

Nachschlagewerk: ja

Amtliche Sammlung: ja

KO § 46; BGB §§ 946, 93

Eine "Veräußerung" im Sinne von § 46 KO liegt auch dann vor, wenn ein Bauhandwerker auf Grund eines Werkvertrages unter Eigentumsvorbehalt gelieferte Sachen als wesentliche Bestandteile eines fremden Grundstücks einbaut.

KO § 46; BGB § 471

Ist nach § 46 KO die Gegenleistung für von einem Bauhandwerker eingebautes Fremdmaterial zu ermitteln, so ist die das Material umfassende Werklohnforderung in dem Verhältnis des Materialwerts zum Wert der Arbeitsleistung aufzuteilen (sinn-gemäße Anwendung von § 471 BGB). Entsprechendes gilt für Zahlungen, die auf die Werklohnforderung an den Konkursverwalter geleistet worden sind.

BGH, Urt. v. 11. Juni 1959 - VII ZR 53/58 - OLG Düsseldorf

VII ZR 53/58

Verkündet
am 11. Juni 1959
Jodas, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Firma Z[REDACTED] & Ke[REDACTED], Großhandlung in sanitären
Installations-, Klempnerei- und Zentralheizungsartikeln,
Alleininhaber Kaufmann Hans Z[REDACTED], D[REDACTED], B[REDACTED]-
straße [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Rechtsanwalt Dr. Wilhelm P[REDACTED], I[REDACTED], Ia[REDACTED]straße [REDACTED],
als Verwalter im Konkurse über das Vermögen des Ludwig K[REDACTED],
Rohrleitungs- und Heizungswerk, in I[REDACTED], S[REDACTED] [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsbeklagten,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] --

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 11. Juni 1959 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter Rietschel,
Dr. Winkelmann, Erbel und Dr. Vogt
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil
des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düs-
seldorf vom 7. Februar 1958 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Ent-
scheidung, auch über die Kosten der Revision, an
das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Von Oktober 1954 bis Februar 1955 lieferte die Klägerin dem (seit 7. November 1955 in Konkurs befindlichen) Ludwig K. (im folgenden: "Gemeinschuldner" genannt), dessen Konkursverwalter der Beklagte ist, Material für sanitäre Installationen und Zentralheizungen. K. verwendete die gelieferten Sachen für Wohnungsneubauten in So. und H., welche das Land Nordrhein-Westfalen damals im Rahmen des Wohnbauprogramms "C." für die kanadischen Stationierungstruppen errichtete. Bauträger war für die Bauten in So. die Firma Hausbau-, Wohn- und Geschäftshaus-GmbH in E. (im folgenden: "Hausbau-GmbH"), für die Bauten in H. die Firma Westfälische Handwerksbau AG in Do. (im folgenden: "Handwerksbau AG"). Ihre Vergütung erhielten die an den Bauten beteiligten Unternehmer von der Oberfinanzdirektion in M.

Der Gemeinschuldner hat die Lieferungen der Klägerin in Höhe von 15.891,15 DM nebst Zinsen nicht bezahlt. Die Klägerin beruft sich deswegen gegenüber dem Beklagten auf den in Ziffer 10 ihrer Verkaufs- und Lieferungsbedingungen enthaltenen "verlängerten Eigentumsvorbehalt". Im einzelnen heißt es dort:

"10. Eigentumsvorbehalt.

Bis zur Tilgung sämtlicher augenblicklicher und zukünftiger Verbindlichkeiten des Käufers aus Warenlieferungen bleibt die gelieferte Ware unser Eigentum. Dies gilt auch, wenn der Kaufpreis für bestimmte, in unserem Einverständnis vom Kunden bezeichnete Warenlieferungen bezahlt ist. Bei laufender Rechnung gilt das vorbehaltene Eigentum als Sicherung für unsere Saldoforderung.



Be- und Verarbeitung von uns gelieferter, noch in unserem Eigentum stehender Ware erfolgt stets in unserem Auftrag, ohne daß für uns hieraus Verbindlichkeiten erwachsen. Die neuentstandene Sache geht in unser Eigentum oder Miteigentum zur Sicherung unserer Forderung in Höhe des Materialwertes unserer gelieferten Ware über. Der Käufer ist verpflichtet, für uns die Sache sorgfältig zu verwahren und auf Verlangen besonders zu lagern, so zu kennzeichnen, daß für Dritte erkennbar ist, daß es sich um Fremd-Eigentum handelt, oder herauszugeben.

.....

Veräußert der Käufer die von uns gelieferte Ware - gleich in welchem Zustand -, so tritt der Erlös, auch im Falle der Weiterverarbeitung, an die Stelle der Ware. Die eingezogenen Beträge hat der Käufer sofort an uns abzuführen bzw. gesondert aufzubewahren. Die dem Käufer aus der Weiterveräußerung oder aus einem sonstigen Rechtsgrunde zustehende Forderung gegen seine Abnehmer einschließlich aller Nebenrechte tritt er hiermit jetzt schon bis zur völligen Tilgung aller unserer Forderungen aus Warenlieferungen ab. Die Abtretung erfolgt zahlungshalber, die Verpflichtung des Käufers zur Bezahlung des Kaufpreises wird hierdurch nicht berührt. Auf unser Verlangen ist der Käufer verpflichtet, die Abtretung seinem Käufer bekanntzugeben und uns die zur Geltendmachung aller Rechte gegen diesen erforderlichen Auskünfte zu geben und Unterlagen auszuhändigen. Ebenso sind wir berechtigt, dem Zweiterwerber die vollzogene Abtretung unmittelbar mitzuteilen.

