



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 26/19

Verkündet am:
12. Dezember 2019
Kluckow
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. Oktober 2019 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kayser, den Richter Grupp, die Richterin Möhring und die Richter Dr. Schoppmeyer und Röhl

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 13. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Dresden vom 19. Dezember 2018 aufgehoben. Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Klägerin verkaufte im Jahr 2013 an die W. GmbH (künftig: Schuldnerin) Werkzeugstahl unter Vereinbarung eines verlängerten Eigentumsvorbehalts mit Vorausabtretungs- und Weiterveräußerungsklausel zu einem Gesamtkaufpreis in Höhe von 17.969 €. Die Schuldnerin schloss mit der U. GmbH (künftig: Drittschuldnerin) im Jahr 2013 mehrere Verträge, wonach sie für diese Werkzeuge herstellen sollte. Die Werkzeuge produzierte die Schuldnerin mit dem von der Klägerin erworbenen Material unter Einsatz von Nachunternehmern. Die Werkzeuge waren am 21. August 2013 noch nicht fertiggestellt. Um die Übergabe der noch nicht fertiggestellten Werkzeuge sicherzustellen, vereinbar-

ten die Drittschuldnerin und die Schuldnerin am 21. August 2013, die zwischen ihnen bestehenden und noch nicht abgewickelten Verträge aufzuheben. Die Drittschuldnerin sollte weiter den neu verhandelten Kaufpreis in Höhe von brutto 404.600 € auf ein Treuhandkonto des Anwalts der Schuldnerin zahlen. Die Schuldnerin sollte (unter Einbeziehung der Nachunternehmer, welche aus dem hinterlegten Geld bezahlt werden sollten) am 23. August 2013, 10 Uhr, die bis dahin gefertigten Werkzeuge in dem bis zu diesem Zeitpunkt erreichten Bearbeitungsstand an die Drittschuldnerin übereignen und übergeben. Entsprechend der vertraglichen Verpflichtung überwies die Drittschuldnerin den vereinbarten Betrag auf das Fremdgeldkonto des Rechtsanwalts der Schuldnerin, welcher dem Konto am 22. August 2013 gutgeschrieben wurde. Am 22. August 2013 zeigte die Klägerin über ihre Rechtsanwälte der Drittschuldnerin die Abtretung der Forderung der Schuldnerin gegen die Drittschuldnerin aus dem verlängerten Eigentumsvorbehalt an. Die Drittschuldnerin erhielt die Werkzeuge wie vereinbart ausgehändigt.

- 2 Der Rechtsanwalt der Schuldnerin beglich aus dem ihm überwiesenen Betrag die Forderungen der Nachunternehmer der Schuldnerin und überwies am 6. September 2013 den Restbetrag in Höhe von 220.206,80 € vom Fremdgeldkonto auf das Geschäftskonto der Schuldnerin, jeweils nach "Bestätigung" durch die Drittschuldnerin. Am gleichen Tag beantragte die Schuldnerin, das Insolvenzverfahren über ihr Vermögen zu eröffnen. Das Insolvenzgericht bestellte den Beklagten am 12. September 2013 zum vorläufigen Insolvenzverwalter. Dieser vereinnahmte die auf dem Geschäftskonto der Schuldnerin vorhandenen Gelder am 2. Oktober 2013 auf einem Treuhandkonto. Am 25. Oktober 2013 wurde das Insolvenzverfahren über das Vermögen der Schuldnerin eröffnet und der Beklagte zum Insolvenzverwalter bestellt.

3 Die Klägerin forderte den Beklagten auf, aus dem vereinnahmten Betrag 17.969 € abzüglich einer Feststellungs- und Verwertungskostenpauschale an sie auszuzahlen. Nachdem der Beklagte eine Zahlung abgelehnt hatte, hat die Klägerin über 16.351,79 € nebst Zinsen Klage erhoben. Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Auf die Berufung des Beklagten hat das Berufungsgericht das landgerichtliche Urteil aufgehoben und die Klage abgewiesen. Hiergegen richtet sich die vom Berufungsgericht zugelassene Revision, mit welcher die Klägerin die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils erreichen möchte.

Entscheidungsgründe:

4 Die Revision hat Erfolg.

I.

