

5

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 156/82

URTEIL

Verkündet am

19. Oktober 1983

S c h n u r r,
Justizhauptsekretärin

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

Rechtsanwalt Aloys M[REDACTED], B[REDACTED] G[REDACTED] Straße [REDACTED]
in K[REDACTED], als Verwalter im Konkurse des Kaufmanns Herbert Bl[REDACTED]
und im Konkurse der Firma Herbert Bl[REDACTED] Bekleidungswerke KG,

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Helga Bl[REDACTED], L[REDACTED] in B[REDACTED] G[REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. Oktober 1983 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Wolf, Dr. Skibbe, Dr. Brunotte und Groß

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 15. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 2. März 1982 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger ist Konkursverwalter in den am 18. Juli 1974 über das Vermögen des Kaufmanns Herbert B. (im folgenden: Gemeinschuldner) und am 17. Juli 1974 über das Vermögen der Firma Herbert B. Bekleidungswerke KG eröffneten Konkursverfahren (171 N 395/74 und 406/74 AG Köln). Er verlangt von der Beklagten - der Ehefrau des Gemeinschuldners - die Erstattung ihr zugeflossener Beträge, die sie nach seiner Behauptung aufgrund unentgeltlicher, entweder nach oder vor Konkurseröffnung getroffener Verfügungen des Gemeinschuldners erhalten hat. Im jetzigen, nur einen Teil des Rechtsstreits betreffenden Revisionsverfahren handelt es sich um eine Forderung von 301.637,64 DM nebst Zinsen. Dem liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Im Februar 1971 gründete der Gemeinschuldner gemeinsam mit zwei anderen Personen die (nach Liquidation im Jahre 1978 wieder gelöschte) schweizerische Firma I [REDACTED] S.A., von deren im Jahre 1972 auf 50.000 sfr herabgesetztem Aktienkapital von ursprünglich 1 Mill. sfr er 998.000 sfr übernahm. Zu einem nicht festgestellten, jedoch nicht vor dem 18. Juli 1972 liegenden Zeitpunkt schenkte der Gemeinschuldner seine Aktien der Beklagten.

Unter dem 12. Mai 1972 gewährte die I [REDACTED] S.A. der Firma Leichtmetall-Bauelemente Handels AG (im folgenden: LBE) im Auftrag des Gemeinschuldners ein Darlehen über 400.000,-- DM, das zuzüglich 280.000,-- DM Gewinnanteil am 31. Januar 1974 rückzahlbar sein und - nach Weiterleitung an den Berliner Architekten Z [REDACTED] - dem Ankauf eines zu bebauenden Grundstücks in München dienen sollte. Das Darlehen wurde von der LBE nicht zurückgezahlt. Eine von dem Architekten Zschach zur Sicherung bestellte und an die LBE und von dieser an die I [REDACTED] abgetretene Grundschuld konnte nicht realisiert werden, weil sie vor Verlautbarung der Abtretungen gelöscht wurde. Die Mittel für das Darlehen hatte der Gemeinschuldner am 12. Mai 1972 mit einem auf ihn ausgestellten und von ihm an die LBE indossierten Scheck zur Verfügung gestellt.

Mit Schreiben vom 20. September 1974 teilte die Beklagte dem Verwaltungsrat der I [REDACTED], Rechtsanwalt Dr. Gl [REDACTED], mit, ihr Ehemann habe ihr am 31. Mai 1972 seine Ansprüche gegen die I [REDACTED] aus der Darlehensgewährung über 400.000,-- DM abgetreten. Zwischen den Parteien ist streitig, ob der angegebene Zeitpunkt zutrifft und ob die von der Beklagten vorgelegte Abtretungsurkunde ihrem Inhalt entsprechend am 31. Mai 1972 oder erst nach der Konkurseröffnung erstellt worden ist.



