



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 91/04

Verkündet am:
6. Juli 2006
Bürk
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 6. Juli 2006 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Fischer, die Richter Dr. Ganter, Raebel, Cierniak und die Richterin Lohmann

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 27. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 26. Februar 2004 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten des Revisionsverfahrens - an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Klägerin ist Titelgläubigerin der H. GmbH (i.F.: Schuldnerin). Die Beklagte zu 1 war Gesellschafterin der Schuldnerin. Die Beklagte zu 2 ist die Witwe und Erbin des persönlich haftenden Gesellschafters der Beklagten zu 1, B., der zugleich alleinvertretungsberechtigter Geschäftsführer und Gesellschafter der Schuldnerin war.

- 2 Im September 1999 führte die Schuldnerin mit aus einem Auslandsgeschäft eingehenden Zahlungen einen Kontokorrentkredit bei der N. bank zu-

rück, für den die Beklagte zu 1 Grundschulden bestellt hatte. Daraufhin wurden die Grundpfandrechte mit Bewilligung der N. bank gelöscht.

3 Ende Oktober 1999 veräußerten sämtliche Gesellschafter der Schuldnerin ihre Geschäftsanteile an einen gewissen G. , damit dieser die Schuldnerin in Spanien "verschwinden" lasse. Nachdem der Erwerber zum neuen Geschäftsführer bestellt worden war, verlegte dieser den Sitz der Schuldnerin (faktisch) nach Spanien und stellte ihren Geschäftsbetrieb ein. Vollstreckungsversuche der Klägerin waren vergeblich.

4 Diese nimmt nunmehr die Beklagte zu 1 als frühere Gesellschafterin der Schuldnerin und die Beklagte zu 2 als Erbin von B. aus dem Gesichtspunkt der Gläubigeranfechtung auf Zahlung von 322.769,87 € nebst Zinsen in Anspruch. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Dagegen wendet sich die Klägerin mit ihrer vom Senat zugelassenen Revision.

Entscheidungsgründe:

5 Die Revision führt zur Aufhebung und Zurückverweisung.

I.

6 Das Berufungsgericht hat offen gelassen, ob die Klägerin als anfechtungsberechtigt im Sinne von § 2 AnfG anzusehen ist. Eine Anfechtung der Rückführung des Darlehens der Schuldnerin auf dem Konto der N. bank

und der Ablösung der Grundschulden nach § 3 Abs. 2 Satz 1 AnfG scheitere bereits daran, dass zwischen der Beklagten zu 1 und der Schuldnerin kein entgeltlicher Vertrag geschlossen worden sei. Die Voraussetzungen des § 3 Abs. 1 AnfG lägen nicht vor, weil es an einer Rechtshandlung der Schuldnerin - auch in Form des Unterlassens - fehle. § 4 AnfG sei unanwendbar, weil die Löschung der Grundschulden nicht unentgeltlich gewesen sei. Eine Anfechtungsmöglichkeit nach § 6 Nr. 2 AnfG bestehe nicht. Zwar dürfte die Anfechtungsfrist nach § 7 Abs. 2 AnfG eingehalten worden sein; § 6 AnfG sei aber auf den vorliegenden Sachverhalt von vornherein nicht anwendbar. Auch die Voraussetzungen eines Schadensersatzanspruchs nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 283c StGB seien nicht erfüllt.

II.

7 Diese Begründung hält einer rechtlichen Überprüfung in wesentlichen
Punkten nicht stand.

8 1. Da das Berufungsgericht offen gelassen hat, ob die Voraussetzungen
des § 2 AnfG gegeben sind, ist in der Revisionsinstanz von einer Anfechtungs-
berechtigung der Klägerin auszugehen. In dem Parallelverfahren IX ZR 190/02
(Urt. v. 22. Dezember 2005, WM 2006, 242, 243, z.V.b. in BGHZ), das dieselbe
Schuldnerin und dieselben Beklagten betrifft, hat der Senat die Anfechtungsbe-
rechtigung des dortigen Klägers bejaht.

