

Verkündet
laut Protokoll
am 8. Juli 1958
Klett, Justizsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

2321 043

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

In dem Rechtsstreit

des Rechtsanwalts Dr. B. in L., J.straße,
als Verwalter im Konkurs über das Vermögen des
Kaufmanns Gerhard B.,

Beklagten, Widerklägers,
Berufungsklägers und Revisionsklägers;

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

gegen

die Firma H. Handelsgesellschaft mit beschränkter
Haftung in H., gesetzlich vertreten durch die
Geschäftsführer Karl G. und Friedrich W.,

Klägerin, Widerbeklagte,
Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,
Rechtsanwalt

- Prozeßbevollmächtigter:/Prof. Dr. -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs
auf die mündliche Verhandlung vom 8. Juli 1958 unter
Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Artl,
Dr. Dorschel, Dr. Mezger und Dr. Messner

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 9. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf
vom 6. März 1957 wird auf Kosten des Beklagten
zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte ist Konkursverwalter über das Vermögen des Kaufmanns Gerhard B. Der Gemeinschuldner B. hatte schon vor seiner Flucht aus der Sowjetzone ein Düngemittelgeschäft betrieben und mit der Klägerin in Verbindung gestanden. Am 1. Januar 1952 übernahm er als Pächter die Firma W., Landesprodukte, Futter- und Düngemittelhandel in Hinsbeck. Seine Hauptlieferantin war bis zum Februar 1953 die Klägerin, die ihm weitgehend Kredit einräumte und für die Lieferungen Wechsel in Zahlung nahm. Nachdem der Schuldsaldo des Gemeinschuldners bei der Klägerin auf 78.600,- DM angestiegen war, stellte sie im Februar 1953 ihre Lieferungen ein und machte ihre Fortsetzung davon abhängig, daß der Schuldsaldo in größerem Umfange abgedeckt würde. Für den Ausgleich des Schuldsaldos vereinbarten die Vertragsparteien bestimmte Abzahlungen.

Ab April 1953 lieferten die Firmen I. und R., Düngerhandel e.G.m.b.H. dem Schuldner Düngemittel und Futtermittel unter verlängertem Eigentumsvorbehalt.

Nachdem der Schuldner die für August 1953 vorgesehene Zahlung an die Klägerin nicht eingehalten hatte, forderte diese Sicherheiten durch Abtretung von Außenständen und Übereignung von Waren. Sie veranlaßte den Schuldner, eine Bilanz mit dem Stichtage vom 17. September 1953 aufzustellen. Ihre Restforderung betrug damals 51 000,- DM. Die Bilanz enthielt folgende Angaben über die Aktiva

"Kassen- und Bankkontobestand	6 782,48 DM
Warenbestand	45 545,04 DM
Außenstände	30 591,88 DM
Forderung gegen Karl B. (Bruder des Gemeinschuldners)	14 900,-- DM
	97 819,40 DM
• Anlagevermögen (Fuhrpark und Inventar)	30 297,-- DM.

Auf der Passivseite ergab die Bilanz - außer der

- 3 -

Forderung der Klägerin - an Verbindlichkeiten

aus Düngemittelbezug	25 952 31	DM
sonstige	2 881,56	DM
aus Kraftwagenkauf	6 040,--	DM
und an Eigenkapital	42 396,61	DM.

Am 23. September 1953 schlossen die Vertragsparteien zur Sicherung der Forderung der Klägerin drei in gesonderten Schriftstücken niedergeloggte Sicherungsverträge. Durch den ersten Vertrag ließ sich die Klägerin die Kraftfahrzeuge des Schuldners übereignen. Durch den zweiten Vertrag wurde ihr das Eigentum an Düngemitteln im Werte von rund 11 500,- DM übertragen. In dem dritten Vertrag schließlich trat der Schuldner an die Klägerin Außenstände im Betrage von 20 014,45 DM ab. Gleichzeitig verpflichtete er sich, die noch vorhandenen von der Klägerin stammenden Waren gesondert zu lagern, und trat ihr auch die aus dem Weiterverkauf zu erwartenden Forderungen ab.

