

Nachschlagewerk: ja

Amtliche Sammlung: ja

BGB § 419

1. Bei der Frage, ob das ganze Vermögen des Schuldners übertragen ist, bleibt die Gegenleistung des Übernehmers außer Betracht (Bestätigung von RGZ 148, 257, 265). Ob eine Ausnahme hiervon für den Fall zu machen ist, daß die Gegenleistung die gleiche Sicherheit und die gleiche Befriedigungsmöglichkeit wie das bisherige Vermögen bietet, bleibt dahingestellt.
2. Der Übernehmer eines das ganze Vermögen des Schuldners bildenden Grundstücks, für den die Eintragung einer Auflassungsvormerkung bewilligt worden ist, haftet nur für die Verbindlichkeiten des Schuldners, die bis zum Eingang des Antrags auf Eintragung der Auflassungsvormerkung beim Grundbuchamt entstanden sind.

BGH, Urt. v. 13. Juli 1960 - V ZR 19/59 - OLG Schleswig
LG Kiel

V ZR 19/59

Verkündet am 13. Juli 1960
Hirth, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Fuhrunternehmers Johannes P. in R.,
N. T.,

Klägers, Berufungsbeklagten und
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt -

gegen

1. den Bauern Günther L. in G. bei N.,
F.straße,
2. den Arbeiter August S. in W. bei
Bad B., B.,

Beklagten und zu 1. Berufungskläger und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 1. Juni 1960 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter Schuster,
Dr. Rothe, Dr. Freitag und Offterdinger für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 5. Zivil-
senats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandes-
gerichts in Schleswig vom 21. November 1958 wird
auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger kaufte mit notariellem Vertrag vom 25. Oktober 1951 von Frau L. [REDACTED] die in T. [REDACTED] belegene Gastwirtschaft "Zur T. [REDACTED]". Von dem auf 25 000 DM festgesetzten Kaufpreis bezahlte der Kläger vereinbarungsgemäß 10 000 DM in bar. Er war u.a. weiterhin verpflichtet, der Verkäuferin ein lebenslangliches unentgeltliches Wohnrecht zu gewähren. Zur Beendigung der Streitigkeiten, die nach der Übernahme der Gastwirtschaft durch den Kläger entstanden waren, einigten sich die Vertragsparteien in einem gerichtlichen Vergleich vom 10. September 1952 dahin, daß entweder Frau L. [REDACTED] ihre Wohnung aufgeben oder der Kläger seine Rechte aus dem Kaufvertrag auf einen Dritten übertragen solle. Einen Interessenten hierfür fand der Kläger in dem Beklagten S. [REDACTED].

Dieser verkaufte daraufhin mit notariellem Vertrag vom 1. Dezember 1952 seinen Hof in W. [REDACTED] für 46 000 DM an den Beklagten L. [REDACTED]. Von dem in notarieller Urkunde vom 3. Februar 1953 auf 42 500 DM ermäßigten Kaufpreis sollten 26 500 DM in drei Teilbeträgen jeweils bei einem bestimmten Stand des Geschäfts und weitere 5 000 DM bis zum 1. August 1953 zu Händen des Notars gezahlt werden. Die restlichen 11 000 DM wurden gestundet und sollten durch eine Hypothek gesichert werden. Für den Beklagten L. [REDACTED] wurde am 19. Januar 1953 eine Auflassungsvormerkung eingetragen.

Nach Abschluß des Kaufvertrags mit dem Beklagten L. [REDACTED] vom 1. Dezember 1952 machte der Beklagte S. [REDACTED] in notarieller Urkunde vom 11. Dezember 1952 mit dem Einverständnis des Klägers der Frau L. [REDACTED] das Angebot, die Gastwirtschaft im wesentlichen zu den gleichen Bedingungen zu kaufen, wie sie der am 25. Oktober 1951 zwischen Frau L. [REDACTED] und dem Kläger geschlossene Kaufvertrag enthielt.