5 Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Der Klägerin stehe ein Anspruch auf Ersatzabsonderung nach § 48 Satz 2 InsO analog nicht zu, weil sie ihr Absonderungsrecht nicht durch eine unberechtigte Veräußerung verloren habe, was eine gegenüber der Klägerin wirksame Verfügung voraussetze. Eine solche habe nicht vorgelegen, weil die Klägerin gegenüber der Drittschuldnerin rechtzeitig die Abtretung angezeigt habe. Der unbestrittene Zugang der Abtretungsanzeige bei der Drittschuldnerin begründe die Vermutung, dass deren Vertreter positive Kenntnis von ihr erlangt hätten (BGH, Urteil vom 18. März 2004 - IX ZR 177/03, juris Rn. 42). Zum Zeitpunkt der Anzeige sei das Geld

noch dem Fremdkonto des schuldnerischen Rechtsanwalts gutgeschrieben gewesen. Damit habe die Drittschuldnerin die Zahlungshandlung noch nicht beendet. Der Rechtsanwalt der Schuldnerin sei nicht nur Treuhänder der Schuldnerin, sondern auch Treuhänder der Drittschuldnerin gewesen und hätte den Kaufpreis erst an die Nachunternehmer und die Schuldnerin auszahlen dürfen, nachdem die Drittschuldnerin die Auszahlungen genehmigt hätte. Hiermit hätten die Vertragsparteien die Zug-um-Zug-Leistung sichern wollen. Die Klägerin habe der unwirksamen Einziehung durch die Schuldnerin auch nicht rückwirkend zum Erfolg verhelfen können. Der möglicherweise in der Klageerhebung konkludent enthaltenen Genehmigung stehe § 91 InsO entgegen. Für eine Massebereicherung oder einen Anspruch aus § 170 Abs. 1 Satz 2 InsO sei nichts ersichtlich.

II.

6 Diese Ausführungen halten rechtlicher Nachprüfung nicht stand. Die Feststellungen des Berufungsgerichts erlauben nicht den Schluss, dass die Leistung der Drittschuldnerin keine befreiende Wirkung gehabt hat.

7 1. Richtig ist allerdings, dass nach § 48 InsO der Aussonderungsberechtigte, dessen Recht durch eine Verfügung des Schuldners oder des Verwalters vereitelt worden ist, die Abtretung des Rechts auf die Gegenleistung verlangen kann, soweit diese noch aussteht. Er kann die Gegenleistung aus der Masse verlangen, soweit sie dort noch unterscheidbar vorhanden ist. Auf Absonderungsrechte ist die Vorschrift des § 48 InsO entsprechend anwendbar (BGH, Urteil vom 22. Oktober 2015 - IX ZR 171/14, NZI 2015, 976 Rn. 8). Weiter stellt die Einziehung einer zur Sicherheit abgetretenen Forderung eine "Veräuße-

rung" im Sinne des § 48 InsO dar (BGH, Urteil vom 24. Januar 2019 - IX ZR 110/17, NJW 2019, 1940 Rn. 19). An der im Rahmen des verlängerten Eigentumsvorbehalts an die Klägerin abgetretenen Forderung hatte diese ein Absonderungsrecht gemäß § 51 Nr. 1 InsO (vgl. BGH, Urteil vom 17. März 2011 - IX ZR 63/10, BGHZ 189, 1, Rn. 15).

8 Voraussetzung eines Anspruchs aus § 48 InsO analog ist mithin, wie das Berufungsgericht zutreffend gesehen hat, dass Schuldner oder Insolvenzverwalter vor oder nach Insolvenzeröffnung eine Forderung, an der ein Absonderungsrecht bestand, mit Wirkung gegen den Absonderungsberechtigten unberechtigt eingezogen haben, der Drittschuldner mithin befreiend an Schuldner oder Insolvenzverwalter geleistet hat. Der Berechtigte muss sein Recht infolge einer Handlung des Schuldners oder des Insolvenzverwalters verloren haben (BGH, Urteil vom 22. Oktober 2015 - IX ZR 171/14, NZI 2015, 976 Rn. 9; vgl. auch BGH, Urteil vom 24. Januar 2019 - IX ZR 110/17, NJW 2019, 1940 Rn. 21, 78). Denn nur bei einer wirksamen Veräußerung an einen Dritten werden die Absonderungsrechte vereitelt (vgl. MünchKomm-InsO/Ganter, 4. Aufl., § 48 Rn. 43; Uhlenbruck/Brinkmann, InsO, 15. Aufl., § 48 Rn. 18).

9 2. Doch kann mit der Begründung des Berufungsgerichts eine befreiende Leistung der Drittschuldnerin an die Schuldnerin nach § 407 Abs. 1 BGB nicht verneint werden, auch wenn die Schuldnerin die Forderung als Nichtberechtigter eingezogen haben sollte. Deswegen kann nicht ausgeschlossen werden, dass sie ein Absonderungsrecht der Klägerin vereitelt hat.

