

Nachschlagewerk: ja

Amtliche Sammlung: ja

VerglO §§ 25, 27, 71, 97

Von einem gerichtlich bestätigten Vergleich wird die persönliche Forderung des absonderungsberechtigten Gläubigers auch dann betroffen, wenn er sie wegen der ihm vom Schuldner gestellten Sicherheiten als voll gesichert angesehen und das Sicherungsgut dem Vergleichsschuldner zur Fortführung des Betriebes auch noch nach Aufhebung des Vergleichsverfahrens belassen hat. Der Absonderungsberechtigte kann die Vergleichsquote nur auf seinen tatsächlichen Ausfall oder den mutmaßlichen Ausfall fordern, nachdem dieser gemäß § 97 Abs. 1 VerglO durch das Vergleichsgericht festgestellt worden ist.

BGH, Urt. v. 17. November 1959 - VIII ZR 198/58 - OLG Koblenz

VIII ZR 198/58

Verkündet am 17. November 1959
Klett, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der K [REDACTED] zu M [REDACTED], vertreten durch ihre Vorstands-
mitglieder, den Sparkassendirektor Hieronymus H [REDACTED] in M [REDACTED],
W [REDACTED]straße und den stellvertretenden Sparkassendirek-
tor Josef G [REDACTED] in M [REDACTED], B [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagten
und Revisionsklägerin,

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

gegen

den Kaufmann Kurt S t [REDACTED], Inhaber der Firma Kurt
St [REDACTED], Herren- und Damenoberbekleidung, in M [REDACTED],

Beklagten, Berufungskläger
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 17. November 1959 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Dr.Großmann sowie der Bundes-
richter Artl, Dr.Dorschel, Dr.Mezger und Dr.Messner

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 2. Zivilsenats
des Oberlandesgerichts in Koblenz vom 11. Juli 1958
wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

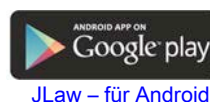
Tatbestand:

Die Klägerin hat dem Beklagten gemäß Vertrag vom 11. Mai 1951 als Kredit für zusätzliche Einstellung von Flüchtlingen ein zweckgebundenes Darlehn in Höhe von insgesamt 100 000 DM gewährt, das nach Ablauf von drei Jahren fällig werden sollte, aber unter Umständen verlängert werden konnte. Diesen Betrag hat der Beklagte in mehreren Teilbeträgen noch im Jahre 1951 empfangen. Die Forderung der Klägerin wurde durch Übereignung von Maschinen und Waren sowie durch Abtretung von Forderungen an Kunden gesichert. Im März 1952 wurde das gerichtliche Vergleichsverfahren über das Vermögen des Beklagten eröffnet. Nach dem vom Amtsgericht am 3. April 1952 bestätigten Vergleich sollten die Gläubiger mit Forderungen bis zu 300 DM voll befriedigt werden und die anderen Gläubiger 70 % ihrer Forderungen in 14 monatlichen Raten und unter bestimmten Voraussetzungen weitere 15 % erhalten. Später einigte der Beklagte sich jedoch unter Mitwirkung des Vergleichsverwalters mit seinen Gläubigern dahin, daß an sie 55 % ausbezahlt würden, während sie in Höhe von weiteren 30 % sich mit sogenannten Besserungsscheinen begnügten. Durch Beschluß vom 16. April 1954 hob das Amtsgericht das Vergleichsverfahren auf, nachdem der Schuldner angezeigt hatte, der Vergleich sei erfüllt worden.

Die Klägerin hat zu dem Vergleichsverfahren weder einen tatsächlichen noch einen mutmaßlichen Ausfall angemeldet, da sie ihre Forderung als voll gesichert angesehen hat. Nach ihrer Behauptung hat der Beklagte ihr vom September 1954 ab nicht mehr die nach den vereinbarten Kreditbedingungen aufzustellenden und zu ergänzenden Listen über die gestellten Sicherheiten übersandt. Dadurch soll, so behauptet die Klägerin, der Kredit notleidend geworden sein. Nachdem inzwischen auch die Fälligkeit des Darlehens nach den Kreditbe-



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



dingungen eingetreten war, erhob die Klägerin die vorliegende Klage, mit der sie Zahlung von 50 000 DM verlangt. Sie hat diesen Anspruch zunächst dahin begründet, sie verlange hiermit einen vom Vergleich nicht betroffenen Teil der Darlehnsforderung, der innerhalb der Vergleichsquote liege.

