

- a) Der erforderliche Ursachenzusammenhang zwischen der angefochtenen Rechtshandlung und der Beeinträchtigung des Gläubigerzugriffs ist gegeben, wenn die Rechtshandlung im natürlichen Sinne eine Bedingung für die Gläubigerbenachteiligung darstellt.
- b) Eine mittelbare Gläubigerbenachteiligung setzt nicht voraus, daß der weitere Umstand, der zu der angefochtenen Rechtshandlung hinzutritt und erst mit dieser zusammen die Gläubigerbenachteiligung auslöst, seinerseits durch die angefochtene Rechtshandlung verursacht ist.
- c) Zu den Voraussetzungen einer treuwidrigen Geltendmachung des Anfechtungsrechts.

BGH, Urteil vom 9. Dezember 1999 - IX ZR 102/97 - OLG München

LG München I

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. Dezember 1999 durch die Richter Dr. Kreft, Kirchhof, Dr. Fischer, Dr. Zugehör und Dr. Ganter

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 25. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 21. Januar 1997 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten des Revisionsverfahrens - an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Ehemann der Beklagten (im folgenden auch: Schuldner) ist Gesellschafter einer GmbH. Außer ihm sind beteiligt sein Bruder C. E., mit dem zusammen er die sogenannte "E.-Gruppe" bildet, sowie weitere Personen, die als sogenannte "St.-Gruppe" eigene Interessen verfolgen. Nach § 9 der Satzung der GmbH können die Gesellschafter ohne Mitwirkung und Zustimmung des Betroffenen einen Geschäftsanteil unter anderem dann einziehen, wenn Gläubiger in diesen Anteil vollstrecken.

Der Ehemann der Beklagten ist überschuldet. An werthaltigem Vermögen besitzt er lediglich noch den GmbH-Anteil. Das darauf entfallende Dividendenbezugsrecht und den Abfindungsanspruch im Falle der Einziehung des Anteils hat der Schuldner an seinen Bruder C. abgetreten; die Wirksamkeit dieser Abtretung ist zwischen den Parteien im Streit. Um die Einziehung des Anteils des Schuldners zu verhindern, erwarb C. E. gegen den Schuldner gerichtete titulierte Forderungen im Gesamtbetrag von 812.110,30 DM. Später trat er sie an seine (und des Schuldners) Mutter, U. E., ab. Diese ließ den Geschäftsanteil mehrfach pfänden und sich zur Einziehung überweisen, bevor sie im Jahre 1990 verstarb. Auch der Nachlaß von U. E. ist überschuldet; ein Nachlaßkonkursverfahren ist eröffnet.

Mit notariellem Vertrag vom 13. April 1992 führten die Beklagte und der Schuldner einen vorzeitigen Zugewinnausgleich durch. Sie bezifferten den angeblichen Anspruch der Beklagten auf 4.715.250 DM. In einem weiteren notariellen Vertrag vom selben Tag gab der Schuldner ein Schuldanerkenntnis über diesen Betrag zuzüglich 10 % Zinsen seit 13. April 1992 ab und unterwarf sich der sofortigen Zwangsvollstreckung. Auf diesen Titel gestützt, erwirkte die Beklagte am 27. April 1992 einen Beschluß, mit dem der Geschäftsanteil des Schuldners gepfändet und der Beklagten zur Einziehung überwiesen wurde.

Am 20. Oktober 1992 gab der Schuldner zugunsten der Beklagten - wiederum wegen angeblicher Zugewinnausgleichsansprüche - ein weiteres notarielles Schuldanerkenntnis über 3.892.000 DM zuzüglich 10 % Zinsen seit 20. Oktober 1992 ab und unterwarf sich der sofortigen Zwangsvollstreckung. Auf der Grundlage dieses Titels ließ die Beklagte am 4. November 1992 den



Geschäftsanteil des Schuldners abermals pfänden und sich zur Einziehung überweisen.

Der Verwalter im Konkurs über den Nachlaß der U. E. trat am 5. März 1993 die der Erblasserin zustehenden titulierten Forderungen gegen den Schuldner an den früheren Kläger (im folgenden nur noch: der Kläger) ab. In dessen Namen verzichtete er mit Schreiben vom 24. Mai 1993 auf die Rechte aus den von der Erblasserin erwirkten Pfändungs- und Überweisungsbeschlüssen. Mit Schreiben vom selben Tag verzichtete auch die Beklagte auf ihre Rechte aus dem Pfändungs- und Überweisungsbeschuß vom 4. November 1992. Bezüglich des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses vom 27. April 1992 beantragte sie lediglich die Einstellung der Zwangsvollstreckung. Bereits am 28. Mai 1993 erwirkte sie aber aufgrund des Schuldanerkenntnisses vom 20. Oktober 1992 einen neuen Pfändungs- und Überweisungsbeschuß.

Der Kläger erhielt für die aus dem Nachlaß der U. E. erworbenen Titel Rechtsnachfolgeklauseln und betrieb daraus die Zwangsvollstreckung. Er meinte, damit aber nur dann Erfolg zu haben, wenn er den Vorrang vor den von der Beklagten ausgebrachten Pfändungen habe.

