

# BUNDESGERICHTSHOF 2083 025

## IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 137/66

### URTEIL

Verkündet am

27. Mai 1968

Klett

Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Wirtschaftsprüfers Dr. Rolf S [REDACTED]  
in W [REDACTED], H [REDACTED], als Ver-  
walters im Konkurs über das Vermögen der Firma  
M. G [REDACTED] Kommanditgesellschaft, Textil-  
Versand in W [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozesbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma Paul C [REDACTED], Wäschefabrik  
in W [REDACTED]/Westfalen, S [REDACTED]straße [REDACTED], Inhaber  
Kaufmann Paul C [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

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

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 27. Mai 1968 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Artl, Dr. Mezger, Dr. Messner und Mormann

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 21. März 1966 aufgehoben.

Unter Abänderung des Urteils der Kammer für Handelssachen des Landgerichts Bochum vom 6. September 1965 wird festgestellt, daß die zwischen der Beklagten und der Firma M. G. [REDACTED] KG, Textil-Versand, vereinbarte Abtretung von Kundenforderungen unwirksam ist.

Die Beklagte trägt die Kosten aller Rechtszüge.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte, die eine Wäschefabrik betreibt, belieferte die Firma M. G. [REDACTED] E. [REDACTED] KG in Wuppertal mit ihren Wäscheerzeugnissen. Den Geschäften lagen die Lieferungs- und Zahlungsbedingungen der Beklagten

- 3 -

zugrunde. In ihnen war ein Eigentumsvorbehalt der Verkäuferin an den gelieferten Waren bestimmt. Sie enthielten ferner die Vereinbarung, daß der Käufer seine Forderungen aus dem Weiterverkauf der Vorbehaltsware an den Verkäufer abtritt und der Verkäufer den Käufer zur Einziehung der Forderung aus dem Weiterverkauf ermächtigt. Als im Herbst 1963 die Schuld der Kommanditgesellschaft bei der Beklagten sich auf mehr als 100 000 DM belief, schickte der Inhaber der Beklagten seinen Angestellten K. zur Firma G. nach Wuppertal. Dabei erfuhr K., daß nicht nur eine Firma M. G. E. KG (im folgenden: "E."), sondern auch eine Firma M. G. KG Textil-Versand (im folgenden: "Versand") bestand. In beiden Gesellschaften waren der Kaufmann G. persönlich haftender Gesellschafter und seine Ehefrau Kommanditistin. "Versand" wurde in erheblichem Umfange von "E." beliefert und veräußerte die Erzeugnisse weiter. Ferner erfuhr K., daß "Versand" seine Kundenforderungen an die D. Bank in W. und zu einem geringen Teil an das Bankhaus von der H., K. & Söhne in W. sicherheitshalber abgetreten hatte. Beide Banken waren angeblich durch die Abtretungen erheblich übersichert. Zwischen K. als Vertreter der Beklagten und den Eheleuten G. wurde am 12. September 1963 ein notarieller Vertrag geschlossen, wonach "E." anerkannte, der Beklagten 102 480 DM zu schulden, und sich verpflichtete, diesen Betrag in monatlichen Raten von 7 320 DM zu tilgen. "Versand" und die Eheleute G. übernahmen die Mithaft für die Tilgung der Schuld. Sodann heißt es im Vertrage wörtlich:



Sicherheitshalber tritt die Firma M. G. [REDACTED] KG (= Versand) außerdem Kundenforderungen in Höhe von DM 125 000 .... an die Firma C. [REDACTED] & Co. Wäschefabrik (das ist die Beklagte) ab.

Die Firma M. G. [REDACTED] verpflichtet sich, die Namen und Anschriften sowie die Höhe der Einzelforderungen gegen die Kunden auf Verlangen der Firma C. [REDACTED] & Co. Wäschefabrik bekanntzugeben.

Die Firma C. [REDACTED] & Co. Wäschefabrik verpflichtet sich von der Abtretung nur dann Gebrauch zu machen und die Abtretung den Kunden anzuzeigen, wenn eine wesentliche Verschlechterung in den Vermögensverhältnissen der Eheleute G. [REDACTED] bzw. der von Herrn G. [REDACTED] vertretenen Gesellschaften eintritt.

