

16

Nachschlagewerk: ja

BGHZ : nein

Allg. Geschäftsbedingungen der Banken Nr. 21; BGB § 399

Nr. 21 Abs. 3 Satz 2 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Banken enthält kein Abtretungsverbot im Sinne des § 399 BGB, sondern nur eine schuldrechtliche Verpflichtung der Banken.

BGB § 1191

Zur Frage der Verwertung einer Sicherungsgrundschuld, wenn diese ohne die gesicherte Forderung von dem Gläubiger zur Sicherung eines von ihm aufgenommenen Kredits an eine Bank weiter übertragen wird.

BGH, Urt. v. 13. Mai 1982 - III ZR 164/80 - OLG München

LG München I

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 164/80

URTEIL

Verkündet am
13. Mai 1982
Schorm,
Justizamtsinspektor

in dem Rechtsstreit

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

Bernhard F [REDACTED],
L [REDACTED]-C [REDACTED]-Straße [REDACTED], G [REDACTED],

Beklagter und Revisionskläger,

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

g e g e n

Rudolf A [REDACTED],
Via F [REDACTED] A [REDACTED] [REDACTED], M [REDACTED] Italien,

Kläger und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

Mh

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. Mai 1982 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Nüßgens und die Richter Dr. Tidow, Kröner, Boujong und Dr. Scholz-Hoppe

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel des Beklagten werden - unter Zurückweisung im übrigen - das Urteil des 20. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 17. September 1980 teilweise aufgehoben und das Urteil der 21. Zivilkammer des Landgerichts München I vom 17. August 1979 teilweise abgeändert.

Das Vorbehaltsurteil der vorgenannten Zivilkammer vom 10. April 1979 wird - teilweise und unter Wegfall des Vorbehalts im übrigen - aufgehoben.

Der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 137.905,10 DM nebst 8 % Zinsen vom 1. September 1978 bis 31. Dezember 1979 zu zahlen Zug um Zug gegen Übertragung der im Grundbuch des Amtsgerichts München von Grünwald Band 94 Blatt 2386 Abtl. III unter Nr. 2 und 4 eingetragenen Grundschulden.

Im übrigen wird die Klage abgewiesen.

Der Kläger wird verurteilt, an den Beklagten 157.188,02 DM nebst 4 % Zinsen aus 148.692,34 DM seit 22. August 1979 und aus 8.495,68 DM seit dem 20. November 1979 zu zahlen.



Die Kosten des Rechtsstreits werden gegeneinander aufgehoben.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Bayerische Vereinsbank gewährte dem Beklagten am 28. Dezember 1976 ein mit 8 % p.a. verzinsliches Darlehen über 500.000 DM, das bis Ende 1979 befristet war. Als Sicherheit trat der Beklagte der Darlehensgeberin zwei Briefgrundschulden über je 200.000 DM nebst Zinsen von 12 % bzw. 14 % ab, die im Grundbuch des Amtsgerichts M[REDACTED] für G[REDACTED] Band [REDACTED] Blatt [REDACTED] 6 Abt. III unter laufender Nr. 2 und 4 eingetragen sind und auf dem Grundstück des Bruders des Klägers lasten.

Nachdem der Beklagte mit der Tilgung des Darlehens in Verzug geraten war, trat die B[REDACTED] V[REDACTED]bank unter dem 31. August 1978 die nunmehr fällige Darlehensforderung über insgesamt 537.905,10 DM und den (weiteren) Zinsanspruch an den Kläger ab. Die Grundschulden übertrug sie im Auftrage des Klägers unmittelbar an die W[REDACTED] GmbH, die ihr am 1. September 1978 538.024,36 DM überwiesen hatte.

Der Kläger macht von der an ihn abgetretenen Darlehensforderung einen Teilbetrag von 137.905,10 DM nebst Zinsen geltend.

Der Beklagte hat Klagabweisung beantragt. Er trägt im wesentlichen vor: Die Abtretung verstoße gegen den Satz 2 der Nr. 21 Abs. 3 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der B[REDACTED] V[REDACTED]bank, der lautet:

"Grund- und Rentenschulden wird die Bank freihändig mangels Zustimmung des Sicherungsbestellers nur zusammen mit der gesicherten Forderung ... verkaufen." Die Bank habe diesem vereinbarten Abtretungsverbot zuwidergehandelt; die Abtretung sei daher unwirksam. Im übrigen sei die Darlehensforderung auch infolge der zum Zwecke der Verwertung erfolgten Übertragung der Grundschulden an die W■■■■bank erloschen. Schließlich stehe ihm gegenüber dem geltend gemachten Anspruch zumindest ein Zurückbehaltungsrecht zu, wonach er zur Zahlung nur Zug um Zug gegen Rückübertragung der Grundschulden verpflichtet sei.

