

11
Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGB §§ 398, 138 Cb .

Die Globalabtretung künftiger Kundenforderungen an eine Bank ist, soweit sie Forderungen erfaßt, die einem verlängerten Eigentumsvorbehalt unterliegen, auch dann sittenwidrig, wenn in den Abtretungsvertrag eine sog. s c h u l d r e c h t l i c h e T e i l v e r z i c h t s - k l a u s e l zugunsten der Warenlieferanten aufgenommen worden ist.

BGH, Urt. v. 9. November 1978 - VII ZR 54/77 - OLG Düsseldorf
LG Duisburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 54/77

URTEIL

Verkündet am

9. November 1978

Werner,

Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Rechtsanwalts Dr. Hans B [REDACTED], N [REDACTED]straße [REDACTED],
K [REDACTED]-U [REDACTED] als Konkursverwalter über das Vermögen
der Firma Gebrüder T [REDACTED] GmbH & Co, P [REDACTED]straße [REDACTED],
D [REDACTED]

Beklagten, Widerklägers,
Berufungsbeklagten und
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

das Bankhaus B u [REDACTED] & B r [REDACTED] AG,
vertreten durch den Vorstand, We [REDACTED]weg [REDACTED], D [REDACTED],

Klägerin, Widerbeklagte,
Berufungsklägerin und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. November 1978 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Vogt sowie die Richter Dr. Girisch, Meise, Obenhaus und Dr. Zülch

für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 16. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 28. Januar 1977 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als der Klage stattgegeben und die auf Zahlung von 147.000 DM nebst Zinsen gerichtete Widerklage abgewiesen worden ist. In diesem Umfang wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.
2. Hinsichtlich der Feststellungswiderklage wird das angefochtene Urteil teilweise aufgehoben und wie folgt neu gefaßt:

"Es wird festgestellt, daß der Globalabtretungsvertrag zwischen der Klägerin und der Gemeinschuldnerin vom 2. Oktober 1973 insoweit unwirksam ist, als er Forderungen erfaßt, die einem verlängerten Eigentumsvorbehalt von Lieferanten der Gemeinschuldnerin unterliegen."

Die weitergehende Feststellungswiderklage bleibt abgewiesen. Insoweit wird die Revision des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen



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



Tatbestand:

Die klagende Bank stand in Geschäftsbeziehung mit dem Bauunternehmen Firma Gebrüder T■■■■■ GmbH & Co KG, D■■■■■, über dessen Vermögen am 18. April 1974 das Konkursverfahren eröffnet worden ist. Der Beklagte ist der Konkursverwalter.

Durch Globalabtretungsvertrag vom 2. Oktober 1973 hat sich die Klägerin zur Sicherung von ihr gewährter Kredite sämtliche gegenwärtigen und zukünftigen Forderungen aus Warenlieferungen und Leistungen der späteren Gemeinschuldnerin abtreten lassen. Nach Konkurseröffnung zogen die Klägerin 147.000 DM und der beklagte Konkursverwalter 210.000 DM aus Kundenforderungen der Gemeinschuldnerin ein. Beide Parteien beanspruchen diese Beträge. Die Klägerin beruft sich auf den Globalabtretungsvertrag, der Beklagte hält diesen für nichtig.

Die Klägerin hat einen Teilbetrag von 70.000 DM nebst Zinsen eingeklagt. Der Beklagte verlangt widerklagend von ihr Zahlung von 147.000 DM nebst Zinsen; außerdem begehrt er die Feststellung, daß der Globalabtretungsvertrag unwirksam sei.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen und der Widerklage stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat umgekehrt der Klage stattgegeben und die Widerklage abgewiesen (sein Urteil ist veröffentlicht in WM 1977, 404). Mit der - angenommenen - Revision, um deren Zurückweisung die Klägerin bittet, erstrebt der Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

I.