Übersteigt der Wert der uns gegebenen Sicherungen unsere Lieferungsforderungen um mehr als 20 %, so sind wir auf Verlangen des Käufers zur Rückübertragung der übersteigenden Spitze verpflichtet.

.....

Kommt der Käufer seinen Zahlungsverpflichtungen auch Dritten gegenüber ordnungsmäßig nach, ist er ermächtigt, die Forderung für uns einzuziehen.

Diese Ermächtigung kann jederzeit widerrufen werden. Die Einziehung der Forderung erfolgt dann durch uns.

.....

14. Sollte eine Bestimmung des Vertrages aus irgendeinem Grunde nichtig oder anfechtbar sein, so werden die übrigen Bestimmungen hiervon nicht betroffen."

— Die Klägerin hält sich auf Grund ihres verlängerten Eigentumsvorbehalts zur Aussonderung, hilfsweise Ersatzaussonderung (§§ 43, 46 KO) eines Teils der 39.008,50 DM für befugt, die die Oberfinanzdirektion M. im Laufe des Rechtsstreits (am 27. April 1957) als restliches Entgelt für vom Gemeinschuldner erbrachte Leistungen an den Beklagten gezahlt hat, und wovon dieser mit Rücksicht auf den vorliegenden Rechtsstreit 20.000,— DM auf ein Sonderkonto genommen hat. Die Klägerin hat demgemäß in der Berufungsinstanz zuletzt den Antrag gestellt:

unter Abänderung des (klagabweisenden) landgerichtlichen Urteils den Beklagten zu verurteilen, an die Klägerin 15.891,15 DM nebst 8 % Zinsen seit dem 16. Dezember 1954 aus dem Sonderkonto zu zahlen, auf welches er einen Teilbetrag der von der Oberfinanzdirektion M. (für die Leistungen des Gemeinschuldners für die Bauvorhaben C.-So. und C.-H.) geleisteten Zahlungen in Höhe von 20.000,— DM genommen hat.

Demgegenüber macht der Beklagte geltend: Die Verkaufs- und Lieferungsbedingungen der Klägerin seien nicht Vertragsinhalt geworden, da sie dem Gemeinschuldner unbekannt geblieben seien. Der etwaige Eigentumsvorbehalt der Klägerin sei durch untrennbaren Einbau der Sachen in die Häuser untergegangen. Die in den Geschäftsbedingungen der Klägerin vorge-

sehene Vorausabtretung von Forderungen des Gemeinschuldners an die Klägerin (sogenannter "verlängerter Eigentumsvorbehalt") sei mangels Bestimmbarkeit nicht wirksam geworden. Dasselbe folge auch daraus, daß in den Verträgen des Gemeinschuldners mit den Bauträgern die Abtretbarkeit der Werklohnforderungen des Gemeinschuldners ausgeschlossen worden sei.

Zu diesem Punkte heißt es:

in den "zusätzlichen und besonderen Vertragsbedingungen" (Teil B Ziffer 10) der Firma Hausbau GmbH (Bauvorhaben So■■■■):

"Der Auftragnehmer ist nicht berechtigt, seine aus dem Auftrag entstehenden Forderungen gegen den Auftraggeber ohne dessen schriftliche Einwilligung an dritte Personen abzutreten",

und in den "besonderen Ausschreibungs- und Vertragsbedingungen" (Abschnitt XV) der Firma Handwerksbau AG (Bauvorhaben H■■■■):

"Abtretungen (Zessionen) bedürfen der vorherigen schriftlichen Zustimmung der Oberfinanzdirektion M■■■■."

Unstreitig haben weder die Hausbau GmbH noch die Oberfinanzdirektion M■■■■ der Abtretung der Forderungen des Gemeinschuldners an die Klägerin zugestimmt. Die Oberfinanzdirektion M■■■■ hat vielmehr an den Beklagten gezahlt, nachdem sie durch ein Auskunftersuchen des Landgerichts vom 8. März 1956 im vorliegenden Rechtsstreit erfahren hatte, daß der Kläger sich auf "verlängerten Eigentumsvorbehalt" berief.

Gegenüber dem Vorbringen des Beklagten trägt die Klägerin vor:

Der Gemeinschuldner habe von einem Abtretungsverbot nichts gewußt. Die Oberfinanzdirektion habe in ihrer dem Landgericht erteilten Auskunft das Bestehen eines Abtretungsverbots verneint. Der Einwand der Nichtabtretbarkeit der Forderungen des Gemeinschuldners sei dadurch erledigt, daß die Oberfinanzdirektion an den Beklagten gezahlt und dieser den Erlös in Höhe von 20.000,— DM auf ein Sonderkonto überwiesen habe. Der Beklagte dürfe sich auf ein Abtretungsverbot nach Treu und Glauben nicht berufen, da der Gemeinschuldner arglistig gehandelt habe, indem er sich auf das "Abtretungsverbot" einließ, das dem "verlängerten Eigentumsvorbehalt" der Klägerin entgegenstand. Sie, die Klägerin, hätte den Gemeinschuldner nicht beliefert, wenn sie gewußt hätte, daß ihr die Forderungen aus der Weiterveräußerung der gelieferten Waren nicht abgetreten werden könnten.

