

Verkündet am 9. Juni 1960
Woitscheck, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

2202 006

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

In dem Rechtsstreit

der R [REDACTED]-W [REDACTED] Speditionsgesellschaft mit be-
schränkter Haftung in Du [REDACTED], Sch [REDACTED] str. [REDACTED]-[REDACTED], vertreten
durch ihren Geschäftsführer Direktor Carl Heinrich M [REDACTED], ebenda,

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

1) die C [REDACTED] Aktiengesellschaft in D [REDACTED], vertreten
durch ihren Vorstand Direktor Dr. De [REDACTED] und Direktor
Dr. Br [REDACTED], ebenda,

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

2) die K [REDACTED] Aktiengesellschaft in KÖ [REDACTED], St [REDACTED] gasse [REDACTED],
vertreten durch ihren Vorstand, Dipl.-Kfm. Erich C [REDACTED]
in KÖ [REDACTED]-L [REDACTED], H [REDACTED] str. [REDACTED]/[REDACTED], Rudolf J [REDACTED] in KÖ [REDACTED]-
L [REDACTED], Ra [REDACTED] str. [REDACTED], Werner Mü [REDACTED] in KÖ [REDACTED]-
Br [REDACTED], V [REDACTED]-St [REDACTED]-Straße [REDACTED], und Dr. Werner Schu [REDACTED]
in KÖ [REDACTED]-Ma [REDACTED], A [REDACTED] str. [REDACTED],

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 9. Juni 1960 unter Mitwirkung des Senats-
präsidenten Glanzmann und der Bundesrichter Rietschel,
Dr. Heimann-Trosien, Hubert Meyer und Dr. Vogt

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des
9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf
vom 5. November 1958 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin lieferte der Firma Hoch- und Tiefbaugesellschaft Gebrüder Schm[REDACTED] in den Monaten Mai bis September 1953 für etwa 90.000 DM Rheinsand und -kies. Im Oktober 1953 wurde das Konkursverfahren über das Vermögen der Firma Schm[REDACTED] eröffnet; zu dieser Zeit schuldete sie der Klägerin noch über 39.000 DM.

Die Firma Schm[REDACTED] verwandte den Sand und Kies für einen Neubau, den ihr die Beklagte zu 2) (im folgenden die Kaufhof AG genannt) am 24. April 1953 gegen eine Vergütung von 2.154.000 DM in Auftrag gegeben hatte. Schon vorher, am 9. Februar 1953, hatte die K[REDACTED] AG an die Firma Schm[REDACTED] 200.000 DM gezahlt, die nach ihrer Darstellung als Anzahlung auf den in Aussicht genommenen Bauvertrag, nach Darstellung der Klägerin als Darlehen gegeben worden sind.

Die Firma Schm[REDACTED] hat ihre Ansprüche aus dem Bauvertrag am 18. Mai 1953 an die Beklagte zu 1) (im folgenden die Bank genannt) abgetreten.

Diese hatte der Firma Schm[REDACTED] mehrere Kredite gewährt, aus denen die Firma im Januar 1953 rund 570.000 DM schuldete. Im Hinblick auf den von der K[REDACTED] AG in Aussicht gestellten Bauauftrag räumte die Bank der Firma Schm[REDACTED] im Februar 1953 einen weiteren Kredit von 200.000 DM ein.

Die K[REDACTED] AG hat die Vergütung für die Errichtung des Neubaus an die Bank auf das Konto der Firma Schm[REDACTED] gezahlt, wie es im Bauvertrag vorgesehen war.

Die Klägerin beruft sich auf ihre Lieferungsbedingungen, deren Anwendung sie nach ihrer Behauptung am 16. Mai 1953 mit der Firma Schm[REDACTED] vereinbart hat. In diesen Bedingungen heißt es:

- 3 -

"Bis zur vollen Bezahlung behalten wir uns das Eigentumsrecht an den gelieferten Materialien vor. Für den Fall des Weiterverkaufs oder der Verwendung der Materialien seitens des Käufers gilt eine sich hieraus ergebende Forderung als an uns abgetreten."