Das Landgericht hat im Urkundenprozeß der Klage stattgegeben und das Vorbehaltsurteil im Nachverfahren unter Wegfall des Vorbehalts aufrechterhalten. Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Beklagte den Antrag auf Klagabweisung weiter.

Der Kläger hat aus dem Vorbehaltsurteil des Landgerichts vom 10. April 1979 die Hauptsumme nebst Zinsen vollstreckt. Zur Abwendung der Zwangsvollstreckung aus dem landgerichtlichen Kostenfestsetzungsbeschuß hat der Beklagte darüber hinaus am 20. November 1979 weitere 8.495,68 DM gezahlt. Er hat beantragt, den Kläger zur Rückzahlung dieser Beträge nebst 4 % Zinsen vom Zeitpunkt der Leistung an zu verurteilen.

Entscheidungsgründe

Die Revision hat teilweise Erfolg.

I.

Dem Berufungsgericht ist darin zuzustimmen, daß die B[REDACTED] V[REDACTED]bank die Darlehensforderung wirksam an den Kläger abgetreten hat.

1. Nach der von den Parteien nicht in Zweifel gezogenen Aussage des früheren Angestellten der B[REDACTED] V[REDACTED]bank Dr. H[REDACTED] hat der Kläger am 31. August 1978 bei ihm vorgesprochen und um die Abtretung der Darlehensforderung nachgesucht. Diesem Vertragsangebot hat die B[REDACTED] V[REDACTED]bank mit Schreiben vom selben Tage entsprochen.

2. Die Abtretung, die mit Abschluß dieses Vertrages zustande gekommen ist, ist auch wirksam. Nr. 21 Abs. 3 Satz 2 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der B[REDACTED] V[REDACTED]bank steht dem nicht entgegen.

Diese Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die ausdrücklich in den Darlehensvertrag mit dem Beklagten vom 1./28. Dezember 1976 einbezogen worden sind, können vom Revisionsgericht frei ausgelegt werden, weil sie in mehr als einem Oberlandesgerichtsbezirk zur Anwendung kommen (vgl. Stein/Jonas/Grunsky ZPO 20. Aufl. § 549 Rdn. 34; Thomas/Putzo ZPO 11. Aufl. § 550 Anm. 2 a dd) und im übrigen - jedenfalls hinsichtlich der hier in Frage stehenden Bestimmung - mit den Allgemeinen Geschäftsbedingungen anderer Kreditinstitute im gesamten Bundesgebiet übereinstimmen.

Nr. 21 Abs. 3 Satz 2 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen will die Bank mangels anderweitiger Zustimmung des Sicherungsgebers in der Verwertung einer Sicherungsgrundschuld darauf beschränken, diese nur zusammen mit der gesicherten Forderung an denselben Erwerber zu übertragen. Dadurch sollen die fiduziarische Zweckbindung zwischen Grundschuld und gesicherter Forderung erhalten und die mit einer Trennung von beiden verbundenen rechtlichen Komplikationen mit ihren Gefahren für den Schuldner vermieden werden (vgl. Baur, Lehrbuch des Sachenrechts, 11. Aufl. § 45 III S. 411; Soergel/Baur BGB 11. Aufl. § 1192 Rdn. 28). Gegen diese Bestimmung hat die B■■■■■■ V■■■■■■bank verstoßen, als sie die Forderung an den Kläger abtrat, die zu ihrer Sicherung bestellten Grundschulden aber unmittelbar einem Dritten, der W■■■■■■bank, übertrug. Diese Vertragsverletzung kann jedoch allenfalls Schadensersatzansprüche des Beklagten begründen (vgl. Staudinger/Scherübl BGB 12. Aufl. § 1191 Rdn. 29; MünchKomm/Eickmann BGB § 1191 Rdn. 54; Erman/Räfle BGB 7. Aufl. § 1191 Rdn. 22; Huber, Die Sicherungsgrundschuld, S. 246; Küchler, Die Sicherungsgrundschuld, S. 91), für die hier nichts vorgetragen ist. Diese Beurteilung würde auch für eine etwaige Verletzung der genannten Bestimmung durch den Kläger gelten. Der Verstoß gegen Nr. 21 Abs. 3 Satz 2 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen führt dagegen nicht zur Unwirksamkeit der Forderungsabtretung, weil die Vorschrift nur eine schuldrechtliche Verpflichtung der Bank enthält, nicht aber die dingliche Wirkung eines Abtretungsverbotes nach § 399 BGB begründet (BGH, Urteil vom 21. April 1972 - V ZR 52/70 = NJW 1972, 1463, 1464 = WM 1972, 853, 854 zu der gleichlautenden Nr. 21 Abs. 3 Satz 2 AGB der Banken).