10 a) Die Klägerin muss nach § 407 Abs. 1 BGB als neue Gläubigerin die Zahlung, welche die Drittschuldnerin nach der Abtretung an die Schuldnerin als bisherige Gläubigerin bewirkt hat, gegen sich gelten lassen, es sei denn, dass

die Drittschuldnerin die Abtretung bei der Leistung kannte, wofür die Klägerin als Zessionarin die Beweislast trägt (vgl. BGH, Urteil vom 15. Juni 1998 - II ZR 101/97, ZIP 1998, 2007, 2008; MünchKomm-BGB/Roth/Kieninger, 8. Aufl., § 407 Rn. 22). Nur positive Kenntnis schließt die befreiende Wirkung der Leistung aus; Kennenmüssen genügt nicht (BGH, Urteil vom 18. März 2004 - IX ZR 177/03, WM 2004, 981, 984).

- 11 aa) Vorliegend konnte die Drittschuldnerin Kenntnis von der Abtretung frühestens infolge des Schreibens der Rechtsanwälte der Klägerin vom 22. August 2013 erlangt haben. Dieses Schreiben hätte ihren guten Glauben noch beseitigen können, auch wenn sie vor Zugang des Schreibens den Kaufpreis entsprechend der Vereinbarung im Aufhebungsvertrag schon auf das Rechtsanwaltsanderkonto überwiesen hatte. Zwar greift § 407 Abs. 1 Satz 1 BGB auch dann ein, wenn der Schuldner vor Bekanntwerden der Abtretung die Erfüllungshandlung vornimmt und die endgültige Erfüllungswirkung (Eingang des Kaufpreises auf den Konten der Nachunternehmer und der Schuldnerin) erst nach Bekanntwerden der Abtretung an den Schuldner eintritt (BGH, Urteil vom 18. März 2004 - IX ZR 177/03, WM 2004, 981, 984 f; vgl. auch BGH, Urteil vom 19. Oktober 1987 - II ZR 9/87, BGHZ 102, 68, 71; vom 4. Oktober 1990 - IX ZR 270/89, NJW 1991, 427, 429). Doch hatte die Drittschuldnerin mit der Überweisung des Geldes auf das Fremdgeldkonto die Erfüllungshandlung noch nicht abgeschlossen, sondern erst mit der nach dem 22. August 2013 erfolgten Gestattung der Auszahlung des Geldes an die Nachunternehmer und die Schuldnerin. Der Rechtsanwalt der Schuldnerin hatte sich ihr gegenüber und gegenüber der Drittschuldnerin verpflichtet, die Auszahlungen aus dem gezahlten Kaufpreis an die Nachunternehmer und die Schuldnerin erst nach Gestattung durch die Drittschuldnerin vorzunehmen, und ist auch so vorgegangen.

Dies hat das Berufungsgericht aufgrund des Aufhebungsvertrags und der Aussage des Rechtsanwalts als Zeugen so festgestellt.

12 Dabei kann dahinstehen, ob ein solcher Treuhandvertrag für zwei Parteien nach § 3 Abs. 1 BORA aF (heute § 3 Abs. 1 Satz 1 BORA) in Verbindung mit § 43a Abs. 4 BRAO wirksam oder nichtig war, weil der Rechtsanwalt mit der doppelten Treuhand widerstreitende Interessen vertreten hätte (vgl. BGH, Urteil vom 12. Mai 2016 - IX ZR 241/14, NJW 2016, 2561 Rn. 7 ff). Auch bei Unwirksamkeit der doppelten Treuhand hätte die Drittschuldnerin ihre Erfüllungshandlung frühestens mit der Erteilung der Zustimmungen an den Rechtsanwalt abgeschlossen. Denn tatsächlich hat sich dieser an die Vereinbarung gehalten und den auf sein Treuhandkonto eingezahlten Kaufpreis erst nach Zustimmung durch die Drittschuldnerin an die Nachunternehmer und die Schuldnerin ausgezahlt.

