

BUNDESGERICHTSHOF
IM NAMEN DES VOLKES

IX ZR 147/93

URTEIL

Verkündet am:
2. Februar 1995
Vetter-Haschke
Justizobersekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 2. Februar 1995 durch den Vorsitzenden Richter Brandes und die Richter Dr. Schmitz, Dr. Kreft, Kirchhof und Dr. Fischer

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Hamburg, 10. Zivilsenat, vom 27. Mai 1993 - berichtigt durch Beschluß vom 26. August 1993 - aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger ist Verwalter im Konkurs über das Vermögen des Hamburger Kaufmanns O. S. Dieser hatte im Jahre 1982 die Gründerrechte der liechtensteinischen Anstalt E. (fortan: E.) gekauft. Deren Vermögen bestand im wesentlichen aus einem in Frankreich gelegenen wertvollen Grundstück.

- 3 -

Dieses sollte nur zu einem Teil bei der E. verbleiben, zu einem anderen Teil anderweitig veräußert werden. Deshalb waren die Gründerrechte von der Verkäuferin, der liechtensteinischen Anstalt D., treuhänderisch bei der liechtensteinischen Anstalt Q. "hinterlegt" worden. Diese sollte sie an den Gemeinschuldner übertragen, sobald der anderweitig zu veräußernde Grundstücksteil ausgesondert und übertragen war und der Q. eine entsprechende Bestätigung vorgelegt würde. Die Beklagte, eine Hamburger Bank, hatte gegen den Gemeinschuldner im März/Mai 1984 ein Sicherungsbetrag und später eine Exekutionsbewilligung des Fürstlich Liechtensteinischen (im folgenden: F. L.) Landgerichts in V. in Höhe von 750.000 Schweizer Franken erwirkt. Im Oktober 1984 war gegen den Gemeinschuldner vom Konkursgericht Hamburg ein allgemeines Veräußerungsverbot erlassen und der Kläger zum Sequester bestellt worden. Im Jahre 1985 wurde der Teil des Grundstücks, welcher der E. verbleiben sollte, von dieser unter tatsächlicher Mitwirkung des Gemeinschuldners an einen Dritten veräußert. Wie im Kaufvertrag vorgesehen, wurde ein Teil des Kaufpreises im Gegenwert von 925.000 DM an die Beklagte geleistet.

Mit seiner Klage verlangt der Kläger von der Beklagten Zahlung dieses Betrages, in erster Linie aus dem Gesichtspunkt der Konkursanfechtung. In Höhe von 350.000 DM hat er die Klage hilfsweise auf die Behauptung gestützt, die Beklagte habe dem Gemeinschuldner ermöglicht, diese Summe aus dem Kaufpreis an sich zu bringen.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Das Landgericht hat der Klage mit dem Hauptantrag stattgegeben. Das Berufungsgericht hat ihr zunächst lediglich wegen des Hilfsantrags entsprochen und sie im übrigen abgewiesen. Auf die Revisionen beider Parteien hat der Bundesgerichtshof mit Urteil vom 30. April 1992 (BGHZ 118, 151), auf das auch wegen Einzelheiten des Sachverhalts Bezug genommen wird, das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen. Nunmehr hat das Berufungsgericht die Berufung der Beklagten gegen das landgerichtliche Urteil zurückgewiesen. Dagegen wendet sich diese mit ihrer Revision.

Entscheidungsgründe

Die Revision ist begründet.

I.

Das Berufungsgericht hat die Voraussetzungen einer Absichtsanfechtung und dabei insbesondere bejaht, daß von dem Konkurs über das Vermögen des Gemeinschuldners im Wege des umgekehrten Durchgriffs auch der Teil des Grundstücks der E. erfaßt worden wäre, der dieser habe verbleiben sollen.

II.

Das Berufungsurteil hält den Angriffen der Revision nicht stand. Diese rügt mit Erfolg, das Berufungsgericht habe entgegen § 293 ZPO das liechtensteinische Recht nicht hinreichend ermittelt.

