

BUNDESGERICHTSHOF

16

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

III ZR 272/85

in dem Rechtsstreit

Verkündet am:
25. Februar 1988
Freitag
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

der B[REDACTED] H[REDACTED] und W[REDACTED] AG,
vertreten durch die Vorstandsmitglieder Dr. Hans B[REDACTED] und
Dr. Walter U[REDACTED], T[REDACTED]straße [REDACTED], M[REDACTED] 2,

Beklagten, Revisionsklägerin und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Eheleute Günter und Margrit S[REDACTED],
H[REDACTED], S[REDACTED],

Kläger, Revisionsbeklagte und
Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED]

WIII

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 14. Januar 1988 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Krohn und die Richter Boujong, Dr. Engelhardt, Dr. Halstenberg und Dr. Werp

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Bamberg vom 15. Mai 1985 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als zum Nachteil der Beklagten erkannt worden ist.

Die Berufung der Kläger gegen das Urteil der 1. Zivilkammer des Landgerichts Aschaffenburg vom 31. Januar 1984 wird in vollem Umfang zurückgewiesen.

Die Revision der Kläger wird zurückgewiesen.

Die Kläger haben die Kosten der Rechtsmittelzüge zu tragen.

Von Rechts wegen

16

- 3 -

Tatbestand

Die Kläger sind die persönlich haftenden Gesellschafter der Firma S██████████ & Co. (im folgenden: OHG). Diese unterhielt bei der beklagten Bank u. a. die Konten Nr. ██████████ 321 und Nr. ██████████ 763 (im folgenden: Nr. 321 und Nr. 763).

Die Beklagte stellte die Konten mit Schreiben vom 22. Dezember 1977 und 19. Juni 1978 fällig. Die Parteien streiten über die Abwicklung der Geschäftsverbindung.

Die Beklagte hat in einem Vorprozeß gegen die OHG und die Kläger einen rechtskräftigen Titel auf Zahlung von 231.351,21 DM nebst 12,25 % Zinsen aus 181.351,21 DM seit dem 1. April 1979 erwirkt (Saldo aus dem Konto Nr. 321 nebst Zinsen sowie weitere 50.000,-- DM aus dem Konto Nr. 763). Sie hat ferner aufgrund ihr von den Klägern in vollstreckbarer Urkunde bestellter Grundschulden die Zwangsversteigerung von Grundbesitz der Kläger betrieben.

Im vorliegenden Rechtsstreit haben sich die Kläger gegen die Zwangsvollstreckung gewandt. Sie haben insbesondere vorgebracht, die Beklagte habe pflichtwidrig der OHG zustehende 292.898,46 DM Werklohn nicht gutgeschrieben und außerdem weitere 241.384,97 DM (nämlich 192.241,37 DM und 49.143,60 DM) aus der Verwertung von Sicherheiten nicht in die Abrechnung einbezogen. Bei entsprechender Berücksichtigung dieser Beträge, so haben die Kläger geltend gemacht, ergebe sich nicht nur kein Schuldsaldo, sondern sogar ein Guthaben der OHG, so daß die Beklagte nicht vollstrecken



dürfe und im übrigen verpflichtet sei, die Grundpfandrechte löschen zu lassen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Nachdem im Laufe des Berufungsverfahrens die Zwangsversteigerung des Grundbesitzes der Kläger beendet und am 1. Oktober 1984 aus dem Versteigerungserlös 326.106,43 DM an die Beklagte ausgekehrt wurden, haben die Kläger beantragt, die Beklagte zur Rückgewähr dieses Betrages nebst Zinsen zu verurteilen, und zwar durch Zahlung an die der Beklagten in der Rangordnung nachfolgende Gläubigerin (R██████████ E██████████), der die Kläger ihre Rückgewähransprüche abgetreten haben.

Das Oberlandesgericht hat der Klage in Höhe von 241.862,97 DM nebst Zinsen stattgegeben und sie im übrigen abgewiesen.

Dagegen richten sich die Revisionen der Parteien, die jeweils ihre im Berufungsverfahren gestellten Anträge weiterverfolgen.

Entscheidungsgründe

Die Revision der Beklagten ist begründet; sie führt zur vollen Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Die Revision der Kläger hat keinen Erfolg; sie ist zurückzuweisen.