Das Landgericht hat der im Urkundenprozeß erhobenen Klage zunächst durch Vorbehaltsurteil entsprochen und es im Nachverfahren für vorbehaltlos erklärt.

Mit der Berufung gegen dieses Urteil hat der Beklagte geltend gemacht, die Klage sei unzulässig; denn die Klägerin sei ohne Rücksicht darauf, daß sie an dem Vergleichsverfahren nicht teilgenommen habe, mit ihrer persönlichen Forderung durch den Vergleich betroffen und darauf angewiesen, sich aus den ihr gestellten Sicherheiten zu befriedigen. Da bisher weder ein Ausfall auf ihre Forderung festgestellt worden sei und die Klägerin auch nicht einmal einen mutmaßlichen Ausfall nach den Vorschriften der Vergleichsordnung habe feststellen lassen, habe er mit der Befriedigung auch nur eines Teils der Forderung der Klägerin nicht in Verzug geraten können.

Die Klägerin hat nunmehr behauptet, zwischen den Parteien sei in Verbindung mit der weiteren Belassung des Sicherungsguts vereinbart worden, daß sie ihre ganze gesicherte Forderung behalten sollte. Der Beklagte habe demgemäß auch Zinsen an sie gezahlt und mit ihr Vereinbarungen über den Austausch von Sicherungen getroffen und schließlich in einer durch einen Aktenvermerk festgehaltenen Verhandlung vom 7. Februar 1955 die Darlehnsforderung erneut anerkannt. Wenn aber ihre Forderung trotzdem durch den Vergleich betroffen wäre, so könne sie jedenfalls den eingeklagten Teilbetrag klageweise geltend machen.

Das Oberlandesgericht hat das Vorbehaltsurteil des Landgerichts vom 10. Februar 1956 und dessen Urteil vom 19. November 1956 aufgehoben und die Klage abgewiesen.

Mit der Revision erstrebt die Klägerin die Wiederherstellung der bezeichneten Urteile des Landgerichts. Der Beklagte will die Revision zurückgewiesen haben.

Entscheidungsgründe:

I. Die Klägerin vertritt in erster Reihe die Ansicht, sie sei von dem gerichtlich bestätigten Vergleich hinsichtlich ihrer Darlehnsforderung deshalb nicht betroffen worden, weil diese zu jenem Zeitpunkt durch Sicherungsübereignungen und Sicherungsabtretung voll gesichert gewesen und sie deshalb an dem Zustandekommen des Vergleichs nicht beteiligt worden sei. Diese Rechtsauffassung ist unrichtig.

1. Nach § 27 Abs.1 Satz 1 VerglO sind Gläubiger, die im Konkurse abgesonderte Befriedigung beanspruchen können, unbeschadet der Vorschrift des § 71 Abs.3 insoweit Vergleichsgläubiger, als ihnen der Schuldner auch persönlich haftet und sie auf abgesonderte Befriedigung verzichten oder bei ihr ausgefallen sind. Diese beiden letzteren Voraussetzungen liegen hier zwar nicht vor. Denn die Klägerin hat weder im Vergleichsverfahren auf die abgesonderte Befriedigung verzichtet noch hat sie geltend gemacht, daß sie die Sicherungen der Darlehnsforderung verwertet habe und dabei ausgefallen sei. Es ist vielmehr so, daß sie unter Aufrechterhaltung der ihr gestellten und später zum Teil ausgetauschten Sicherheiten eine Verurteilung des Beklagten zur Rückzahlung eines Teilbetrages des Darlehns erstrebt, um sich auf Grund des so erlangten Titels aus dem Vermögen des Be-

klagten befriedigen zu können. Dieses Recht steht ihr jedoch, wie sich aus §§ 25, 27 Abs.1 Satz 2 VerglO und aus dem Grundgedanken dieses Gesetzes ergibt, nicht zu.

