
Datum: 20.12.2017
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 2. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 2 U 33/17
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2017:1220.2U33.17.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 18 O 444/16

Tenor:

Die Berufung des Klägers gegen das am 09.08.2017 verkündete Urteil des Einzelrichters der 18. Zivilkammer des Landgerichts Köln, 18 O 444/16, wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens hat der Kläger zu tragen.

Dieses Urteil und das vorgenannte Urteil des Landgerichts Köln sind vorläufig vollstreckbar.

Der Kläger darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund dieses Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagten vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leisten.

Gründe:

(anstelle von Tatbestand und Entscheidungsgründen gem. § 540 Abs. 1 S. 1 ZPO)

I.

Der Kläger ist Insolvenzverwalter über den Nachlass des am 28.05.2012 verstorbenen D X (im folgenden Erblasser). Der Erblasser war Vorstand der X D2 AG. Gegenstand des Unternehmens war die Beratung bei der Errichtung und Umgestaltung von Freizeitanlagen und die Übernahme des Marketings.

1

2

3

4

5

Durch Beschluss des Amtsgerichts Hamburg vom 26.05.2011 (67g IN 119/11) wurde das Insolvenzverfahren über das Vermögen der X D2 AG eröffnet und Rechtsanwalt G zum Insolvenzverwalter bestellt. Der Insolvenzverwalter veräußerte das Anlagevermögen und die immateriellen Vermögensgegenstände der AG an den damals unter G2 U handelnden Beklagten zu 2). Am 01.08.2011 gründete der Beklagte zu 2) die Beklagte zu 1), die im Handelsregister B des Amtsgerichts Hamburg unter HRB 120610 (Kopie Bl. 26 f. d.GA.) eingetragen ist.

Im November 2011 wandte sich eine Schuldnerin, die Firma „W, der X D2 AG an den Erblasser als den einzigen ihr bekannten Ansprechpartner mit der Frage nach einer Kontoverbindung, an die er eine fällige Vermittlungsprovision der AG in Höhe von 185.000,00 € anweisen könne. Der Erblasser teilte seine private Bankverbindung mit, an die der Geldbetrag dann am 23.12.2011 gezahlt wurde. Der Erblasser verwandte ein Teil des Geldes zur Begleichung privater Verbindlichkeiten. Nachdem die Beklagten von der Überweisung des Geldbetrages auf das Privatkonto des Erblassers Kenntnis erlangten, forderten sie von diesem zur Vermeidung von strafrechtlichen Konsequenzen die Auszahlung der noch vorhandenen Geldbeträge. Daraufhin überwies der Erblasser am 15.01.2012 an die Beklagte zu 1) 10.000,00 € und 18.000,00 € – laut Tatbestand des landgerichtlichen Urteils - an den Beklagten zu 2), ausweislich der Überweisungsquittung der Q (Bl. 29 d.A.) an „G2 Dr. A“. Als Verwendungszweck gab er „Darlehen gem. Vereinbarung vom 15.01.2012“ bzw. „Darlehen vereinbart am 15.01.2012“ an.

Der Erblasser verstarb am 28.05.2012.

Durch Beschluss vom 11.07.2012 hat das Amtsgericht Hamburg die Nachlasspflegschaft für die unbekannten Erben des Erblassers angeordnet und Frau Rechtsanwältin T zur Nachlasspflegerin bestellt. Diese erhob am 24.01.2013 beim Landgericht Hamburg (319 O 28/13) gegen die Beklagten Klage auf Rückzahlung der erhaltenen 28.000,00 €.

Am 01.08.2013 ist beim Amtsgericht Hamburg die Eröffnung des Nachlassinsolvenzverfahrens über den Nachlass des Erblassers beantragt worden.

Am 27.08.2013 fand vor dem Landgericht Hamburg die mündliche Verhandlung über die von der Nachlasspflegerin gegen die Beklagten erhobene Klage statt.

