

37

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja (BGG 59, 230)

KO § 30 Nr. 2

Nach § 30 Nr. 2 KO kann auch die Gewährung einer Sicherheit anfechtbar sein, die eine Bank dadurch erlangt, daß sie sich während der kritischen Phase von einem anderen Konkursgläubiger eine bis dahin ungesicherte Forderung gegen den Gemeinschuldner abtreten läßt, die nach der zwischen der Bank und dem Gemeinschuldner bestehenden Sicherungsabrede in den Deckungsbereich der Sicherung fällt.

BGH, Urt. v. 25. September 1972 - VIII ZR 216/71 - LG Augsburg

3

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 216/71

URTEIL

Verkündet am

25. September 1972
Münchenhausen,
Justizangestellte

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der F[REDACTED] Fu[REDACTED]-B[REDACTED] Bank Kommanditgesellschaft
im F[REDACTED] A[REDACTED], Ma[REDACTED] str. [REDACTED] vertreten
durch den allein vertretungsberechtigten Gesellschafter
Friedrich Carl F[REDACTED] Fu[REDACTED]-B[REDACTED] in W[REDACTED],
Schloß,

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

Rechtsanwalt und Steuerberater Dr. Dr. Hermann T[REDACTED]
in L[REDACTED]/Donau, Di[REDACTED] Str. [REDACTED] als Konkursver-
walter über das Vermögen der Firma Le[REDACTED]-De[REDACTED]
Gesellschaft mit beschränkter Haftung,

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Prof. Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 25. September 1972 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Mormann, Braxmaier, Dr. Hiddemann und Hoffmann

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil der 3. Zivilkammer des Landgerichts Augsburg vom 1. Februar 1971 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die beklagte Bank stand in Geschäftsverbindung mit der Le-De GmbH, deren Konkursverwalter der Kläger ist. Die GmbH bestellte im Juli 1968 an ihren Grundstücken zwei Eigentümergrundschulden in Höhe von je 500 000 DM. Diese Grundschulden trat sie im November 1968 zur Sicherung an die Beklagte ab. Am 10. Dezember 1968 ließ sich die Beklagte von der GmbH eine formularmäßige Erklärung unterschreiben, in der es in Bezug auf die Grundschulden heißt:



"....Sie (das ist die Beklagte) sind berechtigt, sich wegen aller Ihrer Forderungen, auch wenn diese nicht im unmittelbaren Geschäftsverkehr mit uns entstanden, sondern z.B. durch Abtretung erworben sind, auf Grund dieser Grundsuld aus dem Grundstück zu befriedigen."

Am 22. und 23. Juli 1970, als sich bei der GmbH eine Krise mindestens schon abzeichnete, ließ sich die Beklagte von vier ihrer Kunden, die ebenfalls Gläubiger der GmbH waren, deren Forderungen gegen die GmbH in Höhe von zusammen rd. 325 000 DM abtreten. Am 29. Juli 1970 beantragte die GmbH wegen Zahlungsunfähigkeit das gerichtliche Vergleichsverfahren. Unter Ablehnung dieses Antrags eröffnete das Amtsgericht am 6. August 1970 das Konkursverfahren.

Der klagende Konkursverwalter und die Beklagte streiten darüber, ob die Beklagte berechtigt ist, sich auch wegen der ihr abgetretenen Forderungen aus den beiden Grundsulden zu befriedigen. Der klagende Konkursverwalter macht mit der Behauptung, die GmbH habe bereits am 22. Juli 1970 die Zahlungen eingestellt, u.a. ein Anfechtungsrecht aus § 30 KO geltend. Die beklagte Bank behauptet, die GmbH habe ihre Zahlungen erst nach dem 23. Juli 1970 eingestellt und wendet sich auch aus Rechtsgründen gegen die Anwendbarkeit des § 30 KO.

