BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 102/02

Verkündet am:
20. Februar 2003
Preuß
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ja
BGHR: ja

ZPO §§ 851 Abs. 2, 857

Hat der Schuldner ein Grundstück unentgeltlich auf seine Ehefrau übertragen, sich jedoch das Recht vorbehalten, es jederzeit ohne Angabe von Gründen zurückzuverlangen, kann ein Gläubiger dieses Recht des Schuldners jedenfalls zusammen mit dem künftigen oder aufschiebend bedingten und durch eine Vormerkung gesicherten Rückauflassungsanspruch pfänden und sich zur Einziehung überweisen lassen.

BGH, Urteil vom 20. Februar 2003 - IX ZR 102/02 - OLG Frankfurt am Main
LG Gießen

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. Februar 2003 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Kreft und die Richter Kirchhof, Dr. Fischer, Dr. Ganter und Nešković

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger wird das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 8. März 2002 aufgehoben.

Die Berufung und die Anschlußberufung gegen das Urteil der 5. Zivilkammer des Landgerichts Gießen vom 21. März 2001 werden zurückgewiesen.

Die Kosten der Rechtsmittelzüge fallen der Beklagten zur Last.

von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte und ihr Ehemann (im folgenden: Schuldner), die seit dem 27. April 1995 verheiratet sind, schlossen am 23. August 1995 einen notariellen Ehe- und Übergabevertrag, in dessen Abschnitt A die Eheleute für den Fall, daß der Güterstand auf andere Weise als durch den Tod beendet wird oder daß die Beklagte ein Gewerbe oder sonstiges Unternehmen gründet, den Aus-

gleich des Zugewinns hinsichtlich des Geschäftsvermögens des Schuldners ausschlossen; in Abschnitt B übertrug der Schuldner das Eigentum an dem von den Eheleuten bewohnten Hausgrundstück unter Vorbehalt eines lebenslänglichen Nießbrauchsrechts auf die Beklagte. In § 5 des Abschnitts B heißt es:

> "Dem Erschienenen zu 1 wird von der Erschienenen zu 2 das Recht eingeräumt, jederzeit von ihr oder ihren Rechtsnachfolgern ohne Angabe von Gründen die Rückübertragung und Rückauflassung des hier überlassenen Grundbesitzes zu verlangen."

Zur Sicherung seines Rückauflassungsanspruchs ließ sich der Schuldner eine Vormerkung im Grundbuch eintragen.

Die Kläger erwirkten gegen den Schuldner Titel über insgesamt ca. 35.000 DM, aus denen sie ergebnislos die Zwangsvollstreckung betrieben. Mit Beschluß des Vollstreckungsgerichts vom 4. September 2000, der Beklagten zugestellt am 7. September 2000, wurde das Recht des Schuldners gegen die Beklagte "auf Rückübertragung des Eigentums und Rückauflassung ... (Recht des Schuldners jederzeit von der Drittschuldnerin oder ihren Rechtsnachfolgern ohne Angabe von Gründen die Rückübertragung und Rückauflassung ... zu verlangen)" gepfändet und den Klägern zur Einziehung überwiesen.

Mit ihrer Klage nehmen die Kläger die Beklagte auf Abgabe einer Auflassungserklärung gegenüber einem Sequester (§ 848 Abs. 2 Satz 1 ZPO) sowie auf Ersatz von Anwaltskosten in Höhe von 988,80 DM nebst Zinsen in Anspruch. Das Landgericht hat die Beklagte verurteilt, die Auflassung zu erklären, und die Zahlungsklage abgewiesen. Dagegen haben beide Seiten Berufung

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

eingelegt. Das Berufungsgericht hat die Klage insgesamt abgewiesen. Dagegen wenden sich die Kläger mit ihrer - zugelassenen - Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückweisung von Berufung und Anschlußberufung.

A.

