

10. Können die Gläubiger noch Anfechtungsklage erheben, nachdem der Anfechtungsbelegte das ihm mit der Auflage demnächstiger Rückstattung Zugewendete wieder erstattet hat? Unterschied zwischen Scheingeschäft und Erwerb durch eine vorgeschobene Person.

VII. Zivilsenat. Ur. v. 5. Juni 1908 i. S. A. (Rl.) w. R. (Bell.)
Rep. VII. 527/07.

- I. Landgericht I Berlin.
- II. Kammergericht daselbst.

Die Revision des Klägers wurde zurückgewiesen, aus folgenden Gründen:

„Der Schuldner des Klägers und frühere Ehemann der Beklagten, Oskar K., hatte eine Forderung von angeblich 65000 *M* gegen die H.'sche Brauerei, die anscheinend bestritten, jedenfalls aber nicht sofort und ohne Prozeß einziehbar war. Um diese Forderung möglichst rasch in Bargeld umzusetzen, und sie zugleich wie ihren Erlös seinen Gläubigern zu entziehen, ging er derart zu Werke, daß er die Forderung an Wilhelm K. abtrat, von dem er zunächst als Gegenleistung nur eine Hypothek in Höhe von 20000 *M* erhielt, daß er diese Hypothek unmittelbar auf den Namen seiner Ehefrau, der Beklagten, bestellen ließ, sodann in Olga F. eine Käuferin der Hypothek ausfindig machte, seine Ehefrau zur Abtretung der Hypothek an Olga F. veranlaßte und den von dieser gewährten Abtretungspreis von 16000 *M* einzog, und in seine eigene Geschäftskasse einlegte. Inwieweit dies der Fall war, ist indessen streitig; im übrigen sind die erwähnten Vorgänge, sowie das Einverständnis der Beklagten mit der Vorschreibung ihrer Person als Gläubigerin der Hypothek vom Berufungsgerichte einwandfrei festgestellt. Nicht behauptet ist, daß Wilhelm K. oder Olga F. in die Gläubigerbenachteiligungsabsicht des Oskar K. eingeweiht waren; von ihnen kann weder Rückgabe der Forderung von 65000 *M* noch Rückgabe der Hypothek von 20000 *M* gefordert werden. Für den vorliegenden Rechtsstreit kommt nur die Beteiligung der Beklagten an den auf Benachteiligung seiner Gläubiger abzielenden Handlungen ihres damaligen Ehemannes in Betracht, und es fragt sich, ob sie deswegen dem Kläger in Höhe seiner Forderung von 3400 *M* nebst Zinsen aufzukommen hat. Der Kläger hat den Antrag auf Verurteilung der Beklagten auf verschiedene Gründe gestützt. Soweit diese Stütze den §§ 826 und 823 B.G.B. entnommen ist, hat das Berufungsgericht den Kläger aus Gründen abgewiesen, auf die nicht näher eingegangen zu werden braucht, da insoweit ein Revisionsangriff nicht erhoben, und ein Rechtsirrtum des Berufungsgerichts nicht ersichtlich ist. Es bleibt nur der dem Anfechtungsgesetze entnommene Klagegrund zu prüfen.

Das Berufungsgericht ist zu dem Ergebnisse gelangt, daß der Rückgewähranspruch aus dem Anfechtungsgesetze nur begründet ist,

wenn die Beklagte von der von Olga F. bezahlten Hypothekseffionsvaluta etwas erhalten hat, und nur in Höhe des von der Beklagten Empfangenen. Dem entspricht der im Berufungsurteile der Beklagten auferlegte Eid. Das Berufungsgericht geht hierbei von folgenden Erwägungen aus: nach dem Ergebnisse der Verhandlung sei als erwiesen anzusehen, daß die Eintragung der Hypothek von 20000 M auf den Namen der Beklagten nicht in Ausführung eines ernsthaft gewollten, die Veräußerung der Hypothekenforderung an die Beklagte bezielenden Rechtsgeschäfts des Oskar R. herbeigeführt sei, vielmehr nur um den äußeren Anschein zu erwecken, als wenn solche Veräußerung stattgefunden habe, obgleich sie in Wahrheit nicht vorgenommen werden wollte und sollte. Es habe sonach keine wirkliche Veräußerung der Hypothek, sondern ein nichtiges Scheingeschäft vorgelegen. Auf Grund der Nichtigkeit hätte der Kläger von der Beklagten Duldung seiner Zwangsvollstreckung in die Hypothek verlangen können, solange sie sich im Besitze der Hypothek befand und Gläubigerin zu sein schien; da sie aber nicht mehr Gläubigerin sei, sei dieses Verlangen ausgeschlossen. Haftbar sei aber die Beklagte dem Kläger, wenn sie für die Abtretung der Hypothek an Olga F. eine Gegenleistung empfangen habe. Denn die Gewährung der Gegenleistung sei wieder ein besonderes, ansechtbares Rechtsgeschäft, und ihrer Rückgewährspflicht aus diesem Geschäft würde die Beklagte nicht genügt haben, wenn sie das ihr Gezahlte ihrem Ehemann von neuem als Darlehn gab.

