



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 171/07

Verkündet am:
2. April 2009
Bürk
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 2. April 2009 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Ganter, die Richter Prof. Dr. Gehrlein, Vill, Dr. Fischer und Grupp

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Braunschweig vom 18. September 2007 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Der Kläger verlangt als Insolvenzverwalter die Rückzahlung von im Lastschriftverfahren eingezogenen Leasingraten.
- 2 Die B. mbH (künftig: Schuldnerin) hatte bei der Beklagten mehrere Kraftfahrzeuge geleast. Zu Beginn der Monate Juli, August, September und Oktober 2005 zog die Beklagte aufgrund einer erteilten Einzugsermächtigung die vereinbarten Leasingraten in Höhe von monatlich insgesamt 8.038,80 € im Lastschriftverfahren ein. Am 2. November 2005 beantragte die Schuldnerin die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über ihr Vermögen. Der Kläger wurde am selben Tag zum vorläufigen Insolvenzverwalter mit Zustimmungsvorbehalt (§ 21 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 2 Fall 2, § 22 Abs. 2 InsO) bestellt. Am 30. Dezember 2005 wurde das Insolvenzverfahren eröffnet und der Kläger zum Insolvenzverwalter bestellt. Mit Schreiben vom 23. Januar 2006

focht der Kläger die Abbuchung der Leasingraten an. Da die Beklagte nicht zahlte, erhob er Klage auf Rückzahlung des Gesamtbetrags von 32.155,20 €, gestützt auf den Gesichtspunkt der Insolvenzanfechtung (§ 130 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 InsO). Dabei ging er auf der Grundlage der im Streitfall maßgeblichen Nr. 7 Abs. 3 AGB-Banken von einer Genehmigung der Lastschriften infolge Zeitablaufs (sechs Wochen nach Rechnungsabschluss zum Quartalsende) aus. Die Klage blieb in beiden Instanzen ohne Erfolg. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seinen Rückzahlungsanspruch weiter.

Entscheidungsgründe:

3 Die Revision ist unbegründet.

I.

4 Das Berufungsgericht hat ausgeführt, es könne offen bleiben, ob die nach Nr. 7 Abs. 3 AGB-Banken fingierte Genehmigung des Lastschrifteinzugs der Leasingraten eine Rechtshandlung im Sinne von § 129 Abs. 1 InsO darstelle und ob durch die Abbuchung von einem debitorisch geführten Konto der Schuldnerin eine Gläubigerbenachteiligung eingetreten sei. Jedenfalls scheitere ein Rückgewähranspruch aufgrund der erklärten Insolvenzanfechtung (§ 143 Abs. 1 InsO), weil die Lastschriftbuchungen der Leasingraten ein sogenanntes Bargeschäft im Sinne von § 142 InsO darstellten und der Kläger selbst nicht von einer vorsätzlichen Gläubigerbenachteiligung ausgehe (§ 133 Abs. 1 InsO).

Der für ein Bargeschäft erforderliche enge zeitliche Zusammenhang der geschuldeten Leistungen liege vor. Bei der gebotenen wirtschaftlichen Betrachtung müsse für die Leistung des Schuldners auf den Zeitpunkt des vorbehaltlosen Eingangs der Gutschrift auf dem Konto des Gläubigers und nicht auf den späteren Zeitpunkt der (fingierten) Genehmigung durch den Schuldner abgestellt werden.

II.

5 Diese Ausführungen halten rechtlicher Nachprüfung im Ergebnis stand.

6 1. Die geltend gemachte Insolvenzanfechtung nach § 130 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 InsO scheidet nach der Rechtsprechung des Senats bezüglich der im Rechnungsabschluss für das dritte Quartal 2005 enthaltenen Belastungsbuchungen für die Monate Juli, August und September 2005 bereits daran, dass weder Schuldnerin noch Insolvenzverwalter den Lastschrifteinzug genehmigt haben. Damit fehlt es insoweit an einer anfechtbaren Rechtshandlung im maßgeblichen Zeitraum zwischen dem Eröffnungsantrag und der Eröffnung des Insolvenzverfahrens.

