

17

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 92/90

Verkündet am:
15. November 1990
Schnurr
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Willi H. [REDACTED],
P. [REDACTED]straße [REDACTED], K. [REDACTED],

Beklagter und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Rechtsanwalt Rainer U. M. [REDACTED],
S. [REDACTED]straße [REDACTED], A. [REDACTED],
als Verwalter im Konkurs über das Vermögen des
Hannspeter H. [REDACTED], z. Zt. JVA B. [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und von [REDACTED] -

WII

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. November 1990 durch den Vorsitzenden Richter Merz und die Richter Fuchs, Dr. Kreft, Dr. Fischer und Dr. Melullis

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 30. Zivilsenats in Augsburg des Oberlandesgerichts München vom 14. März 1990 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der klagende Konkursverwalter verlangt vom Beklagten, auf die Rechte aus einem Pfändungsbeschluß zu verzichten.

Der Weinhändler Hannspeter H. [REDACTED] versprach seinen Kunden, für sie gekaufte Weine nach einiger Zeit mit hohen Gewinnen zu versteigern. Die Kunden erhielten für ihr Geld Zertifikate über eine bestimmte Menge näher bezeichneten Weines. Ab 1980 vereinbarte H. [REDACTED] mit den Käufern, die bestellten Weine bei Winzern einzulagern. Seither kaufte er mit den vereinnahmten Geldern keinen Wein mehr. Er verwendete sie zweckwidrig für sich selbst oder für Anleger, welche

- 3 -

die Auszahlung der vermeintlichen Gewinne begehrten. Zahlreiche Kunden wurden in einer Gesamthöhe von mindestens 13 Millionen DM geschädigt. Auch der Beklagte zahlte in den Jahren 1986 und 1987 insgesamt 115.000 DM gegen Aushändigung von Zertifikaten.

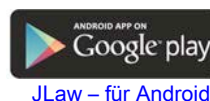
Am 27. Mai 1987 wurde H. [REDACTED] wegen des dringenden Verdachts des Betrugs verhaftet, am 2. Juni 1987 sein Geschäftslokal geschlossen. Ein Zeitungsartikel in der "Augsburger Allgemeinen" vom 5. Juni 1987 berichtete darüber, schilderte die Manipulationen des Beschuldigten und bezifferte dessen Schulden auf 25 Millionen DM. Der Beklagte las den Artikel. Auf Antrag seines Anwalts vom 10. Juni 1987 ordnete das Amtsgericht am 11. Juni 1987 den dinglichen Arrest in das Vermögen des H. [REDACTED] wegen eines Anspruchs von 115.000 DM nebst Zinsen und die Pfändung der Ansprüche des Schuldners gegen die D. [REDACTED] Bank AG an. Der Pfändungsbeschluß wurde der Drittschuldnerin noch am 11. Juni 1987 zugestellt. Am 16. Juni 1987 eröffnete das Amtsgericht das Konkursverfahren über das Vermögen des Weinhändlers; der Kläger wurde zum Konkursverwalter bestellt.

Mit seiner am 16. Juni 1988 eingereichten und am 24. Juni 1988 zugestellten Anfechtungsklage verlangt er, den Beklagten zum Verzicht auf die Rechte aus dem Pfändungsbeschluß zu verurteilen. Er behauptet, der Gemeinschuldner habe die Zahlungen mit dem Tage seiner Verhaftung, spätestens aber am 2. Juni 1987, eingestellt. Der Beklagte trägt vor, eine Zahlungseinstellung sei erst nach dem 11. Juni 1987

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



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



eingetreten; er habe sie jedenfalls nicht vor diesem Zeitpunkt erkannt. Das Landgericht wies die Klage im wesentlichen ab. Das Berufungsgericht gab ihr statt. Mit der zugelassenen Revision erstrebt der Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe

Die Revision hat keinen Erfolg. Die Anfechtungsklage ist aus § 30 Nr. 2 KO begründet.

