

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

AnfG §§ 2, 3, 7; ZVG §§ 180 ff; ZPO §§ 788 Abs. 1, 857, 864 ff.

- a) Der Gläubiger des Miteigentümers eines Grundstücks (§ 1008 BGB) kann nach Pfändung und Überweisung der Ansprüche auf Aufhebung der Gemeinschaft und auf eine den Bruchteilen entsprechende Teilung und Auskehrung des Erlöses die Zwangsversteigerung des ganzen Grundstücks (§§ 180 ff ZVG) betreiben.
- b) Hat der Schuldner seinen Miteigentumsanteil an einem Grundstück auf den anderen Miteigentümer nach § 3 AnfG anfechtbar übertragen, kann der Gläubiger vom nunmehrigen Alleineigentümer als Anfechtungsgegner auch ohne vorherige Pfändung und Überweisung der Ansprüche auf Aufhebung der Gemeinschaft sowie auf Teilung und Auskehrung des Erlöses die Duldung der Zwangsversteigerung des ganzen Grundstücks verlangen, allerdings nur zwecks Befriedigung aus dem Teil des Versteigerungserlöses, der dem Schuldner ohne die anfechtbare Rechtshandlung zugestanden hätte.
- c) Wegen der Kosten der Zwangsvollstreckung (§ 788 Abs. 1 ZPO) kann der Gläubiger eine Anfechtungsklage außerhalb des Konkurses nur erheben, wenn sie gemäß §§ 103 ff ZPO festgesetzt sind.
- d) Die Pflicht des Anfechtungsgegners, die Zwangsvollstreckung wegen rechtskräftig zuerkannter laufender Zinsen zu dulden (§ 7 AnfG), ist nicht aus dem Gesichtspunkt der Fälligkeit (§ 2 AnfG) zu beschränken (Abweichung von RG DJ 1938, 1128, 1129).

BGH, Urt. v. 23. Februar 1984 - IX ZR 26/83 - OLG Bamberg
LG Coburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IX ZR 26/83

URTEIL

Verkündet am
23. Februar 1984
Pohl,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in Sachen

der Firma Michael G. [REDACTED] KG,
gesetzlich vertreten durch die persönlich haftenden Gesell-
schafter Gerhard G. [REDACTED] und Gerhard V. [REDACTED], S. [REDACTED]
Straße [REDACTED], L. [REDACTED],

- Prozeßbevollmächtigter: Klägerin und Revisionsklägerin,
Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

gegen

Lisbeth A. [REDACTED],
S. [REDACTED]gasse [REDACTED], N. [REDACTED],

- Prozeßbevollmächtigte: Beklagte und Revisionsbeklagte,
Rechtsanwälte Dres. [REDACTED] und
[REDACTED] -

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 2. Februar 1984 durch den Vorsitzenden Richter Merz und die Richter Zorn, Fuchs, Dr. Lang und Winter
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Bamberg vom 4. Februar 1983 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als es die Klage, die Zwangsvollstreckung in einen hälftigen Miteigentumsanteil an dem Grundstück S█████gasse █████, Wohnhaus, Hofraum, Garten in N██████████ 0,1068 ha, Flurnr. █████3/2, eingetragen im Grundbuch des Amtsgerichts Coburg für Niederfüllbach Bd. █████ Bl. █████01 wegen eines Betrages von 60 588,08 DM nebst 10 % Zinsen aus 57 815,66 DM seit 26. August 1980 sowie 4 % Zinsen aus 2 772,42 DM seit 26. Juni 1981 zu dulden, abgewiesen hat.

In diesem Umfang wird der Rechtsstreit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

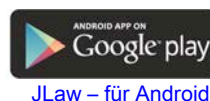
Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Ehemann der Beklagten schenkte ihr durch notariell beurkundeten Vertrag vom 10. März 1980 seinen hälftigen Miteigentumsanteil an dem mit einem Einfamilienhaus bebauten Grundstück S█████gasse █████ in N██████████. Sie wurde am 14. April 1980



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

als Alleineigentümerin im Grundbuch eingetragen. Zu diesem Zeitpunkt war das Grundstück mit Grundschulden im Nennwert von insgesamt 139.610,00 DM belastet, die noch Forderungen von 104.154,96 DM, allenfalls von 108.154,96 DM sicherten. Die Beklagte bestellte am 10. Februar 1981 eine weitere Grundschuld über 100 000 DM, die am 27. Februar 1981 eingetragen wurde. Die Grundschulden sicherten Verbindlichkeiten der Beklagten und ihres Ehemannes, die 1982 275 000 DM überstiegen.

