
112. Kann ein Pfandgläubiger, welcher mit einer den mutmaßlichen Ausfall am Pfande darstellenden Summe zur Konkursmasse zugelassen worden ist, nach Beendigung des Konkurses durch Nachlassvergleich die Vergleichssumme auch für den Restbetrag, mit welchem er an das Pfand verwiesen worden ist, fordern, ohne das Pfand zurückzugeben?

II. Civilsenat. Ur. v. 25. Oktober 1881 i. S. S. (Rl.) w. N. (Vekl.)
Rep. II. 367/81.

- I. Landgericht Mannheim.
 II. Oberlandesgericht Karlsruhe.

Kläger hatte an den in Konkurs geratenen N. M 11 035,54 zu fordern und war im Besitze eines Faustpfandes; er wurde mit einem mutmaßlichen Ausfalle von M 6 000 zur Konkursmasse zugelassen. Der Konkurs ist durch einen richterlich bestätigten Nachlaßvergleich beendet worden, wonach der Gemeinschuldner 30% zu bezahlen hatte. Kläger hat die 30% aus M 6 000 erhalten. Er klagte nun auf Zahlung weiterer 30% aus dem Reste von M 5 035,54. Der Beklagte hielt ihm entgegen, daß er nur für den Ausfall beim Verkaufe des in seinem Besitze befindlichen Pfandes die Prozente fordern könne. Das Landgericht hat nach dem Klagebegehren erkannt, das Oberlandesgericht die Klage abgewiesen, die hiergegen eingelegte Revision ist zurückgewiesen aus folgenden

Gründen:

„Der Revisionskläger kommt in der zweifachen Eigenschaft als persönlicher und als zur Absonderung berechtigter Gläubiger in Betracht. In seiner ersteren Eigenschaft ist er nach dem in der Konkurs-Ordnung durchgeführten Prinzipie nur für denjenigen Betrag seiner Forderung Konkursgläubiger, dessen Berichtigung durch das Absonderungsrecht nicht erlangt wird; er kann demgemäß seine persönliche Forderung (§. 57 R.D.) nur unter Verzicht auf das Absonderungsrecht oder für den Ausfall bei Ausübung desselben geltend machen. Würde nun Revisionskläger das Pfand der Konkursmasse zur Verfügung gestellt und seine ganze Forderung liquidiert haben, oder würde er sich für den erst zu ermittelnden Ausfall angemeldet haben und dieser im Laufe des Konkursverfahrens (§§. 116. 117. 141. 155 R.D.) festgestellt worden sein, so hätte Kläger bei einer Beendigung des Konkurses durch Verteilung der Masse in einem Falle für seine ganze Forderung, im anderen Falle nur für den Ausfall die auf seine Forderung kommende Dividende aus der Masse bezogen; bei Beendigung durch Nachlaßvergleich würde er bei Anmeldung der ganzen Forderung unter Verzicht auf das Pfandrecht die Akkordrate für seine ganze Forderung erhalten haben, und wenn er seine Anmeldung auf den Ausfall beschränkt hätte, so würde, da auch bei dieser Art der Liquidation der Nachlaßvergleich für sein persönliches Forderungsrecht maßgebend ist, zuerst der Ausfall zu bestimmen und danach die Vergleichssumme zu berechnen gewesen sein.

In keinem Falle wäre er also in die vorteilhafte Lage gekommen, die Vergleichssumme von der ganzen Forderung zu beziehen und das Pfand zur Deckung des Ausfalles bei der Ausschüttung der Masse oder beim Nachlaßvergleich zu verwenden.

Es ist nun nicht abzusehen, weshalb der Umstand, daß er — im Falle eines höheren Pfanderlöses offenbar zu seinem Vorteile — sofort mit einem nutmaßlichen Ausfalle von *M* 6 000 zur Masse zugelassen worden ist, ihn in die günstigere Lage versetzen soll, daß er nunmehr vom Gemeinschuldner aus dem fiktiven Ausfalle und aus dem als nutmaßlichen Erlös angenommenen Betrage von *M* 5035,54, bezüglich dessen er an das Pfand verwiesen worden ist, die Vergleichssumme erlangen und das Pfand behalten könne, um später aus dessen Erlöse den Ausfall von 70% ganz oder teilweise zu decken.

Einem solchen Ansprüche steht auch die Erwägung entgegen, daß den Revisionskläger als persönlichen Gläubiger, wie bereits hervorgehoben, der Nachlaßvergleich bindet, und daß die Befriedigung, welche er aus dem Pfanderlöse erlangt, Zahlung auf seine Forderung ist. Er kann allerdings aus dem Pfande einen größeren Betrag als aus der Konkursmasse bezw. aus dem Vergleiche erhalten, allein diese Befriedigung mindert immer auch diejenige Summe, für welche er Konkursgläubiger ist, nämlich den Ausfall, wofür ihm die Vergleichsquote gebührt.

Daraus folgt auch die Haltlosigkeit des Einwandes, daß die Konkurs-Ordnung und das bürgerliche Gesetzbuch kein beneficium excussionis in dem Sinne kenne, daß der Gläubiger sich zuerst an das Pfand halten müsse. Kläger wird nicht gezwungen, sich an das Pfand zu halten, er hat vielmehr die Wahl, seine Befriedigung aus diesem zu suchen oder unter Aufgabe desselben sich an die Konkursmasse bezw. den Gemeinschuldner zu halten. Nur die Befugnis ist ihm abgesprochen, den für ihn als persönlichen Gläubiger bindend gewordenen Nachlaßvergleich dadurch zu umgehen, daß er ohne vorhergehende Feststellung des Ausfalles aus dem Pfanderlöse die Vergleichssumme aus der ganzen Forderung sich aneigne, um nachher den Pfanderlös auf denjenigen Betrag aufzurechnen, um welchen seine Forderung vergleichsmäßig gekürzt worden ist.“