

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein.

GG Art. 14 K; BGB § 839 Ca, F1; VerglO §§ 11, 15, 17
Nr. 6, 43 Abs. 1

- a) Zu den Amtspflichten eines Richters vor Bestellung
eines vorläufigen Verwalters.
- b) Ein vorläufiger Verwalter, der seinen Vergütungs-
anspruch gegen den Schuldner nicht durchsetzen kann,
hat keinen Ausfallanspruch gegen die Staatskasse.

BGH, Urt. v. 5. Februar 1981 - III ZR 66/80 - OLG Nürnberg
LG Weiden/Opf.

18

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 66/80

URTEIL

Verkündet am

5. Februar 1981

Schorm,

Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Rechtsanwalts Georg E [REDACTED] ,
[REDACTED]straße [REDACTED], W[REDACTED]/Opf.,

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Freistaat B a [REDACTED] , vertreten durch die Bezirks-
finanzdirektion, O[REDACTED]straße [REDACTED], Regensburg,

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frhr. v. [REDACTED] -



- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 5. Februar 1981 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Nüßgens und die Richter Dr. Tidow, Kröner, Boujong und Dr. Scholz-Hoppe

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 26. März 1980 wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Revisionsrechtszuges.

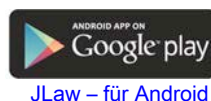
Von Rechts wegen

Tatbestand:

Am 8. Februar 1979 bestellte das Amtsgericht Weiden den Kläger zum vorläufigen Verwalter nach § 11 VerglO. Nach Rücknahme des Vergleichsantrags hob es die Bestellung am 12. Februar 1979 auf. Mit Beschluß vom 2. März 1979 setzte das Amtsgericht die Vergütung des Klägers auf 1.500 DM und seine Auslagen auf 84,80 DM fest. Vollstreckungsmaßnahmen des Klägers gegen den vermögenslosen Schuldner blieben erfolglos.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Mit seiner Klage macht der Kläger die festgesetzten Beträge und weitere 115,34 DM Beitreibungskosten nebst Zinsen gegen das beklagte Land geltend. Er vertritt die Ansicht: Der Vergleichsrichter habe seine Amtspflichten dadurch verletzt, daß er vor der Bestellung weder die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners geprüft noch die Sicherstellung der voraussichtlichen Vergütung und der Auslagen verlangt habe. Im übrigen sei es verfassungsrechtlich geboten, daß der Staat, der den vorläufigen Vergleichsverwalter mit einer öffentlichen Aufgabe betraue, für die ihm entstehenden Kosten und Auslagen einstehe, wenn er seine Ansprüche gegen den Vergleichsschuldner nicht durchsetzen könne.

Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Mit der zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seinen Klagantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

1. Nach § 43 Abs. 1 Satz 1 VerglO, der nach § 11 Abs. 2 VerglO sinngemäß für den vorläufigen Verwalter gilt, kann der Vergleichsverwalter die Erstattung angemessener barer Auslagen und eine angemessene Vergütung für seine Geschäftsführung nur von dem Vergleichsschuldner verlangen.

2. Eine für den Ausfall des Klägers mit diesen Ansprüchen ersichtliche Amtspflichtverletzung des Vergleichsrichters, für die das beklagte Land haften würde (§ 839 Abs. 1 BGB iVm Art. 34 Satz 1 GG), ist nicht ersichtlich.

a) Nach § 11 Abs. 1 VerglO hat das Gericht "sofort nach dem Eingang des Vergleichsantrages einen vorläufigen Verwalter zu bestellen". Nur wenn der Eröffnung des Vergleichsverfahrens ein Ablehnungsgrund entgegensteht, dessen Beseitigung nicht möglich oder mit Sicherheit nicht zu erwarten ist, soll die Bestellung des vorläufigen Verwalters unterbleiben (§ 15 Abs. 1 VerglO), also beispielsweise dann, wenn das Vermögen des Schuldners nicht ausreicht, um die voraussichtlich entstehenden gerichtlichen Kosten des Verfahrens einschließlich der an den Verwalter zu gewährenden Vergütung zu decken und ein dafür ausreichender Geldbetrag bei Stellung des Antrags weder vorgeschossen noch sonst hinreichend sichergestellt worden ist (§ 17 Nr. 6 VerglO). Der Vergleichsrichter ist demnach zwar schon bei Eingang des Vergleichsantrages verpflichtet, die Erfolgsaussichten des Verfahrens zu prüfen. Schon aus dem Wortlaut der maßgeblichen Vorschriften über das vergleichsrechtliche Vorverfahren ergibt sich aber, daß er von der Bestellung eines vorläufigen Verwalters nur Abstand nehmen darf, wenn er die Aussichtslosigkeit des beantragten Verfahrens ohne weiteres erkennen kann, weil sich ihm rechtlich oder tatsächlich unbehebbarer Ablehnungsgründe aus dem Antrag selbst erschließen oder ihm schon