Der Globalabtretungsvertrag enthält folgende Bestimmung:

- "5. Falls eine Forderung abgetreten ist, die künftig ganz oder teilweise Gegenstand des brancheüblichen verlängerten Eigentumsvorbehalts eines Lieferanten ist, wird die Bank auf Verlangen des Lieferanten - soweit zu diesem Zeitpunkt sein durch den verlängerten Eigentumsvorbehalt gesicherter Anspruch aus seinen Lieferungen noch nicht getilgt ist - entsprechend dem Umfang des verlängerten Eigentumsvorbehalts entweder die Forderung an den Lieferanten abtreten oder ihn aus dem von ihr aufgrund der Globalzession eingezogenen Erlös befriedigen (Vertrag zugunsten Dritter). Dies gilt nicht, wenn der Anspruch des Lieferanten alsbald anderweitig getilgt werden kann oder wenn dem Lieferanten die Abtretung an die Bank bei Abschluß des Lieferungsvertrages bekannt war oder wenn der verlängerte Eigentumsvorbehalt - unabhängig von der Globalzession - nicht wirksam ist.

Soweit die Bank die Forderung noch nicht eingezogen hat, behält sie sich vor, sich von ihren in dem vorangehenden Absatz zugunsten des Lieferanten übernommenen Verpflichtungen dadurch zu befreien, daß sie die Forderung entsprechend dem Umfang des an ihr bestehenden verlängerten Eigentumsvorbehalts an den Lieferanten abtritt."

Das Berufungsgericht hält den Globalabtretungsvertrag für wirksam. Insbesondere könne der Klägerin nicht der Vorwurf sittenwidrigen Handelns gemacht werden, weil sie einseitig ihren Vorteil auf Kosten der Warenkreditgeber verfolgt hätte. In der sogenannten "schuldrechtlichen Teilverzichtsklausel" der Ziffer 5 des Vertrags habe sie viel-

mehr die Interessen der Lieferanten, die mit der Kreditnehmerin einen verlängerten Eigentumsvorbehalt vereinbart hätten, angemessen berücksichtigt. Tatsächlich habe die Klägerin auch alle Gläubiger, die einen verlängerten Eigentumsvorbehalt bei ihr angemeldet haben, unverzüglich befriedigt, ohne daß es zu einer Auseinandersetzung gekommen wäre.

Dagegen wendet sich die Revision mit Erfolg.

1. Nach gefestigter Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist eine zur Sicherung eines Kredits vereinbarte Globalzession künftiger Kundenforderungen an eine Bank in der Regel sittenwidrig und daher nichtig, soweit sie nach dem Willen der Vertragspartner auch solche Forderungen umfassen soll, die der Schuldner seinen Lieferanten auf Grund verlängerten Eigentumsvorbehalts künftig abtreten muß und abtritt (BGHZ 30, 149; 32, 361; 55, 34, 35 mit weiteren Nachweisen; BGH NJW 1968, 1516; 1969, 318; 1974, 942; 1977, 2261). Ausnahmen sind jeweils nur dann anerkannt worden, wenn es nach den besonderen Umständen des Einzelfalles an der für einen Verstoß gegen die guten Sitten nach § 138 BGB notwendigen verwerflichen Gesinnung der beteiligten Bank fehlt, was aber nur in extrem gelagerten Fällen anzunehmen ist (BGHZ 32, 361, 366; 55, 34, 35; BGH NJW 1960, 1003; 1974, 942; Urteil vom 30. Oktober 1961 - VII ZR 157/60 = WM 1962, 13, 15).

2. Ein solcher Ausnahmefall ist hier, entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts, nicht gegeben.

Der von der Klägerin veranlaßten Globalabtretung wäre der Makel der Sittenwidrigkeit nur dann genommen, wenn auf die schutzwerten Belange der Lieferanten des Kreditnehmers in einer Weise Rücksicht genommen worden wäre, die den Kreditnehmer davor bewahrt, ständig Vertragsverletzungen oder gar strafbare Handlungen gegenüber seinen Lieferanten begehen zu müssen, wenn er - wie hier - auf Lieferungen unter Eigentumsvorbehalt angewiesen ist (BGH NJW 1974, 942, 943 mit weiteren Nachweisen). Diese Voraussetzung ist erfüllt, wenn Ansprüche aus einem verlängerten Eigentumsvorbehalt der Globalabtretung auf jeden Fall und mit dinglicher Wirkung vorgehen sollen (BGH aaO). So weit geht die Ziffer 5 des hier abgeschlossenen Globalabtretungsvertrags aber nicht. Sie enthält vielmehr (im Anschluß an Hellner, Bank-Betrieb 1969, 50, 53) nur einen sogenannten "schuldrechtlichen Teilverzicht" der klagenden Bank auf die ihr abgetretenen, einem verlängerten Eigentumsvorbehalt eines Lieferanten unterliegenden Kundenforderungen.

