

---

**Datum:** 05.03.2009  
**Gericht:** Oberlandesgericht Hamm  
**Spruchkörper:** 27. Zivilsenat  
**Entscheidungsart:** Urteil  
**Aktenzeichen:** 27 U 45/07  
**ECLI:** ECLI:DE:OLGHAM:2009:0305.27U45.07.00

---

**Vorinstanz:** Landgericht Essen, 1 O 113/05

---

**Tenor:**

Auf die Berufung der Klägerin wird das am 20. Februar 2007 verkündete Urteil der 1. Zivilkammer des Landgerichts Dortmund unter Zurückweisung der weitergehenden Berufung teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Die Beklagte wird verurteilt,

1.

die Rückauflassung des ihr von Herrn C, O-Straße, #####1 E (Insolvenzschildner) übereigneten Grundbesitzes, G, Flur X, Flurstück X, Hof- und Gebäudefläche, M-Weg, eingetragen im Grundbuch von E, Bl. #####2, an den Insolvenzschildner zu erklären und dessen Eintragung als Eigentümer im Grundbuch zu bewilligen;

2.

die ihr vom Insolvenzschildner übertragenen Bezugsrechte für den Erlebens- und Todesfall aus der Lebensversicherung des Insolvenzschildners bei der M AG, Lebensversicherungs-Nr. ##### auf den Insolvenzschildner zurückzuübertragen, die ihr vom Insolvenzschildner überlassene VersicherungsPolice an die Klägerin herauszugeben und der Auszahlung eines Betrages in Höhe von 110.828,- EUR an die Klägerin zuzustimmen, der von

der M AG beim Amtsgericht Dortmund unter dem Aktenzeichen 4 HL 10/07 im Zusammenhang mit der Auszahlung der Lebensversicherungssumme der M Nr. ##### hinterlegt worden ist;

3a.

ihre Forderungen aus den nachfolgend aufgeführten Wertpapieren an den In-solvenzschuldner zurückzuübertragen und der Übertragung der Wertpapiere an ein von der Klägerin zu benennendes Depot zuzustimmen:

- 80 Stück Wertpapiere mit der Wertpapierkennnummer ##### (ISIN #####) K Anteile

- 1.177 Stück Wertpapiere mit der Wertpapierkennnummer ##### (ISIN #####) K2

3b.

Es wird festgestellt, dass dem Anspruch der Beklagten gegen den Insolvenz-verwalter auf Übertragung von 122 Stück Wertpapiere K3-Benelux Anteile, Wertpapierkennnummer #####, und 159 Stück Wertpapiere K3-Frankreich Anteile, Wertpapierkennnummer ##### und der aus diesen Wertpapieren folgenden Forderungen die Einrede der Anfechtbarkeit entgegensteht.

3c.

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 119.799,05 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz

aus 8.193,47 EUR seit dem 6. April 2005,

aus 9.054,42 EUR seit dem 12. Dezember 2005,

aus 6.331,56 EUR seit dem 13. Dezember 2005,

aus 1.353,30 EUR seit dem 15. Dezember 2005,

aus 6.239,60 EUR seit dem 11. Januar 2006,

aus 9.042,36 EUR seit dem 12. Januar 2006,

aus 5.871,98 EUR seit dem 16. Januar 2006,

aus 9.414,00 EUR seit dem 28. März 2006,

aus 18.641,07 EUR seit dem 31. März 2006,

aus 19.157,43 EUR seit dem 30. März 2006,

aus 15.022,85 EUR seit dem 4. April 2006,

aus 5.264,54 EUR seit dem 4. Dezember 2006 und

aus 6.212,47 EUR seit dem 11. Dezember 2006 zu zahlen.

4.

Es wird festgestellt, dass dem Anspruch der Beklagten auf Übertragung der Be-teiligung des Insolvenzschuldners an der Beteiligungsgesellschaft Grundstücksgesellschaft N2& N GbR, L-Straße. 31a, #####4 I3, die Einrede der Anfechtbarkeit entgegensteht.

5.

Es wird festgestellt, dass dem Anspruch der Beklagten auf die Übertragung der 25 Anteile des Insolvenzschuldners an der K5 Fifth Av., L.P. Gesellschaftsregister Nr. #####, K6, Vereinigte Staaten, der Wertpapierkennnr. ##### des K5 Immobilien Fonds / K7 Fifth Av. L.P., Verwaltung über die W GmbH, T-Str., #####5 Q die Einrede der Anfechtbarkeit entgegensteht. Die Beklagte wird verurteilt, das ihr vom Insolvenzschuldner ausgehändigte Zertifikat mit der Wertpapierkennnr. ##### des K5 Immobilien Fonds an die Klägerin herauszugeben.

6.

Die Beklagte wird verurteilt, auf das ihr vom Insolvenzschuldner an seiner Kommanditbeteiligung an der im Handelsregister des Amtsgerichts Dortmund HRB 9967 eingetragenen K9 GmbH, Fondsnummer ##, X, V-Straße KG, V2, #####3 E bestellte Pfandrecht zu verzichten;

7.

die ihr vom Insolvenzschulder aus einer Veräußerung seiner Gesellschaftsbeteiligung an den Gesellschaften S GmbH & Co. Betriebs KG und der I GmbH & Co. S2 KG zur Hälfte abgetretenen Kaufpreisansprüche an den Insolvenzsschuldner zurückabzutreten.