Durch Beschluss des Amtsgerichts – Insolvenzgerichts – Hamburg vom 02.09.2013 (67g IN 312/13) ist das Insolvenzverfahren über den Nachlass des D X eröffnet und der Kläger zum Insolvenzverwalter bestellt worden (Bl. 9 ff. d.A.).

Durch das am 24.09.2013 verkündete Urteil des Landgerichts Hamburg, 319 O 28/13, ist die Klage der Nachlasspflegerin gegen die Beklagten auf Rückzahlung von insgesamt 28.000,00 € mit der Begründung abgewiesen worden, die Gewährung eines Darlehens sei nicht bewiesen worden (Bl. 30 ff. d.GA.). Der Vortrag der Beklagten, der Erblasser habe zur Bezahlung von privaten Arztrechnungen in betrügerischer Absicht Provisionszahlungen in Höhe von 185.000,00 € vereinnahmt und die streitgegenständlichen Beträge nicht als Darlehen, sondern zur Vermeidung eines Strafverfahrens an die Beklagten überwiesen, könne nicht ausgeschlossen werden.

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, die am 15.01.2013 erfolgten Zahlungen an die Beklagten in Höhe von 10.000,00 € und 18.000,00 € seien gemäß § 133 Abs. 1 oder 134 Abs. 1 InsO anfechtbar. Der Erblasser habe mit dem Vorsatz gehandelt, seine Gläubiger zu benachteiligen. Schon aus der Zeit vor dem 15.01.2013 hätten Verbindlichkeiten des

Erblässers in Höhe von 410.846,00 € bestanden, die bis zur Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht mehr beglichen worden seien. Insoweit hat er zum Beweis auf eine zu den Akten gereichte Tabellenstatistik (Bl. 61 d.GA.) Bezug genommen. In dieser werden die einzelnen angemeldeten Forderungen weder dem Grund noch der Höhe nach weiter erläutert. Die entsprechenden Forderungsanmeldungen sind nicht zu den Akten gereicht worden. Weiterhin hat sich der Kläger darauf berufen, den Beklagten sei die Zahlungsunfähigkeit des Erblässers bekannt gewesen.

Der Kläger hat beantragt, 14

1. die Beklagte zu 1) zu verurteilen, an ihn 10.000,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 03.09.2013 zu zahlen; 15

2. den Beklagten zu 2) zu verurteilen, an ihn 18.000,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 03.09.2013 zu zahlen. 16

Die Beklagten haben beantragt, 17

die Klage abzuweisen. 18

Die Beklagte zu 1) hat die örtliche Zuständigkeit des angerufenen Landgerichts Köln gerügt und ausgeführt, zuständig sei das Landgericht München. Beide Beklagten haben die Auffassung vertreten, die streitgegenständlichen Geldbeträge hätten zu keinem Zeitpunkt „im Eigentum des Insolvenzschuldners“ gestanden (sic!) und seien nicht Gegenstand der Insolvenzmasse gewesen. Der Erblasser habe die Geldbeträge nur an den Beklagten zu 2) als richtigen Empfänger weitergeleitet. 19

Die Kammer hat die Klage durch Urteil vom 09.08.2017 abgewiesen. Zur Begründung hat sie ausgeführt, die Klage sei zulässig, das Gericht sei gemäß § 17 ZPO örtlich für die Beklagte zu 1) zuständig. Diese sei die richtige Beklagte und nicht die in der Klageschrift aufgeführte „G2 V GmbH i.L.“ Insoweit habe es sich um eine unrichtige Bezeichnung gehandelt. Die Zahlungen an die Beklagten vom 15.01.2012 seien nicht gem. § 133 Abs. 1 InsO anfechtbar, weil es am Gläubigerbenachteiligungsvorsatz des Erblässers gefehlt habe. Der Erblasser sei vielmehr davon ausgegangen, dass die gezahlten Beträge vorrangig den Beklagten zugestanden hätten. Er habe daher nicht die anderen Gläubiger benachteiligen wollen. Er habe auch nicht mit einer Gläubigerbenachteiligung gerechnet, weil die Verbindlichkeiten gegenüber den Beklagten von vorneherein von einer etwaigen Restschuldbefreiung ausgenommen gewesen seien. Bezüglich der weiteren Einzelheiten der Begründung wird auf den Inhalt des Urteils des Landgerichts vom 09.08.2017 Bezug genommen (Bl. 86 ff. d.A.). 20

