

BGHZ : nein

BGH, Urt. v. 24. März 1988 - IX ZR 118/87 - OLG Bremen
LG Bremen

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 118/87

Verkündet am:
24. März 1988
Schnurr
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Rechtsanwalt Dr. Karsten F. [REDACTED],
W. [REDACTED]straße [REDACTED], B. [REDACTED],
als Verwalter im Konkurse über das Vermögen des
Kaufmanns Hinrich S. [REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Helmut S. [REDACTED],
D. [REDACTED] Straße [REDACTED], G. [REDACTED],

Beklagter und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

WII

34

- 2 -

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. März 1988 durch den Vorsitzenden Richter Merz und die Richter Henkel, Fuchs, Winter und Dr. Schmitz

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Bremen vom 10. April 1987 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger ist Verwalter im Konkurse des Kaufmanns Hinrich S. Dieser übertrug mit notariellem Vertrag vom 12. Oktober 1983 im Wege vorweggenommener Erbfolge seinen Grundbesitz in G., D. Straße, gegen Übernahme dinglicher Lasten und Bestellung eines Altenteilrechts auf den Beklagten, seinen Sohn. Die Vertragspartner erklärten zugleich die Auflassung und beantragten die Eintragung einer Auflassungsvormerkung. Die Vormerkung wurde am



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

8. November 1983 im Grundbuch eingetragen, die Eigentumsänderung am 22. Mai 1984. Am 20. Mai 1985 wurde das Konkursverfahren eröffnet.

Der Kläger hat die Eigentumsübertragung als gemischte Schenkung nach § 32 Nr. 1 KO, hilfsweise nach § 31 Nr. 2 KO angefochten. Mit der Klage begehrt er Rückübereignung des Grundbesitzes, hilfsweise Wertersatz.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht die Berufung zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger das Klagebegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat ausgeführt, das Grundgeschäft, aufgrund dessen der Gemeinschuldner sich zur Übereignung des Grundstücks verpflichtet habe, könne nicht mehr angefochten werden, weil es länger als ein Jahr vor Konkurseröffnung abgeschlossen worden sei. Die Eigentumsübertragung als Erfüllungsgeschäft sei zwar erst innerhalb der Jahresfrist der §§ 31 Nr. 2, 32 Nr. 1 KO vollendet worden und unterliege damit an sich der Anfechtung nach diesen Vorschriften. Eine Durchführung dieser Anfechtung habe aber nach § 39 KO das Wiederaufleben des schuldrechtlichen Übereignungsanspruchs des Beklagten zur Folge. Gleichzeitig träten die mit diesem Anspruch verbunden gewesenen Sicherungsrechte, und damit auch die Auflassungsvormerkung, wieder in Kraft. Wegen der Vormerkung habe der - unanfechtbare - Übereignungsanspruch

des Beklagten auch im Konkurs Bestand (§ 24 KO). Da der Kläger mithin im Falle einer erfolgreichen Anfechtung der Übereignung das Grundstück sogleich wieder an den Beklagten zurückübereignen müsse, steht ihm ein Rückgewähranspruch nach § 37 KO nicht zu.

Diese Ausführungen halten der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

Der Kläger stützt den Rückgewähranspruch in erster Linie auf den Anfechtungsstatbestand des § 32 Nr. 1 KO, weil er in der Grundstücksübertragung eine unentgeltliche Verfügung des Gemeinschuldners sieht. Das Berufungsgericht hat keine Feststellungen dazu getroffen, ob es sich bei der Übertragung des Grundstücks gegen Übernahme gewisser Belastungen insgesamt um eine unentgeltliche Zuwendung handelt. Deshalb ist für die Revisionsinstanz vom Vorliegen einer unentgeltlichen Verfügung im Sinne des § 32 Nr. 1 KO auszugehen.

