
Datum: 13.04.2010
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 27. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 27 U 122/09
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2010:0413.27U122.09.00

Vorinstanz: Landgericht Detmold, 9 O 304/08

Tenor:

Die Berufung des beklagten Landes gegen das am 18. Juli 2009 verkündete Urteil der Zivilkammer IV des Landgerichts Detmold wird zurückgewiesen.

Das beklagte Land trägt die Kosten der Berufung.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

<u>G r ü n d e :</u>	1
(abgekürzt gem. §§ 540 II, 313 a ZPO)	2
Die zulässige Berufung ist unbegründet. Das Landgericht hat der Klage zu Recht stattgegeben. Der Kläger kann von dem beklagten Land die Zahlung in Höhe von 7.566,68 gem. §§ 129, 130 I 1 Nr. 2, 143 InsO verlangen.	3
1. Passivlegitimation	4
Das beklagte Land ist allein passivlegitimiert. Es ist auch insoweit alleiniger Gegner eines Insolvenzanfechtungsanspruchs, als die Steueransprüche dem Bund zustehen.	5
a.	6
	7

Aus dem Rückgewährverhältnis verpflichtet und damit richtiger Anfechtungsgegner ist der Empfänger des anfechtbar weggegebenen Gegenstands, also jeder, zu dessen Gunsten der Erfolg der konkret angefochtenen Rechtshandlung zu Lasten des Schuldnervermögens eingetreten ist (Münchener Kommentar – Kirchhof, InsO, 2. Auflage, § 143 Rn. 5).

b. 8

Der Senat hat bereits durch Urteil vom 14.03.2006 (NZI 2006, 532 = ZIP 2006, 1104) entschieden, dass das beklagte Land Rückgewährschuldner auch hinsichtlich desjenigen Teils der empfangenen Umsatzsteuerforderung ist, der im Endergebnis dem Bund zusteht. Dazu hat der Senat ausgeführt, dass nicht das Innenverhältnis zwischen dem beklagten Land und dem Bund entscheidend ist, sondern die Tatsache, dass das beklagte Land die ausschließliche Empfangszuständigkeit für die geschuldeten Umsatzsteuern hat. Das Land tritt im Außenverhältnis zum Steuerschuldner als Vollrechtsinhaber auf; nur das Land übt Vollstreckungszwang aus, nur ihm gegenüber ist im Einspruchs- und gegebenenfalls finanzgerichtlichen Verfahren die Berechtigung der Steuerforderung nach Grund und Höhe zu klären, nur an das zuständige Finanzamt der Landesverwaltung kann befreiend auf die Steuerschuld geleistet werden. Diese Entscheidung des Senats ist vom Bundesgerichtshof durch Beschluss vom 11.10.2007 (BGH NJW – RR 2008, 68) bestätigt worden. Der Bundesgerichtshof hat dort keine Veranlassung gesehen, die Revision zu zulassen. 9

c. 10

Die Ansicht des Senats, wonach das Bundesland, das Forderungen auf Umsatzsteuer beigetragen hat, Rückgewährschuldner auch hinsichtlich des Umsatzsteueranteils, welcher der Bundesrepublik Deutschland zusteht ist, wird auch in der Literatur geteilt (Münchener Kommentar – Kirchhof, InsO, 2. Auflage, § 143 Rn. 5 a). 11

d. 12

Der Senat sieht keine Veranlassung von dieser Rechtsprechung abzuweichen. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus der Entscheidung des Bundesgerichtshofes vom 19.07.2007 (IX ZR 81/06). In dem dort entschiedenen Rechtsstreit ging es um die Frage, welcher Körperschaft ein aufrechenbarer Anspruch zusteht. Diese Frage ist nicht identisch mit der Frage nach dem Empfänger einer anfechtbaren Leistung. 13

2. Rechtshandlung im Sinne von § 129 InsO 14

Das beklagte Land hat die Erfüllung der Steuerschuld in Höhe der Klageforderung durch eine Rechtshandlung der Insolvenzschuldnerin im Sinne von § 129 InsO erlangt. Dabei ist auf die Genehmigung der vom beklagten Land getätigten Lastschrift abzustellen. 15

a. 16

Die Steuerschuld ist nicht durch Zahlung oder Überweisung der Insolvenzschuldnerin erfüllt worden. Die Insolvenzschuldnerin hat vielmehr eine abstrakten Einzugsermächtigung erteilt. Diese Einzugsermächtigung ist aber noch keine Rechtshandlung im Sinne von § 129 InsO, die zur Erfüllung geführt hat, da diese abstrakt und für eine Mehrzahl von Steuervorgängen erteilt worden ist. 17

b. 18

19

Die Erfüllung ist entgegen der Auffassung des beklagten Landes erst mit der Genehmigung der Lastschrift eingetreten.

