

61. Kann die Konkursmasse, wenn der Konkursverwalter erklärt hat, einen Vertrag nicht erfüllen zu wollen, das vom Gemeinschuldner auf Grund dieses Vertrages Geleistete zurückfordern?
R.O. §§ 17. 25. 26.

V. Zivilsenat. Urt. v. 16. Dezember 1903 i. S. F. Konkursmasse (Kl.) w. G. und B. (Bekl.). Rep. V. 260/03.

I. Landgericht Schweidnitz.

II. Oberlandesgericht Breslau.

Die Erblasserin der Beklagten hatte im Jahre 1896 an den Braumeister F. ein Grundstück verkauft. Die Übergabe war am 1. April 1897 erfolgt; Auflassung hatte noch nicht stattgefunden. Auf den Kaufpreis hatte der Käufer 36000 *M* Hypotheken übernommen; 15000 *M* sollten hypothekarisch sichergestellt, und der Rest von 12000 *M* bar gezahlt werden. Es waren nur 7000 *M* bar gezahlt worden. Am 14. Dezember 1901 wurde über das Vermögen des F. der Konkurs eröffnet. Der Konkursverwalter erklärte, daß er den Kaufvertrag nicht erfüllen werde. Am 20. März 1902 wurde das Grundstück den Beklagten zurückgegeben. Bis dahin blieb der Verwalter im Besitz und betrieb auf dem Grundstücke die Brauerei und die Gastwirtschaft weiter. Klagen verlangte er von den Beklagten Rückzahlung der 7000 *M* nebst Zinsen. Die Beklagten verlangten Abweisung der Klage.

Der erste Richter entsprach dem Klagantrag unter Herabsetzung der geforderten Summe auf 6905 *M*. Auf Berufung der Beklagten wurde die Klage völlig abgewiesen. In der Berufungsinstanz herrschte Einverständnis unter den Parteien darüber, daß ein Abkommen über Auflösung des Vertrags nicht getroffen, die Rückgabe und Rücknahme des Grundstücks vielmehr lediglich in der Meinung erfolgt ist, durch die Erfüllungswigerung des Konkursverwalters sei der Vertrag beseitigt, und das Grundstück müsse zurückgegeben werden. Die Beklagten erklärten, daß sie es verweigerten, den Vertrag als aufgehoben gelten zu lassen.

Die Revision der Klägerin ist zurückgewiesen worden aus folgenden Gründen:

„Der Berufungsrichter führt aus: durch die Erfüllungswigerung des Konkursverwalters sei der Vertrag weder nach Konkurs-

recht noch nach dem maßgebenden Allgemeinen Landrecht aufgehoben. Demnach könnten die Beklagten die 7000 *M* behalten und ihre Restforderung oder eine nach § 26 R.D. zu begründende höhere Entschädigungsforderung als Konkursforderung geltend machen. Ebenso verbleibe der Klägerin das Geleistete, nämlich der Besitz und die Nutzung des Grundstücks, wenngleich die Beklagten zur Auflassung nicht verpflichtet seien. Der Rückforderung der Beklagten würde die Klägerin die *exc. rei vend. et traditae* haben entgegenstellen können. Die Rückgabe sei nun zwar erfolgt, aber in der rechtsirrtümlichen Meinung, daß durch die Erfüllungsweigerung des Verwalters der Vertrag aufgelöst sei. Der Vertrag bestehe in Wirklichkeit noch, und daher könne die Klägerin Rückübertragung des Besitzes fordern.

Demgegenüber führt die Revision aus, bei Rückgabe des Grundstücks seien beide Teile darüber einig gewesen, daß der Vertrag aufgehoben werde. Beide Teile seien dabei freilich in dem erwähnten Rechtsirrtume gewesen; aber daraus folge nicht die Nichtigkeit ihrer Willenserklärung; vielmehr könne nur die Anfechtung nach §§ 119. 121. 148 B.G.B. in Frage kommen. Die Klägerin sechte den Vertrag nicht an; die Beklagten weigerten sich zwar, die Aufhebung des Vertrags gelten zu lassen; aber sie hätten nicht erklärt, daß sie ihre in der Zurücknahme des Grundstücks liegende Willenserklärung wegen Irrtums anfechten wollten; auch fehle der Nachweis der Rechtzeitigkeit der Anfechtung. Daß die Beklagten ohne den Irrtum bei verständiger Würdigung der Umstände den Vertrag nicht aufgehoben haben würden, sei nicht behauptet worden und nach Lage des Falles nicht ohne weiteres anzunehmen.