1. Die grundsätzlichen Voraussetzungen für einen (umgekehrten) Durchgriff nach liechtensteinischem Recht hat das Berufungsgericht anhand der Rechtsprechung des F. L. Obersten Gerichtshofes (Beschl. v. 17. Dezember 1971 - 2 C 56/71, ELG 1967-1972, 205; v. 30. September 1986 - 2 C 45/85-40; LES 1988, 108; Urt. v. 15. Oktober 1990 - 1 C 36/86-71, LES 1991, 143) und insoweit in Übereinstimmung mit dem von der Beklagten vorgelegten Gutachten des ehemaligen Richters und Vorstands des F. L. Landgerichts in V., Dr. A. O., vom 18. März 1993 dargestellt. Die Revision macht indessen zu Recht geltend, das Berufungsgericht hätte die rechtlichen Regeln für das Treuhandverhältnis, dem die Gründerrechte der E. unterlagen, genauer klären müssen.

2. Dazu hat das Berufungsgericht festgestellt, der Gemeinschuldner habe durch Kaufvertrag mit der Anstalt D. vom 21. April 1982 die von dieser gehaltenen Gründerrechte an der E. erworben. Die Gründerrechte seien bei der Anstalt Q. als Treuhänderin hinterlegt worden. Diese habe dafür sorgen sollen, daß der Teil des Grundstücks, der nicht bei der E. habe verbleiben sollen, abgetrennt und anderweitig veräußert werde. Der Treuhandvertrag vom selben Tage habe die Anstalt Q. den Weisungen der Anstalt D. unterworfen und

verpflichtet, die Gründerrechte an der E. unverzüglich auf den Gemeinschuldner zu übertragen, sobald der Zweck der Einschaltung als Treuhänder erfüllt gewesen sei. Daraus und aus dem Umstand, daß der Gemeinschuldner durch Beistatut vom 20. April 1982 zum einzigen Begünstigten am Ertrag und am Liquidationserlös der E. bestimmt worden war, hat das Berufungsgericht gefolgert, der Gemeinschuldner sei damit bei der gebotenen wirtschaftlichen Betrachtungsweise alleiniger Inhaber aller Rechte an der E. gewesen. Tatsächlich seien Beeinträchtigungen seiner Rechtsstellung von seiten der Anstalt Q. nicht ersichtlich, und auch das F. L. Landgericht habe sich nicht gehindert gesehen, auf Antrag der Beklagten ein Sicherungsbrot zu erlassen, das den Gemeinschuldner als Inhaber dieser Rechte an der E. behandelt habe, die Anstalt Q. aber als Drittschuldnerin. Die Beklagte, die ihr gesamtes Vorbringen gegen den Gemeinschuldner auf seiner Inhaberschaft an den Rechten an der E. aufgebaut habe, handelte treuwidrig, wenn sie dies jetzt anders beurteilt wissen wollte.

3. Mit diesen Erwägungen ist das Berufungsgericht seiner Pflicht zu hinreichender Ermittlung ausländischen Rechts nicht gerecht geworden.

a) Sowohl der Anspruch des Gemeinschuldners aus dem Kaufvertrag über die Gründerrechte als auch deren treuhänderische Übertragung von der Anstalt D. an die Anstalt Q. und die sich daraus für den Gemeinschuldner ergebenden Rechtsfolgen unterliegen der Beurteilung nach liechtensteinischem Recht. Dies folgt für sämtliche Rechtsbeziehungen daraus, daß sowohl die E. als auch die Anstalten D. und Q.

in Liechtenstein ihren Sitz hatten. Danach ist für die Rechte des Gemeinschuldners aus dem Kaufvertrag nach allen hier im Zeitpunkt des Vertragsschlusses denkbaren international-privatrechtlichen Anknüpfungspunkten - Parteiwillen, Schuldnersitz und -verwaltung, Erfüllungsort, Heimatrecht der Verkäuferin (vgl. BGH, Urt. v. 5. April 1959 - V ZR 5/58, WM 1959, 662) - liechtensteinisches Recht maßgebend (zum heutigen deutschen Internationalen Privatrecht vgl. Art. 28 EGBGB n.F.). Im Ergebnis das gleiche gilt für die Übertragung der Gründerrechte (vgl. MünchKomm-BGB/Ebenroth, 2. Aufl. IPR nach Art. 10 Rdnr. 307; Scholz/H. P. Westermann, GmbHG 8. Aufl. Einleitung Rdn. 118) und das an den Gründerrechten begründete Treuhandverhältnis (vgl. Staudinger/Stoll, BGB 12. Aufl. IntSachenR Rdn. 99 ff; auch MünchKomm-BGB/Ebenroth aaO Rdn. 115).

