



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IX ZR 171/18

vom

5. März 2020

in dem Rechtsstreit

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

am 5. März 2020

beschlossen:

Auf die Nichtzulassungsbeschwerde des Klägers wird die Revision gegen das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Bamberg vom 11. Mai 2018 zugelassen.

Auf die Revision des Klägers wird das vorbezeichnete Urteil im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als zum Nachteil des Klägers entschieden worden ist. In diesem Umfang wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Verfahrens vor dem Bundesgerichtshof, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Der Streitwert für das Revisionsverfahren wird auf 236.981,60 € festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 Der Kläger ist der Verwalter in dem auf Eigenantrag vom 18. Februar 2011 am 29. April 2011 eröffneten Insolvenzverfahren über das Vermögen der T. - GmbH (nachfolgend Schuldnerin). Die Schuldnerin war mit der Befrachtung und Bewirtschaftung von Binnentankschiffen befasst. Sie gehörte zur O. -Gruppe, zu der auch die O. gesellschaft mbH (nachfolgend O.), eine Schwestergesellschaft der Schuldnerin, zählte.
- 2 Zwischen der Schuldnerin und dem Beklagten bestand ein so bezeichneter Zeitcharter-Vertrag. Dieser verpflichtete den Beklagten, der Schuldnerin das Tankmotorschiff "C. " zur regelmäßigen Befrachtung zur Verfügung zu stellen. Als Gegenleistung hatte die Schuldnerin ein Nutzungsentgelt zu entrichten. In der Zeit vom 1. November 2010 bis zum 15. Februar 2011 beglich die Schuldnerin gegenüber dem Beklagten offene Nutzungsentgelte in Höhe von insgesamt 251.981,60 €. Der Gesamtbetrag setzt sich zusammen aus elf Teilzahlungen. Die Teilzahlung vom 5. November 2010 über 30.000 € wurde nicht von der Schuldnerin, sondern auf deren Anweisung von ihrer Schwestergesellschaft der O. geleistet. Die O. tilgte mit dieser Zahlung eine Verbindlichkeit in entsprechender Höhe gegenüber der Schuldnerin.
- 3 Der Kläger verlangt die Rückgewähr aller elf Teilzahlungen unter dem Gesichtspunkt der Insolvenzanfechtung. Er behauptet, die Schuldnerin sei spätestens ab dem 1. November 2010 zahlungsunfähig gewesen und sowohl die

Schuldnerin selbst als auch der Beklagte hätten um die Zahlungsunfähigkeit gewusst.

4 Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das Oberlandesgericht den Beklagten zur Rückgewähr von 15.000 € nebst Zinsen verurteilt und die weitergehende Berufung zurückgewiesen. Die Revision hat es nicht zugelassen. Gegen dieses Urteil wendet sich der Kläger mit der Nichtzulassungsbeschwerde, soweit zu seinem Nachteil entschieden worden ist.

II.

5 Die Revision ist zuzulassen und begründet, weil das angefochtene Urteil den Anspruch des Klägers auf rechtliches Gehör aus Art. 103 Abs. 1 GG in entscheidungserheblicher Weise verletzt.

6 1. Das Berufungsgericht hat die letzte angefochtene Teilzahlung vom 15. Februar 2011 in Höhe von 15.000 € gemäß § 130 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 InsO für anfechtbar gehalten. Eine Kenntnis des Beklagten von der sich bis zu diesem Zeitpunkt manifestierenden Zahlungsunfähigkeit der Schuldnerin könne nicht mehr verneint werden. Die vorhergehenden Teilzahlungen seien nicht anfechtbar. Im hierfür maßgeblichen Zeitraum sei die Schuldnerin weder zahlungsunfähig gewesen noch habe der Beklagte eine - zu diesem Zweck unterstellte - Zahlungsunfähigkeit der Schuldnerin erkannt.

7 2. Der Anspruch auf rechtliches Gehör verpflichtet das Gericht, das tatsächliche und rechtliche Vorbringen der Beteiligten zur Kenntnis zu nehmen

und bei seiner Entscheidung in Erwägung zu ziehen (BGH, Beschluss vom 26. März 2015 - IX ZR 134/13, WM 2015, 1025 Rn. 5 mwN; st. Rspr.). Dieser Verpflichtung ist das Berufungsgericht nicht nachgekommen. Es hat entscheidungserheblichen Vortrag des Klägers zu der von ihm behaupteten Zahlungsunfähigkeit nicht in Erwägung gezogen.

