

BUNDESGERICHTSHOF

< 126 093

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 70/65

URTEIL

Verkündet am

12. Juli 1967
Klett, Justiz-
hauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der D[REDACTED] Bank Aktiengesellschaft, Filiale M[REDACTED],
in M[REDACTED] i.W., vertreten durch den Bankdirektor E[REDACTED]
und Bankdirektor Sp[REDACTED], ebenda,

Klägerin und Revisionsklägerin,

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

gegen

Fräulein Rosemarie Hab[REDACTED] in Bad O[REDACTED], K[REDACTED]-
straße [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dres. [REDACTED]
und [REDACTED] -.

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. Juli 1967 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Artl, Dr. Messner, Mormann und Braxmaier

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 14. Dezember 1964 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Vater der Beklagten, Karl H[REDACTED], war Sequester der Firma Dr[REDACTED]-Werke in Bad O[REDACTED]. Diese nahm bei der Klägerin im Jahre 1958 einen Wechseldiskontkredit von über 42 000 DM in Anspruch. In dieser Höhe hatte Karl H[REDACTED] Wechsel zum Diskont gegeben, die er für die Dr[REDACTED]-Werke ausgestellt und deren Akzepte - auf den Namen von angeblichen Kunden der Dr[REDACTED]-Werke - er gefälscht hatte. Die Klägerin entdeckte diese Wechselfälschungen am 10. September 1958. Am 16. September erwirkte sie gegen H[REDACTED] einen Arrest über 40 000 DM, der dem Arrestschuldner am 17. September 1958 zu Händen der Mutter der Beklagten zugestellt wurde. Am 22. September 1958 wurde

ihm, zu Händen der Beklagten, ein vorläufiges Zahlungsverbot der Klägerin zugestellt. Weitere Zustellungen aufgrund des Arrestbefehls wurden am 4., 11. und 13. Oktober 1958 der Mutter der Beklagten und eine weitere am 15. Oktober 1958 der Beklagten ausgehändigt. Mit zwei gleichlautenden Urkunden, datiert vom 20. und 29. September 1958 trat Karl H. [REDACTED] seine angeblichen Forderungen von 100 000 und 40 000 DM gegen die Dr. [REDACTED]-Werke an die Beklagte ab. Die Dr. [REDACTED]-Werke fielen 1959 in Konkurs. Karl H. [REDACTED] starb am [REDACTED] 1960. Gegen seine Witwe und Alleinerbin erwirkte die Klägerin einen vollstreckbaren Titel über 42 177,80 DM; die Vollstreckung blieb ergebnislos.

Mit der erst 1962 erhobenen Klage hat die Klägerin die Abtretungen an die Beklagte aufgrund des § 3 Abs. 1 Nr. 1 AnfG angefochten mit dem Antrage, die Beklagte zu verurteilen, wegen der titulierten Forderung der Klägerin die Zwangsvollstreckung in die ihr abgetretene Forderung zu dulden. Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen, weil die Klägerin nicht bewiesen habe, daß die Beklagte die Absicht ihres Vaters gekannt habe, durch die Abtretung seine Gläubiger zu benachteiligen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihre Anfechtungsklage weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1. Das Landgericht hat die Mutter der Beklagten als Zeugin und die Beklagte als Partei uneidlich darüber vernommen, ob "der Beklagten im Zeitpunkt der Abtretung der Forderungen ihres Vaters gegen die Dr. [REDACTED]-Werke im Septem-



ber 1958 die Wechselfälschungen ihres Vaters und die sich daraus gegen ihn ergebenden Ansprüche, wie überhaupt seine wirtschaftliche Lage bekannt gewesen ist". Das Berufungsgericht hat die Mutter der Beklagten erneut als Zeugin vernommen und sie beeidigt. Es stellt aufgrund der Beweisaufnahme fest:

Es müsse als erwiesen angesehen werden, daß die Abtretungen am 29. September 1958 erfolgt seien. Bis zu diesem Zeitpunkt hätten die Mutter der Beklagten und diese selbst je einen auf Veranlassung eines Gerichtsvollziehers zugestellten Brief für ihren Ehemann bzw. Vater angenommen. Nach der in der Familie herrschenden Gepflogenheit, daß die Frauen sich um geschäftliche Dinge nicht zu kümmern hatten, sei es glaubhaft, daß die Beklagte und ihre Mutter von dem Inhalt der Sendungen nichts erfahren hätten. Die Mutter habe den Brief mit der Geschäftspost ungeöffnet auf den Schreibtisch ihres Mannes gelegt. Danach könne auch nicht angenommen werden, daß die Beklagte überhaupt von dieser Zustellung Kenntnis erhalten habe. Aus der Tatsache, daß dann ihr selbst ein weiterer an ihren Vater gerichteter Brief im Auftrag eines Gerichtsvollziehers zugestellt wurde, habe die Beklagte umsoweniger auf eine schwierige Lage ihres Vaters zu schließen brauchen, als die Zustellungen an ihn auch die Dr. [REDACTED]-Werke hätten betreffen können. Der Beklagten könne deshalb nicht widerlegt werden, daß sie von den Schwierigkeiten ihres Vaters erst mit dem Zusammenbruch der Dr. [REDACTED]-Werke im Mai 1959, jedenfalls lange nach der Abtretung der Forderungen, erfahren habe. Der Beklagten könne auch nicht die Kennt-

nis ihres Vaters etwa deshalb als eigene zugerechnet werden, weil sie diesem hinsichtlich der Forderungsabtretung alles überlassen und ihr Vater die Forderungen sogar für sie, ohne sie zu fragen, gegen die Schuldnerin eingeklagt habe. Entscheidend sei, daß sie die Abtretung der Forderungen selbst angenommen habe und dabei nicht durch ihren Vater vertreten gewesen sei.