Wegen unbezahlter Baumateriallieferungen erwirkte die Klägerin ein rechtskräftiges Versäumnisurteil des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 2. April 1981, das den Ehemann der Beklagten u.a. zur Zahlung von 69.585,79 DM nebst 10 % Zinsen seit 26. August 1980 verurteilte. Die zu erstattenden Kosten wurden durch Beschluß vom 17. Juli 1981 auf 2 772,42 DM nebst 4 % Zinsen ab 26. Juni 1981 festgesetzt. Die Zwangsvollstreckung der Klägerin blieb erfolglos. Der Ehemann der Beklagten leistete die eidesstattliche Versicherung nach § 807 ZPO am 29. Juni 1981. Die Klägerin berechnete Vollstreckungskosten von 776,59 DM.

Auf die im September 1981 erhobene Anfechtungsklage verurteilte das Landgericht die Beklagte bis auf einen Teil der Zinsen antragsgemäß, die Zwangsvollstreckung in einen hälftigen Miteigentumsanteil an dem Grundstück S█████gasse █████ in N█████ wegen 63.934,78 DM nebst Zinsen zuzüglich 13 % Mehrwertsteuer auf die Zinsen zu dulden. Im zweiten Rechtszug verlangte die Klägerin nur noch die Duldung der Zwangsvollstreckung wegen 61 364,59 DM nebst 10 % Zinsen aus

57.815,66 DM seit 26. August 1980 und aus 776,59 DM seit 2. Juli 1981 sowie weitere 4 % Zinsen aus 2 772,42 DM seit 26. Juni 1981 zuzüglich 13 % Mehrwertsteuer auf alle Zinsen und beantragte, insoweit die Berufung der Beklagten zurückzuweisen. Das Oberlandesgericht wies die Klage ab.

Mit der zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihre Berufungsanträge weiter. Die Beklagte bittet, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Die Revision hat Erfolg, soweit die Klägerin die Duldung der Zwangsvollstreckung wegen der Restforderung von 57.815,66 DM nebst Zinsen aus dem Versäumnisurteil vom 2. April 1981 und wegen 2.772,42 DM nebst Zinsen aus dem Kostenfestsetzungsbeschuß vom 17. Juli 1981 begehrt. Unbegründet ist das Rechtsmittel, soweit die Klägerin die Duldung der Zwangsvollstreckung auch wegen der Vollstreckungskosten von 776,59 DM nebst Zinsen hieraus und wegen der Mehrwertsteuer auf die gesamten Zinsen verlangt.

1. Mit dieser Einschränkung sind, wie das Berufungsgericht zutreffend dargelegt hat, die Voraussetzungen der Anfechtungsbeurteilung der Klägerin gemäß § 2 AnfG gegeben. Nach dieser Vorschrift setzt eine zulässige Anfechtung voraus, daß der Gläubiger einen vollstreckbaren Schultitel über eine Geldforderung erlangt hat, diese fällig ist und die Zwangsvollstreckung - wie hier unstrittig - nicht zur vollständigen Befriedigung des Gläubigers geführt hat.

a) Einen Vollstreckungstitel auf Zahlung der Mehrwertsteuer von zuerkannten Zinsen hat die Klägerin nicht erlangt. Ein solcher Anspruch kann auch nicht zuerkannt werden (vgl. EuGH Urteil vom 1. Juli 1982 - Rs 222/81 = NJW 1983, 505; BGH Urteil vom 20. Juni 1983 - II ZR 224/82 = WM 1983, 1006). Auch hinsichtlich der Vollstreckungskosten in Höhe von 776,59 DM nebst Zinsen ist kein Schuldtitel im Sinne des § 2 AnfG vorhanden. Ob wegen solcher nicht festgesetzter Kosten nach dem Anfechtungsgesetz angefochten werden kann, hat der Bundesgerichtshof bisher nicht entschieden (vgl. BGHZ 66, 91, 97). Die Frage ist zu verneinen:

Gemäß § 788 Abs. 1 Satz 1 ZPO sind die Kosten der Zwangsvollstreckung vom Vollstreckungsorgan nach dessen Berechnung zugleich mit dem zur Zwangsvollstreckung stehenden Anspruch beizutreiben. Das ist hier nicht gelungen. Die Klägerin hat darauf ihre Vollstreckungskosten selbst berechnet. Diese Berechnung einer Partei reicht als Grundlage der Anfechtung von Rechtshandlungen des Schuldners außerhalb des Konkurses nicht aus. Das zur Entscheidung über den Anspruch aus §§ 2, 3 und 7 AnfG berufene Gericht darf nicht über die Höhe der Kosten der Zwangsvollstreckung befinden. Es kann zwar im Verfahren des Gläubigers gegen den Anfechtungsgegner die sich aus dem Titel unmittelbar ergebenden Zuschläge berechnen und seiner Entscheidung zugrunde legen (vgl. BGHZ aaO). Es darf aber in diesem Verfahren nicht über Erstattungsansprüche entscheiden, die dem Gläubiger nicht gegen den Anfechtungsgegner, sondern gegen den Schuldner nur dann zustehen, wenn die Kosten im Sinne des § 788 Abs. 1 ZPO notwendig waren. Für eine solche Sachentscheidung zu Lasten eines Dritten ist das für die Anfechtungsklage zuständige Gericht nicht berufen.

Der Gläubiger ist jedoch nicht schutzlos. Gemäß §§ 103 bis 107 ZPO kann er die Festsetzung der Kosten der Zwangsvollstreckung gegen einen Schuldner erwirken. Sie obliegt dem Prozeßgericht, das das vollstreckbare Urteil erlassen hat (BGH Beschluß vom 25. Februar 1982 - I ARZ 495/81 = NJW 1982, 2070). Da kein Beschluß dieses Gerichts über die Höhe der Vollstreckungskosten beigebracht ist, kann ihretwegen ein Anspruch nach dem Anfechtungsgesetz nicht zuerkannt werden.

b) Die Klägerin verfolgt ihre ursprüngliche Forderung über 69 585,79 DM nebst Zinsen aus dem rechtskräftigen Versäumnisurteil nur noch in Höhe von 57 815,66 DM nebst Zinsen hieraus. Gegen diesen titulierten, fälligen Anspruch kann die Beklagte im Anfechtungsprozeß außer dem Vorwurf der Kollusion zwischen der Gläubigerin und ihrem Schuldner (vgl. BGH Urteil vom 11. Dezember 1963 - VIII ZR 168/62 = NJW 1964, 1277) nur noch solche Einwendungen erheben, die nach der letzten Tatsachenverhandlung im Vorprozeß der Klägerin gegen ihren Schuldner entstanden sind und die der Schuldner selbst noch vorbringen könnte (§ 767 ZPO; BGH Urteil vom 26. April 1961 - VIII ZR 165/60 = NJW 1961, 1463; BGHZ 55, 20, 28; BGH Urteil vom 22. September 1982 - VIII ZR 293/81 = JZ 1983, 150 = NJW 1983, 1678). Entsprechendes gilt für Einwendungen gegen den fälligen Anspruch auf Erstattung von 2 772,42 DM nebst Zinsen aus dem Kostenfestsetzungsbeschluß vom 17. Juli 1981, der ebenfalls ein Schuldtitel im Sinne des § 2 AnfG ist (§ 794 Abs. 1 Nr. 2 ZPO). Danach zulässige Einwendungen der beweispflichtigen Beklagten hat das Berufungsgericht aufgrund tatrichterlicher Würdigung für unbegründet erachtet. Seine Erwägungen lassen keinen Rechtsfehler erkennen.

Insbesondere kann auch aus dem Gesichtspunkt der Fälligkeit keine Einschränkung der Pflicht zur Duldung der Zwangsvollstreckung wegen der der Klägerin rechtskräftig zuerkannten Zinsen hergeleitet werden (a.A. RG DJ 1938, 1128, 1129; Böhle/Stamschräder/Kilger AnfG 6. Aufl. § 2 Anm. III 1). Denn die Anfechtung soll für den Gläubiger die Vollstreckungsgrundlage so wiederherstellen, wie sie ohne die anfechtbare Rechtshandlung auf Grund des Schuldtitels gewesen wäre.