Das Landgericht hat, dem Antrage des klagenden Konkursverwalters entsprechend, festgestellt, daß für die der Beklagten abgetretenen Forderungen die Grundsulden nicht haften. Es hält zwar § 30 KO nicht für anwendbar, weil die Abtretungen der Forderungen "dem

künftigen Gläubiger weder Sicherheit noch Befriedigung verschafft hätten", und im übrigen (der richtige) "Anfechtungsgegner derjenige sei, der auf Kosten der Konkursmasse eine Zuwendung erhalten (habe), also keinesfalls die Beklagte". Nach Ansicht des Landgerichts steht einer abgesonderten Befriedigung der Beklagten hinsichtlich der abgetretenen Forderungen jedoch der Einwand des Rechtsmißbrauchs (§§ 242, 826 BGB) entgegen.

Gegen das Urteil des Landgerichts hat die Beklagte mit Einwilligung des Klägers (§ 566 a Abs. 2 ZPO) unter Beschränkung auf vier Teilbeträge von je 6 500 DM Revision eingelegt, mit der sie insoweit Klagabweisung erstrebt. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Ob hier, wie das Landgericht meint, ein Absonderungsrecht der Beklagten an der Generalklausel der §§ 242, 826 BGB scheitert, wogegen die Revision sich in erster Linie wendet, kann unentschieden bleiben. Soweit die Beklagte sich wegen der ihr abgetretenen Forderungen aus den Eigentümergrundschulden befriedigen will, steht ihrem Absonderungsrecht auf jeden Fall die Konkursanfechtung nach § 30 KO entgegen.

1. § 30 KO sucht dem Prinzip der gleichmäßigen Befriedigung aller Konkursgläubiger schon für einen früheren Zeitpunkt als dem der formellen Konkurseröffnung Geltung

zu verschaffen. Voraussetzung für die Anfechtung ist deshalb in allen drei Fällen dieser Bestimmung (§ 30 Nr. 1 Fall 1 u. 2, Nr. 2) eine bestimmte zeitliche Nähe des anzufechtenden Rechtsgeschäfts des Gemeinschuldners bzw. der anzufechtenden Rechtshandlung zur Krise des Gemeinschuldners (Zahlungseinstellung oder Konkursantrag). Im vorliegenden Fall ist mangels gegenteiliger Feststellung des Berufungsgerichts für die Revisionsinstanz davon auszugehen, daß entsprechend der Behauptung der Beklagten die GmbH ihre Zahlungen erst nach dem 23. Juli 1970 eingestellt hat, also erst, nachdem die vier Kunden der Beklagten ihre Forderungen gegen die GmbH an die Beklagte abgetreten hatten. Die für eine Anfechtung infrage kommende letzte Rechtshandlung lag also zeitlich vor der Zahlungseinstellung. Sie lag zeitlich ebenfalls vor dem "Antrag auf Eröffnung des Verfahrens". Gemeint ist damit der Antrag auf Eröffnung des Konkursverfahrens. Im Falle des Anschlußkonkurses, wie er hier gegeben ist, steht nach § 107 VerglO für die Anfechtbarkeit einer Rechtshandlung dem Antrag auf Eröffnung des Konkursverfahrens der Antrag auf Eröffnung des Vergleichsverfahrens gleich. Einen solchen Antrag hat die GmbH erst am 29. Juli 1970 gestellt. Die vier Abtretungen liegen also auch vor diesem Zeitpunkt. Da nach den beiden Fällen des § 30 Nr. 1 nur Rechtsgeschäfte oder Rechtshandlungen angefochten werden können, die nach der Zahlungseinstellung oder nach dem Antrag auf Eröffnung des Verfahrens vorgenommen sind, kommt deshalb nach dem für die Revisionsinstanz zugrunde zu legenden Sachverhalt lediglich eine Anfechtung nach § 30 Nr. 2 KO in Betracht.

Nach dieser Bestimmung unterliegen auch Rechtshandlungen, die in den letzten zehn Tagen vor der Zahlungseinstellung oder dem Antrag auf Eröffnung des Verfahrens vorgenommen sind, der Anfechtung. Eine solche zeitliche Nähe zum Offenbarwerden der Krise ist hier für die Forderungsabtretungen vom 22./23. Juli 1970 gegeben. Sie sind weniger als zehn Tage vor dem Antrag auf Eröffnung des Vergleichsverfahrens vom 29. Juli 1970 vorgenommen worden.