Für den Fall, daß der Erlös nicht mehr unterscheidbar in der Masse vorhanden sei, hält die Klägerin eine Masseschuld gemäß § 59 Ziffer 1 und 3 KO für gegeben.

Der Beklagte meint, sein Verhalten verstoße nicht gegen Treu und Glauben, da er im Interesse der Gläubiger des Gemeinschuldners handele. Eine etwaige Arglist des Gemeinschuldners könne nur zu einer einfachen Konkursforderung der Klägerin führen. Die Klägerin habe aus eigenen Lieferungen an die Bauträger deren Abtretungsverbote gekannt.

Landgericht und Oberlandesgericht haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Klageanspruch (in der oben wiedergegebenen Fassung) weiter. Der Beklagte hat Zurückweisung der Revision beantragt.

Entscheidungsgründe:

J. 1.) Die Klägerin versucht die von ihr erstrebte Ersatzaussonderung (§ 46 KO) eines Teils des "Sonderkontos" damit zu begründen, sie sei infolge ihres "verlängerten Eigentumsvorbehalts" Gläubigerin der Forderung des Gemeinschuldners geworden, aus deren Bezahlung das "Sonderkonto" hervorgegangen sei, der Betrag auf dem Sonderkonto sei im Sinne des § 46 KO die Gegenleistung dafür, daß der Beklagte die Forderung eingezogen habe (vgl. RGZ 98, 143, 146 ff).

Das Berufungsgericht tritt dem entgegen und führt aus, die Klägerin habe (trotz ihres verlängerten Eigentumsvorbehalts) die Forderung des Gemeinschuldners nicht erworben, weil das wegen der Abtretungsbeschränkungen in den Geschäftsbedingungen der Bauträger ausgeschlossen gewesen sei, und zwar gleichviel, ob die Vereinbarung der Abtretungsbeschränkungen zwischen dem Gemeinschuldner und den Bauträgern früher oder später erfolgt sei als die Vereinbarung des verlängerten Eigentumsvorbehalts zwischen dem Gemeinschuldner und der Klägerin.

Diese Ausführungen greift die Revision an. Sie meint, die Abtretungsbeschränkungen seien nicht wirksam vereinbart, ihnen gehe auch die zeitlich frühere Vorausabtretung vor. Diese Angriffe gehen fehl.

2.) Im Tatbestand des Berufungsurteils (Seite 3) ist in tatsächlicher Hinsicht (als unstreitig) festgestellt, daß der Gemeinschuldner die "zusätzlichen und besonderen Vertragsbedingungen" der Hausbau GmbH zugleich mit deren Auftragsbestätigungen anerkannt hat, und daß er die "besonderen Ausschreibungs- und Vertragsbedingungen" der Handwerksbau AG am 13. Juli 1954 unterschriftlich anerkannt hat. Damit ist der Inhalt dieser Bedingungen Bestandteil der Verträge zwischen dem Gemeinschuldner und den Bauträgern geworden, ohne daß es darauf ankommt, ob der Gemeinschuldner bei Vertrags-

schluß ihren Inhalt im einzelnen gekannt hat (BGHZ 7, 187).

3.) Die Beschränkung der Abtretbarkeit hatte zur Folge, daß die Klägerin trotz eines etwa wirksam vereinbarten "verlängerten Eigentumsvorbehalts" die Forderungen mangels der erforderlichen Zustimmung des Bauträgers bzw. der Oberfinanzdirektion nicht erwarb, weil die Abtretung gemäß § 135 BGB diesen gegenüber unwirksam war (vgl. RGZ 95, 207; 148, 105; 110, 113; BGH III § 406 BGB Nr. 2; Entscheidungen des Bundesgerichtshofs vom 25. September 1958 - VII ZR 184/57 - und vom 4. Juni 1959 - VII ZR 52/58 -).

4.) Auf die zeitliche Reihenfolge zwischen Vorausabtretung und Abtretungsbeschränkung kommt es dabei nicht an. Denn in jedem Falle kann die Nichtabtretbarkeit dem Abtretungsempfänger entgegengehalten werden, wie der Senat in der Entscheidung vom 4. Juni 1959 - VII ZR 52/58 - bereits ausgesprochen hat. Das ergibt sich daraus, daß die Forderung schon bei ihrer Entstehung mit der Abtretungsbeschränkung behaftet ist, die Vorausabtretung aber die einzelne Forderung erst mit deren Entstehung ergreifen kann. Ein zeitlicher Vorrang der Vorausabtretung gegenüber der Abtretungsbeschränkung ist unter solchen Umständen nicht denkbar.

II. 1.) Das Berufungsgericht ist weiter der Auffassung, eine Ersatzaussonderung könne im vorliegenden Falle auch nicht damit gerechtfertigt werden, daß das Sonderkonto im Sinne des § 46 Satz 2 KO "die Gegenleistung" der von der Klägerin an den Gemeinschuldner gelieferten Ware darstelle. Die Begründung, die das Berufungsgericht dazu gibt, trägt jedoch seine Auffassung nicht.

