

44. Liquidationslose Verschmelzung von Aktiengesellschaften. Konkurs über das Vermögen der übernehmenden und Sonderkonkurs über das Vermögen der übernommenen Gesellschaft. Kann der Verwalter im Konkurse der übernommenen Gesellschaft Vermögensstücke dieser Gesellschaft, die vor der Konkurseröffnung von der übernehmenden Gesellschaft während des Sperrjahrs an einen Gläubiger zur Sicherheit für Forderungen gegen sie übereignet worden sind, zur Konkursmasse zurückverlangen?

§ 306.

R.D. §§ 1, 6, 31 Nr. 1, 36, 37.

V. Zivilsenat. Ur. v. 28. Februar 1914 i. S. Niederdeutsche Bank (Berghheimer Volksbank) Konkurs (Kl.) w. Berliner Handelsgesellschaft (Bekl.). Rep. V. 363/13.

I. Landgericht Köln.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Durch Vertrag vom 10. November 1909 wurde die B. Volksbank, Aktiengesellschaft in S., mit der N. Bank, Kommanditgesellschaft auf Aktien in D., unter Ausschluß der Liquidation gegen Gewährung von Aktien der N. Bank mit Wirkung vom 1. Januar 1910 rechtsgültig verschmolzen. In den notariellen Urkunden vom 28. Januar, 2. und 11. Februar 1910 trat die N. Bank eine große Anzahl Hypotheken an die Beklagte zur Sicherheit für alle Forderungen ab, welche die Beklagte aus ihrer Geschäftsverbindung mit der N. Bank bereits erworben habe oder in Zukunft noch erlangen werde. Zu den abgetretenen Hypotheken gehörten auch die streitigen 6 Briefhypotheken im Gesamtbetrage von 30100 M., deren Gläubigerin die B. Volksbank gewesen war. Die Hypothekenbriefe wurden der Beklagten ausgehändigt und die Hypotheken auf sie im Grundbuch umgeschrieben. Im Juli 1910 wurde über das Vermögen der N. Bank der Konkurs eröffnet. Das Vermögen der B. Volksbank wurde zunächst mit als Konkursmasse behandelt. Am 16. August 1910 wurde aber dann auf Grund des § 207 R.D. in Verbindung mit § 306 Abs. 4 § 306 ein Sonderkonkurs über dieses Vermögen eröffnet.

Im November 1910 erhob der Verwalter des Sonderkonkurses

Klage mit dem Antrage, die Beklagte zu verurteilen, der Übertragung der vorgenannten 6 Hypotheken an die Konkursmasse zuzustimmen. Zur Begründung der Klage berief er sich auf § 306 Abs. 2, 4 HGB. und machte geltend: Der Beklagten sei bekannt gewesen, daß die Hypotheken aus dem Vermögen der übernommenen B. Volksbank herrührten, und daß das nach § 301 HGB. vorgeschriebene Sperrjahr noch nicht abgelaufen sei, daß also die Schutzvorschriften zugunsten der Gläubiger der aufgelösten Aktiengesellschaft noch zu beobachten gewesen seien. Tatsächlich seien diese Schutzvorschriften aber von der aufnehmenden N. Bank nicht beobachtet worden: die Hypotheken seien zur Deckung von Schulden der N. Bank verwendet worden, und der Gegenwert für die Abtretung der Hypotheken sei nicht in das Vermögen der früheren B. Volksbank gelangt. Wegen dieses der Beklagten bekannten Verstoßes gegen § 306 HGB. rechtfertige sich das Klagebegehren einmal aus dem Gesichtspunkte des Schadenersatzes wegen unerlaubter Handlung gemäß § 823 Abs. 2 BGB., zum andern aber auch deshalb, weil die Verfügung des Vorstandes der N. Bank über die Hypotheken der früheren B. Volksbank als Verfügung eines Nichtberechtigten anzusehen und daher für die nicht gutgläubige Beklagte nicht wirksam sei. Zudem enthalte § 306 HGB. ein gesetzliches Veräußerungsverbot, weswegen § 135 BGB. zur Anwendung komme.

Der erste Richter verurteilte die Beklagte nach dem Klagantrage. Der Berufungsrichter wies die Klage ab. Auf die Revision des klagenden Konkursverwalters ist das Berufungsurteil aufgehoben worden.

