

ROBERT MAGNUS

# Der Rückholanspruch

*Jus Privatum*

223

---

**Mohr Siebeck**

# JUS PRIVATUM

Beiträge zum Privatrecht

Band 223





Robert Magnus

# Der Rückholanspruch

Die rückwirkende Grenze der Eigentumsfreiheit

Mohr Siebeck

*Robert Magnus*, geboren 1980; Studium der Rechtswissenschaft in Freiburg i.Br. und Paris; 2006–2009 wissenschaftlicher Mitarbeiter am Institut für deutsches und ausländisches Zivilprozessrecht in Freiburg i.Br.; 2009 Promotion; 2009–2011 Rechtsreferendariat in Freiburg i.Br. und Los Angeles; 2011–2017 wissenschaftlicher Mitarbeiter bzw. Akademischer Rat a.Z. am Institut für ausländisches und internationales Privat- und Wirtschaftsrecht in Heidelberg; 2017 Habilitation; 2017–2018 Lehrstuhlvertretungen in Bonn, Regensburg und Göttingen.

ISBN 978-3-16-155693-7 / eISBN 978-3-16-155694-4

DOI 10.1628/978-3-16-155694-4

ISSN 0940-9610 / eISSN 2568-8472 (Jus Privatum)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2018 Mohr Siebeck Tübingen. [www.mohrsiebeck.com](http://www.mohrsiebeck.com)

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen gesetzt, auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Großbuchbinderei Spinner in Ottersweier gebunden.

Printed in Germany.

## Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde von der Juristischen Fakultät der Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg im Sommersemester 2017 als schriftliche Habilitationsleistung angenommen. Die Nachweise wurden bis Ende 2017 aktualisiert und das Manuskript im November 2017 abgeschlossen.

Gegenstand dieser Arbeit sind die von mir als „Rückholansprüche“ bezeichneten Rechte, die es bestimmten Personen ermöglichen, vollwirksame Verfügungen eines Rechtsinhabers noch erhebliche Zeit später rückabzuwickeln und veräußerte Gegenstände wieder zu einer geschützten Vermögensmasse zurückzuholen. Solche Rückholansprüche finden sich in den von mir untersuchten Rechtsordnungen (Deutschland, England, Frankreich) im Insolvenzrecht, im Zwangsvollstreckungsrecht, im Erbrecht und im Familienrecht. Sie sind im Einzelnen recht unterschiedlich geregelt, obwohl die typischen Fragestellungen und auftretenden Regelungsprobleme im Kern identisch sind. Die Arbeit unternimmt daher den Versuch, diese Ansprüche zu einer eigenen Anspruchskategorie zusammenzufassen und rechtsgebiets- und rechtsordnungsübergreifend typische Charakteristika und Gemeinsamkeiten herauszuarbeiten. Sie endet schließlich mit einem Plädoyer für eine stärkere Angleichung der verschiedenen Rückholansprüche.

Dank gebührt an erster Stelle meinem hochverehrten akademischen Lehrer, Professor Dr. Dr. h.c. Thomas Pfeiffer. Er hat mich während der Entstehung dieser Arbeit in großzügigster Weise gefördert und unterstützt und mir insbesondere stets die für eine wissenschaftliche Tätigkeit notwendigen Freiräume gelassen. Sowohl in fachlicher als auch in menschlicher Hinsicht hat mich sein Vorbild geprägt und geleitet. Das von ihm als geschäftsführenden Direktor geleitete IPR-Institut in der Heidelberger Augustinergasse war für mich während der Habilitationszeit eine Heimat und ein fester Halt.

Herrn Professor Dr. Andreas Pickenbrock bin ich für die Übernahme und zügige Erstellung des Zweitgutachtens zu Dank verpflichtet.

Ganz besonders herzlich danken möchte ich auch meinen Kolleginnen und Kollegen und Freunden am Institut, insbesondere Dr. Hannes Wais, LL.M. (Cambridge), Dr. Leonhard Hübner, M.Jur. (Oxford), Professor Dr. Stefan Huber, LL.M. (Köln/Paris), Dr. Michael Heuser, Mirjam Escher, Josef Wittmann, Lisa Fritz, Christian Uhlmann und Valesca Profefsner.

Herrn Dr. Franz-Peter Gillig vom Verlag Mohr Siebeck danke ich für die freundliche Aufnahme in die Reihe Jus Privatum.

Gewidmet ist diese Arbeit meiner Familie, die für mich da war, als ich sie am nötigsten gebraucht habe.

Heidelberg, im Dezember 2017

Robert Magnus

# Inhaltsübersicht

<i>Einleitung</i> . . . . .	1
A. Einführung . . . . .	1
B. Der Begriff „Clawback-Anspruch/Rückholanspruch“ . . . . .	4
C. Besonderheiten der Rückholansprüche . . . . .	4
D. Abgrenzung zu parallelen Erscheinungsformen . . . . .	8
E. Rechtsvergleich . . . . .	10
F. Struktur der Arbeit . . . . .	11

## Kapitel I

### Analyse und Bewertung der betroffenen Rechtspositionen

<i>Teil 1: Die verschiedenen Regelungsmöglichkeiten und Grundkonzeptionen</i> . . . . .	14
A. Rückholanspruch vs. Verfügungsverbote . . . . .	14
B. Rechtssysteme ohne Rückholansprüche . . . . .	16
C. Missbrauch der Verfügungsmacht . . . . .	17
<i>Teil 2: Die Freiheit des Verfügenden</i> . . . . .	18
A. Allgemeines . . . . .	18
B. Ansatzpunkte für eine Rechtfertigung der Einschränkung der Verfügungsfreiheit . . . . .	19
C. Zusammenfassung . . . . .	29
<i>Teil 3: Der Schutz des Zuwendungsempfängers</i> . . . . .	30
A. Allgemeines . . . . .	30
B. Vertrauensschutztatbestände . . . . .	31
C. Zusammenfassung . . . . .	35
<i>Teil 4: Die Erwerbserwartung des Berechtigten</i> . . . . .	35
A. Allgemeines . . . . .	35
B. Vollstreckungsrecht . . . . .	36
C. Erbvertrag . . . . .	37
D. Pflichtteilsrecht . . . . .	38
E. Familienrecht . . . . .	39
F. Stufenverhältnis? . . . . .	39

## Kapitel II Voraussetzungen des Rückholanspruchs

<i>Teil 1: Erbrecht</i> . . . . .	42
A. Einführung . . . . .	42
B. Deutschland . . . . .	42
C. England . . . . .	70
D. Frankreich . . . . .	83
E. Rechtsvergleich . . . . .	103
 <i>Teil 2: Familienrecht</i> . . . . .	 111
A. Einführung . . . . .	111
B. Deutschland . . . . .	112
C. England . . . . .	119
D. Frankreich . . . . .	128
E. Rechtsvergleich . . . . .	138
 <i>Teil 3: Vollstreckungsrecht</i> . . . . .	 144
A. Allgemeines . . . . .	144
B. Deutschland . . . . .	146
C. England . . . . .	164
D. Frankreich . . . . .	178
E. Rechtsvergleich . . . . .	190
 <i>Zusammenfassung zu Kapitel II</i> . . . . .	 198
 <i>Übersicht zu Kapitel II</i> . . . . .	 200

## Kapitel III Anspruchsgegner

<i>Teil 1: Erbrecht</i> . . . . .	202
A. Deutschland . . . . .	202
B. England . . . . .	210
C. Frankreich . . . . .	213
D. Rechtsvergleich . . . . .	219
 <i>Teil 2: Familienrecht</i> . . . . .	 224
A. Deutschland . . . . .	224
B. England . . . . .	228
C. Frankreich . . . . .	231
D. Rechtsvergleich . . . . .	232
 <i>Teil 3: Vollstreckungsrecht</i> . . . . .	 235
A. Subsidiarität des Rückholanspruchs . . . . .	235
B. Mehrere Zuwendungsempfänger . . . . .	236

C. Fernwirkungen . . . . .	237
D. Rechtsvergleich . . . . .	242
<i>Zusammenfassung zu Kapitel III</i> . . . . .	243
<i>Übersicht zu Kapitel III</i> . . . . .	244

Kapitel IV  
Rechtsfolgen

<i>Teil 1: Erbrecht</i> . . . . .	246
A. Deutschland . . . . .	246
B. England . . . . .	251
C. Frankreich . . . . .	253
D. Rechtsvergleich . . . . .	260
<i>Teil 2: Familienrecht</i> . . . . .	268
A. Deutschland . . . . .	268
B. England . . . . .	270
C. Frankreich . . . . .	272
D. Rechtsvergleich . . . . .	274
<i>Teil 3: Vollstreckungsrecht</i> . . . . .	276
A. Deutschland . . . . .	276
B. England . . . . .	278
C. Frankreich . . . . .	280
D. Rechtsvergleich . . . . .	283
<i>Zusammenfassung zu Kapitel IV</i> . . . . .	286

Kapitel V  
Vorwirkungen

<i>Teil 1: Erbrecht</i> . . . . .	290
A. Deutschland . . . . .	290
B. England . . . . .	298
C. Frankreich . . . . .	299
D. Rechtsvergleich . . . . .	304
<i>Teil 2: Familienrecht</i> . . . . .	308
A. Deutschland . . . . .	308
B. England . . . . .	310
C. Frankreich . . . . .	313
D. Rechtsvergleich . . . . .	316

<i>Teil 3: Vollstreckungsrecht</i> . . . . .	317
<i>Zusammenfassung zu Kapitel V</i> . . . . .	319

## Kapitel VI Konkurrenzen

<i>Teil 1: Erbvertrag und Pflichtteilsrecht</i> . . . . .	322
A. Deutschland . . . . .	322
B. England . . . . .	325
C. Frankreich . . . . .	325
D. Rechtsvergleich . . . . .	326
<i>Teil 2: Erbrechtliche und familienrechtliche Rückholansprüche</i> . . . . .	327
A. Deutschland . . . . .	327
B. England . . . . .	329
C. Frankreich . . . . .	330
D. Rechtsvergleich . . . . .	330
<i>Teil 3: Erb- und Familienrecht und Vollstreckungsrecht</i> . . . . .	331
A. Deutschland . . . . .	331
B. England . . . . .	333
C. Frankreich . . . . .	334
D. Rechtsvergleich . . . . .	335
<i>Zusammenfassung zu Kapitel VI</i> . . . . .	336

## Kapitel VII Grenzüberschreitende Sachverhalte

<i>Teil 1: Internationales Erbrecht</i> . . . . .	340
A. Die Rechtslage vor Geltung der EuErbVO . . . . .	340
B. Die Rechtslage nach der EuErbVO . . . . .	344
C. Die englische Perspektive . . . . .	356
<i>Teil 2: Internationales Familienrecht</i> . . . . .	360
A. Die europäische Güterrechtsverordnung . . . . .	360
B. EuUnterhaltsVO . . . . .	365
C. Brüssel IIa-VO und Rom III-VO . . . . .	365
D. Die nationale Perspektive . . . . .	366
E. Der deutsch-französische Wahlgüterstand . . . . .	375
<i>Teil 3: Internationales Vollstreckungsrecht</i> . . . . .	379
A. Einführung . . . . .	379
B. Die Europäische Insolvenzverordnung . . . . .	380
C. Anfechtungsmöglichkeiten außerhalb eines Insolvenzverfahrens . . . . .	390

<i>Zusammenfassung zu Kapitel VII</i> . . . . .	402
---	-----

Kapitel VIII  
Auswertung

A. Einleitung . . . . .	405
B. Vorüberlegungen . . . . .	406
C. Weitere Anwendungsfelder für den Rückholanspruch? . . . . .	408
D. Der objektive Tatbestand: Vermögenstransfer . . . . .	410
E. Das subjektive Element: Die Beeinträchtigungsabsicht . . . . .	422
F. Equity's darling . . . . .	429
G. Das Zeitelement: Zeitliche Grenzen für die Ausübung von Rückholansprüchen . . . . .	430
H. Der Anspruchsgegner: Die subjektiven Grenzen des Rückholanspruchs . . . . .	435
I. Die Rechtsfolgen . . . . .	443
J. Die Vorwirkungen . . . . .	448
K. Konkurrenzen . . . . .	451
L. Grenzüberschreitende Sachverhalte . . . . .	454
<i>Zusammenfassung zu Kapitel VIII</i> . . . . .	461