(1) Der Senat geht mit der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes und der h.M. davon aus, dass erst mit der Genehmigung der Belastung durch den Schuldner die Erfüllung der eigentlichen Schuld eintritt. Zwischen der Gutschrift und der Genehmigung besteht ein Schwebezustand, in dem der Gläubiger statt Zahlung die Genehmigung der Lastschrift verlangen kann. Denn die Lastschrift selbst erfolgt grundsätzlich ohne Zutun des Schuldners und kann daher noch keine Erfüllung bewirken (BGH IX ZR 217/06, NJW 2008, 63). 20

(2) Der Senat sieht keine Veranlassung, von der Genehmigungstheorie abzuweichen. Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat in seiner Entscheidung vom 10.06.2008 (BGH XI ZR 283/07, NJW 2008, 3348) zwar Bedenken gegen die Genehmigungstheorie angemeldet. Letztlich beruhen diese aber auf den vom IX. Zivilsenat gezogenen insolvenzrechtlichen Konsequenzen. Auf diese kommt es hier aber – wie nachstehend zu Ziffer 4. erläutert – nicht an. Im Ergebnis hat auch der XI. Zivilsenat in der vorgenannten Entscheidung die Genehmigungstheorie nicht verworfen. 21

(3) Soweit das beklagte Land der Ansicht ist, die Genehmigungstheorie sei auf die Einziehung von Steuerforderungen nicht anwendbar, vermag der Senat dem nicht zu folgen. 22

(a) Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes rechtfertigt das Steuerrecht keine abweichende Beurteilung. Der Bundesgerichtshof geht in seiner Entscheidung vom 10.06.2008 (BGH a.a.O.) an verschiedenen Stellen darauf ein, dass auch Steuerschulden mittels Einzugsermächtigung beglichen werden, ohne hier eine steuerrechtliche Sonderstellung anzunehmen. Dafür besteht auch keinerlei Anlass, da die rechtliche Bewertung des Lastschriftverfahrens zivilrechtlichen und nicht der steuerrechtlichen Bewertungen unterliegt. 23

(b) Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus der vom beklagten Land zitierten Rechtsprechung des Bundesfinanzhofes. Aus der Entscheidungen vom 19.03.1999 (BFH VII B 158/98, BFH/NV 1999, 1304) ergibt sich nichts zu der Frage, wann Erfüllung eintritt. Jedoch ist der Entscheidung vom 18.02.2008 (BFH VII B 97/07, BFH/NV 2008, 922) zu entnehmen, dass der Bundesfinanzhof bei der Frage, wann dem Kontoinhaber das Guthaben aus einer Lastschrift zusteht, der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes folgt. Der Bundesfinanzhof hat ausgeführt, dass die per Lastschriftverfahren eingezogenen Beträge dem Kontoinhaber erst dann als "echtes" Guthaben zustehen, wenn der Einzug unwiderruflich ist. 24

(c) Letztlich rechtfertigen es die Besonderheiten des Steuerrechts nicht, das Lastschriftverfahren der Finanzämter aus zivilrechtlicher Sicht anderes zu bewerten als andere Lastschriftverfahren. 25

c. 26

Die Steuerschuld der Insolvenzschuldnerin ist demnach erst mit Genehmigung der Lastschrift erfüllt worden. 27

(1) Dabei kann es im Rahmen von § 129 InsO offenbleiben, ob die Genehmigung im vorliegenden Fall mit Ablauf der Frist Ziffer 7 Abs. 3 AGB-Banken am 15.05.2007 oder erst mit Zustimmung des vorläufigen Insolvenzverwalter vom 30.07.2007 eingetreten ist. 28