Gründe:

„Das Berufungsgericht führt zunächst aus, der Klaganspruch könne auf § 306 HGB. nicht gestützt werden, und erklärt sodann, auch eine Verpflichtung der Beklagten zum Schadenersatz wegen unerlaubter Handlung sei nach der Sachlage nicht anzunehmen. In ersterer Hinsicht geht das Berufungsgericht davon aus, daß, wenn durch die Abtretungserklärungen des Vorstandes der N. Bank vom 28. Januar, 2. und 11. Februar 1910 Hypotheken der früheren B. Volksbank zur Tilgung von Schulden der N. Bank verwendet worden wären, es sich nach § 306 Abs. 4 HGB. um Verfügungen eines Nichtberechtigten handeln würde, die nur nach Maßgabe der

Vorschriften über den Schutz des Erwerbes in gutem Glauben Wirksamkeit hätten. Das Berufungsgericht stellt jedoch fest, daß in Wirklichkeit die Beklagte der N. Bank gegen Abtretung von Hypotheken im Nominalbetrage von ungefähr 740 000 *M* ein neues Darlehn von ungefähr 615 000 *M* gegeben habe, so daß für die Sicherstellungsübereignung zum Zwecke der Beleihung ungefähr eine gleiche Gegenleistung von der Beklagten bewirkt sei, und führt daraufhin aus: es sei die Aufnahme des neuen Darlehns als Hauptzweck und die Verpfändung für alle früheren Schulden lediglich als untergeordnete Nebenbedingung anzusehen; die Aufnahme eines neuen Kredits mit Mitteln der aufnehmenden und der aufgenommenen Gesellschaft für die Zwecke der fortbestehenden vereinigten Gesellschaft sei aber kein Geschäft, das erkennbar einer geordneten getrennten Vermögensverwaltung der aufgelösten Gesellschaft widerspreche, die Beklagte habe damit rechnen können, daß der Gegenwert für die aus dem Vermögen der Volksbank herrührenden Hypotheken auch diesem Vermögen wieder gutgebracht werden würde, daher könne ihr der Schutz des guten Glaubens nicht versagt werden.

Hinzugeben ist, daß die Klage des Verwalters in dem Konkurs über das Vermögen der früheren Volksbank weder wegen unerlaubter Handlung nach §§ 823 flg. BGB. noch unmittelbar auf Grund des § 306 BGB. sich rechtfertigen läßt. Allerdings folgt dies aus einem anderen als dem vom Berufungsgerichte dargelegten rechtlichen Gesichtspunkte. Die Feststellung des Berufungsgerichts ergibt, daß durch die drei Abtretungserklärungen Hypotheken im Gesamtbetrage von ungefähr 740 000 *M* an die Beklagte übertragen worden sind. Die zu diesen Hypotheken gehörenden 6 Hypotheken im Gesamtbetrage von 30 100 *M*, welche Gegenstand des Rechtsstreits sind, gehörten unstreitig zum Vermögen der früheren Volksbank und waren auch noch zur Zeit der Abtretungen auf den Namen der Volksbank im Grundbuch eingetragen. In der Klageschrift ist dies, wie die Revision bemerkt, von allen abgetretenen Hypotheken behauptet. Etwas Gegenteiliges ist vom Berufungsgerichte nicht festgestellt worden. Daher ist zu unterstellen, daß sämtliche abgetretenen Hypotheken zur Zeit der Abtretung noch für die Volksbank eingetragen waren. Danach aber würde die Beklagte, falls die abtretende N. Bank nicht Berechtigter bezüglich der Hypotheken gewesen wäre, diese selbst dann nicht erworben

haben, wenn sie in gutem Glauben über die Berechtigung der N. Bank gewesen wäre. Da Gegenstand der Verfügung nicht bewegliche Sachen, sondern eingetragene Rechte waren, stände der Beklagten der für jene Sachen geltende Schutz des guten Glaubens an die Berechtigung des Verfügenden nicht zur Seite; vielmehr könnte sie sich nur darauf berufen, daß sie die eingetragenen Rechte in gutem Glauben an die Richtigkeit des Grundbuchs erworben habe. Nach dem Inhalte des Grundbuchs aber war die Volksbank die Berechtigte. Der Schutz des Glaubens an die Richtigkeit des Grundbuchinhalts gemäß § 892 BGB. erstreckt sich nicht auf Mängel des Rechtsgeschäfts, durch das ein eingetragenes Recht am Grundstück erworben wird, mithin auch nicht auf das Fehlen der Berechtigung eines nicht als Berechtigter Eingetragenen zur Übertragung des Rechtes (vgl. Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 69 S. 268).