Nach § 25 VerglO sind an dem Vergleichsverfahren, soweit dieses Gesetz nichts anderes bestimmt, alle persönlichen Gläubiger des Schuldners beteiligt, die einen zur Zeit der Eröffnung des Verfahrens begründeten Vermögensanspruch gegen ihn haben. Durch §§ 26, 27 und 29 VerglO werden bestimmte persönliche Gläubiger ganz oder teilweise von einer Beteiligung am Vergleichsverfahren ausgeschlossen. Nach § 27 Abs.1 Satz 2 sind absonderungsberechtigte Gläubiger, solange der Ausfall nicht feststeht, bei der Vergleichserfüllung, falls nicht im Vergleich eine für den Schuldner günstigere Regelung vereinbart wird, mit dem mutmaßlichen Ausfall zu berücksichtigen. Dieser Vorschrift und dem Grundgedanken des Vergleichsrechts würde es widerstreiten, den Gläubiger mit dem durch Absonderungsrecht tatsächlich gedeckten Forderungsbetrag vergleichsfrei zu halten und ihm damit die Möglichkeit des Zugriffs auf das gesamte Schuldnervermögen einzuräumen. Auch die voll gesicherte Forderung des absonderungsberechtigten Gläubigers wird grundsätzlich vom Vergleich betroffen. Das äußert sich zunächst dahin, daß er mangels eines mutmaßlichen Ausfalls bei dem Vergleich kein Stimmrecht hat und ihm auch keine vergleichsweise Befriedigung solange zusteht, als weder ein Ausfall tatsächlich eintritt oder ein mutmaßlicher Ausfall nach den Vorschriften der Vergleichsordnung festgestellt wird. Andererseits ist er im gerichtlichen Vergleichsverfahren nicht genötigt, sich wegen seiner Forderungen aus den ihm gestellten Sicherheiten zu befriedigen, um einen Ausfall feststellen zu lassen. Insofern ist seine Rechtsstellung anders als im Konkurs, wo die vorhandene Konkursmasse an die Gläubiger vor Beendigung des Verfahrens verteilt werden muß (§§ 64, 153, 156, 168 Nr.3 KO;

vgl. für den Konkursvergleich § 193 KO; Mentzel/Kuhn KO 6. Aufl. § 193 Anm. 8 und § 64 Anm. 9). In der Vergleichsordnung ist der Ausfallgrundsatz zur Sicherung des absonderungsberechtigten Gläubigers und zu dem Zweck, ihn nicht zu nötigen, alsbald den tatsächlichen Ausfall durch Verwertung der ihm haftenden Sicherungen festzustellen, durch § 27 Abs. 1 Satz 2 dahin geregelt worden, daß der Gläubiger bei der Erfüllung des Vergleichs, wenn dieser nichts anderes bestimmt, nicht nur mit dem wirklichen, sondern schon mit dem mutmaßlichen Ausfall berücksichtigt wird. Solange er aber einen solchen nicht geltend macht, kann er weder im Rahmen des Vergleichs eine vergleichsmäßige Befriedigung erlangen noch wegen der gesicherten Forderung in das sonstige Vermögen des Schuldners vollstrecken. Da nur der Ausfall oder der mutmaßliche Ausfall Anspruch auf vergleichsmäßige Befriedigung gibt, kann die Klägerin nicht verlangen, daß ihr die Darlehensforderung jedenfalls in Höhe der Vergleichsraten zugesprochen wird. Nur die Ausfallforderung nimmt an der vergleichsmäßigen Kürzung teil. Nur sie bildet die Grundlage für die Berechnung der Vergleichsraten. Deshalb bedarf es hierfür einer Feststellung des tatsächlichen Ausfalls oder in dem dazu vorgesehenen Verfahren einer Feststellung des mutmaßlichen Ausfalls.

Der Bestimmung des § 27 Abs. 1 Satz 1 VerglO ist nichts Gegenteiliges zu entnehmen. Sie besagt, daß Absonderungsgläubiger, denen der Schuldner auch persönlich haftet, bei der Erfüllung des Vergleichs nur zu dem Betrage zu berücksichtigen sind, zu dem sie auf die abgesonderte Befriedigung verzichten oder mit dem sie bei ihr ausgefallen sind, nicht aber mit dem Betrage ihrer Forderung, der durch gestellte Sicherheiten gedeckt ist (ebenso BGH Urt. v. 9. Mai 1956 - IV ZR 518/55 - WM 1956, 822, 823 - NJW 1956, 1200; Kuhn in WM 1957, 150, 157; vgl. auch BGH Urt. v. 8. Mai 1956 - I ZR 63/55 - S. 45 WM 1956, 1022 - NJW 1956, 1594).