Die Beklagte erklärte im Vertrage ferner, sie werde die Firma C. [REDACTED] Textil E. [REDACTED] KG weiterhin beliefern.

In der Zeit vom 14. bis 23. Dezember 1963 versuchte der Angestellte K. [REDACTED] in W. [REDACTED], die Kundenlisten der beiden Banken zu erhalten. Er erhielt eine Fotokopie der im Dezember für die D. [REDACTED] Bank bestimmten Zessionsliste mit Forderungen von mehr als 400 000 DM und eine Fotokopie der Liste der an das Bankhaus v.d. H. [REDACTED] abgetretenen Forderungen. Die Liste der D. [REDACTED] Bank schließt mit der ohne Datumsangabe von dem Kaufmann G. [REDACTED] unterschriebene Erklärung:

Vorstehende Forderungen sind bis zur Befriedigung der Forderung der D. [REDACTED] Bank in W. [REDACTED] in Höhe von ca. 255 000 DM an dieselbe abgetreten.

Die darüber hinaus freiwerdenden Forderungen sind der Firma C. [REDACTED], Wäschefabrik, W. [REDACTED] Westf., S. [REDACTED] Straße [REDACTED], zessioniert. Die Zession wurde lt. notariellen Vertrag vom 12. 9. 1963 nach § 1 Abs. 1 und 3 beschlossen.

Eine entsprechende Erklärung findet sich auch auf der für das Bankhaus v.d. H. [REDACTED] bestimmten Liste mit der Abänderung,

daß an die Bank die Forderungen in Höhe von ca. 35 000 DM abgetreten sind. Zwischen den Parteien ist streitig, wann K. die Fotokopien erhalten hat. Nach der Behauptung der Beklagten hat er sie spätestens am 20. Dezember, nach der Behauptung des Klägers am 23. oder 24. Dezember 1963 erhalten.

Am 20. Dezember 1963 beantragten "Versand" und "E." die Eröffnung von Vergleichsverfahren. Unter dem 23. Dezember 1963 wurde der Kläger zum vorläufigen Vergleichsverwalter für "Versand" ernannt. Gleichzeitig wurde der Schuldnerin "Versand" untersagt, über Anlagevermögen, Außenstände und Warenbestände ohne Zustimmung des vorläufigen Verwalters zu verfügen. Am 21. Februar 1964 wurde der Anschlußkonkurs eröffnet und der Kläger zum Konkursverwalter über das Vermögen der Firma "Versand" bestellt.

Die D. Bank nimmt zahlreiche der in der Zessionsliste enthaltenen Forderungen zur Abdeckung ihrer Forderung nicht in Anspruch. Da sowohl der Kläger als auch die Beklagte Anspruch auf diese Forderungen erheben, hat die D. Bank im Einverständnis der Parteien von der Rückabtretung dieser Forderungen und der Auszahlung von bei ihr eingegangenen Beträgen abgesehen.

Der Kläger ist der Ansicht, der Beklagten seien Forderungen nicht wirksam abgetreten worden. Er ficht auch die Abtretungs-erklärungen nach allen in Betracht kommenden konkursrechtlichen Bestimmungen an.

Mit der am 19. Februar 1965 beim Landgericht eingegangenen Klage begehrt der Kläger die Feststellung, daß die Beklagte

aus der Abtretung keine Ansprüche erworben habe, und beantragt hilfsweise die Verurteilung der Beklagten zur Rückabtretung etwa ihr abgetretener Forderungen. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Im Berufungsrechtszug beantragt der Kläger die Feststellung, daß wirksame Abtretungen nicht zustande gekommen seien, hilfsweise die Feststellung, daß die Abtretungen ihm gegenüber unwirksam seien, und die Verurteilung zur Rückabtretung. Weiter hilfsweise stellt er die Anträge des ersten Rechtszuges. Seine Berufung hatte keinen Erfolg.

Mit der Revision verfolgt der Kläger die im Berufungsrechtszug gestellten Anträge weiter. Die Beklagte beantragt die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht ist der Auffassung, die im Vertrage vom 12. September 1963 getroffenen Vereinbarungen seien wirksam und der konkursrechtlichen Anfechtung entzogen. Gegen diese Ansicht wendet die Revision sich zu Recht.

