



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IX ZR 5/19

vom

6. Februar 2020

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

InsO § 129 Abs. 1

- a) Es spricht ein Anscheinsbeweis dafür, dass in dem eröffneten Verfahren die Insolvenzmasse nicht ausreicht, um alle Gläubigeransprüche zu befriedigen. Dabei sind auch die Forderungen einzubeziehen, denen der Insolvenzverwalter widersprochen hat, weil nach der Lebenserfahrung die Möglichkeit besteht, dass jener Widerspruch durch eine Feststellungsklage (§ 179 InsO) beseitigt werden kann. Greift der Anscheinsbeweis ein, muss der Anfechtungsgegner nachweisen, dass die angemeldeten Forderungen nicht bestehen oder nicht durchsetzbar sind und eine Feststellung zur Tabelle unter jedem Gesichtspunkt ausscheidet.
- b) Der Anscheinsbeweis ist erschüttert, wenn die ernsthafte Möglichkeit eines atypischen Verlaufs feststeht. Dies kommt beispielsweise in Betracht, wenn es sich bei den bestrittenen Insolvenzforderungen um eine Vielzahl, auf vergleichbarem Sachverhalt beruhender Forderungen mehrerer Insolvenzgläubiger handelt, der Insolvenzverwalter sämtlichen dieser angemeldeten Forderungen widersprochen hat, seit dem Prüfungstermin und dem Widerspruch des Insolvenzverwalters eine erhebliche Zeit verstrichen ist, keiner der betreffenden Gläubiger eine Feststellungsklage erhoben hat, ein - nicht notwendig das Insolvenzverfahren betreffender - Musterprozess über die Feststellung einer solchen Insolvenzforderung rechtskräftig verloren gegangen ist und der rechtliche Bestand der Insolvenzforderungen erheblichen Zweifeln ausgesetzt ist.

BGH, Beschluss vom 6. Februar 2020 - IX ZR 5/19 - OLG Hamburg
LG Hamburg

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. Schoppmeyer

am 6. Februar 2020

beschlossen:

Die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des 11. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts vom 7. Dezember 2018 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Der Wert für das Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren wird auf 343.472,22 € festgesetzt.

Gründe:

- 1 Die Rechtssache hat weder grundsätzliche Bedeutung, noch erfordert die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts (§ 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO). Die geltend gemachten Verletzungen von Verfahrensgrundrechten hat der Senat geprüft, aber nicht für durchgreifend erachtet.
- 2 1. Die tatrichterliche Würdigung des Berufungsgerichts, es liege mittlerweile keine Gläubigerbenachteiligung mehr vor, beruht auf den besonderen Umständen des Einzelfalls. Daher weist die Entscheidung in diesem Punkt je-

denfalls im Ergebnis keine durchgreifenden Zulassungsgründe auf. Dies trägt die Entscheidung des Berufungsgerichts allein.

3 a) Zwar trifft die Ansicht des Berufungsgerichts, im Hinblick auf die Gläubigerbenachteiligung müsse der Insolvenzverwalter bei von ihm bestrittenen Insolvenzforderungen erläutern, warum diese Forderungen bestehen könnten, ebensowenig zu wie der vom Berufungsgericht aufgestellte Obersatz, bestrittene Insolvenzforderungen seien schon dann nicht für die Gläubigerbenachteiligung zu berücksichtigen, wenn nach Aktenlage nicht erkennbar sei, dass zukünftig noch Anleger mit Erfolg Feststellungsklagen einreichen würden. Diese Rechtsfehler haben sich nach den Feststellungen des Berufungsgerichts jedoch nicht ausgewirkt.

