

22. Kann der Konkursverwalter das ihm nach den §§. 22 flg. R.D. zustehende Anfechtungsrecht mit rechtlicher Wirkung an Dritte abtreten?

VI. Civilsenat. Urt. v. 5. Januar 1893 i. S. Handlung B. & Co.
(Kl.) w. Handlung B. & B. (Bekl.) Rep. VI. 228/92.

- I. Landgericht I Berlin.
II. Kammergericht daselbst.

Das Reichsgericht hat die aufgeworfene Frage verneint.¹

Aus den Gründen:

„Die am 25. August 1890 in Konkurs verfallene Handlung A. H. zu Stolp hatte am 12. August 1890 eine ihr zustehende Grundschuld von 60 000 *M* an die Beklagte abgetreten, für die demnächst auch die Grundschuld umgeschrieben worden ist. Diese Abtretung wird im gegenwärtigen Prozesse von der Klägerin nach Maßgabe des §. 23 Biff. 1 R.D. angefochten. Dabei leitet die Klägerin die Berechtigung zur Anfechtung aus einer von ihr und dem H.'schen Konkursverwalter vollzogenen Urkunde vom $\frac{2}{28}$ Februar 1891 her, in welcher der Verwalter erklärt hat, daß die H.'sche Konkursmasse, gestützt auf §. 22 R.D., einen Anspruch auf die gedachte Grundschuld erhebe, die ihr an der Grundschuld zustehenden Rechte aber an die Klägerin zu eigenen Rechten cediere, wogegen letztere sich verpflichtete, den Anfechtungsprozeß gegen die jetzige Beklagte auf Herausgabe der Grundschuld auf eigene Kosten zu führen und, falls in diesem Prozesse sie obsiege und die Grundschuld zurückbekommen habe, an die Konkursmasse 28 000 *M* zu zahlen. Klägerin beantragte demgemäß, die Beklagte zu verurteilen, anzuerkennen, daß ihr ein Recht an der für sie eingetragenen Grundschuld von 60 000 *M* nicht zustehe, und in die Eintragung der Klägerin als Eigentümerin der Grundschuld zu willigen.

Das Landgericht erkannte auf Abweisung der Klage mit der Ausführung, daß die Klägerin zwar durch die Urkunde vom $\frac{2}{28}$ Februar 1891 zur Anfechtung legitimiert, die Anfechtung selbst aber wegen Fehlens der Voraussetzungen des §. 23 R.D. unbegründet sei. Nachdem von der Klägerin die Berufung eingelegt und eventuell noch

¹ Ebenso Petersen und Kleinfeller, Konkursordnung 2. Aufl. S. 151, und für österreichisches Recht Menzel, Anfechtungsrecht S. 301. 302. Dagegen bejahen die Frage v. Sarmey, Konkursordnung S. 198; v. Böberndorff, Konkursordnung Bd. 1 S. 397 Anm. 3; Cosack, Anfechtungsrecht S. 304 fig. 329. 368; Korn, Anfechtung S. 34; v. Wilnowski, Konkursordnung 3. Aufl. S. 124. D. E.

beantragt war, die Beklagte zur Cession der Grundschuld sowie zur Herausgabe des Grundschuldbriefes an die Klägerin zu verurteilen, hat das Kammergericht die Verhandlung auf die Frage der Aktivlegitimation der Klägerin beschränkt und alsdann die Berufung unter Verneinung der Aktivlegitimation zurückgewiesen.

Der jetzt vorliegenden Revision war der Erfolg zu versagen.

