
Datum: 21.05.2015
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 27. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 27 U 103/14
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2015:0521.27U103.14.00

Vorinstanz: Landgericht Siegen, 2 O 355/12

Tenor:

Die Berufung des Beklagten gegen das am 11.09.2014 verkündete Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Siegen wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Dieses Urteil und das angefochtene Urteil sind vorläufig vollstreckbar.

Der jeweilige Vollstreckungsschuldner darf die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht der jeweilige Vollstreckungsgläubiger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

G r ü n d e	1
I.	2
Der Kläger ist Insolvenzverwalter über das Vermögen der H GmbH & Co. KG (Insolvenzschildnerin). Er nimmt den Beklagten unter dem Gesichtspunkt der Insolvenzanfechtung in Anspruch.	3
Der Beklagte vermietete der Insolvenzschildnerin mit Mietvertrag vom 28.09.2009 eine Diskothek. Mit Vertragsbeginn zum 01.11.2009 schuldete diese monatlich 10.412,50 € brutto Mietzins einschließlich Nebenkostenvorauszahlung, zahlbar in zwei Raten zum 1. und 15. des Monats. Ferner hatte sie eine Kautio in Höhe von 13.000 € bei Vertragsabschluss und weiterer 13.000 € Ende Februar 2010 zu leisten.	4

- Die Insolvenzschriftnerin zahlte dem Beklagten am 19.10.2009 3.000 €, am 10.11. und 18.11.2009 jeweils 5.243,75 €, am 10.12.2009 3.000 €, am 04.01.2010 8.000 € und in der Folgezeit bis zum 10.06.2010 unterschiedliche Beträge in unregelmäßiger Reihenfolge (Übersicht auf Bl. 7). Mit Schreiben vom 09.06.2010 erklärte der Beklagte die außerordentliche fristlose Kündigung wegen Zahlungsrückstands. Am 02.08.2010 ging der Antrag der Insolvenzschriftnerin auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens bei dem Amtsgericht ein, das das Insolvenzverfahren am 17.08.2010 eröffnete und den Kläger zum Insolvenzverwalter bestellte. 5
- Der Kläger hat erstinstanzlich die Rückzahlung von 69.165,75 € begehrt, die die Insolvenzschriftnerin als Mieterin dem Beklagten als Vermieter gezahlt hatte. Das Landgericht hat der Klage in Höhe von 55.678,25 € stattgegeben. In dieser Höhe stehe dem Kläger ein Rückzahlungsanspruch gemäß §§ 143 Abs. 1 Satz 1, 133 Abs. 1 InsO zu. Die im Zeitraum vom 10.12.2009 bis zum 10.06.2010 an den Beklagten gezahlten Beträge in Höhe von 55.678,25 € benachteiligten die übrigen Gläubiger. Die Insolvenzschriftnerin habe bei der Zahlung den Vorsatz gehabt, ihre Gläubiger zu benachteiligen. Sie habe es sich zumindest als möglich vorgestellt, nicht alle Gläubiger innerhalb angemessener Zeit befriedigen zu können. Bereits vor Aufnahme des Betriebs der Diskothek habe sie Verbindlichkeiten gehabt, die sie später neben den fälligen Mietzahlungen nicht habe erwirtschaften können. Kapital sei nicht vorhanden und die Diskothek der einzige Unternehmensgegenstand gewesen. Die Insolvenzschriftnerin habe Teilzahlungen an den Beklagten zur Vermeidung einer außerordentlichen Kündigung des Mietvertrages geleistet. Der Beklagte habe jedenfalls seit dem 10.12.2009 Kenntnis von der drohenden Zahlungsunfähigkeit gehabt. 6
- Wegen der weiteren Einzelheiten und der erstinstanzlichen Anträge wird auf das Urteil des Landgerichts Bezug genommen. 7
- Mit der dagegen gerichteten Berufung verfolgt der Beklagte seinen erstinstanzlichen Klageabweisungsantrag weiter. Die Klageforderung sei am 31.12.2013 verjährt. Der Antrag des Klägers auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe habe die Verjährung nicht gehemmt, weil ihm keine unterschriebene Klageschrift beigelegt habe. 8
- Die Vorsatzanfechtung greife nicht durch. Das Landgericht übersehe, dass die Diskothek am 07.11.2009 neu eröffnet worden sei. Bei der Neueröffnung eines Geschäftsbetriebs könne aus ausbleibenden Mietzinsszahlungen nicht darauf geschlossen werden, dass weitere Gläubiger mit ungedeckten Ansprüchen vorhanden seien und dass der Vermieter Kenntnis von einem Gläubigerbenachteiligungsvorsatz des Mieters habe. Die Insolvenzschriftnerin habe bis zum 10.12.2009 sogar mehr als die monatliche Miete gezahlt; lediglich der überwiegende Teil der Kautions sei offen gewesen. Es sei nicht erwiesen, dass bereits im November/Dezember 2009 erhebliche Forderungen anderer Gläubiger bestanden hätten. Jedenfalls sei dies dem Beklagten nicht bekannt gewesen. Der Beklagte habe den Mietvertrag frühestens Anfang Juni 2010 fristlos kündigen können. Bei der Zahlung von 14.000 € im Nachgang zu einer Party am 14.05.2010 handle es sich um ein Bargeschäft im Sinne von § 142 InsO. 9
- Der Geschäftsführer der Insolvenzschriftnerin habe aus einem abgegebenen Gaststättenbetrieb einen sechsstelligen Erlös erhalten. Zudem habe es ein Brauereidarlehen von mindestens 25.000 € gegeben. All dies hätte der Beklagte auf einen entsprechenden Hinweis des Landgerichts hin bereits in erster Instanz vorgetragen. Das Landgericht habe nicht gewürdigt, dass der Geschäftsführer der Insolvenzschriftnerin zusammen mit einem Geschäftspartner die Immobilie habe kaufen wollen. Er habe bis in den Frühsommer die 10