2.) Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts sind die Verkaufs- und Lieferungsbedingungen der Klägerin Bestand-

teil der Kaufverträge zwischen der Klägerin und dem Gemeinschuldner geworden. Die von der Klägerin an den Gemeinschuldner gelieferten Waren standen daher unter Eigentumsvorbehalt der Klägerin. Die aussonderungsfähigen Gegenstände, deren "Gegenleistung" die Klägerin gemäß § 46 Satz 2 KO aus der Konkursmasse beansprucht, waren die von ihr an den Gemeinschuldner unter Eigentumsvorbehalt gelieferten Sachen. Die Klägerin hat das Eigentum an diesen Sachen, deren Aussonderung sie auf Grund ihres Eigentumsvorbehalts hätte beanspruchen können, vor der Konkursöffnung dadurch verloren, daß der Gemeinschuldner die Sachen auf Grund seiner Werkverträge mit den Bauträgern im Zuge seiner Installationsarbeiten in den Hausneubauten verwendet und dort eingebaut hat, wie das Berufungsgericht feststellt.

3.) Das Berufungsgericht irrt, wenn es annimmt, § 46 KO sei hier deswegen nicht anwendbar, weil die Klägerin das Eigentum durch den Einbau der Sachen als wesentlicher Bestandteil der fremden Grundstücke verloren habe (§§ 946, 93 BGB); darin liege keine "Veräußerung" im Sinne des § 46 KO. Allerdings erfordert diese Vorschrift (wie das Wort "veräußert" zeigt) eine rechtsgeschäftliche Beziehung zwischen dem Gemeinschuldner oder dem Konkursverwalter und dem Erwerber des an sich aussonderungsfähigen Gegenstandes. Ein originärer Eigentumserwerb auf Grund bloß tatsächlicher Vorgänge löst die Rechtsfolgen des § 46 KO nicht aus. So liegt der Fall aber hier nicht. Das Berufungsgericht stellt fest, daß der Einbau in die fremden Grundstücke vom Gemeinschuldner im Rahmen von Werkverträgen erfolgte, wonach die vom Gemeinschuldner zur Verfügung gestellten Materialien nach dem Willen der Vertragsparteien Eigentum der Besteller werden sollten.

Das Berufungsgericht rechnet mit der Möglichkeit, daß "die rechtsgeschäftlichen Veräußerungselemente" "auf Grund

einer Anlieferung des Materials auf der Baustelle noch zeitlich vor dem Untergang des Vorbehaltseigentums" liegen könnten, der erst mit dem Einbau in das Grundstück eingetreten wäre. Es läßt dahingestellt, ob nicht unter solchen Umständen eine "Veräußerung" im Sinne des § 46 KO vorliege. Auf diese Erwägungen des Berufungsgerichts kommt es jedoch nicht an.

Die Anwendbarkeit des § 46 KO kann im Falle eines Werkvertrages, der zugleich den Einbau von Sachen in ein Grundstück umfaßt, verständigerweise nicht von dem - mehr oder weniger zufälligen - Umstand abhängen, ob vor dem Einbau (durch Anlieferung auf der Baustelle) bereits eine rechtsgeschäftliche Übereignung des Materials an den Bauherrn stattgefunden, oder ob dieser das Material erst durch den Einbau als solchen zu Eigentum erworben hat. Auch im letzteren Falle geschieht der Eigentumserwerb auf Grund und in Ausführung eines gegenseitigen Vertrages, und auf Grund dieses Vertrages steht dem einbauenden Unternehmer die Forderung auf die Gegenleistung für die eingebauten Sachen zu. Ebenso wie beim Verkauf von Sachen fließt beim Einbau auf Grund Werkvertrages dem Unternehmer das Entgelt für die von ihm eingebauten Sachen als vertragliche Gegenleistung zu. Das rechtfertigt nach Sinn und Zweck des § 46 KO dessen Anwendung auch in solchen Fällen (vgl. auch BGHZ 26, 178, wo der Senat eine dem Vorbehaltskäufer in den allgemeinen Geschäftsbedingungen des Verkäufers erteilte Ermächtigung zur Weiterveräußerung der Ware dahin ausgelegt hat, daß sie den Fall des "Einbaus" mitumfasse).

4.) Das Berufungsgericht hält § 46 KO hier auch deswegen für unanwendbar, weil der Gemeinschuldner von der Klägerin zur Weiterveräußerung im Rahmen seines Geschäftsbetriebs ermächtigt, die Veräußerung daher nicht "unberechtigt" gewesen sei. Allerdings ist § 46 KO nur bei unberechtigten

Veräußerungen anwendbar (RGZ 115, 262, 264; 133, 40, 44; 138, 89, 91; BGH NJW 1953, 217). Die "Veräußerung", nämlich der Einbau der Waren der Klägerin durch den Gemeinschuldner, war aber – wenn der verlängerte Eigentumsvorbehalt wirksam vereinbart war, was das Oberlandesgericht annimmt und im folgenden zunächst unterstellt werden soll – deswegen unberechtigt, weil der Gemeinschuldner (wegen der mit den Bauträgern vereinbarten Einschränkung der Abtretbarkeit) der Klägerin nicht die Forderungen aus der Veräußerung (dem Einbau) der von dieser gelieferten Waren verschafft hat. Die Ermächtigung der Klägerin an den Gemeinschuldner zur Weiterveräußerung (zum Einbau) kann bei einer den §§ 133, 157 BGB entsprechenden Vertragsauslegung nur solche Fälle umfaßt haben, bei denen die Klägerin im Einzelfall die von ihr mit dem verlängerten Eigentumsvorbehalt erstrebte Sicherung erhielt. Es ist nicht anzunehmen, daß die Klägerin mit der Weiterveräußerung der noch unter ihrem Eigentumsvorbehalt stehenden Sachen auch dann einverstanden war, wenn sie im Einzelfall eine ersatzweise Sicherheit durch Abtretung der Forderungen aus der Weiterveräußerung nicht erhielt.