Der Vorderrichter legt die Urkunde vom $\frac{2}{28}$ Februar 1891 dahin aus, daß den Gegenstand der vorgenommenen Abtretung lediglich das Anfechtungsrecht des Konkursverwalters gebildet habe. In dieser Auslegung wird von der Revisionsklägerin eine Verletzung des §. 65 A.L.R. I. 4 erblickt, weil mit der gedachten Urkunde die Konkursmasse nicht bloß das Anfechtungsrecht, sondern überhaupt die ihr an der Grundschuld zustehenden Rechte abgetreten habe. Es ist indessen nicht ersichtlich und auch seitens der Klägerin nicht angegeben worden, welche sonstigen Rechte an der vor der Konkursöffnung aus dem Vermögen des Gemeinschuldners ausgeschiedenen Grundschuld der Verwalter an die Klägerin abgetreten haben könnte. Und wenn selbst noch andere Rechte abgetreten wären, so leitet doch die Klägerin im gegenwärtigen Prozesse aus jener Urkunde nur das Recht zur Anfechtung der Abtretung der Grundschuld her. Danach ist die Entscheidung über die Revision ausschließlich von der Frage abhängig, ob der Konkursverwalter das ihm nach den §§. 22 flg. R.D. zustehende Anfechtungsrecht mit rechtlicher Wirkung an die Klägerin abtreten konnte. Die Vorinstanz hat diese, unter den Schriftstellern des Konkursrechtes streitige Frage mit eingehender Begründung in verneinendem Sinne beantwortet, und der Verneinung mußte das Reichsgericht sich anschließen.

Eine ausdrückliche Vorschrift, durch die dem Konkursverwalter die Befugnis zur Abtretung des Anfechtungsrechtes beigelegt würde, ist in der Konkursordnung nicht enthalten. Daß der Verwalter die zur Konkursmasse gehörigen Forderungen nicht bloß durch deren Einziehung, sondern auch auf dem Wege der Veräußerung und Abtretung an dritte Personen verwerten darf, unterliegt nach den §§. 107. 121 Biff. 2 keinem Bedenken. Um eine zur Konkursmasse gehörige Forderung im Sinne dieser Bestimmungen handelt es sich hier aber nicht. Denn das Anfechtungsrecht ist nicht ein Bestandteil des Vermögens, welches dem Gemeinschuldner zur Zeit der Eröffnung

des Konkursverfahrens gehörte (§. 1 R.D.); es entsteht vielmehr erst mit der Konkursöffnung, in deren Folge gemäß §. 22 R.D. bestimmte Rechtshandlungen, die vor der Konkursöffnung vorgenommen sind, nach Maßgabe der §§. 23—34 als den Konkursgläubigern gegenüber unwirksam angefochten werden können. Wenn nun der §. 29 verordnet, daß das Anfechtungsrecht von dem Verwalter ausgeübt wird, so ist damit nicht bloß der Verwalter für anfechtungsberechtigt erklärt, sondern zugleich, wie dies die Motive zur Konkursordnung besonders hervorheben (S. 145. 146), allen anderen Personen das Anfechtungsrecht während der Dauer des Konkurses abgesprochen, namentlich auch den einzelnen Konkursgläubigern die ihnen von der früheren preussischen Konkursordnung (§. 112) subsidiär gestattete Ausübung des Anfechtungsrechtes entzogen worden. Daraus allein läßt sich indessen noch nicht der Schluß ziehen, daß eine Abtretung des Anfechtungsrechtes dem Verwalter nicht gestattet sei. Ebensowenig darf in dieser Beziehung ein erhebliches Gewicht darauf gelegt werden, daß außerhalb des Konkursverfahrens der Anfechtungsanspruch des Gläubigers nicht für sich allein an einen Dritten übertragen werden, vielmehr nur in Verbindung mit der dem Gläubiger zustehenden Forderung auf deren Erwerber übergehen kann. Außerhalb des Konkursverfahrens hat die Anfechtung den Zweck, dem Anfechtenden zu seiner Befriedigung wegen einer bestimmten vollstreckbaren Forderung zu verhelfen und die vom Schuldner in gesetzwidriger Weise geschaffenen Hindernisse der Zwangsvollstreckung für diese Forderung zu beseitigen. Demgemäß tritt der accessorische Charakter des Anfechtungsanspruches zu einer vollstreckbaren Forderung des Anfechtenden in den Bestimmungen des Gesetzes vom 21. Juli 1879 deutlich hervor, und zwar ebenso in den §§. 1. 2. 4. 5 wie in dem §. 7, nach welchem der Anfechtungsgegner das Empfangene nur insoweit zurückzugewähren hat, als es zur Befriedigung des anfechtenden Gläubigers erforderlich ist. In einem derartigen Abhängigkeitsverhältnisse zu einer einzelnen Forderung oder zu mehreren Forderungen steht das Anfechtungsrecht des Konkursverwalters nicht, da es zu Gunsten aller Konkursgläubiger ausgeübt wird und die vollständige Zurückgewährung des durch die anfechtbare Handlung der Konkursmasse Entzogenen bezweckt.