Tatsächlich jedoch war die N. Bank bezüglich der Hypotheken die Berechtigte. Da das Vermögen der Volksbank-Aktiengesellschaft als Ganzes an die N. Bank, eine Kommanditgesellschaft auf Aktien, gegen Gewährung von Aktien dieser übernehmenden Gesellschaft mit Wirkung vom 1. Januar 1910 übertragen und vereinbart worden war, daß eine Liquidation des Vermögens der aufgelösten Gesellschaft nicht stattfinden solle, war nach § 306 Abs. 1 in Verbindung mit §§ 304, 305 HGB. das Vermögen der übertragenden Gesellschaft im Wege der Gesamtrechtsnachfolge auf die übernehmende Gesellschaft übergegangen, hatte die Rechtspersönlichkeit der Volksbank-Aktiengesellschaft aufgehört und war das berechtigte Rechtsobjekt bezüglich der gesamten vereinigten Vermögensmassen die durch die Vereinigung erweiterte N. Bank (vgl. Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 9 S. 18, Bd. 28 S. 363, Bd. 80 S. 171, Bd. 81 S. 154; Warn. Rechtspr. 1909 Nr. 116, 415). Während in den Fällen der Veräußerung des Vermögens einer Aktiengesellschaft ohne Ausschließung der Liquidation gemäß § 303 und § 305 HGB. das Vermögen der übertragenden Aktiengesellschaft zunächst von dem Vermögen des Übernehmers getrennt bleibt, die Führung der Geschäfte der übertragenden Gesellschaft durch deren Liquidatoren als Liquidationsverwaltung nach §§ 149, 298 HGB., insbesondere zur Ausführung des Beschlusses der Generalversammlung auf Übertragung des Vermögens, erfolgt und erst nach Erledigung der zugunsten der Gläubiger

in den §§ 297, 301 HGB. gegebenen Schutzvorschriften die Übertragung des Vermögens durch die Liquidatoren an den Übernehmer stattfindet, tritt im Falle des § 306 HGB. der Übergang des Vermögens der übertragenden auf die übernehmende Gesellschaft ein sofort mit der Eintragung des vorbezeichneten Beschlusses (und des Beschlusses der Generalversammlung der übernehmenden Gesellschaft auf eine dem Fusionsvertrage entsprechende Kapitalserhöhung) in das Handelsregister (vgl. Entsch. des RG.'s in Zivilf. a. a. D., ferner Bd. 62 S. 73, Bd. 77 S. 271 flg.). Grundsätzlich war daher die R. Bank zufolge der Vereinigung der beiden Vermögensmassen in ihrer Person berechtigt, über das Vermögen der früheren Volksbank-Aktiengesellschaft ebenso wie über ihr eigenes bisheriges Vermögen zu verfügen, insbesondere auch Vermögensstücke, die der Volksbank gehört hatten, an Dritte zu veräußern.

Allerdings darf nach § 306 Abs. 2, 4, 5 HGB. die tatsächliche Vereinigung der beiden Vermögen (vgl. Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 77 S. 272) erst erfolgen, nachdem die Gläubiger der aufgelösten Gesellschaft von der übernehmenden Gesellschaft nach Maßgabe des § 297 HGB. zur Anmeldung ihrer Forderungen aufgefordert worden sind, und sie darf nur unter Beobachtung der nach § 301 für die Verteilung des Vermögens unter die Aktionäre geltenden Vorschriften, insbesondere also nach Ablauf des im § 301 Abs. 1 HGB. bestimmten Sperrjahrs stattfinden. Ferner ist bis zu der Vereinigung das Vermögen der aufgelösten Gesellschaft durch die übernehmende Gesellschaft getrennt zu verwalten, und gilt bis zu demselben Zeitpunkt im Verhältnisse der Gläubiger der aufgelösten Gesellschaft zu der übernehmenden Gesellschaft und deren übrigen Gläubigern das übernommene Vermögen noch als Vermögen der aufgelösten Gesellschaft. Daraus ist jedoch nicht zu entnehmen, daß für die Zeit bis zur Erledigung der Maßregeln, deren Vornahme im Abs. 5 des § 306 HGB. angeordnet ist, ein Veräußerungsverbot im Sinne des § 135 HGB. zugunsten der Gläubiger der aufgelösten Gesellschaft gegeben ist. Von einem Verbote, Vermögensstücke der aufgelösten Gesellschaft zu veräußern, enthält § 306 HGB. nichts. Bei der Vermögensübertragung ohne Liquidation soll das Vermögen der aufgelösten Gesellschaft werbend und werterzeugend weiterarbeiten (Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 9 S. 18, Bd. 77 S. 272). Würde der aufnehmenden Gesellschaft bis

zu dem genannten Zeitpunkte die Verfügung über das übernommene Vermögen untersagt sein, so würde sie dieses Vermögen längere Zeit hindurch nicht nutzbringend zum Geschäftsbetriebe verwenden können.