(2) Eine Genehmigung der Insolvenzschriftführerin vor Stellung des Insolvenzantrages ist nicht ersichtlich. Die Einzugsermächtigung selbst enthält eine solche Genehmigung noch nicht. Nach dem Grundsatz der Vertragsfreiheit könnten die Parteien zwar vereinbaren, dass die Erfüllung schon vor der Genehmigung eintreten kann (BGH IX ZR 217/06, a.a.O.). Eine solche Vereinbarung ist hier aber nicht ersichtlich. Entgegen der Auffassung des beklagten Landes liegt in dem Unterlassen eines Widerrufs der Einzugsermächtigung im Einzelfall keine konkludente Genehmigung. Die Anmeldeformulare sehen zwar die Möglichkeit vor, die Einzugsermächtigung ausnahmsweise für den konkreten Anmeldezeitraum zu widerrufen. Allein die Tatsache, dass von dem Widerruf kein Gebrauch gemacht wird, lässt noch nicht auf eine konkludente Genehmigung schließen. Zum einen handelt es sich um ein Schweigen der Insolvenzschriftführerin. Ein bewusstes Handeln ist nicht erkennbar. Der Bundesgerichtshof lehnt auch die Annahme einer konkludenten Genehmigung durch Schweigen nach Zugang der Kontoauszüge ab (BGH IX ZR 217/06, a.a.O.). Zum anderen ist diese Erklärung vor der eigentlichen Lastschrift erfolgt. Eine Genehmigung wäre aber erst zu erwarten, wenn die Lastschrift tatsächlich auch vorgenommen worden ist.

3. Mittelbare Gläubigerbenachteiligung 30

Mit dem Abfluss der Steuerzahlungen ist eine mittelbare Gläubigerbenachteiligung eingetreten. Die Insolvenzschriftführerin hat eine bestehende Steuerverbindlichkeit von einem debitorischen Konto aus dem Kreditlimit beglichen. 31

Die Tilgung einer eigenen Verbindlichkeit des Insolvenzschriftführers benachteiligt dessen übrige Gläubiger im Insolvenzfall regelmäßig, weil für diese nur eine entsprechend geringere Quote übrigbleibt. Dass die Forderung des befriedigten Gläubigers erlischt, schließt die mittelbare Benachteiligung der anderen ebenso wenig aus wie im Ansatz der Umstand, dass der Insolvenzschriftführer die Erfüllung der Leistung unter Ausnutzung eines Kreditlimits von einem debitorisch geführten Bankkonto vorgenommen haben mag. Die (mittelbare) Gläubigerbenachteiligung liegt in einem solchen Fall schon darin, dass die auf Kosten der Insolvenzmasse als Kredit gewährten Mittel zur Tilgung einer bloßen Insolvenzforderung verwendet wurden. (BGH NJW 2002, 1574 ; Münchener Kommentar – Kirchhof, InsO, 2. Auflage, § 129 Rn. 123) 32

4. Voraussetzungen § 130 I 1 Nr. 2 InsO 33

Die Erfüllung der Steuerschuld ist gem. § 130 I 1 Nr. 2 InsO anfechtbar. 34

a. 35

Die Erfüllung der Steuerschuld stellt eine kongruente Deckung i.S.v. § 130 InsO dar. 36

b. 37

Die Rechtshandlung ist innerhalb des Zeitraumes von § 130 Abs. 1 Nr. 2 InsO vorgenommen worden. Der Senat muss die Frage, ob die Genehmigung hier mit Ablauf der Frist gem. Ziffer 7 Abs. 3 AGB-Banken am 15.05.2007 oder erst durch Erklärung des Klägers vom 30.07.2007 erteilt worden ist, nicht beantworten. Beide Ereignisse fallen in die Zeit nach Stellung des Insolvenzantrages am 07.05.2007. Das beklagte Land hatte nach eigenem Vortrag im Schriftsatz vom 16.03.2010 auch schon seit dem 10.05.2007 Kenntnis von dem Eröffnungsantrag, nachdem das Insolvenzgericht die Mitteilung am 09.05.2007 verfügt hatte. 38

c. 39

Der Senat muss daher die Frage, ob bei einem "schwachen" vorläufigen Insolvenzverwalter, wie es der Kläger hier zuerst war, die Genehmigungsfiktion entsprechend Ziffer 7 Abs. 3 AGB-Banken eintreten kann, nicht entscheiden. Auf die insoweit unterschiedlichen Rechtsauffassung des IX. Zivilsenates (BGH IX ZR 217/07, a.a.O.) und des XI. Zivilsenates (BGH XI ZR 283/07, a.a.O.) kommt es nicht an. Der Senat sieht daher auch keine Veranlassung, die Revision zuzulassen. 40

5. Einwand des widersprüchlichen Verhaltens 41

Dem Kläger kann nicht widersprüchliches Verhalten vorgeworfen werden, wenn er eine Verfügung des Schuldners genehmigt, die er später als Insolvenzverwalter anfecht. Das ergibt sich aus den unterschiedlichen Aufgaben des vorläufigen und des endgültigen Insolvenzverwalters. Zudem hat der Kläger in seinem Schreiben vom 30.07.2007 ausdrücklich darauf hingewiesen, dass er bei Eröffnung des Insolvenzverfahrens auch die Forderungen anfechten wird, zu denen er als vorläufiger Insolvenzverwalter die Zustimmung erteilt hat. 42

