

Zu den Voraussetzungen einer auf Vorsatzanfechtung gestützten Klage eines Insolvenzverwalters gegen eine Berufsgenossenschaft auf Rückgewähr von per Scheck erfolgten Teilzahlungen auf Beitragsforderungen.

§ 133 InsO

Urteil des OLG Koblenz vom 25.06.2010 – 10 U 924/09 –
Bestätigung des Urteils des LG Mainz vom 24.06.2009 – 9 O 315/08 –

Streitig war die Rückerstattung von Beträgen, die die beklagte BG in behauptet anfechtbarer Weise aus dem Vermögen der Gemeinschuldnerin jeweils per Scheck erhalten hatte.

Die vorliegend erfolgte Übergabe mehrerer Schecks durch die Schuldnerin an den Gerichtsvollzieher (GVZ) stellt nach Auffassung des OLG jeweils eine Rechtshandlung im Sinne des § 133 InsO dar. In der Ausstellung der Schecks und deren Übergabe an den GVZ liege ein eigenverantwortliches willensgesteuertes Handeln der Schuldnerin. Auf die Bankkonten der Schuldnerin und eventuell dort noch vorhandene verfügbare Mittel hätte der GVZ keinen Zugriff gehabt. Indem die Schuldnerin die Schecks ausgestellt und dem GVZ übergeben hätte, sei sie nicht nur einem tatsächlichen Zugriff des GVZ auf vorhandenes Bargeld zuvorgekommen, sondern habe der vollstreckenden Gläubigerin eine Befriedigungsmöglichkeit verschafft, auf die diese mit Hilfe des GVZ nicht hätte zugreifen können. Im Wege der Zwangsvollstreckung durch den GVZ hätte die Schuldnerin zur Ausstellung der Schecks nicht gezwungen werden können. Es beruhe auf ihrer eigenen freiwilligen Entscheidung, durch die mit Hilfe der Schecks geleisteten Abschlagszahlungen die Zwangsvollstreckung auf die in ihren Geschäftsräumen vorhandenen Gegenstände abzuwenden. Damit liege eine anfechtbare Rechtshandlung der Insolvenzschuldnerin vor (vgl. Beschluss des BGH vom 19.02.2009 – IX ZR 22/07 –, [UV-Recht Aktuell 009/2009, S. 558-559](#); vgl. auch Urteile des BGH vom 10.12.2009 – IX ZR 128/08 –, [UV-Recht Aktuell 005/2010, S. 295-303](#), und vom 10.02.2005 – IX ZR 211/02 –, [HVBG-INFO 004/2005, S. 386-395](#)). Dies sei anders im Falle der Übergabe eines im Geschäftslokal vorhandenen Kassenbestandes (vgl. Beschluss des OLG Koblenz vom 31.03.2010 – 2 U 205/09); der GVZ hätte dort unmittelbaren Zugriff gehabt, so dass der GVZ dann, wenn der Schuldner ihm dieses Geld nicht selbst ausgehändigt hätte, es im Wege der Pfändung hätte an sich nehmen können.

Das LSG hat auch die weiteren Voraussetzungen der Vorsatzanfechtung im vorliegenden Fall bejaht. Die übrigen Gläubiger der Insolvenzschuldnerin seien durch die teilweise Befriedigung der BG benachteiligt worden, die Geschäftsführerin der Insolvenzschuldnerin habe insoweit vorsätzlich gehandelt (vgl. Ausführungen auf S. 11 ff) und die BG habe auch Kenntnis von der Gläubigerbenachteiligungsabsicht gehabt (S. 13).

Das **Oberlandesgericht Koblenz** hat mit **Urteil vom 25.06.2010 – 10 U 924/09 –** wie folgt entschieden:

OBERLANDESGERICHT
KOBLENZ

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Berufsgenossenschaft [REDACTED] vertreten durch den Hauptgeschäftsführer
[REDACTED]

Beklagte und Berufungsklägerin,

Prozessbevollmächtigte: [REDACTED]
[REDACTED]

g e g e n

[REDACTED] Insolvenzverwalter [REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]

Kläger und Berufungsbeklagter,

Prozessbevollmächtigte: [REDACTED]
[REDACTED]

Der 10. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Koblenz hat durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Weiss, die Richterin am Oberlandesgericht Schwager-Wenz und die Richterin am Oberlandesgericht Zeitler-Hetger auf die mündliche Verhandlung vom 7. Mai 2010

für R e c h t erkannt:

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil der 9. Zivilkammer des Landgerichts Mainz vom 24. Juni 2009 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens hat die Beklagte zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Beklagte darf die Vollstreckung durch eine Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe des aufgrund des Urteils gegen ihn vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung eine Sicherheit in Höhe des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

3

GRÜNDE:

I.