Die I [REDACTED] forderte in der Folgezeit von den Erben des am 20. Oktober 1974 verstorbenen Verwaltungsrats Dr. Gl [REDACTED] Schadensersatz für den Verlust der für das Darlehen bestellten Grundschuld, weil er es versäumt habe, dem den Grundschuldbrief verwahrenden Notar die Abtretung rechtzeitig mitzuteilen. Aufgrund eines Vergleichs vom 23./24. März 1975, der auch von der Beklagten und dem Gemeinschuldner ausdrücklich gebilligt wurde, zahlten die Erben Dr. Gl [REDACTED] im April und Mai 1975 240.000 sfr an die I [REDACTED], die den Betrag am 2. Juni 1977 an die Beklagte weiterleitete. Dieser zum Kurswert vom 9. Mai 1978 auf 258.000,-- DM umgerechnete Betrag ist Gegenstand des jetzigen Verfahrens. Im Streit sind ferner 43.637,64 DM als Umrechnungsbetrag für 40.593,15 sfr, die die Beklagte nach der Behauptung des Klägers in den Jahren 1975 - 1977 als Zinsen auf den Betrag von 240.000 sfr erhalten haben soll.

Der Kläger hat mit seiner am 16. Juli 1975 bei Gericht eingegangenen und am 11. September 1975 zugestellten Stufenklage von der Beklagten Auskunft über den Nennwert ihrer Aktienbeteiligung an der I [REDACTED] sowie über die aus dieser Beteiligung gezogenen Nutzungen gefordert, ferner - nach erteilter Auskunft - Herausgabe der Wertpapiere und der eventuell gezogenen Nutzungen. Den Herausgabeanspruch begründete er damit, daß nach dem ihm aus einem Schreiben des Verwaltungsrates der I [REDACTED] vom 10. März 1975 und weiteren Nachforschungen bekannt gewordenen Vergleich mit den Erben Gl [REDACTED] die Beklagte mindestens im Außenverhältnis maßgebliche Aktieninhaberin der I [REDACTED] sein müsse; aufgrund der für Inhaberaktien geltenden, auch für die Konkursmasse wirkenden Vermutung des § 1362 BGB sei die Beklagte zur Herausgabe verpflichtet; sofern sie zur Widerlegung dieser Vermutung den Beweis erbringe, daß sie nach dem 17. Juli 1972 Eigentümerin der Aktien geworden sei, werde zur Vermeidung der Ausschlußfrist des § 41 KO die Klage hilfsweise auf Anfechtungstatbestände gestützt, zunächst und vor allem auf § 31 Ziff. 2 KO.

Nachdem das Auskunftsbegehren rechtskräftig abgewiesen war (Urteil des erkennenden Senats vom 18. Januar 1978 - VIII ZR 262/76 = NJW 1978, 1002 = WM 1978, 373), stellte der Kläger den Herausgabeanspruch auf einen Zahlungsanspruch um und forderte nunmehr insgesamt - aus drei Teilposten errechnet - 316.854,80 DM nebst gestaffelten Zinsen; hilfsweise verlangte er Herausgabe der von der Beklagten seit dem 18. Juli 1974 aus Anteilen oder anteilsähnlichen Rechten an der I [REDACTED] gezogenen Nutzungen, weiter hilfsweise Feststellung der Verpflichtung zur Herausgabe aller vorgenannten Nutzungen (ohne zeitliche Einschränkung), noch weiter hilfsweise Feststellung der Schadensersatzpflicht der Beklagten, weil sie gemeinsam mit ihrem Ehemann den Konkursmassen Herbert B [REDACTED] und Herbert B [REDACTED] Bekleidungswerke KG einen Anspruch von 400.000,-- DM gegen die I [REDACTED] entzogen habe.

Durch Teilurteil vom 15. November 1978 hat das Landgericht der Klage hinsichtlich der beiden ersten Teilposten des Zahlungsanspruchs in Höhe von 301.637,64 DM nebst 4 % Zinsen auf 268.733,80 DM seit dem 10. Mai 1978 und auf 32.904,84 DM seit dem 24. Juli 1978 stattgegeben, den weiteren Zinsanspruch auf die zuerkannte Hauptforderung abgewiesen und die Kostenentscheidung dem Schlußurteil vorbehalten. Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht auch den vom Landgericht zugesprochenen Teil der Klage abgewiesen. Mit der Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, erstrebt der Kläger die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe

Die Revision hat keinen Erfolg.