I. Das Berufungsgericht geht davon aus, daß eine wirksame Abtretung der der Firma "Versand" zustehenden Kundenforderungen bereits am 12. September 1963 erfolgt sei. Es legt die bei Abschluß des Vertrages abgegebenen Erklärungen dahin aus, die streitigen Kundenforderungen der "Versand", d.h. der sogenannte Forderungsüberhang aus den Abtretungen

an die D [REDACTED] Bank, seien bereits bei Vertragsabschluß verdeckt an die Beklagte abgetreten worden, und zwar sowohl die zu dieser Zeit in den Listen der Bank schon enthaltenen Forderungen als auch die, die künftig in solche Listen aufgenommen werden würden. Die Vertragsbeteiligten, so führt das Berufungsgericht aus, hätten mit der "Abtretung" schon damals den Überhang an Forderungen gemeint, die die Bank in der Hand habe und haben werde. "Versand", die ihre Forderungen zum erheblichen Teile aus den Lieferungen der "E [REDACTED]" erworben hatte, habe die Forderungen abgetreten, die die überschicherten Banken nicht benötigen würden und daher eines Tages würden freigeben müssen.

1) Soweit die Revision rügt, diese Auslegung finde im Vertragswortlaut keine Grundlage, kann ihr nicht gefolgt werden. Die Auslegung des Berufungsgerichts, das den Willen der Beteiligten erforscht und die im Zeitpunkt des Vertragsschlusses gegebenen wirtschaftlichen Verhältnisse berücksichtigt hat, ist möglich und läßt Verfahrensverstöße nicht erkennen.

2) Die Abtretung der Kundenforderungen war indessen im Zeitpunkt des 12. September 1963 entgegen der Meinung des Berufungsgerichts unwirksam, weil es damals an der erforderlichen Bestimmtheit und Bestimmbarkeit der abgetretenen Forderungen fehlte.

Der Beklagten waren nicht etwa alle in die Liste der D [REDACTED] Bank und des Bankhauses v.d. H [REDACTED] eingetragene Forderungen abgetreten. Vielmehr war die Abtretung der Kundenforderungen auf einen Betrag von 125 000 DM be-

schränkt. Dieser Betrag war ersichtlich deshalb gewählt, weil die Forderungen der Beklagten gegen "E [REDACTED]" sich auf 102 480 DM beliefen und die bei Abschluß des Vertrages vom 12. September 1963 geschätzten "Überhänge" bei der D [REDACTED] Bank und der Bank v.d. H [REDACTED] diesen geschuldeten Betrag weit überstiegen. Allein die Listen der D [REDACTED] Bank wiesen am 20. November 1963 einen Bestand von 478 834,47 DM auf, während die Forderung der D [REDACTED] Bank zum 31. Dezember 1963 mit rund 320 000 DM angegeben wird. Die Vertragsparteien wollten also nicht die gesamten "Überhänge" an die Beklagte abtreten. Vielmehr wurde von einer Mehrheit von Forderungen ein betragsmäßig bestimmter Teil abgetreten, ohne daß erkennbar war, aus welchen Forderungen oder Teilen von Forderungen dieser Betrag sich zusammensetzte. Eine solche Abtretung ermangelt der erforderlichen Bestimmtheit (BGH Urteil vom 18. Februar 1965 - II ZR 166/62 = WM 1965, 562; RGZ 98, 200). Insofern unterscheidet sich der vorliegende Fall von dem im Urteil des VII. Zivilsenats vom 4. Oktober 1965 behandelten (VII ZR 185/63 = WM 1966, 13), in dem zwar Forderungen bis zu einem bestimmten Betrage abzutreten waren, jeweils aber dieser Abrede entsprechend bestimmte Einzelforderungen abgetreten wurden.