Hoffnung gehabt, mit der Firma zu reüssieren.

Der Beklagte beantragt,	11
abändernd die Klage in vollem Umfang abzuweisen.	12
Der Kläger beantragt,	13
die Berufung zurückzuweisen.	14
Er verteidigt das angefochtene Urteil und wiederholt und vertieft sein erstinstanzliches Vorbringen.	15
Wegen der weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Parteien wird Bezug genommen auf ihre in zweiter Instanz zur Akte gereichten Schriftsätze nebst Anlagen. Die Parteien haben in der mündlichen Verhandlung am 24.02.2015 einen (widerruflichen) Vergleich abgeschlossen, der fristgemäß widerrufen wurde. In der Folge haben die Parteien sich mit der Entscheidung im schriftlichen Verfahren einverstanden erklärt.	16
II.	17
Die zulässige Berufung des Beklagten ist nicht begründet.	18
1.	19
Die Klage war zulässig. Dem steht nicht entgegen, dass sich in der Akte kein Original einer unterzeichneten Klageschrift findet. Aus dem Schriftsatz des Klägers vom 31.07.2013 (Bl. 81a) ergibt sich nämlich, dass der Kläger nach Bewilligung von Prozesskostenhilfe die unterschriebene Klage nebst Ausfertigungen mit der Bitte um Zustellung an den Beklagten zur Akte gereicht hat. Ohnehin ist eine Kopie der unterzeichneten Klageschrift zur Akte gelangt (Bl. 288 ff.). Zudem hat der Beklagte die Zustellung einer beglaubigten Abschrift der Klageschrift bestätigt (Bl. 292R). Das genügt den Anforderungen von §§ 261 Abs. 1, 253 Abs. 1 und 4, 130 Nr. 6 ZPO (vgl. Zöller/Greger, ZPO, 30. Aufl. 2014, § 130 Rn. 19 mwN).	20
2.	21
Das Landgericht hat, soweit es der Klage stattgegeben hat, im Ergebnis zu Recht einen Rückzahlungsanspruch des Klägers aus §§ 129 Abs. 1, 133 Abs. 1, 143 Abs. 1 Satz 1 InsO bejaht. Der Beklagte hat durch Handlungen der Insolvenzschuldnerin (Zahlungen im Zeitraum vom 10.12.2009 bis 10.06.2010) etwas (55.678,25 €) erlangt. Die Zahlungen erfolgten innerhalb eines Jahres vor Eingang des Insolvenzantrags (02.08.2010), also innerhalb der Frist des § 133 Abs. 1 Satz 1 InsO. Auch die übrigen Voraussetzungen des Rückzahlungsanspruchs liegen vor:	22
a) Der Insolvenzanfechtung sind nach § 129 Abs. 1 InsO solche Rechtshandlungen unterworfen, welche die Insolvenzgläubiger objektiv benachteiligen. Eine Gläubigerbenachteiligung liegt vor, wenn die Rechtshandlung entweder die Schuldenmasse vermehrt oder die Aktivmasse verkürzt und dadurch den Zugriff auf das Vermögen des Schuldners vereitelt, erschwert oder verzögert hat, sich somit die Befriedigungsmöglichkeiten der Insolvenzgläubiger ohne die Handlung bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise günstiger gestaltet hätten (vgl. BGH ZInsO 2014, 1655, Rn. 6 bei juris). Für § 133 Abs. 1 InsO genügt eine mittelbare, erst künftig eintretende Gläubigerbenachteiligung (vgl. BGH ZInsO 2009, 1901, Rn. 5 bei juris). Bargeschäfte sind insoweit nicht privilegiert (vgl. § 142 InsO; BGH	23

