

25. Inwiefern hat der Konkursverwalter einen Absonderungsanspruch, welcher auf Grund von § 41 Ziff. 2 R.D. an sämtlichen Gegenständen der Konkursmasse geltend gemacht wurde, bei Fortsetzung des Konkursverfahrens zu berücksichtigen? Kann der Absonderungsberechtigte mit seinem Ansprüche an den Erlös der vom Verwalter verwerteten Massegegenstände auf die Schlußverteilung verwiesen werden?

II. Civilsenat. Ur. v. 10. April 1894 i. S. de R. de M. (Kl.) w. J. K.'s Konkursmasse u. K. (Bekl.) Rep. II. 27/94.

I. Landgericht Saargemünd.

II. Oberlandesgericht Kolmar.

Über das Vermögen des J. K., Gutspächters auf dem Gute W., wurde am 21. Dezember 1889 das Konkursverfahren eröffnet, und der Notariatssekretär R. zum Konkursverwalter ernannt. Die Klägerin berechnete in einer schriftlichen Anmeldung vom 19. Januar 1890 ihre Forderung auf 20650 M, machte das ihr als Verpächterin gemäß § 41 Ziff. 2 R.D. zustehende Recht auf abgeforderte Befriedigung aus dem Erlöse der eingebrachten Sachen und der Früchte des Pachtgutes geltend und beanspruchte für den Ausfall verhältnismäßige Befriedigung aus der Konkursmasse. Nach dem Eintrage in der Konkurstabelle wurde vom Verwalter eine Pachtzinsforderung von 5054,59 M mit Absonderungsrecht anerkannt, weitergehende Ansprüche wurden bestritten, weshalb die Verpächterin noch im März 1890 Klage gegen die Konkursmasse auf Anerkennung der bestrittenen Forderung nebst Absonderungsrecht erhob, auf welche ihr durch Urteile vom 15. April und 11. November 1891 außer den anerkannten 5054,59 M eine Pachtzinsforderung von 9347,07 M gegen die beklagte Konkursmasse mit dem Rechte auf abgeforderte Befriedigung aus den Früchten und eingebrachten Sachen des Pachtgutes W. rechtskräftig zuerkannt wurde. Weitere Meinungsverschiedenheiten zwischen Verpächterin und Konkursverwalter über die Auflösung des Pachtvertrages und den Erntebezug führten zu einem neuen Rechtsstreite. Bereits am 9. Januar 1890 war das Vieh mit Ackergeräthe durch Notar S. mit einem Erlösresultate von 11863,49 M versteigert worden, andere Veräußerungen durch den Konkursverwalter folgten, und es wurden an die Klägerin 7900 M gezahlt. Nach der Schlußrechnung beliefen sich die Massekosten und

Massetulden auf 5675,51 *M* und die mit Absonderungsrecht versehenen Forderungen auf 14633,80 *M*, woraus sich eine Summe von 20309,11 *M* ergibt, während die Aktivmasse nur 16266 *M* beträgt. Der Fehlbetrag von 4043,11 *M* ist an dem absonderungsberedhtigten Ansprüche der Klägerin in Abzug gebracht, und nach dem Schlußverteilungsplane soll die noch vorhandene Barschaft von 1962,85 *M* an die Klägerin ausbezahlt werden, auch wird ihr eine ausstehende Forderung von 495,70 *M* überwiesen. Das Amtsgericht genehmigte die Vornahme der Schlußverteilung und setzte den Schlußtermin an, in welchem jedoch mit Rücksicht auf die am 21. Januar 1893 von der Klägerin 1. gegen die Konkursmasse und 2. gegen Notariatssekretär R. persönlich erhobene Klage auf Auszahlung des restlichen Erlöses bezw. Ersatz von 6255,35 *M* nebst Zinsen dem Antrage der Klägerin gemäß und mit Zustimmung des Verwalters beschlossen wurde, die Ausschüttung der Masse und den Schlußtermin abzusetzen, bis über den gegenwärtigen Rechtsstreit entschieden sei. Das Landgericht hat insoweit nach dem Antrage dieser Klage erkannt, als verurteilt wurden, an die Klägerin zu bezahlen: 1. die beklagte Konkursmasse den Barbestand von 2558,55 *M*, 2. der beklagte Konkursverwalter persönlich den Betrag von 3567,81 *M*. Das Berufungsurteil, welches die Klage völlig abwies, ist auf die Revision der Klägerin aufgehoben worden aus folgenden

Gründen:

„Die Revision der Klägerin war als begründet anzuerkennen.