Den gleichen Standpunkt hat der VIII. Zivilsenat in BGHZ 27, 306 eingenommen. Dort ist ausgeführt: Der Vorbehaltskäufer sei zwar nach den Lieferungsbedingungen des Verkäufers grundsätzlich zur Weiterveräußerung im ordnungsgemäßen Geschäftsverkehr ermächtigt gewesen. Der Verkäufer habe aber an solche Veräußerungen die Vereinbarung geknüpft, daß der Käufer die ihm aus der Veräußerung zustehenden Forderungen gegen seine Abnehmer an ihn (Verkäufer) abtrete. In solchem Falle sei der Vorbehaltskäufer nach Treu und Glauben zur Weiterveräußerung nicht ermächtigt, wenn die vereinbarte Vorausabtretung deshalb nicht zur Wirkung kommen könne, weil er sich selbst einer Vereinbarung unterworfen habe, nach der seine Forderungen gegen die Warenempfänger nur mit deren Zustimmung abtretbar seien. Daher sei die Veräußerung des Vorbe-

haltskäufer und späteren Gemeinschuldners unberechtigt und der Vorbehaltsverkäufer zur Ersatzaussonderung der Forderung des Gemeinschuldners gegen die Warenempfänger befugt.

Im vorliegenden Fall geht es nicht um die Ersatzaussonderung der Forderung auf die Gegenleistung, sondern um die Ersatzaussonderung des in Erfüllung der Forderung Gezahlten. Für die hier in Betracht kommende Frage ist der Unterschied jedoch nicht wesentlich.

Darauf, ob eine "unberechtigte" Veräußerung auch dann vorliegt, wenn im vorliegenden Fall der "verlängerte Eigentumsvorbehalt" mangels Bestimmbarkeit der abzutretenden Forderungen nicht wirksam vereinbart sein sollte, wird weiter unten eingegangen (vgl. auch hierzu BGHZ 27, 306 ff).

5.) Irrig ist der Hinweis des Berufungsgerichts auf Ziffer 10 Absatz 2 Satz 1 der Lieferungsbedingungen der Klägerin, wonach der Käufer zur Verarbeitung der Ware befugt ist. Hier handelt es sich nicht um den Fall der Verarbeitung (§ 950 BGB), sondern um den der Veräußerung durch Einbau in ein fremdes Grundstück. Darüber besagt Ziffer 10 Absatz 2 Satz 1 der Lieferungsbedingungen nichts.

6.) Das Oberlandesgericht beruft sich für seine Auffassung ferner auf Ziffer 14 der Lieferungsbedingungen der Klägerin, wonach bei Nichtigkeit oder Anfechtbarkeit einer Vertragsbestimmung die anderen davon nicht betroffen werden sollen. Daraus folgert es, daß die Ermächtigung der Klägerin an den Gemeinschuldner zur Weiterveräußerung der Waren auch für den Fall gelten solle, daß der verlängerte Eigentumsvorbehalt im Einzelfall (wegen Abtretungsbeschränkung) nicht zum Zuge komme. Dieser Schluß trifft jedoch nicht zu. Ziffer 14 der Lieferungsbedingungen behandelt die Frage, was gelten soll, wenn ein Teil des Vertrages (z. B. die Vereinbarung

des verlängerten Eigentumsvorbehalts) nicht wirksam ist. Ziffer 14 besagt aber nichts darüber, ob die Klägerin den Gemeinschuldner zum Einbau auch dann ermächtigen wollte, wenn dieser ihr wegen Abtretungsverbots die nach den Lieferungsbedingungen an sie abzutretenden Forderungen nicht verschaffen konnte.

7.) Der Beklagte behauptet, die Klägerin habe aus eigenen früheren Lieferungen an die Bauträger gewußt, daß diese nach ihren Geschäftsbedingungen Abtretungsbeschränkungen zu vereinbaren pflegen. Er meint, wenn die Klägerin in Kenntnis dessen dem Gemeinschuldner die Ware für Bauten geliefert habe, die (wie sie ebenfalls gewußt habe) von diesen Bauträgern erstellt wurden, so könne nicht davon die Rede sein, daß die Veräußerung (der Einbau) des Gemeinschuldners unrechtmäßig gewesen sei, da die Klägerin ja gewußt habe, daß sie wegen der Abtretungsbeschränkungen die Forderungen nicht erwerben könne, und trotzdem geliefert habe.

Diese Erwägung geht fehl. Auch wenn die Klägerin gewußt haben sollte, daß die Bauträger in ihren Geschäftsbedingungen mit Abtretungsbeschränkungen arbeiteten, so brauchte die Klägerin daraus noch nicht den Schluß zu ziehen, daß sie die Forderungen des Gemeinschuldners gegen diese Bauträger nicht erwerben könne. Denn es war möglich, daß der Gemeinschuldner die für eine Abtretbarkeit erforderlichen Genehmigungen erwirkte. Welche Vorstellungen die Klägerin hierzu gehabt hat, ist nicht festgestellt. Jedenfalls rechtfertigt die bloße Kenntnis der Klägerin vom Inhalt der Geschäftsbedingungen der Bauträger noch nicht den Schluß, daß die Klägerin mit einer Veräußerung oder einem Einbau ihrer Sachen auch für den Fall einverstanden gewesen sei, daß sie die nach ihren Geschäftsbedingungen ihr abzutretenden Forderungen infolge Beschränkung der Abtretbarkeit nicht erwerben konnte.