amtlich bekannt sind; insoweit könnte hier das Fehlen ausreichender Mittel zur Deckung der durch Bestellung eines vorläufigen Verwalters voraussichtlich entstehenden Kosten in Betracht kommen (Bley-Mohrbutter, Vergleichsordnung, 4. Aufl., § 11 Rdn. 4, § 15 Rdn. 2; Böhle-Stamschräder, Vergleichsordnung, 9. Aufl., § 11 Anm. 2, § 15 Anm. 1; Mohrbutter, Handbuch des gesamten Vollstreckungs- und Insolvenzrechts, 2. Aufl., § 100 I, S. 1014; Möhring/Lancelle, Vergleichsordnung, in "Der Wirtschafts-Kommentator", § 15 Anm. 1; Vogels JW 1936, 4). Zusätzliche Ermittlungen noch vor der Bestellung eines vorläufigen Verwalters sind nur zulässig, soweit sie wegen Unklarheiten oder begründeter Zweifel nach den bisherigen Unterlagen geboten sind und dem Sinn des Vorverfahrens, das Vermögen, das der Schuldner zur Zeit der Antragstellung hat, für seine Gläubiger zu sichern, nicht gefährden.

b) Wie das Berufungsgericht zutreffend annimmt, hat der Kläger keine Tatsachen behauptet, die auf eine Verletzung der dargelegten Prüfungspflichten hindeuten. Er hat nicht aufgezeigt, daß sich aus dem Vergleichsantrag nebst Anlagen schon die Aussichtslosigkeit des Verfahrens ergab oder Anlaß für das Gericht bestand, noch vor der Bestellung des vorläufigen Verwalters Maßnahmen zur Sicherung der Verfahrenskosten, etwa durch Anforderung eines Vorschusses, zu ergreifen. Die Auffassung der Revision, das Gericht habe den Nachweis verlangen müssen, daß die Kosten des Vergleichsverfahrens gedeckt seien, entbehren somit einer ausreichenden tatsächlichen Grundlage.

c) Entgegen der Meinung der Revision war das Berufungsgericht nicht nach § 139 ZPO gehalten, auf eine Ergänzung des klägerischen Sachvortrags zu einer möglichen Pflichtverletzung des Vergleichsrichters hinzuwirken. Bereits das landgerichtliche Urteil hatte die Prüfungspflichten des Vergleichsrichters zutreffend umschrieben und ausgeführt, daß danach eine Amtspflichtverletzung nicht ersichtlich sei. Dennoch hatte der Kläger mit seiner Berufung die von ihm angenommene Pflichtverletzung des Vergleichsrichters in tatsächlicher Hinsicht nicht näher begründet, sondern die Darlegungen des Landgerichts nur insoweit angegriffen, als es einen Schaden des Klägers verneint hatte. Im übrigen ist der Revision auch nicht zu entnehmen, was der Kläger nach einem gerichtlichen Hinweis vorgebracht hätte.

3. Wie die Revision nicht verkennt, kann der Kläger eine Entschädigung wegen eines enteignungsgleichen Eingriffs nicht verlangen. Ein solcher Anspruch setzt voraus, daß ein Hoheitsakt auf eine in die Eigentumsgarantie (Art. 14 GG) einbezogene Rechtsposition eingewirkt hat (Senatsurteil vom 10. Juli 1980 - III ZR 160/78 = NJW 1980, 2700, 2701 = WM 1980, 1320). Art. 14 GG schützt nur bereits bestehende Rechtspositionen, dagegen keine Chancen und Verdienstmöglichkeiten (vgl. BVerfGE 30, 292, 334 f; 31, 8, 32), wie sie hier dem Kläger erst durch die Bestellung zum vorläufigen Verwalter erwachsen sind.