3. Die geltend gemachte Forderung ist auch nicht durch Verwertung der Sicherungsgrundschuld ganz oder teilweise erloschen. Zwar erlischt grundsätzlich die gesicherte Forderung in Höhe des erzielten Entgelts, wenn der Gläubiger lediglich die Grundschuld zum Zwecke der Verwertung (isoliert) überträgt (Staudinger/Scherübl aaO § 1191 Rdn. 27; Soergel/Baur aaO § 1192 Rdn. 41; Erman/Räfle aaO § 1191 Rdn. 22; Palandt/Bassenge BGB 41. Aufl. § 1191 Anm. 3 i; Scholz/Lwowski, Das Recht der Kreditsicherung, 5. Aufl. Anm. H/141; Serick, Eigentumsvorbehalt und Sicherungsübertragung, § 39 II 3 b Bd. III S. 522; Küchler aaO S. 102; Seckelmann, Die Grundschuld als Sicherungsmittel, Diss. Münster 1962, S. 67, 97). Es ist jedoch nicht dargetan, daß die B [REDACTED] V [REDACTED] bank oder der Kläger die Grundschulden in diesem Sinne verwertet haben. Die B [REDACTED] V [REDACTED] bank hat die Grundschulden nur auf Weisung des Klägers nicht an diesen als Inhaber der gesicherten Forderung, sondern an die W [REDACTED] bank übertragen. Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme spricht vieles dafür, daß der Kläger die Grundschulden an die W [REDACTED] bank nicht zu Verwertungszwecken verkauft, sondern zur Sicherung eines ihm von dieser Bank gewährten Kredits abgetreten hat. So hat insbesondere der vom Berufungsgericht gehörte Zeuge Dr. H [REDACTED], seinerzeit Angestellter in der Rechtsabteilung der B [REDACTED] V [REDACTED] bank, bekundet, daß alle Beteiligten, d.h. der Kläger, die W [REDACTED] bank und die B [REDACTED] V [REDACTED] bank, vom Fortbestand der Grundschulden und der persönlichen Forderung ausgegangen seien. Er hat weiter ausgesagt, er habe dem Kläger im September 1978 erklärt, daß dieser Schwierigkeiten bekommen könne, wenn der Beklagte die persönliche Forderung zurückzahle und gleichzeitig die Grundschulden zurückverlange. Bei dieser Sachlage hätte

der Beklagte, wenn er ein Erlöschen der Forderung geltend machen wollte, näher darlegen müssen, daß sich die vom Kläger veranlaßte Abtretung der Grundschulden an die W■■■■bank als Verwertung des Sicherungsrechts durch den Kläger und nicht lediglich als eine (ihm im Verhältnis zum Beklagten allerdings nicht gestattete) Übertragung zur Sicherung eines ihm von diesem Kreditinstitut gewährten Darlehens darstellt. Der Umstand, daß die W■■■■bank möglicherweise später, wenn der von ihr dem Kläger eingeräumte Kredit notleidend werden sollte, die Grundschulden verwertet, was sich der Kläger im Verhältnis zum Beklagten zurechnen lassen müßte, kann nicht dazu führen, daß sich der Kläger schon jetzt so behandeln lassen müßte, als habe er sich bereits im Wege der Verwertung aus den Grundschulden befriedigt.

4. Dem Kläger stehen nach allem die ihm von der B-
V-bank abgetretenen Forderungen zu. Dies
ist einmal die Darlehensforderung über 537.905,10 DM
und zum anderen der mitabgetretene vertragliche Zinsan-
spruch über 8 %. Dieser ist nach dem Darlehensvertrag
zwischen der B- V-bank und dem Beklagten
aber für die Zeit bis zum 31. Dezember 1979 befristet.
Über diesen Zeitpunkt hinaus kann der Kläger - aus ver-
traglichen Gesichtspunkten - keine Zinsen verlangen.

III.

Gegenüber der vom Kläger geltend gemachten Teilforderung über 137.905,10 DM nebst Zinsen beruft sich der Beklagte auf ein Zurückbehaltungsrecht, das er auf einen

Anspruch auf Rückübertragung der Grundschulden stützt. Mit dieser Einrede dringt er nicht durch.

