

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 275/81

URTEIL

Verkündet am:
26. Januar 1983
Bajer,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Rechtsanwalts Dipl.-Kaufmann Friedrich-Wilhelm M [REDACTED],
als Konkursverwalter über das Vermögen der B [REDACTED]- und M [REDACTED]-
bau AG, C [REDACTED]straße [REDACTED] in D [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

1.

2.

3.

4.

5.

6.

10

- 2 -

7.

8.

9.

10.

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

10

- 3 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. Januar 1983 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Wolf, Merz, Dr. Paulusch und Groß

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 17. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 14. Juli 1981 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

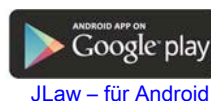
Tatbestand

Der Kläger macht als Konkursverwalter über das Vermögen der B- und M-bau AG (Gemeinschuldnerin) im Wege der Anfechtung Rückgewähransprüche zur Konkursmasse gegen die Beklagten geltend.

Die Beklagten hatten 1976 mit der späteren Gemeinschuldnerin einen Arbeitsgemeinschaftsvertrag (im folgenden: Arge-Vertrag) zur gemeinsamen Durchführung von Rohbauarbeiten für ein Klinikum geschlossen. Der Vertrag sah vor, daß ein Gesellschafter durch Beschluß der übrigen Gesellschafter ausgeschlossen werden kann,



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



wenn über sein Vermögen das Konkursverfahren beantragt worden ist (Nr. 23.31), und daß ein Gesellschafter ausscheidet, wenn über sein Vermögen das Konkursverfahren eröffnet worden ist (Nr. 23.42). In Nr. 24.8 wurde u.a. vereinbart:

"Die von dem ausgeschiedenen Gesellschafter im Rahmen der vereinbarten Mietverhältnisse der Arge überlassenen Geräte (14) und Stoffe (13) sind der Arge gegen Zahlung der in diesem Vertrag vereinbarten Mieten so lange zu belassen, wie sie von der Arge zur Erreichung des Gesellschaftszweckes benötigt werden.

Unabhängig davon steht den anderen Gesellschaftern an den in ihrem Mitbesitz befindlichen Geräten und Stoffen wegen aller aus diesem Vertrag bestehenden Ansprüche gegen den ausscheidenden Gesellschafter ein Pfandrecht zu."

Entsprechend den vertraglichen Vereinbarungen stellte die Gemeinschuldnerin der Arbeitsgemeinschaft Baumaschinen und andere Gegenstände mietweise auf der gemeinsamen Baustelle zur Verfügung. Am 3. April 1979 stellte die Gemeinschuldnerin Antrag auf Eröffnung des Konkursverfahrens. Daraufhin wurde sie von den übrigen Gesellschaftern aus der Arge ausgeschlossen. Das Konkursverfahren wurde am 1. Juni 1979 eröffnet.

Zur Abdeckung ihrer Ausgleichsansprüche aus dem Arge-Vertrag in Höhe von 784 775 DM verwerteten die Beklagten die der Arge von der Gemeinschuldnerin mietweise überlassenen Gegenstände im Wege der Versteigerung. Die am 7. November 1979 durchgeführte Versteigerung erbrachte einen Erlös von 86 070 DM.

Mit der Klage verlangt der Kläger Wertersatz für die versteigerten Gegenstände in Höhe von 137 250 DM nebst Zinsen aufgrund der von ihm erklärten Anfechtung nach § 30 Nr. 1 2. Alternative KO.

Das Landgericht und das Oberlandesgericht haben die Klage abgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Klageantrag weiter. Die Beklagten beantragen, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Die Revision hat keinen Erfolg.

I. 1. Das Berufungsgericht ist der Ansicht, daß dem Kläger der geltend gemachte Rückgewähranspruch (§ 37 KO) nicht zusteht, weil die Voraussetzungen für eine Konkursanfechtung nach § 30 Nr. 1 2. Alternative KO, die hier allein in Betracht komme, nicht vorliegen.