8.

an die Klägerin über die Verurteilung unter 3c) hinaus weitere 150.000 EUR nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszins ab dem 3. Juni 2005 zu zahlen.

Es wird festgestellt, dass dem Anspruch der Beklagten auf die ihr mit notariellem Vertrag des Notars Y, E, vom 5. Januar 2004 (UR-Nr. #####) versprochene weitere Abfindung in Höhe von 300.000 EUR die Einrede der Anfechtbarkeit entgegensteht.

Im übrigen bleibt die Klage abgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Beklagte darf die gegnerische Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120% des auf Grund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird für die Beklagte zugelassen.

---

#### **Gründe (§ 540 ZPO):**

A.

Die Klägerin ist Insolvenzverwalterin in dem am 29. Dezember 2004 eröffneten Insolvenzverfahren über das Vermögen des C. Die Beklagte ist die – seit 28. Juni 2005 geschiedene – Ehefrau des Insolvenzschuldners.

Im Herbst 2003 reifte bei den bis dahin noch im gesetzlichen Güterstand lebenden Eheleuten der Entschluss, sich zu trennen und die Ehe scheiden zulassen. Um die überwiegend vom Insolvenzschuldner gehaltenen Vermögenswerte unter den Eheleuten auseinander zu setzen, beauftragten sie im Dezember 2003 den Steuerberater T mit einer Vermögenszusammenstellung. Der Bericht des Steuerberaters T wies zum Bewertungsstichtag 27. Dezember 2003 Vermögenswerte des Insolvenzschuldners in Höhe von 4.957.064 EUR aus. Mit notariellem Vertrag vom 5. Januar 2004 des Notars Y in E (UR Nr. #####) erklärten die Eheleute ihre Ehe für gescheitert und vereinbarten den Güterstand der Gütertrennung sowie einen vorgezogenen Zugewinnausgleich, den sie mit der teils schuldrechtlichen, teils bereits dinglichen Übertragung der im Klageantrag bezeichneten Vermögensgegenstände sogleich vollzogen; streitig ist insoweit nur die Übertragung von 122 Stück Wertpapieren K3-Benelux Anteile, Wertpapierkennnummer #####, und 159 Stück Wertpapieren K3-Frankreich Anteile, Wertpapierkennnummer #####.

In der Folgezeit geriet der Insolvenzschuldner in Vermögensverfall, ausgelöst durch seine persönliche Mithaftung für notleidend gewordene Verbindlichkeiten der H GbR, die von den übrigen Gesellschaftern nicht (mit-)getragen werden konnten, sowie eines gescheiterten Konzepts zur Veräußerung seiner Anteile an der I in H2. Am 26. Juli 2004 stellte der

1

2

3

4

5

## Insolvenzschuldner Eigenantrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens.

- Die Klägerin hält das am 5. Januar 2004 mit der Beklagten geschlossene Rechtsgeschäft für anfechtbar. Sie hat ursprünglich beantragt, 6
1. die Beklagte zu verurteilen, die Rückauflassung des dieser von Herrn C, O-Straße, #####1 E (Insolvenzschuldner) übereigneten Grundbesitzes, G, Flur X, Flurstück X, Hof- und Gebäudefläche, M-Weg, eingetragen im Grundbuch von Dortmund, Bl. #####2, an den Insolvenzschuldner zu erklären und dessen Eintragung als Eigentümer im Grundbuch zu bewilligen; 7
  2. die Beklagte zu verurteilen, die dieser vom Insolvenzschuldner übertragenen Bezugsrechte für den Erlebens- und Todesfall aus der Lebensversicherung des Insolvenzschuldners bei der M AG, Lebensversicherungs-Nr. ##### auf den Insolvenzschuldner zurückzuübertragen, die ihr vom Insolvenzschuldner überlassene Versicherungspolice an sie, die Klägerin, herauszugeben und der Auszahlung eines Betrages in Höhe von 110.828,- EUR an sie, die Klägerin, zuzustimmen, der von der M AG beim Amtsgericht Dortmund unter dem Aktenzeichen 4 HL 10/07 im Zusammenhang mit der Auszahlung der Lebensversicherungssumme der M Nr. ##### hinterlegt worden ist; 8
  3. die Beklagte zu verurteilen, das dieser vom Insolvenzschuldner übertragene Depot bei der W2 eG Nr. #####/##### auf den Insolvenzschuldner zurückzuübertragen; 9
  4. die Beklagte zu verurteilen, die dieser vom Insolvenzschuldner übertragene Beteiligung des Insolvenzschuldners an der Beteiligungsgesellschaft Grundstücksgesellschaft N2& N GbR, L-Straße. 31a, #####4 I3, auf den Insolvenzschuldner zurückzuübertragen; 10
  5. die Beklagte zu verurteilen, die dieser vom Insolvenzschuldner übertragene Kommanditbeteiligung von 25 Anteilen des Insolvenzschuldners an der K5 Fifth Av., L.P. Gesellschaftsregister Nr. #####, K6, Vereinigte Staaten, der Wertpapierkennnr. ##### des K5 Immobilien Fonds / K7 Fifth Av. L.P., Verwaltung über die W GmbH, T-Str., #####5 Q, auf den Insolvenzschuldner zurückzuübertragen sowie das dieser vom Insolvenzschuldner ausgehändigte Zertifikat mit der Wertpapierkennnr. ##### des K5 Immobilien Fonds an sie herauszugeben; 11
  6. die Beklagte zu verurteilen, auf das ihr vom Insolvenzschuldner an seiner Kommanditbeteiligung an der im Handelsregister des Amtsgerichts Dortmund HRB 9967 eingetragenen K9 GmbH, Fondsnummer 10, X, V-Straße KG, V2, #####3 E bestellte Pfandrecht zu verzichten; 12
  7. die Beklagte zu verurteilen, die ihr vom Insolvenzschilder aus einer Veräußerung seiner Gesellschaftsbeteiligung an den Gesellschaften S GmbH & Co. Betriebs KG und der I GmbH & Co. S2 KG zur Hälfte abgetretenen Kaufpreisansprüche an den Insolvenzschildner zurückabzutreten; 13
  8. die Beklagte zu verurteilen, den vom Insolvenzschuldner an sie in bar gezahlten Abfindungsbetrag in Höhe von 150.000 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab dem 3. Juni 2005 an den Insolvenzschuldner zurückzuzahlen sowie auf die ihr mit notariellem Vertrag des Notars Y, E, vom 05.01.2004 (UR-Nr. #####) versprochene weitere Abfindung in Höhe von 300.000 EUR zu verzichten. 14