Das Berufungsgericht hat sein Urteil wie folgt begründet:

Derzeit könnten die Kläger aufgrund der Pfändung und Überweisung von der Beklagten nicht die Abgabe einer Auflassungserklärung verlangen, denn das von den Klägern in Beschlag genommene "angebliche" Recht des Schuldners auf Rückübertragung des Grundstückseigentums sei nach dem Rechtsgedanken des § 852 Abs. 2 ZPO in seiner Verwertbarkeit aufschiebend bedingt. Die Übertragung des Grundstücks von dem Schuldner auf die Beklagte sei als ehebedingte Zuwendung zu qualifizieren. Sie sei zur Sicherung der ehelichen Lebensgemeinschaft im Interesse einer haftungsmäßig günstigen Organisation des Familienvermögens (Übertragung auf die "betrieblich nicht haftende Beklagte") erfolgt. Das dem Schuldner in Teil B § 5 des Vertrages eingeräumte Recht, die Rückübertragung zu verlangen, habe seine Grundlage ebenfalls in der ehelichen Lebensgemeinschaft. Es solle allein der Entscheidung des Schuldners überlassen bleiben, ob er den Anspruch gegen die Beklagte durchsetzen wolle. Demgemäß hätten die Vertragsparteien auch nicht einen Rück-

übertragungsanspruch des Schuldners, sondern nur ein Recht vereinbart, die Rückforderung zu verlangen. Erst die entsprechende Willensäußerung des Schuldners lasse den Rückübertragungsanspruch entstehen. Diese Entscheidung könne ein Gläubiger nicht an sich ziehen. Demgemäß schulde die Beklagte den Klägern auch nicht Ersatz von Anwaltskosten.

B.

Diese Ausführungen halten in wesentlichen Punkten einer rechtlichen Überprüfung nicht stand.

I. Zum Auflassungsanspruch

Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts sind das Recht des Schuldners, die Rückübertragung zu verlangen, sowie der von der Ausübung dieses Rechts abhängige Auflassungsanspruch wirksam gepfändet worden.

1. Im Ausgangspunkt zutreffend ist allerdings die Ansicht des Berufungsgerichts, daß die Kläger nicht schon deshalb die Auflassung verlangen können, weil sie den Rückübertragungsanspruch des Schuldners, der sich aus Teil B § 5 des notariellen Vertrages ergibt und durch die im Grundbuch eingetragene Rückauflassungsvormerkung gesichert ist, gepfändet haben. Dieser Anspruch ist abhängig davon, daß der Schuldner die Rückübertragung verlangt. Nicht zu folgen ist der Meinung der Revision, das Recht, die Rückübertragung zu verlangen, sei gleichbedeutend mit dem Rückübertragungsan-

spruch. Entweder läßt dieses Verlangen die Rückübertragungsverpflichtung erst entstehen (vgl. die rechtsähnliche Lage bei der vereinbarten Einräumung eines Dispositionskredits und dessen Abruf durch den Kreditnehmer, BGHZ 147, 193, 194 f) oder diese ist aufschiebend bedingt durch die Ausübung jenes Rechts.

2. Die Kläger könnten ohne weiteres die Auflassung verlangen, wenn der Schuldner inzwischen von der Beklagten die Rückübertragung verlangt hätte. Dies ist jedoch weder festgestellt noch vorgetragen. Zwar läßt der Umstand, daß zugunsten des Schuldners eine Rückauflassungsvormerkung eingetragen worden ist, darauf schließen, daß er dies ausdrücklich verlangt hat. Denn gemäß Teil B § 5 letzter Absatz des notariellen Vertrags sollte die Notarin nur unter dieser Voraussetzung den Antrag auf Eintragung der Vormerkung einreichen. Dafür, daß sie sich nicht daran gehalten hat, ist nichts vorgetragen. Falls der Schuldner ausdrücklich die Eintragung der Rückauflassungsvormerkung verlangt hat, bedeutet dies aber nicht zwingend, daß er zugleich die Rückauflassung verlangt hat. Denn eine Vormerkung kann auch für einen bedingten oder künftigen Anspruch eingetragen werden (§ 883 Abs. 1 Satz 2 BGB).

3. Die Pfändung und Überweisung des Rückübertragungsanspruchs erfaßt zwar - entgegen der Auffassung der Revision - nicht ohne weiteres auch das Recht, die Rückübertragung zu verlangen. Im vorliegenden Fall ist jedoch zusätzlich das "Recht des Schuldners jederzeit von der Drittschuldnerin ... die Rückübertragung ... zu verlangen" gepfändet und überwiesen worden.

