Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. April 2001 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Kreft und die Richter Stodolkowitz, Kirchhof, Dr. Fischer und Raebel

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Rostock vom 3. Februar 2000 aufgehoben.

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

Gerichtskosten für das Berufungsurteil und das Revisionsverfahren werden nicht erhoben.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger ist Verwalter in der Gesamtvollstreckung über das Vermögen der Konsumgenossenschaft Sch. (nachfolgend: Schuldnerin). Die Beklagte ist im Einzelhandel als Servicezentrale für die Mitglieder des von ihr gegründeten Marketingverbandes tätig. Mit Vertrag vom 8. Juni 1990 wurde die Schuldnerin Mitglied bei der Beklagten. Im Juli 1992 betrugen die Verbindlichkeiten der Schuldnerin gegenüber der Beklagten mehr als 3,3 Mio. DM. In der Folgezeit

wurden der Beklagten das Warenlager und die Ladeneinrichtung der Schuldnerin sicherheitshalber übereignet.

Mit notarieller Urkunde vom 17. September 1993 bestellte die Schuldnerin eine Eigentümer-Briefgrundschuld in Höhe von 1 Mio. DM auf einem ihr gehörenden Grundstück in Schwerin und beauftragte den Notar, beim Grundbuchamt eine Ausfertigung dieser Urkunde zusammen mit dem Antrag auf Eintragung ins Grundbuch einzureichen. Am 27. September 1993 trat die Schuldnerin die Grundschuld an die Beklagte ab und ermächtigte den Notar, von der Abtretungserklärung zugunsten der Beklagten Gebrauch zu machen. Der Notar übersandte der Beklagten eine Kopie der Grundschuldbestellungsurkunde und der Abtretungserklärung. Am 13. Oktober 1993 ging der Antrag des Notars auf Eintragung der Grundschuld beim Grundbuchamt ein. Am 26. April 1994 beantragte die Schuldnerin die Eröffnung der Gesamtvollstreckung. Am 1. Juni 1994 wurde die Grundschuld im Grundbuch eingetragen. Mit Beschluß vom 1. Juli 1994 wurde das Gesamtvollstreckungsverfahren eröffnet.

Der Kläger hat von der Beklagten im Wege der Insolvenzanfechtung Rückabtretung der Grundschuld, hilfsweise Wertersatz, verlangt. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Während des Berufungsverfahrens wurde das Grundstück der Schuldnerin zwangsversteigert und dem Ersteher am 19. Oktober 1999 für 250.000 DM zugeschlagen. Auf die streitbefangene Grundschuld entfiel ein Erlösanteil von 113.154,64 DM. Der Kläger hat im Verteilungstermin gegen die Zuteilung dieses Betrages an die Beklagte Widerspruch erhoben. Die Parteien haben daraufhin vereinbart, den beim Berufungsgericht anhängigen Rechtsstreit nunmehr als Widerspruchsklage i.S.v. § 115 Abs. 1 ZVG i.V.m. § 878 Abs. 1 ZPO weiterzuführen. Der Kläger hat beantragt festzustel-

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

len, daß der Übererlös von 113.154,64 DM der Masse zustehe, hilfsweise, die Beklagte zur Zahlung dieses Betrages an ihn zu verurteilen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seine zuletzt gestellten Anträge weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I.

Das Berufungsgericht ist der Meinung, der Kläger könne die nunmehr erhobene Widerspruchsklage nicht im Berufungsverfahren dieses Rechtsstreits weiterführen. Nach § 879 Abs. 1 ZPO müsse die Klage bei dem Verteilungsgericht und, wenn der Streitgegenstand nicht zur Zuständigkeit des Amtsgerichts gehöre, bei dem Landgericht erhoben werden, in dessen Bezirk das Verteilungsgericht seinen Sitz habe. Die Vorschrift begründe einen ausschließlichen Gerichtsstand (§ 802 ZPO), so daß die Parteien nicht im Wege der Vereinbarung eine davon abweichende Regelung hätten treffen können.

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

Im übrigen entsprächen Haupt- und Hilfsantrag des Klägers weder den Anforderungen an eine Widerspruchsklage noch dem Beschlußtenor des Verteilungsgerichts zur Ergänzung des Teilungsplans.

II.

Diese Erwägungen halten in mehrfacher Hinsicht der rechtlichen Nachprüfung nicht stand. Durch die Umstellung auf eine Widerspruchsklage ist die zuvor begründete Zuständigkeit des Berufungsgerichts schon von Gesetzes wegen nicht entfallen (1.). Das Berufungsgericht hätte auf eine sachgerechte Antragstellung hinwirken müssen (2.). Davon abgesehen ist der hilfsweise gestellte Zahlungsantrag aus von der Widerspruchsklage unabhängigen Gründen zulässig und möglicherweise begründet (3.).

