

10. Über die Rechte desjenigen Gläubigers, welchem zur Sicherstellung seiner Forderung Vermögensstücke des Schuldners von letzterem übereignet worden sind, in dem darauf über das Vermögen des Schuldners eröffneten Konkurse.

I. Civilsenat. Urt. v. 2. Februar 1889 i. S. S. (Rl.) w. B., als Konkursverwalter im Konkurse des B. (Befl.) Rep. I. 332/88.

I. Landgericht Hamburg.

II. Oberlandesgericht daselbst.

S. und B. hatten ihren Wohnsitz in Hamburg. B. cedierte zu seinem Vermögen gehörige Forderungen im Jahre 1883 an S. zu dessen Sicherstellung für seine Forderung an B. Im Jahre 1884 wurde über das Vermögen des B. der Konkurs eröffnet. Der Konkursverwalter B. bestritt die Befugnis des S., für jene ganze, durch die cessio in securitatem gesicherte Forderung aus der Konkursmasse Dividende zu erhalten und sich dann wegen des dadurch nicht bezahlten Betrages seiner Forderung durch Beitreibung oder sonstige Verwertung der ihm in securitatem übereigneten Forderung zu befriedigen.

S. verfolgte das beanspruchte Recht durch Feststellungsklage gegen B. als Konkursverwalter. Das Prozeßgericht erster Instanz schloß sich der Auffassung des S. an. Das Berufungsgericht erachtete diese Auffassung für unbegründet.

Die gegen das Berufungsurteil eingelegte Revision des S. ist darauf gegründet, daß das angegriffene Urteil auf Verletzung eines dahin gefaßten Rechtsgrundsatzes beruhe:

„Sind dem Gläubiger seitens des Schuldners (zum Vermögen des letzteren bis dahin gehörige) Sachen oder Rechte nicht verpfändet, vielmehr zur Sicherstellung übereignet, mit der (dem Gläubiger eingeräumten) Befugnis, die übereigneten Vermögensstücke zu veräußern und den Erlös in Höhe seiner Forderung zur Bezahlung derselben zu verwenden, bei für ihn bestehender Verpflichtung, den etwaigen Mehrerlös dem Schuldner auszuhandigen, sowie (im Falle der Schuldner die Forderung vor einer solchen Veräußerung anderweitig bezahlen sollte), demselben die übereigneten Vermögensstücke zurückzübereignen, und wird demnach (während die sichergestellte Forderung noch unberichtigt ist und der Gläubiger sich im Besitze der ihm zur Sicherstellung übereigneten Vermögens-

stücke befindet) das Konkursverfahren über das Vermögen des Schuldners eröffnet; so steht dem Gläubiger das Recht zu, die sichergestellte Forderung zu ihrem vollen Betrage (und nicht etwa nur in Höhe des nach Wertung der zur Sicherstellung ihm übergebenen Vermögensstücke sich herausstellenden Ausfalles) als Konkursgläubiger zur Feststellung als unbedingte Konkursforderung anzumelden, und bei Verteilung der Konkursmasse die volle (nach dem Prinzipie verhältnismäßig gleicher Befriedigung der Konkursgläubiger auf diese ganze Forderung entfallende) Dividende zu erheben; während dem Gläubiger gleichzeitig freisteht, sich wegen seiner Forderung durch Wertung der ihm zur Sicherstellung aus dem Vermögen des Schuldners übereigneten Sachen oder Rechte Befriedigung zu verschaffen, wobei der Gläubiger nur der Beschränkung unterworfen ist, daß er von dem auf beiden Wegen der Verfolgung Beigetriebenen nicht mehr behalten darf, als zur Berichtigung des vollen Betrages seiner Forderung erforderlich ist, er vielmehr obligatorisch verpflichtet ist, einen etwaigen Überschuß zur Konkursmasse zurückzugewähren, oder (falls nach seiner vollständigen Befriedigung sich noch ihm zur Sicherstellung übereignete Vermögensstücke unverfüßert in seiner Hand befinden) dieselben zur Konkursmasse (bezw. im Falle der Aufhebung des Konkurses an den Schuldner) zurückzübereignen.“