Gemäß Abs. 4 des § 306 HGB. gilt nur zugunsten der Gläubiger der aufgelösten Gesellschaft gegenüber der übernehmenden Gesellschaft und deren übrigen Gläubigern, daß das übernommene, an sich auf die übernehmende Gesellschaft übergegangene Vermögen noch Vermögen der aufgelösten Gesellschaft sei. Nach der Denkschrift zum § 297 des Entwurfs des neuen Handelsgesetzbuchs (S. 168) sollte durch diese Bestimmung gegenüber Art. 247 alten HGB.'s festgestellt werden, daß den Gläubigern der aufgelösten Gesellschaft ein Recht auf vorzugsweise Befriedigung aus dem getrennt zu verwaltenden Vermögen der aufgelösten Gesellschaft zustehen, das sie im Konkursverfahren über das Vermögen der übernehmenden Gesellschaft geltend machen könnten und das ihnen Schutz gegen Zwangsvollstreckungen außerhalb des Konkursverfahrens biete, und es sollte dieses Recht der Gläubiger der aufgelösten Gesellschaft gegenüber allen sonstigen Gläubigern der übernehmenden Gesellschaft, auch gegenüber denjenigen anerkannt werden, deren Forderungen erst nach der Vereinigung der beiden Gesellschaften entstanden wären, weil auch diese Forderungen für die Gläubiger der aufgelösten Gesellschaft außer Betracht geblieben sein würden, wenn die Liquidation stattgefunden hätte. Die Gläubiger der aufgelösten Gesellschaft können also aus dem getrennt zu verwaltenden Vermögen ihrer Gesellschaft unter Hintansetzung der übrigen Gläubiger der übernehmenden Gesellschaft Befriedigung in gleicher Weise suchen, wie wenn ein Übergang des Vermögens der aufgelösten Gesellschaft nicht erfolgt wäre und die Liquidation dieser Gesellschaft stattfände. Die Beendigung dieses Rechtes tritt mit der tatsächlichen Vereinigung der beiden Vermögensmassen ein. Jedoch ergibt sich aus den die Bestimmung in § 306 Abs. 5 HGB. einleitenden Worten: „Die Vereinigung der beiden Vermögen darf erst erfolgen“, daß eine vor Erledigung der im § 306 Abs. 5 HGB. bezeichneten Maßregeln geschehene Vereinigung den Gläubigern der aufgelösten Gesellschaft gegenüber unwirksam ist. Daher bestehen die Rechte dieser Gläubiger an dem übernommenen Vermögen trotz solcher Vereinigung fort. Außerdem können sich übrigens nach § 306 Abs. 6 HGB. die Mitglieder des

Vorstandes und des Aufsichtsrats der übernehmenden Gesellschaft wegen des ihnen durch die pflichtwidrige Vereinigung entstandenen Schadens verantwortlich machen.

