BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 13/14

Verkündet am:
20. November 2014
Kluckow
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

EuInsVO Art. 3 Abs. 2, Art. 17 Abs. 1, Art. 18 Abs. 1

Ein zur Masse eines Sekundärinsolvenzverfahrens gehörender Anspruch aus Insolvenzanfechtung kann vom Verwalter des Hauptinsolvenzverfahrens geltend gemacht werden, wenn das Sekundärverfahren abgeschlossen und der Anspruch vom Verwalter des Sekundärverfahrens nicht verfolgt worden ist.

EGBGB Art. 27 Abs. 1 aF; BGB § 631 Abs. 1

Beurteilt sich das Rechtsverhältnis zwischen dem in Deutschland ansässigen Unternehmer und dem belgischen Subunternehmer nach deutschem Recht, steht dem Subunternehmer kein Direktanspruch gegen den Hauptauftraggeber nach Art. 1798 des belgischen Zivilgesetzbuchs zu.

BGH, Urteil vom 20. November 2014 - IX ZR 13/14 - OLG Frankfurt am Main
LG Limburg

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. Oktober 2014 durch die Richter Vill, Prof. Dr. Gehrlein, die Richterin Lohmann, die Richter Dr. Fischer und Grupp

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 19. Dezember 2013 aufgehoben.

Die Berufung des Beklagten gegen das Urteil der 1. Zivilkammer des Landgerichts Limburg an der Lahn vom 25. April 2012 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Rechtsmittelverfahren werden dem Beklagten auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Der Kläger ist Verwalter in dem Insolvenzverfahren über das Vermögen der H. GmbH (fortan: Schuldnerin), die ihren Hauptsitz in Deutschland und eine Niederlassung in Belgien hat. Die Schuldnerin beauftragte als Generalunternehmerin für zwei belgische kommunale Entsorgungsbetriebe (fortan: Hauptauftraggeber) den in Belgien ansässigen Beklagten als Subunternehmer mit der Durchführung von Erdarbeiten in Belgien. In einem vor Vertragsschluss erstellten Verhandlungsprotokoll vom 26. Mai 2004 wurde fest-

gehalten, dass sich die Gewährleistung nach VOB/BGB richten sollte. Im späteren, unwidersprochen gebliebenen Auftragsschreiben der Schuldnerin vom 16. Juni 2004 heißt es: "Der Beauftragung liegt ein Einheitspreisvertrag, die VOB und deutsches Recht zugrunde." Für die in der Folgezeit ausgeführten Erdarbeiten zahlten die Hauptauftraggeber am 3. Januar 2005 direkt an den beklagten Subunternehmer 300.000 €, nachdem dieser Zahlungsweg durch den Rechtsbeistand der Schuldnerin mit Schreiben vom 31. Dezember 2004 bestätigt worden war. Ob der Direktzahlung eine dreiseitige Vereinbarung zugrunde liegt, ist zwischen den Parteien streitig.

2 Auf eigenen Antrag der Schuldnerin vom 11. Januar 2005 wurde am 1. März 2005 das Insolvenzverfahren über ihr Vermögen eröffnet. Ein danach in Belgien eröffnetes Sekundärinsolvenzverfahren ist zwischenzeitlich abgeschlossen.

3 Der Kläger verlangt im Wege der Insolvenzanfechtung die Rückgewähr der an den Beklagten geleisteten Zahlung in Höhe von 300.000 € nebst Zinsen. Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Auf die Berufung des Beklagten hat das Oberlandesgericht das Urteil des Landgerichts abgeändert und die Klage abgewiesen. Mit seiner vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein Begehren weiter.

Entscheidungsgründe:

4 Die Revision ist begründet. Sie führt zur Wiederherstellung des Urteils des Landgerichts.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

I.

