

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 106/71

URTEIL

Verkündet am
7. Juni 1972
Scheibl,
Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Rechtsanwalts Arnold P. [REDACTED] in H. [REDACTED],
G. [REDACTED], als Konkursverwalter über das Ver-
mögen der Firma Klaus P. [REDACTED], W. [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma H. S. [REDACTED] KG in S. [REDACTED], K. [REDACTED] Straße [REDACTED],
vertreten durch den persönlich haftenden Gesellschafter,
den Kaufmann Hansgeorg S. [REDACTED] in S. [REDACTED], B. [REDACTED] weg [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 7. Juni 1972 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Mormann, Braxmaier und Hoffmann

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 15. April 1971 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als es die Berufung hinsichtlich der Widerklage auf Zahlung von 137 356,85 DM nebst Zinsen zurückgewiesen hat.

In diesem Umfang wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Die weitergehende Revision wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens trägt zu 1/10 der Beklagte. Im übrigen wird die Entscheidung über die Kosten der Revision dem Berufungsgericht übertragen.

Von Rechts wegen

- 3 -

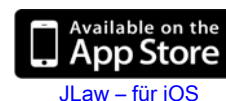
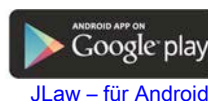
Tatbestand

Der Beklagte ist Konkursverwalter des am 5. Dezember 1968 in Konkurs gefallenen Kaufmanns Klaus P[REDACTED]. Der Gemeinschuldner hatte im Jahre 1966 das Geschäft seiner Ehefrau (Fabrikation von Polstermöbeln) übernommen und bezog seither von der Klägerin Polsterstoffe. Die Klägerin, die die Belieferung des Gemeinschuldners von der Übernahme der Schulden seiner Ehefrau in Höhe von rd. 28 000 DM abhängig gemacht hatte, ließ sich mit Vertrag vom 25. Januar 1966 zur Absicherung der bestehenden wie künftigen Forderungen einen Lkw und andere Einrichtungsgegenstände im Gesamtwert von rd. 10 400 DM zur Sicherung übereignen. Nachdem sie dem Gemeinschuldner Kredite gewährt und Bürgschaften übernommen hatte, wurden ihr in einem zweiten Vertrag vom 15. August 1966 zur Sicherung eines Darlehens von rd. 30 000 DM sowie weiterer Forderungen das Eigentum an dem mit 27 300 DM bewerteten Inventar des Gemeinschuldners sowie an den jeweils fertigen, für die Zeit des Vertragsschlusses mit rd. 18 700 DM bewerteten Polstermöbeln übertragen. In einem "Nachtrag" zu diesem Vertrag wurden der Klägerin am 10. April 1967 weitere Sicherheiten gegeben. In einer weiteren Vereinbarung vom gleichen Tage ließ sie sich sämtliche gegenwärtigen und künftigen Forderungen des Gemeinschuldners abtreten.

Ab August 1966 wurde die Buchhaltung des Gemeinschuldners von der auch für die Klägerin tätigen



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



Steuerberaterin W. [REDACTED] in K. [REDACTED] geführt. Zur Erledigung der Korrespondenz stellte die Klägerin dem Gemeinschuldner ihre Angestellte S. [REDACTED] zur Verfügung. Von Juli 1967 bis April 1968 konnte der Gemeinschuldner über sein Geschäftskonto bei der Spadaka in H. [REDACTED] nur gemeinsam mit dem Komplementär der Klägerin verfügen. Ihm übergab er im Jahre 1967 eine größere Anzahl von Blankoakzepten. Ende dieses Jahres füllte der Komplementär der Klägerin zur Sicherung von deren Forderungen 29 Blankoakzente über einen Gesamtwert von 212 890,45 DM aus und stellte sie zwischen März und August 1968 fällig.