2. Die Forderungsabtretungen waren im Sinne des § 30 Nr. 2 Rechtshandlungen, die einem Konkursgläubiger eine Sicherung gewährten, die dieser nicht (oder nicht in der Art oder nicht zu der Zeit) zu beanspruchen hatte.

a) Die Beklagte hat aufgrund der Sicherungsabtretungen der Grundschulden das Recht, sich wegen ihrer Forderungen gegen die GmbH aus den Grundschulden zu befriedigen. Dieses Befriedigungsrecht aufgrund Sicherungsabtretung ist ein dem Pfandrecht ähnliches Recht und gibt der Beklagten ein Absonderungsrecht im Sinne des § 48 KO. Der Umfang dieses Befriedigungsrechts wird durch die Erklärung der GmbH vom 10. Dezember 1968 dahin bestimmt, daß die Beklagte sich nicht nur wegen ihrer eigenen Forderungen gegen die GmbH aus den Grundschulden befriedigen darf, sondern auch wegen solcher Forderungen, die sie sich von anderen Gläubigern der GmbH hat abtreten lassen. Durch die Abtretung der vier Forderungen an die Beklagte vom 22./ 23. Juli 1970 wurde demnach deren Absonderungsrecht um den Betrag dieser Forderungen erweitert.

b) Dadurch wurden, was Voraussetzung auch für eine Anfechtung nach § 30 Nr. 2 ist, die Konkursgläubiger benachteiligt. Denn unstreitig übersteigt der Wert der gesamten Sicherheiten, die die Beklagte sich von der GmbH hat geben lassen, die Forderungen der Beklagten gegen die GmbH, jedenfalls, wenn man die vier abgetretenen Forderungen außer Betracht läßt. Dieser Überschuß der Sicherheiten steht nach dem Sicherungsvertrage der Konkursmasse zwecks Befriedigung der Konkursgläubiger zu. Die Masse vermindert sich demnach um den Betrag, der bei der Verwertung der Grundschulden auf die vier von der Beklagten durch Abtretung erworbenen Forderungen entfällt.

c) Die Abtretungen sind Rechtshandlungen im Sinne des § 30 KO. Daß sie nicht Rechtshandlungen der Gemeinschaftschuldnerin, sondern der Zedenten und der Beklagten sind, ist unschädlich. Denn im Gegensatz zu § 30 Nr. 1 Fall 1 ist Voraussetzung für eine Anfechtung nach § 30 Nr. 2 KO nicht eine Rechtshandlung des Gemeinschaftschuldners. Es kommt nicht darauf an, wer die Rechtshandlung vorgenommen hat, sondern daß durch sie ein Konkursgläubiger eine inkongruente Deckung für seine Forderung erlangt hat.

d) Auch dies ist im vorliegenden Fall zu bejahen. Für die vier Forderungen bestand vor der Abtretung vom 22./23. Juli 1970 kein Absonderungsrecht, dagegen nach der Abtretung. Das genügt für die Feststellung, daß durch die Abtretung dem Inhaber der Forderungen im Sinne des § 30 Nr. 2 "eine Sicherung gewährt wurde".

Dem steht nicht entgegen, daß die Abtretung als solche nicht die Verschaffung einer Sicherung zum Inhalt