5 Das Berufungsgericht hat einen Zahlungsanspruch des Klägers aus §§ 131, 143 Abs. 1 InsO verneint. Der Kläger sei zur Geltendmachung eines solchen Anspruchs zwar aktivlegitimiert. Das in Belgien nach Art. 3 Abs. 2, Art. 27 der Verordnung (EG) Nr. 1346/2000 des Rates vom 29. Mai 2000 über Insolvenzverfahren (ABl. EG 2000 L 160, S. 1 ff, fortan: EuInsVO) eröffnete, zwischenzeitlich abgeschlossene Sekundärinsolvenzverfahren stehe dem nicht entgegen. Die Befriedigung, die der Beklagte durch die Direktzahlung der Hauptauftraggeber erlangt habe, sei indes nicht inkongruent gewesen. Die Frage, ob es sich um eine inkongruente, so nicht zu beanspruchende Deckung im Sinne von § 131 Abs. 1 InsO handele, beurteile sich nach derjenigen Rechtsordnung, die entsprechend den allgemeinen Regeln des Internationalen Privatrechts anwendbar sei. Nach Art. 28 EGBGB aF sei das belgische Recht maßgeblich, weil der Generalunternehmervertrag zwischen den Hauptauftraggebern und der Schuldnerin die engeren Verbindungen zu Belgien aufweise und der Direktzahlungsanspruch der Beklagten seine Grundlage in diesem Verhältnis habe. Die Rechtswahl zwischen der Schuldnerin und dem Beklagten habe hierauf keinen Einfluss. Gemäß Art. 1798 des belgischen Zivilgesetzbuchs habe dem Beklagten - unabhängig vom Zustandekommen einer dreiseitigen Vereinbarung oder schriftlichen Zahlungsanweisung der Schuldnerin - ein Direktanspruch gegen die Bauherrin zugestanden. Eine inkongruente Deckung liege deshalb nicht vor.

II.

6 Diese Ausführungen halten der rechtlichen Prüfung in einem entscheidenden Punkt nicht stand.

7 1. Die auch im Revisionsverfahren von Amts wegen zu prüfende internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte (BGH, Urteil vom 1. März 2011 - XI ZR 48/10, BGHZ 188, 373 Rn. 9; vom 20. Dezember 2012 - IX ZR 130/10, WM 2013, 333 Rn. 10 mwN) wurde von den Vorinstanzen rechtsfehlerfrei aus Art. 3 Abs. 1 Satz 1 EuInsVO hergeleitet. Danach sind die Gerichte desjenigen Mitgliedstaates für die Eröffnung des Insolvenzverfahrens zuständig, in dessen Gebiet der Schuldner den Mittelpunkt seiner hauptsächlichen Interessen hat. Diese Bestimmung ist dahingehend auszulegen, dass die Gerichte des Mitgliedstaats, in dessen Gebiet das Insolvenzverfahren eröffnet worden ist, auch für Klagen zuständig sind, die unmittelbar aus dem Insolvenzverfahren hervorgehen und mit ihm in einem engen Zusammenhang stehen; hierzu zählen auch Insolvenzanfechtungsklagen (EuGH, Urteil vom 12. Februar 2009 - Rs. C-339/07, Seagon/Deko Marty Belgium, ZIP 2009, 427 Rn. 28; vom 16. Januar 2014 - Rs. C-328/12, Schmid, DZWiR 2014, 175 Rn. 39; BGH, Urteil vom 27. März 2014 - IX ZR 2/12, WM 2014, 1094 Rn. 6).

8 2. Der Kläger ist nach Abschluss des Sekundärinsolvenzverfahrens in Belgien zur Geltendmachung des Insolvenzanfechtungsanspruchs gegen den Beklagten auch aktivlegitimiert.