6. Bargeschäft gem. § 142 InsO 43

Die Anfechtung ist nicht teilweise gem. § 142 InsO ausgeschlossen. Soweit in dem anfechtbaren Betrag die Abführung von Lohnsteuer enthalten ist, handelt es sich nicht um ein Bargeschäft gem. § 142 InsO. 44

a. 45

Ein Bargeschäft setzt voraus, dass die Gegenleistung für die Leistung des Schuldners erbracht wird. Leistung und Gegenleistung müssen dabei durch Parteivereinbarung miteinander verknüpft sein (Münchener Kommentar – Kirchhof, a.a.O., § 142 Rn. 5). Weiter müssen Leistung und Gegenleistung unmittelbar, d.h. in engem zeitlichen Zusammenhang ausgetauscht werden. Jede Verzögerung kann schaden, wobei egal ist, wer die Verzögerung verursacht hat (Münchener Kommentar – Kirchhof, a.a.O., § 142 Rn. 15). 46

b. 47

Der Senat sieht mit der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes in der Abführung der Lohnsteuer grundsätzlich kein Bargeschäft im Sinne von § 142 InsO. 48

(1) Der Bundesfinanzhof hat zwar in einer älteren Entscheidung vom 21.12.1998 ausgeführt, dass es sich bei der Abführung der Lohnsteuer um eine sog. Bardeckung handelt. Mit dieser Entscheidung hat sich der Bundesgerichtshof jedoch in seiner späteren Rechtsprechung ausführlich auseinandergesetzt und eine gegenteilige Auffassung vertreten. 49

(2) Der Bundesgerichtshof hat in Bezug auf Sozialversicherungsabgaben bereits mehrfach entschieden, dass Beitragszahlungen eines Insolvenzschuldners an einen Sozialversicherungsträger die Gläubigergesamtheit auch insoweit benachteiligen, als sie Arbeitnehmeranteile betreffen (BGH NJW 2002, 512; BGH NJW 2002, 2568; BGH NJWRR 2003, 1632; BGH NJW 2006, 134). Diesen Teil der Sozialversicherungsbeiträge leistet der Arbeitgeber aus seinem Vermögen. Das Interesse der Arbeitnehmer an der Abführung der Beiträge begründet keine in der Insolvenz des Arbeitgebers geschützte Rechtsposition. Eine solche ließe sich nur im Wege eines Treuhandverhältnisses begründen, das indessen nicht allein durch die gesetzlichen und vertraglichen Pflichten des Arbeitgebers aus dem Arbeitsverhältnis begründet wird. 50

(3) Der Bundesgerichtshof hat auf Grundlage der Rechtsprechung zur Anfechtbarkeit der Abführung von Sozialversicherungsbeiträgen weiter ausgeführt, dass die Leistung der von den Arbeitnehmern geschuldeten Lohnsteuer anfechtungsrechtlich nicht anders zu beurteilen ist. Zwar sind anders als bei den Sozialversicherungsbeiträgen Schuldner der Steuer allein die Arbeitnehmer. Diese Steuer hat der Arbeitgeber für Rechnung der Arbeitnehmer bei jeder Lohnzahlung vom Arbeitslohn einzubehalten und sie spätestens am 10. Tag nach Ablauf eines jeden Lohnsteuer-Anmeldezeitraums an das Finanzamt weiterzuleiten. Diese Beträge sind nach bürgerlichem Recht Teil des dem Arbeitnehmer zustehenden Lohns, auf den er einen arbeitsvertraglichen Anspruch hat. Die Leistung der Lohnanteile an das Finanzamt erfolgt jedoch ebenso wie die Zahlung der Sozialversicherungsbeiträge aus dem Vermögen des Arbeitgebers. Der Arbeitnehmer hat lediglich einen schuldrechtlichen Anspruch auf Leistung des ihm rechtlich zustehenden Arbeitslohns sowie auf Abführung des gesetzlich vorgeschriebenen Anteils an das Finanzamt. Vor der vom Arbeitgeber an das Finanzamt zu erbringenden Zahlung ist keine treuhänderische Berechtigung des Arbeitnehmers, die in der Insolvenz ein Aussonderungsrecht gewährt, an diesen Lohnanteilen begründet worden. Die steuerrechtliche Verpflichtung zur Führung von Lohnkonten dient allein dem Zweck, die Erfüllung der Einbehaltungs- und Abführungspflicht zu belegen und dadurch die Nachprüfung zu erleichtern. Sie bewirkt zugunsten der Arbeitnehmer kein in der Insolvenz zu beachtendes Absonderungsrecht. Sonstige Tatsachen, die nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung geeignet wären, eine Treuhandstellung der Arbeitnehmer zu begründen, sind nicht ersichtlich. (vgl. dazu insgesamt BGH NJW 2004, S. 1444 m.w.N.)