Auf Grund dieser Bedingungen sei die Forderung der Firma Schm[REDACTED] gegen die K[REDACTED] AG seit dem 16. Mai 1953 an sie, die Klägerin, abgetreten. Die Abtretung vom 18. Mai an die Bank sei deshalb unwirksam. Sie sei auch nach § 138 BGB nichtig, weil die Bank sich die gesamte Forderung der Firma Schm[REDACTED] in Höhe von 2.154.000 DM habe abtreten lassen. Die K[REDACTED] AG habe nicht an die Bank zahlen und diese habe die Zahlung nicht annehmen dürfen.

Die Klägerin behauptet weiter, die Bank habe ihr eine falsche Auskunft über die Kreditwürdigkeit der Firma Schm[REDACTED] gegeben und sie dadurch veranlaßt, an diese zu liefern. Die Bank habe ihr erklärt, sie könne der Firma Schm[REDACTED] ohne Bedenken Kredit in Höhe von 25.000 bis 30.000 DM gewähren. Diese Auskunft habe die Bank nicht erteilen dürfen, weil sie gewußt habe, daß die Firma Schm[REDACTED] bereits Ende 1952 in finanziellen Schwierigkeiten gewesen sei, und weil sie selbst sich die gesamte Forderung gegen die K[REDACTED] AG habe abtreten lassen.

Ferner macht die Klägerin geltend, beide Beklagten hätten sie in sittenwidriger Weise geschädigt. Die K[REDACTED] AG habe den Bauauftrag nur erteilt, um das von ihr an die Firma Schm[REDACTED] gewährte Darlehen zurückzuhalten. Das Darlehen habe sie nur gewährt, weil auch die Bank weitere 200.000 DM Kredit eingeräumt habe. Durch die Zahlungen der K[REDACTED] AG an die Bank sei dieser von der Bank gewährte Kredit unter Benachteiligung der übrigen Gläubiger abgedeckt worden.

Die Bauhandwerker und -lieferanten hätten von den 2 x 200.000 DM nichts erhalten; die Firma Schm[REDACTED] habe

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



mit diesem Betrag alte Schulden getilgt. Beide Beklagten hätten die Schädigung der Bauhandwerker bewußt in Kauf genommen.

Die Klägerin hat beantragt, die Beklagten zu verurteilen, als Gesamtschuldner an sie 7.000 DM nebst Zinsen zu zahlen.

Die Beklagten haben beantragt, die Klage abzuweisen.

Sie halten die Abtretung der Firma Schm[REDACTED] an die Klägerin für unwirksam. Erstens sei die ihr abgetretene Forderung nicht hinreichend bestimmbar. Zweitens liege die Abtretung an die Klägerin zeitlich nach derjenigen an die Bank; der Vertrag zwischen der Klägerin und der Firma Schm[REDACTED] sei nämlich nicht schon am 16. Mai 1953, sondern frühestens am 22. Mai 1953 zustande gekommen. Drittens habe die K[REDACTED] AG in dem Vertrag mit der Firma Schm[REDACTED] die Abtretung der Forderung an andere Gläubiger als die Bank ausgeschlossen.

Die K[REDACTED] AG behauptet, sie habe erst nach dem Zusammenbruch der Firma Schm[REDACTED] von der Abtretung an die Klägerin erfahren; zu dieser Zeit habe sie die Forderung der Firma Schm[REDACTED] bereits getilgt gehabt. Sie habe auch nichts von Zahlungsschwierigkeiten der Firma Schm[REDACTED] gewußt. Die Vorauszahlung habe sie geleistet, um die ersten Arbeiten an ihrem Neubau zu finanzieren, und nicht, um der Firma Schm[REDACTED] die Tilgung alter Schulden zu ermöglichen.

Die Bank bestreitet, eine Auskunft über die Kreditwürdigkeit der Firma Schm[REDACTED] erteilt zu haben. Sie macht ferner geltend, die Firma Schm[REDACTED] sei erst Ende September 1953 zahlungsunfähig geworden. Mit dem Eintritt der Zahlungsunfähigkeit habe sie nicht gerechnet. Im Zeitpunkt der angeblichen Auskunftserteilung habe der Firma Schm[REDACTED] ohne weiteres Kredit gewährt werden können.

