
Datum: 01.07.2004
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 27. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 27 U 55/04
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2004:0701.27U55.04.00

Vorinstanz: Landgericht Hagen, 8 O 130/03
Normen: § 130 InsO
Leitsätze:

Eine Insolvenzanfechtung nach § 130 Abs. 1 Nr. 2 InsO ist ausgeschlossen, wenn die in Rede stehende Rechtshandlung (des späteren Insolvenzschuldners) mit Zustimmung des vorläufigen Insolvenzverwalters vorgenommen wurde, der mit einem Zustimmungsvorbehalt nach § 21 Abs. 2 Nr. 2 Halbsatz 2 InsO ausgestattet ist.

Tenor:

Die Berufung des Klägers gegen das am 6. Februar 2004 verkündete Urteil der 8. Zivilkammer des Landgerichts Hagen wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt der Kläger.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Kläger darf die Vollstreckung durch die Beklagte durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des aufgrund des Urteils zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Gründe:

A.

Der Kläger macht als Insolvenzverwalter über das Vermögen der Firma I GmbH (im Folgenden: Schuldnerin) Anfechtungsansprüche geltend. Die Schuldnerin stand in ständiger Geschäftsbeziehung zur Beklagten. Am 29.12.2000 war der Kläger bereits im Insolvenzeröffnungsverfahren über das Vermögen der Schuldnerin als sogenannter schwacher vorläufiger Insolvenzverwalter bestellt worden. Dabei war angeordnet worden, dass Verfügungen der Schuldnerin nur mit seiner Zustimmung wirksam sind. Zu dieser Zeit bestanden offene Forderungen der Beklagten gegen die Schuldnerin von etwa 120.000 DM. Über die Weiterbelieferung der Schuldnerin durch die Beklagte wurden spätestens ab Mitte Januar 2001 Gespräche geführt, die mit einer Einigung endeten. Hierbei hatte die Beklagte Kenntnis vom Insolvenzeröffnungsantrag und der Einsetzung des vorläufigen Insolvenzverwalters.

Die Schuldnerin bezahlte mit Zustimmung des Klägers - wie in zweiter Instanz zwischen den Parteien unstreitig ist: mit mehreren Zahlungen - etwa Ende Januar/Anfang Februar 2001 insgesamt auf die ausstehenden Altforderungen 58.729,34 DM. Diesen Betrag verlangt der Kläger nebst Zinsen zurück, nachdem das Insolvenzverfahren am 1.3.2001 eröffnet worden ist.

Er hat behauptet, die Beklagte habe die weitere Zusammenarbeit mit der Schuldnerin davon abhängig gemacht, dass nicht nur die nach Anordnung der vorläufigen Insolvenzverwaltung erbrachten Leistungen, sondern auch die bereits vor dem Insolvenzantrag erbrachten Leistungen vollständig ausgeglichen würden.

Wegen des weiteren Sach- und Streitstandes erster Instanz im einzelnen wird auf das angefochtene Urteil Bezug genommen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Anfechtung verstoße gegen § 242 BGB, weil bei der Beklagten durch die ohne jeden Vorbehalt geleistete Zahlung ein Vertrauenstatbestand geschaffen worden sei. Wegen der Einzelheiten wird auf die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils verwiesen.

Hiergegen richtet sich die Berufung des Klägers, der seinen erstinstanzlichen Antrag, nur in der Zinshöhe teilweise beschränkt, weiterverfolgt. Er meint, aus der Entscheidung des BGH vom 13.3.2003 - IX ZR 64/02 - folge, dass nur ganz ausnahmsweise die Zustimmung eines vorläufigen Insolvenzverwalters eine Anfechtung nach § 130 InsO ausschließe. Die Voraussetzungen dieser Ausnahme lägen nicht vor. Im übrigen ergebe sich aus derselben Entscheidung, dass jedenfalls die zugrunde liegende Abrede, nämlich, dass die Zahlung erfolge, damit die Beklagte weitere Leistungen erbringe, nach § 132 Abs. 1 Nr. 2 InsO anfechtbar sei, was den Anspruch ebenfalls rechtfertige.

In zweiter Instanz ist unstreitig, dass die Lieferungen der Beklagten grundsätzlich jedenfalls einem einfachen Eigentumsvorbehalt unterlagen.

