

Für das Nachschlagewerk!

Für die Amtliche Sammlung!

Gesetz: KO § 30

Rechtssatz: Hat der Gemeinschuldner eine geeignete Persönlichkeit (z.B. einen Rechtsanwalt oder Wirtschaftsprüfer) beauftragt, den Antrag auf Eröffnung des gerichtlichen Vergleichsverfahrens nebst den nötigen Unterlagen anzufertigen, so benachteiligt die nach der Zahlungseinstellung erfolgte Leistung der angemessenen Vergütung für diese Arbeiten die Konkursgläubiger auch dann nicht in anfechtbarer Weise, wenn der Antrag alsbald abgelehnt wird und die Arbeiten für das Anschlußkonkursverfahren keinen Nutzen bringen.

Aktenzeichen: II ZR 224/57

OLG Hamm

Urt. des BGH v. 17. November 1958

LG Essen

II ZR 224/57

Verkündet

am 17. November 1958

Pfauz, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Rechtsanwalts Alfred B [REDACTED], Bo [REDACTED],
H [REDACTED] str. [REDACTED], als Verwalter im Konkurse der Firma
Wilhelm St [REDACTED] KG, Bo [REDACTED], G [REDACTED] str. [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Wirtschaftsprüfer Diplomkaufmann Dr. Bernhard
K [REDACTED], E [REDACTED], T [REDACTED] platz [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

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

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 10. November 1958 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Nastelski und der Bundesrichter
Dr. Haidinger, Dr. Kuhn, Dr. Haager und Liesecke

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 5. Zivilsenats
des Oberlandesgerichts in Hamm (Westf.) vom 7. Dezem-
ber 1956 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Firma St[REDACTED] KG in Bo[REDACTED] erstrebte ein gerichtliches Vergleichsverfahren und beauftragte Ende März 1956 den Beklagten, einen Wirtschaftsprüfer und Diplomkaufmann, mit den vorbereitenden Arbeiten, insbesondere mit der Anfertigung des Antrages auf Eröffnung des Verfahrens einschließlich der nötigen Anlagen und den Verhandlungen mit den Gläubigern wegen ihrer Zustimmung zu einem Vergleichsvorschlag. Die Firma St[REDACTED] KG hat am 3. April 1956 die Zahlungen eingestellt. Der Beklagte hat sich mit einem Rundschreiben an die Gläubiger gewandt, ihnen von der Zahlungseinstellung Kenntnis gegeben und um Mitteilung der Forderungen und Vorrechte gebeten. Er hat einen Status der Firma St[REDACTED] KG angefertigt und einen Vergleichsvorschlag mit dem Entwurf einer Zustimmungserklärung den Gläubigern übermittelt. Am 17. April 1956 ist der Vergleichsantrag beim Amtsgericht eingereicht worden. Nach Anhörung der Industrie- und Handelskammer hat das Amtsgericht den Vergleichsantrag abgelehnt und das Anschlußkonkursverfahren eröffnet. Der Kläger wurde zum Konkursverwalter bestellt.

Der Beklagte hat am 13. April 1956 als Abschlag auf seine Vergütung 1400 DM bar und am 5. Mai 1956 511,13 DM aus einem ihm überlassenen Kundenscheck erhalten. Am 16. April 1956 hat die Firma St[REDACTED] ihm "zur Sicherung der Honoraransprüche" eine Forderung gegen die Gemeinnützige Wohnungsbau GmbH A[REDACTED] in Höhe von 2000 DM abgetreten. Diese Forderung war vom Finanzamt gepfändet, wurde aber dem Beklagten für sein Honorar freigegeben. Am 18. April 1956 hat der Beklagte der Firma St[REDACTED] KG eine Kostenrechnung übersandt, in der er eine entsprechend der AV. des RJM vom 22. Februar 1936 (DJ. S.311) nach dem Wert der freien Masse berechnete halbe Gebühr nebst 25 % Teue-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

rungszuschlag zuzüglich 10 % für Auslagen abzüglich der Abschlagszahlung, mithin 2216,25 DM als Vergütung in Rechnung stellte. Der Beklagte will wegen des nach der Zahlung vom 5. Mai 1956 noch verbleibenden Restes seiner Vergütung von 1705,12 DM die ihm abgetretene Forderung gegen die Gemeinnützige Wohnungsbau GmbH A[REDACTED] in Anspruch nehmen.

Der Kläger hat die Abtretung mit Schreiben vom 21. Juni 1956 angefochten und verlangt Rückabtretung, weil dem Beklagten mit der Abtretung nach Zahlungseinstellung eine Sicherheit gewährt worden sei, die er nicht zu beanspruchen gehabt habe. Die Gemeinschuldnerin habe ihn, wie ihm bekannt gewesen sei, vor den übrigen Gläubigern begünstigen wollen. Der Masse entstehe aus der Arbeit des Beklagten kein Vorteil.

