



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

IX ZA 37/08

vom

20. November 2008

in dem Rechtsstreit

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Ganter, den Richter Vill, die Richterin Lohmann und die Richter Fischer und Dr. Pape

am 20. November 2008

beschlossen:

Der Antrag des Beklagten auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für die Durchführung des Beschwerdeverfahrens gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des 9. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts Hamburg vom 30. Mai 2008 wird abgelehnt.

Gründe:

- 1 Die beabsichtigte Rechtsverfolgung hat keine hinreichende Aussicht auf Erfolg (§ 114 Satz 1 ZPO). Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision sind nicht erfüllt. Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung, und weder die Fortsetzung des Rechts noch die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erfordert eine Entscheidung des Revisionsgerichts (§ 543 Abs. 2 ZPO). Das angefochtene Urteil enthält keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Klägers.
  
- 2 1. Die in der Begründung des Prozesskostenhilfeantrags aufgeworfene Rechtsfrage, ob mangels Gläubigerbenachteiligung eine Vorsatzanfechtung nach § 133 Abs. 2 InsO ausscheidet, wenn der Anfechtungsgegner das ihm

zugewandte Vermögen für Zwecke benutzt hat, zu denen es auch der Schuldner hätte benutzen müssen, stellt sich nicht. Eine unmittelbare Gläubigerbeteiligung liegt vor.

- 3 a) Mit Abschluss des Kaufvertrages und dessen Vollzug schied das Geschäft aus dem Vermögen des Schuldners aus. Als Gegenwert kam zunächst nur der Kaufpreis von 100 € in die Masse. Eine Haftung des Geschäftsübernehmers für die Verbindlichkeiten des Schuldners war gemäß § 8 des Vertrages ausdrücklich ausgeschlossen. Die Gläubiger verloren den Zugriff auf das Geschäft.
- 4 b) Zwar vereinbarten die Parteien in § 2 des Vertrages, dass der Schuldner eine Gewinnbeteiligung von 95 % erhalten sollte, aus der er bestimmte Firmenverbindlichkeiten zu tilgen hatte. Diese Vereinbarung steht aber der Annahme einer Gläubigerbenachteiligung nicht entgegen. Für die Annahme einer Benachteiligung der Insolvenzgläubiger reicht es aus, dass es zu einer nicht unerheblichen Verzögerung ihrer Befriedigung kommt. Dies war schon im Hinblick darauf der Fall, dass der Ausgleich der Gläubigerforderungen aus den Gewinnanteilen des Schuldners auf mehr als fünf Jahre gestreckt wurde. Außerdem sollten nach der Liste zu § 2 des Kaufvertrages nur bestimmte Gläubiger befriedigt werden. Eine gleichmäßige Befriedigung aller Gläubiger war somit nicht sichergestellt.
- 5 c) Es lag auch die für § 133 Abs. 2 InsO erforderliche unmittelbare Gläubigerbenachteiligung vor. Der Betrieb hatte einen weit höheren Wert als die gezahlten 100 €. Auf die vereinbarte spätere Befriedigung der Gläubiger kommt es nicht an. Im Übrigen lag es im Belieben des Schuldners, ob er den Gewinn tatsächlich an seine Gläubiger abführte und wie er ihn verteilte.

6 d) Zu Unrecht beruft sich der Schuldner auf Henckel (Jaeger/Henckel, § 129 Rn. 137), demzufolge die Anfechtung als ausgeschlossen angesehen wird, wenn der Anfechtungsgegner das ihm Gewährte zu dem Zweck verwendet hat, zu dem es auch der Schuldner anfechtungsfrei hätte verwenden müssen. Wie bereits ausgeführt, gewährleistete die vereinbarte Verwendung des Gewinns gerade nicht eine gleichmäßige Befriedigung der Gläubiger.

7 2. Der weiter geltend gemachte Gesichtspunkt, es könne nicht sein, dass der Anfechtungsgegner doppelt zahlen müsse, steht der Anfechtung nicht entgegen. Der Beklagte ist nicht schutzwürdig. Er hat einer ihm nahe stehenden Person unter den Voraussetzungen der Vorsatzanfechtung nach § 133 Abs. 2 InsO dabei geholfen, dessen Vermögen dem Zugriff der Gläubiger zu entziehen und diese auf willkürliche Befriedigungsleistungen zu beschränken. Wenn er selbst einzelne Zahlungen an ausgewählte Gläubiger erbracht hat, steht dies der Pflicht zur Herausgabe der Nutzungen des übertragenen Gegenstands an

die übrigen Gläubiger nicht entgegen. Auf die erbrachten Leistungen kann er sich nicht berufen. Diese sind nicht der Gesamtheit der Gläubiger zu Gute gekommen.

Ganter

Vill

Lohmann

Fischer

Pape

Vorinstanzen:

LG Hamburg, Entscheidung vom 17.08.2006 - 319 O 176/05 -

OLG Hamburg, Entscheidung vom 30.05.2008 - 9 U 162/06 -