Den Verkauf der übereigneten Waren nahm die Klägerin selbst vor. Sie erzielte einen Erlös von 11 535,62 DM, den sie dem Schuldner gutbrachte. Durch diese Gutschrift und durch weitere Abzahlungen des Schuldners ermäßigte sich der Schuldsaldo auf 37 066,- DM.

Am 22. Oktober schlossen die Vertragsparteien einen weiteren Sicherungsabtretungsvertrag, in welchem sich die Klägerin alle Forderungen, die in dem Geschäft des Schuldners durch Verkauf von Waren entstehen würden, im Voraus abtreten ließ. Gleichzeitig vereinbarte sie mit dem Schuldner Ratenzahlung von monatlich 1 500,- DM, beginnend ab 15. November 1953. Durch diesen Vertrag wurde der entsprechende Abtretungsvertrag vom 23. September 1953 aufgehoben.

Im November 1953 wurde über das Vermögen des Karl Blut, das Konkursverfahren eröffnet. Der Schuldner hat in diesem Verfahren die in die Bilanz vom 17. September 1953 auf der Aktivseite eingesetzte Forderung gegen Karl B. von 14 900,- DM angemeldet.



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



[JLaw - für Android](#)



[JLaw - für iOS](#)

Bis Mitte 1954 hielt der Schuldner die mit der Klägerin vereinbarten Ratenzahlungen ein. Am 17. August 1954 wurde über sein Vermögen das Konkursverfahren eröffnet und der Beklagte zum Konkursverwalter bestellt.

Die Klägerin erwirkte noch vor Konkurseröffnung die Sicherstellung der ihr übereigneten Kraftfahrzeuge durch eine einstweilige Verfügung. Mit der Klage hat sie Verurteilung des Beklagten zur Einwilligung in die Verwertung der Kraftfahrzeuge verlangt. Der Beklagte hatte im Wege der Widerklage die Verurteilung der Klägerin zur Herausgabe der Fahrzeuge begehrt. Noch vor der ersten mündlichen Verhandlung vereinbarten die Parteien, daß die Klägerin die Fahrzeuge zum Schätzwerte übernehmen und sich verpflichten sollte, diesen Wert an den Beklagten zu zahlen, falls dieser im Rechtsstreite obsiegen würde. Nachdem der Schätzwert auf 6 325,- DM festgesetzt war und die Klägerin die Klage für in der Hauptsache erledigt erklärt hatte, hat der Beklagte seinen Widerklageantrag geändert und Verurteilung der Klägerin zur Zahlung von 6 325,- DM nebst Zinsen begehrt. Er hält die Sicherungsübereignungsverträge vom 23. September und vom 22. Oktober 1953 für nichtig, weil die Klägerin durch diese Verträge den Schuldner unter Ausnutzung ihrer Machtstellung als Großgläubigerin in seiner wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise eingeengt und gleichzeitig auch die neuen Warenlieferanten und Gläubiger gefährdet und geschädigt habe.

Das Landgericht hat die Klage für in der Hauptsache erledigt erklärt und die Widerklage abgewiesen. Die Berufung ist ohne Erfolg geblieben. Mit der Revision, deren Zurückweisung die Klägerin begehrt, verfolgt der Beklagte seinen Widerklageanspruch weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision wendet sich gegen die Annahme des Berufungsgerichts, daß der die Kraftfahrzeuge betreffende Sicherungsübereignungsvertrag vom 23. September 1953 wirksam gewesen