Der Kläger verlangt von der Beklagten Rückerstattung von Beträgen, die die Beklagte in behauptet anfechtbarer Weise aus dem Vermögen der Gemeinschuldnerin erhalten hat.

Der Kläger wurde mit Beschluss des Amtsgerichts Meppen vom 1.8.2006 zum Insolvenzverwalter über das Vermögen der 


Im Laufe des Jahres 2004 geriet die Gemeinschuldnerin in wirtschaftliche Schwierigkeiten; sie zahlte Löhne, Steuern und Sozialversicherungsbeiträge mit wachsender Verzögerung. Schon am 31. 12. 2004 bestanden fällige Verbindlichkeiten in Höhe von mindestens 279.402,66 €; es handelte sich dabei zunächst um Lohn- und Umsatzsteuerrückstände in Höhe von insgesamt 95.616,59 €. Weiter waren Sozialversicherungsbeiträge in Höhe von zusammen mindestens 159.330,91 € fällig und unbezahlt, wobei allein gegenüber der AOK ein noch zu Ende Januar 2005 ausgewiesener Jahresrückstand über 107.658,49 € aufgelaufen war. Diesen allein gegenüber Finanzamt und Sozialversicherungseinrichtungen fälligen 279.402,66 € standen am 3.1.2005 lediglich verfügbare Mittel in Höhe nicht ausgeschöpfter 160.018,08 € aus einem insoweit nicht in Anspruch genommenen von der VoBa Lingen auf dem Konto Nummer 5580537000 eingeräumten Kontokorrentkredit über 900.000 € gegenüber. Das bei der Sparkasse Lingen geführte Konto war überzogen. Zum 1.1.2006 sah die Gemeinschuldnerin sich fälligen Verbindlichkeiten in Höhe von mindestens 452.140,84 € gegenüber, ohne zu deren Ausgleich über irgendwelche Mittel zu verfügen. Diese Deckungslücke konnte auch unter Berücksichtigung der Zahlungseingänge der drei Folgewochen über insgesamt 352.008,57 € nicht geschlossen werden.

Die Beklagte erhielt von der Gemeinschuldnerin 5.000 € am 14.7.2005, 5.000 € am 11.8.2005, 5.000 € am 14.9.2005, zweimal je 3.500 € am 12. 10. 2005, 7.500 € am

7.12.2005, 3500 € am 28.12.2005, 7.000 € am 6.2.2006 und 7.000 € am 5.4.2006.

Diese Zahlungen erfolgten unter folgenden Umständen:

Auf den am 14.6.2005 erteilten Zwangsvollstreckungsauftrag hin, der sich auf 39.165,82 € belief, übergab die Gemeinschuldnerin dem bei ihr erschienenen Obergerichtsvollzieher am 12.7.2005 einen über 5.000 € lautenden Scheck. Am 8.8.2005 bestätigte der Obergerichtsvollzieher den Erhalt eines weiteren Schecks über 5.000 €. Dennoch folgte schon am 10.8.2005 ein zusätzlicher Vollstreckungsauftrag durch die Beklagte über weitere 15.109 €. Ungeachtet der insgesamt erheblich steigenden Rückstände erhielt der Obergerichtsvollzieher auch am 14.9.2005 lediglich einen Abschlag über 5.000 €, am 12.10.2005 nochmals insgesamt 7.000 € und erst am 21.11. 2005 einen weiteren Abschlag über 7.500 €. Die Rückstände wuchsen während dessen weiter an. Am 5.12.2005 erteilte die Beklagte dem Obergerichtsvollzieher einen weiteren Zwangsvollstreckungsauftrag über zusätzliche unbezahlte 15.109 €. Von den beiden dem Obergerichtsvollzieher am 16.12.2005 übergebenen Schecks über jeweils 3.500 € wurde jedoch einer am 29.12.2005 mangels Deckung zurückgebucht.