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Wegen der dazu getroffenen tatsächlichen Feststellungen und der Entscheidungsgründe wird auf das angefochtene Urteil Bezug genommen.

Mit ihrer Berufung verfolgt die Klägerin ihre Begehren weiter, wobei sie nunmehr beantragt: 16

1. 17

die Beklagte zu verurteilen, die Rückauflassung des ihr von Herrn C, O-Straße, #####1 E (Insolvenzschuldner) übereigneten Grundbesitzes, G, Flur X, Flurstück X, Hof- und Gebäudefläche, M-Weg, eingetragen im Grundbuch von Dortmund, Bl. #####2, an den Insolvenzschuldner zu erklären und dessen Eintragung als Eigentümer im Grundbuch zu bewilligen; 18

hilfsweise die Beklagte zu verurteilen, die Rückauflassung des ihr von Herrn C, O-Straße, #####1 E (Insolvenzschuldner) übereigneten Grundbesitzes, G, Flur X, Flurstück X, Hof- und Gebäudefläche, M-Weg, eingetragen im Grundbuch von Dortmund, Bl. #####2, an sie zu erklären und deren Eintragung als Eigentümer im Grundbuch zu bewilligen; 19

2. 20

die Beklagte zu verurteilen, die dieser vom Insolvenzschuldner übertragenen Bezugsrechte für den Erlebens- und Todesfall aus der Lebensversicherung des Insolvenzschuldners bei der M AG, Lebensversicherungs-Nr. ##### auf den Insolvenzschuldner zurückzuübertragen, die ihr vom Insolvenzschuldner überlassene Versicherungspolice an sie herauszugeben und der Auszahlung eines Betrages in Höhe von 110.828,- EUR an sie, die Klägerin, zuzustimmen, der von der M Aktiengesellschaft beim Amtsgericht Dortmund unter dem Aktenzeichen 4 HL 10/07 im Zusammenhang mit der Auszahlung der Lebensversicherungssumme der M Nr. ##### hinterlegt worden ist; 21

hilfsweise die Beklagte zu verurteilen, die dieser vom Insolvenzschuldner übertragenen Bezugsrechte für den Erlebens- und Todesfall aus der Lebensversicherung des Insolvenzschuldners bei der M AG, Lebensversicherungs-Nr. ##### an sie zurückzuübertragen, die dieser vom Insolvenzschuldner überlassene Versicherungspolice an sie herauszugeben und der Auszahlung eines Betrages in Höhe von 110.828,- EUR an sie zuzustimmen, der von der M AG beim Amtsgericht Dortmund unter dem Aktenzeichen 4 HL 10/07 im Zusammenhang mit der Auszahlung der Lebensversicherungssumme der M Nr. ##### hinterlegt worden ist; 22

3. 23

a) die Beklagte zu verurteilen, ihre Forderungen aus den nachfolgend aufgeführten Wertpapieren an den Insolvenzschuldner zurückzuübertragen und der Übertragung der Wertpapiere an ein von ihr, der Klägerin zu benennendes Depot zuzustimmen: 24

- 80 Stück Wertpapiere mit der Wertpapierkennnummer ##### (ISIN #####) K Anteile 25
- 122 Stück Wertpapiere mit der Wertpapierkennnummer ##### (ISIN #####) K3-Benelux Anteile
- 159 Stück Wertpapiere mit der Wertpapierkennnummer ##### (ISIN #####) K3-Frankreich Anteile
- 1.177 Stück Wertpapiere mit der Wertpapierkennnummer ##### (ISIN #####) K2