13 bb) Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts streitet nicht die Vermutung gegen die Drittschuldnerin, dass diese ab Erhalt des Schreibens vom 22. August 2013 positive Kenntnis von der Abtretung erlangt hat. Zu Unrecht meint das Berufungsgericht unter Bezugnahme auf das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 18. März 2004 (IX ZR 177/03, WM 2004, 981, 984 unter 4a), in der Anzeige der Abtretung durch die Klägerin und Zessionarin liege eine Abtretungsanzeige im Sinne von § 409 Abs. 1 BGB, welche die Vermutung begründe, die Drittschuldnerin habe positive Kenntnis von ihr erlangt. § 409 Abs. 1 BGB setzt voraus (vgl. Staudinger/Busche, BGB, 2017, § 409 Rn. 13, 22), dass entweder der Zedent seinem Schuldner anzeigt, die Forderung abgetreten zu haben (Satz 1), oder aber der Zessionar dem Schuldner eine Urkunde über die Abtretung vorlegt, in welcher der Zedent die Abtretung und den neuen Gläubi-

ger mitteilt (Satz 2). Nichts Anderes ergibt sich aus der vom Berufungsgericht in Bezug genommenen Entscheidung des Bundesgerichtshofs. Beide Voraussetzungen hat das Berufungsgericht nicht festgestellt. Weder hat die Schuldnerin der Drittschuldnerin angezeigt, die Kaufpreisforderung an die Klägerin abgetreten zu haben, noch hat sie der Klägerin eine Urkunde ausgestellt, aus welcher sich die Abtretung und der Zessionar ergibt. Vielmehr hat die Klägerin als Zessionarin gegenüber der Drittschuldnerin nur behauptet, ihr seien die Kaufpreisforderungen infolge des verlängerten Eigentumsvorbehalts in Höhe von 17.969 € abgetreten worden.

- 14 b) Allerdings ist anerkannt, dass es auf die Quelle, aus welcher der Schuldner seine Kenntnis schöpft, grundsätzlich nicht ankommt. Deshalb kann auch die Abtretungsanzeige des Zessionars die Kenntnis vermitteln, wenn er vertrauenswürdig erscheint und die Umstände des Einzelfalls keine nachvollziehbaren Zweifel an der erfolgten Abtretung zulassen (BGH, Urteil vom 18. März 2004, aaO S. 985). Ob vorliegend die Offenlegung der Abtretung durch die Klägerin und Zessionarin gegenüber der Drittschuldnerin dieser eine positive Kenntnis vermittelte, lässt sich anhand des festgestellten Sachverhalts nicht erschließen. Insbesondere ergibt sich aus ihm nicht, ob es sich bei der Anzeige der Abtretung durch die Klägerin und Zessionarin um eine vertrauenswürdige und nicht um eine bloße, nicht unbedingt glaubhafte und nicht weiter belegte Mitteilung von der Abtretung handelte (vgl. MünchKommBGB/Roth/Kieninger, 8. Aufl., § 407 Rn. 16; Staudinger/Busche, BGB, 2017, § 407 Rn. 33).

III.

15 Die Abweisung der Klage stellt sich nicht aus anderen Gründen als richtig dar (§ 561 ZPO). Dies wäre nur der Fall, wenn die Klägerin entweder nicht Forderungsinhaberin gewesen wäre oder die Schuldnerin die Forderung berechtigt eingezogen hätte.

16 1. Nach dem festgestellten Sachverhalt war die Klägerin Inhaberin der von der Schuldnerin eingezogenen Forderung gegen die Drittschuldnerin.

17 a) Die Klägerin hat mit der Schuldnerin in Allgemeinen Geschäftsbedingungen wirksam einen verlängerten Eigentumsvorbehalt vereinbart. Zwar will die Klägerin ihre Allgemeinen Geschäftsbedingungen in den Auftragsbestätigungen zum Vertragsinhalt gemacht haben. In diesen Auftragsbestätigungen liegen modifizierte Annahmen im Sinne von § 150 Abs. 2 BGB, welche als neue Angebote gelten. Der Beklagte hat aber weder in den Tatsacheninstanzen noch im Revisionsverfahren in Abrede gestellt, dass die Schuldnerin diese Angebote angenommen hat (vgl. hierzu Staudinger/Schlosser, BGB, 2013, § 305 Rn. 196 mwN). Anhaltspunkte für die Unwirksamkeit der Klauseln sind nicht ersichtlich (vgl. BGH, Urteil vom 10. Januar 2013 - IX ZR 161/11, NZI 2013, 298 Rn. 13 f).

18 b) Nach diesen Vertragsbedingungen hat die Schuldnerin der Klägerin die Forderungen aus der Weiterveräußerung des unter Eigentumsvorbehalt gelieferten Stahls und der mit dem von der Klägerin gelieferten Werkzeugstahl hergestellten Waren zur Sicherheit abgetreten. Die Wirksamkeit der Abtretung steht zwischen den Parteien nicht im Streit. Das Berufungsgericht hat die Klausel dahingehend ausgelegt, dass sich die Abtretung einschränkungslos auf alle

Forderungen erstrecke, die aus der Weiterveräußerung gegen Dritte entstünden. Darunter falle zweifellos auch der im Aufhebungsvertrag festgeschriebene Zahlungsanspruch der Schuldnerin. Gegen diese Auslegung der Vorausabtretungsklausel werden im Revisionsverfahren Einwendungen nicht erhoben und sind auch sonst nicht ersichtlich.