Ebenfalls am 11. Dezember 1952 schlossen der Beklagte S. [REDACTED] und der Kläger eine notariell beglaubigte Vereinba-

in der es u.a. heißt:



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



[JLaw - für Android](#)



[JLaw - für iOS](#)

"Herr S [REDACTED] hat heute Frau Elisabeth L [REDACTED] in T [REDACTED] ein Kaufangebot über die Gastwirtschaft "Zur T [REDACTED]" gemacht. Hieraus steht Herrn P [REDACTED] (Kläger) 10 000,- DM ... als Rückerstattungsanspruch aus Anzahlung zu. Herr S [REDACTED] zahlt Herrn P [REDACTED] für den Verzicht auf die Wirtschaft und seine Rechte aus dem Kaufvertrag vom 25. Oktober 1951 ... sowie für die Renovierung des Kaufgegenstandes und sonstigen Unkosten einen Gesamtbetrag von 31 000,- DM ... einschließlich vorerwähnter 10 000,- DM, und zwar:
2 000,- DM werden heute gezahlt,
13 000,- DM Zug um Zug gegen Übergabe der Gastwirtschaft,
5 000,- DM werden abgetreten aus dem Kaufvertrag vom 1. Dezember 1952 ..., fällig 1. August 1953.
Restliche 11 000 DM werden durch Abtretung des Anspruches des Herrn S [REDACTED] aus dem vorerwähnten Kaufvertrag vom 1. Dezember 1952 auf Zahlung des Restkaufgeldes in gleicher Höhe, welches hypothekarisch gesichert werden soll, erledigt. Herr S [REDACTED] verpflichtet sich, die diesbezüglichen Ansprüche auf diese Hypothek an Herrn P [REDACTED] abzutreten. Sollte das Kaufangebot nicht angenommen werden und der Kaufvertrag nicht zustandekommen, so ist diese Vereinbarung hinfällig und Herr P [REDACTED] zur Rückerstattung der heute gezahlten 2 000,- DM verpflichtet."

In notarieller Urkunde vom 15. Dezember 1952 nahm Frau L [REDACTED] das Kaufangebot des Beklagten S [REDACTED] vom 11. Dezember 1952 mit einigen Abweichungen an. Mit diesen erklärte sich S [REDACTED] in notarieller Urkunde vom 18. Dezember 1952 einverstanden.

Im Februar 1953 übernahm der Beklagte S. die Gastwirtschaft. Durch Schreiben vom 30. Juli 1953 focht er die am 11. Dezember 1952 mit dem Kläger getroffene Vereinbarung wegen arglistiger Täuschung an. Sein Antrag, dem Kläger durch einstweilige Verfügung zu verbieten, über die an diesen abgetretene Kaufpreisforderung gegen den Beklagten L. aus dem Kaufvertrag vom 1. Dezember 1952 in Höhe von 5 000 DM zu verfügen, wurde durch Beschluß des Landgerichts in Flensburg vom 3. August 1953 (3 Q 11/53) zurückgewiesen, weil eine arglistige Täuschung nicht glaubhaft gemacht sei.

Der Kläger erhob daraufhin beim Landgericht in Kiel gegen den Beklagten L. Klage auf Zahlung der 5 000 DM abzüglich bezahlter 3 223,35 DM. L., der Aufrechnung geltend gemacht hatte, wurde durch Urteile des Landgerichts vom 14. Oktober 1954 (4 O 211/53) und des Oberlandesgerichts vom 10. März 1955 (1 U 200/54) zur Zahlung von insgesamt 1 601,65 DM verurteilt.

Am 23. Januar 1954 erwirkte der Kläger beim Landgericht in Flensburg (3 Q 2/54) einen dinglichen Arrest gegen den Beklagten S., um die ihm gegen diesen aus der Vereinbarung vom 11. Dezember 1952 noch zustehende Forderung von 11 000 DM zu sichern, weil S. über Teile dieser Forderung anderweit verfügt habe, andere Gläubiger die Forderung gepfändet hätten und S. beabsichtige, die Gastwirtschaft wieder zu verkaufen. Auf Grund des Arrestbefehls wurde am 18. März 1954 auf dem von S. an L. verkauften, aber noch nicht übereigneten Hof für den Kläger eine Höchstbetragshypothek von 11 370 DM eingetragen.

In notarieller Urkunde vom 25. Februar 1954 hoben der Beklagte S. und Frau L. den zwischen ihnen geschlossenen Kaufvertrag vom 11./15./18. Dezember 1952 wieder auf. S. gab daraufhin die Gastwirtschaft an Frau L. zurück.

Mit Schriftsatz vom 20. August 1955 beantragte der Beklagte S. beim Landgericht in Flensburg die Bewilligung des Armenrechts für eine Klage gegen den Kläger auf Feststellung der Ungültigkeit der Vereinbarung vom 11. Dezember 1952. Das Armenrecht wurde mit Beschluß vom 21. Dezember 1955 (3 OH 62/55) mangels hinreichender Erfolgsaussicht versagt.

