

35. 1. Wirkt die gemäß § 91 Abs. 2 ZVG. zwischen einem Grundschuldgläubiger und dem Ersteher über das Bestehenbleiben der Grundschuld getroffene Vereinbarung auch insoweit als Befriedigung aus dem Grundstück, als das Recht außerhalb des Meistgebotes liegt und aus dem Versteigerungserlös nicht zur Hebung gelangt?

2. Kann ein Grundstück, das der zur Übereignung an eine Gesellschaft m. b. H. schuldrechtlich verpflichtete Alleingefellschafter und Geschäftsführer der Gesellschaft an diese aufgelassen hat, im Konkurs der Gesellschaft nach § 64 K.D. als zu deren Konkursmasse gehörig behandelt werden, wenn die Gesellschaft noch nicht als Eigentümerin im Grundbuch eingetragen ist?

3. Findet § 68 K.D. entsprechende Anwendung, wenn ein Gläubiger des Gemeinschuldners eine dingliche Sicherheit an einer Sache

besitzt, die einem Dritten gehört, der Dritte aber für die Forderung nicht persönlich haftet?

VII. Zivilsenat. Urte. v. 30. November 1937 i. S. R. als Konkursverwalter der Dampfziegelwerke G. G. GmbH. (Bekl.) w. Niedersächsische Landesbank (Kl.). VII 127/37.

I. Landgericht Kottbus.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Für einen der „Dampfziegelwerke G. G. GmbH.“ in B. gewährten Kredit erhielt die Klägerin neben anderen Sicherheiten Grundschulden im Gesamtbetrag von 125000 G.M. auf der im Grundbuch von B. für den Kaufmann G. G. eingetragenen Erbpachthufe Nr. 8. G. G. hatte sich im Gesellschaftsvertrag zur Einbringung dieser Erbpachthufe in die genannte GmbH. verpflichtet und sie in notarieller Verhandlung vom 21. April 1926 als damaliger alleiniger Gesellschafter und Geschäftsführer der G. m. b. H. an diese aufgelassen und die Umschreibung im Grundbuch bewilligt. Die Umschreibung erfolgte indessen nicht. G. G. starb am 8. August 1926. Über das Vermögen der G. m. b. H. wurde am 28. März 1933 das Konkursverfahren eröffnet und der Beklagte zum Konkursverwalter bestellt. Die Klägerin meldete ihre Forderung, die sich am Tage der Konkursöffnung auf 134533,10 RM. belief, zur Konkursstabelle an. Die Forderung wurde in Höhe des Ausfalls festgestellt.

Für die Schuld der GmbH. hatte sich der Regierungsrat a. D. R. in B. selbstschuldnerisch verbürgt. Nach Anordnung der Zwangsversteigerung der mit den Grundschulden belasteten Erbpachthufe schloß die Klägerin mit R. am 16. Juni 1933 einen Vertrag, worin sich dieser verpflichtete, die Grundschulden einschließlich der aufgelaufenen Zinsen bis zur Höhe der Forderung der Klägerin auszubieten. In dem Vertrage heißt es weiter:

Herr R. erwirbt im Zwangsversteigerungsverfahren das Grundstück, wenn nicht ein Gebot abgegeben wird, das über den von der Girozentrale gegebenen Kredit hinausgeht. Sollten im Zwangsversteigerungstermin Interessenten nicht vorhanden sein, die eine Ausschließung der gesamten Forderung des Sparkassengiroverbandes notwendig machen, so kann Herr R. auch zu einem geringeren Preise

das Grundstück erwerben. Bleibt Herr K. am Meistgebot, so läßt der Sparkassengiroverband die Grundschulden von 125 000 G \mathcal{M} . stehen. Darüber hinaus werden für den Sparkassengiroverband Grundschulden eingetragen, so daß der gesamte jetzt der Dampfziegelwerke H. S. G mbH . gewährte Kredit durch Grundschulden auf diesem Grundstück gedeckt ist. Die Grundschulden werden in der Weise getilgt, daß in den ersten beiden Jahren vom Ertrag des Grundstücks bzw. des auf ihm betriebenen Ziegeleigewerbes 50% an den Sparkassengiroverband abzuführen sind; in den folgenden Jahren mindestens je 10 000 RM. Entsprechend den jährlichen Abzahlungen sind die rangschlechtesten Grundschulden zu löschen bzw. an Herrn K. abzutreten. Für diejenigen Beträge, die der Sparkassengiroverband in dem Grundstück stehen läßt und jeweils stehen hat, haftet Herr K. auch persönlich.

