

102. 1. Zur Lehre von der nobierenden Kraft des Saldoanerkennnisses. Wird die Kontokorrentforderung einer Aktiengesellschaft, die bei liquidationsloser Verschmelzung der Inhaberin mit einer anderen Aktiengesellschaft gemäß § 306 Abs. 4 HGB. bis zum Ablauf des Sperrjahres noch als Bestandteil des Vermögens der aufgelösten Gesellschaft zu gelten hat, diesem Vermögen schon dadurch entfremdet, daß die übernehmende Gesellschaft den Saldo zieht und der Kunde ihn anerkennt?
2. Wie sind bei solcher Rechtslage die Zahlungen des Kontokorrentkunden zu behandeln?
3. Gilt der Grundsatz, daß Sondervermögen wird, was durch Rechtsgeschäft mit Mitteln des Sonderguts erworben ist, auch im Falle des § 306 Abs. 4 HGB.?
4. Umkehrung der Beweislast.

II. Zivilsenat. Ur. v. 7. Januar 1916 i. S. F. als Konkursverwalter der Niederdeutschen Bank (Bekl.) m. Pf. als Konkursverwalter der Kreis-Bergheimer Volksbank (Kl.). Rep. II. 386/15.

I. Landgericht Dortmund.

II. Oberlandesgericht Hamm.

Durch Vertrag vom 10. November 1909 wurde die Kreis-Bergheimer Volksbank, Aktiengesellschaft in F. (hier kurz Volksbank genannt), mit der Niederdeutschen Bank, Kommanditgesellschaft auf Aktien in D., gegen Gewährung von Aktien der Niederdeutschen Bank als der übernehmenden Gesellschaft ohne Liquidation verschmolzen. Der Beschluß wurde Ende 1909 im Handelsregister eingetragen, eine Aufforderung der Gläubiger der Volksbank zur Anmeldung ihrer Ansprüche fand nicht statt. Am 27. Juli 1910 brach zunächst über das Vermögen der Niederdeutschen Bank Konkurs aus; im August desselben Jahres wurde dann auch über das frühere Vermögen der Volksbank ein Sonderkonkurs eröffnet. Der Kläger ist der Verwalter des besonderen, der Beklagte derjenige des allgemeinen Konkurses. Mit der Klage wird die Absonderung verschiedener genau bezeichneter Forderungen und Geldebeträge verlangt, weil sie nach Behauptung des Klägers als Bestandteile des Volksbankvermögens anzusehen seien.

Das Oberlandesgericht erkannte zunächst über zwei Darlehnsforderungen gegen A. und B. in K. Durch Urteil des Reichsgerichts vom 12. November 1914 Rep. II. 350/14 (abgedruckt bei Warnerher 1915 S. 32, Gruchot Bd. 59 S. 511) wurde die Zugehörigkeit der beiden Forderungen zur Sonderkonkursmasse rechtskräftig festgestellt.

Im Fortgange des Berufungsverfahrens stritten die Parteien weiter über eine Konkurrentforderung gegen S. in F. Der Geschäftsverkehr mit diesem Kunden war bis zur Verschmelzung der beiden Gesellschaften von der Volksbank geführt worden; seit dem 1. Januar 1910 hatte die Niederdeutsche Bank das Verhältnis für eigene Rechnung fortgesetzt. Der Aktivsaldo der Bank hatte am 1. Januar 1910 10555 *M.*, am 1. Juli 11267 *M.* und am 27. Juli 1910 (dem Tage des Konkurses der Niederdeutschen Bank) 12417,10 *M.* betragen. Der Kläger beantragte festzustellen, daß die Schlußforderung von 12417,10 *M.* samt Zinsen seit dem 27. Juli 1910 zum Sonderkonkurse gehöre.

Der Beklagte hat in erster Linie um Abweisung des Anspruchs. Hilfsweise beehrte er die Bestätigung des landgerichtlichen Urteils, das den Saldo vom 1. Januar 1910 zugrunde gelegt, hierzu Zinsen hinzugerechnet, sodann einen unter dem 3. Juni 1910 dem S. gutgeschriebenen Posten von 4325,75 *M* abgezogen und den Überschuß der Volksbank zuerkannt hatte.

Das Oberlandesgericht entsprach der Klage unter Abweisung des Mehranspruchs in Höhe von 10555 *M* nebst Zinsen seit dem 1. Januar 1910. Das Reichsgericht wies die Revision des Beklagten zurück, hob aber auf die Anschlußrevision des Klägers das Urteil auf.