19 c) Zwischen den Parteien ist unstreitig, dass die an die Drittschuldnerin
veräußerten Werkzeuge aus dem von der Klägerin gelieferten Stahl produziert
worden sind.

20 2. Dass die Schuldnerin die abgetretene Forderung berechtigt eingezo-
gen hat, steht nicht fest.

21 a) Allerdings hat die Klägerin die Schuldnerin ermächtigt, die ihr zur Si-
cherheit abgetretenen Forderungen einzuziehen. Zwar fehlt es an einer aus-
drücklichen Ermächtigung in den Vertragsbedingungen. Gleichwohl ist davon
auszugehen, dass die Schuldnerin stillschweigend zur Einziehung der Forde-
rung ermächtigt worden ist, weil die Ermächtigung zur Weiterveräußerung der
Ware erteilt worden ist (BGH, Urteil vom 19. September 1977 - VIII ZR 169/76,
BGHZ 69, 254, 259; jurisPK-BGB/Trautwein, 8. Aufl., § 185 Rn. 23, 25; jurisPK-
BGB/Leible/Müller, 8. Aufl., § 449 Rn. 59; Staudinger/Beckmann, BGB, 2013,
§ 449 Rn. 141). Die Vorausabtretung erfolgte still ohne Bekanntgabe an die
Drittschuldnerin.

22 b) Die Klägerin hat die Schuldnerin aber nur ermächtigt, die Forderungen
im ordnungsgemäßen Geschäftsverkehr einzuziehen. Dies ergibt sich aus den
allgemeinen Geschäftsbedingungen. Danach durfte die Schuldnerin die Vorbe-
haltsware und die mit der Vorbehaltsware geschaffenen Werkzeuge nur "im
gewöhnlichen Warenverkehr", gemeint ist dabei der ordnungsgemäße Ge-
schäftsverkehr/ordnungsgemäße Geschäftsgang, weiterveräußern. Das gilt
auch für die stillschweigend vereinbarte Einziehungsermächtigung.

23 Wenn ein Vorbehaltsverkäufer in die Forderungseinziehung im normalen oder ordnungsgemäßen Geschäftsgang einwilligt, so dient diese Vereinbarung dem Zweck, den Vorbehaltsverkäufer zu sichern. Sie ist deshalb nach § 157 BGB aus diesem Zweck heraus auszulegen. Es kommt hiernach darauf an, ob der Vorbehaltskäufer annehmen darf, der Vorbehaltsverkäufer werde unter den gegebenen konkreten Umständen die Veräußerung als mit seinem Sicherheitsbedürfnis vereinbar ansehen und deshalb mit ihr einverstanden sein. Hieran können nicht zu strenge Anforderungen gestellt werden, weil dem verlängerten Eigentumsvorbehalt einerseits ein Warenumsatzgeschäft zugrunde liegt und die Weiterveräußerung des Sicherungsguts auch ohne ausdrückliche Vereinbarung der selbstverständliche Zweck des Geschäfts ist und weil andererseits im Interesse der Rechtssicherheit für die Beurteilung der Frage, ob im Einzelfall etwas im normalen Geschäftsgang veräußert wurde, notwendig auf objektive, auch einem Drittabnehmer erkennbare Kriterien abzustellen ist (BGH, Urteil vom 24. Januar 2019 - IX ZR 110/17, NJW 2019, 1940 Rn. 37). Dabei verliert der Vorbehaltskäufer, der ihm zustehende Forderungen zur Absicherung von eigenen Verbindlichkeiten an den Vorbehaltsverkäufer abgetreten hat, die ihm in der Sicherungsvereinbarung eingeräumte Befugnis, die abgetretenen Forderungen einzuziehen, nicht ohne weiteres, wenn er in eine finanzielle Krise gerät, die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über sein Vermögen beantragt wird und ein sogenannter schwacher vorläufiger Insolvenzverwalter eingesetzt wird (vgl. BGH, Urteil vom 6. April 2000 - IX ZR 422/98, BGHZ 144, 192, 198 f.; vom 24. Januar 2019 - IX ZR 110/17, NJW 2019, 1940 Rn. 25).