I. 1. Der Kläger stützt seinen Zahlungsanspruch in erster Linie darauf, daß die Beklagte die 240.000 sfr und die darauf gezahlten Zinsen als Nichtberechtigte erhalten habe, weil der - in zweiter Instanz unstreitig gewordene - Anspruch auf diese Leistungen zur Zeit der Konkurseröffnung am 18. Juli 1974 dem Gemeinschuldner zugestanden habe, der nach § 6 KO später nicht mehr wirksam darüber habe verfügen können. Das Berufungsgericht verneint einen solchen Anspruch des Klägers aus § 816 Abs. 2 BGB und führt dazu aus, der Kläger habe die mangelnde Berechtigung der Beklagten nicht bewiesen. Für seine Behauptung, der von der Beklagten vorgelegte Abtretungsvertrag vom 31. Mai 1972 sei erst nach der Konkurseröffnung abgeschlossen und rückdatiert, könne zwar sprechen, daß die Beklagte die Abtretung erst mit Schreiben vom 20. September 1974 offengelegt habe und daß der die Abtretung voraussetzende und bestätigende Vertrag zwischen der Beklagten und der I. [REDACTED] mit Datum vom 27. Mai 1974 tatsächlich erst nach der Konkurseröffnung abgeschlossen und rückdatiert sei. Das reiche zum Beweis der Rückdatierung der Abtretungsurkunde mit Datum vom 31. Mai 1972 aber nicht aus. Möglicherweise habe die Beklagte angenommen, mit dem auf den 27. Mai 1974 rückdatierten Vertrag den Beweis für die frühere Abtretung leichter führen zu können. Auch das eingeholte Sachverständigengutachten vom 20. Juni 1980 habe keinen Beweis für eine Rückdatierung der Abtretungsurkunde erbracht. Schließlich sei auch das von der Beklagten behauptete Motiv des Gemeinschuldners für die Abtretung (Ausgleich für den Wegfall eines ihr testamentarisch am 1. März 1970 zugesagten, in einem späteren Testament vom 9. Mai 1972 nicht mehr enthaltenen Grundstücksvermögens) nicht widerlegt.

2. Gegen diese Ausführungen wendet sich die Revision ohne Erfolg.

a) Der Kläger hat geltend gemacht und in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat näher erläutert, auf den umstrittenen Zeitpunkt der Forderungsabtretung komme es nicht an, weil die Abtretungserklärung vom 31. Mai 1972 die Ansprüche des Gemeinschuldners auf Auskehrung der von den Erben Gl. [REDACTED] gezahlten 240.000 sfr nicht umfaßt und die Beklagte den Betrag daher nicht aufgrund abgetretenen Rechts erhalten habe. Das trifft jedoch, wie noch auszuführen sein wird, nicht zu (vgl. unten II 2 b aa).

b) Soweit der Kläger ferner meint, bei vollständiger Berücksichtigung aller Umstände hätte das Berufungsgericht von der Rückdatierung der Abtretung überzeugt sein müssen, greift er in revisionsrechtlich unzulässiger Weise die dem Tatrichter zustehende Würdigung des festgestellten Sachverhalts an. Die vom Berufungsgericht nicht ausdrücklich erörterte Rückdatierung einer im November 1973 im Zusammenhang mit der Kapitalherabsetzung bei der Interconfitex stehenden "Bilanz erleichterung" für 1972 auf Dezember 1972 und das Schreiben des Gemeinschuldners vom 5. März 1974, in welchem er gegenüber der I. [REDACTED] noch von "seiner" Forderung spricht, legen die Annahme einer Rückdatierung auch der Abtretungsurkunde weder so nahe noch lassen sie sie so zwingend erscheinen, daß die unterlassene Erwähnung dieser Tatsachen als Übergehung wesentlichen Tatsachenstoffs zu werten wäre.

c) Das Berufungsgericht hat die Beweislast nicht verkannt. Daß der Kläger im Rahmen eines Anspruchs aus § 816 Abs. 2 BGB die mangelnde Berechtigung der Beklagten zu beweisen hat, wird auch von der Revision nicht bezweifelt.