Vorliegend standen die an den Beklagten geleisteten Zahlungen nicht für die Befriedigung der übrigen Gläubiger zur Verfügung. Der Beklagte, dessen Ansprüche gegen die Insolvenzschriftführerin nur Insolvenzforderungen im Sinne von § 38 InsO wären, ist durch die Zahlungen gegenüber anderen Gläubigern bevorzugt worden. Soweit der Beklagte sich auf § 142 InsO beruft, übersieht er, dass diese Regelung bei der Vorsatzanfechtung nicht eingreift; durchgreifende Anhaltspunkte für eine Ausnahme hiervon sind weder vorgetragen noch sonst ersichtlich. 24

b) § 133 Abs. 1 InsO setzt voraus, dass der Insolvenzschriftführer mit dem Vorsatz gehandelt hat, seine Gläubiger zu benachteiligen. Ein Schuldner handelt mit Benachteiligungsvorsatz, wenn er die Benachteiligung der Gläubiger als Erfolg seiner Rechtshandlungen will oder als mutmaßliche Folge erkennt und billigt. Er muss also entweder wissen, dass er neben dem Anfechtungsgegner nicht alle Gläubiger innerhalb angemessener Zeit befriedigen kann, oder sich diese Folge zumindest als möglich vorgestellt, aber in Kauf genommen haben, ohne sich durch diese Vorstellung von seinem Handeln abhalten zu lassen (BGH ZInsO 2014, 1655, Rn. 25 bei juris). 25

Kennt der Schuldner seine Zahlungsunfähigkeit, kann daraus auf einen Benachteiligungsvorsatz geschlossen werden. In diesem Fall weiß der Schuldner, dass sein Vermögen nicht ausreicht, um sämtliche Gläubiger zu befriedigen. Auch die nur drohende Zahlungsunfähigkeit stellt ein starkes Beweisanzeichen für den Benachteiligungsvorsatz des Schuldners dar, wenn sie ihm bei Vornahme der Rechtshandlung bekannt war (BGH ZInsO 2013, 1077, Rn. 24 bei juris). Dies ergibt sich mittelbar aus § 133 Abs. 1 Satz 2 InsO. Da für den anderen Teil die Kenntnis vom Gläubigerbenachteiligungsvorsatz des Schuldners vermutet wird, wenn er wusste, dass dessen Zahlungsunfähigkeit drohte, können für den Vorsatz des Schuldners selbst keine strengeren Anforderungen gelten (BGH ZInsO 2011, 1410, Rn. 8 bei juris). 26

Die Insolvenzschriftführerin hatte vorliegend bereits bei Aufnahme des Geschäftsbetriebs im November 2009 erhebliche offene Verbindlichkeiten, die sie nicht kurzfristig erfüllen konnte. Das gilt bereits, wenn man auf die erste Rate der Kautions in Höhe von 13.000 € abstellt, die mit Vertragsabschluss am 28.09.2009 fällig war, auf die aber am 19.10.2009 nur 3.000 € gezahlt wurden. Weitere Zahlungen auf die Kautions blieben aus. Hinzu kommen die von dem Landgericht angenommenen Verbindlichkeiten gegenüber Drittgläubigern. Diese hat der Kläger umfassend vorgetragen und belegt (vgl. Bl. 167 ff.), so dass das Landgericht sie als erwiesen betrachten durfte. 27