1. Durch Abschluß der Sicherungsabrede mit der B-
V-Bank hat der Beklagte einen durch die Tilgung der Forderung aufschiebend bedingten Anspruch auf Rückgewähr der zur Sicherung bestellten Grundschulden erlangt (vgl. BGH, Urteile vom 2. Oktober 1957 - V ZR 212/55 = LM § 313 BGB Nr. 14; vom 5. November 1976 - V ZR 5/75 = NJW 1977, 247; Staudinger/Scherübl aaO § 1191 Rdn. 57; Soergel/Baur aaO § 1192 Rdn. 36). Dieser Anspruch gibt ihm für den Fall, daß die Forderung gegen ihn geltend gemacht wird, das Recht, nur Zug um Zug gegen die Rückgewähr der Grundschulden, deren Sicherungszweck - wie ausgeführt - noch nicht erledigt ist, leisten zu müssen (vgl. Staudinger/Scherübl aaO § 1191 Rdn. 9; Huber aaO S. 110, 146 f.). Dieses Zurückbehaltungsrecht, auf das sich der Beklagte beruft, kann er nach § 404 BGB auch dem Kläger als Zessionar der Forderung entgegenhalten (RG Recht 1911 Nr. 3176; Erman/Räffle aaO § 1191 Rdn. 20; Soergel/Baur aaO § 1192 Rdn. 28; Huber aaO S. 111, 147).

2. Das Berufungsgericht nimmt an, daß dem Beklagten ein Zurückbehaltungsrecht deshalb nicht zustehe, weil der Kläger nur einen Betrag geltend mache, der die von den Grundschulden gesicherte Forderung übersteige. Dies trifft aus Rechtsgründen nicht zu. Die beiden Grundschulden belasten das Grundstück in der Weise, daß nicht nur jeweils 200.000 DM aus dem Grundstück zu zahlen, sondern daß darüber hinaus auch Zinsen von 12 % und 14 % zu entrichten sind. Diese Grundschuldzinsen können nicht

nur zur Deckung der weitaus geringeren Zinsen der Forderung, sondern auch zur Deckung ihres Hauptbetrages in Anspruch genommen werden (RG SeuffA 87, 51, 53; Huber aaO S. 103; Scholz/Lwowski aaO Anm. H/108; Stöber ZIP 1980, 613, 614). Im Blick auf die dinglichen Zinsen geht der Sicherungswert der beiden Grundschulden daher erheblich über ihren Nominalbetrag von insgesamt 400.000 DM hinaus. Selbst wenn man berücksichtigt, daß die Rückstände an Grundschuldzinsen gemäß §§ 197, 198, 201 BGB nach vier Jahren verjähren (Storz ZIP 1980, 506), ergibt sich daraus, daß die dem Kläger zustehenden Darlehensforderungen nebst Zinsen und damit auch die geltend gemachte Teilforderung von den Grundschulden voll auf gesichert werden. Der Beklagte kann dem Klagsanspruch folglich den Rückgewähranspruch entgegenhalten.

3. Das Zurückbehaltungsrecht wird nicht dadurch ausgeschlossen, daß der Gläubiger in der Regel nur bei Rückzahlung der gesamten Forderung verpflichtet ist, die zur Sicherung bestellten Grundschulden zu übertragen (vgl. Staudinger/Scherübl aaO § 1191 Rdn. 58; Westermann, Sachenrecht, 5. Aufl. § 116 III 1 b S. 581; Lopau NJW 1972, 2253, 2254), der Kläger aber lediglich einen Teil der Forderung eingeklagt hat. Der Beklagte ist bereit und in der Lage, die fällige Gesamtforderung auszugleichen. In einem solchen Fall kann der Kläger dem Beklagten das Zurückbehaltungsrecht nicht entziehen, indem er mit der Klage nur einen Teil der Leistung beansprucht (RGZ 51, 367, 369; RG JW 1912, 139 Nr. 13; BGH, Urteil vom 20. Dezember 1961 - V ZR 65/60 = NJW 1962, 628, 629). Der Kläger ist auch nicht dadurch unbillig belastet, daß er seinen Teilanspruch nur Zug um Zug gegen Übertragung

der für die gesamte Darlehensforderung bestellten Sicherungsgrundschulden durchsetzen kann. Er selbst kann entscheiden, ob er aus dem Urteil vollstrecken will und damit sämtliche Sicherungsmittel verliert oder ob er mit der Vollstreckung abwarten will, bis er Titel über die gesamte Forderung in der Hand hat (vgl. BGB RGRK 12. Aufl. § 322 Rdn. 4; BGH, Urteil vom 20. Dezember 1961 - V ZR 65/60 = aaO).

