
Datum: 01.03.2000
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 17. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 17 U 58/99
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2000:0301.17U58.99.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 7 O 239/98

Tenor:

Auf die Berufung der Beklagten wird das am 29.04.1999 verkündete Urteil der 7. Zivilkammer des Landgerichts Köln - 7 O 239/98 - abgeändert und wie folgt neu gefaßt: Die Klage wird abgewiesen. Die Kosten des Rechtsstreits - beider Rechtszüge - trägt der Kläger. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 27.000,- DM, die auch durch selbstschuldnerische Bürgschaft einer deutschen Großbank, Volksbank oder öffentlichen Sparkasse erbracht werden kann, vorläufig vollstreckbar.

TATBESTAND

- | | |
|---|---|
| | 1 |
| Der klagende Verein unternimmt Arbeitsbeschaffungsmaßnahmen nach dem AFG. Er stand in Geschäftsbeziehungen mit der Firma S. Baugesellschaft mbH Sa., deren Vermögen die Beklagte im Gesamtvollstreckungsverfahren verwaltet. Der Kläger verlangt von der Beklagten für die Erbringung von Abbruchleistungen Zahlung von Werklohn in Höhe von 180.850,58 DM. | 2 |
| Mit Bauvertrag vom 12.01.1996 (vgl. Anlage K 2, Bl. 16 ff. d.A.) verpflichtete sich der Kläger gegenüber der Gemeinschuldnerin als deren Subunternehmer zur Ausführung von Abbrucharbeiten für ein Bauvorhaben der Stadt B.. Management und Koordinierung der Arbeiten sollten von der Gemeinschuldnerin wahrgenommen werden. | 3 |
| Gemäß Ziffer 3.1) des bezeichneten Vertrags war eine Vergütung in Höhe von 324.491,35 DM zuzüglich Mehrwertsteuer als Höchstpreis vereinbart. | 4 |
| In Ziffer 13) heisst es: | 5 |

"Der Abtretungsvertrag zwischen AG und AN vom 12.01.1996 ist Bestandteil dieses Vertrages."	6
Der in Bezug genommene Abtretungsvertrag vom 12.01.1996 (vgl. Anlage K 3, Bl. 21 d.A.) lautet im wesentlichen wie folgt:	7
" 1. Vorbemerkung:	8
Die S. hat mit der Stadtverwaltung B. einen Bauvertrag zum Abbruch einer ehemaligen Fabrik in B. abgeschlossen. Als Subunternehmer für die Ausführung der Arbeiten wurde von der S. die I. unter Vertrag genommen.	9
Dies vorausgeschickt, vereinbaren die Vertragsparteien was folgt:	10
	11
	12
	13
2. Abtretungsvereinbarung:	14
Die S. (alter Gläubiger) tritt alle Forderungen aus dem vorbezeichneten Bauvertrag an die I. ab.	15
Solange die Abtretung durch die I. gegenüber der Stadtverwaltung B. nicht offengelegt ist, verpflichtet sich die S., alle erhaltenen Zahlungen unverzüglich an die I. weiterzuleiten."	16
Die Abtretung der Werklohnforderungen seitens der Gemeinschuldnerin diene für den Kläger auch als Sicherheit für Vergütungsansprüche, die ihm aus der Abwicklung eines anderen Objekts gegen die Gemeinschuldnerin zustanden.	17
Die Gemeinschuldnerin hatte ihrerseits mit der Stadt B. einen Bauvertrag geschlossen (vgl. Anlage K 1, Bl. 10 ff. d.A.), auf den verwiesen wird. Ziff. 4.1) dieses Vertrags regelt eine Nettovergütung in Höhe von 336.847,87 DM.	18
In der Folgezeit erteilte die Gemeinschuldnerin dem Kläger mit Schreiben vom 08.03.1996 (vgl. Bl. 200 d.A.) einen Nachtragsauftrag, über den der Kläger mit 69.291,77 DM netto abrechnete.	19
Nach Durchführung der Abbrucharbeiten ermittelte der Kläger zu seinen Gunsten eine Gesamtvergütung in Höhe von 452.850,59 DM, woraus unter Anrechnung vorprozessual erfolgter Zahlungen in Höhe von 272.000,01 DM eine Restforderung in Höhe der Klagesumme resultiert. Über diese Restforderung übermittelte der Kläger der Gemeinschuldnerin zwei Rechnungen, die vom 31.05.1996 und 25.10.1996 datieren und sich zu Teilforderungen von 79.685,54 DM und 101.165,05 DM verhalten (vgl. Anlagen K 9, Bl. 33 f. d.A.).	20
Am 07.01.1997 wurde die Gesamtvollstreckung über das Vermögen der Gemeinschuldnerin eröffnet (vgl. Anlage zum Protokoll vom 08.12.1999, Bl. 214 d.A.). Dem lag ein eigener Antrag seitens der Gemeinschuldnerin vom 11.12.1996 zugrunde. Im Gesamtvollstreckungsverfahren wurde per 07.01.1997 eine Eröffnungsbilanz erstellt (Bl. 180 d.A.), die bei Gesamtverbindlichkeiten in Höhe von 11.561.988,63 DM eine Überschuldung	21

der Gemeinschuldnerin in Höhe von 9.662.183,06 DM ausweist.