K. erhielt den Zuschlag für ein Gesamtgebot von 85 000 RM. Nach den Versteigerungsbedingungen blieben eingetragene Rechte nicht bestehen. Im Verteilungstermin erklärten die Klägerin und K. zu gerichtlichem Protokoll, daß sie das Bestehenbleiben der Grundschulden im Gesamtbetrag von 125 000 G \mathcal{M} . vereinbart hätten.

Die Klägerin hat demnach ihren Ausfall auf 44 310,33 RM. berechnet, indem sie neben dem Erlös aus der Verwertung anderer kleinerer Sicherheiten als Erlös aus den Grundschulden den Betrag von 84 341,63 RM. von der angemeldeten Forderung in Abzug gebracht hat. Auf die Weigerung des Konkursverwalters, diesen Ausfall anzuerkennen, hat sie die vorliegende Klage auf Feststellung ihrer Ausfallforderung in der von ihr berechneten Höhe erhoben.

Der Beklagte hat den Ausfall bestritten mit der Begründung, die Klägerin sei durch die Vereinbarung mit K. über das Bestehenbleiben der Grundschulden in Höhe von 125 000 RM. befriedigt; im übrigen sei eine an die Klägerin abgetretene Forderung von 945 RM. sowie der Wert eines zur Sicherung übereigneten Greifbagger's statt mit 1500 RM. mit 3000 RM. zu berücksichtigen; dann bleibe nur ein Betrag von 1206,96 RM., der durch die inzwischen geleisteten Zahlungen des K. getilgt sei.

Das Landgericht hat unter Zurückstellung der Entscheidung über die Anrechnung des Wertes des Greifbagger's und der Forderung von 945 RM. die Ausfallforderung der Klägerin durch Teilurteil auf 41 365,33 RM. festgestellt. In dem durch die Berufung des Beklagten

eröffneten zweiten Rechtszuge hat die Klägerin geltend gemacht, sie brauche sich, da die Erbpächthufe nicht zur Konkursmasse gehört habe, den Erlös daraus nicht als Absonderungsberechtigte, sondern nur nach Maßgabe des § 68 R.D. anrechnen zu lassen.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Beklagten unter rechnerischer Berichtigung der festgestellten Ausfallforderung auf 40365,33 RM. zurückgewiesen. Die Revision des Beklagten blieb erfolglos.

Gründe:

Die zulässige Feststellungsklage erachtet der Berufungsrichter aus folgenden Erwägungen für begründet:

Eine volle Befriedigung der Klägerin, die ein Konkurssteilnahmerecht in jedem Falle ausschliesse, sei nicht erfolgt. R. sei als Bürge überhaupt nicht in Anspruch genommen worden. Mit den von ihm geleisteten Zahlungen habe er seine Schuld aus dem Ausbietungsvertrage vom 16. Juni 1933 abgetragen. Nach teilweiser Befriedigung der Klägerin aus der Erbpächthufe gemäß § 91 Abs. 2 Satz 2 ZVG. habe ein Gesamtschuldverhältnis zwischen R. und der GmbH. nur noch in Höhe der Restforderung der Klägerin an die Gesellschaft bestanden. Diese Restforderung habe jedenfalls weit unter dem Betrage von 115000 RM. gelegen, bis auf den R. seine Schuld abgetragen habe, und sei somit durch die Abschlagszahlungen nicht berührt worden. Aus den übrigen Sicherheiten sei die Klägerin nur zum Teil befriedigt worden oder habe sie ihre Befriedigung zu erwarten. Auch nach der Berechnung des Konkursverwalters, welche die Nebenansprüche nicht berücksichtige, bestehe noch eine Restforderung von 1206,96 RM. Bei den Sicherheiten, welche die Klägerin erhalten habe, sei zu unterscheiden zwischen den der Masse zugehörigen und den ihr fremden Gegenständen. Soweit die Klägerin aus ersteren abgeforderte Befriedigung erhalten habe, könne sie verhältnismäßige Befriedigung aus der Konkursmasse nicht mehr verlangen (§ 64 R.D.). Ihre Teilbefriedigung aus Gegenständen, die nicht zur Konkursmasse gehörten, bleibe jedoch nach Maßgabe des § 68 R.D. für das Konkurssteilnahmerecht (bis zur vollen Befriedigung) außer Betracht. Demgemäß müßte das, was die Klägerin auf ihre Grundschulden aus der Erbpächthufe erhalten habe, für die Berechnung ihres Steilnahmerechts auscheiden; denn das belastete Grundstück habe zur Zeit der