Durch die Forderungspfändung am 11. Juni 1987 erlangte der Beklagte eine Sicherung seiner unstreitigen Ansprüche auf Zahlung von 115.000 DM. Auf diese Sicherung hatte er, auch nachdem er den Arrestbefehl vom 11. Juni 1987 erwirkt hatte, keinen Anspruch (vgl. Senatsurt. v. 3. Juli 1984 - IX ZR 82/83, ZIP 1984, 978, 979 m.N.). Hatte der spätere Gemeinschuldner schon vor der Arrestpfändung, also vor dem 11. Juni 1987, seine Zahlungen eingestellt, so ist die Anfechtung nach § 30 Nr. 2 Fall 1 KO und damit die Pflicht des Beklagten, auf sein Pfändungspfandrecht zu verzichten, gemäß § 37 Abs. 1 KO schon dann begründet, wenn der Beklagte nicht beweist, daß ihm die Zahlungseinstellung im Zeitpunkt der Pfändung nicht bekannt war. Jedenfalls über diese Anspruchsgrundlage hat das Berufungsgericht zutreffend entschieden. Dabei kann unterstellt werden, daß der Beklagte nichts von einem Antrag auf Eröffnung des Konkursverfahrens gewußt und H. nicht beabsichtigt hatte, den Beklagten vor anderen Gläubigern zu begünstigen.

1. Die Feststellung der Zahlungseinstellung liegt im wesentlichen auf tatrichterlichem Gebiet. Die Erwägungen des Berufungsgerichts können revisionsrechtlich nur darauf überprüft werden, ob der Begriff rechtlich zutreffend angewandt worden ist und die Feststellungen verfahrensfehlerfrei getroffen worden sind (BGH, Urt. v. 29. April 1974 - VIII ZR 200/72, WM 1974, 570, 571; Urt. v. 1. März 1984 - IX ZR 34/83, WM 1984, 1309, 1310 = ZIP 1984, 809, 810 m.N.).

Das Berufungsgericht hat dargelegt: Der Gemeinschuldner habe vor dem 11. Juni 1987 die Zahlungen eingestellt. Nach dem Bekanntwerden der Verhaftung des Gemeinschuldners durch den Presseartikel vom 5. Juni 1987 sei niemand mehr bereit gewesen, Geld in der von ihm erdachten Weise anzulegen. Infolgedessen sei der Geldfluß, der zur Erfüllung der von den Kunden begehrten Auszahlungen erforderlich gewesen sei, plötzlich beendet worden; das auf Schwindel gegründete System sei schlagartig zusammengebrochen. Der Gemeinschuldner habe sich umfangreicher fälliger Schadensersatzansprüche seiner Kunden aus unerlaubter Handlung gegenüber gesehen, die er nicht mehr habe erfüllen können. Die Zahlungsunfähigkeit sei auch nach außen in Erscheinung getreten; denn jedenfalls für den Beklagten als Anfechtungsgegner sei aufgrund des Presseartikels ersichtlich gewesen, daß der Gemeinschuldner die in Millionenhöhe bestehenden Ersatzforderungen nicht werde erfüllen können.

Die Revision sieht hierin eine Verkennung des Rechtsbegriffs der Zahlungseinstellung und rügt, die Feststellungen,

auf die sich das Berufungsgericht stütze, seien verfahrensfehlerhaft getroffen worden. Damit dringt sie jedoch nicht durch.

a) Zahlungsunfähigkeit ist gegeben, sobald der Gemeinschaftschuldner wegen eines nicht nur vorübergehenden Mangels an Zahlungsmitteln nicht mehr in der Lage ist, den wesentlichen Teil seiner fälligen Verbindlichkeiten zu erfüllen (Senatsurt. v. 1. März 1984 aaO m.N.).