1. Der Ausgangspunkt des Berufungsgerichts ist richtig.

a) Die Kläger haben sich im ersten Rechtszug gegen die Zulässigkeit der von der Beklagten betriebenen Zwangsvollstreckung aus den Grundschuldbestellungsurkunden gewandt (§ 767 ZPO). Nachdem im Laufe des Berufungsverfahrens die Zwangsversteigerung des Grundbesitzes der Kläger mit der am 1. Oktober 1984 erfolgten Auskehrung des Versteigerungserlöses an die Beklagte in Höhe der streitigen 326.106,43 DM beendet war, haben sie ihren Klageantrag auf Rückzahlung dieses Betrages umgestellt (§ 812 BGB).

Dieses prozessuale Vorgehen entspricht der Rechtslage, wie das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum angenommen hat (sog. verlängerte Vollstreckungsgegenklage in Form der materiellrechtlichen Bereicherungsklage auf Herausgabe des durch die angeblich unzulässige Vollstreckung Erlangten; vgl. BGHZ 83, 278, 280 und BGH Urteil vom 6. März 1987 - V ZR 19/86 = ZIP 1987, 945/946, insoweit in BGHZ 100, 211 nicht abgedruckt). Der Erfolg eines nach Beendigung der Zwangsvollstreckung geltend gemachten Bereicherungsanspruchs wegen angeblich zu Unrecht vollstreckter Beträge hängt davon ab, ob vor Beendigung der Zwangsvollstreckung eine Vollstreckungsgegenklage begründet gewesen wäre. Denn andernfalls wäre die Leistung des Schuldners an den Gläubiger mit Rechtsgrund erfolgt (vgl. BGHZ 100, 211 f.). Es kommt also darauf an, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang die von den Klägern erhobene Vollstreckungsgegenklage am 1. Oktober 1984, dem Zeitpunkt der Auskehrung des Versteigerungserlöses an die Beklagte, begründet war oder nicht.

Soweit die Kläger Rückzahlung nicht an sich selbst verlangen, sondern an die R[REDACTED] E[REDACTED] als der Beklagten in der Rangordnung nachfolgende Gläubigerin, an die sie ihre Rückgewähransprüche abgetreten haben, ist dies aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

b) Die rechtskräftige Entscheidung in dem Vorprozeß steht der Zulässigkeit der Klage im vorliegenden Rechtsstreit nicht entgegen.

In jenem Prozeß war Streitgegenstand der von der jetzigen Beklagten gegen die OHG und die Kläger geltend gemachte Zahlungsanspruch (§ 607 BGB) aus dem Konto Nr. 321 in Höhe von 181.351,21 DM nebst 12,25 % Zinsen seit dem 1. April 1979 und aus dem Konto Nr. 763 in Höhe eines Teilbetrages von 50.000,-- DM (darin eingeschlossen, wie im Termin vom 11. März 1982 im Vorprozeß klargestellt, unbestrittene 10.624,-- DM aus dem Avalkonto Nr. [REDACTED] 618). Über diese Ansprüche, die der Beklagten zuerkannt worden sind, ist im Vorprozeß rechtskräftig entschieden worden.

Streitgegenstand des vorliegenden Rechtsstreits ist demgegenüber die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung der Beklagten aus den Grundschuldbestellungsurkunden, jetzt nach Beendigung des Zwangsversteigerungsverfahrens in der Form eines materiellrechtlichen Bereicherungsanspruchs auf Herausgabe des Erlöses (sog. verlängerte Zwangsvollstreckungsgegenklage; §§ 767 ZPO, 812 BGB).

c) Das Berufungsgericht hat deshalb im Ansatz richtig geprüft, ob die Zwangsvollstreckung unzulässig war und die

Beklagte den am 1. Oktober 1984 an sie ausgekehrten Versteigerungserlös infolgedessen - ganz oder teilweise - an die Kläger bzw. deren Zessionarin zurückzuzahlen hat.

2. Das ist - entgegen der Annahme des Berufungsgerichts - insgesamt nicht der Fall. Dem Berufungsgericht kann nicht darin gefolgt werden, daß es der Klage teilweise, in Höhe von 241.862,97 DM nebst Zinsen, stattgegeben hat. Die streitige Zwangsvollstreckung aus den Grundschuldbestellungsurkunden war weder ganz noch teilweise unzulässig, der Versteigerungserlös in Höhe der streitigen 326.106,43 DM ist deshalb mit Rechtsgrund an die Beklagte ausgekehrt worden, so daß den Klägern bzw. der R[REDACTED] E[REDACTED] ein Bereicherungsanspruch gegen die Beklagte nicht zusteht.

a) Die der Beklagten von den Klägern bestellten Grundpfandrechte dienten nach den Feststellungen des Berufungsgerichts als Sicherheit für alle Ansprüche der Beklagten aus der bankmäßigen Geschäftsverbindung mit der OHG. Diese unterhielt bei der beklagten Bank, soweit hier von Interesse, das Konto Nr. 321 bei der Niederlassung in F[REDACTED] und das Konto Nr. 763 (mit dem Avalkonto Nr. 618) bei der Niederlassung in A[REDACTED].