Nachdem sich der Kläger vergeblich darum bemüht hatte, von dem Beklagten S. die in der Vereinbarung vom 11. Dezember 1952 vorgesehene Abtretung der Forderung von 11 000 DM zu erhalten, erhob er beim Landgericht in Kiel gegen den Beklagten L. Klage auf Zahlung eines Teiles dieses Betrags. Das Landgericht (4 O 149/55) und das Oberlandesgericht (1 U 157/55) wiesen die Klage ab, weil die Vereinbarung vom 11. Dezember 1952 nur die schuldrechtliche Verpflichtung zur Abtretung und nicht auch die Abtretung selbst enthalte.

Der Beklagte S. hat am 1. Juni 1954 und am 4. September 1955 den Offenbarungseid geleistet.

Mit notariellen Vertrag vom 14. September 1956 änderten die Beklagten den Kaufvertrag vom 1. Dezember 1952 erneut ab. Sie vereinbarten u.a., daß der offene Kaufpreis noch 5 800 DM betrage. Davon wurden 800 DM auf ein von dem Beklagten L. an den Schwiegervater S. geliefertes Holzhaus verrechnet. Die restlichen 5 000 DM bezahlte L. vereinbarungsgemäß an den Notar. Dieser sollte damit pfändende Gläubiger S. befriedigen und den Rest an den Schwiegervater S. auskehren. In der Urkunde wurde ferner die Auflassung erklärt. L. wurde daraufhin am 2. November 1956 als Eigentümer des Hofes im Grundbuch eingetragen.

Von den bisher nicht beglichenen 11 000 DM aus der Vereinbarung vom 11. Dezember 1952 hat der Kläger gegen den Beklagten S. [REDACTED] zunächst einen Teilbetrag von 100 DM vor dem Amtsgericht in Bad Bramstedt (4 C 287/56) eingeklagt. Dieses Verfahren ruht.

Einen weiteren Teilbetrag von 1 100 DM begehrt der Kläger in diesem Rechtsstreit von beiden Beklagten. Die Klage gegen Lüth stützt er dabei auf Vermögensübernahme.

Der Kläger hat beantragt,
die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen,
an ihn 1 100 DM nebst 5 % Zinsen seit dem 1. März 1953
zu zahlen.

Beide Beklagte haben Klageabweisung beantragt, der Beklagte L. [REDACTED] ferner hilfsweise Verurteilung nur Zug um Zug gegen die Erklärung des Klägers, daß er die Löschung der eingetragenen Arresthypothek bewillige.

Der Beklagte S. [REDACTED] hat zur Begründung vorgetragen: Die Vereinbarung vom 11. Dezember 1952 habe der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung bedurft. Die Vereinbarung sei außerdem von dem Wirksamwerden des Kaufvertrags zwischen ihm und Frau L. [REDACTED] vom 11./15./18. Dezember 1952 abhängig gemacht worden. Dieser Vertrag sei aber deshalb nicht wirksam geworden, weil die erforderliche Genehmigung der Kreislandwirtschaftsbehörde oder deren Bescheinigung nach § 32 Abs. 2 LVO fehle. Davon abgesehen sei der Vertrag mangels Einigung über alle Punkte nichtig. Schließlich sei die Vereinbarung vom 11. Dezember 1952 wegen Verstoßes gegen die guten Sitten nichtig. Der Kläger habe nämlich dabei seine (des Beklagten S. [REDACTED]) Unerfahrenheit ausgenutzt und sich Vorteile versprechen lassen, die in einem auffälligen Mißverhältnis zu den Leistungen des Klägers stünden.

Der Beklagte L. hat sich diesen Vortrag des Beklagten Saggau zu eigen gemacht. Eine Haftung aus Vermögensübernahme hat er aus folgenden Gründen bestritten: Der für die Haftung maßgebende Zeitpunkt sei der Tag des Abschlusses des Kaufvertrags vom 1. Dezember 1952. An diesem Tag habe der Kläger aber noch keine Forderung gegen S. gehabt. Der Hof sei auch nicht der einzige nennenswerte Vermögensgegenstand S. gewesen, jedenfalls habe er (L.) davon nichts gewußt. Der Verkauf des Hofes an ihn sei die Geschäftsgrundlage für die Vereinbarung zwischen dem Kläger und S. gewesen. Da der Kläger es unterlassen habe, sich aus der Kaufpreisforderung S. gegen ihn (L.) durch Abtretung oder Pfändung zu befriedigen, handle er jetzt arglistig, wenn er von ihm (L.) nun, nachdem der Kaufpreisanspruch erledigt sei, aus dem Gesichtspunkt der Vermögensübernahme die Zahlung der Forderung zusätzlich verlange.