Während der gesamten Zeit liefen immer höhere Rückstände auf, wie sich nicht zuletzt der Aufstellung und Festsetzung angefallener Säumniszuschläge vom 6.1.2001 entnehmen lässt. Bezüglich der Rückstände im Einzelnen wird auf Seite vier des landgerichtlichen Urteils Bezug genommen.

Bei der Sparkasse Emsland bestand mit Vereinbarung vom 7.11.2005 ein bestätigter Kontokorrentkredit in Höhe von 30.000 € für das für die Gemeinschuldner geführte Konto Nr. 37002532. Auch die VoBa Lingen eG hatte der Gemeinschuldnerin einen Kontokorrentkredit über 900.000 € auf dem Konto Nr. 5580537000 eingeräumt. Diese Konten wurden teilweise über die eingeräumte Kreditlinie hinaus belastet. Zeitweise wurden die Konten durch die Verrechnung von Zahlungseingängen wieder in den Bereich der Kreditlinie oder sogar zu einem Guthaben gebracht. Wegen der Einzelheiten wird auf Seite fünf des landgerichtlichen Urteils Bezug genommen.

Der Kläger hat vorgetragen:

Die Zahlungen an die Beklagte hätten die übrigen Gläubiger benachteiligt, und zwar auch insoweit, als jenseits der eingeräumten Kreditlinien verfügt worden sei. Die Zahlungen seien unter dem Eindruck bzw. zur Abwendung einer angedrohten Zwangsvollstreckung erfolgt. Bei den Zahlungen habe die insoweit maßgebliche Geschäftsführerin der Gemeinschuldnerin mit dem zumindest bedingten Vorsatz gehandelt, andere Gläubiger zugunsten der Beklagten zu benachteiligen. Die Beklagte habe diesen Gläubigerbenachteiligungsvorsatz der Gemeinschuldnerin deshalb gekannt, weil sie Umstände gekannt habe, aus denen sie zwingend auf deren Zahlungsunfähigkeit und deshalb darauf habe schließen müssen, dass an sie in Kenntnis einer dadurch eintretenden anderweitigen Benachteiligung gezahlt worden sei.

Der Kläger hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an ihn, den Kläger, 47.000 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus 5.000 € seit dem 14.7.2005, aus 5.000 € seit dem 11.8.2005, aus 5.000 € seit dem 14.9.2005, aus 7.000 € seit dem 12.10.2005, aus 7.500 € seit dem 7.12.2005, aus 3.500 € seit dem 28.12.2005, aus 7.000 € seit dem 6.2.2006 und aus 7.000 € seit dem 5.4.2006 zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat vorgetragen:

Bei den streitgegenständlichen Scheckzahlungen der Gemeinschuldnerin fehle es an einer Rechtshandlung im Sinn des § 129 Abs. 1 InsO. Es fehle insbesondere an der von § 133 InsO vorausgesetzten freien Willensbetätigung der Gemeinschuldnerin. Zu den jeweiligen Zeitpunkten der Scheckzahlungen sei der Gerichtsvollzieher – unstreitig – jeweils zum Zweck der Zwangsvollstreckung bei der Gemeinschuldnerin in deren Betriebsräumen erschienen. Im Zeitpunkt der Aufforderung habe die

Vollstreckung also bereits begonnen. Ohne die Scheckhingabe hätte der Gerichtsvollzieher unmittelbar im Betrieb vorhandene Wertgegenstände oder Betriebsmittel gepfändet.

Der Kläger habe für den Zeitraum vom 14.7.2005 bis 5.4.2006 nicht hinreichend dargetan, dass eine akute Zahlungsunfähigkeit bestanden oder gedroht habe. Die vorgelegte Liquiditätsbilanz stelle eine objektive Zahlungsunfähigkeit ab dem Stichtag 25.4.2006 fest. Die Gemeinschuldnerin habe im Übrigen ohne den erforderlichen Vorsatz gehandelt. Schließlich habe sie, die Beklagte, keine Kenntnis von einer möglichen drohenden oder tatsächlichen Zahlungsunfähigkeit der Gemeinschuldnerin gehabt.