Kapitel IX  
Voraussetzungen und Rechtsfolgen eines  
allgemeinen Rückholanspruchs

A. Sinn und Zweck von Rückholansprüchen . . . . .	463
B. Allgemeines . . . . .	463
C. Vorteile einer einheitlichen Lösung . . . . .	465
D. Bausteine eines allgemeinen Rückholanspruchs . . . . .	466
<i>Schluss</i> . . . . .	477
<i>Thesen</i> . . . . .	478
Literaturverzeichnis . . . . .	483
Sachverzeichnis . . . . .	509



# Inhaltsverzeichnis

<i>Einleitung</i> . . . . .	1
A. Einführung . . . . .	1
B. Der Begriff „Clawback-Anspruch/Rückholanspruch“ . . . . .	4
C. Besonderheiten der Rückholansprüche . . . . .	4
D. Abgrenzung zu parallelen Erscheinungsformen . . . . .	8
E. Rechtsvergleich . . . . .	10
F. Struktur der Arbeit . . . . .	11

## Kapitel I

### Analyse und Bewertung der betroffenen Rechtspositionen

<i>Teil 1: Die verschiedenen Regelungsmöglichkeiten und Grundkonzeptionen</i> . . . . .	14
A. Rückholanspruch vs. Verfügungsverbote . . . . .	14
B. Rechtssysteme ohne Rückholansprüche . . . . .	16
C. Missbrauch der Verfügungsmacht . . . . .	17
<i>Teil 2: Die Freiheit des Verfügenden</i> . . . . .	18
A. Allgemeines . . . . .	18
B. Ansatzpunkte für eine Rechtfertigung der Einschränkung der Verfügungsfreiheit . . . . .	19
I. Konkludenter Verzicht . . . . .	19
II. Venire contra factum proprium/Leistungstreue . . . . .	21
III. Schutz familiärer Nähebeziehungen . . . . .	22
IV. Teilhaberechte am Vermögen des Schuldners . . . . .	24
V. Erhaltene Gegenleistungen? . . . . .	25
VI. Engere Grenzen der Verfügungsfreiheit bei der Vornahme unentgeltlicher Rechtsgeschäfte? . . . . .	26
VII. Öffentliche Interessen . . . . .	27
VIII. Strafbarkeit des Verhaltens . . . . .	28
C. Zusammenfassung . . . . .	29

<i>Teil 3: Der Schutz des Zuwendungsempfängers</i> . . . . .	30
A. Allgemeines . . . . .	30
B. Vertrauensschutztatbestände . . . . .	31
I. Die Schwäche des unentgeltlichen Erwerbs . . . . .	31
II. Bös- bzw. Gutgläubigkeit . . . . .	32
III. Zeitablauf und Ausschlussfristen . . . . .	32
IV. Erst- oder Zweiterwerber . . . . .	33
V. Besonderes Näheverhältnis zum Schuldner . . . . .	33
VI. Besondere Schutzwürdigkeit des Zuwendungsempfängers wegen Bedeutung für das Gemeinwohl . . . . .	34
C. Zusammenfassung . . . . .	35
 <i>Teil 4: Die Erwerbserwartung des Berechtigten</i> . . . . .	 35
A. Allgemeines . . . . .	35
B. Vollstreckungsrecht . . . . .	36
C. Erbvertrag . . . . .	37
D. Pflichtteilsrecht . . . . .	38
E. Familienrecht . . . . .	39
F. Stufenverhältnis? . . . . .	39

## Kapitel II

### Voraussetzungen des Rückholanspruchs

<i>Teil 1: Erbrecht</i> . . . . .	42
A. Einführung . . . . .	42
B. Deutschland . . . . .	42
I. Bindung künftigen Vermögens . . . . .	42
II. Regelungszweck und Grundgedanken der Pflichtteilergänzungsansprüche und des § 2287 BGB . . . . .	44
III. Erbverträge . . . . .	46
1. Der Begriff der Schenkung . . . . .	47
a) Gemischte Schenkungen . . . . .	47
b) Unbenannte Zuwendungen bzw. Güterstandswechsel . . . . .	48
c) Zuwendungen an Stiftungen . . . . .	49
2. Objektive Beeinträchtigung des Vertragserben . . . . .	52
3. Subjektive Voraussetzungen in der Person des Schenkenden: Beeinträchtigungsabsicht . . . . .	53
a) Sicherung der Altersvorsorge . . . . .	56
b) Pflicht- und Anstandsschenkungen . . . . .	57

c)	Schenkungen zu gemeinnützigen Zwecken und aus persönlichen Rücksichten . . . . .	58
d)	Weitere Fälle . . . . .	58
4.	Zeitliche Grenzen . . . . .	59
IV.	Pflichtteilsrecht . . . . .	60
1.	Einführung . . . . .	60
2.	Der Pflichtteilsergänzungsanspruch in §§ 2325 ff. BGB . . .	61
3.	Die Tatbestandsvoraussetzungen . . . . .	62
a)	Anspruchsberechtigung . . . . .	62
b)	Der Begriff der Schenkung . . . . .	65
c)	Objektive Beeinträchtigung des Pflichtteilsberechtigten	66
d)	Keine weiteren subjektiven Voraussetzungen . . . . .	66
e)	Zeitliche Grenzen . . . . .	68
C.	England . . . . .	70
I.	Bindung künftigen Vermögens . . . . .	70
1.	Contract to make a will/contract not to revoke a will . . . .	70
2.	Mutual wills . . . . .	71
II.	„Erbverträge“ . . . . .	72
III.	Pflichtteilsrecht . . . . .	74
1.	Das englische „Pflichtteilsrecht“ . . . . .	74
2.	Sec. 10–12 Inheritance Act 1975 . . . . .	75
3.	Die Tatbestandsvoraussetzungen . . . . .	76
a)	Anspruchsberechtigung . . . . .	76
b)	Disposition oder Vertrag . . . . .	77
c)	Keine vollwertige Gegenleistung . . . . .	78
d)	Objektive Beeinträchtigung des Berechtigten . . . . .	79
e)	Beeinträchtigungsabsicht . . . . .	79
f)	Zeitliche Grenzen . . . . .	82
D.	Frankreich . . . . .	83
I.	Bindung künftigen Vermögens . . . . .	83
1.	Das Verbot vertraglicher Vereinbarungen über den Nachlass (Art. 722 Code civil) . . . . .	83
2.	Ausnahme für erbrechtliche Regelungen in Eheverträgen (institution contractuelle) . . . . .	85
II.	„Erbverträge“ . . . . .	87
1.	Der Begriff der „disposition à titre gratuit“ . . . . .	87
2.	Objektive Beeinträchtigung der Rechte des institué . . . . .	89
3.	Subjektive Voraussetzungen . . . . .	90
4.	Zeitliche Grenzen . . . . .	91
III.	Schutz der héritiers réservataires vor lebzeitigen Verfügungen des Erblassers . . . . .	91
1.	Das französische Pflichtteilsrecht . . . . .	91

2. Die action en réduction (Art. 918 ff. Code civil) . . . . .	93
3. Die Tatbestandsvoraussetzungen . . . . .	94
a) Der Begriff der „donation entre vifs“ . . . . .	94
(1) Grundsatz . . . . .	94
(2) Ausnahmen . . . . .	95
(3) Die Vermutungsregelung in Art. 918 Code civil . . . . .	98
(4) Der Verzicht auf eine action en réduction . . . . .	100
b) Objektive Beeinträchtigung eines heritier réservataire . . . . .	102
c) Subjektive Voraussetzungen . . . . .	102
d) Zeitliche Grenzen . . . . .	103
E. Rechtsvergleich . . . . .	103
I. Schenkung bzw. undervalue transaction . . . . .	103
II. Gemischte Schenkungen, Zuwendungen an Stiftungen, Zuwendungen zwischen Ehegatten . . . . .	104
1. Gemischte Schenkungen . . . . .	104
2. Stiftungen . . . . .	105
3. Zuwendungen zwischen Ehegatten . . . . .	106
4. Folgerungen . . . . .	107
III. Benachteiligungsabsicht . . . . .	107
IV. Zeitliche Grenzen . . . . .	109
<i>Teil 2: Familienrecht</i> . . . . .	111
A. Einführung . . . . .	111
B. Deutschland . . . . .	112
I. Die Güterstände im deutschen Recht . . . . .	112
II. Schutz des Ausgleichsanspruchs durch Verfügungsverbote . . . . .	113
III. Zugewinnausgleichsanspruch und § 1375 Abs. 2 BGB . . . . .	114
IV. Voraussetzungen des § 1390 BGB im Einzelnen . . . . .	115
1. Die benachteiligende Handlung . . . . .	115
a) § 1390 Abs. 1 BGB . . . . .	115
b) § 1390 Abs. 2 BGB . . . . .	116
2. Objektive Beeinträchtigung des Zugewinnausgleichsberechtigten . . . . .	117
3. Subjektive Voraussetzungen . . . . .	117
a) § 1390 Abs. 1 BGB . . . . .	117
b) § 1390 Abs. 2 BGB . . . . .	118
4. Zeitliche Grenzen . . . . .	118
C. England . . . . .	119
I. Das eheliche Güterrecht . . . . .	119
II. Der Schutz vor Verfügungen des vermögenderen Ehepartners . . . . .	122

III.	Hinzurechnung zum Endvermögen des ausgleichspflichtigen Ehegatten . . . . .	123
IV.	Die Tatbestandsvoraussetzungen . . . . .	124
	1. Die benachteiligende Handlung i. S. v. sec. 37 MCA . . . . .	124
	2. Beeinträchtigungsabsicht . . . . .	124
	3. Ausnahme: Werthaltige Gegenleistung und Gutgläubigkeit des Empfängers . . . . .	126
	4. Beeinträchtigung des Anspruchs des berechtigten Ehegatten . . . . .	127
	5. Zeitliche Grenzen . . . . .	128
D.	Frankreich . . . . .	128
I.	Einführung . . . . .	128
II.	Die participation aux aquêts und der Deutsch-Französische Wahlgüterstand . . . . .	130
III.	Schutz des Ausgleichsanspruchs durch Verfügungsverbote im Rahmen der participation aux aquêts . . . . .	131
IV.	Ausgleichsanspruch und fiktive Hinzurechnung von Verfügungen gem. Art. 1573 Code civil . . . . .	131
V.	Die Tatbestandsvoraussetzungen der Art. 1577, 1573 Code civil . . . . .	132
	1. Die benachteiligende Handlung . . . . .	133
	2. Beeinträchtigungsabsicht . . . . .	135
	a) Entgeltliche Rechtsgeschäfte . . . . .	135
	b) Unentgeltliche Rechtsgeschäfte . . . . .	136
	3. Bösgläubigkeit des Empfängers . . . . .	137
	4. Beeinträchtigung des Anspruchs des berechtigten Ehegatten . . . . .	137
	5. Zeitliche Grenzen . . . . .	138
E.	Rechtsvergleich . . . . .	138
I.	Die Schenkung bzw. Verfügung in Beeinträchtigungsabsicht . . . . .	139
II.	Die Beeinträchtigungsabsicht . . . . .	141
III.	Bösgläubigkeit des Dritten und Fehlen einer (vollwertigen) Gegenleistung . . . . .	142
IV.	Zeitliche Grenzen . . . . .	143
<i>Teil 3: Vollstreckungsrecht . . . . .</i>		144
A.	Allgemeines . . . . .	144
B.	Deutschland . . . . .	146
I.	Einführung . . . . .	146
II.	Die Tatbestandsvoraussetzungen der allgemeinen Anfechtungsgründe . . . . .	147
	1. Anfechtungsberechtigung . . . . .	147
	2. Die Vorsatzanfechtung (§ 3 Abs. 1 AnfG, § 133 Abs. 1 InsO) . . . . .	148
	a) Reformen . . . . .	149

