

28

Nachschlagewerk: ja  
BGHZ : nein  
-----

Vergl0 §§ 62, 64

Zur Bindung des Vergleichsverwalters an den Vergleichs-  
zweck bei Anordnung eines allgemeinen Veräußerungsver-  
bots.

BGH, Urt. v. 2. Juni 1980 - III ZR 122/78 - OLG Köln  
LG Köln

28

# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 122/78

### URTEIL

Verkündet am  
2. Juni 1980  
Schorm,  
Justizamtsinspektor

in dem Rechtsstreit

als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

der H[REDACTED]- und P[REDACTED] Aktiengesellschaft, vertreten  
durch ihren Vorstand Albrecht M[REDACTED], Ludolf von B[REDACTED],  
Günther K[REDACTED] und Dr. Jürgen D[REDACTED], G[REDACTED]straße [REDACTED], K[REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

1.

2.

3.

4.

5.

- 1 a -

28

6.

7.

8.

**Klägerinnen und Revisionsbeklagte,**

**- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -**



Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 2. Juni 1980 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Nüßgens und die Richter Dr. Krohn, Dr. Tidow, Dr. Peetz und Boujong

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 16. Juni 1978 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsrechtszuges, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

#### Tatbestand

Die Klägerinnen, acht Industrieunternehmen, belieferten die Firma W. M. [REDACTED] & Co. in K. [REDACTED] (im folgenden: "Firma M."), einen Elektrogroßhandelsbetrieb, in größerem Umfang mit Elektrogeräten. Die jeweiligen "Liefer- und Zahlungsbedingungen" der Klägerinnen enthielten Eigentumsvorbehalte, verbunden mit der Ermächtigung zur Weiterveräußerung und Einziehung, sowie verlängerte Eigentumsvorbehalte.

Die beklagte Bank gewährte der Firma M. laufend Kredite. Im Jahre 1970 trat diese der Beklagten als Si-

cherheit ihre sämtlichen gegenwärtigen und zukünftigen Forderungen aus Warenlieferungen und Leistungen gegen alle Schuldner mit den Anfangsbuchstaben A bis N ab. Ferner waren für die Beklagte Grundschulden von insgesamt 300.000 DM am Betriebsgrundstück der Firma M. eingetragen.

Am 6. März 1972 stellte die Firma M. den Antrag auf Eröffnung des gerichtlichen Vergleichsverfahrens. Das Amtsgericht Köln bestellte am selben Tage den Treuhänder R. zum vorläufigen Verwalter und erließ ein allgemeines Veräußerungsverbot gegen die Schuldnerin.

Bis Anfang Mai 1972 gingen aus Außenständen der Firma M. etwa 950.000 DM auf verschiedenen Anderkonten des vorläufigen Verwalters ein. Hiervon überwies er 100.000 DM auf ein Sonderkonto bei der Beklagten. Mit Schreiben vom 16. Mai 1972 bestätigte die Beklagte den Eingang der Überweisung und führte u.a. aus, sie werde absprachegemäß das Guthaben zinsmäßig mit dem Schuldsaldo kompensieren, jedoch ohne Zustimmung des Vergleichsverwalters nicht aufrechnen. Sie werde den Betrag zurücküberweisen, sofern ihre Forderung in voller Höhe aus dem Veräußerungserlös des Betriebsgrundstücks abgedeckt werde.

Durch Beschluß vom 27. Mai 1972 eröffnete das Amtsgericht das Vergleichsverfahren zur Abwendung des Konkurses und ernannte den Treuhänder R. zum Vergleichsverwalter. In dem Vergleichstermin vom 11. Juli 1972 meldete die Beklagte eine Forderung von 424.353,19 DM an, die der Vergleichsverwalter in Höhe von 100.000 DM nicht bestritt. Am selben Tage bestätigte das Amtsgericht den im Termin angenommenen Vergleich, wonach das gesamte Vermögen

der Firma M. auf den Vergleichsverwalter mit der Maßgabe übertragen werden sollte, daß dieser das Vermögen bestmöglich im Interesse aller Gläubiger verwerte. Für den am 22. November 1972 verstorbenen Treuhänder R. bestellte das Amtsgericht kurz darauf als neuen Vergleichsverwalter Dr. Rs.