4 b) Die Prüfung, ob die Masse auch ohne Rückgewähr der anfechtbar weggegebenen Mittel zur Befriedigung aller Gläubiger ausreicht, darf sich nicht auf die zur Insolvenztabelle festgestellten Forderungen beschränken. Vielmehr sind solche Forderungen einzubeziehen, denen der Insolvenzverwalter widersprochen hat (vgl. BGH, Urteil vom 19. September 1988 - II ZR 255/87, BGHZ 105, 168, 187 f; vom 20. Februar 2014 - IX ZR 164/13, BGHZ 200, 210 Rn. 19 f). Ausnahmsweise kommt es nicht zu einer Gläubigerbenachteiligung, wenn die Masse ohne die Anfechtung ausreicht, um alle Gläubiger zu befriedigen. Dies erfordert grundsätzlich auch die Deckung solcher Forderungen aus der Masse, gegen die ein Widerspruch erhoben worden ist, weil jener durch eine Feststellungsklage (§ 179 InsO) beseitigt werden kann. Insoweit genügt die Möglichkeit, dass dies zukünftig eintreten wird. Dabei besteht zugunsten des Insolvenzverwalters ein Anscheinsbeweis, dass in dem eröffneten Verfahren die Insolvenzmasse nicht ausreicht, um alle Gläubigeransprüche zu befriedigen (BGH, Urteil vom 20. Februar 2014, aaO Rn. 20 mwN).

- 5 aa) Sind die Voraussetzungen eines Anscheinsbeweises für eine weiterhin bestehende Gläubigerbenachteiligung erfüllt, kann der Anfechtungsgegner diesen nach allgemeinen Beweisgrundsätzen entkräften. Hierzu muss der Anfechtungsgegner aufzeigen, dass das Vermögen des Schuldners heute noch ausreicht, um alle zu berücksichtigenden Gläubigerforderungen zu tilgen (BGH, aaO). Einzubeziehen sind alle Forderungen, denen der Insolvenzverwalter widersprochen hat, weil nach der Lebenserfahrung die Möglichkeit besteht, dass jener Widerspruch durch eine Feststellungsklage (§ 179 InsO) beseitigt werden kann (vgl. BGH, aaO mwN). Liegt der Fall so, muss der Anfechtungsgegner nachweisen, dass die angemeldeten Forderungen nicht bestehen oder nicht durchsetzbar sind und eine Feststellung zur Tabelle unter jedem Gesichtspunkt ausscheidet. Dabei muss der Tatrichter angesichts der fehlenden Bindungswirkung in seine Würdigung einbeziehen, dass die Frage in einem Feststellungsprozess möglicherweise abweichend entschieden werden wird.
- 6 bb) Davon zu unterscheiden sind Fallgestaltungen, in denen der Anscheinsbeweis erschüttert wird. Hierzu genügt es, wenn der Anfechtungsgegner die ernsthafte Möglichkeit eines atypischen Ablaufs beweist. Dies setzt allerdings den Vollbeweis der für den atypischen Ablauf sprechenden Tatsachen voraus (vgl. BGH, Urteil vom 3. Juli 1990 - VI ZR 239/89, NJW 1991, 230, 231 mwN; vom 26. Januar 2016 - XI ZR 91/14, BGHZ 208, 331 Rn. 24). Für die Frage, ob eine Gläubigerbenachteiligung vorliegt, kann eine solche ernsthafte Möglichkeit eines atypischen Verlaufs im Hinblick auf die zu berücksichtigenden Insolvenzforderungen in Betracht kommen, sofern aufgrund besonders gelagerter Umstände nach der Lebenserfahrung nicht mehr damit zu rechnen ist, dass ein Widerspruch gegen eine Forderungsanmeldung durch eine Feststellungs-

klage beseitigt werden wird, und die Insolvenzmasse ohne die Berücksichtigung dieser Forderungen ausreicht, um alle übrigen Gläubigeransprüche zu befriedigen.

7 Ein atypischer Verlauf kommt beispielsweise in Betracht, wenn es sich bei den bestrittenen Insolvenzforderungen um eine Vielzahl, auf vergleichbarem Sachverhalt beruhender Forderungen mehrerer Insolvenzgläubiger handelt, der Insolvenzverwalter sämtlichen dieser angemeldeten Forderungen widersprochen hat, seit dem Prüfungstermin und dem Widerspruch des Insolvenzverwalters eine erhebliche Zeit verstrichen ist, keiner der betreffenden Gläubiger eine Feststellungsklage erhoben hat, ein - nicht notwendig das Insolvenzverfahren betreffender - Musterprozess über die Feststellung einer solchen Insolvenzforderung rechtskräftig verloren gegangen ist und der rechtliche Bestand der Insolvenzforderungen erheblichen Zweifeln ausgesetzt ist. Sind die vom Insolvenzverwalter bestrittenen Forderungen in dieser Hinsicht sämtlich gleichgelagert und hängt von ihrer Feststellung die Gläubigerbenachteiligung ab, kann der Tatrichter zum Schluss kommen, dass eine atypische Sondersituation vorliege.