Das Revisionsurteil hat diesen Revisionsgrund für nicht zutreffend erklärt und zur Widerlegung desselben folgendes ausgeführt in den Gründen:

„In dem Gebiete der Konkursordnung vom 10. Februar 1877 gilt (nach dem ersichtlichen Willen dieses Reichsgesetzes) nicht ein Grundsatz des im Namen des Revisionsklägers als geltend behaupteten Inhalts, sondern folgende konkursrechtliche Norm:

Falls dem Gläubiger seitens des Schuldners zum Vermögen des letzteren gehörige Sachen oder Rechte zur Sicherstellung übereignet worden sind (also in denjenigen Teilen des Deutschen Reiches, in welchen das gemeine Recht als bürgerliches Landesrecht besteht, namentlich in den Fällen einer traditio oder cessio in securitatem mit ernstlich kundgegebenem Übereignungswillen), ist der sichergestellte Gläubiger (bei demnächst erfolgter Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen des Schuldners) nicht befugt,

die ganze sichergestellte Forderung behufs tributarischer Befriedigung derselben aus der Konkursmasse geltend zu machen, sondern es sind die Bestimmungen der §§. 57. 141. 143. 144. 155 Nr. 3 156 R.D. in derartigen Fällen entsprechend anzuwenden. Diese Anwendung wird auch dadurch nicht ausgeschlossen, daß

a) zwischen dem Gläubiger und dem Schuldner abgemacht worden ist, sei es, ersterer solle von der Befugnis, sich durch Verwertung der ihm zur Sicherstellung übereigneten Vermögensstücke Befriedigung wegen der sichergestellten Forderung zu verschaffen, nicht früher Gebrauch machen dürfen, bis er vergeblich versucht habe, anderweitig Befriedigung von dem Schuldner zu erlangen, sei es, daß es dem Gläubiger zustehen solle, in beliebiger Folge oder gleichzeitig seine Befriedigung aus jenen ihm übereigneten Vermögensstücken oder auf anderem Wege von dem Schuldner zu erwirken;

b) in den Fällen der Sicherstellung durch Übereignung einer Forderung die Fälligkeit der letzteren in einem späteren Zeitpunkte eintritt, als die Fälligkeit der sichergestellten Forderung."

Das Reichsoberhandelsgericht hat bereits (in dem in Bd. 22 Nr. 60 seiner Entscheidungen abgedruckten Erkenntnis vom 1. Mai 1877, dessen Ausführungen zu verknüpfen sind mit den Gründen des in Bd. 9 jener Entscheidungen unter Nr. 29 veröffentlichten Erkenntnisses vom 25. Februar 1873) für das Gebiet der damals gesetzkräftigen preussischen Konkursordnung vom 8. Mai 1855 mit Recht geltend gemacht, daß die konkursrechtlichen Normen über die Schranken des Rechtes der durch Pfand sichergestellten persönlichen Gläubiger des Gemeinschuldners, Dividendenzahlung aus der zu tributarischer Befriedigung der Konkursgläubiger bestimmten Konkursmasse zu erhalten, (insonderheit die Bestimmungen des §. 248 jener R.D.) auf dem Grundgedanken des Gesetzes beruhten, daß diese Schranken auch im öffentlichen Interesse angezeigt seien und ebendeshalb nicht durch Abmachungen des demnächstigen Gemeinschuldners mit einzelnen sichergestellten Gläubigern verrückt werden dürfen.

Derselbe Gesichtspunkt greift durch bezüglich der Normen der als Reichsgesetz geltenden Konkursordnung vom 10. Februar 1877 über diejenigen Beschränkungen, welchen absonderungsberechtigte Gläubiger bei der Geltendmachung ihrer Forderungen behufs tributarischer Befriedigung aus der Konkursmasse unterliegen.