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |    |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| b) hilfsweise die Beklagte zu verurteilen, ihre Forderungen aus den vorstehend aufgeführten Wertpapieren an sie, die Klägerin, zurückzuübertragen und der Übertragung der Wertpapiere an ein von ihr zu benennendes Depot zuzustimmen;                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | 26 |
| c) hilfsweise festzustellen, dass dem Anspruch der Beklagten gegen sie, die Klägerin, auf Übertragung von 122 Stück Wertpapiere K3-Benelux Anteile, Wertpapierkennnummer #####, und 159 Stück Wertpapiere K3-Frankreich Anteile, Wertpapierkennnummer ##### und der aus diesen Wertpapieren folgenden Forderungen die Einrede der Anfechtbarkeit entgegensteht;                                                                                                                                                                                                       | 27 |
| d) hilfsweise festzustellen, dass die Beklagte für den Fall der Fruchtlosigkeit der Zwangsvollstreckung gemäß dem Klageantrag zu 3 a) und der hieraus folgenden Forderungen verpflichtet ist, ihr Wertersatz zu leisten;                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              | 28 |
| e) die Beklagte zu verurteilen, an sie Wertersatz in Höhe von 119.799,05 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 3. Juni 2005 zu zahlen.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        | 29 |
| 4.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    | 30 |
| die Beklagte zu verurteilen, auf die Übertragung der Beteiligung des Insolvenzschuldners an der Beteiligungsgesellschaft Grundstücksgesellschaft N2& N GbR, L-Straße. 31a, ##### I3 zu verzichten;                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    | 31 |
| hilfsweise festzustellen, dass dem Anspruch der Beklagten auf Übertragung der Beteiligung des Insolvenzschuldners an der Beteiligungsgesellschaft Grundstücksgesellschaft N2& N GbR, L-Straße. 31a, ##### I3 die Einrede der Anfechtbarkeit entgegensteht;                                                                                                                                                                                                                                                                                                            | 32 |
| 5.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    | 33 |
| die Beklagte zu verurteilen, auf die Übertragung der 25 Anteile des Insolvenzschuldners an der K5 Fifth Av., L.P. Gesellschaftsregister Nr. #####, K6, Vereinigte Staaten, der Wertpapierkennnr. ##### des K5 Immobilien Fonds / K7 Fifth Av. L.P., Verwaltung über die W GmbH, T-Str., #####5 Q zu verzichten sowie das dieser vom Insolvenzschuldner ausgehändigte Zertifikat mit der Wertpapierkennnr. ##### des K5 Immobilien Fonds an sie herauszugeben;                                                                                                         | 34 |
| hilfsweise festzustellen, dass dem Anspruch der Beklagten auf die Übertragung der 25 Anteile des Insolvenzschuldners an der K5 Fifth Av., L.P. Gesellschaftsregister Nr. #####, K6, Vereinigte Staaten, der Wertpapierkennnr. ##### des K5 Immobilien Fonds / K7 Fifth Av. L.P., Verwaltung über die W GmbH, T-Str., #####5 Q die Einrede der Anfechtbarkeit entgegensteht sowie die Beklagte zu verurteilen, das dieser vom Insolvenzschuldner ausgehändigte Zertifikat mit der Wertpapierkennnr. ##### des K5 Immobilien Fonds an sie, die Klägerin, herauszugeben; | 35 |
| 6.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    | 36 |
| die Beklagte zu verurteilen, auf das ihr vom Insolvenzschuldner an seiner Kommanditbeteiligung an der im Handelsregister des Amtsgerichts Dortmund HRB 9967 eingetragenen K9 GmbH, Fondsnummer 10, X, V-Straße KG, V2, #####3 E bestellte Pfandrecht zu verzichten;                                                                                                                                                                                                                                                                                                   | 37 |
| 7.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    | 38 |
|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | 39 |