b)	Die benachteiligende Handlung . . . . .	150
c)	Subjektive Voraussetzungen auf Seiten des Schuldners . . .	151
d)	Subjektive Voraussetzungen auf Seiten des Anfechtungsgegners . . . . .	152
e)	Beweisanzeichen . . . . .	152
f)	Zeitliche Grenzen . . . . .	153
3.	Die Anfechtung von entgeltlichen Verträgen mit nahe- stehenden Personen (§ 3 Abs. 4 AnfG, § 133 Abs. 4 InsO) . . .	153
a)	Die benachteiligende Handlung . . . . .	154
b)	Der Begriff der nahestehenden Person . . . . .	154
c)	Unmittelbarkeit der Benachteiligung . . . . .	155
d)	Subjektive Voraussetzungen . . . . .	156
e)	Zeitliche Grenzen . . . . .	156
4.	Die Schenkungsanfechtung (§ 4 AnfG, § 134 InsO) . . . . .	157
a)	Der Begriff der unentgeltlichen Leistung . . . . .	157
b)	Subjektive Voraussetzungen . . . . .	159
c)	Zeitliche Grenzen . . . . .	159
III.	Die besonderen insolvenzrechtlichen Anfechtungstatbestände	159
1.	Die kongruente Deckung (§ 130 InsO) . . . . .	160
a)	Die benachteiligende Handlung . . . . .	160
b)	Zahlungsunfähigkeit des Schuldners . . . . .	161
c)	Subjektive Voraussetzungen . . . . .	161
d)	Zeitliche Grenzen . . . . .	161
2.	Die inkongruente Deckung (§ 131 InsO) . . . . .	161
a)	Die benachteiligende Handlung . . . . .	161
b)	Zeitliche Abstufung . . . . .	162
3.	Unmittelbar nachteilige Rechtshandlungen (§ 132 InsO) . . .	163
C.	England . . . . .	164
I.	Das englische Insolvenzrecht . . . . .	164
II.	Die Anfechtungsregelungen . . . . .	165
III.	Die Tatbestandsvoraussetzungen der Anfechtungsgründe . . .	165
1.	Transaction defrauding creditors (sec. 423 IA) . . . . .	165
a)	Anspruchsberechtigte . . . . .	166
b)	Transaction at an undervalue . . . . .	167
c)	Subjektive Voraussetzungen in der Person des Verfügenden . . . . .	169
d)	Anforderungen in der Person des Empfängers . . . . .	170
e)	Zeitliche Grenzen . . . . .	170
2.	Transaction at an undervalue (sec. 339 IA) . . . . .	171
a)	Eröffnung eines Insolvenzverfahrens . . . . .	172
b)	Zahlungsunfähigkeit im Handlungszeitpunkt . . . . .	172
c)	Transaction at an undervalue . . . . .	173

d) Subjektive Voraussetzungen . . . . .	173
e) Zeitliche Grenzen . . . . .	174
3. Preferences (sec. 239, 340 IA) . . . . .	174
a) Zeitliche Nähe zur Eröffnung des Insolvenzverfahrens	175
b) Bevorzugung eines Gläubigers . . . . .	176
c) Subjektive Voraussetzungen in der Person des Schuldners	176
4. Weitere Anfechtungstatbestände . . . . .	178
D. Frankreich . . . . .	178
I. Das französische Insolvenzrecht . . . . .	178
II. Die Voraussetzungen der <i>action paulienne</i> . . . . .	180
1. Anspruchsberechtigte . . . . .	180
2. Die benachteiligende Handlung . . . . .	181
3. Subjektive Voraussetzungen . . . . .	183
a) Subjektive Voraussetzungen beim Schuldner . . . . .	183
b) Subjektive Voraussetzungen beim Vertragspartner des Schuldners . . . . .	184
4. Zeitliche Grenzen . . . . .	185
III. Die Voraussetzungen der Anfechtungstatbestände . . . . .	186
1. Anfechtungsberechtigte . . . . .	186
2. Die benachteiligende Handlung . . . . .	186
3. Subjektive Voraussetzungen . . . . .	189
4. Zeitliche Grenzen . . . . .	190
E. Rechtsvergleich . . . . .	190
I. Die benachteiligende Handlung . . . . .	192
II. Die Beeinträchtigungsabsicht . . . . .	193
III. Bösgläubigkeit des Anfechtungsgegners . . . . .	195
IV. Zeitliche Grenzen . . . . .	196
 <i>Zusammenfassung zu Kapitel II</i> . . . . .	 198
 <i>Übersicht zu Kapitel II</i> . . . . .	 200

## Kapitel III

## Anspruchsgegner

<i>Teil 1: Erbrecht</i> . . . . .	202
A. Deutschland . . . . .	202
I. Erbverträge . . . . .	202
1. Subsidiarität des Rückholanspruches . . . . .	202
2. Fernwirkungen . . . . .	203

3. Mehrere Beschenkte . . . . .	206
II. Pflichtteilsrecht . . . . .	206
1. Subsidiarität des Rückholanspruches . . . . .	206
2. Fernwirkungen . . . . .	208
3. Mehrere Beschenkte (§§ 2325, 2329 Abs.3 BGB) . . . . .	208
B. England . . . . .	210
I. Subsidiarität des Rückholanspruches . . . . .	210
II. Fernwirkungen . . . . .	212
III. Mehrere Beschenkte . . . . .	212
C. Frankreich . . . . .	213
I. Erbverträge . . . . .	213
II. Pflichtteilsrecht . . . . .	214
1. Subsidiarität des Rückholanspruchs . . . . .	214
2. Schwierigkeiten bei der Bestimmung des maßgeblichen Zeitpunktes . . . . .	217
3. Durchbrechung des Posterioritätsprinzips . . . . .	218
4. Fernwirkungen . . . . .	218
D. Rechtsvergleich . . . . .	219
I. Subsidiarität des Rückholanspruchs . . . . .	219
II. Fernwirkungen . . . . .	221
III. Mehrere Beschenkte . . . . .	222
<i>Teil 2: Familienrecht . . . . .</i>	<i>224</i>
A. Deutschland . . . . .	224
I. Subsidiarität des Rückholanspruchs . . . . .	224
II. Fernwirkungen . . . . .	225
III. Mehrere Beschenkte . . . . .	226
B. England . . . . .	228
I. Subsidiarität des Rückholanspruchs . . . . .	228
II. Fernwirkungen . . . . .	228
III. Mehrere Beschenkte . . . . .	230
C. Frankreich . . . . .	231
I. Subsidiarität des Rückholanspruchs . . . . .	231
II. Fernwirkungen . . . . .	231
III. Mehrere Beschenkte . . . . .	231
D. Rechtsvergleich . . . . .	232
I. Subsidiarität des Rückholanspruchs . . . . .	232
II. Fernwirkungen . . . . .	233
III. Mehrere Beschenkte . . . . .	234

<i>Teil 3: Vollstreckungsrecht</i> . . . . .	235
A. Subsidiarität des Rückholanspruchs . . . . .	235
B. Mehrere Zuwendungsempfänger . . . . .	236
C. Fernwirkungen . . . . .	237
I. Deutschland . . . . .	237
II. England . . . . .	239
III. Frankreich . . . . .	241
1. Action paulienne . . . . .	241
2. Art. L. 632 ff. Code de Commerce . . . . .	241
D. Rechtsvergleich . . . . .	242
<i>Zusammenfassung zu Kapitel III</i> . . . . .	243
<i>Übersicht zu Kapitel III</i> . . . . .	244

## Kapitel IV

### Rechtsfolgen

<i>Teil 1: Erbrecht</i> . . . . .	246
A. Deutschland . . . . .	246
I. Erbverträge . . . . .	246
1. Anspruchsinhalt . . . . .	246
2. Entreicherung und Wertveränderungen . . . . .	246
II. Pflichtteilsrecht . . . . .	248
1. Anspruchsinhalt . . . . .	248
2. Entreicherung und Wertveränderungen . . . . .	249
B. England . . . . .	251
I. Ermessensentscheidung . . . . .	251
II. Anspruchsinhalt . . . . .	251
III. Entreicherung und Wertveränderungen . . . . .	252
C. Frankreich . . . . .	253
I. Erbverträge . . . . .	253
II. Pflichtteilsrecht . . . . .	254
1. Anspruchsinhalt . . . . .	254
2. Entreicherung und Wertveränderungen . . . . .	256
a) Unterscheidung zwischen Wert und Zustand . . . . .	256
b) Weiterveräußerung eines Gegenstandes . . . . .	258
c) Früchte . . . . .	260

D. Rechtsvergleich . . . . .	260
I.    Gebundene Entscheidung oder Ermessen? . . . . .	260
II.   Anspruchsinhalt . . . . .	261
III.  Entreicherung und Wertveränderungen . . . . .	263
1. Früchte und Gebrauchsvorteile . . . . .	263
2. Veränderungen des Geschenks (Verhalten des Beschenkten/ Substanzveränderungen) . . . . .	264
3. Veränderungen des Geschenks (äußere Umstände/ Beziehung zur Umwelt) . . . . .	266
4. Weiterveräußerung des Geschenks . . . . .	267
<i>Teil 2: Familienrecht</i> . . . . .	268
A. Deutschland . . . . .	268
I.    Anspruchsinhalt . . . . .	268
II.   Entreicherung und Wertveränderungen . . . . .	269
B. England . . . . .	270
I.    Ermessensentscheidung . . . . .	270
II.   Anspruchsinhalt . . . . .	271
III.  Entreicherung und Wertveränderungen . . . . .	272
C. Frankreich . . . . .	272
I.    Anspruchsinhalt . . . . .	272
II.   Entreicherung und Wertveränderungen . . . . .	273
D. Rechtsvergleich . . . . .	274
I.    Ermessen . . . . .	274
II.   Anspruchsinhalt . . . . .	274
III.  Entreicherung und Wertveränderungen . . . . .	275
<i>Teil 3: Vollstreckungsrecht</i> . . . . .	276
A. Deutschland . . . . .	276
I.    Anspruchsinhalt . . . . .	277
II.   Entreicherung und Wertveränderungen . . . . .	277
B. England . . . . .	278
I.    Ermessensentscheidung . . . . .	278
II.   Anspruchsinhalt . . . . .	279
III.  Entreicherung und Wertveränderungen . . . . .	279
C. Frankreich . . . . .	280
I.    Die action paulienne . . . . .	280
1. Kein Ermessen . . . . .	281
2. Anspruchsinhalt . . . . .	281
3. Entreicherung und Wertveränderungen . . . . .	282

II.	Art. L. 632ff. Code de Commerce . . . . .	282
	1. Anspruchsinhalt . . . . .	282
	2. Entreicherung und Wertveränderungen . . . . .	283
D.	Rechtsvergleich . . . . .	283
I.	Ermessen . . . . .	283
II.	Wertersatz oder Herausgabe in natura? . . . . .	284
III.	Entreicherung und Wertveränderungen . . . . .	285
	<i>Zusammenfassung zu Kapitel IV</i> . . . . .	286