1.) Gemäß § 138 BGB wäre der Vertrag dann nichtig, wenn er mit dem Rechtsgefühl aller billig und gerecht denkenden Kaufleute unvereinbar wäre. Zutreffend ist das Berufungsgericht bei seiner Würdigung davon ausgegangen, daß ein Vorstoß gegen die guten Sitten ausscheiden würde, wenn die Vermögenslage des Schuldners Gerhard B. am Tage des Vertragsschlusses noch so günstig gewesen ist, daß dem Schuldner trotz^{der} von der Klägerin empfangenen Sicherungen noch genügend freies Vermögen verblieb, um die Fortführung seines Handelsunternehmens ohne Gefahr für die weiteren Gläubiger zu ermöglichen. Denn es verstößt nicht gegen die guten Sitten, wenn der Warengläubiger sich im Laufe der Geschäftsverbindung, nachdem er wie das vorliegend geschehen ist, umfangreichen Kredit gewährt hat, Sicherungen von seinem Schuldner einräumen läßt, der über zureichendes freies Vermögen verfügt. Die von der Revision angezogenen Entscheidungen des Bundesgerichtshofs, denen sie ihr günstige Gedankengänge zu entnehmen glaubt, liegen in tatsächlicher Einsicht gänzlich anders. BGHZ 10, 228 betrifft einen Sachverhalt, in dem ein Kreditinstitut einem konkursreifen Unternehmen Kredite gegen verdeckte Sicherungen gewährt hatte, ohne sich zu vergewissern, ob das Sanierungsvorhaben Erfolg versprechen und der Kredit hierzu auch ausreichen würde, und ohne in gewissenhafter Weise zu prüfen, ob die dem Schuldner verbleibenden Werte zur Sicherung der Warengläubiger genügten. Im vorliegenden Falle hat das Berufungsgericht aber gerade festgestellt, daß genügend freies Vermögen beim Schuldner zurückgeblieben ist. Auch der Tatbestand, der der Entscheidung BGHZ 20, 43 ff zu Grunde lag, läßt sich mit dem hier zur Entscheidung stehenden nicht vergleichen. Dort hatte eine Bank Aufträge eines Bauunternehmers gegen Vorausabtretung der Werklohnforderungen vorfinanziert. Darin, daß die Bank fast das gesamte Vermögen an sich gezogen hatte, hat der Bundesgerichtshof noch keinen Sittenverstoß erblickt, weil der Kredit so reichlich bemessen gewesen sei, daß die Gläubiger nicht auf Vollstreckungshandlungen angewiesen waren. In der Entscheidung wird es zwar für erforderlich erachtet, daß das

Kreditinstitut beim Vorliegen von Umständen, die dazu besondere Veranlassung geben, im einzelnen nachzuprüfen hat, ob der Unternehmer nach seiner Persönlichkeit die Gewähr dafür bietet, daß er von diesem Kredit auch den richtigen Gebrauch macht, und es wird verlangt, das Kreditinstitut müsse sich die Überzeugung verschaffen, daß der Schuldner mit dem Kredit und seinen sonstigen Mitteln die im Zusammenhang mit der Durchführung des von der Bank vorfinanzierten Auftrages neu entstehenden Forderungen befriedigen könne und werde. Wenn nun auch in dieser Entscheidung ein Verstoß gegen die guten Sitten für möglich gehalten wird, obwohl der Kreditgeber in objektiver Beziehung seine Hand weder zu einer Knebelung des Schuldners noch zu einer mit Sicherheit zu erwartenden Schädigung der Gläubiger geboten hat, so kann die Revision dennoch aus der Entscheidung nichts zu ihren Gunsten herleiten. Denn im vorliegenden Falle hatte die Klägerin - wie es auch die späteren Lieferanten nicht anders gehandelt haben - die Waren auf Kredit geliefert und als einzige Sicherung den verlängerten Eigentumsvorbehalt vereinbart. Sollte sie bei Eröffnung der Geschäftsbeziehungen unterlassen haben, die Zuverlässigkeit des Bestellers zu prüfen, so sind dadurch weniger die Interessen der anderen Lieferanten berührt worden als die eigenen Interessen der Klägerin. Man kann aber, wenn nicht besondere Verhältnisse vorliegen, nach Treu und Glauben aus einer solchen Unterlassung keinen Vorwurf gegen den Gläubiger erheben. Solche besonderen Umstände sind indes hier nicht ersichtlich, zumal auch die späteren Lieferanten in derselben Weise Kredit gewährt haben. Deshalb kann ein Rechtsverstoß des Berufungsgerichts nicht darin erblickt werden, daß es bei der Würdigung des späteren Verhaltens der Klägerin anlässlich der weiteren Absicherung ihrer Warenforderungen allein auf die objektiven Verhältnisse abgestellt hat.