3) Die Beklagte und Revisionsbeklagte hat in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat allerdings geltend gemacht, die D [REDACTED] Bank und die Bank v.d. H [REDACTED] seien gegenüber "Versand" verpflichtet gewesen, sämtliche ihnen abgetretene Forderungen einzuziehen. "Versand" habe daher nicht, wie das Berufungsgericht meint, die Kundenforderungen an die Beklagte zur Sicherheit abgetreten, die die Banken nicht benötigen würden und deshalb wieder zurück abtreten müßten. Vielmehr sei an die

Klägerin der jeweilige Anspruch der "Versand" gegen die Banken auf Auszahlung des von ihnen eingezogenen, aber zur Befriedigung nicht benötigten Geldbetrages abgetreten worden. Dabei soll nach der Vorstellung der Beklagten die Beschränkung der Abtretung auf den Höchstbetrag von 125 000 DM sich offenbar nur auf die D [REDACTED] Bank beziehen, wohl weil "Versand" an die Bank v.d. H [REDACTED] ohnehin Kundenforderungen nur in Höhe von etwa 35 000 DM abgetreten hatte. Ob eine solche Abtretung des Anspruches auf Auskehrung des Erlöses gegen die beiden Banken die erforderliche Bestimmtheit oder Bestimmbarkeit aufgewiesen hätte, kann dahingestellt bleiben. "Versand" und die Beklagte hätten möglicherweise im Vertrage vom 12. September 1963 die Abtretung des Anspruches gegen die Banken auf Auszahlung von Geldbeträgen vereinbaren können. Nach der Auslegung des Berufungsgerichts haben sie es aber nicht getan. Die Revisionsbeklagte macht zu Unrecht geltend, das Berufungsgericht habe seine Auslegung unter Gesetzesverstoß getroffen, weil es die von ihr für richtig gehaltene Auslegung nicht in Erwägung gezogen habe. Die Parteien haben in den vorhergehenden Rechtszügen nichts für die Annahme vorgetragen, "Versand" habe der Beklagten eine Geldforderung, die ihr gegen die Banken zustehen werde, abtreten wollen. "Versand" und die Beklagte haben vielmehr der zwischen ihnen vereinbarten Abtretung unstreitig die Listen der Kundenforderungen zugrunde gelegt. Im weiteren Verlauf ist es stets darum gegangen, an Hand der Listen die Kundenforderungen festzustellen, die möglicherweise nach Befriedigung der Banken zur Sicherung der Ansprüche der Beklagten dienen könnten. Unter diesen Umständen enthält die Auslegung des Berufungsgerichts keinen Rechtsverstoß zum Nachteil der Beklagten.

II. In einer Hilfservägung nimmt das Berufungsgericht an, die im Vertrage vom 12. September 1963 vereinbarte Abtretung der Kundenforderungen sei, wenn Bedenken gegen die Bestimmtheit beständen, mindestens in eine Abtretung der Rückabtretungsansprüche umzudeuten, die der "Versand" gegen die Banken zustanden.

Ob die Bedenken durchgreifen, die die Revision gegen eine solche Umdeutung geltend macht, kann dahingestellt bleiben (vgl. zu dieser Frage Serick, Eigentumsvorbehalt und Sicherungsübereignung, Band II, § 23 III 2 S. 257 f). Bei einer solchen Umdeutung hätte die Beklagte jeweils einen Anspruch gegen die Banken auf Abtretung einer Mehrheit von Forderungen erlangt, jedoch wiederum nur bis zu einem Betrage von 125 000 DM. Es wäre also nach wie vor nicht erkennbar gewesen, aus welchen Kundenforderungen oder Teilen dieser Forderungen der Betrag von 125 000 DM sich zusammensetzen sollte. Auch bei einer solchen Abtretung würde es aus den oben erwähnten Gründen an der erforderlichen Bestimmtheit fehlen.

III. Der Kläger begehrt daher mit Recht die Feststellung, daß die im Vertrage vom 12. September 1963 zwischen der Firma M. G. [REDACTED] KG, Textilversand, und der Beklagten vereinbarte Abtretung unwirksam ist. Es war daher unter Aufhebung des Berufungsurteils und Änderung des Urteils des Landgerichts nach dem Hauptantrage des Klägers in zweckentsprechender Fassung zu erkennen. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 91, 97 ZPO

Dr. Gelhaar

Artl

Dr. Mezger

Dr. Messner

Mormann