

**6. Zur Anwendung des § 46 Satz 2 der Konkursordnung.**

R.D. §§ 46, 59.

VII. Zivilsenat. Ur. v. 2. Mai 1933 i. S. M. AG. (Kl.) w. Sch.  
als Verwalter im Konkurse über das Vermögen der B. A. AG. (Bekl.).

VII 42/33.

- I. Landgericht Dortmund.
- II. Oberlandesgericht Hamm.

Im Mai 1927 hatte die H. AG. in B. der jetzt als Gemein-  
schuldnerin in Betracht kommenden W. A. AG. einen Kraftwagen  
zum Preise von 12325 RM. käuflich geliefert, und zwar unter Vor-  
behalt ihres Eigentums bis zur Zahlung des gesamten Kaufpreises.  
Die Käuferin hat darauf keinerlei Zahlungen geleistet, obgleich  
ihr die klagende Gesellschaft hierfür ein Darlehen gewährt hatte.  
Zur Rückzahlung dieses Darlehens gegebene Wechsel konnte die  
W. A. AG. nicht einlösen, weshalb es am 16. September 1927  
zum Abschluß eines Vertrages zwischen dieser und der Klägerin kam.  
Danach verpflichtete sich die letztere zur Fortsetzung des Kredits,  
während ihr die W. A. AG. zu ihrer Sicherung neben anderen  
Werten den ihr von der H. AG. gelieferten Wagen übereignen sollte.  
Dieser gelangte am 7. Oktober 1927 in den Besitz der Klägerin; im  
Februar 1928 verkaufte sie ihn weiter gegen bare Zahlung von  
8700 RM.

Inzwischen war am 15. Oktober 1927 über das Vermögen der  
W. A. AG. das Konkursverfahren eröffnet und der Beklagte zum  
Verwalter bestellt worden. Er betrieb die Anfechtung der Übereignung  
des Kraftwagens an die jetzige Klägerin (sowie die Anfechtung son-  
stiger Rechtshandlungen) und siegte in einem gegen diese geführten  
Rechtsstreit ob. Das Landgericht Köln erachtete den Erwerb des  
Wagens durch die Klägerin für anfechtbar gemäß § 30 Nr. 1 (zweiter  
Halbsatz) R.D. und verurteilte sie am 15. Oktober 1929 unter anderem  
zur Herausgabe des von ihr dafür erzielten Verkaufserlöses nebst  
Zinsen. Das Urteil erlangte die Rechtskraft, und die Klägerin zahlte  
daraufhin wegen des Wagens insgesamt 10127,65 RM. an die  
Konkursmasse.

In einem weiteren, beim Landgericht Dortmund anhängig ge-  
machten Rechtsstreit verfolgte die H. AG. ihr Eigentum an dem  
Wagen mittels einer gegen den verklagten Konkursverwalter und  
gegen die jetzige Klägerin gerichteten Klage. Im ersten Rechtszuge  
verlangte sie Herausgabe des Wagens. Das Landgericht verurteilte  
die jetzige Klägerin demgemäß, während es die Klage gegen den  
Konkursverwalter abwies. Die durch dieses Erkenntnis beschwerten  
Parteien legten Berufung ein. Das Oberlandesgericht Hamm wies  
durch Urteil vom 15. Januar 1931 die Berufung der klagenden  
H. AG. zurück; im Streitverhältnis zwischen dieser und der jetzigen  
Klägerin wurde hingegen die Verurteilung auf eine Anschlußberufung

