Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

RBeratG Art. 1 §§ 1, 5; 5. AVO-RBeratG § 1; BGB § 134

Das von einer Bank betriebene sogenannte "unechte" Factoring ist ein Kreditgeschäft. Weder der Erwerb noch die Einziehung der im Rahmen dieses Geschäftes an die Bank abgetretenen Forderungen verstoßen gegen das Rechtsberatungsmißbrauchsgesetz.

BGH, Urt. v. 3. Mai 1972 - VIII ZR 170/71 OLG Zweibrücken
LG Kaiserslautern

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 170/71 **URTEIL**

Verkündet am
3. Mai 1972
Scheibl,
Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma Fritz K [redacted] GmbH, Leder- und Sportbekleidungsfabrikation KG, vertreten durch die persönlich haftende Gesellschafterin, die Fritz K [redacted] GmbH, diese vertreten durch die Geschäftsführer Fritz K [redacted] und Jakob W [redacted] in K [redacted], M [redacted] Straße [redacted],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [redacted] -

gegen

die Firma Johannes S [redacted] & S [redacted] KG, gesetzlich vertreten durch ihren persönlich haftenden Gesellschafter, den Kaufmann Oswald R. A [redacted] in H [redacted], M [redacted],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [redacted] -

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

13

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 3. Mai 1972 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Mormann, Braxmaier, Dr. Hiddemann und Hoffmann

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Zweibrücken vom 8. Juli 1971 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin, eine Bank in Hamburg, stand seit Ende 1968 im Rahmen eines sog. Factoring-Verfahrens in Geschäftsbeziehungen mit der Firma Jakob B[redacted] KG, einer Lederfabrik (im folgenden KG). Das Factoring-Verfahren bestand darin, daß die Klägerin sich von der KG auf Grund eines sog. Mantelabtretungs-Vertrages vom 4. Dezember 1968 laufend Kundenforderungen übertragen ließ. Den Gegenwert der Forderungen schrieb sie der KG gut. Die Forderungen zog sie zum Fälligkeitszeitpunkt selbst ein.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Die Beklagte, die ihren Sitz in Kaiserslautern hat, bezog von der KG Leder. Die ihr erteilten Rechnungen trugen den Stempelaufdruck:

> "Ich habe mich einem Factoring-Verfahren angeschlossen. Bitte zahlen Sie meine Rechnung nur an die (Klägerin) zugunsten Konto-Nummer 1177."

Von jeder Rechnung erhielt die Klägerin eine Kopie, die zusätzlich mit folgendem Stempelaufdruck versehen war:

> "Diese Forderung treten wir im Rahmen der Mantelerklärung an die (Klägerin) ab."

Die Klägerin teilte jeweils die Abtretung unter Angabe der Rechnungs-Nummer, des Datums und des Rechnungsbetrages der Beklagten mit, erbat Zahlung auf ihr Konto bei der Landeszentralbank H[redacted] Nr. 2/4123, sowie Unterzeichnung und Übersendung des beigefügten Formulars einer Abtretungsbestätigung. Die Beklagte sandte keine dieser Abtretungsbestätigungen an die Klägerin zurück. Sie reichte jedoch über die jeweiligen Rechnungsbeträge an die Klägerin adressierte Verrechnungsschecks ein, die den Vermerk trugen:

> "zugunsten des Kontos Nr. 1177".

Das war das Konto der KG bei der Klägerin. Die Rechnungen Nr. 777 und 778 vom 3. Oktober 1969 mit zusammen 11 712,77 DM bezahlte die Beklagte auf ausdrücklichen Wunsch der KG unmittelbar an diese.

Am 5. Dezember 1969 wurde über das Vermögen der KG das Konkursverfahren eröffnet. Die Klägerin hat Bezahlung der beiden eben genannten Rechnungen sowie der Rechnungen Nr. 578 und 580, die vom 30. Juni 1969 datieren, verlangt und beantragt, die Beklagte zur Zahlung von 23 079,47 DM zu verurteilen. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat ihr in Höhe von 16 529,17 DM stattgegeben.