In der Rechtslehre besteht Streit darüber, ob im Falle der Pfändung von Vermögensstücken der aufgelösten Gesellschaft für die übrigen Gläubiger der übernehmenden Gesellschaft die Gläubiger der aufgelösten Gesellschaft, sei es etwa in ihrer Gesamtheit, vertreten durch den Vorstand der übernehmenden Gesellschaft, oder jeder Gläubiger für sich selbst (ähnlich wie nach § 392 Abs. 2 HGB. der Kommittent im Falle der Pfändung einer Forderung aus Geschäften des Kommissionärs mit einem Dritten für die Gläubiger des Kommissionärs) die Widerspruchsklage aus § 771 ZPO. auf Erklärung der Unzulässigkeit der Pfändung erheben können, oder ob ihnen gemäß der Bezeichnung ihres Rechtes in der vorgenannten Denkschrift nur zusteht, einen Anspruch auf vorzugsweise Befriedigung wegen ihrer einzelnen Forderungen aus dem Erlöse der Pfandstücke nach § 805 ZPO. geltend zu machen. Entsprechend ist ferner streitig, ob im Falle des Konkurses über das Vermögen der übernehmenden Gesellschaft den Gläubigern der aufgelösten Gesellschaft auf das übernommene Vermögen ein die übrigen Gläubiger der übernehmenden Gesellschaft ausschließendes Aussonderungsrecht (§ 43 RD.) zusteht (vgl. Entsch. des RG's in Zivilf. Bd. 71 S. 380) oder nur ein Recht auf abgeordnete Befriedigung (§ 47 RD.) mit der Maßgabe, daß ein etwaiger Überschuß zur Konkursmasse gehört (vgl. § 85 GewD.). Einer Entscheidung dieser Streitfragen bedarf es hier nicht. Im gegebenen Falle handelt es sich weder um Pfändung von Vermögensstücken der aufgelösten Volksbank für die übrigen Gläubiger der übernehmenden N. Bank noch wird Vermögen der aufgelösten Volksbank, das sich in der Konkursmasse der N. Bank befindet, von Gläubigern der Volksbank zu ihrer gesonderten Befriedigung in Anspruch genommen. Vielmehr hat die N. Bank die streitigen zum Vermögen der Volksbank gehörig gewesenen Hypotheken freiwillig an die Beklagte abgetreten und haben sich die Hypotheken zur Zeit der Eröffnung des Konkurses der N. Bank nicht mehr in deren Vermögen befunden.

Läge der Abtretung ein Kaufgeschäft zugrunde, das die N. Bank mit der Beklagten als einer hinsichtlich des Gesellschaftsvermögens

unbeteiligten Dritten geschlossen hätte, so wäre die Veräußerung unbedingt wirksam, da die Hypotheken in das Vermögen der N. Bank übergegangen waren und nur im Verhältnis zwischen den Gläubigern der aufgelösten Volksbank zu der übernehmenden N. Bank und deren übrigen Gläubigern gemäß § 306 Abs. 4 HGB. das übernommene Vermögen bis zur rechtswirksamen Vereinigung der beiden Vermögen noch als Vermögen der Volksbank galt. Es wäre auch gegenüber der Beklagten als Käuferin ohne Bedeutung, ob der Vorstand der N. Bank den entrichteten Kaufpreis dem getrennt zu verwaltenden Vermögen der früheren Volksbank oder etwa pflichtwidrig dem ursprünglichen Vermögen der N. Bank zugeteilt hätte. Nach den Abtretungserklärungen vom 28. Januar, 2. und 11. Februar 1910 hat aber die N. Bank die Hypotheken zur Sicherheit für alle Forderungen, welche die Beklagte aus ihrer Geschäftsverbindung mit der Bank bereits erworben habe oder in Zukunft noch erlangen werde, an die Beklagte abgetreten. Hierauf gründet der klagende Verwalter in dem über das Vermögen der Volksbank eröffneten Sonderkonkurse seinen Anspruch auf Rückübertragung der Hypotheken an die Konkursmasse der Volksbank, indem er geltend macht, die Abtretungen der zum Vermögen der Volksbank gehörig gewesenen Hypotheken zur Sicherheit für die Forderungen der Beklagten gegen die N. Bank sei den Gläubigern der Volksbank gegenüber unwirksam.

Es kann dahingestellt bleiben, ob nach § 306 Abs. 4 HGB. Übereignungen von Vermögensstücken der aufgelösten Gesellschaft zur Sicherheit für Forderungen eines Gläubigers der übernehmenden Gesellschaft gegenüber den Gläubigern der aufgelösten Gesellschaft unwirksam sind und diese verlangen können, daß das von dem anderen Gläubiger Erlangte an die übernehmende Gesellschaft zur getrennten Verwaltung für die aufgelöste Gesellschaft zurückgewährt werde, oder doch ob sie die Duldung verlangen können, daß sie aus den weggegebenen Vermögensstücken die Befriedigung wegen ihrer Forderungen ebenso suchen, wie wenn die Übereignung an den anderen Gläubiger nicht erfolgt wäre. Keinesfalls kann im Falle des über das Vermögen der aufgelösten Gesellschaft eröffneten Sonderkonkurses der Verwalter in diesem Konkursverfahren für befugt erachtet werden, Vermögensstücke der aufgelösten Gesellschaft, die vor der Konkursöffnung an einen Gläubiger der übernehmenden Gesellschaft zur

