

6. 1. Unterliegt die Befriedigung, welche der Gläubiger durch die Versteigerung der für ihn gepfändeten Gegenstände erlangt hat, der Anfechtung aus §. 23 R.D., wenn die Pfändung selbst in unanfechtbarer Weise erfolgt war?

2. Ist die Anfechtung einer Pfändung auf Grund der Nr. 2 des §. 23 R.D. dann ausgeschlossen, wenn der Gläubiger vor Eröffnung des Konkurses durch die Versteigerung der gepfändeten Gegenstände Befriedigung erhalten hat?<sup>1</sup>

VI. Civilsenat. Urth. v. 9. Dezember 1886 i. S. J. (Bekl.) w. Konkursmasse W. (Kl.) Rep. IIIa. 277/86.

- I. Landgericht Breslau.
- II. Oberlandesgericht daselbst.

Aus den Gründen:

„Für den jetzigen Beklagten wurden am 25. Februar 1885 wegen einer von ihm gegen den Kaufmann B. W. durch Versäumnisurteil vom 23. Februar 1885 erstrittenen Wechselforderung von 3000 *M* nebst Zinsen und Kosten bei dem Schuldner W. Warenvorräte und sonstige Mobilien im Wege der Zwangsvollstreckung gepfändet. Am 3. März 1885 sind sodann die gepfändeten Gegenstände versteigert und die hierbei in Höhe von 2439,30 *M* erlösten Kaufgelder nach Abzug der Kosten an den Beklagten ausgehändigt worden.

Nachdem durch Beschluß vom 14. März 1885 über das Vermögen des W. der Konkurs eröffnet worden, hat der Konkursverwalter die erfolgte Pfändung als den Konkursgläubigern gegenüber unwirksam angefochten und auf Verurteilung des Beklagten zur Zahlung von 2439,30 *M* nebst 5% Zinsen seit dem 3. März 1885 an die Konkursmasse angetragen.

Diesem Antrage hat der Berufungsrichter unter Abänderung des auf Abweisung lautenden landgerichtlichen Urtheiles stattgegeben. Das Oberlandesgericht erachtet die Anfechtung aus der Nr. 2 des §. 23 R.D.

<sup>1</sup> Vgl. v. Wilimowski, Konkursordnung S. 138. 139; Horn, Anfechtung von Rechtshandlungen S. 134; v. Bilderndorff, Konkursordnung Bd. 1 S. 329 Anm. 49; Reßler in Busch, Zeitschrift für Civilprozeß Bd. 7 S. 329; Francke, ebenda Bd. 9 S. 476. D. C.

für ausgeschlossen, weil der Beklagte als Inhaber des fälligen Wechsels zwar nicht einen Anspruch auf Sicherung, wohl aber ein Recht auf Befriedigung gehabt und durch die Auszahlung des Versteigerungserlöses nur eine ihm zustehende Befriedigung erlangt habe. Dagegen nimmt das Gericht an, daß die erst nach der Pfändung eingetretene Befriedigung des Beklagten der Anfechtung auf Grund der Nr. 1 des §. 23 a. a. O. unterliege, indem es folgendes ausführt. Festgestellt sei, daß W. seit dem 18. Januar 1885 reguläre Geschäftszahlungen nicht mehr geleistet habe; wenn nun auch die Nichtzahlung von fälligen, aber nicht (gemahnten) Geschäftsschulden nicht ohne weiteres eine Zahlungseinstellung darstelle, W. vielmehr auf eine Wiederhebung seines Geschäftes habe hoffen dürfen, so sei doch mit dem Augenblicke, als Beklagter die gesamten Warenvorräte des W. pfänden ließ, jene Hoffnung ausgeschlossen gewesen und aus der Zahlungsstockung eine Zahlungseinstellung geworden; daß aber dem Beklagten die Vermögenslage des W. und dessen Zahlungseinstellung bekannt gewesen, sei nach einer vom Beklagten anfangs Februar 1885 gemachten Äußerung über die Unterbilanz in dem Geschäftsbetriebe des W. als erwiesen anzusehen, und dafür spreche auch genügend die Beschleunigung der Wechseleinklagung und der Vollstreckung nach erlangtem Judikate.

Diese Ausführungen können nur dahin verstanden werden, daß als die nach §. 23 Nr. 1 R.O. anfechtbare Rechtshandlung nicht die Pfändung selbst, sondern erst die spätere Versteigerung der gepfändeten Gegenstände, bezw. die Auszahlung des Versteigerungserlöses an den Beklagten angesehen ist. Denn die Frage, ob die Pfändung, durch welche dem Beklagten Sicherung gewährt wurde, nach der Zahlungseinstellung des W. erfolgt ist, wird von dem Berufungsrichter zwar nicht bestimmt verneint, aber doch mindestens unentschieden gelassen, und das entscheidende Gewicht darauf gelegt, daß jedenfalls der erst nach der Pfändung eingetretenen Befriedigung des Beklagten die Zahlungseinstellung des W. vorausgegangen sei.