Diese Auffassung der betreffenden Bestimmungen der Reichskonkursordnung ist bereits in mehrfachen Urteilen des Reichsgerichtes ersichtlich zur Geltung gebracht, z. B. in den Urteilen vom 25. Oktober 1881 (Entsch. d. R.G.'s in Civilf. Bd. 5 Nr. 112), vom 21. Januar 1882 (a. a. O. Bd. 6 Nr. 17) und vom 18. September 1886 Rep. V. 225, 86. Eine gesunde, mit den Anforderungen des natürlichen Rechtsgefühles in Einklang stehende Regelung der Kreditverhältnisse ist für das gemeine Wohl von eminenter Wichtigkeit. Auf eine solche Gestaltung hinzuwirken, ist der Gesetzeszweck der gekennzeichneten Gesetzenormen. Eine solche Gestaltung würde entschieden beeinträchtigt werden, wenn diejenigen Gläubiger, denen eine besondere Sicherheit durch Konstituierung einer (eventuell die Verwertungsbesugniß zum Zwecke der Befriedigung ihrer Forderungen in sich schließenden) Verfügungsgewalt über derzeitige Stücke des schulnerischen Vermögens bestellt worden ist, bei demnächstigem Verfall des Schuldners in Konkurs sich, in Konkurrenz mit den nicht derartig gesicherten Gläubigern, ebenso wie letztere hinsichtlich der Befriedigung aus der Konkursmasse sollten verhalten dürfen.

Der gekennzeichnete, wesentlich im öffentlichen Interesse wurzelnde Gesetzesgrund (welcher ebendeshwegen durch vor dem Konkurse getroffene Vereinbarungen des Gläubigers und Schuldners, auch wenn diese Abmachungen weder simuliert sein, noch zur Kategorie der nach dem Konkursrechte anfechtbaren gehören mögen, der Sache nach nicht vereitelt werden darf), trifft ganz mit demselben Gewichte, als in den in der Reichskonkursordnung speziell hervorgehobenen Fällen der Existenz einer Absonderungsberechtigung des Gläubigers, zu in den nicht ausdrücklich hervorgehobenen Fällen der zur Sicherstellung einer Forderung des Gläubigers realisierten Übereignung einer zur Zeit des betreffenden Aktes zum Vermögen des Schuldners gehörigen Sache oder eines in jenem Zeitpunkte zu demselben Vermögen gehörigen Rechtes. Ein Vermögensstück, welches nach Übertragung aus dem Vermögen des Schuldners in das Vermögen des Gläubigers bestimmt ist, ein anderes Stück letzteren Vermögens (die bestehen gebliebene Forderung des Gläubigers an den Schuldner) sicherzustellen, und diese Forderung eventuell durch Realisierung seines Wertes zu befriedigen, also (trotz seiner Zugehörigkeit zu dem Vermögen des Gläubigers) als Mittel zur Erfüllung der schulnerischen Verbindlichkeit gegenüber dem

Gläubiger zu dienen, verhält sich materiell in seiner Bedeutung für das Verhältnis des dadurch sichergestellten Gläubigers in dessen Konkurrenz mit nicht sichergestellten Gläubigern in dem Konkurse des Schuldners nicht im geringsten anders als ein dem Gläubiger verpfändetes Vermögensstück des Schuldners.

Die Annahme, daß der Gesetzgeber nur bei der einen von den beiden (das öffentliche Interesse in der lebendigen Praxis wirklich in völlig gleicher Weise affizierenden, dem Gläubiger und Schuldner zur Verfügung stehenden) Formen der besonderen Sicherstellung einzelner Gläubiger die im öffentlichen Interesse gebotenen Schranken des Zugriffs derselben an die (zur gemeinschaftlichen Befriedigung aller nicht besonders sichergestellter Gläubiger nach Verhältnis des Betrages ihrer Konkursforderungen bestimmte) Konkursmasse habe setzen wollen, würde den (nur im Falle absoluter Unabweisbarkeit statthaften) schweren Vorwurf gegen den Gesetzgeber in sich schließen, daß derselbe (in kurzfristiger Weise) den Keim zur Vereitelung des von ihm im Gesetze gewollten praktischen Einflusses auf die Lebensverhältnisse selbst gepflanzt, das öffentliche Interesse, welches er gegen die für dasselbe nachteiligen Folgen einer zu weit greifenden Geltendmachung eines privaten Interesse schützen wollte, in Wirklichkeit (jeder überlegt angebahnten derartigen Geltendmachung gegenüber) wehrlos gelassen habe.