Gegen die Rechtsausführungen des Berufungsgerichtes bestehen erhebliche Bedenken. Die Annahme eines Scheingeschäftes und die daraus gezogenen Schlußfolgerungen erscheinen verfehlt. Das Berufungsgericht unterscheidet nicht genügend zwischen Scheingeschäft und Geschäftsabluß durch eine vorgeschobene Person, sowie zwischen der Scheinveräußerung eines Vermögensgegenstandes und dem Erwerb eines solchen durch eine vorgeschobene Mittelsperson. Die Scheinveräußerung vollzieht sich lediglich zwischen dem Scheinveräußerer und dem Scheinerwerber, und hat, wie nicht weiter ausgeführt zu werden braucht, keinerlei rechtliche Wirkungen. Wenn dagegen jemand eine Sache oder ein Recht erwerben und diesen Erwerb nach außen hin, insbesondere seinen Gläubigern gegenüber, verheimlichen will, und zu diesem Zwecke eine Mittelsperson als Erwerber vorschreibt, so kann die Sache oder das Recht niemals durch

ein Scheingeschäft, sondern nur durch ernstliche Rechtsübertragung in das Vermögen des wahren Erwerbers gelangen. Die entstehenden Rechtsbeziehungen sind aber wiederum verschieden, je nachdem der Veräußerer die Rolle des vorgeschobenen Strohmannes kennt und damit einverstanden ist oder nicht. Im ersteren Falle kann die Veräußerung an die Mittelsperson zum Schein geschehen; neben oder hinter diesem nichtigen Scheingeschäft muß aber notwendig noch eine ernstgemeinte Veräußerung an den Auftraggeber der Mittelsperson, den wahren Erwerber, vor sich gehen, bei welcher der Mittelsperson, sofern sich der wahre Erwerber nicht persönlich am Geschäftsabschlusse beteiligt, die Rolle eines offenen Stellvertreters zufällt. Auf solche Weise aber kann die hier fragliche Hypothek von 20000 *M* nicht in das Vermögen des Oskar R. gelangt sein. Nach dem oben Bemerkten ist in tatsächlicher Beziehung davon auszugehen, daß der Hypothekbesteller Wilhelm R. von den Absichten des Oskar R. keine Kenntnis hatte, daß er die Verabredung, die Hypothek solle auf den Namen der Beklagten bestellt werden, für einen ernstgemeinten Vertrag zugunsten der Beklagten ansehen mußte, und daß er dementsprechend Hypothek- (und persönlicher) Schuldner nicht des Ehemannes, sondern nur der Ehefrau R. werden wollte. Nur dieses Schuldverhältnis ist demnach zur Entstehung gelangt; die Beklagte allein ist Hypothekengläubigerin geworden. Auf den Ehemann konnte die Hypothek nur übergehen, wenn sie ihm unter Beobachtung der Vorschriften des § 1154 B.G.B. übertragen wurde. Dies ist unstreitig niemals geschehen, sondern die Hypothek wurde später von der Beklagten unmittelbar an Olga F. abgetreten. Danach steht fest, daß nicht, wie das Berufungsgericht meint, Oskar R. die Hypothek zum Schein an seine Ehefrau veräußert, sondern daß diese die Hypothek unmittelbar und ernstlich aus dem Vermögen des Wilhelm R. erlangt hat. Dieser Umstand würde nun der Gläubigeranfechtung allerdings nicht im Wege stehen. Denn da der Ehemann die Gegenleistung für die Hypothekbestellung, die zu ihrer Erlangung erforderlich gewesene Aufwendung, aus seinem Vermögen bestritten hat, so ist das Rechtsverhältnis in bezug auf die Anfechtbarkeit so anzusehen, als hätte Wilhelm R. die Hypothek für den Ehemann R. bestellt, und dieser sie an seine Ehefrau abgetreten, oder als hätte der Ehemann seine Forderung gegen die Brauerei H. zunächst der Beklagten abgetreten,

und diese sie an R. gegen die Hypothek weiterveräußert (vgl. Entsch. des R.G.'s in Zivils. Bd. 59 S. 195). Die Hypothek ist auf Kosten ihres Ehemannes in das Vermögen der Beklagten gelangt.