Mit der am 26. Mai 1995 eingereichten und alsbald zugestellten Klage hat der Kläger, gestützt auf die Vorschriften des Anfechtungsgesetzes, zunächst die Pfändung vom 28. Mai 1993 angefochten. Mit Schriftsatz vom 6. Februar 1996 hat er die Anfechtung auf die Pfändung vom 27. April 1992 ausgedehnt. Er hat behauptet, die von dem Schuldner am 13. April und 20. Oktober 1992 anerkannten Schulden hätten in Wahrheit nicht bestanden, weil ein Zugewinn nicht erzielt worden sei. Der Schuldner und die Beklagte hätten kollusiv

zusammengewirkt, um Gläubigern den Zugriff auf den Geschäftsanteil zu verwehren. Der Klageanspruch rechtfertige sich deshalb auch aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 288 StGB, § 826 BGB sowie aus § 419 Abs. 1 BGB. Der Kläger hat beantragt, die Beklagte zu verurteilen, die Zwangsvollstreckung in den Geschäftsanteil des Schuldners zu dulden und dem Kläger den Vorrang vor den von der Beklagten ausgebrachten Pfändungen einzuräumen. In den Vorinstanzen hatte die Klage keinen Erfolg. Mit seiner Revision hat der Kläger sein Klagebegehren weiterverfolgt.

In der Revisionsinstanz ist über das Vermögen des Schuldners das Konkursverfahren eröffnet worden. Die zur Konkursverwalterin ernannte neue Klägerin (im folgenden nur noch: die Klägerin) hat das Verfahren aufgenommen mit dem Antrag, die Beklagte zu verurteilen, im Umfang der Gläubigeranfechtung des bisherigen Klägers auf die Rechte aus den Pfändungen in den Geschäftsanteil des Schuldners zu verzichten.

Entscheidungsgründe

A.

Mit der Aufnahme des Rechtsstreits durch die Konkursverwalterin hat ein Austausch des Klägers stattgefunden. An die Stelle des bisherigen Klägers ist die Konkursverwalterin als neue Klägerin getreten, und zwar nicht nur insoweit, als die Klage auf die Vorschriften des Anfechtungsgesetzes gestützt wird,

sondern auch hinsichtlich der daneben geltend gemachten Anspruchsgrundlagen.

Keinem Zweifel unterliegt der Klägerwechsel insoweit, als der Kläger Anfechtungsansprüche gemäß § 3 AnfG a.F. geltend gemacht hatte. Seit Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen des Schuldners steht die Verfolgung dieser Anfechtungsansprüche der Konkursverwalterin zu (§ 13 Abs. 1 Satz 1 AnfG a.F.). Die im Zeitpunkt der Eröffnung des Konkursverfahrens noch nicht durchgesetzten Anfechtungsansprüche eines Gläubigers, der nunmehr Konkursgläubiger ist, können fortan nur noch im Interesse der Gläubigersamtheit geltend gemacht werden. Dieses Interesse hat der Konkursverwalter wahrzunehmen (vgl. § 36 KO). Der Kläger ist Konkursgläubiger. Deshalb war das rechtshängige Verfahren über die Anfechtungsansprüche unterbrochen worden (§ 13 Abs. 2 Satz 1 AnfG a.F.), und mit der Aufnahme des Verfahrens war die Konkursverwalterin als Klägerin in den Prozeß eingetreten.

Der von der Revisionserwiderung vertretenen Ansicht, der Rechtsstreit sei von zwei Klägern fortzuführen - nämlich von der Konkursverwalterin, soweit die Klage auf die Gläubigeranfechtung gestützt werde, und von dem Kläger, soweit es um die Anspruchsgrundlagen §§ 823, 826, 419 BGB gehe -, ist nicht zu folgen. Eine derartige Verfahrensaufspaltung kommt nicht in Betracht.

Allerdings hat das Reichsgericht für den Fall, daß im Anfechtungsprozeß eines Gläubigers noch andere Ansprüche (z.B. aus unerlaubter Handlung) anhängig sind, entschieden, daß der Schuldnerkonkurs insoweit keinen Prozeßstillstand gemäß § 13 Abs. 2 Satz 1 AnfG a.F. herbeiführe; unterbrochen werde ein solcher Rechtsstreit nur in Ansehung der Anfechtungsansprüche (RG JW

1934, 1169 m. Anm. von Süß; ebenso Kilger/Huber, AnfG 8. Aufl. § 13 Anm. II 1). Im Gegensatz zu dem vom Reichsgericht entschiedenen Fall hatte der Kläger hier aber nur einen Anspruch im prozessualen Sinne geltend gemacht, denn er hatte aus einem einheitlichen Lebenssachverhalt ein Klagebegehren hergeleitet. Somit handelte es sich nicht um eine Klagenhäufung (§ 260 ZPO), sondern um eine bloße Häufung rechtlicher Begründungen (Anspruchsrundlagenkonkurrenz, vgl. Schumann, in: Stein/Jonas, ZPO 21. Aufl. § 260 Rdnr. 8; Lücke, in: MünchKomm-ZPO, § 269 Rdnr. 6; Vollkommer, in: Zöller, ZPO 21. Aufl. Einleitung Rdnr. 70; Thomas/Putzo, ZPO 21. Aufl. Einleitung II 16). Das macht sowohl materiellrechtlich als auch prozeßrechtlich einen erheblichen Unterschied.

