

12. 1. Welchen Einfluß hat die Freigabe eines Miethauses aus der Konkursmasse auf die seit dem Konkursbeschlag rückständigen, noch nicht eingezogenen Mieten?

2. Welche Folgen treten ein, wenn eine Mietzinsverfügung gegenüber dem früheren Konkursbeschlag unwirksam, gegenüber der Zwangsverwaltung wirksam ist?

R.D. § 21. B.G.B. § 1124. Z.B.G. § 148.

VIII. Zivilsenat. Urf. v. 17. Oktober 1932 i. S. M. als Verwalter im Konkurs über das Vermögen der S. UG. (Bekl.) w. L. & B. UG. (Kl.). VIII 289/32.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Die Klägerin hat von der S. UG. Räume gemietet; der Monatszins beträgt 4652,50 RM. Im Januar 1931 rechnete sie mit der S. UG. ab und verrechnete die Mietzinsforderungen bis einschließlich Mai 1931 auf Forderungen, die ihr selbst an die Vermieterin zustanden. Am 13. März 1931 wurde über das Vermögen der S. UG. der Konkurs eröffnet und am 24. April 1931 auf Antrag eines Hypothetengläubigers die Zwangsverwaltung in das Mietgrundstück ausgebracht. Im August 1931 gab der verklagte Konkursverwalter das Grundstück aus der Konkursmasse frei.

Die Klägerin hat, wie sie behauptet, nach Vereinbarung mit dem Konkursverwalter Auslagen für Kohlen zur Beheizung des Hauses gemacht und klagt dafür den Betrag von 1983,46 RM. nebst Zinsen gegen ihn ein. Der Beklagte verlangt mit der im Oktober 1931 erhobenen Widerklage die Miete des Hauses für April und Mai 1931 mit 9305 RM., kürzt aber von deren Betrag den der Kohlenauslage.

Das Landgericht hat nach dem Antrag der Klage erkannt und die Widerklage abgewiesen. Die Berufung des Beklagten hatte keinen Erfolg. Auf seine Revision wurde das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

#### Gründe:

Nach der Meinung des Berufungsrichters enthält die im August 1931 erklärte Freigabe des Hauses aus der Konkursmasse auch das Aufgeben aller bislang von dem Konkursverwalter nicht geltend gemachten, aus dem Eigentum am Hause fließenden Rechte, insbesondere des Anspruchs auf die streitigen Mietrückstände. Der Berufungsrichter will damit nicht die Willenserklärung des Konkursverwalters für diesen Fall dahin auslegen, als erkenne er an, das Grundstück habe von Anfang an nicht zur Konkursmasse gehört. Das behauptet, wie der Berufungsrichter feststellt, die Klägerin selbst nicht. Vielmehr soll eine Freigabeerklärung des Konkursverwalters allgemein die Tragweite haben, „daß der Sache nach der

gleiche Zustand eintritt, wie er bestanden hätte, wenn der Anspruch von vornherein nicht zur Konkursmasse gehört hätte, oder wie er im Fall der Aufhebung des Verfahrens hinsichtlich des ganzen Vermögens gegeben wäre". Den letzten Satz entnimmt der Berufungsrichter aus dem Beschluß des Reichsgerichts vom 21. September 1928 (RGZ. Bd. 122 S. 51 [56]), der die Wirkung behandelt, welche die Erklärung der Freigabe einer streitbefangenen Forderung der Konkursmasse auf das unterbrochene Prozeßverfahren über diese Forderung hat. Mit den angezogenen Worten stellt die Reichsgerichtsentcheidung nach dem Zusammenhang darauf ab, daß die Freigabeerklärung ebenso wie die Aufhebung des Konkurses den Zustand der Unterbrechung unmittelbar beendet, ohne daß es zu diesem Behuf einer Aufnahme des Verfahrens bedarf. Eine Rückwirkung der Freigabeerklärung ist damit keineswegs ins Auge gefaßt. Das stellt schon das in RGZ. Bd. 122 S. 56 angezogene Erkenntnis RGZ. Bd. 79 S. 27 (29) klar, in dem es heißt: „Mit der Freigabeerklärung hört in dem Zeitpunkt, wo sie dem Gemeinschuldner zugeht, die Zugehörigkeit zur Konkursmasse auf". Nichts anderes sagt das von der Revisionsbeantwortung erwähnte Urteil RGZ. Bd. 105 S. 313. Gerade die in den Entscheidungen RGZ. Bd. 79 S. 27, Bd. 94 S. 55 und Bd. 122 S. 56 betonte Gleichstellung der Freigabewirkung mit der Wirkung der Konkursaufhebung schließt die Annahme aus, als habe die in der Vergangenheit liegende Zugehörigkeit des freigegebenen Gegenstandes zur Konkursmasse infolge der Freigabe als nicht oder nicht wirksam geschehen bezeichnet werden sollen. Denn die Vorgänge des Konkursverfahrens werden durch seine Aufhebung in ihrer Rechtsgültigkeit und Wirkung offenbar nicht vernichtet.

