

18. Unterliegen die von dem Aufsichtsschuldner während bestehender Geschäftsaufsicht in zulässiger Weise vorgenommenen Handlungen und ebenso die im Aufsichtsverfahren zulässigen Sonderzugriffe eines Gläubigers der Konkursanfechtung nach § 30 K.O.?

VII. Zivilsenat. Ur. v. 28. September 1920 i. S. 1. Kr. & Co.,  
2. Pf. (Bell.) w. Regina Konk. (Kl.). VII 93/20.

I. Landgericht Köln. — II. Oberlandesgericht daselbst.

Die Regina-Bogenlampen Gesellschaft — im folgenden kurz Regina genannt — arbeitete vor dem Kriege mit Gewinn, mußte im Kriege ihren Betrieb umstellen, geriet in Schwierigkeiten und wurde im Frühjahr 1916 zahlungsunfähig. Auf ihren Antrag wurde durch Beschluß vom 17. Mai 1916 die Geschäftsaufsicht nach der BRKO. vom 8. August 1914 (RGBl. S. 363) angeordnet. Während bestehender Aufsicht trat die Regina mit Zustimmung der Aufsichtsperson in geschäftliche Beziehungen zu den Beklagten. Sie übertrug der Beklagten zu 1 die Bearbeitung von Günderrohlingen und versprach der Beklagten zu 2 ein Entgelt für die Vermittlung von Verträgen mit anderen Firmen. Die aus diesen Geschäften hervorgehenden Forderungen der Beklagten bezahlte die Regina nicht vollständig. Beide Beklagte erlangten vom Oktober 1917 ab Urteile wegen ihrer Forderungen. Im Januar und im Mai 1918 wurden für sie nach und nach sämtliche Maschinen, Einrichtungsgegenstände, Werkzeuge und Rohstoffe der Regina gepfändet. Der Versteigerungserlös von 18511,32 M ist hinterlegt. Durch Beschluß vom 25. Mai 1918 ist die Geschäftsaufsicht aufgehoben worden, weil sich die Behebung der Zahlungsunfähigkeit der Schuldnerin nicht mehr in Aussicht nehmen lasse. Am

14. Juni 1918 wurde das Konkursverfahren über das Vermögen der Regina eröffnet.

Der Konkursverwalter hat die für die Beklagten ausgebrachten Pfändungen nach den §§ 29 ff. RD. angefochten und klagend verlangt, die Beklagten sollten in die Auszahlung der hinterlegten Beträge an ihn willigen. Das Landgericht wies die Klage ab, das Oberlandesgericht gab ihr statt. Die Revision hatte Erfolg.

#### Gründe:

Das Verhältnis der beiden Verordnungen des Bundesrats über die Geschäftsaufsicht zur Abwendung des Konkurses vom 8. August 1914 und vom 14. Dezember 1916 ist von den Vorinstanzen richtig beurteilt. Da die neue Verordnung nach ihrem § 80 Abs. 1 „an die Stelle“ der älteren Verordnung getreten ist, so sind alle Vorgänge, die sich zur Zeit der Geltung der neueren Verordnung abgespielt haben, nach dieser zu beurteilen, auch wenn das Verfahren selbst, wie vorliegend, noch unter der Herrschaft der älteren Verordnung eingeleitet ist.

Das Oberlandesgericht hat der Klage auf Grund des § 80 Nr. 2 RD. stattgegeben, weil die Pfändungen nach der Zahlungseinstellung liegen, den Beklagten eine Sicherung gewähren, auf die sie keinen Anspruch hatten, und sie den Beweis nicht erbracht haben, daß ihnen zur Zeit der Pfändungen die Zahlungseinstellung nicht bekannt war. Die Zahlungseinstellung verlegt das Oberlandesgericht dabei in die Zeit vor Verhängung der Geschäftsaufsicht. Einer solchen Anwendung des § 80 RD. tritt die Revision — in Übereinstimmung mit dem Landgericht — grundsätzlich entgegen. Das Landgericht hat zutreffend ausgeführt, daß die Beklagten nach § 18 Nr. 1 der VO. vom 14. Dezember 1916 zu den von dem Verfahren nicht betroffenen Gläubigern, und zwar zu den sogenannten Neugläubigern, gehörten. Ihre Ansprüche beruhten auf Rechtshandlungen des Schuldners, welche dieser nach der Anordnung der Geschäftsaufsicht und mit Zustimmung der Aufsichtsperson vorgenommen hatte. Daraus hat das Landgericht mit Recht geschlossen, daß die Pfändungen nach § 6 Abs. 2 das. an sich zulässig waren, und es erwidert nun im Anschluß an Jaeger, die Geschäftsaufsicht neuer Ordnung S. 78f., daß die von dem Schuldner während bestehender Geschäftsaufsicht in zulässiger Weise vorgenommenen Handlungen und ebenso die im Aufsichtsverfahren zulässigen Sonderzugriffe eines Gläubigers der Konkursanfechtung nach § 30 RD. entrückt sein müßten, weil sonst der Zweck der Geschäftsaufsicht unmöglich gemacht werde. Der Schuldner solle ja gerade neue Geschäfte machen können, um sein Unternehmen zu retten, und dabei würden Kreditgeschäfte nach Meinung des Landgerichts eine Hauptrolle spielen. Das Oberlandesgericht führt demgegenüber aus, daß der Standpunkt des