1. Für die zunächst erhobene, im Ansatz richtig auf Rückgewähr des angeblich anfechtbar erworbenen Rechts am Grundstück der Schuldnerin gerichtete Anfechtungsklage war das angerufene Landgericht entweder in entsprechender Anwendung des § 24 ZPO (zum Meinungsstand Kilger/K. Schmidt, Insolvenzgesetze 17. Aufl. § 29 KO Anm. 22) oder infolge rügeloser Einlassung gemäß § 39 ZPO zuständig. Die daraus folgende Zuständigkeit des Oberlandesgerichts Rostock für die Entscheidung über die Berufung konnte aufgrund der während des zweiten Rechtszuges eingetretenen Umstände nicht mehr nachträglich entfallen (§ 261 Abs. 3 Nr. 2 ZPO).

a) Diese Norm schreibt die Fortdauer der Zuständigkeit des in zulässiger Weise angerufenen Gerichts aus Gründen der Prozeßökonomie vor. Der Streit über die Zuständigkeit soll dadurch möglichst rasch abschließend beendet sein, damit die Parteien alsbald zu einer Sachentscheidung gelangen können (vgl. BGHZ 71, 15, 18; 71, 69, 74). Hat der Kläger bei einem nach der prozeßrechtlichen Ordnung zuständigen Gericht Klage erhoben, ist in der Regel jeder weitere Zuständigkeitsstreit ausgeschlossen.

b) § 261 Abs. 3 Nr. 2 ZPO gilt für die örtliche und sachliche Zuständigkeit grundsätzlich umfassend, also auch dann, wenn das Gesetz - wie hier in § 879 ZPO - eine ausschließliche Zuständigkeit vorschreibt (ebenso Stein/Jonas/
Schumann, ZPO, 21. Aufl. § 261 Rn. 74). Das wird einmal aus dem Wortlaut der Vorschrift, der keine Ausnahme vorsieht, ersichtlich. Zudem läßt sich anderen vergleichbaren gesetzlichen Regelungen der allgemeine Grundsatz entnehmen, daß zum Zweck der zügigen Beendigung des Rechtsstreits auch die ausschließliche Zuständigkeit in der höheren Instanz jedenfalls von Amts wegen nicht beachtet wird. So ist das Berufungsgericht gemäß § 529 Abs. 2 ZPO nicht befugt, in Streitigkeiten über vermögensrechtliche Ansprüche die ausschließliche Zuständigkeit von Amts wegen zu prüfen. Selbst eine diesbezügliche Rüge des Beklagten darf nur beachtet werden, sofern sie schon erstinstanzlich erhoben oder dort ohne Verschulden unterlassen wurde. Das gilt sogar für Fälle, in denen von Anfang an ein anderes Gericht ausschließlich zuständig war. Darüber hinaus bleibt nach der Vorschrift des § 17 Abs. 1 Satz 1 GVG - die der Bestimmung des § 261 Abs. 3 Nr. 2 ZPO nachgebildet wurde - die Zulässigkeit des einmal beschrittenen Rechtswegs durch eine nach Rechtshängigkeit eintretende Veränderung der für sie maßgeblichen Umstände

unberührt, obwohl die verschiedenen Rechtswege sich grundsätzlich gegenseitig ausschließen. Danach spricht nichts dafür, daß die Wirkung des § 261 Abs. 3 Nr. 2 ZPO in Fällen ausschließlicher Zuständigkeit nicht gelten soll.

c) Die Vorschrift findet ihre Grenze erst im Falle einer Klageänderung. Stellt der Kläger einen neuen Streitgegenstand zur Prüfung, ist das angerufene Gericht befugt, seine Zuständigkeit für dieses Begehren zu prüfen (Stein/Jonas/
Schumann, aaO § 261 Rn. 83; Musielak/Foerste, ZPO 2. Aufl. § 261 Rn. 14; Zöller/Greger, ZPO 22. Aufl. § 261 Rn. 12; vgl. auch BGH, Beschl. v. 14. Juni 1962 - III ARZ 117/62, NJW 1962, 1819; v. 17. Mai 1989 - I ARZ 254/89, NJW 1990, 53, 54; v. 6. Oktober 1993 - XII ARZ 22/93, FamRZ 1994, 437, 438; v. 18. Januar 1995 - XII ARZ 36/94, FamRZ 1995, 729).