9 a) Das eröffnete Sekundärinsolvenzverfahren führte bis zu seiner Beendigung dazu, dass die Wirkungen des Hauptinsolvenzverfahrens bezogen auf die in Belgien befindlichen Vermögensgegenstände der Schuldnerin ausgesetzt

(vgl. Art. 17 Abs. 1 EuInsVO) und die Befugnisse des Hauptinsolvenzverwalters von denen des Sekundärinsolvenzverwalters bezogen auf die Sekundärmasse verdrängt wurden (Art. 18 Abs. 1 Satz 1 EuInsVO; vgl. Flöther/Wehner in Ahrens/Gehrlein/Ringstmeier, InsO, 2. Aufl., Anh. I, Art. 17 Rn. 5 und Art. 18 Rn. 7; Duursma-Kepplinger/Chalupsky in Duursma-Kepplinger/Duursma/Chalupsky, EuInsVO, Art. 18 Rn. 12; Pannen/Riedemann in Pannen, EuInsVO, Art. 17 Rn. 12, Art. 18 Rn. 26 ff).

10 b) Ob deshalb die Anfechtung der Drittzahlung während der Dauer des in Belgien eröffneten Sekundärinsolvenzverfahrens nur vom dort bestellten Verwalter geltend gemacht werden konnte, bedarf keiner Entscheidung. Denn eine möglicherweise vorübergehend fehlende Aktivlegitimation des Hauptinsolvenzverwalters zur Verfolgung des vorliegenden Insolvenzanfechtungsanspruchs lebte jedenfalls wieder auf, nachdem das Sekundärinsolvenzverfahren abgeschlossen war, ohne dass dieser Anspruch vom Sekundärinsolvenzverwalter verfolgt worden ist. Die Eröffnung eines Hauptinsolvenzverfahrens entfaltet seine Wirkungen nach Art. 17 Abs. 1 EuInsVO auch in den anderen Mitgliedstaaten, "solange" dort kein Sekundärinsolvenzverfahren eröffnet ist. Entsprechend erstrecken sich nach Art. 18 Abs. 1 EuInsVO die Befugnisse des im Hauptinsolvenzverfahren bestellten Verwalters auf das Gebiet anderer Mitgliedstaaten, "solange" dort nicht ein weiteres Insolvenzverfahren eröffnet ist. Die universellen Wirkungen des Hauptinsolvenzverfahrens werden deshalb mit der Eröffnung des Sekundärinsolvenzverfahrens nur suspendiert oder überlagert (Duursma-Kepplinger/Chalupsky, aaO Art. 17 Rn. 10, 16; Pannen/Riedemann, aaO Art. 17 Rn. 12; Gruber in Haß/Huber/Gruber/Heiderhoff, EuInsVO, Art. 17 Rn. 4; Flöther/Wehner, aaO Art. 17 Rn. 5; Nerlich in Nerlich/Römermann, InsO, 2013, Art. 17 EuInsVO Rn. 2). Nach Abschluss des Sekundärinsolvenzverfahrens entfaltet das Hauptinsolvenzverfahren wieder seine uneingeschränkte Geltung,

und Gegenstände, die der Sekundärmasse zugehörten und nicht verwertet wurden, unterliegen wieder dem Insolvenzbeschlag des Hauptinsolvenzverfahrens (vgl. Pannen/Riedemann, aaO Art. 17 Rn. 11; Gruber in Ahrens/Gehrlein/Ringstmeier, aaO Art. 35 Rn. 1; ders. in Haß/Huber/Gruber/Heiderhoff, aaO Rn. 6; Nerlich, aaO Rn. 4). So verhält es sich auch mit dem in Rede stehenden Anfechtungsanspruch. Die in der Revisionsverhandlung aufgeworfene Frage, ob anderes gilt, wenn der im Sekundärinsolvenzverfahren bestellte Verwalter den Anfechtungsanspruch ohne Erfolg geltend gemacht oder sich in der Annahme fehlender Erfolgsaussicht dazu entschieden hat, den Anspruch nicht geltend zu machen, kann offen bleiben. Ein solcher Sachverhalt ist nicht festgestellt.

11 3. Der vom Kläger geltend gemachte Rückgewähranspruch nach § 131 Abs. 1 Nr. 1, § 143 Abs. 1 InsO kann aber nicht mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung verneint werden, die Direktzahlung der Hauptauftraggeber habe wegen eines darauf gerichteten Anspruchs des Beklagten aus Art. 1798 des belgischen Zivilgesetzbuchs (Code Civil/Burgerlijk Wetboek) zu einer kongruenten Befriedigung geführt.

