

8 027 75

I. ZR 193/52

Verkündet
am 11. Mai 1954
Grunau, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle.

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

1. der Wilhelm E [REDACTED] KG, B [REDACTED]-S [REDACTED], S [REDACTED] str. [REDACTED],
 2. der Frau Klara S [REDACTED], B [REDACTED]-S [REDACTED], S [REDACTED] str. [REDACTED],
- Beklagte und Revisionskläger,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die H [REDACTED] AG Kiel, H [REDACTED]-Straße [REDACTED],
vertreten durch ihren Verwalter Dr. H [REDACTED], jetzt die
C [REDACTED]- und D [REDACTED] AG in H [REDACTED], vertreten durch
ihren Vorstand,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

hat der Erste Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 4. Mai 1954 unter Mitwirkung der
Bundesrichter Wilde, Dr. Birnbach, Dr. Nastelski, Dr. Christoph
und Dr. Nörr

für Recht erkannt:

1. Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des
10. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom
4. Juni 1952, soweit es die Beklagten zur Zahlung von
4.741,68 DM - Viertausendsiebenhunderteinundvierzig
68/100 Deutsche Mark - verurteilt und über die Kosten

der Berufungsinstanz entscheidet, aufgehoben.

2. In Höhe von 4.741,68 DM - Viertausendsiebenhundert-einundvierzig 68/100 Deutsche Mark - (Wechselforderung) ist der Rechtsstreit durch Erfüllung erledigt.
3. Im übrigen wird die Revision zurückgewiesen, doch ist auf die verbleibende Urteilssumme von 7.210,05 DM - Siebentausendzweihundertzehn 5/100 Deutsche Mark - der nach Erfüllung der Wechselforderung (Ziffer 2) verbleibende Erlös aus der Vollziehung des Arrestes des Landgerichts Berlin - 7 Q 11/50 - vom 28. März 1950 in Verbindung mit dem Vergleich der Parteien vom 24. April 1950 anzurechnen.
4. Die Kosten der Berufungsinstanz tragen die Parteien je zur Hälfte; von den Kosten der Revision trägt die Klägerin 1/6, die Beklagten 5/6.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin hatte an die Schuhfabrik F in P, Inhaberin Margo S, größere Kredite gegeben, die von der Schuldnerin bei Fälligkeit nicht abgedeckt wurden. Die Schuldnerin hatte u.a. der Beklagten zu 1) Schuhwaren geliefert. Die Zweitbeklagte ist die persönlich haftende Gesellschafterin der Erstbeklagten und Schwiegermutter der Margo S.

Die Klägerin erwirkte gegen ihre Schuldnerin F am 22.12.1949 beim Landgericht in Kiel einen Arrest über 30.000 DM und zugleich einen Pfändungsbeschluß hinsichtlich der Warenforderungen der Schuldnerin gegen die beiden Beklagten in Höhe von 20.000 DM. Den Beklagten wurde der Pfändungsbeschluß am 27. Dezember 1949 zugestellt.

Am 13.1.1950 erwirkte die Klägerin gegen F beim Landgericht in Kiel Versäumnisurteil auf Zahlung von 50.000 DM. Sie ließ auf Grund dieses Urteils die bereits gepfändeten Warenforderungen gegen die Beklagten durch das Amtsgericht Lichterfelde am 13. März 1950 sich zur Einziehung überweisen und gleichzeitig weitere Warenforderungen der Firma F gegen die Beklagten in Höhe von 20.000 DM pfänden und sich zur Einziehung überweisen. Die Zustellung dieser Beschlüsse an die Beklagten erfolgte am 24.3.1950.

Außerdem ging die Klägerin nunmehr auch gegen die Beklagten unmittelbar vor. Sie erwirkte gegen sie am 28.3.1950 beim Landgericht in Berlin einen Arrest in Höhe von 40.073,70 DM, einmal auf Grund der Pfändungs- und Überweisungsbeschlüsse, dann aber auf Grund der Behauptung, die Beklagten hätten zusammen mit der Schuldnerin F deren Vermögen den Gläubigern entzogen. In Vollziehung dieses Arrestes pfändete die Klägerin bei den Beklagten Schuhwaren.



im Fakturenwert von 32.000 DM. Über die Verwertung der Pfandgegenstände kam es am 24.4.1950 zu einem Vergleich zwischen den Parteien, wonach der Klägerin die gepfändeten Waren zum bestmöglichen Verkauf nach vorheriger Fühlungnahme mit den Beklagten herausgegeben werden sollten. Den Erlös sollte die Klägerin erhalten, jedoch insoweit zur Rückerstattung verpflichtet sein, als sie im Hauptprozeß unterliegen werde. Die Klägerin hat die Pfandstücke für 7.100 DM verkauft.