Die Klage blieb in den Vorinstanzen erfolglos.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin den Anspruch auf Zahlung von 7.000 DM nebst Zinsen weiter. Sie erklärt, sie verlange von der Bank 6.100 DM aus ungerechtfertigter Bereicherung, hilfsweise wegen Erteilens einer falschen Auskunft, hilfsweise wegen sittenwidriger Schädigung durch Verschleppung des Konkurses der Firma Schm[REDACTED]; von der K[REDACTED] AG verlangt sie 900 DM als Werklohn, hilfsweise wegen sittenwidriger Schädigung durch Konkursverschleppung. Ganz vorsorglich mache sie die von jeder der beiden Beklagten begehrten Beträge auch gegen die andere Beklagte aus den angeführten Gesichtspunkten geltend.

Die Beklagten beantragen, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Die Klägerin kann keinen Anspruch daraus herleiten, daß die Firma Schm[REDACTED] ihr die Forderung gegen die K[REDACTED] AG abgetreten hat. Es mag zugunsten der Revision unterstellt werden, daß die Abtretung an die Klägerin zeitlich vor derjenigen an die Bank stattgefunden hat. Die Abtretung an die Klägerin ist jedoch unwirksam, weil die Forderung nicht hinreichend bestimmbar ist.

Die Abtretungsklausel in den Lieferungsbedingungen kann nicht dahin verstanden werden, daß der Klägerin der Anspruch auf die gesamte Vergütung für einen Neubau abgetreten ist, bei dessen Errichtung von ihr geliefertes Material verwandt wird. Dieser Ansicht ist auch die Klägerin selbst.

Vielmehr kann es sich nur um die Abtretung eines Teils des Vergütungsanspruchs handeln. Welcher Teil aber abgetreten ist, ist unklar.

Die Revision sagt, die Abtretung sei in doppelter Hinsicht begrenzt, einerseits durch die Höhe der zur Zeit des Weiterverkaufs oder der Verwendung der Baustoffe noch rückständigen Kaufpreisforderung der Klägerin, andererseits durch die Höhe der aus dem Weiterverkauf oder der Verwendung entstandenen Forderung der Firma Schm[REDACTED].

Für die erste dieser angeblichen Begrenzungen gibt es keinen Anhaltspunkt. Daß der Umfang der abgetretenen Forderung sich nach dem Verkaufspreis der Klägerin, sei es dem ursprünglichen oder dem noch geschuldeten, bestimmen solle, kommt im Wortlaut der Klausel in keiner Weise zum Ausdruck. Dieser Wortlaut spricht vielmehr deutlich gegen eine solche Auslegung: Es ist danach abgetreten die sich aus dem Weiterverkauf oder der Verwendung von Materialien ergebende Forderung; diese stimmt in aller Regel der Höhe nach nicht mit dem Verkaufspreis des Lieferanten überein.

Wie die Revision die von ihr angeführte zweite Grenze ziehen will, wird aus ihrem Vorbringen nicht deutlich. Abgetreten ist nach ihrer Vorstellung wohl der Teil der Vergütung, der die Gegenleistung für das von der Klägerin stammende, beim Bau verwandte Material darstellt. Wie dieser Teil aber zu bestimmen ist, ist nach den Lieferungsbedingungen unklar. Auch das Vorbringen der Revision schafft hierüber keine Klarheit. Die Unklarheit kann auch nicht durch Auslegung beseitigt werden, weil die Lieferungsbedingungen keine genügenden Anhaltspunkte für die Begrenzung des abgetretenen Teils geben.

Mit der Frage, wie bei ähnlich lautenden Lieferungsbedingungen der an einen Lieferanten von Baustoffen abgetretene Teil des Vergütungsanspruchs des Bauunternehmers zu bestimmen sei, haben sich sowohl der erkennende Senat in einem Urteil vom 16. Dezember 1957 (BGHZ 26, 178) als

auch der VIII. Zivilsenat in einem Urteil vom 12. Februar 1959 (LM Nr. 8 zu § 398 BGB) befaßt. In beiden Fällen ist die Wirksamkeit der Abtretung mit der Begründung verneint worden, daß die abgetretene Forderung nicht genügend bestimmbar sei. In den genannten Urteilen sind verschiedene Möglichkeiten erörtert, wie die Bestimmung des abgetretenen Forderungsteils in den Lieferungsbedingungen gedacht sein könne; es könnten z.B. das Verhältnis des Wertes der vom Vorbehaltsverkäufer stammenden Baustoffe zu dem Wert der sonstigen bei der Errichtung des Baues aufgewendeten Sach- und Arbeitsleistungen oder der Einkaufspreis des Bauunternehmers mit einem gewissen Zuschlag als maßgebend angesehen worden sein; dieser Zuschlag wiederum könne in einem nur auf das Material entfallenden Unternehmergewinn oder nur in einem Lohnanteil oder in Unternehmergewinn plus Lohnanteil bestehen. Alle diese und weitere Bestimmungsarten wären auch im vorliegenden Falle denkbar. Die Lieferungsbedingungen ergeben aber hier ebensowenig wie in jenen beiden Fällen genügend sichere Anhaltspunkte für die eine oder andere Art der Bemessung.