In Rechtsprechung und Schrifttum ist umstritten, ob eine Globalabtretung auch dann gegen die guten Sitten verstößt, wenn in den Abtretungsvertrag eine solche schuldrechtliche Teilverzichtsklausel aufgenommen worden ist. Neben dem Berufungsgericht, dem Oberlandesgericht Düsseldorf (WM 1977, 404), verneinen das das Oberlandesgericht München (WM 1978, 799), die Landgerichte Berlin (WM 1976, 1021) und Bad Kreuznach (WM 1977, 1364) sowie Bennat (NJW 1976, 790). Bejaht wird die Frage vom Oberlandesgericht Stuttgart (NJW 1976, 150), von Serick (Eigentumsvorbehalt und Sicherungsübereignung Band IV § 49 II 5 b und BB 1974, 845, 849), Graf Lambsdorff/Skora NJW 1977, 701, 703)

und Graf von Westphalen (Betrieb 1978, 68, 73 unter besonderer Berücksichtigung des § 9 AGB-Gesetz).

3. Der Senat folgt der letztgenannten Ansicht, wonach eine solche Klausel nicht geeignet ist, der Globalabtretung den Makel der Sittenwidrigkeit zu nehmen.

a) Dabei spielt, entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung, durchaus eine Rolle, daß der den Lieferanten im Wege des Vertrags zu Gunsten Dritter zugestandene Anspruch gegenüber der Bank lediglich schuldrechtlicher Natur ist. Zwar erhält der Lieferant bei Weiterveräußerung der Vorbehaltsware oder ihrer Verwendung zur Erfüllung eines Werk- oder Werklieferungsvertrags häufig ebenfalls nur schuldrechtliche Ansprüche seines Kunden gegen Dritte. Immerhin nimmt er gemäß § 401 BGB auch an einer von seinem Kunden etwa erwirkten Werksicherungshypothek gemäß § 648 BGB teil. Doch kann davon ausgegangen werden, daß die dem Lieferanten gegenüber der Bank durch die Klausel eingeräumte Rechtsstellung seiner Rechtsstellung gegenüber dem Drittschuldner aus dem verlängerten Eigentumsvorbehalt annähernd gleich kommt. Deshalb mag insofern für ihn auch das Risiko einer Insolvenz der Bank zumindest nicht größer sein als das Risiko einer Insolvenz des Drittschuldners.

Anders ist es dagegen, wenn man die Rechtsstellung des Lieferanten gegenüber der Bank mit der vergleicht, die er gegenüber seinem Kunden einnimmt. Der nur schuldrechtliche Anspruch verschafft dem Lieferanten im Konkurs der Bank keinerlei Vorzugsrecht, während die durch den

verlängerten Eigentumsvorbehalt im voraus abgetretene Forderung aus der Verwertung der Vorbehaltsware ihn im Konkurs seines Kunden zur Absonderung berechtigt (BGH Urteil vom 9. Dezember 1970 - VIII ZR 52/69 = LM BGB § 157 (Ga) Nr. 18 Bl. 2 = WM 1971, 71, 72). Insofern übernimmt also der Lieferant mit der Insolvenzgefahr der Bank ein zusätzliches Risiko. Daß die Gefahr der Insolvenz einer Bank nach den Erfahrungen der letzten Jahre keineswegs von der Hand zu weisen ist, hat Serick (aa0) überzeugend dargelegt. Damit aber wird die Rechtsstellung des Lieferanten durch die sogenannte Teilverzichtsklausel nicht unwesentlich verschlechtert.

b) Darüber hinaus wird ihm aber auch die Durchsetzung seiner ursprünglichen Rechte aus dem verlängerten Eigentumsvorbehalt unangemessen erschwert.

aa) So kennt er seinen Schuldner, die Bank seines Kunden, zunächst gar nicht. Denn die Globalzession wird ihm verschwiegen, muß ihm sogar bei Abschluß des Lieferungsvertrags verschwiegen werden, sonst erwirbt er gemäß Nr.5 Abs. 1 Satz 2 der Klausel überhaupt keine Ansprüche gegen die Bank, würde also ganz leer ausgehen. Ist er aber schon im Unklaren über die Person des Schuldners der ihm aus dem verlängerten Vorbehalt zustehenden Ansprüche, so läuft er Gefahr, bei der Wahrnehmung seiner Rechte in die falsche Richtung zu gehen.

bb) Daß die Bank zwischengeschaltet ist, stellt sich für ihn jedoch auch ganz allgemein als eine unangemessene Behinderung bei der Durchsetzung seiner Rechte dar.

