

8. Kann eine Zahlung oder die Cession einer Forderung, die nach der Zahlungseinstellung des Zahlenden oder Cedenten an den Gefälligkeitsacceptanten von demjenigen geleistet ist, für den der Wechsel aus Gefälligkeit acceptiert war, im Konkurse auch dann vom Verwalter zurückgefordert werden, wenn die Zahlung zur Einlösung des Gefälligkeitsacceptes erfolgt und das Gezahlte dazu verwendet ist, oder die Cession zu gleichem Zwecke erfolgt und die eingezogene Forderung zu gleichem Zwecke verwendet ist?

R.D. § 23 Biff. 1. 2.

I. Civilsenat. Urth. v. 3. April 1895 i. S. Gr. (Wehl.) w. N. Konkursmasse (Pl.). Rep. I. 456/94.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Der Beklagte hat für N., seinen Prinzipal, auf dessen Ersuchen aus Gefälligkeit einen Wechsel acceptiert, und N. nach Einstellung seiner Zahlungen an ihn 700 *M* eingeschickt und vier ausstehende Forderungen im Betrage von 901,91 *M* cediert, der Beklagte die Forderungen einfassiert. Nach der Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des N. hat der Verwalter die Zahlung und die Cession auf Grund des § 23 Biff. 1. 2 R.D. angefochten und die gezahlten und einfassierten Beträge zurückgefordert. Der Beklagte hat eingewendet, daß die Zahlung und die Cession zur Deckung der Gefälligkeitsaccepte erfolgt und die gezahlten und eingezogenen Beträge von ihm zur Deckung der Accepte vor der Konkursöffnung verwendet seien.

Der erste Richter hat für den Fall des Beweises der Kenntnis des Beklagten von der Zahlungseinstellung bei Empfang des Geldes und vor der Session, der Berufungsrichter unter Feststellung dieser Kenntnis unbedingt nach dem Klagantrage verurteilt.

Das Berufungsurteil ist auf die Revision des Beklagten aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen aus folgenden

Gründen:

„Der Berufungsrichter stellt fest, daß N. vor dem 14. Mai 1893 seine Zahlungen eingestellt und der Beklagte davon Kenntnis gehabt hat. Deshalb läßt er die Anfechtung aus § 23 Ziff. 1. 2 R.D. durchgreifen. Diese Feststellungen greift die Revision ohne zureichenden Grund an.“ (Wird näher dargelegt.) „Dagegen erheben sich wesentliche Bedenken gegen die rechtliche Beurteilung der Sache.

Der Beklagte hat für N. die vier am 8., 11., 13., 15. Mai 1893 fälligen Wechsel über 1700 *M* unstreitig aus Gefälligkeit auf dessen Ersuchen acceptiert. Dadurch, daß N. auf ihn zog und er acceptierte, trat zwischen beiden ein Mandatsverhältnis ein. Nach § 70 A.L.R. I. 13 war der Beklagte befugt, von N. noch vor Fälligkeit der Wechsel Deckung zu fordern.

Vgl. Entscheidungen des vormaligen Obertribunals zu Berlin Bd. 15 S. 354.

Nach seinem Vortrage hatte der Beklagte die ursprünglich in dem Wechsel von D. und F. erhaltene Deckung dem N. zurückgegeben. Hat N. dem Beklagten, bevor die Wechsel von ihm eingelöst waren, die 700 *M* bar zur Einlösung der Wechsel geschickt und der Beklagte sie dazu verwendet, so hat er nicht Befriedigung wegen einer Forderung erhalten, sondern Vorschuß, und hat er die Wechsel damit teilweise eingelöst, so hat er sie als Mandatar des N. mit dessen Mitteln eingelöst. Solche Zahlung des Mandatars unterliegt aber nicht der Anfechtung gegen den Mandatar, sondern nur der Anfechtung gegen den zahlenden Mandanten und den die Zahlung empfangenden Gläubiger.

Anders würde die Sache liegen, wenn der Beklagte nach Einlösung der Wechsel die 700 *M* erhalten hätte. Dann hätte er sie zu seiner Befriedigung erhalten, und die Zahlung unterläge der Anfechtung aus § 23 Ziff. 1 R.D. Der Beklagte hat aber unter

Beweis gestellt, daß N. ihm die 700 *M* zur Einlösung der Accepte geschickt und daß er die Wechsel damit eingelöst hat. Von den Wechseln waren zwei über 350 und 600 *M* am 13. und 15. Mai fällig, und es ist nicht ausgeschlossen, daß die am 14. Mai gesandten 700 *M* zur Einlösung verwendet sind.

Dasselbe hat der Beklagte bezüglich der cedierten Forderungen behauptet, und wenn erwiesen wird, daß sie dem Beklagten cediert sind, um sie einzukassieren und mit den eingezogenen Beträgen die Wechsel einzulösen, wenn der Beklagte die Beträge eingezogen und zur Einlösung verwendet hat, so ist die Sache rechtlich nicht anders zu beurteilen, als wenn er die Wechsel direkt mit dem Gelde des N. eingelöst hat. Daraus allein, daß der Beklagte in dem Briefe vom 17. Mai die Cession der Außenstände fordert, um zu seinem Gelde zu kommen, kann nicht ohne weiteres mit Gewißheit gefolgert werden, daß die Cession und die Einkassierung nach der Einlösung der Wechsel erfolgt sind. Es bedarf vielmehr der Beweisaufnahme über die vom Beklagten ausdrücklich behauptete Thatsache, daß sowohl die Zahlung der 700 *M* wie die Cession der Forderungen vor der Einlösung der Wechsel und zu dem Zwecke erfolgt ist, damit der Beklagte mit den Beträgen die Wechsel einlöse.“ . . .