Sie meint, das Berufungsgericht habe eine in der Beteiligung schweizerischer Gesellschaften liegende "Anonymisierungsfunktion" beachten und zu einer anderen Verteilung der Darlegungs- und Beweislast kommen müssen. Eine derartige Rechtsfolge läßt sich aus dem von der Revision zitierten Senatsurteil vom 5. November 1980 (VIII ZR 230/79 = BGHZ 78, 318) nicht herleiten. Im übrigen fehlt es für die hier streitige, zwischen der Beklagten und ihrem Ehemann vollzogene Abtretungsvereinbarung an jeder "anonymisierenden" Auslandsbeziehung. Auch auf das Urteil des Bundesgerichtshofes vom 9. Juni 1980 (II ZR 187/79 = LM GmbHG § 43 Nr. 9 = WM 1980, 1190) kann sich der Kläger nicht berufen, weil in dieser Entscheidung keine Grundsätze für die einen Vertragsabschluß betreffende Beweislast aufgestellt, sondern aus der Lebenserfahrung Schlußfolgerungen auf die Pflichtverletzung eines GmbH-Geschäftsführers gezogen worden sind.

d) Den Antrag des Klägers auf Einholung eines weiteren Sachverständigengutachtens durfte das Berufungsgericht nach § 412 ZPO zurückweisen. Der Kläger hat keine Tatsachen vorgebracht, die die Feststellung des Gutachters, die Kugelschreiberschrift in der Abtretungsurkunde erlaube keine Altersbestimmung, oder die Sachkunde des Gutachters in Zweifel ziehen konnten.

II. 1. Das Berufungsgericht führt weiter aus, dem Kläger stehe der Zahlungsanspruch auch nicht unter dem Gesichtspunkt der Konkursanfechtung zu. Zwar habe die Beklagte die Aktien der I [REDACTED] durch eine nach § 32 Nr. 2 KO anfechtbare Handlung - die Schenkung ihres Ehemannes innerhalb von zwei Jahren vor der Konkurseröffnung - erworben. Die Anfechtung sei auch rechtzeitig innerhalb der Jahresfrist des § 41 Abs. 1 KO erklärt, weil die Zustellung der Klage am 11. September 1975

"demnächst" nach Klageeinreichung vom 16. Juli 1975 erfolgt sei und damit nach § 261 Abs. 3 ZPO a.F. die Frist gewahrt habe. Die Zahlung der 240.000 sfr und der darauf geleisteten Zinsen stelle sich aber nicht als "Nutzung" der Aktien dar. Vielmehr habe die I [REDACTED] die ursprünglich dem Gemeinschuldner zustehende auf den Vereinbarungen vom 12. Mai 1972 beruhende Forderung erfüllt, die sich wegen der Zweckbindung des Darlehens auch auf Herausgabe des aus der Abwicklung Erlangten einschließlich der Schadensersatzzahlung der Erben Glarner gerichtet habe. Der danach auf die Beklagte übergegangene Anspruch sei weder durch Verzicht des Gemeinschuldners oder der Beklagten noch durch Aufrechnung seitens der I [REDACTED] im Zusammenhang mit einer Kontensaldierung bei der Kapitalherabsetzung erloschen. Seine Übertragung durch die Abtretung vom 31. Mai 1972 sei aber vom Kläger nicht innerhalb der Jahresfrist des § 41 Abs. 1 KO angefochten; außerdem sei nicht widerlegt, daß die Abtretung außerhalb der in § 32 KO bestimmten Fristen (zwei Jahre vor Konkurseröffnung) erklärt worden sei.

