

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

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 Rückholanspruchs	206
2. Fernwirkungen	208
3. Mehrere Beschenkte (§§ 2325, 2329 Abs.3 BGB)	208
B. England	210
I. Subsidiarität des Rückholanspruchs	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. Rückgriffansprüche 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.¹

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

¹ 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,² 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.

² 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.³ 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.⁴ 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.

³ S. z. B. Petersen JURA 2015, 798, 801.

⁴ 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.⁵ 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,⁶ 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-

⁵ Siehe S. 23 f.

⁶ 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/Erblässers, 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 stehen⁷ 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.⁸ Aus dem gleichen Grunde stellt auch die Haftung eines Vorerben gegenüber dem Nacherben keinen Rückholanspruch dar.⁹

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-

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

⁸ 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.

⁹ 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.¹⁰ Wie die nachfolgenden Ausführungen zeigen werden, wird da-

¹⁰ 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.
- Entreichung 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.