4. Die Pfändung und Überweisung des Rechts, die Rückübertragung zu verlangen, ist wirksam.

a) Das Recht, durch eine Wollenserklärung einen Rückübertragungsanspruch als unbedingten Anspruch zur Entstehung zu bringen, ist ein Gestaltungsrecht, weil es seinem Inhaber die "Befugnis zum rechtlichen Können" verleiht (Stein/Jonas/Brehm, ZPO 21. Aufl. § 857 Rn. 76). Ob und in welchem Umfang derartige Rechte der Pfändung unterliegen, ist nicht abschließend geklärt (vgl. Weyrich, Die Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen in Gestaltungsrechte Diss. Heidelberg 1951 S. 91 ff; Luthardt, Die Pfändung von Gestaltungsrechten Diss. Göttingen 1952 S. 55 ff).

aa) Für unpfändbar angesehen wurden bisher akzessorische Gestaltungsrechte (vgl. BGH, Urt. v. 1. Juni 1973 - V ZR 134/72, NJW 1973, 1793, 1794). Solche Rechte erwirbt der Pfändungspfandgläubiger mit der Pfändung und Überweisung des Hauptrechts (BGH, Urt. v. 21. Juni 1985 - V ZR 134/84, NJW 1985, 2640, 2641; v. 11. Juli 1985 - VII ZR 52/83, ZIP 1985, 1141, 1142; vgl. ferner LG Wiesbaden NJW-RR 1996, 59). Im vorliegenden Fall ist das Gestaltungsrecht nicht akzessorisch (von dem Rückübertragungsanspruch abhängig); vielmehr verhält es sich umgekehrt so, daß der Rückübertragungsanspruch von der Ausübung des Gestaltungsrechts abhängt.

bb) Die Pfändbarkeit von nicht akzessorischen Gestaltungsrechten richtet sich nach dem Einzelfall.

Unpfändbar ist etwa das Recht zur Zurücknahme hinterlegter Gegenstände (§ 377 Abs. 1 BGB). Dasselbe gilt für das Vorkaufsrecht nach § 473

BGB n.F. oder § 1094 Abs. 1 BGB, falls die Übertragbarkeit nicht besonders vereinbart ist (RGZ 148, 105, 112). Für unpfändbar gehalten werden ferner das Recht auf Herabsetzung einer Vertragsstrafe (Stein/Jonas/Brehm, aaO), die Befugnis, eine günstigere Lohnsteuerklasse zu wählen (Stein/Jonas/Brehm, § 857 ZPO Rn. 9), und die Kompetenz zur Abtretung einer Forderung (MünchKomm-ZPO/Smid, 2. Aufl. § 857 Rn. 10). Eine verbreitete Meinung im Schrifttum verneint bei einem Dispositionskredit die Pfändbarkeit des Abrufrechts, weil niemand durch Dritte in die Rolle eines Schuldners gedrängt werden dürfe (vgl. die Nachweise in BGHZ 147, 193, 195 sowie Lwowski/Bitter, in: Schimansky/
Bunte/Lwowski, Bankrechts-Handbuch 2. Aufl. § 33 Rn. 47; Stöber, Forderungspfändung 13. Aufl. Rn. 116; Bitter WM 2001, 889, 891; Honsell JZ 2001, 1143; Schuschke ZIP 2001, 1084, 1087; Bach Jura 2002, 833; Felke WM 2002, 1632, 1636; R. Fischer DZWIR 2002, 143, 144). Der Bundesgerichtshof hat die Frage bisher offengelassen (vgl. BGHZ 93, 315, 325; 147, 193, 195).