8 a) Mit Recht hat das Berufungsgericht erkannt, dass eine Anfechtbarkeit aller noch streitgegenständlichen Teilzahlungen nach § 133 Abs. 1 InsO aF in Betracht kommt. Die in der Zeit von drei Monaten vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens vorgenommenen Zahlungen könnten zudem nach § 130 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 InsO anfechtbar sein. Eine Deckungsanfechtung nach § 131 InsO scheidet aus. Zwar hat der Beklagte nach dem revisionsrechtlich zu unterstellenden Vorbringen des Klägers in Gestalt der von der Schwestergesellschaft der Schuldnerin vorgenommenen (Dritt-)Zahlung eine inkongruente Deckung erhalten (vgl. BGH, Urteil vom 17. Dezember 2015 - IX ZR 287/14, BGHZ 208, 243 Rn. 16 mwN). Die Drittzahlung erfolgte jedoch am 5. November 2010 und damit außerhalb des kritischen Zeitraums von drei Monaten vor dem Eröffnungsantrag.

9 b) Sowohl für die Anfechtung nach § 133 Abs. 1 InsO aF als auch für eine Anfechtbarkeit nach § 130 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 InsO ist die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners in dem nach § 140 InsO maßgeblichen Zeitpunkt von Bedeutung.

10 Für die Deckungsanfechtung nach § 130 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 InsO folgt dies aus dem Gesetz selbst. Danach muss der Schuldner (objektiv) zahlungsunfähig gewesen sein und der Anfechtungsgegner muss die Zahlungsunfähigkeit gekannt haben. Im Rahmen der Vorsatzanfechtung nach § 133 Abs. 1 InsO

aF ist die - erkannte - Zahlungsunfähigkeit nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ein gewichtiges Beweisanzeichen für den Gläubigerbenachteiligungsvorsatz des Schuldners und die Kenntnis des Anfechtungsgegners von diesem Vorsatz. Ein Schuldner, der zahlungsunfähig ist und seine Zahlungsunfähigkeit kennt, handelt in aller Regel mit Benachteiligungsvorsatz (BGH, Urteil vom 14. September 2017 - IX ZR 3/16, WM 2017, 2319 Rn. 8). Dementsprechend erkennt der Anfechtungsgegner regelmäßig den Gläubigerbenachteiligungsvorsatz des Schuldners, wenn er um dessen Zahlungsunfähigkeit weiß (§ 133 Abs. 1 Satz 2 InsO; BGH, Urteil vom 14. Juli 2016 - IX ZR 188/15, WM 2016, 1701 Rn. 14).

11 c) Zur Feststellung der Zahlungsunfähigkeit im Sinne des § 17 Abs. 2 Satz 1 InsO ist die Aufstellung einer Liquiditätsbilanz entbehrlich, wenn eine Zahlungseinstellung nach § 17 Abs. 2 Satz 2 InsO die gesetzliche Vermutung der Zahlungsunfähigkeit begründet (BGH, Urteil vom 7. Mai 2015 - IX ZR 95/14, WM 2015, 1202 Rn. 12). Kennt der Gläubiger die Tatsachen, aus denen sich die Zahlungseinstellung ergibt, kennt er damit auch die Zahlungsunfähigkeit (BGH, Urteil vom 18. Juli 2013 - IX ZR 143/12, WM 2013, 1993 Rn. 17; vgl. auch Urteil vom 12. Oktober 2017 - IX ZR 50/15, WM 2017, 2322 Rn. 19).

12 Zahlungseinstellung ist dasjenige nach außen hervortretende Verhalten des Schuldners, in dem sich typischerweise ausdrückt, dass er nicht in der Lage ist, seine fälligen Zahlungspflichten zu erfüllen. Es muss sich mindestens für die beteiligten Verkehrskreise der berechnete Eindruck aufdrängen, dass der Schuldner außerstande ist, seinen fälligen Zahlungsverpflichtungen zu genügen. Die tatsächliche Nichtzahlung eines erheblichen Teils der fälligen Verbindlichkeiten reicht für eine Zahlungseinstellung aus. Das gilt selbst dann, wenn tatsächlich noch geleistete Zahlungen beträchtlich sind, aber im Verhältnis zu

den fälligen Gesamtschulden nicht den wesentlichen Teil ausmachen. Die Nichtzahlung einer einzigen Verbindlichkeit kann eine Zahlungseinstellung begründen, wenn die Forderung von insgesamt nicht unbeträchtlicher Höhe ist (BGH, Urteil vom 12. Oktober 2017, aaO Rn. 12 mwN). Eigene Erklärungen des Schuldners, fällige Verbindlichkeiten nicht begleichen zu können, deuten ebenfalls auf eine Zahlungseinstellung hin, auch wenn sie mit einer Stundungsbitte versehen sind (vgl. BGH, Urteil vom 24. März 2016 - IX ZR 242/13, WM 2016, 797 Rn. 8).