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |    |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| die Beklagte zu verurteilen, die dieser vom Insolvenzschuldner aus einer Veräußerung seiner Gesellschaftsbeteiligung an den Gesellschaften S GmbH & Co. Betriebs KG und der I GmbH & Co. S2 KG zur Hälfte abgetretenen Kaufpreisansprüche an den Insolvenzsschuldner zurückabzutreten;                                                                                                                                                                                                                                                            |    |
| hilfsweise die Beklagte zu verurteilen, die dieser vom Insolvenzschuldner aus einer Veräußerung seiner Gesellschaftsbeteiligung an den Gesellschaften S GmbH & Co. Betriebs KG und der I GmbH & Co. S2 KG zur Hälfte abgetretenen Kaufpreisansprüche an sie, die Klägerin, zurückabzutreten;                                                                                                                                                                                                                                                      | 40 |
| 8.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | 41 |
| die Beklagte zu verurteilen, den vom Insolvenzschuldner an diese in bar gezahlten Abfindungsbetrag in Höhe von 150.000 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab dem 3. Juni 2005 an sie, die Klägerin, zurückzuzahlen sowie auf die dieser mit notariellem Vertrag des Notars Y, E, vom 05.01.2004 (UR-Nr. #####) versprochene weitere Abfindung in Höhe von 300.000 EUR zu verzichten;                                                                                                                            | 42 |
| hilfsweise die Beklagte zu verurteilen, den vom Insolvenzschuldner an diese in bar gezahlten Abfindungsbetrag in Höhe von 150.000 EUR nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszins ab dem 3. Juni 2005 an sie, die Klägerin, zurückzuzahlen sowie festzustellen, dass dem Anspruch der Beklagten auf die dieser mit notariellem Vertrag des Notars Y, E, vom 05.01.2004 (UR-Nr. #####) versprochene weitere Abfindung in Höhe von 300.000 EUR die Einrede der Anfechtbarkeit entgegensteht.                                    | 43 |
| Die Beklagte verteidigt das landgerichtliche Urteil. Wegen des Berufungsvorbringens der Parteien im Einzelnen wird auf den vorgetragenen Inhalt der gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen. Der Senat hat Beweis erhoben durch uneidliche Vernehmung der Zeugen C und T. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf die Berichterstattervermerke vom 4. Dezember 2007 und 5. März 2009 verwiesen.                                                                                                                               | 44 |
| B. I.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             | 45 |
| Die zulässige Berufung der Klägerin ist im wesentlichen begründet.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | 46 |
| 1.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | 47 |
| Die Klägerin kann gemäß §§ 133 Abs. 2, 143 InsO die Rückgewähr der streitgegenständlichen Vermögenswerte verlangen, da die Beklagte diese vom Insolvenzschuldner in anfechtbarer Weise erlangte.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  | 48 |
| Wie das Landgericht im Ansatz zutreffend erkannt hat, liegt in der Durchführung des vorgezogenen Zugewinnausgleichs gemäß Urkunde des Notars Y vom 5. Januar 2004 ein entgeltlicher Vertrag, der die Gläubiger unmittelbar benachteiligt, weil diesen der Zugriff auf die der Beklagten überlassenen Vermögensgegenstände entzogen wurde. Ohne die Vereinbarung vom 5. Januar 2004 wäre ein Zugewinnausgleichsanspruch nicht vor dem rechtskräftigen Ausspruch der Scheidung entstanden, denn ein Sonderfall der §§ 1385, 1386 BGB lag nicht vor. | 49 |
| Auf die Änderung des Güterstandes und die vorgezogene Durchführung des Zugewinnausgleichs während noch bestehender Ehe bestand kein klagbarer Rechtsanspruch der Beklagten. Der vorgezogene Zugewinnausgleich gleicht daher einer inkongruenten – vorzeitigen – Befriedigung, da er der Beklagten Rechtspositionen verschaffte, die sie                                                                                                                                                                                                           | 50 |

ansonsten erst mit rechtskräftiger Scheidung der Ehe hätte beanspruchen können. Ebenso inkongruent war die Art der Befriedigung, da der gesetzliche Zugewinnausgleich auf Ausgleich des Mehrgewinns in Geld gerichtet ist und nicht – wie die Eheleute ihn hier vollzogen haben – auf Übertragung bestimmter Vermögensgegenstände. Zumindest die Vorzeitigkeit des vorgenommenen Ausgleichs indiziert nach Auffassung des Senats den Vorsatz beider Ehegatten zur Gläubigerbenachteiligung.

Zudem wird gemäß §§ 133 Abs. 2, 138 Abs. 1 Ziffer 1 InsO bei entgeltlichen Geschäften mit nahestehenden Personen sowohl der Vorsatz des Schuldners, seine Gläubiger zu benachteiligen, als auch die Kenntnis der Beklagten von dem Gläubigerbenachteiligungsvorsatz des Schuldners gesetzlich vermutet (BGH, WM 2006, 490). Dabei genügt es nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, wenn der Schuldner die Benachteiligung neben anderen Zielen im Auge hat, so dass nicht festgestellt werden muss, dass die Gläubigerbenachteiligung das allein tragende Motiv ist. 51

2. 52

Die Gründe, aus denen das Landgericht die Kenntnis der Ehefrau von dem Benachteiligungsvorsatz für widerlegt angesehen hat (§ 133 Abs. 2 InsO), greifen nicht. 53

Die Durchführung einer Güterstandsänderung mit vorzeitiger einvernehmlicher Durchführung des Zugewinnausgleichs nach Scheitern der Ehe stellt in der Rechtswirklichkeit eine extreme Rarität dar, die wirtschaftlich vor allem dann verständlich wird, wenn – wie hier – eine Verschlechterung der Vermögensverhältnisse des ausgleichspflichtigen Ehegatten zu befürchten steht und der ausgleichsberechtigte Ehegatte aus den Folgen des wirtschaftlichen Niedergangs herausgehalten werden soll. Denn in allen anderen Fällen wäre dem ausgleichsberechtigten Ehegatten – jedenfalls bei emotional nicht völlig verhärteten Fronten – anzuraten, mit dem Zugewinnausgleich bis zur rechtskräftigen Scheidung abzuwarten, um auch an dem in der Trennungszeit entstehenden Mehrgewinn noch teilzuhaben. 54

Zwar muss der Senat in Betracht ziehen, dass die Beklagte nicht in diesem Sinne beraten wurde und es ihr persönlich in erster Linie darauf ankam, umgehend eine saubere und einvernehmliche Trennung von ihrem Ehemann – ggf. auch unter Inkaufnahme gewisser Abstriche – zu vollziehen. Das schließt aber nicht aus, dass die Beklagte mit der vermögensrechtlichen Trennung auch das Ziel verfolgte, aus Verbindlichkeiten ihres Ehemannes, in die sie keinen genauen Einblick hatte, nicht teilhaben zu müssen. Dass bestehende Verbindlichkeiten grundsätzlich auch für die Beklagte ein Thema waren, wird durch ihre eigene Angabe im Senatstermin vom 28.8.2007 belegt, wonach sie keine Dinge überschrieben haben wollte, die mit Krediten belastet waren. 55