2. Die Revision hat geltend gemacht, das Berufungsgericht habe den § 27 Abs.1 unrichtig ausgelegt, indem es sich der Auffassung von Bley (Vergleichsordnung 2.Aufl. (1954) § 27 Anm.8) angeschlossen habe, wonach diese Bestimmung so zu lesen sei: "Absonderungsgläubiger, denen der Schuldner auch persönlich haftet, sind Vergleichsgläubiger; sie sind aber nur zu dem Betrag bei der Vergleichserfüllung zu berücksichtigen, zu dem sie auf abgesonderte Befriedigung verzichten oder mit dem sie bei ihr ausgefallen sind."

Die Revision meint, der Bundesgerichtshof habe in der Frage, ob § 27 Abs.1 VerglO entgegen seinem Wortlaut in der vom Berufungsgericht vorgenommenen Weise ausgelegt werden könne, noch nicht Stellung genommen. Das Berufungsgericht berufe sich auf die Entscheidung RGZ 155,95. Hier sei aber nur ausgesprochen, daß der absonderungsberechtigte persönliche Gläubiger, wenn er die Forderung im Konkurs überhaupt geltend macht, mit seiner vollen Forderung am Konkurs teilnehme, auch mit dem durch das Absonderungsrecht gedeckten Teil und auch, wenn sie nur als Ausfallforderung angemeldet werde. Der vorliegende Fall sei aber deshalb anders zu beurteilen, weil die persönliche Forderung der Klägerin aus dem Vergleichsverfahren herausgelassen worden sei und zwar in erster Linie im Interesse des Vergleichsschuldners, dem die Klägerin die Sicherheiten belassen habe, obwohl sie sich aus dem Sicherungsgut hätte befriedigen können. Die Klägerin habe im Einvernehmen mit dem Beklagten, den Gläubigern und dem Vergleichsverwalter stillgehalten und dadurch das Zustandekommen und die Durchführung des Vergleichs ermöglicht. Der Beklagte habe darüber hinaus durch die Lastenausgleichsbank über die Volksbank einen weiteren Kredit von 10 000 DM erhalten.

Demgegenüber ist jedoch darauf hinzuweisen, daß der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs in seinem oben

bezeichneten Urteil vom 8. Mai 1956 unter Hinweis auf §§ 25, 27 Abs.1 und 2 VerglO bereits ausgesprochen hat, daß der absonderungsberechtigte Gläubiger, dem der Schuldner gleichzeitig auch persönlich haftet, mit dem vollen Betrag seiner Forderung vom Vergleich betroffen ist und zwar auch insoweit, als er bei der abgesonderten Befriedigung keinen Ausfall zu gewärtigen und nicht auf das Absonderungsrecht verzichtet hat. Der I. Zivilsenat hat dazu ausgeführt, durch § 27 Abs.1 VerglO werde nur die Aktivbeteiligung an der Abstimmung und der vergleichsmäßigen Befriedigung eingeschränkt. Die weitere Beteiligung des absonderungsberechtigten Gläubigers - aktiv und passiv - werde durch diese Bestimmung nicht berührt. Da er bei der Vergleichserfüllung mit dem mutmaßlichen Ausfall zu berücksichtigen sei, stehe er seit dem Inkrafttreten der Vergleichsordnung von 1935 nicht mehr unter dem mittelbaren Zwang, den Gegenstand seines Absonderungsrechts zu einer vielleicht ungünstigeren Zeit möglichst bald zu verwerten, um seine Ausfallforderung geltend machen zu können. Er sei aber nicht gehindert, außerhalb des Vergleichsverfahrens abgesonderte Befriedigung aus den Sicherheiten zu erlangen. Er habe grundsätzlich die Wahl, das Absonderungsrecht geltend zu machen und damit nur mit dem Ausfall, den er bei der versuchten abgesonderten Befriedigung erlitten hat, an der Vergleichsquote teilzunehmen oder auf die abgesonderte Befriedigung zu verzichten, und dann dem nicht absonderungsberechtigten Gläubiger gleichgestellt zu werden, d.h. nur aus der persönlichen Haftung seine Ansprüche zu verfolgen. Der erkennende Senat schließt sich diesen Ausführungen an. Es ist zwar richtig, daß das Reichsgericht in den Entscheidungen RGZ 155,95 und 160,134 über einen Fall entschieden hat, der nach der Vergleichsordnung in der alten Fassung vom Jahre 1927 zu beurteilen war. Es hat jedoch in RGZ 155,95,100 auch bereits auf § 27 VerglO nF

