BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 31/12

Verkündet am:
16. Januar 2014
Kluckow
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

InsO § 129 Abs. 1, 2, § 133 Abs. 1 Satz 1

Unterlässt es der Schuldner, dessen Konten durch seinen Gläubiger gepfändet sind, ein weiteres Konto zu eröffnen und Zahlungen seiner Schuldner auf dieses freie Konto zu leiten, steht diese Unterlassung einer Rechtshandlung nicht gleich.

BGH, Urteil vom 16. Januar 2014 - IX ZR 31/12 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. Oktober 2013 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kayser, die Richter Lohmann, die Richter Dr. Pape, Grupp und die Richterin Möhring

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 12. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 12. Januar 2012 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Der Kläger ist Verwalter in dem auf Antrag vom 18. Mai 2007 am 4. September 2007 eröffneten Insolvenzverfahren über das Vermögen der K. GmbH (fortan: Schuldnerin). Die Schuldnerin war schon seit Ende 2003 überschuldet. Ab Juli 2005 war sie nicht mehr in der Lage, die der Beklagten geschuldete Gewerberaummiete zu zahlen. Aufgrund eines Versäumnisurteils vom 31. März 2006 erwirkte die Beklagte am 8. Juni 2006 einen Pfändungs- und Überweisungsbeschluss, mit dem sie unter anderem die bei zwei Banken unterhaltenen Geschäftskonten der Schuldnerin pfändete. Hieraus erhielt die Beklagte in der Zeit vom 3. Juli 2006 bis zum 20. Februar 2007 einen Betrag von insgesamt 21.191,90 €. Mit Schreiben vom 16. Februar 2007 kündigte sie wegen der aufgelaufenen Mietrückstände das Mietverhältnis fristlos. In einem von der Staatsanwaltschaft geführten Ermittlungsverfahren gegen den Geschäftsführer der Schuldnerin ließ dieser sich wie folgt ein:

"Der Angeklagte weist mit Nachdruck darauf hin, alles getan zu haben, damit es doch noch zu einer Befriedigung der Gläubiger, insbesondere der Vermieterin kommen konnte. In diesem Zusammenhang weist er auch darauf hin, dass er sämtliche Geschäftskunden angewiesen hatte, auf die bekannten, wenn auch gepfändeten Konten weiter die Überweisungen vornehmen und nicht von der theoretischen Möglichkeit Gebrauch gemacht hat, auf andere Konten, die der Vermieterin nicht bekannt gewesen sind, die Zahlungen vorzunehmen. Er habe sich bis zum letzten Augenblick absolut solidarisch zur Vermieterin verhalten."

2 Der Kläger hat die Zahlungen an die Beklagte von den gepfändeten Konten angefochten. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung ist ohne Erfolg geblieben. Mit seiner vom Senat zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein Begehren in vollem Umfang weiter.

Entscheidungsgründe:

3 Die Revision hat keinen Erfolg.

I.

4 Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Die noch in Rede stehenden Zahlungen seien nicht wegen vorsätzlicher Gläubigerbenachteiligung nach § 133 Abs. 1 InsO anfechtbar, weil es an einer Rechtshandlung der Schuldnerin fehle. Die Anweisung des Geschäftsführers an sämtliche Geschäftskunden, weiterhin

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

auf die gepfändeten Konten zu zahlen, habe nicht zu der Vermögensverlagerung beigetragen, weil nicht ersichtlich sei, dass die Kunden nicht ohnehin auf diese Konten gezahlt hätten. Ein Erwerb im Wege der Zwangsvollstreckung beruhe nur dann auf einem Unterlassen im anfechtungsrechtlichen Sinne, wenn der Gläubiger bei Vornahme der dem Schuldner möglichen und von ihm bewusst vermiedenen Rechtshandlung den zwangsweise erworbenen Gegenstand nicht erlangt hätte. Ob die Schuldnerin die Möglichkeit gehabt habe, ein neues Konto zu eröffnen, auf das ihre Schuldner hätten zahlen können, könne offen bleiben, weil der Kläger nicht vorgetragen habe, dass der Geschäftsführer die Eröffnung eines neuen Kontos bewusst vermieden habe. Dies sei der Äußerung im staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsverfahren nicht zu entnehmen. Soweit es der Geschäftsführer unterlassen habe, die Drittschuldner aufzufordern, auf ein nicht gepfändetes Konto zu zahlen, könne daraus nicht hinreichend sicher entnommen werden, dass er tatsächlich das Bewusstsein gehabt habe, eine Vermögensverlagerung auf die Beklagte zu fördern. Unter Umständen habe er es für unmöglich gehalten, dass die Drittschuldner die Anweisung befolgen würden. Jedenfalls sei nicht dargetan, dass sich dieses Unterlassen objektiv gläubigerbenachteiligend ausgewirkt habe, weil der Kläger nichts zum Vorhandensein eines weiteren, nicht gepfändeten Kontos der Schuldnerin vorgetragen habe. Aus der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Pflicht des Geschäftsführers einer insolvenzreifen GmbH dafür zu sorgen, dass Zahlungen von Gesellschaftsschuldnern auf ein kreditorisch geführtes Bankkonto erfolgten, ergebe sich nur etwas für die Haftung des Geschäftsführers aus § 64 Abs. 2 GmbHG, § 130a Abs. 3 HGB, nicht aber für die Frage der Anfechtbarkeit.

