

14. Zur Verteilung der Beweislast bei der Anfechtung nach § 2 Nr. 3 der österr. Anfechtungsordnung.

Öst. Anfechtungsordnung (Kaiserl. Verordnung vom 10. Dezember 1914, RGBl. Nr. 337) — Anfd. — § 2 Nr. 3, § 8.

VIII. Zivilsenat. Beschl. v. 22. Februar 1940 i. S. W. u. a. (Kl.)
w. Frau S. (Bekl.). VIII 297/39.

- I. Kreisgericht Troppau.
- II. Obergericht Brüm.

Der Ehemann der Beklagten, J. S., klagte gegen die Kläger auf Erfüllung eines angeblich mit ihnen abgeschlossenen Kaufvertrages, wurde aber abgewiesen und mit Urteil des Kreisgerichts in T. vom 9. Oktober 1930 zur Zahlung von 18383,55 K., mit Urteil des Berufungsgerichts vom 18. März 1931 zur Zahlung von 2919,14 K. und mit Urteil des Revisionsgerichts vom 23. September 1932 zur Zahlung von 2084,20 K. Prozeßkosten an die jetzigen Kläger verurteilt. Auf Grund eines von ihm ausgestellten notariellen Schuldscheines vom 26. März 1931 wurde am 3. April 1931 — also einige Tage nach dem Berufungsurteil und noch vor dem Revisionsurteil — auf seine $\frac{2}{20}$ Anteile an der Liegenschaft G. B. 191 in J. für eine Forderung der Beklagten im Betrage von 35000 K. samt 5% Zinsen und für eine Nebengebührensicherheit von 3500 K. das Pfandrecht einverleibt. Am 5. Mai 1931 beantragten die Kläger, gestützt auf das Urteil vom 9. Oktober 1930, Sicherungsexekution dadurch, daß zwangsweise ein Pfandrecht zur Sicherung ihrer Kostenforderung von 18383,55 K. auf die genannten $\frac{2}{20}$ Grundstücksanteile des J. S. begründet werde. Zwangsvollstreckungen in Fahrnisse des J. S. waren ergebnislos.

Die Kläger setzten nun mit der am 25. März 1933 eingebrachten Anfechtungsklage die Pfandrechtsbegründung der Beklagten nach § 2 Nr. 3 Anfd. an. Die Beklagte bestreitet die Benachteiligungsabsicht ihres Ehemannes und behauptet, sie habe von einer solchen Absicht weder Kenntnis gehabt noch Kenntnis haben müssen, weil ihr Ehemann zur Zeit der Pfandrechtsbegründung eine einbringliche Forderung gegen die Ehegatten Sch. über 55000 K. gehabt habe, die in gutem Range durch ein Pfandrecht sichergestellt gewesen sei, so daß die Kläger ohnehin dadurch Deckung gehabt hätten. Das Erstgericht gab

dem Klagebegehren Folge, das Berufungsgericht wies die Klage ab. Die Revision der Kläger führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Gründe:

Die Bestimmung des § 2 Nr. 3 AnfsD. enthält einen selbständigen Anfechtungsgrund, dessen Tatbestand sich von den Tatbeständen des § 2 Nr. 1 und 2 AnfsD. dadurch unterscheidet, daß eine Benachteiligungsabsicht des Schuldners (trotz der Überschrift zu § 2: „a. wegen Benachteiligungsabsicht“) nicht zum Klagegrunde gehört und eine Umkehrung der Beweislast bei den inneren Voraussetzungen zu Ungunsten der nahen Verwandten eintritt. Der Anfechtende braucht nur zu behaupten und zu beweisen: eine vollstreckbare Forderung, für die er durch Zwangsvollstreckung in das Vermögen des Schuldners nicht vollständig befriedigt wurde oder von der anzunehmen ist, daß sie zu seiner vollständigen Befriedigung nicht führen würde (§ 8 Abs. 1 AnfsD.), sowie eine die Gläubiger des Schuldners benachteiligende Rechtshandlung, die der Schuldner in den letzten zwei Jahren vor der Anfechtung gegenüber einem der dort genannten Verwandten des Schuldners vorgenommen hat, also eine (tatsächliche) Benachteiligung der damaligen Gläubiger zur Zeit der Rechtshandlung. Entscheidend für die Benachteiligung der Gläubiger ist im Gegensatz zum Tatbestande des § 2 Nr. 1 und 2 AnfsD. der Zeitpunkt der Vornahme der Handlung, weil nur, wenn eine solche Rechtshandlung vorliegt, die Umkehrung der Beweislast wegen der Benachteiligungsabsicht gerechtfertigt ist und auch der Wortlaut des § 2 Nr. 3 AnfsD.: „Rechtshandlungen, durch welche die Gläubiger des Schuldners benachteiligt werden“ eine unmittelbare (nicht bloß mittelbare) Benachteiligung erfordert. (Ebenso nach dem deutschen Anfechtungsgesetz bei der Anfechtung entgeltlicher Verträge mit Angehörigen: Jaeger Die Gläubigeranfechtung außerhalb des Konkurses 2. Aufl. 1938 Bem. 64 und 65 zu § 1.) Der abweichenden Ansicht von Bartsch-Pollak (Öst.R.D. Bem. 22 zu § 28) vermag sich der Senat nicht anzuschließen. Der Anfechtende braucht weder zu behaupten noch zu beweisen, daß der Schuldner wirklich die Absicht hatte, seine Gläubiger durch die Rechtshandlung zu benachteiligen (subjektive Benachteiligung), oder gar, daß dem anderen Teile, also dem Anfechtungsgegner, diese Absicht bekannt war oder er sie kennen mußte. Die

Benachteiligungsabsicht und deren Kenntnis oder Kennenmüssen gehören also bei der Einzelanfechtung nach § 2 Nr. 3 AnfsD. nicht zur Klagebegründung.

Für die tatsächliche Benachteiligung genügt schon die Verzögerung oder Erschwerung der Befriedigung der Gläubiger (Jaeger a. a. O. Einleitung S. 11 und Bem. 64 zu § 1), also auch die bloße Pfandrechtsseinräumung für eine schon bestehende Schuld.

Der Anfechtungsgegner kann aber in diesem Falle die Anfechtung durch die Einwendung der Redlichkeit abwehren, indem er bestimmte Tatsachen behauptet und beweist, die den Schluß rechtfertigen, entweder daß überhaupt keine Benachteiligungsabsicht des Schuldners zur Zeit der Rechtshandlung bestand oder daß ihm — dem Anfechtungsgegner — eine solche Benachteiligungsabsicht weder bekannt war noch bekannt sein mußte. Die Beweislast für diese Umstände trifft aber den Anfechtungsgegner; bleibt dabei etwas unklar, so hat die Anfechtung Erfolg (Wartsch-Bollaß a. a. O. Bem. 27 zu § 28; Jaeger a. a. O. Bem. 43 zu § 23).

Bei einer solchen Beweisführung des Anfechtungsgegners genügt auch der Beweis, daß er zwar begünstigt worden ist, aber keine Benachteiligung der Gläubiger vorgelegen hat. Denn es ist zwischen Benachteiligung im Sinne des § 28 Öst. R. O. (Kais. Verordn. vom 10. Dezember 1914, RGBl. Nr. 337), des § 30 der tschechoslowakischen Konkursordnung vom 27. März 1931 (SbGuB. Nr. 64), des § 2 Nr. 1—3 AnfsD. und des § 2 Nr. 1—3 der tschechoslowakischen Anfechtungsordnung vom 27. März 1931 (SbGuB. Nr. 64) einerseits und der Begünstigung im Sinne des § 30 Öst. R. O. sowie des § 33 tschechosl. R. O. andererseits zu unterscheiden. Für die Benachteiligungsabsicht genügt nicht das bloße Wissen von der tatsächlichen Benachteiligung eines Gläubigers des Schuldners, sondern es muß auch das Wollen dieses Erfolges vorhanden und nachgewiesen sein (Jaeger a. a. O. Bem. 11 [S. 171] und Anm. 12 [S. 172] zu § 3). Wenn sich mehrere Gläubiger mit ihren Befriedigungsrechten gegenüberstehen, bedeutet jede Begünstigung des einen einen Nachteil des anderen, wenn nicht volle Deckung für alle beim Schuldner vorhanden ist. Allein dieser Nachteil im weiteren Sinne braucht deshalb nicht immer „Benachteiligung“ nach § 2 AnfsD. zu sein, sondern kann noch lediglich „Begünstigung“ sein.