13 d) Diese Grundsätze hat das Berufungsgericht beachtet. Unter Verstoß gegen Art. 103 Abs. 1 GG hat es allerdings bei seiner Würdigung entscheidungserheblichen Vortrag des Klägers unberücksichtigt gelassen.

14 aa) Der Kläger hat in erster Instanz unter Beweisantritt vorgetragen, dem Beklagten sei "jedenfalls im Spätsommer 2010 (August)" mitgeteilt worden, dass eine vollständige Begleichung offener Verbindlichkeiten nicht möglich sei. Es könne nur das gezahlt werden, was da sei. Man werde sich bemühen, entsprechende Abschläge zu leisten. Eine derartige Erklärung spricht deutlich für die vom Kläger geltend gemachte Zahlungseinstellung zum 1. November 2010. Dies gilt insbesondere deshalb, weil dem Beklagten Tragweite und Wahrheitsgehalt der Erklärung in der Folge dadurch vor Augen geführt worden ist, dass die Nutzungsentgelte für August, September und Oktober 2010 zunächst nicht entrichtet wurden.

15 Schon das Landgericht hätte deshalb dem Vortrag nachgehen müssen, Der Vortrag war auch im Blick auf den Zeitpunkt der Erklärung hinreichend konkret und deutete nicht nur auf eine schlechte wirtschaftliche Situation der O. -Gruppe hin. In der Berufungsinstanz hat der Kläger seinen Vortrag

ausdrücklich aufrechterhalten. Nur um darzutun, dass er keine Behauptungen "aufs Geratewohl" oder "ins Blaue hinein" aufgestellt habe, hat er darauf hingewiesen, dass auch der Beklagte Vertröstungen durch den Geschäftsführer der Schuldnerin vorgetragen habe. Den Vortrag des Klägers hat das Berufungsgericht gehörswidrig nicht in Erwägung gezogen. In der irrigen Annahme, der Kläger habe sich den Vortrag des Beklagten zu eigen gemacht, hat es vielmehr dessen Vortrag gewürdigt, wonach es wiederholt Zahlungsrückstände gegeben habe und der Beklagte an solche Verzögerungen gewöhnt gewesen sei. Der Geschäftsführer der Schuldnerin habe stets damit beruhigt, dass die ausbleibenden Zahlungen nur eine vorübergehende Erscheinung seien.

- 16 bb) Hätte das Berufungsgericht den Vortrag des Klägers in Erwägung gezogen, hätte es auch erkannt, dass die von ihm herangezogene Senatsentscheidung vom 14. Juli 2016 (IX ZR 188/15, WM 2016, 1701) einen anders gelagerten Einzelfall betrifft. Nach dem Vortrag des Klägers gab es insbesondere kein konkretes Angebot, Ratenzahlungen zu leisten. Vielmehr soll gesagt worden sein, man könne nur zahlen, was da sei, und sei bemüht, Abschlagszahlungen zu leisten. Erst recht wurde keine vollständige ratenweise Tilgung offener Forderungen in Aussicht gestellt. Nach dem Vortrag des Klägers soll die Mitteilung der Schuldnerin auch nicht ohne weiteres mit dem Ziel erfolgt sein, Forderungen durch Ratenzahlung zu befriedigen. Der Erklärung sollen vielmehr entsprechende Mahnungen des Beklagten vorausgegangen sein.

III.

- 17 Die angefochtene Entscheidung kann folglich keinen Bestand haben. Sie ist aufzuheben. Der Rechtsstreit ist zur neuen Verhandlung und Entscheidung

an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 544 Abs. 9 ZPO). Dieses wird die Zahlungseinstellung und die Kenntnis von der Zahlungseinstellung auf der Grundlage des - erforderlichenfalls zu beweisenden - Vortrags des Klägers erneut zu würdigen haben.

Kayser

Gehrlein

Grupp

Möhring

Schultz

Vorinstanzen:

LG Würzburg, Entscheidung vom 20.01.2017 - 73 O 2297/14 -

OLG Bamberg, Entscheidung vom 11.05.2018 - 3 U 26/17 -