Jedenfalls am 10.12.2009 kannte die Insolvenzschriftführerin ihre zumindest drohende Zahlungsunfähigkeit. Sie konnte ihre fälligen Verbindlichkeiten nicht begleichen. (Hinreichendes) Kapital ist nicht ersichtlich. Die Diskothek erbrachte (noch) keine ausreichenden Einnahmen. Soweit der Beklagte positive Erwartungen anführt (insbesondere auf steigende Umsätze), bleiben diese diffus. Droht die Zahlungsunfähigkeit, bedarf es aber konkreter Umstände ? etwa die sichere Aussicht auf ausreichenden Kredit ?, die nahelegen, dass die Krise alsbald abgewendet werden kann (vgl. BGH ZInsO 2014, 1655, Rn. 28 bei juris; BGH ZInsO 2012, 696, Rn. 15 bei juris). Daran fehlte es hier. Die Erhaltung der Betriebsräume war zwar zur Fortführung des Geschäftsbetriebs unerlässlich. Es bestand aber keine konkrete Aussicht darauf, die Diskothek alsbald wirtschaftlich erfolgreich führen zu können. Die Zahlungen an den Vermieter dienten ausweislich der Begründung des Insolvenzantrags (Bl. 14) der Vermeidung einer außerordentlichen Kündigung. Sie standen nicht im Interesse der übrigen Gläubiger, sondern stellen sich als bewusste Bevorzugung 28

eines Einzelnen dar, mithin als Verstoß gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung aller Gläubiger.

c) Der Beklagte kannte zur Zeit der Handlung (also ab dem 10.12.2009) den Gläubigerbenachteiligungsvorsatz der Insolvenzschriftstellerin. Diese Kenntnis wird nach § 133 Abs. 1 Satz 2 InsO vermutet, wenn er wusste, dass die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners drohte und dass die Handlung die Gläubiger benachteiligte.

29

Die subjektiven Tatbestandsmerkmale der Vorsatzanfechtung können - weil es sich um innere, dem Beweis nur eingeschränkt zugängliche Tatsachen handelt - meist nur mittelbar aus objektiven Tatsachen hergeleitet werden. Soweit dabei Rechtsbegriffe wie die Zahlungsunfähigkeit betroffen sind, muss deren Kenntnis außerdem oft aus der Kenntnis von Anknüpfungstatsachen erschlossen werden. Der Kenntnis von der (drohenden) Zahlungsunfähigkeit steht auch im Rahmen des § 133 Abs. 1 InsO die Kenntnis von Umständen gleich, die zwingend auf eine drohende oder bereits eingetretene Zahlungsunfähigkeit hinweisen. Es genügt daher, dass der Anfechtungsgegner die tatsächlichen Umstände kennt, aus denen bei zutreffender rechtlicher Bewertung die (drohende) Zahlungsunfähigkeit zweifelsfrei folgt. Dabei darf aber nicht übersehen werden, dass solche Tatsachen nur mehr oder weniger gewichtige Beweisanzeichen darstellen, die eine Gesamtwürdigung nicht entbehrlich machen und nicht schematisch im Sinne einer vom anderen Teil zu widerlegenden Vermutung angewandt werden dürfen. Die subjektiven Voraussetzungen der Vorsatzanfechtung hat der Tatrichter gemäß § 286 ZPO unter Würdigung aller maßgeblichen Umstände des Einzelfalles zu prüfen (vgl. BGH ZInsO 2009, 1901, Rn. 8 bei juris; BGH ZInsO 2012, 696, Rn. 17 bei juris).