2. Diese Ausführungen des Berufungsgerichts halten der rechtlichen Nachprüfung jedenfalls im Ergebnis stand.

a) Der Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, der Kläger habe die unentgeltliche Übertragung der I [REDACTED]-Aktien auf die Beklagte fristgerecht nach § 32 Nr. 2 KO angefochten, wird von der Revision als ihr günstig nicht angegriffen und ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

b) Gegen die weitere Annahme, die Zahlung der 240.000 sfr und der Zinsen sei eine Erfüllungsleistung auf die Auftrags- und Darlehensvereinbarung vom 12. Mai 1972 und stelle sich deshalb nicht als "Nutzung der Aktien" oder als davon unabhängige

5

Liquidationsleistung an die Beklagte dar, bestehen entgegen der Ansicht der Revision keine rechtlichen Bedenken.

aa) Die Entstehung eines ursprünglich dem Gemeinschuldner zustehenden Anspruchs gegen die Interconfitex aus einem außerhalb der mitgliedschaftlichen Rechtsbeziehung begründeten Auftragsverhältnis und die Einbeziehung des Anspruchs auf Herausgabe auch der Schadensersatzleistung der Erben Gl[REDACTED] in dieses Rechtsverhältnis leitet das Berufungsgericht aus dem - insoweit in zweiter Instanz unstreitig gewordenen - Zustandekommen der Vereinbarungen vom 12. Mai 1972 zwischen dem Gemeinschuldner, der I[REDACTED] und der LBE her. Zulässige Revisionsrügen gegen diese tatrichterliche Auslegung individualvertraglicher Abmachungen erhebt die Revision nicht. Ihr Einwand, das Berufungsurteil führe keinen außerhalb der Aktionärsrechte liegenden Rechtsgrund für die Zahlung an, ist angesichts der im Urteil auf § 667 BGB abgestellten Begründung nicht verständlich. Dasselbe gilt von dem Einwand, es bestehe ein Widerspruch zwischen der Feststellung eines Anspruchs aus einem Auftragsverhältnis und der späteren Bemerkung des Berufungsgerichts, die Beklagte sei durch die Abtretung vom 31. Mai 1972 in vollem Umfang in die Rechtsstellung des Gemeinschuldners eingetreten.

Unerheblich ist ferner, daß nach dem Wortlaut der Abtretungserklärung vom 31. Mai 1972 nur eine Forderung "aus der Darlehensgewährung vom 12. Mai 1972" abgetreten worden ist. Der vom Berufungsgericht rechtsfehlerfrei als unstreitig festgestellte Sachverhalt ergibt, daß die I[REDACTED] das Darlehen an die LBE im Auftrag des Gemeinschuldners gewährt hatte. Diesem stand daher nach § 667 BGB

nicht nur ein Rückzahlungs-, sondern auch ein Herausgabeanspruch auf alles bei der Auftragsabwicklung Erlangte zu. Es unterliegt keinen Bedenken, wenn das Berufungsgericht bei dieser Sachlage die Erklärung vom 31. Mai 1972 als Abtretung aller Forderungen ausgelegt hat, die im Zusammenhang mit der als Darlehen aufzufassenden Hingabe des Schecks über 400.000,-- DM entstanden waren, mithin auch des Anspruchs aus § 667 BGB. Dieser Anspruch erstreckte sich auf den Gegenwert der von den Erben Gl[REDACTED] geleisteten Zahlung, weil es zu den durch den Auftrag übernommenen Pflichten der I[REDACTED]-[REDACTED] gehörte, Schadensersatzansprüche wegen Vereitelung der Darlehensrückzahlung durch die LBE geltend zu machen.