12 a) Im Ansatz zutreffend geht das Berufungsgericht davon aus, dass sich der Anfechtungsanspruch des Klägers wegen des in Deutschland eröffneten Hauptinsolvenzverfahrens gemäß Art. 4 Abs. 1, Abs. 2 Buchst. m EuInsVO nach deutschem Insolvenzrecht richtet. Richtig ist auch, dass die Voraussetzung einer inkongruenten Deckung im Sinne von § 131 Abs. 1 InsO eine Vorfrage ist, die einer selbständigen Anknüpfung unterliegt und von der nach dem deutschen Internationalen Privatrecht ermittelten maßgeblichen Rechtsordnung zu klären ist (vgl. BGH, Urteil vom 23. November 2011 - XII ZR 78/11, NJW-RR 2012, 449 Rn. 20; Kropholler, Internationales Privatrecht, 6. Aufl., § 32

IV; Rauscher, Internationales Privatrecht, 3. Aufl., § 5 Rn. 500 ff). Mit Erfolg wendet sich die Revision jedoch gegen die Annahme des Berufungsgerichts, die Vorfrage beurteile sich nach der belgischen, nicht nach der deutschen Rechtsordnung.

13 aa) Die streitgegenständlichen Verträge wurden im Jahr 2004 geschlossen, so dass die Verordnung (EG) Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. Juni 2008 (ABl. EG 2008 L 177, S. 6 ff, sogenannte Rom I - Verordnung) nach ihrem Art. 28 noch keine Anwendung findet. Es gelten somit die Art. 27 ff EGBGB aF zur Klärung des auf die Vorfrage anwendbaren Rechts.

14 bb) Das Vertragsverhältnis zwischen der Insolvenzschuldnerin und dem Beklagten unterliegt aufgrund der gemäß Art. 27 Abs. 1 EGBGB aF getroffenen Rechtswahl dem deutschen Sachrecht. Nach den landgerichtlichen Feststellungen, auf welche das Berufungsgericht Bezug genommen hat, ist von einer wirksamen Vereinbarung über die Anwendung des deutschen Rechts auf den Subunternehmervertrag auszugehen. Die im Verhandlungsprotokoll festgehaltene Geltung des deutschen Gewährleistungsrechts hat das Landgericht in tatrichterlich zu verantwortender Weise (vgl. BGH, Urteil vom 29. Mai 2008 - IX ZR 45/07, WM 2008, 1456 Rn. 23; vom 11. Oktober 2012 - IX ZR 30/10, WM 2012, 2144 Rn. 10 f mwN), die das Berufungsgericht in Bezug genommen hat, dahingehend ausgelegt, dass von den Vertragsparteien eine umfassende, nicht auf einen Teil des Vertrags beschränkte (vgl. Art. 27 Abs. 1 Satz 3 EGBGB aF) Wahl der deutschen Rechtsordnung gewollt war. Das Auftragsschreiben der Schuldnerin vom 16. Juni 2004, dem der Beklagte nicht widersprochen hat, weist zudem ausdrücklich auf die Geltung des deutschen Rechts für das Vertragsverhältnis hin. Es gibt keine Anhaltspunkte dafür, dass es sich um eine

modifizierte Auftragsbestätigung und damit um ein neues Angebot der Schuldnerin im Sinne von § 150 Abs. 2 BGB handelte (vgl. BGH, Urteil vom 26. September 1973 - VIII ZR 106/72, BGHZ 61, 282, 285 ff).