Im September 1973 wurde das Betriebsgrundstück der Firma M. zwangsversteigert. Nach dem Teilungsplan fiel die Beklagte mit ihren Grundschulden teilweise aus.

In seinem Bericht vom 6. Mai 1974 an das Amtsgericht teilte der Vergleichsverwalter u.a. mit, er habe bei der Abrechnung mit den Industriegläubigern den auf das Sonderkonto bei der Beklagten eingezahlten Betrag von 100.000 DM ausgespart, den die Beklagte auf Grund des Globalabtretungsvertrages, die Klägerinnen auf Grund verlängerter Eigentumsvorbehalte für sich beanspruchten.

Durch "Ermächtigungs- und Abtretungserklärung" vom 18. Juni 1975 ermächtigte die Firma M. die Klägerinnen, ihre Forderung gegen die Beklagte aus der Einzahlung vom 12. Mai 1972 über 100.000 DM in eigenem Namen geltend zu machen. Zugleich trat sie diese Forderung an die Klägerinnen ab. Der Vergleichsverwalter stimmte dem ausdrücklich zu. Das Vergleichsverfahren wurde durch Beschluß des Amtsgerichts vom 4. November 1975 aufgehoben.

Die Klägerinnen haben beantragt, die Beklagte zur Zahlung von 100.000 DM nebst Zinsen zu verurteilen. Die Beklagte hat ihren Antrag auf Klageabweisung u.a. damit begründet, sie habe mit dem Treuhänder R. vereinbart,

gegen die Einzahlung des Betrages von 100.000 DM als Sicherheit für ihre Forderungen auf ihre Rechte aus der Globalzession zu verzichten. Die Aufrechnung, die die Beklagte im Laufe des Rechtsstreits erklärt hat, sei deshalb wirksam.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht ihr in vollem Umfang stattgegeben. Mit der Revision erstrebt die Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

### Entscheidungsgründe

Die Revision führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

#### I.

Entgegen der Auffassung der Revision ist die Abtretung der Guthabenforderung der Firma M. gegen die Beklagte an die Klägerinnen wirksam.

1. Der Vergleichsverwalter hat dieser Abtretung zugestimmt (§§ 62, 64 VglO). Zwar kann eine solche Zustimmung in dem hier vorliegenden Fall eines Liquidationsvergleichs (bei Anordnung eines allgemeinen Veräußerungsverbots und bei Kassenverwaltung durch den Vergleichsverwalter) wegen Verstoßes gegen den Vergleichszweck nach den für die Rechtshandlungen eines Konkursverwalters entwickelten Grundsätzen unwirksam sein.

Ein Konkursverwalter darf nur Handlungen vornehmen, die dem Konkurszweck nicht widerstreiten (vgl. BGH Urteile vom 30. Oktober 1974 - VIII ZR 81/73 = BB 1975, 583, 584; vom 11. Oktober 1967 - I b ZR 144/65 = WM 1968, 242, 246 f.; vom 8. Dezember 1954 - VI ZR 189/53 = WM 1955, 312 = LM § 6 KO Nr. 3; RGZ 57, 195, 199 f.). Hierin liegt auch die Grenze für die Genehmigung von Verfügungen des Gemeinschuldners, die dieser nach der Konkurseröffnung über die Aktivmasse vorgenommen hat (vgl. Böhle-Stamschräder, Konkursordnung, 12. Aufl. § 7 Anm. 4). Es bedarf nicht der Klärung, ob sich diese Grundsätze bei den wesentlichen Unterschieden in beiden Verfahren und in der Stellung der Verwalter (vgl. BGHZ 23, 307, 318; Berges KTS 1964, 129) allgemein auf das Vergleichsverfahren übertragen lassen (so Bley/Mohrbutter, Vergleichsordnung, 4. Aufl. § 64 Anm. 3). Dem Vergleichsverwalter steht anders als dem Konkursverwalter regelmäßig kein Verwaltungs- und Verfügungsrecht über das Schuldnervermögen zu. Dieses läßt sich auch nicht als eine der Konkursmasse entsprechende "Vergleichsmasse" ansehen (vgl. Bley/Mohrbutter aaO § 96 Rdn. 3). Auch wird der Vergleichsverwalter im wesentlichen nur zur Überwachung des Schuldners und zur Unterstützung des Gerichts herangezogen (vgl. BGHZ 23, 307, 318). Bei der Verhängung eines allgemeinen Veräußerungsverbots nähert sich sein Aufgabenbereich jedoch weitgehend dem des Konkursverwalters an (vgl. BGH Urteil vom 19. Oktober 1976 - VI ZR 153/74 = WM 1976, 1336, 1337; vgl. auch die Begründung zum Entwurf der Vergleichsordnung 1927, RT-Drucks. 2340 der III. Wahlperiode 1924/26 S. 29 r. Spalte).