9.) Das Berufungsgericht begründet seine Auffassung, § 46 KO sei unanwendbar, weiter damit, daß die Klägerin wegen der Abtretungsbeschränkung nicht die Abtretung der Forderungen des Gemeinschuldners habe verlangen können, und daß ihr Recht auf den Erlös nach § 46 Satz 2 KO nicht weiter gehen könne als ihr Anspruch auf die Forderungen. Da sie die Abtretung der Forderungen nicht habe verlangen können, habe sie auch keinen Anspruch auf den Erlös.

- Dabei ist übersehen, daß nach § 46 Satz 2 KO die Er-
satzaussonderung hier auf die - nach Behauptung der Klägerin -
in die Masse gelangte Gegenleistung für die vom Gemein-
schuldner veräußerten oder eingebauten Sachen der Klägerin
gerichtet ist. Da die Klägerin diese Sachen auf Grund ihres
Eigentumsvorbehalts hätte aussondern können, kann sie einen
auf Grund unrechtmäßiger Veräußerung oder unrechtmäßigen Ein-
baus dieser Sachen in die Konkursmasse gelangten und noch
unterscheidbar in ihr vorhandenen Gegenwert ersatzweise aus-
sondern.

Das Berufungsgericht beurteilt den Sachverhalt zu eng,
wenn es darauf abstellt, daß der Erlös an die Stelle der For-
derungen aus der Veräußerung der Sachen getreten sei. Wenn
auch die Klägerin wegen der vertraglichen Abtretungsbeschrän-
kungen die Forderungen nicht erwerben konnte, so hat sie doch,
wenn der verlängerte Eigentumsvorbehalt generell wirksam ver-
einbart war, (infolge des unbefugten Einbaus durch den Gemein-
schuldner) ihr Aussonderungsrecht an den ihr gelieferten Sa-
chen verloren. Deswegen gebührt ihr dann ein etwaiger Erlös
dieser Sachen gemäß § 46 Satz 2 KO.

Hinzu kommt folgendes: Die Abtretungsbeschränkung dien-
te dem Schutz der Schuldner des Gemeinschuldners. Deshalb war
die ohne deren Zustimmung vorgenommene Abtretung gemäß § 135

BGB den Schuldnern als geschützten Personen gegenüber unwirksam, wie auch das Berufungsgericht annimmt. Das Interesse der Klägerin am Erwerb dieser Forderungen mußte demgegenüber zurücktreten. Mit der Zahlung der Oberfinanzdirektion an den Konkursverwalter ist das Schutzbedürfnis der Schuldner des Gemeinschuldners aber entfallen. Sie haben ihre Schulden beglichen und sind befreit. Jetzt, nachdem die Forderungen bezahlt sind und ein Schutzbedürfnis der Schuldner des Gemeinschuldners nicht mehr besteht, ist kein Anlaß, nur wegen der Nichtabtretbarkeit der früheren, inzwischen aber vom Konkursverwalter eingezogenen Forderungen der Klägerin auch den Zugriff auf einen etwaigen Erlös aus der Veräußerung ihrer Sachen zu verwehren.

III. 1.) Im Vorstehenden ist (mit dem Berufungsgericht) davon ausgegangen worden, daß der verlängerte Eigentumsvorbehalt zwischen der Klägerin und dem Gemeinschuldner an sich wirksam vereinbart und nicht mangels Bestimmbarkeit der abzutretenden Forderungen unwirksam sei. Diese Auffassung des Berufungsgerichts wird vom Beklagten in der Revisionsbeantwortung bekämpft. In der Tat tragen die bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts dessen Auffassung nicht.

2.) Im Urteil BGHZ 26, 178 ff hat der erkennende Senat den verlängerten Eigentumsvorbehalt mangels Bestimmbarkeit in einem Falle für unwirksam erklärt, in welchem ein Bauunternehmer in einen Bau für rund 20.000,-- DM Sachen eingebaut hatte, während seine Werklohnforderung gegen den Bauherrn rund 280.000,-- DM betrug. Die Bestimmungen der allgemeinen Geschäftsbedingungen über den verlängerten Eigentumsvorbehalt hatten dort fast den gleichen Wortlaut wie im vorliegenden Falle. Der Senat hat damals ausgeführt, es könne verständigerweise nicht als Wille der Vertragsparteien angenommen werden, daß die hohe Werklohnforderung in vollem Umfange zur Sicherung der sehr viel niedrigeren Kaufpreisfor-

derung hätte abgetreten werden sollen. Die Parteien könnten nach Treu und Glauben nur eine Teilabtretung gewollt haben. Welcher Teil der Forderung aber habe abgetreten werden sollen, sei aus den Geschäftsbedingungen nicht mit der erforderlichen Klarheit zu entnehmen; daher fehle es an der Bestimmbarkeit der abzutretenden Forderung.