Sicherheit übereignet worden sind, auf Grund des § 306 Abs. 4 HGB. zur Konkursmasse der aufgelösten Gesellschaft zurückzuverlangen. Nach §§ 1, 6 R.D. steht dem Konkursverwalter grundsätzlich nur für das dem Gemeinschuldner zur Zeit der Konkursöffnung gehörige Vermögen das Verwaltungs- und Verfügungsrecht zu. Vermögensstücke, die vor der Konkursöffnung vom Gemeinschuldner veräußert worden sind, kann er in der Regel nur dann zur Konkursmasse zurückverlangen, wenn die Veräußerung derart unwirksam ist, daß die Übereignung an den Erwerber als rechtlich nicht erfolgt und die veräußerten Vermögensstücke als noch zum Vermögen des Gemeinschuldners gehörig zu gelten haben. Eine solche Unwirksamkeit einer Übereignung von Vermögensstücken der aufgelösten Gesellschaft zur Sicherheit für Forderungen eines Gläubigers der übernehmenden Gesellschaft läßt sich aus § 306 Abs. 4 HGB. nicht entnehmen. Wenn, wie schon erwähnt, nach dieser Vorschrift das übernommene Vermögen noch als Vermögen der aufgelösten Gesellschaft gilt, so ist dies nur zugunsten der Gläubiger der aufgelösten Gesellschaft, nicht auch zugunsten dieser Gesellschaft selbst bestimmt worden. Jene Gläubiger sind im Sonderkonkurse der aufgelösten Gesellschaft Konkursgläubiger. Daß der Konkursverwalter die vorbezeichneten etwaigen Rechte dieser Konkursgläubiger auf die durch die Sicherungsübereignung aus dem Vermögen der aufgelösten Gesellschaft vor der Konkursöffnung ausgeschiedenen Vermögensstücke wahrzunehmen befugt wäre, ergibt sich ebenfalls weder aus Vorschriften der Konkursordnung noch aus § 306 HGB.

Zwar wird das Recht zur Anfechtung von Rechtshandlungen, die vor der Konkursöffnung von dem Gemeinschuldner zum Nachteile der Konkursgläubiger vorgenommen worden sind, nach Maßgabe der §§ 29 flg. R.D. von dem Konkursverwalter ausgeübt und, da die Anfechtung nach § 37 R.D. auf Rückgewähr des durch die anfechtbare Handlung aus dem Vermögen des Gemeinschuldners Begegebenen gerichtet ist, erfolgt die Anfechtung im Interesse der Konkursgläubiger. Jedoch wird dem Konkursverwalter dieses Recht zur Anfechtung durch besondere Bestimmung im § 36 R.D. beigelegt. Auch sonst ist in Fällen, in denen der Konkursverwalter Rechte der Konkursgläubiger wahrzunehmen berechtigt sein soll, dies besonders vorgeschrieben, so in den Fällen der §§ 171 Abs. 2, 217 Abs. 2

§ 306, wonach im Konkurse einer Kommanditgesellschaft und einer Aktiengesellschaft gewisse Rechte der Gesellschaftsgläubiger durch den Konkursverwalter ausgeübt werden. Allerdings wird auch angenommen, daß die in §§ 241 Abs. 4, 249 Abs. 3, 298 Abs. 2 HGB. den Gläubigern einer Aktiengesellschaft gewährten Ersatzansprüche gegen Gesellschaftsvertreter vom Konkursverwalter an Stelle der Gläubiger zu verfolgen sind; aber diese Annahme wird darauf gegründet, daß die gleichen Ersatzansprüche auch der Gesellschaft zustehen (vgl. Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 39 S. 62, Bd. 74 S. 428). Im § 306 HGB. ist eine Sonderbestimmung nach der vorbezeichneten Richtung nicht enthalten; auch werden darin, wie bemerkt, der aufgelösten Gesellschaft nicht gleiche Rechte wie nach Abs. 4 ihren Gläubigern gewährt. Danach ist der klagende Konkursverwalter, auch wenn unterstellt wird, daß die vor der Konkursöffnung erfolgte Abtretung der streitigen Hypotheken an die Beklagte, weil sie zur Sicherheit für die Forderungen der Beklagten gegen die N. Bank vorgenommen worden, gegenüber den Gläubigern der Volksbank unwirksam ist, auf Grund des § 306 HGB. nicht für befugt zu erachten, im Klagewege die Rückübertragung der Hypotheken an die von ihm verwaltete Konkursmasse zu verfolgen. Ebenjowenig steht dem Konkursverwalter das Recht zu, wegen unerlaubter Handlung nach §§ 823 ff. BGB. Ansprüche auf Ersatz des Schadens, der den Gläubigern der aufgelösten Volksbank zufolge Entziehung von Befriedigungsgegenständen durch die Abtretung der streitigen Hypotheken an die Beklagte entstanden sein soll, gegen die Beklagte mit dem Begehren der Rückübertragung der Hypotheken an die Konkursmasse geltend zu machen.