Die Konkursanfechtung durch den Kläger ist nach Meinung des Berufungsgerichts nicht begründet, weil die Masse bereits vor dem nach § 30 Nr. 1 2. Alternative KO maßgeblichen Zeitpunkt - hier: dem Konkursantrag - durch die Pfandrechtsbestellung

zugunsten der Beklagten geschmälert worden sei. Die dingliche Belastung auf den der späteren Gemeinschuldnerin gehörenden Pfandgegenständen sei bereits mit der Einräumung des Pfandrechts für künftige Forderungen aus dem Arge-Vertrag eingetreten und nicht erst mit dem Entstehen der Ausgleichsforderungen der Beklagten nach Stellung des Konkursantrags und Ausschluß der Gemeinschuldnerin aus der Arbeitsgemeinschaft.

2. Die Revision ist demgegenüber der Auffassung, daß die Bestellung eines Mobiliarpfandrechts für künftige Forderungen aus Gründen des Gläubigerschutzes nach § 30 Nr. 1 2. Alternative KO auch dann angefochten werden kann, wenn die Bestellung des Pfandrechts und die Übergabe der verpfändeten Sachen zwar vor Konkursantrag erfolgt sind, die Forderung, für die das Pfandrecht als Sicherheit dienen sollte, aber erst in der kritischen Zeit, also nach Konkursantrag (oder Zahlungseinstellung) entsteht. Das Entstehen der Forderung, so meint die Revision, sei Voraussetzung für das Entstehen eines Mobiliarpfandrechts für eine künftige Forderung.

Dementsprechend sei die Pfandrechtsbestellung zugunsten der Beklagten hier anfechtbar, weil die Beklagten ihre durch das Pfandrecht gesicherten Ausgleichsansprüche erst nach der Stellung des Antrags auf Konkurseröffnung infolge des Ausschlusses der späteren Gemeinschuldnerin als Gesellschafterin der Arge erworben hätten.

II. Die Ausführungen des Berufungsgerichts halten den Angriffen der Revision stand.

1. Nach § 30 Nr. 1 2. Alternative KO sind die nach Konkursantrag (oder Zahlungseinstellung) erfolgten Rechtshandlungen anfechtbar, die einem Gläubiger Sicherung oder Befriedigung gewähren, wenn dem Gläubiger zu der Zeit, als die Rechtshandlung erfolgte, der Konkursantrag bekannt war. Durch die Konkursanfechtung sollen vor der Konkurseröffnung in Kenntnis der Krise erfolgte rechtswirksame Verminderungen des Vermögens des späteren Gemeinschuldners im Interesse der Konkursgläubiger rückgängig gemacht werden können. Aus diesem Zweck der Anfechtung ergibt sich, daß bei einer mehraktigen Rechtshandlung des Gemeinschuldners für die Anfechtung der Akt maßgebend sein muß, durch den die Masse endgültig geschmälert worden ist (BGHZ 41, 17, 19). Das ist bei der rechtsgeschäftlichen Bestellung eines Rechts der Rechtsakt, mit dem der Vollzug des Rechtserwerbs des Anfechtungsgegners eingetreten ist (BGHZ 30, 238, 239; Mentzel/Kuhn/Uhlenbruck, KO, 9. Aufl., § 29 Rdn. 10).

2. Der Erwerb des Pfandrechts durch die Beklagten war nicht von dem Ausscheiden der späteren Gemeinschuldnerin aus der Arge abhängig. Das Landgericht und ihm folgend das Oberlandesgericht haben Nr. 24.8 des Arge-Vertrages nach § 157 BGB dahin ausgelegt, daß das Pfandrecht für zukünftige Forderungen aus dem Arge-Vertrag nach dem Willen der Parteien in dem Zeitpunkt

- unbedingt - entstehen sollte, in dem die übrigen Mitgesellschafter auf der Baustelle qualifizierten Mitbesitz an den der Arge von den einzelnen Gesellschaftern überlassenen Geräten erlangten.

