

Nachschlagewerk: ja

BGHZ : nein

KO § 8

Hat der nachmalige Gemeinschuldner einem Gläubiger einen Kundenwechsel gegeben, der von dem Bezogenen vor Konkurseröffnung angenommen wurde, so kann der Wechsel mit Wirkung gegen die Konkursgläubiger eingelöst werden.

KO § 30

Eine wechselrechtliche Anweisung kann auch dann gemäß § 30 KO angefochten werden, wenn die Anweisung innerhalb der Krisis erfolgt, Zahlung aber erst nach Konkurseröffnung geleistet wurde.

BGH, Urt. v. 29. April 1974 - VIII ZR 200/72 - OLG Nürnberg

LG Nürnberg-Fürth

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 200/72

URTEIL

Verkündet am
29. April 1974
Scheibl,
Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Dr. Hans M [REDACTED] in B [REDACTED],
I [REDACTED]straße [REDACTED], in seiner Eigenschaft als Konkurs-
verwalter über das Vermögen des Kaufmanns Heinrich
P [REDACTED] in U [REDACTED],

Klägers, Revisionsklägers
und Anschlußrevisionsbeklagten,

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

g e g e n

Firma H [REDACTED] G m b H in N [REDACTED], N [REDACTED]straße [REDACTED],
vertreten durch die Geschäftsführer H. N [REDACTED] und
A. S [REDACTED] in N [REDACTED], N [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagte, Revisionsbeklagte
und Anschlußrevisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Professoren
Dr. Dr.h.c. [REDACTED] und Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. April 1974 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Haidinger und die Richter Claßen, Mormann, Braxmaier und Hoffmann

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 27. April 1972 wird zurückgewiesen.

Auf die Anschlußrevision der Beklagten wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 27. April 1972 insoweit aufgehoben, als es die Beklagte zur Zahlung von 6 200 DM nebst 4 % Zinsen seit 26. Februar 1969 verurteilt und ihr Kosten des Rechtsstreits auferlegt hat.

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

Die Kosten der Revision trägt der Kläger zu 14/17. Die Entscheidung über die restlichen Kosten, auch der Revision, wird dem Berufungsgericht übertragen.

Von Rechts wegen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Der Kläger ist Konkursverwalter über das Vermögen des Kaufmanns Heinrich P., der einen Handel mit Dünger-, Futtermitteln usw. betrieb. Die Beklagte hatte diesen damit beliefert. Zur Sicherung ihrer ausstehenden Kaufpreisforderungen ließ sie sich u.a. ein Lagerhaus übereignen sowie eine Grundschuld und Außenstände abtreten und Kundenwechsel geben.

Zur Einlösung von Kundenwechseln zahlte Heinrich P. vom 9. August bis 2. Oktober 1967 mittels Scheck an die Beklagte 28 646,84 DM.

Einige Tage nach dem 7. Dezember 1967 gab er ihr einen am 7. März 1968 fälligen Wechsel über 6 200 DM, den er ausgestellt hatte und den die Eheleute S. angenommen hatten, weil sie ihm aus einem Kauf diesen Betrag schuldeten. Am 24. Januar 1968 wurde die Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen des Heinrich P. beantragt. Am 19. Februar 1968 wurde der Konkurs eröffnet. Nachdem zunächst die Beklagte den Wechsel über 6 200 DM eingelöst hatte, zahlten die Eheleute S. zur Einlösung des Wechsels am 19. Juni 1968 6 200 DM an die Beklagte.

Der Kläger machte die Nichtigkeit der Übereignungen und der Abtretungen gemäß § 138 BGB sowie Anfechtung dieser Rechtshandlungen bzw. Zahlungen gemäß §§ 30 ff KO geltend und beantragte, die Beklagte zur Herausgabe des Lagerhauses und des Grundschuldbriefes sowie zur Zahlung von 97 606,62 DM nebst Zin-

sen zu verurteilen. Das Landgericht wies die Klage ab. In der Berufungsinstanz nahm der Kläger die Beklagte auf Zahlung von 34 846,84 DM nebst Zinsen mit der Behauptung in Anspruch, sie habe jedenfalls diesen Betrag erst nach Zahlungseinstellung des Gemeinschaftschuldners erhalten. Das Berufungsgericht verurteilte die Beklagte zur Zahlung von 6 200 DM nebst Zinsen und wies im übrigen die Berufung zurück.

