

VI ZR 265/57

V e r k ü n d e t

am 13. Februar 1959

Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Oliva K. in S., T.
straße,

Beklagten, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt -

gegen

die Firma Bankhaus B. & Z. in S.
L.straße,

Klägerin, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt -

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 5. Dezember 1958 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Kleinewefers, Dr. K.E. Meyer,
Hanebeck, Dr. Bode und Heinrich Meyer

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des
1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart
vom 13. November 1957 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision werden der Beklagten
auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Ehemann der Beklagten Walter K. war Gesellschafter zweier Firmen, der Firma K. & Co GmbH in O. und der Firma H. Nachf. KG in N. Beide Firmen sind wirtschaftlich zusammengebrochen, der Ehemann der Beklagten war zeitweise wegen der zum Zusammenbruch führenden Verhältnisse in Untersuchungshaft.

Die Klägerin war die Hausbank der beiden Unternehmen; ihr gegenüber hatte der Ehemann der Beklagten teilweise selbstschuldnerische Bürgschaft übernommen. Die Klägerin hat gegen den Ehemann der Beklagten mehrere Titel erlangt, aus denen ihr abgesehen von den Zinsen über 14300 DM zustehen.

Der Ehemann der Beklagten war ferner mit seinem Bruder Dr. K. zusammen Inhaber der Firma Gebrüder K. GmbH in G. Die Geschäftsanteile dieser Firma von insgesamt 45000 DM standen je zur Hälfte den beiden Brüdern zu.

Am 22. April 1952 versuchte die Klägerin die Mobiliarzwangsvollstreckung auf Grund eines bereits damals erlangten Titels gegen den Ehemann der Beklagten. Diese scheiterte daran, daß die Beklagte auf Grund eines Ehevertrages ihr Eigentum an den für die Pfändung in Betracht kommenden Sachen nachwies. Am 29. April 1952 veräußerte der Ehemann der Beklagten, der damals in Untersuchungshaft war, von seinem Geschäftsanteil an der Firma Gebrüder K. GmbH 70 % = 15700 DM (15750,- ?) an die Beklagte und am 2. Mai 1952 an seinen Bruder Dr. K. den Restanteil im Nennwert von 6750 DM. Sein Bruder übertrug diesen Teilanteil gegen eine Leistung von 9500 DM am 3. Juli 1953 auf die Beklagte,

- 3 -

die sonach mit der Hälfte der Geschäftsanteile an der Firma Gebrüder K. GmbH beteiligt ist.

Als die Klägerin das Offenbarungseidverfahren gegen Walter K. betrieb, stellte sich nach ihrem Vorbringen im Termin vom 20. Januar 1953 heraus, daß das Betriebsgrundstück in G. nicht der GmbH gehörte, sondern im Miteigentum der Brüder Dr. K. und Walter K. stand. Die Klägerin hat behauptet, am 10. Januar 1953 habe Walter K. auf seiner Miteigentumshälfte, die an sich schon erheblich belastet gewesen sei, eine Grundschuld von 10.000 DM zu Gunsten seines Bruders und der Beklagten bewilligt, die am 20. Januar 1953, also am Tage der Offenbarungseidleistung eingetragen worden sei.

Die Klägerin ist der Ansicht, daß Walter K., Dr. Heinz K. und die Beklagte bewußt zusammengewirkt hätten, um den an sich einzig noch bedeutsamen Vermögensanteil des Walter K., den Anteil an der Firma Gebrüder K. GmbH nebst dem Wert des Grundstücks seiner Frau, der Beklagten, zuzuwenden. Die Klägerin hat eine unerlaubte Handlung gemäß § 288 StGB in Verbindung mit § 49 StGB behauptet, sich aber auch auf das Anfechtungsgesetz berufen. Sie hat in erster Linie von der Beklagten und dem ursprünglich mitverklagten Bruder Schadensersatz verlangt, und zwar in Höhe ihrer Titel gegen Walter K.. Hilfsweise hat sie begehrt, daß die Beklagte die Zwangsvollstreckung wegen dieser Forderung in den Geschäftsanteil an der Firma Gebrüder K. GmbH zu dulden habe.