Die Revision führt für die Bestimmbarkeit noch an, daß dem Bauvertrag die Verdingungsordnung für Bauleistungen zugrunde gelegt worden sei; nach dieser sei ein Leistungsverzeichnis zu fertigen und hier auch gefertigt worden, aus dem sich ergebe, welcher Teil des Gesamtpreises auf die Einzelleistung entfalle. Hieraus ist aber nichts zugunsten der Bestimmbarkeit der abgetretenen Forderung herzuleiten. Wie aus den Schriftsätzen der Parteien und den von ihnen eingereichten Urkunden zu entnehmen ist, ist vereinbart worden, die Vergütung nach vertraglichen Einheitspreisen zu berechnen. Das bedeutet, daß bestimmte Preise für 1 cbm Mauerwerk, 1 qm Putz usw. galten. Es ist aber kein Anhaltspunkt dafür gegeben und auch von der Klägerin nie behauptet

worden, daß eine Vergütung für den beim Bau verwandten, von der Klägerin gelieferten Sand und Kies bzw. für den Einbau dieses Materials im Leistungsverzeichnis besonders ausgewiesen worden sei.

Danach ist die Abtretung an die Klägerin mangels Bestimmbarkeit der abgetretenen Forderung nicht wirksam. Ob auch die weiteren vom Berufungsgericht für die Unwirksamkeit angeführten Gründe gegeben sind, braucht der Senat nicht zu erörtern.

Aus der Unwirksamkeit folgt, daß der Klägerin weder gegen die K. AG aus §§ 631, 398 BGB noch gegen die Bank aus ungerechtfertigter Bereicherung wegen des Einzugs der Forderung (§§ 816, 812 BGB) Ansprüche zustehen.

II. 1) Die Revision glaubt, beide Beklagten seien der Klägerin nach § 826 BGB zum Schadensersatz verpflichtet, weil sie durch gemeinsames Zusammenwirken den Konkurs der zahlungsunfähigen Firma Schm. verschleppt, die Klägerin (und andere Gläubiger) über die Kreditwürdigkeit der Firma getäuscht und sich selbst auf Kosten der anderen Gläubiger bevorzugt gesichert und befriedigt hätten.

2) Ein solcher Schadensersatzanspruch muß an den tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts scheitern. Diese Feststellungen besagen u.a.:

Die Firma Schm. war im April 1953 nicht kreditwürdig, sondern in der Lage, ihren Zahlungsverpflichtungen nachzukommen. Sie hatte zu dieser Zeit außer dem Auftrag der K. AG noch erhebliche Außenstände. Erst im Oktober 1953 stellte sich heraus, daß diese Forderungen nicht einzubringen waren. Auch im Oktober 1953 hatte sie noch einen großen Bestand an Aufträgen, den sie nur deshalb nicht ausführen konnte, weil ihre Außenstände nicht eingingen. Es war für die Beklagten nicht voraussehbar, daß

die Firma Schm[REDACTED] zu der Zeit, als der Neubau der K[REDACTED] AG beendet wurde, ihre Verpflichtungen nicht mehr werde erfüllen können.

Die Sicherungsabtretung des Anspruchs auf Vergütung für den K[REDACTED]-Neubau an die Bank führte auch nicht zur Kreditunwürdigkeit der Firma Schm[REDACTED]. Ihr wurde die abgetretene Forderung nicht entzogen. Sie hat vielmehr die Zahlungen der K[REDACTED] AG zur Befriedigung ihrer anderen Gläubiger verwenden können und verwandt. Die Bank hat aus diesen Zahlungen nur die 200.000 DM zurückerhalten, die sie im Hinblick auf den Auftrag der K[REDACTED] AG neu als Kredit gewährt hatte.