Mit der Revision begehrt der Kläger die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung von 34 846,84 DM nebst Zinsen. Die Beklagte erstrebt mit der Anschlußrevision die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Beide Parteien beantragen, das Rechtsmittel der anderen Partei zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat einen Anspruch des Klägers auf Zahlung von 28 646,84 DM verneint, weil der Gemeinschaftschuldner seine Zahlung nicht vor Ende Oktober 1967 eingestellt habe, die Beklagte indessen diesen Betrag von August bis Anfang Oktober 1967 erhalten habe und weil diese Zahlungen nicht in der der Beklagten bekannten Absicht des Gemeinschaftschuldners erfolgt seien, seine anderen Gläubiger zu benachteiligen. Dagegen sei die Beklagte zur Zahlung der 6 200 DM verpflichtet, die die Eheleute S. [REDACTED] auf den von ihnen angenommenen Wechsel am 19. Juni 1968 gezahlt hatten. Die Frage der Anfechtbarkeit der Wech-

selzahlung erübrige sich, weil die der Wechselannahme zugrunde liegende Deckungsforderung der Konkursmasse zugestanden sei. Infolgedessen sei die Beklagte nicht berechtigt gewesen, die Wechselforderung einzuziehen, und müsse gemäß §§ 816 Abs. 2, 812 Abs. 1 BGB 6 200 DM an die Konkursmasse zahlen.

II. Die Revision des Klägers ist unbegründet.

1. Da die Feststellung der Voraussetzungen der Zahlungseinstellung des Gemeinschuldners weitgehend auf tatrichterlichem Gebiet liegt, ist insoweit eine Nachprüfung im Revisionsrechtszug nur daraufhin möglich, ob das Berufungsgericht wesentlichen Verhandlungsstoff außer acht gelassen, Beweisanträge nicht berücksichtigt oder den Begriff der Zahlungseinstellung verkannt hat.

a) Zahlungseinstellung ist dann anzunehmen, wenn sich aus dem Verhalten des Schuldners das andauernde Unvermögen ergibt, einen nach der Verkehrsauffassung wesentlichen Teil seiner Schulden zu bezahlen. Voraussetzung ist dabei nicht nur, daß die Verbindlichkeiten fällig sind; sie müssen auch von den Gläubigern ernsthaft angefordert werden. Vor allem aber muß die Zahlungseinstellung nach außen hin in Erscheinung treten, zumindest den beteiligten Geschäftskreisen offenkundig werden (BGH Urteil vom 30. April 1959 - VIII ZR 179/58 = LM KO § 30 Nr. 6).

b) Wie das Berufungsgericht rechtsirrtumsfrei ausgeführt hat, ist das hier jedenfalls nicht vor Ende Oktober 1967 der Fall gewesen, weil der spätere Gemeinschaftschuldner noch über das ganze Jahr 1967 seine Verbindlichkeiten im wesentlichen bezahlt hatte.

2. Dagegen wendet sich die Revision ohne Erfolg.

a) Zumindest bis Ende Oktober 1967 war der Gemeinschaftschuldner seinen Verpflichtungen im wesentlichen nachgekommen. Betreibungsmaßnahmen oder Wechselproteste, die zwar nicht ohne weiteres auf eine Zahlungseinstellung schließen lassen, aber immerhin ein Anzeichen dafür sein können, waren nicht erfolgt.

Die Aussage des Zeugen Hermann P. hat das Berufungsgericht entgegen der Ansicht der Revision nicht mißverstanden. Der Zeuge hatte ausgesagt, der Gemeinschaftschuldner habe im Jahre 1967 einen Umsatz von 1 Mio DM gehabt, ihm seien "Vermögenswerte" in dieser Höhe zugeflossen, teils in Geld, teils in Naturalleistungen. Wenn das Berufungsgericht daraus folgerte, dem Gemeinschaftschuldner seien im Jahre 1967 "Vermögenswerte" von rd. 1 Mio DM zugeflossen, so hat es darunter ersichtlich den Umsatz des Gemeinschaftschuldners in diesem Jahre verstanden.

Daß der Gemeinschaftschuldner eine Forderung in Höhe von 1 454,35 DM für Lieferungen zwischen dem 15. März und 31. Juli 1967 nicht bezahlt hat, läßt schon deshalb nicht auf eine Zahlungseinstellung des Gemeinschaftschuldners vor Ende Oktober 1967 schließen, weil die-

ser nach der Feststellung des Berufungsgerichts noch im August/September 1967 rd. 100 000 DM an andere Gläubiger bezahlt und bis zur Konkurseröffnung am 19. Februar 1968 weitere erhebliche Zahlungen erbracht hatte.