bb) Die Auffassung des Berufungsgerichts, weder in dem Schreiben des Gemeinschuldners vom 5. März 1974 noch in dem sog. "Subordinationsvertrag" der Beklagten mit der I[REDACTED]-[REDACTED] vom 3. März 1975 sei ein Verzicht auf den Anspruch aus dem Auftragsverhältnis zu sehen, wird von der Revision nicht angegriffen, sondern nur als unerheblich bezeichnet, weil es nicht auf einen etwaigen Verzicht ankomme, sondern darauf, daß die Abtretung nach Behauptung des Klägers erst nach Konkurseröffnung erfolgt ist. Die Revision übersieht hierbei, daß es möglicherweise auf den erörterten Verzicht doch ankommen könnte, weil dann auch eine am 31. Mai 1972 getroffene Abtretungsvereinbarung ins Leere gegangen wäre. Da das Berufungsgericht aber rechtlich bedenkenfrei einen Verzicht verneint hat, braucht auf etwaige Verzichtsfolgen nicht eingegangen zu werden.

cc) Dem Berufungsgericht ist ferner darin zuzustimmen, daß die Forderung aus dem Auftragsverhältnis nicht durch eine nach Ansicht des Klägers in der Zwischenbilanz der

Interconfitex zum 31. Mai 1972 liegende Aufrechnung erloschen ist. Diese Zwischenbilanz, die die Kapitalherabsetzung bei der Interconfitex vorbereiten sollte, führt zwar die Forderung auf die 400.000,-- DM (bzw. 480.000 sfr) nicht als Einzelposten auf, sondern hatte sie in eine Saldierung der Forderungen und Verpflichtungen des Gemeinschuldners einbezogen. Darin kann eine Aufrechnungserklärung aber nicht gesehen werden. Eine Bilanz ist ihrem Wesen nach keine rechtsgeschäftliche Erklärung gegenüber Vertragspartnern des Handelsunternehmens, für die sie erstellt wird, sondern nur eine unternehmensinterne Vermögensaufstellung. Selbst wenn man ihre Übersendung oder Bekanntmachung an Vertragspartner im Einzelfall als Willenserklärung auslegen könnte, hat das Berufungsgericht eine derartige Auslegung für den vorliegenden Fall mit Recht abgelehnt. Denn weder der Gemeinschuldner noch die I [REDACTED] haben die Zwischenbilanz als Aufrechnungserklärung verstanden. Andernfalls wäre nicht verständlich, daß die Forderung über 480.000 sfr unstreitig in die Jahresbilanz für 1972 wieder aufgenommen wurde und der Gemeinschuldner sie noch in seinem Schreiben vom 5. März 1974 als seine Forderung bezeichnet hat.

c) War nach alledem die Zahlung der 240.000 sfr eine Erfüllungsleistung aus dem Auftragsverhältnis, hat das Berufungsgericht einen Wertersatz- oder Nutzungserstattungsanspruch aufgrund des angefochtenen Aktienerwerbs mit Recht verneint. Ein konkursrechtlicher Herausgabe- oder Wertersatzanspruch käme nur in Betracht, wenn auch die Abtretung, auf die sich der Anspruch der Beklagten gegen die I [REDACTED] stützte, wirksam angefochten wäre. Das Berufungsgericht verneint die Wirksamkeit dieser Anfechtung, weil sie weder innerhalb Jahresfrist nach Konkurseröffnung erklärt (§ 41 Abs. 1 KO) sei, noch eine Verfügung des Gemeinschuldners in den letzten zwei Jahren vor Konkurseröffnung (§ 32 Nr. 2 KO) betreffe. Dem ist im Ergebnis zuzustimmen.