Vor den Forderungen der Vergleichsgläubiger sind vorrangig neben den Ansprüchen der Neugläubiger die Ansprüche der aus- und absonderungsberechtigten Gläubiger zu befriedigen (vgl. Bley/Mohrbutter aaO § 96 Rdn. 8). Der Vergleichsverwalter ist auch diesen Gläubigern für die ordnungsgemäße Verteilung der vorhandenen Gegenstände verantwortlich (vgl. BGH Urteil vom 19. Oktober 1976 aaO; vgl. ferner BGHZ 41, 98 zum Verstoß gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung der Gläubigerinteressen im Vergleichsverfahren).

Somit besteht für den Vergleichsverwalter eine der des Konkursverwalters vergleichbare rechtliche Bindung. Bei einem Liquidationsvergleich wie hier, der die völlige Verwertung der vorhandenen Vermögenswerte zum Ziel hat, sind deshalb die konkursrechtlichen Grundsätze für die Verteilung des Erlöses maßgebend (vgl. Bley/Mohrbutter aaO § 96 Rdn. 8 und 14 b).

2. Die hier nach den §§ 62, 64 VglO erforderliche Zustimmung des Vergleichsverwalters kann jedenfalls nur dann unwirksam sein, wenn sie in offenbarem Widerspruch zu den Grundsätzen des Vergleichsrechts steht (vgl. BGH Urteil vom 8. Dezember 1954 aaO und Urteil vom 3. Februar 1971 - VIII ZR 94/69 = LM § 6 KO Nr. 12 = NJW 1971, 701 für den entsprechenden Fall im Konkurs). Die Beklagte hat jedoch keinen Sachverhalt dargelegt und unter Beweis gestellt, aus dem sich ein solcher Verstoß gegen den Vergleichszweck ergeben könnte.

Die Parteien streiten nur darüber, ob der bei der Beklagten durch den Vergleichsverwalter "hinterlegte"

Betrag von 100.000 DM den Klägerinnen auf Grund ihrer verlängerten Eigentumsvorbehalte oder der Beklagten auf Grund einer Globalzession oder auf Grund einer besonderen Vereinbarung mit dem Vergleichsverwalter zur Ablösung der Globalabtretung zusteht. Zwar hat die Beklagte vor dem Berufungsgericht geltend gemacht, daß den Klägerinnen aus ihren verlängerten Eigentumsvorbehalten nichts mehr oder jedenfalls weniger als 100.000 DM gebühre. Auch sie hat aber nicht vorgetragen, daß das Guthaben von 100.000 DM letztlich ganz oder zum Teil Vergleichsgläubigern zur Erfüllung des noch nicht vollständig erfüllten Vergleichs ausgezahlt werden müsse. Gründe, aus denen sich die Unwirksamkeit der Globalabtretung an die Beklagte oder die Unwirksamkeit der Vereinbarungen über die verlängerten Eigentumsvorbehalte der Klägerinnen und damit eine Berechtigung Dritter am eingezahlten Betrag ergeben könnte, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt. Sie sind auch dem Vorbringen der Parteien nicht zu entnehmen.