Die Bilanz des Gemeinschuldners auf 31. Dezember 1967 wies ein Minuskapital von rd. 270 000 DM, die Gewinn- und Verlustrechnung einen Verlust von über 170 000 DM aus. Nach einer Zwischenbilanz auf 23. Mai 1968 ergab sich ein Minuskapital von 246 000 DM und im ersten Halbjahr 1968 ein Verlust von rd. 3 300 DM. Als sich im November 1968 herausstellte, daß der Gemeinschuldner von der Firma Q. [REDACTED] versehentlich 200 000 DM für Polstermöbel erhalten hatte, deren Lieferung vorgesehen, aber nicht erfolgt war, kam es zu seinem wirtschaftlichen Zusammenbruch.

Die Klägerin hat Zahlung von 3 570,71 DM verlangt, weil der Beklagte ihr abgetretene Kundenforderungen des Gemeinschuldners eingezogen habe. Der Beklagte hat Klagabweisung beantragt und Widerklage mit den Anträgen erhoben, die Klägerin zur Zahlung von 140 591,14 DM nebst Zinsen zu verurteilen und festzustellen, daß der Klägerin Aus- und Absonderungs-

22

rechte nicht zustehen. Nach seiner Auffassung ist der von der Klägerin aufgrund der Blankoakzepte erlangte Betrag infolge Anfechtung nach den konkursrechtlichen Vorschriften zur Konkursmasse zurückzugewähren und sind die Sicherungsverträge nach § 138 BGB nichtig.

Das Landgericht hat die Klage rechtskräftig abgewiesen, auf die Widerklage die Klägerin rechtskräftig zur Zahlung von 3 234,29 DM verurteilt und rechtskräftig festgestellt, daß der Klägerin Aus- und Absonderungsrechte aus den beiden Verträgen vom 10. April 1967 nicht zustehen. Im übrigen hat es die Widerklage abgewiesen. Die Berufung des Beklagten blieb ohne Erfolg.

Mit der Revision, deren Zurückweisung die Klägerin begehrt, verfolgt der Beklagte seine Anträge weiter, soweit ihnen nicht stattgegeben worden ist.

Entscheidungsgründe

I. Der Streit der Parteien geht in erster Linie darum, ob die Klägerin den aufgrund der Blankoakzepte erlangten Betrag zur Konkursmasse zurückzugewähren hat.

1. Das Berufungsgericht hat die Voraussetzungen einer Anfechtung nach § 31 Ziff. 1 KO verneint, weil

eine Absicht der Gläubigerbenachteiligung beim Gemeinschuldner nicht festzustellen und eine etwaige Benachteiligungsabsicht des Komplementärs der Klägerin dem Gemeinschuldner nicht zuzurechnen sei. Nach seiner Ansicht stellt die Ausfüllung der Wechselblankette eine Rechtshandlung der Klägerin dar, woran sich auch dadurch nichts ändere, daß ihre Stellung sich derjenigen eines Vertreters des Gemeinschuldners annäherte. Die hiergegen gerichtete Rüge der Revision ist begründet.

a) Nach allgemeiner Meinung in Rechtsprechung und Schrifttum füllt allerdings der Wechselnehmer ein Wechselblankett regelmäßig nicht aufgrund einer Vollmacht des Wechselgebers, sondern aufgrund einer Ermächtigung und damit aus eigenem Recht aus (a.A. - soweit ersichtlich - in neuerer Zeit nur Möller, Die "Ausfüllungsermächtigung" beim Blankowechsel WM 1965, 94).

Der erkennende Senat sieht keinen Anlaß, hiervon abzuweichen. Darüber, ob eine Vollmacht oder eine Ermächtigung, ein im BGB nicht ausdrücklich geregeltes, aber in rechtsähnlicher Anwendung des § 185 BGB entwickeltes Rechtsverhältnis, vorliegt, entscheidet der unter Berücksichtigung des Zwecks zu ermittelnde Wille des Erklärenden (Staudinger/Coing, BGB 11. Aufl. § 166 Rn. 15). Bei Annahme einer Vollmacht des Wechselgebers wäre die Verkehrsfähigkeit des als Kredit-, Sicherungs- und Zahlungsmittel verwandten Wechselblanketts nicht gewährleistet. Wäre die Ausfüllungsbefugnis auf eine Voll-