Das Landgericht hat die Beklagten nach dem Klageantrag verurteilt, den Beklagten L. jedoch nur Zug um Zug gegen die von diesem in seinem Hilfsantrag geforderte Erklärung des Klägers.

Hiergegen hat nur der Beklagte L. Berufung eingelegt. Er hat beantragt, unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Klage abzuweisen, hilfsweise unter Aufrechterhaltung seiner Verurteilung Zug um Zug ihm die Beschränkung der Haftung auf das Grundstück vorzubehalten.

Der Kläger hat Zurückweisung der Berufung und im Wege der Anschlußberufung Abänderung des Urteils des Landgerichts dahin beantragt, daß der Beklagte L. Zug um Zug gegen Löschungsbewilligung in Höhe von nur 1 100 DM verurteilt wird.

Der Beklagte L. hat Zurückweisung der Anschlußberufung beantragt.

Das Oberlandesgericht hat die Anschlußberufung des Klägers zurückgewiesen und auf die Berufung des Beklagten L. die Klage gegen diesen abgewiesen.

Mit seiner vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seine in der Berufungsinstanz zuletzt gestellten Anträge weiter.

Der Beklagte L. beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht befaßt sich zunächst mit den Einwendungen, die der Beklagte S. gegenüber dem auf die Vereinbarung vom 11. Dezember 1952 gestützten Zahlungsanspruch des Klägers geltend gemacht und denen sich der Beklagte L. angeschlossen hat. Wie das Berufungsgericht mit Recht hervorhebt, kann der Beklagte L. sich auf diese Einwendungen auch noch nach der rechtskräftigen Verurteilung des Beklagten S. berufen.

Das Berufungsgericht erachtet die Einwendungen mit dem Landgericht jedoch nicht als begründet. Die Form des § 313 Satz 1 BGB für die Vereinbarung vom 11. Dezember 1952 war nach seiner Auffassung nicht erforderlich, weil die Vereinbarung keine Verpflichtung zur Übereignung der Gastwirtschaft an S. begründet, sondern lediglich den Verzicht des Klägers auf seine Rechte aus dem Kaufvertrag mit Frau L. vom 25. Oktober 1951 und die Verpflichtung des Klägers zur Übertragung des Besitzes an der Gastwirtschaft auf S. enthal-

ten habe. Daß eine Verpflichtung des Klägers zur Übereignung der Gastwirtschaft an S. [REDACTED] auch nicht gewollt gewesen sei, ergebe sich, so führt das Berufungsgericht weiter aus, daraus, daß S. [REDACTED] die Gastwirtschaft mit Vertrag vom 11./15./18. Dezember 1952 unmittelbar von Frau L. [REDACTED] gekauft habe. Die Genehmigung dieses Vertrags durch die Kreislandwirtschaftsbehörde war nach der Auffassung des Berufungsgerichts nicht erforderlich, weil es sich bei der Gastwirtschaft nicht um ein landwirtschaftliches oder forstwirtschaftliches Grundstück handle. Eine Bestätigung hierfür sieht das Berufungsgericht in der von der Kreislandwirtschaftsbehörde zu dem Kaufvertrag zwischen Frau L. [REDACTED] und dem Kläger vom 25. Oktober 1951 erteilten Bescheinigung nach § 32 Abs. 2 LVO, in der die Genehmigungspflicht verneint worden sei. Das Fehlen einer solchen Bescheinigung für den Kaufvertrag zwischen Frau L. [REDACTED] und dem Beklagten S. [REDACTED] berührte nach der Auffassung des Berufungsgerichts die Wirksamkeit dieses Vertrages nicht, weil die Bescheinigung zwar der Genehmigung gleichstehe, nicht aber Voraussetzung für die Wirksamkeit eines nicht genehmigungspflichtigen Vertrags sei. Seine Behauptung, der Kaufvertrag zwischen ihm und Frau L. [REDACTED] sei mangels Einigung in allen Punkten nichtig, hat der Beklagte S. [REDACTED] damit begründet, es sei ihm nicht erklärt worden, welche Verpflichtungen er durch den Vergleich zwischen Frau L. [REDACTED] und dem Kläger vom 10. September 1952, in den er nach dem Inhalt seines Kaufvertrages mit Frau L. [REDACTED] eingetreten sei, übernommen habe. Das Berufungsgericht hat diesem Vorbringen mit der Begründung keine Bedeutung beigemessen, der Beklagte S. [REDACTED] habe, wenn er sich beim Abschluß seines Kaufvertrages mit Frau L. [REDACTED] mit der Verweisung auf den Vergleich begnügt habe, den ihm unbekannt Vergleich zum Inhalt seiner Vertragserklärung gemacht und müßte sich deshalb daran festhalten lassen. Die von dem Beklag-

