

57

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ja

KO § 37

Ist durch die Verfügung einer Erbengemeinschaft dem Gläubiger eines Miterben ein Vermögensgegenstand in Anrechnung auf dessen Erbteil zugewendet und dadurch der Reinanteil des Miterben an der Erbschaft verkürzt worden, so kann der Konkursverwalter des Miterben bei Vorliegen der sonstigen Anfechtungsvoraussetzungen Wertersatz von dem Begünstigten verlangen.

BGH, Urt. v. 14. Juni 1978 - VIII ZR 149/77 - OLG München
LG München I

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 149/77

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am

14. Juni 1978

S c h e i b l ,
Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

des Dipl. Sozialwirts Egon K [REDACTED], A [REDACTED] str. [REDACTED]
in H [REDACTED], zugleich als Konkursverwalter über das Vermögen,
1. des Kaufmanns Walter Z [REDACTED] in H [REDACTED],
2. der Firma E [REDACTED] A [REDACTED] Alfred Z [REDACTED] H [REDACTED] KG,

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma S [REDACTED] Verwaltungsgesellschaft mbH, W [REDACTED]-
straße [REDACTED] in M [REDACTED], gesetzlich vertreten durch die
Geschäftsführer Johannes M [REDACTED] in D [REDACTED], Willi H [REDACTED]
in D [REDACTED], Hans P [REDACTED] in M [REDACTED]-G [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

31

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 14. Juni 1978 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Claßen, Hoffmann, Merz und Dr. Brunotte

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers in seiner Eigenschaft als Konkursverwalter über das Vermögen des Kaufmanns Walter Z[REDACTED] in H[REDACTED] wird - unter Zurückweisung des Rechtsmittels im übrigen - das Urteil des 20. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 18. April 1977 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die E[REDACTED] A[REDACTED] Alfred Z[REDACTED] H[REDACTED] KG (im folgenden KG), deren Komplementär Walter Z[REDACTED] war, schuldete der R[REDACTED]-R[REDACTED]-S[REDACTED]-Handels-gesellschaft mbH & Co. KG, deren Komplementär-GmbH die Beklagte ist, im März 1975 aufgrund von Schrottlieferungen einen Betrag von 495 528,62 DM.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Am 12. März 1975 bestellte die Erbengemeinschaft nach Kurt Z[REDACTED], bestehend aus Walter Z[REDACTED], Erika H[REDACTED]-Z[REDACTED] und Hildegard K[REDACTED] mit Beteiligungsquoten von 5/12, 5/12 und 2/12, auf dem der Erbengemeinschaft gehörenden Grundbesitz in H[REDACTED] eine erstrangige Eigentümergrundschuld über 500 000 DM. Hierzu trafen die Miterben am gleichen Tage folgende Vereinbarung:

- "1. Herr Walter Z[REDACTED] benötigt in seiner Eigenschaft als Komplementär der E[REDACTED] A[REDACTED]-[REDACTED] Alfred Z[REDACTED] H[REDACTED] KG Sicherheitsleistung für Forderungen von rd. DM 500 000 der R[REDACTED]-R[REDACTED]-S[REDACTED]-Handelsgesellschaft mbH & Co. KG, vertreten durch die S[REDACTED] Verwaltungsgesellschaft mbH, M[REDACTED], gegenüber der A[REDACTED].
2. Die Erbengemeinschaft hat zu diesem Zwecke eine Eigentümergrundschuld von 500 000 DM auf ihren Grundbesitz bestellt, läßt einen Grundschuldbrief ausfertigen und tritt die Grundschuld an die S[REDACTED] Verwaltungsgesellschaft mbH in notarieller Urkunde ab.
3. Es besteht Übereinstimmung, daß diese Grundstücksbelastung im Verhältnis unter den Miterben der Erbengemeinschaft nur den Anteil des Herrn Walter Z[REDACTED] am Auseinandersetzungsguthaben der Erbengemeinschaft betrifft und daraus zu entrichten ist.
4."