Im Übrigen sei darauf zu verweisen, dass die Beklagte gesetzlich, nämlich gemäß § 76 Abs. 2 Nr. 1 SGB IV, gehalten sei, Ratenzahlungen bzw. Stundungen zu gewähren.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Hiergegen wendet sich die Beklagte mit ihrer Berufung.

Die Beklagte trägt vor:

Die Feststellungen des Landgerichts seien fehlerhaft. Sie habe für den Zeitraum vom 14.6.2005 bis Anfang April 2006 eine Darlegung aller offenen Gesamtverbindlichkeiten vom Kläger eingefordert. Sie habe klargestellt, dass die vom Kläger vorgelegte Liquiditätsbilanz diese Zahlenangaben weder enthielten noch bewiesen. Damit habe bestrittener Vortrag vorgelegen. Im Übrigen sei der Kläger beweispflichtig. Dieser Beweis könne durch die vorliegende Art von „Rechnungslegung“ nicht geführt sein. Über einen möglichen Ausgleich der Unterdeckung mit Zahlungseingängen in den folgenden drei Wochen sei daher für keinen der beiden Zeitpunkte, auf die das Landgericht abgestellt habe (Januar 2005 und Januar 2006), Vortrag erfolgt bzw. Beweis erbracht worden. Eine zumindest dauerhaft drohende Zahlungsunfähigkeit zu einem bestimmten Zeitpunkt habe das Landgericht nicht den rechtlichen Anforderungen gemäß festgestellt. Weiterhin habe das Landgericht bei den einzelnen Scheckübergaben fälschlich eine freiwillige

Rechtshandlung der Gemeinschuldnerin bejaht. Das Landgericht sei zu Unrecht davon ausgegangen, dass die Zwangsvollstreckung noch nicht begonnen habe. Unstreitig sei der Gerichtsvollzieher nur zum Zwecke der Zwangsvollstreckung bei der Gemeinschuldnerin erschienen. Auch einen Gläubigerbenachteiligungsvorsatz sowie eine Kenntnis der Beklagten hiervon habe das Landgericht fehlerhaft angenommen.

Die Scheckübergabe sei keine freiwillige Rechtshandlung gewesen. Die Gemeinschuldnerin habe nicht zur Abwendung einer angedrohten, demnächst zu erwartenden Vollstreckung geleistet. Habe der Schuldner jedoch nur noch die Wahl, die geforderte Zahlung sofort zu leisten oder die Vollstreckung durch die bereits anwesende Vollziehungsperson zu dulden, sei jede Möglichkeit zu selbstbestimmtem Handeln ausgeschaltet und es fehle an einer willensgeleiteten Rechtshandlung des Schuldners. Bei allen Scheckübergaben sei der Gerichtsvollzieher jeweils zum Zwecke der Zwangsvollstreckung in den Geschäftsräumen des Schuldners erschienen. Die Zwangsvollstreckung habe damit im Zeitpunkt der Scheckübergabe bereits begonnen. Ohne die Scheckübergabe hätte der Gerichtsvollzieher unmittelbar im Betrieb vorhandene Wertgegenstände oder Betriebsmittel gepfändet.

Die Beklagte beantragt,

das angefochtene Urteil abzuändern und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Der Kläger ist der Auffassung, dass das Landgericht zutreffend entschieden habe. Er macht geltend, in der Übergabe der Schecks liege jeweils eine Rechtshandlung des Schuldners. Auch der Gläubigerbenachteiligungsvorsatz sei aufgrund der zumindest drohenden Zahlungsunfähigkeit rechtsfehlerfrei angenommen worden. Es sei nicht erforderlich, dass die Gemeinschuldnerin vollständig zahlungsunfähig sei. Insoweit sei auch der von der Beklagten verlangte Nachweis der Zahlungsunfähigkeit durch