15 cc) Das gewählte Vertragsstatut ist nach Art. 32 Abs. 1 Nr. 2 und Nr. 4 EGBGB aF auch für die Erfüllung der durch den Vertrag begründeten Verpflichtungen und für die verschiedenen Arten des Erlöschens der Verpflichtungen maßgeblich. Nach ihm richtet sich die Gesamtheit der gegenseitigen vertraglichen Pflichten. Es legt fest, wer Schuldner und wer Gläubiger einer Vertragsforderung ist und ob durch einen Dritten geleistet werden darf (Staudinger/Magnus, BGB, 2002, Art. 32 EGBGB Rn. 32, 37; Bamberger/Roth/Spickhoff, BGB, 2. Aufl., Art. 32 EGBGB Rn. 5; Erman/Hohloch, BGB, 12. Aufl., Art. 32 EGBGB Rn. 7; vgl. auch Bericht von Giuliano/Lagarde zum Übereinkommen vom 19. Juni 1980 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht, BT-Drucks. 10/503, S. 36 ff, 64 f). Ferner bestimmt es, ob die Leistung eine schuldtilgende Wirkung hat (Staudinger/Magnus, aaO Rn. 59; MünchKomm-BGB/Spellenberg, 4. Aufl., Art. 32 EGBGB Rn. 34, 63; Bamberger/Roth/Spickhoff, aaO Rn. 9; Erman/Hohloch, aaO Rn. 13). Damit ist dem gewählten deutschen Vertragsstatut auch zu entnehmen, ob der Beklagte zur Befriedigung seines vertraglichen Vergütungsanspruchs gegen die Schuldnerin unmittelbar von den Hauptauftraggebern, zu denen er in keinem Vertragsverhältnis stand, Zahlung verlangen konnte.

16 b) Nach dem maßgeblichen deutschen Recht konnte der Beklagte zum Zahlungszeitpunkt (vgl. § 140 Abs. 1 InsO) eine Befriedigung seiner gegenüber der Schuldnerin bestehenden Werklohnforderung von den Hauptauftraggebern nicht verlangen. Die durch die Direktzahlung erlangte Befriedigung war deshalb

- vorbehaltlich einer besonderen, die Kongruenz begründenden Vereinbarung (dazu nachfolgend unter III. 2) - inkongruent.

17 aa) Nach deutschem Recht besteht kein Anspruch eines Subunternehmers darauf, dass seine gegen den Unternehmer bestehende Forderung durch den Hauptauftraggeber erfüllt wird. Dies gilt auch bei einer auf § 16 Abs. 6 VOB/B (§ 16 Nr. 6 VOB/B aF) beruhenden Direktzahlung an den Subunternehmer (BGH, Urteil vom 16. Oktober 2008 - IX ZR 2/05, ZIP 2008, 2324 Rn. 13 mwN). Erfüllt ein Dritter auf Anweisung des Schuldners dessen Verbindlichkeit, liegt hierin grundsätzlich eine nicht unerhebliche Abweichung vom normalen Zahlungsweg und damit eine nicht in der Art zu beanspruchende Befriedigung des Gläubigers im Sinne von § 131 Abs. 1 InsO (BGH, Urteil vom 16. Oktober 2008, aaO mwN; vom 20. Januar 2011 - IX ZR 58/10, WM 2011, 371 Rn. 17; vom 17. Juli 2014 - IX ZR 240/13, WM 2014, 1588 Rn. 17).

18 bb) Da sich das Rechtsverhältnis zwischen dem Beklagten und der Schuldnerin nach deutschem Recht richtet, kann ein Anspruch des Beklagten auf Zahlung durch die Hauptauftraggeber nicht aus Art. 1798 des belgischen Zivilgesetzbuchs abgeleitet werden. Diese Norm erweitert die vertraglichen Rechte des Subunternehmers gegen seinen Auftraggeber um das Recht, seinen Vergütungsanspruch bis zur Höhe des Betrags, den der Hauptauftraggeber seinem Auftragnehmer schuldet, unmittelbar gegen den Hauptauftraggeber geltend zu machen. Es handelt sich dabei um eine gesetzlich bestimmte, akzessorische Sicherheit zur Forderung des Subunternehmers gegen seinen Auftraggeber, die in ihrer Auswirkung einem Pfändungs- und Überweisungsbeschluss nach §§ 829, 835 ZPO vergleichbar ist (vgl. zur ähnlichen action directe des französischen Rechts nach Art. 12 des Gesetzes Nr. 75-1334 über den Subunternehmervertrag vom 31. Dezember 1975: Sajonz, Der Schutz des Subunter-