## Kapitel V

## Vorwirkungen

	<i>Teil 1: Erbrecht</i> . . . . .	290
A.	Deutschland . . . . .	290
I.	Erbverträge . . . . .	290
	1. Sicherungsmöglichkeiten zu Lebzeiten des Erblassers . . . . .	290
	a) Anwartschaftsrecht und deliktsrechtlicher Schutz . . . . .	290
	b) Feststellungs- und Auskunftsklage . . . . .	291
	c) Verfügungsunterlassungsverträge . . . . .	293
	2. Verzicht auf Ansprüche aus § 2287 BGB zu Lebzeiten des Erblassers . . . . .	295
II.	Pflichtteilsrecht . . . . .	296
	1. Sicherungsmöglichkeiten zu Lebzeiten des Erblassers . . . . .	296
	2. Verzicht auf Ansprüche aus §§ 2325, 2329 BGB zu Lebzeiten des Erblassers . . . . .	296
B.	England . . . . .	298
I.	Sicherungsmöglichkeiten zu Lebzeiten des Erblassers . . . . .	298
II.	Verzicht auf family provision Ansprüche zu Lebzeiten des Erblassers . . . . .	299
C.	Frankreich . . . . .	299
I.	Erbverträge . . . . .	299
	1. Sicherungsmöglichkeiten zu Lebzeiten des Erblassers . . . . .	299
	2. Verzicht auf den Anspruch aus Art. 1083 Code civil zu Lebzeiten des instituant . . . . .	300
II.	Pflichtteilsrecht . . . . .	301
	1. Sicherungsmöglichkeiten zu Lebzeiten des Erblassers . . . . .	301
	2. Verzicht auf die action en réduction zu Lebzeiten des Erblassers . . . . .	302

D. Rechtsvergleich . . . . .	304
I.    Sicherungsmöglichkeiten zu Lebzeiten des Erblassers . . . . .	304
II.   Anforderungen an einen Verzicht zu Lebzeiten des Erblassers . . . . .	306
<i>Teil 2: Familienrecht . . . . .</i>	<i>308</i>
A. Deutschland . . . . .	308
I.    Sicherungsmöglichkeiten vor Auflösung des Güterstandes . . . . .	308
II.   Verzicht auf Ansprüche aus § 1390 BGB vor Aufhebung des Güterstandes . . . . .	310
B. England . . . . .	310
I.    Sicherungsmöglichkeiten vor Auflösung des Güterstandes . . . . .	310
1. Anordnung nach sec. 37 (2) lit. a) MCA . . . . .	310
2. Allgemeine zivilprozessuale injunctions . . . . .	312
II.   Verzicht auf den Anspruch aus sec. 37 MCA vor Auflösung des Güterstandes . . . . .	312
C. Frankreich . . . . .	313
I.    Sicherungsmöglichkeiten vor Auflösung des Güterstandes . . . . .	313
1. Vorzeitiger Ausgleich . . . . .	313
2. Eintragung einer Sicherungshypothek nach Art. 2402 Code civil . . . . .	314
II.   Verzicht auf den Anspruch aus Art. 1577 Code civil vor Auflösung des Güterstandes . . . . .	315
D. Rechtsvergleich . . . . .	316
I.    Sicherungsmöglichkeiten während des bestehenden Güterstands . . . . .	316
II.   Vorausgehender Verzicht auf den Anspruch . . . . .	317
<i>Teil 3: Vollstreckungsrecht . . . . .</i>	<i>317</i>
<i>Zusammenfassung zu Kapitel V . . . . .</i>	<i>319</i>

## Kapitel VI

### Konkurrenzen

<i>Teil 1: Erbvertrag und Pflichtteilsrecht . . . . .</i>	<i>322</i>
A. Deutschland . . . . .	322
B. England . . . . .	325
C. Frankreich . . . . .	325
D. Rechtsvergleich . . . . .	326

<i>Teil 2: Erbrechtliche und familienrechtliche Rückholansprüche . . . . .</i>	327
A. Deutschland . . . . .	327
B. England . . . . .	329
C. Frankreich . . . . .	330
D. Rechtsvergleich . . . . .	330
 <i>Teil 3: Erb- und Familienrecht und Vollstreckungsrecht . . . . .</i>	 331
A. Deutschland . . . . .	331
B. England . . . . .	333
C. Frankreich . . . . .	334
D. Rechtsvergleich . . . . .	335
 <i>Zusammenfassung zu Kapitel VI . . . . .</i>	 336

## Kapitel VII

### Grenzüberschreitende Sachverhalte

<i>Teil 1: Internationales Erbrecht . . . . .</i>	340
A. Die Rechtslage vor Geltung der EuErbVO . . . . .	340
I. Die deutsche Perspektive . . . . .	340
1. Internationale Zuständigkeit . . . . .	340
2. Anwendbares Recht . . . . .	341
II. Die französische Perspektive . . . . .	342
1. Internationale Zuständigkeit . . . . .	342
2. Anwendbares Recht . . . . .	344
B. Die Rechtslage nach der EuErbVO . . . . .	344
I. Anwendungsbereich der EuErbVO . . . . .	344
II. Internationale Zuständigkeit . . . . .	347
1. Allgemeines . . . . .	347
2. Gerichtsstandsvereinbarungen . . . . .	348
3. Drittstaatensachverhalte . . . . .	349
III. Anwendbares Recht . . . . .	349
1. Pflichtteilsberechtigte . . . . .	349
2. Vertragserben . . . . .	350
IV. Grenzen der Anwendung des Erbstatuts (Ordre public, Art. 35 EuErbVO) . . . . .	352
1. Pflichtteilsberechtigte . . . . .	353
2. Rechte eines Vertragserben . . . . .	354
3. Rechte des Beschenkten . . . . .	354

C. Die englische Perspektive . . . . .	356
I. Großbritannien und die EuErbVO . . . . .	356
II. Zuständigkeit . . . . .	357
III. Anwendbares Recht . . . . .	358
IV. Konsequenzen . . . . .	359
<i>Teil 2: Internationales Familienrecht . . . . .</i>	<i>360</i>
A. Die europäische Güterrechtsverordnung . . . . .	360
I. Anwendungsbereich . . . . .	360
II. Internationale Zuständigkeit . . . . .	361
III. Anwendbares Recht . . . . .	363
B. EuUnterhaltsVO . . . . .	365
C. Brüssel IIa-VO und Rom III-VO . . . . .	365
D. Die nationale Perspektive . . . . .	366
I. Deutschland . . . . .	366
1. Internationale Zuständigkeit . . . . .	366
2. Anwendbares Recht . . . . .	368
II. England . . . . .	370
1. Internationale Zuständigkeit . . . . .	370
2. Anwendbares Recht . . . . .	372
III. Frankreich . . . . .	372
1. Internationale Zuständigkeit . . . . .	372
2. Anwendbares Recht . . . . .	373
E. Der deutsch-französische Wahlgüterstand . . . . .	375
I. Allgemeines . . . . .	375
II. Rückholansprüche im Rahmen des WZGA . . . . .	376
1. Anrechnungsregelungen im WZGA . . . . .	376
2. Rückgriff auf Rückholregelungen außerhalb des WZGA? . . . . .	377
3. Anwendung externer Rückholansprüche . . . . .	378
<i>Teil 3: Internationales Vollstreckungsrecht . . . . .</i>	<i>379</i>
A. Einführung . . . . .	379
B. Die Europäische Insolvenzverordnung . . . . .	380
I. Anwendungsbereich . . . . .	380
1. Die Rechtsprechung des EuGH . . . . .	381
2. Anwendbarkeit der EuInsVO für die Gläubigeranfechtung? . . . . .	382
3. Die Neufassung der EuInsVO . . . . .	384
II. Die internationale Zuständigkeit . . . . .	386
III. Das anwendbare Recht . . . . .	387
1. Die Rechtsprechung des EuGH . . . . .	387
2. Weitere Problemfelder . . . . .	389

3. Verbleibende Spielräume für nationale Kollisionsnormen . . .	390
C. Anfechtungsmöglichkeiten außerhalb eines Insolvenzverfahrens . . .	390
I. Die internationale Zuständigkeit . . . . .	390
1. Die Rechtsprechung des EuGH zum EuGVÜ und zur Brüssel I(a)-VO . . . . .	391
2. Noch offene Fragen . . . . .	392
3. Die nationalen Zuständigkeitsregelungen . . . . .	393
a) Deutschland . . . . .	393
b) England . . . . .	395
c) Frankreich . . . . .	396
II. Das anwendbare Recht . . . . .	397
1. Rom I-VO und Rom II-VO . . . . .	397
2. Die Gläubigeranfechtung nach dem AnfG . . . . .	398
3. Die Anfechtung nach sec. 423 IA . . . . .	401
4. Die action paulienne gem. Art. 1341-2 Code civil . . . . .	401
 <i>Zusammenfassung zu Kapitel VII</i> . . . . .	 402

## Kapitel VIII

### Auswertung

A. Einleitung . . . . .	405
B. Vorüberlegungen . . . . .	406
C. Weitere Anwendungsfelder für den Rückholanspruch? . . . . .	408
D. Der objektive Tatbestand: Vermögenstransfer . . . . .	410
I. Schenkung oder unentgeltliche Leistung? . . . . .	410
II. Unentgeltliche und entgeltliche Geschäfte? . . . . .	411
III. Abgrenzung zulässiger von „böslchen“ unentgeltlichen Leistungen . . . . .	412
1. Zielsetzung der Zuwendung . . . . .	412
a) Pflicht- und Anstandsschenkungen . . . . .	412
b) Lebzeitiges Eigeninteresse . . . . .	413
2. Art der Übertragung (Genussverzicht) . . . . .	414
3. Zuwendungsempfänger . . . . .	416
a) Nahestehende Personen . . . . .	416
b) Gemeinnützige Organisationen . . . . .	419
4. Betroffene Vermögensmasse . . . . .	419
a) Stammvermögen oder Erträge . . . . .	419
b) Verfügungen über unbewegliches Vermögen . . . . .	420
c) Verbleibender Nachlassrestwert . . . . .	420

E. Das subjektive Element: Die Beeinträchtigungsabsicht . . . . .	422
I.    Erforderlichkeit . . . . .	422
II.   Interessenbewertung . . . . .	423
1. Die Interessen des Verfügenden . . . . .	423
2. Erwerbsinteressen des Anspruchstellers . . . . .	424
3. Bestandsinteressen des Erwerbers . . . . .	424
III.  Kenntnis des Dritten . . . . .	426
IV.  Der Nachweis der Beeinträchtigungsabsicht . . . . .	427
F. Equity's darling . . . . .	429
G. Das Zeitelement: Zeitliche Grenzen für die Ausübung von Rückholansprüchen . . . . .	430
I.    Zeitliche Höchstgrenzen der Rückwirkung? . . . . .	430
II.   Fristbeginn mit Genussverzicht? . . . . .	432
III.  Einordnung eines anglo-amerikanischen Trust/ einer Stiftungserrichtung . . . . .	434
IV.  Alles-oder-nichts-Prinzip oder ratielle Abschmelzung . . . . .	435
H. Der Anspruchsgegner: Die subjektiven Grenzen des Rückholanspruchs . . . . .	435
I.    Subsidiarität des Rückholanspruchs . . . . .	435
II.   Fernwirkungen . . . . .	436
1. Ein einheitlicher Ansatz . . . . .	436
2. Voraussetzungen der Fernwirkung . . . . .	437
3. Subsidiarität . . . . .	438
III.  Mehrere Empfänger . . . . .	439
1. Freie Wahl oder Posterioritätsprinzip? . . . . .	439
2. Durchbrechungen des Posterioritätsprinzips . . . . .	441
3. Rückgriffsansprüche der Empfänger untereinander . . . . .	441
I. Die Rechtsfolgen . . . . .	443
I.    Ermessen? . . . . .	443
II.   Herausgabe in natura oder Wertersatz? . . . . .	444
III.  Wertveränderungen . . . . .	445
1. Wertsteigerungen . . . . .	446
2. Wertverluste und Nutzungen . . . . .	447
J. Die Vorwirkungen . . . . .	448
I.    Präventive Sicherungsmöglichkeiten . . . . .	448
II.   Präventiver Verzicht . . . . .	449
K. Konkurrenzen . . . . .	451
I.    Erbvertrag und Pflichtteilsrecht . . . . .	451
II.   Erbrecht und Familienrecht . . . . .	452
III.  Erbrecht, Familienrecht und Vollstreckungsrecht . . . . .	453
L. Grenzüberschreitende Sachverhalte . . . . .	454
I.    Zuständigkeit . . . . .	454

