
Datum: 31.03.2000
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 19. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 19 U 205/99
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2000:0331.19U205.99.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 21 O 291/99

Tenor:

Auf die Berufung des Arrestklägers wird das Urteil des Landgericht Köln vom 21.10.1999 - 21 O 291/99 - abgeändert und wie folgt neu gefasst: 1. Wegen einer Forderung in Höhe von 53.200,00 DM nebst 4% Zinsen aus 56.000,00 DM vom 01.02. bis 31.07.1999 und aus 53.200,00 DM seit dem 01.08.1999 sowie einer Kostenpauschale in Höhe von 9.857,20 DM wird der dingliche Arrest in das gesamte Vermögen der Antragsgegner zu 1) und 2) angeordnet. 2. Die Vollziehung des Arrestes wird durch Hinterlegung durch die Antragsgegner in Höhe von 63.057,20 DM gehemmt. 3. In Vollziehung des Arrestes werden bis zum Höchstbetrag von 63.057,20 DM gepfändet, die angeblichen Ansprüche der Antragsgegnerin zu 1) auf Aufzahlung von Kontoguthaben oder Auszahlung der Valuta aus gewährten Darlehen (Kontoüberziehung) gegen die Stadtparkasse K., H.straße 57, K., bezüglich des Kontos Nr. und allen übrigen bei dieser Bank geführten Konten der Antragsgegnerin zu 1). Die Kosten des Verfahrens tragen die Arrestbeklagten als Gesamtschuldner mit Ausnahme von 10% der Kosten des Berufungsverfahrens, die der Arrestkläger zu tragen hat.

Entscheidungsgründe:

1

Auf die form- und fristgerecht eingelegt und auch im übrigen zulässige Berufung des Arrestklägers waren der Arrest erneut anzuordnen und der Pfändungsbeschluss erneut zu erlassen, allerdings nur hinsichtlich einer Forderung in Höhe von 53.200,00 DM nebst 4% Zinsen, da die Arrestbeklagten unstreitig im Juli 1999 weitere 4.212,19 DM an den

2

Arrestkläger gezahlt haben, so dass sich das zurückzuzahlende Restkapital pro Sonnenbank nur noch auf 26.600,00 DM beläuft und dieses auch nicht mit Zinsen in Höhe der Vertragszinsen, sondern lediglich mit den gesetzlichen Verzugszinsen zu verzinsen ist.

Der Arrestanspruch des Arrestklägers gegen die Arrestbeklagte zu 1) ergibt sich als Rückzahlungsanspruch gemäß § 812 Abs. 1 BGB nach erfolgter fristloser Kündigung des Verwaltervertrages, zudem auch aus §§ 31, 823 Abs. 2 BGB i. V. (jedenfalls) m. § 266 StGB. Der Arrestanspruch gegen den Arrestbeklagten zu 2 folgt aus § 823 Abs. 2 BGB i. V. (jedenfalls) m. § 266 StGB. 3

Die Arrestbeklagte zu 1) ist ihrer Garantieverpflichtung aus dem Vertrag vom 06.08./25.08.1997 seit Anfang 1999 nicht ordnungsgemäß nachgekommen, indem sie nicht fristgerecht, teilweise erst Monate nach erfolgter Mahnung gezahlt hat. Dies berechtigte den Arrestkläger gemäß Ziffer 3 Satz 2 des Verwaltervertrages zur fristlosen Kündigung. Aufgrund des mit der berechtigten Kündigung erfolgten Wegfalls des rechtlichen Grundes ist die Arrestbeklagte zu 1) gemäß § 812 Abs. 1 BGB zur Rückzahlung des Restkapitals verpflichtet. Soweit die Arrestbeklagten sich im Verfahren gegen die Verletzung ihrer Zahlungsverpflichtungen mit der Begründung zur Wehr gesetzt haben, ihnen habe ein aufrechenbarer Gegenanspruch gegen den Arrestkläger wegen der ihm erstatteten Umsatzsteuer zugestanden, greift dieser Einwand schon deshalb nicht durch, weil der Arrestbeklagte zu 2) in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat erklärt hat, der Arrestbeklagten zu 1) sei die Umsatzsteuer aufgrund der vom Arrestkläger erteilten Abtretung lediglich seitens des Finanzamtes noch nicht erstattet worden, er habe aber keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass dies auf einem Fehlverhalten des Arrestklägers beruhe. Unter diesen Voraussetzungen besteht kein aufrechenbarer Anspruch der Arrestbeklagten. 4