hingewiesen und dazu ausgeführt, daß diese Bestimmung an dem bisher geltenden Rechtszustand nichts ändern sollte. (vgl. Bley, JW 1937, 2464). Durch die Vorschrift des § 27 Abs. 1 Satz 1 VerglO nF sollte lediglich eine Bezugnahme auf § 64 KO ersetzt werden, auf den in § 2 Satz 2 der alten Vergleichsordnung vom Jahre 1927 verwiesen worden war (vgl. dazu auch Bley, ZZP 61 (1939), 153, 158). Der Inhalt des § 64 KO gibt, wie das Reichsgericht aaO hervorgehoben hat, demnach auch einen Aufschluß über den Sinn des § 27 Abs. 1 VerglO nF. Danach ist unter Ausfall diejenige Forderung zu verstehen, die verbleibt, wenn der übrige Teil durch Verwertung der Sicherheit befriedigt und damit erloschen ist; neben der Ausfallforderung gibt es aber keine persönliche Forderung mehr, die der Gläubiger - abgesehen vom dem dinglichen Absonderungsrecht - noch gegen den Schuldner geltend machen kann (vgl. Bley aaO).

Der Hinweis der Revision, die Klägerin habe im Einvernehmen mit dem Beklagten und den Gläubigern, insbesondere aber auch mit dem Vergleichsverwalter stillgehalten, ist nicht geeignet, daraus eine Sonderregelung zugunsten der Klägerin herzuleiten. Es kann daher dahingestellt bleiben, ob es überhaupt zulässig gewesen wäre, der Klägerin die persönliche Forderung als vom Vergleich nicht betroffen vorzubehalten, oder ob ein solcher Vorbehalt nur hinsichtlich eines etwaigen Ausfalls rechtlich möglich wäre, wie Bley ZZP 61, 165 annimmt. Es fehlt auch an den Voraussetzungen für die Wirksamkeit eines solchen Vorbehalts im Vergleichsverfahren, da dieser nach § 8 VerglO Gegenstand der Abstimmung hätte sein müssen. Nach der Sitzungsniederschrift im Vergleichstermin, die für den Inhalt des zustande gekommenen Vergleichs maßgebend ist (RGZ 146, 133, 143), ist über eine solche Sonderregelung nicht abgestimmt worden. Es ist daher kein Rechtsverstöß, auf dem das Berufungsurteil be-

ruhen kann, wenn das Berufungsgericht unterlassen hat, das Vorbringen der Klägerin über das behauptete Einvernehmen der Klägerin mit dem Schuldner und dem Vergleichsverwalter sowie den anderen Gläubigern zu würdigen.

Das gleiche gilt von dem Vorbringen, der Beklagte habe durch die Lastenausgleichsbank über die Volksbank einen weiteren Kredit von 10 000 DM erhalten. Auch daraus ergibt sich nicht, daß der Klägerin während des Vergleichsverfahrens eine Sondervergünstigung hinsichtlich der Behandlung ihrer persönlichen Forderung wirksam zugestanden worden sei.

Den Umstand, daß die Klägerin eingewilligt hat, einen Umtausch von Sicherheiten vorzunehmen, hat das Berufungsgericht gewürdigt. Es hat ohne Rechtsverstoß hierin keinen ausreichenden Anhaltspunkt dafür gefunden, daß der Klägerin eine Sonderbehandlung zugestanden worden sei. Denn die Darlehnsforderung ist, wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, als natürliche Verbindlichkeit sicherungsfähig geblieben. Es war deshalb auch rechtlich möglich, Sicherungen so auszutauschen, daß die erfüllbare, aber nicht klagbare Schuld durch andere Sicherungsmittel gesichert blieb.