30

Die Kenntnis des Beklagten folgt – unabhängig von der Frage, ob und ab wann er zur außerordentlichen Kündigung des Mietvertrages berechtigt war? – aus den Gesamtumständen des Falles, wobei (ergänzend zu den Erwägungen des angefochtenen Urteils) die folgenden Aspekte hervorzuheben sind: Der Beklagte hat die Diskothek selbst einmal betrieben und berührt sich umfassender diesbezüglicher Kenntnisse. Zur Überzeugung des Senats war ihm deshalb auch bekannt, dass die Eröffnung einer Diskothek umfangreiche Anfangsinvestitionen erfordert (z.B. Herrichtung der Räumlichkeiten, Werbung, Kosten der Personalgewinnung, Erwerb eines Vorrats an Speisen und Getränken). Am 10.12.2009 wusste er ferner, dass die Insolvenzschriftstellerin die erste Rate der Kautions in Höhe von 13.000 € nicht bei Fälligkeit am 28.09.2009 gezahlt hat, sondern nur in Höhe von 3.000 € mit fast einem Monat Verspätung. Zudem war ihm am 10.12.2009 bekannt, dass auch die bis dahin fälligen Mietzinsszahlungen (01.11.2009, 15.11.2009 und 01.12.2009) nicht bei Fälligkeit gezahlt wurden (wobei die erste Rate mit 10 Tagen Verspätung, die zweite mit drei Tagen Verspätung in ausreichender [sogar geringfügig zu großer] Höhe geleistet wurden, die dritte Rate mit zehn Tagen Verspätung nur in Höhe von 3.000 € statt fälliger 5.206,25 €). Unstreitig hat der Beklagte auf dem Ausgleich der Rückstände bestanden und diesen mehrfach angemahnt.

31

Die dagegen von der Berufung angeführten Umstände rechtfertigen kein anderes Ergebnis. Absichten zum Erwerb der Immobilie waren jedenfalls nicht konkret. Entsprechendes gilt für angeblich zu erwartende hohe Einkünfte eines Geschäftsführers (nicht der Insolvenzschriftstellerin) aus der Aufgabe eines anderen Objekts. Ein angebliches Brauereidarlehen genügt nicht, um (Anfangs-)Verluste zu decken. Eine großzügigere Beurteilung mit Blick auf die Geschäftsgründungsphase der Insolvenzschriftstellerin käme allenfalls dann in Betracht, wenn konkrete Anhaltspunkte eine alsbaldige Überwindung der (Anfangs?)Krise erwarten lassen würden (vgl. BGH ZInsO 2014, 1655, Rn. 28 bei juris; BGH

32

ZInsO 2012, 696, Rn. 15 bei juris), was hier aber nicht der Fall war. Der vorliegende Fall ist angesichts der Marktkennntnis und Einbindung des Beklagten auch nicht mit dem Sachverhalt zu vergleichen, der dem von der Berufung angeführten Urteil des OLG Düsseldorf, ZInsO 2015, 638, zugrundelag. Auf Reformüberlegungen in Gestalt eines bloßen Referentenentwurfs, die die Berufung fruchtbar machen möchte, ist bei der Urteilsfindung nicht abzuheben.

d) Der Beklagte ist nicht nach § 214 Abs. 1 BGB berechtigt, die Leistung zu verweigern. Die Verjährungseinrede greift nicht durch. Gemäß § 146 Abs. 1 InsO richtet sich die Verjährung des Anfechtungsanspruchs nach den Regeln über die regelmäßige Verjährung des BGB, beträgt also gemäß § 195 BGB drei Jahre und beginnt gemäß § 199 Abs. 1 BGB am Ende des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger von den den Anspruch begründenden Umständen Kenntnis erlangt hat oder ohne grobe Fahrlässigkeit hätte erlangen müssen (vgl. BGH ZInsO 2008, 913, Rn. 18 bei juris). 33

Vorliegend begann die Verjährungsfrist frühestens Ende 2010 und wäre dann Ende 2013 abgelaufen. Sie ist aber gemäß § 146 Abs. 1 InsO, § 204 Abs. 1 Nr. 14 BGB dadurch gehemmt worden, dass ein Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe noch im Jahr 2012 gestellt, seine Bekanntgabe an den Beklagten veranlasst und er diesem zugestellt wurde. Die Hemmung endete sechs Monate nach der Bewilligung von Prozesskostenhilfe (§ 146 Abs. 1 InsO, § 204 Abs. 2 Satz 1 BGB). Vorher wurde die Verjährung allerdings erneut gehemmt gemäß § 146 Abs. 1 InsO, § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB durch – wirksame, vgl. oben 1. ? Erhebung der Klage. 34

3. 35

Es kann nach alledem dahinstehen, ob auch die Voraussetzungen anderer (Anfechtungs-)Tatbestände vorliegen. 36

4. 37

Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 97 Abs. 1, 708 Nr. 10, 711 ZPO. Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision gemäß § 543 Abs. 2 ZPO liegen nicht vor. 38