Somit lag auch für die Beklagte auf der Hand, dass grundsätzlich die mit der Gütertrennung und dem vorzeitigen Zugewinnausgleich vollzogene Trennung der Vermögensmassen eine Reduzierung der Haftungsmasse für mögliche Gläubiger des Ehemannes bedeutete. Von einem anfechtungsrechtlich unbedenklichen Willen konnte die Vermögensauseinandersetzung daher nur getragen sein, wenn beide Eheleute aufgrund sorgfältiger Prüfung nach bestem Wissen davon ausgingen, dass das nach der Trennung beim Ehemann verbleibende Vermögen zur Befriedigung aller vorhandenen Gläubiger ausreichen würde. Dieses kann der Senat indessen nicht feststellen. 56

Insbesondere verschaffte die vom Steuerberater T gefertigte Vermögensaufstellung keinen genauen Überblick über die Vermögenslage des Ehemannes. Wie der Zeuge T vor dem Senat bekundet hat, beruht sein Bericht im Wesentlichen auf den Unterlagen und Auskünften, 57

die er vom Ehemann der Beklagten, dem Zeugen C, erhielt. Der Zeuge T stellte keine eigenen Wertermittlungen an, sondern übernahm die ihm vorgelegten Wertansätze, die er in wenigen Einzelpunkten kalkulatorisch überprüfte und anpasste. Der von ihm erstellte Bericht stellt daher im Wesentlichen lediglich eine Zusammenstellung des Vermögens des Herrn C anhand der von diesem selbst gemachten Angaben dar.

Der auf diese Weise erstellte Vermögensstatus hatte nur den Anschein einer Objektivität, denn letztlich beruhten alle Angaben über vorhandene Vermögenswerte und Verbindlichkeiten auf den eigenen Angaben des Ehemanns, so dass die Richtigkeitsgewähr des zusammenstellenden Berichts des Steuerberaters T nicht wesentlich höher ist, als hätte sie der Ehemann selbst gefertigt. Im Kern beruht damit die Auseinandersetzungsvereinbarung vom 5. Januar 2004 nicht auf einer objektiven Bewertung und Analyse der Vermögenssituation, sondern auf den eigenen Angaben des Ehemannes über seine Vermögensverhältnisse.

Dass ein solcher Bericht, der im wesentlichen auf den eigenen Angaben des Insolvenzschuldners fußt, nicht dessen vermutete Absicht der Gläubigerbenachteiligung widerlegen kann, versteht sich von selbst.

Auch die Beklagte wusste, dass der Bericht im wesentlichen auf den Angaben ihres Ehemannes beruhte. Auch sie kannte die damit verbundenen Bewertungsunsicherheiten, jedenfalls ist diese Kenntnis von der Vermutungswirkung des § 133 Abs. 2 Satz 2 InsO umfasst. Daher kann der aus den Angaben des ihr nahe stehenden Ehemannes generierte Bericht auch ihre eigene vermutete Kenntnis von der Gläubigerbenachteiligung nicht widerlegen.

Die Eheleute C schlossen die Auseinandersetzungsvereinbarung vom 5. Januar 2004 aus einer nicht vollständig aufklärbaren Motivlage und im wesentlichen auf der Grundlage subjektiver Angaben des Ehemannes über seine Vermögenslage. Unter diesen Voraussetzungen ist der Beweis, dass die Vereinbarung ausschließlich von einem anfechtungsrechtlich unbedenklichen Willen getragen war, nicht geführt und die Vermutung des § 133 Abs. 2 InsO nicht widerlegt.

Dem Beweisantritt der Beklagten auf Vernehmung der Zeugen I2 und I4 war nicht nachzugehen. Es kommt nicht darauf an, ob diese sich am 5. Januar 2004 bereits objektiv im Vermögensverfall befanden und mit welchem Verdachts- oder Kenntnisgrad dem Zeugen C und der Beklagten dieses bereits bekannt war. Dass der Insolvenzschuldner als Gesellschafter bürgerlichen Rechts jedenfalls grundsätzlich für die gesamten Verbindlichkeiten der GbR gerade stehen musste, stand zu jedem Zeitpunkt fest. Auch kommt es nicht darauf an, ob ein weiterer Bericht des Steuerberaters T dem Insolvenzschuldner noch am 6. Mai 2004 – wiederum auf der Grundlage seiner eigenen Angaben – ein positives Vermögen von 1.374.161 EUR bescheinigte.

3.

Der Anfechtung steht auch nicht die Höchstpersönlichkeit des vorgenommenen Rechtsgeschäftes entgegen. Denn die Insolvenzanfechtung macht das Geschäft nicht insgesamt nichtig; die Änderung des Güterstandes als solche bleibt in ihrer statusändernden Gestaltungswirkung bestehen. Folge der Anfechtung ist nur, dass die Beklagte in Bezug auf den vorzeitigen Zugewinnausgleich dasjenige zurückgewähren muss, was sie erhalten hat (§ 143 Abs. 1 InsO).