Die Ausführungen der Revision sind nicht geeignet, das Berufungsurteil zu erschüttern, da ein Aufhebungsvertrag nach der tatsächlichen Feststellung des Berufungsrichters nicht geschlossen worden ist, und ein solcher auch in der bloßen Tatsache, daß die Beklagten wieder in den Besitz und Genuß des Grundstücks getreten sind, um so weniger gefunden werden kann, als die Klägerin nach der Weigerung des Konkursverwalters, den Vertrag zu erfüllen, kein Recht zur Fortsetzung des Besitzes und zum Fortbeziehen der Nutzungen hatte. Durch die Konkursöffnung in Verbindung mit der Erfüllungsverweigerungserklärung des Verwalters (§ 17 R.D.) wird der Vertrag nach feststehender Lehre und Rechtsprechung nicht aufgehoben

(vgl. z. B. Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 11 S. 49 flg., Bd. 17 S. 80 flg., Bd. 26 S. 94 flg.); vielmehr hat sie nur die Wirkung, daß die weitere Erfüllung des Vertrags unterbleibt (Motive zur Konkursordnung von 1877 S. 1391. 1401). Dieser lediglich dem Konkursrecht angehörende Satz wird durch den § 25 R.D. dahin modifiziert, daß, soweit rücksichtlich einzelner Rechtsverhältnisse das bürgerliche Recht besondere Bestimmungen über die Wirkung der Konkursöffnung enthält, diese Bestimmungen zur Anwendung kommen. Die allgemeinen Vorschriften des bürgerlichen Rechts über die Befugnis zum Rücktritte von Verträgen, z. B. wegen Irrthums, Betrugs, Zwangs, sind von der Konkursordnung nicht berührt; nur ein Rücktritt wegen der Erklärung des Verwalters, den Vertrag nicht erfüllen zu wollen, ist selbst dann ausgeschlossen, wenn er nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen gegeben sein sollte.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 17 S. 80; Motive S. 1392. Das bürgerliche Recht enthält keine Bestimmung des Inhalts, daß ein Kaufvertrag durch die Eröffnung des Konkursverfahrens aufgehoben werde; die Voraussetzungen der allgemeinen Bestimmungen über Nichtigkeit oder Anfechtung von Verträgen sind im vorliegenden Falle nicht gegeben, und die vom Berufungsrichter angezogenen Bestimmungen des Allgemeinen Landrechts über das Recht zum Rücktritte wegen Nichterfüllung kommen den §§ 17. 26 R.D. gegenüber nicht in Betracht (Motive S. 1401/2).

Wird der Vertrag in Folge der Konkursöffnung nicht aufgelöst, so kann eine Zurückerforderung der gegenseitigen Leistungen, soweit sie in das Eigentum des Empfängers übergegangen sind, nicht in Frage kommen. Dennoch hat der Gesetzgeber eine ausdrückliche Bestimmung für notwendig gehalten. Der Vertrag bleibt bestehen; aber die weitere Erfüllung in der vertragsmäßigen Weise unterbleibt, sobald der Konkursverwalter die Nichterfüllung gewählt hat. Die bloße Nichterfüllung seitens des einen Theils berechtigt den anderen, vertragstreuen Theil nach dem zur Zeit des Inkrafttretens der Konkursordnung von 1877 in Deutschland geltenden gemeinen Recht und den Landesgesetzgebungen nicht zur Rückforderung des von ihm Geleisteten. Insbesondere gab ihm auch das Allgemeine Landrecht — abgesehen von zwei für den vorliegenden Fall nicht interessierenden Ausnahmen (Teil I Tit. 5 §§ 397 flg. 404 flg.) — diese Befugnis

nicht (Teil I Tit. 5 §§ 393. 394). Nur das französische Recht (Code civil Artt. 1184. 1610. 1654) stand auf dem entgegengesetzten Standpunkte. Dieser wurde jedoch mißbilligt (Motive S. 1402) und, um einheitliches Recht für ganz Deutschland zu schaffen (Entsch. des R.G.'s in Civils. Bd. 17 S. 80), die Bestimmung des § 26 (a. F. § 21) R.D. getroffen: „Wenn infolge der Eröffnung des Konkursverfahrens die Nichterfüllung einer Verbindlichkeit . . . des Gemeinschuldners eintritt, so ist der andere Teil nicht berechtigt, die Rückgabe seiner in das Eigentum des Gemeinschuldners übergegangenen Leistung aus der Konkursmasse zu verlangen. Er kann eine Forderung wegen Nichterfüllung . . . nur als Konkursgläubiger geltend machen, soweit ihm nicht ein Anspruch auf abgeforderte Befriedigung zusteht.“ Damit ist freilich noch nicht ausdrücklich darüber entschieden, ob auch der Konkursmasse, die durch ihren Verwalter die Nichterfüllung gewählt hat, die Rückforderung der in das Eigentum des Vertragsgegners übergegangenen Leistungen versagt sein soll; aber es bedurfte auch keiner ausdrücklichen Bestimmung, da weder das gemeine Recht, noch das französische Recht, noch die deutschen Landesgesetze, noch das Bürgerliche Gesetzbuch den die Erfüllung weigernden, also vertragsuntreuen Teil in dieser Weise vor dem vertragstreuen bevorzugen.

