

29. Was ist unter dem Worte „zahlungsunfähig“ im § 4 des Gesetzes vom 21. Juli 1879, betreffend die Anfechtung von Rechtshandlungen eines Schuldners außerhalb des Konkursverfahrens, zu verstehen? Soll damit ein anderer Vermögenszustand des Schuldners bezeichnet werden, als im § 2 daselbst als Erfordernis für die Anfechtungsklage hingestellt ist?

VL. Civilsenat. Urth. v. 20. Januar 1896 i. S. B. W. (Bekl.) w.
B. & Sch. (Kl.) Rep. VI. 279/95.

- I. Landgericht Gleiwitz;
 II. Oberlandesgericht Breslau.

Aus den Gründen:

... „Der § 4 des Gesetzes vom 21. Juli 1879 gestattet die Zurückrechnung der Frist vom Zeitpunkte der Zustellung des Schriftsatzes, durch welchen die Anfechtungsabsicht angekündigt wird, nur, „sofern schon zu dieser Zeit der Schuldner zahlungsunfähig war“. Das Berufungsgericht sieht dieses Erfordernis für vorhanden an, weil E. W. schon mehrere Jahre vor dem 5. Januar 1894¹ seine Verbindlichkeiten nur dadurch, daß er von Fall zu Fall größere oder kleinere Beträge borgte, habe erfüllen können, ferner mehrfach Pfändungen bei ihm vorgenommen seien, und der Beklagte — der einzige, der ihm noch Geld geliehen habe, — den weiteren Kredit spätestens von der Zeit ab, zu welcher ihm wegen des Darlehns von 10000 *M* die Hypothek bestellt wurde, also schon vor dem 5. Januar 1894, verweigert habe. Schließlich habe E. W. selbst bekundet, daß die Exekution wiederholt fruchtlos gegen ihn ausgefallen sei, und zwar, wie er glaube, im Jahre 1893.

Die letzte Anführung hat nicht die Bedeutung eines selbständigen Entscheidungsgrundes und einer Feststellung, daß schon vor dem 5. Januar 1894 Exekutionen gegen E. W. fruchtlos ausgefallen seien. Festgestellt wird nur, daß E. W. zu dieser Zeit nicht die bereiten Bar-mittel gehabt habe, seine fälligen Schulden zu bezahlen, sich solche auch durch Kredit nicht mehr habe verschaffen können. Die danach anzunehmende allgemeine Zahlungsunfähigkeit des E. W. zu jener Zeit ist aber nicht gleichbedeutend mit dem in den §§ 2. 4 des Gesetzes vom 21. Juli 1879 gemeinten und im § 2 definierten Unvermögen des Schuldners zur Befriedigung des anfechtenden Gläubigers. Zur Anfechtung einer Rechtshandlung des Schuldners ist dieses Unvermögen ausreichend, aber auch notwendig. Der Mangel bereiter Zahlungsmittel zur sofortigen Deckung der fälligen Geldschulden bedingt für den einzelnen Gläubiger noch nicht die Unmöglichkeit, sich

¹ Dies war der Tag der Zustellung des Schriftsatzes, durch welchen dem Anfechtungsbeklagten die Absicht der Anfechtung angekündigt war. Angefochten wurde die von E. W. dem Beklagten bestellte Darlehnshypothek über 10000 *M*. D. E.

aus dem etwa vorhandenen Vermögen durch Zwangsvollstreckung befriedigt zu machen. Selbst wenn die Exekution vom Gläubiger bereits fruchtlos versucht ist, kann dem Anfechtungsgegner der Gegenbeweis nicht verschränkt werden, daß noch bereite und realisierbare Exekutionsobjekte bei dem Schuldner vorhanden seien.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Civils. Bd. 22 S. 47.