Gründe:

„Das erste Revisionsurteil hatte den Umstand zu würdigen, daß die Niederdeutsche Bank entgegen § 306 Abs. 2 HGB. das Vermögen der Volksbank nicht getrennt verwaltet, vielmehr mit dem ihrigen vereinigt hatte. Das Reichsgericht erklärte die vorzeitige Vereinigung für rechtsunwirksam und sprach, darauf gestützt, zwei Darlehnsforderungen, die früher Vermögen der Volksbank gewesen waren, der Sonderkonkursmasse zu.

Im jetzigen Abschnitte des Prozesses handelt es sich nicht um eine Darlehnsforderung, sondern um eine Forderung aus Kontokorrent. Die Revision will hierfür andere Gesichtspunkte als maßgebend betrachtet wissen. Auch wenn man von der Ende 1909 geschehenen Vermögensverschmelzung absehe, bleibe es nach der Natur des Kontokorrents doch dabei, daß durch die Fortsetzung des Verkehrs nach dem 1. Januar 1910 der damalige Saldo zum einfachen Rechnungsposten geworden sei. Die Saldoziehung vom 1. Juli 1910 und das von S. mindestens stillschweigend betätigte Anerkenntnis hätten eine Novation bewirkt. Die alte Forderung der Volksbank sei untergegangen; die neue Forderung, durch die sie ersetzt wurde, habe niemals zum Vermögen der Volksbank gehört, sondern sei ursprünglich in der Person der Niederdeutschen Bank entstanden. Darüber setze sich das Oberlandesgericht ohne Anhalt im Geetze hinweg. Nur der Übergang der Rechte auf die Übernehmerin werde durch § 306 Abs. 4 HGB. für die Gläubiger der aufgelösten Gesellschaft unschädlich gemacht. Gegen den Untergang von Rechten vermöge diese Vorschrift keinen Schutz zu bieten.

Der Auffassung der Revision läßt sich nicht beipflichten. Würfte

die Klage an der novierenden Kraft des Saldoanerkenntnisses scheitern, so wäre die entscheidende Tatsache nicht erst mit der Saldoziehung vom 1. Juli 1910, sondern alsbald nach dem 1. Januar 1910 eingetreten, denn schon damals kam durch Saldoierung und Anerkenntnis eine Novation zustande. Gleich nach Auflösung der Volksbank also hätte der einfache Vorgang des Rechnungsabschlusses durch die übernehmende Gesellschaft, bevor noch irgendwelche Leistungen von einer Seite erfolgten, die Wirkung gehabt, den Gläubigern der Volksbank das Kontokorrentguthaben zu entziehen. Statt der Forderung gegen den zahlungsfähigen Kunden haftete ihnen nur ein in Bestimmungen wie etwa § 1417 BGB. (vgl. auch § 1978 und RGZ. Bd. 32 S. 10) vorgezeichneter Bereicherungsanspruch gegen die Niederdeutsche Bank. Da dieser Anspruch gleichzeitig mit der Novation entstanden wäre, die Voraussetzung einer Masseschuld nach § 59 Nr. 3 R.O. (Bereicherung erst der Masse selber) mithin nicht zuträfe, würde er im Konkurse der Übernehmerin bloße Konkursforderung sein. Solche Schlussfolgerungen stehen mit den Zwecken des Gesetzes im schärfsten Widerspruch. Wenn § 306 Abs. 4 HGB. erklärt, bis zur Vereinigung solle das übernommene Vermögen im Verhältnis der Gläubiger der aufgelösten Gesellschaft zu der übernehmenden und deren übrigen Gläubigern noch als Vermögen der aufgelösten Gesellschaft gelten, so will es den Sondergutsgläubigern die realen Werte, die im Sondervermögen stecken, auch tatsächlich zukommen lassen. Das Bedenken, daß mit dem Saldoanerkenntnis eine Novation verbunden sei, darf die Verwirklichung dieser Absicht nicht vereiteln. Der Novationsgedanke ist nur ein Hilfsmittel, um gewisse rechtliche Eigentümlichkeiten des Kontokorrents begrifflich zurechtzulegen. Wie der Senat schon RGZ. Bd. 76 S. 334 ausgesprochen hat, beruht die Annahme eines Unterganges der Forderungen nicht sowohl auf sachlichen Erwägungen als auf juristischer Abstraktion. Daß diese Abstraktion den Verkehrsbedürfnissen nicht Gewalt antun darf, hat das Gesetz durch die Vorschrift des § 356 HGB. noch besonders zum Ausdruck gebracht. Danach werden die Gläubiger durch die Anerkennung des Rechnungsabschlusses nicht gehindert, aus den für einzelne Forderungen bestellten Sicherheiten ihre Befriedigung zu suchen. Sind aber Pfandrechte und sonstige Sicherheiten ungenügend des Saldoanerkenntnisses beitreibar, so braucht hierin auch