Materiellrechtlich können aus einem einheitlichen, rechtlich auf mehrere Grundlagen gestützten Anspruch dadurch, daß der Gläubiger hinsichtlich einer Anspruchsgrundlage die Berechtigung an einen Dritten verliert, nicht mehrere Ansprüche werden (insoweit zweifelnd Vollkommer, aaO). Dies gilt insbesondere im Falle des Konkurses. Die Konkursöffnung vermag keine materiellrechtlichen Ansprüche zu begründen, die zuvor nicht bestanden haben.

Prozeßrechtlich können aus einer Klage nicht mehrere Klagen werden, wenn die Prozeßführungs- und Sachbefugnis hinsichtlich einer Anspruchsgrundlage auf einen bisher am Verfahren nicht beteiligten Dritten übergeht und das dadurch unterbrochene Verfahren von dem Dritten aufgenommen wird. Andernfalls müßten, weil die Beklagte nicht zweimal zur Leistung verurteilt werden kann, die mehreren Klagen in ein Alternativ- oder Eventualverhältnis gestellt werden. Es ist nicht ersichtlich, woraus sich dieses Verhältnis ergeben soll.

Da hier sowohl der Klageanspruch als auch das Prozeßrechtsverhältnis untrennbar sind, kann nur ein Kläger den Prozeß fortführen und dieser eine Kläger muß den Anspruch so, wie er vor der Konkurseröffnung bestand - also unter sämtlichen rechtlichen Gesichtspunkten -, geltend machen können. Dieser Kläger kann nur die Konkursverwalterin sein. Daß der bisherige Kläger auch die anfechtungsrechtlichen Interessen der Masse wahrnimmt, ist - wie bereits ausgeführt- ausgeschlossen. Nicht ausgeschlossen ist demgegenüber die Wahrnehmung der Interessen des bisherigen Klägers, die durch die Verwirklichung der §§ 823, 826, 419 BGB berührt sind, durch die Konkursverwalterin. In Rechtsprechung und Schrifttum war schon unter der Geltung des alten - im vorliegenden Fall noch anzuwendenden - Rechts der Konkursordnung die Berechtigung des Konkursverwalters anerkannt, Ansprüche gegen Dritte, welche die Masse - nicht etwa nur einzelne Konkursgläubiger - geschädigt haben, zu verfolgen (BGH, Urt. v. 24. Oktober 1973 - VIII ZR 82/72, WM 1973, 1354, 1355; v. 14. Oktober 1985 - II ZR 276/84, WM 1986, 237, 238; Kuhn/Uhlenbruck, KO 11. Aufl. § 6 Rdnr. 40). Diese Berechtigung ist im neuen Recht der Insolvenzordnung ausdrücklich normiert worden. Nach § 92 Satz 1 InsO können Ansprüche der Insolvenzgläubiger auf Ersatz eines Schadens, den diese Gläubiger gemeinschaftlich durch eine Verminderung des zur Insolvenzmasse gehörenden Vermögens vor oder nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens erlitten haben, während dessen Dauer nur vom Insolvenzverwalter geltend gemacht werden. Ein derartiger Gesamtschaden kann sich auch aus der Verschiebung von Gegenständen des Schuldnervermögens ergeben (Eickmann, in: Heidelberger Kommentar zur InsO, § 92 Rdnr. 2; App, in: Frankfurter Kommentar zur InsO, § 92 Rdnr. 5; Blerch, in: Breutigam/Blerch/Goetsch, Insolvenzrecht § 92 InsO Rdnr. 3). Nach der Behauptung des bisherigen Klägers

sollte die Vermögensverschiebung allgemein den Gläubigerzugriff auf den Geschäftsanteil vereiteln. Sie zielte somit auf einen Gesamtschaden.

B.

Das Rechtsmittel führt zur Aufhebung und Zurückverweisung.

I.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt, eine Anfechtung unter dem Gesichtspunkt der Schenkung unter Ehegatten (§ 3 Abs. 1 Nr. 4 AnfG) scheide aus, weil die zweijährige Anfechtungsfrist nicht gewahrt sei. Eine Absichtsanfechtung (§ 3 Abs. 1 Nr. 1 AnfG) sei ebenfalls ausgeschlossen. Die Zwangsvollstreckung vom 27. April 1992 sei für die Benachteiligung des Klägers nicht kausal gewesen, weil dieser seinerzeit noch durch vorrangige, erst am 24. Mai 1993 freiwillig aufgegebene Pfändungspfandrechte gesichert gewesen sei. Der spätere Verzicht auf diese Sicherheiten sei keine adäquate Folge der Zwangsvollstreckung mehr. Hinsichtlich der Zwangsvollstreckung vom 28. Mai 1993 sei dem Kläger die Berufung auf ein möglicherweise bestehendes Anfechtungsrecht nach Treu und Glauben verwehrt. Aus demselben Grund seien auch keine Ansprüche aus §§ 823 Abs. 2, 826 BGB gegeben. § 419 BGB sei auf Erwerb in der Zwangsvollstreckung nicht anzuwenden.

II.