24 Ob der Abschluss des Aufhebungsvertrags vom 21. August 2013 und die darauf begründete Forderungseinziehung dem normalen oder ordnungsgemäßen Geschäftsgang entsprechen, ist nicht festgestellt. Den Urteilsfeststellungen lässt sich weder entnehmen, ob die Schuldnerin als Vorbehaltskäuferin bei Ab-

schluss des Aufhebungsvertrags annehmen durfte, die Klägerin als Vorbehaltsverkäuferin werde unter den gegebenen konkreten Umständen die Veräußerung als mit ihrem Sicherungsbedürfnis vereinbar ansehen und deshalb mit ihr einverstanden sein, noch, ob für die Drittschuldnerin objektiv erkennbar war, die Schuldnerin habe gegen die Sicherheitsinteressen etwaiger Vorbehaltsverkäufer verstoßen.

25 c) Ebenso wenig genügen die Feststellungen des Berufungsgerichts, um entscheiden zu können, ob der Widerruf der Einziehungsermächtigung durch die Klägerin im Schreiben vom 22. August 2013 unwirksam war und die Schuldnerin deswegen berechtigt die Forderung eingezogen hat.

26 aa) In dem genannten Schreiben liegt der Widerruf der Einziehungsermächtigung, weil die Drittschuldnerin nunmehr nur noch befreiend an die Klägerin leisten können sollte. Die Klägerin konnte gemäß § 183 Satz 2 BGB diesen Widerruf auch gegenüber der Drittschuldnerin erklären. Ein wirksamer Widerruf führte nach § 183 Satz 1 BGB zum Erlöschen der Einziehungsermächtigung, weil er der Drittschuldnerin vor der Vornahme des Rechtsgeschäfts zugegangen ist. Unter Vornahme des Rechtsgeschäfts ist dabei der Zeitpunkt zu verstehen, in welchem das letzte Teilstück des Rechtsgeschäfts vorgenommen wird (Staudinger/Gursky, BGB, 2014, § 183 Rn. 10). Dies ist vorliegend - so wie im Rahmen des § 407 Abs. 1 BGB - frühestens die Gestattung der Auszahlungen an die Nachunternehmer und die Schuldnerin durch die Drittschuldnerin.

27 bb) Doch ergibt sich aus den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht, ob die Klägerin am 22. August 2013 die Einziehungsermächtigung widerrufen konnte. Nach § 183 Satz 1 BGB ist die Einwilligung bis zur Vornahme des Rechtsgeschäfts widerruflich, soweit sich nicht aus dem ihrer Erteilung zugrun-

deliegenden Rechtsverhältnis ein anderes ergibt. Das "zugrunde liegende Rechtsverhältnis" ist hier der Kaufvertrag zwischen der Schuldnerin und der Klägerin. Dieser (einschließlich der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Klägerin) enthält keine ausdrückliche Bestimmung über eine Beschränkung des Rechts der Klägerin, ihre Einwilligung zur Einziehung der Forderungen, welche aus der Veräußerung der verarbeiteten Vorbehaltsware entstanden sind, zu widerrufen. Solche Einschränkungen können sich generell aus Sinn und Zweck des Kaufvertrags ergeben, aufgrund dessen ein Händler Waren unter Eigentumsvorbehalt zur Weiterverarbeitung und zur Weiterveräußerung an einen Fabrikanten liefert. So ist in der Rechtsprechung anerkannt, dass der Vorbehaltsverkäufer in einem solchen Fall die Einwilligung zur Weiterveräußerung nicht nach freiem Belieben widerrufen und dadurch dem Vorbehaltskäufer den von beiden Parteien als Zweck des Vertrags gebilligten Warenumsatz unmöglich machen kann und darf. Der Vorbehaltskäufer muss sich vielmehr bei seinen Dispositionen darauf verlassen können, dass die Einwilligung des Verkäufers zu einer Weiterveräußerung der Ware Bestand hat, solange er (Vorbehaltskäufer) selbst sich vertragsgemäß verhält (vgl. BGH, Urteil vom 14. April 1969 - VIII ZR 173/67, NJW 1969, 1171). Ebenso kann sich im Einzelfall aus der Vereinbarung einer stillen Zession ergeben, dass ein Recht zum Widerruf der Einziehungsermächtigung und zur Offenbarung der Zession gegenüber dem Drittschuldner erst in dem Moment entstehen soll, in welchem der Vertragspartner sich selbst vertragswidrig verhält (vgl. einerseits BGH, Urteil vom 11. November 1981 - VIII ZR 269/80, BGHZ 82, 283 und andererseits OLG München, WM 1986, 718 f).

