



HVBG

HVBG-Info 01/2000 vom 07.01.2000, S. 0079 - 0082, DOK 750.0; 557.1

**Gesamtvollstreckungsverfahren - BGH-Urteil vom 14.10.1999
- IX ZR 142/98**

Anfechtbarkeit einer Zahlung des Schuldners in einem auf erneuten Antrag desselben Gläubigers eröffneten Gesamtvollstreckungsverfahren, nachdem dieser seinen ersten Antrag aufgrund jener Zahlung zurückgenommen hatte;

hier: Urteil des Bundesgerichtshofes (BGH) vom 14.10.1999

- IX ZR 142/98 -

Der BGH hat mit Urteil vom 14.10.1999 - IX ZR 142/98 - Folgendes entschieden:

Leitsatz:

- a) Nimmt der Gläubiger den Antrag auf Eröffnung der Gesamtvollstreckung nach Zahlung durch den Schuldner zurück, kann die Zahlung im Rahmen einer später erneut beantragten und nunmehr eröffneten Gesamtvollstreckung nicht gemäß § 10 Abs. 1 Nr. 4 2. Alt. GesO angefochten werden.
- b) Macht der Gläubiger die Rücknahme des von ihm gestellten Gesamtvollstreckungsantrags davon abhängig, daß der Schuldner ihn befriedigt, kann die Zahlung gemäß § 10 Abs. 1 Nr. 4 1. Alt. GesO anfechtbar sein, wenn der Gläubiger aufgrund der ihm bekannten Umstände nicht davon ausgehen kann, daß der Schuldner nunmehr in der Lage sei, sämtliche Schulden im wesentlichen abzudecken.

Tatbestand

Der Kläger ist der Verwalter in der Gesamtvollstreckung über das Vermögen der D. B. AG (im folgenden: Schuldnerin). Diese kam seit Oktober 1993 ihren Beitragsverpflichtungen gegenüber der beklagten Sozialversicherungsträgerin nicht oder nur unter dem Druck eingeleiteter Pfändungsmaßnahmen nach. Mit Schreiben vom 14. September 1994 beantragte die Beklagte die Eröffnung der Gesamtvollstreckung über das Vermögen der Schuldnerin. Sie berief sich dabei auf Beitragsrückstände in Höhe von 498.179,78 DM für die Zeit von März bis Juli 1994. Die Schuldnerin bestritt, zahlungsunfähig oder überschuldet zu sein. Im Anhörungstermin vor dem Gesamtvollstreckungsgericht am 5. Oktober 1994 erklärte sich die Beklagte bereit, bis zum 17. Oktober 1994 zuzuwarten, ob die seinerzeit offenstehende Forderung in Höhe von ca. 640.000 DM beglichen werde, und danach über die Aufrechterhaltung des Antrags zu entscheiden. Am 13. Oktober 1994 überwies die Schuldnerin an die Beklagte 640.750,62 DM. Damit war die rückständige Beitragsschuld insgesamt und die für den laufenden Monat zum Teil ausgeglichen. Daraufhin nahm die Beklagte den Insolvenzantrag zurück. Da die Schuldnerin die anschließend fällig werdenden Beiträge wieder schuldig blieb, stellte die Beklagte mit Schreiben

vom 22. Februar 1995 einen neuen Insolvenzantrag, dem mit Beschluß vom 31. März 1995 stattgegeben wurde.

Der Kläger focht die am 13. Oktober 1994 erfolgte Zahlung gemäß § 10 Abs. 1 Nr. 4 (beide Alternativen) GesO an. Seine Klage auf Rückzahlung hatte in den Vorinstanzen keinen Erfolg. Mit seiner Revision verfolgt er das Klagebegehren weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revision führt zur Aufhebung und Zurückverweisung.

I.

Das Berufungsgericht, dessen Urteil in ZIP 1998, 1114 veröffentlicht ist, hat ausgeführt, die Voraussetzungen einer Anfechtung nach § 10 Abs. 1 Nr. 4 Alt. 2 GesO seien nicht erfüllt, weil der Insolvenzantrag vom September 1994, der der Beklagten bei Entgegennahme der angefochtenen Zahlung allein habe bekannt sein können, nicht zur Verfahrenseröffnung geführt habe. Auch die Voraussetzungen der ersten Alternative seien nicht gegeben, weil der Beklagten bei Vollendung der sie begünstigenden Überweisung weder bekannt gewesen sei noch habe bekannt sein müssen, daß die Schuldnerin zahlungsunfähig sei.