Der Klägerin steht für ihre Pachtzinsforderung von 14401,66 *M* gemäß § 41 Ziff. 2 R.D. das Recht auf abgesonderte Befriedigung aus den Früchten und eingebrachten Sachen des dem F. R., gegen welchen am 21. Dezember 1889 das Konkursverfahren eröffnet wurde, verpachteten Gutes W. zu, und es ist festgestellt, daß die Konkursmasse nur aus solchen dem Vorzugsrechte der Verpächterin unterworfenen Gegenständen bestand. Nach § 3 Abs. 2 R.D. erfolgt die abgesonderte Befriedigung unabhängig vom Konkursverfahren. Da aber auch die dem Absonderungsrechte unterliegenden Gegenstände zur Konkursmasse gehören, haben die Absonderungsberedhtigten ihre Ansprüche dem Konkursverwalter gegenüber geltend zu machen. Zugleich kann der Gläubiger, welcher abgesonderte Befriedigung beansprucht, nach § 57 R.D. die Forderung, wenn wie hier der Gemeinschuldner per-

fönlich für sie haftet, zur Konkursmasse geltend machen, um für den Betrag, mit welchem er bei der abgesonderten Befriedigung ausgefallen sein wird, verhältnismäßige Befriedigung aus der Konkursmasse zu erhalten. Beides ist von seiten der Klägerin geschehen. Sie hat mit der schriftlichen Anmeldung vom 19. Januar 1890 das ihr als Verpächterin gemäß § 41 Ziff. 2 R.D. zustehende Recht auf abgesonderte Befriedigung aus dem Erlöse der Früchte und eingebrachten Sachen für ein aus dem Pachtvertrage herrührendes Guthaben von 14430 *M* in Anspruch genommen und zugleich für den etwaigen Ausfall verhältnismäßige Befriedigung aus der Konkursmasse verlangt. Diese Ansprüche kamen im Prüfungstermine vom 8. März 1890 zur Erörterung, der Konkursverwalter erkannte jedoch nur eine Forderung von 5054,59 *M* mit Absonderungsrecht an, und die Klägerin ließ daher bei dem Landgerichte S. die Feststellungsklage vom 19. März 1890 erheben, auf welche ihr mit rechtskräftig gewordenem Urteile des Oberlandesgerichtes zu C. vom 11. November 1891 eine Pachtzinsforderung von 14401,66 *M* mit dem Rechte auf abgesonderte Befriedigung aus den Früchten und eingebrachten Sachen des Pachtgutes B. zugesprochen wurde. Mit der Geltendmachung dieses Absonderungsrechtes gegenüber dem Konkursverwalter ist aber für diesen die Verpflichtung begründet worden, das Vorzugsrecht zu berücksichtigen. Hätte er den ganzen Anspruch anerkannt, so wäre es selbstverständlich seine Pflicht gewesen, jede anderweite Verwendung der mit dem Vorzugsrechte behafteten Gegenstände oder des bereits daraus erzielten Reinerlöses als zur Befriedigung der Klägerin zu unterlassen und zu verhindern. Der Konkursverwalter konnte sich aber auch durch bloße Bestreitung des erhobenen oder später zur richterlichen Anerkennung gelangten Anspruches seiner Pflicht zur Sicherstellung und späteren Befriedigung des Absonderungsberechtigten nicht entziehen. Diese Verpflichtung des Konkursverwalters, welche aus dem Mangel jeder Berechtigung der Masse- und Konkursgläubiger auf Befriedigung aus Gegenständen folgt, an welchen Absonderungsrechte bestehen und in Anspruch genommen sind, sofern nicht nach Befriedigung der Absonderungsgläubiger ein Übererlös zurückgeblieben ist, hat das Berufungsgericht verkannt. Dasselbe nimmt nicht etwa an, daß die Klägerin ihr Absonderungsrecht eingebüßt oder darauf verzichtet habe, erkennt vielmehr an, daß ihr ein Recht auf vorzugsweise