Andererseits kann der Gläubiger eines Miteigentümers dessen Anspruch auf Aufhebung der Gemeinschaft sowie Teilung und Auszahlung des Erlöses gemäß §§ 857, 829 ZPO pfänden und sich überweisen lassen (§ 835 ZPO), obwohl der Anspruch auf Aufhebung der Gemeinschaft allein ohne den Miteigentumsanteil nicht abtretbar, also nach § 857 Abs. 1, § 851 Abs. 1 ZPO auch nicht pfändbar ist (BGHZ 90, 207, 215). Bei einer Lebensversicherung auf den Todesfall kann ein Gläubiger des Versicherungsnehmers schon zu dessen Lebzeiten die Versicherungssumme pfänden und das Bezugsrecht eines Dritten widerrufen (Stein/Jonas/Brehm, § 829 ZPO Rn. 15). Das Recht aus einem Vertragsangebot kann jedenfalls dann gepfändet werden, wenn dem Ange-

botsempfänger die Befugnis eingeräumt ist, jenes Recht an einen Dritten abzutreten (RGZ 111, 46, 47).

b) Im vorliegenden Fall ist die Pfändbarkeit zu bejahen.

aa) Das Recht des Schuldners, nach freiem Belieben einen Gegenstand seinem Vermögen (wieder-)einzuverleiben, hat Vermögenswert. Da dieser Vermögenswert bei der Grundstücksübertragung ausgeklammert worden ist, hat sich der Schuldner des Grundstücks nicht vollständig (vgl. auch den Nießbrauchsvorbehalt), zumindest nicht endgültig entäußert.

bb) Die Pfändbarkeit des Rechts, die Rückübertragung zu verlangen, ist nicht etwa wegen dessen Unveräußerlichkeit ausgeschlossen (§§ 851 Abs. 1, 857 Abs. 1 ZPO). Das im vorliegenden Fall vereinbarte Recht des Schuldners, die Rückauflassung zu verlangen, ähnelt dem Wiederkaufsrecht (§ 456 BGB n.F.) oder einem Aneignungsrecht. Diese Rechte, bei denen es sich ebenfalls um selbständige Gestaltungsrechte handelt, sind ohne weiteres übertragbar (vgl. Staudinger/Busche, BGB 13. Bearb. 1999 § 413 Rn. 11; MünchKomm-BGB/Roth, 4. Aufl. § 413 Rn. 11; Palandt/Heinrichs, BGB 62. Aufl. § 413 Rn. 5).

cc) Das Berufungsgericht hat die Ansicht vertreten, es sei den Gläubigern - in entsprechender Anwendung des § 852 Abs. 2 ZPO - verwehrt, den Anspruch auf Rückübertragung des Grundstücks "an sich zu ziehen". Die Übertragung des Grundstücks von dem Schuldner auf die Beklagte sei als eine ehebezogene Zuwendung anzusehen. Mit Rücksicht auf die familiäre Verbundenheit der Eheleute solle es allein der Entscheidung des Schuldners überlas-

sen bleiben, ob er den Anspruch gegen die Beklagte durchsetze. Dem folgt der Senat nicht.

Eine entsprechende Anwendung des § 852 Abs. 2 ZPO scheidet aus. Sinn und Zweck der dort normierten Pfändungsbeschränkung ist es, mit Rücksicht auf die familiären oder persönlichen Beziehungen zwischen Schuldner und Gläubiger allein diesem die Entscheidung zu überlassen, ob der Anspruch durchgesetzt werden soll (BGHZ 123, 183, 186). Im vorliegenden Fall ist dieser Gedanke nicht anwendbar.

Eine ehebezogene Zuwendung wird man hier schon deshalb verneinen müssen, weil sie nicht auf Dauer (der funktionierenden Ehe) angelegt, sondern jederzeit aus beliebigen Gründen rückforderbar war. Diese Vermögensverlagerung war zur Erhaltung oder Sicherung der ehelichen Lebensgemeinschaft ungeeignet, weil der Fortbestand der Vermögensverlagerung auch dann nicht gesichert war, wenn sich die Erwartung, daß die Lebensgemeinschaft Bestand habe, erfüllte. Entgegen dem Vorbringen der Beklagten kann die Grundstücksübertragung auch nicht als Kompensation für den teilweisen Ausschluß des Zugewinns in Teil A des notariellen Vertrages angesehen werden. Nach dem Vorbringen der Beklagten soll die Rückübertragung des Grundstücks hauptsächlich im Falle der Ehescheidung in Betracht kommen. Gerade für diesen Fall ist jedoch der Zugewinnausgleich teilweise ausgeschlossen. Das soll daneben auch dann gelten, wenn "die Beklagte ein Gewerbe oder sonstiges Unternehmen gründet". Dies hat mit der Übertragung des Grundbesitzes nichts zu tun.