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

Vorab ist klarzustellen, daß sich die klagende Konkursverwalterin - falls die Anfechtung des früheren Klägers begründet war - ebenfalls auf die Vorschriften des Anfechtungsgesetzes stützen kann, weil sie als Rechtsnachfolgerin in die Rechtsstellung des früheren Klägers eingerückt ist (§ 13 Abs. 1 Satz 1 AnfG a.F.).

1. Mit Erfolg wendet sich die Revision gegen die Ansicht des Berufungsgerichts, daß eine Anfechtung der Zwangsvollstreckung vom 27. April 1992 gemäß § 3 Abs. 1 Nr. 1 AnfG a.F. ausscheide, weil jene Maßnahme nicht kausal für eine Benachteiligung des Klägers geworden sei.

a) Zwischen der angefochtenen Rechtshandlung und der Beeinträchtigung des Gläubigerzugriffs muß ein ursächlicher Zusammenhang bestehen (BGHZ 90, 207, 212 = WM 1984, 440, 441; 104, 355, 357; Kilger/Huber, § 1 AnfG Anm. IV 7; zur Konkursanfechtung vgl. BGHZ 86, 349, 354 ff.; Kuhn/Uhlenbruck, § 29 KO Rdnr. 21). Dies ist der Fall, wenn die Befriedigungsmöglichkeiten des Gläubigers ohne die angefochtene Rechtshandlung günstiger wären. Ein ursächlicher Zusammenhang fehlt dagegen, wenn der Gläubiger auch ohne die angefochtene Rechtshandlung nicht erfolgreich hätte vollstrecken können (vgl. BGHZ 123, 183, 184 f).

Für die Ursächlichkeit genügt es, daß die Rechtshandlung im natürlichen Sinne eine Bedingung für die Gläubigerbenachteiligung darstellt. Da es nicht um einen Schadensersatzanspruch geht, der sich unter Umständen auch auf entfernte Folgen einer Handlung erstrecken kann, bedarf es für die Anfechtbarkeit nicht der Einschränkung durch die Adäquanztheorie (Jaeger/Henckel, KO 9. Aufl. § 29 Rdn. 86 ; a.M. Kilger/Huber, § 1 AnfG Anm. IV 7 b; Huber, in: Gottwald, Insolvenzrechts-Handbuch 1990 § 48 Rdnr. 40; Baur/Stürner, Zwangsvollstreckungs-, Konkurs- und Vergleichsrecht, Bd. II Insolvenzrecht, 12. Aufl. Rdnr. 18.48; Hess, KO 6. Aufl. § 29 Rdnr. 27). Die Anfechtungstatbestände grenzen mit eigenen Mitteln, insbesondere über die subjektive Voraussetzung der Benachteiligungsabsicht (§ 3 Abs. 1 Nr. 1 und 2 AnfG) oder durch die Beschränkung auf unentgeltliche Verfügungen (§ 3 Abs. 1 Nr. 3 und 4 AnfG), zu weit gehende Folgen von der Haftung aus.

Im Falle des § 3 Abs. 1 Nr. 1 AnfG a. F. reicht eine mittelbare Gläubigerbenachteiligung aus. Eine solche liegt vor, wenn die angefochtene Rechtshandlung in Verbindung mit einem weiteren Umstand eine Gläubigerbenachteiligung auslöst (BGHZ 123, 320, 322 f = WM 1993, 2099; BGHZ 124, 76, 79 = WM 1994, 171, 172).

Es genügt, wenn der weitere Umstand bis zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung der Tatsacheninstanzen des Anfechtungsprozesses hinzutritt und sich dadurch die Benachteiligung verwirklicht (BGHZ 123, 320, 323; 128, 184, 190; BGH, Urt. v. 10. Dezember 1962 - VIII ZR 192/61, WM 1963, 269; Kilger/Huber, § 1 AnfG Anm. IV 7 b). Daher kann auch jemand, der zur Zeit der Vornahme der Rechtshandlung noch nicht benachteiligt oder noch nicht einmal Gläubiger war, die Rechtshandlung anfechten, wenn sie ihn später

benachteiligt (vgl. BGH, Urt. v. 28. September 1964 - VIII ZR 21/61, WM 1964, 1166, 1167). Der weitere Umstand muß nicht seinerseits durch die angefochtene Rechtshandlung verursacht sein (so aber wohl Jaeger/Henckel, § 29 KO Rdnr. 87); schon gar nicht muß er deren adäquate Folge sein (a.A. Kilger/Huber, aaO; Huber, in Gottwald, aaO). Es reicht aus, daß die Benachteiligung objektiv jedenfalls auch durch die angefochtene Rechtshandlung verursacht wurde.

b) Im vorliegenden Fall wurden die Aussichten des Klägers und der anderen Konkursgläubiger auf Befriedigung durch die angefochtene Rechtshandlung - die Erwirkung des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses vom 27. April 1992 - zunächst nicht geschmälert. Der Kläger war durch von U. E. am 9. und 13. Juni 1988 sowie am 10. Juli 1989 erwirkte, somit vorrangige Pfändungs- und Überweisungsbeschlüsse gesichert. Das änderte sich aber, als der Kläger mit Schreiben vom 24. Mai 1993 auf seine Rechte aus den genannten Pfändungs- und Überweisungsbeschlüssen verzichtete. Dieser Verzicht hat - wie die Revision zutreffend geltend macht - bewirkt, daß die vorausgegangene Vollstreckung durch die Beklagte in anfechtungsrechtlich erheblicher Weise gläubigerbenachteiligend wurde. Denn die Vollstreckung beeinträchtigte nunmehr - nachdem der Verzicht des Klägers hinzugekommen war - dessen Aussichten, mit später erfolgten oder künftigen Pfändungen Erfolg zu haben. Daß der Verzicht von dem Kläger ausging, so daß letztlich er selbst die Anfechtbarkeit der Vollstreckungsmaßnahme der Beklagten herbeigeführt hat, ist im Rahmen der Kausalität ebenso unerheblich wie das Fehlen eines inneren Zusammenhangs zwischen der Vollstreckungsmaßnahme und dem Verzicht.