Befriedigung auch am Erlöse der vom Konkursverwalter verwerteten Absonderungsgegenstände gemäß § 117 R.D. zustehen, billigt aber gleichwohl das Verfahren des Konkursverwalters, welcher diesen Erlös größtenteils zur Bestreitung von durch die Konkursöffnung veranlaßten Kosten und Auslagen verwendete, und rechnet die an die Klägerin gemachten Zahlungen zunächst auf denjenigen Teil ihrer Forderung auf, welcher zugleich Masseschuld ist. Es ist gleichgültig, ob die Klägerin einen so hohen Erlös aus den Absonderungsgegenständen erwartete, daß noch ein Überschuß für die Konkursgläubiger blieb, und ob sie sich deshalb nicht bemühte, die Einstellung des Konkursverfahrens auf Grund des § 190 R.D. herbeizuführen. Übrigens war die Klägerin schon dadurch veranlaßt, sich auch am Konkursverfahren zu beteiligen, weil ihr Absonderungsrecht bestritten war, und die theilweise Bestreitung ihrer Forderung hätte auch einem etwaigen Versuche entgegengestanden, wegen Mangels an freier Masse auf Einstellung des Verfahrens hinzuwirken. Daß die Klägerin nicht mit Anträgen auf Erlaß von Arresten oder einstweiligen Verfügungen gegen den Konkursverwalter vorgegangen ist, hat nur insofern Bedeutung, als anzuerkennen ist, daß der Konkursverwalter das Absonderungsrecht von Amts wegen nicht zu berücksichtigen hatte. Allein die Klägerin hat, wie bereits ausgeführt, ihr Recht auf vorzugsweise Befriedigung aus dem Erlöse der Absonderungsgegenstände gegenüber dem Konkursverwalter geltend gemacht, und dieser war insofgedavon nicht mehr berechtigt, diesem Erlöse eine andere Verwendung zu geben. Die Massegläubiger stehen zu den Absonderungsberechtigten in keiner Rechtsbeziehung und erhalten ihre Befriedigung nur aus dem nach Befriedigung der geltend gemachten Absonderungsansprüche verbleibenden Massebestande.

Was speziell die Abweisung der Klägerin mit der ihr unter 1 des landgerichtlichen Urtheiles zugesprochenen Forderung von 2558,55 *M* angeht, so liegt kein Grund vor, den Beklagten zu 1 nicht zur Ausfolgung der noch vorhandenen Masse an die Klägerin, welcher das Oberlandesgericht selbst noch eine mit Absonderungsrecht versehene Forderung in Höhe von 6501,66 *M* zuerkennt, zu verurtheilen. Von der Verteilung der Konkursmasse wäre Klägerin nur als Masse- oder Konkursgläubigerin abhängig; die abgesonderte Befriedigung erfolgt unabhängig vom Konkursverfahren, und wenn die Klägerin bei

der Verhandlung vom 22. März 1893 beantragt hat, die Ausschüttung der Masse bis zur Erledigung des gegenwärtigen Rechtsstreites zu verschieben, so hat sie dies gerade zur Wahrung ihrer Rechte als Absonderungsgläubigerin gethan. Das angefochtene Urteil war daher in betreff dieser Entscheidung aufzuheben, die Sache mußte aber, da die Feststellung des Betrages des noch vorhandenen Erlöses weitere Erörterung erfordert, an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

In gleicher Weise war auch hinsichtlich der Entscheidung gegenüber dem Beklagten zu 2 und der Kostenentscheidung zu erkennen, da die Abweisung des Klageanspruches auf persönliche Haftbarkeit des Konkursverwalters in erster Linie auch auf den in obiger Ausführung als rechtsirrtümlich erklärten Gründen, nämlich auch auf der Anerkennung eines objektiv richtigen Verfahrens des Konkursverwalters beruht. Es bleibt zu prüfen, ob ein Verlust bis zu 3567,81 M für die Klägerin durch nach den oben dargestellten Grundsätzen unberechtigte Herausgabe des Erlöses der Absonderungsgegenstände durch den Konkursverwalter herbeigeführt wurde, und ob auch das nach den Artt. 1382, 1383 B.G.B. erforderliche subjektive Moment einer zum Schadenersatz verpflichtenden Verschuldung des Beklagten vorliege.

Die Entscheidung über die Kosten der Revisionsinstanz war dem künftigen Urteile des Berufungsgerichtes vorzubehalten.“ . . .