Die Klägerin hat zwar behauptet, die Firma Schm[REDACTED] habe mit den von den Beklagten gewährten Krediten alte Schulden getilgt; sie hat aber nicht dargelegt und unter Beweis gestellt, wie die 400.000 DM im einzelnen verwendet worden sind. Die Beklagten haben jedenfalls der Firma Schm[REDACTED] den Kredit von 400.000 DM nicht gewährt, damit diese alte Schulden tilge. Sie konnten nicht voraussehen, daß die Firma Schm[REDACTED] die Kreditsumme nicht für den Neubau der K[REDACTED] AG verwenden und daß nicht alle am Bauvorhaben Beteiligten befriedigt werden würden.

3) Für eine vorsätzliche sittenwidrige Schädigung der Klägerin durch die Beklagten ist, wenn dieser vom Berufungsgericht festgestellte Sachverhalt zugrunde gelegt wird, nichts ersichtlich.

Die Revision begnügt sich demgemäß im wesentlichen damit, diese Feststellungen mit Rügen aus § 286 ZPO anzugreifen. Diese Rügen greifen aber nicht durch:

a) Sie rügt zunächst, das Berufungsgericht habe es zu Unrecht unterlassen, ein von der Klägerin beantragtes Sachverständigengutachten einzuholen.

Dieser Antrag bezog sich auf die zwei Behauptungen, daß die Firma Schm[REDACTED]

aa) schon Ende 1952, Anfang 1953 konkursreif gewesen sei,

bb) von den 400.000 DM Kredit alte Schulden getilgt und nichts an die Handwerker des K[REDACTED]-Neubaus gezahlt habe.

Zu beiden Punkten bedurfte es der Einholung eines Sachverständigengutachtens nicht.

Zu aa): Da das Gericht grundsätzlich nach seinem Ermessen bestimmen kann, ob es einen Sachverhalt aus eigener Sachkunde oder mit Hilfe eines Sachverständigen bewerten will, durfte das Berufungsgericht die Frage, ob die Firma Schm[REDACTED] zahlungsunfähig war, entscheiden, ohne einen Sachverständigen hinzuzuziehen. Zudem kommt es nicht so sehr auf die objektive Lage der Firma Schm[REDACTED] an, sondern darauf, wie sich diese den Beklagten bei gewissenhafter Beurteilung darstellte. Die Feststellung, daß die Beklagten sie für zahlungsfähig halten durften, ist rechtlich nicht zu beanstanden.

Zu bb): Das Berufungsgericht brauchte nicht zu entscheiden, ob die Behauptungen der Klägerin über die Verwendung der 400.000 DM zutreffen. Wenn die Firma Schm[REDACTED] mit diesem Betrag alte Schulden getilgt haben sollte, so würden die Beklagten deshalb noch nicht haften. Entscheidend ist die Feststellung des Berufungsgerichts, daß die Beklagten ein solches Verhalten der Firma Schm[REDACTED] weder wollten noch voraussehen konnten.

b) Die Revision macht geltend, die Bank habe sich mit Einverständnis der K[REDACTED] AG die gesamte Forderung der Firma Schm[REDACTED] abtreten lassen; dadurch habe sie die Eigen-

tumsvorbehalte der Baustofflieferungen verletzt und die Firma Schm[REDACTED] im Grunde genommen daran gehindert, den Vertrag ehrlich durchzuführen.

Dem stehen die schon angeführten Feststellungen des Berufungsgerichts entgegen. Nach ihnen hat die Bank von den Zahlungen der K[REDACTED] AG nur die 200.000 DM für sich einbehalten, die sie der Firma Schm[REDACTED] als neuen Kredit zur Finanzierung des K[REDACTED]-Neubaus gewährt hatte; im Übrigen aber hat sie die von der K[REDACTED] AG gezahlten Beträge der Firma Schm[REDACTED] überlassen, damit diese andere Gläubiger befriedige.

c) Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe Vorbringen aus den beigezogenen Akten 1 O 276/54 des Landgerichts Düsseldorf, die einen Rechtsstreit des Konkursverwalters der Firma Schm[REDACTED] gegen die Bank betreffen, übergangen. Dort habe der Konkursverwalter im Schriftsatz vom 5. April 1955 weitere Einzelheiten über die Zahlungsunfähigkeit der Firma Schm[REDACTED] und das die anderen Gläubiger täuschende und schädigende Verhalten der Beklagten vorgetragen. In ihrem Erwidierungsschriftsatz vom 5. Juni 1955 habe die Bank dieses Vorbringen nicht bestritten. Es habe deshalb der Entscheidung zugrunde gelegt werden müssen.

