Abschrift.

Im Namen des Reichs.

In Sachen der Katharina Louise Beyer, Rentnerin zu Minfeld, Revisionsklägerin und Beklagten, vertreten durch Rechtsanwalt Sachs zu Leipzig,

wider

1. Gustav Ungerer, Kaufmann zu Straßburg, als Verwalter des Konkurses von Karl Beyer, Kläger, 2. die zu Straßburg bestehende Handelsfirma H. Stachling, L. Valentin & Cie, Nebenintervenientin, Revisionsbeklagte, vertreten durch Rechtsanwalt Erythropel zu Leipzig,

hat das Reichsgericht, Zweiter Civil-Senat, auf die mündliche Verhandlung vom 10. November 1882 unter Mitwirkung:

des Präsidenten Dr. Bingner,
und der Reichsgerichtsräthe Dr. Wernz, von Gmelin, Rüger, Wulfert, Dr. Dreyer, Iser,

für Recht erkannt:

die Revision wider das Urtheil des Kaiserlichen Oberlandesgerichtes zu Colmar vom 12. April 1882 wird zurückgewiesen, die Kosten der Revisionsinstanz werden der Revisionsklägerin zur Last gelegt.

Von Rechts Wegen.

Thatbestand.

Am 28. April 1880 wurde über das Vermögen des Porzellanhändlers Karl Beyer zu Straßburg der Konkurs eröffnet. Das Bankhaus Stachling, Valentin & Cie war aus einem Kontokurrentverhältnisse Gläubiger desselben für die Summe von 74363 M. 93 Pf. und meldete diese Forderung im Konkurse an. Für die Kontokurrentforderung hatte Katharina Louise Beyer sich bis zum Betrage von 20000 M. solidarisch verbürgt. Dieselbe zahlte am 14. Juni 1880 die verbürgte Schuld an

das

das Bankhaus aus und ließ sich gleichfalls im Konkurse für diesen Betrag anmelden.

Der Konkursverwalter erhob nun gegen Katharina Louise Beyer Klage zum Landgerichte zu Straßburg mit dem Antrage, zu erkennen, daß Beklagte nicht berechtigt sei, von der Konkursmasse den Ersatz der bezahlten 20000 M. zu verlangen und demnach die Anmeldung vom 11. Juni 1880 für nichtig zu erklären. Beklagte beantragte Abweisung der Klage und ließ dem Bankhause Staehling, Valentin & Comp. den Streit verkündigen. Dieses intervenirte in den Prozeß und schloß sich den Anträgen des Konkursverwalters an.

Durch Urtheil vom 15. Februar 1881 wies das Landgericht zu Straßburg die Klage und die Anträge der Nebenintervenientin ab und erklärte die Anmeldung der Beklagten zur Konkursmasse für gerechtfertigt. Wie in den Erwägungsgründen ausgeführt wird, sei Beklagte zufolge Artikel 1251 und 2028 des Bürgerlichen Gesetzbuchs berechtigt, die an das Bankhaus geleistete Zahlung von Karl Beyer zurückzuverlangen, also auch ihre Forderung im Konkurse geltend zu machen. Die Bestimmung des §. 61 der Konkursordnung stehe diesem Anspruche nicht entgegen, da es sich nicht um eine Theilzahlung handele. Eine solidarische Mitverhaftung im Sinne des angeführten Paragraphen habe nur für 20000 M. bestanden. Diese Schuld sei gänzlich getilgt und Beklagte nicht mehr Schuldnerin des Bankhauses. Daß dieses noch andere Forderungen gegen den Gemeinschuldner habe, könne Beklagte nicht hindern, ihre Ansprüche aus der durch Subrogation erworbenen Forderung geltend zu machen.