II.	Anwendbares Recht . . . . .	457
	1. Vollstreckungsrecht . . . . .	457
	2. Erb- und Familienrecht . . . . .	458
	3. Eine einheitliche Lösung? . . . . .	459
III.	Ordre public . . . . .	460
<i>Zusammenfassung zu Kapitel VIII . . . . .</i>		461

## Kapitel IX

### Voraussetzungen und Rechtsfolgen eines allgemeinen Rückholanspruchs

A.	Sinn und Zweck von Rückholansprüchen . . . . .	463
B.	Allgemeines . . . . .	463
C.	Vorteile einer einheitlichen Lösung . . . . .	465
D.	Bausteine eines allgemeinen Rückholanspruchs . . . . .	466
	I. Schutz des gutgläubigen entgeltlichen Empfängers (equity's darling) . . . . .	466
	II. Inanspruchnahme des bösgläubigen Erwerbers . . . . .	467
	III. Inanspruchnahme des unentgeltlichen Erwerbers . . . . .	468
	IV. Zwei getrennte Tatbestandsalternativen . . . . .	470
	V. Die Rückwirkung . . . . .	471
	VI. Der Anspruchsgegner . . . . .	472
	VII. Die Rechtsfolgen . . . . .	473
	VIII. Vorwirkungen . . . . .	474
	IX. Konkurrenzen . . . . .	475
	X. Kollisions- und zuständigkeitsrechtliche Einordnung . . . . .	475
<i>Schluss . . . . .</i>		477
<i>Thesen . . . . .</i>		478
Literaturverzeichnis . . . . .		483
Sachverzeichnis . . . . .		509



## Abkürzungsverzeichnis

a. A.	anderer Ansicht
Abs.	Absatz
A.C.	Law Reports Appeal Cases
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
Act.	Actualité
a. F.	alte Fassung
AG	Amtsgericht
All ER	The All England Law Reports
Alt.	Alternative
Anm.	Anmerkung
Art./Artt.	Artikel
Aufl.	Auflage
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BCLC	British Company Law Cases
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
Bsp.	Beispiel
Bspw.	Beispielsweise
BT-Drs.	Bundestags-Drucksache
Bull.	Bulletin
Bull. civ.	Bulletin des arrêts de la Cour des cassation, chambres civiles
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
bzw.	beziehungsweise
ca.	circa
CA	Court of Appeal
Cass.	Cour de cassation chambres civiles
Cass. com.	Cour de cassation chambre commerciale
C.c.	Conseil constitutionnel
Chron.	Chronique
C.L.Y.	Current Law Yearbook
Comp	Company
CPC	Code de procédure civile
D.	Recueil Dalloz
DB	Der Betrieb
d. h.	das heißt
ders.	derselbe

Diss.	Dissertation
D. jur. gén.	Répertoire Dalloz de Jurisprudence Générale
Doctr.	Doctrine
EG	Europäische Gemeinschaft
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
etc.	et cetera
EuG	Europäisches Gericht erster Instanz
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EWHC	High Court of England and Wales
f.	folgende
FamRZ	Zeitschrift für Familienrecht
Fasc.	Fascicule
ff.	folgende (akademischer Plural)
FG	Festgabe
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
GA	Goldammer's Archiv für Strafrecht
Gaz. Pal.	La Gazette du Palais
gem.	gemäß
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
GS	Gedächtnisschrift
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
h.A.	herrschende Ansicht
Habil.	Habilitationsschrift
HCA	High Court of Australia
h. M.	herrschende Meinung
HL	House of Lords
Hrsgb.	Herausgeber
Hs.	Halbsatz
i. Br.	im Breisgau
i. d. R.	in der Regel
IR	informations rapides
Inc	Incorporation
in re	in reference to
insb.	insbesondere
InsO	Insolvenzordnung
IPRax	Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrecht
i. S. d.	im Sinne des
i. S. v.	im Sinne von
i. V. m.	in Verbindung mit
J	Justice
JA	Juristische Arbeitsblätter
JC	Juris-Classeur
JC dr. int.	Juris-Classeur de droit international
JCP	Juris-Classeur périodique, La semaine juridique – Édition générale

jew.	jeweils
JO	Journal officiel
JR	Juristische Rundschau
Jur.	Jurisprudence
Jura	Juristische Ausbildung
JuS	Juristische Schulung
JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristenzeitung
Kap.	Kapitel
KG	Kammergericht
krit.	kritisch
L.C.	Lord Chancellor
LG	Landgericht
LJ	Lord Justice
LM	Nachschlagewerk des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen, hrsg. von Lindenmaier/Möhring u. a.
L.Q.R.	Law Quarterly Review
Ltd	Limited
mwN	mit weiteren Nachweisen
MDR	Monatszeitschrift für deutsches Recht
MittBayNot	Mitteilungen der Bayerischen Notarkammer
MLR	Modern Law Review
n.	numéro
n.F	neue Fassung
NJ	Neue Justiz
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift – Rechtsprechungs-Report
NK	Nomos-Kommentar zum Strafgesetzbuch
Nr.	Nummer
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZI	Neue Zeitschrift für das Recht der Insolvenz und der Sanierung
OHG	Offene Handelsgesellschaft
OLG	Oberlandesgericht
OLGR	OLG-Report, Zivilrechtsprechung der OLG
OLGZ	Entscheidungen der Oberlandesgerichte in Zivilsachen
p.	page
Plc	Public limited company
R.	Rex, Regina
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
Rec.	Recueil
Rép. dr. civ.	Encyclopedie juridique Dalloz – Répertoire de droit civil
RG	Reichsgericht
RGBL	Reichsgesetzblatt
RGRK	Das Bürgerliche Gesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofs
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen

RIN	Règlement Intérieur National
RIW	Recht der Internationalen Wirtschaft
Rn.	Randnummer
RTD civ.	Revue trimestrielle de droit civil
S.	Seite/Satz
s.	siehe
s. a.	siehe auch
SA	Société anonyme
sec.	section
SG	Sozialgericht
sog.	so genannt
Somm.	Sommaire
Sp.	Spalte
ss.	suyvants/subsections
StGB	Strafgesetzbuch
str.	streitig
SW	Southwest
t.	tome
u.	und
u. a.	unter anderem
UK	United Kingdom
U.S.	United States
usw.	und so weiter
u. U.	unter Umständen
v.	von/vom
v. a.	vor allem
V-C	Vice Chancellor
Verf.	Verfasser
VG	Verwaltungsgericht
VGH	Verwaltungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
Vorb.	Vorbemerkung
vs.	versus
W.L.R.	Weekly Law Reports
w.Nw.	weitere Nachweise
z. B.	zum Beispiel
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
z. T.	zum Teil
ZinsO	Zeitschrift für das gesamte Insolvenzrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ZPO	Zivilprozessordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
zust.	Zustimmend
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozess

# Einleitung

## *A. Einführung*

Das deutsche Recht verwendet den Ausdruck „Rückholanspruch“ bisher nicht als juristischen Terminus, kennt solche Ansprüche der Sache nach aber durchaus. In einer ganzen Reihe von Situationen können bestimmte Personen vollgültige Verfügungen des Rechtsinhabers zugunsten Dritter noch erhebliche Zeit später wieder rückgängig machen und etwa übertragene Gegenstände von dem Dritten wieder zurückholen. Dogmatisch unterscheiden sich Ansprüche dieser Art deutlich von allen anderen Ansprüchen wie etwa Vertrags-, Delikts-, Bereicherungs-, Unterhalts- oder Erbschaftsansprüchen. Der bekannteste und praktisch wichtigste Fall ist die Anfechtung vorinsolvenzlicher Verfügungen des Insolvenzschuldners, mit der der Insolvenzverwalter Vermögen von Dritten wieder zur Masse ziehen kann. Ganz ähnliche, in der Praxis durchaus relevante Rückholmöglichkeiten bestehen im Bereich des Familien- und Erbrechts sowie bei der Gläubigeranfechtung.

All diese Rückholansprüche sind im Einzelnen recht unterschiedlich geregelt, obwohl das Regelungsproblem im Kern identisch ist. Es liegt nahe zu fragen, ob hier nicht ein einheitlich gestalteter Anspruch zugrundeliegt oder jedenfalls zugrundegelegt werden sollte. Erstaunlicherweise ist diese Frage bisher weder übergreifend im deutschen Recht noch gar rechtsvergleichend behandelt worden. Es ist das Anliegen dieser Arbeit, – auch rechtsvergleichend – zu untersuchen, ob sich ein einheitliches Institut des Rückholanspruchs feststellen lässt und wünschenswert ist. Mit der Fragestellung, ob diese Ansprüche Ausdruck eines einheitlichen zivilrechtlichen Grundprinzips sind und sich als solches fassen lassen, betritt die Arbeit Neuland.

Indirekt ist mit dem Thema auch die Frage berührt, wieweit ein Eigentümer berechtigt ist, frei über sein Eigentum zu verfügen. Es geht allerdings gerade nicht darum, ob die Verfügung des Eigentümers unwirksam ist, weil der Eigentümer seine Verfügungsbefugnis inzwischen verloren hat oder weil der Inhalt der Verfügung sittenwidrig ist oder sie gegen ein Gesetz verstößt. Vielmehr handelt es sich um Fälle, in denen ein verfügungsbefugter und voll geschäftsfähiger Eigentümer eine wirksame Verfügung formgerecht trifft, die Verfügung jedoch aufgrund bestimmter späterer Entwicklungen angegriffen und wieder rückgängig gemacht werden kann. Dem Eigentümer wird quasi nachträglich

die Verfügungsbefugnis genommen. Die Angreifbarkeit der Verfügung ergibt sich in den genannten Konstellationen nicht durch ihren ursprünglichen Inhalt, sondern erst durch nachträgliche Ereignisse, die die Verfügung nun als unangemessen erscheinen lassen.

Auch wenn die Zukunft bekanntlich ungewiss ist, lassen sich doch manche Ereignisse bereits vorhersehen und vorausplanen. Der Blick in die Zukunft ist zudem nicht immer erfreulich. Kündigen sich in Krisenzeiten tiefgreifende Veränderungen an, liegt es nahe, bereits in der Gegenwart Vorsorge zu treffen.

Die unerwünschte künftige Entwicklung kann nun darin bestehen, dass die bislang noch gänzlich uneingeschränkte Herrschaft über das eigene Vermögen endet und große Teile des Vermögens auf Personen übergehen, die dem Vermögensinhaber wenig genehm, möglicherweise sogar zutiefst unangenehm sind. In einer solchen Situation ist es alles andere als fernliegend, dass der Eigentümer auf die Idee verfällt, seine noch bestehenden Verfügungsmöglichkeiten dafür zu nutzen, das vorhandene Vermögen an ihm genehmere Personen zu verteilen. In der Praxis lassen sich solche Verhaltensweisen in ganz unterschiedlichen, rechtlichen Zusammenhängen feststellen.