Entgegen der Behauptung der Revision hat die Bank dieses Vorbringen im Vorprozeß bestritten (vgl. S. 2 des Schriftsatzes vom 5. Juni 1955). Selbst wenn sie es nicht bestritten hätte, wäre das kein Grund, es auch im vorliegenden Prozeß als unstreitig anzusehen. Das Vorbringen bezog sich auf die angebliche Zahlungsunfähigkeit und Kreditunwürdigkeit der Firma Schm[REDACTED] und auf das angeblich in Kenntnis dieser Lage erfolgte, auf Täuschung und Schädigung der anderen Gläubiger angelegte Handeln der Bank und der K[REDACTED] AG. Das Berufungsurteil läßt keinen Zweifel daran,

daß im vorliegenden Prozeß beide Beklagten die sich hierauf beziehende Darstellung der Klägerin insgesamt bestritten haben. Dann kann nicht angenommen werden, daß sie Einzelheiten hierzu, auch wenn sie sich nicht ausdrücklich dazu äußerten, zugestehen wollten (vgl. § 138 Abs. 3 ZPO).

III. Das Berufungsgericht verneint schließlich eine Ersatzpflicht der Bank wegen Erteilung einer unrichtigen Auskunft. Die Auskunft soll nach der Behauptung der Klägerin gelautet haben, sie könne der Firma Schm[REDACTED] ohne Bedenken einen Kredit in Höhe von 25.000 bis 30.000 DM gewähren. Das Berufungsgericht enthält sich der Feststellung, ob eine solche Auskunft erteilt worden ist. Nach seiner Meinung hätte aber die Bank eine solche Auskunft ohne Verschulden geben dürfen. Denn die Firma Schm[REDACTED] sei im Zeitpunkt der angeblichen Auskunft nicht kreditunwürdig gewesen, jedenfalls habe die Bank der Überzeugung sein dürfen, die Firma Schm[REDACTED] werde ihren Verpflichtungen nachkommen können.

Gegenüber diesen Feststellungen rügt die Klägerin, sich auf § 286 ZPO stützend, unvollständige und unrichtige Würdigung ihres Vorbringens und das Übergehen eines Beweisantrags. Die Rügen sind nicht begründet:

1) Sie hält den Hinweis des Berufungsgerichts für verfehlt, daß die Firma Schm[REDACTED] ihre Verbindlichkeit ordnungsgemäß erfüllt habe bis zu dem Zeitpunkt, in dem die Beklagten die letzten Zahlungen der K[REDACTED] AG in Höhe von 400.000 DM auf die von den Beklagten gewährten Kredite verrechnete. Das Berufungsgericht habe nicht beachtet, daß die Firma Schm[REDACTED] nur wegen des ihr durch die Kredite eröffneten Vorgriffs auf die Vergütung für den K[REDACTED]-Neubau bis zu diesem Zeitpunkt ihren Verpflichtungen habe nachkommen können.

Es besteht kein Anhaltspunkt für die Annahme, daß das Berufungsgericht diesen "Vorgriff" bei der Beurteilung der Zahlungsfähigkeit und Kreditwürdigkeit der Firma Schm[REDACTED] übersehen hätte. Außerdem begründet es seine Auffassung, daß die Firma kreditwürdig war und von der Bank für kreditwürdig gehalten werden durfte, mit weiteren Erwägungen, indem es z.B. auf den Umfang der übrigen Aufträge und der Außenstände hinweist.

2) Die Revision meint, die Bank habe die Auskunft auch deshalb nicht erteilen dürfen, weil sie damals schon die Absicht gehabt habe, sich die gesamte Forderung der Firma Schm[REDACTED] aus dem Auftrag der K[REDACTED] AG abtreten zu lassen.