Landgerichts zu einer wesentlichen Bevorzugung der Neugläubiger führe, auch einen Wettlauf der Neugläubiger untereinander verursachen müsse. Beides stehe mit dem Geist der R.D. in Widerspruch; bei dem Schweigen des Gesetzes müsse daher der § 30 R.D. auch auf zulässige Handlungen des Aufsichtsschuldners und ebenso auf zulässigerweise gegen ihn ausgebrachte Pfändungen anwendbar sein. Auch das bringe zweifellos Mißstände mit sich, sie könnten aber abgestellt werden, wenn die Geschäftswelt, wie auch Jaeger a. a. O. empfehle, mit einem Aufsichtsschuldner nur Bargeschäfte abschließe.

Es ist richtig, daß wirkliche Bargeschäfte, bei denen also Leistung und Gegenleistung Zug um Zug ausgetauscht werden, trotz § 30 R.D. auch dann nicht anfechtbar sind, wenn sie nach der Zahlungseinstellung vorgenommen werden. Es ist dann kein Konkursgläubiger, der die Deckung erhält. Aber, wie schon das Landgericht hervorgehoben hat, gerade ein Aufsichtsschuldner wird vielfach auf Kreditgeschäfte angewiesen sein, und außerdem lassen sich in vielen Fällen Bargeschäfte überhaupt nicht gut abschließen. Namentlich bei Werkverträgen und Mätkerverträgen, wie sie den Forderungen der Beklagten zugrunde liegen, wird die Vorleistung des Unternehmers und des Mätkers die Regel bilden. Für solche Verhältnisse verweist das Oberlandesgericht auf Sicherungsmaßnahmen, wie sie die Beklagte zu 1 in ihrem Werkvertrage getroffen hatte. Auf ihr Verlangen hatte die Regina ihre Abnehmer angewiesen, an ein Bankhaus zu zahlen, und hatte das Bankhaus beauftragt, aus den eingehenden Beträgen zunächst die Forderungen der Beklagten zu 1 zu befriedigen. In dieser Art ist der Beklagten zu 1 ein Teil ihrer Forderungen auch wirklich bezahlt worden. Mit Unrecht nimmt aber das Oberlandesgericht an, daß hier unanfechtbare Bargeschäfte vorliegen. Zwischen der Herstellung des versprochenen Werks, der Bearbeitung von Hünberrohlingen, und der Befriedigung der Beklagten zu 1 aus Beträgen, die erst wieder die Abnehmer der Regina an ein Bankhaus zu zahlen hatten, mußte notwendig eine gewisse Zeit verfließen, ein Leistung Zug um Zug konnte dabei nicht erreicht werden, zumal noch die bearbeiteten Rohlinge mindestens einmal auf die vertragsmäßige Ausführung der Arbeit geprüft werden mußten. Möglich wäre es allerdings gewesen, wie das Oberlandesgericht richtig bemerkt, daß die Regina sofort bei Abschluß des Vertrages ihre Forderungen an ihre künftigen Abnehmer der Beklagten zu 1 abgetreten hätte. Auf diese Weise wäre ein wirkliches Bargeschäft zu erreichen gewesen, aber dann hätte die Regina für den Fall mangelhafter Arbeit der Beklagten zu 1 in große Schwierigkeiten kommen können. Die vom Oberlandesgericht vorgeschlagene Aushilfe wird also häufig versagen.