2. Dem Berufungsgericht kann auch nicht gefolgt werden, soweit es die Anfechtung der Vollstreckungsmaßnahme vom 28. Mai 1993 als treuwidrig angesehen hat.

a) Richtig ist der Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, daß in Ausnahmefällen die Anfechtung rechtsmißbräuchlich sein kann, wenn für den anderen Teil ein Vertrauenstatbestand geschaffen worden ist oder wenn andere besondere Umstände die Rechtsausübung als treuwidrig erscheinen lassen (vgl. BGH, Urt. v. 5. Dezember 1991 - IX ZR 271/90, NJW 1992, 834 m.w.N.).

b) Die Voraussetzungen eines derartigen Rechtsmißbrauchs hat das Berufungsgericht indes zu Unrecht angenommen.

Zum einen hat das Berufungsgericht, wie die Revision zu Recht rügt, die Beweislast verkannt, indem es die Beweislosigkeit der in diesem Zusammenhang vom Kläger aufgestellten Behauptungen zu seinem Nachteil hat ausgeschlagen lassen. Im Rahmen einer auf § 242 BGB zu stützenden Einwendung wäre die Darstellung des Klägers von der Beklagten zu widerlegen gewesen (BGH, Urt. v. 5. Dezember 1991 - IX ZR 271/90, aaO).

Zum andern liegt der vom Berufungsgericht angenommene Vertrauensstatbestand nicht vor. Es hat gemeint, die Beklagte habe aus dem Schreiben des Klägers vom 24. Mai 1993 (Anl. B 3) an den Verwalter im Konkurs über den Nachlaß der U. E. den Schluß ziehen dürfen, der Kläger werde seine titulierten Ansprüche gegen den Schuldner nicht im Wege der Gläubigeranfechtung durchsetzen.

Es hat folgenden Wortlaut:

"... als Inhaber sämtlicher Rechte aus den den nachfolgend genannten Pfändungs- und Überweisungsbeschlüssen zugrundeliegenden Forderungen, einschließlich aller Nebenrechte und der Rechte aus den Pfändungs- und Überweisungsbeschlüssen gemäß Vertrag vom 05.03.1993 erkläre ich hiermit mein Einverständnis mit der Aufhebung dieser Pfändungs- und Überweisungsbeschlüsse.

Über die Folgen einer Aufhebung, wie Rangverlust etc., bin ich mir im klaren.

Ich bevollmächtige hiermit und beauftrage Sie alles für die Aufhebung dieser Pfändungs- und Überweisungsbeschlüsse Notwendige zu veranlassen, insbesondere der ... GmbH ... mitzuteilen, daß ab sofort aus den nachfolgend aufgeführten Pfändungs- und Überweisungsbeschlüssen keinerlei Rechte mehr hergeleitet werden."

Aus diesem Schreiben, von dem die Beklagte alsbald Kenntnis erhielt, durfte diese den Schluß ziehen, daß der Kläger seine Pfändungspfandrechte aufgab. Sie durfte aber weder annehmen, daß der Verzicht auch die durch die Pfändungspfandrechte gesicherten Forderungen umfaßte, noch durfte sie davon ausgehen, der Kläger verzichte auf die Anfechtung von Vermögensverschiebungen, welche die Aussichten auf Befriedigung dieser Forderungen bereits geschmälert hatten. Ebenso wenig durfte die Beklagte erwarten, der Kläger gebe ihr mit seinem Verzicht einen Freibrief, künftig diese Aussichten zu beeinträchtigen.

Wie die Beklagte selbst vorgetragen hat, betrieb die "St.-Gruppe" im Mai 1993 die Einziehung des Geschäftsanteils des Schuldners. Die formale Handhabe dazu gab ihr § 9 der Satzung der GmbH. Um die Einziehung zu verhindern, verzichtete die Beklagte selbst mit Schreiben vom 24. Mai 1993 auf ihre

Rechte aus dem Pfändungs- und Überweisungsbeschluß vom 4. November 1992. In diesem Schreiben erklärte sie unter anderem folgendes:

"Ich stelle vorsorglich klar, daß damit kein materieller Verzicht auf die Rechtsstellung aus den titulierten Forderungen verbunden ist.

Diese Erklärung dient lediglich der Aufhebung von Verstrickung und Pfandrecht."