3.) Anders lag in tatsächlicher Hinsicht der vom I. Zivilsenat in BGHZ 7, 365 entschiedene Fall. Dort handelte es sich darum, daß ein Klempner in ein Haus für etwa 13.000,-- DM unter Eigentumsvorbehalt stehendes Material eingebaut hatte, für das er mit dem Bauherrn einen Preis von etwa 24.000,-- DM ausgemacht hatte. Der I. Senat hat in dieser Entscheidung (unter Aufgabe der abweichenden früheren Rechtsprechung des Reichsgerichts, welche eine generelle Bestimmbarkeit für alle denkbaren Fälle gefordert hatte) die abzutretende Forderung im Einzelfall als genügend bestimmbar und den verlängerten Eigentumsvorbehalt daher als wirksam angesehen. Bei dem im dortigen Fall gegebenen Wertverhältnis zwischen abzutretender und zu sichernder Forderung war das zutreffend; dort bestanden keine Bedenken gegen die Annahme, daß nach dem Willen der Vertragsparteien die ganze Forderung von rund 24.000,-- DM zur Sicherung der Forderung von rund 13.000,-- DM abgetreten werden sollte.

4.) Ob der hier zu entscheidende Fall in Bezug auf das Wertverhältnis der zu sichernden und der abzutretenden Forderungen mehr dem Fall in BGHZ 7, 365 oder mehr dem in BGHZ 26, 178 ähnelt, läßt sich auf Grund der bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts nicht abschließend beurteilen. Das Berufungsgericht stellt zwar (Seite 3 - 4 seines Urteils) eine Reihe von Forderungen der Klägerin gegen den Gemeinschuldner zusammen. Es ist aber nicht ersichtlich, ob es sich dabei um die gesamten Forderungen der Klägerin handelt, zu deren Sicherung der verlängerte Eigentumsvorbehalt dienen sollte. Dagegen spricht, daß in der Aufstellung zu

der Klageschrift bei zwei Einzelposten der Zusatz "Rest" bzw. "Teil" gemacht ist. Feststeht nur, daß die noch unbezahlte Restforderung der Klägerin 15.891,15 DM beträgt. Das schließt nicht aus, daß ihre Gesamtforderung gegen den Gemeinschuldner, zu deren Sicherung die Vorausabtretung dienen sollte, wesentlich höher gewesen sein kann.

Auf der anderen Seite fehlen auch Feststellungen des Berufungsgerichts darüber, wie hoch die abzutretenden Forderungen des Gemeinschuldners insgesamt waren. Die Zahlung der Oberfinanzdirektion M [REDACTED] vom 27. April 1957 in Höhe von 39.008,50 DM war eine Restzahlung. Aus dem in der Klageschrift wiedergegebenen Schreiben der Oberfinanzdirektion vom 25. Oktober 1955 ergeben sich für die Bauten in So [REDACTED] (Los I und VII) und für die Bauten in H [REDACTED] (Los XIII), in welche die von der Klägerin gelieferten Sachen eingebaut worden sein sollen, Aufträge der Bauträger an den Gemeinschuldner in Höhe von insgesamt rund 175.000,-- DM.

Bei Arbeiten, wie sie der Gemeinschuldner ausgeführt hat, nämlich Anlage von Warmwasserheizungen und sanitären Installationen (z. B. Anbringung von Badewannen und Waschbecken) pflegt der Arbeitslohn neben den Materialkosten in der Gesamtrechnung erheblich ins Gewicht zu fallen. Auch das könnte dafür sprechen, daß die abzutretenden Forderungen des Gemeinschuldners weit höher waren als die zu sichernden Forderungen der Klägerin.

Das Berufungsgericht wird weiter klären müssen, ob und inwieweit der Gemeinschuldner Material anderer Lieferanten verwendet hat, wenn ja, in welcher Höhe der Gegenwert für solches von dritter Seite gelieferte Material in den Forderungen des Gemeinschuldners mitenthalten ist. Auch das kann unter Umständen die Bestimmbarkeit der abzutretenden

Forderungen ausschließen und dazu führen, daß die Annahme eines Parteiwillens auf Abtretung der Gesamtforderungen an die Klägerin sich nicht rechtfertigen läßt.

5.) Sollte das Berufungsgericht zu dem Ergebnis kommen, daß wegen Mißverhältnisses zwischen abzutretender und zu sichernder Forderung oder wegen teilweiser Verwendung von dritter Seite gelieferter Sachen die abzutretenden Forderungen nicht genügend bestimmbar sind, so wirkt sich das auch auf die oben erörterte Frage aus, ob die Veräußerung der Sachen der Klägerin durch den Gemeinschuldner im Sinne von § 46 KO unrechtmäßig war oder nicht. Ist der verlängerte Eigentumsvorbehalt der Klägerin nämlich schon mangels Bestimmbarkeit der abzutretenden Forderung unwirksam, so greift Ziffer 14 der Lieferungsbedingungen der Klägerin ein, wonach die Unwirksamkeit einer Vertragsbestimmung die übrigen Bestimmungen unberührt läßt. Das führt dazu, daß trotz der Unwirksamkeit des verlängerten Eigentumsvorbehalts mangels genügender Bestimmbarkeit die sich aus Ziffer 10 Absatz 6 Satz 1 der Lieferungsbedingungen ergebende Ermächtigung des Käufers zur Weiterveräußerung der Ware wirksam bleibt (vgl. auch BGHZ 27, 306, 309). Dann aber ist eine "unberechtigte" Veräußerung im Sinne von § 46 KO nicht gegeben, und die Klägerin kann den Erlös der Sachen nicht aussondern.