Gegen dieses Urteil wendet sich der Kläger mit seiner fristgerecht eingelegten und fristgerecht begründeten Berufung. 21

Er trägt vor, dass die Voraussetzungen der Vorsatzanfechtung nach § 133 Abs. 1 InsO entgegen der Auffassung des Landgerichts vorliegen würden. Der Vorsatz eines Schuldners, seine Gläubiger zu benachteiligen, liege regelmäßig vor, wenn der Schuldner zahlungsunfähig ist und seine Zahlungsunfähigkeit kennt, weil er in diesem Fall weiß, dass sein Vermögen nicht ausreicht, um sämtliche Gläubiger zu befriedigen. Diese Voraussetzungen hätten im vorliegenden Fall unstreitig vorgelegen. Dennoch habe das Landgericht den Gläubigerbenachteiligungsvorsatz verneint. Das Landgericht habe verkannt, dass ein Gläubigerbenachteiligungsvorsatz auch bei kongruenten Leistungen vorliegen könne und es nicht darauf ankomme, ob die Leistung auf Druck eines deliktisch geschädigten 22

Gläubigers erfolge. Weiterhin komme es nicht darauf an, ob die Verbindlichkeit von der Restschuldbefreiung erfasst werde.

Der Kläger beantragt, 23

das am 09.08.2017 verkündete Urteil des Landgerichts Köln (18 O 444/16) aufzuheben, die 24
Beklagte zu 1) zu verurteilen, an ihn 10.000,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten
über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 03.09.2013 zu zahlen und den Beklagten zu 2)
zu verurteilen, an ihn 18.000,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem
jeweiligen Basiszinssatz seit dem 03.09.2013 zu zahlen.

Die Beklagten beantragen, 25

die Berufung als unzulässig zu verwerfen, 26

hilfsweise die Berufung als unbegründet zurückzuweisen. 27

Sie berufen sich darauf, das Passivrubrum der Berufungsschrift sei hinsichtlich der Beklagten 28
zu 1) falsch. Insoweit werde im Berufungsverfahren eine Partei in Anspruch genommen, die
erstinstanzlich nicht in Anspruch genommen worden sei. Die Berufungsanträge seien
verspätet eingereicht worden.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Parteien des Rechtsstreits wird auf 29
den Inhalt der erst- und zweitinstanzlich gewechselten Schriftsätze Bezug genommen.

II. 30

Die Berufung des Klägers hat, wie der Senat bereits eingehend mit den Parteien erörtert hat, 31
keinen Erfolg.

Es bestehen bereits erhebliche Zweifel an der Zulässigkeit der Berufung. 32

Zwar sind die konkreten Berufungsanträge entgegen der Auffassung der Beklagten 33
rechtzeitig gem. § 520 Abs. 2 S. 1, Abs. 3 S. 1 Nr. 1 ZPO innerhalb von 2 Monaten nach
Zustellung des Urteils am 17.08.2017 gestellt worden, und zwar mit dem am 06.10.2017 beim
Oberlandesgericht Köln eingegangenen Schriftsatz vom 28.09.2017. Es kommt daher nicht
(mehr) darauf an, ob der in der Berufungsschrift vom 08.09.2017 angekündigte Antrag
entsprechend dem Hinweis des Vorsitzenden des Senats hinreichend konkret gewesen ist.