So scheint nur die Wahl zu bleiben, entweder den § 30 R.D. mit

dem Landgericht von seiner Anwendbarkeit auf zulässige Rechtshandlungen des Aufsichtsschuldners und zulässige Zugriffe von Gläubigern überhaupt auszuschließen oder mit dem Oberlandesgericht fast alles für anfechtbar zu erklären, was während der Geschäftsaufsicht geschieht. Indessen „die“ Zahlungseinstellung des § 30 R.D. ist diejenige, welche für die Konkursöffnung maßgebend geworden ist (RG. in JW. 1916 S. 1118 Nr. 8). Das wird auch in einem Fall wie dem gegenwärtigen, in welchem alsbald nach aufgehobener Geschäftsaufsicht, „im Anschluß an eine Geschäftsaufsicht“, wie § 71 der R.D. vom 14. Dezember 1916 sagt, das Konkursverfahren über das Vermögen des Schuldners eröffnet ist, regelmäßig nicht eine Zahlungseinstellung sein, die vor der Anordnung der Geschäftsaufsicht liegt.

Seine Zahlungen stellt ein, wer aufhört, seine fälligen Verbindlichkeiten in ihrer Allgemeinheit wegen eines nicht nur vorübergehenden Mangels an Zahlungsmitteln zu erfüllen. An diese Tatsache der Zahlungseinstellung knüpft § 30 R.D. gewisse rechtliche Folgen. Diese enden, wenn der Schuldner seine Zahlungen wiederaufnimmt. Worauf das beruht, ist gleichgültig. Ob der Schuldner neue Mittel erhält, z. B. durch Erbschaft oder Lotteriegewinn, ob ihm neuer Kredit eingeräumt wird, oder ob seine Hauptgläubiger in eine Stundung willigen, alles das macht keinen Unterschied. Sobald er seine fälligen Verbindlichkeiten in ihrer Allgemeinheit wieder zu bezahlen vermag, hat der Schuldner seine Zahlungen wieder aufgenommen, sind die Folgen der Zahlungseinstellung beseitigt. Zu dem gleichen Ergebnis wird in der Regel eine den Absichten des Gesetzes entsprechende Einleitung der Geschäftsaufsicht führen. Sie nimmt den bestehenden Verbindlichkeiten des Schuldners in ihrer Allgemeinheit — vgl. §§ 4, 13 der R.D. vom 14. Dezember 1916 — gewisse Merkmale der Fälligkeit und gerade die entscheidenden. Ein vom Verfahren betroffener Gläubiger darf zwar während bestehender Geschäftsaufsicht seine Forderung noch einklagen, er soll sie aber nicht einklagen und muß deshalb nach § 12 a. a. O. die Prozeßkosten tragen, wenn der Schuldner den Anspruch sofort anerkennt. Vollstrecken darf er sein Urteil überhaupt nicht (§ 6 Abs. 2 a. a. O.). Der Schuldner kann also zur Bezahlung der von der Geschäftsaufsicht betroffenen Forderungen nicht mehr gezwungen werden. Es läuft das zwar nicht dem Wortlaut, aber der Tatsache nach auf eine Stundung der Forderungen hinaus, und das erkennt auch die Verordnung selbst an, indem sie die Verjährung des Anspruchs während der Dauer der Geschäftsaufsicht gehemmt sein läßt, wenn der Gläubiger von dem Verfahren betroffen wird (§ 7 R.D.). Gehemmt ist die Verjährung aber nach § 202 Abs. 1 BGB. „solange die Leistung gestundet oder der Verpflichtete aus einem anderen Grunde vorübergehend zur Verweigerung der Leistung berechtigt ist.“

Die Wirkungen der Geschäftsaufsicht gehen aber sogar über die einer bloßen Stundung oder über die Gewährung des Rechts, die Leistung vorübergehend zu verweigern, noch hinaus. Der Schuldner, der vor Einleitung der Geschäftsaufsicht bloß nicht zahlen konnte, darf nachher überhaupt nicht mehr zahlen. Nach § 5 Satz 2 der VO. vom 14. Dezember 1916 wird die Reihenfolge, in welcher die von dem Verfahren betroffenen Gläubiger zu befriedigen sind, von der Aufsichtsperson unter entsprechender Anwendung der Grundzüge der R.D. bestimmt. Der Schuldner darf also immer nur den Gläubiger befriedigen, der seinem Range nach an der Reihe ist, und von mehreren gleichberechtigten nur denjenigen, welchen die Aufsichtsperson bestimmt hat. Seine bei Einleitung der Geschäftsaufsicht fälligen Verbindlichkeiten in ihrer Allgemeinheit darf er also nach der Einleitung des Verfahrens nicht mehr befriedigen. Er zahlt jetzt nicht mehr „wegen eines nicht nur vorübergehenden Mangels an Zahlungsmitteln“ (weil er nicht zahlen kann), sondern weil ihm das Zahlen verboten ist (weil er nicht zahlen darf). Ein Schuldner, dem es gelingt, nach der Einleitung der Geschäftsaufsicht die fälligen Forderungen der von dem Verfahren nicht betroffenen Gläubiger zu befriedigen, hat seine Zahlungen wieder aufgenommen, er ist nicht mehr zahlungsunfähig, die Folgen einer vor Einleitung der Geschäftsaufsicht liegenden Zahlungseinstellung sind beseitigt.