ten S. [REDACTED] erklärte Anfechtung der Vereinbarung vom 11. Dezember 1952 wegen Irrtums und arglistiger Täuschung hat das Berufungsgericht nicht als begründet erachtet, weil sich auch aus dem Vortrag des Beklagten L. [REDACTED] nicht ausreichend ergebe, worin S. [REDACTED] sich geirrt habe oder getäuscht worden sei. Das Berufungsgericht hat schließlich die Nichtigkeit der Vereinbarung vom 11. Dezember 1952 nach § 138 Abs. 2 BGB verneint. Es führt insoweit aus, dem Vorbringen des Beklagten L. [REDACTED] sei nicht zu entnehmen, daß der Kläger beim Abschluß der Vereinbarung vom 11. Dezember 1952 verwerflich gehandelt und die Unerfahrenheit S. [REDACTED]s bewußt sich zunutze gemacht habe.

Diese Ausführungen des Berufungsgerichts werden von der Revision nicht angegriffen. Sie enthalten auch keinen Rechtsirrtum.

2. Hat das Berufungsgericht sonach rechtsirrtumsfrei festgestellt, daß dem Kläger die von ihm behauptete Forderung gegen den Beklagten S. [REDACTED] zustehe, so hängt die Entscheidung des Rechtsstreits davon ab, ob für diese Verbindlichkeit des Beklagten S. [REDACTED] nach § 419 BGB auch der Beklagte L. [REDACTED] haftet. Das Berufungsgericht stellt insoweit einleitend fest, daß der am 1. Dezember 1952 von dem Beklagten S. [REDACTED] an den Beklagten L. [REDACTED] verkaufte Hof im Zeitpunkt des Vertragsschlusses praktisch das gesamte Vermögen des Beklagten S. [REDACTED] gebildet habe, und folgert hieraus mit Recht, daß auch in einem solchen Falle, in dem nicht eine Sachgesamtheit, sondern nur ein Einzelgegenstand übertragen worden sei, eine Vermögensübernahme im Sinne des § 419 BGB vorliege (RGZ 134, 121, 125; 154, 370, 375; 160, 7, 14; BGH VII ZR 89/59 vom 9. November 1959, MDR 1960, 130 = JR 1960, 96; Palandt, BGB 19. Aufl. § 419 Anm. 1; Erman, BGB 2. Aufl. § 419 Anm. 4; Siebert/Schmidt, BGB

9. Aufl. § 419 Anm. 5). Es verneint jedoch die Anwendbarkeit dieser Vorschrift aus anderen Gründen.

a) Das Berufungsgericht ist zunächst der Auffassung, der Kläger könne sich schon deshalb nicht auf die Vorschrift des § 419 BGB berufen, weil der Kaufpreisanspruch des Beklagten S. gegen den Beklagten L. eine wirtschaftlich gleichliegende Gegenleistung für den Hof dargestellt und der Kaufvertrag daher nicht eine Übertragung des Vermögens des Beklagten S. auf den Beklagten L., sondern nur einen Austausch von Vermögenswerten, nämlich des Hofes gegen den Kaufpreisanspruch zum Gegenstand gehabt habe. Die Sache liege, so führt das Berufungsgericht weiter aus, insofern nicht anders, als wenn der Beklagte S. seinen Hof gegen einen anderen Hof vertauscht habe; in einem solchen Fall sei die Kreditunterlage nicht entzogen, sondern nur ausgetauscht.

Diese Erwägungen sind jedoch nicht geeignet, hier die Anwendbarkeit des § 419 BGB auszuschließen. Nach der ständigen Rechtsprechung des Reichsgerichts, von der abzuweichen der Senat keinen Anlaß hat, bleibt nämlich bei der Ermittlung des übertragenen Vermögens die Gegenleistung des Übernehmers außer Betracht, da sie ein neues Vermögen bilde und deshalb nicht zu dem übertragenen Vermögen im Sinne des § 419 BGB gehöre (RGZ 69, 283, 288; 137, 50, 52; 148, 257, 265; Gruchot, 73, 344; Recht 1912 Nr. 203; vgl. auch Palandt, aaO § 419 Anm. 2 BGB RGRK 10. Aufl. § 419 Anm. 1; Siebert/Schmidt, aaO § 419 Anm. 2). Bei dieser Rechtslage kann auch der weiteren Auffassung des Berufungsgerichts nicht gefolgt werden, die Erwägungen des Reichsgerichts, die zu seiner Rechtsprechung geführt hätten, könnten nur für den Fall zutreffen, daß die Gegenansprüche des Veräußerers gegenüber dem übertragenen Vermögenswert unbedeutend oder nicht pfändbar seien. Ob der von der Rechtsprechung des Reichsgerichts entwickelte Grundsatz, daß bei der