Mit Schreiben vom 05.02.1997 forderte der Kläger die Stadtverwaltung B. unter Hinweis auf die bereits am 16.02.1996 erfolgte Bekanntgabe der seitens der Gemeinschuldnerin erfolgten Forderungsabtretung zur Begleichung der Restforderung auf (vgl. Anlage K 4, Bl. 22 d.A.). Mit Schreiben vom 28.02.1997 bat der Kläger die Beklagte um deren Einverständnis, dass Zahlungen von der Stadt B. unmittelbar an ihn erfolgen könnten (vgl. Anlage K 5, Bl. 23 d.A.).

Gegenüber der Stadt B. vertrat die Beklagte mit Schreiben vom 14.02.1997 die Auffassung, dass nach Eröffnung des Gesamtvollstreckungsverfahrens sämtliche Forderungen beschlagnahmt seien. Erfolgte Abtretungen seien nicht wirksam (vgl. Anlage K 6, Bl. 24 f. d.A.).

Unter dem 18.12.1997 teilte die Stadt B. dem Kläger mit, die Restforderung nach der am 11.04.1997 erfolgten förmlichen Abnahme an die Beklagte überwiesen zu haben (vgl. K 7, Bl. 26 d.A.). Weitere Bemühungen des Klägers um einen Forderungsausgleich blieben insgesamt erfolglos (vgl. hierzu den Schriftwechsel gemäß Anlage K 8, Bl. 27 ff. d.A.).

Der klagende Verein verlangt von der Beklagten Zahlung der bezeichneten Restforderung. Demgegenüber hat die Beklagte mit ihrer Klageerwidderung vom 25.05.1998 (vgl. Bl. 36 ff. d.A.) die Anfechtung der Forderungsabtretung erklärt.

Im erstinstanzlichen Verfahren hat der Kläger beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an ihn 180.850,58 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 31.08.1997 zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Das Landgericht hat der Klage in vollem Umfang stattgegeben. Zur Begründung hat das Landgericht ausgeführt, dass sich der Klageanspruch aus § 816 Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 631, 398 ff. BGB rechtfertige. Die Werklohnforderung gegenüber der Stadt B. sei von der Gemeinschuldnerin wirksam an den Kläger abgetreten worden. Nachdem die Stadt B. mit befreiender Wirkung an die Beklagte gezahlt habe, sei diese zur Erstattung des vereinnahmten Geldes verpflichtet. Die Abtretung erfasse auch den Nachtragsauftrag vom 08.03.1996, weshalb die Klageforderung insgesamt begründet sei.

Die seitens der Beklagten erklärte Anfechtung greife dagegen nicht gemäß § 10 Abs. 1 GesO durch. Dies ergebe sich aus den vom Bundesgerichtshof (NJW 1975, 1226) entwickelten Grundsätzen zu denjenigen Fallgestaltungen, bei denen Waren unter Eigentumsvorbehalt geliefert werden und eine Vorausabtretung künftiger Forderungen erfolgt. Danach ergebe sich keine Gläubigerbenachteiligung, denn die Gemeinschuldnerin hätte die Werklohnforderung gegen die Stadt B. ohnehin nicht erlangt, wenn sie ihre Ansprüche nicht gleichzeitig mit der Beauftragung auf den Kläger als ihren Subunternehmer übertragen hätte. Da die Abtretung bereits im Subunternehmervertrag vorgesehen gewesen sei, müsse davon ausgegangen werden, dass dieser Vertrag ohne eine entsprechende Vereinbarung nicht zustandegekommen wäre.

Gegen das Urteil des Landgerichts wendet sich die Berufung der Beklagten. Die Beklagte macht geltend, die von ihr erklärte Anfechtung greife sowohl nach § 10 Abs. 1 Nr. 1 GesO als auch nach § 10 Abs. 1 Nr. 4 GesO durch. Der Kläger habe durch die Abtretung eine

inkongruente Deckung erlangt. Die Abtretungsvereinbarung erfasse ohnehin nicht die Zahlungsansprüche der Gemeinschuldnerin aus der Nachtragsvereinbarung vom 08.03.1996.