der H. UG. in der Weise aufrechterhalten, daß mit Rücksicht auf die im Februar 1928 gezeichnete Weiterveräußerung des Wagens die Klägerin nunmehr verurteilt wurde, an die H. UG. als Wertersatz 12325 RM. nebst 8 v. H. Zinsen seit dem 1. März 1928 zu zahlen, und zwar Zug um Zug gegen Abtretung der Ansprüche, die der H. UG. auf Grund ihres Eigentums an dem im Mai 1927 der Gemeinschaftsdarlehnerin gelieferten Kraftwagen gegen diese zustanden. Auf Grund dieser Entscheidung, die durch Urteil des erkennenden Senats vom 6. November 1931 VII 157/31 bestätigt worden ist, zahlte die Klägerin an die H. UG. insgesamt 16022,50 RM. und empfing dafür eine Abtretungsurkunde vom 5. Dezember 1931. Darin erklärte die H. UG., ihr stehe im Konkursverfahren über das Vermögen der W. A. UG. eine in die Konkursstabelle eingetragene und nachträglich als gewöhnliche Konkursforderung festgestellte Forderung von 12325 RM. zu; sie trete ihre Ansprüche an die Konkursmasse „nebst allen hiermit verbundenen Rechten“ an die Klägerin ab. Auf die bezeichnete Konkursforderung erhielt die Klägerin eine Dividende von 5 v. H. (616,25 RM.) ausgezahlt.

Mit der im Januar 1932 eingereichten Klage fordert die Klägerin Zahlung von 11264,66 RM. nebst aufgelaufenen Bankzinsen. Dieser Betrag hat zum Gegenstande die auf Grund des Kölner Urteils geleistete Zahlung von 10127,65 RM., zuzüglich 1458,51 RM. Zinsen, abzüglich eines Teilbetrags der Konkursdividende von 321,50 RM. (nur in dieser Höhe meint die Klägerin zur Anrechnung der Dividende verpflichtet zu sein). Der Anspruch wird in erster Reihe auf Grund der Abtretung der H. UG. geltend gemacht, und zwar einmal als Ersatzaussonderungsanspruch (§ 46 Satz 2 R.D.), sodann als Masseschuld (§ 59 Nr. 1 und 3 R.D.). Ferner wird die Klage noch darauf gestützt, daß durch die auf Grund des Kölner Urteils bewirkte Zahlung die Konkursmasse unmittelbar auf Kosten der Klägerin rechtlos bereichert worden sei (§ 59 Nr. 3 R.D.). Der Beklagte bestreitet die Berechtigung des Klageanspruchs in jeder Hinsicht.

Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Die Revision der Klägerin führte zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache.

#### Gründe:

Der Berufungsrichter nimmt an, daß der Klägerin weder auf Grund der Abtretungserklärung der H. UG. noch aus einem sonstigen

Grunde ein Anspruch zustehe, der über die ihr vom Beklagten zuerkannte Konkursforderung hinausgehe. Am Schlusse seiner Erörterungen meint er, ein über diese Konkursforderung hinausgehender Ausgleich der Einbuße, welche die Klägerin durch ihre Doppelverurteilung in den Vorprozessen erlitten habe, sei wegen der Rechtskraft beider Urteile nicht möglich. Diese Ansicht beruht indes auf rechtsirrtümlicher Grundlage, wenigstens soweit die Ansprüche in Frage stehen, welche die Klägerin aus den ihr abgetretenen Rechten der H. AG. verfolgt. Hier ist eine von der des Berufungsrichters abweichende Betrachtungsweise geboten, die dann auch zu einem anderen Ergebnisse führen kann.

Zuzustimmen ist dem Berufungsrichter darin, daß er sich in keine Erörterung über diejenigen Einwendungen eingelassen hat, welche der Beklagte aus den Vorschriften der §§ 255 und 426 B.G.B. herzuleiten suchte. Darauf, inwieweit die H. AG. verpflichtet war, der Klägerin Rechte abzutreten, oder inwieweit solche Rechte kraft Gesetzes auf die Letztere übergingen, kommt nach der Lage des Falles nichts an. Der Inhalt der Abtretungsurkunde vom 5. Dezember 1931 läßt keinen Zweifel, daß die H. AG. alle Ansprüche gegen die Konkursmasse der B. A. AG., die ihr aus irgendeinem Rechtsgrunde zustanden, an die Klägerin abgetreten hat, sodaß diese ohne weiteres befugt ist, einen jeden für die H. AG. im Rechte begründeten Anspruch gegen den verklagten Konkursverwalter geltend zu machen.