2. Nach § 3 Abs. 1 Nr. 4 AnfG sind die unentgeltlichen Verfügungen anfechtbar, die ein Schuldner in den letzten zwei Jahren vor der Anfechtung zugunsten seines Ehegatten vorgenommen hat. Nach der Feststellung des Berufungsgerichts hat der Ehemann der Beklagten seinen Miteigentumsanteil an dem gemeinsamen Hausgrundstück unentgeltlich übertragen. Die als Schenkung bezeichnete Verfügung war mit der Eintragung der Auflassung in das Grundbuch am 14. April 1980 vollzogen. Durch die im September 1981 erhobene Klage ist die unentgeltliche Verfügung innerhalb der Zweijahresfrist angefochten. Voraussetzung der Anfechtungsberechtigung ist nicht, daß vor der angefochtenen Rechtshandlung der Vollstreckungstitel erlangt oder der zuerkannte Anspruch schon entstanden war (BGH Urteil vom 28. September 1964 - VIII 21/61 m.Nachw. = LM AnfG § 3 Nr. 11 = MDR 1965, 41; BGHZ 57, 123, 126; BGH Urteil vom 15. Oktober 1975 - VIII ZR 62/74 = LM AnfG § 3 Nr. 18 = WM 1975, 1182). Das hat das Berufungsgericht ebenfalls zutreffend erkannt.

3. Rechtshandlungen des Schuldners können "zum Zwecke der Befriedigung eines Gläubigers" (§ 1 AnfG), dessen "Zwangsvollstreckung in das Schuldnervermögen zu einer vollständigen Befriedigung nicht geführt hat" (§ 2 AnfG), vom Gläubiger nur

insoweit angefochten werden, als es "zu seiner Befriedigung erforderlich ist" (§ 7 AnfG). Rechtshandlungen und Verträge im Sinne des § 3 AnfG begründen danach einen Rückgewähranspruch nur, wenn und soweit sie den Gläubiger benachteiligt, seine Befriedigung mithin vereitelt oder erschwert haben (vgl. BGH Urteil vom 15. Oktober 1975 aaO). Die unmittelbare (§ 3 Abs. 1 Nr. 2 AnfG), aber auch die mittelbare Benachteiligung müssen ihre Ursache in der angefochtenen Rechtshandlung insofern haben, als diese die Vollstreckung unmöglich gemacht oder erschwert hat. Ein ursächlicher Zusammenhang in diesem Sinne fehlt dagegen, wenn die Zwangsvollstreckung auch ohne die angefochtene Rechtshandlung erfolglos geblieben wäre (RGZ 150, 42). Danach greift die Anfechtung nicht durch, sofern der Schuldner eine schon vorher wertausschöpfend dinglich belastete Sache oder ein so belastetes Recht veräußert hat, die Zwangsvollstreckung für den anfechtenden Gläubiger also keinen Erfolg gehabt hätte (vgl. BGH Urteil vom 16. Mai 1979 - VIII ZR 156/78 = WM 1979, 776; Jäger, Gläubigeranfechtung 1938 § 1 Anm. 63, 64; Böhle/Stamschräder/Kilger AnfG 6. Aufl. § 1 Anm. IV 2c). Ein ursächlicher Zusammenhang zwischen der Rechtshandlung des Schuldners und der Vereitelung der Zwangsvollstreckung in sein Vermögen muß auch dann verneint werden, wenn ohne die angefochtene Rechtshandlung eine Befriedigung aus dem weggegebenen Gegenstand deshalb nicht möglich gewesen wäre, weil der Schuldner selbst nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge noch vor dem Zeitpunkt, in dem der Gläubiger tatsächlich vollstreckt hat, unanfechtbar über diesen Gegenstand verfügt hätte (RG und BGH aaO). Kann dieser hypothetische Ablauf mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit festgestellt werden, muß der Anfechtungsgegner weder

den Wert des von ihm veräußerten Gegenstandes ersetzen (vgl. RGZ 27, 21, 23; Jäger aaO § 7 Anm. 19) noch die von ihm herbeigeführten Belastungen der Sache oder des Rechts im Rahmen der Rückgewähr beseitigen (vgl. RGZ 57, 27, 28, 29; Jäger aaO § 7 Anm. 13) noch den durch diese Belastungen geschmälerten Vollstreckungswert erstatten (vgl. Riehl, Gruchot 53, 497, 521; Böhle/Stamschräder/Kilger aaO § 7 Anm. III 3).