Konkursöffnung nicht der Gemeinschuldnerin, sondern den Erben des als Eigentümer eingetragenen H. S. gehört. Von einem „materiellen Eigentum“ der Gesellschaft m. b. H. könne deshalb keine Rede sein, weil H. S. zur Übereignung des Grundstücks an die GmbH. verpflichtet gewesen sei und es auch bereits aufgelassen habe. In dieser Hinsicht sei es auch bedeutungslos, daß H. S. bei der Auflassung alleiniger Gesellschafter und Geschäftsführer der Gesellschaft gewesen sei. Bedeutungslos sei es ferner, daß die Klägerin im ersten Rechtszug in der irrigen Meinung, die Erbpachtstufe sei ein Massegrundstück, ihren Ausfall unter Abzug des Versteigerungserlöses berechnet habe, da insoweit eine Einigung mit dem Konkursverwalter, an die sie gebunden sei, nicht vorliege. Ob ihre frühere Berechnungsart als Teilverzicht zu deuten sei, bedürfe keiner Entscheidung, da sie nach wie vor nur Berücksichtigung mit einer Forderung von 44 310,33 RM. verlange. Ihr tatsächlicher Ausfall liege aber, wenn der Versteigerungserlös — möge dieser 85 000 oder 125 000 RM. betragen — außer Betracht bleibe, in jedem Falle über dem Klagebetrag. Eines Eingehens auf die übrigen Sicherheiten bedürfe es deshalb nicht. Welchen Betrag die Klägerin bis zu ihrer vollen Befriedigung noch zu fordern habe, sei im vorliegenden Rechtsstreit nicht zu erörtern.

Die Revision macht zunächst geltend, der Berufungsrichter habe zu Unrecht ein Gesamtschuldverhältnis des K. mit der Gesellschaft für den 125 000 RM. übersteigenden Teil der Forderung (also etwa 10 000 RM.) angenommen, da die Klägerin K. in vollem Umfang aus der Gesamtschuld entlassen und mit ihm ein neues selbständiges Abkommen getroffen habe. § 68 R.D. sei deshalb nicht anwendbar. Die Gesellschaft schulde der Klägerin dann nur noch die Quote von $135\,000 - 125\,000 = 10\,000$ RM. abzüglich des Erlöses aus den massenzugehörigen Sicherheiten. Das Berufungsgericht rechne mit einem Rest der Konkursforderung der Klägerin von nur 1206,96 RM.; im übrigen hätte also die Klägerin jedenfalls abgewiesen werden müssen.

Die Revision kann mit diesem Vorbringen keinen Erfolg haben. Sie befaßt sich mit den Ausführungen des Berufungsrichters darüber, ob die Klägerin bereits voll befriedigt ist. Diese Prüfung war geboten, weil ein Konkurssteilnahmerecht der Klägerin sowohl unter dem Gesichtspunkt des § 64 als auch nach dem Grundsatz des § 68 R.D. dann nicht mehr in Betracht kommen kann, wenn die Klägerin,

