

91. Verschafft nach vorläufiger Privatpfändung einer Forderung die nach Veröffentlichung eines allgemeinen Veräußerungsverbot's, aber noch vor der Konkursöffnung erfolgte gerichtliche Pfändung jener Forderung dem Gläubiger ein den Konkursgläubigern gegenüber wirksames Pfandrecht an derselben?

C.P.D. §. 744.

R.D. §§. 12. 98.

VI. Civilsenat. Urt. v. 3. Juli 1890 i. S. St. & Co. (Bekl.) w. F.  
Konkursverwalter (Kl.). Rep. VI. 99/90.

I. Landgericht Hamburg.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Aus den Gründen:

„Die Beklagte hatte auf Grund eines ihr gegen die Firma S. erworbenen vollstreckbaren Schuldtitels zum Belaufe von 3528,67 M nebst Zinsen und Kosten nach Maßgabe des §. 744 C.P.D. Benachrichtigung von der bevorstehenden Pfändung zweier ausstehender Forderungen jener Firma der letzteren und den Drittschuldnern am 27. Juli 1889 zustellen lassen. Am 9. August 1889 wurde sodann die gerichtliche Pfändung der beiden Forderungen vollzogen. Inzwischen war aber beim Amtsgerichte von einem anderen Gläubiger ein Antrag auf Eröffnung des Konkursverfahrens gegen die Firma S. gestellt und infolgedavon von dem genannten Gerichte ein allgemeines Veräußerungsverbot an die letztere erlassen worden, welches am 8. August öffentlich bekannt gemacht worden war. Am 12. August wurde das Konkursverfahren eröffnet, und es hat nun der Konkursverwalter die

fragliche Forderungspfändung als den Konkursgläubigern gegenüber unwirksam angefochten.

Dem dem Klageantrage im wesentlichen entsprechenden Berufungsurteile konnte in seiner Begründung nicht durchweg beigeppflichtet werden. Insbesondere ist dort nicht scharf genug unterschieden zwischen dem Falle, wo die in §. 744 C.P.D. erforderliche, nachträgliche gerichtliche Pfändung bis zur Eröffnung des Konkursverfahrens noch nicht erfolgt ist, und dem hier vorliegenden, wo die Pfändung zwar erst nach öffentlicher Bekanntmachung des allgemeinen Veräußerungsverbotes, aber doch noch vor Eröffnung des Konkursverfahrens stattgefunden hat. Wenigstens bezieht sich die vom Oberlandesgerichte als Autorität für seine Ansicht angeführte Bemerkung von v. Wilnowski und Levy zu §. 744 C.P.D., sowie die von Künzel in den Beiträgen zur Erläuterung des deutschen Rechtes (Bd. 28 S. 279) mitgeteilte Entscheidung des Kammergerichtes zu Berlin nur auf den ersteren Fall, der hier gar nicht in Frage steht. Das ist allerdings auch unzweifelhaft, daß von der Konkursöffnung an der vorläufigen Privatpfändung des §. 744 C.P.D. die endgültige Wirksamkeit nicht mehr durch gerichtliche Pfändung verschafft werden kann, da der §. 11 R.D. für die Dauer des Konkursverfahrens alle Zwangsvollstreckungen zu Gunsten einzelner Konkursgläubiger in das Vermögen des Gemeinschuldners untersagt, und da die von v. Bölderndorff in der Zeitschrift für deutschen Civilprozeß (Bd. 6 S. 169 flg.) aufgestellte Ansicht, wonach die Konkursöffnung selbst hier in der fraglichen Beziehung die Stelle der gerichtlichen Pfändung vertreten sollte, als völlig unhaltbar erscheint. Als bei weitem nicht so zweifellos stellt sich aber die Entscheidung der anderen Frage dar, welche Bedeutung der bloßen öffentlichen Bekanntmachung des allgemeinen Veräußerungsverbotes in dieser Hinsicht zukomme. Es handelt sich hierbei um die Anwendung der aus §. 98 Abs. 1 in Verbindung mit §. 12 R.D. zu entnehmenden Vorschrift, daß von jener Bekanntmachung an Pfandrechte an Gegenständen der zukünftigen Konkursmasse im Wege der Zwangsvollstreckung nicht mehr mit verbindlicher Kraft gegen die Konkursgläubiger erworben werden können, und es fragt sich, ob in dem durch §. 744 C.P.D. gesetzten Falle durch die gerichtliche Pfändung das Pfandrecht im Sinne dieser Bestimmung erst „erworben“ wird.

Nach dem zweiten Absätze des genannten §. 744 soll die im ersten

Abfasse vorgefehene Benachrichtigung des Drittschuldners die Wirkung „eines Arrestes“ haben, sofern die Pfändung der Forderung innerhalb drei Wochen vom Tage der Benachrichtigung an bewirkt wird. Gemeint ist offenbar die Wirkung einer Arrestvollstreckung, wie sich auch in dem parenthetischen Citate des §. 810 C.P.D. kundgiebt; die fragliche Benachrichtigung des Drittschuldners soll dem Gläubiger unter der bezeichneten weiteren Voraussetzung ein Arrestpfandrecht an der Forderung verschaffen. Nun kann dahingestellt bleiben, ob man diese Voraussetzung richtiger mit dem Landgerichte als resolutive oder mit dem Oberlandesgerichte als suspensive Bedingung auffaßt; denn unter allen Umständen ist das gewiß, daß, wenn die gerichtliche Pfändung innerhalb der dreiwöchigen Frist vollzogen wird, der Regel nach alles so angesehen wird, als hätte jenes Arrestpfandrecht von Anfang an bestanden, wie auch vom Reichsgerichte schon ausgesprochen ist.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Civill. Bd. 17 S. 331 fig.

Sonst würde es auch der Bestimmung des §. 744 C.P.D. an jeder praktischen Bedeutung fehlen; denn mit dem Augenblicke der gerichtlichen Forderungspfändung entsteht ohnehin allemal ein Pfandrecht, mindestens ein Arrestpfandrecht, gewöhnlich aber sogar ein vollständiges Pfändungspfandrecht. Ob die auf diesen Punkt bezüglichen Ausführungen des Berufungsurtheiles, welche nicht in jeder Beziehung klar erscheinen, dieser gesetzlichen Sachlage völlig gerecht geworden sind, kann unerörtert bleiben; denn die Entscheidung selbst war jedenfalls aufrechtzuerhalten. Mag man nämlich auch in anderen Beziehungen sagen können, daß nach erwirkter gerichtlicher Pfändung das Arrestpfandrecht als schon mit der Zustellung der Benachrichtigung an den Drittschuldner erworben gelte, so ist doch der §. 98 Abs. 1, bezw. der §. 12 R.D. nicht in diesem Sinne aufzufassen. Die hier in Rede stehende Bestimmung will soviel als möglich verhindern, daß nach Veröffentlichung des Veräußerungsverbotes ein einzelner Gläubiger sich durch irgend eine Rechts-handlung noch einen Vorzug vor der Gesamtheit der Konkursgläubiger verschaffen könne, und es entspricht daher dem Sinne des Gesetzes, unter dem „Erwerbe“ von Pfandrechten, welcher den Konkursgläubigern gegenüber unwirksam sein soll, auch den hier fraglichen Fall, wo die Benachrichtigung nach Maßgabe des §. 744 C.P.D. bereits stattgefunden hat, mitzuverstehen,

obwohl dies sonst immerhin ein Erwerb mit rückwirkender Kraft sein würde.

Demgemäß mußte die Revision der Beklagten als unbegründet zurückgewiesen werden." . . .