4. Dem Berufungsgericht ist auch darin zuzustimmen, daß die Vergleichsordnung, soweit es um eine Ausfallhaftung des Staates für die Kosten des vorläufigen Verwalters geht, keine "planwidrige Unvollständigkeit" (Larenz, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 4. Aufl. S. Engisch, Einführung in das juristische Denken, 7. Aufl. S. 141) aufweist, die einen Vergütungsanspruch des vorläufigen Verwalters in Analogie zu anderen gesetzlichen Vorschriften begründen könnte.

a) Die Regelung der Vergleichsordnung, die nur einen Anspruch gegen den Vergleichsschuldner vorsieht, ist abschließend gedacht, wie ihre historische Entwicklung erkennen läßt.

Die Vorschriften über die Vergütung des Vergleichsverwalters sind an die für den Konkursverwalter geltenden angelehnt. Darauf weist bereits der weitgehend übereinstimmende Wortlaut des § 43 Abs. 1 Satz 1 VerglO mit § 85 Abs. 1 Satz 1 KO hin. Für den Konkursverwalter stand von jeher fest, daß er sich nur an den Gemeinschuldner halten konnte, auch wenn die Konkursmasse zur Befriedigung seines Vergütungsanspruchs nicht ausreichte. Die Gefahr, daß er damit u.U. kein Entgelt für die geleistete Arbeit erhielt, war durchaus bekannt (vgl. Levy, Konkursrecht, 2. Aufl. 1926, S. 32). Dennoch wurde in dem Vorläufer der Vergleichsordnung, der Bekanntmachung betreffend die Anordnung einer Geschäftsaufsicht zur Abwendung des Konkursverfahrens vom 8. August 1914 (RGBl S. 363; vgl. auch die später an ihre Stelle getretene Bekanntmachung über die Geschäftsaufsicht zur Abwendung des Konkurses vom 14. Dezember 1916

35 - RGBl. S. 1363 -, hier: § 27) in § 6 Abs. 3 entsprechend der Regelung der Konkursordnung ein Vergütungsanspruch der Aufsichtsperson nur gegen den Schuldner normiert, ebenso wie für die Vertrauensperson in der ersten Vergleichsordnung vom 5. Juli 1927 (RGBl. I S. 139; hier: § 46). Auch hierzu wurde im Schrifttum ausdrücklich hervorgehoben, daß Ansprüche der Aufsichtsperson und des Vergleichsverwalters gegen den Staat nicht bestünden (vgl. einerseits Levy, Die Geschäftsaufsicht zur Abwendung des Konkursverfahrens 1915, § 6 Anm. 8; andererseits Kiesow, Vergleichsordnung, 4. Aufl. 1932, § 46 Rdn. 3). Diese Regelung ist aber bewußt (vgl. Entwurf einer Vergleichsordnung, 1933, S. 68) ohne Änderung in die heute geltende Vergleichsordnung vom 26. Februar 1935 (RGBl. I S. 321) übernommen und seitdem nicht geändert worden.

b) Eine Gesetzeslücke hat sich auch nicht nachträglich dadurch aufgetan, daß der Gesetzgeber für vergleichbare Tätigkeiten eine Ausfallhaftung des Staates begründet hat.

Die Einfügung des Absatzes 3 in § 1835 BGB, wonach der Vormund aus der Staatskasse Vorschuß und Ersatz für Aufwendungen verlangen kann, wenn der Mündel mittellos ist, in die Regelung des Vormundschaftsrechts durch das Gesetz über die rechtliche Stellung der nicht-ehelichen Kinder vom 19. August 1969 (BGBl. I S. 1243) ist allein auf die Rechtsstellung des Vormunds zugeschnitten und sollte nicht einem allgemeinen Grundsatz

zur Geltung verhelfen. Dies erhellt die amtliche Begründung zum Gesetzesentwurf (BT-Drucks. V/2370 S. 85), in der ausdrücklich hervorgehoben wird, es habe der unbefriedigende Zustand beseitigt werden sollen, daß ein Vormund, der bereits ein persönliches Opfer bringe, darüber hinaus u.U. noch materielle Einbußen erleiden könne, wenn er die notwendigen Auslagen bei der Führung der Vormundschaft ohne jede Ersatzmöglichkeit mit eigenem Geld bestreite. Diese Motive für die Ausfallhaftung des Staates im Vormundschaftsrecht sind so sehr in dieser speziellen Gesetzesmaterie verhaftet, daß sie nicht auf andere Rechtsgebiete übertragbar sind.