nehmers bei Insolvenz des Hauptunternehmers nach französischem, schweizerischem und deutschem Recht, S. 113 f; Scherzer, Die Sicherung von Forderungen der am Bau Tätigen aus rechtsvergleichender Sicht, S. 157 f). Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts hat dieser Direktanspruch seine Grundlage nicht im Hauptauftragsverhältnis. Er betrifft vielmehr die Rechte des Subunternehmers aus dem Subunternehmervertrag und besteht deshalb nur dann, wenn die durch den Direktanspruch geschützte Forderung - mithin der Subunternehmervertrag - dem Recht unterliegt, das den Direktanspruch vorsieht (Hök, Handbuch des internationalen und ausländischen Baurechts, 2. Aufl., Kap. 3 § 14 Rn. 12; Jayme in Festschrift Pleyer, 1986, S. 371, 378; ders. in IPRax 1985, 372, 373). Ob darüber hinaus erforderlich ist, dass auch das Hauptauftragsverhältnis dem Recht unterliegt, das dem Subunternehmer einen Direktanspruch gegen den Besteller gewährt (vgl. dazu Hök, aaO Rn. 13; Jayme in Festschrift Pleyer, 1986, S. 371, 379; Reithmann/Martiny, Internationales Vertragsrecht, 7. Aufl., Rn. 1082; MünchKomm-BGB/Martiny, 4. Aufl., Art. 28 EGBGB Rn. 192), kann dahinstehen. Im Streitfall kann sich der Beklagte schon deshalb nicht auf Art. 1798 des belgischen Zivilgesetzbuchs berufen, weil auf den Subunternehmervertrag nach der von den Beteiligten getroffenen Rechtswahl deutsches Recht anzuwenden ist.

19 cc) Es kommt auch nicht in Betracht, Art. 1798 des belgischen Zivilgesetzbuchs trotz des vereinbarten deutschen Vertragsstatus mit der Begründung anzuwenden, es handle sich um international zwingendes ausländisches Recht. Ob und unter welchen Voraussetzungen ausländische Eingriffsnormen anzuwenden sind, war zum hier maßgeblichen Zeitpunkt gesetzlich nicht geregelt. Art. 34 EGBGB betraf lediglich die Anwendung zwingender Normen des deutschen Rechts. Die Regelung des Art. 7 Abs. 1 des Übereinkommens von Rom über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht vom

19. Juni 1980 (ABl. EG 1980 L 266 S. 1 ff - EVÜ) über die Anwendbarkeit zwingender ausländischer Bestimmungen ist vom deutschen Gesetzgeber bewusst nicht in das Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch übernommen worden (BT-Drucks. 10/504, S. 83, 100, 106; BT-Drucks. 10/5632, S. 45; Staudinger/Magnus, BGB, 2002, § 34 EGBGB Rn. 5 f). Inwieweit ausländische Eingriffsnormen gleichwohl anzuwenden sind (vgl. dazu Staudinger/Magnus, aaO Rn. 110 ff; Bamberger/Roth/Spickhoff, BGB, 2. Aufl., Art. 34 EGBGB Rn. 24 ff), braucht hier nicht entschieden zu werden. Denn es handelt sich bei Art. 1798 des belgischen Zivilgesetzbuchs nicht um eine Eingriffsnorm, die ungeachtet des maßgeblichen Vertragsstatuts internationale Geltung beanspruchen könnte. Der Direktanspruch des Subunternehmers gegen den Hauptauftraggeber dient in erster Linie dem Individualinteresse des Subunternehmers und hat keine überragende Bedeutung für die Wahrung des öffentlichen Interesses des belgischen Staates, weder im Blick auf seine politische noch auf seine soziale oder wirtschaftliche Organisation (vgl. dazu Art. 9 Abs. 1 der im Streitfall noch nicht anwendbaren Rom I - Verordnung; BGH, Urteil vom 17. November 1994 - III ZR 70/93, BGHZ 128, 41, 52 mwN; Staudinger/Magnus, aaO Rn. 113).