Dementsprechend trat die Erbengemeinschaft die Briefgrundschuld über 500 000 DM in besonderer Urkunde an die Beklagte ab, die am 1. April 1975 auch den Grundschuldbrief im Auftrag der Erbengemeinschaft durch das Grundbuchamt erhielt.

Mit Schreiben vom 13. März 1975 übersandte die KG der Beklagten die Abtretungsurkunde. In dem Schreiben heißt es:

"Zur Sicherung der Forderungen der Firma R[REDACTED]-R[REDACTED]-S[REDACTED]-Handelsgesellschaft mbH & Co. KG in gegenwärtiger Höhe von DM 459 528,62 gegen unsere Gesellschaft haben wir Ihnen mit Urkunde Nr. 602/75 des Notars D[REDACTED] in L[REDACTED] einen Grundschuldbrief über DM 500 000, mit dem das Grundvermögen der Erbengemeinschaft nach Kurt Zeller belastet ist, abgetreten.

....

Wir übergeben Ihnen diese Sicherung unter folgenden Voraussetzungen:

1. Der obengenannte von uns geschuldete Betrag von DM 495 528,62 wird bis zum 31. Dezember 1975 gestundet.
2. Sie verpflichten sich, den Grundschuldbrief nicht bzw. nur mit schriftlicher Genehmigung aller Mitglieder der Erbengemeinschaft nach Kurt Z[REDACTED] weiter zu übertragen.

...."

Mit diesem Inhalt des Schreibens erklärte sich die Beklagte noch am 13. März 1975 einverstanden.

Am 21. März 1975 trat die R[REDACTED]-R[REDACTED]-S[REDACTED]-Handelsgesellschaft mbH & Co. KG ihre Forderung von 495 528,62 DM an die Beklagte ab.

Am 20. Juni 1975 wurde über das Vermögen der KG und ihres Komplementärs, des Kaufmanns Walter Z[REDACTED], der Konkurs eröffnet.

Der Kläger verlangt als Konkursverwalter in beiden Konkursverfahren und als Zessionar angeblicher Ansprüche, die ihm von den Miterben Erika H[REDACTED]-Z[REDACTED] und Hildegard K[REDACTED] abgetreten worden sind, von der Beklagten die Abtretung der Grundsuld über 500 000 DM und die Herausgabe des Grundschuldbriefes, hilfsweise bei einer eventuellen Zwangsversteigerung die Auszahlung des auf die Grundsuld entfallenden Erlöses.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung hatte keinen Erfolg.

Mit der Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, verfolgt der Kläger sein Begehren weiter.

Entscheidungsgründe

Das angefochtene Urteil hat, soweit Ansprüche des Klägers als Konkursverwalter von Walter Z[REDACTED] verneint werden, keinen Bestand.

I. Die Auffassung des Berufungsgerichts, daß der Kläger Ansprüche wegen ungerechtfertigter Bereicherung nicht mit Erfolg geltend machen könne, werde von der Revision im einzelnen nicht angegriffen. Ein Rechtsfehler ist insoweit auch nicht erkennbar.

II. 1. Einen Anspruch des Klägers aus §§ 29 ff KO auf Rückgewähr der Grundsuld bzw. eines etwaigen Versteigerungserlöses zur Konkursmasse - sei

es der KG oder des Walter Z. [REDACTED] persönlich - hat das Berufungsgericht verneint, weil die Grundsuld niemals zum Vermögen der Gemeinschuldner gehört habe.

Dagegen wendet sich die Revision im Ergebnis ohne Erfolg.

