

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

KO §§ 59 Abs. 1 Nr. 1, 106 Abs. 1 Satz 2; BGB § 242 Cd

Verpflichtungserklärungen des (Gemein-)Schuldners im Konkursöffnungsverfahren begründen auch dann keine Masseschulden, wenn der Sequester ihnen zugestimmt hat.

KO §§ 30, 31, 106 Abs. 1 Satz 2

Mit Zustimmung des Sequesters geleistete Zahlungen oder Sicherheiten sind regelmäßig nicht anfechtbar, wenn sie im Rahmen eines Bargeschäfts bestellt wurden, um das Unternehmen des Schuldners aufrechtzuerhalten.

BGH, Urt. v. 10. Juli 1997 - IX ZR 234/96 - OLG Hamburg
LG Hamburg

BUNDESGERICHTSHOF
IM NAMEN DES VOLKES

IX ZR 234/96

URTEIL

Verkündet am:
10. Juli 1997
Giovagnoli
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

- 2 -

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. Juli 1997 durch den Vorsitzenden Richter Brandes und die Richter Kirchhof, Dr. Fischer, Dr. Zugehör und Dr. Ganter

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 8. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts Hamburg vom 17. September 1996 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Beklagte ist Verwalter im Konkurs über das Vermögen der E. Werft AG (nachfolgend: Werft). Auf dieser wurde ein Schiff gebaut, das bis zum 30. Juni 1994 abzuliefern war. Am 3. Juni 1994 beantragte die Werft die Eröffnung des Konkursverfahrens. Das zuständige Amtsgericht bestellte Steuerberater G. zum Sequester.

Zulieferer zum Neubau war eine E. GmbH. Sie hatte die kältetechnischen Arbeiten der Klägerin übertragen. Der Sequester verhandelte mit den Lieferanten über die termingerechte Fertigstellung des Schiffsbaus. Mit Schreiben vom 12. Juli 1994 teilte der Sequester der Klägerin mit:



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



"Die E. Werft AG mit Zustimmung des Sequesters G. G. garantiert Ihnen die Zahlung von DM 60.000,00 zzgl. eventuell anfallender Mehrwertsteuer zur Abgeltung der noch zu erbringenden Leistungen und Lieferungen im Zusammenhang mit der Fertigstellung des Neubaus ..., für den Fall, daß die von E. GmbH an uns gegebene Anweisung zur Zahlung ... nicht zum Zuge kommt ...

Wie ... abgesprochen, erfolgt die Bezahlung leistungsbezogen. Ein erster Abschlag in Höhe von DM 30.000,-- zzgl. 15 % Mehrwertsteuer geht morgen ... auf eines Ihrer Konten ..."

Die Klägerin erhielt die zugesagte hälftige Abschlagszahlung von der Werft und erbrachte ihre gesamten werkvertraglichen Leistungen. Die E. GmbH ist inzwischen insolvent geworden.

Am 31. Juli 1994 wurde das Konkursverfahren über das Vermögen der Werft eröffnet. Der Beklagte lehnte die Bezahlung der zweiten Hälfte des Werklohns ab. Die Klägerin hat zunächst Zahlung von 34.500 DM verlangt. Nachdem der Beklagte die Masseunzulänglichkeit angezeigt hat, beantragt die Klägerin die Feststellung, daß ihr ein Masseanspruch in Höhe von 34.500 DM zusteht, sowie die Verurteilung des Beklagten, die auf den Masseanspruch entfallende Quote zu zahlen. Landgericht und Oberlandesgericht haben die Klage abgewiesen. Dagegen richtet sich die - zugelassene - Revision der Klägerin.

Entscheidungsgründe

Das Rechtsmittel hat keinen Erfolg.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt, vom Sequester eingegangene Verbindlichkeiten begründeten keine Masseschulden im Sinne von § 59 KO. Das hält den Angriffen der Revision stand.

1. Die Feststellung einer Zahlungspflicht des Konkursverwalters könnte die Klägerin im Hinblick auf §§ 12, 138 ff KO nur erlangen, wenn ihre Forderung eine Masseschuld begründete. Als Grundlage hierfür scheidet § 59 Abs. 1 Nr. 2 KO schon deswegen aus, weil die Klägerin ihre Leistungen vertragsgemäß nicht unmittelbar der Konkursmasse erbracht hat oder nach Verfahrenseröffnung (31. Juli 1994) zu erbringen hatte: Leistungsgrundlage war vielmehr der Vertrag der Klägerin mit der E. GmbH. Aus demselben Grunde scheidet auch ein Bereicherungsanspruch im Sinne von § 59 Abs. 1 Nr. 4 KO gegen die Konkursmasse aus. Vor Konkurseröffnung in das Schuldnervermögen gelangte Bereicherungen fallen im übrigen sogar dann nicht unter diese Vorschrift, wenn im Zeitpunkt des Eingangs bereits der Antrag auf Konkurseröffnung gestellt (BGHZ 23, 307, 317 f m.w.N.) und ein Sequester bestellt war (Kilger/Karsten Schmidt, KO 16. Aufl. § 59 Anm. 6; Kuhn/Uhlenbruck, KO 11. Aufl. § 59 Rdn. 6; Jaeger/Lent, KO 8. Aufl. § 59 Rdn. 10). Soweit die Klägerin noch nach Konkurseröffnung weitergearbeitet haben mag - konkret ist dazu nichts vorgetragen -, handelte es sich aus Sicht des Beklagten um eine Leistung des Vertragspartners E. GmbH.