III.

20 Das angefochtene Urteil kann daher keinen Bestand haben und ist aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Da die Sache nach dem vom Berufungsgericht festgestellten Sachverhalt zur Endentscheidung reif ist, kann der Senat selbst entscheiden (§ 563 Abs. 3 ZPO). Das Landgericht hat der Klage mit Recht auf der Grundlage von § 131 Abs. 1 Nr. 1, § 143 Abs. 1 InsO stattgegeben.

21 1. Die Zahlung der Hauptauftraggeber führte zu einer objektiven Benachteiligung der Insolvenzgläubiger (§ 129 Abs. 1 InsO).

22 a) Eine objektive Gläubigerbenachteiligung setzt voraus, dass eine 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 (BGH, Urteil 20. Januar 2011 - IX ZR 58/10, WM 2011, 371 Rn. 12; vom 19. Dezember 2013 - IX ZR 127/11, WM 2014, 226 Rn. 7, je mwN). Eine Verkürzung der Aktivmasse kann insbesondere dann eintreten, wenn eine dem Schuldner zustehende Forderung durch Zahlung an einen Dritten getilgt wird, weil der Schuldner für die Befriedigung des Zahlungsempfängers einen Vermögensgegenstand aufgibt, der anderenfalls den Gläubigern insgesamt zur Verfügung gestanden hätte (BGH, Urteil vom 16. Oktober 2008 - IX ZR 2/05, WM 2008, 2377 Rn. 9; vom 20. Januar 2011, aaO). Dies gilt allerdings nicht, wenn ein Dritter vom späteren Insolvenzschuldner angewiesen wurde, die Zahlung an den Empfänger zu leisten, ohne dass eine entsprechende Verpflichtung des Angewiesenen gegenüber dem Anweisenden bestand. Eine solche Anweisung auf Kredit bewirkt lediglich einen Gläubigerwechsel in der Person des Angewiesenen, welche die anderen Gläubiger nicht benachteiligt (BGH, Urteil vom 21. Juni 2012 - IX ZR 59/11, NZI 2012, 805 Rn. 12 mwN).

23 b) Im Streitfall ist die Masse durch die Zahlung der Hauptauftraggeber an den Beklagten als Dritten verkürzt worden. Die Hauptauftraggeber haben durch ihre Leistung nicht nur die Werklohnforderung des Beklagten gegen die Schuldnerin, sondern aufgrund der entsprechenden Einwilligung der Schuldnerin auch deren Werklohnforderung gegen die Hauptauftraggeber nach § 362 Abs. 2,

§ 185 Abs. 1 BGB in Höhe der Direktzahlung zum Erlöschen gebracht. Die Zahlung erfolgte somit zur Erfüllung einer eigenen Verbindlichkeit der Hauptauftraggeber gegenüber der Schuldnerin. Damit liegt keine Anweisung auf Kredit, sondern eine Anweisung auf Schuld vor, bei welcher eine Gläubigerbenachteiligung gegeben ist (vgl. BGH, Urteil vom 21. Juni 2012, aaO).