Bei dem hier vorliegenden Sachverhalt, wonach der bei der Beklagten eingezahlte Betrag von 100.000 DM entweder den Klägerinnen oder der Beklagten gebührt, können Vergleichsgläubiger nicht benachteiligt sein. Ein Verstoß gegen das Gebot einer Gleichbehandlung der Vergleichsgläubiger oder ein Verstoß gegen den Vergleichszweck scheidet daher aus. Die Übertragung der unstreitigen formellen Anspruchsberechtigung der Vergleichsschuldnerin auf die Klägerinnen hatte den Zweck, diesen und der Beklagten, die jeweils den "hinterlegten" Betrag von 100.000 DM auf Grund ihrer Rechte für sich in Anspruch nehmen, in geeigneter Weise den Austrag ihres Streits zu überlassen, wem von diesen allein in Betracht kommen-

den Anspruchstellern ("Prätendenten") der Betrag letztlich materiell gebührt. Die Zustimmung des Vergleichsverwalters zu einer Abtretung mit dieser Zwecksetzung hält sich jedenfalls unter den vorliegenden Umständen innerhalb der durch das Vergleichsrecht gezogenen Grenzen.

## II.

Das Berufungsgericht hat die Umstände, die für die Entscheidung des Streits um die materielle Berechtigung der Parteien an dem vom Vergleichsverwalter R. bei der Beklagten eingezahlten Betrag erheblich sind, nicht hinreichend beachtet und aufgeklärt.

1. Aus den der Einzahlung des Guthabens zugrunde liegenden Vereinbarungen ergibt sich nicht, daß die Beklagte von jedem Zugriff auf das bei ihr eingezahlte Geld zur Befriedigung vorrangiger Ansprüche ausgeschlossen bleiben sollte. Das Berufungsgericht hat angenommen, daß ein Ausfall der Beklagten bei der Zwangsversteigerung des Betriebsgrundstücks eine "Auseinandersetzung" über die Berechtigung an dem Guthaben von 100.000 DM erforderlich mache. Dann hat folglich mit den anderen "Prätendenten" auch die Beklagte die Möglichkeit, als Anspruchstellerin darzutun, daß ihr der bis zur endgültigen Auseinandersetzung "hinterlegte" Betrag ganz oder teilweise vor anderen Gläubigern der Vergleichsschuldnerin und vor dieser gebühre.

In diesem Sinne hat das Berufungsgericht weiter ausgeführt: Für die Beklagte habe kein Zweifel bestehen kön-

nen, daß sie das bei ihr eingezahlte Guthaben nur dann zur Tilgung ihrer eigenen Forderung gegen die Vergleichsschuldnerin habe verwenden dürfen, wenn sie hierzu auf Grund der Globalabtretung oder auf Grund einer Vereinbarung mit dem Vergleichsverwalter berechtigt gewesen wäre.

Die Erklärung der Beklagten in ihrem Schreiben vom 15. Juni 1972, daß sie "absprachegemäß das Guthaben zinsmäßig mit dem Schuldsaldo kompensieren, jedoch ohne Zustimmung des Vergleichsverwalters nicht aufrechnen" und daß sie "den Betrag zurücküberweisen" werde, "sofern ihre Forderung in voller Höhe aus dem Veräußerungserlös des Betriebsgrundstücks abgedeckt wird", enthält danach keinen uneingeschränkten Verzicht auf die Möglichkeit, sich bei einem Ausfall in der Zwangsversteigerung aus dem Guthaben zu befriedigen. Sie läßt jedenfalls den Nachweis eines gegenüber anderen Gläubigern und gegenüber der Vergleichsschuldnerin "besseren Rechts" auf den eingezahlten Betrag nach einem Ausfall in der Zwangsversteigerung offen.