Das Berufungsgericht hat auf Grund der vom Schuldner am 25. September 1953 erstellten Bilanz die Überzeugung erlangt, daß damals noch ein Umlaufvermögen von 97 000,- DM

vorhanden gewesen ist. Von diesem Umlaufvermögen sind der Klägerin lediglich Waren im Werte von 11 535,66 DM übergeben und Außenstände im Betrage von 20 014,43 DM abgetreten worden. Abgesehen von der eigenen Forderung der Klägerin, die damals 51 000,- DM betrug, waren an ungesicherten Forderungen nur solche im Betrage von 34 873,67 DM vorhanden. Geht man mit dem Berufungsgericht von der Richtigkeit der Bilanz aus, so waren diese damals bestehenden Forderungen der anderen Gläubiger voll gedeckt. Es verblieb dem Schuldner sogar noch ein freies Umlaufvermögen von 31 395,68 DM. Die streitige Übereignung des Wagenparkes stellte daneben nur eine Belastung des Anlagevermögens dar und blieb somit ohne Einfluß auf das Umlaufvermögen.

Wenn das Berufungsgericht daher bei dieser Lage schon in objektiver Hinsicht die Voraussetzung für eine Knobelung des Schuldners oder eine Gefährdung seiner Gläubiger verneint hat, so ist darin ein Rechtsfehler nicht zu erblicken.

2.) Das Berufungsgericht hat dabei angenommen, daß zwar die drei Verträge vom 23. September 1953 als ein einheitlicher Sicherungsvertrag anzusehen seien, durch den der Klägerin, wenn auch in drei verschiedenen Urkunden niedergelegt, die Kraftfahrzeuge des Gemeinschuldners und die bereits erwähnten Waren übereignet und Außenstände in Höhe von ca 20 000,- DM übertragen worden sind. Sowohl im Hinblick auf den zeitlichen als auch im Hinblick auf den sachlichen Zusammenhang der Vereinbarungen läßt sich diese Auffassung nicht beanstanden. Ebensowenig ist ein Rechtsfehler darin zu erblicken, daß das Berufungsgericht dem Verträge vom 22. Oktober 1953, in dem die Vorausabtretung sämtlicher Warenforderungen des Schuldners vereinbart worden ist, rechtliche Selbständigkeit beigemessen hat.

Gegen die Annahme eines einheitlichen Vertragswerks, wie sie das Landgericht seiner Entscheidung zu Grunde gelegt hatte, spricht insbesondere der zeitliche Zwischenraum, in

welchem sich die Verhältnisse bereits erheblich verändert hatten. Wenn auch in § 6 des 3. Vertrages vom 23. September 1953 schon die Verpflichtung des Gemeinschuldners ausgesprochen war, weitere Sicherungen zu stellen, soweit er dazu in der Lage sei, so brauchte das Berufungsgericht trotzdem in dieser Bestimmung noch keinen Vorvertrag zu dem Vertrage vom 22. Oktober 1953^{zu}erblicken. Denn Art und Umfang dieser weiteren Sicherungen bedurften noch einer vertraglichen Bestimmung und hingen wesentlich von den inzwischen eingetretenen Veränderungen in der Lage des Schuldners ab. Auch der Umstand, daß die beiden nicht aufgehobenen Sicherungsverträge vom 23. September in § 4 des Vertrages vom 22. Oktober 1953 aufgeführt worden sind, hat das Berufungsgericht nicht unbeachtet gelassen. Wenn es ihn dahin gewürdigt hat, die früheren Verträge seien nur deshalb erwähnt worden, damit im Hinblick auf die Tatsache, daß alle drei Verträge dasselbe Datum trugen, klargestellt wurde, welche Verträge weiter in Geltung bleiben sollten, diese Verträge seien jedoch nicht etwa Bestandteil des späteren Vertrages geworden, so hat es sich im Rahmen der ihm als Tatsrichter zustehenden Befugnisse gehalten.