b) Im Streitfall verlangt die Beurteilung der Durchgriffsfrage auch eine Ermittlung des liechtensteinischen Treuhandrechts. Zu prüfen ist die Wirkung des zu dem Gemeinschuldner bestehenden Treuhandverhältnisses und hier insbesondere die Frage, ob der Gemeinschuldner in bezug auf die Gründerrechte nur eine schuldrechtliche oder bereits eine dingliche (verdinglichte) Rechtsstellung erlangt hatte, die ihm im Fall des Konkurses der Anstalten D. und/oder Q. ein Recht zur Aussonderung dieser Rechte verlieh. Denn vorbehaltlich anderer Erkenntnisse des Berufungsgerichts dürfte vieles dafür sprechen, daß nur in diesem Fall ein Durchgriff auf das Grundstück der E. in Betracht kommt. Im deutschen Recht geht die wohl noch immer überwiegende Meinung dahin, daß - abgesehen von Geldbeträgen auf Treuhandkonten - ein echtes Treuhandverhältnis, das den Treugeber

im Konkursfall zur Aussonderung berechtigt, nur vorliegt, wenn der Treugeber einen bisher zu seinem Vermögen gehörenden Gegenstand unmittelbar aus diesem Vermögen dem Treuhänder überträgt (vgl. BGH, Urt. v. 7. April 1959 - VIII ZR 219/57, WM 1959, 686, 687; v. 25. November 1964 - V ZR 144/62, WM 1965, 173, 174; Kuhn/Uhlenbruck, KO 11. Aufl. § 1 Rdn. 89 m.w.N.). Danach wäre dem Gemeinschaftschuldner - da die Gründerrechte der E. von der Anstalt D. auf die Anstalt Q. übertragen wurden - lediglich ein schuldrechtlicher Anspruch gegen die Anstalt Q. auf Übertragung der Gründerrechte eingeräumt worden, der zudem unter der aufschiebenden Bedingung der anderweitigen Veräußerung eines Grundstücksteils stand und infolge der im Treuhandvertrag vereinbarten Kündigungsmöglichkeit jederzeit entfallen konnte. Dies wird auch durch den Wortlaut des Treuhandvertrages nahegelegt. In diesem Fall hätte dem allgemeinen Veräußerungsverbot und einem Konkursbeschlagnur lediglich dieser schuldrechtliche Anspruch unterliegen können, doch wäre er - abgesehen von einem Pfandrecht der R. Bank of C. - aufgrund von Sicherungsbote und Exekutionsbewilligung mit einem vorrangigen Pfandrecht der Beklagten belastet gewesen. Ein diesem Pfandrecht vorgehender umgekehrter Durchgriff eines Konkurses über das Vermögen des Gemeinschaftschuldners unmittelbar auf das Grundstück (einen Teil des Grundstücks) selbst wäre allenfalls nach einer Übertragung der Gründerrechte auf den Gemeinschaftschuldner möglich gewesen. Dazu ist es aber unstreitig nie gekommen.

Das Berufungsgericht hat insoweit keinerlei Ermittlungen über den Inhalt der liechtensteinischen Rechtsordnung angestellt. Die bloße Anwendung einer wirtschaftlichen Be-

trachtungsweise genügt ebensowenig wie der Hinweis auf die Formulierung des Sicherungsbots. Dessen sprachliche Fassung mag - wie die Revision geltend macht - auf einen Sachverhaltsirrtum zurückzuführen sein. In keinem Fall gibt sie eine hinreichende Grundlage für die Interpretation des liechtensteinischen Rechts. Vielmehr war das Berufungsgericht gehalten, sich anhand der ihm zu Gebote stehenden Erkenntnisquellen auch über das insoweit geltende liechtensteinische Recht kundig zu machen (vgl. BGHZ 118, 151, 163; BGH, Urt. v. 29. Juni 1987 - II ZR 6/87, WM 1987, 1265 f, v. 8. Mai 1992 - V ZR 95/91, WM 1992, 1510, 1511 f).