Vorlage einer Liquidationsbilanz entbehrlich. Auch könne es nicht darauf ankommen, ob und inwieweit bestehende und fällige Verbindlichkeiten durch Zahlungseingänge dreier Folgewochen gedeckt gewesen wären. Auch sei es entbehrlich, zum Nachweis der drohenden Zahlungsunfähigkeit die fälligen und offenen Gesamtverbindlichkeiten darzulegen, wie die Beklagte dies fordere. Vorliegend zeige sich bereits anhand der dargestellten Verbindlichkeiten gegenüber Sozialversicherungsträgern und Finanzamt, dass die der Gemeinschuldnerin zur Verfügung stehenden Mittel nicht zu deren Deckung ausgereicht hätten. Auch aus dem Zahlungsverhalten gegenüber der Beklagten zeige sich, dass fällige Verbindlichkeiten erst mit mehrmonatiger Verspätung, nur zu einem geringen Teil und immer erst zur Abwendung der Zwangsvollstreckung gezahlt wurden.

Wegen aller weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Parteien wird auf die zu den Akten gereichten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf den Tatbestand des erstinstanzlichen Urteils verwiesen. Hinsichtlich der Begründung der landgerichtlichen Entscheidung wird auf die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils Bezug genommen.

II.

Die zulässige Berufung ist nicht begründet.

Das Landgericht hat der Klage zu Recht und mit zutreffender Begründung stattgegeben.

Der Kläger ist als Insolvenzverwalter berechtigt, die durch verschiedene Scheckübergaben an die Beklagte gezahlten Beträge in Höhe von insgesamt 47.000 € gemäß §§ 133, 137, 129 InsO zurückfordern, da er nach § 133 InsO berechtigt war, die Scheckübergaben anzufechten.

Nach dieser Vorschrift ist anfechtbar eine Rechtshandlung, die der Schuldner in den letzten zehn Jahren vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens oder nach diesem Antrag mit dem Vorsatz, seine Gläubiger zu benachteiligen, vorgenommen hat, wenn der andere Teil zur Zeit der Handlung den Vorsatz des

Schuldners kannte. Diese Kenntnis wird vermutet, wenn der andere Teil wusste, dass die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners drohte und dass die Handlung die Gläubiger benachteiligte. Das Landgericht hat das Vorliegen dieser Voraussetzungen nach sorgfältiger Prüfung zutreffend bejaht. Zur weiteren Begründung wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf die Entscheidungsgründe des landgerichtlichen Urteils Bezug genommen. Auch das Vorbringen in der Berufungsbegründung gibt zu einer anderen Würdigung keine Veranlassung.

Die Übergabe der Schecks an den Gerichtsvollzieher stellte entgegen der Auffassung der Beklagten jeweils eine Rechtshandlung im Sinne der genannten Vorschrift dar. Zwar unterliegen reine Zwangsvollstreckungsmaßnahmen von Gläubigern als solche nicht der Anfechtung gemäß § 133 InsO, weil es bei ihnen an einer Rechtshandlung des Schuldners fehlt. Nach § 133 InsO anfechtbar ist jedoch eine im Rahmen oder aus Anlass einer Zwangsvollstreckung erfolgte Vermögensverlagerung dann, wenn der Schuldner daran mitgewirkt hat (BGH Urt. v. 10. Dezember 2009 – IX ZR 128/08 m. w. N.). Die Anfechtungsmöglichkeit des § 133 InsO beruht auf einer Missbilligung bestimmter Verhaltensweisen des Schuldners. Entscheidend ist der in einer Rechtshandlung zum Ausdruck gekommene Wille des Schuldners, den Anfechtungsgegner zum Nachteil anderer Gläubiger zu bevorteilen. Dies setzt ein verantwortungsgesteuertes Handeln gerade des Schuldners voraus. Nur wer darüber entscheiden kann, ob er die angeforderte Leistung erbringt oder verweigert, nimmt eine Rechtshandlung im Sinn des § 129 InsO vor (BGHZ 162, 143 ff.). Anerkannt ist, dass dann, wenn ein Schuldner zur Abwendung einer ihm angedrohten, demnächst zu erwartenden Vollstreckung leistet, eine anfechtbare Rechtshandlung gegeben ist. Er ist dann noch in der Lage, über den angeforderten Betrag nach eigenem Belieben zu verfügen. Anstatt ihn an den Gläubiger zu zahlen, kann er ihn selbst verbrauchen, Dritten zuwenden oder Insolvenzantrag stellen und den Gläubiger davon in Kenntnis setzen. Hat der Schuldner dagegen nur noch die Wahl, die geforderte Zahlung sofort zu leisten oder die Vollstreckung durch die bereits anwesende Vollziehungsperson zu dulden, ist jede Möglichkeit zu einem selbstbestimmten Handeln ausgeschaltet. Dann fehlt eine willensgeleitete Rechtshandlung des Schuldners. Die Möglichkeit zu eigenem willensgesteuerten Handeln wird dem Schuldner jedoch nicht allein dadurch genommen, dass die