sei es aus massezugehörigen, sei es aus massfremden Sicherheiten, für ihre Forderung volle Befriedigung erlangt hat. Davon geht der Berufungsrichter zutreffend aus. Er zieht bei dieser Prüfung in Betracht, daß die Klägerin durch die Vereinbarung mit K. über das Bestehenbleiben ihrer Grundschulden gemäß § 91 Abs. 3 Satz 2 ZBG teilweise Befriedigung erlangt hat; er nimmt aber dazu nicht Stellung, in welcher Höhe diese Befriedigung erfolgt ist, ob nur in Höhe des Betrages, zu dem die Klägerin aus dem Versteigerungserlös zur Hebung gekommen wäre (85 000 RM.), oder in Höhe des Gesamtbetrages der vereinbarungsgemäß bestehenbleibenden Grundschulden (125 000 RM.). Diese Frage, deren Klärung — allerdings über das Ziel dieser Klage hinaus — für die endgültige Feststellung der Ansprüche der Klägerin an die Konkursmasse von erheblicher Bedeutung ist und einem neuen Streit vorzubeugen vermag, ist im letzten Sinne zu entscheiden. Da die Klägerin unzweideutig das Bestehenbleiben der Grundschulden auch insoweit, als sie nicht zur Hebung gelangt wären, in der vom Gesetz vorgeschriebenen Form mit K. vereinbart hat, wirkt nach der ganz allgemeinen und keine Einschränkung zulassenden Fassung des § 91 ZBG. die Vereinbarung im vollen Betrage der Grundschulden (125 000 RM.) wie die Befriedigung der Klägerin aus dem Grundstück (Fädels-Güthe ZBG. 7. Aufl. Anm. 9 zu § 91; Fischer-Schäfer 2. Aufl. Anm. 4 zu § 91; Reinhardt-Müller 3./4. Aufl. Anm. III 4 zu § 91). Ist die Klägerin aber in dieser Höhe aus dem Grundstück befriedigt, so ist insoweit ihre Forderung zum Betrage von 125 000 RM. gegen die Gemeinschuldnerin getilgt. Gleichwohl ist die Klägerin nicht voll befriedigt. Der verklagte Konkursverwalter berechnet den Restbetrag ihrer Forderung unter voller Berücksichtigung der erörterten gesetzlichen Befriedigung (125 000 RM.) und des Erlöses aus den kleineren massezugehörigen Sicherheiten (unter Einschluß der nach dem erstinstanzlichen Urteil streitig gebliebenen) auf 1206,96 RM. Eine volle Befriedigung wäre nur dann anzunehmen, wenn die vertraglichen Zahlungen des K. (135 000—115 000 = 20 000 RM.) auf die Restforderung der Klägerin gegen die Gemeinschuldnerin anzurechnen wären. Das lehnt der Berufungsrichter aber ab, indem er mit Recht annimmt, daß diese Zahlungen des K. auf die bestehengebliebenen Grundschulden, die zur Sicherung seiner Alleinschuld dienen, geleistet sind und diese nur zum Teil tilgen.

Ist aber die Klägerin hiernach noch nicht voll befriedigt, so hängt die Frage, ob ihr ein Konkurssteilnahmerecht in der von ihr beanspruchten Höhe zusteht, nach der zutreffenden Beurteilung des Berufungsrichters lediglich davon ab, ob die Teilbefriedigung aus der Erbpachthufe nach § 64 oder § 68 R.D. zu berücksichtigen ist. Ohne Bedeutung für die Entscheidung ist es hingegen, ob für die 125 000 RM. übersteigende Forderung der Klägerin ein Gesamtschuldverhältnis des K. mit der Gemeinschuldnerin weiterbesteht oder ob, wie die Revision meint, durch die Umwandlung der Bürgschaftsschuld des K. das Gesamtschuldverhältnis gänzlich weggefallen ist. K. hat, wie der Berufungsrichter feststellt, auf diese Restschuld nichts geleistet. Also war nicht darüber zu entscheiden, ob derartige Leistungen nach § 64 oder § 68 R.D. zu berücksichtigen wären. Die Stellungnahme des Berufungsrichters zu der Frage, ob und inwieweit ein Gesamtschuldverhältnis zwischen K. und der Gemeinschuldnerin noch besteht, ist nur beiläufig und für die Entscheidung ohne Bedeutung.

Die Revision meint weiter, die Befriedigung der Klägerin aus der Erbpachthufe sei nur gemäß § 64 und nicht, wie der Berufungsrichter annehme, gemäß § 68 R.D. zu berücksichtigen, weil die Erbpachthufe nach der besonderen Sachlage (Auflassung und Umschreibungsantrag zu Gunsten der GmbH. durch ihren zur Einbringung verpflichteten Alleingesellschafter und Geschäftsführer, Eintragung der Grundschulden für die GmbH.) als massezugehörig behandelt werden müsse. Dem Berufungsrichter ist indessen darin zuzustimmen, daß im vorliegenden Fall eine Hintanzetzung der personen- und vermögensrechtlichen Selbständigkeit der GmbH. und ihrer Gesellschafter nicht zu rechtfertigen ist. Die Rechtsprechung des Reichsgerichts hat diesen Weg nur ausnahmsweise und insbesondere dann beschritten, wenn es sich als notwendig erwies, um einem mit der Gesellschaft in Rechtsbeziehungen getretenen Dritten zu der ihm nach Treu und Glauben zulommenden Leistung zu verhelfen (RGZ. Bd. 99 S. 234, Bd. 103 S. 66, Bd. 129 S. 50 [54]). So liegt hier der Fall nicht. Die Klägerin ist Gläubigerin der Gesellschaft. Die rechtliche Durchführung der Trennung des Vermögens der letzteren von dem ihrer Gesellschafter kann in dem für die Klägerin günstigsten Falle nur dazu führen, daß sie im Konkurs der Gesellschaft volle Befriedigung für ihre Forderung erlangt. Bei dieser Sachlage ist kein sittliches Bedürfnis gegeben, ihr darin entgegenzutreten und ihr die Berufung

darauf zu versagen, daß die Erbpachthufe rechtlich nicht zu dem Konkursvermögen gehöre. . .