So weiß er vielfach oder kann es jedenfalls unmittelbar bei seinem Kunden ermitteln, wie die Vorbehaltsware verwendet worden ist und welche Ansprüche er daraus erworben hat. Er kann dann selbst entscheiden, welche Maßnahmen er ergreifen will, um seine Interessen zu wahren. Mit seinem Kunden steht er in Geschäftsverbindung, die aufrechtzuerhalten ihm auch etwas wert sein kann. Der Kunde steht ihm näher als die ihm fremde Bank, die ihre eigenen Interessen verfolgt. Wenn er selbst den verlängerten Eigentumsvorbehalt gegenüber dem Abnehmer seines Kunden aufdeckt und es zum Streit kommt, hat er es nur mit dem Drittschuldner zu tun, solange dieser nicht mit befreiender Wirkung an einen andern gezahlt hat.

Ist die Bank sein ausschließlicher Partner, so erhält er schon alle Auskünfte über seine Rechte aus zweiter Hand. Er ist auch zunächst von den Entscheidungen der Bank abhängig, die alleinige Inhaberin der Kundenforderungen ist und meist einen zeitlichen Vorsprung hat. Die Interessen der Bank sind auch keineswegs den Interessen des Lieferanten in allen Punkten gleichgelagert. Sie widersprechen ihnen im Gegenteil häufig. Denn soweit ein verlängerter Eigentumsvorbehalt nicht oder nicht mehr besteht, unwirksam oder nicht beweisbar ist, kommt das der Bank zugute. Diese ist deshalb auch nicht die geeignete Stelle für eine treuhänderähnliche Funktion, wie sie ihr das Berufungsgericht zuerkennt, wenn es meint, es könne durchaus vorteilhaft sein, der Bank das "clearing" unter verschiedenen Vorbehaltslieferanten zu überlassen. Der einzelne Lieferant wird sich daher gerade wegen der von der Bank verfolgten eigenen Interessen darauf einzurichten haben, daß er bei der Durchsetzung seiner Ansprüche

aus dem verlängerten Eigentumsvorbehalt auf härteren Widerstand stößt als beim Drittschuldner selbst.

cc) An diesen tatsächlichen Erschwerungen bei der Durchsetzung seiner Ansprüche ändert nichts, daß der Lieferant immer die Beweislast für seine vorrangige Berechtigung an der Drittforderung trägt, sei es dem Drittschuldner oder der Bank gegenüber (vgl. Bennat aaO). Denn durch die Zwischenschaltung der Bank läuft der Lieferant Gefahr, den Beweis zweimal führen zu müssen, gegebenenfalls sogar in zwei Prozessen, nämlich einmal der Bank gegenüber, um von ihr die Abtretung der dem verlängerten Eigentumsvorbehalt zugrunde liegenden Kundenforderungen zu erreichen, und zum andern, wenn ihm das gelungen ist, dem Drittschuldner gegenüber.

Aber auch wenn er es nur noch mit der Bank zu tun hat, weil diese die Drittforderung eingezogen hat, ist er den besonderen Einwänden ausgesetzt, die nach Nr. 5 des Globalabtretungsvertrages von der Bank geltend gemacht werden können, nämlich, daß er nichts von ihr verlangen kann, weil ihm die Abtretung an die Bank bei Abschluß des Lieferungsvertrags bekannt gewesen sei oder weil sein Anspruch "alsbald anderweitig getilgt werden" könne, wobei unklar ist, was darunter überhaupt zu verstehen ist.

c) Darauf, daß hier die Klägerin die Lieferanten, die sich bei ihr gemeldet haben, später durchweg und anstandslos so befriedigt hat, wie das in Nr. 5 des Globalabtretungsvertrags vorgesehen ist, kommt es nicht an. Für die Frage der Sittenwidrigkeit ist der Zeitpunkt des Ver-

tragsschlusses maßgebend (BGHZ 7, 111; BGH NJW 1960, 1003; Urteile vom 30. Oktober 1961 - VII ZR 157/60 = WM 1962, 13 und vom 27. Januar 1977 - VII ZR 339/74 = WM 1977, 399 mit weiteren Nachweisen).