Einzelzwangsvollstreckung bereits begonnen hat (BGH Urt. v. 10. 12.2009 – Az: IX ZR 128/08).

In der Ausstellung der Schecks und deren Übergabe an den Gerichtsvollzieher liegt ein eigenverantwortliches willensgesteuertes Handeln der Schuldnerin. Auf die Bankkonten der Schuldnerin und eventuell dort noch vorhandene verfügbare Mittel hatte der Gerichtsvollzieher keinen Zugriff. Indem der Schuldner die Schecks ausgestellt und dem Gerichtsvollzieher übergeben hat, ist er nicht nur einem tatsächlichen Zugriff des Gerichtsvollziehers auf vorhandenes Bargeld zuvorgekommen, sondern hat dem vollstreckenden Gläubiger eine Befriedigungsmöglichkeit verschafft, auf die dieser mit Hilfe des Gerichtsvollziehers nicht hätte zugreifen können. Im Wege der Zwangsvollstreckung durch den Gerichtsvollzieher konnte der Schuldner zur Ausstellung der Schecks nicht gezwungen werden. Es beruht auf seiner eigenen freiwilligen Entscheidung, durch die mit Hilfe der Schecks geleisteten Abschlagszahlungen die Zwangsvollstreckung auf die in seinen Geschäftsräumen vorhandenen Gegenstände abzuwenden. Damit liegt eine anfechtbare Rechtshandlung der Insolvenzschuldnerin vor (vgl. BGH Beschluss v. 19.2.2009 – IX ZR 22/07).

Entgegen der Auffassung der Beklagten ist der vorliegende Sachverhalt nicht vergleichbar mit den tatsächlichen Feststellungen, welche dem Hinweisbeschluss des 2. Senats des Oberlandesgerichts Koblenz vom 31.3.2010 (2 U 205/09) zu Grunde liegen. In dem dort zur Entscheidung anstehenden Sachverhalt hatte der Gerichtsvollzieher mit Vollstreckungsauftrag die Geschäftsräume des Insolvenzschuldners betreten und unter Vorlage des Vollstreckungstitels Zahlung der zu vollstreckenden Schuld gefordert. Daraufhin hatte ihm der Schuldner das in der Kasse vorhandene Geld ausgehändigt. Für diesen Fall hat der 2. Senat das Vorliegen einer Rechtshandlung des Schuldners verneint, weil ein Handlungsspielraum des Schuldners nicht bestanden hat. Damit kann der hier vorliegende Fall, in welchem der Schuldner jeweils für den Gläubiger einen Scheck ausstellt und diesem den Gerichtsvollzieher übergibt, nicht verglichen werden. Im Falle der Übergabe eines im Geschäftslokal vorhandenen Kassenbestandes hatte der Gerichtsvollzieher auf diesen unmittelbaren Zugriff, so dass er dann, wenn der

Schuldner ihm dieses Geld nicht selbst ausgehändigt hätte, es im Wege der Pfändung hätte an sich nehmen können.

Weiterhin hat das Landgericht zutreffend auch das Vorliegen einer Benachteiligung der übrigen Gläubiger der Insolvenzschuldnerin durch die teilweise Befriedigung der Beklagten bejaht. Dabei hat das Landgericht unter Berücksichtigung der von der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs aufgestellten Grundsätze richtig angenommen, dass eine Benachteiligung der anderen Gläubiger sowohl dann vorliegt, wenn in eine noch bestehende Kreditlinie durch die Scheckhingabe verfügt wurde, als auch durch die jenseits der Kreditlinie vorgenommenen Verfügungen über die Konten, da die Gemeinschuldnerin den Banken unstreitig Sicherheiten bestellt hatte. Zur Vermeidung von Wiederholungen wird insoweit auf die Ausführungen Seite 8 – 10 des landgerichtlichen Urteils Bezug genommen. Eine objektive Benachteiligung der übrigen Gläubiger hat auch die Beklagte nicht in Abrede gestellt.