Da die Exekution wegen der Forderung des anfechtenden Gläubigers in der kritischen Zeit (am 5. Januar 1894) noch nicht versucht war, so muß sich der von diesem zu führende Beweis darauf richten, daß er durch Zwangsvollstreckung seine Befriedigung damals nicht gefunden haben würde, welcher Beweis dadurch nicht geführt wird, daß dem Schuldner die baren Mittel zur Bezahlung seiner Schulden fehlten.

Vgl. Motive zu § 2 des Gesetzes S. 13; Petersen u. Kleinfeller, Konkursordnung und Reichsgesetz vom 21. Juli 1879, 3. Aufl. Anm. III 3 zu § 2; Saackel, Die Anfechtung von Rechtshandlungen 2c S. 50. 51; Cosack, Das Anfechtungsrecht der Gläubiger 2. Aufl. S. 43.

Der abweichenden Meinung von Otto (Die Anfechtung von Rechtshandlungen S. 234 flg.) kann nicht beigetreten werden.

Nun ist freilich nicht allgemein anerkannt, daß der Ausdruck „zahlungsunfähig“ im § 4 des Gesetzes nichts anderes besage, als mit dem Befriedigungsunvermögen des Schuldners im § 2 daselbst gemeint ist.

Vgl. Cosack, a. a. D. S. 102.

Wäre jedoch im § 4 die allgemeine Zahlungsunfähigkeit in dem Sinne des Fehlens der Barmittel zur Bezahlung der fälligen Schulden zum Erfordernisse der Anfechtung gemacht, so würden sich damit die Voraussetzungen der Anfechtungsklage verändern, während sich als Absicht des Gesetzes nur annehmen läßt, die Klage noch nach Ablauf der vorgeschriebenen Frist zuzulassen, wenn innerhalb der Frist die Anfechtungsabsicht angekündigt ist, und die Voraussetzung des § 2 schon in diesem Zeitpunkte vorhanden war. Der Entwurf des Gesetzes ließ darüber keinen Zweifel, indem er sich der Worte bediente: „sofern schon zu dieser Zeit der Schuldner zur Befriedigung des Gläubigers unfähig war“. Die von der Kommission des Reichstages beschlossene abweichende Fassung des Gesetzes, für welche

sonst ein Grund nicht ersichtlich ist, erklärt sich dadurch, daß schon in den Motiven, sowohl zu § 2 als zu § 4, das Befriedigungsunvermögen im Sinne des § 2 unbedenklich als „Zahlungsunfähigkeit“ bezeichnet wird, die jedoch von der allgemeinen Zahlungsunfähigkeit, wie sie im Konkurse Voraussetzung sei, unterschieden werden müsse. Man wählte den kürzeren Ausdruck, ohne damit vom § 2 abzuweichen zu wollen, was, wenn es die Absicht gewesen wäre, sicherlich bestimmter ausgesprochen sein würde.

Vgl. Petersen u. Kleinfeller, Anm. I. 5 zu § 4 des Gesetzes; Jaefel, Das Anfechtungsrecht 2. Aufl. S. 163; Förster-Eccius, Preußisches Privatrecht 6. Aufl. Bd. 1 S. 774 Anm. 30. Von der gleichen Auffassung ist der erkennende Senat bereits in dem Urteile vom 9. Juni 1887, Rep. VI. 103/87, vgl. Bolze, Die Praxis des Reichsgerichts in Zivilsachen Bd. 4 Nr. 377, ausgegangen.

Die Frage, ob der Schuldner am 5. Januar 1894 bereits „zahlungsunfähig“ im Sinne des § 4 des Gesetzes war, bedarf hienach von dem angegebenen Gesichtspunkte aus einer anderweiten Prüfung, wobei auch die von dem Beklagten unter Beweis gestellte, von dem Berufungsgerichte in der Begründung ganz unberücksichtigt gelassene Behauptung wird beachtet werden müssen, daß damals E. W. noch sein Kolonialwarengeschäft nebst Ackerwirtschaft besessen habe, und daß ihm die Mittel zur Bestreitung seiner fälligen Verbindlichkeiten zur Verfügung gestanden hätten.“ . . .