Der Einfluß der Einleitung einer Geschäftsaufsicht ist vorstehend nach der VO. vom 14. Dezember 1916 geschildert worden. Diesem Einfluß wurde am 25. Dezember 1916, d. h. dem Tage, an welchem jene Verordnung nach ihrem § 80 Abs. 1 in Kraft trat, auch die damals bereits unter Geschäftsaufsicht befindliche Regina unterworfen, wenn sie zu jener Zeit ihre fälligen Verbindlichkeiten in ihrer Allgemeinheit erfüllte. Ob das der Fall war, ist Tatfrage. Da aus dem bisherigen Vorbringen der Parteien etwas Gegenteiliges nicht zu entnehmen ist, so durfte die Bejahung dieser Tatfrage hier unterstellt werden, und es konnte deshalb die Frage offen bleiben, ob aus den §§ 5 und 8 der VO. vom 8. August 1914 gleiche oder wenigstens ähnliche Schlüsse zu ziehen sind wie aus den oben besprochenen Vorschriften der VO. vom 14. Dezember 1916.

Die Lage eines unter Geschäftsaufsicht gestellten Schuldners kann sich verschieden entwickeln. Es gelingt ihm vielleicht, während bestehender Geschäftsaufsicht die sämtlichen fälligen Forderungen der von dem Verfahren nicht betroffenen Gläubiger zu befriedigen. Dann wird er, wenn die Geschäftsaufsicht aus einem der Gründe des § 66 der VO. vom 14. Dezember 1916 aufgehoben ist, vor die Frage gestellt, ob er jetzt die erneut fällig gewordenen Forderungen der Altgläubiger und die noch fällig werdenden Forderungen der Neugläubiger be-

friedigen kann. Vermag er das nicht, so tritt jetzt seine Zahlungsunfähigkeit ein, die sich möglicherweise auch in einer Zahlungseinstellung äußert. Diese Zahlungseinstellung ist aber, auch wenn sie unmittelbar nach Beendigung des Aufsichtsverfahrens stattfindet, eine andere als die Zahlungseinstellung, die etwa vor der Geschäftsaufsicht lag und deren Wirkungen, wie ausgeführt, beseitigt waren. Davon geht auch das Gesetz aus. Die RD. vom 14. Dezember 1916 bestimmt in ihrem § 75, daß die Zeit, während deren die Geschäftsaufsicht besteht, bei der Berechnung einer Frist nicht mitgerechnet werden soll, wenn die Ansehnlichkeit von Rechtshandlungen davon abhängt, daß sie innerhalb bestimmter Frist vor der Zahlungseinstellung vorgenommen sind. Es wird hier von also der Fall betroffen, daß „die“ Zahlungseinstellung nach der Geschäftsaufsicht eingetreten ist. Da aber die in Frage kommende Frist die zehntägige des § 30 Nr. 2 RD. ist, wird es sich bei Anwendung jener Vorschrift stets um eine Zahlungseinstellung handeln müssen, die der Aufhebung der Geschäftsaufsicht unmittelbar folgt. Wirtschaftlich werden es häufig dieselben Ursachen sein, welche die Zahlungseinstellungen vor und nach der Geschäftsaufsicht herbeiführen; rechtlich müssen diese Ereignisse aber scharf voneinander unterschieden werden, und § 75 a. a. D. tut das offenbar auch. Ungenau ist aber die Ausdrucksweise in der Begründung zu § 71 der RD. (vgl. die am 19. Dezember 1916 erschienene Nr. 298 des Reichsanzeigers). Hier heißt es im letzten Absatz: „im Anschluß“ an eine Geschäftsaufsicht ist das Verfahren eröffnet, wenn es mit der Geschäftsaufsicht in innerem Zusammenhange steht, namentlich wenn es auf demselben Konkursgrunde beruht, der die Geschäftsaufsicht veranlaßt hat. Für den Konkursgrund der Zahlungsunfähigkeit (§ 102 Abs. 1 RD.), um den es sich gegenwärtig handelt, wird das häufig nur wirtschaftlich, nicht rechtlich zutreffend ausgedrückt sein.