Die Beklagte strebt mit der Revision die Wiederherstellung des Urteils erster Instanz an. Die Klägerin hat beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I. Der vom Berufungsgericht der Klägerin zugesprochene Betrag ist der Höhe nach unstreitig. Es kommt also allein darauf an, ob die Einwendungen, die die Beklagte zum Klagegrund erhebt, durchgreifen. Das ist nicht der Fall.

II. In erster Linie beruft sich die Beklagte darauf, zwischen ihr und der KG sei ein Abtretungsverbot im Sinne des § 399 BGB vereinbart worden; die eingeklagten Forderungen seien daher nicht auf die Klägerin übergegangen.

1. Das Berufungsgericht stellt fest, der Geschäftsführer der Beklagten, K[redacted], habe gegenüber dem Inhaber der KG, Kn[redacted], wiederholt erklärt, er erkenne Zessionen der KG an die Klägerin nicht an, mit dem Factoring-Verfahren wolle er nichts zu tun haben, er werde die verlangten Abtretungsbestätigungen nicht unterschreiben. Kn[redacted] habe daraufhin gebeten, K[redacted] solle, wenn er schon die Abtretungsbestätigungen nicht unterschreibe, wenigstens die Rechnungsbeträge an die Klägerin überweisen.

2. Der Revision kann eingeräumt werden, daß dieser Sachverhalt für sich allein betrachtet als Ausschluß der Abtretbarkeit der Forderungen der KG gewürdigt werden könnte. Das reicht aber nicht aus. Revisionsrechtlich entscheidend ist vielmehr, daß das Berufungsgericht auf Grund einer Reihe weiterer tatsächlicher Umstände sich außerstande gesehen hat, ein vertragliches Abtretungsverbot festzustellen.

3. Es verwertet für seine Auffassung den Umstand, daß die Äußerungen von K[redacted] und Kn[redacted] im Zusammenhang mit der Erörterung der Unterzeichnung der Abtretungsbestätigungen gefallen sind, und entnimmt daraus, es sei dem Geschäftsführer der Beklagten nur darum gegangen, klarzustellen, daß er diese Bestätigungen nicht unterschreiben werde. Das schließt das Berufungsgericht weiterhin aus den beiden Schreiben der KG vom 15. September und vom 5. November 1969, in denen die Beklagte mit Rücksicht auf die Durchführung des Factoring-Verfahrens dringend gebeten wurde, die Abtretungsbestätigungen unterzeichnet an die Klägerin zurückzusenden. Wäre zwischen den

Parteien ein Abtretungsverbot vereinbart worden, so wären diese Schreiben in der Tat schwer verständlich. Zumindest ist es kein Rechtsfehler, wenn das Berufungsgericht bei dieser Sachlage sich nicht von der Vereinbarung eines Abtretungsausschlusses überzeugen konnte.

4. Das Berufungsgericht hat weiter erwogen, daß auch aus der Weigerung, die Abtretungsbestätigungen zu unterzeichnen, nicht auf den Ausschluß der Abtretung der Forderungen der KG geschlossen werden könne. Diese Bestätigungen enthielten nämlich außer der Anerkennung der Forderung den Verzicht auf Aufrechnung, die Versicherung, daß Rechte Dritter nicht bestehen, sowie die Vereinbarung des der Beklagten ungünstigen Erfüllungsortes und Gerichtsstandes Hamburg. Ersichtlich geht die Auffassung des Berufungsgerichts dahin, daß schon diese von der Beklagten verlangten zusätzlichen Erklärungen ein hinreichender Grund sein konnten, die Abtretungsbestätigungen der Klägerin nicht zu unterzeichnen. Auch das ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

5. Daß die Vereinbarung eines Abtretungsverbotes nicht festgestellt werden könne, begründet das Berufungsgericht schließlich mit den unstreitigen Umständen, daß der Inhaber der KG den Geschäftsführer der Beklagten bat, wenigstens die Zahlungen an die Klägerin zu leisten, daß die KG nach wie vor, und zwar bis zuletzt alle an die Beklagte gerichteten Rechnungen mit dem Factoring-Vermerk versah und weiterhin ihre Forderungen an die Klägerin abtrat, und daß