nicht die Grenze für eine gesetzlich angeordnete Vermögensabsonderung erblickt zu werden. In beiden Fällen zwingen wichtige Gründe dazu, die früheren Forderungen zu bestimmtem Zweck als fortbestehend zu behandeln.

Die Revision meint ferner, wenn man einmal im Verhältnis der Parteien zu einander zwei getrennte Forderungen gegen S. unterstelle, müsse man folgerichtig mit dem Landgerichte § 366 BGB. anwenden und die dem S. unter dem 3. Juni 1910 gutgeschriebenen 4825,75 *M* auf die Forderung der Volksbank, die dann die ältere sei, verrechnen. Auch dieser Angriff ist nicht begründet. Folgerichtig ist das Landgericht schon deshalb nicht verfahren, weil es nur den Posten vom 3. Juni, nicht auch den vom 20. April 1910 (495,40 *M*) von der Klagesumme abgesetzt hat. Daß S. im April gezahlt hatte, im Juni aber der Erlös aus einer von ihm bestellten Sicherungshypothek eingegangen war, macht keinen Unterschied; auch der letztere Posten muß als Zahlung im Kontokorrent beurteilt werden. Danach aber ist die Anwendung des § 366 BGB. ausgeschlossen. Zahlungen einer Kontokorrentpartei erfolgen nicht zur Tilgung bestimmter Forderungen oder Forderungsteile, sondern bilden Kreditposten der Zahlenden, die bei der künftigen Gesamtabrechnung ihre Wirkung ausüben. An diesem Hauptgrundsatz des Kontokorrentrechts hat die Aufnahme des § 356 BGB. in das Gesetz nichts geändert (vgl. RGZ. Bd. 76 S. 333), und daran ändert es auch nichts, wenn man die Pflicht, rechtlich getrennte Vermögenskreise auseinander zu halten, der reinlichen Durchführung der Novationstheorie voranstellt. Wurden somit die Zahlungen vom 20. April und 3. Juni 1910 auf die vor dem 1. Januar d. J. entstandenen Forderungen nicht geleistet, so können sie darauf auch nicht angerechnet werden. Eine Berücksichtigung zum Nachteil des Klägers würde nur dann zulässig und geboten sein, wenn durch die Zahlungen das Guthaben der Bank unter die Höhe vom 1. Januar 1910 herabgesunken wäre (vgl. § 356 BGB.). Das ist nicht der Fall; der Saldo des Auslösungstages ist hinter jedem der späteren Salden zurückgeblieben.

Hiermit erledigt sich die vom Beklagten eingelegte Revision. Dagegen kann der Anschlußrevision des Klägers der Erfolg nicht versagt werden.

Das Oberlandesgericht hat die Aussonderung desjenigen, was

nach dem 1. Januar 1910 zu dem Guthaben hinzugekommen ist, abgelehnt. Seit jenem Tage, erwägt es, habe die Niederdeutsche Bank ihre eigenen Geschäfte geführt; die Ergebnisse hätten das Vermögen der Volksbank nicht beeinflusst. Daß das Kontokorrent im Verhältnis zu S. vor und nach dem angegebenen Zeitpunkt als ein einheitliches gelten müsse, sei belanglos. Nicht der Geschäftsbetrieb der Volksbank, sondern ihre einzelnen Vermögensstücke hätten der Verwaltung der Niederdeutschen Bank unterlegen.