Es liegt nahe, daß das im wesentlichen übereinstimmende Vorgehen des Klägers und der Beklagten entweder abgesprochen war oder einer - damals - gleichgerichteten Interessenlage entsprang. Der Beklagten war nach ihrem eigenen Vorbringen klar, daß der Kläger sich bei seinem Verzicht von denselben Motiven leiten ließ, welche die Beklagte zu ihrem Verzicht veranlaßt hatten. Dann hatte sie keinen Grund anzunehmen, daß der Konkursverwalter oder der Kläger in weitergehendem Umfang verzichten wollte als sie selbst. Es ist deshalb unerheblich, daß die Verzichtserklärung des Konkursverwalters und das Ermächtigungsschreiben des Klägers eine Klarstellung, wie die Beklagte sie in ihr Verzichtsschreiben aufgenommen hat, nicht enthielten.

Schlußfolgerungen im Hinblick auf ein dem Kläger bereits zustehendes Anfechtungsrecht sind nicht möglich. Ein Vertrauenstatbestand in bezug auf künftige Vermögensverschiebungen scheidet schon deshalb aus, weil die Beklagte nicht vorgetragen hat, der Kläger habe erkennen können, was sie in dieser Hinsicht plante.

3. Ob außerdem auch die Voraussetzungen des § 3 Abs. 1 Nr. 4 AnfG a.F. gegeben sein können, bedarf keiner Entscheidung. Insbesondere kann offenbleiben, ob die zweijährige Anfechtungsfrist - wie das Berufungsgericht

gemeint hat - nicht gewahrt ist. Der Pfändungs- und Überweisungsbeschluß vom 28. Mai 1993 ist zwar innerhalb der Zwei-Jahres-Frist erwirkt worden. Falls Zwangsverfügungen zum Zwecke der Durchsetzung eines Schenkungsversprechens den Verfügungen im Sinne des § 3 Abs. 1 Nr. 4 AnfG a.F. grundsätzlich gleichgestellt sind (vgl. dazu Jaeger/Henckel, § 32 KO Rdnr. 29, 30), kann diese Vorschrift aber nur eingreifen, wenn der Schuldner der Beklagten die Zugewinnausgleichsansprüche "geschenkt" hat. Im vorliegenden Fall erfüllt diese "Schenkung" zugleich die Voraussetzungen des § 3 Abs. 1 Nr. 1 AnfG a.F. Insofern besteht also ein Gleichlauf zwischen der "Schenkungs-" und der "Absichtsanfechtung".

4. Mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung können auch Ansprüche des Klägers aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 288 StGB, § 826 BGB nicht abgelehnt werden. Daß der Kläger zuvor auf seine "bessere Rangstelle" verzichtet hat, läßt die Geltendmachung eines Schadensersatzanspruchs nicht als treuwidrig erscheinen. Die Ausführungen zu 2 b gelten insoweit entsprechend.

C.

Das angefochtene Urteil beruht daher auf Rechtsfehlern. Es stellt sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig dar.

I.

Die Klage ist aus §§ 2, 3 Abs. 1 Nr. 1, § 7 AnfG a. F. schlüssig.

1. Die Anfechtungsberechtigung der Klägerin gemäß § 2 AnfG wird nicht dadurch in Frage gestellt, daß die Besorgnis, die Zwangsvollstreckung in das Vermögen des Schuldners werde nicht zu einer vollständigen Befriedigung des Gläubigers führen, erst aufgrund des mit Schreiben vom 24. Mai 1993 für den Kläger erklärten Verzichts auf bisher bestehende Sicherheiten begründet wurde. Allerdings kann sich ein Gläubiger die Anfechtungsberechtigung nicht dadurch verschaffen, daß er mit dieser Zielrichtung Sicherheiten aufgibt. Ein solcher Fall liegt hier aber nicht vor. Auch nach dem Vortrag der Beklagten hat der Kläger auf die Pfändungspfandrechte verzichtet, weil er die Einziehung des Gesellschaftsanteils des Schuldners verhindern wollte. An eine Anfechtung der Pfändungsmaßnahmen der Beklagten brauchte er dabei nicht zu denken, weil diese ihrerseits auf ihre Pfändungspfandrechte verzichten wollte. Dies hat hier im übrigen nur insoweit Bedeutung, als die Klägerin als Rechtsnachfolgerin des früheren Klägers vorgeht, sich also nicht auf Vorschriften der Konkursordnung stützt.

2. Die Möglichkeit einer objektiven Gläubigerbenachteiligung kann nach der derzeitigen Sach- und Rechtslage nicht verneint werden. Es kann nicht davon ausgegangen werden, daß der Geschäftsanteil des Schuldners auch ohne Berücksichtigung der von der Beklagten ausgebrachten Pfändungen wertausschöpfend belastet ist.