Dieser Unterschied muß gemacht werden, so schwierig die Unter-

scheidung im einzelnen Fall auch sein mag, weil er nur im Inhalt der Absicht besteht und sich deshalb nur aus den nach außenhin wahrnehmbaren Umständen ergeben kann. Der eine Gläubiger hat keine Verpflichtung, auf den anderen Gläubiger Rücksicht zu nehmen; er kann auch zu dessen Nachteil Befriedigung suchen, solange nicht der Konkurs über das Vermögen des gemeinsamen Schuldners eröffnet worden ist. Die Beklagte hätte deshalb ohne Rücksicht auf die Kläger ihre Forderung einklagen und vollstrecken lassen können, ohne daß — abgesehen von Mägenschaften mit dem Schuldner („ausdrücklicher oder stillschweigender frauduloser Übereinkunft“ oder „unlauterem Zusammenwirken“) bei diesen Einbringungsschritten — eine Anfechtung Erfolg haben könnte. Der Schuldner ist nicht verpflichtet, bei einer fälligen Forderung sich erst verklagen und gegen sich vollstrecken zu lassen und sich überflüssige Kosten zu machen, besonders dann, wenn der andringende Gläubiger sich nur mit der Sicherstellung statt mit der Zahlung begnügt (siehe aber dazu Jaeger a. a. O. Bem. 18 zu § 3). Es darf auch nicht übersehen werden, daß der anfechtende Gläubiger, wenn er mit der Anfechtung durchdringt, gerade das erhält, was er dem Anfechtungsgegner nimmt, und nunmehr selbst wieder etwaigen anderen Gläubigern gegenüber begünstigt ist, weil eine gleichmäßige Befriedigung wie im Konkurse bei der Einzelanfechtung nicht eintritt (Jaeger a. a. O. Bem. 8 [S. 168ffg.] zu § 3).

Eine Benachteiligungsabsicht im Sinne der Anfechtungsordnung ist daher nicht ohne weiteres anzunehmen, wenn eine ältere richtige und fällige Forderung bezahlt oder sichergestellt wird und eine jüngere Forderung ausfällt, sondern erst bei Hinzutreten besonderer Umstände, welche die Absicht des Schuldners, einen alten Gläubiger zu befriedigen, zur Benachteiligungsabsicht stempeln (S. B. Bd. XVIII Nr. 21; über die Anfechtung trotz „kongruenter“ Deckung siehe Jaeger Bem. 8 zu § 3, insbesondere die dort S. 168 mitgeteilte Ansicht des VII. Zivilsenats des Reichsgerichts [JW. 1901 S. 9 Nr. 13, 1902 S. 590 Nr. 13 und S. 593 Nr. 18], ferner Bem. 12 und Bem. 44 das.).

Dadurch darf aber auf keinen Fall bei der Anfechtung nach § 2 Nr. 3 Anf. O. die dort festgelegte Beweislast des Anfechtungsgegners verschoben werden. Der Anfechtungsgegner muß deshalb alle Umstände, die auf den ersten Blick auch für eine Benachteiligungsabsicht sprechen können, vollkommen entkräften oder beweisen können, daß er hiervon keine Kenntnis hatte und diese Umstände auch nicht

kennen mußte; auch im Falle vollkommener Ebenmäßigkeit der Deckung lehren sich Behauptungs- und Beweislast nicht um (Bartsch-Pollat Ost. R. D. Bem. 28 zu § 28; Jaeger a. a. O. Bem. 44 zu § 3 [S. 190 unten]; RGZ. Bd. 153 S. 352). Daher muß er auch dann, wenn er bloße „Begünstigung“ einwendet, bestimmte wahrnehmbare Tatsachen behaupten und beweisen, aus denen zwingend der Schluß gezogen werden kann, daß nur Begünstigungsabsicht und nicht Benachteiligungsabsicht vorlag, oder daß er wenigstens bei der Rechtsbehandlung bloß Begünstigungsabsicht annehmen durfte und die etwaige Benachteiligungsabsicht weder kannte noch kennen mußte.