hatte, sondern diese Wirkung nur deshalb haben konnte, weil schon im Sicherungsvertrag die GmbH mit der Beklagten vereinbart hatte, daß die Beklagte sich auch wegen solcher Forderungen gegen die GmbH aus den Grundschulden sollte befriedigen dürfen, die die Beklagte sich von dritter Seite abtreten ließ. Insoweit ähnelt dieser Fall den Fällen der sogenannten mittelbaren Zuwendungen, in denen ein Gläubiger Deckung nicht unmittelbar aus dem Vermögen des Gemeinschuldners, sondern über dritte Personen (z.B. Vertrag zugunsten Dritter, Anweisung, Zahlungsauftrag) auf Kosten des Gemeinschuldners erhält. Durch einen Sicherungsvertrag, wie ihn hier die GmbH mit der Beklagten geschlossen hat, erhält der Gläubiger einen Vorrat an Sicherheiten, aus denen er, ohne daß der Gemeinschuldner nochmals bemüht werden müßte, ungedeckten Forderungen Deckung dadurch verschaffen kann, daß er sich die Forderungen abtreten läßt. Auf einem solchen Umweg kann eine Anfechtung nach § 30 Nr. 2 KO, die sich gegen die Verschaffung einer Deckung in einer bestimmten zeitlichen Nähe zur Krise des Gemeinschuldners richtet, nicht umgangen werden. Für diese Anfechtung ist es gleichgültig, ob ein Gläubiger sich Deckung für seine Forderung von dem Gemeinschuldner erst in der kritischen Phase geben läßt, oder ob die Deckung während der kritischen Phase dadurch erlangt wird, daß ein Gläubiger, der keine Deckung hat, die Forderung an einen anderen Gläubiger abtritt, der überschüssige Sicherheiten hat. Entscheidend ist vielmehr, daß die Sicherung in der vom Gesetz geforderten zeitlichen Nähe zur Krise des Gemeinschuldners erlangt wird. Dabei kommt es, wenn wie hier, die Erlangung der Sicherung auf einem zweiaktigen Tatbestand, nämlich einmal auf einem Rechtsgeschäft des Gemeinschuldners mit dem Anfechtungsgegner (Sicherungsvertrag), zum anderen auf einem Rechts-

geschäft des Anfechtungsgegners mit einem Dritten (Forderungsabtretung) beruht, nur auf den Zeitpunkt des zweiten Aktes an, der dem Gläubiger für eine bestimmte Forderung eine bestimmte Sicherung verschafft. Maßgeblicher Zeitpunkt der anzufechtenden Rechtshandlung ist demnach hier der 22./23. Juli 1970.

e) Die Sicherung, die die Beklagte für vier Forderungen dadurch erlangt hat, daß mit ihrer Abtretung die Grundschulden für sie hafteten, hatte sie im Sinne des § 30 Nr. 2 nicht zu beanspruchen. Die Zedenten hatten bis zur Abtretung der Forderungen keinen Anspruch auf Sicherstellung. Ein Anspruch der Beklagten auf Sicherstellung dieser ihr abgetretenen Forderungen gegen die GmbH entstand erst mit der Abtretung am 22./23. Juli 1970. Dieser Zeitpunkt lag selbst innerhalb der kritischen Zehntagesfrist des § 30 Nr. 2. Ein Anspruch auf Sicherung steht einer Anfechtung aus § 30 Nr. 2 jedoch nur entgegen, wenn er vor der kritischen Zeit entstanden ist (Mentzel/Kuhn, KO 7. Aufl. § 30 Nr. 55). Dafür genügt es nicht, daß die Beklagte aufgrund des Sicherungsvertrages von 1968 gegen die GmbH einen Anspruch darauf hatte, daß auch die der Beklagten künftig von anderen Gläubigern abgetretenen Forderungen an der Sicherung durch die Grundschulden teilhaben sollten. Für die Frage, ob ein Gläubiger sich kongruente oder nichtkongruente Deckung verschafft hat, kommt es nur darauf an, ob und seit wann er eine Sicherung, so wie er sie erlangt hat, zu beanspruchen hatte. Einen Anspruch auf Sicherung der ihr abgetretenen vier Forderungen hatte aber die Beklagte erst mit der Abtretung. Dieser demnach erst in der kritischen Zeit erlangte Sicherungsanspruch macht die zur gleichen Zeit erlangte Deckung nicht zu einer kongruenten.

f) Eine Anfechtung nach § 30 Nr. 2 könnte die Beklagte durch den Nachweis ausräumen, daß ihr zur Zeit ^{30.1.1934} der Abtretung der Forderungen eine Absicht der Gemeinschuldnerin, sie vor den übrigen Gläubigern zu begünstigen, nicht bekannt war. In dieser Hinsicht hat die Beklagte in der Tatsacheninstanz nichts vorgetragen.

Da mithin einem Absonderungsrecht der Beklagten die Konkursanfechtung nach § 30 Nr. 2 KO entgegensteht, war die Revision der Beklagten zurückzuweisen.

Dr. Haidinger

Mormann

Braxmaier

Dr. Hiddemann

Hoffmann