7 a) Das Berufungsgericht hat weder eine ausdrückliche Genehmigung festgestellt noch Umstände, die den Schluss auf eine konkludente Genehmigung erlauben würden.

8 b) Eine nach Nr. 7 Abs. 3 AGB-Banken fingierte Genehmigung kann bezüglich der Belastungsbuchungen für Juli bis September 2005 nicht angenommen werden. Nach dieser Bestimmung hat der Kunde Einwendungen gegen

eine Belastungsbuchung aus einer Lastschrift, für die er dem Gläubiger eine Einzugsermächtigung erteilt hat, spätestens vor Ablauf von sechs Wochen nach Zugang des Rechnungsabschlusses zu erheben, in dem die Belastungsbuchung enthalten ist, sofern er sie nicht zuvor schon genehmigt hat. Das Unterlassen rechtzeitiger Einwendungen gilt als Genehmigung der Belastung. Der Senat hat nach Erlass des Berufungsurteils entschieden, dass ein "schwacher" vorläufiger Insolvenzverwalter, dem die Zustimmung zu Verfügungen des Schuldners vorbehalten ist (§ 21 Abs. 2 Nr. 2 Fall 2 InsO), anders als ein "starker" vorläufiger Insolvenzverwalter (§ 21 Abs. 2 Nr. 2 Fall 1 InsO) und ein endgültiger Insolvenzverwalter die Genehmigungsfiktion nach Nr. 7 Abs. 3 AGB-Banken nicht gegen sich gelten lassen muss, weil er auch eine ausdrückliche Genehmigung nicht selbst erteilen könnte (BGHZ 174, 84, 93 f, Rn. 23 f). Da die Sechs-Wochen-Frist der Nr. 7 Abs. 3 AGB-Banken für den am 30. September 2005 ergangenen Rechnungsabschluss am 15. November 2005, also im Zeitraum der "schwachen" Insolvenzverwaltung, endete, scheidet eine fingierte Genehmigung der in diesem Rechnungsabschluss enthaltenen Lastschriftbuchungen für die Monate Juli bis September 2005 aus.

9 2. Soweit für die vorstehend genannten Belastungsbuchungen mit dem XI. Zivilsenat (Urt. v. 10. Juni 2008 - XI ZR 283/07, NJW 2008, 3348, 3351 ff, Rn. 30-38, zur Veröffentlichung in BGHZ 177, 69 bestimmt) eine Genehmigung des Lastschrifteinzugs bejaht würde, scheiterte eine Anfechtung nach § 130 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 InsO daran, dass ein Bargeschäft nach § 142 InsO vorliegt. Deshalb wird die Divergenz zu dem Urteil des XI. Zivilsenats nicht entscheidungserheblich.

10 a) Der erkennende Senat hat - ebenfalls nach Erlass des Berufungsurteils - entschieden (Urt. v. 29. Mai 2008 - IX ZR 42/07, ZIP 2008, 1241), dass

bei der Beurteilung, ob eine Bardeckung im Sinne von § 142 InsO vorliegt, auf den Zeitpunkt des Lastschrifteinzugs und nicht auf den Zeitpunkt der späteren Genehmigung abzustellen ist, wenn ein Verkäufer im unmittelbaren Anschluss an eine von ihm erbrachte Leistung den Kaufpreis aufgrund einer Einziehungsermächtigung von dem Konto des Schuldners einzieht und der Lastschrifteinzug nachfolgend genehmigt wird (zustimmend Berger LMK 2008, 265854; Achsnick/Krüger NZI 2008, 483, 484; ablehnend Wagner NZI 2008, 721 f.; Werres ZInsO 2008, 1065, 1067 f; vgl. ferner HK-InsO/Kreft, 5. Aufl. § 142 Rn. 5). Unter Berücksichtigung der Gepflogenheiten des Geschäftsverkehrs reicht - unbeschadet des § 140 Abs. 1 InsO - bereits der zeitnahe tatsächliche Leistungsaustausch für eine anfechtungsrechtliche Privilegierung aus.