Diese Begründung ist nicht erschöpfend. Das Oberlandesgericht überieht, daß zu den Bestandteilen eines Sondervermögens auch solche Gegenstände zählen können, die sich aus seiner wirtschaftlichen Weiterentwicklung ergeben. Von Bedeutung wird dies namentlich dann, wenn kraft Rechtsgeschäfts ein Vermögensstück ausscheidet und durch ein anderes ersetzt wird. Daß alsdann der Surrogationsgrundsatz platzgreift, wird in allen im Bürgerlichen Gesetzbuche vorkommenden Fällen, wo mit dem allgemeinen Vermögen ein Sonderkreis von Rechten zusammentrifft, vom Gesetze vorgeschrieben. Der bezeichnendste Ausdruck dafür ist der in § 2019 und § 2111 gebrauchte: Sondervermögen wird, was durch Rechtsgeschäft mit Mitteln des Sonderguts erworben ist. An anderen Stellen, vgl. die §§ 1370, 1473, 1524, 1638, 2041, 2374 BGB., ist davon die Rede, daß sich das Erwerbsgeschäft auf das Sondervermögen beziehen müsse. Ob der zweiten Formel ein abweichender Sinn innewohnt, ob insbesondere beim Vorhandensein eines sowohl subjektiven wie objektiven Zusammenhanges der Erwerb ohne Aufopferung von Sondergut stattfinden kann, würde bei der Auslegung der angeführten Bestimmungen zu prüfen sein (vgl. RGZ. Bd. 72 S. 165). Für den vorliegenden Rechtsstreit darf dies dahingestellt bleiben. Einerseits waren die Vertreter der Niederdeutschen Bank weit entfernt von der Absicht, die Ergebnisse der Fortsetzung des Kontokorrents dem Volksbankvermögen zuzuweisen. Andererseits wäre jene zweite Formel, wenn sie eine Vermehrung des Sonderguts ohne Aufwendung von Sondergutsteilen anordnen sollte, so positiver Natur, daß man Bedenken tragen müßte, ihre Geltung über die gesetzlich geregelten Fälle hinaus zu erstrecken. Dagegen wird die Vorschrift, daß das mit Mitteln des Sondervermögens Erworbene in das Sondervermögen fällt, durch das Wesen der Sache unmittelbar gefordert. Da der Wert des

Vermögens, nicht seine Erscheinungsform das Ausschlaggebende ist, wird die Zugehörigkeit zum Sondergut durch den Umsatz der Bestandteile in andere Gegenstände nicht berührt. Daher muß diese Vorschrift auch bei demjenigen Sondervermögen beachtet werden, welches im Falle liquidationsloser Verschmelzung von Aktiengesellschaften miteinander oder mit Aktientommanditgesellschaften die Zwischenzeit von der Eintragung des Beschlusses ins Handelsregister bis zum Ablauf des Sperrjahres kennzeichnet und in dem ehemaligen Vermögen der aufgelösten Gesellschaft besteht. Auch hier ist Raum für eine Surrogation. Der Erwerb mit Mitteln dieses Vermögens erzeugt nicht etwa einen schuldbrechlichen Erstattungsanspruch der aufgelösten gegen die übernehmende Gesellschaft, vielmehr tritt eine dingliche Anwachsung an das Sondergut ein, kraft deren der erworbene Gegenstand im Konkurse der Übernehmerin ausgesondert werden kann.

Hiernach hängt die Entscheidung davon ab, ob die nach dem 1. Januar 1910 dem S. gewährten Kredite, wie der Kläger es darstellt, aus den Mitteln der Volksbank herrühren, oder ob dazu gemäß der Behauptung des Beklagten ursprünglich eigene Mittel der Niederdeutschen Bank verwendet worden sind. An sich würde der Kläger, der die Aussonderung betreibt, beweispflichtig sein. Allein er macht mit Recht darauf aufmerksam, daß die Vertreter der Niederdeutschen Bank durch Verletzung der Vorschrift getrennter Verwaltung, vor allem dadurch, daß sie die Gelder in der Kasse in S. miteinander vermischten, die Führung des Beweises ganz erheblich erschwert haben. Mit Rücksicht hierauf muß sich die Beweislast, wie in der Rechtsprechung des Reichsgerichts feststeht, umkehren (vgl. RGZ. Bd. 20 S. 5, Bd. 60 S. 152; Warnerer 1911 S. 59, 1912 S. 134; Jur. Wochenschr. 1915 S. 1361), so daß es nunmehr dem Beklagten obliegt, die Richtigkeit seiner Behauptung darzutun. Um dies zu ermöglichen, ist die Sache in die Vorinstanz zurückverwiesen worden.“