II.

Diese Begründung hält einer rechtlichen Überprüfung nicht in allen Punkten stand.

1. Das Berufungsgericht hat allerdings zutreffend den Anfechtungsgrund des § 10 Abs. 1 Nr. 4 Alt. 2 GesO verneint.

Nach dieser Vorschrift kann der Verwalter Rechtshandlungen des Schuldners anfechten, wenn sie nach dem Antrag auf Eröffnung der Gesamtvollstreckung gegenüber Personen vorgenommen wurden, denen zur Zeit der Handlung der Antrag auf Eröffnung der Gesamtvollstreckung bekannt war oder den Umständen nach bekannt sein mußte. Der Antrag aus dem Schriftsatz vom 14. September 1994 war der Beklagten zwar bekannt, denn sie hatte ihn selbst gestellt. Er hat aber nicht zur Eröffnung der Gesamtvollstreckung geführt, weil die Beklagte ihn zurückgenommen hat. Das Berufungsgericht hat sich mit Recht der überwiegenden Meinung angeschlossen, derzufolge im Rahmen des § 10 Abs. 1 Nr. 4 Alt. 2 GesO nur ein Antrag berücksichtigt werden kann, der zur Eröffnung des Gesamtvollstreckungsverfahrens geführt hat (Gottwald/Huber, Nachtrag GesO zum Insolvenzrechts-Handbuch Kap. III Abschn. 7 D Rdnr. 6; Smid/Zeuner, GesO 3. Aufl. § 10 Rdnr. 127; Haarmeyer/Wutzke/Förster, GesO 3. Aufl. § 10 Rdnr. 85; Holzer EWiR 1998, 781, 782). Dies entspricht auch der einhelligen Meinung zur vergleichbaren Problematik des § 30 KO (vgl. RGZ 36, 73, 74; 88, 237; RG WarnRspr. 1929 Nr. 81; Jaeger/Henckel, KO 9. Aufl. § 30 Rdnr. 47; Kuhn/Uhlenbruck, KO 11. Aufl. § 30 Rdnr. 17; Kilger/K. Schmidt, Insolvenzgesetze 17. Aufl. § 30 KO Anm. 7 a). Ebenso wie eine Zahlungseinstellung für die Anfechtbarkeit nur erheblich ist, wenn durch sie die Gesamtvollstreckung verursacht worden ist, kann auf einen Gesamtvollstreckungsantrag nur dann abgestellt werden, wenn er zur Verfahrenseröffnung geführt hat. Hatte der Schuldner seine Zahlungen eingestellt, aber danach seine Liquidität wiedergewonnen, so kann die erste Krise, die der Schuldner

überwunden hat, für die Anfechtbarkeit in einem später wegen erneuter Zahlungsunfähigkeit eröffneten Insolvenzverfahren nicht mehr maßgebend sein. Genausowenig wirkt ein späterer Insolvenzantrag auf einen früheren zurück, der nicht zur Verfahrenseröffnung geführt hatte. Im Wortlaut des § 10 Abs. 1 Nr. 4 2 Alt. GesO kommt dies durch die Verwendung des bestimmten Artikels "... dem Antrag ..." zum Ausdruck. Es ist also ein bestimmter Antrag gemeint, und bei mehreren zeitlich aufeinanderfolgenden Anträgen kann das nur derjenige sein, der Erfolg gehabt hat.

Der Ansicht der Revision, daß Zahlungen an den Gläubiger, der einen Insolvenzantrag gestellt habe und diesen aufgrund der Zahlungen zurücknehme, nach § 10 Abs. 1 Nr. 4 2 Alt. GesO anfechtbar sein müßten, wenn derselbe Gläubiger später erneut einen Insolvenzantrag stelle (so auch Hess/Binz/Wienberg, GesO 4. Aufl. § 10 Rdnr. 111 a), kann nicht gefolgt werden. Daß nur die von der Revision befürwortete Lösung einen Mißbrauch verhindern könne, trifft nicht zu. Wenn ein Gläubiger den Schuldner durch Stellung eines Insolvenzantrags unter Druck setzt, um ihn zu Leistungen zu veranlassen, entgeht er der Anfechtbarkeit dieser Leistungen nicht ohne weiteres dadurch, daß er den ersten Insolvenzantrag nach Erhalt der Leistungen zurücknimmt und danach einen neuen Antrag stellt. In diesen Fällen wird - worauf bereits das Berufungsgericht hingewiesen hat - sehr oft schon die erste Alternative des § 10 Abs. 1 Nr. 4 GesO eingreifen.