Die Beklagte trägt vor, die Gemeinschuldnerin sei bereits zum Zeitpunkt der Abtretung zahlungsunfähig gewesen. Aus der Bilanz zum 31.12.1995 (vgl. Bl. 53 d.A.) hätten sich Verbindlichkeiten aus Lieferungen und Leistungen in Höhe von 2.252.803,13 DM ergeben. Ausweislich der Überschuldungsbilanz per 15.12.1996 (Bl. 54 d.A.) seien die Verbindlichkeiten auf 2.827.245,40 DM angewachsen. Soweit sich der Kläger demgegenüber auf eine Bilanz per 30.09.1997 stützt (Bl. 109 ff. d.A.), verstoße diese gegen handelsrechtliche Bewertungsvorschriften. 33

Die Beklagte behauptet weiter, Ende September 1996 sei offenkundig gewesen, dass die Gemeinschuldnerin nicht mehr in der Lage gewesen sei, den wesentlichen Teil der bestehenden Verbindlichkeiten abzudecken. Seit diesem Monat seien nahezu keine Löhne mehr ausgezahlt worden. Die meisten Mitarbeiter hätten bereits Ende September/Okttober 1996 Kündigungen ausgesprochen. Verhandlungen mit den Gläubigern seien letztlich ohne Erfolg geblieben. Warenlieferanten seien seit September 1996 nicht mehr bezahlt worden. Dagegen falle auf, dass beim Kläger und bei der mit diesem verbundenen Firma I. GmbH kaum noch Außenstände zu verzeichnen seien. 34

Hilfsweise werde gegenüber der Klageforderung mit einem Erstattungsanspruch in Höhe von 200.000,00 DM aufgerechnet. Insoweit stehe ihr ein Bereicherungsanspruch zu, weil dem Kläger durch Hingabe eines vordatierten Schecks ein angebliches Darlehen in entsprechender Höhe zurückgezahlt worden sei. Diese Zahlung sei ohne Rechtsgrund erfolgt, denn eine Auszahlung der Darlehensvaluta sei nicht feststellbar. 35

Für den Fall, dass die geltend gemachte Anfechtung nicht durchgreife, macht die Beklagte geltend, dass der Rechtsstreit bis zum Abschluss derjenigen strafrechtlichen Ermittlungen auszusetzen sei, die von der Staatsanwaltschaft Dresden gegen drei Geschäftsführer der Gemeinschuldnerin geführt würden - 102 Js 617047/97 -. Die Erkenntnisse aus der bisherigen Abwicklung des Gesamtvollstreckungsverfahrens deuteten auf Unregelmäßigkeiten bei der Finanzierung der Gemeinschuldnerin hin. Die Gemeinschuldnerin sei nicht durch Banken finanziert worden, sondern durch befreundete bzw. verbundene Unternehmen. Dabei bestehe der Verdacht, dass die Finanzierung nach Art eines Schneeballsystems erfolgt sei. Auf diese Weise seien bis zur Verfahrenseröffnung Verbindlichkeiten von über 11.000.000,00 DM aufgelaufen. 36

Die Beklagte beantragt, 37

die Klage unter Abänderung des angefochtenen Urteils abzuweisen. 38

Der Kläger beantragt, 39

die Berufung zurückzuweisen. 40

Der Kläger meint, die seitens der Beklagten erklärte Anfechtung könne unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt durchgreifen. 41

Der Kläger ist dabei der Auffassung, die mit der Gemeinschuldnerin getroffene Abtretungsvereinbarung erfasse auch die Werklohnforderung aus der Nachtragsvereinbarung vom 08.03.1996. Da nach der Abtretungsvereinbarung alle Forderungen aus dem Bauvertrag abgetreten werden sollten, gehöre auch die Forderung aus dem Nachtragsauftrag hierzu. 42

Aus der Abtretung ergebe sich keine inkongruente Deckung. Die Beteiligten hätten nicht die Absicht gehabt, andere Gläubiger zu benachteiligen. Zu dem Zustandekommen des Vertragswerks und der Abtretungsvereinbarung hat der Kläger zunächst vorgetragen, hierzu sei es gekommen, weil der Kläger mit der Stadt B. auf dem Gebiet der Arbeitsförderung zusammengearbeitet habe. Die Stadt habe diese Zusammenarbeit fortsetzen wollen. Da an der öffentlichen Ausschreibung aber nur Wirtschaftsunternehmen hätten teilnehmen dürfen, habe die Gemeinschuldnerin den Zuschlag erhalten mit der Auflage, in das Projekt dergestalt Maßnahmen der Arbeitsförderung miteinzubeziehen, dass ein entsprechender Subunternehmervertrag mit ihm, dem Kläger, geschlossen werde. Zuletzt hat der Kläger mit Schriftsatz vom 02.02.2000 vorgetragen (vgl. Bl. 223 ff. d.A.), dass Arbeitsfördermittel bei der hier zugrundeliegenden Baumaßnahme nicht mehr zur Verfügung gestanden hätten. Die Abtretung sei jedoch im Einvernehmen mit der Stadt B. erfolgt, die diese Art der Abwicklung zur Bedingung für die Auftragserteilung gemacht habe. 43