Der Arrestkläger hat darüber hinaus glaubhaft gemacht, dass die Arrestbeklagte zu 1), vertreten durch den Arrestbeklagten zu 2) als ihren Geschäftsführer, ihrer vertraglichen Verpflichtung, mit den vom Arrestkläger gezahlten 70.000,00 DM zwei Sonnenbänke für ihn anzuschaffen und zu vermieten, nicht nachgekommen ist. Dieses Verhalten erfüllt die Voraussetzungen des § 266 StGB. 5

Der Arrestkläger hat vorgetragen und durch die Vorlage von Unterlagen sowie die Auslage des Zeugen R. glaubhaft gemacht, dass er sich spätestens ab April 1997 durch Anschreiben und Telefonate vergeblich bemüht hat, den Standort "seiner" Sonnenbänke sowie Namen und Anschrift "seiner" Mieter in Erfahrung zu bringen, und dass dies auch bei anderen Geldgebern der Arrestbeklagten der Fall war. An der Kenntnis des Mieters hatte der Arrestkläger trotz der anfangs regelmäßigen Garantiezahlungen der Arrestbeklagten ein berechtigtes Interesse, und die Arrestbeklagte war als Verwalterin insoweit gemäß § 666 BGB zur Auskunft verpflichtet. Bei vertragsgemäßen Verhalten wäre der Arrestbeklagten die Erfüllung dieser Pflicht ohne weiteres möglich gewesen, da ja nach ihren eigenen Vertragsbedingungen (Ziffer 1 Satz 3) bereits im Zeitpunkt des Kaufes, d. h. der bestimmungsgemäßen Verwendung der Gelder des Arrestklägers, ein Mietvertrag bestehen musste. Verweigert, wie hier, der Verwalter derart nachhaltig die Erfüllung einer leicht zu erfüllenden Vertragspflicht, die angesichts der Zusicherung in Ziffer 1 Satz 3 des Vertrages für den Geldgeber der Nachweis für die ordnungsgemäßen Verwendung seiner Gelder ist, so entsteht bei dem Geldgeber zurecht der Eindruck, dass das von ihm gezahlte Geld nicht vertragsgemäß verwandt worden ist und seine Vermögensinteressen mithin konkret gefährdet sind. Daran ändert auch nichts die Tatsache, dass zunächst Zahlungen geflossen sind. Ein solches Vorgehen ist auch bei nicht seriösem Finanzverhalten - wie gerichtsbekannt - durchaus üblich, um den Geldgeber zunächst in Sicherheit zu wiegen, es werde 6

vertragsgemäß verfahren. Zudem ändert dieses Verhalten nichts an der Vermögensgefährdung des Arrestklägers, da er bei Nichtanschaffung der Sonnenbänke kein Eigentum als Gegenwert für seine Zahlung erworben hat, auf das er bei finanziellen Schwierigkeiten des Verwalters zurückgreifen könnte.

Die hierin liegende Glaubhaftmachung des Tatbestandes (zumindest) der Untreue gemäß § 266 StGB haben die Arrestbeklagten durch die Vorlage von Unterlagen nicht nur nicht entkräftet sondern noch verstärkt. Zwar lässt sich aus diesen Unterlagen entnehmen, dass die Arrestbeklagte zu 1) im Oktober und November 1977 Sonnenbänke bestellt und an einen Herrn Hö. vermietet hat. Schon die Übergabe von 2 Sonnenbänken an Herrn Hö. ist nicht ausreichend belegt, da sich den vorgelegten Übernahmebestätigungen mangels eines Firmenstempels oder ähnlichem nicht entnehmen lässt, wer - angeblich - Sonnenbänke übernommen hat. Keinesfalls lässt sich diesen Bestätigungen entnehmen, dass Herr Hö. oder einer seiner Angestellten dies getan haben. Zudem befindet sich auf der Bestätigung nicht die in diesem Zusammenhang besonders aussagekräftige Bestätigung des Lieferanten über eine erfolgte Übergabe. Hinzu kommt, dass die Übergabebestätigung auch nicht für einen Mietvertrag sondern für einen Leasingvertrag bestimmt ist. Nicht zuletzt bestehen an der Ernsthaftigkeit der vorgelegten Mietverträge zusätzlich deshalb erhebliche Bedenken, weil der Mieter Hö. nicht etwa ein "unabhängiger" Dritter sonder Generalbevollmächtigter der M. Sun ist. 7

Entscheidend kommt es aber darauf an, dass sich zwischen den angeblich an Herrn Hö. vermieteten und ihm übergebenen Sonnenbänken und dem Verwaltervertrag des Arrestklägers keinerlei Verbindung herstellen lässt. In den vorgelegten Unterlagen befinden sich zwar Nummern der Sonnenbänke, doch gibt es keine Verbindung zum Arrestkläger etwa in der Form, dass dem Verwaltervertrag des Arrestklägers im Hause der Arrestbeklagten zu 1) z. B. kontenführungsmäßig genau die Sonnenbanknummern aus den 2 Übernahmebestätigungen zugeordnet werden, die angeblich zu den Mietverträgen gehören sollen. Auch auf den "Rechnungen" Bl. 132 und 140 d. A. findet sich kein derartiger Bezug. 8