Auf erhobene Berufung erkannte das Oberlandesgericht zu Colmar reformatorisch, erklärte die Nebenintervenientin berechtigt, ihre volle Forderung, wie sie zur Zeit der Konkurseröffnung bestand, in dem Konkurse geltend zu machen, die Berufungsbeklagte dagegen für nicht berechtigt, vor vollständiger Befriedigung des Bankhauses für die geleistete Zahlung von der Konkursmasse Ersatz zu verlangen, und legte derselben die Kosten beider Instanzen zur Last. Die Entscheidung stützt sich auf folgende Erwägungen:

Die dem Bankhause zustehende, aus einem Kontokurrentverhältnisse entspringende Forderung sei eine einheitliche, für welche der Gemeinschuldner schlechthin, die Bürgin bis zum Betrage von 20000 M. haftet. Durch die Zahlung der letzteren Summe sei nur ein Theil der Kontokurrentforderung getilgt. Nach §. 61 der Konkursordnung werde durch eine von dem Bürgen nach der Konkurseröffnung geleistete Theilzahlung das Recht des Gläubigers nicht beschränkt, mit seiner ganzen, zur Zeit der Konkurseröffnung bestehenden Forderung in dem Verfahren

zu

zu verbleiben. Wenn also die Bürgin mit dem Eintritte in die Rechte des Gläubigers einen Anspruch gegen die Masse erhebe, so würde dem konkursrechtlichen Grundsatze zuwider eine und dieselbe Forderung doppelt im Konkurse geltend gemacht.

Fasse man das Regressrecht der Bürgin als ein selbstständiges, aus dem Mandatsverhältnisse entspringendes Recht auf, so könne dasselbe auf dem Grunde des Bürgschaftsvertrages doch niemals zum Nachtheile des Gläubigers ausgeübt werden. Die Bürgin habe nach dem Vertrage dem Bankhause die volle Befriedigung für den dem Karl Beyer gewährten und noch zu gewährenden Kredit nöthigenfalls durch einen Zuschuß aus ihrem eigenen Vermögen von 20000 M. garantirt. Da durch ihre Anmeldung die Passivmasse sich erhöhen und die Dividende der Gläubiger sich verringern würde, so sei sie auf Grund des Bürgschaftsvertrages so lange von dem Dividendenbezuge ausgeschlossen, bis der Gläubiger seine volle Befriedigung erlangt habe.

Gegen dieses am 4. Mai 1882 zugestellte Urtheil hat Katharina Louise Beyer die Revision eingelegt mit dem Antrage, das angefochtene Urtheil aufzuheben und die Berufung zurückzuweisen. Die Revisionsbeklagten beantragten die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe.

Zur Rechtfertigung der Revision wird geltend gemacht, daß §. 61 der Konkursordnung keine Anwendung finde, weil die Bürgin nicht für die ganze Forderung des Gläubigers, sondern nur für einen Theil derselben hafte und daß ihr Anspruch, für die Ersatzforderung zum Konkurse zugelassen zu werden, nach Artikel 2028 des Bürgerlichen Gesetzbuchs gerechtfertigt sei.

Nach der thatsächlichen Feststellung der ersten Instanzen hat Revisionsklägerin dem Bankhause Stähling, Valentin & Cie. gegenüber für dessen Kontokurrentforderung an Karl Beyer die Solidarbürgschaft bis zum Betrage von 20000 Mark übernommen; das Baldguthaben bedurfte im Augenblicke der Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Karl Beyer ungefähr 75000 Mark, die Bürgin hat nach der Konkurseröffnung die verbürgte Forderung von 20000 M. an das Bankhaus bezahlt.

Nach diesem Sachverhältnisse liegen die Voraussetzungen des §. 61 der Konkursordnung vor. Die Bürgin haftet zwar nicht <u>für</u> die ganze Forderung, aber sie haftet <u>auf das Ganze</u>. Dieser Ausdruck ist, wie auch den Motiven zu dem angeführten Paragraphen hervorgeht, von dem Gesetzgeber gewählt, um sowohl die Korreal- als auch die Solidar-