28 Ob die Klägerin danach die erteilte Einziehungsermächtigung frei widerrufen konnte und ob, sollte sie die Einziehungsermächtigung erst widerrufen können und die Abtretung gegenüber der Drittschuldnerin erst offenlegen dür-

fen, wenn der Sicherungszweck gefährdet und die Schuldnerin sich vertragswidrig verhalten hätte, die Voraussetzungen für den Widerruf vorgelegen haben, ist nicht festgestellt. Vortrag der Parteien dazu fehlt, ob und ab wann die Klägerin nach den Vorstellungen der Vertragsparteien die ihr abgetretenen Forderungen selbst einziehen können sollte. Dass die Schuldnerin sich zum Zeitpunkt des Widerrufs gegenüber der Klägerin vertragswidrig verhalten hat, hat das Berufungsgericht ebenso wenig festgestellt. Weder ist den Akten zu entnehmen, dass die Schuldnerin mit ihrer Verpflichtung, den Kaufpreis für den gelieferten Stahl zu zahlen, in Verzug war (vgl. RGZ 142, 139, 141 unten; OLG München, WM 1986, 718; Erman/Westermann, BGB, 15. Aufl., § 398 Rn. 7), noch ist festgestellt, dass die Schuldnerin in sonstiger Weise das Sicherungsinteresse der Klägerin missachtet hätte (vgl. Staudinger/Beckmann, BGB, 2013, § 449 Rn. 140 zur Weiterveräußerungsermächtigung).

IV.

29 Die Sache ist zugunsten der Klägerin nicht zur Endentscheidung reif (§ 563 Abs. 3 ZPO).

30 1. Ansprüche der Klägerin aus § 48 InsO analog sind nicht festgestellt.

31 2. Der Beklagte haftet der Klägerin nicht aufgrund anderer Anspruchsgrundlagen.

32 a) Ein Anspruch der Klägerin wegen Massebereicherung nach § 55 Abs. 1 Nr. 3 InsO scheidet aus, weil der Kaufpreis für die Werkzeuge vor der Insolvenzeröffnung über das Vermögen der Schuldnerin auf deren Geschäfts-

konto geflossen ist. § 55 Abs. 1 Nr. 3 InsO setzt demgegenüber voraus, dass die Insolvenzmasse erst nach der Verfahrenseröffnung bereichert worden ist (BGH, Urteil vom 24. Januar 2019 - IX ZR 110/17, NJW 2019, 1940 Rn. 55).

33 b) Ebenso wenig besteht ein Zahlungsanspruch der Klägerin aus § 170 Abs. 1 Satz 2, § 172 Abs. 1 InsO in Verbindung mit §§ 50, 51 Nr. 1 InsO, weder in direkter noch in entsprechender Anwendung. Denn der Beklagte selbst hat die an die Klägerin abgetretene Kaufpreisforderung der Schuldnerin gegen die Drittschuldnerin weder als vorläufiger Insolvenzverwalter noch als Insolvenzverwalter eingezogen. Vielmehr hat er als vorläufiger Insolvenzverwalter die von der Schuldnerin auf ihren Geschäftskonten vereinnahmten Gelder auf ein Treuhandkonto überwiesen.

V.

34 Die Sache war daher zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Für das weitere Verfahren weist der Senat auf Folgendes hin:

35 Sollte das Berufungsgericht zu dem Ergebnis kommen, dass ein Anspruch aus § 48 InsO analog scheitert, weil die Drittschuldnerin aufgrund des Hinweises der Klägerin im Schreiben vom 22. August 2013 die Abtretung bei Gestattung der Auszahlungen an die Nachunternehmer und die Schuldnerin positiv kannte und die Klägerin deswegen die Zahlung der Drittschuldnerin an die Schuldnerin nicht gegen sich gelten lassen muss, bleibt es bei der Klageabweisung. Denn die Klägerin kann die ihr gegenüber unwirksame Forderungs-

einziehung durch die Schuldnerin nicht nachträglich mit Wirkung gegenüber der Masse genehmigen. Dem steht § 91 InsO entgegen.