Eine Auslegung, die dem vereinbarten Aufrechnungsverbot eine weitergehende, auch für diesen Fall uneingeschränkte Bedeutung verleihen wollte, stände in Widerspruch zu den Annahmen des Berufungsgerichts über die Notwendigkeit einer Auseinandersetzung, und hätte insbesondere rechtsfehlerhaft die Möglichkeit einer ergänzenden Vertragsauslegung bei einem Ausfall der Beklagten in der Zwangsversteigerung sowie die Möglichkeit eines Anspruchs auf Zustimmung zur Aufrechnung beim Nachweis eines "besseren Rechts" am hinterlegten Betrag nicht bedacht.

Einer "Auseinandersetzung" über die nie zweifelhaft formelle Anspruchsberechtigung des Kontoinhabers gegenüber der Beklagten bedurfte es ohnehin nie. Vielmehr konnte eine Auseinandersetzung nur die Frage betreffen, wem das Guthaben letztlich materiell gebührt. Damit ist eine Auslegung unvereinbar, die der Beklagten den Nachweis abschneidet, daß sie sich vorrangig vor anderen bevorrechtigten Gläubigern, vor den Vergleichsgläubigern und vor der Vergleichsschuldnerin aus dem Guthaben befriedigen darf.

2. Somit kommt in Betracht, daß die Beklagte die bei ihr eingezahlten 100.000 DM ganz oder teilweise zur Befriedigung für ihre Ausfallforderung verwenden und dies auch den Klägerinnen als Abtretungsnehmerinnen entgegensetzen darf (§§ 406, 404 BGB).

a) Das vereinbarte Aufrechnungsverbot sollte zwar den Zugriff der Beklagten auf das Guthaben nicht ausschließen, soweit sie auf Grund der Globalabtretung vorrangig zu befriedigen war. Es hatte aber auch den Zweck, zu verhindern, daß der vom Vergleichsverwalter eingezahlte Betrag den vorrangig vor der Beklagten zu befriedigenden Gläubigern der Vergleichsschuldnerin entzogen wird. Dieser Zweck stimmt mit den Regeln des Vergleichsrechts überein. Die Grundsätze des Vergleichsrechts verpflichten den Vergleichsverwalter, seine Zustimmung zu einer Vorzugsbefriedigung nicht bevorrechtigter Gläubiger zu verweigern. Ein Gläubiger soll - jedenfalls im Endergebnis - nicht mehr erhalten, als ihm seinen Rechten nach zusteht. Entscheidend ist danach, welche weiteren Zahlungen die beteiligten Anspruchsteller (die Klägerinnen und die Beklagte) auf Grund

ihrer Sicherungsrechte von der Gemeinschuldnerin noch zu erhalten haben und wem von ihnen gegebenenfalls der Vorrang gebührt.

b) Die Globalabtretung der Forderungen der Firma M. an die Beklagte soll - so nimmt das Berufungsgericht rechtsirrtumsfrei an - von vornherein Forderungen nicht umfassen, die unter einen verlängerten Eigentumsvorbehalt fielen. Die Beklagte und die Vergleichsschuldnerin haben somit in einer zulässigen Weise das Verhältnis zwischen der Globalabtretung und den verlängerten Eigentumsvorbehalten vertraglich geregelt (vgl. hierzu BGH Urteil vom 7. März 1974 - VII ZR 148/73 = NJW 1974, 942).

c) Das Berufungsgericht hat dem Bericht des Vergleichsverwalters an das Amtsgericht vom 6. Mai 1974 entnommen, daß die Forderungen der Klägerinnen aus verlängertem Eigentumsvorbehalt bis auf einen Betrag von 100.000 DM getilgt worden sind. Es hat ferner auf Grund dieses Berichts angenommen, daß das bei der Beklagten eingezahlte Guthaben von 100.000 DM aus Zahlungen für solche Forderungen stammt, die den Klägerinnen durch verlängerten Eigentumsvorbehalt abgetreten waren.