2. Gemäß § 59 Abs. 1 Nr. 1 KO sind Masseschulden ferner die Ansprüche, die aus Geschäften oder Handlungen "des Konkursverwalters" entstehen. Insoweit kommt hier die Ga-

rantieerklärung vom 12. Juli 1994 als Grundlage einer selbständigen (Mit-)Verpflichtung der AG in Betracht. Sie begründet aber nur eine Konkursforderung. Die genannte Vorschrift ist nämlich nicht entsprechend auf Rechtsgeschäfte oder Handlungen des nach § 106 Abs. 1 Satz 2 KO bestellten Sequesters anzuwenden (BGHZ 130, 38, 41 f m.w.N.). Aufgaben und Befugnisse des Sequesters beschränken sich nach geltendem Recht auf Maßnahmen zur Sicherung und Erhaltung der Masse; demgegenüber entstehen Masseschulden im Sinne von § 59 KO erst aufgrund der endgültigen Verwaltung und gegebenenfalls Abwicklung der Masse. Der Sequester darf grundsätzlich nicht die gleichmäßige Befriedigung aller Konkursgläubiger im Konkursverfahren beeinträchtigen. Seine Rechtshandlungen sind dem Gemeinschuldner, nicht dem Konkursverwalter zuzurechnen. Der Umstand, daß der Sequester das Schuldnervermögen zwecks Erhaltung verwalten muß, ist für die Frage, ob hierdurch Masseschulden begründet werden, unerheblich; denn dies allein rechtfertigt nicht die - gesetzlich nicht vorgesehene - Besserstellung der zur Erhaltung vorleistenden Gläubiger im Vergleich mit allen anderen.

Daran ändert es nichts, daß das Sequestrationsverfahren in den letzten 20 Jahren wegen zunehmender Massearmut immer bedeutsamer geworden ist und grundlegende Vorentscheidungen über das Schicksal des Schuldnervermögens tatsächlich schon vom Sequester getroffen werden. Diese Maßnahmen müssen sich im gesetzlich vorgegebenen Rahmen halten. Das verkennt die gegenteilige Auffassung, die im Kern allein aus einem angenommenen praktischen Bedürfnis nach bestimmten Rechtsfolgen auf deren rechtliche Zulässigkeit

schließt. Die Regelung des § 106 Abs. 1 KO läßt insoweit keine Lücke, als keine Maßnahmen des Sequesters vorgesehen sind, welche die endgültige Verteilung des Schuldnervermögens - von den Kosten der Sequestration abgesehen - vorwegnehmen. Dazu würde es jedoch führen, wenn der Sequester Masseschulden begründen dürfte. Die Durchbrechung des Grundsatzes der Gleichbehandlung aller Gläubiger, die darin läge, daß einzelne Gläubiger aus Maßnahmen vor Konkurseröffnung die Masse in Anspruch nehmen könnten, bedürfte der gesetzlichen Rechtfertigung. Diese ergibt sich - entgegen der Ansicht der Revision - nicht aus der inhaltlich begrenzten Ausnahmenvorschrift des § 224 Abs. 1 Nr. 5 KO, die lediglich der haftungsrechtlichen Sonderung gerade des Nachlasses Rechnung trägt.

Die Regelung des § 55 Abs. 2 InsO, daß vom vorläufigen Insolvenzverwalter begründete Verbindlichkeiten nach Verfahrenseröffnung als Masseschulden gelten, falls die Verfügungsbefugnis über das Schuldnervermögen auf ihn übergegangen war, kann nicht schon jetzt angewendet werden. Der Neuregelung liegt ein geändertes Konzept zugrunde, das den Aufgabenkreis und die Befugnisse eines solchen Verwalters weit über den gesetzlichen Zuständigkeitsbereich des derzeitigen Sequesters hinaus erweitert (§ 22 Abs. 1 InsO). Dieser entspricht in seiner Beschränkung auf Sicherungsfunktionen vielmehr eher dem künftigen vorläufigen Insolvenzverwalter nach § 22 Abs. 2 InsO - ohne gleichzeitig angeordnetes Verfügungsverbot -, der nach § 55 Abs. 2 InsO auch nicht von sich aus die Macht hat, Masseschulden zu begründen.

3. Die Zahlungsverweigerung des Beklagten verstößt nicht gegen Treu und Glauben (§ 242 BGB). Dabei mag unterstellt werden, daß er an derselben Gesellschaft beteiligt ist wie der Sequester G. und auch während der Sequestration bereits für diesen tätig war. Andererseits ist nicht behauptet, daß der Sequester etwa von vornherein beabsichtigt hätte, die Restschuld nicht zu bezahlen. Vielmehr war die Zahlung schon nach dem Inhalt des Schreibens vom 12. Juli 1994 davon abhängig gemacht, daß die E. GmbH ihre eigene Zahlungsanweisung nicht einhalten konnte; mit einer Einstandspflicht der Gemeinschuldnerin selbst brauchte somit frühestens nach einer gewissen zeitlichen Verzögerung gerechnet zu werden.