Die Firma D. hatte erst am 15. Januar 1968 Zahlungsbefehl gegen den Gemeinschuldner beantragt. Entgegen der Behauptung der Revision hat deren Geschäftsführer im Strafverfahren gegen den Gemeinschuldner nicht bekundet, er habe die Lieferungen an den Gemeinschuldner Ende August 1967 wegen dessen Zahlungsunfähigkeit eingestellt. Er hatte vielmehr erklärt, die Lieferungen seien deshalb eingestellt worden, weil der Gemeinschuldner seine Zahlungsverprechen nicht eingehalten habe. Daraus, daß in einem Einzelfall Zahlungsverprechen nicht eingehalten werden, braucht nicht auf eine Zahlungseinstellung geschlossen zu werden.

Auf die Straftaten des Gemeinschuldners kommt es nicht an. Zahlungseinstellung kann nicht deshalb angenommen werden, weil der Gemeinschuldner sich die zur Bezahlung seiner Gläubiger erforderlichen Mittel auf unlautere Weise verschafft hatte (BGH Urteil vom 30. April 1959, aaO).

b) Das Berufungsgericht hat daher zutreffend ausgeführt, daß es dem Gemeinschuldner bis Ende Oktober 1967 gelungen war, seinen Gläubigern und der Öffentlichkeit das Bild eines Unternehmens zu bieten, das seinen Verpflichtungen in aller Regel nachkam. Der Revision ist allerdings zuzugeben, daß zur Annahme einer

Zahlungseinstellung genügen kann, wenn diese einem Gläubiger gegenüber offenbar geworden war (BGH Urteil vom 3. März 1959 - VIII ZR 176/58 = LM KO § 30 Nr.2 a). Das kann aber nur dann gelten, wenn es sich bei diesem Gläubiger um den Anfechtungsgegner handelt (RGZ 132, 281, 283), wie es auch in der genannten Entscheidung des erkennenden Senats der Fall war. Zahlungseinstellung könnte daher hier dann angenommen werden, wenn zwar nicht allgemein nach außen hin, aber für die Beklagte erkennbar war, daß der Gemeinschuldner seinen Zahlungsverpflichtungen im wesentlichen nicht mehr nachkommen konnte. Einen derartigen Sachverhalt hat das Berufungsgericht rechtsirrtumsfrei nicht festgestellt.

Es ist schon fraglich, ob sich aus einer Einstellung der Lieferungen der Beklagten im Jahre 1966 darauf schließen ließe, daß ihr in diesem Zeitpunkt die Zahlungseinstellung des Gemeinschuldners erkennbar war. Denn eine Einstellung der Lieferungen, die nach der Behauptung des Klägers schon im Jahre 1966 erfolgt sein soll, könnte andere Gründe gehabt haben. Das Berufungsgericht hat indessen annehmen dürfen, daß die Beklagte ihre Lieferungen nicht ab Oktober 1966 eingestellt hatte. Es ist zwar richtig, daß die letzte Lieferung an den Gemeinschuldner am 5. Oktober 1966 erfolgt war. Sie war indessen bei diesem einzulagern, der über sie nicht vor 1. März 1967 verfügen durfte. Das Berufungsgericht hat daher aus der Handhabung der Lieferungen der Beklagten nicht folgern müssen, daß dieser eine Zahlungseinstellung des Gemeinschuldners sogar schon im Jahre 1966 erkennbar

gewesen sei. Das gilt um so mehr, als das Berufungsgericht nicht festgestellt hat, die Beklagte habe Bestellungen des Gemeinschuldners nicht mehr ausgeführt.

Das Berufungsgericht hat das Vorbringen des Klägers, es habe sich bei den vier Kundenwechseln im Betrage von 28 646,84 DM um Gefälligkeits- bzw. um Finanzierungswechsel gehandelt, nicht unbeachtet gelassen. Daß es diese Behauptung des Klägers angesichts des Bestreitens der Beklagten sowie angesichts der mangelhaften Buchhaltung des Gemeinschuldners nicht als bewiesen ansah, liegt auf dem der Revision nicht zugänglichen Gebiet der tatrichterlichen Würdigung. Daß insoweit Beweisanträge übergangen worden seien, macht die Revision nicht geltend.

Daß die Beklagte sich für ihre Außenstände erhebliche Sicherheiten übertragen ließ, ist richtig. Das Berufungsgericht hat indessen nicht festgestellt, daß es sich dabei um alle wesentlichen, der Gemeinschuldnerin noch zur Verfügung stehenden Vermögenswerte gehandelt habe.

c) Ist eine Zahlungseinstellung nicht vor Ende Oktober 1967 anzunehmen, so kann eine Anfechtung der Zahlungen in Höhe von 28 646,84 DM gemäß § 30 KO keinen Erfolg haben, ohne daß es auf weiteres ankommt, weil die Beklagte diesen Betrag von August bis Anfang Oktober 1967 erhalten hatte.