Muß hiernach auch einem Teile der Ausführungen des Vorder-

richters eine ausschlaggebende Bedeutung ausgesprochen werden, so folgt doch aus den Vorschriften der Konkursordnung selbst die Wichtigkeit der getroffenen Entscheidung. Zuzugeben ist, daß der Wortlaut des §. 29, für sich allein betrachtet, einer Abtretung des Anfechtungsrechtes nicht entgegenstehen würde. Denn wenn auch das Anfechtungsrecht nur dem Anfechtungsgegner gegenüber — durch Klage oder Einrede, vgl. §. 110 der preussischen Konkursordnung — ausgeübt werden und deshalb von einer Ausübung des Anfechtungsrechtes durch dessen Veräußerung nicht wohl die Rede sein kann, so wäre doch an sich nach der Fassung des §. 29 eine Übertragung der Ausübung des Anfechtungsrechtes auf einen Dritten immerhin möglich. Allein zum richtigen Verständnisse des §. 29 sind die nachfolgenden Bestimmungen über den Zweck und die Wirkungen der Anfechtung notwendig mit heranzuziehen. Nach §. 30 muß das durch die anfechtbare Handlung aus dem Vermögen des Gemeinschuldners Veräußerte, Weggegebene oder Aufgegebene zur Konkursmasse zurückgewährt werden; nach §. 31 ist die Gegenleistung aus der Konkursmasse zu erstatten, soweit sie sich in derselben befindet, oder soweit die Masse um ihren Wert bereichert ist, während darüber hinaus ein Anspruch nur als Konkursforderung geltend gemacht werden kann; und nach §. 32 tritt die Forderung des Empfängers einer anfechtbaren Leistung, sobald dieser das Empfangene zurückgewährt, wieder in Kraft, so daß sie nunmehr als Konkursforderung geltend gemacht werden kann (vgl. §. 108 der preussischen Konkursordnung). Alle diese Bestimmungen weisen in unzweideutiger Weise auf den untrennbaren Zusammenhang zwischen dem Anfechtungsrechte des Verwalters und dem Konkursverfahren hin. Es kann nicht als dem §. 30 entsprechend angesehen werden, wenn an Stelle des Veräußerten, Weggegebenen oder Aufgegebenen nur eine Cessionssumme von beliebiger Höhe zur Konkursmasse fließt, wogegen der Gemeinschuldner dem Anfechtungsgegner für das dem Cessionar Zurückgewährte in vollem Umfange verhaftet bliebe (vgl. Motive zur Konkursordnung S. 111. 112). Andererseits darf der Anfechtungsgegner die Erstattung seiner Gegenleistung in den durch §. 31 gezogenen Grenzen aus der Konkursmasse fordern, die darüber hinausgehenden Ansprüche aber sowie die gemäß §. 32 wieder in Kraft tretende Forderung im Konkursverfahren geltend machen. Wäre die Abtretung des Anfechtungsrechtes an einen Dritten