Dessen war es nicht etwa deshalb enthoben, weil die Beklagte - was das Berufungsgericht ihr vorhält, die Revision aber in Abrede stellt - ihr gesamtes Vorgehen gegen den Gemeinschuldner auf seiner Inhaberschaft an den Rechten an der E. aufgebaut hätte und sich daran nach Treu und Glauben festhalten lassen müßte. Aus der Sicht der Beklagten war die Frage, ob dem Gemeinschuldner nur ein (aufschiebend bedingter) schuldrechtlicher Anspruch auf Übertragung der Gründerrechte zustand oder ob er aufgrund der Treuhandabrede bereits (wirtschaftlicher) Inhaber der Gründerrechte war, ohne entscheidendes Gewicht. In beiden Fällen kam Sicherungsbots und Exekutionsbewilligung grundsätzlich Priorität vor dem allgemeinen Veräußerungsverbot und einem Konkursbeschlagnahme zu. Erst der Gedanke des Durchgriffs von Veräußerungsverbot und Konkursbeschlagnahme unmittelbar auf das Grundstück selbst ließ die Frage nach den Wirkungen des Treuhandverhältnisses entscheidungserheblich erscheinen. Selbst wenn man annehmen wollte, daß die Beklagte mit Rücksicht darauf in dieser Frage nunmehr eine andere, ihren In-

teressen günstigere Rechtsansicht vertritt, wäre in einem solchen Meinungswandel entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts ein Verstoß gegen Treu und Glauben nicht zu sehen.

III.

Schon aus den im Vorstehenden genannten Gründen kann das Berufungsurteil keinen Bestand haben. Vielmehr ist die Sache zu weiterer Prüfung erneut an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Sollte das Berufungsgericht zu dem Ergebnis kommen, daß nach liechtensteinischem (Treuhand-)Recht die Voraussetzungen für einen umgekehrten Durchgriff im Streitfall grundsätzlich gegeben sind, wird es sich mit allen weiteren Revisionsangriffen auseinanderzusetzen haben.

1. Dies gilt zunächst für die eingehende Rüge, das Berufungsgericht habe im vorliegenden Fall zu Unrecht die nach liechtensteinischem Recht (vgl. insbesondere F.L. OGH, Beschl. v. 30. September 1986 - 2 C 45/85-40, LES 1988, 108, 117 f) vorrangigen subjektiven Voraussetzungen für einen umgekehrten Durchgriff bejaht.

2. Ferner wird das Berufungsgericht gegebenenfalls zu prüfen haben, welche Rechtswirkungen dem Konkursbeschlagnahme im Fall eines umgekehrten Durchgriffs nach liechtensteinischem Recht für das Anstaltsvermögen zukommen. Das Berufungsge-

richt scheint ohne weiteres davon auszugehen, daß das Anstaltsvermögen dann mit in die Konkursmasse des Inhabers der Gründerrechte fällt. Die Revision meint demgegenüber, durch die Rechtsfigur des umgekehrten Durchgriffs werde nur der Haftungsumfang auf das Anstaltsvermögen ausgedehnt, ohne daß sich dadurch an der Selbständigkeit der Vermögensmassen des Inhabers der Gründerrechte einerseits und der Anstalt andererseits etwas ändere. Träfe dies zu, so hätte es eines besonderen Zugriffs des Klägers auf das Anstaltsvermögen mit Hilfe eines entsprechenden Titels oder eines Antrags auf Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen der Anstalt bedurft. An alledem fehlt es. Nur wenn im Fall des umgekehrten Durchgriffs das Anstaltsvermögen zur Konkursmasse des Gemeinschuldners gehört hätte, könnte die vorliegende Klage aus dem Gesichtspunkt der Insolvenzanfechtung überhaupt Erfolg haben. Wäre das Anstaltsvermögen hingegen von einem Konkurs über das Vermögen des Gemeinschuldners nicht unmittelbar erfaßt worden, schiede die Möglichkeit einer Anfechtung im Streitfall von vornherein aus.

3. Wäre nach liechtensteinischem Recht das Vermögen der E. grundsätzlich in die Konkursmasse des Gemeinschuldners gefallen, wird der Frage Bedeutung zukommen, ob das liechtensteinische Internationale Privatrecht einem Durch-