Aus dem Vertrag, so wie er damals geschlossen worden ist, ergibt sich aber nichts dafür, wie die Bank etwaige Lieferantenforderungen abwickeln will. Da es sich um eine weit verbreitete typische Klausel in Globalabtretungsverträgen handelt, ist die Handhabung der Klägerin auch nur die einer einzelnen Bank in einem bestimmten Fall und damit keineswegs beispielhaft. Ihr Vorgehen kann durchaus zufällig so gewesen sein, etwa weil die Lieferantenforderungen nicht sehr hoch waren oder weil es ihr aus anderen Gründen geboten erschien, hier großzügig zu sein. Dafür, daß sie immer so verfährt, fehlt es an hinreichenden Anhaltspunkten. Noch weniger Gewähr ist dafür gegeben, daß auch andere Banken sich so verhalten. Erfahrungsgemäß pflegen Banken in der Auseinandersetzung mit Lieferanten ihrer Kreditnehmer, die einen verlängerten Eigentumsvorbehalt geltend machen, keineswegs besonders nachgiebig zu sein. Daher läßt sich auch der Vertragsklausel nichts dafür entnehmen, in welchem "Geist" sie von der jeweiligen Bank gehandhabt werden will und nur gehandhabt werden darf, worauf der Bundesgerichtshof in anderem Zusammenhang abgestellt hat (vgl. BGH NJW 1962, 102, 103). Das bleibt im übrigen schon deshalb offen, weil - wie dargelegt - die Globalzession den Lieferanten bei Abschluß des Lieferungsvertrags verschwiegen werden muß, damit sie überhaupt Ansprüche gegen die Bank erwerben.

Wenn, wie vom Bundesgerichtshof in BGHZ 7, 365, 370/371 entschieden, eine lediglich schuldrechtliche Freigabepflicht bei Übersicherung um mehr als 20 % als genügend angesehen worden ist, um eine sittenwidrige Knebelung des Kreditnehmers zu verneinen, so besagt das nicht, wie das Berufungsgericht meint, daß in anderem Zusammenhang ein nur schuldrechtlicher Verzicht ebenfalls genügen müßte. Für den hier vorliegenden, anders gelagerten Fall der Sicherung der Rechte von Lieferanten, die einen verlängerten Eigentumsvorbehalt vereinbart haben, kann das jedenfalls nicht gelten.

4. Dadurch, daß die Klägerin mit der vereinbarten sogenannten schuldrechtlichen Teilverzichtsklausel nicht hinreichend auf die schutzwerten Belange der Lieferanten Rücksicht genommen hat, ist die Globalabtretung hier aber nicht insgesamt nichtig. Denn der Globalabtretungsvertrag enthält noch folgende Bestimmung:

"14. Sollten Vereinbarungen, die in diesem Vertrag getroffen sind, ganz oder teilweise unwirksam sein, so wird die Wirksamkeit der Vereinbarung im übrigen hiervon nicht berührt; - das gilt insbesondere, wenn die Unwirksamkeit sich nur auf einzelne Forderungen oder Forderungsteile bezieht."

Diese Klausel greift hier ein. Mit ihr wollten die Vertragspartner die Globalabtretung ersichtlich insoweit retten, als ihr der Makel der Sittenwidrigkeit nicht anhaftet. Das paßt gerade dann, wenn die schuldrechtliche Teilverzichtsklausel der Nr. 5 des Vertrags nicht die von der klagenden Bank erwünschte Wirkung hat, daß die Globalabtretung auch die Forderungen umfaßt, die Gegenstand eines

branchenüblichen verlängerten Eigentumsvorbehalts werden. Dann sollen gleichwohl die Forderungen abgetreten bleiben, die nicht Gegenstand eines verlängerten Eigentumsvorbehalts waren oder sind. Das führt zu einem angemessenen Ausgleich aller beteiligten Interessen.