Zum einen sind Vermögensverschiebungen oft im Vorfeld einer Insolvenz zu beobachten. Sie können hier einerseits dazu dienen, bestimmte Gläubiger gegenüber anderen zu bevorzugen, andererseits aber auch bezwecken, Vermögensgegenstände durch die Übertragung auf Dritte dem Zugriff der Gläubiger insgesamt zu entziehen. In fast allen Rechtsordnungen weltweit sind deshalb Regelungen entwickelt worden, die es dem Insolvenzverwalter, mitunter auch einzelnen Gläubigern, ermöglichen, bestimmte Verfügungen des Schuldners nach der Insolvenzeröffnung wieder rückgängig zu machen. Diese Regelungen sind zudem oft sehr ausdifferenziert. Eine ganz vergleichbare Situation tritt ein, wenn der Schuldner sein Vermögen im Hinblick auf ein anstehendes Zwangsvollstreckungsverfahren auf Dritte überträgt, um so den Gläubigerzugriff zu vereiteln. Rückholmechanismen, die sich vielfach noch auf die römischrechtliche *actio Pauliana* zurückführen lassen, kennen auch hier die meisten Rechtsordnungen.<sup>1</sup>

Zum anderen finden Vermögensverschiebungen häufig im Vorfeld einer Scheidung statt. Das Bestehen und die Höhe von Ausgleichsansprüchen des einen Ehegatten gegen den anderen hängt ganz wesentlich von den jeweiligen Vermögensverhältnissen bei Rechtshängigkeit des Scheidungsantrages ab. Hier besteht also ein Anreiz für den ausgleichspflichtigen Ehegatten, diese Rechnung durch eine Übertragung von wesentlichen Bestandteilen seines Vermögens auf Dritte zu seinen Gunsten zu verändern. Auch in einer solchen Situation sehen deshalb viele Rechtsordnungen die Möglichkeit vor, dass der beeinträchtigte

---

<sup>1</sup> Vgl. etwa *Vaquier* in: Schulze (Hrsg.), *New Features in Contract Law*, S. 421; *Würdinger*, *Insolvenzanfechtung im bargeldlosen Zahlungsverkehr*, S. 2f. mwN.

Ehegatte bestimmte Vermögensübertragungen des ausgleichspflichtigen Ehegatten wieder rückgängig machen kann.

Schließlich kann auch die erbrechtlich motivierte Nachlassplanung einen Anreiz für Vermögensverschiebungen bieten. Da beinahe jede Rechtsordnung ein Pflichtteilsrecht oder ein zumindest in gewisser Weise ähnlich gelagertes Substitut kennt,<sup>2</sup> besteht ein Gegensatz zwischen den grds. uneingeschränkten Verfügungsmöglichkeiten unter Lebenden und der teilweise erheblich eingeschränkten Verfügungsfreiheit von Todes wegen. Diesen Gegensatz kann der Erblasser ausnutzen, wenn er noch zu Lebzeiten wesentliche Teile seines Vermögens auf Dritte überträgt und dadurch dem Nachlass entzieht. Ein Pflichtteilsrecht wäre allerdings wenig wert, wenn es sich einfach dadurch aushebeln ließe, dass der Erblasser noch auf dem Sterbebett sein gesamtes Vermögen einer oder mehreren Personen seiner Wahl überträgt. Vor diesem Hintergrund wird das Pflichtteilsrecht und werden die ihm entsprechenden Institute fast immer durch Regelungen flankiert, die den pflichtteilsberechtigten Personen die Möglichkeit geben, bestimmte Verfügungen des Erblassers rückabzuwickeln. Eine ganz vergleichbare Konstellation besteht, wenn der Erblasser seinen Nachlass durch einen Erbvertrag einem Vertragserben versprochen hat, ihn diese Entscheidung aber inzwischen reut und er deshalb sein gesamtes Vermögen oder zumindest wesentliche Teile davon einem Dritten überträgt. Auch hier sehen viele Rechtsordnungen Regelungen vor, die den Vertragserben berechtigen, bestimmte Verfügungen des Erblassers rückgängig zu machen.

Ziel dieser Arbeit ist es, einerseits typische Charakteristika der Rückhol-situation und damit verbundener Rückholansprüche rechtsordnungs- und rechtsgebietsübergreifend offenzulegen und miteinander zu vergleichen. Anschließend sollen Möglichkeiten einer Koordinierung, Vereinheitlichung und Angleichung diskutiert und erwogen werden. Als Vorgriff lässt sich bereits hier feststellen, dass die Regelungen sowohl innerhalb einer Rechtsordnung als auch im internationalen Vergleich sehr unterschiedlich ausgestaltet sind, ohne dass sich ein klares Konzept erkennen lässt. Gleichwohl weisen die in den Rückhol-situationen auftretenden Fragestellungen eine erstaunliche Ähnlichkeit auf. Auch kommt es oft zu einer Konkurrenz zwischen verschiedenen Rückholansprüchen aus unterschiedlichen Rechtsgebieten. So etwa wenn ein Ehemann sein Vermögen kurz vor der Scheidung seiner neuen Lebenspartnerin überträgt, er kurz darauf verstirbt und einen überschuldeten Nachlass hinterlässt. In Betracht kommen hier sowohl erb-, familien- als auch insolvenzrechtliche Rückholansprüche. Die unterschiedlichen Lösungen für die gleichen Fragestellungen führen in einer solchen Situation zu fragwürdigen und wenig interessengerechten Ergebnissen.

---

<sup>2</sup> Siehe hierzu auch die Übersicht bei *Pfundstein*, Pflichtteil und ordre public, S. 11 ff. Keinerlei Verwandtenschutz kennen lediglich die Rechtsordnungen Thailands und der Mongolei.

### B. Der Begriff „Clawback-Anspruch/Rückholanspruch“

Obwohl die angesprochenen Bereiche allesamt erhebliche praktische Bedeutung haben und auch und gerade in den letzten Jahren in den Blick gesetzgeberischer Reformbemühungen gelangt sind, fehlt es bislang an einer vertieften wissenschaftlichen Durchdringung dieser Materien, die sich auf die Gemeinsamkeiten und typischen Problemlagen dieser speziellen Anspruchsgruppe fokussiert. Ein deutlicher Beleg hierfür ist unter anderem, dass es im deutschen Recht schon an einer einheitlichen Bezeichnung für diese Ansprüche fehlt. Publikationen, die sich in Deutschland mit Rückholansprüchen befassen, tun das immer nur für ihr Sachgebiet, also das Familien-, Erb- oder Vollstreckungsrecht ohne Blick auf die parallele Erscheinung in den anderen Sachgebieten.<sup>3</sup> In England wird hingegen zusammenfassend von „clawback-claims“ und „anti-avoidance provisions“ gesprochen. Insbesondere der Ausdruck „clawback“ veranschaulicht dabei sehr plastisch, worum es bei diesen Ansprüchen der Sache nach eigentlich geht, nämlich um die Rückholung verteilten Vermögens. Im Folgenden soll daher als übergeordnete Bezeichnung für diese Gruppe von Ansprüchen der Begriff „Rückholansprüche“ verwendet werden.

Die im deutschen Vollstreckungsrecht verwendeten Bezeichnungen „Anfechtung“ und „Anfechtungsklage“ sind hingegen missverständlich. Mit ihrem bürgerlich-rechtlichen Pendant, der Anfechtung nach §§ 119 ff. BGB, haben sie nichts gemein.<sup>4</sup> Es geht bei dieser Anfechtung nicht etwa darum, den freien Konsens der Vertragsparteien vor Willensmängeln zu schützen, sondern um einen Rückabwicklungsgrund ganz eigener Art, der von den Umständen des Vertragsschlusses grds. unabhängig ist.

### C. Besonderheiten der Rückholansprüche

Die Rückholsituation zeichnet sich durch einige sehr charakteristische Eigenheiten aus: Beteiligt sind immer drei Personen, nämlich (1) der verfügende Erblasser/Ehegatte/Schuldner, (2) der durch die Verfügung benachteiligte Gläubiger/Ehegatte/Pflichtteilsberechtigte/Vertragserbe und schließlich (3) der Verfügungsempfänger, der eventuell mit dem Schuldner kollusiv zusammenwirkt, der hinsichtlich der Zwecke der Verfügung aber auch völlig ahnungslos sein kann. Prozessparteien sind in der Regel der beeinträchtigte Gläubiger in der Rolle des Klägers und der Verfügungsempfänger als Beklagter. Zwischen diesen beiden besteht aber grds. keinerlei direkte rechtliche Verbindung. Ihr Kontakt kommt ausschließlich durch Vermittlung über den Schuldner zustande, zu dem sie jeweils beide in einer höchst unterschiedlichen Rechtsbeziehung stehen.

<sup>3</sup> S. z. B. Petersen JURA 2015, 798, 801.

<sup>4</sup> MüKoInsO/Kirchhof Vor. §§ 129 ff. InsO Rn. 28.

Für die Verbindung zwischen dem Anspruchsteller und dem Verfügenden ist charakteristisch, dass der Anspruchsteller die berechtigte Aussicht hat, am Vermögen des Verfügenden zu partizipieren. Übereinstimmend sehen die untersuchten Rechte eine solche legitime Erwartung für den Ehegatten vor, der nach einer Scheidung Ausgleichsrechte haben kann, für den Pflichtteilsberechtigten sowie den Vertragserben, der nach dem Tod des verfügenden Erblassers am Nachlass beteiligt werden soll, und für Gläubiger, die in der Einzel- oder Gesamtvollstreckung am verbleibenden Schuldnervermögen berechtigt sein sollen. Die konkrete Höhe der Beteiligung bzw. ihre konkrete Werthaltigkeit ergibt sich erst nach dem Eintritt eines späteren Ereignisses (Scheidung/Tod/Vollstreckung).

Die Verbindung zwischen dem Verfügenden und dem Verfügungsempfänger beruht dagegen auf völlig anderen Rechtsgründen, häufig einer Schenkung, sonst einem entgeltlichen Rechtsgeschäft.

Aus dieser Kombination von Verbindungen resultieren besondere, für die Rückholkonstellation typische Fragestellungen: Inwieweit ist der Zugriff auf den Dritten subsidiär gegenüber Ansprüchen, die dem Gläubiger direkt gegen den Schuldner zustehen und unter welchen Umständen kann eine solche Subsidiarität eventuell durchbrochen werden? Hat der Gläubiger auch noch gegen Personen Rückholansprüche, die ihrerseits den Verfügungsgegenstand vom ursprünglichen Empfänger erworben haben? Wie verhält es sich, wenn der Schuldner mehrere Verfügungen an unterschiedliche Empfänger getätigt hat? Muss der Gläubiger insoweit eine bestimmte Reihenfolge einhalten und bestehen Regressansprüche der Empfänger untereinander, wenn der Gläubiger nur einen von ihnen in Anspruch nimmt? Kompliziert kann es insbesondere bei internationalen Fallgestaltungen werden: Welche Rechtsbeziehung ist hier für die Anknüpfung im internationalen Privat- und Zuständigkeitsrecht ausschlaggebend, diejenige zwischen Gläubiger und Schuldner oder diejenige zwischen Schuldner und Drittem?

Eine weitere sehr typische Besonderheit besteht darin, dass die Handlung des Schuldners in dem Zeitpunkt, in dem sie vorgenommen wurde, vollumfänglich wirksam war. Ihre spätere Angreifbarkeit resultiert aus einem nachträglich eingetretenen Ereignis (Tod, Scheidung, Zwangsvollstreckung, Insolvenz), dessen genaue Einzelheiten im Zeitpunkt der Handlung noch gar nicht vorhersehbar waren. Es stellt sich daher die Frage sowohl nach Vor- als auch nach Rückwirkungen dieses Ereignisses: Wie weit zurückreichend können Handlungen nach dem Eintritt des Ereignisses angegriffen werden? Gibt es eine starre zeitliche Höchstgrenze oder ist ein flexiblerer Maßstab, z. B. in Form einer jährlichen Abschmelzung und kontinuierlichen Reduzierung des Anspruchs sinnvoll? Wann gilt eine Handlung in diesem Sinne als vorgenommen und ein Rechtsgeschäft als abgeschlossen? Kann der spätere Berechtigte bereits vor Eintritt des Ereignisses Sicherungsmaßnahmen ergreifen? Steht ihm bereits eine geschützte

und übertragbare Rechtsposition zu? Ist ein vorheriger Verzicht auf die erst später entstehenden Ansprüche möglich und wenn ja, unter welchen Voraussetzungen?