Das Berufungsgericht hat nach Ergänzung der erstrichterlichen Feststellung angenommen: 1. Zur Zeit der Errichtung des notariellen Schuldscheins hatte der Schuldner J. S. die „hereinbringbaren“ Forderungen von 23800 K. und 10114 K. gegen Sch., und ihm war hierfür auch Vollstreckung gegen diesen bewilligt; 2. zu dieser Zeit waren die $\frac{2}{20}$ Anteile an der Liegenschaft G. 191 in J. nicht der einzige Besitz des J. S., woraus hervorgeht, daß die Kläger durch die angefochtene Rechtsbehandlung in „ihrer Befriedigung als Gläubiger“ nicht verkürzt waren und daher die Beweispflicht der Beklagten nach § 2 Nr. 3 Anf. D. wegfiel; 3. der Umstand allein, daß die Beklagte damals von der Verpflichtung ihres Ehemanns zur Zahlung der Prozeßkosten an die Kläger wußte, spricht nicht dafür, „daß die Absicht des Schuldners auf Verkürzung der Gläubiger gerichtet gewesen“ wäre, „noch auch dafür, daß die Beklagte von der Absicht des Schuldners, die Gläubiger zu verkürzen, wußte oder davon wissen mußte“.

Zu dem Schluß auf den Mangel der tatsächlichen Voraussetzung der Anfechtbarkeit, also auf den Mangel der „Verkürzung“, somit der Benachteiligung, und sogar auch auf den Mangel der Benachteiligungsabsicht ist das Berufungsgericht durch die aktenwidrige Annahme gelangt, daß die Forderung des J. S. gegen Sch. zur angeführten Zeit nicht bloß vollstreckbar, sondern auch einbringlich gewesen sei, aber auch durch die unrichtige Beurteilung der Frage der Benachteiligung und der Beweislast der Beklagten.

Für die Benachteiligung kommt es auf die Einbringlichkeit dieser Forderung des Schuldners nicht an, weil nach dem oben Ausgeführten die Pfandrechtsseinräumung auch dann eine Erschwerung der Befriedigung der Gläubiger, also eine Benachteiligung begründet,

wenn die Forderung einbringlich ist. Für den Schluß auf die Benachteiligungsabsicht kann aber die Frage der Einbringlichkeit eine Rolle spielen; deshalb ist die gerügte Unlauterkeit erheblich. Das Urteil des Berufungsgerichts läßt sich auch nur dahin verstehen, daß es aussprechen wollte, den Klägern sei der Beweis einer Benachteiligungsabsicht der Gläubiger nicht geglückt und schon deshalb ihre Anfechtung mißlungen, weshalb die Beklagte den ihr sonst obliegenden Beweis von der Unkenntnis einer Benachteiligungsabsicht ihres Ehemanns gar nicht anzutreten brauche. Das Berufungsgericht hat dabei die Beweislast unrichtig zu Ungunsten der Kläger verteilt. Nach dem oben Ausgeführten brauchen die Kläger im vorliegenden Falle nichts mehr zu beweisen, sie haben vielmehr schon alles nachgewiesen, was für ihre Anfechtungsklage erforderlich war. Die Beklagte muß den oben näher beschriebenen Nachweis ihrer Redlichkeit erbringen, wenn sie die Anfechtungsklage abwehren will. Sie muß also im vorliegenden Falle beweisen, daß sie keinen Grund zur Annahme einer über Begünstigung hinausgehenden Benachteiligungsabsicht ihres Ehemanns hatte, obwohl ihr dessen Kostenschuld an die Kläger und etwaige andere Schulden bekannt waren und die Schuldburkunde gerade um die Zeit des Urteils im Rechtsstreit ihres Ehemanns gegen die jetzigen Kläger errichtet wurde. Dabei können die Mitteilungen eine besondere Bedeutung haben, welche die Beklagte damals über den Stand des angeführten Rechtsstreits und über die Aussichten eines weiteren Rechtsmittels sowie über den Grund, warum die Revision eingebracht wurde, erhalten hat oder erhalten konnte.

Da die meisten damit zusammenhängenden Fragen in das Gebiet der tatsächlichen Feststellungen und der Beweiswürdigung gehören und das Berufungsgericht Feststellungen unter Zugrundelegung richtiger rechtlicher Beurteilung bisher nicht getroffen hat, muß das angefochtene Urteil aufgehoben und die Entscheidung dem Tatrichter überlassen werden.