2. Demgegenüber kann dem Berufungsgericht nicht gefolgt werden, soweit es auch die Voraussetzungen einer Anfechtung gemäß § 10 Abs. 1 Nr. 4 1 Alt. GesO verneint hat.

Nach dieser Vorschrift reicht es aus, daß die Zahlungsunfähigkeit dem Gläubiger im Zeitpunkt der angefochtenen Rechtshandlung bekannt gewesen ist oder den Umständen nach hat bekannt sein müssen. Leichte Fahrlässigkeit schadet bereits, wenn dem Gläubiger Tatsachen bekannt sind, die den Verdacht der Zahlungsunfähigkeit begründen (vgl. BGH, Urt. v. 8. Oktober 1998 - IX ZR 337/97, ZIP 1998, 2008, 2011).

Das Berufungsgericht hat angenommen, bei Entgegennahme der angefochtenen Zahlung habe der Beklagten die - vom Berufungsgericht unterstellte - Zahlungsunfähigkeit der Schuldnerin nach den Umständen nicht bekannt sein müssen. Die Beklagte habe vielmehr davon ausgehen dürfen, daß die Liquiditätsschwierigkeiten der Schuldnerin nachhaltig beseitigt seien. Diese Wertung beruht auf einer unvollständigen Berücksichtigung des Prozeßstoffs.

Die Beklagte kannte Umstände, die auf eine Zahlungsunfähigkeit der Schuldnerin schließen ließen. Sie wußte, daß die Schuldnerin mehrfach mit erheblichen Beitragssummen in Rückstand geraten war. Frühere Rückstände waren nur unter dem Druck von Pfändungsmaßnahmen ausgeglichen worden. Danach waren neue Rückstände in Höhe von nahezu einer halben Million DM aufgelaufen. Am 1. August 1994 hatte die Schuldnerin erfüllungshalber eine Forderung aus einem Grundstücksverkauf an die Beklagte abgetreten. Eine derartige inkongruente Deckung ist im allgemeinen ein Anzeichen dafür, daß der Schuldner zur Erfüllung der Schuld in der geschuldeten Art nicht in der Lage ist (vgl. Senatsurt. v. 8. Oktober 1998 - IX ZR 337/97, aaO; v. 3. Dezember 1998 - IX ZR 313/97, ZIP 1999, 76, 77). Nach der Darstellung der Beklagten wurde eine Zusage, bis Mitte September 1994 die Rückstände auszugleichen, nicht eingehalten.

Diese Umstände nahm die Beklagte zum Anlaß, gegen die Schuldnerin

Antrag auf Eröffnung der Gesamtvollstreckung zu stellen. In der Antragschrift bezeichnete sie die Schuldnerin als "zahlungsunfähig". Der Gläubiger, der selbst davon ausgeht, der Schuldner sei zahlungsunfähig, kann sich - falls die Zahlungsunfähigkeit tatsächlich vorliegt - nicht darauf berufen, diese habe ihm den Umständen nach nicht bekannt sein müssen. Allerdings hat sich die Beklagte am 5. Oktober 1994 auf Vorschlag des Gesamtvollstreckungsgerichts bereit erklärt; bis zum 17. Oktober 1994 abzuwarten, ob die von der Schuldnerin angekündigte Zahlung von rund 640.000 DM eingeht, um sodann zu entscheiden, ob der Eröffnungsantrag weiterverfolgt werden soll. Das läßt indes den Schluß zu, daß die Beklagte es weiterhin für möglich hielt, die Schuldnerin sei zahlungsunfähig, und sich für diesen Fall vorbehielt, die Gesamtvollstreckung weiterzubetreiben.