Nicht zu beanstanden ist auch, dass das Landgericht festgestellt hat, dass die Geschäftsführerin der Insolvenzschuldnerin mit dem Vorsatz handelte, die weiteren Gläubiger der Insolvenzschuldnerin zu benachteiligen, denn die Insolvenzschuldnerin war bereits zum 31.12.2004 zahlungsunfähig, bzw. die Zahlungsunfähigkeit drohte. Dabei kommt es entgegen der Auffassung der Beklagten nicht darauf an, dass der Kläger für jeden einzelnen der Scheckübergabetermine darlegt, dass zu diesem Zeitpunkt bereits tatsächlich Zahlungsunfähigkeit bestand. Es genügt, wenn in dem fraglichen Zeitraum eine Zahlungsunfähigkeit drohte. Damit kommt es nicht darauf an, ob die Kreditlinien bei verschiedenen Bankinstituten gemäß dem erstinstanzlichen Vortrag des Klägers noch bestanden oder ob gemäß dem neuen Vortrag im Schriftsatz vom 21.4.2010 die Kontokorrentkredite in vollem Umfang ausgeschöpft waren. Die zumindest drohende Zahlungsunfähigkeit hat der Kläger mit den von ihm vorgelegten Zahlen hinreichend dargetan. Dass der Kläger – wie von der Beklagten gefordert – für den fraglichen Zeitraum alle fälligen und offen stehenden Gesamtverbindlichkeiten darlegen müsste, damit eine drohende Zahlungsunfähigkeit angenommen werden könnte, ergibt sich aus der von ihr zitierten Entscheidung des Bundesgerichtshofs (Urteil vom 17.7.2003 – IX ZR 272/02) nicht. Aus der Darlegung des Klägers ergibt sich, dass aus dem hier in Rede stehenden Zeitraum Forderungen von vornehmlich Sozialversicherungsträgern in beträchtlicher

Höhe bestanden, die letztlich auch nach Eröffnung der Insolvenz zur Tabelle angemeldet wurden. Die vom Kläger insoweit genannten Zahlen können der Würdigung zugrunde gelegt werden. Die Beklagte hat zwar bestritten, dass der Insolvenzschuldnerin in dem Zeitraum von Juli 2005 bis Anfang April 2006 eine konkrete Zahlungsunfähigkeit gedroht habe, weil die vollstreckbaren Rückstände die verfügbaren Mittel überschritten hätten, die konkreten vom Kläger genannten Zahlen hat sie jedoch nicht substantiiert bestritten. Aus den vom Landgericht auf Seite 10 seines Urteils aufgeführten Zahlen ergeben sich erhebliche fällige Verbindlichkeiten, welche die Gemeinschuldnerin nicht begleichen konnte.

Bei der geschilderten Gesamtsituation unter Berücksichtigung der Tatsache, dass auch die Beklagte auf ihre fälligen Forderungen nur bei Vorsprache des mit der Vollstreckung beauftragten Gerichtsvollziehers Teilzahlungen erhalten konnte, die im Verhältnis zu ihrer gesamten, im fraglichen Zeitraum weiter anwachsenden Forderung eher gering waren, kann nicht mehr davon ausgegangen werden, dass bei der Schuldnerin lediglich eine Zahlungsstockung vorgelegen habe und nicht bereits eine konkret drohende Zahlungsunfähigkeit, wenn sie auch den Zeitpunkt der Stellung eines Insolvenzantrages noch über ein Jahr hinauszögern konnte. Von einer bloßen Zahlungsstockung kann nur dann die Rede sein, wenn bezüglich der Zahlung der fälligen Verbindlichkeiten der Zeitraum nicht überschritten wird, den eine kreditwürdige Person benötigt, um sich die benötigten Mittel zu leihen. Dafür erscheinen drei Wochen erforderlich, aber auch ausreichend. Beträgt eine innerhalb von drei Wochen nicht zu beseitigende Liquiditätslücke des Schuldners weniger als 10% seiner Verbindlichkeiten, ist von seiner Zahlungsfähigkeit auszugehen, beträgt sie 10% oder mehr, ist regelmäßig von Zahlungsunfähigkeit auszugehen (BGH Urt. v. 24.5.2005 – IX ZR 123/04). Vorliegend ist schon die Zahlungsweise bezüglich der Forderung der Beklagten ein starkes Indiz dafür, dass während des gesamten in Rede stehenden Zeitraumes von einer zumindest konkret drohenden Zahlungsunfähigkeit auszugehen ist. Als die Beklagte die Zwangsvollstreckung in die Wege leitete, betrug ihre titulierte Forderung 39.165,82 €. Im Rahmen des ersten Vollstreckungsversuchs am 12.7.2005 erhielt sie einen Scheck über 5.000 €. Ihre restliche Forderung wurde nicht innerhalb von drei Wochen ausgeglichen, sondern sie erhielt nach vier Wochen einen weiteren Scheck über den Teilbetrag von weiteren 5.000 €. Zwischenzeitlich war jedoch ein weiterer Betrag von ihr tituliert worden, so

