

deren Gründen infolge seiner Verwalterpflichten verpflichtet ist, in einen solchen Vertrag einzutreten, werden wir noch sehen.)

Lehnt der Konkursverwalter also den Eintritt in den Vertrag ab, so erlöschen damit beiderseits die Erfüllungsansprüche, und es tritt an deren Stelle, wie gesagt, nur das Recht auf Schadenersatz wegen Nichterfüllung. Wohl gemerkt aber wird der Vertrag dadurch nicht etwa rückwirkend aufgehoben. § 26 R.D.: »Wenn infolge der Eröffnung des Konkursverfahrens die Nichterfüllung einer Verbindlichkeit oder die Aufhebung eines Rechtsverhältnisses des Gemeinschuldners eintritt, so ist der andere Teil nicht berechtigt, die Rückgabe seiner in das Eigentum des Gemeinschuldners übergegangenen Leistung aus der Konkursmasse zu verlangen.« Durch Kaufvertrag Geleistetes und Erworbenes geht aber ins Eigentum des Empfangenden über. Was geleistet ist, ist beiderseits rechtmäßig geleistet und kann nicht, weder vom Sortimenten, also der Masse, noch vom Abonnementen zurückgefordert werden, falls nicht Absonderungsrechte vorliegen (s. unten Abschn. IV), der Vertragsgegner ist auf die Geltendmachung seiner Ansprüche als Konkursforderung angewiesen.*) Schon bei Konkursöffnung ist für diesen Fall — gesetzlich bedingt — eine Entschädigungsforderung im Vertrage selbst begründet. In diesem Sinne »verwandelt« sich der Erfüllungsanspruch des Gegners infolge der Ablehnung kraft Gesetzes in einen Anspruch auf Schadenersatz wegen Nichterfüllung.

Aber das auf solche Weise unberührt gebliebene Schuldverhältnis kann nach Konkursbeendigung in der ursprünglichen Gestalt wieder aufleben und geltend gemacht werden; wartet also der Abonnent so lange mit dem Weiterbezug der Zeitschrift und beginnt die in Konkurs geratene Firma nach Beendigung des Konkursverfahrens ihren Betrieb aufs neue, so steht rechtlich nichts im Wege, den Fortbezug der Zeitschrift einfach da wieder anzuknüpfen, wo er aufgehört hat, vorausgesetzt natürlich, daß der Konkursverwalter eben nicht in die Erfüllung des Vertrages eingetreten ist. (Zu solchem Ergebnis kommen wir wenigstens mit Jaeger, obwohl in solchem Falle der dem Abonnenten zugesprochene Schadenersatz im Konkursverfahren ein Gewinn wird, der ihm dann übrig bleibt.)

Jedenfalls ist es klargestellt, daß der Abonnent seine Forderung auf die Restlieferung anmelden muß, wenn er aus der Konkursmasse Befriedigung erzielen will. Meldet er die Forderung überhaupt nicht an, so existiert sie für das Konkursverfahren nicht, und der Konkursverwalter hat keinerlei Anlaß, sich um sie zu kümmern.

III. Der Konkursverwalter als Bezieher der Zeitschrift.

Liegt etwa der Fall so, daß der Sortimenten die Zeitschrift an den Verleger nicht pro komplett bezahlt hat, so macht die rechtliche Beurteilung keine Schwierigkeiten. Freilich hat dann der Sortimenten eine »ungerechtfertigte Bereicherung«, indem er für etwas Bezahlung angenommen hat, was er nicht liefern kann. Über diese ungerechtfertigte Bereicherung, die einen besonderen rechtlichen Tatbestand darstellt, werden wir noch unten im Abschnitt IV sprechen. Aber schon hier darf gesagt werden, daß durch den Konkurs ja eben die Forderungsrechte einen Bruch erfahren. Was in der Masse steckt, ist nun einmal darin, und die schuldrechtlichen Leistungen, die der Gemeinschuldner noch zu erfüllen haben würde, sind eben infolge des Konkurses weggefallen. Den Konkursverwalter braucht das weitere Schicksal des Abonnements nicht zu kümmern. Er verzichtet gern und mit Recht auf die weitere Lieferung der Fortsetzung durch den Verleger.

Anders, wenn die Zeitschrift vom Sortimenten an den Verleger pro komplett bezahlt war. Dann kann man wohl sagen, daß diese Vorauszahlung einem Aktivposten in der Konkursmasse gegenüberstehen sollte, eben in Gestalt der Restlieferung der Zeitschrift, und es taucht dann die Frage auf, ob der Konkursverwalter nicht verpflichtet ist, diese Fortsetzung für die Konkursmasse sicherzustellen, weil er ja sonst einen Aktivposten freiwillig verloren gibt. Nach § 82 der Konkursordnung ist der Konkurs-