Der Schluß daraus, daß in der Konkursordnung bei Regelung des Zugriffs sichergestellter Gläubiger an die Konkursmasse des Falles einer Sicherstellung durch Übereignungen der oben gekennzeichneten Art nicht ausdrücklich gedacht ist, darauf, daß jenes Zugriffsrecht in letzterem Falle im Sinne des Gesetzes nicht nach demselben Grundprinzip zu normieren sei, welches in dem (besonders hervor gehobenen) Falle der Sicherstellung eines Faustpfandes mit Vermögensstücken des demnächstigen Gemeinschuldners zur Geltung gebracht ist, entbehrt der Stringenz.

Es ist eine für den Gesetzgeber nicht erfüllbare Aufgabe, jedes allgemeine Gesetzesprinzip mit solcher Klarheit in einem Satze auszusprechen, daß sich aus diesem Satze durch einfache Schlußfolgerung die Konsequenzen für alle besonders gearteten, von dem betreffenden Prinzipie beherrschten Fälle entwickeln lassen. Es ist ferner nicht die Aufgabe des Gesetzgebers, für jedes sich gestaltende Lebensverhältnis eine besondere Norm zu setzen. Es ist schließlich nicht des Gesetz-

gebers Sache, an alle juristisch-technisch möglichen Formen zu denken, vermöge welcher (einer Rechtsprechung, welche an dem Buchstaben des Gesetzes haftet, gegenüber) die Ziele des Gesetzes vereitelt werden könnten.

Es ist vielmehr Sache der Jurisprudenz und vor allem Pflicht der (die Jurisprudenz mit unmittelbar in die Lebensverhältnisse eingreifender Kraft bethätigenden) Judikatur die (nicht in einer allgemeinen Norm konzentriert in dem Gesetze ausgesprochenen) Grundprinzipien des Gesetzes zu Tage zu fördern und auf die im Leben hervortretenden, im Gesetze nicht besonders hervorgehobenen, unter das betreffende Prinzip fallenden Fälle anzuwenden, namentlich aber nicht zu dulden, daß im öffentlichen Interesse wurzelnde Rechtsprinzipien in ihrer lebendigen Wirkung, sei es absichtlich vereitelt, sei es auch nur objektiv gelähmt werden durch Rechtsakte, welche (trotz Verschiedenheit in der juristisch-technischen Form) im wesentlichen dasselbe sachliche Resultat (in bezug auf die bestimmten für die Erreichung der Ziele des Gesetzes relevanten Beziehungen) für das praktische Leben erzeugen, wie diejenigen Rechtsakte, gegen welche (gerade wegen des betreffenden, dem öffentlichen Interesse zuwiderlaufenden Effektes) das Gesetz Verbote gerichtet hat, oder an welche aus demselben Grunde von dem Gesetze gewisse (ihre sonst schädliche Wirkung aufhebende bzw. abschwächende) Konsequenzen geknüpft worden sind.

Den vorstehenden (aus dem Gesetze selbst und der Eigenart der Lebensverhältnisse, auf welche dasselbe nach bestimmten Zielen zu wirken bestimmt ist, sowie aus der sachlichen Bedeutung der [in Betracht kommenden] Weisen der Sicherstellung hergeleiteten, für die Geltung des im Anfange der gegenwärtigen Entscheidungsgründe formulierten Normen des deutschen Konkursrechtes durchschlagenden) Gründen gegenüber würden abweichende Auffassungen der bei Abfassung des Entwurfes der Konkursordnung, sowie der Begründung dieses Entwurfes und bei der Berathung in der Kommission des Reichstages und im Reichstage selbst mitwirkenden Personen nicht von entscheidendem Gegengewichte sein. Dafür, daß solche abweichenden Auffassungen möglicherweise bestanden haben, läßt sich folgender, durch das Protokoll vom 21. November 1875 über die sechste Sitzung der VIII. Kommission des Reichstages konstatierte Vorgang heranziehen. Vor Eintritt in die Berathung des mit der Überschrift „Ab-

sonderung“ versehenen Titels 5 im Buche I. des Entwurfes der „Konkursordnung“ stellte der Abgeordnete Hüllmann die Frage:

„Warum die Gläubiger nicht gegen solche Veräußerungen von Mobilien geschützt worden seien, die ohne Besitzübertragung und lediglich zu dem Zwecke stattfänden, um einem Gläubiger Sicherheit wegen Bezahlung seiner Forderung zu gewähren?“

An diese Frage knüpfte derselbe Abgeordnete die Bemerkung:

„Er glaube, daß die Vorschriften im Einführungsgefesze wegen des Faustpfandes dadurch umgangen werden könnten, daß der Gemeinschuldner die Verpfändung in die Form eines Verkaufes mit dem Vorbehalte des Rückkaufes einkleide.“

Der Kommissar des Bundesrates entgegnete:

„Soweit es sich um ein verdecktes Geschäft (Verkauf unter Form eines Verkaufes) handle, würde der Verwalter dem angeblichen Käufer gegenüber dieselben Rechte geltend machen können, wie der Gemeinschuldner. Im übrigen ließen die meisten Landesgesetzgebungen ein *constitutum possessorium* oder *pactum reservati domini* bei Mobilien nur mit beschränkter Wirksamkeit zu, zudem seien Fälle der bezeichneten Art immer eine Seltenheit und beträfen nur einzelne Sachen, sodaß für den Entwurf, um derartige Geschäfte auszuschließen, der Anlaß nicht dringend genug gewesen sei, um in das Zivilrecht einzugreifen.“

Auch der Vorsitzende der Kommission erklärte sich aus dem zuletzt angeführten Grunde gegen die Aufnahme hier einschlagender Bestimmungen.

In bezug auf diese Erklärungen ist zunächst hervorzuheben, daß dieselben keineswegs mit Notwendigkeit zu der Folgerung führen, daß ihrem Inhalte seitens der Erklärenden die Tragweite beigemessen sei, in die Regelung der Frage einzugreifen, ob (sowie unter welchen Maßgaben) dem durch Übereignung von Vermögensstücken des Schuldners wegen Befriedigung einer Forderung sichergestellten Gläubiger die Befugnis zustehe, wegen der sichergestellten Forderung Befriedigung als Konkursgläubiger aus der Konkursmasse zu beanspruchen. Der Tit. 5 im ersten Buche des Entwurfes der Konkursordnung, vor dessen Beratung jene Erklärungen abgegeben worden sind, beschäftigt sich ebensowenig, wie der entsprechende Titel der Konkursordnung selbst

mit der letzterwähnten Regelung, sondern nur mit der Bestimmung des Kreises der absonderungsberechtigten Personen und dem Befriedigungsrechte derselben aus den zu ihrer besonderen Befriedigung bestimmten Objekten. Die Frage, ob solche Geschäfte, wie die in der Erklärung des Kommissars des Bundesrates als „derartige“ bezeichneten, auszuschließen seien, deckt sich nicht mit der Frage, welche Konsequenzen im Falle der Gültigkeit solcher Geschäfte für das Recht des durch dieselben sichergestellten Gläubigers in bezug auf die Befriedigung der sichergestellten Forderung aus der Konkursmasse entstehen. Die Feststellung der Unzulässigkeit jener Geschäfte könnte als ein Eingreifen in das Landescivilrecht bezeichnet werden. Ein gleiches könnte der Fall sein, wenn bestimmt würde, durch Übereignungen von Vermögensstücken des Schuldners zur Sicherstellung einer Forderung des Gläubigers werde, im Falle demnächstigen Konkurses, a) gar kein Recht des Gläubigers zur Verfügung über das Objekt, mit welchem die Sicherheit bestellt sei, erzeugt, falls nicht die Weise der Übereignung den (in der Konkursordnung und in dem Einführungsgefesze zu derselben) zur (gegenüber den Konkursgläubigern wirksamen) Bestellung eines Faustpfandes normierten Formerfordernissen genügt sei, oder doch jedenfalls b) das Verfügungsrecht des Eigentümers zur Sicherheit entsprechend der Norm des §. 117 R.D. beschränkt. Dagegen wäre es unzutreffend bei Normen, welche lediglich das Zugriffsrecht des durch Übereignung eines schuldnnerischen Vermögensstückes wegen Befriedigung einer Forderung an den Schuldner an die (zur gemeinschaftlichen Befriedigung der nicht sichergestellten Gläubiger nach Verhältnis ihrer Forderungen bestimmte) Konkursmasse (zu welcher die betreffenden Objekte der Sicherstellung nicht gezogen werden) zwecks Befriedigung der sichergestellten Forderung regeln, von einem Eingriffe in das Landescivilrecht zu sprechen, da eine solche Regelung durch Einführung des Reichskonkursrechtes selbstverständlich der Herrschaft des bürgerlichen Landesrechtes enthoben ist und ein Gebiet betrifft, welches lediglich von Grundprinzipien des Konkursrechtes beherrscht sein kann. Der oben gekennzeichnete Eingriff in das Verfügungsrecht des Eigentümers ist aber keineswegs ein notwendiges Korrelat des klargelegten, im Eingange der gegenwärtigen Entscheidungsgründe formulierten Grundsatzes. Ein solcher Eingriff ist demgemäß auch durch das Revisionsurteil vom 23. Februar 1887 in dem Vor-

