

**32. 1. Zur Frage der Anfechtung der „gemischten Schenkung“.****2. Wann ist eine Veräußerung nach sudeten deutschem Recht wegen Vermögensverschleuderung anfechtbar?**

Tschechoslowakische Anfechtungsordnung vom 27. März 1931 (SdGuB. Nr. 64) — Anfd. — §§ 3, 4.

VIII. Zivilsenat. Urf. v. 25. November 1940 i. S. Tonwarenfabrik R. (Rl.) w. D. (Bekl.). VIII 484/39.

I. Kreisgericht Neu-Titschein.

II. Obergericht Brünn.

S. schuldet der Klägerin aus einem rechtskräftig gewordenen Wechselzahlungsauftrage 40000 K. nebst Zinsen und Kosten; die Zwangsvollstreckung gegen ihn ist fruchtlos verlaufen. Er war Miteigentümer des Grundstücks E. Z. 519 in Sch. zur Hälfte und des Grundstücks E. Z. 176 dort zu einem Drittel und verkaufte beide Anteile durch Vertrag vom 12. Dezember 1936 für zusammen 15000 K. an den Beklagten, seinen Schwager. Das Miteigentum des Beklagten wurde am 14. Dezember 1936 ins Grundbuch einverleibt. Nach Sachverständigengutachten beträgt nach Abzug der Belastungen der Wert der Hälfte von E. Z. 519 17000 K. und des Drittels von E. Z. 176 12000 K.

Mit der am 7. März 1937 eingereichten Klage sicht die Klägerin die Veräußerung der Grundstücksteile wegen Gläubigerbenachteiligung nach § 2 Nr. 3, §§ 3 und 4 Nr. 1 Anfd. an. Das Kreisgericht hat die Klage abgewiesen; es verneint das Vorliegen einer Benachteiligungsabsicht bei S., der Kenntnis davon und des Kennenmüßens bei dem Beklagten, verneint auch eine die Gläubiger des S. be-

nachteiligende Vermögensverschleuderung und hält die Veräußerung nicht für unentgeltlich. Dagegen hat das Obergericht, das im übrigen dem Erstgericht beitrifft, ein „negotium mixtum“ angenommen und der Anfechtung insofern stattgegeben, als es den Beklagten schuldig erkennt, zu dulden, daß die Klägerin sich wegen ihrer Forderung durch Exekution in  $\frac{9}{34}$  von E. Z. 519 und in  $\frac{7}{39}$  von E. Z. 176 in Sch., früher dem S. gehörig, befriedige. Die Revision der Klägerin führte zur vollen Beurteilung des Beklagten nach dem Anfechtungsantrage.

#### Gründe:

Während das Erstgericht die Veräußerung der Liegenschaftsanteile mit Rücksicht auf ihren Hauptzweck, die Tilgung einer Forderung des Beklagten, als entgeltliches Geschäft auffaßt, nimmt das Berufungsgericht ein „negotium mixtum“ an, weil der Wert, den die Sachverständigen ermittelt haben, den Kaufpreis erheblich übersteige, ohne sich mit der Frage zu beschäftigen, ob der Wille der Vertragsschließenden auf eine (teilweise) unentgeltliche Zuwendung gerichtet war. Allerdings hat der Beklagte das Berufungsurteil nicht angefochten. Aber auch vom Standpunkte der Klägerin aus war diese Prüfung geboten, weil erst dann beurteilt werden kann, ob die Anfechtung nicht wegen des ganzen Geschäfts Erfolg haben muß.

Nicht jeder zweiseitige Vertrag, der dem einen Teil einen größeren Vorteil bringt als dem anderen, kann als Schenkung des Mehrwerts angesehen werden. Allerdings spricht die Anfechtungsordnung im § 4 Nr. 1 nicht von Schenkungen, sondern von unentgeltlichen Verfügungen des Schuldners. Aber auch bei Beurteilung der Unentgeltlichkeit kommt nicht schlechthin der wahre Wert von Leistung und Gegenleistung, sondern zugleich deren Wertung durch die Beteiligten in Betracht; insofern hat auch die Schenkungsanfechtung eine persönliche Seite (Jaeger Gläubigeranfechtung 2. Aufl. Bem. 46 zu § 3). Ging der Wille der Vertragsschließenden auf einen billigen Verkauf, so ist keine Unentgeltlichkeit gegeben. War dagegen der Hauptzweck des Geschäfts Freigebigkeit, so unterliegt das Geschäft der Gläubigeranfechtung wegen Unentgeltlichkeit. In der Regel wird dann aber das Geschäft in seiner Gesamtheit anfechtbar sein. Nur wenn das Geschäft sich in einen entgeltlichen und einen unentgeltlichen Teil zerlegen läßt, kommt eine Teilanfechtbarkeit in Frage.

Auch wie sich diese Teilanfechtbarkeit auswirkt, ist zweifelhaft. Doch braucht auf diese Fragen nicht weiter eingegangen zu werden, weil die Anfechtung aus § 3 AnfD. begründet ist.

Die Benachteiligung der Klägerin „als einziger Gläubigerin“ des Schuldners durch die Veräußerung der Liegenschaftsteile haben die Vorderrichter bereits festgestellt. Sie verneinen die Anfechtbarkeit aus § 2 Nr. 3 und § 3 AnfD., weil weder der Schuldner S. noch der Beklagte von dem Vorhandensein dieser Gläubigerin gewußt habe. Das schließt aber die Anfechtbarkeit aus § 3 AnfD. wegen Vermögensverschleuderung, der Hingabe von Vermögensstücken „in leichtsinniger Nichtachtung des wahren Wertes“ (Weiß Tschedjosi. Konkursordnung usw. Bem. 34 zu §§ 30, 31 R.D.), nicht aus. Diese Bestimmung erklärt die im letzten Jahre vor der Anfechtung vom Schuldner eingegangenen Kauf-, Tausch- und Lieferungsverträge für anfechtbar, sofern der andere Teil in dem Geschäft eine die Gläubiger des Schuldners benachteiligende Vermögensverschleuderung erkannte oder erkennen mußte. Für ihre Anwendbarkeit genügt neben der zur Zeit der Klage vorliegenden Benachteiligung von Gläubigern des Schuldners, daß der Anfechtungsgegner bei Vertragsabschluß erkannte oder fahrlässig nicht erkannte, es sei das von ihm zu entrichtende Entgelt unangemessen niedrig und deshalb die Weggabe des Vermögensstückes gegen dieses Entgelt geeignet, etwaige gegenwärtige oder künftige Gläubiger des Veräußerers zu schädigen. Ob er wußte, daß der Veräußerer derzeit Schulden hatte, ist ohne Bedeutung. Nach den Feststellungen der Vorderrichter hat der Beklagte die Liegenschaftsanteile zu einem Preise (13500 R.) erworben, der unter ihrem halben Werte lag. Dieses Mißverhältnis hätte er, wenn er es tatsächlich nicht erkannt haben sollte, jedenfalls bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt erkennen und die Folgerungen daraus ziehen müssen. Der Tatbestand des § 3 AnfD. ist somit gegeben und daher in Abänderung der ergangenen Urteile dem Antrage der Klage in vollem Umfange stattzugeben. Eines besonderen Ausspruches, daß das Veräußerungsgeschäft der Klägerin gegenüber unwirksam ist, bedarf es nicht; es genügt, auszusprechen, daß der Beklagte schuldig ist, die Exekution in die veräußerten Liegenschaftsanteile wegen der Forderung der Klägerin zu dulden.