aa) Zweifelhaft kann allerdings sein, ob nicht die innerhalb der Jahresfrist des § 41 KO bei Gericht eingegangene und demnächst zugestellte Klageschrift entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts bereits die Anfechtung der Forderungsabtretung enthielt, obwohl es an einer ausdrücklichen Erklärung darüber fehlt. Jede Anfechtungsklage muß den Gegenstand der Anfechtung (hier die Abtretung) und die Tatsachen bezeichnen, aus denen die Anfechtungsberechtigung hergeleitet werden soll (RGZ 132, 284; BGH, Urteil vom 16. Mai 1969 - V ZR 86/69 = NJW 1969, 1349 = WM 1969, 888; Senatsurteile vom 29. März 1960 - VIII ZR 142/59 = WM 1960, 546 = DB 1960, 524 - und vom 1. März 1982 - VIII ZR 75/81 = NJW 1982, 2074 = WM 1982, 562 unter II, insoweit in BGHZ 83, 158 nicht vollständig abgedruckt). Es genügt aber, wenn sich diese Angaben aus dem Zusammenhang der nicht in allen Einzelheiten vollständigen Klageschrift bei sinnvoller Auslegung entnehmen lassen, wobei nähere Einzelheiten später ergänzend mitgeteilt werden können, sofern darin nicht ein willkürlicher Wechsel des Sachvortrags zu sehen ist (RGZ 132, 284; BGH, Urteile vom 16. Mai 1969 aaO und vom 29. März 1960 aaO).

Es liegt nicht ganz fern, diese Anforderungen als erfüllt anzusehen. Denn die Klageschrift enthält die ausdrückliche Erklärung, der - später auf einen Zahlungsantrag umgestellte - Herausgabeantrag werde auch "auf Anfechtungstatbestände, zunächst und vor allem auf § 31 Nr. 2 KO", gestützt. Diese Formulierung in Verbindung mit der dazu gegebenen Begründung läßt erkennen, daß der Kläger die Anfechtung weder auf einen einzelnen Anfechtungsgrund noch auf nur einen

bestimmten Vorgang als Anfechtungsgegenstand beschränken wollte. Da er außerdem die Tatsachen mitgeteilt hat, die ihm über die bevorstehende Rückzahlung der 240.000 sfr bekannt waren, könnte möglicherweise diese Darstellung als hinreichende Bezeichnung des Anfechtungsgegenstandes und -grundes hingenommen werden. Dafür könnte insbesondere sprechen, daß die Einzelheiten der Rechtsbeziehungen für die Beklagte feststanden, der Kläger aber - wie der Konkursverwalter - in aller Regel darüber nicht oder nicht vollständig unterrichtet war.

bb) Die Entscheidung der aufgeworfenen Fragen kann jedoch dahingestellt bleiben. Da der Kläger nicht widerlegt hat, daß die Abtretung bereits am 31. Mai 1972 erfolgt war, kommt als Anfechtungsgrund nicht § 32 Nr. 2 KO (Schenkung innerhalb der letzten zwei Jahre vor Konkurseröffnung), sondern allenfalls § 31 Nr. 1 KO in Betracht. Der Kläger hat aber über die Voraussetzungen für eine Absichtsanfechtung nichts vorgetragen. Insbesondere fehlt es an jedem Hinweis darauf, daß bereits im Mai 1972 Anzeichen für finanzielle Schwierigkeiten des Gemeinschuldners erkennbar gewesen wären, die einen Schluß auf eine Gläubigerbenachteiligungsabsicht des Gemeinschuldners ermöglicht hätten (vgl. zu den Anforderungen an die Benachteiligungsabsicht Senatsurteil vom 29. März 1960 aaO, ferner BGH, Urteil vom 4. Februar 1954 - IV ZR 164/53 = NJW 1954, 673 = JZ 1954, 387 m. Anm. Böhle-Stamschräder = BGHZ 12, 232, 238). Die Anfechtung der Abtretung war also nicht gerechtfertigt.

III. Andere Anspruchsgründe, insbesondere nach § 823 BGB, kommen schon deshalb nicht in Betracht, weil die Abtretung der Forderung an die Beklagte und der Einzug eines Teils der Forderung nicht rechtswidrig waren. Auch ein Verschulden der Beklagten an einem Schaden der beiden Konkursmassen läßt sich für den Zeitpunkt des 31. Mai 1972 nicht feststellen.

Da die Revision somit insgesamt erfolglos war, mußte sie mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückgewiesen werden.

Braxmaier

Dr. Brunotte

Wolf

Groß

Dr. Skibbe