4. Der erkennende Senat ist nicht gehindert, das Zurückbehaltungsrecht zu bejahen, obwohl das Landgericht in seinem inzwischen rechtskräftigen Vorbehaltsurteil den gegenteiligen Standpunkt eingenommen hat. Ein Vorbehaltsurteil ist nur insoweit bindend, als es nicht auf den eigentümlichen Beschränkungen des Urkundenverfahrens beruht (BGH, Urteil vom 15. Dezember 1959 - VIII ZR 192/58 = NJW 1960, 576; ähnlich Urteil vom 26. Oktober 1981 - II ZR 70/81 = NJW 1982, 183, 184 m.w.Nachw.). So sind Einwendungen des Beklagten, die aus rechtlichen Erwägungen bereits als materiell unbegründet verworfen worden sind, im Nachverfahren nicht erneut aufzugreifen (vgl. Stein/Jonas/Schlosser ZPO 20. Aufl. § 600 Rdn. 12 m.w.Nachw.). Etwas anderes gilt aber dann, wenn der Sachverhalt sich aufgrund eines neuen Vorbringens anders darstellt und einer neuen rechtlichen Wertung zugeführt werden muß (vgl. Stein/Jonas/Schlosser aaO; Wieczorek ZPO 2. Aufl. § 600 C I c 2). In einem solchen Fall ist eine rechtliche Überprüfung - jedenfalls unter den neuen Gesichtspunkten - zulässig. So liegt die Sache hier. Das Landgericht ging bei Erlass des Vorbehaltsurteils noch davon aus, daß die Grundschulden ausschließlich über jeweils 200.000 DM lauteten. Von den Grundschuldzinsen war ihm mangels entsprechenden Par-

teivortrags in jenem Verfahrensstadium nichts bekannt. Seine Auffassung, der Kläger mache nur den Teil der Darlehensforderung geltend, welcher den von den Grundschulden gesicherten Betrag übersteige, ist deshalb nur auf der Grundlage dieses Sachverhalts zu verstehen. Die Tatsache, daß außerdem aus dem Grundstück noch hohe Grundschuldzinsen zu bezahlen sind, führt aber - wie dargestellt - dazu, daß der Beurteilung des Landgerichts, mit der es ein Zurückbehaltungsrecht des Beklagten verneint, nicht gefolgt werden kann. Da der dafür entscheidende Sachverhalt jedoch erst im Nachverfahren vorgebracht worden ist, ist der Senat an die Zurückweisung der Einrede im Vorbehaltsurteil nicht gebunden.

Nach allem kann der Kläger den Darlehensbetrag nebst vertraglicher Zinsen nur Zug um Zug gegen die von dem Beklagten geltend gemachte Rückübertragung der Grundschulden verlangen. Ein weitergehender Zinsanspruch steht ihm nicht zu. Da der Kläger bislang nicht in der Lage war, den Rückgewähranspruch des Beklagten zu erfüllen, kommen weder Verzugszinsen noch Prozeßzinsen (BGHZ 55, 198, 200; 60, 319, 323) in Betracht.

IV.

Da der Beklagte zur Zahlung nur Zug um Zug gegen Befriedigung seines von dem Kläger derzeit nicht erfüllbaren Rückübertragungsanspruches verpflichtet ist und der Kläger zu Unrecht vollstreckt hat, kann der Beklagte nach §§ 600 Abs. 2, 302 Abs. 4 Satz 2 bis 4 ZPO den Ersatz des Schadens verlangen, der ihm durch die Vollstreckung des Vorbehaltsurteils entstanden ist. Darüber

hinaus ist in entsprechender Anwendung des § 717 Abs. 2 ZPO (vgl. Stein/Jonas/Münzberg ZPO 20. Aufl. § 717 Rdn. 60; Baumbach/Lauterbach/Hartmann ZPO 40. Aufl. § 717 Anm. 5 A a; Zöllner/Scherübl ZPO 13. Aufl. § 717 Anm. II 3; Thomas/Putzo aaO § 717 Anm. 2) sein Antrag begründet, ihm auch die Zahlungen zu ersetzen, mit denen er die Vollstreckung aus dem Kostenfestsetzungsbeschuß vom 15. Oktober 1979 abgewendet hat.

V.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 92 Abs. 2, 97 Abs. 1 ZPO.

Nußgens

Tidow

Kröner

Boujong

Scholz-Hoppe