58

59

60

61

62

63

64

65

Schließlich greift die Anfechtung auch nicht in den grundrechtlichen Schutzbereich der Ehe (Art. 6 GG) ein und ist nicht etwa deshalb unzulässig. 66

Zwar wird ein Anfechtungsverbot güterrechtsändernder Verträge für solche Eheleute diskutiert, die an der Ehe festhalten, bei denen die Änderung des Güterstandes im Rahmen der Verwirklichung der Ehe auf eine Ordnung der beiderseitigen Vermögen gerichtet ist (vgl. BGHZ 116, 178). Ein solcher Fall liegt hier jedoch nicht vor. Denn die Ehe war bereits im Jahre 2003 gescheitert und die Eheleute trennten sich umgehend am 7. Januar 2004. Damit diente die Vereinbarung nicht mehr der Verwirklichung der Ehe, sondern der vorgezogenen Auseinandersetzung und damit Zwecken, die außerhalb der Förderung der Ehe lagen. 67

Soweit diese Zwecke (auch) auf eine Benachteiligung möglicher Gläubiger gerichtet waren, was gemäß § 138 Abs. 2 InsO vermutet wird, unterfallen sie ebenso der Anfechtung wie etwa Schenkungen unter Eheleuten (§ 134 InsO) oder vor Fälligkeit gewährte Unterhaltsleistungen (§ 131 InsO), ohne dass dadurch das Grundrecht auf Verwirklichung der Ehe angegriffen wäre. 68

Das Verschieben von Vermögen unter Ehegatten, um es dem Gläubigerzugriff zu entziehen, unterfällt generell nicht dem Schutzbereich des Art. 6 GG, auch wenn es unter dem Deckmantel der Ausnutzung güterrechtlicher Gestaltungsmöglichkeiten geschieht. Im Gegenteil erleichtern nicht nur § 138 Abs. 1 Nr. 1 InsO, sondern auch §§ 739 ZPO, 1362 BGB den Zugriff der Gläubiger auf Haftungsobjekte der Ehegattengemeinschaft, was unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten nicht zu beanstanden ist (vgl. Biehl, FamRZ 2001, 745; Kilian, JurBüro 1996, 67; s. auch BVerfGE 24, 104). Das Bundesverfassungsgericht hat ausdrücklich anerkannt, dass die Ausformung der Ehe als Wirtschaftsgemeinschaft und die daraus folgende größere Übertragungsbereitschaft unter Ehegatten sogar eine anfechtungsrechtliche Schlechterstellung von Ehegatten rechtfertigt, um die Interessen des Gläubigers zu wahren (BVerfG, NJW 1991, 2695). 69

Dem steht auch nicht die von der Beklagten angeführte Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 108, 351) entgegen, welche sich einerseits bereits nicht in der von der Beklagten zitierte Weise zum grundrechtlichen Schutz der Folgewirkungen einer beendeten Ehegemeinschaft äußert, andererseits keine Abwägung zwischen Gläubiger- und Eheschutz zu treffen hatte. 70

II. 71

Von der Beklagten geschuldet ist auch die Rückübertragung der zuvor im gemeinsamen Depot gehaltenen und an sie übertragenen Wertpapiere. Auch wenn beide Ehegatten gemeinsam Depotinhaber waren, gehörten die in dem Depot befindlichen Wertpapiere nicht ihnen gemeinsam, sondern dem jeweiligen Inhaber des konkreten Wertpapiers. Bei Abschluss des Vertrages vom 5. Januar 2004 bestand Einigkeit unter den Ehegatten, dass die Wertpapiere in der Inhaberschaft des Schuldners standen. Denn die Vermögenswerte, die der Beklagten bereits vor dem Vertragsschluss zuzuordnen waren, sind in dem Vertrag einzeln aufgeführt; hierunter finden sich die Wertpapiere nicht. Tatsachen, die dies inhaltlich in Frage stellen, sind nicht vorgetragen. Mit der Übertragung der Wertpapiere auf die Beklagte hat diese daher die Inhaberschaft der Rechte vom Schuldner voll übertragen erhalten. 72

Der Einwand der Beklagten, die Rückübertragung der Wertpapiere sei nicht mehr geschuldet, weil diese bereits veräußert seien, ist nur insoweit substantiiert und begründet, als er durch die mit Schriftsatz vom 19. 9.2008 eingereichten Verkaufsabrechnungen, die von der Klägerin nicht näher angegriffen worden sind, belegt ist, und wegen derer die Klägerin die Klage mit Schriftsatz vom 3. November 2008 sowie ergänzend in der mündlichen Verhandlung vom 5. März 2009 umgestellt hat nämlich bezüglich

- 91 Stück Wertpapiere mit der Wertpapierkennnummer ##### (ISIN #####) I6 Anteile 74
- 126 Stück Wertpapiere mit der Wertpapierkennnummer ##### (ISIN #####) I7Anteile
- 69 Stück Wertpapiere mit der Wertpapierkennnummer ##### (ISIN #####) K Anteile
- 1.032 Stück Wertpapiere mit der Wertpapierkennnummer ##### (ISIN #####) K2
- 919 Stück Wertpapiere mit der Wertpapierkennnummer ##### (ISIN #####) I8
- 2.000 Stück Wertpapiere mit der Wertpapierkennnummer ##### (ISIN #####) I9
- 7.501 Stück Wertpapiere mit der Wertpapierkennnummer ##### (ISIN #####) I10.