Gegen diese Feststellungen hat die Revision durchgreifende Verfahrensrügen erhoben. Zwar ist es verfahrensrechtlich zulässig, daß sich der Tatrichter von der Wahrheit einer Behauptung auf Grund des Parteivortrags oder des sonstigen verwertbaren Prozeßstoffs ohne weitere Beweisaufnahme überzeugt. Der Bericht des Vergleichsverwalters enthält aber schon keinen eindeutigen

Hinweis, daß er geprüft hat, ob auf die unter einen verlängerten Eigentumsvorbehalt zugunsten der Klägerinnen fallenden Forderungen Zahlungen eingingen, die über den von ihm mit den Klägerinnen abgerechneten und an sie gezahlten Betrag hinausgingen. Das Berufungsgericht hat jedenfalls hier, wie die Revision mit Erfolg rügt, durch Vernehmung des Vergleichsverwalters Dr. Rs. unter Beweis gestelltes Vorbringen der Beklagten rechtsfehlerhaft übergangen. Der vom Vergleichsverwalter eingezahlte Betrag von 100.000 DM stammte nach diesem Vorbringen aus einem Anderkonto für Eingänge auf Forderungen, die (zumindest zum Teil) nicht unter einen verlängerten Eigentumsvorbehalt zugunsten der Klägerinnen fielen, und er gebührte den Klägerinnen nicht vorrangig vor der Beklagten. Diese hatte dagegen nach ihrem Vorbringen einen Anspruch auf den "hinterlegten" Betrag, soweit er aus Eingängen für Forderungen stammte, die nur unter die Globalabtretung fielen, oder soweit ihr die beim Vergleichsverwalter eingegangenen Beträge jedenfalls bei einer den Regeln des Vergleichsrechts folgenden Auskehrung auf Grund der Globalabtretung vorrangig auszus zahlen waren.

3. Die verfahrensfehlerhaft zustande gekommenen Feststellungen des Berufungsgerichts erlauben keine abschließende Entscheidung darüber, ob der bei der Beklagten eingezahlte Betrag zur Befriedigung noch offener Forderungen der Klägerinnen gegen die Vergleichsschuldnerin auszus zahlen ist oder ob der von der Beklagten erhobene Einwand der Aufrechnung oder Verrechnung mit ihren angeblich noch offenen Forderungen gegen die Vergleichsschuldnerin durchgreift. Die Entscheidung

11

hängt davon ab, welche Zahlungen die Vergleichsschuldnerin (oder der Vergleichsverwalter) auf die unter einen verlängerten Eigentumsvorbehalt zugunsten der Klägerinnen oder auf die unter die Globalabtretung zugunsten der Beklagten fallenden Forderungen erhalten und welche Beträge die Vergleichsschuldnerin (der Vergleichsverwalter) auf die durch verlängerten Eigentumsvorbehalt oder Globalabtretung gesicherten Forderungen der Klägerinnen oder der Beklagten gezahlt hat. Insoweit bedarf es noch weiterer Sachaufklärung.

4. Die Beklagte hat Gelegenheit, dem Berufungsgericht bei der gebotenen erneuten Verhandlung die Gründe vorzutragen, deretwegen sie eine wiederholte Vernehmung des Zeugen Rechtsanwalt Dr. Uhlenbruck über den Inhalt der Vereinbarungen zwischen dem Vergleichsverwalter R. und der Beklagten für notwendig hält. Kommt das Berufungsgericht auf Grund einer erneuten Vernehmung dieses Zeugen oder auf Grund einer erneuten Würdigung seiner Aussage zu der Überzeugung, daß die Beklagte die eingezahlten 100.000 DM als Sicherheit für ihre Ausfallforderungen bei der Grundstücksverwertung und zum Ausgleich für den Verzicht auf die Globalabtretung erhalten sollte,

so wird das Berufungsgericht zu prüfen haben, ob insoweit ein Verstoß gegen den Vergleichszweck durch ungerechtfertigte Bevorzugung eines Gläubigers vor anderen Gläubigern der Vergleichsschuldnerin vorliegt und welche Rechtswirkungen ein solcher Verstoß hat.

Nußgens

Krohn

Tidow

Peetz

Boujong