36 1. Mit der Genehmigung der Veräußerung entfällt - ebenso wie in den von § 816 BGB erfassten Fällen - nicht das Merkmal der unberechtigten Verfügung und damit der Ersatzabsonderungsanspruch, sondern nur die Unwirksamkeit der Verfügung. Obwohl die nach § 185 Abs. 2 Satz 1 BGB erteilte Genehmigung gemäß § 184 Abs. 1 BGB auf den Zeitpunkt der Vornahme der Verfügung zurückwirkt, bleibt die Verfügung die eines Nichtberechtigten. Die Genehmigung nach § 185 Abs. 2 BGB betrifft allein die dingliche Verfügungsbezugnis des Schuldners, sie bezieht sich dagegen nicht auf das Innenverhältnis zwischen Sicherungsnehmer und Schuldner (vgl. Uhlenbruck/Brinkmann, InsO, 15. Aufl., § 48 Rn. 18; aA Mitlehner in Mitlehner, Mobiliarsicherheiten im Insolvenzverfahren, 4. Aufl., Rn. 220).

37 2. Es wird die Meinung vertreten, dass jedenfalls dann, wenn der Schuldner vor Insolvenzeröffnung unwirksam über einen Gegenstand, eine Forderung verfügt und die Gegenleistung vereinnahmt habe, der Masse durch die Genehmigung ein Nachteil entstehe. Der Schadensersatzanspruch, welcher dem Erwerber bei Unwirksamkeit der Verfügung gegen den Schuldner zustehe und welcher als Folge der Genehmigung entfalle, sei nicht voll werthaltig, weil er eine Insolvenzforderung darstelle. Demgegenüber müsste der Insolvenzverwalter die Gegenleistung aus der Masse herausgeben, wenn der Berechtigte sich durch die Genehmigung ein Ersatzabsonderungsrecht an der Gegenleistung beschaffen könnte. Vor diesem Nachteil müsse die Masse geschützt werden. Die Genehmigung sei deswegen nach § 91 InsO unwirksam (vgl. Jaeger/Henckel, InsO, 2004, § 48 Rn. 42 f; MünchKomm-InsO/Ganter, 4. Aufl., § 48 Rn. 43; Uhlenbruck/Brinkmann, InsO, 15. Aufl., § 48 Rn. 18; vgl. auch HK-

InsO/Lohmann, 9. Aufl., § 48 Rn. 7, aA HambKomm-InsO/Scholz, 7. Aufl., § 48 Rn. 9).

38 3. Es ist richtig, dass jedenfalls im vorliegenden Fall die Genehmigung nach § 185 Abs. 2 BGB gemäß § 91 Abs. 1 InsO unwirksam ist, wie das Berufungsgericht zutreffend gesehen hat. Nach § 91 Abs. 1 InsO können Rechte an den Gegenständen der Insolvenzmasse nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht wirksam erworben werden, auch wenn keine Verfügung des Schuldners und keine Zwangsvollstreckung für einen Insolvenzgläubiger zugrunde liegt. Die Norm schützt die Masse vor dem Verlust von Vermögensgegenständen, indem sie jeden Rechtserwerb für unwirksam erklärt, gleich auf welcher Rechtsgrundlage er beruht. Damit wird die haftungsrechtliche Zuweisung der Masse an die Gläubiger gegen Eingriffe gesichert, die in anderer Weise als durch Rechtshandlungen des Schuldners und Vollstreckungsmaßnahmen bewirkt werden (BGH, Beschluss vom 15. Januar 2009 - IX ZR 237/07, NZI 2009, 244 Rn. 12).

39 Dem steht die Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 15. Januar 2009 (aaO Rn. 13) nicht entgegen. Während im entschiedenen Fall die Genehmigung eine vor Verfahrenseröffnung erfolgte Verfügung des Schuldners rückwirkend wirksam machte und es deshalb zu keinem Rechtserwerb an Gegenständen der Insolvenzmasse kam, will die Klägerin im vorliegenden Fall erreichen, dass ein Ersatzabsonderungsrecht begründet wird und der Masse zugeflossene Geldmittel entzogen werden. Bei Eröffnung des Insolvenzverfahrens war der Kaufpreis für die veräußerten Werkzeuge in der Masse, Rechte der Klägerin an diesem Geldbetrag bestanden zu diesem Zeitpunkt nicht. Diese konnte nur ihre Kaufpreisforderung nach §§ 38, 87, 174 InsO zur Tabelle anmelden. Erst durch die Genehmigung will die Klägerin auf diese Massebestand-

teile zum Nachteil der anderen Insolvenzgläubiger zugreifen. Das aber verhindert § 91 InsO.

Kayser

Grupp

Möhring

Schoppmeyer

Röhl

Vorinstanzen:

LG Leipzig, Entscheidung vom 25.10.2017 - 1 O 434/17 -

OLG Dresden, Entscheidung vom 19.12.2018 - 13 U 1652/17 -