Die Revision meint, die vom Berufungsgericht vertretene Auffassung würde sowohl in den Fällen, in denen Kreditinstitute sich am Vergleich durch Stillhalten beteiligten, wie auch insbesondere in den Fällen, in denen Flüchtlingskredite gegeben seien, dazu führen, daß gerichtliche Vergleiche durch die Zwangslage gefährdet würden, in welche die Kredit gewährenden Institute hinsichtlich der Verwertung der Sicherheiten versetzt würden. Demgegenüber ist darauf hinzuweisen, daß solche wirtschaftlichen Bedenken nicht zu einer anderen Beurteilung der sich aus dem Gesetz und dem Sinn seiner Vorschriften ergebenden Rechtslage führen können. Sie erscheinen aber

auch deshalb nicht begründet, weil der voll gesicherte absonderungsberechtigte Gläubiger durch ein weiteres Stillhalten dann keine Nachteile zu befürchten haben wird, wenn die Sicherungen durch den Zeitablauf keine Wertminderung erfahren und auch noch ausreichend eine Befriedigung für die bis zur vollständigen Verwertung der Sicherheiten mit Beschränkung auf die Verwertungsrechte weiterlaufenden Zinsen (vgl. das oben angeführte Urteil des Bundesgerichtshofs vom 8. Mai 1956 - I ZR 63/55 -) sicherstellen. Ist aber zu befürchten, daß die gestellten Sicherheiten durch Zeitablauf in ihrem Wert beeinträchtigt werden, so wird es der absonderungsberechtigte Gläubiger regelmäßig in der Hand haben, den Schuldner zu veranlassen, für einen Austausch oder eine Ergänzung der gestellten Sicherheiten zu sorgen. Das wäre in dem vorliegenden Falle jedenfalls dann möglich gewesen, nachdem der Vergleich hinsichtlich der ungesicherten Gläubiger erfüllt worden ist. Im übrigen bestünde noch für den absonderungsberechtigten Gläubiger die Möglichkeit, nachträglich eine mutmaßliche Ausfallforderung durch das Vergleichsgericht feststellen zu lassen und sich dadurch eine vergleichsmäßige Befriedigung zu sichern. Während nach der Vergleichsordnung aF vom 5. Juli 1927 die Vergleichsquote nicht eher fällig wurde, bis der Ausfall feststand und deshalb vor einer solchen Feststellung bei einer abgesonderten Befriedigung Verzug nicht eintreten konnte (vgl. RG DR 1940,989 und Vogels in der Anmerkung zu dieser Entscheidung aaO S.990), sind die Voraussetzungen und Folgen eines Verzuges in § 97 Abs.2 bis 4 der neuen Vergleichsordnung geregelt. Danach gilt folgendes. Nach § 9 Abs.1 Halbs.1 VerglO werden die in dem Vergleich dem Schuldner bewilligte Stundung oder der teilweise Erlaß der Forderung für den Gläubiger hinfällig, gegenüber dem der Schuldner mit der Erfüllung des Vergleichs in Verzug gerät. Verzug

in der Vergleichserfüllung ist aber nach § 9 Abs.1 Halbs.2 VerglO erst anzunehmen, wenn der Schuldner eine fällige Verbindlichkeit trotz einer vom Gläubiger unter Einräumung einer mindestens einwöchigen Nachfrist an ihn gerichteten schriftlichen Mahnung nicht bezahlt hat. Nach § 97 Abs.2 VerglO kann jedoch diese Folge des Schuldners dann nicht eintreten, wenn er gegenüber einem absonderungsberechtigten Gläubiger bis zur endgültigen Feststellung des Ausfalls gemäß einer vom Vergleichsgericht nach § 71 Abs.2 und 3 getroffenen Entscheidung entspricht. Eine solche Entscheidung ist, wie schon oben gesagt, von dem Vergleichsgericht bisher unstreitig nicht getroffen worden. Sie kann auch noch nach Aufhebung des Vergleichsverfahrens ergehen (§ 97 Abs.1 VerglO). Die Klägerin hat jedoch nicht geltend gemacht, daß sie von dieser rechtlichen Möglichkeit Gebrauch gemacht habe. Es fehlt auch an jedem näheren Anhalt dafür, ob und inwieweit ein tatsächlicher Ausfall auf Grund einer Verwertung von Sicherheiten bereits feststeht.

Demnach ist davon auszugehen, daß weder die Voraussetzungen vorliegen, wonach die Klägerin eine vergleichsmäßige Befriedigung verlangen kann, noch die Voraussetzungen dafür, daß etwa die persönliche Forderung der Klägerin auf Grund des § 9 i.Verb. mit § 97 Abs.2 bis 4 VerglO wieder aufgelebt sei. Somit kann die Klägerin lediglich mit der Berufung auf den Darlehnsvertrag und auf Grund der Behauptung, ihre Forderung sei nicht mehr 100%ig gesichert, einen Zahlungsanspruch nicht begründen.