Das Schreiben vom 12. Juli 1994 läßt objektiv die Werft persönlich als Verpflichtete erkennen. Die Gesetzeslage war auch bereits bei Abfassung des Schreibens in dem Sinne eindeutig, daß der Sequester nicht etwa selbst das Schuldnervermögen umfassend zu verwalten, sondern nur Sicherungsmaßnahmen zum Schutze der Gläubiger durchzusetzen hat (vgl. BGHZ 118, 374, 379; BGH, Urt. v. 12. November 1992 - IX ZR 68/92, ZIP 1993, 48, 49). Durch die Einschaltung des Sequesters hat die Klägerin mit der ersten Abschlagszahlung mehr erhalten als von ihrer eigentlichen Vertragspartnerin, der E. GmbH. Der Umstand, daß die Klägerin mittelbar die (spätere) Konkursmasse mit angereichert hat, hebt sie nicht aus den anderen Konkursgläubigern heraus, die vorher oder später in vergleichbarer Weise vorgeleistet haben und dennoch auf eine Konkursquote verwiesen werden.

Die Klägerin hätte darüber hinaus eigene Vorleistungen nur Zug um Zug gegen Zahlung der zweiten Rate zu erbringen brauchen (§§ 273, 320 BGB). Hilfsweise hätte sie Sicherheiten verlangen dürfen. Solche Sicherheiten hätten - ebenso wie Zahlungen des Schuldners auf den Werklohn - von Rechts wegen konkursbeständig geleistet werden können. Zum einen bot sich die Möglichkeit an, den Schiffsbesteller auf ein Treuhandkonto zahlen zu lassen (vgl. BGHZ 109, 47, 51 ff). Zum anderen unterliegen Zahlungen und Sicherheiten, die der Schuldner mit Zustimmung des Sequesters leistet, jedenfalls dann regelmäßig nicht einer wirksamen Konkursanfechtung, wenn sie im Rahmen eines Bargeschäfts erbracht werden, um das Schuldnerunternehmen aufrechtzuerhalten. Zwar ist der Konkursverwalter im Rahmen der Anfechtungsvorschriften grundsätzlich befugt, auch Maßnahmen des Sequesters anzufechten (BGH, Urt. v. 11. Juni 1992 - IX ZR 147/91, ZIP 1992, 1008, 1009 m.w.N.). Eine Anfechtung gemäß § 30 KO scheidet aber allgemein aus, wenn der Schuldner für seine Rechtshandlung im unmittelbaren zeitlichen Zusammenhang die vereinbarte, ausgleichende Gegenleistung erlangt (BGHZ 123, 320, 323 m.w.N., 328). In diesem Falle kann zwar infolge der späteren Konkurseröffnung noch eine mittelbare Gläubigerbenachteiligung eintreten, die für eine Anfechtung gemäß § 31 Nr. 1 KO ausreichen könnte. Jedoch handelt in aller Regel derjenige Schuldner nicht in Gläubigerbenachteiligungsabsicht, der eine kongruente Gegenleistung für die von ihm empfangene Leistung erbringt, welche zur Fortführung seines eigenen Unternehmens nötig ist und damit den Gläubigern im allgemeinen nützt (vgl. BGH, Urt. v. 26. März 1984 - II ZR 171/83, WM 1984, 625, 630, insoweit nicht in BGHZ 90, 381; v. 18. April 1991 - IX ZR 149/90, WM 1991, 1273,

1275 m.w.N.; v. 16. Juni 1994 - IX ZR 94/93, WM 1994, 1775, 1778 unter III 1). Unter solchen Voraussetzungen liegt die Annahme fern, dem - vom Sequester überwachten - Gemeinschuldner sei es weniger auf die Erfüllung seiner Verbindlichkeit als auf die Schädigung anderer Gläubiger angekommen.

Entgegen der von der Revision in der mündlichen Verhandlung vertretenen Ansicht besteht kein Erfahrungssatz dahin, daß die Schuldnerin aus wirtschaftlichen Gründen keine Sicherheiten mehr hätte stellen können. Sogar wenn deren Ansprüche gegen den Schiffsbesteller im voraus abgetreten gewesen sein sollten, hätten die Abtretungsempfänger ein eigenes Interesse daran gehabt, diese Ansprüche durch Vollendung des Neubaus fällig zu stellen. Sie hingen insoweit auch vom Tätigwerden der Klägerin ab. Bei einer derartigen Lage kann der Werkunternehmer durch Verhandlungen oft einen summenmäßig begrenzten Vorrang vor anderen Sicherungsnehmern erreichen.

Auf diese gesetzlichen Sicherungsmöglichkeiten mußte
der Sequester nicht von sich aus die Klägerin hinweisen.

Brandes

Kirchhof

Fischer

Zugehör

Ganter