Nach Meinung des Berufungsgerichts sind " letzte Zweifel" der Beklagten, die sie bewogen haben mochten, den Antrag nicht sogleich am 5. Oktober 1994 zurückzunehmen, schließlich dadurch ausgeräumt worden, daß die angekündigte Zahlung tatsächlich am 13. Oktober 1994 vollständig eingegangen ist. Dem kann nicht gefolgt werden. Die Zahlung wurde angeblich aus einem Teilerlös von 8 Mio. DM des Grundstücksverkaufs bewirkt, auf den sich die Abtretung vom 1. August 1994 bezog. Die Beklagte hatte am 5. Oktober 1994 erfahren, daß sie aus der Abtretung Rechte erst an 22. Rangstelle herleiten konnte. Die vorgehenden 21 Gläubiger hatten Forderungen in Höhe von etwa 4,25 Mio. DM. Ob und gegebenenfalls in welchem Umfang noch andere - nachrangige oder ungesicherte - Gläubiger fällige Ansprüche gegen die Schuldnerin hatten, war der Beklagten, wie das Berufungsgericht festgestellt hat, nicht bekannt. Sie mußte also mit solchen Forderungen rechnen. Daß die 8 Mio. DM ausreichen, um sämtliche Schulden im wesentlichen abzudecken, oder daß wenigstens die Beklagte hiervon ausgehen durfte, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt. Es steht nicht einmal fest, daß die 8 Mio. DM geflossen sind. Für die entsprechende Annahme des Berufungsgerichts gibt allein der Umstand, daß die Beklagte 640.000 DM erhalten hat, keinen hinreichenden Anhalt. Da erfahrungsgemäß Schuldner in der Krise wegen der Strafdrohung des § 266 a StGB die Forderungen der Sozialversicherungsträger zuvörderst zu bedienen pflegen, ist nicht ausgeschlossen, daß die Schuldnerin kaum mehr als diesen Betrag zur freien Verfügung hatte.

III.

Das Ergebnis des Berufungsgerichts erweist sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig (§ 563 ZPO).

1. Der Kläger hat die sonstigen Voraussetzungen der Anfechtung gemäß § 10 Abs. 1 Nr. 4 1 Alt. GesO schlüssig dargetan.

a) Nach der Behauptung des Klägers war die Schuldnerin seit Beginn des Jahres 1994 zahlungsunfähig. Das hat das Berufungsgericht als wahr unterstellt.

b) Durch die Zahlung vom 13. Oktober 1994 wurden die anderen Gläubiger benachteiligt. Denn der Zahlungsbetrag war hernach in der Aktivmasse der Schuldnerin nicht mehr vorhanden, stand somit zur Befriedigung der anderen Gläubiger nicht mehr zur Verfügung.

2. Der Ansicht der Beklagten, das Risiko einer Zahlungsunfähigkeit der Schuldnerin dürfe ihr nicht angelastet

werden, weil sie sich im Insolvenzeröffnungsverfahren, um einer ihr nachteiligen Kostenentscheidung zu entgehen, auf die Zahlungsvereinbarung und die anschließende Antragsrücknahme habe einlassen müssen, ist nicht zu folgen. Ein Gläubiger, der bereits einen Insolvenzantrag gegen den Schuldner gestellt hat, darf dessen Zahlungsangebot nur annehmen, wenn dieses als Ausdruck vorhandener Zahlungsfähigkeit verstanden werden kann. Etwas derartiges hat das Berufungsgericht nicht rechtsfehlerfrei festgestellt.

3. Die Anfechtung gegen einen Sozialversicherungsträger ist nicht deshalb ausgeschlossen, weil er Massegläubiger ist. Aus § 266 a Abs. 1 StGB ergibt sich nicht, daß die Beklagte den von der Schuldnerin bezahlten Betrag im Verhältnis zu anderen Insolvenzgläubigern behalten darf. Die Vorrechte der Sozialversicherungsträger in der Gesamtvollstreckung werden vielmehr durch § 13 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. b und § 17 Abs. 3 Nr. 1 Buchst. b GesO abschließend begrenzt (OLG Dresden ZIP 1997, 1036, 1038 i.V.m. BGH, Nichtannahmebeschl. v. 30. April 1998 - IX ZR 141/97, ZInsO 1998, 141, 142). Daß die Beklagte danach den empfangenen Betrag ganz oder teilweise behalten dürfte, steht derzeit nicht fest (vgl. BGHZ 114, 315, 322 f; BGH, Urt. v. 16. Juni 1994 - IX ZR 94/93, ZIP 1994, 1194, 1196). Nach den unbestrittenen Angaben des Klägers ist es zweifelhaft, ob die Beklagte und gleichrangige Massegläubiger überhaupt mit einer Quote rechnen können.

IV.

Das Berufungsurteil ist somit aufzuheben (§ 564 Abs. 1 ZPO). Die Sache ist zurückzuverweisen (§ 565 Abs. 1 Satz 1), damit festgestellt werden kann, ob die Schuldnerin im Zeitpunkt der Überweisung zahlungsunfähig war und ob die Zahlungsunfähigkeit der Beklagten bekannt war oder den Umständen nach bekannt sein mußte.