51

Die Insolvenzschriftnerin hat die angefochtene Zahlung weiterhin zur Erfüllung einer eigenen Haftungsschuld geleistet. Hat der Arbeitgeber die Löhne einbehalten, so kann der Arbeitnehmer vom Finanzamt in der Regel nicht mehr in Anspruch genommen werden. Jedoch hat der Arbeitgeber für die einzubehaltende und abzuführende Lohnsteuer einzustehen. Dieser Haftungsanspruch des beklagten Landes ist vor Insolvenzeröffnung entstanden, als die Insolvenzschriftnerin die Lohnsteuer nicht binnen der gesetzlich vorgeschriebenen Frist abgeführt hat. Ohne die erhaltene Befriedigung hätte das beklagte Land die Haftungsschuld nur als Insolvenzgläubiger gemäß § 38 InsO geltend machen können. Ein Vorzugsrecht in der Insolvenz ergibt sich auch nicht aus § 41 EStG. Die angefochtene Zahlung hat daher in jedem Fall die der Gläubigergesamtheit zur Verfügung stehende Masse gemindert (BGH NJW 2004, S. 1444 ff m.w.N.).

52

Der gegenteiligen Rechtsauffassung des Bundesfinanzhofs im Beschluss vom 21.12.1998 (BFH, BFH/NV 1999, S. 745 ff) ist nicht zuzustimmen. Soweit der Bundesfinanzhof ein Bargeschäft angenommen hat, wird nicht beachtet, dass nur Leistungen des Schuldners, für die dieser aufgrund einer Parteivereinbarung mit dem anderen Teil, also dem Anfechtungsgegner, eine gleichwertige Gegenleistung in seinem Vermögen erhalten hat, als Bargeschäft gelten können (BGH NJW 2004, 1444; MünchKomm-Kirchhoff, a.a.O., § 142 Rdn. 4). Die Insolvenzschriftnerin hat mit dem beklagten Land aber weder eine Vereinbarung getroffen noch von ihm eine Gegenleistung erhalten.

53

(4) Eine abweichende Beurteilung ist auch unter Berücksichtigung der Entscheidung des Bundesfinanzhofs vom 11.08.2005 (Az. VII B 244/04) nicht geboten. Der Bundesfinanzhof hat in dieser Entscheidung lediglich ausgeführt, dass er ernstliche Zweifel an der Frage habe, dass es sich nicht um ein Bargeschäft handele. Die Entscheidung beruht jedoch nur auf einer summarischen Prüfung im Rahmen eines Aussetzungsverfahrens. Der Bundesfinanzhof hat zwar auf die Entscheidung des Bundesgerichtshofs (BGH NJW 2004, 1444) Bezug genommen. Inhaltlich hat der Bundesfinanzhof dazu jedoch nicht Stellung genommen.

54

7. Vorprozessualer Anwaltskosten

Das Landgericht hat dem Kläger zutreffend auch einen Anspruch auf Erstattung vorprozessualer Anwaltskosten zugebilligt. Der Insolvenzwalter, der Rechtsanwalt ist, kann selbst klagen und auch Anwaltskosten geltend machen (Palandt – Grüneberg, BGB, 69. Auflage, § 249 Rn. 57). Vor diesem Hintergrund hat der Senat auch keine Bedenken, wenn nicht der Kläger allein sondern seine Sozietät tätig geworden ist. 56

8. Zinsen 57

Der Kläger kann Prozesszinsen auf den Anfechtungsbetrag gem. §§ 291, 288 BGB seit dem Tage der Eröffnung des Insolvenzverfahrens verlangen (BGH NZI 2007, 230). 58

9. Prozessuale Nebenentscheidungen 59

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO. 60

Die Revision ist nicht gemäß § 543 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 oder 2 ZPO zuzulassen. Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung. Die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erfordern eine Entscheidung des Revisionsgerichts nicht. 61