Es bestehen indes Bedenken, ob die Berufung hinreichend konkret begründet worden ist (§ 34
520 Abs. 3 S. 1 Nr. 2-4 ZPO). Nach § 520 Abs. 3 S. 2 Nr. 2 ZPO muss die
Berufungsbegründung die Umstände bezeichnen, aus denen sich nach Ansicht des
Berufungsklägers die Rechtsverletzung und deren Erheblichkeit für die angefochtene
Entscheidung ergeben. Dazu gehört eine aus sich heraus verständliche Angabe, welche
bestimmten Punkte des angefochtenen Urteils der Berufungskläger bekämpft und welche
tatsächlichen oder rechtlichen Gründe er ihnen im Einzelnen entgegensetzt. Besondere
formale Anforderungen bestehen nicht; für die Zulässigkeit der Berufung ist es insbesondere
ohne Bedeutung, ob die Ausführungen in sich schlüssig oder rechtlich haltbar sind. Jedoch
muss die Berufungsbegründung auf den konkreten Streitfall zugeschnitten sein, es reicht
nicht aus, die Auffassung des Erstgerichts mit formularmäßigen Sätzen oder allgemeinen
Redewendungen zu rügen oder lediglich auf das Vorbringen erster Instanz zu verweisen.
Dabei muss die Berufung die tragenden Erwägungen des Erstgerichts angreifen und
darlegen, warum diese aus Sicht des Berufungsklägers nicht zutreffen; die Begründung muss

also - ihre Richtigkeit unterstellt - geeignet sein, das gesamte Urteil in Frage zu stellen (BGH, Beschluss vom 10.12.2015 – IX ZB 35/15, ZInsO 2016, 410, 411 m.w.N.).

Diese Voraussetzungen beachtet die Berufungsbegründung nicht. Es wird zwar obergerichtliche Rechtsprechung zitiert und allgemein ausgeführt, welche Anforderungen an das Vorliegen eines Gläubigerbenachteiligungsvorsatz zu stellen sind. Die für eine zulässige Berufung erforderliche einzelfallbezogene Auseinandersetzung unter Heranziehung dieser Rechtsprechung mit dem erstinstanzlichen Urteil findet indes nicht statt. So wird weder konkret aufgezeigt, dass entgegen der Auffassung des Landgerichts sämtliche Voraussetzungen des Anfechtungstatbestandes des § 133 Abs. 1 InsO vorliegen, noch, dass der Erblasser zu dem maßgeblichen Zeitpunkt (drohend) zahlungsunfähig gewesen sein soll. Zu Verbindlichkeiten und deren Fälligkeit fehlt ebenso jeglicher Vortrag wie zur angeblichen Kenntnis der Beklagten von einem etwaigen Gläubigerbenachteiligungsvorsatz des Erblassers. Auch die Voraussetzungen eines Anfechtungsgrundes gem. § 134 Abs. 1 InsO werden mit der Berufungsbegründung nicht näher aufgezeigt. Die bloße Bezugnahme auf das – im Übrigen bereits sehr allgemein gehaltene - erstinstanzliche Vorbringen reicht nicht aus (vgl. BGH, Beschluss vom 11.10.2016 – XI ZB 32/15, NJW-RR 2017, 365, 366 m.w.N.; BGH, Beschluss vom 10.12.2015 – IX ZB 35/15, ZInsO 2016, 410, 411 m.w.N.; Zöller/Heßler, ZPO, 32. Aufl. 2017, § 520 Rn. 40).

Geht man davon aus, dass die Ausführungen des Klägers den von der Rechtsprechung aufgestellten Anforderungen an eine ordnungsgemäße Berufungsbegründung gerade noch genügen, so hat das Rechtsmittel keinen Erfolg.

Denn die Berufung ist jedenfalls unbegründet, weil bereits die von dem Insolvenzverwalter erhobene Klage unzulässig ist.

