung nach § 135 Abs. 1 Nr. 2 InsO nicht begründet. Mit der Lohnzahlung wurde keine einem Darlehen wirtschaftlich entsprechende Forderung befriedigt.

50 a) Die Anfechtbarkeit nach dieser Vorschrift erfasst sowohl die Befriedigung von Gesellschafterdarlehen als auch ihnen wirtschaftlich entsprechender Forderungen. Ungeachtet des Entstehungsgrundes sind einem Darlehen alle aus Austauschgeschäften herrührende Forderungen gleich zu achten, die der Gesellschaft rechtlich oder rein faktisch gestundet wurden, weil jede Stundung bei wirtschaftlicher Betrachtung eine Darlehensgewährung bewirkt (MünchKomm-InsO/Ehricke, aaO § 39 Rn. 43; MünchKomm-InsO/Gehrlein, aaO § 135 Rn. 18; Preuß in Kübler/Prütting/Bork, InsO, 2013, § 39 Rn. 81). Stehen gelas-

sene Gehaltsansprüche eines Gesellschafters können darum wirtschaftlich einem Darlehen entsprechen (BGH, Urteil vom 16. Februar 2009 - II ZR 120/07, BGHZ 180, 38 Rn. 24; BAG, Urteil vom 27. März 2014 - 6 AZR 204/12, ZIP 2014, 927 Rn. 30 ff).

51 b) Im Streitfall ist weder eine Stundung noch ein Stehenlassen einer Lohnforderung gegeben. Vielmehr wurde die Lohnzahlung an den Beklagten bargeschäftlich (§ 142 InsO) abgewickelt. In diesem Fall kommt eine Stundungswirkung nicht in Betracht (vgl. Preuß in Kübler/Prütting/Bork, aaO, § 39 Rn. 81; Ahrens in Ahrens/Gehrlein/Ringstmeier, InsO, 2. Aufl., § 39 Rn. 36).

Kayser Gehrlein Vill

Fischer Grupp

Vorinstanzen:

AG Siegen, Entscheidung vom 05.04.2012 - 14 C 2967/11 -
LG Siegen, Entscheidung vom 29.07.2013 - 3 S 35/12 -