II.

5 Diese Ausführungen halten der rechtlichen Nachprüfung stand.

6 Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass die durch Überweisung von den gepfändeten Konten erlangte Befriedigung der Beklagten in Höhe von 21.191,90 € nicht auf einer Rechtshandlung der Schuldnerin beruht und damit nicht nach der zeitlich allein in Betracht kommenden Regelung des § 133 Abs. 1 Satz 1 InsO angefochten werden kann. Sie ist vielmehr Folge einer wirksamen und unanfechtbaren Pfändung und Überweisung. Die Beklagte hat als Pfändungspfandgläubigerin nur das erhalten, was ihr bereits aufgrund des Pfändungspfandrechts und des damit erlangten Rechts zur abgesonderten Befriedigung (§ 50 Abs. 1 InsO) zustand (vgl. BGH, Urteil vom 22. November 2012 - IX ZR 142/11, WM 2013, 48 Rn. 14 mwN).

7 1. Die Anfechtung gemäß § 133 Abs. 1 Satz 1 InsO setzt eine Rechtshandlung des Schuldners und damit dessen willensgeleitetes verantwortungsgesteuertes Handeln voraus (BGH, Urteil vom 9. Juni 2011 - IX ZR 179/08, WM 2011, 1343 Rn. 10). Der Schuldner muss darüber entscheiden können, ob er eine Leistung erbringt oder verweigert. Grundsätzlich fehlt es an einer solchen Rechtshandlung des Schuldners, wenn der Gläubiger eine Befriedigung im Wege der Zwangsvollstreckung oder durch eine Leistung des Schuldners erlangt, bei deren Vornahme jede Möglichkeit zu einem selbstbestimmten Handeln ausgeschlossen ist. Anfechtbar ist eine im Rahmen oder aus Anlass einer Zwangsvollstreckung erfolgte Vermögensverlagerung aber dann, wenn eine selbstbestimmte Rechtshandlung des Schuldners zumindest auch dazu beigetragen hat, selbst wenn dies unter dem Druck oder zur Abwendung der Zwangsvollstreckung erfolgt ist. Fördert der Schuldner aktiv eine Vollstreckungsmaßnahme

oder trägt er dazu bei, dass eine Situation entsteht, in der seine Leistung wegen des sonst erfolgenden Vollstreckungszugriffs als nicht selbstbestimmt zu werten ist, kann dies die Qualifizierung der Vermögensverlagerung als Rechtshandlung des Schuldners rechtfertigen (vgl. BGH, Urteil vom 27. Mai 2003 - IX ZR 169/02, BGHZ 155, 75, 79; vom 10. Februar 2005 - IX ZR 211/02, BGHZ 162, 143, 147 ff; vom 3. Februar 2011 - IX ZR 213/09, WM 2011, 501 Rn. 5, 12; vom 19. September 2013 - IX ZR 4/13, WM 2013, 2074, Rn. 9; vom 21. November 2013 - IX ZR 128/13, nv Rn. 7). Eine durch Zwangsvollstreckungsmaßnahmen des Gläubigers erlangte Zahlung kann daher der Vorsatzanfechtung unterliegen, wenn eine Schuldnerhandlung oder eine dieser gleichstehende Unterlassung zum Erfolg der Vollstreckungsmaßnahme beigetragen hat (BGH, Urteil vom 14. Juni 2012 - IX ZR 145/09, WM 2012, 1401 Rn. 8 mwN; vom 22. November 2012 - IX ZR 142/11, WM 2013, 48 Rn. 15). Ausreichend ist eine mitwirkende Rechtshandlung des Schuldners, ohne dass sie die einzige Ursache für die Gläubigerbenachteiligung bilden muss (BGH, Urteil vom 19. September 2013, aaO Rn. 10).