Mit Recht wird hiergegen von dem Revisionskläger der Vorwurf der Gesetzesverletzung erhoben. War bewegliches Vermögen des W. in gesetzmäßiger und unanfechtbarer Weise für den Beklagten gepfändet, so erwarb dieser gemäß §. 709 C.B.O. an den gepfändeten Gegenständen ein Pfandrecht, welches ihm im Verhältnisse zu anderen Gläubigern dieselben Rechte gewährte, wie ein durch Vertrag erworbenes Kauf-

pfandrecht. Dieses Pfandrecht erlitt durch die spätere Zahlungseinstellung des W. ebensowenig, wie durch die Eröffnung des Konkurses, eine Beeinträchtigung. Vielmehr konnte der Beklagte im Konkursverfahren nach Vorschrift der §§. 40. 41 Nr. 9 R.D. aus den für ihn gepfändeten Gegenständen abgeforderte Befriedigung wegen seiner Forderung verlangen. Soweit er also vor der Konkursöffnung aus dem Erlöse der für ihn gepfändeten Gegenstände befriedigt wurde, erlangte er die Befriedigung nicht als Konkursgläubiger (§§. 54 flg. R.D.), sondern als absonderungsberechtigter Gläubiger (§§. 39 flg. a. a. O.). Nur solche Rechts-handlungen aber erklärt die Nr. 1 des §. 23 R.D. in ihrem zweiten Teile für ansechtbar, „welche einem Konkursgläubiger Sicherung oder Befriedigung gewähren“. Daß der Gesetzgeber sich bei dieser Fassung der Ausschließung der einem absonderungsberechtigten Gläubiger gewährten Sicherung oder Befriedigung wohl bewußt war, ergeben die Verhandlungen der Reichsjustizkommission über einen Antrag, welcher in Ziff. 1. 2 des §. 23 statt „Konkursgläubiger“ das Wort „Gläubiger“ setzen wollte, und gegen dessen Annahme von dem Vertreter des Bundesrates geltend gemacht wurde: „nehme man die Änderung vor, so könnten beide Absätze irrigerweise auch auf einen absonderungsberechtigten Gläubiger bezogen werden.“

Vgl. Prot. zur Konkursordnung S. 20. 21, v. Bölderndorff, Konkursordnung S. 327.

Danach beruht die Annahme der Vorinstanz, es seien die Rechts-handlungen, durch welche dem Beklagten Befriedigung gewährt worden, nach §. 23 R.D. selbständig ansechtbar, auch wenn die ihnen zu Grunde liegende Pfändung der Ansechtung entzogen ist, auf einer unrichtigen Auslegung der angezogenen Gesetzesvorschriften, und ist deshalb das angefochtene Urteil, welches durch andere Gründe nicht getragen wird, aufzuheben. Dem Antrage auf Wiederherstellung des ersten Urteiles kann jedoch nicht stattgegeben werden, da die Frage nach der Ansechtbarkeit der Pfändung vom 25. Februar 1885 einer ausreichenden Prüfung und Erörterung bisher nicht unterzogen worden ist.

Soll die Nr. 1 des §. 23 a. a. O. zur Anwendung kommen, so hat allerdings die Klägerin den Nachweis zu führen, daß zur Zeit der Pfändung die Zahlungseinstellung des W. einerseits bereits erfolgt und andererseits dem Beklagten bekannt war. . . .

Es bedarf aber ferner auch einer anderweiten Erörterung der Frage, ob der Kläger seinen Anfechtungsanspruch in der That nur auf die Nr. 1 und nicht auch auf die Nr. 2 des §. 23 R.O. stützen darf.

Daß der Anwendung der Nr. 2 a. a. O. der 29 der Wechselordnung nicht entgegensteht, ist in der Vorentscheidung mit zutreffenden Gründen dargelegt. Wenn aber das Oberlandesgericht die Nr. 2 deshalb für unanwendbar erklärt, weil der angefochtenen Pfändung noch vor der Konkursöffnung die Befriedigung des Beklagten nachgefolgt sei, auf solche Befriedigung aber der Beklagte ein Recht gehabt habe, so kann dieser Grund für durchgreifend nicht erachtet werden. Zwar beruft sich das Gericht für die Richtigkeit seiner Ausführung auf das Urteil des Reichsgerichtes vom 17. März 1882,

vgl. Entsch. des R.G.'s in C.S. Bd. 7 S. 36;

allein das angeführte Urteil ist vor der Entscheidung der vereinigten Civilsenate vom 6. Dezember 1883,

vgl. Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 10 S. 33,

ergangen und mit den in dieser Entscheidung ausgesprochenen Grundsätzen nicht vereinbar.

