

47. Wirkung der Erklärung des Konkursverwalters, einen vom Gemeinschuldner und von dem anderen Teile noch nicht erfüllten zweiseitigen Vertrag nicht erfüllen zu wollen. Einfluß der Beendigung des Konkursverfahrens.

R.D. §§ 17. 26.

II. Zivilsenat. Urte. v. 12. April 1912 i. S. F. (Kl.) w. A. (Bekl.).  
Rep. II. 506/11.

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

Am 25. April 1908 kaufte der Beklagte von der Klägerin 1000 Stück Cambric, die er in Raten bis spätestens März 1909 abzunehmen hatte. Als am 12. Mai 1909 über sein Vermögen das Konkursverfahren eröffnet wurde, war die Abnahme erst zu einem kleinen Teile erfolgt. Die Klägerin meldete eine Schadensersatzforderung von 14470 *M* wegen angeblich ohne Grund verweigerter Abnahme des Restes der Ware zum Konkurse an. In der Anmeldung bemerkte sie, daß die Schadensersatzforderung fortfallen würde, wenn der Konkursverwalter den Rest der Ware gegen Zahlung

des vereinbarten Preises abnahme. Die Forderung wurde im Prüfungstermine vom Verwalter bestritten, und die Klägerin erhob gemäß § 146 Abs. 2 R.D. die Klage auf Feststellung. Demnächst kam ein rechtskräftiger Zwangsvergleich zustande, wonach die nicht-bevorrechtigten Gläubiger 28% ihrer Forderungen erhalten sollten. Infolgedessen wurde das Konkursverfahren aufgehoben, der Beklagte trat an Stelle des Konkursverwalters in den Prozeß ein, und die Klägerin beantragte nunmehr, den Beklagten zur Zahlung der auf die angemeldeten 14470 *M* entfallenden Zwangsvergleichssumme von 4051,60 *M* nebst Zinsen zu verurteilen. Das Landgericht wies die Klage ab. In der Berufungsinstanz begründete die Klägerin ihre Schadensersatzforderung damit, daß einmal der Beklagte schon vor Eröffnung des Konkurses die Restabnahme ohne Grund verweigert, daß sodann der Konkursverwalter durch sein Verhalten zu erkennen gegeben habe, die vollständige Erfüllung des Kaufvertrages verweigern zu wollen, und daß endlich der Beklagte nach Aufhebung des Konkurses die Abnahme des Restes der Ware wiederum ohne Grund abgelehnt habe. Die Berufung hatte keinen Erfolg. Dagegen wurde der Revision stattgegeben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Aus den Gründen:

„Das Berufungsgericht geht davon aus, daß man in dem Verhalten des Konkursverwalters möglicherweise die Erklärung habe finden können, den zur Zeit der Konkursöffnung sowohl vom Gemeinschuldner (dem Beklagten), wie von dem anderen Teile (der Klägerin) erst teilweise erfüllten, zweiseitigen Vertrag vom 25. April 1908 nicht erfüllen zu wollen (§ 17 R.D.), und daß infolgedessen die im Konkurs angemeldete Schadensersatzforderung von 14470 *M* der Konkursmasse gegenüber vielleicht begründet gewesen sei (§ 26 das.). Es meint aber, diese Schadensersatzforderung habe sich dadurch erledigt, daß nach rechtskräftiger Bestätigung des Zwangsvergleichs die Aufhebung des Konkursverfahrens erfolgt sei. Die Klageforderung könne jetzt nur noch aus einem vertragswidrigen Verhalten des Gemeinschuldners in der Zeit vor der Eröffnung oder nach der Aufhebung des Konkursverfahrens hergeleitet werden (§ 326 B.G.B.). Ein solches Verhalten des Gemeinschuldners sei jedoch nicht erwiesen, die Klage sei deshalb unbegründet.

Die Feststellung des Berufungsgerichts, daß die Voraussetzungen des § 326 OGB. nicht gegeben seien, wird von der Revision nicht bemängelt. Dagegen wendet sich die Revision, und zwar mit Recht, gegen die Annahme, daß die infolge der Erfüllungsweigerung des Konkursverwalters im Konkurse etwa begründet gewesene Schadenersatzforderung der Klägerin aus § 26 K.O. durch die Aufhebung des Konkurses ihre Erledigung gefunden habe und deshalb gegen den Beklagten nicht geltend gemacht werden könne. Diese Ansicht findet namentlich in den vom Berufungsgericht angeführten Entsch. des R.O.'s in Zivils. Bd. 11 S. 49, Bd. 17 S. 80, Bd. 26 S. 94, Bd. 56 S. 238 keinerlei Stütze. In diesen und in zahlreichen anderen Entscheidungen (Bd. 22 S. 107, Bd. 49 S. 189, Bd. 63 S. 69, Bd. 64 S. 204, Bd. 73 S. 58) wird allerdings in Übereinstimmung mit den Motiven der K.O. (S. 86 ff.) und mit der Begründung zur Novelle vom 17. Mai 1898 (S. 30) ausgesprochen, daß ein zur Zeit der Konkursöffnung weder von dem Gemeinschuldner, noch von dem anderen Teile bereits vollständig erfüllter zweiseitiger Vertrag durch die Erfüllungsweigerung des Konkursverwalters nicht aufgehoben werde, daß vielmehr infolge dieser Weigerung nur die Erfüllung des Vertrags unterbleibe, und daß aus der Nichterfüllung für den anderen Teil eine Schadenersatzforderung erwachse, die als Konkursforderung geltend zu machen sei. Es ist aber nirgends davon die Rede, daß der Vertrag trotz der Erfüllungsweigerung des Verwalters mit seinem früheren Inhalte bestehen bleibe, und noch weniger davon, daß mit Aufhebung des Konkursverfahrens die im Konkurse entstandene Schadenersatzforderung erlösche. Wenn das Gesetz einerseits dem Konkursverwalter die Befugnis beilegt, entweder die Erfüllung des zweiseitigen Vertrags durch und an die Konkursmasse, oder die Nichterfüllung zu wählen, und wenn es andererseits dem Vertragsgegner das Recht einräumt, den Konkursverwalter zur Vornahme der Wahl zu nötigen und, falls dieser die Nichterfüllung wählt, Schadenersatz zu fordern, so bezweckt es damit offenbar, das Rechtsverhältnis für alle Beteiligten abschließend zu regeln. Die in der Rechtslehre herrschende Meinung geht denn auch zutreffend dahin, daß die Weigerung des Konkursverwalters, den noch von keiner Seite vollständig erfüllten zweiseitigen Vertrag zu erfüllen, den Erfüllungsanspruch des Vertragsgegners endgültig und mit Wirkung über das

Konkursverfahren hinaus in einen Anspruch auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung verwandele, den Erfüllungsanspruch des Gemeinschuldners dagegen endgültig ausschließe.<sup>1</sup>

Hiernach hätte das Berufungsgericht prüfen müssen, ob der Konkursverwalter die Erfüllung verweigert hatte, und im Bejahungsfalle, ob dadurch der Klägerin eine Schadensersatzforderung erwachsen war, und es hätte, wenn es zur Bejahung auch dieser Frage gelangte, in Höhe der Zwangsvergleichssumme von 28% (vgl. § 193 RD.) der Berufung stattgeben müssen (vgl. § 538 Nr. 3 ZPO.).“