

11. Kann die Anfechtung nach §§ 29 ff. R.D. wirksam durch eine Erklärung erfolgen, die außerhalb eines Prozeßverfahrens dem Anfechtungsgegner gegenüber abgegeben wird? Genügt es, daß sie in einem vorbereitenden Schriftsatz erklärt, und dieser dem Anfechtungsgegner zugestellt wird?

VII. Zivilsenat. Urz. v. 29. März 1904 i. S. Bl. Konkursverw. (Kl.)
w. G. u. Gen. (Bekl.). Rep. VII. 528/03.

I. Landgericht Görlitz.

II. Oberlandesgericht Breslau.

Aus den Gründen:

„Der Kläger bekämpft . . . die Ansicht des Berufungsrichters, daß die Anfechtung des Abkommens, wonach der Gemeinschuldner andere Pferde anstatt der am 30. Januar 1901 verkauften für den Erblasser der Beklagten hat anschaffen sollen, mit Rücksicht darauf, daß der Kläger diese Anfechtung erst in der Verhandlung vom 4. Oktober 1902 erklärt habe, für unzulässig zu erachten sei. Er

macht geltend, daß er die Anfechtung bezüglich der nachträglich angeschafften Pferde bereits in dem Schriftsatz vom 19. Juni 1901, der dem Gegner am folgenden Tage zugestellt sei, somit innerhalb Jahresfrist seit der Eröffnung des Konkursverfahrens (§ 41 R.D.), erklärt habe, und daß die Anfechtung hierdurch wirksam erfolgt sei, da dieselbe einen rechtsgeschäftlichen Akt darstelle, der auch mittels vorbereitenden Schriftsatzes vorgenommen werden könne. . . . Die Rüge des Klägers versagt. . . . Dem bisherigen Recht, der Konkursordnung vom 10. Februar 1877 und dem Anfechtungsgesetze vom 21. Juli 1879, war eine Anfechtung, die außerhalb eines Prozeßverfahrens erfolgen könnte, unbekannt. Der Kläger beruft sich darauf, daß die Verjährungsfrist des § 34 R.D. a. F. in dem § 41 in der Fassung des Gesetzes vom 17. Mai 1898 durch eine Ausschlussfrist ersetzt worden ist, und sucht auszuführen, daß dieser Änderung die Auffassung zugrunde liege, die Anfechtung sei ein rechtsgeschäftlicher Akt, das Anfechtungsrecht selbst sei kein Anspruch im Sinne des § 194 B.G.B.; erst die Anfechtung begründe Ansprüche; wie in den Fällen der dinglichen Anfechtung und des Rücktritts (§§ 143, 349 B.G.B.), müsse bei der Gläubigeranfechtung eine außergerichtliche Erklärung genügen. Der Kläger folgert hieraus, daß auch eine im Prozesse nur in einem vorbereitenden, dem Gegner zugestellten Schriftsatz abgegebene Anfechtungserklärung zur Wahrung der Ausschlussfrist ausreiche. Jene Auffassung ist indessen, wenn sie auch bei den gesetzgeberischen Arbeiten, betreffend die Abänderung der Konkursordnung und des Anfechtungsgesetzes vom 21. Juli 1879, von Seiten der Regierung und in der Reichstagskommission Vertretung gefunden hat, in den neuen Gesetzen selbst nicht zum Ausdruck gelangt. Mangels ausdrücklicher gesetzlicher Bestimmung aber verbietet sich die Anwendung der für die Anfechtung auf Grund der §§ 119, 120 und 123 B.G.B. gegebenen Vorschrift des § 143 B.G.B. auf die Gläubigeranfechtung, da jene Anfechtung von dieser in Voraussetzungen und Wirkung völlig verschieden ist. In dem Urteile des V. Zivilsenates des R.G.'s vom 22. Oktober 1902 — Entsch. dess. in Zivilf. Bd. 52 S. 334 — ist bereits für die Anfechtung von Rechts-handlungen eines Schuldners außerhalb des Konkursverfahrens ausgesprochen, daß auch nach dem jetzt geltenden Rechte daran festzuhalten sei, daß die Anfechtung außerhalb eines Prozeßverfahrens, also durch bloße Erklärung der Anfechtung gegenüber dem Anfechtungsgegner, vom Gesetze nicht

zugelassen worden sei. Es ist dort ausgeführt, das Anfechtungsgesetz enthalte in seiner neuen Fassung nicht bloß keine Vorschrift, aus der sich eine so eingreifende Änderung des bisherigen Rechts entnehmen ließe, es wiederhole vielmehr auch jetzt wieder und in unverändertem Wortlaute die beiden von ihm allein behandelten Fälle, daß die Anfechtung „im Wege der Einrede“ oder „im Wege der Klage“ erfolgt (§§ 5, 9), und es verlange auch jetzt wieder im § 4 die Zustellung eines Schriftsatzes, wenn der Gläubiger, bevor er einen vollstreckbaren Schuldtitel erlangt habe, oder seine Forderung fällig sei, behufs Erstreckung der Anfechtungsfristen den Anfechtungsgegner von seiner Absicht, die Rechts-handlung anzufechten, in Kenntnis setzen wolle; hätte das Gesetz die Anfechtung selbst durch jede formlose Erklärung zulassen wollen, so wäre es nicht recht verständlich, weshalb es für die bloße Ankündigung der künftigen Anfechtung noch die Zustellung eines Schriftsatzes erfordert haben sollte. Diese Ausführungen sind auch für die Frage, in welcher Art das Anfechtungsrecht im Konkurse durch den Konkursverwalter auszuüben ist, von Bedeutung, da bisher über die Art der Ausübung der Gläubigeranfechtung in und außerhalb des Konkursverfahrens die gleichen Grundsätze galten, und sich nicht annehmen läßt, daß jetzt eine Verschiedenheit Platz greifen soll. Somit ist auch für die konkursrechtliche Anfechtung nicht anzunehmen, daß dieselbe außerhalb eines Prozeßverfahrens, durch bloße Erklärung der Anfechtung gegenüber dem Anfechtungsgegner, wirksam stattfinden könne.