- 11 b) Diese für einen Kaufvertrag getroffene Beurteilung gilt für den hier in Rede stehenden Leasingvertrag in gleicher Weise, da die Lastschrifteinzüge zeitnah zum entsprechenden Zeitraum der Gebrauchsüberlassung erfolgten (so auch BGH, Urt. v. 10. Juni 2008 - XI ZR 283/07 aaO, Rn. 41 bis 47).
- 12 3. Die Lastschriftbuchung vom Oktober, die erst im Rechnungsabschluss für das vierte Quartal 2005 enthalten war, gilt als genehmigt, weil der Ablauf der Frist nach Nr. 7 Abs. 3 AGB-Banken in die Zeit der endgültigen Insolvenzverwaltung fiel. Rechtshandlungen des Insolvenzverwalters sind jedoch nicht anfechtbar.
- 13 4. Der geltend gemachte Anspruch auf Rückzahlung der Leasingraten ist auch nicht unter dem Gesichtspunkt einer ungerechtfertigten Bereicherung (§ 812 Abs. 1 BGB) begründet. Soweit eine Genehmigung der Lastschriftbuchung durch die Schuldnerin oder den Insolvenzverwalter fehlt, hat die Beklagte nichts auf Kosten der Schuldnerin erlangt. Die Lastschrift wurde durch die Bank

der Schuldnerin (Zahlstelle) eingelöst. Diese Belastungsbuchung auf dem Konto der Schuldnerin muss rückgängig gemacht werden, weil die Bank gegen die Schuldnerin keinen Anspruch auf Aufwendungsersatz (§ 670 BGB) hat. Soweit eine Genehmigung angenommen wird, liegt zwar eine Leistung der Schuldnerin an die Beklagte vor. Diese Leistung erfolgte jedoch mit Rechtsgrund, weil hierdurch der Anspruch der Beklagten auf Zahlung der fälligen Leasingraten aus dem Leasingvertrag erfüllt wurde.

III.

14 Die Klage kann entgegen der Auffassung der Revision auch nicht auf § 816 Abs. 2 BGB gestützt werden.

15 Der Kläger hatte seinen Anspruch in den Tatsacheninstanzen ausschließlich mit einer Insolvenzanfechtung nach § 130 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 InsO begründet. Er war dabei - entgegen der nach Erlass des Berufungsurteils ergangenen Senatsentscheidung vom 25. Oktober 2007 (BGHZ 174, 84, 93 f) - von einer nach Nr. 7 Abs. 3 AGB-Banken fingierten Genehmigung der Lastschriftbuchungen durch den vorläufigen Insolvenzverwalter ausgegangen.

16 Erstmals im Revisionsverfahren hat der Kläger seine Forderung zusätzlich mit einer entsprechenden Anwendung von § 816 Abs. 2 BGB begründet. Er meint, die Beklagte habe durch den Lastschrifteinzug eine vermögenswerte Buchposition erlangt. Die Erlangung dieser Buchposition könne er genehmigen und Wertersatz (§ 818 Abs. 2 BGB) verlangen. Die Geltendmachung des bereicherungsrechtlichen Wertersatzanspruchs führe nicht zur Genehmigung der von der Schuldnerbank vorgenommenen Belastungsbuchung. Hinnehmen müs-

se die Schuldnerin diese Buchung erst mit Erfüllung des Bereicherungsanspruchs durch den Lastschriftgläubiger.

- 17 Ob diese rechtliche Konstruktion tragfähig ist, kann dahinstehen. Sie setzt jedenfalls eine besondere Genehmigung der Buchposition der Lastschriftgläubigerin durch den Kläger voraus. Eine solche wurde vom Kläger in den Tatsacheninstanzen nicht behauptet und demzufolge vom Berufungsgericht auch nicht festgestellt. Sie kann deshalb auch nicht der Beurteilung durch das Revisionsgericht zugrunde gelegt werden (§ 559 Abs. 1 Satz 1 ZPO; vgl. BGH, Beschl. v. 16. September 2008 - IX ZR 172/07, NJW 2008, 3570 f, Rn. 10).

Ganter

Gehrlein

Vill

Fischer

Grupp

Vorinstanzen:

LG Braunschweig, Entscheidung vom 22.11.2006 - 7 O 457/06 -

OLG Braunschweig, Entscheidung vom 18.09.2007 - 7 U 176/06 -