IV. 1.) Ungeklärt ist weiter, ob und inwieweit die Restzahlung der Oberfinanzdirektion vom 27. April 1957 in Höhe von 39.008,50 DM die "Gegenleistung" für die von der Klägerin unter Eigentumsvorbehalt gelieferten Sachen unterscheidbar enthält. Denn nur das kann ausgesondert werden, was nachgewiesenermaßen das Entgelt für den Gegenstand der vereitelten Aussonderung bildet (Jaeger-Lent KO 1958 § 46, Anm. 18) und sich noch unterscheidbar in der Masse befindet.

2.) Die Parteien streiten darum, ob bei ratenweiser Bezahlung von Werklohnforderungen eines Unternehmers, der im Zuge seiner Arbeiten auch Sachen zur Verfügung gestellt und übereignet oder eingebaut hat, zunächst der Wert der Arbeitsleistung des Unternehmers oder zunächst der Gegenwert für die übereigneten oder eingebauten Sachen getilgt wird. Beides geht fehl.

Grundsätzlich ist davon auszugehen, daß die Werklohnforderung eine einheitliche ist. Soweit es für § 46-KO darauf ankommt, inwieweit sie das Entgelt für Sachen darstellt, die der Unternehmer im Rahmen seiner Werkleistung dem Besteller veräußert hat, muß aber, soweit die Vertragsparteien nichts anderes vereinbart haben, eine verhältnismäßige Aufteilung zwischen dem Wert der reinen Werkleistung und dem der gelieferten Sachen stattfinden. Entsprechendes gilt, wenn die Werklohnforderung ganz oder in Teilbeträgen an den Konkursverwalter gezahlt ist und die Zahlung sich unterscheidbar in der Masse befindet.

Oft wird sich die Aufteilung an Hand der spezifizierten Rechnung des Unternehmers vornehmen lassen, die vielfach nach Materialpreisen und Löhnen aufgegliedert sein wird.

Das Erfordernis einer derartigen "verhältnismäßigen Aufteilung" ist in der Rechtsordnung nichts Ungewöhnliches. Sie findet sich z. B. in § 471 BGB, wonach bei Teilwandlung eines Kaufs mehrerer Sachen der Gesamtpreis in dem Verhältnis herabgesetzt wird, in dem der Gesamtwert der Sachen in mangelfreiem Zustand zu dem Wert der von der Wandlung nicht betroffenen Sachen gestanden haben würde.

§ 471 BGB wird entsprechend angewandt im Falle der Mitversteigerung fremden Grundstückszubehörs (§ 55 Abs. 2 ZVG). Dort kann der frühere Eigentümer des mitversteigerten

Zubehörstücks aus dem Versteigerungserlös Ersatz verlangen (§ 92 Abs. 1 ZVG), und zwar im Verhältnis des Werts seines versteigerten Gegenstandes zum Grundstückswert (Steiner-Riedel, ZVG, 7. Aufl. 1956 § 55 Anm. 4 d).

Der Gedanke verhältnismäßiger Aufteilung findet sich ferner in § 716 HGB, wonach ein durch große Haverei entstandener Schaden im Verhältnis von Schiffswert, Ladungswert und Betrag der Fracht anteilig zu tragen ist.

3.) Das Erfordernis anteiliger Aufteilung der Zahlung der Oberfinanzdirektion braucht die Unterscheidbarkeit der Gegenleistung in der Konkursmasse, die § 46 KO voraussetzt, nicht auszuschließen, ebensowenig wie der Umstand, daß die Oberfinanzdirektion wahrscheinlich nicht bar, sondern durch Überweisung auf ein Konto des Konkursverwalters gezahlt und der Konkursverwalter von diesem Konto 20.000,— DM auf das Sonderkonto abgezweigt hat (vgl. hierzu BGHZ 10, 376, 384; Jaeger-Lent KO 8. Aufl. 1958 § 46 Anm. 17 a).

Was die Zahlung der Oberfinanzdirektion anlangt, so kann die Unterscheidbarkeit auf dem Konto des Konkursverwalters namentlich durch Kontoauszüge der Bank gesichert sein.

Im übrigen ist Voraussetzung für die Unterscheidbarkeit, daß nach den vorstehenden Grundsätzen mit genügender Sicherheit ermittelt werden kann, welcher Teil der Zahlung auf die eingebaute Eigentumsvorbehaltsware der Klägerin entfällt.

Ißt sich hiernach aus der Zahlung der Oberfinanzdirektion vom 27. April 1957 ein unterscheidbarer Teilbetrag ermitteln, so wird anzunehmen sein, daß dieser Teilbetrag in voller Höhe in dem vom Beklagten eingerichteten Sonderkonto

von 20.000,-- DM steckt; denn der Beklagte hat dieses Sonderkonto mit Rücksicht auf den anhängigen Rechtsstreit eingerichtet, wollte also gerade den möglicherweise aussonderungsfähigen Teil der Zahlung der Oberfinanzdirektion erfassen.

3.) Sollte das Berufungsgericht zu dem Ergebnis gelangen, daß keine Unterscheidbarkeit besteht, so wird es den Klageanspruch unter dem Gesichtspunkt des § 59 KO zu prüfen haben.

V. Da die Sache noch nicht zur Endentscheidung reif ist, war sie zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, dem auch die Entscheidung über die Kosten der Revision überlassen worden ist.

Glanzmann

Erbel

Rietschel

Dr. Vogt

Dr. Winkelmann