griff entgegensteht. Dies könnte der Fall sein, wenn das französische Recht als *lex rei sitae* einem derartigen Durchgriff unmittelbar auf das Grundstück die Anerkennung versagte und dies nach liechtensteinischem Internationalen Privatrecht zu berücksichtigen wäre. Dabei kommt es nicht darauf an, ob ein in Liechtenstein eröffneter Konkurs sich auf ausländisches Grundvermögen bezieht oder ob das französische Recht anerkennt, daß nach deutschem Recht ein in Deutschland eröffneter Konkurs oder ein hier erlassenes allgemeines Veräußerungsverbot auch in Frankreich gelegenes Grundvermögen des Gemeinschuldners erfaßt (vgl. in diesem Zusammenhang BGHZ 88, 147, 153 ff; 118, 151, 161). Entscheidend ist allein die allgemeine Frage, ob französisches Recht unter den tatsächlichen Voraussetzungen des Streitfalls einem nach liechtensteinischem Recht zu bejahenden umgekehrten Durchgriff für in Frankreich gelegenes Grundvermögen entgegenstehe und ob deshalb nach liechtensteinischem Internationalen Privatrecht ein Durchgriff ebenfalls ausgeschlossen wäre.

4. Hätte auch danach das Grundstück der E. im Wege des umgekehrten Durchgriffs von einem Konkursbeschlagnahme erfaßt werden können, wird das Berufungsgericht die Frage einer Benachteiligungsabsicht des Gemeinschuldners und einer Kenntnis der Beklagten von einer solchen Absicht erneut zu überdenken haben. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes ist auch bei inkongruenter Deckung nicht stets und unbesehen von einer Benachteiligungsabsicht auszugehen (vgl. BGH, Urt. v. 12. Juli 1990 - IX ZR 245/89, WM 1990, 1588, 1590, insoweit in BGHZ 112, 136 nicht abgedruckt). So darf aus der Inkongruenz eine Benachteiligungsabsicht nicht

gefolgert werden, wenn Umstände feststehen, die den Benachteiligungswillen in Frage stellen, weil die angefochtene Rechtshandlung von einem anfechtungsrechtlich unbedenklichen Willen geleitet war und das Bewußtsein der Benachteiligung anderer Gläubiger infolgedessen in den Hintergrund getreten ist (BGH, Urt. v. 12. November 1992

- IX ZR 236/91, WM 1993, 270, 273). Dies könnte hier zutreffen, falls der Gemeinschuldner - wenn objektiv auch irrigerweise - annahm, der Beklagten stehe ein dem allgemeinen Veräußerungsverbot vorgehendes, konkursbeständiges Pfandrecht an den Rechten des Gemeinschuldners in bezug auf die E. zu und er komme mit der Überlassung eines Teils des für das Grundstück erzielten Kaufpreises an die Beklagte diesem Pfandrecht nach (vgl. BGHZ 118, 151, 157 f). Denn auch der Schuldner, der irrig annimmt, ein vorrangiges Sicherungsrecht zu erfüllen, unterscheidet sich in seiner subjektiven Haltung prinzipiell nicht von demjenigen, der eine kongruente Rechtshandlung vornimmt, so daß dieselben Anforderungen an die Feststellung einer Benachteiligungsabsicht zu stellen sind (BGH, Urt. v. 18. April 1991

- IX ZR 149/90, WM 1991, 1273, 1275).

5. Wenn eine Konkursanfechtung an dem Fehlen einer Benachteiligungsabsicht des Gemeinschuldners und/oder einer entsprechenden Kenntnis der Beklagten scheitert, dürfte im Rahmen des Hauptantrags auch für die Annahme einer sittenwidrigen Schädigung durch die Beklagte kein Raum sein. Es bliebe unter der Voraussetzung eines umgekehrten Durchgriffs des allgemeinen Veräußerungsverbots auf das Grundstück nur die Möglichkeit eines Anspruchs aus ungerechtfertigter Bereicherung. Insoweit wird zu bedenken sein, daß

die Beklagte hier - im Gegensatz zu der Fallgestaltung, die der Entscheidung BGHZ 88, 147 zugrunde lag - den Kaufpreis nicht unmittelbar aus dem Vermögen der (mit dem Gemeinschuldner gleichzusetzenden) E. erhalten hat, sondern von einer Schweizer Bank, an die der Kaufpreis als "Escrow account" von dem Grundstückskäufer geflossen war.

6. Für den Fall, daß der Hauptantrag sich als ungegründet erweisen sollte, wird das Berufungsgericht der Frage nachzugehen haben, ob dem Gemeinschuldner aus dem Kaufpreis für das Grundstück ein Betrag von 350.000 DM zugeflossen ist, ob die Beklagte daran mitgewirkt hat und ihr deshalb eine sittenwidrige Schädigung der Konkursgläubiger zur Last fällt.

Brandes

Schmitz

Kreft

Kirchhof

Fischer