Als Änderung der Klage ist es indessen nicht anzusehen, wenn ohne Änderung des Klagegrundes statt des ursprünglich geforderten Gegenstandes wegen einer nachträglich eingetretenen Veränderung ein anderer Gegenstand oder das Interesse gefordert wird (§ 264 Nr. 3 ZPO). Die Vorschrift erfaßt insbesondere die Fälle, in denen statt des ursprünglichen Gegenstandes aufgrund eines Ereignisses nach Rechtshängigkeit das Surrogat gefordert wird. Darum geht es auch im Streitfall. Infolge der Zwangsversteigerung ist der Anspruch auf Rückabtretung der Grundschuld erloschen; an dessen Stelle ist der Anspruch auf den Erlös getreten. Ebenso wie bei Änderung des Zahlungsantrags in einen solchen auf Feststellung zur Tabelle (§§ 146 Abs. 3 KO, 180 Abs. 2 InsO; vgl. dazu BGH, Urt. v. 8. November 1961 - VIII ZR 149/60, NJW 1962, 153, 154; OLG Hamm ZIP 1993, 444, 445 f) handelt es sich um einen Fall des

§ 264 Nr. 3 ZPO (vgl. RGZ 52, 82, 86). Das Berufungsgericht hätte daher keinen Anlaß gehabt, in eine neue Prüfung seiner Zuständigkeit einzutreten.

2. Das Berufungsurteil kann im Ergebnis auch nicht deshalb bestehen bleiben, weil der Kläger nicht den im Falle einer Widerspruchsklage gebotenen Antrag gestellt hat.

Der Kläger hat nicht beachtet, daß die Widerspruchsklage nach § 878 ZPO eine prozessuale Gestaltungsklage darstellt und deshalb weder ein isolierter Zahlungs- noch ein entsprechender Feststellungsantrag geeignet ist, das damit erstrebte Ziel im Sinne des § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO hinreichend zu bezeichnen. Indessen rügt die Revision zu Recht, daß das Berufungsgericht die ihm gemäß § 139 Abs. 1 ZPO obliegende Pflicht, auf sachdienliche Anträge hinzuwirken, verletzt hat.

Die Widerspruchsklage gemäß § 878 Abs. 1 ZPO kommt verhältnismäßig selten vor. Die Rechtsnatur dieser Klage und die infolgedessen gebotenen Anträge sind daher selbst vielen Rechtsanwälten nicht geläufig. Das Berufungsgericht hätte deshalb darauf hinweisen müssen, daß eine solche Klage auf vorrangige Befriedigung der eigenen, zu beziffernden Forderung vor derjenigen der Beklagten in dem näher zu bezeichnenden Teilungsverfahren zu richten ist (vgl. Zöller/Stöber, aaO § 878 Rn. 2; Musielak/Becker, aaO § 878 Rn. 4). Weder aus dem Tatbestand des Berufungsurteils noch aus dem Akteninhalt ist ein entsprechender Hinweis des Tatrichters an die Partei ersichtlich.

3. Davon abgesehen hätte das Berufungsgericht seine Zuständigkeit für die Sachentscheidung sogar unabhängig von der Frage der Zulässigkeit der Widerspruchsklage nicht verneinen dürfen.

a) Das auf Auszahlung des Versteigerungserlöses gerichtete Begehren des Klägers kann unabhängig davon, ob die Voraussetzungen des § 115 Abs. 1 ZVG i.V.m. § 878 Abs. 1 ZPO gegeben sind, zulässig und begründet sein. Aus § 878 Abs. 2 ZPO folgt, daß der Gläubiger sich auf ein besseres Recht im Wege der Bereicherungsklage ohne Einhaltung der zwangsvollstrekkungsrechtlichen Förmlichkeiten berufen kann. Ist der Anfechtungsanspruch begründet, die Rückgewähr jedoch infolge der Zwangsversteigerung unmöglich geworden, steht der Masse das Recht auf Wertersatz zu. Unter dieser Voraussetzung kann der Kläger die Einwilligung der Beklagten in die Auszahlung des streitbefangenen Geldbetrages verlangen (vgl. BGH, Urt. v. 2. Juli 1958 - V ZR 102/57, KTS 1958, 184, 185). Auch insoweit liegt in der gebotenen Umstellung des Antrages gemäß § 264 Nr. 3 ZPO keine Klageänderung (RGZ 52, 82, 86).

b) Grundsätzlich ist davon auszugehen, daß ein Verwalter die Rechte der Gläubigergesamtheit bestmöglich wahren und deshalb - insbesondere dann, wenn er Hilfsanträge stellt - sein Begehren auf jedem rechtlich in Betracht kommenden und im Ergebnis erfolgversprechenden Wege durchsetzen will. Aus dem Vorbringen des Klägers im Berufungsrechtszug deutet nichts darauf hin, daß er den streitbefangenen Betrag nicht jedenfalls hilfsweise auch mittels eines solchen Antrags zur Masse ziehen will. Zwar kann der Kläger dann ebenfalls nicht Zahlung, sondern lediglich Einwilligung in die Auszahlung des Erlöses verlangen. Hierauf hätte ihn indes das Berufungsgericht - wenn es

meinte, den Hilfsantrag nicht in diesem Sinne auslegen zu können - ebenfalls gemäß § 139 Abs. 1 ZPO hinweisen müssen.