Der Kläger trägt vor, die Gemeinschuldnerin sei bei Abtretung noch zahlungsfähig gewesen. Die Angaben im Jahresabschluss per 31.12.1995 hätten sich bis zur Abtretung nicht wesentlich verändern können. Etwas anderes könne sich auch nicht aus der Liquidationsbilanz ergeben. Ihm seien insgesamt keine Umstände bekannt geworden, die auf eine Zahlungseinstellung der Gemeinschuldnerin hätten schließen lassen. Von einer Bevorzugung eigener Forderungen bzw. solcher der Firma I. GmbH, die mit der hier zugrundeliegenden Angelegenheit nichts zu tun habe, könne keine Rede sein. 44

Der Beklagten stehe ferner keine Gegenforderung auf Rückerstattung von 200.000,00 DM zu. Das betreffende Darlehen sei in dieser Höhe an die Gemeinschuldnerin geflossen, was sich aus der betreffenden Scheckurkunde und den hierzu vorgelegten Kontounterlagen ergebe (vgl. Bl. 203 ff. d.A.). 45

Wegen aller weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der von den Parteien in der Berufungsinstanz gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen. 46

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE 47

Die statthafte, form- und fristgerecht eingelegte und begründete Berufung der Beklagten hat in der Sache Erfolg. Dem Kläger steht hinsichtlich der ihm abgetretenen Werklohnforderung kein insolvenzrechtliches Absonderungsrecht zu. 48

Seitens des Klägers ist im Berufungstermin nochmals klargestellt worden, dass er mit seiner Klage nur ein Recht auf abgesonderte Befriedigung auf der Grundlage abgetretenen Rechts geltend machen und sich in Anbetracht des Gesamtvollstreckungsverfahrens nicht auf den unmittelbar im Verhältnis zwischen ihm und der Gemeinschuldnerin bestehenden bauvertraglichen Werklohnanspruch gemäß § 631 BGB - als eine zum Vermögensverzeichnis anzumeldende bloße Konkursforderung - stützen will. Auch mit dieser Maßgabe greift der Klageanspruch aber nicht durch. Ein Recht zur abgesonderten Befriedigung besteht nicht, §§ 398 ff. BGB, § 12 Abs. 1 GesO, 43 ff., 127 Abs. 1 KO. 49

Vorliegend gelten die insolvenzrechtlichen Bestimmungen der GesO. Gemäß Art. 103 EGIInsO findet für die vor dem 01.01.1999 beantragten Verfahren altes Recht Anwendung. Der Antrag auf Eröffnung des Gesamtvollstreckungsverfahrens wurde hier am 11.12.1996 gestellt (Bl. 38 d.A.). 50

Ein Recht auf Absonderung kann zwar im Gesamtvollstreckungsverfahren entsprechend den nach der Konkursordnung geltenden Voraussetzungen entstehen (vgl. BGH NJW-RR 1999, 51

271). Insoweit ist an § 12 Abs. 1 S. 1 GesO anzuknüpfen, der Aus- und Absonderungsrechte in einer Bestimmung erfasst. Die bezeichnete Vorschrift enthält eine Zusammenfassung der §§ 43 ff. KO und ist im einzelnen in analoger Anwendung der Vorschriften zum Konkursrecht auszugestalten (vgl. BGH a.a.O.). Vorliegend bedarf es keiner abschließenden Festlegung, ob und in welchem Umfang die zugunsten des Klägers vereinbarte Abtretung von Werklohnforderungen, die der Gemeinschuldnerin gegenüber der Stadt B. zustanden, im Rahmen der §§ 12 Abs. 1 S. 1 GesO, 48, 127 Abs. 1 S. 2 KO wie ein Pfandrecht wirken und im Insolvenzfall ein Absonderungsrecht begründen konnte (vgl. hierzu BGH NJW 1984, 1749; OLG Hamm WM 1987, 549 -jew.m.w.N.-). Desgleichen kann offen bleiben, ob ein Absonderungsrecht des Klägers nur insoweit in Betracht kommt, als sich der von der Stadt B. vereinnahmte Werklohn noch unterscheidbar in der Masse befindet (etwa auf einem Anderkonto, vgl. dazu BGH NJW-RR 99, 271) oder ob andernfalls ein Massebereicherungsanspruch bestünde (vgl. BGH a.a.O.). Vorliegend ist jedenfalls von einer wirksamen Anfechtung der Abtretung gemäß § 10 Abs. 1 Nr. 1 GesO auszugehen, soweit denn überhaupt eine Forderungsabtretung zugunsten des Klägers erfolgte, §§ 398 ff., 631 BGB.