Indes daraus folgt noch nicht, daß die Klage des Konkursverwalters überhaupt hinfällig ist. Wenn die vom Konkursverwalter zur Begründung des Klageanspruchs vorgebrachten Tatsachen richtig sind, stellen sich die am 28. Januar, 2. und 11. Februar 1910 erfolgten Abtretungen der zum Vermögen der aufgelösten Volksbank gehörig gewesenen Hypotheken an die Beklagte durch die N. Bank als nach § 31 Nr. 1 R.D. anfechtbare Rechtshandlungen dar, nämlich als solche Rechtshandlungen, welche der Gemeinschuldner in der dem anderen Teile bekannten Absicht, seine Gläubiger zu benachteiligen, vorgenommen hat. Gemeinschuldner im Sinne dieser Vorschrift ist

hier in dem Sonderkonkurse über das der Volksbank gehörig gewesene Vermögen die N. Bank. Denn mit der Verschmelzung der beiden Gesellschaften ist, wie oben ausgeführt worden ist, das Vermögen der Volksbank auf die N. Bank übergegangen, hat die Rechtspersönlichkeit der Volksbank aufgehört und ist die N. Bank für die gesamten vereinigten Vermögensmassen das berechnete Rechtssubjekt geworden. Konkursgläubiger in dem Sonderkonkurse sind, wie bereits erwähnt ist, die Gläubiger der aufgelösten Volksbank. Da diese Gläubiger nach § 306 Abs. 4 HGB. ein Recht auf Befriedigung aus dem von der Volksbank übernommenen Vermögen unter Hintansetzung der übrigen Gläubiger der N. Bank hatten und also zu ihrer Befriedigung, wenigstens in erster Linie, dieses Vermögen von der N. Bank verwendet werden mußte, hätte die N. Bank, wenn sie die zum Vermögen der Volksbank gehörig gewesenen Hypotheken, wie der klagende Konkursverwalter behauptet hat, zur Sicherheit für die Forderungen der Beklagten gegen sie an die Beklagte abgetreten hätte, Rechtshandlungen in der Absicht, jene Gläubiger zu benachteiligen, vorgenommen. Die N. Bank hätte diesen Gläubigern Befriedigungsgegenstände zugunsten eines anderen, der ihr Gläubiger bezüglich ihres ursprünglichen, nicht von der Volksbank erlangten Vermögens war, entzogen.

Ferner könnte, wenn die Beklagte, wie der Konkursverwalter weiter behauptet hat, zur Zeit der Abtretungen gewußt hätte, daß die Verschmelzung der beiden Gesellschaften erst am 1. Januar 1910 eingetreten und also das in §§ 306 Abs. 5, 301 Abs. 1 HGB. zugunsten der Gläubiger der aufgelösten Volksbank bestimmte Sperrjahr noch nicht abgelaufen war, sowie, daß die Hypotheken zum Vermögen der Volksbank gehört hatten, und wenn sie trotzdem die Hypotheken sich zur Sicherheit für ihre Forderungen gegen die N. Bank hätte übereignen lassen, angenommen werden, daß sie die Absicht der N. Bank, ihre Gläubiger, soweit sie Gläubiger der aufgelösten Volksbank waren, zu benachteiligen, gekannt hat. Der Konkursverwalter wäre auch gemäß § 36 K.O. zur Ausübung des Anfechtungsrechts befugt, und ferner wäre er nach § 37 K.O. berechtigt, zu beanspruchen, daß die aus dem der aufgelösten Volksbank gehörig gewesenen Vermögen der N. Bank, der Gemeinschuldnerin, veräußerten Hypotheken zu der von ihm verwalteten Konkursmasse zurückgewährt würden.