Mit der Klage verlangte die Klägerin von den Beklagten die Zahlung von 40.000 DM, und zwar einmal aus den gepfändeten Rechten der Firma F■■■■, ferner in Höhe von 4.718,50 DM aus drei Wechseln, die die Beklagten der Firma F■■■■ in Erfüllung eines Kommissionsgeschäftes gegeben, aber nicht eingelöst hätten, schließlich unter dem Gesichtspunkt des Schadensersatzes wegen Gläubigerbenachteiligung im Zusammenwirken mit der Firma F■■■■.

Die Beklagten beantragen Klageabweisung. Sie bestreiten jedes betrügerische Zusammenwirken mit der Firma F■■■■ zum Zwecke der Gläubigerbenachteiligung. Sie bestreiten ferner, daß der Firma F■■■■ zur Zeit der Pfändungen Warenforderungen gegen sie zugestanden hätten, und weisen darauf hin, daß sich die Klägerin für etwaige Forderungen gegen sie durch die Verwertung der gepfändeten Waren befriedigt habe.

Das Landgericht gab der Klage nur in Höhe von 2.460,55 DM, das Berufungsgericht in Höhe von 11.951,73 DM statt.

Mit der Revision erstreben die Beklagten die Klageabweisung bis auf den Betrag von 4.741,68 DM aus Wechselforderungen, den beide Parteien wegen Erfüllung als erledigt erklären.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hält auf Grund des Gutachtens des gerichtlichen Sachverständigen Warenforderungen der Firma F[REDACTED] gegen die Beklagten nicht nur in Höhe der vom Landgericht zuerkannten 2.460,55 DM, sondern weiterhin in Höhe von 4.749,50 DM für nachgewiesen, die der Pfändung der Klägerin unterlagen und von der Beklagten nicht nachweislich bezahlt worden seien. Dazu komme eine unstreitige Wechselschuld der Beklagten an die Klägerin in Höhe von 4.718,50 DM nebst 23,18 DM Wechselunkosten. In Höhe dieser Gesamtforderungen von 11.951,73 DM hält das Berufungsgericht eine Verurteilung der Beklagten ohne Rücksicht auf den von der Klägerin aus den gepfändeten Waren erzielten Erlös für geboten, da das Arrestverfahren nur einen vorläufigen Charakter gehabt habe.

Soweit die Revision die Feststellung der Höhe der gepfändeten Forderungen beanstandet, ist sie nicht begründet.

1. Es ist zwar richtig, daß der Sachverständige sich nicht auf die Ermittlung der Warenforderungen der Firma F[REDACTED] gegen die Beklagten beschränkt hat, die allein der Pfändung der Klägerin unterlagen, sondern daß er auch eine Darlehensschuld der Beklagten an die Firma F[REDACTED] von 9.600.-- DM berücksichtigt, die unter dem 17.9.1949 gebucht worden ist. Der Sachverständige ist damit der Beweisfrage des Landgerichts im Beweisbeschluß vom 23.8.1950 gefolgt, das allgemein nach der Höhe der Forderungen der Firma F[REDACTED] an die Beklagten gefragt hatte, nicht nach der Höhe der gepfändeten Warenforderungen. Auf das Ergebnis des Gutachtens hatte diese Einbeziehung der Darlehensforderung indessen keinen Einfluß. Das wäre nur dann der Fall gewesen, wenn die Darlehensforderung noch offen stünde oder durch Zahlungen der Beklagten gedeckt worden wäre, die nicht vom Sachverständigen

berücksichtigt worden sind. Ist dagegen die Darlehensforderung nach der Fälligkeit und vor der Pfändung der Warenforderungen durch die laufenden Zahlungen der Beklagten an Paul befriedigt worden, so mußte die Darlehensforderung sowohl auf der Aktiv- wie auf der Passivseite ausgeschieden werden, sodaß die Höhe der übrigen Warenschulden dieselbe blieb.