Es kann nun aber auch der Fall eintreten, daß der Aufsichtsschuldner schon die Forderungen der vom Verfahren nicht betroffenen Gläubiger, namentlich der sogenannten Neugläubiger, nicht zu befriedigen vermag. Dann wird er schon während schwebenden Aufsichtsverfahrens zahlungsunfähig, dann kann es schon während schwebenden Aufsichtsverfahrens zur Zahlungseinstellung kommen. Wird daraufhin die Geschäftsaufsicht aufgehoben und das Konkursverfahren eröffnet, so ist für das Anfechtungsrecht des Konkursverwalters jene schon während der Geschäftsaufsicht eingetretene Zahlungseinstellung maßgebend, wenn sie ist „die“ Zahlungseinstellung im Sinne des § 30 RD., d. h. diejenige, die das Konkursverfahren veranlaßt hat. In der zuletzt erörterten Weise scheinen sich die Dinge bei der Regina entwickelt zu haben.

Bei einer Auslegung der gesetzlichen Vorschriften, wie sie hier

vorgenommen ist, werden die unannehmbaren Ergebnisse vermieden, zu denen die Vorinstanzen gelangt sind. Weber bleibt alles, was während der Geschäftsaufsicht geschieht, der besonderen Konkursanfechtung entzogen, noch unterliegt ihr fast alles, was während der Geschäftsaufsicht geschieht, schon aus dem Grunde, weil es eben während der Geschäftsaufsicht geschieht. Mit einem Hinweis auf die österreichische R.D. vom 10. Dezember 1914 kann der hier vertretenen Rechtsauffassung nicht entgegengetreten werden. Nach ihrem § 31 Abs. 3 können allerdings Rechtshandlungen des Gemeinschuldners oder des für ihn handelnden Ausgleichsverwalters, die während eines Ausgleichsverfahrens vorgenommen werden und nach den Bestimmungen der Ausgleichsordnung zur Fortführung der Geschäfte gestattet sind, nicht nach Abs. 1 a. a. O., d. h. nicht im Wege der besonderen Konkursanfechtung angefochten werden. Das liegt aber daran, daß das österreichische Verfahren ein Ausgleichsverfahren ist, das andere Zwecke verfolgt und mit anderen Mitteln arbeitet, als unser Aufsichtsverfahren, das nur nebenbei auch einen Ausgleich anstrebt (vgl. § 3 Abs. 4, § 4 Abs. 1 und 3, § 8 Abs. 2 und 3, § 45, § 56 Nr. 1 der österreichischen R.D.). Es handelt sich dort um ein kurzes Verfahren von regelmäßig höchstens neunzigtägiger Dauer. Bei uns dagegen kann das Verfahren viele Jahre dauern, es hat wesentlich auch den Zweck, die Mittel zu erwerben, um alle alten Verbindlichkeiten voll abzustößen. Bei uns wird also ein umfangreicher Geschäftsbetrieb während des Verfahrens die Regel, in Österreich wird er die seltene Ausnahme bilden. Das verbietet es, die österreichischen Vorschriften zur Auslegung der R.D. vom 14. Dezember 1916 heranzuziehen.

Da das Oberlandesgericht die Anfechtbarkeit der streitigen Pfändungen schon deshalb angenommen hat, weil sie nach einer Zahlungseinstellung liegen, die der Einleitung der Geschäftsaufsicht vorausgegangen ist, und da das Oberlandesgericht nicht geprüft hat, ob die Regina nicht während bestehender Geschäftsaufsicht ihre Zahlungen wieder aufgenommen hat und erst später wiederum zu einer erneuten Zahlungseinstellung gelangt ist, so unterliegt das angefochtene Urteil bereits nach den bisherigen Erörterungen der Aufhebung. Übrigens hatte sich der Kläger, mindestens hilfsweise, auch auf den richtigen Standpunkt gestellt. Nach dem Tatbestande des Berufungsurteils hatte er behauptet, daß die Beklagten bei den Pfändungen auch gewußt hätten, das Geschäftsaufsichtsverfahren könne zu einem Erfolg nicht mehr führen, der Konkurs der Regina sei unvermeidlich. Genauer noch heißt es in dem vorgetragenen Schriftsatz vom 21. Januar 1919, beide Beklagte hätten bei den Pfändungen gewußt, daß die Regina die während der Geschäftsaufsicht eingegangenen Verbindlichkeiten nicht mehr erfüllen konnte, hierin könne man eine Zahlungseinstellung im Rahmen

---

der Geschäftsaufsicht finden. Auch das Oberlandesgericht selbst streift den richtigen Gesichtspunkt, wenn es ausführt, der Vertreter der Beklagten habe die Ausichtslosigkeit des Aufsichtsverfahrens und die Unvermeidbarkeit des Konkurses gekannt.