24 2. Die Direktzahlung der Hauptauftraggeber erfolgte am 3. Januar 2005, somit im letzten Monat vor dem am 11. Januar 2005 gestellten Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens. Sie gewährte dem Beklagten eine Befriedigung, die er nicht in dieser Art zu beanspruchen hatte. Ein Anspruch auf die Direktzahlung kann - auch - nicht auf die vom Beklagten behauptete dreiseitige Vereinbarung einer solchen Zahlung gestützt werden (vgl. dazu BGH, Urteil vom 10. Mai 2007 - IX ZR 146/05, WM 2007, 1181 Rn. 8; vom 17. Juli 2014 - IX ZR 240/13, WM 2014, 1588 Rn. 18 ff). Ob eine solche, vom Kläger bestrittene Vereinbarung tatsächlich getroffen wurde, kann offen bleiben. Denn der Kläger macht mit Recht geltend, dass die behauptete Vereinbarung ebenfalls nach § 131 Abs. 1 Nr. 1 InsO anfechtbar wäre (vgl. BGH, Urteil vom 7. Mai 2013 - IX ZR 113/10, WM 2013, 1361 Rn. 13; vom 17. Juli 2014, aaO Rn. 19). Nach der im Berufungsurteil festgestellten Behauptung des Beklagten soll die Vereinbarung Ende Dezember 2004, mithin innerhalb des letzten Monats vor dem Eröffnungsantrag getroffen worden sein. Einen Anspruch auf eine solche, die übrigen Gläubiger der Schuldnerin benachteiligende Sicherung seiner Vergütungsforderung hatte der Beklagte nicht. Abänderungsvereinbarungen, die getroffen werden, bevor die erste Leistung eines Vertragsteils erbracht worden ist, können allerdings der Deckungsanfechtung entzogen sein (BGH, Urteil vom 17. Juli 2014, aaO Rn. 20 f); um eine solche Änderungsvereinbarung handelte es sich aber nicht, weil der Beklagte die seiner Vergütungsforderung zugrunde

liegenden Leistungen bereits vor Abschluss der behaupteten Vereinbarung erbracht hatte.

25 3. Die Anfechtung der Direktzahlung scheitert auch nicht am Bargeschäftseinwand nach § 142 InsO. Ein Bargeschäft setzt eine Vereinbarung zwischen dem Schuldner und dem Anfechtungsgegner über die beiderseits zu erbringenden Leistungen voraus, die im Falle einer inkongruenten Deckung - einer Leistung, die so nicht geschuldet war - gerade fehlt (BGH, Urteil vom 10. Mai 2007, aaO Rn. 10 mwN).

26 4. Der Beklagte kann sich nicht auf den Schutz des Art. 13 EuInsVO berufen, der voraussetzt, dass die Zahlung nach einem vom Insolvenzstatut abweichenden Wirkungsstatut unangreifbar ist. Das nach Art. 13 EuInsVO zu prüfende Wirkungsstatut weicht im Streitfall nicht vom Insolvenzstatut ab, sondern ist ebenfalls das deutsche Recht. Dies gilt unabhängig davon, ob das Wirkungsstatut nach den allgemeinen Kollisionsregeln des Insolvenzeröffnungsstaates (Duursma-Kepplinger in Duursma-Kepplinger/Duursma/Chalupsky, EuInsVO, Art. 13 Rn. 16; vgl. HK-InsO/Stephan, 7. Aufl., § 339 Rn. 9) oder nach dem Kollisionsrecht des Staates des angerufenen Gerichts (MünchKomm-InsO/Reinhart, 2. Aufl., Art. 13 VO (EG) 1346/2000 Rn. 6 mwN; MünchKomm-BGB/Kindler, 5. Aufl., Art. 13 VO (EG) 1346/2000 Rn. 9; Flöther/Wehner in Ahrens/Gehrlein/Ringstmeier, aaO Art. 13 Rn. 2) ermittelt wird. In beiden Fällen bestimmt das deutsche Kollisionsrecht das für die Zahlung maßgebliche Recht

und führt - wie bereits ausgeführt wurde - gemäß Art. 27 Abs. 1, Art. 32 Abs. 1 EGBGB aF zur Anwendung des deutschen Rechts.

Vill Gehrlein Lohmann

Fischer Grupp

Vorinstanzen:
LG Limburg, Entscheidung vom 25.04.2012 - 1 O 449/09 -
OLG Frankfurt am Main, Entscheidung vom 19.12.2013 - 6 U 131/12 -