a) Die Mitglieder der Erbengemeinschaft haben die Grundsuld nach §§ 1192 Abs. 1, 1154 Abs. 1, 1117 Abs. 1 BGB unmittelbar an die Beklagte abgetreten. Die beiden Gemeinschuldner sind niemals Inhaber der Grundsuld gewesen. Das gilt auch hinsichtlich des Gemeinschuldners Walter Z. [REDACTED], soweit er Mitglied der Erbengemeinschaft nach Kurt Z. [REDACTED] ist. Die Konkursmasse ergreift nach § 1 Abs. 1 KO grundsätzlich nur das der Zwangsvollstreckung unterworfenen Vermögen des Gemeinschuldners. Dazu gehört nach § 859 Abs. 2 ZPO auch der Miterbteil, nicht aber der Anteil an einzelnen Nachlaßgegenständen. Wird daher von den Miterben über einen Nachlaßgegenstand - die Grundsuld ist Nachlaßgegenstand nach § 2041 Satz 1 BGB gewesen - verfügt, so kann der Anspruch nach § 37 KO nicht auf Rückgewähr des Nachlaßgegenstandes zur Konkursmasse gerichtet sein, weil der Gegenstand weder ganz noch teilweise Bestandteil der Konkursmasse wäre, wenn die Verfügung unterblieben wäre. Eine Verwertung der Nachlaßgegenstände erfolgt zugunsten der Konkursmasse nur mittelbar im Wege der Auseinandersetzung außerhalb des Konkursverfahrens nach § 16 KO, nach deren Durchführung der Konkursmasse der Reinanteil zufällt (RGZ 26, 110, 113; 42, 103, 106; vgl. Jaeger, KO 8. Aufl. § 29 Anm. 16, § 16 Anm. 9, 12).

b) Auch unter dem Gesichtspunkt einer mittelbaren Zuwendung läßt sich das Begehren des Klägers auf Rückgewähr der Grundsuld nicht rechtfertigen.

Die Konkursanfechtung hat den Zweck, sachlich ungerechtfertigte Vermögensverschiebungen, durch die die Konkursmasse verkürzt worden ist, rückgängig zu machen. Entsprechend diesem Zweck der §§ 29 ff KO müssen bei der Entscheidung der Frage, ob eine Anfechtung durchgreift und welchen Inhalt der auf ihr beruhende Rückgewähranspruch hat, die zugrunde liegenden Vorgänge mehr unter wirtschaftlichen als formalrechtlichen Gesichtspunkten betrachtet werden (BGH Urteil vom 11. November 1954 - IV ZR 64/54 = LM KP § 37 Nr. 3 = WM 1955, 407, 409). Das bedeutet aber nicht, daß bei einer mittelbaren Zuwendung der Anfechtungsgegner das von der Mittelsperson Erlangte immer zur Verfügung stellen muß. Grundsätzlich ist dies nur dann der Fall, wenn der spätere Gemeinschuldner selbst einen Anspruch auf Verschaffung des Gegenstandes gegen die Mittelsperson hatte (BGH aaO; RGZ 43, 83; 59, 195; 69, 44, 47; Böhle-Stamschräder, KO 12. Aufl. § 37 Anm. 2; vgl. Jaeger aaO § 37 Anm. 8, § 32 Anm. 23, § 30 Anm. 32).

aa) Ein Anspruch auf Abtretung der Grundsuld stand aber den Gemeinschuldnern nicht zu. Er ist insbesondere nicht der Vereinbarung der Miterben vom 12. März 1975 zu entnehmen.

Einen derartigen Anspruch der KG oder des Walter Zeller hat das Berufungsgericht nicht ausdrücklich geprüft. Es hat ihn jedoch ersichtlich verneinen wollen,

indem es ausgeführt hat, die Erbengemeinschaft habe die Grundschild an die Beklagte ohne rechtlichen Bindungswillen gegenüber der KG oder Walter Z. abgetreten.