a) Die Pfändung vom 27. April 1992 ist objektiv gläubigerbenachteiligend, weil die Beklagte sich dadurch ein - nach dem Verzicht des Klägers erst-rangiges - Befriedigungsrecht verschafft hat. Der Wert des Geschäftsanteils kann nicht mit Null veranschlagt werden. Auf die Wirksamkeit der Abtretung aus dem Jahre 1983 kommt es hierbei nicht an. War die Abtretung wirksam, verblieb dem Schuldner also nur noch der "ausgehöhlte" Anteil, muß nach der Behauptung der Klägerin, welche die Beklagte nicht widerlegt hat, davon ausgegangen werden, daß auch der "ausgehöhlte" Anteil noch einen erheblichen Wert verkörpert. War die Abtretung unwirksam, so steht dem Schuldner auch jetzt noch der vollständige - das Dividendenbezugsrecht und den Abfindungsanspruch im Falle der Einziehung mitenthaltende - Anteil zu. Dessen Wert hat die Beklagte mit 15 Millionen DM angegeben. Das hat sich die Klägerin hilfsweise zu eigen gemacht. Feststellungen zum Wert des Anteils hat das Berufungsgericht nicht getroffen. Falls die Abtretung unwirksam ist, mag der Schuldner wegen der von C. E. angeblich eingezogenen Dividende gegen diesen Bereicherungsansprüche haben. Das hat aber mit der Frage der Gläubigerbenachteiligung nichts zu tun, sondern kann allenfalls der Qualifizierung des vorzeitigen Zugewinnausgleichs als Scheingeschäft entgegenstehen.

b) Hinsichtlich der Pfändung vom 28. Mai 1993 fehlte es an einer objektiven Gläubigerbenachteiligung nur dann, wenn die vorausgegangene Pfändung vom 27. April 1992 den Wert des Anteils erschöpfen würde und selbst nicht anfechtbar wäre.

Wie im vorstehenden ausgeführt, kann von einer Unanfechtbarkeit der zeitlich früheren Pfändung nicht ausgegangen werden. Ebensowenig kann an-

genommen werden, daß der Wert des Anteils den Betrag der Forderung nicht übersteigt, die der Pfändung vom 27. April 1992 zugrunde liegt.

3. Das Berufungsgericht hat es für möglich gehalten, daß der Schuldner in "fraudulöser" Absicht der Beklagten die Vollstreckungstitel in die Hände gespielt hat. Dies ist deshalb für die Revisionsinstanz zu unterstellen. Daß der Kläger im Zeitpunkt der ersten Pfändung noch gesichert war, schließt eine Gläubigerbenachteiligungsabsicht des Schuldners nicht aus. Es genügt, daß der Schuldner seine Gläubiger im allgemeinen benachteiligen wollte; ein Vorsatz speziell in bezug auf den Kläger ist nicht erforderlich. Eine allgemeine Gläubigerbenachteiligungsabsicht hat die Klägerin mit der Behauptung, der Geschäftsanteil des Schuldners habe durch Pfändungen seitens der Beklagten für Gläubiger unattraktiv gemacht werden sollen, schlüssig vorgetragen.

4. Hat der Schuldner - wie für die Revisionsinstanz zu unterstellen ist - die Vollstreckungstitel der Beklagten in "fraudulöser" Absicht in die Hände gespielt, so ist - obwohl § 3 Abs. 1 Nr. 1 AnfG eine Rechtshandlung des Schuldners voraussetzt - auch die Pfändung durch die Beklagte anfechtbar, die auf einen solcherart erlangten Titel gestützt wird (RG Gruchot 50, 1140, 1144 f; BGH, Urt. v. 30. April 1959 - VIII ZR 179/58, WM 1959, 891, 893; Kilger/Huber, § 3 AnfG Anm. I 2; vgl. auch Jaeger/Henckel, § 31 KO Rdnr. 2; Kuhn/Uhlenbruck, § 31 KO Rdnr. 3; Kilger/K. Schmidt, KO 17. Aufl. § 31 Anm. 3).

5. Ist davon auszugehen, daß der Schuldner in "fraudulöser" Absicht und kollusivem Zusammenwirken mit der Beklagten durch Anerkenntnis Vollstreckungstitel zu deren Gunsten geschaffen hat, denen keine wirklichen For-

derungen zugrunde lagen, so ist schließlich auch an der Kenntnis der Beklagten von der Benachteiligungsabsicht des Schuldners nicht zu zweifeln.

6. Daß der Kläger durch die Aufgabe seiner vorgehenden Rechte die ihn benachteiligende Wirkung der Pfändung vom 27. April 1992 selbst herbeigeführt hat, läßt die Anfechtung dieser Vollstreckungsmaßnahme nicht ohne weiteres als treuwidrig erscheinen. Dies wäre nur dann anders, wenn er durch sein Verhalten der Beklagten gegenüber zum Ausdruck gebracht hätte, daß er ihr mit ihrem Pfändungspfandrecht den Vorrang vor allen etwa von ihm noch zu erwerbenden Rechten einräumen wolle. Etwas derartiges hat das Berufungsgericht nicht festgestellt. Die Beklagte hat auch nicht behauptet, daß sie den Verzicht des Klägers in diesem Sinne verstanden habe. Sie hat nicht einmal vorgetragen, daß der Kläger seinerzeit mit einem Fortbestehen der Pfändung vom 27. April 1992 habe rechnen müssen.

II.

Daneben kann die Klage zwar weder unter dem Gesichtspunkt des § 419 BGB, noch des § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 288 StGB, wohl aber gemäß § 826 BGB begründet sein.