Wie der Senat schon mehrfach zum Ausdruck gebracht hat, kann das Ergebnis, daß die Globalabtretung hinter später begründeten Ansprüchen aus einem verlängerten Eigentumsvorbehalt zurücktreten soll, auch durch Auslegung gewonnen werden (BGH NJW 1974, 942, 943 mit Nachweisen). Ebenso kann die Auslegung einer Vertragsbestimmung ergeben, daß die Globalabtretung, falls die erstrebte umfassende Wirkung nicht zu erzielen ist, wenigstens so weit reicht, wie es die guten Sitten zulassen (vgl. auch BGHZ 30, 149, 153). So ist es hier. Beschränkt sich die Globalabtretung nur auf die Forderungen, die einem verlängerten Eigentumsvorbehalt nicht unterliegen, so haftet ihr der Makel der Sittenwidrigkeit nicht an.

5. Mit Recht hat das Berufungsgericht das Vorliegen anderer Nichtigkeitsgründe verneint. So steht seine Annahme, die Globalabtretung sei nicht wegen Knebelung des Kreditnehmers oder wegen Gläubigergefährdung sittenwidrig, im Einklang mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs. Auch am Erfordernis der Bestimmbarkeit der abgetretenen Forderungen fehlt es nicht. Das alles wird denn auch von keiner der Parteien mehr beanstandet.

II.

Das Berufungsurteil kann daher keinen Bestand haben.

Es ist ungeklärt, aus welchen Forderungen die von den Parteien eingezogenen Beträge stammen. So hat die Klägerin behauptet, sie habe sämtliche Lieferanten, die Ansprüche wegen verlängertem Eigentumsvorbehalt angemeldet haben, unverzüglich befriedigt. Daraus ergibt sich, daß unter den von ihr eingezogenen Forderungen solche gewesen sein müssen, die Gegenstand eines verlängerten Eigentumsvorbehalts waren. Der Beklagte hat nach zunächst mißverständlichen Ausführungen vorgetragen, daß die von beiden Parteien eingezogenen Forderungen teils mit verlängertem Eigentumsvorbehalt "belastet" teils "unbelastet" gewesen seien. Dabei fehlt es an genaueren Angaben beider Parteien, inwieweit das eine oder das andere zutrifft. Davon hängen aber die von den Parteien gegenseitig gemäß § 816 Abs. 2 BGB zu erhebenden Bereicherungsansprüche ab.

Der Erlös aus den "unbelasteten" Forderungen gebührt der klagenden Bank. Soweit sie ihn selbst eingezogen hat, darf sie ihn behalten; soweit ihn der Beklagte eingezogen hat, muß er ihn herausgeben. Der Erlös aus den "belasteten" Forderungen, der nach Abzug des an die absonderungsberechtigten Lieferanten (vgl. BGH LM BGB § 157 (Ga) Nr. 18 = WM 1971, 71, 72) zu entrichtenden Anteils verbleibt, gebührt dem beklagten Konkursverwalter. Da die Klägerin selbst vorgetragen hat, sie habe sämtliche Lieferanten, die sich an sie gewandt haben, befriedigt, muß sie den verbleibenden Rest an den Beklagten herausgeben. Auf den Erlös aus den vom Beklagten eingezogenen "belasteten" Forderungen hat sie dagegen kein Recht ohne Rücksicht darauf, ob der Beklagte die absonderungsberechtigten Gläubiger befriedigt hat oder nicht.

Das angefochtene Urteil ist nach alledem aufzuheben und die Sache in dem aus dem Urteilsspruch ersichtlichen Umfang zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, das nunmehr das Erforderliche aufzuklären haben wird. Die Entscheidung über die Feststellungswiderklage, zu der es keiner weiteren Ermittlungen mehr bedarf, hat gemäß § 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO der Senat zu fällen. Insoweit ist die eingeschränkte Feststellung gemäß Ziffer 2 des Urteilsspruchs zu treffen, während die Revision zurückzuweisen ist, soweit sie eine weitergehende Feststellung erstrebt.

Vogt

Girisch

Meise

Obenhaus

Zülch