Ermittlung des übertragenen Vermögens die Gegenleistung des Übernehmers außer Betracht zu bleiben habe, auch dann zu gelten hat, wenn die Gegenleistung die gleiche Sicherheit und die gleiche Befriedigungsmöglichkeit wie das bisherige Vermögen bietet (so Siebert/Schmidt aaO), oder ob in einem solchen Fall, der in dem vom Berufungsgericht aufgeführten Beispiel des Austausches des Hofes des Beklagten S. gegen einen anderen Hof gegeben sein könnte, eine Ausnahme von diesem Grundsatz zu machen wäre (so anscheinend RG Recht 1912 Nr. 203), kann dahingestellt bleiben, da die Kaufpreisforderung, die der Beklagte S. gegen den Beklagten L. erworben hat, keineswegs die gleiche Sicherheit und die gleiche Möglichkeit der Befriedigung wieder verkaufte Hof geboten hat. Dies ergibt sich schon daraus, daß nach dem Inhalt der Kaufvertragsurkunde vom 1. Dezember 1952 von dem von L. geschuldeten Kaufpreis nur 10 000 DM am Tag des Vertragsschlusses, weitere Teilbeträge zu späteren Zeitpunkten und die restlichen 11 000 DM gar erst in jährlichen Raten von 2 000 DM zu zahlen waren (in dem ähnlich gelagerten Fall, der seiner in Recht 1912 Nr. 203 veröffentlichten Entscheidung zugrunde lag, hat deshalb auch das Reichsgericht von einer Berücksichtigung der Gegenleistung des Übernehmers abgesehen).

b) Das Berufungsgericht geht sodann von der vom Bundesgerichtshof übernommenen Rechtsprechung des Reichsgerichts aus, nach der bei einem Auseinanderfallen von schuldrechtlichem Vermögensübernahmevertrag und dinglichem Vollzugsge-
schäft der Übernehmer des Vermögens nicht nur entsprechend dem Wortlaut des § 419 Abs. 1 BGB für die im Zeitpunkt des Vertragsschlusses bereits bestehenden, sondern auch für die nachträglich bis zur dinglichen Übertragung des Vermögens entstandenen Schulden des Übergebers hafte (RGZ 130, 34, 37;

LM § 3 AnfG Nr. 1 und § 79 GKG Nr. 2; vgl. auch Palandt, aaO § 419 Anm. 4 a; Erman, aaO § 419 Anm. 8; Siebert/Schmidt, aaO § 419 Anm. 12). Es ist der Auffassung, daß, wenn der Zeitpunkt des dinglichen Vollzugs des Übernahmevertrags für die Schuldenhaftung maßgebend sei, dieser Zeitpunkt neben dem des Tages des Abschlusses des schuldrechtlichen Vertrags auch für die Prüfung der Frage maßgebend sein müsse, welches Vermögen der ursprüngliche Schuldner bei der Vermögensübertragung behalten habe und ob der veräußerte Gegenstand sein ganzes Vermögen gewesen sei. In dem hiernach maßgebenden Zeitpunkt der Eintragung des Beklagten L. als Eigentümer des Hofes (2. November 1956) sei aber, so führt das Berufungsgericht weiter aus, der Beklagte S. nicht nur Eigentümer des Hofes gewesen, sondern habe aus der am 25. Februar 1954 erfolgten Aufhebung seines Kaufvertrags mit Frau L. vom 11./15./18. Dezember 1952 auch noch den Anspruch auf Rückzahlung der vom Kläger an Frau L. geleisteten Anzahlung von 10 000 DM gehabt; dieser Anspruch sei bedeutsam genug, um neben dem nur noch formal bestehenden Eigentum an dem Hof eine erhebliche Rolle zu spielen.