II. Die Klägerin kann die Klageforderung aber auch nicht auf ein selbständiges Schuldanerkenntnis nach § 781 BGB stützen. Das Berufungsgericht hat diese Frage geprüft und ohne Rechtsverstoß in den Erklärungen des Beklagten in der Verhandlung vom 7. Februar 1955 kein solches Schuldanerkenntnis erblickt. Es hat dazu ausgeführt,

die wörtliche Formulierung spreche für die Bestätigung der bis zum Erlaß im Vergleichsverfahren bestehenden Schuld, die natürliche Verbindlichkeit und sicherungsfähig geblieben sei, so daß ihre Höhe für die Frage maßgebend sei, inwieweit die Klägerin sich durch eine Verwertung der Sicherungen befriedigen könne. Es hat bei der Auslegung der Erklärungen ferner erwogen, daß das Schuldanerkenntnis auf die bestehende Schuld Bezug nehmen müsse, um die Identität des anerkannten Schuldgegenstandes einwandfrei zu klären, wenn der Schuldner zum Ausdruck bringen will, daß er nunmehr nicht aus dem bisherigen Schuldgrund (Darlehn), sondern aus einem neuen selbständigen Grund dasselbe schulden wolle. Die Klägerin sei durch ein Schreiben der Lastenausgleichsbank vom 4. September 1954 darüber belehrt worden, daß ihre Forderung gegen den Beklagten nach der Bestätigung des Vergleichs nicht mehr durchsetzbar sei und daß sie nur noch Befriedigung aus den Sicherungen, nicht aber aus dem übrigen Vermögen des Beklagten suchen könnte, wenn es ihr nicht gelinge, ihn zu einem Schuldanerkenntnis im Sinne des § 781 BGB zu bestimmen. Sie habe dann durch mehrere Schreiben erfolglos das selbständige Schuldanerkenntnis verlangt; dies habe der Beklagte entschieden abgelehnt. Auf dem Hintergrund dieses Schriftwechsels sei auch der Aktenvermerk vom 7. Februar 1955 auszulegen. Danach könnte die Erklärung, selbst wenn sie so abgegeben worden sei, wie sie der Vermerk wiedergibt, nur den Sinn haben, daß der Beklagte die bis zur Bestätigung des Vergleichs bestehende Darlehnsforderung anerkannt habe, um den Umfang seiner Haftung mit den gegebenen Sicherheiten zu bestätigen, nicht aber, um der Klägerin dadurch den Weg zur Vollstreckung in sein übriges Vermögen zu eröffnen. Nur daraus lasse sich auch erklären, daß die Klägerin die hilfsweise erklärte Anfechtung des Beklagten in seinem Schreiben vom 7. Februar

1955 nicht sofort zurückgewiesen habe. In diesem Zusammenhang sei auch zu berücksichtigen, daß nach der Aussage des Zeugen Wi■■■■, der den Aktenvermerk mitverfaßt habe, mit der Anerkennung der Darlehnsforderung von 100 000 DM nur klargestellt werden sollte, daß dem Beklagten keine Gegenforderung zustehe, deren er sich berührt und mit der er die Aufrechnung erklärt gehabt habe. Die Erwägungen des Berufungsgerichts liegen im wesentlichen auf dem dem Tatrichter vorbehaltenen Gebiet der Ermittlung des Inhalts von Willenserklärungen. Die Auslegung ist von Rechtsfehlern nicht beeinflußt. Sie bindet deshalb das Revisionsgericht.