Die Beklagte hat, ebenso wie ursprünglich ihr Schwager, Klageabweisung begehrt. Sie hat vorgetragen, sie habe nach der Flucht ihrer Familie aus Br. von Anfang an im wesentlichen auf Grund geretteter Vermögenswerte den Geschäfts-



aufbau ihres Mannes finanziert; dieser habe bei seinem Eintritt in die früher schon unter anderer Firma bestehende GmbH von vornherein 70 % seines Geschäftsanteils aus ihren, der Beklagten Mitteln erworben. Aus gewissen mit den Zeitverhältnissen in Zusammenhang stehenden Gründen sei es aber nicht angebracht gewesen, daß sie, eine nicht fachlich gebildete Frau, als Teilhaberin in Erscheinung getreten sei. Deshalb sei sie stille Teilhaberin ihres Ehemannes gewesen, der, wie sie sich später ausgedrückt hat, 70 % seines Geschäftsanteils nur als Treuhänder für sie gehabt habe. Infolgedessen sei die Übertragung des Anteils am 29. April 1952 rein deklaratorisch entsprechend der bereits bestehenden Rechtslage erfolgt. Der Bruder Dr. K. hat vorgetragen, er habe den restlichen Geschäftsanteil seines Bruders Walter K. auf Drängen seines Steuerberaters gegen Barleistungen erworben, damit kein Pfändungsgläubiger in die Firma eintreten könne; er habe hiermit nur Rechte aus dem Gesellschaftsvertrag geltend gemacht. Das Landgericht hat die Klage gegen den Bruder des Walter K. abgewiesen. Dieses Urteil ist rechtskräftig. Dagegen hat es die Klage gegen die Beklagte dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Das Oberlandesgericht hat die hiergegen gerichtete Berufung zurückgewiesen.

Mit der Revision, um deren Zurückweisung die Klägerin bittet, verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

Der Revision ist der Erfolg zu versagen.

Das Berufungsgericht hat in Übereinstimmung mit dem Landgericht angenommen, daß sich Walter K., der Ehemann der Beklagten, der Vollstreckungsverweigerung (§ 288 StGB) schuldig gemacht und die Beklagte ihm hierzu Beihilfe (§ 49 StGB) geleistet hat und daß sie deshalb der Klägerin gegenüber gemäß § 823 Abs. 2 BGB Schadensersatzpflichtig ist.

1. Der Berufungsgericht ist darin zuzustimmen, daß § 288 StGB ein Schutzgesetz im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB ist (RGZ 143, 267 = JZ 1934, 1169; JW 1935, 516). Sind alle Tatbestandsmerkmale dieser Vorschrift erfüllt, so kann die Klägerin Schadensersatz nach Deliktsrecht beanspruchen. Sie ist nicht auf einen etwa auch bestehenden Rückgewähranspruch gemäß § 7 AnfGes beschränkt. Daher brachte das Berufungsgericht auf den entsprechenden Hilfsantrag der Klägerin nicht einzugehen.

Frei von Rechtsirrtum ist das Berufungsgericht zu der Überzeugung gelangt, daß dem Schuldner Walter K. die Zwangsvollstreckung von Seiten der Klägerin drohte. Aber auch die Annahme des Berufungsgerichts, Walter K. habe Bestandteile seines Vermögens, nämlich seinen Geschäftsanteil an der Gebrüder K. GmbH in G. veräußert, um die Befriedigung der Klägerin als seiner Gläubigerin zu vereiteln, ist rechtlich nicht zu beanstanden.

Zu Unrecht rügt die Revision, das Berufungsgericht habe übersehen, daß der abgetretene Geschäftsanteil angesichts der Vorpfändungen keinen Vermögenswert mehr dargestellt habe. Beide Tatrichter haben freilich die von der Revisor vermißte Feststellung des Wertes des Geschäftsanteils über die bestehenden Vorpfändungen hinaus nicht ausdrücklich getroffen. Aus den Gesamtausführungen des Berufungsurteils ergibt sich aber, daß das Berufungsgericht schon allein den Teil des Geschäftsanteils in Nominalhöhe von 15700 DM, den Walter K. am 29. April 1952 unmittelbar an die Beklagte abgetreten hat, in seinem wahren Wert als über die Höhe der Vorpfändungen hinausgehend erachtet hat. Der Geschäftsanteil des Walter K. war nach dem unstreitigen Sachverhalt am 10. Mai 1951 mit 2000 DM für die Gerichtskasse He. und am 9./12. Februar 1952 mit 16296 DM für die Städt. Girokasse S. gepfändet worden. Selbst wenn man zugunsten der Beklagten davon ausgeht, daß auch die Forderung der S. Girokasse S. voll valuiert war und damit die Vorpfändung in vollem Umfang, also in Gesamthöhe von 18296 DM bestand, ist das Berufungsgericht rechtsirrtumsfrei von einem Mehrwert dieses Teils des früher einheitlichen Geschäftsanteils ausgegangen. Für den Restanteil im Nominalwert von 6750 DM (= 30 % des Geschäftsanteils), den Walter K. am 2. Mai 1952 - also nur 3 Tage nach der Übertragung des Hauptteils auf die Beklagte - an seinen Bruder Dr. Heinz K. abgetreten hat, ist als Gegenwert ausweislich der per 31. Dezember 1951 gezogenen Bilanz der Betrag von 9284,10 DM angesetzt worden (Ber.Urt. S. 11). Diese Art der Bewertung stand im Einklang mit § 15 des Gesellschaftsvertrages, wonach bei Fehlen eines vom Finanzamt festgesetzten Einheitswerts die letzte Jahresbilanz maßgebend für die Bewertung sein sollte mit der