Vor der Entscheidung der Frage, ob diese Folgerung, die das Berufungsgericht aus der vom Bundesgerichtshof übernommenen Rechtsprechung des Reichsgerichts zieht, rechtlich bedenkenfrei ist, ist es angebracht, auf die in der Revisionserwiderung vertretene Meinung einzugehen, eine Haftung des Beklagten L. nach § 419 BGB scheide schon deshalb aus, weil, wie sich aus den vom Berufungsgericht beigezogenen und zum Gegenstand seiner Verhandlung gemachten Grundakten ergebe, der Antrag auf Eintragung der in der Kaufvertragsurkunde vom 1. Dezember 1952 bewilligten Auflassungsvormerkung für den Beklagten L. bereits am 3. Dezember 1952 beim Grundbuchamt eingegangen, die Forderung des Klägers aber erst mit der Vereinbarung zwischen diesem und dem Beklagten S. vom 11. Dezember 1952

entstanden sei. Denn wenn der Eingang des Antrags auf Eintragung der Auflassungsvormerkung beim Grundbuchamt die ihm in der Revisionserwiderung beigelegte Wirkung hat, wenn also der Zeitpunkt, bis zu dem eine Forderung entstanden sein muß, um eine Haftung des Übernehmers noch zu begründen, nicht nur auf die Zeit der Eintragung der Auflassungsvormerkung, sondern darüber hinaus auf die Zeit des Eingangs des Antrags auf deren Eintragung beim Grundbuchamt vorzuverlegen ist, kommt es nicht nur auf die hier in Frage stehende Auffassung des Berufungsgerichts, sondern auch auf die weiteren Gründe, aus denen das Berufungsgericht eine Haftung des Beklagten L. nach § 419 BGB verneint hat, nicht mehr an.

Ob eine Vorverlegung des für die Haftung des Übernehmers maßgebenden Zeitpunkts in dem aufgeführten Sinne mit § 419 BGB vereinbar ist, muß, da diese Vorschrift hierüber unmittelbar nichts besagt, nach ihrem Grundgedanken entschieden werden. Als solcher ist in der Rechtsprechung und im Schrifttum allgemein anerkannt, daß das Aktivvermögen des Schuldners die natürliche Grundlage für den ihm eingeräumten Kredit (im weitesten Sinne) bildet und daß daher die Gläubiger die Möglichkeit haben müssen, ihre Befriedigung aus dem übertragenen Vermögen in gleicher Weise zu erhalten, wie wenn die Übertragung nicht stattgefunden hätte (BGHZ 27, 257, 260; Siebert/Schmidt, aaO § 419 Anm. 1; Erman aaO § 419 Anm. 1). Der Übernehmer eines Vermögens soll wie im Falle der Gesamtrechtsnachfolge, der Erbschaft, nach dem Willen des Gesetzgebers in die gleiche Rechtsstellung einrücken, die der Veräußerer gehabt hat (Mugdan, Materialien zum BGB Bd. 2 S. 83; RGZ 130, 34, 37). Der gesetzliche Schuldbeitritt nach § 419 BGB bezweckt also die Erhaltung des "Schuldnerpotentials" für den Gläubiger (Esser, Schuldrecht 2. Aufl. § 95 Nr. 1 S. 432). Ist dies aber der Fall, so setzt die Haftung des Übernehmers voraus, daß der

Gläubiger im Zeitpunkt der Entstehung seiner Forderung wegen dieser das Vermögen des Schuldners noch mit Erfolg hätte in Anspruch nehmen können.

Soweit die Forderung des Gläubigers erst nach der Eintragung der Auflassungsvormerkung entstanden ist, wäre eine erfolgreiche Inanspruchnahme des Schuldners an der Vorschrift des § 883 Abs. 2 Satz 2 BGB gescheitert, nach der auch Verfügungen, soweit sie im Wege der Zwangsvollstreckung oder der Arrestvollziehung oder durch den Konkursverwalter erfolgen, insoweit unwirksam sind, als sie den durch die Vormerkung gesicherten Anspruch vereiteln oder, was bei dem hier gegebenen Auflassungsanspruch in Betracht käme, beeinträchtigen würden. Daraus ergibt sich, daß der Übernehmer eines das ganze Vermögen des Schuldners bildenden Grundstücks, wenn auf diesem zu seinen Gunsten eine Auflassungsvormerkung eingetragen ist, nach § 419 BGB für die nach dem Zeitpunkt der Eintragung der Vormerkung entstandenen Verbindlichkeiten des Schuldners nicht mehr haftet (OLG Karlsruhe, DNotZ 1959, 315, 317/318; a.M. OLG Celle, NJW 1956, 792, 794; die Begründung dieser Entscheidung vermag mit Rücksicht auf den Grundgedanken des § 419 BGB eine andere rechtliche Beurteilung nicht zu rechtfertigen).