zuzulassen, so müßte freilich der Cessionar die Gegenansprüche des Anfechtungsgegners, soweit sie aus der Konkursmasse befriedigt werden könnten, gegen sich gelten lassen. Allein trotzdem würde die Lage des Anfechtungsgegners durch die Abtretung da verschlechtert werden, wo die Valuta der Abtretung den Wert des Zurückzugewährenden nicht erreicht, wie dies vorliegend der Fall ist und wohl regelmäßig, um die Cession überhaupt zu ermöglichen, der Fall sein müßte. Was der Anfechtungsgegner in Gemäßheit des §. 30 R.D. zur Konkursmasse zurückgewährt, kommt ihm anteilig bei der Festsetzung der auf seine Gegenansprüche fallenden Konkursdividende zu gute. Erfolgte dagegen die Rückgewähr an einen Cessionar des Verwalters, so könnte für die Berechnung der Konkursdividende nicht der Wert des Zurückgewährten, vielmehr nur der möglicherweise erheblich geringere Betrag der Cessionsvaluta in Betracht kommen. Die Konkursordnung gewährt aber auch keinen Anhalt für die Annahme, daß zwischen dem Anfechtungsgegner und dem Cessionar darüber gestritten und entschieden werden könnte, inwieweit die Konkursmasse die Gegenleistung noch enthält oder um deren Wert bereichert ist, und inwieweit die sonstigen Ansprüche des Anfechtungsgegners in der Konkursmasse Deckung finden.

Das Reichsgericht hat dementsprechend schon früher ausgesprochen, daß Voraussetzung der Anfechtung ein Konkursverfahren ist, und daß nach dessen Beendigung durch Zwangsvergleich oder Einstellung von einer Anfechtung im Sinne der §§. 22 fig. R.D. nicht mehr die Rede sein kann.

! Vgl. Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 7 S. 35. 36.

Der Möglichkeit einer Cession des Anfechtungsrechtes ist hierbei nicht gedacht worden; es liegt aber auf der Hand, daß, selbst wenn eine Abtretung des Anfechtungsrechtes zulässig wäre, solche Abtretung immer nur während der Dauer des Konkursverfahrens rechtliche Wirkungen haben könnte, da die Ausübung des erloschenen Anfechtungsrechtes durch einen Cessionar rechtlich undenkbar ist. Schon diese beschränkte Wirksamkeit spricht gegen die Zulässigkeit der Übertragung, ebenso aber, daß auch während der Dauer des Konkursverfahrens das Anfechtungsrecht nach dem oben Gesagten in unlösbarer Abhängigkeit von dem Verfahren selbst steht. Danach kann der §. 29 R.D. nur dahin verstanden werden, daß das Anfechtungsrecht ausschließlich

von dem Konkursverwalter selbst, sei es im Wege der Klage oder der Einrede, ausgeübt, nicht aber auf einen anderen übertragen werden darf.

Die Unzulässigkeit einer derartigen Übertragung ergibt sich überdies auch aus den Vorschriften des §. 13 des Anfechtungsgesetzes vom 21. Juli 1879, insbesondere aus dessen Abs. 4, welcher die einzelnen Gläubiger für befugt erklärt, nach der Beendigung des Konkursverfahrens Anfechtungsrechte, deren Ausübung dem Konkursverwalter zustand, nach Maßgabe des Anfechtungsgesetzes zu verfolgen, auch wenn der Anspruch nicht schon zur Zeit der Eröffnung des Konkursverfahrens rechtshängig war. Diese Befugnis würde den Gläubigern entzogen werden, wenn der Konkursverwalter das Anfechtungsrecht auf andere übertragen könnte; und daß der Gesetzgeber solche Disposition über die eventuelle Befugnis der Gläubiger ohne deren Zustimmung zulassen wolle, läßt sich nicht annehmen.

Vgl. auch die Urtt. des R.G.'s in der Jurist. Wochenschrift 1889 S. 203 und 1891 S. 273 wegen der Zulassung einzelner Konkursgläubiger als Nebenintervenienten im Anfechtungsprozesse des Verwalters. " . . .