Tatsächlich hatten die Beklagten in ihrem Schriftsatz vom 11. Juli 1950 vorgetragen, das Darlehen sei nur auf 8 Tage gegeben worden, während andererseits der Sachverständige den Beklagten in der Zeit zwischen der Fälligkeit und der Pfändung Zahlungen gutbringt, die insgesamt den Darlehensbetrag bei weitem übersteigen. Das Berufungsgericht konnte also annehmen, daß Hingabe und Rückzahlung des Darlehens berücksichtigt seien und daß der Einbeziehung des Darlehens in die Berechnung der Warenschuld der Beklagten keine Bedeutung zukomme. Zu einer Herabsetzung des vom Sachverständigen errechneten Schuldsaldos von 2.460,55 DM bestand also keine Veranlassung.

2. Auch die Rückbelastung der Beklagten mit insgesamt 4.749,50 DM kann nicht beanstandet werden. Das Berufungsgericht hatte in Übereinstimmung mit dem Landgericht und beiden Parteien dem Gutachten des Sachverständigen entnommen, daß der Sachverständige zwar das Fehlen der Belege für diese in den Büchern der Beklagten gebuchten Leistungen an Paul beanstandet, sie aber bei der Feststellung des Schuldsaldos noch nicht endgültig rückbelastet habe, da er insoweit mit den versprochenen Nachweisungen der Beklagten rechnete. Die Feststellungen des Sachverständigen waren insoweit nicht eindeutig und bedurften der besonderen Würdigung, die allein dem Tatrichter obliegt. Die Beweiswürdigung ist möglich und wird als solche von den Parteien nicht beanstandet. Die Revision beanstandet lediglich die Unterlassung einer Auflage

an die Beklagten, für diese behaupteten Leistungen Beweise zu erbringen. Dazu war das Gericht nicht verpflichtet, nachdem schon der Sachverständige diese Nachweise erfordert und die Beklagten ihre Beibringung versprochen hatten.

3. Der letzte vom Berufungsgericht zugesprochene Posten, die Wechselforderungen von insgesamt 4.741,68 DM ist - wie schon in der Berufungsinstanz - unstreitig und durch die übereinstimmende Erledigungserklärung der Parteien aus dem Rechtsstreit ausgeschieden.

4. Fehlsam ist die Begründung des Berufungsgerichts aber insofern, als der im Besitz der Klägerin verbliebene Erlös aus dem Pfandverkauf unberücksichtigt geblieben ist. Der Sicherungscharakter der Arrestpfändung war durch den Vergleich vom 24. April 1950 geändert worden. Die Klägerin sollte die Pfandgegenstände freihändig verwerten und den Erlös als Befriedigung ihrer Forderungen behalten, wenn ihr solche zustanden. Soweit diese Forderungen unstreitig waren, haben die Parteien der Sachlage durch übereinstimmende Erledigungserklärung Rechnung getragen. Im übrigen bedurfte es zum Eintritt der endgültigen Befriedigung der Klägerin durch den Erlös der gepfändeten Waren lediglich einer Feststellung ihrer Forderungen in dieser Höhe, da hiermit ihre im Vergleich vorbehaltene Rückzahlungsverpflichtung endgültig ausfiel. Wenn die Klägerin insoweit nicht zu einem Feststellungsantrag überging, sondern bei ihrem Antrage auf Verurteilung der Beklagten verblieb, so mußte sie mindestens zum Ausdruck bringen, daß sie sich in Höhe des Erlöses der Arrestvollziehung für befriedigt ansehe und aus dem Urteil nicht nochmals vollstrecken wolle. Das hat sie unterlassen. Ihrem tatsächlich gestellten Antrage auf uneingeschränkte Verurteilung konnte nicht stattgegeben werden. Die Urteilsformel des Berufungsgerichts mußte vielmehr nach Maßgabe

der nun endgültig feststehenden Befriedigung eingeschränkt werden.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 ZPO.

Wilde	Birnbach	Nastelski	Christoph	Nörr
-------	----------	-----------	-----------	------