8 2. Nach diesen Maßstäben hat das Berufungsgericht eine Rechtshandlung der Schuldnerin zutreffend verneint.

9 a) Die Schuldnerin hat nicht durch aktives Tun zur Befriedigung der Beklagten aus dem anfechtungsfest erworbenen Pfändungspfandrecht beigetragen. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts sind der Beklagten die von den Drittschuldnern auf den Konten eingezahlten Beträge allein aufgrund der Pfändung zugeflossen und die Schuldnerin hat keinen für den Vollstreckungserfolg wenigstens mitursächlichen Beitrag geleistet. Für einen mitursächlichen Beitrag, wie er etwa bei einer vom Schuldner bewusst zum Zwecke der Befriedigung des Gläubigers veranlassten Einzahlung auf ein gepfändetes Kon-

to bestehen kann (vgl. BGH, Urteil vom 19. September 2013, aaO Rn. 2, 10), besteht kein Anhalt. Vielmehr waren die Drittschuldner schon vor der Aufforderung des Geschäftsführers der Schuldnerin gehalten, auf eines der bereits bekannten, wenn auch gepfändeten Konten zu zahlen. Den Drittschuldnern war es nicht möglich, ihren Zahlungsverpflichtungen gegenüber der Schuldnerin durch Überweisungen auf bestehende andere, nicht gepfändete Konten nachzukommen. Über solche weiteren Kontoverbindungen verfügte die Schuldnerin nach den für die Revisionsinstanz bindenden Feststellungen des Berufungsgerichts nicht. Damit lag in der wiederholten Aufforderung, weiterhin auf die bekannten, Konten der Schuldnerin zu zahlen, lediglich eine gegenüber den Drittschuldnern zum Ausdruck gebrachte Hinnahme des bisherigen Zahlungswegs. Mangels einer bestehenden Alternative liegt hierin kein über das bloße Stillhalten hinausgehender Beitrag der Schuldnerin, mit dem die Befriedigung der Beklagten gefördert wurde.

10 Aus diesem Grund kann auch nicht angenommen werden, dass die Schuldnerin an der Erlangung eines werthaltigen Pfändungspfandrechts der Beklagten aktiv mitgewirkt hat, indem die Voraussetzungen für eine erfolgreiche Zwangsvollstreckung durch sie erst geschaffen wurden (vgl. BGH, Urteil vom 3. Februar 2011, aaO Rn. 12; vom 21. November 2013, aaO Rn. 14). Vielmehr hat die Schuldnerin nur die Fortzahlung der Drittschuldner auf die gepfändeten Konten nicht unterbunden. Das im Wege der Forderungspfändung erwirkte Pfandrecht der Beklagten beruht damit allein auf einer Zwangsvollstreckungsmaßnahme und nicht auf einer Rechtshandlung der Schuldnerin im Sinne von § 133 Abs. 1 Satz 1 InsO (vgl. BGH, Urteil vom 22. November 2012, aaO Rn. 15).

11 b) Weder in der unterbliebenen Eröffnung eines neuen Kontos noch in der fehlenden Anweisung an die Drittschuldner, zu Barzahlungen überzugehen, kann ein der Rechtshandlung nach § 133 Abs. 1 InsO gleichgestelltes Unterlassen (§ 129 Abs. 2 InsO) gesehen werden.

12 aa) Im Insolvenzanfechtungsrecht ist eine Gleichstellung mit einer Rechtshandlung nur gerechtfertigt, wenn die Unterlassung auf einer Willensbetätigung beruht, also bewusst und gewollt erfolgt (BGH, Urteil vom 24. Oktober 1996 - IX ZR 284/95, BB 1997, 436, 437; vom 22. Dezember 2005 - IX ZR 190/02, BGHZ 165, 343, 348). Eine bloße Unachtsamkeit oder Vergesslichkeit genügt nicht (MünchKomm-InsO/Kayser, 3. Aufl., § 129 Rn. 24; Gehrlein in Ahrens/Gehrlein/Ringstmeier, InsO, § 129 Rn. 35). Der Schuldner muss das Gebotene in dem Bewusstsein unterlassen haben, dass sein Nichthandeln irgendwelche Rechtsfolgen auslöst (BGH, Urteil vom 22. Dezember 2005, aaO; Jaeger/Henckel, InsO, § 129 Rn. 12; HK-InsO/Kreft, 6. Aufl., § 129 Rn. 24). Dabei müssen sich die Vorstellungen des Schuldners nicht auf eine konkrete Rechtsfolge beziehen oder rechtlich zutreffend sein; es genügt, wenn aus einer Situation, die naheliegender Weise materiellrechtliche Ansprüche zur Folge hat, bewusst keine Konsequenzen gezogen werden (BGH, Urteil vom 22. Dezember 2005, aaO; vom 3. Februar 2011, aaO Rn. 8).