macht des Wechselgebers zurückzuführen, so könnte sie möglicherweise durch Erlöschen des zugrunde liegenden Geschäftes wie Tod des Wechselgebers oder -nehmers beeinträchtigt werden. Sie wäre nicht ohne weiteres unwiderruflich und übertragbar und erst recht nicht vererblich. Die ihm im Wirtschaftsleben zuge- dachte Funktion kann das Wechselblankett nur erfüllen, wenn der Wechselnehmer darauf vertrauen darf, daß er oder seine Rechtsnachfolger jederzeit das Blankett ausfüllen und einen vollgültigen Wechsel schaffen können, ohne durch irgendwelche, möglicherweise unbe- kannte Umstände in der Person des Wechselgebers be- rührt zu werden (vgl. Beuthien, Blankowechsel und guter Glaube BB 1966, 603). Dementsprechend erteilt im Regelfalle der Wechselgeber dem Wechselnehmer keine Vollmacht, sondern ermächtigt ihn, in eigenem Namen den Wechsel zu vervollständigen.

Daß sonstige Blankette aufgrund einer Vollmacht des Ausstellers der Urkunde ausgefüllt werden, wie der Bundesgerichtshof für einen Grundschuldbrief (BGHZ 22, 128) und ein Darlehensformular (BGHZ 40, 65) entschieden hat, erklärt sich daraus, daß sie - anders als das Wechselblankett - nicht für den Umlauf be- stimmt sind.

b) Füllt somit der Wechselnehmer das Wechsel- blankett grundsätzlich aus eigenem Recht aus, so stellt sich indessen die Frage, ob dessen Vervoll- ständigung auch dann eine Rechtshandlung des Wechsel- nehmers darstellt, wenn dieser im sonstigen Geschäfts- verkehr Vertreter des Wechselgebers ist.

Insoweit hat das Berufungsgericht festgestellt, daß die Klägerin nach der Übernahme der Buchführung des Gemeinschuldners im August 1966 praktisch alle wesentlichen finanziellen Entscheidungen für ihn traf und auch an seiner Stelle entschied, welche der ihr übergebenen Blankoakzepte in welcher Höhe und für welche Forderungen sie ausfüllte.

Während im Regelfalle das Wechselblankett aufgrund einer Abrede zwischen Wechselgeber und Wechselnehmer vervollständigt wird, füllte also hier die Klägerin die Wechselblankette aufgrund ihrer für den Gemeinschuldner getroffenen Entschliessung aus und befriedigte sich aus den Blankowechseln. In einem derartigen Fall wäre es mit der Wirklichkeit und den tatsächlichen Verhältnissen nicht in Einklang zu bringen, wenn man annehmen würde, die Klägerin habe bei der Ausfüllung der Wechselblankette nicht als Vertreter, sondern aus eigenem Recht gehandelt. Eine andere Beurteilung ist auch nicht, wie das Berufungsgericht gemeint hat, aufgrund des Willens der Parteien gerechtfertigt. Der Gemeinschuldner erklärte, daß der Komplementär der Klägerin in Vollmacht für ihn handelte. Er war also offensichtlich der Meinung, daß dieser ihn wie in anderen geschäftlichen Angelegenheiten so auch bei der Ausfüllung der Wechselblankette vertrat. Auf einen etwaigen anderen Willen des Komplementärs der Klägerin kommt es nicht an, weil - wie dargelegt - die Umstände ein Handeln in fremdem Namen ergeben (BGHZ 36, 30, 33).

c) Hatte die Klägerin die Wechselblankette als Vertreter des Gemeinschuldners ausgefüllt und sich

danach selbst aus den Blankowechseln befriedigt, so kommt es für die Gläubigerbenachteiligungsabsicht nach § 166 Abs. 1 BGB auf das Wissen und Wollen ihres Komplementärs an. Unter den gegebenen Umständen liegt es sehr nahe, daß dieser die Absicht hatte, die anderen Gläubiger des Gemeinschuldners zu benachteiligen. Da das Berufungsgericht indessen eine Benachteiligungsabsicht des Komplementärs der Klägerin nur unterstellt, aber nicht festgestellt hat, bedarf es weiterer Aufklärung.