die Beklagte, mit Ausnahme der Rechnungen Nr. 777 und 778, stets an die Klägerin bezahlte. Auch insoweit sind Rechtsfehler des Berufungsurteils nicht erkennbar. Daß die Beklagte bei ihren Scheckzahlungen die Klägerin nur als Zahlstelle der KG ansah, wie die Beklagte vortragen läßt, brauchte das Berufungsgericht nicht anzunehmen. Denn diese Schecks waren an die Klägerin adressiert und nicht an die KG. Deshalb spricht es auch nicht gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, daß die Beklagte sich bei ihren Überweisungen nicht des in den Abtretungsmitteilungen der Klägerin angegebenen Kontos der Klägerin bei der Landeszentralbank H[redacted] bediente. Die Zahlungen an die Klägerin "zugunsten der Konto Nr. 1177" entsprachen genau dem, um was die KG bei der Übersendung der Rechnungen im Wortlaut ihres Factoring-Vermerks gebeten hatte.

6. Schließlich hat das Berufungsgericht seine Erwägungen auch darauf gestützt, daß die Beklagte sich mit den an die Klägerin gerichteten Schreiben vom 21. November und vom 1. Dezember 1969 nur gegen die Höhe des ihr mitgeteilten Schuldsaldos aus den Rechnungen der KG gewandt und nicht etwa darauf berufen hat, die Abtretungen der KG seien angesichts des vereinbarten Abtretungsausschlusses gar nicht wirksam.

7. Da die Gesamtwürdigung des Berufungsgerichts daher jedenfalls möglich ist und Verfahrensfehler von der Revision nicht aufgezeigt wurden, hat

der erkennende Senat davon auszugehen, daß die Abtretungen der gegen die Beklagten gerichteten Forderungen der KG vertraglich nicht ausgeschlossen und deshalb wirksam waren.

III. Dieser Wirksamkeit stand auch nicht § 134 BGB in Verbindung mit dem Rechtsberatungsmißbrauchsgesetz entgegen. Nach dessen Art. 1 § 1 ist die geschäftsmäßige Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten einschließlich der Einziehung fremder oder zu Einziehungszwecken abgetretener Forderungen nur mit behördlich erteilter Erlaubnis zulässig.

1. Bei dem zwischen der Klägerin und der KG vereinbarten Factoring-Verfahren handelte es sich um ein sog. unechtes Factoring. Bei ihm werden die Kundenforderungen nur erfüllungshalber an den Factor (die Klägerin) übertragen, so daß der Zedent (die KG) weiterhin aus der Kreditgewährung des Factors, die in der Bevorschussung der Kundenforderung liegt, verpflichtet bleibt. Der Factor übernimmt zwar die Einziehung der Forderungen. Der Zedent haftet aber nicht nur für den Rechtsbestand der übertragenen Forderung (§ 437 BGB), sondern im Ergebnis auch für die Zahlungsfähigkeit des Schuldners. Ist die abgetretene Forderung nicht beitreibbar, so wird der Zedent aus seinem Grundverhältnis zum Factor auf Erstattung des gewährten Kredits in Anspruch genommen. Dabei ist es eine rein rechtstechnische, hier nicht zu entscheidende

Frage, ob man die Übertragung der Kundenforderung als durch deren Beitreibbarkeit auflösend bedingt ansehen oder annehmen will, daß der Factor verpflichtet ist, im Falle der Inanspruchnahme des Zedenten aus dem Grundverhältnis die abgetretene Forderung zurückzuübertragen.

Jedenfalls stellt sich bei der im Rahmen der Anwendung des Rechtsberatungsmißbrauchsgesetzes gebotenen wirtschaftlichen Betrachtungsweise das unechte Factoring als ein Kreditgeschäft dar (ebenso in anderem Zusammenhang das Finanzministerium Nordrhein-Westfalen im Erlaß vom 16. September 1971, abgedruckt in BB 1971, 1224). Die Abtretung der Kundenforderungen dient dabei der Sicherung der Ansprüche des Factors aus diesem Geschäft. Sie unterscheidet sich von der gewöhnlichen Sicherungsabtretung dadurch, daß die Abtretung nicht verdeckt bleibt, und daß auf Grund der zwischen dem Factor und dem Zedenten getroffenen Abrede der Factor in erster Linie Befriedigung aus der abgetretenen Forderung suchen muß, bevor er sich an den Zedenten hält (Montenbruck MDR 1971, 541).

2. Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat bereits früher ausgesprochen, daß derjenige, der eine ihm zu Sicherungszwecken abgetretene Forderung einzieht, keine <u>fremde</u>, sondern eine <u>eigene</u> Rechtsangelegenheit besorgt (BGHZ 47, 365, 366; Urteil vom 20. Februar 1968 - VI ZR 158/66 = VersR 1968, 576). Dieser Auffassung hat sich das Berufungsgericht

mit Recht angeschlossen. Es hat zutreffend erkannt, daß jedenfalls beim unechten Factoring die Frage der Gewährung eines Kredits und dessen Sicherung im Vordergrund steht, und daß, anders als in den vom VI. Zivilsenat (aaO) entschiedenen Fällen von Mietwagenunternehmern, der Gesichtspunkt des werbewirksamen Kundendienstes durch Beitreibung der ursprünglich dem Zedenten zustehenden Forderungen zurücktritt. Zwar ist es richtig, daß auch beim unechten Factoring Werbewirkung entfaltende Entlastungen des Bankkunden eintreten, weil das Inkasso und regelmäßig auch die Debitoren-Buchhaltung des Bankkunden vom Factor übernommen werden. Das ist aber deshalb nicht entscheidend, weil diese sich als Dienstleistungen auswirkenden Tätigkeiten des Factors nichts anderes sind, als die Voraussetzungen dafür, die Tilgung des dem Bankkunden gewährten Kredits auf dem im Factoring-Vertrag vorgesehenen Wege, nämlich durch Einziehung der Kundenforderungen und Verrechnung der Valuta auf die Schuld des Bankkunden, zu ermöglichen.

3. Fraglich könnte allerdings sein, ob die Abtretung der Kundenforderungen durch die KG an die Klägerin nicht unter § 1 der 5. Ausführungsverordnung zum Rechtsberatungsmißbrauchsgesetz fiel. Die Vorschrift macht auch den geschäftsmäßigen Erwerb solcher Forderungen erlaubnispflichtig, die auf <u>eigene</u> Rechnung des Zessionars eingezogen werden sollen. Die Bestimmung will

vermeiden, daß durch den Erwerb von Forderungen das Tatbestandsmerkmal der Einziehung fremder oder zu Einziehungszwecken abgetretener Forderungen beseitigt und damit der Zweck des Art. 1 § 1 Abs. 1 RBeratG vereitelt wird (Altenhof/Busch, Rechtsberatungsmißbrauchsgesetz S. 224; Schorn, Die Rechtsberatung, 2. Aufl. S. 114). Auf diese Frage brauchte in den angeführten Urteilen des VI. Zivilsenates des Bundesgerichtshofes (aaO) nicht näher eingegangen zu werden, weil bei den damals zu entscheidenden Sachverhalten mangels eines Kreditsicherungszweckes von vornherein die Besorgung einer fremden Rechtsangelegenheit angenommen wurde und somit schon aus diesem Grunde ein Verstoß gegen Art. 1 § 1 Abs. 1 RBeratG vorlag.

Unzweifelhaft hat die Klägerin die Kundenforderungen der KG geschäftsmäßig zum Zwecke der Einziehung erworben. Es kann indessen dahingestellt bleiben, ob beim unechten Factoring die Einziehung wirklich ausschließlich für eigene oder der Sache nach nicht doch im wesentlichen für fremde Rechnung erfolgt. Denn die Bestimmung steht unter dem Vorbehalt des Art. 1 § 5 Nr. 1 RBeratG. Danach stehen die Vorschriften des Rechtsberatungsmißbrauchsgesetzes dem nicht entgegen, daß gewerbliche Unternehmer für ihre Kunden Rechtsangelegenheiten erledigen, die mit einem Geschäft ihres Gewerbebetriebes in unmittelbarem Zusammenhang stehen.

Ein solcher unmittelbarer Zusammenhang ist hier gegeben. Die Klägerin ist eine Bank. Ein wesentlicher Teil des Bankgeschäfts ist die Gewährung von Kredit. Daß das mit der KG vereinbarte und durchgeführte unechte Factoring ein Kreditgeschäft ist, wurde bereits ausgeführt. Dessen Eigenart besteht, wie ebenfalls dargelegt wurde, darin, daß der gewährte Kredit in erster Linie durch die Einziehung der erfüllungshalber abgetretenen Forderungen und der Verrechnung des Gegenwertes auf die Schuld der KG abzudecken ist. Der Erwerb der Forderungen durch die Klägerin hing daher mit dem zwischen ihr und der KG vereinbarten unechten Factoring aufs engste zusammen. Das Factoringgeschäft war ohne diese Abtretungen nicht durchführbar. § 1 der 5. AVO RBeratG kommt schon aus diesem Grunde nicht zur Anwendung.