3.) Es kann daher dahingestellt bleiben, ob etwa der Vertrag vom 22. Oktober 1953 einen Verstoß gegen die guten Sitten enthält und daher als nichtig angesehen werden muß. Selbst wenn dies im Hinblick darauf der Fall sein würde, daß sich die Klägerin alle Forderungen, die aus irgend welchen Warenverkäufen des Schuldners entstehen sollten, abtreten ließ, so könnte doch die Nichtigkeit dieses Vertrages^{nicht} nachträglich die Unwirksamkeit der im ersten Vertrage vollzogenen Übereignung der Kraftfahrzeuge herbeiführen. Das Reichsgericht (HRR 1932, 1575) hat den Standpunkt vertreten, daß früher abgeschlossene zur Zeit ihres Abschlusses einwandfreie Verträge nicht dadurch sittenwidrig werden, daß durch später getroffene im voraus nicht geplante Maßnahmen die Gesamtwirkung einer sittenwidrigen

Schädigung herbeigeführt wird. Es hat daher in einer fortlaufenden Reihe von Verträgen jeden einzelnen Vertrag im Rahmen der zur Zeit seines Abschlusses vorhandenen und zu dieser Zeit zu erwartenden künftigen Umstände nach Maßgabe des § 138 BGB beurteilt. Der Bundesgerichtshof hat dagegen in BGHZ 7, 111 dahingestellt gelassen, ob der spätere Vertrag ohne jeden Einfluß auf den früheren bleibe, er hat aber eindeutig ausgesprochen, daß jedenfalls die früheren Sicherungsübereignungen nicht rückwirkend wieder beseitigt würden, wenn sich herausstelle, daß ein späterer Sicherungsübereignungsvertrag gegen die guten Sitten verstößt. Der erkennende Senat sieht keine Veranlassung, von diesem Standpunkte abzuweichen. Denn die Frage, ob eine Sicherungsübereignung gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht denkenden Kaufleute verstößt, kann nur aus dem jeweiligen zeitlichen und sachlichen Zusammenhang heraus beurteilt werden. Spätere Ereignisse können nur insoweit von Bedeutung sein, als sie zur Zeit des Vertragsabschlusses bereits in die Planungen der Vertragsparteien einbezogen sind oder Rückschlüsse auf die objektiven und subjektiven Verhältnisse zur Zeit des Vertragsabschlusses erlauben. Beide Gesichtspunkte treffen im vorliegenden Falle jedoch nicht zu. Wenn auch in § 6 aaO weitere Sicherheiten ins Auge gefaßt sind, so fehlt es doch an jeglichem Anhaltspunkte dafür, daß die Parteien schon am 23. September 1953 die Sicherheiten des an diesem Tage abgeschlossenen Vertrages nur als Ausschnitt eines umfassenderen Sicherungsplanes betrachtet hätten, der die Abtretung aller im Geschäftsbetriebe des Schulöners zur Entstehung gelangenden Forderungen vorsehen sollte. Wenn das Berufungsgericht den § 6 aaO dahin ausgelegt hat, daß dort nur Erwägungen der Vertragsparteien zum Ausdruck gekommen seien, die noch keinen bindenden und damit vertraglichen Charakter gewonnen hätten, so ist darin ein Rechtsfehler nicht zu erblicken.

II.

Die Entscheidung hängt daher allein davon ab, wie die Lage des Schuldners am 25. September 1953 zu beurteilen war. Das Berufungsgericht hat sie aber, wie bereits ausgeführt, auf Grund der Bilanz vom 17. September 1953 rechtsirrtumsfrei dahin gewürdigt, daß die Sicherungen, die die Klägerin damals von dem Schuldner entgegennahm, vom kaufmännischen Standpunkte aus vertretbar waren.

Die gegen diese Feststellungen gerichteten Angriffe der Revision können keinen Erfolg haben.