Das Berufungsgericht stellt fest, der Gemeinschaftschuldner habe, auch durch Dritte, nach dem 2. Juni 1987 keine erheblichen Zahlungen mehr erbracht und sei von diesem Tage an mangels ihm zur Verfügung stehender Geldmittel zur Erfüllung der fälligen Gläubigeransprüche nicht mehr in der Lage gewesen. Diese Annahme stützt der Tatrichter zu Recht auf die Erwägung, ein auf Betrug aufgebautes Unternehmen könne vom Zeitpunkt der Aufdeckung durch die Presse an den wesentlichen Teil seiner Schulden nicht mehr begleichen, weil es sofort mit der Geltendmachung hoher Ersatzforderungen seiner Kunden konfrontiert werde und gleichzeitig niemand mehr bereit sei, Gelder für die vorgespiegelte Anlage zur Verfügung zu stellen. Dies ist nicht nur mit den Denkgesetzen vereinbar, sondern nach der Lebenserfahrung naheliegend. Die Revision zeigt keine Umstände auf, die einer solchen Annahme entgegenstehen. Der Tatrichter hat in seine Würdigung den dafür wesentlichen Parteivortrag sowie das Beweisergebnis einbezogen. Dieser Würdigung widersprechen nicht die Angaben des vom Landgericht vernommenen Gemeinschaftschuldners zu den bei seiner Verhaftung noch vorhandenen Barmitteln und Kontoständen. Auch bedurfte es entgegen der Ansicht der Revision

keiner erneuten Vernehmung des Zeugen durch das Berufungsgericht. Selbst wenn ihm die angegebenen Beträge von insgesamt 2 Millionen DM bei seiner Verhaftung noch zur Verfügung gestanden hätten, hätte er damit die sofort fälligen Schadensersatzforderungen seiner Kunden von mehr als 13 Millionen DM aus unerlaubter Handlung (§ 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 263 StGB; § 826 BGB) nicht annähernd ausgleichen können. Im übrigen bekundete er, daß bei Konkurseröffnung nur noch 150.000 bis 160.000 DM vorhanden gewesen seien, er konnte aber nicht behaupten, daß nach Schließung des Geschäfts am 2. Juni 1987 auf Anforderung noch Zahlungen geleistet worden seien. Seither muß Zahlungsunfähigkeit angenommen werden.

b) Zahlungseinstellung setzt weiter voraus, daß die Zahlungsunfähigkeit nach außen in Erscheinung getreten, nämlich den beteiligten Verkehrskreisen, zumindest aber dem Anfechtungsgegner erkennbar geworden ist (Senatsurt. v. 1. März 1984 aaO, ZIP 1984, 809, 811; v. 10. Januar 1985 - IX ZR 4/84, NJW 1985, 1785, 1786). Dabei kommt es auf den Tatbestand der Nichtzahlung an, nicht auf den Willen des Schuldners. Einer Erfüllungsverweigerung oder eines sonstigen Verhaltens des späteren Gemeinschuldners, das seine Zahlungsunfähigkeit dokumentiert, bedarf es entgegen der Meinung der Revision nicht (RG JW 1911, 490; 1919, 826; Kuhn/Uhlenbruck, KO 10. Aufl. § 30 Rdnr. 2, 3, 3f).

Das Berufungsgericht hat die danach erforderlichen tatsächlichen Voraussetzungen festgestellt. Aufgrund des Zeitungsberichts vom 5. Juni 1987 waren die Betrugereien des Hüntens und die dadurch eingetreten Schäden dem Beklagten wie

auch einem großen Teil der geschädigten Personen bekannt geworden. Zudem wurden zwischen dem 6. und dem 19. Juni 1987 auf Antrag verschiedener Gläubiger 30 Arrestbefehle wegen Forderungen in Höhe von über 2 Millionen DM erlassen; das hat der Beklagte nicht ernstlich bestreiten können. Zugestanden hat er, daß sein Prozeßbevollmächtigter bis 11. Juni 1987 Arrestbefehle wegen fälliger Forderungen von insgesamt 253.041 DM erwirkt, also vorher beantragt hatte. Die Zahlungseinstellung war daher jedenfalls am 10. Juni 1987 nach außen, insbesondere auch, wie sich aus der Begründung seines Antrags ergibt, dem Beklagten erkennbar geworden. Dieser hat mithin das Pfändungspfandrecht erst nach der Zahlungseinstellung erlangt.