Wie schon erwähnt, hat das Berufungsgericht festgestellt, daß die Bank die Abtretung nicht voll, sondern nur in Höhe ihres Kredites von 200.000 DM ausgenutzt hat. Es besteht kein Anhaltspunkt für die Annahme, daß sie im Gegensatz zu diesem ihrem späteren Verhalten ursprünglich beabsichtigt habe, die Zahlungen der K[REDACTED] AG über den Betrag von 200.000 DM für sich selbst zu beanspruchen; das Schreiben der K[REDACTED] AG an die Bank vom 9. Februar 1953 spricht deutlich gegen eine solche Absicht. Bei dieser Sachlage dürfte die Bank von vornherein davon ausgehen, daß die Firma Schm[REDACTED] den größten Teil der Zahlungen zur Befriedigung der Baulieferanten und Bauhandwerker zur Verfügung haben und ihn auch zu diesem Zweck verwenden werde. War dem so, so stand die in Aussicht genommene Abtretung der Richtigkeit der erteilten Auskunft nicht entgegen.

3) Es ist nicht ersichtlich, inwiefern aus Vorausabtretungen der Firma Schm[REDACTED] an andere Lieferanten, welche die Revision unter V 1 b der schriftlichen Begründung erwähnt, die Unrichtigkeit der erteilten Auskunft zu folgern ist.

4) Die Revision macht geltend, die Bank habe bei der Erteilung der Auskunft berücksichtigen müssen, daß bei Besatzungsbauten mit einer vollen Auszahlung erst nach erfolgter Abnahme zu rechnen sei.

Dieser Hinweis entkräftet nicht die Feststellung des Berufungsgerichts, daß die Bank die Kreditwürdigkeit u.a. auch aus den hohen Forderungen der Firma Schm[REDACTED] aus der Errichtung von Besatzungsbauten folgern durfte. Daß die Bauten Mängel hatten und die Vergütung deshalb nicht ausbezahlt wurde, wurde erst im Oktober 1953 bekannt und war nach den Feststellungen des Berufungsgerichts von der Bank nicht vorauszusehen.

Die Revision vermißt auch eine Berücksichtigung des Umstandes, daß Ansprüche der Firma Schm[REDACTED] wegen der Besatzungsbauten an die Bank abgetreten waren. Diese Abtretung ändert aber nichts daran, daß die Ansprüche bei der Erteilung der Auskunft zugunsten der Kreditwürdigkeit der Firma Schm[REDACTED] ins Gewicht fielen, selbst wenn das auf diese Ansprüche eingehende Geld auch nur dazu verwandt worden wäre, die von der Firma Schm[REDACTED] bei der Bank aufgenommenen Kredite abzudecken.

5) Die Revision behauptet, die Klägerin habe einen Zeugen für die Behauptung benannt, daß zur Zeit der Auskunft alles Sachvermögen der Firma Schm[REDACTED] übereignet und alle ihre Forderungen abgetreten gewesen seien. Sie rügt, daß dieser Zeuge nicht vernommen worden ist.

Die Behauptung, für die der Zeuge benannt war, lautete wörtlich:

"Die Firma Schm[REDACTED] hatte der Beklagten zu 1) seit Jahr und Tag ihre beweglichen Werte verpfändet, nämlich Maschinen usw. zu Eigentum übertragen und Forderungen zur Sicherung abgetreten."

Diesem Satz ist nicht die Behauptung zu entnehmen, daß alle Sachwerte und alle Forderungen übertragen worden seien. Das gilt ~~um~~ so mehr, als der Satz nur von Sicherheiten zugunsten der Beklagten spricht und aus dem schon erwähnten Vorprozeß 1 O 276/54 bekannt war, daß die Firma Schm [REDACTED] auch an andere Banken Sicherheiten im Werte von über 330.000 D^M gegeben hatte (vgl. S. 8, 9 des in jenem Rechtsstreit am 1. Februar 1957 verkündeten Urteils 5 U 69/56 des Oberlandesgerichts Düsseldorf).

6) Die unter V 1 d der Revisionsbegründung aufgestellte Behauptung, wegen der Kreditgewährung der Klägerin sei die Bank in weiterem Umfange befriedigt worden, als es sonst geschehen wäre, findet keine Grundlage in den Feststellungen des Berufungsgerichts.

IV. Da die Revisionsrügen nicht durchgreifen und das angefochtene Urteil auch sonst keinen die Klägerin beschwerenden Rechtsfehler enthält, ist die Revision zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Glanzmann Rietschel Heimann-Trosien Meyer Dr. Vogt