In dem erwähnten Urteile ist nun allerdings weiter ausgeführt, daraus, daß die Anfechtung außerhalb eines Prozeßverfahrens nicht zugelassen sei, folge nicht, daß auch die prozeßualen Voraussetzungen erfüllt sein müßten, unter denen eine Einrede, eine Replik oder eine Widerklage als schon erhoben anzusehen seien. Die Anfechtung könne im Prozeße rechtsgeschäftlich wirksam erklärt, also erfolgt sein, ohne daß darum die Anfechtungseinrede in prozeßualem Sinne als erhoben gelten müßte. Erhoben werde sie erst, wenn sie in der mündlichen Verhandlung vor dem Gericht vorgebracht werde. Aber wenn die Prozeßvollmacht, wie das Reichsgericht für die rechtsgeschäftliche Erklärung der Anfechtung wegen Irrtums bereits angenommen habe, sowohl zur Abgabe wie zur Entgegennahme dieser Erklärung ermächtigte, so bestche kein Grund, weshalb bei der Anfechtung aus dem

Gesetze vom 21. Juli 1879 die Einrede erst noch in der mündlichen Verhandlung vorgebracht sein müßte, um als „rechtsgeschäftliche“ Erklärung wirksam zu sein. Dem Erfordernis, daß die Anfechtung nicht außerhalb eines Prozeßverfahrens geltend gemacht werden dürfe, sei auch dann genügt, wenn sie in einem vorbereitenden Schriftsatz erklärt, und dieser Schriftsatz zugestellt werde. Diesen Ausführungen hat sich der jetzt erkennende Senat nicht anzuschließen vermocht. Dieselben würden nach diesseitigem Erachten nur dann zutreffen, wenn die schon erwähnte Auffassung begründet wäre, daß das Anfechtungsrecht selbst kein Anspruch im Sinne des § 194 B.G.B. sei, und daß erst die Anfechtung Ansprüche begründe. Diese Auffassung kann aber nicht geteilt werden. Durch die Konkursordnung und das Anfechtungsgesetz ist ein obligatorischer Rückgewähranspruch gegeben, der aus der anfechtbaren Handlung selbst, nicht aus der Anfechtung als einer rechtsgeschäftlichen Erklärung entspringt.

Vgl. Urteil des Reichsgerichts vom 20. Oktober 1899, Entsch. desselben in Zivilf. Bd. 44 S. 92; Säger, Kommentar 2. Aufl. Bem. 55 zu § 29 R.D.; Petersen u. Kleinfeller, R.D. 4. Aufl. Bem. 11 zu § 29 R.D.

Wenn § 2 des Anfechtungsgesetzes den Gläubiger unter den dort angegebenen Voraussetzungen zur Anfechtung für „befugt“ erklärt, und § 36 R.D. die Ausübung des Anfechtungsrechts dem Konkursverwalter zuweist, wenn ferner in § 13 Absf. 2 und 4 des Anfechtungsgesetzes von der Befugnis des Verwalters zur Ausübung des Anfechtungsrechtes die Rede ist, so nötigt dies nicht zur Annahme einer selbständigen Befugnis. Wie jeder Anspruch, so schließt auch der Anfechtungsanspruch die Befugnis zu seiner Geltendmachung in sich. Anfechtungsrecht (im Sinne der Konkursordnung und des Anfechtungsgesetzes) und Anfechtungsanspruch fallen zusammen (vgl. Langheineken, Anspruch und Einrede S. 118. 119). Auch der Umstand, daß die Anfechtung jetzt unter Ausschlußfristen steht (§ 41 R.D., § 12 des Anfechtungsgesetzes), kann nicht zugunsten jener Auffassung ins Gewicht fallen, da es auch sonst Ansprüche gibt, die an Ausschlußfristen geknüpft sind, wie es z. B. hinsichtlich der Ansprüche aus §§ 861. 862 B.G.B. nach § 864 daselbst der Fall ist (vgl. Säger, a. a. D.). Nach dem bisherigen Rechtszustande erfolgte die Anfechtung durch gerichtliche Geltendmachung des Anfechtungsanspruchs. Eine Änderung

in dieser Hinsicht läßt sich aus den Abänderungen, welche die Konkursordnung und das Anfechtungsgesetz durch die neue Gesetzgebung erfahren haben, nicht herleiten. Hiernach ist mit Säger, Bem. 56 a. a. D., anzunehmen, daß die zur Fristenwahrung erforderliche Geltendmachung des Anfechtungsrechts nach wie vor eine gerichtliche ist. Es kann daher im vorliegenden Falle die in dem vorbereitenden Schriftsatz vom 19. Juni 1901 enthaltene Anfechtungserklärung als zur Wahrung der Frist des § 41 R.D. geeignet nicht erachtet werden; derselben kann vielmehr mit Rücksicht auf die Natur jenes Schriftsatzes nur die Bedeutung einer Ankündigung, daß die Anfechtung demnächst in der mündlichen Verhandlung geltend gemacht werden solle, beigemessen werden.

Wenn hiernach der jetzt erkennende Senat in der erörterten Frage von der Ansicht des V. Zivilsenats abweicht, so liegt doch keine Veranlassung vor, die Entscheidung der vereinigten Zivilsenate anzurufen, weil es sich hier nicht um Anwendung des Anfechtungsgesetzes, sondern der Konkursordnung handelt.“