1 a) Die Revision bemängelt, das Berufungsgericht habe die Behauptungen des Beklagten übergangen, daß im Gegensatz zu den Bilanzzahlen im Augenblick des Abschlusses der Verträge nahezu das gesamte Vermögen des Gemeinschuldners auf die Klägerin übergegangen sei, und hat sich hierfür auf die Schriftsätze vom 25. September 1954 und vom 29. Dezember 1954 bezogen. Sie rügt insbesondere, daß das Berufungsgericht trotz eines entsprechenden Beweisangebotes den Gemeinschuldner Gerhard B. nicht als Zeugen hierüber vernommen habe. Die Rüge kann keinen Erfolg haben. Das Vorbringen des Beklagten in diesen Schriftsätzen ist so allgemein gehalten, daß das Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß davon absehen konnte, auf das Beweisangebot einzugehen, zumal es sich um Schriftsätze handelt, die der Beklagte im ersten Rechtszuge eingereicht hatte. Mit dem späteren Vorbringen des Beklagten, das konkrete Angriffe gegen die einzelnen Posten der Bilanz - insbesondere gegen die Richtigkeit der Bewertung des Warenbestandes und der Forderung gegen Karl B. - enthält, hat sich aber das Berufungsgericht eingehend auseinandergesetzt.

b) Dasselbe gilt auch von der Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe die Behauptung des Beklagten nicht beachtet, der Gemeinschuldner sei im September und Oktober 1953 bereits überschuldet gewesen. Der Beklagte hat zwar für diese Behauptung Beweis durch Sachverständigengutachten angeboten.

Indes trifft das Berufungsgericht kein Vorwurf, wenn es von der Einholung eines Gutachtens abgesehen hat. Denn auch mit dieser allgemein gehaltenen Behauptung ist der Beklagte seiner Substantiierungspflicht nicht nachgekommen. Er wäre als Konkursverwalter in der Lage gewesen, den nach seiner Ansicht den Tatsachen entsprechenden Status des Gemeinschuldners für den entscheidenden Stichtag, nämlich den 23. September 1953, im einzelnen an Hand von Unterlagen notfalls unter Zuziehung eines Buchsachverständigen darzutun. Er ist nicht nur dieser Verpflichtung nicht nachgekommen, sondern hat bei seinem Vortrag sogar offengelassen, ob die Überschuldung bereits im September oder erst im Oktober eingetreten sein soll. Wäre aber erst am 22. Oktober 1953, dem Tage des Abschlusses des 4. Vertrages, Überschuldung festzustellen gewesen, so wäre das in diesem Rechtsstreit unerheblich, da die Wirksamkeit dieses Vertrages nicht zur Entscheidung steht. Aus demselben Grunde sind auch alle übrigen Angriffe der Revision unbeachtlich, die sich gegen den Vertrag vom 22. Oktober 1953 richten, insbesondere die Bezugnahme der Revision auf den Schriftsatz vom 8. Oktober 1956 (Berufungsbegründung), wo ausgeführt wird, die Lage des Gemeinschuldners sei am 22. Oktober 1953 derart gewesen, daß er weder in der Lage gewesen sei, die Raten von 1500,- DM zu zahlen, noch, die ihm im gleichen Vertrage auferlegte Zinsenlast zu tragen.

c) Unbeachtlich ist auch der Hinweis der Revision, vom Beklagten sei vorgetragen worden, die Klägerin habe bereits im August 1953 gewußt, daß der Gemeinschuldner zahlungsunfähig sei, und das Berufungsgericht sei auch an diesem Vortrag vorübergegangen. Abgesehen davon, daß die von der Revision zitierte Schriftsatzstelle eine solche Behauptung nicht enthält, wäre sie auch unsubstantiiert.

Dem die Zahlungsunfähigkeit hätte näher dargelegt werden müssen. Der Umstand, daß der Schuldner nach der unbestrittenen Behauptung der Klägerin nach dem 23. September 1953 erhebliche Abzahlungen geleistet hat, spricht indes gegen seine Zahlungsunfähigkeit. Schon im Hinblick darauf, daß das Konkursverfahren erst ein Jahr später eröffnet worden ist, gehörte es zu der Substantiierungspflicht des Beklagten als Konkursverwalters, diese Verhältnisse des Gemeinschuldners näher darzulegen.