Von einem anderen Gesichtspunkt geht die Revisionsbeantwortung aus, soweit sie im Sinne der Berufungsentcheidung geltend macht, der Konkursverwalter habe über die streitigen Mieten noch nicht verfügt, deshalb erstrecke sich die Freigabe auf sie. Wenn man wiederum von der Frage der Auslegung der hier abgegebenen Freigabeerklärung absieht, die der Berufungsrichter sich nicht gestellt hat, so ist damit die rechtliche Zugehörigkeit rückständiger Mieten zum Miethaufe in die Erörterung gezogen, mit anderen Worten ihre Eigenschaft als Früchte im Sinne des § 99 Abs. 3 BGB. Von diesem Gesichtspunkt aus liegt die Entscheidung nicht in dem von der Revision angezogenen § 101 Nr. 2 BGB., der das schuldrechtliche Verhältnis

zwischen zwei einander folgenden Fruchtziehungsberechtigten regelt, während es sich hier, im Außenverhältnis zum Mieter, um den Erwerb der Früchte handelt. Der vom Berufungsurteil geteilte Standpunkt der Revisionsbeantwortung dagegen, Mietrückstände folgten (hinsichtlich der Freigabe) notwendig dem Rechtschicksal des Miethauses, solange über sie nicht verfügt sei, entbehrt für das Konkursverfahren der gesetzlichen Grundlage und findet keine Stütze in dem von der Revisionsbeantwortung angezogenen Schrifttum (Jaeger RD. § 10 Anm. 31; Menzel RD. § 7 Anm. 4, § 6 Anm. 2). Der Fruchtenerwerb an Rechtsfrüchten im Sinne von § 99 Abs. 3 BGB. vollzieht sich mit dem Eintritt der Fälligkeit (RGKomm. BGB. § 99 Anm. 1 S. 127 unten). Handelt es sich um den Ertrag einer zur Konkursmasse gehörenden Sache, so ist der Konkursverwalter berechtigt und verpflichtet, die während des Konkursverfahrens anfallenden und der Masse nicht wirksam entzogenen Mietbeträge für die Konkursmasse einzuziehen (RG. in JW. 1903 Beil. S. 101 Nr. 227). Die zur zukünftigen Lösung aus der Konkursmasse erklärte Freigabe des Miethauses kann diesen geschenehen Erwerb nicht berühren, es sei denn, daß die Freigabeerklärung sich im Einzelfall auf die Rückstände erstrecken soll und das ausdrückt. Die Revision weist auch mit Recht darauf hin, daß die Konkursmasse während der Zugehörigkeit des Grundstücks zur Masse dessen Lasten tragen müsse.

Somit reicht der für das Berufungsurteil entscheidende Umstand, die Erklärung der Freigabe des Hauses im August 1931, für sich allein nicht aus, die Stellungnahme des Berufungsrichters zu rechtfertigen. Es bedarf vielmehr der mit der Frage der Auslegung der Freigabeerklärung gleichlaufenden, in dem Berufungsurteil unterbliebenen Erörterung, ob der Konkursverwalter auf die Einziehung der zur Widerklage streitigen Mietrückstände verzichtet oder sie etwa „verwirkt“ hat.

Soweit eine Freigabe dieser Mietraten, ein Verzicht auf sie oder (soweit das in Frage kommen sollte) die geltendgemachte Verwirkung nicht anzunehmen ist, begegnet die Widerklage ferner keinem Bedenken aus dem Umstand, daß am 24. April 1931 die Zwangsverwaltung von einem Hypothekengläubiger erwirkt worden ist. Nach § 1123 BGB., § 148 BGB. würde zwar dieser dingliche Beschlag auch die hier rückständigen Mieten umfassen, und statt des widerklagenden Konkursverwalters wäre der Zwangsverwalter zu ihrer

Geltendmachung befugt. Aber bei dem Zeitpunkt des dinglichen Beschlags wog ihm gegenüber vor die in der Berechnung vom Januar 1931 liegende Verfügung nach § 148 B.G., § 1124 B.G.B. Es macht keinen Unterschied, daß die Zwangsverwaltung das Grundstück in einem Konkursverfahren befangen antrat, dessen früherer Beschlagnahme die Berechnung im Verhältnis zu den Konkursgläubigern nach § 21 Abs. 1, 2 R.D. unwirksam machte. Der Kreis der durch dieses und durch jenes Beschlagnahme Recht Geschützten ist verschieden, und die in § 21 R.D. verhängte verhältnismäßige Unwirksamkeit duldet keine Erstreckung in das dingliche Beschlagnahmeverfahren, dem eigne feste Grenzen gezogen sind. Nicht schlüssig ist die vom Landgericht angestellte Erwägung, der Konkursverwalter könne nicht verlangen, daß der Masse Werte zugeführt würden, welche ohne die Vorausverfügung in die Masse der Zwangsverwaltung, nicht in die des Konkurses geflossen wären. Ohne jene wäre der dingliche Zugriff stärker gewesen als der Konkursbeschlagnahme. Daraus kann nicht folgen, daß bei dem Ausbleiben der dinglichen Beschlagnahme Wirkung der Konkursbeschlagnahme hinter seine gesetzlichen Grenzen zu Gunsten des durch die Verfügung Gewollten zurücktritt. Somit unterliegt die Sachbefugnis des Widerklägers auch aus diesem Gesichtspunkt keinem Bedenken, und es bleiben gemäß dem Vorstehenden zur Widerklage nur die Fragen zu prüfen, die der Berufungsrichter insolge seiner rechtsirrigten Auffassung der Freigabe vom August 1931 zu entscheiden unterlassen hat. . .