Der Kläger beantragt,

unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Beklagte zu verurteilen, an ihn 30.027,83 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5% über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.	11
Die Beklagte beantragt,	12
die Berufung zurückzuweisen.	13
Sie meint, die Zustimmung eines vorläufigen Insolvenzverwalters mit Zustimmungsvorbehalt zu einer Zahlung schließe die spätere Insolvenzanfechtung und Rückforderung aus.	14
Wegen des weiteren Parteivorbringens wird auf den vorgetragenen Inhalt der gewechselten Schriftsätze Bezug genommen.	15
Der Senat hat die Parteien persönlich angehört und Beweis durch uneidliche Vernehmung des Zeugen T erhoben. Wegen des Ergebnisses wird auf den Berichterstattevermerk zum Senatstermin am 1. Juli 2004 (GA 124 f.) verwiesen.	16
B.	17
Die zulässige Berufung hat in der Sache keinen Erfolg.	18
I.	19
Der Kläger hat keinen Anspruch auf Rückzahlung des verlangten Betrages gem. §§ 143 Abs. 1, 130 Abs. 1 Nr. 2 InsO.	20
Zwar liegen die Voraussetzungen der genannten Vorschriften nach ihrem Wortlaut vor. Eine Insolvenzanfechtung nach § 130 Abs. 1 Nr. 2 InsO ist jedoch ausgeschlossen, wenn die in Rede stehende Rechtshandlung (des späteren Insolvenzschuldners) mit Zustimmung des vorläufigen Insolvenzverwalters vorgenommen wurde, der mit einem Zustimmungsvorbehalt nach § 21 Abs. 2 Nr. 2 Halbsatz 2 InsO ausgestattet ist (im Ergebnis wohl ebenso Münchener Kommentar zur InsO/Kirchhof., § 129 Rn. 46; Fischer, NZI 2004, 281, 291; Marotzke, EwIR, § 129 InsO 2/02; offen gelassen von HK/Kreft, 3. A., § 129 Rn. 30). § 130 Abs. 1 Nr. 2 InsO ist aus systematischen Gründen und nach seinem Sinn und Zweck in dieser Weise einschränkend auszulegen.	21
1.	22
Ziel eines Insolvenzverfahrens ist es, die Gläubiger eines Schuldners gemeinschaftlich und - ihm Rahmen bestimmter gesetzlicher Wertungen - gleichmäßig zu befriedigen (§ 1 InsO). Zu diesem Zweck schränken die §§ 130, 131 InsO das sonst geltende Prioritätsprinzip bereits für einen Zeitraum ein, in dem für die Gesamtheit der Gläubiger nicht mehr die Aussicht besteht, aus dem Vermögen des Schuldners volle Deckung zu erhalten (vgl. BGH NJW 2002, 2568 zu § 131 InsO). Nach der gesetzlichen Wertung ist das die Zeit, beginnend drei Monate vor dem Eröffnungsantrag bis zur Eröffnung des Insolvenzverfahrens. In differenzierter Weise wird durch diese Anfechtungsvorschriften den Gläubigern zugemutet, bereits erhaltene Vorteile im Interesse der Gesamtheit der Gläubiger zurückzugewähren, obwohl der Erhalt der Vorteile mit der Rechtsordnung im Übrigen im Einklang stand.	23
Der Schutz der Anfechtungsgegner ist dabei umso geringer, je stärker die übrigen Umstände der Rechtshandlung den objektiven "Verdacht" der Bevorzugung der einzelnen Insolvenzgläubiger begründen. Bei einer Anfechtung nach § 130 InsO reicht die materiell bereits eingetretene Insolvenz aus, um die Rückabwicklung zum Zweck der	24

gemeinschaftlichen Befriedigung anzuordnen. Deshalb ist aber weitere Voraussetzung, dass die Anfechtungsgegner diese materiell bereits eingetretene Insolvenz kennen. Es wird damit praktisch das Ergebnis erzielt, als ob bereits zum Zeitpunkt der Rechtshandlung das Insolvenzverfahren eröffnet gewesen wäre - wofür die Voraussetzungen materiell auch vorlagen.