dass sie am 10.8.2005 einen zusätzlichen Vollstreckungsauftrag über weitere 15.109 € erteilte. Bis zur Stellung des Insolvenzantrages wurde die Forderung der Beklagten nicht ausgeglichen, sie erhöhte sich vielmehr fortlaufend. Da die Beklagte selbst nicht behauptet, dass es auf Zahlungsunwilligkeit seitens der Schuldnerin beruhte, dass diese lediglich beim Besuch des Gerichtsvollziehers in ihren Geschäftsräumen Teilbeträge zahlte, spricht dieses Verhalten in hohem Maß für Zahlungsunfähigkeit.

Zutreffend ist das Landgericht davon ausgegangen, dass angesichts der offenen Verbindlichkeiten die Geschäftsführerin wusste, dass die Schuldnerin nicht mehr alle Gläubiger befriedigen konnte, als sie die jeweiligen Teilleistungen gegenüber der Beklagten erbrachte. Weiß der Schuldner indes im Zeitpunkt der Leistung, dass er nicht mehr alle Gläubiger befriedigen kann, ist regelmäßig die Annahme gerechtfertigt, dass es ihm auf die Bevorzugung des einzelnen Gläubigers ankommt. Auch vorliegend kann davon ausgegangen werden, dass die Geschäftsführerin nicht in erster Linie die fällige Schuld begleichen, sondern eher die Beklagte als aufgrund der wiederholten Vollstreckungsversuche besonders lästige Schuldnerin zumindest vorübergehend ruhig stellen wollte.

Die Beklagte hatte auch Kenntnis von der Gläubigerbenachteiligungsabsicht. Von einem Gläubiger, der Umstände kennt, die zwingend auf eine zumindest drohende Zahlungsunfähigkeit schließen lassen, ist zu vermuten, dass er auch die drohende Zahlungsunfähigkeit kennt (BGH Urteil v. 17.7.2003 – IX ZR 272/02). Der Beklagten war bekannt, dass sie ihre fälligen und bereits titulierten Forderungen nicht in vollem Umfang bezahlt bekam, sondern dass die Geschäftsführerin der Schuldnerin lediglich bei Vorsprache des Gerichtsvollziehers diesem Schecks über Teilbeträge übergab. Das Zahlungsverhalten in Bezug auf die Forderungen der Beklagten gaben dieser eindeutige Hinweise auf eine sich anbahnende Zahlungsunfähigkeit der Insolvenzschuldnerin, auch wenn dieses Verhalten sich über Monate hinzog und die Insolvenzschuldnerin noch etwa ein Jahr ihren Geschäftsbetrieb aufrecht erhielt und auch noch die Löhne ihrer Mitarbeiter zahlte.

Da das Landgericht somit der Klage zu Recht stattgegeben hat, ist die Berufung der Beklagten zurückzuweisen.

Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 97, 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Die Revision wird nicht zugelassen, weil die gesetzlichen Voraussetzungen gemäß § 543 Abs. 2 ZPO n. F. nicht gegeben sind.

Der Streitwert des Berufungsverfahrens wird auf 47.000 € festgesetzt.