Die Klägerin beruft sich zunächst auf § 46 Satz 2 R.D. Die Tragweite dieser Vorschrift wird vom Berufungsgericht zu eng aufgefaßt. Wie der frühere VI. Zivilsenat des Reichsgerichts in der grundlegenden, auf eingehender Würdigung der Vorarbeiten zur Konkursordnung beruhenden Entscheidung vom 19. Februar 1920 (RGZ. Bd. 98 S. 143) klargestellt hat, ist die Vorschrift — trotz des scheinbar entgegenstehenden Wortlautes — auch auf die Einziehung fremder Forderungen durch den Konkursverwalter anwendbar (a. a. O. S. 146 bis 148; vgl. dazu Menzel R.D. 4. Aufl. S. 279, Anm. 3d zu § 46; Jaeger R.D. 6./7. Aufl. Bd. 1 S. 821, Anm. 9 zu § 46). Ein solcher Fall liegt hier vor. In dem beim Landgericht Köln geführten Rechtsstreit hatte der jetzige Beklagte als Kläger Ansprüche verfolgt, die in Wahrheit der H. AG. zustanden. Denn diese hatte sich, als sie der Gemeinschuldnerin den streitigen Kraftwagen lieferte, das Eigentum daran vorbehalten, und in ihrer Eigen-

schaft als Eigentümerin war sie berechtigt, von der zunächst im Besitze des Wagens befindlich gewesenen Klägerin dessen Herausgabe nach § 985 BGB. und, nachdem sich diese durch die das Eigentum der G. AG. beseitigende Weiterveräußerung des Wagens zu dessen Herausgabe außerstande gesetzt hatte, Ersatzleistung gemäß §§ 989, 990 BGB. zu verlangen. Der Konkursmasse standen diese Ansprüche nicht zu; mithin machte der Konkursverwalter, indem er in dem Kölner Rechtsstreit Auszahlung des von der jetzigen Klägerin erzielten Verkaufserlöses forderte, eine fremde Forderung geltend und zog sie dann auf Grund der Beurteilung der Klägerin auch zur Konkursmasse ein. Dieser Vermögenswert hat als die „Gegenleistung“ im Sinne des § 46 Satz 2 R.D. zu gelten (vgl. RÖZ. Bd. 98 S. 150), womit sich die insofern vom Berufungsrichter gehegten Bedenken erledigen.

Die Annahme, der verklagte Konkursverwalter habe eine fremde Forderung eingezogen, wird auch nicht dadurch in Frage gestellt, daß er in jenem Rechtsstreit als Anfechtungskläger gemäß § 36 R.D. aufgetreten ist. Jede Anfechtung im Sinne der Konkursordnung setzt die objektive Benachteiligung der Gläubiger des Gemeinschuldners voraus (vgl. Menzel a. a. O. S. 165 ff., Anm. 3 zu § 29 R.D.), und § 37 Abs. 1 R.D. stellt klar, daß sich der Rückgewähranspruch, auf den die Anfechtung zu richten ist, nur auf solche Werte bezieht, die aus dem Vermögen des Gemeinschuldners veräußert, weggegeben oder aufgegeben worden sind. Da der streitige Kraftwagen nicht zum Vermögen der W. A. AG. gehört hat, so stellt auch das im Wege der Anfechtungsklage nach § 30 Nr. 1 R.D. betätigte Vorgehen des Konkursverwalters eine Verfügung über ein fremdes Recht dar.

Zu untersuchen bleibt noch, ob es für den Anspruch aus § 46 Satz 2 R.D. erheblich ist, wenn der Berechtigte den Gegenwert für den Aussonderungsgegenstand bereits anderweitig erlangt hat. Derartige käme im gegebenen Falle vielleicht in Frage, da die G. AG. in dem zweiten Vorprozeß den Verkaufswert des Wagens von der gegenwärtigen Klägerin erstritten hat. Das wäre nicht ohne weiteres von rechtlicher Bedeutung für den Erlaßaussonderungsanspruch; denn dieser trägt keineswegs den Charakter eines Schadensersatzanspruchs und setzt mithin nicht voraus, daß der Berechtigte einen Schaden erlitten habe. Menzel a. a. O. S. 281 (Anm. 3f zu § 46 R.D.) meint freilich, der Aussonderungsberechtigte könne bei unwirksamer