III.

Der Rechtsstreit ist daher an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, damit dieses nunmehr die gebotene Sachentscheidung trifft. Für die neue Verhandlung weist der Senat auf folgendes hin:

1. Macht der Verwalter, wie im Streitfall, mit der Anfechtung geltend, anstelle des Anfechtungsgegners sei die Masse aus einem dinglichen Recht am Grundstück zu befriedigen, so ist er Beteiligter i.S.d. § 9 ZVG und damit zur Widerspruchsklage nach § 115 ZVG i.V.m. § 878 ZPO berechtigt (vgl. BGHZ 130, 314, 325 sowie BGHZ 22, 128, 134; Zeller, ZVG 16. Aufl. § 115 Rn. 3.4). Der Klage ist daher stattzugeben, falls der Anfechtungsanspruch begründet ist.

2. Wie die Parteien im Ansatz zutreffend erkannt haben, hängt der Erfolg der Klage möglicherweise entscheidend davon ab, auf welchen Zeitpunkt bei Prüfung der in Betracht kommenden Anfechtungstatbestände abzustellen ist.

a) Da anfechtbare Rechtshandlungen erst mit dem letzten Tatbestandsmerkmal der Vermögensübertragung erfüllt sind, ist bei Rechtsänderungen, die der Grundbucheintragung bedürfen, diese grundsätzlich maßgebend (BGHZ 121, 179, 188; BGH, Urt. v. 9. Januar 1997 - IX ZR 47/96, ZIP 1997, 423, 424). Nach § 10 Abs. 3 GesO gilt die Handlung jedoch bereits als in dem Zeitpunkt vorgenommen, in dem die übrigen für das Wirksamwerden der Rechtshandlung erforderlichen Voraussetzungen erfüllt sind, die vom Schuldner abgegebene Willenserklärung für ihn bindend geworden ist und der andere Teil die Eintragung beantragt hat. Darlegungs- und beweispflichtig ist insoweit jeweils die

Partei, die sich auf diesen Ausnahmetatbestand beruft (BGH, Urt. v. 5. Februar 1998 - IX ZR 43/97, ZIP 1998, 513, 514), hier also die Beklagte.

b) Die Beklagte hat nicht behauptet, selbst einen Eintragungsantrag beim Grundbuchamt gestellt zu haben. Aus ihrem bisherigen Vorbringen geht nicht nachvollziehbar hervor, daß dies etwa durch den Notar in ihrem Namen geschehen ist. Den am 13. Oktober 1993 eingegangenen Antrag hat der Notar unstreitig im Namen der Schuldnerin gestellt. Daß er dabei zugleich für die Beklagte aufgetreten ist, kann nicht schon aus der in der Abtretungserklärung enthaltenen Ermächtigung, von der Abtretung zugunsten der Beklagten Gebrauch zu machen, entnommen werden. Diese Erklärung war nicht an das Grundbuchamt gerichtet. Rechtlich maßgebend ist aber allein, ob aus der Sicht des Grundbuchamtes bei verständiger Würdigung das Schreiben des Notars, mit dem der Eintragungsantrag eingereicht wurde, in dem Sinne zu verstehen war, daß damit der Antrag sowohl für die Eigentümerin als auch die Abtretungsempfängerin gestellt wurde. Durch einen vom Notar eventuell auf der Grundlage des § 15 GBO gestellten Antrag wäre für die Empfängerin ebenfalls keine gesicherte Rechtsposition im Sinne des § 10 Abs. 3 GesO begründet worden, wenn der Notar einen solchen Antrag ohne Zustimmung des Berechtigten hätte zurücknehmen können (vgl. § 24 Abs. 3 Satz 1 BNotO; HK-Kreft, InsO 2. Aufl. § 140 Rn. 10).

IV.

Gemäß § 8 Abs. 1 Satz 1 GKG war von der Erhebung der Gerichtskosten in dem aus dem Urteilstenor ersichtlichen Umfang abzusehen.

Kreft Stodolkowitz Kirchhof

Fischer Raebel