9 2. Die Vorinstanz hat weiter dahingestellt sein lassen, ob die von der Be-
klagten zu 1 gestellten Grundschulden - dem Vortrag der Klägerin entspre-

chend - den Charakter Eigenkapital ersetzender Gesellschaftersicherheiten hatten; auch hiervon ist daher in der Revisionsinstanz auszugehen.

10 3. In dem Parallelverfahren hat der Senat (aaO S. 243 ff) entschieden, dass das Vorgehen der Schuldnerin den Tatbestand der vorsätzlichen Gläubigerbenachteiligung nach § 3 Abs. 1 AnfG erfüllen kann.

11 Eine anfechtbare Rechtshandlung der Schuldnerin kann darin bestanden haben, dass sie es unterlassen hat, einen Freistellungs-/Erstattungsanspruch nach den Rechtsprechungsregeln zum Kapitalersatzrecht gegen die Beklagte zu 1 als ihre frühere Gesellschafterin geltend zu machen. Zwar muss dies bewusst geschehen (§ 1 Abs. 2 AnfG); ein erhebliches Beweisanzeichen hierfür ist aber der Umstand, dass die Gesellschaftsanteile an G. veräußert wurden, damit dieser eine faktische Liquidation durchführe, ohne etwa noch offene Forderungen zu realisieren und Gläubiger zu befriedigen. Ferner ist der Vorsatz der Gläubigerbenachteiligung zu bejahen, wenn eine Gesellschaft - wie hier - ohne ordnungsgemäße Liquidation beseitigt werden soll, um so alle Verbindlichkeiten zu "erledigen". Auch eine - wenigstens mittelbare - Benachteiligung der Gesellschaftsgläubiger ist gegeben, wenn zugleich der Zugriff auf den Erstattungsanspruch gegen die Gesellschafter wesentlich erschwert wird, etwa durch (faktische) Verlegung des Gesellschaftssitzes ins Ausland und stille Liquidation.

12 Offen gelassen hat der Senat die Frage, ob der Sachverhalt nicht auch die Voraussetzungen einer Schenkungsanfechtung (§ 4 AnfG) oder - alternativ - einer Anfechtung nach § 3 Abs. 2 AnfG oder nach § 6 Nr. 2 AnfG erfüllt. Dahingestellt blieb auch, ob die Handlungsweise der Schuldnerin oder ihrer Gesell-

schafter eine Haftung wegen sittenwidriger Schädigung (§ 826 BGB) oder existenzvernichtenden Eingriffs begründet.

13 Falls die Anfechtung gegen B. - sei es in seiner Eigenschaft als Gesellschafter der Schuldnerin, sei es als persönlich haftender Gesellschafter der Beklagten zu 1 - begründet ist, haftet die Beklagte zu 2 als dessen Gesamtrechtsnachfolgerin.

14 b) Wegen der Begründung im Einzelnen sowie wegen des Umfangs eines Anfechtungsanspruchs wird auf das Senatsurteil vom 22. Dezember 2005 Bezug genommen.

15 c) Das die Abweisung der Klage durch das Landgericht bestätigende Berufungsurteil kann danach nicht aufrechterhalten werden, weil das Berufungsgericht die Voraussetzungen eines Anfechtungsanspruchs jedenfalls nach § 3 Abs. 1, § 11 Abs. 1 AnfG nicht rechtsfehlerfrei verneint hat.

III.

16 Das Berufungsurteil ist somit aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Die Sache ist zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 ZPO), damit - neben der Anfechtungsberechtigung - geprüft wird, ob gemäß dem Vorbringen der Klägerin die Besicherung kapitaleretzend im Sinne der §§ 30, 31 GmbHG war.

- 17 Gegebenenfalls wird das Berufungsgericht den in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat gestellten Antrag der Beklagten zu 2, ihr die beschränkte Erbenhaftung vorzubehalten (§ 780 Abs. 1 ZPO), zu beachten haben.

Fischer

Ganter

Raebel

Cierniak

Lohmann

Vorinstanzen:

LG Essen, Entscheidung vom 05.12.2002 - 18 O 622/00 -

OLG Hamm, Entscheidung vom 26.02.2004 - 27 U 59/03 -