Vgl. Bolze, Prax. Bd. 8 Nr. 1040.

Danach ergibt sich der Grundsatz, daß, wenn ein von beiden Teilen teilweise erfüllter Vertrag infolge der Konkursöffnung nicht weiter zu erfüllen ist, jeder Teil die vom anderen empfangenen in sein Eigentum übergegangenen Leistungen behält. Damit ist freilich das Recht des einen oder anderen Teiles auf Rückforderung, das auf einem anderen Grunde als dem der infolge der Konkursöffnung eintretenden Nichterfüllung, z. B. auf einem Eigentumsvorbehalte, einer *clausula cassatoria*, beruht, nicht beseitigt (Motive S. 1403; Seuffert, Archiv Bd. 42 S. 248); aber dergleichen andere Gründe sind seitens der Klägerin im vorliegenden Falle nicht geltend gemacht. Es ist nicht zu verkennen, daß der Grundsatz, daß jeder das Empfangene behält, unter Umständen auch zu unerfreulichen Ergebnissen für die Konkursmasse führen kann; aber für den anderen Teil ist das Ergebnis unter allen Umständen unerfreulich, während die Konkursmasse durch das nur ihr in der Person ihres Verwalters zustehende Recht, die Erfüllung zu verlangen, in die Lage versetzt

ist, die ihr für den Fall der Nichterfüllung drohenden Nachteile zu vermeiden.

Die Revision ist der Ansicht, daß die Beklagten durch die Wiedererlangung des Besizes und der Nutzungen ihre Leistung zurückhalten hätten und daher auch zur Rückerstattung der vom Gemeinschuldner empfangenen Anzahlung verpflichtet seien. Im wesentlichen beruht diese Ansicht auf der schon oben zurückgewiesenen Annahme, daß der Vertrag durch ein zwischen den Parteien getroffenes Abkommen aufgehoben worden sei. Liegt kein Aufhebungsvertrag vor, so würde, falls die Beklagten wirklich etwas aus dem Vermögen der Konkursmasse zurückhalten hätten, vielleicht nicht sowohl ein Anspruch auf Rückgabe ihrer Leistung, als vielmehr ein Anspruch auf Rückgabe des an die Beklagten Zurückgeleisteten begründet sein. Aber das kann dahingestellt bleiben, da die Beklagten in der Tat nichts aus der Masse zurückhalten haben. Sie haben der Konkursmasse den Besiz und die Nutzungen des Grundstücks gewährt bis zu der Zeit der Erklärung des Verwalters, daß er den Vertrag nicht erfüllen wolle. Von da ab waren auch sie zur weiteren Erfüllung durch Belassung des Besizes und der Nutzungen nicht verpflichtet; vielmehr war die Konkursmasse verpflichtet, den Besiz aufzugeben und dieziehung der Nutzungen den Beklagten zu überlassen. Die aus dem Besiz und der Nutzung etwa in das Vermögen der Konkursmasse gelangten Vorteile haben die Beklagten nicht zurückverlangt und sind dazu auch nach dem Grundsatz des § 26 Satz 1 R.D. nicht berechtigt. Das Eigentum am Grundstück ist, da Auflassung und Eintragung nicht erfolgt sind, bei den Beklagten geblieben. Eine Befugnis der Konkursmasse, den Besiz und die Nutzungen auf Grund des § 986 B.G.B. zu behalten, bestand nicht, weil sie den Beklagten gegenüber dazu nach der Erklärung des Verwalters, daß er die Nichterfüllung wähle, nicht mehr berechtigt war. Der Berufungsrichter stützt seine in dieser Beziehung abweichende Ansicht auf ein in der Deutschen Jurist.-Zeitg. 1896 S. 423 nur teilweise mitgeteiltes Urteil des Reichsgerichts; aber nach der eingesehenen Urschrift des Urteils ist diese Frage damals nicht entschieden, sondern, weil für den damaligen Fall nicht erheblich, ausdrücklich dahingestellt gelassen.

Auf ungerechtfertigte Bereicherung hat die Klägerin nach ihrer ausdrücklichen Erklärung ihre Klage nicht gegründet. Die

Voraussetzungen der Bereicherung würden aber nach den in dieser Beziehung zutreffenden Gründen des Berufungsrichters auch nicht gegeben sein.“