2. 25

Dem gleichen Zweck dient die nach § 21 InsO mögliche Anordnung von Sicherungsmaßnahmen im Insolvenzeröffnungsverfahren. Es soll ausweislich der ausdrücklichen gesetzlichen Regelung in Abs. 1 der Vorschrift eine den Gläubigern nachteilige Veränderung in der Vermögenslage des Schuldners verhütet werden. 26

Das kann unter anderem dadurch erreicht werden, dass Verfügungen des Schuldners nur noch mit Zustimmung des vorläufigen Insolvenzverwalters wirksam sind. Auch kongruente Deckungshandlungen des Schuldners im Sinne von § 130 InsO sind dann grundsätzlich ebenso wie nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens bereits unwirksam (§§ 24 Abs. 1, 81 Abs. 1 InsO). Auf eine Anfechtungsmöglichkeit kommt es nicht an; die Voraussetzungen des § 130 InsO, also insbesondere die Kenntnis des Anfechtungsgegners müssen nicht vorliegen. Der Schutz des Gegners wird durch die Bekanntmachung nach § 23 InsO erreicht. 27

3. 28

Hat der vorläufige Insolvenzverwalter dagegen der Verfügung zugestimmt, ist durch seine Prüfung und Entscheidung nach der gesetzgeberischen Wertung die Kontrolle, ob eine dem Insolvenzszweck zuwider laufende Vermögensminderung eintritt, bereits erfolgt. Es bedarf keiner zusätzlichen Anfechtungsmöglichkeit nach § 130 InsO mehr. Wegen dieser Ausgangslage darf umgekehrt der Empfänger einer mit Zustimmung des vorläufigen Verwalters vom Schuldner erhaltenen Leistung zur kongruenten Befriedigung seiner Forderung darauf vertrauen, diese anfechtungssicher behalten zu dürfen (anders OLG Celle, NZI 2003, 95f. u. 266f., das nur eine Prüfung nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls zulässt). Aus seiner Sicht kann der Schuldner allein keine die Masse schmälernde Verfügung mehr vornehmen, weil zur Sicherung der vorläufige Verwalter bestimmte Befugnisse (in Annäherung an die Situation nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens) hat. Hat der Gläubiger dieses Hindernis überwunden, indem der vorläufige Verwalter die notwendigen Handlungen vorgenommen hat, muss er trotz einer Kenntnis vom Eröffnungsantrag oder einer Zahlungsunfähigkeit anders als im Regelfall des § 130 Abs. 1 Nr. 2 InsO gerade nicht davon ausgehen, dass die Handlung, die im Falle des § 130 InsO immer nur zu einer mittelbaren Gläubigerbenachteiligung führt (vgl. Münchener Kommentar zur InsO/Kirchhof, § 129 Rnrrn. 118, 119; BGH NJW 2003, 1865, 1866), dem Insolvenzszweck zuwider läuft. 29

Entgegen der Auffassung der Berufung kommt es hierfür nicht darauf an, ob im Einzelfall eine Gläubigerbenachteiligung noch gar nicht erkennbar oder fernliegend war. Praktische Bedürfnisse sprechen nämlich ebenfalls dafür, dass der Gläubiger im Regelfall davon ausgehen darf, dass diese Prüfung und Abwägung eben durch den vorläufigen Insolvenzverwalter erfolgt ist und es nicht auf eine retrospektive Betrachtung im Zeitpunkt der Anfechtung ankommt: Der Gesetzgeber hat gewollt, dass unter bestimmten Voraussetzungen der Schuldner weiter am Rechtsverkehr teilnehmen und dass insbesondere ein erhaltungswürdiges Schuldnerunternehmen fortgeführt werden kann. Nicht zuletzt zu diesen Zwecken wurde die Einrichtung des vorläufigen Insolvenzverwalters mit Zustimmungsvorbehalt (§ 21 II Nr. 2 Alt. 2 InsO) geschaffen (BGH aaO.). Das wäre aber 30

gefährdet, wenn sich auch die Partner des Schuldners im Rechtsverkehr noch darum kümmern müssten, ob der zustimmende vorläufige Insolvenzverwalter sich mit seiner Zustimmung im Rahmen der ihm obliegenden Aufgaben bewegt hat. Das zeigt gerade auch der vorliegende Fall: Zwischen den Parteien herrschte Streit oder Unklarheit darüber, im welchem Umfang die Altforderungen der Beklagten durch einen Eigentumsvorbehalt gesichert waren. Das hing möglicherweise davon ab, welche gelieferten Waren noch bei der Schuldnerin lagerten. Dem ist letztlich nicht weiter nachgegangen worden, nachdem die Zahlungen erfolgten. Dadurch war die Schuldnerin auch in der Lage, die Waren weiterzuveräußern, ohne dass die Beklagte versucht hätte, dies zu unterbinden.