2. Mit Recht vermißt die Revision eine Prüfung des Berufungsgerichts nach der Richtung, ob der Gemeinschuldner dem Komplementär der Klägerin nicht bereits die Wechselblankette in Gläubigerbenachteiligungsabsicht übergeben hatte. Dafür könnte sprechen, daß der Komplementär der Klägerin dem Gemeinschuldner um die Jahreswende 1967/1968 erklärt hatte, er sei konkursreif, wenn sich nicht bis Mai 1968 eine Besserung zeige. Waren die Wechselblankette nach dieser Äußerung übergeben worden, so könnte der Gemeinschuldner das Bewußtsein und die Vorstellung gehabt haben, daß eine Benachteiligung seiner anderen Gläubiger eine notwendige Folge seines Handelns sei.

3. Die Konkursanfechtung nach § 30 KO scheitert nach der Auffassung des Berufungsgerichts daran, daß der Gemeinschuldner seine Zahlungen nicht vor November 1968 eingestellt hatte, weil die wesentlichen Verbindlichkeiten bezahlt oder von den Gläubigern kreditiert und Zwangsvollstreckungsmaßnahmen nicht eingeleitet worden seien. Insoweit wird es dem Beklagten möglich

sein, seine Einwendungen gegen die Auffassung des Berufungsgerichts erneut vorzutragen, weil die Sache nach dem zu I 1 und 2 Ausgeführten zurückverwiesen werden muß.

a) Daß nach den Feststellungen des Berufungsgerichts die Wechsel und Schecks des Gemeinschuldners, der seine Verbindlichkeiten im wesentlichen mit Wechseln bezahlte, im letzten halben Jahr vor Konkurseröffnung fast regelmäßig zu Protest gingen, ist - wie der Revision zuzugeben ist - jedenfalls ein gewichtiges Anzeichen dafür, daß er nicht mehr in der Lage war, seinen laufenden Verbindlichkeiten nachzukommen.

b) War der Wechselprotest die Regel, so hätte es zumindest einer Prüfung bedurft, ob die Proteste deshalb nicht zu Zwangsvollstreckungsmaßnahmen führten, weil dem Gemeinschuldner Kredit gewährt wurde, oder ob Zwangsvollstreckungsmaßnahmen unterblieben, weil die Gläubiger keinen Erfolg erwarteten. Sollte danach eine Zahlungseinstellung festzustellen sein, so würde es genügen, wenn der Komplementär der Klägerin sie erkannte (RGZ 132, 281, 283). Auch das ist naheliegend, weil er - wie erwähnt - an der Jahreswende 1967/1968 erklärt hatte, der Gemeinschuldner sei konkursreif, falls bis Mai 1968 keine Besserung eintrete. Dabei könnte auch die vom Berufungsgericht nicht berücksichtigte Behauptung des Beklagten von Bedeutung sein, der Komplementär der Klägerin habe gewußt, daß die Bilanzen kein richtiges Bild von der Lage des Gemeinschuldners gaben. Insoweit ist gleichfalls eine weitere Aufklärung erforderlich.

4. Bedenken begegnet ferner die Auffassung des Berufungsgerichts, die Klägerin habe nicht sittenwidrig gehandelt, weil sie fällige Forderungen gehabt habe und es einem Gläubiger nicht zuzumuten sei, auf die Einziehung seiner Forderungen zu verzichten, um dadurch einen Konkurs des Schuldners zu vermeiden. Mit dieser Beurteilung hat das Berufungsgericht den Vortrag des Beklagten nicht erschöpfend gewürdigt.

a) Der Umstand, daß die Klägerin sich aus den ihr übergebenen Wechselblanketten für ihre Forderungen befriedigte, vermag zwar allein den Vorwurf der Sittenwidrigkeit nicht zu rechtfertigen (vgl. Senatsurteil vom 18. September 1963 - VIII ZR 46/62 = LM § 826 (Gd) BGB = NJW 1963, 2270 = WM 1963, 1093).

b) Die Revision weist indes zutreffend darauf hin, daß der Beklagte behauptet hatte, die Klägerin habe die Geschäftsverbindung mit dem Gemeinschuldner lösen wollen und dessen Konkurs hinausgezögert, um im eigenen Interesse noch möglichst viel Geld hereinzuholen. Da ein Gläubiger sittenwidrig handelt, wenn er durch Stillhalten oder Kreditierung den Konkurs hinauszögert, um in rücksichtsloser und eigensüchtiger Weise Zeit zu gewinnen und sich aus seinen Sicherheiten zum Nachteil anderer Gläubiger zu befriedigen (BGH Urteil vom 9. Dezember 1969 - VI ZR 50/68 = NJW 1970, 657 = WM 1970, 399), hätte ein Anspruch aus § 826 BGB unter diesem Blickpunkt geprüft werden müssen, was das Berufungsgericht nicht getan hat.