Die erfolgte Abtretung erstreckt sich entgegen dem angefochtenen Urteil von vorneherein nicht auf den Nachtragsauftrag mit einer Auftragssumme in Höhe von netto 69.291,77 DM. Der Abtretungsvertrag vom 12.01.1996 verhält sich lediglich zu "allen Forderungen aus dem vorbezeichneten Bauvertrag" (mit der Stadt B.) und lässt nicht mit der erforderlichen Bestimmtheit erkennen, dass auch künftig zu treffende Vereinbarungen und daraus hervorgehende Forderungen hiervon erfasst sein sollten (zum Bestimmtheitserfordernis vgl. nur Palandt/Heinrichs, BGB, 58. Aufl., § 398 Rz. 11, 14). Soweit der Kläger vorgetragen hat, man sei bei Abschluss des Vertrags davon ausgegangen, dass auch Forderungen aus dem Nachtragsauftrag vom 08.03.1996 hiervon erfasst würden, wird ein konkreter vertraglicher Erklärungs- und Bindungswille nicht erkennbar. Nach dem Klagevortrag fehlt es an einem konkreten Anhaltspunkt dafür, dass die Parteien bei Abschluss des Bauvertrags die Erteilung von Nachtragsaufträgen in Erwägung zogen und dass sie in Bezug auf künftige Forderungen bestimmte vertragliche Regelungen treffen wollten. Die demgegenüber vom Landgericht konstatierte "übereinstimmende Rechtsansicht" der Parteien zu der Frage, ob die Abtretung auch etwaige Nachtragsaufträge erfasste, lässt sich nach Aktenlage nicht nachvollziehen und würde überdies keine prozessuale Bindung an entsprechend erklärte Rechtsansichten der Parteien begründen.

52

Im Umfang erfolgter Abtretung greift die seitens der Beklagten erklärte Anfechtung durch, § 10 Abs. 1 Nr. 1 GesO. Die Benachteiligungsabsicht im Sinne der bezeichneten Vorschrift ergibt sich nebst der entsprechenden Kenntnis auf Seiten des Klägers daraus, dass dem klagenden Verein mit dem Abtretungsvertrag eine inkongruente Deckung gewährt wurde.

53

Der Tatbestand der Absichtsanfechtung ist vorliegend nach der neueren Rechtsprechung des BGH erfüllt. Nach dem Urteil des BGH vom 30.01.1997 (ZIP 1997, 513 = MDR 1997, 562) ist die Gewährung einer inkongruenten Deckung (vgl. dazu auch BGH ZIP 1998, 2008 = NJW-RR 1999, 272 = MDR 1999, 378) ein gravierendes Beweisanzeichen für die Gläubigerbenachteiligungsabsicht sowie für deren Kenntnis, und zwar unabhängig davon, ob die inkongruente Deckung schon vor einer drohenden Zahlungseinstellung gewährt wird. Für die Anwendung des § 10 Abs. 1 Nr. 1 GesO kommt es daher nicht darauf an, ob am 12.01.1996, dem Tag der Abtretung (als Rechtshandlung im Sinne des Anfechtungstatbestandes), bereits die Zahlungseinstellung und damit eine Zahlungsunfähigkeit drohte oder nicht.

54

Dass der Kläger mit der Abtretung eine inkongruente Deckung erlangte, ergibt sich daraus, dass der Kläger auf eine solche Abtretung im Rahmen der werkvertraglichen Rechtsbeziehungen zur Gemeinschuldnerin (§§ 631 ff. BGB) keinen Anspruch hatte. Die abgetretene Forderung war überdies höher als die Auftragssumme im Verhältnis zwischen dem Kläger und der Gemeinschuldnerin. Der Umstand, dass die Gemeinschuldnerin mit der umfassenden Abtretung auf die verkehrsübliche Gewinnmarge verzichtete, spricht dafür, dass der Kläger auf Kosten anderer Gläubiger bevorzugt werden sollte. Dasselbe gilt mit Rücksicht darauf, dass die Gemeinschuldnerin, die nach dem ausdrücklichen Klagevortrag das Management und die Koordinierung der Arbeiten übernahm, hierfür im Ergebnis keinerlei Vergütung erlangen sollte. Hinzu kommt, dass der Kläger nach seinem eigenen Vortrag mit der Abtretung eine zusätzliche Sicherung von Forderungen aus der Abwicklung eines anderen Objekts erstrebte und erhielt. Soweit der Kläger zuletzt vorgetragen hat, die abzusichernde Forderung habe sich nur auf ca. 5.000,- DM belaufen, handelt es sich schon nicht um einen wirtschaftlich unerheblichen Betrag. Zumal im Zusammenspiel mit den aufgezeigten weiteren Abtretungsmodalitäten steht die Inkongruenz der erlangten Deckung jedenfalls nicht in Frage. Eine Gesamtbeurteilung aller Umstände führt vielmehr zu der Annahme einer Gläubigerbenachteiligungsabsicht und deren Kenntnis auf Seiten des Klägers.