prozesse der Parteien umgekehrten Rubrums für nicht gerechtfertigt erachtet worden. Dadurch wird natürlich die Pflicht des Richters nicht berührt, in jedem seiner Beurteilung unterbreiteten Falle (unter Berücksichtigung aller konkreten Umstände) auf das sorgfältigste zu prüfen, ob der betreffende angebliche Übereignungsakt auch wirklich als Eigentumsübertragungsakt gewollt sei, was (auch ganz abgesehen von der Inszenierung eines Scheingeschäftes) aus der bloßen Realisierung einer Tradition oder Abgabe einer Cessionserklärung noch keineswegs mit Notwendigkeit folgt. Die Bemerkungen des Kommissars des Bundesrates über die angebliche Seltenheit (und verhältnismäßig geringe Relevanz für das Leben) der Übereignungen zur Sicherstellung von Forderungen dürften sich dadurch motivieren, daß die dafür grundlegenden Beobachtungen vorzugsweise in den Gebieten des preussischen Rechtes vermittelt sein mögen, in welchen die Gerichte stets geneigt gewesen sind, in derartigen Akten verdeckte Geschäfte zu erblicken, bezw. an den Beweis des Erwerbungsaktes einen besonders strengen Maßstab zu legen, sodaß die Existenz von ernstlich gewollt realisierten Übereignungen zum Zwecke der Sicherstellung dort nur selten angenommen ist. Für die Gebiete des gemeinen Rechtes, namentlich für die Gebiete der freien Hansestädte und der Großherzogtümer Mecklenburg, entspricht der Inhalt jener Bemerkung nicht der Praxis des wirklichen Lebens.

Sollten den oben mitgeteilten, in dem erwähnten Protokolle vom 21. November 1875 konstatierten Erklärungen seitens der Erklärenden die oben, als nicht notwendig aus den Erklärungen folgend, bezeichnete Tragweite beigemessen sein, so wäre denselben insoweit nicht beizupflichten; vielmehr würde alsdann sich die Sache so gestalten, wie in dem von den vereinigten Civilsenaten des Reichsgerichtes durch Urteil vom 15. Februar 1886 Rep. II. 183/85 entschiedenen Falle, in welchem es sich um die Lösung der Frage handelte, ob neben dem Gläubiger, welcher Konkursdividende für seine volle Forderung empfängt, auch der Mitverpflichtete, welcher einen selbständigen Regreßanspruch geltend macht, Konkursdividende beanspruchen könne, und diese Frage von dem Reichsgerichte durch Schlußfolgerungen aus den Grundprinzipien des Konkursgesetzes verneint worden ist, während dieselbe in der Begründung zum §. 60 des Entwurfes der Konkursordnung, welchem der §. 61 R.O. entspricht (ohne daß in den legislativen Be-

ratungen gegen die betreffende Ausführung Bedenken geltend gemacht worden sind) bejaht wird.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Zivils. Bd. 14 Nr. 39 und die Begründung des Entwurfes der Konkursordnung S. 282—285, in der Ausgabe der Materialien zur Konkursordnung von C. Hahn, S. 262—264. " . . .