Den auf dem Konto Nr. 321 eingeräumten Kredit schulden die Kläger der Beklagten, wie aufgrund der Rechtskraftwirkung des Urteils im Vorprozeß feststeht, in voller Höhe des ausgeurteilten Betrages von 181.351,21 DM nebst 12,25 % Zinsen seit dem 1. April 1979 zur Rückzahlung. Das sind bis zum 1. Oktober 1984 (= 66 Monate) Zinsen in Höhe von

122.185,37 DM. Zusammen ergibt sich also bis zum Stichtag ein Betrag von 303.536,58 DM.

Den auf dem Konto Nr. 763 eingeräumten Kredit hatte die Beklagte im Vorprozeß in Höhe eines Teilbetrages von 50.000,-- DM eingeklagt (darin enthalten 10.674,-- DM aus dem Konto Nr. 618). Diese 50.000,-- DM sind der Beklagten rechtskräftig zugesprochen worden. Im übrigen, d. h. über den ausgeurteilten Betrag von 50.000,-- DM hinaus, ist hinsichtlich des Kredits auf dem Konto Nr. 763 Rechtskraft zwar nicht eingetreten, wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat (vgl. BGH Urt. v. 26. Oktober 1970 - II ZR 99/69 = WM 1971, 83, 84). Das ist für die Entscheidung des vorliegenden Rechtsstreits aber ohne Bedeutung.

Aufgrund der Rechtskraftwirkung der im Vorprozeß ergangenen Entscheidung steht für die Parteien bindend fest, daß die Kläger der Beklagten per 1. Oktober 1984, wie ausgeführt, insgesamt 353.536,58 DM schuldeten. In Höhe dieses Betrages war die Zwangsvollstreckung der Beklagten aufgrund der ihr als Sicherheit bestellten Grundschulden nicht unzulässig. Das ist mehr, als die Beklagte in der Zwangsversteigerung erlangt hat. Die auf Herausgabe des Versteigerungserlöses von (nur) 326.106,43 DM gerichtete Klage ist deshalb unbegründet.

b) Den Klägern ist es entgegen der Annahme des Berufungsgerichts verwehrt, im vorliegenden Rechtsstreit gegenüber der von der Beklagten betriebenen Zwangsvollstreckung einzuwenden, diese sei unzulässig, weil bei der Abrechnung

16

ihnen zustehende Gutschriften von 292.898,46 DM für Werklohn und von weiteren insgesamt 241.384,97 DM aus der Verwertung von Sicherheiten zu Unrecht nicht berücksichtigt worden seien.

Mit diesem Vorbringen wenden sich die Kläger, wie schon das Landgericht hervorgehoben hat, der Sache nach gegen den der Beklagten im Vorprozeß rechtskräftig zuerkannten Anspruch auf Zahlung von (per 1. Oktober 1984, wie ausgeführt) 353.536,58 DM. Auf Klagen gemäß § 767 ZPO, die sich - wie hier - gegen eine vollstreckbare Urkunde richten, ist zwar nach § 797 Abs. 4 ZPO die beschränkende Vorschrift des § 767 Abs. 2 ZPO nicht anzuwenden; die Klage kann vielmehr grundsätzlich unbeschränkt auf alle materiellrechtlichen Einwendungen gestützt werden. Die Rechtskraft einer gerichtlichen Entscheidung ist aber gleichwohl zu beachten: Steht aufgrund rechtskräftigen Urteils fest, daß der Schuldner dem Gläubiger zur Zahlung verpflichtet ist, und betreibt der Gläubiger aufgrund ihm in vollstreckbarer Urkunde bestellter Sicherungsgrundschulden die Zwangsvollstreckung, so kann der Schuldner - unbeschadet des § 797 Abs. 4 ZPO im übrigen - nur unter den Voraussetzungen des § 767 Abs. 2 ZPO einwenden, in Wirklichkeit zur Zahlung nicht verpflichtet zu sein. Nur so wird das mit der Rechtskraft nicht zu vereinbarende Ergebnis vermieden, daß der dem Gläubiger bereits endgültig zuerkannte Anspruch im Rahmen der Vollstreckung erneut geprüft und festgestellt werden muß (vgl. BGH Urteil vom 19. November 1987 - IX ZR 251/86, zur Veröffentlichung in BGHR ZPO § 767 Abs. 2 Rechtsnachfolge 1 vorgesehen). Entsprechend kann auch das durch rechtskräftiges Urteil Zuge-