8 c) Nach diesen Maßstäben weist die Entscheidung des Berufungsgerichts im Ergebnis keinen durchgreifenden Zulassungsgrund auf. Auf der Grundlage der Feststellungen des Berufungsgerichts greift der Anscheinsbeweis für eine jetzt noch bestehende Gläubigerbenachteiligung im Streitfall nicht ein, weil die ernsthafte Möglichkeit eines atypischen Verlaufs feststeht. Nach den im Streitfall feststehenden Besonderheiten ist es ernsthaft möglich, dass die bestrittenen Insolvenzforderungen über rund 24 Mio. €, von denen die Gläubigerbenachteiligung abhängt, nicht mehr zur Tabelle festgestellt werden. Fehlt es an einer Grundlage für einen Anscheinsbeweis, obliegt es dem Insolvenzverwalter, Tatsachen vorzutragen und gegebenenfalls zu beweisen, die

eine auch jetzt noch bestehende Gläubigerbenachteiligung belegen. Solche Tatsachen zeigt die Nichtzulassungsbeschwerde des Klägers nicht auf. Eben-
sowenig zeigt sie Tatsachen auf, auf deren Grundlage anzunehmen wäre, dass
alle oder einzelne der bestrittenen Forderungen noch zur Tabelle festgestellt
werden.

9 Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts betreffen die vom Kläger
bestrittenen Insolvenzforderungen über rund 24 Mio. € ausschließlich von Treu-
handkommanditisten der Schuldnerin angemeldete Forderungen. Mit ihnen ma-
chen diese Kommanditisten wirtschaftlich die Rückgewähr ihrer Einlage gel-
tend. Die Forderungsanmeldungen beruhen auf gleichgelagerten Sachverhalten
und erfolgten zum überwiegenden Teil bereits Mitte 2014; keine dieser Forde-
rungen ist zur Tabelle festgestellt worden. Keiner der Treuhandkommanditisten
hat eine Feststellungsklage erhoben. In dem einen Schwesterfonds betreffen-
den Insolvenzverfahren ist ein Musterprozess über die entsprechende Forde-
rungsanmeldung eines Kommanditisten geführt worden. Das angerufene Land-
gericht hat diese Musterklage mit Urteil vom 8. Juni 2018 abgewiesen. Die Ent-
scheidung ist rechtskräftig. Zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung vor
dem Berufungsgericht waren weitere vier Monate vergangen, ohne dass einer
der Kommanditisten im Fall der Schuldnerin eine Feststellungsklage erhoben
hätte. Weiter bestehen nach den - von der Nichtzulassungsbeschwerde nicht
angegriffenen - Feststellungen des Berufungsgerichts auch in der Sache erheb-
liche Zweifel, ob die zur Tabelle angemeldeten Forderungen der Treuhand-
kommanditisten durchsetzbar sind.

10 2. Damit kann dahinstehen, ob die Auffassung des Berufungsgerichts, es
handele sich nicht um eine unentgeltliche Leistung im Sinne des § 134 Abs. 1

InsO, weil die Schuldnerin die Zahlungen causa societatis erbracht habe, rechtlicher Überprüfung standhielte.

- 11 3. Von einer weiteren Begründung wird gemäß § 544 Abs. 6 Satz 2 Halbsatz 2 ZPO abgesehen.

Kayser

Gehrlein

Grupp

Möhring

Schoppmeyer

Vorinstanzen:

LG Hamburg, Entscheidung vom 23.11.2017 - 326 O 54/17 -

OLG Hamburg, Entscheidung vom 07.12.2018 - 11 U 256/17 -