Der vor dem Landgericht Köln erhobenen Klage steht, was mit den Parteien des Rechtsstreits in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat ausführlich erörtert worden ist, der Einwand der anderweitigen Rechtshängigkeit der Streitsache (§ 261 Abs. 3 Nr. 1 ZPO) vor dem Landgericht Hamburg (319 O 28/13) entgegen. Vor dem Landgericht Hamburg hatte zunächst die Nachlasspflegerin als gesetzliche Vertreterin der (unbekannten) Erben des Erblassers die Beklagten auf Rückzahlung der vom Erblasser am 15.01.2012 an diese überwiesenen 28.000,00 € in Anspruch genommen. Dieser Rechtsstreit ist vor Verkündung des erstinstanzlichen Urteils am 24.09.2013 durch die am 02.09.2013 erfolgte Eröffnung des Nachlassinsolvenzverfahrens gem. § 240 S. 1 ZPO am 02.09.2013 unterbrochen worden. Dieses Verfahren kann von dem Insolvenzverwalter gem. § 85 Abs. 1 S. 1 InsO während des laufenden Insolvenzverfahrens jederzeit durch Einlegung der Berufung gegen das am 24.09.2013 verkündete Urteil des Landgerichts Hamburg aufgenommen werden. Denn ein trotz der Verfahrensunterbrechung ergangenes Urteil ist anfechtbar und kann von dem Insolvenzverwalter mit dem gegen die Entscheidung zulässigen Rechtsbehelf angefochten werden (vgl. hierzu K. Schmidt/Sternal, InsO, 19. Aufl. 2016, § 85 Rn. 36 m.w.N.).

Entgegen den Ausführungen des Klägers in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat und in dem nicht nachgelassenen Schriftsatz vom 15. Dezember 2017 liegen insoweit keine verschiedenen Streitgegenstände vor. Gegenstand des beim Landgericht Hamburg rechtshängigen und nunmehr unterbrochenen Rechtsstreit ist ein Anspruch auf Rückzahlung der am 15.01.2012 an die Beklagten zu 1) und 2) erfolgten Zahlungen, die ausweislich der auch in dem vorliegenden Rechtsstreit vorgelegten Belege als „Darlehen“ bezeichnet wurden. Das Landgericht hat einen entsprechenden Rückzahlungsanspruch mit der Begründung verneint, die damals klagende Nachpflegerin habe die Darlehensgewährung nicht nachgewiesen. Den sich auf der Grundlage des vom Landgericht Hamburg festgestellten

Sachverhalts dann aufdrängenden Bereicherungsanspruch gem. § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB bzw. den Anspruch aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 253 StGB im Hinblick auf den Verweis der Beklagten auf die Einleitung eines Strafverfahrens für den Fall, dass der Erblasser die vereinnahmten und bei ihm noch vorhandenen Gelder nicht an sie weiterleiten würde, ist von dem Gericht nicht geprüft worden.

Dieser Streitgegenstand stimmt mit dem Streitgegenstand des vorliegenden Rechtsstreits überein. Vorliegend wird, gestützt auf den identischen Lebenssachverhalt, nämlich die Überweisung 10.000,00 € und 18.000,00 € an die Beklagten ein Rückgewähranspruch verfolgt. 40

Nach der heute ganz herrschenden Auffassung wird der Streitgegenstand durch den Klageantrag, in dem sich die von dem Kläger in Anspruch genommene Rechtsfolge konkretisiert, und den Lebenssachverhalt (Anspruchsgrund) bestimmt, aus dem der Kläger die begehrte Rechtsfolge ableitet (BGH, Beschluss vom 16.09.2008 - IX ZR 172/07, NJW 2008, 3570, 3571 m.w.N.). Hiervon ausgehend stimmen die beanspruchte Rechtsfolge und der Lebenssachverhalt des Rechtsstreits vor dem Landgericht Hamburg überein mit der beanspruchten Rechtsfolge und dem Lebenssachverhalt des vorliegenden Rechtsstreits. Denn der Kläger begehrt jeweils die Rückzahlung der am 15.01.2012 gezahlten 18.000,00 € bzw. 10.000,00 €, sei es aus Darlehen gem. § 488 Abs. 1 S. 2 BGB, sei es aus Bereicherung gem. § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB, sei es aus unerlaubter Handlung gem. § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 253 StGB oder sei aus Insolvenzanfechtung gem. §§ 143 Abs. 1, 133 Abs. 1, 134 Abs. 1 InsO. Der im vorliegenden Rechtsstreit geltend gemachte Anspruch aus Insolvenzanfechtung unterscheidet sich ebenso wenig von dem Rückzahlungsanspruch aus Darlehen, Bereicherung oder unerlaubter Handlung wie der jeweils zugrunde liegende Lebenssachverhalt, und zwar die Zahlung von insgesamt 28.000,00 € am 15.01.2012 an die Beklagten. 41