2.) Die Revision rügt ferner, der Beklagte habe unter Beweisangeboten vorgetragen, die Klägerin hätte auch ohne weiteres hinsichtlich des Warenbestandes erkennen müssen, daß dieser Mitte September 1953 nur noch zu einem Betrage von höchstens 20.000,- DM habe vorhanden sein können, weil der Gemeinschuldner von zwei anderen Lieferanten seit April Waren erhalten habe, die im Zeitpunkte der Erstellung der Bilanz bereits zum größten Teile durch den Gemeinschuldner verkauft gewesen seien. Das Berufungsgericht habe auch dieses Vorbringen unbeachtet gelassen. Diese Rüge ist schon um deswillen unbeachtlich, weil sie nicht den Erfordernissen des § 554 Abs. 3 Nr. 2 b ZPO entspricht, indem sie weder erkennen läßt, an welcher Stelle der Akten sich dieser Vortrag befinden soll, noch die angeblich übergangenen Beweisangebote näher bezeichnet. Nach § 554 Abs. 3 Nr. 2 b ZPO müssen die wesentlichen Tatsachen, die den Verfahrensmangel ergeben sollen, in bestimmter Form angegeben werden. Hierzu gehört aber in erster Linie die genaue Bezeichnung des nicht berücksichtigten Vorbringens und im Falle der Bezugnahme die Angabe der Schriftsatzstelle, in deren Übergehung der Revisionskläger einen Verfahrensfehler erblickt (BGHZ 14, 205, 209, 210; RGZ 87. 5; 95, 70, 72; 126, 245, 248, 249; Stein-Jonas-Schönke ZPO 18. Aufl. § 554 Anm. III A 3 b).

Die Revision geht im übrigen selbst davon aus, daß sich das Berufungsgericht auf die vom Beklagten eingereichte Liste I über den Warenbestand stützen konnte. Aus dieser Liste ergibt sich aber für das Warenlager ein Wert von 44.386,89 DM, der die Angabe in der Bilanz bis auf eine unbedeutende Differenz bestätigt. Die Revision hat, abgesehen von dem Posten von 2.950,- DM, der sich auf die von der Klägerin selbst stammenden Waren bezieht, die Richtigkeit dieser Liste nicht im einzelnen angegriffen. Wollte man in den bereits erörterten allgemein gehalten Bemängelungen der Revision gleichwohl einen Angriff gegen die Richtigkeit dieser Bewertung erblicken, so wäre er aus den bereits erörterten Gründen ebenfalls unbeachtlich, zumal jede Darlegung darüber fehlt, wie es zu den die Richtigkeit der Bilanz bestätigenden Angaben in der Liste gekommen ist, und auf welche Weise später die angebliche Unrichtigkeit festgestellt worden sein soll. Ausdrücklich erwähnt hat die Revision aber, wie bereits hervorgehoben, nur den Posten von 2 950,- DM, hinsichtlich dessen sie auf die Ausführungen des Beklagten im Schriftsatz vom 8. Oktober 1956 Bezug genommen hat, daß der diesem Werte entsprechenden Posten der Liste I im September 1953 schon nicht mehr vorhanden gewesen sei, und gerügt hat, das Berufungsgericht habe auch insoweit das Beweisangebot des Beklagten übergangen. Abgesehen davon, daß die Bewertung in Höhe von 45.000,- DM nicht wesentlich beeinflusst würde, wollte man den Betrag von etwa 3.000,- DM absetzen, läßt sich auch ein Verfahrensverstoß des Berufungsgerichts nicht feststellen, weil der Beklagte, wie bereits ausgeführt, im Hinblick auf seine eigenen genauen Angaben in der Liste seiner Substantiierungspflicht für eine gegenteilige Darstellung durch die bloße Aufstellung der Behauptung nicht genügt hat. Demnach konnte das Berufungsgericht bei seinen Erwägungen davon ausgehen, daß die Bewertung des Warenbestandes mit 45.545,04 DM den wirklichen Gegebenheiten entsprach. Das Berufungsgericht

nun zwar weiter ausgeführt, daß selbst dann, wenn man eine Überbewertung von 25 000,- DM, wie sie der Beklagte allgemein behauptet habe, annehmen wollte, immer noch ein Umlaufvermögen von 6.000,- DM verbleibe, das zur Fortführung des Geschäftes ohne Gefährdung der Gläubigerinteressen ausgereicht haben würde. Insoweit handelt es sich jedoch ersichtlich um eine bloße Hilfserwägung des Berufungsgerichts, und es kann dahingestellt bleiben, ob die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision Erfolg haben müßten, weil bereits die Hauptbegründung das Urteil trägt, denn das Berufungsgericht hat, wie dargelegt, ohne Rechtsverstoß einen Bilanzwert von etwa 45.000,- DM als vorhanden engesehen.