Dem steht nicht entgegen, daß diese Vorschrift an sich die Besorgung eigener Rechtsangelegenheiten voraussetzt, während in Art. 1 § 5 RBeratG davon die Rede ist, daß unter den dort genannten Voraussetzungen nicht erlaubnispflichtig die Erledigung von rechtlichen Angelegenheiten der Kunden ist. Geht man davon aus, daß die Einziehung der abgetretenen Forderungen ausschließlich auf eigene Rechnung der Klägerin erfolgte, so ist gleichwohl die Ausführung des gesamten Factoringgeschäfts als eines Kreditgeschäfts, von dem der Erwerb und die Einziehung der Forderungen nur einen Teil darstellen, jedenfalls auch, und zwar in mindestens gleichem Maße eine Angelegenheit des Bankkunden, die von dem Factor besorgt wird. Das genügt für die Anwendung des Art. 1 § 5 RBeratG.

Schließlich kann gegen die Anwendung dieser Bestimmung nicht eingewendet werden, die Vorschrift gelte nur für Tätigkeiten, die nach dem Rechtsberatungsmißbrauchsgesetz selbst erlaubnispflichtig seien, nicht aber für Tätigkeiten, die nur in den dazu ergangenen Ausführungsverordnungen genannt seien. § 1 Abs. 1 der 5. AVO stellt eine Erweiterung des Gesetzesinhalts dar. Nach dem Zweck des Art. 1 § 5 Nr. 1, einem Unternehmer die Ausübung seines Berufes nicht unmöglich zu machen, muß diese Vorschrift auch auf § 1 der 5. AVO bezogen werden.

IV. Die Abtretungen der KG an die Klägerin sind auch nicht etwa nach § 138 BGB nichtig.

1. Zwar hat der Bundesgerichtshof gelegentlich ausgesprochen, daß sog. Globalzessionen an Banken wegen des dabei notwendig auftretenden Widerstreits zu etwaigen verlängerten Eigentumsvorbehalten der Lieferanten des Zedenten als sittenwidrig nichtig sein können (BGHZ 55, 35 mit Nachweisen). In dieser Hinsicht ist jedoch in der vorliegenden Sache nichts vorgetragen. Insbesondere ergibt sich aus dem Mantelabtretungsvertrag vom 4.Dezember 1968 keine Verpflichtung der KG, unterschiedslos sämtliche Forderungen an die Klägerin abzutreten.

2. Die Revision beanstandet zu Unrecht die Auffassung des Berufungsgerichts, ein Verstoß der Klägerin gegen § 138 BGB unter dem Gesichtspunkt

der Gläubigergefährdung liege nicht vor.

Zugunsten der Beklagten kann unterstellt werden, daß die KG Ende 1968, als die Klägerin mit ihr in Geschäftsbeziehungen trat, bereits konkursreif war. Die Klägerin hat aber bestritten, diesen Umstand gekannt oder auch nur fahrlässig nicht gekannt zu haben. Die Beweisantritte, die die Revision in diesem Zusammenhang als übergangen rügt, betreffen nur die Tatsache der Konkursreife, nicht aber die - bestrittene - Tatsache der Kenntnis oder grob fahrlässigen Unkenntnis der Klägerin hiervon. Letzteres wäre aber Voraussetzung für die Annahme einer sittenwidrigen Gläubigergefährdung.

V. Keine Angriffe erhebt die Revision gegen die Ansicht des Berufungsgerichts, daß die Beklagte durch die Bezahlung der Rechnungen Nr. 777 und 778 an die KG gegenüber der Klägerin nach § 407 BGB nicht frei geworden ist. Rechtsfehler sind insoweit auch nicht erkennbar.

VI. Nach allem war die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Haidinger Mormann Braxmaier

Dr. Hiddemann Hoffmann