Der Gläubiger der Forderung hätte sich wegen dieser aber auch dann nicht mehr mit Erfolg an das Vermögen des Schuldners halten können, wenn die Forderung, wie hier, zwar vor der Eintragung der Auflassungsvormerkung, aber nach dem Eingang des Antrags auf deren Eintragung beim Grundbuchamt entstanden ist. Hätte der Gläubiger wegen seiner Forderung die Eintragung einer Zwangshypothek oder einer Arresthypothek beantragt, so wäre seinem Antrag nach § 17 GBO erst nach der Erledigung des Antrags auf Eintragung der Auflassungsvormerkung stattzugeben gewesen mit der Folge, daß die mit Rang nach der Auflassung

sungsvormerkung eingetragene Hypothek nach § 883 Abs. 2 BGB unwirksam gewesen wäre, da sie den vorgemerkten Auflassungsanspruch beeinträchtigt hätte. Wäre der Gläubiger gegen den Schuldner im Wege der Zwangsversteigerung, der Zwangsverwaltung oder des Konkursantrags vorgegangen, so hätten diese Maßnahmen zwar Verfügungsverbote ausgelöst (§§ 20 ff, 146 ZVG; § 6 KO) und damit zu einer Verfügungsbeschränkung des Schuldners geführt (BGB RGRK 11. Aufl. § 878 Anm. 11; Staudinger, BGB 11. Aufl. § 878 Anm. 5). Da aber die Vorschrift des § 878 BGB auf die Bewilligung einer Vormerkung entsprechend anwendbar ist (Urteil des Senats vom 1. Oktober 1958 - V ZR 26/57, BGHZ 28, 182, 185), hätte diese Verfügungsbeschränkung weder die Wirksamkeit der Auflassungsvormerkung noch den Erwerb des Eigentums des Vermögensübernehmers an dem Grundstück gehindert. Daraus ist zu folgern, daß der Übernehmer eines das ganze Vermögen des Schuldners bildenden Grundstücks, wenn für ihn die Eintragung einer Auflassungsvormerkung bewilligt wurde, nur für die Verbindlichkeiten des Schuldners haftet, die bis zum Eingang des Antrags auf Eintragung der Auflassungsvormerkung beim Grundbuchamt entstanden sind.

Dieses Ergebnis steht nicht in Widerspruch zu der vom Bundesgerichtshof übernommenen Rechtsprechung des Reichsgerichts, nach der bei einem Auseinanderfallen von schuldrechtlichem Vermögensübernahmevertrag und dinglichem Vollzugsgeschäft der Übernehmer des Vermögens auch für die bis zur dinglichen Übertragung des Vermögens entstandenen Schulden des Übergebers haftet. Diese Rechtsprechung stützt sich nämlich, wie sich aus den Ausführungen des Reichsgerichts in RGZ 130, 34, 37 ergibt, denen sich der Bundesgerichtshof in LM § 3 AnfG Nr. 1 uneingeschränkt angeschlossen hat, in erster Linie auf den oben aufgeführten Zweck des § 419 BGB. Nach diesem ist aber im Falle der Bewilligung einer Auflassungsvormerkung für den Vermögensübernehmer aus den dargelegten Gründen der Zeitpunkt, bis zu dem Verbindlichkeiten

des Schuldners entstanden sein müssen, um noch eine Haftung des Übernehmers nach § 419 BGB zu begründen, auf den Eingang des Antrags auf Eintragung der Auflassungsvormerkung beim Grundbuchamt vorzuverlegen.

3. Da sich aus den Grundakten, die Gegenstand der Verhandlung vor dem Berufungsgericht waren, tatsächlich ergibt, daß der Antrag auf Eintragung der Auflassungsvormerkung für den Beklagten Lüth bereits am 3. Dezember 1952 beim Grundbuchamt eingegangen war, kommt somit eine Haftung des Beklagten Lüth für die erst am 11. Dezember 1952 entstandene Forderung des Klägers nach § 419 BGB nicht mehr in Betracht. Die Klageabweisung, auf die das Berufungsgericht erkannt hat, war daher schon aus diesem Grunde gerechtfertigt, so daß es auf die weiteren Gründe, auf die das Berufungsgericht die Klageabweisung gestützt hat, nicht mehr ankam.

Die Revision der Klägerin war hiernach mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Tasche

Schuster

Rothe

Dr. Freitag

Offterdinger