Neben diesen formalen Zuordnungsproblemen spricht gegen die Behauptung der Arrestbeklagten, es handele sich bei den an Herrn Hö. vermieteten Sonnenbänken um die im Auftrag des Klägers gekauften, die unstreitige Tatsache, dass die Arrestbeklagte zu 1), handelnd durch den Arrestbeklagten zu 2), dem Arrestkläger mit Garantieerklärung vom 08.04.1998 nicht den ihr doch angeblich seit Oktober/November 1997 namentlich bekannten Mieter und auch das ihr angeblich bekannte Datum des Abschlusses des Mietvertrages nicht mitgeteilt hat, vielmehr die entsprechende Rubrik mit dem Vermerk "wird nachgereicht" versehen bzw. unausgefüllt gelassen hat. Für diese bei Kenntnis des Mieters unverständliche Verhalten der Arrestbeklagten hat der Arrestbeklagte zu 2) in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat keinerlei Erklärung abgeben können. Ohne plausible Erklärung ist dieses Verhalten nur dadurch erklärlich, dass es keinen Mieter gab, weil gar keine Sonnenbänke angeschafft worden waren. Noch eindeutiger für das Nichtanschaffen der Sonnenbänke spricht, dass in einem Fall wie hier, wo der Geldgeber, durch Unterlagen belegt, ständig drängt, ihm den Mieter zu benennen, dieser - obwohl angeblich bekannt - nicht benannt wird. So verhält sich niemand, der vertragsgemäß mit ihm anvertrautem fremden Geld umgeht. 9

Letztlich spricht dafür, dass die Sonnenbänke nie angeschafft worden sind, auch noch folgendes: Die Arrestbeklagten haben weder etwas dazu vorgetragen, wie sie dem Arrestkläger das Eigentum an den Sonnenbänken verschafft haben wollen, noch dazu, in wie weit sie für sein angebliches Eigentum im Sinne einer vertragsgemäßen Verwaltung Schutzmaßnahmen ergriffen haben, nachdem angeblich seit Mitte 1998 der Mieter keine 10

Miete mehr gezahlt haben soll. Dies, obwohl der Arrestkläger belegt hat, dass es ihm bis heute nicht gelungen ist, zu dem angeblichen Mieter Kontakt aufzunehmen, um auf diese Weise sein ihm angeblich von den Arrestbeklagten verschafftes Eigentum sichern zu können. Gerade in dieser für die Arrestbeklagte zu 1) schwierigen Situation eines laufenden Arrestverfahrens hätte für einen ordentlichen Kaufmann nichts näher gelegen, als seinerseits alles zu versuchen, um dem Arrestkläger "sein" Eigentum als Beweis der Falschheit seiner Verdächtigungen zu "präsentieren".

Der Arrestgrund folgt hier bereits daraus, dass der Arrestkläger die den Tatbestand eines Strafgesetzes erfüllenden Tatsachen glaubhaft gemacht hat (BGH WM 1983, 614). Dies gilt nach Ansicht des Senats jedenfalls dann, wenn die Straftat sich gerade gegen das Vermögen des Arrestklägers richtet und dieses gefährdet. Hinzu kommt hier, dass die Arrestbeklagte zu 1) zur M.gruppe gehört, über die der Arrestkläger unwidersprochen vorgetragen hat, dass jedenfalls bezüglich der M. Holding AG sowie mehrerer ihrer Tochtergesellschaften beim Insolvenzgericht in Köln Anträge auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens vorliegen. Bei einer solchen wirtschaftlichen Situation des Gesamtkonzerns sowie der engen personellen Verflechtungen zwischen den Konzerngesellschaften besteht die ebenfalls einen Arrestgrund rechtfertigende Gefahr, dass zur Rettung des Gesamtkonzerns auf vielleicht noch vorhandene Geldmittel bei möglicherweise noch nicht gefährdeten Töchtern wie der Arrestbeklagten zu 1) zurückgegriffen wird. Letztlich spricht auch die Tatsache, dass sich der Arrestbeklagte zu 2) nicht in der Lage sah, den zwischen den Parteien streitigen Betrag zu hinterlegen, für eine Gefahr der Vollstreckungsmöglichkeiten des Arrestklägers. 11

Die Nebenentscheidungen folgen aus §§ 91, 92, 100 ZPO. 12

Streitwert für das Arrestberufungsverfahren: 22.000,00 DM. 13