Diese Auslegung des Arge-Vertrages ist rechtlich möglich und von der Revision auch nicht angegriffen worden. Sie ist auch naheliegend, weil sie den wirtschaftlichen Interessen der Parteien entspricht; denn wenn das Pfandrecht erst zum Zeitpunkt des Ausscheidens eines Gesellschafters entstehen würde, wäre es wirtschaftlich weitgehend wertlos, weil es - abgesehen von möglichen Rangverlusten - durch Anfechtungsmöglichkeiten der Gläubiger und des Konkursverwalters gefährdet wäre.

3. Bei der Pfandrechtsbestellung handelt es sich um ein aus mehreren Rechtsakten, nämlich der Einigung und der Übergabe (§ 1205 BGB), zusammengesetztes Rechtsgeschäft. Wann der den Pfandrechtserwerb vollendende Rechtsakt vorliegt, richtet sich nach den Vorschriften über Mobiliarpfandrechte (§§ 1204 ff BGB) und nicht nach Konkursrecht, - auch nicht unter dem Gesichtspunkt des Gläubigerschutzes, - wie die Revision meint.

Nach § 1204 Abs. 2 BGB kann ein Pfandrecht auch für eine künftige Forderung bestellt werden, wenn diese zumindest bestimmbar ist (Soergel/Augustin, BGB, 11. Aufl. Rdn. 23; Staudinger/Wiegand, BGB, 12. Aufl. § 1204 Rdn. 24; Larenz, Schuldrecht

I, 11. Aufl. § 34 III). Die für den vorliegenden Rechtsstreit entscheidende Frage, wann der Erwerb eines solchen Pfandrechts eintritt, läßt sich aus dem Wortlaut des Gesetzes nicht zweifelsfrei beantworten. § 1204 Abs. 2 BGB deutet darauf hin, daß der Grundsatz der Akzessorietät des Pfandrechts in diesem Falle in Bezug auf die Entstehung des Pfandrechts gelockert ist. Aus § 1209 BGB, der den Rang des Pfandrechts für eine künftige Forderung regelt, läßt sich nicht sicher entnehmen, daß nach dem Willen des Gesetzgebers das Pfandrecht für eine künftige Forderung bereits mit Einigung und Übergabe entstehen soll (so allerdings Staudinger/Wiegand, aaO, Rdn. 26, 27; RG Warn 1912 Nr. 345). Daß der Gesetzgeber die Akzessorietät beim Pfandrecht für eine künftige Forderung lockern wollte, zeigt aber der Hinweis in den Motiven zum Bürgerlichen Gesetzbuch (Bd. III S. 798), wonach zwar aus der akzessorischen Natur des Pfandrechts Zweifel entnommen werden könnten, daß es aber nach dem Entwurf des Gesetzes einer schon gegenwärtig bestehenden und ihrem Gegenstande nach bestimmten Forderung nicht bedürfe, damit der dingliche Vertrag gültig sei. Der Altersvorzug eines solchen Pfandrechts in der Rangfolge ist - wiederum nach den Motiven - ausdrücklich deshalb im Gesetz angeführt worden, damit einem wegen der akzessorischen Natur des Pfandrechts naheliegenden Mißverständnisse vorgebeugt werde; "denn es könnte die Datierung des Pfandrechts für eine künftige Forderung nach dem Zeitpunkt der Begründung des dinglichen Rechts bestritten werden (Motive aaO S.805). Ein Mobiliarpfandrecht für eine künftige Forderung

entsteht also bereits mit Einigung und Übergabe der Pfandsache und nicht erst mit dem Entstehen der gesicherten Forderung (Staudinger/Wiegand, aaO, Rdn. 26; Palandt/Bassenge, BGB, 42. Aufl. § 1204 Anm. 3 b; Soergel/Augustin, BGB, 11. Aufl. § 1204 Rdn. 24; Jauernig, BGB, 2. Aufl. § 1204 Anm. 5 c; Baur, Sachenrecht, 11. Aufl. S. 540). Eine Verwertung des Pfandes für eine künftige Forderung ist allerdings erst mit dem Entstehen und der Fälligkeit der Forderung möglich. Das Pfandrecht erlischt außerdem wieder, wenn feststeht, daß die Forderung nicht entstehen kann (Staudinger/Wiegand, aaO, Rdn. 27).