Dem hält der Kläger ohne Erfolg entgegen, dass sich nach der Rechtsprechung des BGH (ZIP 1997, 853) aus der bloßen Abtretung von Forderungen keine Benachteiligungsabsicht im Rahmen des § 10 Abs. 1 Nr. 1 GesO herleiten lasse. Der BGH (a.a.O.) hat lediglich darauf abgestellt, dass eine Forderungsabtretung, die der bloßen Kreditsicherung diene, für sich nicht auf eine Benachteiligungsabsicht hindeute. So liegt es hier indessen nicht, denn der vom Kläger mit der Gemeinschuldnerin abgeschlossene Vertrag beinhaltet kein Rechtsgeschäft, das typischerweise durch Abtretungen abgesichert wird. Selbst wenn dies zu unterstellen wäre, ginge die hier zugrundeliegende Abtretung, die auch Gewinn- bzw. Vergütungsanteile zugunsten der Gemeinschuldnerin ausschloß und überdies der Sicherung von Forderungen aus anderen Rechtsgeschäften diene, weit über den Regelungsgehalt verkehrsüblicher Sicherungsabreden hinaus. 56

Für das Vorliegen eines Ausnahmetatbestandes dahingehend, dass die Gemeinschuldnerin trotz Gewährung einer inkongruenten Deckung annahm, mit Sicherheit alle Gläubiger befriedigen zu können (vgl. BGH MDR 1997, 562), ist nichts ersichtlich. Dagegen spricht das unwidersprochen gebliebene Vorbringen der Beklagten, dass die Gemeinschuldnerin jedenfalls in letzter Zeit ohne Bankkredite "überlebte", denn nach der Lebenserfahrung ist davon auszugehen, dass die Gemeinschuldnerin infolge Vermögensverfalls nicht mehr kreditwürdig war. Soweit der Kläger insoweit allein geltend macht, seitens der Gemeinschuldnerin seien auch nach erfolgter Abtretung noch Zahlungen geleistet worden, so besagt das nichts für die Möglichkeit, sämtliche Gläubiger befriedigen zu können. Nach dem Ergebnis der Eröffnungsbilanz, das vom Kläger nicht konkret angegriffen worden ist, konnte die Gemeinschuldnerin nicht im Ansatz damit rechnen, sämtliche Verbindlichkeiten ausgleichen zu können. Die durch die Gemeinschuldnerin selbst beantragte Gesamtvollstreckung belegt ihre gegenteilige Einschätzung, ohne dass es aus den aufgezeigten Gründen auf den genauen Zeitpunkt der Zahlungsunfähigkeit ankäme. 57

Eine mittelbare Gläubigerbenachteiligung, die für die Anfechtung nach § 10 1 Nr. 1 GesO genügt (vgl. BGH ZIP 1997, 853), ist gegeben. Es spricht der Anscheinsbeweis dafür, daß in dem eröffneten Verfahren die Konkursmasse nicht ausreicht, um alle Gläubigeransprüche zu befriedigen (vgl. BGH a.a.O.). Anderweitige Tatsachen ergeben sich aus dem Klagevortrag nicht. 58

Der Kläger hat die sich aus der inkongruenten Deckung ergebenden Erfahrungssätze auch im übrigen nicht widerlegt. Der Leistungsempfänger bei einer inkongruenten Deckung weiß vielmehr regelmäßig davon, dass ihm eine den Verdacht auf Gläubigerbenachteiligung weckende Begünstigung zuteil wird. Es liegt auf der Hand, dass bei einer überobligationsmäßigen Bevorzugung einzelner Gläubiger für andere Gläubiger entsprechend weniger Mittel übrig bleiben müssen (vgl. BGH MDR 1997, 562). Als unerheblich erweist sich dabei der Verweis des Klägers auf den Inhalt der zum 30.09.1996 erstellten Bilanz (vgl. Bl. 107 ff. d.A.), denn sie vermag über seinen Kenntnisstand nichts zu besagen, ohne dass es noch auf die Modalitäten der Bilanzerstellung, ihrer Entäußerung (mit einem erst vom 01.10.1997 datierenden Begleitschreiben) und der Richtigkeit der hierin enthaltenen Angaben im einzelnen ankäme.