Nun hat allerdings der Konkursverwalter in den Vorinstanzen sich nicht darauf berufen, daß die Abtretungen anfechtbare Rechtshandlungen nach Maßgabe des § 31 Nr. 1 R.D. seien und daß deswegen sein Klagenanspruch gerechtfertigt sei. Jedoch ist die rechtliche Beurteilung der zur Begründung der Klage vorgebrachten Tatsachen vom Gerichte selbständig zum Gegenstande der Urteilsfindung zu machen. Daher ist, wenn die vom Kläger seinem Anspruche gegebene rechtliche Begründung unzutreffend ist, aber aus einem anderen rechtlichen Gesichtspunkte sich die Rechtfertigung des Klagenanspruchs ergibt, dieser Gesichtspunkt bei der Entscheidung vom Gerichte zu berücksichtigen (Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 63 S. 269).

Ein Bedenken gegen die Zulässigkeit der Berücksichtigung der aus § 31 Nr. 1 R.D. sich ergebenden Begründung der Klage bietet hier auch nicht die Frage der örtlichen Zuständigkeit des Gerichts. Allerdings hat die beklagte Handelsgesellschaft ihren Sitz in Berlin, und die Klage ist erhoben bei dem Landgerichte zu Köln. Aber die deswegen von der Beklagten erhobene Einrede der örtlichen Unzuständigkeit ist durch Urteil des Berufungsgerichts rechtskräftig verworfen worden, weil das Landgericht Köln für die Klage auf Berichtigung des Grundbuchs nach § 24 ZPO. und für die Klage auf Schadensersatz wegen unerlaubter Handlung nach § 32 ZPO. örtlich zuständig sei. Damit ist die Frage der örtlichen Zuständigkeit des angerufenen Gerichts endgültig erledigt; sie kommt daher auch für die rechtliche Begründung der Klage aus § 31 Nr. 1 R.D., wiewohl damals diese Begründung weder von den Parteien noch vom Berufungsgerichte berücksichtigt worden ist, nicht in Betracht. Außerdem ist aber auch für die Anfechtungsklage aus § 31 Nr. 1 R.D. das Landgericht Köln gemäß § 32 ZPO. örtlich zuständig, da nach der ständigen Rechtsprechung des Reichsgerichts eine nach § 31 Nr. 1 R.D. anfechtbare Rechtshandlung eine unerlaubte Handlung im Sinne des § 32 ZPO. ist (Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 21 S. 425, Bd. 48 S. 402, Bd. 74 S. 226) und die Abtretungen und Umschreibungen der Hypotheken für die Beklagte im Bezirke des Landgerichts Köln vorgenommen worden sind.

Hiernach hätte der Berufungsrichter die vom klagenden Konkursverwalter gegen die Abtretungen vom 28. Januar, 2. und 11. Februar 1910 erhobenen Angriffe von dem Gesichtspunkte der Anfechtung

auf Grund des § 31 Nr. 1 R.D. beurteilen und sich der Feststellung unterziehen müssen, ob und inwieweit die hierfür in Betracht kommenden Behauptungen des Konkursverwalters auf Wahrheit beruhten. Andererseits wären die Gegenbehauptungen der Beklagten, insbesondere die Behauptung, daß die Übertragung der Hypotheken nicht zur Deckung von früheren Schulden der N. Bank gedient habe, sondern daß sie die Hypotheken zum vollen Werte gegen Hingabe eines neuen Darlehns gekauft habe, nach der Richtung einer Prüfung zu unterziehen gewesen, ob sich aus ihnen ergebe, daß die Absicht der N. Bank, ihre Gläubiger, soweit sie Gläubiger der aufgelösten Volksbank waren, zu benachteiligen, oder die Kenntnis der Beklagten von der Benachteiligungsabsicht oder überhaupt eine Benachteiligung der Gläubiger, welche Voraussetzung des Anfechtungsrechts ist (Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 33 S. 122, Bd. 48 S. 45, Bd. 52 S. 229), zu verneinen sei. Dazu ist zu bemerken, daß zwar nach der vom Berufungsrichter getroffenen Feststellung die Beklagte der N. Bank gegen die Abtretung der Hypotheken von zusammen ungefähr 740 000 M ein Darlehn von ungefähr 615 000 M gegeben hat und diese Gegenleistung wirtschaftlich ungefähr gleich der Leistung der N. Bank sein soll, daß aber durch diese Tatsachen jedenfalls die Annahme einer Benachteiligung der genannten Gläubiger dann nicht ausgeschlossen wäre, wenn, wie der Konkursverwalter behauptet hat, nichts von dem Darlehnsbetrage an Stelle der weggegebenen Hypotheken zu dem Sondervermögen der N. Bank, das früher der Volksbank gehört hat, gelangt ist.“ . . .