5. Nach der Feststellung des Berufungsgerichts hatte die Klägerin von der Wechselsumme über 212 890,45 DM einen Betrag von 75 553,60 DM zur Konkurstabelle angemeldet. Das Berufungsgericht hat gemeint, dennoch bestehe allenfalls eine gewisse Vermutung, aber kein schlüssiger Beweis dafür, daß die Klägerin die Differenz von dem Gemeinschuldner erhalten habe. Die Revision macht dagegen mit Recht geltend, daß die Klägerin, falls sie bestreiten will, daß sie den Differenzbetrag erhielt, die Darlegungslast trifft, weil der außerhalb des Geschehens stehende Beklagte keine Möglichkeit hat, den Sachverhalt insoweit zu klären, die Klägerin aber ohne weiteres in der Lage ist, die erforderliche Aufklärung zu geben, und nach den Umständen ihr das auch zuzumuten ist (BGH Urteil vom 20. Januar 1961 - I ZR 79/59 = NJW 1961, 826).

II. Soweit die Revision meint, die Widerklage sei auch aufgrund der Abtretungen einzelner Gläubiger an den Beklagten begründet, kann sie keinen Erfolg haben.

1. Es ist schon fraglich, bedarf aber keiner Entscheidung, ob ein Konkursverwalter abgetretene Ansprüche einzelner Konkursgläubiger gegen einen anderen Konkursgläubiger gerichtlich geltend machen kann, wenn dadurch nicht die Konkursmasse entlastet wird, wie es in BGHZ 27, 17 der Fall war.

2. Dem Berufungsgericht ist jedenfalls darin beizupflichten, daß nicht feststeht, ob und in welcher

Höhe den einzelnen Gläubigern, die ihre Forderungen dem Beklagten abtraten, ein Schaden entstanden ist, weil das von dem Ausgang des Konkursverfahrens abhängt. Für eine Schätzung des Schadens ist unter diesen Umständen kein Raum.

III. Rechtsfehlerfrei ist auch die Auffassung des Berufungsgerichts, daß die Verträge vom 25. Januar und 15. August 1966 nicht sittenwidrig sind. Die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe hinsichtlich des Vertrages vom 25. Januar 1966 übersehen, daß nur eine Forderung gegen die Ehefrau des Gemeinschuldners vorlag, ist nicht berechtigt. Wie sich aus den Gründen des Berufungsurteils in anderem Zusammenhang ergibt, hat das Berufungsgericht erkannt, daß der Vertrag vom 25. Januar 1966 auch die gegen die Ehefrau des Gemeinschuldners entstandenen und von diesem übernommenen Forderungen sicherte. Durch den Vertrag vom 15. August 1966 wurden, entgegen der Auffassung der Revision, nicht nur für ein Darlehen von rd. 30 000 DM, sondern auch für weitere Forderungen der Klägerin Sicherheiten gegeben.

IV. Das angefochtene Urteil kann mithin keinen Bestand haben, soweit es die Berufung hinsichtlich der Widerklage auf Zahlung von 137 356,85 DM abgewiesen hat. Da eine weitere Aufklärung erforderlich ist, war insoweit das Urteil des Berufungsgerichts aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen. Soweit die Revision

zurückgewiesen wurde, waren die Kosten gemäß § 97 ZPO dem Beklagten aufzuerlegen. Im übrigen war die Kostenentscheidung dem Berufungsgericht zu übertragen, weil sie von der Endentscheidung in der Sache abhängt.

Dr. Haidinger

Dr. Gelhaar

Mormann

Braxmaier

Hoffmann