3. Ob die Revision wirksam gerügt hat, daß das Berufungsgericht auch eine Anfechtbarkeit gemäß § 31 Nr. 1 KO verneinte, kann zweifelhaft sein.

a) Die Revision hat zwar Verletzung des § 31 KO geltend gemacht. Sie hat aber nicht behauptet, daß der Gemeinschuldner in der der Beklagten bekannten Absicht gehandelt habe, seine Gläubiger zu benachteiligen. Auch bei sachlich-rechtlichen Revisionsangriffen ist indessen eine Darlegung der Gründe unerlässlich, die das Urteil nach der Meinung des Revisionsklägers als unrichtig erscheinen lassen (BGH Beschluß vom 22. April 1959 - IV ZR 42/59 = LM ZPO § 554 Nr. 22), die hier unterblieben ist.

b) In jedem Fall wäre die Rüge einer Verletzung des § 31 KO unberechtigt. Denn das Berufungsgericht hat - von der Revision nicht beanstandet - festgestellt, es fehle jeder Anhaltspunkt dafür, daß es dem Gemeinschuldner auf eine Vereitelung der Ansprüche der anderen Gläubiger angekommen sei. Daß das Berufungsgericht den Begriff der Absicht i.S. des § 31 KO - dazu genügt bedingter Vorsatz (Jaeger/Lent, KO 8. Aufl. § 31 Rdn 5) - verkannt habe, kann nicht ohne weiteres angenommen werden.

III. Die Anschlußrevision der Beklagten ist dagegen begründet. Falls die Übertragung des Wechsels auf die Beklagte nicht mit Erfolg angefochten wurde, war diese nämlich zur Entgegennahme der Zahlung der Eheleute Schmitt in Höhe von 6 200 DM berechtigt und ist daher nicht gemäß §§ 816 Abs. 2, 812 Abs. 1 BGB zur

Zahlung dieses Betrages an die Konkursmasse verpflichtet.

1. Das Berufungsgericht ist davon ausgegangen, daß der Gemeinschuldner die Eheleute S. mit dem von diesen in der ersten Hälfte Dezember 1967 angenommenen Wechsel angewiesen hatte, Zahlung an die Beklagte als Wechselnehmerin zu leisten. Die wechselrechtliche Anweisung stellt weder einen Auftrag noch einen Geschäftsbesorgungsvertrag dar (Jaeger/Lent, aaO § 23 Rdn 17). Die wechselrechtliche Anweisung wurde daher infolge des Konkurses nicht gemäß § 23 KO hinfällig. Ob der Kläger den Wechsel vor dessen Annahme hätte widerrufen können, kann dahingestellt bleiben, weil ein Widerruf nicht behauptet ist und weil die Eheleute S. den Wechsel vor Konkurseröffnung angenommen hatten. Ein vor Konkurseröffnung angenommener Wechsel kann trotz § 8 KO mit Wirkung gegen die Konkursgläubiger eingelöst werden, weil die Annahme eine Schuld des Bezogenen gegenüber dem Wechselinhaber begründet hat (Mentzel/Kuhn, KO 7. Aufl. § 8 Rdn 2; Jaeger/Lent, aaO § 8 Rdn 4 und § 17 Rdn 37). Da der Wechselinhaber infolge der Annahme des Bezogenen einen unentziehbaren Zahlungsanspruch gegen diesen erworben hat, der auch im Konkurs des Ausstellers nicht erlischt, steht in diesem Fall die Annahme des Wechsels insoweit der Barzahlung rechtlich gleich (Baumbach/Hefermehl, WechselG und ScheckG, 11. Aufl. WG Art. 9, Rdn 4). Das bedeutet einmal, daß die Eheleute S. mit der Zahlung von ihrer Verbindlichkeit mit Wirkung gegenüber der Konkursmasse befreit wurden, wie auch das Berufungsgericht angenommen hat. Daraus, daß die Beklagte einen - abgesehen von einer erfolgreichen Anfechtung - unentziehbaren Anspruch er-

worben hatte, ergibt sich indessen weiter, daß sie die Zahlung als Berechtigte entgegennahm, obwohl sie nach Konkurseröffnung erfolgte.