verwalter für die Erfüllung der ihm obliegenden Pflichten allen Beteiligten verantwortlich. Als Beteiligte in diesem Sinne gelten die Konkursgläubiger, sowie jeder, der mit der Konkursmasse etwas zu tun hat. Und was die Pflichten anlangt, so ergibt sich aus § 117, daß der Verwalter verpflichtet ist, das »gesamte zur Konkursmasse gehörige Vermögen« sofort in Besitz und Verwaltung zu nehmen. Ist also das gemeinschaftliche Interesse der Konkursgläubiger maßgebend für den Konkursverwalter (sowohl für seine nach § 17 ihm offen gelassene Ausübung des Wahlrechts, wie auch in der Herbeischaffung der zur Konkursmasse gehörigen Vermögensgegenstände!), so ist es klar, daß er sich um Aktivposten, die er kennen kann und soll, kümmern muß und nichts, was die Konkursmasse in ihrem Wert und Betrag verbessern kann, freiwillig fahren lassen darf. Es fragt sich aber, 1. ob diese restlichen Zeitschriftennummern wirklich im Sinne der Konkursordnung als »Vermögensbestandteile« angesehen werden müssen, und 2. ob ihre Nachlieferung, die sich ja unter Umständen auf längere Zeit erstreckt, wirklich auch praktisch und wirtschaftlich als Aktivposten angesehen werden kann. Diese beiden Fragen gilt es noch zu betrachten.

Zu den Vermögensgegenständen gehören nicht allein körperliche Sachen, sondern auch, wie Jaeger, dem wir hier als dem hervorragendsten Kenner des Konkursrechts wiederum folgen müssen, ausführt, »beschlagsfähige« Forderungsrechte des Gemeinschuldners, und er führt beispielsweise als solche beschlagsfähigen Forderungsrechte Anfechtungsrechte, Schuldbefreiungsansprüche, Regressforderungen und dergleichen an. Jedenfalls kann das aber nur so zu verstehen sein, daß es sich um Forderungen oder Aufrechnungen handelt, die bereits existent und erfüllbar sind, die man also in der Tat mit Beschlagnahme belegen kann. Daß dies für die Restlieferung von Zeitschriften nicht zutrifft, liegt auf der Hand. Die Nummern, die da noch zu liefern wären, sind zurzeit gar nicht vorhanden, und es ist sehr fraglich, ob der Konkurs so lange dauert, daß die Abonnementsperiode inzwischen abläuft. Und selbst wenn das der Fall wäre, kann dem Konkursverwalter gar nicht zugemutet werden, seine Inventarisierungs- und Berechnungsarbeiten mit jedem Termin der neuen Erscheinung irgendeines Zeitschriftenheftes wieder umzustößen, weil sich ja die Masse dadurch erhöht. Das geht also nicht.

So wäre dann höchstens zu fragen, ob vielleicht dieser Aktivposten in Geld umgerechnet werden kann und ob man also dem Verleger zumuten darf, den Betrag, den er nun zu unrecht erhalten hat, herauszugeben. Dem widerspricht aber wohl die Umkehrung des Satzes, daß kein Konkursgläubiger seine Leistung, die er als Erfüllung eines Schuldverhältnisses abgeführt hat, in natura zurückverlangen darf (§ 26 R.D.). Es wird also wohl ebensowenig von demjenigen, der etwas in natura auf obligatorischem Wege zu leisten hat, verlangt werden können, daß er diese Leistung noch ausführt, ganz abgesehen davon, daß, praktisch betrachtet, der Verleger aller Wahrscheinlichkeit nach für andere Lieferungen Einbuße erleidet und es auch deshalb kaum gerechtfertigt erscheint, daß er sich nicht an dem Abonnementsbetrag für nichtgelieferte Nummern zum Teil sollte schadlos halten können. Es bliebe also auch hier nichts weiter übrig, als die Befugnis des § 17, daß der Konkursverwalter in den gegenseitigen Erfüllungsvertrag eintritt, wenn ihm, wie schon oben hervorgehoben, dies überhaupt praktisch möglich ist und nicht seine Konkursabwicklung dauernd umzuwerfen droht.

Aber auch der zweite Gesichtspunkt verdient dabei noch betrachtet zu werden. Die Nachlieferung von einzelnen Heften, also eines unvollständigen Wertstückes, hat lediglich für den betreffenden Bezieher Wert, für die Konkursmasse als solche kaum. Wollte der Konkursverwalter diese Hefte veräußern, so wird er wenig Glück damit haben, und der Gewinn, der für die Gesamtheit der Konkursgläubiger daraus entspringt, ist mithin sehr minimal. Auch diese Erwägung kann also nicht dahin führen, es als eine Pflicht des Konkursverwalters anzusprechen, die später erscheinenden Fortsetzungsnummern als Kapital für die Konkursmasse zu retten. Zugleich erledigt sich damit die Bestimmung des § 118, in welcher durch die Erklärung des offenen Arrestes allen Personen, die »eine zur Konkursmasse gehörige Sache im Besitz haben oder zur Konkursmasse etwas schuldig sind«, aufgegeben wird, dem

*) Sehr klar drückt dies Jaeger in dem Satze aus: »Der Ersatzanspruch beruht auf dem Vertrage, dessen Erfüllung der Verwalter ablehnt.«