Hätte dem Miterben Walter Zeller oder der KG ein Anspruch auf Abtretung der Grundschild eingeräumt werden sollen, so hätte die Grundschild endgültig aus dem Vermögen der Erbengemeinschaft ausscheiden müssen. Es hat jedoch nicht einmal eine Teilauseinandersetzung stattgefunden, bei der die Grundschild gemäß §§ 2042 Satz 1, 2040 Abs. 1 BGB in das Einzelvermögen des Miterben Walter Z. überführt werden sollte. Der in Nr. 3 der Vereinbarung vom 12. März 1975 geregelte Vorgriff auf das Auseinandersetzungsguthaben ist im Zusammenhang mit dem in Nr. 1 erwähnten konkreten Zweck für die Bestellung der Grundschild dahin zu verstehen, daß die Anrechnung auf das Auseinandersetzungsguthaben nur und erst dann erfolgen sollte, wenn die Beklagte von der Sicherheit Gebrauch macht. War der in Nr. 1 genannte konkrete Sicherungszweck erledigt, so bestand kein Grund mehr dafür, daß die Grundschild Walter Z. oder der KG zur Verfügung stehen sollte. Der Wortlaut der Vereinbarung unter den Miterben vom 12. März 1975 spricht nämlich dafür, daß die Miterben die Grundschild nur für den angegebenen Sicherungszweck zur Verfügung stellen wollten. Die Stellung der Erbengemeinschaft als Sicherungsgeber, dem die Grundschild nach Erledigung des Sicherungszwecks zurückzuübertragen war, ist im übrigen dadurch anerkannt worden, daß im Schreiben vom 13. März 1975 die KG von der Verpflichtung der Beklagten ausgeht, den Grundschildbrief nur mit schriftlicher

Genehmigung der Erbengemeinschaft weiter zu übertragen. Dadurch, daß die Miterben Erika H[REDACTED]-Z[REDACTED] und Hildegard K[REDACTED] durch die Urkunden vom 25. Februar und 12. April 1977 "ihre Rückgewähransprüche" bezüglich der Grundsuld an den Kläger als Konkursverwalter über das Vermögen des Walter Z[REDACTED] abgetreten haben, mögen die Erben nunmehr auch ihre Position als Sicherungsgeber auf Walter Zeller bzw. den Kläger übertragen haben. Dieses Rechtsgeschäft führt aber nicht dazu, daß die Beklagte gleichsam rückwirkend die Grundsuld aus dem Vermögen des Walter Z[REDACTED] erhalten hat. Eine Rechtsgrundlage für einen unmittelbaren Rückgewähranspruch der Erbengemeinschaft selbst ist nicht zu erkennen.

bb) Der Revision ist zuzugeben, daß die Auslegung, die das Berufungsgericht der Vereinbarung vom 12. März 1975 gegeben hat, insoweit nicht bedenkenfrei erscheint, als es angenommen hat, Walter Z[REDACTED] habe auch keinen Anspruch gegen die Erbengemeinschaft auf Abtretung der Grundsuld an die Beklagte gehabt, weil die Abtretung als Vollzug einer ohne rechtlichen Bindungswillen gegebenen Gefälligkeitszusage zu werten sei. Es kommt jedoch nicht darauf an, ob sich die Erbengemeinschaft gegenüber Walter Z[REDACTED] durch die Vereinbarung vom 12. März 1975 im Wege der Erfüllungsübernahme (vgl. § 329 BGB) verpflichtet hatte, einen etwa sich aufgrund des Schreibens vom 13. März 1975 ergebenden, gegen Walter Z[REDACTED] oder die KG gerichteten Anspruch der Beklagten auf Sicherheitsleistung zu befriedigen. Auch eine derartige Fallgestaltung würde nicht zu der Annahme berechtigen, die Grundsuld sei wirtschaftlich ein Bestandteil des Vermögens der Gemeinschuldner gewesen. Es kann dahinstehen, ob eine solche Annahme unter besonders gelagerten

Umständen ausnahmsweise zu rechtfertigen ist, wenn anders die mit der Konkursanfechtung verfolgten Zwecke nicht zu erreichen sind (vgl. RGZ 133, 290; OLG Celle KTS 1963, 50, 52; Mentzel/Kuhn, KO 8. Aufl. § 29 Anm. 18). Im gegebenen Fall besteht jedoch kein Anlaß, von dem Grundsatz abzugehen, daß der Rückgewähranspruch nur dann auf Übertragung des Erlangten geht, wenn der Gemeinschuldner selbst einen Anspruch auf dasjenige hatte, was aufgrund der anfechtbaren Vorgänge in das Vermögen des Anfechtungsgegners gelangt ist (BGH Urteil vom 11. November 1954 aaO); denn es besteht ein Anspruch auf Wertersatz für den Kläger.