Davon ausgehend stellt das Berufungsgericht, von der Revision unbeanstandet fest, daß die Beklagte und ihr Ehemann das Grundstück auch ohne die Schenkung vom 10. März 1980 in gleicher Weise, wie es im Februar 1981 tatsächlich und unanfechtbar geschehen ist, und bevor die Klägerin aus dem Versäumnisurteil vom 2. April 1981 vollstrecken konnte, mit der Grundschuld über 100 000 DM belastet hätten. Unter diesen Umständen muß die Beklagte weder die nachträgliche Belastung beseitigen noch der Klägerin den Betrag ersetzen, der ihr wegen der Grundschuld von 100 000 DM im Falle einer Vollstreckung entgehen würde.

Das Berufungsgericht meint weiter, daß die von der Klägerin beabsichtigte Zwangsvollstreckung in den dem Ehemann früher gehörenden Miteigentumsanteil (§§ 864 Abs. 2, 866 ZPO) auch ohne die angefochtene Schenkung seit dem 2. April 1981 keine Befriedigungsmöglichkeit geboten hätte. Denn der Verkehrswert des Anwesens habe im April 1980 und im Oktober 1982 250 000 DM, der Wert des Miteigentumsanteils des Ehemanns der Beklagten allenfalls 125 000 DM betragen. Dieser wegen des Rückgewähranspruchs als fortbestehend fingierte Miteigentumsanteil hafte aber nicht nur anteilig, sondern für die volle Höhe der Grundschulden, also seit der Eintragung der Grundschuld von 100 000 DM

am 27. Februar 1981 für Grundpfandrechte von mehr als 239 000 DM. Die Bestellung der weiteren Grundschuld im Februar 1981, der ein abstraktes Schuldversprechen der Eheleute zugrunde liege, zeige, daß die schon vorher vorhandenen Grundpfandrechte inzwischen ganz oder zumindest weitgehend valutiert gewesen seien und für den Kreditbedarf des Ehemanns nicht mehr ausgereicht hätten. Zu danach offensichtlich aussichtslosen Zwangsvollstreckungsmaßnahmen eröffne das Anfechtungsgesetz keinen Weg.

Dagegen wendet sich die Revision im Ergebnis zu Recht.

a) Wie auch das Berufungsgericht nicht verkennt, läßt § 7 AnfG hier den Antrag auf Duldung der Zwangsvollstreckung in die von der Beklagten erworbene Grundstückshälfte zu, obwohl Bruchteilseigentum nach der Eintragung der Beklagten als Alleineigentümerin des Grundstücks nicht mehr besteht (BGH Urteile vom 12. Januar 1972 - VIII ZR 170/70 = WM 1972, 363, 364; vom 22. September 1982 - VIII ZR 293/81 = WM 1982, 1259 = JZ 1983, 150). Hat der Klagantrag Erfolg, wird für die dann von der Beklagten zu dulgenden Vollstreckungsmaßnahmen fingiert, daß der Miteigentumsanteil noch fortbesteht. Deshalb ist entsprechend § 864 Abs. 2 ZPO die Zwangsvollstreckung in diesen Bruchteil, sei es durch Eintragung einer Zwangshypothek für die Forderungen der Klägerin (vgl. BayerObIG NJW 1968, 1431, 1432), durch Zwangsversteigerung oder durch Zwangsverwaltung zulässig. Allerdings würden dann auch die das ganze Grundstück der Beklagten belastenden Grundschulden über 239 610 DM mit dem ganzen Betrag (§§ 1192, 1114, 1132 Abs. 1 EGB; vgl. BGHZ 40, 115, 120) dem Anspruch der Klägerin vorgehen (§ 10 Abs. 1 Nr. 4 und 5 ZVG); ihre Vollstreckung bliebe daher erfolglos.

b) Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts eröffnet aber ein stattgebendes Urteil der Klägerin die Möglichkeit, die Versteigerung des ganzen Grundstücks zu betreiben und so zu erreichen, daß ein die Grundpfandrechte und die Verfahrenskosten übersteigender Erlös (250 000 DM oder mehr) erzielt und der Überschuß zur Hälfte an sie ausgekehrt wird, wie es ohne die anfechtbare Rechtshandlung hätte geschehen können:

aa) Der Miteigentümer eines Grundstücks nach Bruchteilen (§ 1008 BGB) kann gemäß § 749 Abs. 1 BGB jederzeit - bei Ablehnung im Wege der Leistungsklage - die Aufhebung der Gemeinschaft, insbesondere die Versteigerung des unteilbaren Grundstücks gemäß § 753 Abs. 1 BGB mit §§ 180 ff ZVG verlangen (RGZ 108, 422, 424; BGHZ 63, 348, 351 ff) und die Zustimmung zu einer den Miteigentumsanteilen entsprechenden Teilung und Auszahlung des außerhalb des Zwangsversteigerungsverfahrens zu verteilenden Erlöses (BGH Senatsurteil vom 28. April 1983 - IX ZR 1/82 = NJW 1983, 2449, 2451 = WM 1983, 705) fordern. Der Streit über die Rechtsnatur und den Inhalt des Aufhebungsanspruchs und die entsprechende Fassung der Klageanträge (vgl. Staudinger/Huber BGB 12. Aufl. § 749 Rdnr. 16 bis 23; Karsten/Schmidt in JR 1979, 317 und MünchKomm BGB § 749 Rdnr. 18, 19) ist hier ohne entscheidende Bedeutung.

bb) Der Gläubiger des Miteigentümers kann dessen Anspruch auf Aufhebung der Gemeinschaft (Versteigerung des ganzen Grundstücks gemäß §§ 180 ff ZVG) sowie auf Teilung und Auszahlung des Erlöses gemäß §§ 857, 829 ZPO pfänden und sich überweisen lassen (§ 835 ZPO). Dem steht nicht entgegen, daß nach allgemeiner Ansicht (Staudinger/Huber aaO Rdnr. 54 m. Nachw.) der Anspruch auf Aufhebung der Gemeinschaft allein ohne den Miteigentumsanteil nicht abtretbar, also nach §§ 857 Abs. 1, 851 Abs. 1 ZPO nicht pfändbar ist. Denn der Anspruch auf Auseinandersetzung kann je-

denfalls dem zur Ausübung überlassen werden (§ 857 Abs. 3 ZPO), dem auch das übertragbare künftige Recht auf den dem Miteigentumsanteil entsprechenden Teil des Versteigerungserlöses abgetreten worden ist. Deshalb kann der Aufhebungsanspruch zwar nicht allein, aber zusammen mit dem künftigen Anspruch auf eine den Anteilen entsprechende Teilung und Auskehrung des Versteigerungserlöses gepfändet und überwiesen werden. Der Senat folgt damit der herrschenden Meinung (LG Aurich Rechtspfleger 1962, 412; OLG Köln OLGZ 1969, 338; LG Hamburg MDR 1977, 1019; Stöber, Forderungspfändung 6. Aufl. Rdnr. 1544, 1545; Zeller, ZVG 11. Aufl. § 180 Rdnr. 4 (13); Steiner-Riedel, ZVG 8. Aufl. § 181 Rdnr. 7; Jäckel/Güthe, ZVG 7. Aufl. § 181 Rdnr. 7; Dassler/Schiffhauer/Gerhardt, ZVG 11. Aufl. § 181 Anm. V 2; Blomeyer, Vollstreckungsverfahren, 1975, § 85 III 1a; Palandt, BGB 43. Aufl. § 1008 Anm. 3c; Soergel/Baur, BGB 11. Aufl. § 1008 Rdnr. 9; Baur/Stürner, Zwangsvollstreckungs-, Konkurs- und Vergleichsrecht 1983 Rdnr. 572; Furtner NJW 1957, 1620, teilweise abweichend NJW 1969, 871; zweifelnd Soergel/Schultze - von Lasaulx, BGB 10. Aufl. § 749 Rdn. 4; aa Stein/Jonas/Münzberg, ZPO 19. Aufl. § 857 Anm. I 1b; Erman/Schultze-Wenck, BGB 7. Aufl. § 749 Rdn. 1; KG NJW 1953, 1832). Ob es zur Rechtfertigung der herrschenden Auffassung und der ihr entsprechenden gerichtlichen Praxis noch einer analogen Anwendung des § 751 Satz 2 BGB oder des § 1258 Abs. 2 Satz 2 BGB bedarf (vgl. dazu Furtner NJW 1969, 871; Staudinger/Huber aaO Rdnr. 59; Hoffmann JuS 1971, 20; Karsten Schmidt in JR 1979, 317 und MünchKomm § 749 Rdnr. 22), kann offen bleiben.