2. Die Revision rügt in erster Linie, das Berufungsgericht habe die von der Klägerin in der Berufungsbegründung gestellten Beweisanträge übergangen (§ 286 ZPO). Die Klägerin hatte dort vorgetragen:

"... Ganz vorsorglich muß bestritten werden, daß die Abtretungsurkunden tatsächlich vom 20. und 29. September 1958 stammen. Die Umstände sprechen dafür, und diese Behauptung muß ausdrücklich aufgestellt werden, daß die Abtretungsurkunden von dem Vater der Beklagten erst kurz vor Stellung der Anträge auf Erlaß der Zahlungsbefehle im Januar 1959 ausgestellt und dann auf den September 1958 zurückdatiert worden sind. Wir glauben nicht, daß es hierauf entscheidend ankommt. Sollte aber der Senat anderer Ansicht sein, müssen wir beantragen, die Beklagte zu diesem Punkt gegebenenfalls unter ihrem Eide zu vernehmen.

Die Vernehmung der Beklagten bitten wir dann, wenn das für entscheidend angesehen werden sollte, auch darauf zu erstrecken, ob sie, als sie Kenntnis von den von ihrem Vater ausgestellten Abtretungsurkunden erhalten hat, schon die beiden Briefe des Gerichtsvollziehers für ihren Vater in Empfang genommen und außerdem damals schon gewußt hat, daß ihre Mutter ebenfalls bereits zwei Schriftstücke des Gerichtsvollziehers für ihren Ehemann erhalten hat. Diese Fragen sind bei der bisherigen Vernehmung der Beklagten nicht gestellt worden, obwohl sie keine genauen Angaben über den Tag der Aushändigung der Abtretungsurkunden hat machen können. Auch diese Anregung wird nur vorsorglich gegeben für den Fall, daß der Senat entgegen unseren Ausführungen

aufgrund des festgestellten Sachverhalts die Kenntnis der Beklagten von der Benachteiligungsabsicht ihres Vaters noch nicht als erwiesen ansehen sollte. Für diesen Fall müssen wir uns auch vorbehalten, die Beeidigung der Beklagten und ihrer Mutter auf ihre bisherigen Aussagen zu beantragen. ..."

Die Revision beanstandet, daß das Berufungsgericht die Beklagte nicht nochmals vernommen und vereidigt hat. Die Rüge ist nicht begründet. Die Beklagte war über den Zeitpunkt der Abtretungen, um den es der Klägerin bei ihren Beweisanträgen ging, sowie darüber, von welchen Zustellungen des Gerichtsvollziehers die Beklagte damals Kenntnis hatte, bereits im ersten Rechtszuge eingehend vernommen worden. Eine wiederholte Vernehmung stand an sich im Ermessen des Berufungsgerichts. Es kann dahinstehen, ob und inwieweit hier dem Berufungsgericht eine erneute Vernehmung gemäß § 445 Abs. 2 ZPO überhaupt untersagt war, weil es schon aufgrund der bisherigen Beweisaufnahme die Überzeugung erlangt hatte, daß die Forderungen am 29. September 1958, und nicht, wie die Klägerin beweisen wollte, erst später abgetreten waren (BU S. 6). Jedenfalls hat die Revision nicht aufzeigen können, daß das Berufungsgericht eine wiederholte Vernehmung der Beklagten ermessensfehlerhaft unterlassen hat. Das Berufungsgericht hat auch nicht gegen § 452 ZPO verstoßen, wenn es die Beklagte nicht vereidigt hat. Auch eine Vereidigung stand im Ermessen des Berufungsgerichts und die Revision hat auch insoweit keinen Ermessensfehler dargelegt. Das Berufungsgericht brauchte auch die Nichtbeeidigung der Beklagten nicht besonders zu begründen. Eine solche ausdrückliche Begründung erübrigte sich hier schon deshalb, weil die Klägerin auf ihren verklausulierten Antrag in der Berufungsbegründung ("Für diesen Fall müßten wir uns vorbehalten, die Beeidigung der Beklagten ... zu beantragen") nicht mehr zurückgekommen ist, nachdem die Mutter der Beklagten als Zeugin erneut vernommen und vereidigt war.

3. Zu Unrecht rügt die Revision ferner, das Berufungsgericht habe in Anwendung des Rechtsgedankens des § 166 BGB genügen lassen müssen, daß der Vater den Willensentschluß der Beklagten, sich die Forderungen abtreten zu lassen, maßgeblich beeinflusst und die Beklagte selbst sich im übrigen dabei völlig passiv verhalten habe. Eine entsprechende Anwendung des § 166 BGB steht in einem solchen Fall, in dem überhaupt ein Vertretungsverhältnis nicht vorliegt, nicht in Frage, insbesondere ist dieser Fall dem^{vom} Senat in BGHZ 38, 65 entschieden Fall nicht vergleichbar. Auch wenn der Schuldner allein der treibende Teil bei einem Rechtsgeschäft ist, durch das er Vermögensstücke in Benachteiligungsabsicht verschiebt, ist doch eine Anfechtung nach § 3 Abs. 1 Nr. 1 AnfG nur begründet, wenn der Anfechtungsgegner weiß, daß der Schuldner in Benachteiligungsabsicht handelt.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Haidinger Artl Dr. Messner Mormann Braxmaier