Nach § 32 Nr. 1 KO sind anfechtbar die im letzten Jahr vor Eröffnung des Konkursverfahrens vom Gemeinschuldner vorgenommenen unentgeltlichen Verfügungen. Der Begriff der unentgeltlichen Verfügung umfaßt im Regelfall sowohl das Grundgeschäft als auch das Erfüllungsgeschäft: Schenkungsversprechen und Schenkungsvollzug bilden zusammen die unentgeltliche Verfügung des Gemeinschuldners im Sinne des § 32 Nr. 1 KO (BGH, Urt. v. 11. November 1954 - IV ZR 64/54, WM 1955, 407, 411 = BB 1955, 236; Jaeger/Lent, KO 8. Aufl. § 32 Rdnr. 4). Die Erfüllung eines Schenkungsversprechens

stellt zwar eine Verfügung im Rechtssinne dar. Diese Verfügung ist jedoch, wenn man sie für sich betrachtet, nicht unentgeltlich. Vielmehr stellt die Befreiung von der durch das Schenkungsversprechen eingegangenen Verbindlichkeit das Entgelt für diese Verfügung dar. Erst wenn man die Verfügung zusammen mit dem Grundgeschäft als Einheit betrachtet, läßt sich beurteilen, ob sie von einer ausgleichenden Zuwendung unabhängig und damit unentgeltlich ist.

§ 32 Nr. 1 KO stellt in zeitlicher Hinsicht darauf ab, daß die unentgeltliche Verfügung im letzten Jahr vor Konkurseröffnung "vorgenommen" worden ist. Da Schenkungsversprechen und Schenkungsvollzug zusammen die unentgeltliche Zuwendung bilden, reicht es für die Anfechtung auch des Grundgeschäfts aus, wenn das letzte Tatbestandsmerkmal des Schenkungsvollzuges innerhalb der Anfechtungsfrist erfüllt worden ist. Das bedeutet, daß die Schenkung eines Grundstücks insgesamt noch nach § 32 Nr. 1 KO angefochten werden kann, wenn die Eigentumsumschreibung im Grundbuch innerhalb eines Jahres vor Konkurseröffnung erfolgt ist (BGH, Urt. v. 11. November 1954 aaO; v. 12. Januar 1972 - VIII ZR 170/70, WM 1972, 363, 364; v. 20. September 1978 - VIII ZR 142/77, NJW 1979, 102, 103; Jaeger/Lent aaO; Kuhn/Uhlenbruck, KO 10. Aufl. § 32 Rdnr. 19; Kilger, KO 15. Aufl. § 32 Anm. 5; vgl. dazu auch BGH, Urt. v. 2. Dezember 1987 - IVa ZR 149/86, WM 1988, 307, 308).

Im vorliegenden Fall ist diese Voraussetzung erfüllt. Der Beklagte ist innerhalb eines Jahres vor Konkurseröffnung im Grundbuch eingetragen worden. Daß mehr als ein Jahr vor Konkurseröffnung eine Auflassungsvormerkung zu seinen

Gunsten im Grundbuch eingetragen worden ist, steht der Anfechtung nicht entgegen. Die Vormerkung dient lediglich der Sicherung des Übereignungsanspruchs. Sie stellt noch nicht die Vollziehung der Schenkung dar. Diese ist vielmehr auch im Falle einer Auflassungsvormerkung erst mit der Eintragung des neuen Eigentümers im Grundbuch vollzogen. Erst damit ist der Rechtsübergang bewirkt. Da - wie oben dargelegt - die Anfechtung auch das Grundgeschäft erfaßt, ist die vom Berufungsgericht herangezogene Vorschrift des § 39 KO über das Wiederinkrafttreten des Übereignungsanspruchs des Beklagten nicht anzuwenden. Damit kann auch nach erfolgter Rückgewähr die Vormerkung zugunsten des Beklagten nicht mehr in Kraft treten und damit auch nicht die Wirkung des § 24 KO entfalten.

Aus den dargelegten Gründen muß das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden, damit dieses die erforderlichen Feststellungen zu den weiteren Voraussetzungen des vom Kläger geltend gemachten Rückgewähranspruchs trifft.

Merz

Henkel

Fuchs

Winter

Schmitz