59

Das Landgericht hat die Anfechtung seitens der Beklagten demgegenüber zu Unrecht als unbeachtlich behandelt, weil eine Anfechtung nach den vom BGH (vgl. BGH NJW 1975, 1226) entwickelten Grundsätzen zur Vorausabtretung künftiger Forderungen ausgeschlossen sei. Die Grundsätze der bezeichneten Entscheidung sind nicht einschlägig, denn eine "Vorausabtretung künftiger Forderungen" liegt hier nicht vor. Kommt es auf den Zeitpunkt einer angefochtenen Handlung an, so ist maßgeblich darauf abzustellen, wann deren rechtliche Wirkungen eintreten (vgl. BGH MDR 97, 562; BGHZ 86, 340). Von daher trifft es allerdings zu, dass im Falle einer Vorausabtretung künftiger Forderungen das Entstehen dieser Forderungen entscheidend ist (vgl. BGH MDR 97, 562 - m.w.N. -). Die Vollendung einer Rechtshandlung (vgl. BGH a.a.O.) tritt bei einer Abtretung mit der Entstehung der abgetretenen Forderung ein (vgl. BGHZ 88, 206; Palandt/Heinrichs a.a.O. § 398 Rz. 11). Eine Werklohnforderung entsteht aber schon mit Abschluss des Werkvertrags, ohne dass es auf die Fälligkeit der Forderung weiter ankäme (vgl. Soergel in Münchener Kommentar, 3. Aufl., § 631 Rdnr. 162; Glanzmann, RGRK, 12. Aufl., § 631 Rdnr. 34). Da der Abtretungsvertrag zwischen dem Kläger und der Gemeinschuldnerin auf den bereits abgeschlossenen Bauvertrag mit der Stadtverwaltung B. Bezug nahm, dessen Werklohnforderung Gegenstand der Abtretungsvereinbarung war, gehörte die zedierte Forderung zumindest kurzfristig zum Vermögen der Gemeinschuldnerin. Da mithin keine Abtretung künftiger Forderungen erfolgte, erweisen sich auch die daran anknüpfenden rechtlichen Überlegungen als nicht einschlägig.

60

Entsprechendes gilt auch für die vom Kläger im Berufungsverfahren aufgegriffene Erwägung des Landgerichts, die Gemeinschuldnerin hätte den Auftrag seitens der Stadt B. ohne die Abtretung zugunsten des Klägers gar nicht erlangt. Soweit damit die Werklohn-Abtretung im Verhältnis zwischen Hauptauftragnehmer (Gemeinschuldnerin) und Subunternehmer (Kläger) gleichsam als wirtschaftlich belanglos und - im Rahmen inkongruenter Deckung - als rechtlich unerheblich behandelt werden soll, kann dem nicht gefolgt werden. Dass eine vom Hauptauftragnehmer vertraglich erworbene Forderung in Anbetracht eines nachgeschalteten Subunternehmervertrags etwa von vorneherein nicht werthaltig sei, kann weder allgemein noch im vorliegenden Fall angenommen werden. Das Gegenteil belegt schon die unterschiedliche Höhe der Auftragssumme in den hier zugrundeliegenden Verträgen. Die Tatsache, dass die Gemeinschuldnerin gegenüber der Stadt B. - wie es bei solchen Vertragsgestaltungen verkehrsmäßig ist - einen höheren Werklohn als in dem mit dem Kläger geschlossenen Vertrag vereinbarte, spricht dagegen, dass es auf die Zwischenschaltung der Gemeinschuldnerin praktisch nicht ankam. Diese Tatsache bestätigt vielmehr die eigenständige Rolle der Gemeinschuldnerin, zumal im Zusammenspiel mit dem vom Kläger selbst vorgetragenen Umstand, dass die Gemeinschuldnerin das Management und die Koordination der Arbeiten wahrzunehmen hatte und damit aktiv an der Durchführung des Bauvorhabens beteiligt war.