cc) Ohne die unentgeltliche Verfügung des Schuldners über seinen Miteigentumsanteil an dem Grundstück hätte die Klägerin mithin nach Pfändung und Überweisung der Ansprüche auf Ausein-

andersetzung und auf Teilung und Auskehrung des auf den Schuldner entfallenden Versteigerungserlöses gemäß § 181 Abs. 2 Satz 1 ZVG die Anordnung der Zwangsversteigerung des ganzen Grundstücks zum Zwecke der Aufhebung der Gemeinschaft (§ 180 ZVG) durchsetzen können. Nach den Feststellungen des Tatrichters hätte bei einer Versteigerung des ganzen Grundstücks dessen Verkehrswert von 250 000 DM erreicht oder überschritten werden können. Dann hätte die Klägerin, auch wenn die Grundschulden bis zum Nennwert von 239 610 DM valuiert gewesen sein sollten, eine Teilbefriedigung, nämlich die ihrem Schuldner zustehende Hälfte des die Belastungen und die Verfahrenskosten übersteigenden Erlöses, nach dem dem Revisionsgericht bisher unterbreiteten Sachverhalt erlangt: Der Schuldner und die Beklagte haften für ihre gemeinsam durch Vertrag begründeten, den Grundpfandrechten zugrunde liegenden Verbindlichkeiten gegenüber einer Sparkasse als Gesamtschuldner (§ 427 BGB). Gemäß der Regel des § 426 BGB ist mangels gegenteiliger Feststellung vom Revisionsgericht anzunehmen, daß sie im Verhältnis zueinander zu gleichen Anteilen verpflichtet sind, also keinem von ihnen eine Ausgleichsforderung zusteht, die nach § 756 BGB aus dem Anteil des anderen am überschießenden Versteigerungserlös zu berichtigen gewesen wäre (vgl. Senatsurteil vom 3. November 1983 - IX ZR 104/82 = FamRZ 1984, 29 = WM 1983, 1413).

dd) Nach alledem ist eine erfolgversprechende Zwangsvollstreckung in das Vermögen des Schuldners durch die nach § 3 Abs. 1 Nr. 4 AnfG anfechtbare Zuwendung des Grundstücksanteils des Schuldners vereitelt, die Klägerin mithin als Gläubigerin benachteiligt worden. Das angefochtene Urteil muß deshalb in dem eingangs dargelegten Umfang aufgehoben werden.

4. Insoweit eine abschließende Entscheidung zu treffen, sieht sich der Senat jedoch nicht in der Lage. Die in 3b dargelegten Rechtsgrundsätze und die sich daraus ergebenden Rechtsfolgen wurden erstmals in der Revisionsverhandlung erörtert. Die Parteien müssen Gelegenheit erhalten, nunmehr als erheblich erkannte Umstände dem Tatrichter vorzutragen und die gebotenen Anträge zu stellen. Es ist möglich, daß neues Vorbringen zur Verneinung der Gläubigerbenachteiligung führt oder daß ein geänderter Klagantrag Erfolg hat. Bei diesem Sachstand sind folgende Hinweise für das weitere Verfahren veranlaßt:

a) In welcher Höhe ohne die angefochtene Rechtshandlung dem Schuldner oder der Beklagten der die Belastungen und Verfahrenskosten übersteigende Erlös aus der Versteigerung des ganzen Grundstücks gebührte, hängt davon ab, ob es bei der Regel des § 426 BGB bleibt, daß die beiden Gesamtschuldner im Innenverhältnis zu gleichen Teilen verpflichtet sind, oder ob etwas anderes bestimmt ist. Eine andere Bestimmung kann sich aus dem Gesetz, einer Vereinbarung, dem Inhalt und Zweck des Rechtsverhältnisses oder der Natur der Sache, mithin aus der besonderen Gestaltung des tatsächlichen Geschehens ergeben (Senatsurteil vom 3. November 1983 aaO mit Nachweisen). Für Umstände, aus denen ein von der Regel abweichendes Innenverhältnis und dementsprechend ein gemäß § 756 BGB zu berichtigender Ausgleichsanspruch hergeleitet wird, ist die Partei darlegungs- und beweispflichtig, die eine Abweichung zu ihren Gunsten geltend macht (vgl. BGH Urteil vom 25. Mai 1981 - VIII ZR 207/80 - WM 1982, 186). Wenn solche Umstände nicht festgestellt werden können, hat nach dem bisherigen Streitstand die anfechtbare Zuwendung des Miteigentums an dem Grundstück eine erfolgver-

sprechende Zwangsvollstreckung der Klägerin in das Vermögen ihres Schuldners vereitelt.

b) In diesem Fall kann die Gläubigerin gemäß § 7 AnfG verlangen, daß dasjenige, was durch die anfechtbare Rechtshandlung aus dem Vermögen des Schuldners veräußert ist, noch als zu demselben gehörig zurückgewährt werde. Der Anspruch aus § 7 AnfG soll zugunsten des Gläubigers die Zugriffslage wiederherstellen, wie sie ohne die anfechtbare Rechtshandlung bestanden hätte (BGH Urteil vom 24. Oktober 1962 - V ZR 27/61 = WM 1963, 219, 220 mit Nachweisen). Durch eine diesem Ziel entsprechende Verurteilung des Anfechtungsgegners soll der Gläubiger eine Rechtsstellung erhalten, die der gleichwertig ist, die er ohne die anfechtbare Rechtshandlung in der Zwangsvollstreckung gegen seinen Schuldner hätte. Das kann hier mit der bisher beantragten Verurteilung zur Duldung der Zwangsvollstreckung in einen fingierten Miteigentumsanteil an dem Grundstück allein nicht erreicht werden. Eine solche Verurteilung könnte einen Antrag der Klägerin auf Anordnung der Versteigerung des ganzen Grundstücks zwecks Aufhebung der Gemeinschaft nach §§ 180, 181 Abs. 2 Satz 1 ZVG nicht rechtfertigen. Das gilt auch dann, wenn berücksichtigt wird, daß mit dem zu fingierenden Miteigentumsanteil der Anspruch auf Aufhebung der Gemeinschaft untrennbar verbunden wäre. Die Pfändung und Überweisung eines angeblichen Anspruchs auf Aufhebung einer an sich nicht mehr bestehenden Gemeinschaft an einem im Grundbuch auf den Namen der Alleineigentümerin eingetragenen Grundstück erfüllt nicht die Voraussetzungen, unter denen nach § 181 Abs. 2 ZVG die Zwangsversteigerung des ganzen Grundstücks anzuordnen ist. Um den dargelegten Zweck des § 7 AnfG zu erreichen, muß hier der Klägerin die Möglichkeit eröffnet werden, das ganze Grundstück nach Maßgabe der §§ 180 ff ZVG versteigern zu lassen.

Dazu ist erforderlich, daß entsprechend einem dahin zu fassenden Klagantrag die Beklagte zur Duldung der Versteigerung des in ihrem Eigentum stehenden Grundstücks verurteilt wird. Der Klägerin ist aber nur erlaubt, sich aus dem ihrem Schuldner als fingiertem Miteigentümer zustehenden Versteigerungserlös zu befriedigen. Denn sonst wäre der Klägerin ein weitergehender Zugriff eröffnet, als sie ohne die anfechtbare Rechts-handlung gehabt hätte. Deshalb kann die Beklagte nur verurteilt werden, die Versteigerung ihres Grundstücks zwecks Befriedigung der titulierten fälligen Forderungen der Klägerin aus dem Teil des Versteigerungserlöses zu dulden, der dem Schuldner der Klägerin als Miteigentümer zugestanden hätte. Ein Antrag, der diese Einschränkung nicht enthält, muß abgewiesen werden.

Merz

Zorn

Fuchs

Dr. Lang

Winter