5. Schließlich zwingen auch verfassungsrechtliche Gesichtspunkte nicht zur Begründung einer Ausfallhaftung des Staates im Wege der Rechtsfortbildung.

Die Revision verweist insoweit auf das Urteil des 1. Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 1. Juli 1980 (1 BvR 349/75 = NJW 1980, 2179 = JZ 1980, 520), in dem entschieden wurde, daß einem Staatsbürger, dem im großen Umfang Vormundschaften und Pflegschaften über mittellose Personen übertragen werden und der die damit verbundenen Aufgaben nur als Teil seiner Berufsausübung wahrnehmen kann, in verfassungskonformer Auslegung des § 1835 Abs. 2 und 3 BGB als Aufwendungen aus der Staatskasse auch Zeitaufwand und anteilige Bürokosten zu erstatten sind. Die Revision meint, die Grundsätze dieses Urteils ließen sich auf einen Rechtsanwalt übertragen, der - wie hier - als vorläufiger Vergleichsverwalter im öffentlichen Interesse beruflich in Anspruch

genommen werde; könne er seinen Vergütungsanspruch gegen den Vergleichsschuldner nicht durchsetzen, müsse daher der Staat für den Ausfall eintreten.

Es mag dahinstehen, ob bei der Tätigkeit eines vorläufigen Vergleichsverwalters öffentliche Interessen so sehr im Vordergrund stehen, daß seine Stellung mit der eines "Berufsvormundes" insoweit vergleichbar ist. Der Senat ist schon deshalb gehindert, dem Kläger einen Ersatzanspruch zuzusprechen, weil sich den bisherigen gesetzlichen Regelungen nicht entnehmen läßt, wie ein solcher Anspruch auszugestalten wäre. Eine gesetzliche Vorschrift, an die sich ein Ersatzanspruch anlehnen könnte, fehlt. Somit fehlen auch Anhaltspunkte, wer anstelle des Vergleichsschuldners haften soll und welche Höhe ein solcher Anspruch haben könnte. Auch ließen sich verschiedene verfahrensrechtliche Regelungen denken; so kommt etwa ein Festsetzungsverfahren ähnlich § 43 Abs. 2 VerglO in Frage, aber auch die Möglichkeit, einen Anspruch unmittelbar vor den ordentlichen Gerichten im Klagewege geltend zu machen. Schließlich ist es dem Gesetzgeber nicht verwehrt, das Vergleichsverfahren, etwa durch Einführung einer generellen Vorschußpflicht bei Stellung des Vergleichsantrags, so auszugestalten, daß die Vergütung eines vorläufigen Verwalters in jedem Fall sichergestellt ist und sich die Frage der Ausfallhaftung in der Regel nicht stellt. Der Senat griffe nach allem in den Zuständigkeitsbereich des Gesetzgebers ein, würde er entgegen der klaren gesetzlichen Regelung hier eine Ausfallhaftung des Staates bejahen.

6. Im übrigen ist ein Bedürfnis nach einer allgemeinen Ausfallhaftung des Staates für die Kosten des vorläufigen Verwalters nicht zu erkennen. Nach einer ordnungsgemäßen Prüfung des Vergleichsantrags nebst Anlagen, insbesondere der nach § 5 VerglO vorzulegenden Vermögensübersicht, kann das Gericht in aller Regel ohne weitere Ermittlungen beurteilen, ob das Verfahren wegen Mangels an ausreichenden liquiden Mitteln zur Deckung der Kosten des vorläufigen Verwalters scheitern wird oder nicht, und gegebenenfalls von der Bestellung eines vorläufigen Verwalters absehen. Das Ausfallrisiko des vorläufigen Verwalters ist daher bei pflichtgemäßer Handhabung der Vorschriften der Vergleichsordnung gering.

7. Die Revision war deshalb mit der Kostenfolge des § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Nußgens

Tidow

Kröner

Boujong

Scholz-Hoppe