61

Eine abweichende Beurteilung der inkongruenten Deckung ergibt sich im übrigen auch nicht daraus, dass der klagende Verein geltend macht, seine Beauftragung beruhe auf einem entsprechenden Wunsch der Stadt B.. Ein etwaiges Hinwirken der Stadt B. auf die Einschaltung des klagenden Vereins als Subunternehmer besagt ebenfalls nicht, dass die Gemeinschuldnerin nur pro forma als Hauptauftragnehmer zwischengeschaltet war. Dies trägt auch der Kläger so nicht vor. Soweit die Gemeinschuldnerin nach dem unstreitigen Sachverhalt rechtlich und wirtschaftlich Vertragspartner im Verhältnis zur Stadt B. war, hatte dies eigenständige vergütungsrechtliche, haftungsrechtliche bzw. gewährleistungsrechtliche Folgen, aus denen heraus sich die Annahme verbietet, der abgetretene Vergütungsanspruch der Gemeinschuldnerin stelle sich (in der Hand der Gemeinschuldnerin) gleichsam wie ein wirtschaftlich unbedeutendes Übergangsrecht dar. Die Gemeinschuldnerin begab sich vielmehr einer ihrem Vermögen zuzurechnenden werthaltigen Forderung, die sich auch wirtschaftlich konkretisierte und seitens des Forderungsschuldners befriedigt wurde. Das Klagebegehren zielt deckungsgleich auf eine Schmälerung des Vermögens auf Seiten der Gemeinschuldnerin ab. Bei dieser Sachlage kommt es nicht mehr entscheidend darauf an, ob der Klagevortrag zu der Frage, unter welchen Bedingungen die Stadt B. die Einschaltung des Klägers wünschte, in sich stimmig ist, soweit dies zunächst im Zusammenhang mit der Umsetzung von Arbeitsförderungsmaßnahmen erläutert worden ist, die aber nach dem zuletzt unterbreiteten Vorbringen im Schriftsatz des Klägers vom 02.02.2000 keine Rolle für das zugrundeliegende Bauvorhaben gespielt haben sollen.

62

Die Anfechtung wurde von der Beklagten mit ihrer Klageerwidern vom 25.05.1998 fristgerecht erklärt, § 10 Abs. 2 GesO. Die Anfechtungsfrist von zwei Jahren ist im Hinblick auf die am 07.01.1997 beschlossene Eröffnung des Gesamtvollstreckungsverfahrens gewahrt.

63

Die Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung ist nicht veranlaßt, § 156 ZPO. Der mit dem nachgelassenen Schriftsatz des Klägers vom 02.02.2000 gestellte Wiedereröffnungsantrag entbehrt eines Wiedereröffnungsgrundes. Ein die Wiedereröffnung gebietender Verfahrensfehler liegt nicht darin begründet, dass der Senat die strafrechtlichen Ermittlungsakten der Staatsanwaltschaft Dresden - 102 Js 61704/97 - nicht zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht hat. Insbesondere geht damit keine Verletzung des klägerischen Anspruchs auf rechtliches Gehör einher. Der Senat hat die bezeichneten Akten nicht verwertet, denn die Strafakten haben ihm zur Vorbereitung des Berufungstermins nicht mehr zur Verfügung gestanden. Die Staatsanwaltschaft Dresden hat die auf Anforderung des Senats zunächst übersandten Akten alsbald wieder mit besonderer Dringlichkeit zurückgefordert. Dem ist seitens des Senats entsprochen worden (vgl. Anforderung der StA Dresden vom 25.10.1999 und Rücksendungsanordnung des Berichterstatters vom 07.11.1999, Bl. 206 d.A.). Es besteht auch im übrigen keine Veranlassung, die Strafakten zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung zu machen. Der Kläger trägt keine erheblichen Tatsachen vor, für die sich eine Aktenbeiziehung und -verwertung als sachdienlich und verfahrensrechtlich erforderlich erweisen könnte. Der Kläger macht nur ganz allgemein geltend, dass die im Ermittlungsverfahren getroffenen Feststellungen zu dem Ergebnis geführt hätten, eine krisenhafte Situation sei bis zum letzten Quartal des Jahres 1996 nicht gegeben gewesen sei. Selbst wenn es hierauf - entgegen den bereits aufgezeigten Grundsätzen zu den Voraussetzungen des § 10 Abs. 1 Nr. 1 GesO - in der Sache ankäme, vermöchte dieser Vortrag, der jeglicher Anknüpfungstatsachen entbehrt, keine weitere Sachaufklärung nahelegen. Zur Vermeidung einer unzulässigen Ausforschung im Sinne eines bloßen Beweisermittlungsantrags (vgl. hierzu Zöller/Greger, ZPO, 21. Aufl., vor § 284 Rz. 5 -m.w.N.-) hätte der Kläger substantiieren müssen, welche konkreten tatsächlichen Umstände aus den ihm zugänglich gewesen Ermittlungsakten seine

64

Schlußfolgerung bestätigen sollen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 Abs. 1 ZPO.

65

Die Vollstreckbarkeitsentscheidung beruht auf § 709 ZPO.

66

Gegenstandswert für die Berufung: 180.850,58 DM

67

Die Beschwer des Klägers liegt über 60.000,- DM

68