Letztlich kann die Frage, ob eine ehebezogene Zuwendung vorliegt, aber dahinstehen. Denn eine entsprechende Anwendung des § 852 Abs. 2 ZPO kommt allenfalls für einen Ausgleichs- oder Rückforderungsanspruch in Betracht, der sich daraus ergibt, daß die Ehe gescheitert und damit die Geschäftsgrundlage der ehebezogenen Zuwendung entfallen ist. In diesem Falle soll ein Gläubiger nicht in die den Ehegatten vorbehaltene, letztlich auf Billigkeitsgesichtspunkten beruhende Vermögensauseinandersetzung zwischen ihnen eingreifen und sie gegen den Willen des Berechtigten erzwingen können.

Diesen Schutz verdient hingegen nicht ein Recht, die Rückforderung zu verlangen, das seinerseits ausdrücklich nicht ehebezogen ist, sondern jederzeit ohne Angabe von Gründen geltend gemacht werden kann und dessen Geltendmachung - wie die Beklagte selbst vorgetragen hat - im freien Belieben des Schuldners steht. Wäre das Grundstück in dessen Eigentum verblieben, hätten die Kläger auch dann darauf zugreifen können, wenn es die wirtschaftliche Grundlage der ehelichen Lebensgemeinschaft dargestellt hätte. Für das im Vermögen des Schuldners verbliebene uneingeschränkte Recht, die Rückauflassung zu verlangen, kann nichts anderes gelten. Andernfalls würde der Rückforderungsvorbehalt stärkeren Vollstreckungsschutz genießen als das Eigentum.

Verfolgen Eheleute oder sonstige nahe Angehörige den gemeinsamen Willen, Vermögensgegenstände dem Zugriff der Gläubiger eines der Beteiligten zu entziehen, und verschieben sie zu diesem Zweck die betreffenden Gegenstände untereinander, belassen sie aber dabei dem Schuldner ein allein von seinem Belieben abhängiges, vormerkungsgesichertes Recht auf Rückforderung, kann § 852 Abs. 2 ZPO selbst dann nicht angewandt werden, wenn die

Grundstücksübertragung auch mit Rücksicht auf familiäre Beziehungen erfolgt ist. Könnten die Gläubiger des Schuldners dessen Recht, die Rückübertragung zu verlangen, nicht im Wege einer Pfändung und Überweisung "an sich ziehen", wäre das Grundstück überhaupt keiner Zwangsvollstreckung unterworfen. Auch die Gläubiger der Beklagten könnten nicht mit Aussicht auf Erfolg darauf zugreifen. Dem stünde die zugunsten des Schuldners eingetragene Vormerkung und sein lebenslanges Nießbrauchsrecht entgegen. Ein solches Ergebnis wäre untragbar.

II. Zum Zahlungsanspruch

Insofern macht die Revision nur geltend, da die Klage bezüglich des Auflassungsanspruchs Erfolg haben müsse, sei der Ansicht des Berufungsgerichts, die Kläger könnten keinen Ersatz der Anwaltskosten verlangen, die Grundlage entzogen. Dies mag zutreffen. Indes haben die Kläger für einen materiellrechtlichen Anspruch auf Zahlung der inzwischen an ihren Prozeßbevollmächtigten entrichteten Besprechungsgebühr gemäß § 118 Abs. 2 BRAGO nebst Auslagenpauschale gemäß § 26 BRAGO nicht schlüssig vorgetragen. Die Kläger nehmen die Beklagte auch insoweit als Drittschuldnerin in Anspruch. Es ist nicht ersichtlich, daß der Schuldner gegen diese einen Anspruch auf Zahlung der betreffenden Kosten gehabt hat und dieser von der Pfändung und Überweisung erfaßt worden ist.

Kreft Kirchhof Richter am Bundesgerichtshof Dr. Fischer ist wegen urlaubsbedingter Ortsabwesenheit verhindert, seine Unterschrift beizufügen.

Kreft

Ganter

Nešković