2. Das Berufungsgericht hat angenommen, daß die Kaufpreisforderung gegen die Eheleute S. dem Gemeinschuldner verblieben war, daher nach Konkurseröffnung der Konkursmasse zustand und mit der Bezahlung der Wechselforderung ebenfalls erlosch. Das rechtfertigt indessen keine andere Beurteilung. Denn die Kaufpreisforderung konnte nach der Wechselannahme nicht mehr geltend gemacht werden. Der Gläubiger, der von seinem Schuldner einen Wechsel erhalten hat, hat allerdings zwei Ansprüche, die Grundforderung und die Wechselforderung. Beide Ansprüche beruhen auf verschiedenen Rechtsgründen, stehen aber in Zweckbeziehung, weil der Schuldner nur einmal zu leisten hat. Infolgedessen kann der Gläubiger nach Entgegennahme eines Wechsels seines Schuldners trotz der "Zweigleisigkeit" die Grundforderung nicht geltend machen, sondern ist verpflichtet, seine Befriedigung aus dem Wechsel zu suchen. Die Haftung aus dem Grundgeschäft ist subsidiär geworden. Eintritt und Umfang der Haftung aus dem Grundgeschäft bestimmen sich nach dem Schicksal des Wechsels. Der Klage auf die Grundforderung stände der Einwand oder die Einrede der Wechselhingabe entgegen (Baumbach/Hefermehl, aaO Einleitung WG Rdn 35 ff; RGZ 153, 179, 182). Da der Kläger mithin die Grundforderung erst recht nicht geltend machen konnte, wenn und solange die Beklagte den Wechsel in Händen hatte, ist unerheblich, daß die Grundforderung der Konkursmasse verblieben war.

3. Es ist auch nicht von Bedeutung, daß der Wechsel, wie das Berufungsgericht annimmt, der Beklagten nicht an Erfüllung Statt, sondern erfüllungshalber gegeben worden war, und daß die Beklagte ihre Forderung in Höhe von 6 200 DM im Konkurs des Gemeinschuldners angemeldet hatte, weil die Eheleute S. [REDACTED] zunächst den Wechsel nicht eingelöst hatten. Auch bei einer wechselrechtlichen Anweisung erfüllungshalber hat der Anweisungsempfänger nach Annahme des Wechsels einen unentziehbaren Anspruch. Der Umstand, daß die Beklagte ihren Anspruch im Konkurs angemeldet hatte, wäre nur dann von Belang, wenn daraus auf einen Verzicht der Beklagten auf die Wechselforderung gegen die Eheleute S. [REDACTED] zu schließen wäre. Das hat das Berufungsgericht nicht festgestellt.

4. Es kommt mithin darauf an, ob die Wechselübertragung anfechtbar und angefochten ist.

a) Die wechselrechtliche Anweisung stellt auch dann keine Befriedigung des Anweisungsempfängers dar, wenn sie vom Angewiesenen angenommen wurde. Endgültig befriedigt wird der Anweisungsempfänger erst durch die Einlösung des Wechsels. Die Anweisung und die Leistung des Angewiesenen stellen in ihrer Verbundenheit den anfechtbaren Zuwendungsakt dar (Jaeger/Lent, aaO § 30 Rdn 34). Daraus ist zu folgern, daß eine Anfechtung gemäß § 30 KO auch dann möglich ist, wenn die wechselrechtliche Anweisung innerhalb der Krisis erfolgte, Zahlung auf den Wechsel aber erst nach Konkursöffnung geleistet wurde. Da eine nach Konkurseröffnung erfolgte Rechtshandlung nicht mehr angefochten

werden kann, stellt in einem derartigen Fall die Wechselhingabe die anfechtbare Rechtshandlung dar.

b) Es bedarf mithin weiterer Feststellungen, ob die Wechselhingabe angefochten wurde und ob sie in der kritischen Zeit erfolgte. Die Beklagte hatte den Wechsel zwar nach Oktober 1967 erhalten. Das Berufungsgericht hat indessen - von seinem Standpunkt aus folgerichtig - lediglich ausgeführt, daß vor Ende Oktober 1967 Zahlungseinstellung nicht anzunehmen sei, und nicht festgestellt, daß der Gemeinschuldner seine Zahlungen ab Ende Oktober 1967 eingestellt hatte.

IV. Die Revision des Klägers war mithin zurückzuweisen, während auf die Anschlußrevision der Beklagten das Urteil des Berufungsgerichts insoweit aufzuheben war, als es zum Nachteil der Beklagten erkannt hat, und die Sache in diesem Umfang zur anderweiten

Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen war. Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 97 ZPO. Soweit über die Kosten nicht entschieden ist, war die Entscheidung über die Kosten, auch diejenigen der Revision, dem Berufungsgericht zu übertragen, weil sie von der Endentscheidung in der Sache abhängt.

Dr. Haidinger

Claßen

Mormann

Braxmaier

Hoffmann