Gleichwohl ist das Berufungsurteil aus folgendem Grunde aufrecht zu erhalten. Nach dem festgestellten Sachverhalte sollte die Hypothek nicht dauernd in das Vermögen der Beklagten übergehen, und diese nicht zur freien Verfügung darüber berechtigt sein; sie erwarb die Hypothek vielmehr von vornherein nur als Treuhänderin ihres Ehemannes und mit der (obligatorischen) Verpflichtung belastet, sie zu dessen Verfügung zu halten und auf sein Verlangen an ihn oder einen von ihm bezeichneten Dritten mittels rechtsförmlicher Abtretung herauszugeben. Lediglich diese Verpflichtung hat sie durch die Abtretung an Olga F. erfüllt. Ob die Gegenleistung von 16000 M von ihr selbst, oder von ihrem Ehemann, als ihrem Bevollmächtigten, oder von diesem in eigenem Namen in Empfang genommen wurde, ist gleichgültig, sofern sie nur das empfangene Geld ihrem Ehemanne herausgegeben oder seinen Weisungen entsprechend an Dritte bezahlt hat. Denn selbstverständlich hatte sie infolge des Treuhänderverhältnisses die Verpflichtung zur Herausgabe des Hypothekenerlöses in gleichem Maße, wie vorher die Verpflichtung zur Herausgabe der Hypothek. Ob die Anfechtung durch das Treuhänderverhältnis ausgeschlossen wird, solange dieses besteht, der Treuhänder die ihm übereignete Sache oder deren Wert noch hinter sich hat, bedarf hier nicht der Erörterung und Entscheidung. Denn jedenfalls kann von einer Anfechtung und einer Rückgewährspflicht des Treuhänders dann keine Rede mehr sein, wenn dieser die Sache herausgegeben hat. Es ist nicht abzusehen, inwiefern die Beklagte die Herausgabe der 16000 M an ihren Ehemann mit Rücksicht auf eine etwaige spätere Anfechtung hätte verweigern können.

Der vorliegende Fall ist seinem Wesen nach verschieden von den anfechtbaren Rechtsgeschäften im Sinne der Anfechtungsgeetze, bei denen der Beklagte zur Rückgewähr an den Veräußerer überhaupt nicht verpflichtet ist, sondern nur dem Anfechtungskläger gegenüber, bei denen deshalb die Anfechtung auch nur relativ, zugunsten des erfolgreich Anfechtenden wirkt, während hier offenbar jeder Gläubiger den Anspruch des Ehemannes auf Herausgabe der Hypothek oder der an ihre Stelle getretenen Pfessionsvaluta pfänden konnte. Eine andere Frage ist es,

ob nicht etwa der Treuhänder durch seine sittlich verwerfliche Mitwirkung zur Benachteiligung von Gläubigern sich diesen schadensersatzpflichtig macht; im Wege der Anfechtung aber kann dieser Anspruch keinesfalls geltend gemacht werden. Die Bemerkung des Berufungsgerichts, daß nur dann von einer Rückgewähr gesprochen werden könnte, deren Anrechnung auf ihre Rückgewährungspflicht die Beklagte beanspruchen dürfte, wenn durch die 16000 *M* anfechtungsberechtigte Gläubiger befriedigt worden seien, ist deshalb verfehlt. Und wenn, wie es den Anschein hat, das Berufungsurteil dahin zu verstehen ist, daß die Beklagte auch schon dann der Klage entsprechend verurteilt werden soll, wenn sie nur überhaupt die Fessionsvaluta in Empfang genommen hat, mag sie diese auch vollständig an ihren Ehemann herausgegeben haben, so würde hierin eine rechtsirrigte Entscheidung zum Nachteil der Beklagten liegen, die nur deshalb der Aufhebung nicht unterliegt, weil die Beklagte Revision nicht eingelegt hat, und eine Abänderung des Urteils zum Nachteil des Revisionsklägers unzulässig ist. Dagegen ist die Beklagte allerdings zur Zahlung an den Kläger verpflichtet, wenn ihr Ehemann ihr die Fessionsvaluta ganz oder zum Teil dauernd und zur freien Verfügung belassen, oder, falls er sie unmittelbar von Olga F. vereinnahmt hatte, wieder ausgehändigt hat. In beiden Fällen läge eine neue, selbständige und für sich anfechtbare Rechts-handlung vor. Hat der Ehemann die von der Beklagten vereinnahmte Valuta ihr belassen, so hat er damit auf seinen Herausgabeanspruch verzichtet; dieser tritt durch die erfolgreiche Anfechtung wieder ins Leben, und es ist unbedenklich, daß in solchem Falle der Rückgewähranspruch direkt auf Zahlung gerichtet wird. Hat er die von ihm selbst erhobene Valuta der Beklagten zu ihrer freien Verfügung ausgehändigt, so ist dies eine mit allem Vorausgehenden nur äußerlich zusammenhängende, rechtlich davon unabhängig zu beurteilende Zahlung, deren Anfechtbarkeit nach Lage der Sache keinem Zweifel unterliegen würde. Dem Berufungsgerichte ist auch darin beizustimmen, daß in diesem Falle die Beklagte ihrer Rückgewährspflicht nicht dadurch genügt hätte, daß sie etwa die erhaltene Summe ihrem Ehemanne als Darlehn gab. Denn damit traf sie eine Verfügung über ihr Vermögen in ihrem Interesse; die Darlehns-hingabe wäre eine einfache Maßregel der Vermögensverwaltung, wie die Ausleihung an einen

Dritten; die Anfechtbarkeit würde hierdurch nicht beseitigt. Da aber ein Beweis für die entsprechenden Behauptungen des Klägers nicht erbracht ist, so hat das Berufungsgericht mit Recht auf den der Beklagten zugeschobenen Eid erkannt.“