Eng damit verbunden ist eine besondere Schutzbedürftigkeit des Verfügungsempfängers. War für ihn die spätere Angreifbarkeit der Vermögensübertragung in keiner Weise vorhersehbar, hat er möglicherweise selbst eine werthaltige Gegenleistung erbracht oder in der Zwischenzeit Investitionen in den erlangten Gegenstand getätigt, kann eine vollständige Rückabwicklung, die möglicherweise erst Jahrzehnte nach Abschluss der angegriffenen Vermögensübertragung stattfindet, eine große Härte bedeuten. Hier muss daher, wie insgesamt im Rahmen dieser besonderen Ansprüche, nach einem angemessenen Ausgleich der gegensätzlichen Interessen gesucht werden. Im internationalen Rechtsverkehr kommt noch die zusätzliche Schwierigkeit hinzu, dass die Verfügung nach dem zum Zeitpunkt ihrer Vornahme auf sie anwendbaren Recht möglicherweise auch nachträglich nicht angreifbar gewesen wäre, dass aber ein später stattfindender sog. Statutenwechsel gleichwohl Rückholansprüche begründet.

Gleich mehrere rechtstechnische Möglichkeiten zum Schutz eines solchen gutgläubigen Empfängers bieten sich an und finden sich in den verschiedensten Kombinationen in den einzelnen Rechtsordnungen. Auf der Ebene des Prozessrechts kann der Empfänger durch eine ihm günstige (internationale) Zuständigkeit geschützt werden. Vor einem nachteiligen Statutenwechsel kann eine Art. 16 EuInsVO entsprechende kumulative Anknüpfung Schutz bieten. Aber auch auf der Ebene des materiellen Rechts sind Schutzmechanismen vonnöten. Hier ist zum einen möglich, die Rückholung durch die Vorgabe fester Ausschlussfristen zeitlich zu begrenzen. In Kombination damit bzw. alternativ dazu könnte verlangt werden, dass eine Rückabwicklung der Verfügung nur möglich sein soll, wenn der Dritte von der Benachteiligungsabsicht des Verfügenden Kenntnis hatte oder zumindest (grob) fahrlässig in Unkenntnis war. Auch könnte man eine Rückabwicklung immer dann ausschließen, wenn der Empfänger eine werthaltige Gegenleistung erbracht hat oder er sich auf den Einwand der Entreicherung berufen kann. Inwieweit dem Interesse des Dritten Rechnung zu tragen ist, ohne gleichzeitig die Rechte der Personen zu sehr einzuschränken, die durch die Verfügung benachteiligt wurden, ist eine der zentralen Fragen dieser Arbeit. Im Ergebnis ist demnach zu prüfen, welche Kombination von Schutzmechanismen den Interessensausgleich zwischen den benachteiligten Anspruchsteller und dem (gutgläubigen) Leistungsempfänger am angemessensten verwirklicht und ob und inwieweit dabei die Besonderheiten der jeweiligen Rechtsmaterien, insgesamt oder im Einzelfall, zu Verschiebungen bei der Interessengewichtung führen können.

Die Rechtsbeziehung zwischen Gläubiger und Schuldner zeichnet sich ebenfalls durch eine typische Besonderheit aus: Der Gläubiger kann die Rückabwicklung von Verfügungen verlangen, die Gegenstände des Schuldnervermö-

gens betreffen, an denen der Gläubiger selbst keinerlei konkrete Berechtigung besitzt. Im Familien- und Erbrecht hängt der genaue Inhalt des Anspruchs des Gläubigers zudem von dem Gesamtstand des schuldnerischen Vermögens sowie auch von der Existenz sonstiger Beteiligter (Erben/Unterhaltsberechtigten) in einem späteren Zeitpunkt ab. Die Berechtigung des Gläubigers ist daher in dem Zeitpunkt, in dem die später angegriffene Verfügung vorgenommen wird, noch höchst wandelbar und unkonkret.

Bei den Anspruchsvoraussetzungen liegt in allen Konstellationen das gemeinsame Grundproblem darin, die angreifbaren benachteiligenden Verfügungen von grds. unbedenklichen Alltagsgeschäften des Schuldners zu trennen. Auch hier sind mehrere Möglichkeiten denkbar: Ein Ansatz wäre es, dem Schuldner von vornherein bestimmte Geschäfte zu untersagen oder ihm die Verfügungsbefugnis über einen Teil seines Vermögens zu entziehen. Der Nachteil eines solchen Ansatzes ist allerdings, dass zum einen diese Tatbestände sehr klar gefasst werden müssten, Umgehungstendenzen zu befürchten sind und zum anderen mit ihm eine sehr starke Einschränkung einer zentralen persönlichen Freiheit verbunden ist. Je nachdem wie konkret und sicher der Eintritt des späteren Ereignisses im Zeitpunkt der Verfügung ist, würde eine so starke Vorwirkung daher oft unverhältnismäßig erscheinen. Die Gesetzgeber in den meisten europäischen Staaten haben sich daher in der Regel auch nicht für eine Vorwirkung, sondern für eine Rückwirkung entschieden. Dieser Umstand ändert aber nichts daran, dass auch hier geklärt werden muss, welche Rechtsgeschäfte nachträglich angreifbar sein sollen und welche von der allgemeinen Verfügungsfreiheit des Schuldners auch nach Eintritt bestimmter Ereignisse gedeckt bleiben. Die Bandbreite gewählter Lösungen ist erheblich.

Generell erscheinen vier Modelle möglich: Zum einen ist ein rein objektiv zu bestimmender Tatbestand denkbar, der ausschließlich an die unentgeltliche Übertragung von Vermögen durch den Schuldner anknüpft. Die Gegenposition wäre ein rein subjektiv zu bestimmender Tatbestand, der ausschließlich den Nachweis einer Benachteiligungsabsicht beim Schuldner verlangt. Da ein solcher Nachweis aber oft schwer zu führen ist, müsste den geschützten Personen unter Umständen durch Vermutungsregeln und Beweiserleichterungen geholfen werden. Die Beweiserleichterungen könnten dabei entweder auf die Art und Weise der Verfügung, den Zeitpunkt der Verfügung oder auch auf die Beziehung der begünstigten Person zum Schuldner abstellen. Auch eine Kombination mehrerer Vermutungsregeln ist möglich. Ein weiterer Ansatz könnte darin liegen, einen Rückholanspruch gegen den Verfügungsempfänger sowohl dann zuzulassen, wenn der objektive Tatbestand erfüllt ist, als auch dann, wenn allein der subjektive Nachweis einer Benachteiligungsabsicht erbracht wurde. Die Gegenauffassung würde hingegen gerade die Erfüllung beider Voraussetzungen verlangen, bevor sie einen Rückholanspruch zulassen würde. Entscheidende Bedeutung hat schließlich auch die Frage, inwieweit es zusätzlich erforderlich

ist, dass auch der Anspruchsgegner von den Absichten des Schuldners Kenntnis hatte oder selbst mit Benachteiligungsvorsatz handelte.

Auf der Rechtsfolgenseite sind Wertveränderungen des übertragenen Gegenstandes von besonderer Bedeutung, da zwischen der angegriffenen Vermögensübertragung und der Geltendmachung des Anspruchs ein erheblicher Zeitraum liegen kann. Fraglich ist aber auch, inwieweit sich der Anspruch primär auf Herausgabe des erlangten Gegenstandes oder von vornherein nur auf Wertersatz richtet.

Ein weiterer Problemschwerpunkt liegt darin, dass die verschiedenen Ansprüche in Konkurrenz zueinander treten können. Die mangelnde Abstimmung dieser Ansprüche und das Fehlen eines einheitlichen Gesamtkonzepts werden in einer solchen Situation besonders deutlich. Noch komplizierter wird es bei einem grenzüberschreitenden Sachverhalt, wenn das Nebeneinander einer Vielzahl von Zuständigkeits- und Kollisionsregeln die Abstimmung zusätzlich erschwert.

Die Arbeit wird diesen Fragen im deutschen, englischen und französischen Recht für die Gebiete detailliert nachgehen, in denen es Rückholansprüche gibt.

#### *D. Abgrenzung zu parallelen Erscheinungsformen*

Die Anspruchsberechtigung im Rahmen eines Rückholanspruchs resultiert weder aus einer vertraglichen Beziehung noch aus einer irgendwie gearteten dinglichen Berechtigung an den übertragenen Gegenständen. Sie folgt vielmehr aus einer spezifischen Teilhabeposition an einer geschützten Vermögensmasse.<sup>5</sup> Richtigerweise handelt es sich daher um außervertragliche Ansprüche, die durch die oben beschriebenen Besonderheiten der Rückholsituation geprägt sind. Die vielleicht bedeutsamste Eigenheit der Rückholansprüche liegt darin, dass die später angegriffene und „zurückgeholte“ Verfügung im Zeitpunkt ihrer Vornahme unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt problematisch oder bedenklich war. Verfügt hat ein Eigentümer im vollen Besitz seiner Verfügungsbefugnis über sein eigenes, rechtlich ungebundenes Vermögen. Die spätere Angreifbarkeit resultiert allein aus künftigen Entwicklungen (Tod, Scheidung, Zwangsvollstreckung, Insolvenz), die im Zeitpunkt des Abschlusses des Rechtsgeschäftes oft noch gar nicht vorhersehbar sind.

Im Unterschied zu bereicherungsrechtlichen Ansprüchen, die ebenfalls in Dreipersonenkonstellationen auftreten können,<sup>6</sup> fehlt es der später angegriffenen Vermögensübertragung nicht an einem Rechtsgrund. Das Rechtsgeschäft zwischen dem Schuldner/Erblasser/Ehegatten und dem Anspruchsgegner war in vollem Umfang wirksam und konstituiert eine grds. vorrangige Leistungs-

<sup>5</sup> Siehe S. 23 f.

<sup>6</sup> MüKoBGB/Schwab § 812 Rn. 59 ff.

beziehung. Auch fehlt es an dem Erfordernis, dass etwas aus dem Vermögen des Anspruchstellers abgeflossen und vom Anspruchsgegner erlangt worden sein muss. Der Abfluss von Vermögen erfolgt aus der Vermögensmasse des Schuldners/Ehegatten/Erblassers, nicht jedoch aus derjenigen des Anspruchstellers. Letzterer hat auch noch keine klar zuordenbare Rechtsposition im Hinblick auf das betroffene Vermögen erlangt, deren Verletzung für sich genommen bereicherungsrechtliche Ausgleichsansprüche begründen könnte.

Anders als bei dem Anspruch aus § 816 Abs. 1 S. 2 BGB geht es auch nicht um die (bereicherungsrechtliche) Rückabwicklung der Verfügung eines Nichtberechtigten. In den Rückholsituationen verfügt ein unbeschränkt verfügungsbefugter Eigentümer. Die zugrundeliegenden Interessen der Beteiligten sind daher verschieden. Es macht einen entscheidenden Unterschied, ob, wie bei § 816 Abs. 1 S. 2 BGB das Erhaltungsinteresse des ursprünglichen Eigentümers gegen das Verkehrsschutzinteresse des unentgeltlichen Erwerbers abgewogen werden muss oder ob, wie in der Rückholsituation, beide Interessen vielmehr auf einer Seite stehen<sup>7</sup> und ihnen ein besonderes Interesse eines eigentlich außenstehenden Dritten entgegnetritt. Auch § 822 BGB betrifft zwar, wie § 816 Abs. 1 S. 2 BGB, ein Dreipersonenverhältnis. Er setzt aber einen grds. bestehenden bereicherungsrechtlichen Anspruch gegen den Schuldner/Ehegatten/Erblasser voraus, den es in den Rückholkonstellationen gerade nicht gibt.