Soweit die Revision schließlich noch ausgeführt hat, die Angaben der Bilanz dürften deshalb nicht verwertet werden, weil der größte Teil des Lagerbestandes noch Vorbehaltseigentum der Lieferfirmen L [REDACTED] und R [REDACTED] gewesen sei, berücksichtigt sie nicht, daß die sich hieraus ergebenden Warenschulden unter den Passiven der Bilanz aufgeführt sind. Wollte man dieselben Werte von den Aktiven absetzen, so würde ein falsches Bild über den Vermögensstand entstehen.

3.) Unberechtigt ist auch die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe den Vortrag des Beklagten unbeachtet gelassen, daß der Fuhrpark in der Bilanz vom 17. September 1953 mit 23.500,- DM zu hoch bewertet worden sei; es habe nicht an der Tatsache vorbeigehen dürfen, so meint die Revision, daß die Klägerin für die Fahrzeuge nur 6.325,- DM erlöst habe. Die Revision berücksichtigt nicht, daß das Berufungsgericht bei seinen Erwägungen über die Höhe des dem Gemeinschuldner verbleibenden Umlaufvermögens das Anlagekapital ganz außer Betracht gelassen hat. Dieses Verfahren ist nicht zu beanstandend, zumal sich, wenn man die Ausführungen des Beklagten als richtig zugrunde-

legt, in gleichem Maße auch der Wert der von der Klägerin im Vertrage vom 23. September 1953 empfangenen Sicherheiten vermindert.

4.) Soweit die Revision schließlich noch rügt, daß das Berufungsgericht an den Beweisangeboten des Beklagten für seine Behauptung vorübergegangen sei, die als Aktivposten in der Bilanz eingesetzte Forderung von 14.900,- DM gegen den Bruder Karl B. des Schuldners sei damals schon uneinbringlich und daher wertlos gewesen, kann dahinstehen, ob ein Verfahrensverstoß des Berufungsgerichts vorliegt. Denn selbst dann, wenn man diese 14.900,- DM von der Summe der Aktiva absetzt, so ist das verbleibende freie Umlaufvermögen von 31.395,68 DM vermindert um diese 14.900,- DM mit einem Betrage von 16.495,68 DM nach der nicht zu beanstandeten Ansicht des Berufungsgerichts immer noch ausreichend gewesen, um den Fortbestand der Unternehmung des Gemeinschuldners ohne Gefährdung der übrigen Lieferanten zu sichern.

5.) Soweit sich die Revision darauf beruft, das Berufungsgericht habe auch die Behauptung des Beklagten nicht gewürdigt, daß der Gemeinschuldner die Bilanz auf die dringende Anforderung der Klägerin in äußerster Hast und daher ungenau und unzuverlässig erstellt habe, kann sie schon deshalb keinen Erfolg haben, weil das Berufungsgericht, wie ausgeführt, ohne Rechtsverstoß die Richtigkeit der Bilanz festgestellt hat.

Alle anderen Rügen gehen dahin, daß das Berufungsgericht die subjektive Seite nicht gewürdigt habe. Sie sind deshalb unerheblich, weil das Berufungsgericht, wie bereits erörtert, die Sittenwidrigkeit ohne Rechtsirrtum mit der Begründung verneint hat, daß schon die objektiven Voraussetzungen hierfür nicht gegeben seien.

III.

Demnach erweist sich die Revision als unbegründet.
Sie ist deshalb mit Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen. .

Dr. Gelhaar

Artl

Bundesrichter
Dr. Dorschel ist
beurlaubt, ortsabwe-
send und daher ver-
hindert zu unter-
schreiben.

Dr. Gelhaar

Dr. Mezger

Dr. Messner