Die Anfechtungstatbestände der §§ 130 ff. InsO geben dem Streitgegenstand keinen besonderen Zuschnitt. Vielmehr wird der zugrunde liegende Lebenssachverhalt grundsätzlich durch die Benennung der anfechtbaren Handlung gekennzeichnet (MüKoZPO/Becker-Eberhard, 5. Aufl. 2016, Vorbemerk. zu § 253 Rn. 42; BGH NJW-RR 1993, 238 ff.), hier die Zahlung der 28.000,00 €. Dementsprechend hat auch der Gemeinsame Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes (Beschluss vom 27.09.2010 - GmS-OGB 1/09) die Auffassung vertreten, dass im Falle der insolvenzrechtlichen Anfechtung der Zahlung von Arbeitslohn durch den Schuldner an seine Arbeitnehmer Streitgegenstand der Anspruch des Insolvenzverwalters auf Rückgewähr der vom Schuldner geleisteten Vergütung sei. Damit hat der Gemeinsame Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes der Rechtsauffassung des 9. Zivilsenates des Bundesgerichtshofs (Beschluss vom 02.04.2009 – IX ZB 182/08, NZI 2009, 313-318) widersprochen, wonach die Insolvenzanfechtung einen „Sonderrechtscharakter“ habe und „durch das Insolvenzereignis begründete“ Rückgewähransprüche aus Insolvenzanfechtung zu unterscheiden seien von bereicherungsrechtlichen Rückforderungsansprüchen. Es ist daher davon auszugehen, dass Bereicherungsansprüche oder Ansprüche aus unerlaubter Handlung selbständig neben einen Rückgewähranspruch aus Insolvenzanfechtung treten können (vgl. Uhlenbruck/Hirte/Ede, InsO, 14. Aufl. 2015, § 129 Rn. 30, 34), ohne dass jeweils unterschiedliche Streitgegenstände anzunehmen wären. 42

Es kommt im Übrigen nicht darauf an, dass der Anspruch auf Rückgewähr gem. § 143 Abs. 1 InsO erst mit Insolvenzeröffnung originär in der Person des Insolvenzverwalters entstanden ist, während (etwaige) Ansprüche aus Darlehen, Bereicherung oder unerlaubter Handlung schon vorher in der Person des Erblassers entstanden waren und erst mit Insolvenzeröffnung 43

gem. § 80 Abs. 1 InsO auf den Insolvenzverwalter übergegangen sind. Auch wenn ein fremdes Recht in Prozessstandschaft eingeklagt wird, steht einer weiteren Klage des Rechtsinhabers der Einwand der doppelten Rechtshängigkeit gem. § 261 Abs. 3 Nr. 1 ZPO entgegen, weil es sich um denselben Anspruch handelt (BGH NJW-RR 1986, 158; Zöller/Greger, ZPO, 32. Aufl. 2017, § 261 Rn. 8a unter Verweis auf Zöller/Althammer, ZPO, 32. Aufl. 2017, Vor. §§ 50-58 Rn. 51). Aus diesem Grund kann es keinen Unterschied machen, ob derselbe Anspruch erst in der Person des Schuldners entstanden und dann auf den Insolvenzverwalter übergegangen ist oder unmittelbar in der Person des Insolvenzverwalters entstanden ist. Es handelt sich letztlich um denselben Anspruch, der nur einmal geltend gemacht werden kann.