Maßgabe, daß etwaige stille Reserven aufzulösen seien. Selbst bei Anwendung dieses an sich nur zwischen den Gesellschaftern wirkenden günstigen Bewertungsmaßstabes betrug der Wert des nur 3 Tage zuvor an die Beklagte abgetretenen Hauptteils des Geschäftsanteils 21612,90 DM, überstieg also beträchtlich die Vorpfändungen. Diesen Wert hat das Berufungsgericht ersichtlich seiner Beurteilung zugrunde gelegt. Es hat demnach zu Recht den Geschäftsanteil als Bestandteil des der Vollstreckung unterliegenden Vermögens des Walter K. angesehen.

Soweit das Berufungsgericht angenommen hat, eine etwaige Hingabe von Geldern an ihren Ehemann Walter K. seitens der Beklagten wäre allenfalls als Darlehensgewährung anzusehen, ist diese Rechtsauffassung von der Revision nicht angegriffen worden; sie läßt auch keinen Rechtsirrtum erkennen. Die Sicherstellung der Beklagten wegen eines abgewerteten Reichsmarkdarlehens von 36700,- durch Übertragung des Hauptteils des Geschäftsanteils an der Gebrüder K. GmbH vermag, wie das Berufungsgericht zutreffend erkennt hat, als Gewährung einer inkongruenten Deckung den Tatbestand des § 288 StGB nicht auszuschließen.

2. Der Vorsatz des Walter K. mußte sich, um den Tatbestand des § 288 StGB in subjektiver Hinsicht zu erfüllen, darauf erstrecken, daß er der ihm drohenden Zwangsvollstreckung einen Befriedigungsgegenstand entzog. Hinzutreten mußte die Absicht, die Befriedigung des Gläubigers, also der Klägerin, zu vereiteln. Dabei ist unter der Absicht das Bewußtsein zu verstehen, die Tat werde die Vereitelung zur notwendigen Folge haben (RGSt 59, 314, 315). Diese subjektiven Erfordernisse hat das Berufungsgericht zwar nicht in sehr klarer, aber doch in ausreichender und damit

für die Revisionsinstanz bindender Weise festgestellt.

Vergeblich rügt die Revision in diesem Zusammenhang, das Berufungsgericht habe es unterlassen, die Gesamtvermögenslage des Walter K. im Zeitpunkt der Abtretung des GmbH-Geschäftsanteils zu berücksichtigen. Es trifft allerdings zu, daß bei einer Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen - wie hier - die Absicht, eine bestimmte Vollstreckungsmaßregel zu hindern oder ein bestimmtes Vermögensstück dem Zugriff des Gläubigers zu entziehen, nicht genügt, sofern noch andere Vermögensgegenstände vorhanden sind, die für die Befriedigung des Gläubigers *a u s r e i c h e n* (RGSt 8, 50, 52; RG JW 1930, 2536). Indessen hat das Berufungsgericht nicht übersehen, daß die damals Walter K. gehörige, bereits belastete Miteigentumshälfte am Hausgrundstück G. Nr. - inzwischen hat er auch diesen seinen Grundstücksanteil der Beklagten übereignet - erst am 20. Januar 1953 auf Grund einer Bewilligung vom 10. Januar 1953 mit einer Grundschuld von 10.000 DM zugunsten der Beklagten und des Dr. Heinz K. belastet worden ist (Ber. Urt. S. 7). Unstreitig war mit dieser Belastung der Wert des Miteigentumsanteils Walter K.'s voll ausgeschöpft. Die Walter K. bekannte Gesamtforderung der Klägerin betrug aber - ohne Zinsen - 14333,87 DM; nach der Übertragung des Geschäftsanteils konnte somit die Klägerin durch eine Zwangsvollstreckung in den Miteigentumsanteil des Walter K. am Hausgrundstück eine *a u s r e i c h e n d e* Befriedigung nicht mehr erlangen. Wenngleich das Berufungsgericht diese Umstände nicht im einzelnen aufgeführt hat, wie es an sich zweckmäßig gewesen wäre, so ergeben seine Entscheidungsgründe (insbes. S. 21) doch ihrem Sinne nach, daß es überzeugt war, Walter K. habe nach der Sachlage das Bewußtsein gehabt, schon die Übertragung des Geschäftsanteils werde die

notwendige Folge nach sich ziehen, daß die Klägerin aus seinem Vermögen keine ausreichende Befriedigung mehr erlangen könne.