1. Die Revision macht geltend, die Beklagte habe durch die Zwangsvollstreckung vom 28. Mai 1993 den zur Verhinderung der Zwangseinziehung erklärten Verzicht des Klägers ausgenutzt, um sich ihm gegenüber den Vorrang zu verschaffen. Sie knüpft damit an die Behauptung an, die Beklagte habe den

Kläger bzw. dessen Vertreter zur Abgabe der Verzichtserklärung "verleitet". Das würde die Voraussetzungen einer vorsätzlichen sittenwidrigen Schädigung (§ 826 BGB) allenfalls dann erfüllen, wenn die Beklagte schon damals die Absicht gehabt hätte, den Verzicht des Klägers zum eigenen Vorteil auszunutzen. Das hat der Kläger aber selbst nicht vorgebracht.

2. Unter Zugrundelegung des Klägervortrags kann das Erwirken der Vollstreckungstitel in Verbindung mit deren Ausnutzung eine Beihilfe zu einer Vollstreckungsvereitelung (§§ 288 Abs. 1, 27 Abs. 1 StGB) gewesen sein. Diese hat aber neben den Anfechtungstatbeständen keine selbständige Bedeutung (BGH, Urt. v. 4. März 1993 - IX ZR 151/92, ZIP 1993, 602, 603; Beschl. v. 20. Juni 1996 - IX ZR 314/95, ZIP 1996, 1475).

Dies gilt nicht für eine vorsätzliche sittenwidrige Schädigung nach § 826 BGB. Diese setzt über den Anfechtungstatbestand hinaus besonders erschwerende Umstände voraus (BGHZ 130, 314, 330; BGH, Urt. v. 12. Februar 1996 - II ZR 279/94, NJW 1996, 1283; v. 9. Mai 1996 - IX ZR 50/95, NJW 1996, 2231, 2232). Solche Umstände können indes vorliegen, wenn der Schuldner und sein eingeweihter Ehegatte planmäßig zusammenwirken, um das pfändbare Schuldnervermögen dem Zugriff von Gläubigern zu entziehen (BGHZ 130, 314, 331; BGH, Urt. v. 9. Mai 1996, aaO). So verhielt es sich nach der Behauptung der Klägerin im vorliegenden Fall.

3. Eine Vermögensübertragung i. S. des hier noch anwendbaren § 419 BGB a.F. scheidet aus. Das Erwirken von Vollstreckungstiteln ist - auch dann, wenn die zugrundeliegenden Forderungen, wie die Klägerin behauptet, in Wahrheit nicht bestanden - keine Vermögensübertragung. Übertragen wird erst

etwas, wenn aus den Titeln erfolgreich vollstreckt wird. Auf die Zwangsvollstreckung ist § 419 BGB aber, wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, nicht anzuwenden (Palandt/Heinrichs, BGB 58. Aufl. § 419 Rdnr. 12).

D.

Das angefochtene Urteil ist somit aufzuheben (§ 564 Abs. 1 ZPO). Die Sache ist zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 565 Abs. 1 Satz 1 ZPO).

Bei der erneuten Verhandlung und Entscheidung wird das Berufungsgericht dann, wenn es zur Unanfechtbarkeit der Pfändung vom 27. April 1992 gelangen sollte, prüfen müssen, ob die Pfändung vom 28. Mai 1993 objektiv gläubigerbenachteiligend ist. Dies ist nur der Fall, wenn der Geschäftsanteil so, wie er dem Schuldner noch gehört, einen Wert verkörpert, der durch die Pfändung vom 27. April 1992 noch nicht erschöpft ist. Immerhin scheint die Beklagte von der Werthaltigkeit ausgegangen zu sein, weil andernfalls für die Pfändung vom 28. Mai 1993 kein Anlaß bestanden hätte. Das Berufungsgericht wird außerdem feststellen müssen, ob der Schuldner in Gläubigerbenachteiligungsabsicht der Beklagten die Vollstreckungstitel verschafft hat, auf deren Grundlage die Pfändungen ausgebracht worden sind, und ob die Beklagte von dieser Absicht Kenntnis gehabt hat. Dabei wird zu berücksichtigen sein, daß die Beklagte selbst vorgetragen hat, sie habe das Familienvermögen schwinden sehen und deshalb im Jahre 1992 aus Eigeninteresse "die Notbremse ziehen" müssen. Tatsächlich war, wie die Beklagte einräumt, das Vermögen des

Schuldners bis auf den Geschäftsanteil bereits "geschwunden". Die "Notbremse" könnte danach darin bestanden haben, daß der Geschäftsanteil dem Gläubigerzugriff entzogen wurde. Falls die Beklagte und der Schuldner sich einig gewesen sein sollten, der Beklagten stünden die vom Schuldner anerkannten Ansprüche zu, hinderte dies nicht die Annahme einer Benachteiligungsabsicht (vgl. BGH, Urt. v. 10. Dezember 1962 - VIII ZR 192/61, WM 1963, 269) und der entsprechenden Kenntnis auf seiten der Beklagten. Ob dieser, wie sie geltend macht, Einwendungen gegen die titulierten Ansprüche des Klägers zustehen, ist nur im Wege einer - anderweitig anhängigen - Vollstreckungsgegenklage zu prüfen.

Im Hinblick auf die von der Klägerin weiterverfolgten deliktischen Ansprüche wird das Berufungsgericht feststellen müssen, ob die Beklagte sich von dem Schuldner Vollstreckungstitel für Forderungen hat geben lassen, die - wie ihr bekannt war - nicht bestanden.

Kreft

Kirchhof

Fischer

Zugehör

Ganter