Insoweit ist die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin Wertersatz in Höhe der erzielten Veräußerungserlöse von 119.799,05 EUR nebst Zinsen zu zahlen ( §§ 143 Abs. 1 Satz 2 InsO, 819 Abs. 1, 818 Abs. 4, 291, 989, 251 Abs. 1 BGB), wobei die geschuldete Verzinsung der Geldsummen aus den einzelnen Veräußerungserlösen erst jeweils mit deren Realisierung beginnt, weil die Wertpapiere bis zu diesem Zeitpunkt an der Wertentwicklung teilgenommen haben, während der dann realisierte und als Wertersatz herauszugebende Verkaufserlös erst ab dem Zeitpunkt eine (verzinsbare) Geldschuld darstellt. Für den Verkauf von 100 Stück Wertpapieren mit der Wertpapierkennnummer ##### (ISIN #####) I7Anteile, bezüglich derer die Parteien in der mündlichen Verhandlung vom 5. März 2009 eine gemeinsame Prozessklärung abgegeben haben, beginnt die Verzinsung mit der Erteilung der Vormerkung zum Wertpapierverkauf (Bl. 496 GA) am 28. März 2009. 75

Hinsichtlich der nicht belegten Wertpapierverkäufe ist der Einwand mangels näherer Substanziierung der Veräußerungsgeschäfte unsubstanziert. 76

Die Einrede der Verjährung greift nicht, weil der Anspruch auf Rückübertragung des Depots und seiner Inhalte bereits Gegenstand der Klageschrift war, mit dem neuen Antrag lediglich in seine Einzelbestandteile zergliedert und damit vollstreckungsfähig konkretisiert wurde. 77

Unzulässig ist allerdings der Klageantrag zu 3 d), mit dem die Klägerin die Feststellung begehrt, dass die Beklagte für den Fall der Fruchtlosigkeit der Zwangsvollstreckung auf Rückübertragung der Wertpapiere Wertersatz schulde. Denn darin liegt nicht die Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses, sondern die Klärung einer reinen Rechtsfrage, was kein zulässiger Gegenstand einer Feststellungsklage ist (s. Zöller/Greger, ZPO, § 256 Rdnr. 3, 5). 78

Einen Leistungsantrag nach § 255 ZPO hat die Klägerin nicht gestellt. Weitere rechtliche Hinweise auf die Möglichkeit einer dahin gehenden Antragstellung waren nicht veranlasst, nachdem die Klägerin erklärt hat, dass sie die Zwangsvollstreckung in die Wertpapiere wolle und erst nach deren endgültigem Misserfolg auf Schadenersatzansprüche übergehen wolle. 79

Unbegründet ist auch das Verlangen nach Übertragung weiterer 122 Stück Wertpapieren K3-Benelux Anteile, Wertpapierkennnummer #####, und 159 Stück Wertpapieren K3-Frankreich Anteile, Wertpapierkennnummer #####. Denn die Klägerin hat nicht bewiesen, dass die Beklagte diese Wertpapiere übertragen erhielt. Der Zeuge C konnte sich an Einzelheiten der übernommenen Übertragungen nicht mehr erinnern, Dass er subjektiv der Meinung war, alle Pflichten aus der Vereinbarung vom 5. Januar 2004 erfüllt zu haben, ersetzt nicht die konkrete Feststellung von Tatsachen, dass dieses tatsächlich geschah und auch nicht etwa aus Versehen unterblieb. Insoweit war auf den Hilfsantrag der Klägerin die Feststellung auszusprechen, dass einem etwaigen Erfüllungsverlangen der Beklagten hinsichtlich dieser Wertpapiere die Einrede der Anfechtbarkeit entgegensteht. Diesem Antrag fehlt auch nicht das Rechtsschutzbedürfnis, da die Beklagte mit dem Bestreiten der Anfechtungslage eine Rechtsposition vertritt, aus der heraus ihr die Übertragung der Anteile noch zustünde. Dass das streitige Recht aktuell eingefordert wird, ist für das Rechtsschutzbedürfnis der Feststellungsklage nicht erforderlich.

Unbegründet sind ferner die Klageanträge zu 4), 5) und 8) insoweit, als die Beklagte auf Ansprüche gegen den Insolvenzschuldner verzichten soll. Ansprüche der Beklagten, die vom Insolvenzschuldner noch nicht erfüllt wurden, sind einfache Insolvenzforderungen, die die Beklagte zur Insolvenztabelle anmelden müsste. Diesen Anmeldungen kann die Klägerin jedoch die Einrede der Anfechtbarkeit unbefristet entgegenhalten (§ 146 Abs. 2 InsO), was bereits jetzt im Wege des feststellenden Verurteilung ausgesprochen werden kann, so dass insoweit (nur) die Hilfsanträge Erfolg haben.

81

III.

82

Die Nebenentscheidungen folgen aus den §§ 92 Abs. 2, 708 Nr. 10, 711, 543 Abs. 2 ZPO.

83

Der Senat hat die Revision wegen grundsätzlicher – auch verfassungsrechtlicher – Bedeutung der Frage zugelassen, ob und unter welchen Voraussetzungen die Folgewirkungen einer güterstandsrechtlichen Vereinbarung, welche die Eheleute nicht zum Zwecke der Verwirklichung der Ehe, sondern nach deren Scheitern treffen, der Insolvenzanfechtung unterliegen.

84