



# **BUNDESGERICHTSHOF**

**IM NAMEN DES VOLKES**

## **URTEIL**

IX ZR 337/01

Verkündet am:  
4. Dezember 2003  
Preuß  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 4. Dezember 2003 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Kreft und die Richter Dr. Fischer, Dr. Ganter, Kayser und Vill

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Schlußurteil des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Koblenz vom 21. März 2001 in bezug auf die Beklagte zu 1 teilweise aufgehoben.

Auf die Berufung des Klägers wird das Teilurteil der 9. Zivilkammer des Landgerichts Mainz vom 28. Februar 1996 in bezug auf die Beklagte zu 1 weiter wie folgt abgeändert:

Die Beklagte zu 1 wird - als Gesamtschuldnerin mit den Beklagten zu 2 und 3 - verurteilt, an den Kläger insgesamt 85.209,84 € (166.655,96 DM) nebst 4 % Zinsen seit 3. April 1995 zu zahlen.

Die weitergehende Berufung bleibt zurückgewiesen.

Von den Gerichtskosten erster und zweiter Instanz tragen - neben den Beklagten zu 2 und 3 (70 %) - der Kläger 20 % und die Beklagte zu 1 10 %.

Von den außergerichtlichen Kosten erster und zweiter Instanz hat der Kläger 67 % derjenigen der Beklagten zu 1 und diese von denjenigen des Klägers 19 % als Gesamtschuldnerin mit den Be-

klagen zu 2 und 3, darüber hinaus weitere 7 % allein zu tragen; im übrigen tragen der Kläger und die Beklagte zu 1 ihre Kosten selbst, soweit sie nicht von den Beklagten zu 2 und 3 zu tragen sind.

Die Kosten der Revision gegen die Beklagte zu 1 und die Kosten der Anschlußrevision fallen der Beklagten zu 1 zur Last.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger ist Verwalter im Konkursverfahren über das Vermögen der Autohaus S. GmbH (nachfolgend: GmbH oder Gemeinschuldnerin). Die Beklagte zu 1 (fortan: Beklagte) war die Hausbank der GmbH, die bei ihr ein Kontokorrentkonto unterhielt. Dieses war am 6. Juli 1993 mit einem Sollsaldo von 817.785,92 DM belastet, der bis zum 12. Dezember 1994 auf 314.938,22 DM verringert wurde. Zwischenzeitlich - am 18. November 1993 - hatte die GmbH die Eröffnung des Konkursverfahrens über ihr Vermögen beantragt; dieses Verfahren ist am 27. April 1994 eröffnet worden.

Mit der Klage hat der Kläger die Auszahlung aller Beträge - in Höhe von 502.847,70 DM - beantragt, um welche der Sollsaldo zwischen dem 6. Juli 1993 und dem 12. Dezember 1994 zurückgeführt worden ist. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat ihr in bezug auf die Beklagte durch das angefochtene Schlußurteil in Höhe von 72.388,91 DM statt-

gegeben. Dagegen richtet sich die Revision des Klägers, mit der er von der Beklagten die Zahlung weiterer 94.267,05 DM begehrt.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat Erfolg.

I.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Die Beklagte schulde der vom Kläger verwalteten Konkursmasse aufgrund Anfechtung gemäß § 30 Nr. 2 und Nr. 1 Fall 2 KO 287.954,52 DM. Hiervon seien Verkaufserlöse von 61.400 DM in Abzug zu bringen. Außerdem habe die Klägerin wirksam mit einer Gegenforderung von 154.165,61 DM aufgerechnet. Diese Summe entspreche dem Schuldsaldo nach der letzten periodischen Verrechnung vom 30. September 1993.

II.

1. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts erfaßt die Anfechtung für den Gesamtzeitraum vom 9. November 1993 bis 21. November 1994 insgesamt 287.954,52 DM. Die Revision gesteht demgegenüber zu, daß sich aus den geltend gemachten Einzelbeträgen lediglich ein Gesamtbetrag von 228.055,96 DM errechnet. Über den vom Berufungsgericht festgestellten Teilbetrag von 51.868,10 DM für den Zeitraum vom 9. bis 21. November 1993 hinaus macht sie nämlich für die spätere Zeit insgesamt Anfechtungsbeträge von

- nur - 176.187,86 DM geltend. Dieser Betrag ergibt sich aus der Addition der Beträge gemäß Bl. 733, 734 der Gerichtsakte, die das Berufungsurteil zugrunde gelegt hat. Der stornierte Betrag von 3.326,09 DM bleibt hierbei außer Betracht. Insoweit ist lediglich ein Rechenfehler unterlaufen. Die Addition der anzusetzenden Beträge ergibt 228.055,96 DM. Damit ist auch der weitere Rechenfehler des Berufungsurteils in Höhe von 82.409,67 DM berücksichtigt (153.676,75 DM zuzüglich 51.868,10 DM ergeben entgegen dem Berufungsurteil nicht 287.954,52 DM, sondern 205.544,85 DM).

Von dem sich hiernach aus der zutreffenden Zusammenrechnung ergebenden Betrag von 228.055,96 DM sind 61.400 DM abzuziehen, welche die Konkursmasse durch Verwertung von Absonderungsgut der Beklagten erhalten hat. Von dem Restbetrag von 166.655,96 DM - den der Senat zur Klarstellung in den Urteilsausspruch aufgenommen hat - hat das Berufungsgericht bereits 72.388,91 DM zugesprochen, so daß sich im Ergebnis eine weitere Verurteilung in Höhe von 94.267,05 DM (48.197,98 €) ergibt.

2. Soweit das Berufungsgericht eine Aufrechnung in Höhe von 154.165,61 DM durchgreifen läßt, verkennt es, daß die Aufrechnung gemäß § 55 Nr. 1 KO unzulässig ist. Die Beklagte stellt eine bloße Konkursforderung zur Aufrechnung, die schon vor der Konkurseröffnung entstanden ist. Demgegenüber entsteht der ausgeurteilte Anfechtungsanspruch (§ 37 KO) im Sinne von § 55 Nr. 1 KO erst nach der Konkurseröffnung (BGHZ 15, 333, 337; 113, 98, 105; 130, 38, 40).

3. Die Kostenentscheidung beruht hinsichtlich der außergerichtlichen Kosten des Klägers darauf, daß die Beklagte zusammen mit den Beklagten

zu 2 und 3 an sich gesamtschuldnerisch 26 % zu tragen hätte, die Beklagten zu 2 und 3 darüber hinaus gesamtschuldnerisch weitere 51 %. Da jedoch die Kostentragungspflicht der Beklagten zu 2 und 3 insoweit rechtskräftig mit nur 70 % feststeht, kann eine gesamtschuldnerische Haftung der Beklagten nur bezüglich eines Teilbetrages von 19 % festgelegt werden, damit der Kläger insgesamt Anspruch auf Kostenerstattung in Höhe von 77 % erhält.

Kreft

Fischer

Ganter

Kayser

Vill