sprochene und im Wege der Zwangsvollstreckung Beigetriebene nicht mit der Begründung als ungerechtfertigte Bereicherung zurückgefordert werden, der Rechtsstreit sei unrichtig entschieden, sondern nur unter den Voraussetzungen des § 767 Abs. 2 ZPO (vgl. BGHZ 83, 278, 280 m.w.Nachw.).

Im vorliegenden Rechtsstreit sind die Einwendungen der Kläger gegen ihre rechtskräftig festgestellte Zahlungspflicht nicht auf Tatsachen gestützt, die nach Schluß der Verhandlung im Vorprozeß am 11. März 1982 entstanden sind. Die Gutschrift von 292.898,46 DM Werklohn war nach dem Vorbringen der Kläger und den Feststellungen des Berufungsgerichts am 1. September 1976 geschuldet. Die beiden Gutschriften von zusammen 241.384,97 DM sind, wie jetzt unstreitig ist, in Höhe von 192.241,37 DM am 8. Juni 1979 und in Höhe von 49.143,60 DM am 15. September 1979 erfolgt.

Die Kläger müssen daher aufgrund der Rechtskraft des Urteils im Vorprozeß auch gegenüber der streitigen Zwangsvollstreckung hinnehmen, der Beklagten per 1. Oktober 1984 zur Zahlung von 353.536,58 DM verpflichtet zu sein, mit der Folge, daß ihnen der hier geltend gemachte Bereicherungsanspruch auf Zahlung von 326.106,43 DM nicht zusteht.

c) Etwas anderes ergibt sich entgegen der Annahme des Berufungsgerichts auch nicht aus § 826 BGB.

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs hat der Schuldner allerdings in Ausnahmefällen und unter besonderen Umständen die Möglichkeit, sich gegen die Vollstreckung auf-

grund eines objektiv unrichtigen Titels nach § 826 BGB zu schützen (vgl. zuletzt Senatsurteil vom 24. September 1987 - III ZR 187/86 = BGHR BGB § 826 Rechtskraftdurchbrechung 1 = ZIP 1987, 1305, 1306, zur Veröffentlichung auch in BGHZ 101, 380 vorgesehen, und BGH Urteil vom 22. Dezember 1987 - VI ZR 165/87, zur Veröffentlichung, auch in BGHZ, vorgesehen, jeweils m.w.Nachw.). Eine Durchbrechung der Rechtskraft ist hiernach ausnahmsweise gerechtfertigt, wenn der Titel materiell unrichtig ist, der Gläubiger die Unrichtigkeit kennt und besondere Umstände hinzutreten, die die Vollstreckung als mißbräuchlich erscheinen lassen.

So liegt es hier nicht.

Die im Vorprozeß rechtskräftig gewordene Entscheidung ist allerdings objektiv unrichtig. Die Gutschrift von 292.898,46 DM Werklohn ist dabei ohne Einfluß geblieben. Sie war für die Entscheidung im Vorprozeß nicht erheblich; das Konto Nr. 321 betraf sie nicht und die 50.000,-- DM aus dem Konto Nr. 763 sind der Beklagten, wie sich aus den Entscheidungsgründen des oberlandesgerichtlichen Urteils im Vorprozeß ergibt, unabhängig von dieser Gutschrift zugesprochen worden. Die Entscheidung im Vorprozeß ist aber insoweit objektiv unrichtig, als das Oberlandesgericht bei der Abrechnung des Kontos Nr. 763 die beiden Gutschriften von zusammen 241.384,97 DM aus der Verwertung von Sicherheiten nicht berücksichtigt hat. Daß auf dem Konto Nr. 763 Gutschriften in dieser Höhe tatsächlich erfolgt sind, ist zwischen den Parteien inzwischen unstreitig. Das Oberlandesgericht hat das entsprechende Vorbringen der Kläger im Vorprozeß als verspä-