Der Beklagte hat geltend gemacht, daß die Zahlung der Vergütung für seine Tätigkeit, die auch die Fortführung und den Abschluß der Bücher der Gemeinschuldnerin umfaßt habe, keine Benachteiligung der Gläubiger darstelle. Er habe bei Auftragserteilung betont, daß seine Kosten spätestens bis zur Stellung des Vergleichsantrages bezahlt sein müßten und daß er den Antrag nicht ohne Bezahlung einreichen werde. Die Abtretung sei so gut wie bares Geld gewesen.

Das Landgericht hat nach dem Klagantrag erkannt, das Oberlandesgericht hat die Klage abgewiesen. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seinen Klagantrag weiter, während der Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Zutreffend hat das Berufungsgericht angenommen, daß der Auftrag der späteren Gemeinschuldnerin an den Beklagten, den Antrag auf Eröffnung des gerichtlichen Vergleichsverfahrens nebst den nötigen Anlagen vorzubereiten, nicht angefochten werden könne. Der Auftrag ist vor der Zahlungseinstellung erteilt und angenommen worden, sodaß eine Anfechtung nach § 30 KO ausscheidet. Auch § 31 KO stützt die Anfechtung nach dem Klagvortrag nicht. Unbegründet ist ferner die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe zu Unrecht die Anfechtbarkeit der Abtretung der Forderung gegen die A. GmbH nach § 30 Nr.1 Halbs.1 KO verneint. Diese Abtretung stellt sich als eine Handlung zur Befriedigung oder Sicherung eines Gläubigers dar, der im Falle der Eröffnung des Konkursverfahrens in diesem Zeitpunkt Konkursgläubiger gewesen wäre. Solche Rechtshandlungen fallen unter § 30 Nr.1 Halbs.2 und Nr.2 KO (RGZ 90, 69, 72; Mentzel/Kuhn, KO 6.Aufl. § 30 Anm.18).

Das Berufungsgericht hat die Anfechtung auch nach diesen Bestimmungen für unbegründet erachtet, weil es sich bei der Abtretung nur um die Gegenleistung eines Bargeschäfts im weiteren Sinne gehandelt habe. Es sei keine Konkursforderung in Kenntnis der Zahlungseinstellung befriedigt worden. Die Revision führt demgegenüber aus, die Vereinbarung, die Unterlagen für den Antrag auf Eröffnung des gerichtlichen Vergleichsverfahrens sollten erst nach der Bezahlung der Auftraggeberin ausgehändigt werden, könne das Geschäft nicht zu einem solchen machen, bei dem nur Leistung und Gegenleistung ausgetauscht wurden. Zudem sei die Vergütung nicht bar gezahlt, sondern eine Forderung erfüllungshalber abgetreten worden. Ob diesen Darlegungen der Revision zu folgen ist, kann offen bleiben. Der zeit-

liche Abstand von etwa drei Wochen zwischen dem Auftrag und der Abtretung braucht einem Bargeschäft nicht entgegenzustehen (vgl. Urt. des IV. Zivilsenats vom 9. Februar 1955 - II ZR 173/54 - WM 1955, 404, auszugsweise BB 1955, 270). Das Berufungsgericht hat jedenfalls, selbst wenn ein Bargeschäft verneint werden müßte, im Ergebnis zutreffend die Abtretung auch nach § 30 Nr.1 Halbs.2 und Nr.2 für nicht anfechtbar gehalten.

Der Konkursverwalter kann eine Rechtshandlung des Gemeinschuldners nur anfechten, wenn durch sie die Konkursgläubiger benachteiligt werden. Aus § 30 Nr.1 Halbs.1 KO, der eine u n m i t t e l b a r e Benachteiligung ausdrücklich fordert, ist nicht zu entnehmen, daß sie in den übrigen Fällen der Anfechtung überhaupt fehlen könne (vgl. Jaeger/Lent/Weber, KO 8.Aufl. § 30 Anm.32). Die Konkursgläubiger sind hier nicht bereits deshalb benachteiligt, weil in der Masse kein greifbarer Ausgleich für die an den Beklagten abgetretene Forderung vorhanden ist. Das Reichsgericht (RGZ 162, 292, 295) hat bezüglich der Anfechtung der Vergütung für einen vom Gemeinschuldner beauftragten Abwickler nach § 31 KO die Ansicht vertreten, es komme für die Frage, ob die Gläubiger durch die Honorarzahlung benachteiligt seien, nicht darauf an, ob die Tätigkeit des Abwicklers rückschauend gewürdigt für die Masse einen bleibenden Wert hinterlassen habe und sich ein ihm zu erstattender Gegenwert (§ 38 KO) darin befinde. Es sei vielmehr darauf abzustellen, ob die Leistungen des Abwicklers im Rahmen einer zweckmäßigen Sacherledigung zu erbringen und deshalb von Wert gewesen seien. Dieser billigenswerte Gesichtspunkt kann übereinstimmend mit dem Schrifttum (Jaeger/Lent/Weber, KO 8.Aufl. § 30 Anm.26a; Mentzel/Kuhn, KO 6.Aufl. § 30 Anm.19a; Böhle-Stamschräder, KO 4.Aufl. § 30 Anm.2 g) herangezogen werden, um die Anfechtbarkeit nach § 30 KO von Verträgen oder Leistungen des