Die Revision führt schließlich aus, daß der § 68 R.D., mit dem der Berufungsrichter die Befriedigung der Klägerin aus der Erbpachthufe begründet, nicht anwendbar sei, weil H. P. als Eigentümer der letzteren für die Forderung der Klägerin nicht persönlich gehaftet habe. Es ist zutreffend, daß die Vorschrift des § 68 R.D. den Fall der bloßen Sachmithaftung massenfremder Vermögensgegenstände für eine Verbindlichkeit des Gemeinschuldners nicht unmittelbar erfasst. Sie ist vielmehr auf den Fall zugeschnitten, daß über das Vermögen mehrerer oder einer von mehreren Personen, die nebeneinander auch persönlich für das Ganze haften, das Konkursverfahren eröffnet ist. Der Berufungsrichter hat sich indessen in Anlehnung an Jaeger (R.D. 6./7. Aufl. Bd. II Anm. 2 a zu § 68) für die entsprechende Anwendung auf den hier gegebenen Fall entschieden. Für eine verschiedenartige Behandlung der Sachmithaftung und der persönlichen Mithaftung im Konkurs fehlt in der Tat, wie Jaeger a. a. O. zutreffend bemerkt (ebenso Menzel R.D. 5. Aufl. Anm. 5 zu § 64), jeder innere Grund. In seiner bisherigen Rechtsprechung hat das Reichsgericht zu dieser Frage noch nicht ausdrücklich Stellung genommen (vgl. RGZ. Bd. 74 S. 233/234). Es ist indessen anerkannt worden, daß ein Gläubiger, der für seine Forderung gegen den Gemeinschuldner ein Pfandrecht an einer nicht zum Konkursvermögen gehörigen Sache besitzt, an die Vorschrift des § 64 nicht gebunden ist, also für den vollen Betrag seiner Forderung verhältnismäßige Befriedigung aus der Konkursmasse verlangen und sich daneben für den Ausfall, den er im Konkurs erleidet, an das Pfand halten kann (RGZ. Bd. 22 S. 325 [331], Bd. 59 S. 367 [368]). In der letztgenannten Entscheidung ist (S. 373) weiter ausgesprochen, wenn der durch Pfand an massenfremder Sache gesicherte Gläubiger aus dem Pfand eine teilweise Befriedigung erhalten habe, so komme dieser Umstand zwar für die Berechnung der von dem Gläubiger höchstens zu erlangenden vollen Befriedigung in Betracht, er könne aber — auch abgesehen von der Vorschrift des § 68 R.D. — nicht dazu führen, das Befriedigungsrecht dieses Gläubigers im Konkurs auf den Ausfall zu beschränken, weil insoweit der Bestand der Forderung zur Zeit der Konkursöffnung maßgebend bleibe. Diese Auffassung führt praktisch schon ohne weiteres zur entsprechenden Anwendung des § 68 im Falle bloß sach-

licher Wüthhaftung. Es liegt also völlig im Sinne der bisherigen höchst-richterlichen Rechtsprechung, wenn sich der Senat nunmehr behufs Gewinnung eines klaren Grundsatzes für die entsprechende Anwendung der Vorschrift ausspricht und damit die Auffassung des Berufungsgerichts billigt.

Daß im vorliegenden Falle die Billigkeit der Anwendung des § 68 R.D. entgegenstehe, wie die Revision meint, ist nicht einzusehen. Insbesondere ist in dieser Hinsicht belanglos, ob die Klägerin bereits bis auf 1206,96 M. befriedigt ist, was der Berufungsrichter unterstellt. Ist das der Fall, so nimmt die Klägerin mit der festgestellten Ausfallsforderung nur bis zur vollen Befriedigung dieser Restforderung an der Verteilung der Konkursmasse teil. Etwasige Überhebungen kann der Konkursverwalter mit der Bereicherungsklage zurückverlangen.