2. Das Berufungsgericht ist überzeugt, daß sich der Beklagte zum Zeitpunkt der Pfändung der finanziellen Situation des Gemeinschuldners durchaus bewußt gewesen ist. Nach Auffassung des Tatrichters kann keine Rede davon sein, daß der Beklagte von der Zahlungseinstellung noch keine Kenntnis gehabt habe.

a) Der Revision ist zuzugeben, daß das Berufungsgericht den Begriff der (positiven) Kenntnis der Zahlungseinstellung im Sinne des § 30 KO (vgl. BGH, Urt. v. 18. Mai 1955 - IV ZR 14/55, WM 1955, 1468, 1471; v. 15. Januar 1964 - VIII ZR 236/62, KTS 1964, 166, 189) nicht erörtert hat. Es geht aber zutreffend davon aus, daß die Kenntnis der Tatsachen, aus denen sich die Zahlungseinstellung ergibt, den Anfechtungsgegner oft zu der richtigen Schlußfolgerung, nämlich der Erkenntnis, daß Zahlungseinstellung vorliegt, führen wird, wenn auch nicht führen muß. Der Anfechtungsgegner,

der eine inkongruente Deckung erst nach Zahlungseinstellung erlangt hat, muß sich entlasten. An den ihm obliegenden Beweis, daß ihm diese im Zeitpunkt des Erwerbs nicht bekannt war, sind strenge Anforderungen zu stellen (BGH, Urt. v. 13. November 1961 - VIII ZR 158/60, LM KO § 30 Nr. 12; v. 27. November 1974 - VIII ZR 21/73, WM 1975, 6, 7 f; v. 26. März 1984 - II ZR 171/83, NJW 1984, 1893, 1899). Denn die besondere Konkursanfechtung des § 30 KO beruht auf dem Bestreben des Gesetzes, vom Offenbarwerden der Krise an das Vermögen des Schuldners der Gesamtheit seiner Gläubiger zur Verfügung zu stellen. Die Regelung soll verhindern, daß der Grundsatz der Gleichbehandlung der Gläubiger durch Maßnahmen verletzt wird, die in diesem Stadium einzelnen Gläubigern Vorteile verschaffen.

b) Von dieser Rechtslage aus ist die Würdigung des Berufungsrichters nicht zu beanstanden. Er hält es für möglich, ja wahrscheinlich, daß dem Beklagten bewußt war, der spätere Gemeinschuldner werde von zahlreichen Gläubigern bedrängt und sei infolge seiner Betrügereien nicht mehr in der Lage, die fälligen und geltend gemachten Forderungen zu befriedigen. Die für die Kenntnis der Zahlungseinstellung maßgebenden Umstände hat das Berufungsgericht gewürdigt. Die Verfahrensrügen gegen diese Würdigung sind unbegründet:

aa) Die Revision meint, das Berufungsgericht hätte zu diesem Ergebnis nicht ohne erneute Vernehmung der vom Landgericht gehörten Zeugin Elke T. der damaligen Lebensgefährtin des Beklagten, gelangen dürfen. Die Zeugin hat bekundet:

"... Ich erinnere mich jetzt, daß auch ich schon vor dem 11. Juni 1987 mitbekommen habe, insbesondere durch Telefonate zwischen dem Beklagten und Herrn V [REDACTED], daß es sich bei dem verhafteten Weinhändler um Herrn H [REDACTED] handelt. Herr V [REDACTED] hat uns gegenüber unter anderem erklärt, daß Gelder, die über uns an ihn zur Geldanlage nach der Verhaftung des Herrn H [REDACTED] weitergegeben worden waren, zur Auszahlung an andere Anleger verwendet worden seien. Herr V [REDACTED] hat überhaupt Optimismus verbreitet und immer zum Ausdruck gebracht, daß keine Gefahr für unser angelegtes Geld bestehen würde."