Einer weiteren Aufklärung dieser Umstände durch den Senat bedarf es aus diesem Grund ebenfalls nicht. Es kommt für die Frage einer Anfechtbarkeit nach § 130 InsO entscheidend nur auf die Zustimmung des vorläufigen Insolvenzverwalters an. 31

II. 32

Damit muss nicht ausgeschlossen sein, dass (ausnahmsweise) die Zustimmung eines vorläufigen Insolvenzverwalters zu einer Tilgung von Altschulden wegen Insolvenzzweckwidrigkeit nichtig sein kann (vgl. BGH aaO. m.w.N.). Das macht der Kläger vorliegend aber selbst weder geltend noch sind Umstände ersichtlich, die eine solche Nichtigkeit begründen könnten. Im Gegenteil spricht bereits die Tatsache, dass nur Teile der Altforderungen der Beklagten, und zwar bestimmte Lieferungen (keineswegs pauschale Teilbeträge), bezahlt worden sind, dafür, dass es hierfür sachliche Gründe gegeben hat, die auch mit dem Insolvenzzweck zu vereinbaren waren. Diese können etwa darin gelegen haben, dass immer nur dann Forderungen bezahlt wurden, wenn die zu Grunde liegende Ware weiter veräußert wurde, was der Zeuge T jedenfalls pauschal so bekundet hat. Angesichts des generell vereinbarten Eigentumsvorbehalts der Beklagten bedeutet dies möglicherweise, dass hierdurch nicht nur die vorläufige Fortführung des Betriebes der Schuldnerin ermöglicht wurde, sondern dass sogar keine Benachteiligung der sonstigen Insolvenzgläubiger eingetreten ist. Ob das auf die bezogen auf jede der hier geltend gemachten Forderungen tatsächlich so war, mag dahinstehen. Jedenfalls kann für keine der Zustimmungen des Klägers festgestellt werden, dass sie nichtig war. 33

III. 34

Der Kläger hat auch keinen Anspruch auf Zahlung des geforderten Betrages nach §§ 143 Abs. 1, 132 Abs. 1 Nr. 2 InsO. 35

Den Zahlungen lag nicht die Abrede zugrunde, dass sie erfolgten, damit die Beklagte weiter mit der Schuldnerin zusammen arbeitete und neue Lieferungen erfolgten. Eine solche Vereinbarung wäre allerdings unter Umständen nach § 132 Abs. 1 Nr. 2 InsO anfechtbar (vgl. BGH NJW 2003, 1865, 1866f.; NJOZ 2003, 1737, 1738f.) mit der Folge, dass der - auch - auf diese Vereinbarung gezahlte Betrag nach Anfechtung des Rechtsgeschäfts zurück zu gewähren wäre. Der Kläger hat indessen eine solche Vereinbarung nicht beweisen können. Der Zeuge T hat die behauptete Abrede nicht bestätigt. Seine Aussage war insoweit unergiebig. Aus anderen Umständen vermag der Senat keine Überzeugung von der Richtigkeit der Behauptung gewinnen können. Im Gegenteil spricht sogar einiges gegen sie: Es ist kaum nachvollziehbar und jedenfalls vom Kläger nicht näher zu erklären gewesen, dass die Beklagte nur die Begleichung eines bestimmten Teils ihrer Altforderungen (und zwar nicht eines Bruchteils, sondern bezogen auf bestimmte Lieferungen) gefordert haben soll, damit sie weitere Lieferungen tätigt. Ein solches Verhalten wäre jedenfalls äußerst ungewöhnlich, wenn der Altgläubiger die Chance und den Willen hat, seine Position als 36

wichtiger Anbieter neuer Leistungen zur bevorzugten Begleichung seiner Altforderungen auszunutzen.

IV. 37

Die Entscheidung beruht auf keinem tatsächlichen Vorbringen der Beklagten in ihrem Schriftsatz vom 25.6.2004, soweit es nicht ausdrücklich in der mündlichen Verhandlung erörtert worden ist. Die mangelnde Kenntnis des Klägers von diesem Schriftsatz zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung gibt deshalb keine Veranlassung, die mündliche Verhandlung erneut zu eröffnen. 38

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 39

Die Revision ist zuzulassen, weil die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat (§ 543 Abs. 2 ZPO). Die Frage, ob die Zustimmung des vorläufigen Insolvenzverwalters mit Zustimmungsvorbehalt eine Anfechtung nach § 130 InsO ausschließt, stellt sich in einer Vielzahl von Fällen, ist umstritten und höchstrichterlich noch nicht geklärt. Der Bundesgerichtshof hat sie in seinen beiden Urteilen vom 13.3.2003 - IX ZR 64/02 und 56/02, NJW 2003, 1865 und NJOZ 2003, 1737 - nur angesprochen und angedeutet, sie eher bejahen zu wollen, letztlich aber ausdrücklich offen gelassen. 40