13 Bei der Vorsatzanfechtung nach § 133 Abs. 1 InsO ergibt sich aus deren subjektiven Voraussetzungen die weitergehende Anforderung, dass die gebotene Handlung bewusst und wenigstens unter Inkaufnahme der Gläubigerbenachteiligung unterlassen worden sein muss (vgl. Jaeger/Henckel, aaO Rn. 18). Die untätige Hinnahme von Zwangsvollstreckungsmaßnahmen muss also gerade in der Vorstellung und mit dem Willen erfolgen, dass durch das Unterlassen einer möglichen Handlung die anstehende Vermögensverlagerung auf den voll-

streckenden Gläubiger gefördert wird (vgl. BGH, Urteil vom 3. Februar 2011 aaO Rn. 10). Für ein entsprechend zielgerichtetes Unterlassen (vgl. MünchKomm-InsO/Kayser, aaO § 133 Rn. 7) reicht es nicht aus, dass der Schuldner die Bevorzugung eines einzelnen Gläubigers lediglich geschehen lässt. Vielmehr hat er andere Handlungsmöglichkeiten zum Schutz der Gläubigergesamtheit in Erwägung zu ziehen und muss hiervon bewusst im Interesse einzelner Gläubiger absehen. Dieses Bewusstsein kann vorhanden sein, wenn von der Geltendmachung bestehender Erstattungsansprüche kein Gebrauch gemacht wird (vgl. BGH, Urteil vom 22. Dezember 2005, aaO S. 348 f) oder erfolgversprechende Rechtsbehelfsmöglichkeiten gegen eine rechtswidrige Vollstreckung nicht genutzt werden (vgl. BGH, Urteil vom 30. April 1959 - VIII ZR 179/58, WM 1959, 891, 892; vom 3. Februar 2011, aaO Rn. 10).

14 bb) Im Streitfall hat das Berufungsgericht ein solches Bewusstsein der Schuldnerin in revisionsrechtlich hinzunehmender tatrichterlicher Würdigung nicht festgestellt. Aus der Aussage des Geschäftsführers, dass die theoretische Möglichkeit bestanden habe, die Geschäftskunden zur Zahlung auf andere, nicht gepfändete Konten aufzufordern, musste das Berufungsgericht nicht zwingend den Schluss ziehen, dass er zur Zeit der Kundenzahlungen die Eröffnung eines neuen Kontos als Handlungsalternative gesehen und bewusst von dieser Möglichkeit abgesehen hat. Dies gilt auch unter Berücksichtigung der Erklärung des Geschäftsführers, dass er insbesondere die Befriedigung der Vermieterin sichern wollte und sich zu ihr absolut solidarisch verhalten habe. Ebensowenig lag bei seiner Aufforderung die Vorstellung nahe, damit auf die Möglichkeit von Barzahlungen zu verzichten. Das Berufungsgericht hat damit in zulässiger und für das Revisionsgericht bindender Art und Weise die Voraussetzungen eines zielgerichteten Unterlassens der Schuldnerin verneint.

15 cc) Ebenso scheidet ein anfechtungsrechtlich erhebliches, prozessuales Unterlassen (vgl. MünchKomm-InsO/Kayser, aaO § 129 Rn. 27 ff; Gehrlein, aaO Rn. 36) aus, weil es keine Gründe gibt, auf die eine Erinnerung gegen die Pfändung der Konten erfolgreich hätte gestützt werden können. Werden von vorneherein aussichtslose Rechtsbehelfe nicht ergriffen, kann dies eine Vermögensverlagerung zugunsten des vollstreckenden Gläubigers nicht gefördert haben; eine Gleichstellung mit einer Rechtshandlung scheidet aus (vgl. BGH, Urteil vom 30. April 1959, aaO; vom 3. Februar 2011, aaO Rn. 8).