Diese Angaben schließen die Wertung nicht aus, der Beklagte habe jedenfalls am 10. Juni 1987 die Zahlungseinstellung gekannt. Eine solche Würdigung liegt vielmehr nahe. Sie enthält keinen Verstoß gegen die Denkgesetze. Eine erneute Vernehmung war nicht geboten. § 398 Abs. 1 ZPO stellt sie in das Ermessen des Tatrichters. Sie ist allerdings dann notwendig, wenn der Berufungsrichter die persönliche Glaubwürdigkeit abweichend vom Vorderrichter beurteilen oder der Beurteilung ein anderes Gewicht oder eine vom Wortsinn abweichende Auslegung geben will (BGH, Urt. v. 20. Oktober 1987 - X ZR 49/86, NJW 1988, 484, 485; Urt. v. 3. November 1987 - VI ZR 95/87, NJW 1988, 566, 567 m.N.). Darum ging es hier nicht, weil die Wertung des Berufungsgerichts vom Wortsinn der Bekundung ausgeht und das Landgericht die Aussage in dem hier erheblichen Zusammenhang nicht gewürdigt hat.

bb) Die Revision meint weiter, das Berufungsgericht habe nicht ohne die Vernehmung des Zeugen V [REDACTED], eines Mitarbeiters des H [REDACTED], auf den sich der Beklagte hinsichtlich der Nichtkenntnis der angeblichen Zahlungseinstellung ergänzend berufen habe, entscheiden dürfen.

Auch diese Rüge ist nicht begründet. Der Zeuge war zu der Behauptung benannt worden, er habe dem Beklagten in der Zeit vom 7. Juni bis zum 11. Juni 1987 immer wieder versichert, die Inhaftierung des Gemeinschuldners beruhe auf einem Mißverständnis, weil ein Buchhalter, der eine Unterschlagung begangen habe, eine unrichtige Gegenanzeige erstattet habe. Der Gemeinschuldner sei in der Lage, alle Weinanleger auszuzahlen. Aus der - zutreffenden - Sicht des Berufungsgerichts, das aus dem Zeitungsbericht vom 5. Juni 1987 die Kenntnis des Beklagten von der Zahlungseinstellung abgeleitet hat, kam es auf diese unter Beweis gestellten Tatsachen nur an, wenn der Beklagte V. [REDACTED] geglaubt hätte, die Verhaftung des Gemeinschuldners sei auf die geschilderte Falschanzeige zurückzuführen und es werde zu einer Entlassung aus der Haft kommen, bevor der Ansturm der Anleger mit dem Ziel der Rückzahlung der investierten Geldbeträge einsetze. Dies wird selbst vom Beklagten nicht behauptet. Einer Vernehmung des Zeugen V. [REDACTED] bedurfte es somit nicht.

cc) Schließlich meint die Revision zu Unrecht, bei dieser Beweislage hätte das Berufungsgericht den Beklagten als Partei nach § 448 ZPO vernehmen müssen.

Die Vernehmung einer Partei zu ihrer eigenen Behauptung setzt voraus, daß das Ergebnis der Beweisaufnahme nicht ausreicht, die richterliche Überzeugung von der Richtigkeit der Darstellung zu begründen, dafür jedoch eine gewisse Wahrscheinlichkeit besteht. Ob der Tatrichter von der Möglichkeit des § 448 ZPO Gebrauch macht, steht in seinem pflichtgemäßen Ermessen. Das Revisionsgericht kann nur prüfen, ob

er dieses sachgemäß ausgeübt, die ihm eingeräumten Grenzen überschritten oder es überhaupt versäumt hat, von dem Ermessen Gebrauch zu machen (BGH, Urt. v. 10. März 1988 - III ZR 250/86, BGHR ZPO § 448 - Ermessensgrenzen 3).

Die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils befassen sich in dem hier maßgebenden Zusammenhang nicht ausdrücklich mit der Anwendung des § 448 ZPO. Das rechtfertigt jedoch nicht die Annahme, das Berufungsgericht habe die Vorschrift außer acht gelassen. Vielmehr läßt die Beweiswürdigung erkennen, daß der Tatrichter infolge der Veröffentlichung in der Tageszeitung die Kenntnis des Beklagten für gegeben hält. Diese ihm obliegende Würdigung ist möglich. Die Revision vermag nicht aufzuzeigen, daß dabei für die Abwägung wesentliche Umstände außer Betracht geblieben sind.

Merz

Fuchs

Kreft

Fischer

Melullis