Auch Kregel (in BGB-RGRK, 12. Aufl., § 1204 Rdn. 10) und Damrau (in MünchKomm zum BGB, § 1204 Rdn. 22), die das Pfandrecht für künftige Forderungen insoweit, als noch keine Forderung entstanden ist, nur für ein Rechtsgebilde halten, das sich zum wirklichen Pfandrecht entwickeln könne, gehen davon aus, daß das Gesetz solche Rechtsgebilde aus Gründen des Verkehrsbedürfnisses als Pfandrechte behandelt (Kregel, aaO, Rdn. 10; Damrau, aaO, Rdn. 22).

Das Berufungsgericht hat deshalb zu Recht angenommen, daß das Pfandrecht der Beklagten bereits mit Einigung und Übergabe der Geräte auf der Baustelle entstanden ist und nicht erst mit dem Entstehen der Ausgleichsforderung der Beklagten.

4. Soweit sich die Revision zur Stützung ihrer Ansicht unter

10

Hinweis auf die Entscheidung in BGHZ 41, 17 auf die Rechtslage bei der Bestellung einer Hypothek für künftige Forderungen beruht, verkennt sie den Unterschied zwischen der Rechtslage bei der Pfandrechtsbestellung an beweglichen Sachen und derjenigen bei Grundpfandrechten.

Bei der Hypothek ist zur Entstehung des Rechts immer eine Eintragung erforderlich, so daß für die Konkursanfechtung die Eintragung als letzter Akt des Rechtserwerbs grundsätzlich der maßgebliche Zeitpunkt ist. Eine eingetragene, aber nicht valuierte Hypothek, also eine Hypothek für eine künftige Forderung (§ 1113 Abs. 2 BGB), steht bis zum Entstehen der Forderung dem Eigentümer als Eigentümergrundschild zu (§ 1163 BGB). Mit der Bestellung der Hypothek für eine künftige Forderung ist damit anfechtungsrechtlich gesehen noch keine Schmälerung des Vermögens des Eigentümers eingetreten, weil er noch der Rechtsinhaber ist. Eine Schmälerung seines Vermögens tritt erst mit dem Entstehen der Forderung und dem damit verbundenen Übergang der Hypothek ein. Bei der Hypothek für eine künftige Forderung ist damit der Zeitpunkt des Entstehens der Forderung für die Konkursanfechtung nach § 30 Nr. 1 2. Alternative KO maßgebend und nicht die Bestellung der Hypothek; denn erst zu dieser Zeit tritt mit der Umwandlung der Eigentümergrundschild in eine Fremdhypothek eine Verminderung des Schuldnervermögens ein.

Bei der Bestellung eines Mobiliarpfandrechts für eine künftige

Forderung ist die Rechtslage anders. Ein der Eigentümergrundschuld (§ 1163 BGB) vergleichbares Pfandrecht an eigenen Sachen kennt das Gesetz bei Fahrnis nicht. Ein Fahrnispfandrecht für eine künftige Forderung entsteht sofort mit Einigung und Übergabe des Pfandgegenstandes in der Person des Pfandgläubigers. Die Konkursanfechtung der Pfandrechtsbestellung nach § 30 Nr. 1 2. Alternative KO ist damit nur möglich, wenn entweder die Einigung oder die Übergabe der Sache oder beides in die kritische Zeit fällt; denn das Vermögen des Eigentümers der Pfandsache wird mit der Einigung und Übergabe geschmälert weil bereits mit der Pfandrechtsbestellung die dingliche Belastung des Pfandgegenstandes entsteht. Das spätere Entstehen der gesicherten Forderung hat keine Schmälerung des Vermögens des Eigentümers der Pfandsache mehr zur Folge, so daß für eine Anfechtung nach § 30 Nr. 1 2. Alternative KO kein Raum ist.

III. Die Revision des Klägers war deshalb zurückzuweisen.

Die Kosten des erfolglosen Rechtsmittels fallen dem Kläger zur Last (§ 97 ZPO).

Braxmaier

Wolf

Merz

Dr. Paulusch

Groß