16 3. Ob die Schuldnerin durch ihre Untätigkeit eine spezielle Pflicht zum Handeln verletzt hat, ist nach dem Schutzzweck des Insolvenzanfechtungsrechts unerheblich (vgl. MünchKomm-InsO/Kayser, aaO § 129 Rn. 24; HmbKomm-InsO/Rogge/Leptien, InsO, 4. Aufl., § 129 Rn. 15). So rechtfertigt die Verletzung der Insolvenzantragspflicht keine Insolvenzanfechtung (BGH, Urteil vom 10. Februar 2005, aaO S. 154 ff; vgl. auch Bork in Kübler/Prütting/Bork, InsO, 2012, § 133 Rn. 18). Anfechtungsrechtlich soll nicht die Rechtswidrigkeit des Tuns oder Unterlassens sanktioniert werden, sondern der mitherbeigeführte gläubigerbenachteiligende Erfolg (vgl. MünchKomm-InsO/Kayser, aaO). In der bewussten Bevorzugung einzelner Gläubiger unter Inkaufnahme der Benachteiligung anderer Gläubiger liegt das anfechtungsrechtlich zu missbilligende Verhalten des Schuldners (vgl. Jaeger/Henckel, aaO § 133 Rn. 4). Auf die benachteiligende Wirkung hat auch der Gesetzgeber bei Einführung des § 129 Abs. 2 InsO maßgeblich abgestellt, um die Anfechtbarkeit von Unterlassungen zu rechtfertigen (vgl. Begr.RegE, BT-Drucks. 12/2443, S. 157). Damit kommt es unter anfechtungsrechtlichen Gesichtspunkten nicht darauf an, ob nach der Pfändung der bestehenden Geschäftskonten eine im Gesellschaftsrecht wurzelnde Verpflichtung der Schuldnerin zur Eröffnung eines neuen Kontos be-

stand, um die Zahlungen ihrer Drittschuldner auf jenes Konto zu leiten und sie allen Gläubigern zugutekommen zu lassen.

17 Das Berufungsgericht hat deshalb folgerichtig einen Widerspruch zur Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs verneint, wonach der Geschäftsführer einer GmbH, der seiner Insolvenzantragspflicht gemäß § 15a Abs. 1 InsO nicht rechtzeitig nachkommt, aufgrund seiner Masseerhaltungspflicht dafür zu sorgen hat, dass Zahlungen als Äquivalent für dadurch erfüllte Gesellschaftsforderungen der Masse zugutekommen und nicht auf ein debitorisch geführtes Konto mit der Folge der bevorzugten Befriedigung bestimmter Gesellschaftsgläubiger gelangen (vgl. BGH, Urteil vom 26. März 2007 - II ZR 310/05, ZInsO 2007, 542 Rn. 12). Als Geschäftsführer einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung mag er in einer solchen Situation aufgrund seiner gesellschaftsrechtlichen Pflichten gehalten sein, ein neues, kreditorisch geführtes Konto bei einer anderen Bank zu eröffnen und den aktuellen Gesellschaftsschuldnern die geänderte Bankverbindung unverzüglich bekannt zu geben (vgl. BGH, Urteil vom 29. November 1999 - II ZR 273/98, BGHZ 143, 184, 188; vom 26. März 2007, aaO). Anfechtungsrechtlich bleibt das Unterlassen einer Kontoeröffnung indes bedeutungslos. Die Regelung des § 133 Abs. 1 InsO soll zwar das Interesse der Gläubiger daran schützen, dass der Schuldner ihre prinzipiell gleichen Befriedigungschancen nicht beeinträchtigt (BGH, Urteil vom 10. Februar 2005, aaO S. 150). Hieraus folgt jedoch keine Garantenpflicht des Schuldners, die es gebieten könnte, schon vor Eintritt der Krise sämtliche ihm möglichen Maßnahmen zu ergreifen, um eine gleichmäßige Befriedigung aller Gläubiger zu gewährleisten. Der insolvenzrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz wurde nach dem System der Anfechtungsregeln bewusst auf die Zeit der Krise beschränkt und verdrängt gemäß §§ 130, 131 InsO erst in der „kritischen" Zeit das die Einzelvollstreckung beherrschende Prioritätsprinzip (BGH, Urteil vom 10. Februar 2005, aaO

S. 148 ff). Außerhalb der Krise ist der Schuldner jedenfalls anfechtungsrechtlich nicht dazu verpflichtet, Maßnahmen zum Schutz einer gleichen Befriedigungsmöglichkeit aller Gläubiger einzuleiten.

Kayser Lohmann Pape

Grupp Möhring

Vorinstanzen:
LG Düsseldorf, Entscheidung vom 30.07.2010 - 6 O 196/09 -
OLG Düsseldorf, Entscheidung vom 12.01.2012 - I- 12 U 149/10 -