2. a) Das Berufungsgericht hat auch einen auf Wertersatz gerichteten Rückgewähranspruch des Klägers wegen Schmälerung des Wertes des zur Konkursmasse gehörenden Erbteils Walter Z. verneint. Es hat ausgeführt, ein solcher Anspruch nach § 37 KO könne allenfalls auf die Erstattung von Leistungen und Aufwendungen gerichtet sein, die für den Gemeinschuldner im Zusammenhang mit der Übertragung der Grundschuld möglicherweise angefallen seien. Insoweit habe der Kläger jedoch nichts vorgetragen.

b) Diese Ausführungen tragen das vom Berufungsgericht gefundene Ergebnis nicht.

Der Kläger kann, wenn angesichts der bereits für Anfang März 1975 behaupteten Zahlungsunfähigkeit Walter Z. die Voraussetzungen für eine Konkursanfechtung gegeben sind, was das Berufungsgericht offen gelassen hat, Wertersatz in der Höhe verlangen, in der der

gemäß § 16 KO zur Konkursmasse zu ziehende Reinanteil des Gemeinschuldners Walter Z. [REDACTED] an dem Nachlaß Kurt Z. [REDACTED] infolge der Inanspruchnahme der der Beklagten eingeräumten Sicherheit verkürzt worden ist.

Durch die gemeinsam von den Miterben vorgenommene Abtretung der Grundschuld hat der Gemeinschuldner Walter Zeller zugleich im Vorgriff auf sein Auseinandersetzungsguthaben einen der hingegebenen Sicherheit entsprechenden Wert aus dem ihm zustehenden Erbteil (Reinanteil), also aus seinem Vermögen an die Beklagte weggegeben (vgl. Jaeger aaO § 29 Anm. 16; AnfG 2. Aufl. § 1 Anm. 51). Damit hat er - wenn auch nicht im Rechtssinn, so doch wirtschaftlich - über seinen Reinanteil zugunsten der Beklagten verfügt und der Beklagten einen Wert aus diesem Reinanteil als Sicherheit gegeben. Daß der Reinanteil mit dem vollen Wert der Sicherheit und nicht nur nach § 2047 Abs. 1 BGB entsprechend seiner Erbteilsquote von 5/12 belastet worden ist, ergibt sich aus Nr. 3 der zwischen den Miterben geschlossenen Vereinbarung vom 12. März 1975. Durch die Verpflichtung, sich die Sicherheit in voller Höhe auf sein Auseinandersetzungsguthaben anrechnen zu lassen, hat Walter Zeller eine Leistung erbracht, die der Beklagten wertmäßig dadurch zugute kam, daß sie durch die gemeinsame Verfügung der Miterben Inhaberin der Grundschuld wurde. In Natur läßt sich die dadurch eingetretene Verkürzung des Reinanteils des Gemeinschuldners an der Erbschaft nicht rückgängig machen, so daß nur eine Erstattung des Wertes an die Konkursmasse in Betracht kommt.

Dieses Ergebnis ist sachgerecht. Wollte man nämlich dem Konkursverwalter auch einen Wertersatzanspruch wegen der Schmälerung des Erbteils des Gemeinschuldners

versagen, so käme man dazu, daß ein an einer Erbengemeinschaft beteiligter Gemeinschuldner seinen Erbteil aushöhlen und die vom Konkursverwalter nach § 16 KO zu betreibende Auseinandersetzung gegenstandslos machen könnte, indem er mit Zustimmung seiner Miterben vor Konkurseröffnung Nachlaßgegenstände an Dritte überträgt.