3. Die Revision meint, da sich die Beklagte auf ihre Darlehnsforderung von 36700 RM und auf § 15 des Gesellschaftsvertrages berufen habe, hätte sich das Berufungsgericht mit der Frage auseinandersetzen müssen, ob bei der Beklagten möglicherweise ein Irrtum über die zivilrechtliche Verpflichtung ihres Ehemannes zur Übertragung seines Geschäftsanteils vorgelegen habe, ein Irrtum, der als Tatbestandsirrtum den Vorsatz ausgeschlossen haben würde.

Auch mit dieser Rüge kann die Revision nicht durchdringen. In rechtsirrtumsfreier Weise hat das Berufungsgericht festgestellt, der Beklagten sei bekannt gewesen, daß ihrem Ehemann Walter K. die Zwangsvollstreckung von Seiten der Klägerin drohte und daß er deren Befriedigung durch Veräußerung seiner Vermögensbestandteile zu vereiteln beabsichtigte. Dies hat das Berufungsgericht aus dem Verhalten der Beklagten entnommen, insbesondere daß sie den Versuch der Klägerin, am 22. April 1952 eine Mobiliarvollstreckung gegen Walter K. vorzunehmen, durch Vorlage des Ehevertrages abwehrte und nur eine Woche später, am 29. April 1952, in aller Eile, ohne daß die nach § 6 des Gesellschaftsvertrages erforderliche vorherige Zustimmung der Gesellschaft und des anderen Mitgesellschafters eingeholt wurde, sich den Hauptteil des Geschäftsanteils ihres Ehemanns im Nominalwert von 15700 DM übertragen ließ. Aus dem Zusammenhang der Ausführungen des Berufungsgerichts (I 2 b - d, 3) ergibt sich weiter, daß das Berufungsgericht überzeugt ist, die Beklagte sei sich dessen bewußt gewesen, daß ein Treuhandverhältnis zwischen ihr und ihrem Ehemann

nicht bestand und daß ihr selbst bei Hingabe eines Reichsmarkdarlehens von 36700,- kein Anspruch auf Übertragung eines Teils des Geschäftsanteils, der einen erheblich höheren Wert als das nunmehr abgewertete Darlehen darstellte, zustand, zumal § 15 des Gesellschaftsvertrages für sie als Nicht-Gesellschafterin keine Geltung beanspruchen konnte. Ausdrücklich hat das Berufungsgericht hervorgehoben, es sei der Beklagten klar gewesen, daß durch die Abtretung vom 29.4.1952 die weiteren Zwangsvollstreckungsversuche der Klägerin verhindert werden mußten. Zu Recht hat deshalb das Berufungsgericht das Verhalten der Beklagten als Beihilfe zur Vollstreckungsvereitelung (§§ 288, 49 StGB) angesehen. Denn die Beklagte als Gehilfin brauchte selbst nicht die Absicht zu haben, die Befriedigung der Gläubigerin zu verhindern. Es genügt, daß sie wußte, eine solche Absicht habe beim Haupttäter, ihrem Ehemann Walter K., bestanden und daß sie dessen Vorhaben, die Befriedigung durch Veräußerung zu vereiteln, durch ihre Mitwirkung fördern und unterstützen wollte.

Ist nach alledem die Beklagte wegen Verletzung eines Schutzgesetzes (§ 823 Abs. 2 BGB in Verb. mit §§ 288, 49 StGB) der Klägerin schadensersatzpflichtig, so bedurfte es keiner Nachprüfung mehr in der Hinsicht, ob das Berufungsurteil und damit das Grundurteil des Landgerichts auch aus § 826 BGB gerechtfertigt wäre.

4. Da das Berufungsurteil auch sonst Rechtsfehler nicht erkennen läßt, war die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Im Verfahren über den Betrag des Anspruchs wird der Tatrichter zu prüfen haben, wie hoch der Schaden ist,

welcher der Klägerin gerade durch die Veräußerung des GmbH-Geschäftsanteils entstanden ist, und ob nicht auch die am 10./20. Januar 1953 vorgenommene Belastung der Miteigentumshälfte des Walter K. am Grundstück G. Nr. mit der Grundschuld von 10.000 DM als Vollstreckungsvereitelung anzusehen ist, an welcher die Beklagte mitgewirkt haben könnte, gegebenenfalls, in welchem Konkurrenzverhältnis beide Handlungen zueinander stehen.

Dr. Kleinewefers

Bundesrichter Dr. K. E. Meyer
ist erkrankt und daher verhindert
zu unterschreiben.

Dr. Kleinewefers

Hansbeck

Dr. Bode

Heimr. Meyer