Die Revision kann die Auslegung nicht mit der Erwägung erschüttern, der Wortlaut des Aktenvermerks zu Punkt 4 sei ganz eindeutig und deshalb mit ihm die Auslegung des Berufungsgerichts nicht zu vereinbaren. der Beklagte hätte auch keine Veranlassung gehabt, die Richtigkeit des Aktenvermerks anzufechten, wenn er nicht erkannt hätte, daß in ihm eine klare selbständige Verpflichtung liege. Denn es ist kein Rechtsfehler, daß das Berufungsgericht die Nummer 4 des Aktenvermerks als auslegungsbedürftig und auslegungsfähig angesehen hat. Dieser Teil des Vermerks hat folgenden Wortlaut:

"Im übrigen herrscht Einverständnis über das Bestehen der Darlehnsforderung der K■■■■ aus dem gewährten Arbeitsplatzdarlehn über 100 000 DM. Herr St■■■■ bestreitet lediglich seine Verpflichtung zur Zahlung von Zinsen während der Dauer des Vergleichsverfahrens. Die K■■■■ hat ihrerseits weder Aussonderung geltend gemacht, noch eine Ausfallforderung angemeldet, so daß eine Vergleichsquote an die Sparkasse nicht gezahlt wurde."

Im Hinblick auf den Schriftwechsel zwischen den Parteien vom September bis November 1954 durfte das Berufungsgericht in diesem Aktenvermerk keine genügende eindeutige Erklärung sehen, um ihm ein selbständiges Schuldanerkennen zu entnehmen. Seine Zweifel finden noch dadurch eine Unterstützung, daß der Zeuge Wi■■■■ als Mitverfasser des Schriftstücks dem Vermerk ebenfalls nicht den Sinn beige-

legt hat, den die Revision ihm als zweifelsfrei entnehmen möchte. Auf die Tatsache der vorsorglichen Anfechtungserklärung des Beklagten ist ein Revisionsangriff ebenfalls nicht zu stützen.

Die Revision rügt in diesem Zusammenhang, das Berufungsgericht hätte sich noch mit weiteren Einzelheiten auseinandersetzen müssen, die das Verhalten der Parteien vor diesem Aktenvermerk betreffen. Sie macht geltend, der Beklagte habe in mehreren Aufstellungen über den Status die Verbindlichkeit gegenüber der Klägerin als langfristige Verbindlichkeit unter der Bezeichnung "Darlehn Landesamt für Soforthilfe 110 000 DM" aufgeführt, so noch im Status vom 31. Dezember 1953. Er habe seine Verpflichtung durch Bezahlung von Zinsen vom vollen Schuldbetrag und sein Gesuch um Belassung des Darlehns auf zwei Jahre ohne Zinsen bestätigt. In diesen Umständen ist jedoch kein Anhaltspunkt für ein selbständiges Schuldanerkenntnis zu sehen. Infolgedessen ist es auch kein Rechtsverstoß, auf dem das Berufungsurteil beruhen kann, wenn es diese Umstände in dem Berufungsurteil nicht erörtert und möglicherweise auch nicht einmal in Betracht gezogen hat.

III. Schließlich hat die Revision noch geltend gemacht, der Beklagte dürfe sich nach § 242 BGB nicht auf die Wirkungen des Vergleichs gegenüber der Klägerin berufen, weil er sich damit zu seinem früheren Verhalten in Widerspruch setze. Er habe sich nicht nur gefallen lassen, daß die Klägerin ihm zur Ermöglichung und Durchführung des Vergleichs weitgehend entgegen gekommen sei, indem sie von einer baldigen Befriedigung aus den Sicherheiten abgesehen und dadurch die Durchführung des Vergleichs ermöglicht habe. Darüber hinaus habe der Beklagte mit der Klägerin Vereinbarungen über den Umtausch von Sicherheiten getroffen, jeweils den Status aufgezeichnet und mitgeteilt und sich somit im Gegensatz zur Herabsetzung der Forderung der Klägerin im Vergleich und umgekehrt zum jetzigen Verhalten betätigt, andererseits auch Zinsen gezahlt und den

Aktenvermerk vom 7. Februar 1955 unterschrieben. Diese Umstände geben jedoch keinen Anhalt dafür, daß der Beklagte arglistig handelt, wenn er sich gegenüber dem Zahlungsanspruch auf die durch den Vergleich eingetretene Rechtslage beruft, zumal er bereits im Jahre 1954, also vor Ablauf der Vertragsdauer des ihm gewährten Darlehns, sich ausdrücklich geweigert hatte, die von der Klägerin verlangte Begründung einer neuen Schuldverbindlichkeit vorzunehmen.

IV: Nach alledem erweist sich die Revision der Klägerin als unbegründet. Sie mußte daher mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückgewiesen werden.

Dr. Großmann Artl Dr. Dorschel Dr. Mezger Dr. Messner