obli-

obligationen der verschiedenen Rechtsgebiete, insbesondere also auch die, beide Verhältnisse verschmelzenden Bestimmungen der Artikel 1200 ff. des Code civil zu umfassen, und um einen Fall dieser Art handelt es sich. Die Bürgin haftet für dieselbe Leistung wie der Konkursschuldner. Es liegt im Wesen des Kontokurrentverhältnisses, daß die daraus entspringende Forderung in ihrer Höhe bis zur Beendigung des Verkehres einem beständigen Wechsel unterworfen ist, und daß dieselbe, obgleich sie sich aus einer Reihe von einzelnen Verpflichtungsgründen zusammensetzt, als eine einheitliche aufzufassen ist, deren Betrag durch die Saldoziehung fixirt wird. Hiernach bestimmt sich das Rechtsverhältniß der Revisionsklägerin, welche sich für die Kontokurrentforderung bis zum Betrage von 20000 M. solidarisch verbürgt hat, ohne zugleich dem Gläubiger für die Höhe des zu gewährenden Kredits eine Schranke zu setzen. Sie haftet für dieselbe Leistung wie der Hauptschuldner und zwar nach Artikel 1200 und 1201 des Bürgerlichen Gesetzbuchs solidarisch, also auf das Ganze, aber sie befreit sich vermöge der Nebenverabredung durch die Leistung des verbürgten Betrages, wenn derselbe auch im Augenblicke des Saldozuges durch die Kontokurrentforderung überschritten wird. Durch die Beschränkung der Bürgschaft auf einen bestimmten Betrag entstehen nicht etwa für den Kreditgeber zwei Forderungen, eine verbürgte und eine unverbürgte, vielmehr bleibt die Forderung sowohl dem Bürgen als dem Hauptschuldner gegenüber eine einheitliche, welche jedoch dem Bürgen gegenüber nur theilweise geltend gemacht werden kann (vgl. Goldschmidt Zeitschrift für Handelsrecht XIV. Seite 404 ff.).

Die Geltendmachung der der Bürgin durch die Zahlung zufolge Artikel 2028 des Bürgerlichen Gesetzbuchs erwachsenen Regreßforderung scheitert daher an der Ausnahmebestimmung des §. 61 der Konkursordnung. Die Bürgin kann den Gläubiger nicht hindern, bis zu seiner Befriedigung den vollen Betrag geltend zu machen, welchen er zur Zeit der Konkurseröffnung zu fordern hatte. Sie kann ihn also auch nicht zwingen, sie für den gezahlten Betrag einrücken zu lassen oder zu dulden, daß ihre Regreßforderung neben der Hauptforderung an der Konkursmasse Theil nehme. Letzteres ist schon deshalb unzulässig, weil für eine und dieselbe Schuld die verhältnißmäßige Zahlung nicht doppelt gefordert werden kann.

Es könnte sich demnach nur noch fragen, ob etwa die Bürgin, wie sie es in den Vorinstanzen versucht hat, im Wege des Eintritts in die Rechte des befriedigten Gläubigers vermöge der gesetzlichen Subrogation nach Artikel 1251 Nr. 3 und 2029 des Bürgerlichen Gesetzbuchs ihre Zulassung

zum

zum Konkurse für den Betrag von 2000 M. zu begehren berechtigt sei. Diesem Anspruche steht der §. 61 der Konkursordnung nicht entgegen, weil er die angeführten Vorschriften des materiellen Rechtes nicht berührt, derselbe wird aber durch die in Artikel 1252 des Bürgerlichen Gesetzbuches aufgestellte Regel beseitigt, nach welcher nicht anzunehmen ist, dass Jemand gegen sich selbst habe subrogiren wollen. Der Gläubiger darf durch die Subrogation nicht benachtheiligt werden, er kann nach theilweiser Befriedigung wegen des Ausfalles seiner Forderung seine Rechte vorzugsweise vor denjenigen geltend machen, von welchem er nur theilweise Befriedigung erlangt hat. Die Bürgin würde daher zur Geltendmachung ihres Anspruches aus der Subrogation erst dann befugt sein, wenn nach voller Befriedigung der Restforderung noch weitere Zahlungen aus der Konkursmasse auf die Gesammtforderung entfallen sollten.

Die Entscheidung des Berufungsgerichtes ist daher ihrem Ergebnisse nach gerechtfertigt und war die Revision unter Kostenfolge zurückzuweisen.

gez. Dr. Bingner. Dr. Wernz. von Gmelin. Rüger. Wulfert. Dr. Dreyer. Iser.

Verkündet in der öffentlichen Sitzung des Reichsgerichts, Zweiten Civil-Senats, vom 17. November 1882.

gez. Stäge,
Obersekretär, als Gerichtsschreiber.

II. 353/1882.

Werth des Streitgegenstandes:
2000 Mark.