III. 1. Das Urteil des Berufungsgerichts mußte daher, soweit es Ansprüche des Klägers als Konkursverwalter für Walter Z. verneinte, aufgehoben werden. Eine eigene Sachentscheidung ist dem Senat nicht möglich, weil das Berufungsgericht den Sachverhalt unter dem Gesichtspunkt einer Anfechtung im Konkurs nicht abschließend geprüft und hierzu Feststellungen nicht getroffen hat. Die Sache war deshalb an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Bei der anderweiten Verhandlung wird das Berufungsgericht folgendes zu beachten haben:

a) Die Verfügung über den Reinanteil durch Abtretung der Grundschuld in Verbindung mit Nr. 3 der Vereinbarung der Miterben vom 12. März 1975 kann eine Rechtshandlung im Sinne des § 30 Nr. 1 Halbsatz 2 KO oder § 30 Nr. 2 KO sein, weil sie der Beklagten als Konkursgläubigerin zu Lasten des Reinanteils des Gemeinschuldners Walter Z. eine Sicherung gewährte. Unerheblich ist, daß der Gemeinschuldner die Rechtshandlung nicht alleine vorgenommen hat; eine Beteiligung des Gemeinschuldners ist nämlich überhaupt nicht erforderlich (BGHZ 58, 108, 110 m.w.Nachw.). Es kommt aber auch eine Anfechtung nach § 31 Nr. 1 KO in Betracht. Hier wird

zwar eine Rechtshandlung des Gemeinschuldners gefordert, doch genügt, daß der Gemeinschuldner die Maßnahme als Miterbe mitbewirkt hat (vgl. Senatsurteil vom 25. November 1964 - VIII ZR 289/62 = WM 1965, 14).

b) Die Konkursgläubiger müssen durch die Rechtshandlung geschädigt sein, wenn sie der Anfechtung unterliegen soll.

Die Beklagte kann sich in diesem Zusammenhang nicht darauf berufen, daß beim Austausch völlig gleichwertiger Sicherheiten eine Gläubigerbenachteiligung zu verneinen ist (vgl. Senatsurteil vom 3. März 1960 - VIII ZR 86/59 = LM KO § 30 Nr. 5 = WM 1960, 381, 382; Jaeger aaO § 29 Anm. 21). Selbst wenn nämlich nach dem erstinstanzlichen Vortrag der Beklagten durch die Abtretung der Grundschild bestehende Sicherheiten abgelöst worden sind, hindert dies eine Benachteiligung der Konkursgläubiger des Walter Z. dann nicht, wenn die abgelösten Sicherheiten nicht von Walter Z., sondern von der KG eingeräumt worden waren.

c) Ist aufgrund der vorstehend erörterten Gesichtspunkte eine anfechtbare Rechtshandlung zu bejahen, so ist die Höhe des nach § 37 Abs. 1 KO zurückzugewährenden Wertersatzes zu ermitteln.

Obergrenze eines etwaigen Wertersatzes bildet der Reinanteil des Walter Z. an der Erbschaft, der ohne die Verkürzung durch die der Beklagten gewährte Sicherheit bei Auseinandersetzung der Erbengemeinschaft in die Konkursmasse gelangt wäre. Das Berufungsgericht wird da-

her ermitteln müssen, ob dieser Reinanteil überhaupt den Wert der der Beklagten eingeräumten Sicherheit erreichte.

Der Kläger wird in der neuerlichen Verhandlung Gelegenheit haben, seinen Klageantrag der Rechtslage anzupassen. Daß er in seiner Eigenschaft als Konkursverwalter für Walter Z. mit seiner Klage auch Wertersatz wegen der Schmälderung des Erbteils des Gemeinschuldners begehrte, falls sein Anspruch auf Übertragung der Grundschuld erfolglos bleiben sollte, hat er auf Seite 13 seiner Berufungsbegründung vom 23. Februar 1977 (Bl. 192 GA) klargestellt. Er hatte dort für den Fall, daß das Gericht dies nicht als in seinen Anträgen hinreichend zum Ausdruck gebracht ansehen sollte, ausdrücklich um einen entsprechenden Hinweis nach § 139 ZPO gebeten.

2. Da der endgültige Erfolg oder Mißerfolg des Rechtsmittels vom Ergebnis der anderweitigen Verhandlung abhängt, war dem Berufungsgericht auch die Entscheidung über die Kosten der Revision vorzubehalten.

Braxmaier

Claßen

Hoffmann

Merz

Dr. Brunotte