Von einem Treuhandverhältnis unterscheidet sich die Rückholkonstellation dadurch, dass der Schuldner/Ehegatte/Erblasser bei Vornahme der später angegriffenen Handlung uneingeschränkt Verfügungsbefugter war und bei Ausübung seiner Befugnis keinerlei vertraglichen oder gesetzlichen Bindungen unterlag. Er verfügt nicht als Treuhänder über fremdes Vermögen, sondern als Eigentümer über eigenes. Schließlich geht es bei den Rückholansprüchen auch nicht, wie im Treuhandverhältnis, um eine Haftung des Treuhänders im Innenverhältnis zum Treugeber, sondern um einen Rückgriff auf den grds. unbeteiligten Vertragspartner des Treuhänders und um eine Rückabwicklung der vom Treuhänder getroffenen Verfügungen. So weitreichende Rechtsfolgen ermöglicht ein Treuhandverhältnis, schon aus Gründen des Verkehrsschutzes, grds. nicht.<sup>8</sup> Aus dem gleichen Grunde stellt auch die Haftung eines Vorerben gegenüber dem Nacherben keinen Rückholanspruch dar.<sup>9</sup>

Das Gesellschaftsrecht, in dem ein Rückholanspruch ebenfalls zum Erhalt des Gesellschaftskapitals durchaus vorstellbar wäre, kennt ihn dagegen nicht. Hier bestehen als entfernt ähnliche Ansprüche nur eventuelle Nachschuss-

---

<sup>7</sup> Der Eigentümer hat in der Rückholsituation das Interesse, dass der von ihm vorgenommene Vermögenstransfer bestehen bleibt.

<sup>8</sup> Siehe MüKoBGB/Schubert § 164 Rn. 55; bei einem anglo-amerikanischen Trust besteht hingegen unter Umständen ein solches drittwirksames Verfolgungsrecht, siehe Kötz, Trust und Treuhand, S. 33 ff.

<sup>9</sup> Vgl. §§ 2113 ff. BGB.

pflichten der Gesellschafter oder Durchgriffsansprüche gegen Einzel- oder herrschende Gesellschafter, um das Gesellschaftsvermögen aufrechtzuerhalten. Doch beruhen die Nachschusspflichten auf den vertraglichen Bindungen der Gesellschafter und Durchgriffsansprüche auf einem engen Verhältnis des Haftenden zu seiner Gesellschaft sowie gewöhnlich auf einem Missbrauch der formellen Trennung zwischen der Gesellschaft und ihrem Gesellschafter. Diese Ansprüche haben damit andere Voraussetzungen und auch andere Rechtsfolgen. Mit Rückholansprüchen sind sie nicht vergleichbar.

Abzugrenzen ist der Rückholanspruch auch von dinglichen Rechtspositionen, insbesondere von Anwartschaftsrechten. Das Teilhaberecht, das Grundlage des Rückholanspruchs ist, bezieht sich nicht auf bestimmte, konkretisierte Einzelgegenstände, sondern nur allgemein auf eine wertmäßige Beteiligung an einem – fremden – Vermögen. Diese Erwerbsaussicht hat sich noch nicht zu einer konkreten Anwartschaft an einem bestimmten Gegenstand verdichtet und steht deshalb einem Anwartschaftsrecht nicht etwa gleich.

Von Regressansprüchen wie z. B. zwischen Gesamtschuldnern unterscheiden sich Rückholansprüche zum einen dadurch, dass ihnen keine *cessio legis* zugrundeliegt. Der Berechtigte hat vielmehr einen originären Anspruch gegen den dritten Empfänger der benachteiligenden Verfügung. Zum anderen haften der Verfügende und der Dritte gegenüber dem Berechtigten nicht etwa gleichrangig. Die Haftung des Dritten ist, wie unten zu zeigen ist, grds. subsidiär.

### E. Rechtsvergleich

Die Rückholansprüche sind kein speziell deutscher Regelungsmechanismus. Sie finden sich in sehr ähnlicher Weise in vielen Rechtsordnungen. Letztlich stellen sie eine natürliche Schutzreaktion gegen die in den oben angesprochenen Lebensbereichen festgestellten Missbrauchstendenzen dar. Um die Rückholansprüche in ihrer Funktion vollständig zu begreifen und Wege zu einer interessengerechten Handhabung ihrer besonderen Problemlagen aufzeigen zu können, liegt daher eine übergreifende rechtsvergleichende Perspektive nahe, die nicht bei den teilweise historisch gewachsenen Spezifika der deutschen Rechtsordnung stehen bleibt.

Wegen der Vielzahl und der Komplexität der mit den Rückholansprüchen zusammenhängenden Rechtsfragen muss sich der Vergleich, wenn er nicht äußerst unübersichtlich und zwangsläufig oberflächlich werden soll, auf einige wenige ausgewählte Rechtsordnungen beschränken. Dabei bietet es sich an, das englische Recht als die Mutterrechtsordnung für das Common Law heranzuziehen und den romanischen Rechtskreis durch das französische Recht zu repräsentieren.<sup>10</sup> Wie die nachfolgenden Ausführungen zeigen werden, wird da-

<sup>10</sup> Vgl. zur Rechtskreislehre *Zweigert/Kötz*, Einführung in die Rechtsvergleichung, S. 62 ff.

## Sachverzeichnis

- Abschmelzung 208 ff., 251, 324, 435, 451 ff.
- action paulienne 90, 132 f., 179 ff., 191, 193, 196 ff., 241, 280 ff., 287, 334 ff., 396 f., 401 f., 406 ff., 459
- action en réduction 90 ff., 95 f., 98, 100 ff., 213 f., 220, 231 f., 262 f., 302 ff., 307, 325 f., 330 f., 346 f.
- action oblique 183
- actor sequitur forum rei 347, 367, 392, 454 ff., 475 f., 482
- Anstandsschenkung 57 f., 65 f., 88 f., 95 f., 133, 140, 158, 412 f.
- Anwartschaftsrecht 10, 289 f., 296, 304, 448
- associate 172, 174 ff., 191, 195, 240
- Auskunftsklage 291, 305, 482
- Altersvorsorge 56
- Benachteiligungsabsicht 6 f., 17, 31 f., 54 ff., 67 f., 81, 107 ff., 141 ff., 148, 152, 193 ff., 197, 269, 328 f., 406, 411, 415 ff., 421, 423 ff., 447, 468, 478 f.
- Beweisanzeichen 152
- bösliche Schenkungen 66 f., 109, 417, 421, 424, 443
- Brüssel Ia-VO 347, 391 ff.
- Brüssel IIa-VO 365, 370 f.
- clawback 4, 356 f.
- contract to make a will 70, 72, 325
- Deutsch-Französischer Wahlgüterstand 130 f., 375 ff., 403
- dette de valeur 258, 267
- dolo agit qui petit quod statim redditurus est 399
- Drittstaatensachverhalte 349
- eheliche Güterstände 67, 111, 130, 138 f., 301, 360 ff.
- element of dealing 167, 192
- Ermessen 251, 260 ff., 270 ff., 278 f., 281 ff., 443 ff.
- Entreicherung 245 ff., 252, 256, 263, 269 ff., 273, 275, 277, 279, 281, 283, 285 f.
- equity's darling 126, 170, 191, 198, 239 f., 405 f., 408, 425, 429, 437 f., 466 f., 479
- EuErbVO 340 ff., 355 ff., 360 f., 402 f., 454, 458 f.
- EuGüVO 360 ff., 403, 458 f.
- EuUnthVO 365, 370
- EuInsVO 380 ff., 454, 456 ff., 476
- familiäre Nähebeziehungen 22, 29, 185
- family provision 75 ff., 298 f., 304 ff., 325 ff., 359
- Fernwirkungen 203, 208, 212, 218, 221, 225, 228, 231, 233, 237, 239, 241 f., 436
- Feststellungsklage siehe Auskunftsklage
- fraus omnia corrumpit 101, 407, 412, 425, 437, 467,
- Früchte 96, 260, 263, 419 f., 447
- Gegenleistungen 25
- Gemeinwohl 34
- gemischte Schenkung 47, 56, 94, 104 f., 105, 107, 127, 136, 158, 212, 246, 410
- Genußverzicht 69, 109 f., 125, 141, 153, 200, 414, 429, 432 f., 479 f.
- Gerichtsstandsvereinbarungen 348 f., 362, 367
- Gütergemeinschaft 14, 49, 67, 97, 106, 111 f., 129, 158, 327
- Gütertrennung 14, 111 f., 119, 130, 158
- Güterstandswechsel 48 f., 67
- herausgabe in natura siehe Wertersatz

- honest mistake 81  
 institution contractuelle 85 ff., 91, 301, 325 f.  
 inkongruente Deckung 148 f., 151 f., 161 f., 192 ff.  
 Insolvenzverwalter 145 ff., 164, 166, 170 f., 179 f., 186, 236 f., 318, 333 ff., 380 ff., 404, 440, 450, 455, 457 f.  
 injunction 70, 74, 311, 316  
  
 kongruente Deckung 148 ff., 159 ff., 192 ff., 471  
 Konkurrenzen 321 f., 324, 326, 328, 330, 332, 334, 336, 451, 453, 475  
 künftiges Vermögen 42 ff., 70, 83 ff., 114, 151  
  
 lebzeitiges Eigeninteresse 55 ff., 118, 291, 323, 413, 416, 451  
 Leistungstreue 21, 29  
 lex specialis 332 f.  
  
 Missbrauch der Verfügungsmacht 17, 46, 202  
 mutual wills 71 ff., 414  
 mehrere Empfänger 222, 224, 236, 440, 442, 473, 481  
  
 Nachlassrestwert 420  
 nahestehende Person 154 f., 172, 175 f., 194 ff., 238, 416 ff., 427 f., 434  
 Niederstwertprinzip 249 f., 445, 447  
 nullités facultatives 282 ff.  
 Nutzungen siehe Früchte  
  
 Öffentliche Interessen 27 ff., 461  
 Ordre-public 352 ff., 460 f.  
  
 par condicio creditorum 145, 147 ff., 160, 165, 465  
 partage 88, 256 f.,  
 participation aux acquêts 130, 133 ff., 139, 314, 379  
 personal representative 77, 212, 251, 262, 358 f.  
 Pflichtschenkungen, siehe Anstandsschenkung  
  
 Pflichtteil 22 ff., 38 ff., 44 ff., 60 ff., 74 f., 91, 103 ff, 206 ff., 214, 248 ff., 254, 296 ff., 301, 322 ff., 336, 349, 353, 451 ff.  
 Posterioritätsprinzip 199, 230 f., 439 ff., 473  
 preferences 174  
  
 rapport 91 f., 132, 346  
 Rom I-VO 397 ff.  
 Rom II-VO 380, 397 f.  
 Rom III-VO 365  
  
 Schenkungen zu gemeinnützigen Zwecken 34, 58, 419  
 Schenkungsanfechtung 157 f., 276 f.  
 Schwäche des unentgeltlichen Erwerbs 30, 406  
 Sicherungshypothek 313 f.  
 Stammvermögen 419  
 Strafbarkeit 28 f.  
 Stufenverhältnis 35, 39, 428  
 subrogation 259, 267  
 Subsidiarität 202, 206 f., 210, 214, 219 ff., 224, 227 f., 231 ff., 235 f., 242 ff., 435 f., 438 f., 472  
 Stiftungen 18, 49 ff., 65 f., 105 f., 431  
  
 transaction defrauding creditors 165, 171, 193, 195 ff., 237, 240  
 transaction at an unvalue 103, 165 ff., 171 ff., 191 f., 194 f., 197 f., 237  
 trust 72 ff., 217 f., 434  
  
 unbenannte Zuwendungen 48, 106, 158  
  
 venire contra factum proprium 21, 29, 354, 450  
 Verfügungsverbote 14 f., 113, 131  
 Verfügungsunterlassungsverträge 293 f., 305, 448  
 Verzicht 295 ff., 449 f., 475  
 Vorsatzanfechtung 148 ff.  
 Vorwirkungen 289 ff., 448 ff., 474 f.  
 Vorzeitiger Zugewinnausgleich 308 f.  
  
 Wertersatz 246 ff., 444 ff., 473 f.  
 Zuständigkeit 340 ff., 347 ff., 357 f., 361 f., 366 ff., 370 ff., 386 f., 390 ff., 454 ff., 475 f.