Verneint man eine anderweitige Rechtshängigkeit, stünde der Zulässigkeit der Klage jedenfalls der Einwand des fehlenden Rechtsschutzbedürfnisses entgegen. Zwar ergibt sich das Rechtsschutzbedürfnis für eine Leistungsklage in der Regel schon aus der Nichterfüllung eines behaupteten materiellen Anspruchs, dessen Existenz für die Prüfung des Interesses an seiner gerichtlichen Durchsetzung zu unterstellen ist (BGH NJW 2010, 1135-1138 m.w.N.). Es fehlt aber ausnahmsweise, wenn der Kläger sein Rechtsschutzziel auf einfacherem und billigerem Weg erreichen kann (BGH WM 1996, 835-838 m.w.N.). So liegt der Fall hier. Denn der Kläger hätte sein Rechtsschutzziel schon durch Wiederaufnahme des unterbrochenen Rechtsstreits vor dem Landgericht Hamburg gem. § 85 Abs. 1 InsO erreichen können. Dieser Weg wäre einfacher gewesen als die Erhebung einer neuen Klage. Im Hinblick auf die mit der jetzigen neuen Klage verbundenen Gerichts- und Rechtsanwaltskosten wäre dieser Weg auch für die von dem Kläger vertretene Nachlassinsolvenzmasse billiger gewesen. Zudem ist die dort einzulegende Berufung im Hinblick auf die von der ersten Instanz nicht geprüften Ansprüche aus Bereicherungsrecht und unerlaubter Handlung sowie die mit der Eröffnung des Nachlassinsolvenzverfahrens hinzu kommenden Rückgewähransprüche, gestützt auf Insolvenzanfechtung, auch erfolgversprechend, da schon nach dem eigenen Vortrag der Beklagten kein Rechtsgrund für die Zahlung der 28.000,00 € im Verhältnis zum Erblasser ersichtlich ist und der Verweis der Beklagten auf ein drohendes Strafverfahren gegenüber dem Erblasser unstreitig ist. 44

Aufgrund der vorstehenden Ausführungen kann es hier dahinstehen, ob vorliegend nicht ausnahmsweise das Rechtsschutzinteresse für ein Klageverfahren auch deshalb fehlt, weil die Parteien - wie ihre Prozessbevollmächtigten im Rahmen der Erörterungen vor dem Senat erklärt haben – letztlich übereinstimmend davon ausgehen, dass eine titulierte Forderung weder gegen die in Liquidation befindliche Gesellschaft noch gegen den in wirtschaftlichen Schwierigkeiten befindlichen Beklagten zu 2) persönlich erfolgreich durchgesetzt werden kann. 45

III. 46

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO. 47

Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit stützt sich auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 48

Die Voraussetzungen für die in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat und nochmals in dem nicht nachgelassenen Schriftsatz vom 15.12.2017 beantragten Zulassung der Revision (§ 543 Abs. 2 S. 1 ZPO) sind nicht erfüllt. Die Sache hat weder grundsätzliche Bedeutung, noch bedarf es einer Entscheidung des Revisionsgerichts zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung. Die hier maßgeblichen Rechtsfragen sind in der obergerichtlichen Rechtsprechung hinreichend geklärt. Im Übrigen beruht die Beurteilung des Streitfalles nur auf einer Würdigung des Vorbringens der Parteien zu den 49

konkreten Umständen des vorliegenden Einzelfalls. Der Einwand des Klägers, die Revision sei im Hinblick auf den vom Senat zugrunde gelegten Streitgegenstandsbegriff zuzulassen, greift schon deshalb nicht durch, weil die Klage unabhängig vom Einwand der doppelten Rechtshängigkeit auch deshalb unzulässig ist, weil ihr jedenfalls das Rechtsschutzbedürfnis fehlt.

<u>Streitwert:</u>	28.000,00 €	50
Berufung gegen Beklagte zu 1) :	0.000,00 €	51
Berufung gegen Beklagten zu 2):	18.000,00 €	52