tet zurückgewiesen, weil der Sollstand des Kontos Nr. 763 bis zur Berufungsverhandlung am 11. März 1982 außer Frage stand, die Kläger erstmals in diesem Termin vortrugen, nach Klageerhebung seien auf dem Konto noch etwa 250.000,-- DM gutgeschrieben worden, und die Beklagte sich auf dieses neue Vorbringen nicht einließ, weil sie die für eine Erklärung erforderlichen Unterlagen in der Verhandlung am 11. März 1982 nicht zur Verfügung hatte. Bei Berücksichtigung des als verspätet zurückgewiesenen Vorbringens der Kläger (das im Umfang der Rechtskraft des Urteils entgegen der Annahme des Berufungsgerichts sachlich und damit rechtskräftig aberkannt ist; vgl. BGH Urteil vom 7. Mai 1987 - VII ZR 158/86 = BGHR ZPO § 528 Abs. 2 Aufrechnung 1 = JZ 1987, 992 m.w.Nachw.) wäre die Entscheidung im Vorprozeß anders ausgefallen. Materiell ist der Titel also unrichtig.

Die Unrichtigkeit des Titels, soweit es um die - objektiv unrichtige - Nichtberücksichtigung der Gutschriften von zusammen 241.384,97 DM geht, ist der Beklagten als Titelgläubigerin spätestens 1983 bekannt geworden, wie sich aus den im Vorprozeß eingereichten Revisionsschriftsätzen und den erstinstanzlichen Schriftsätzen im vorliegenden Rechtsstreit ergibt.

Es fehlt aber entgegen der Annahme des Berufungsgerichts an den erforderlichen besonderen Umständen, die die Vollstreckung aufgrund des im Vorprozeß von der Beklagten erwirkten Titels als mißbräuchlich erscheinen lassen. Die Revision der Beklagten wendet sich mit Recht gegen die Anwendung des § 826 BGB durch das Berufungsgericht.

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kann ein objektiv unrichtiges Urteil dann nicht über § 826 BGB korrigiert werden, wenn es - wie hier die Entscheidung im Vorprozeß - auf nachlässige Prozeßführung des Betroffenen zurückzuführen ist (vgl. BGH Urt. v. 23. Januar 1974 - VIII ZR 131/72 = BGHWarn 1974 Nr. 17 = NJW 1974, 557 Nr. 8 und vom 23. Januar 1979 - VI ZR 199/77 = BGHWarn 1979 Nr. 19 = NJW 1979, 1046, 1047/48; vgl. auch Senatsurteil vom 24. September 1987 - III ZR 264/86 = BGHR BGB § 826 Rechtskraftdurchbrechung 2 = ZIP 1987, 1309, 1310/11). Es kann auch nicht angenommen werden, daß die Beklagte das Urteil im Vorprozeß erschlichen hätte oder arglistig ausnutzte. Dafür, daß die Beklagte entgegen ihrer Erklärung im Termin vom 11. März 1982 die für eine Einlassung auf das neue Vorbringen der Kläger erforderlichen Unterlagen zur Verfügung hatte, fehlt jeder tatsächliche Anhaltspunkt. Im übrigen läßt sich nicht ausschließen, daß es aus der Sicht der Beklagten im Rahmen einer Gesamtabrechnung der bankmäßigen Geschäftsverbindung mit der OHG und den Klägern auf die Berücksichtigung oder Nichtberücksichtigung der 241.384,97 DM letztlich nicht ankam. Die Beklagte hatte aus dem Konto Nr. 763 nur einen Teilbetrag von 50.000,-- DM eingeklagt. Die vom Berufungsgericht den Klägern im Vorprozeß wie im vorliegenden Rechtsstreit bei der Abrechnung gutgebrachten 292.898,46 DM waren nach Ansicht der Beklagten nicht zu berücksichtigen. Dies trifft zwar objektiv nicht zu, wie das Berufungsgericht in Übereinstimmung mit seiner bereits im Vorprozeß getroffenen Entscheidung auch jetzt entgegen der von der Revision der Beklagten erhobenen Verfahrensrüge, die der Senat geprüft und nicht für durchgreifend erachtet hat (§ 565 a

ZPO), ohne Rechtsirrtum entschieden hat. Aus der Sicht der Beklagten kam es aber auf die 241.384,97 DM für das Endergebnis nicht an. Insgesamt kann der Beklagten hiernach der Arglistvorwurf nicht gemacht werden und steht der Vollstreckung aufgrund des im Vorprozeß erwirkten rechtskräftigen Titels § 826 BGB nicht entgegen.

3. Das die Klage abweisende landgerichtliche Urteil ist nach allem unter Zurückweisung der Rechtsmittel der Kläger und mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO in vollem Umfang wiederherzustellen.

Krohn

Boujong

Engelhardt

Halstenberg

Werp