Einziehung seiner Forderung zur Masse vom Schuldner nochmalige Zahlung verlangen; habe er damit Erfolg gehabt, so falle sein Erfaßaussonderungsanspruch weg. Inwieweit dieser Auffassung beizustimmen sein möchte, mag dahinstehen. Im vorliegenden Falle kann deshalb ein Ausschluß des Erfaßaussonderungsanspruchs sicherlich nicht angenommen werden, weil der S. AG. in dem zweiten Vorprozeß der Anspruch auf Zahlung des Wertesafes von 12325 RM. mit Zinsen nur mit der Auflage zuerkannt worden ist, der Klägerin (damaligen Beklagten) Zug um Zug diejenigen Ansprüche abzutreten, die der S. AG. auf Grund ihres Eigentums an dem streitigen Wagen gegen die W. A. AG. (Gemeinschuldnerin) zustanden. Der maßgebende, vom Reichsgericht bestätigte Urteilspruch des Oberlandesgerichts Hamm vom 15. Januar 1931 setzte mithin das Bestehen solcher Ansprüche gegen die Gemeinschuldnerin — die richtiger Ansicht nach möglicherweise aus § 46 Satz 2 R.D. herzuleiten sind — voraus, und demnach kann ihm keinesfalls die Tragweite beigemessen werden, daß der S. AG. (als abtretender Gläubigerin) und der jetzigen Klägerin (als Abtretungsempfängerin) der Erfaßaussonderungsanspruch dadurch hätte entzogen werden sollen.

Ist hiernach die Begründung des im Rechtsstreit verfolgten Anspruchs aus § 46 Satz 2 R.D. von sonstigen Bedenken frei, so bleibt doch zu erwägen, daß die eingezogene „Gegenleistung“ noch unterscheidbar (aussonderungsfähig) in der Konkursmasse vorhanden sein muß, wenn die Erfaßaussonderung Erfolg haben soll. An dieser Voraussetzung des Anspruchs auf Abgewährung der Gegenleistung nach Satz 2 des § 46 R.D. hat das Reichsgericht in ständiger Rechtsprechung festgehalten (RGZ. Bd. 41 S. 3, Bd. 94 S. 26, Bd. 98 S. 149; RG. 1908 Sp. 855 Nr. 18; vgl. auch Menzel a. a. O. S. 281/282, Anm. 4 zu § 46 R.D.; Jaeger a. a. O. S. 825 Anm. 17 zu § 46, S. 744 Anm. 8 zu § 43 R.D.). Hier ist diese Voraussetzung vielleicht gegeben; denn nach der Darlegung der Klägerin in einem erstinstanzlichen Schriftsatz, welcher der Gegner anscheinend nicht widersprochen hat, soll der in Frage kommende Betrag nebst Zinsen und Kosten vereinbarungsgemäß vom Beklagten ausgedient und auf einem besonderen Bankkonto hinterlegt worden sein. Entsprechend hat dann auch die Klägerin ihren Antrag gefaßt. Jedoch hat das Berufungsgericht insoweit noch keine Feststellung getroffen; deshalb verbietet sich für das Revisionsgericht eine endgültige Stellungnahme

zur Frage, ob die Zuerkennung des Klagenanspruchs aus § 46 Satz 2 R.D. begründet werden kann. Das Oberlandesgericht wird sonach die Frage der Unterscheidbarkeit zu prüfen haben. Sollte an ihr der Anspruch aus § 46 Satz 2 scheitern, so wäre weiter in Betracht zu ziehen, daß in einem solchen Falle dem Erbschaftsaussonderungsberechtigten ein Masseanspruch erwächst, sei es nach § 59 Nr. 1 R.D. oder nach Nr. 3 daselbst (vgl. R.G.Z. Bd. 64 S. 338, Bd. 94 S. 25, Bd. 98 S. 150; Menzel a. a. O. S. 282; Jaeger a. a. O. S. 825). Hilfsweise würde also der Berufungsrichter unter diesem Gesichtspunkt die Begründetheit eines Masseanspruchs der Klägerin und gegebenenfalls der etwa vom Beklagten dagegen zu erhebenden Einwendungen zu würdigen haben.