späteren Gemeinschuldners bezüglich einer Tätigkeit zu beurteilen, die es bezweckte, für diesen einen außergerichtlichen Vergleich herbeizuführen, oder die, wie hier, nur das begrenzte Ziel hatte, die nötigen Unterlagen für den Antrag auf Eröffnung des gerichtlichen Vergleichsverfahrens zu beschaffen.

Das gerichtliche Vergleichsverfahren dient nicht nur dem Interesse des Schuldners oder gegebenenfalls der Allgemeinheit, den Betrieb am Leben zu erhalten, sondern vor allem auch dem Interesse der Gläubiger, die im Konkurse häufig nur in geringerem Maße befriedigt werden können. Der Antrag auf Eröffnung des Verfahrens erfordert eine Reihe vorbereitender Maßnahmen und Arbeiten (§§ 4 ff VerglO), insbesondere ist ein Vermögensstand anzufertigen (§ 5 VerglO) und ein Verzeichnis der Gläubiger und Schuldner mit verschiedenen Angaben (§ 6 VerglO) beizufügen. Ferner ist ein bestimmter Vergleichsvorschlag zu machen (§ 7 VerglO). Diese Vorarbeiten, die auch bei kleineren Betrieben einen erheblichen Umfang annehmen können und zudem wegen der kritischen Lage des Schuldners regelmäßig besonderer Beschleunigung bedürfen, können meist vom Schuldner allein nicht sachgemäß geleistet werden. Überläßt der Schuldner sie einer geeigneten Persönlichkeit, etwa einem Rechtsanwalt oder Wirtschaftsprüfer, gegen eine angemessene, insbesondere die in Gebührenordnungen vorgesehene oder die übliche Vergütung, so kann der Auftrag und die Bezahlung oder Sicherstellung des Entgelts nicht als Benachteiligung der Gläubiger im Sinne des § 30 KO angesehen werden. Die sachgemäße Vorbereitung des Versuches, den Konkurs durch ein gerichtliches Vergleichsverfahren abzuwenden, liegt im wohlverstandenen Interesse der Gläubiger. Der Aufwand der angemessenen Kosten für einen Antrag auf Eröffnung des gerichtlichen Vergleichsverfahrens stellt unter diesen Umständen selbst dann keine zur Anfechtung berechtigende Benachteiligung der Gläubiger dar, wenn der Antrag später abgelehnt

und das Anschlußkonkursverfahren eröffnet wird. Diese Auffassung ist auch unabhängig davon gerechtfertigt, ob die Vorarbeiten ganz oder teilweise vom späteren Konkursverwalter verwertet werden können und ob durch sie der Masse Kosten erspart werden. Eine andere Beurteilung wäre allerdings dann geboten, wenn der Antrag auf Eröffnung des gerichtlichen Vergleichsverfahrens von vornherein als aussichtslos hätte erkannt werden müssen. Dafür fehlt hier aber jeder Anhalt.

Das Berufungsgericht hat im Zusammenhange mit der Prüfung des § 30 Nr.1 Halbs.1 KO ausgeführt, die Vergütung des Beklagten sei der Höhe nach nicht zu beanstanden. Der Beklagte, ein Wirtschaftsprüfer und Diplomkaufmann, hat seine Vergütung in Anlehnung an die Sätze der Richtlinien für die Vergütung des Konkurs- und Vergleichsverwalters usw. (AV des RJM vom 22. Februar 1936, DJ 311) berechnet. Der Kläger hat die Rechnung des Beklagten im einzelnen nicht beanstandet, sondern nur geltend gemacht, der Aufwand sei im Ergebnis nutzlos gewesen. Das ist, wie ausgeführt, nicht entscheidend. Ebenso ist es ohne Bedeutung, ob die Abtretung bereits als Befriedigung oder nur als Sicherstellung zu betrachten ist. Das vorliegende Geschäft enthält in beiden Fällen keine Benachteiligung der Gläubiger, wie sie § 30 KO für die Anfechtung voraussetzt.

Da es auf das Ergebnis der Anhörung des Beklagten durch das Berufungsgericht hiernach für die rechtliche Beurteilung nicht ankommt, ist die wegen seiner Verwertung erhobene Verfahrensrüge gegenstandslos.

Die Revision war daher zurückzuweisen. Die Kosten

seines erfolglosen Rechtsmittels hat der Kläger zu tragen (§ 97 ZPO).

Dr.Nastelski Dr.Haidinger Dr.Kuhn Dr.Haager Liesecke