Daraus, daß der Beklagte die Zahlung seiner Forderung von B. zu beanspruchen hatte, folgt keineswegs, daß ihm auch ein Anspruch auf Auszahlung des Erlöses zustand, der durch die Versteigerung der zur Sicherung jener Forderung gepfändeten Sachen erzielt wurde. War die Pfändung selbst eine Sicherungshandlung, auf welche der Beklagte einen Anspruch nicht hatte, wie dies in dem Urteile vom 6. Dezember 1883 eingehend dargethan ist, so erscheint die Annahme ausgeschlossen, daß dem Beklagten ein Anspruch auf Vollstreckungshandlungen zustehe, welche sich lediglich als Folgen der Pfändung darstellen und nur zum Zwecke der Realisierung des durch die Pfändung erworbenen Pfandrechtes vorgenommen sind (vgl. §§. 716 flg. C.P.D.). Die entgegen gesetzte Ansicht des Vorderrichters würde dahin führen, daß der Gläubiger die kraft Gesetzes eingetretene Anfechtbarkeit seines Pfandrechtes durch Beschleunigung der Realisierung einschränken, unter Umständen sogar beseitigen könnte. Eine derartige Vereitelung des Anfechtungsanspruches der Konkursgläubiger läßt sich nach den Vorschriften der Konkursordnung nicht rechtfertigen. Sie stände im Widerspruche mit dem §. 28, wonach die Anfechtung dadurch nicht ausgeschlossen wird, daß die anzufechtende Rechtshandlung durch Zwangsvollstreckung er-

wirkt worden ist, ebenso mit dem §. 22, welcher die Wirkung der Anfechtbarkeit dahin bestimmt, daß die angefochtene Rechtshandlung den Konkursgläubigern gegenüber unwirksam wird, endlich mit dem §. 30, nach welchem in Konsequenz der Unwirksamkeit zur Konkursmasse zurückgewährt werden muß, was durch die anfechtbare Handlung aus dem Vermögen des Gemeinschuldners veräußert, weggegeben oder aufgegeben ist. Wenn die Motive S. 147 hierzu bemerken: „Ebenso wird der Gegner von der Rückgewähr nicht dadurch befreit, daß er sich des Besitzes der vom Gemeinschuldner erworbenen Sache vor der Anfechtung entäußert hat. Er muß den Wert ersetzen“, so ist dieser Grundsatz auch bei der im Auftrage des Gläubigers erfolgten Veräußerung eines anfechtbaren Vollstreckungspfandes als maßgebend anzusehen. Daß das Pfändungspfandrecht bezüglich der Anfechtbarkeit aus §. 23 Nr. 2 R.D. dem durch freiwillige Verpfändung erlangten Pfandrechte im wesentlichen gleichsteht, ergibt sich aus der Begründung des mehrerwähnten Urtheiles der vereinigten Civilsenate. Wäre aber der Gegenstand der Anfechtung ein von dem Gemeinschuldner nach der Zahlungseinstellung für eine fällige Schuld ohne eine besondere Verpflichtung vertragsmäßig bestelltes Pfandrecht, so könnte kaum der Gedanke aufkommen, daß solche Pfandbestellung durch die vor der Konkursöffnung erfolgte Veräußerung des Pfandes der Anfechtung aus §. 23 Nr. 2 a. a. D. entzogen sein sollte.

Für die Ansicht der Vorinstanz kann endlich auch der §. 720 C.P.D. nicht herangezogen werden. Denn in demselben wird, wie das Reichsgericht schon früher ausgesprochen hat, die Empfangnahme des Erlöses durch den Gerichtsvollzieher der Zahlung von seiten des Schuldners nur bezüglich der liberierenden Wirkung, keineswegs aber bezüglich der Anfechtbarkeit gleichgestellt.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 14 S. 80.

Ein gesetzlicher Grund für die Ausschließung der Anfechtung aus der Nr. 2 des §. 23 R.D. liegt hiernach nicht vor. Dagegen kann die Frage nach dem Vorhandensein der thatsächlichen Voraussetzungen für die Anwendung dieser Gesetzesvorschrift als spruchreif nicht angesehen werden.“ . . .