

# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 58/77

### URTEIL

Verkündet am

11. Januar 1979  
Schorm,  
Justizamtsinspektor  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Firma B [REDACTED] V [REDACTED] oHG, W [REDACTED]straße [REDACTED],  
V [REDACTED] vertreten durch die persönlich  
haftenden Gesellschafter, die Herren Erich und  
Kurt B [REDACTED] daselbst,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Firma M [REDACTED] E [REDACTED] GmbH, B [REDACTED]straße [REDACTED],  
W [REDACTED], gesetzlich vertreten durch die Ge-  
schäftsführer, die Herren Dipl.-Ing. Otto M [REDACTED] und  
Gerhard W [REDACTED], daselbst,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. Januar 1979 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Nüßgens und die Richter Dr. Peetz, Dr. Ankermann, Kröner und Boujong

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 10. März 1977 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsrechtszuges, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

#### Tatbestand

Die Klägerin verlangt von der Beklagten die Rückerstattung von Zahlungen, die sie auf eine angeblich schon erloschene Darlehensverbindlichkeit geleistet hat.

Alleiniger Geschäftsführer und Mehrheitsgesellschafter der Beklagten war der Ende 1969 verstorbene Christian M. Seit 1937 war eine Schwester der beiden Gesellschafter der Klägerin, Frau Lydia B.

- 3 -

(im folgenden: LB), in dem von der Beklagten betriebenen Unternehmen tätig, wo sie bald eine führende Position einnahm. Auch die beiden Brüder der Frau LB standen damals in den Diensten der Beklagten, und zwar als technischer Betriebsleiter bzw. Leiter der Buchhaltung. Nach dem Tode Christian M. kam es zu Differenzen mit seinen Erben. Daraufhin schieden Frau LB zum 30. Mai 1970 und ihre beiden Brüder zum 30. Juni 1970 aus den Diensten der Beklagten aus. Diese gründeten am 1. Juli 1970 ein Konkurrenzunternehmen, die Klägerin.

Frau LB stellte der Klägerin als Starthilfe in der Zeit vom 28. August 1970 bis 28. Januar 1971 500.000 DM zur Verfügung; das geschah nach dem Vortrag der Klägerin schenkweise. Die Mittel stammten aus einem von Frau LB bei der D. Bank aufgenommenen Kredit. Zu dessen Sicherung trat Frau LB drei an ihrem Grundbesitz am 11. Mai 1970, 28. Dezember 1970 und 4. Januar 1971 bestellte Grundschulden über 2 mal 600.000 DM und 400.000 DM an die D. Bank ab.

Die V. gewährte der Klägerin am 23. März 1971 einen Kredit in Höhe von 500.000 DM, der ab 31. März 1973 in vier Jahresraten von je 125.000 DM zurückzuzahlen war, und räumte ihr ferner einen Überziehungskredit in Höhe von 100.000 DM ein. Als Sicherheit bestellte Frau LB an ihrem Grundbesitz Grundschulden über insgesamt 515.000 DM zugunsten der V. und trat an sie eine im Mai 1970 bestellte Grundschuld im Betrage von 600.000 DM, die vorher der D. Bank als Sicherheit gedient hatte, ab.



Inzwischen war seit März 1970 nach und nach entdeckt worden, daß Christian M. an Frau LB im Laufe der Jahre aus Firmenmitteln in unerlaubter Weise Zuwendungen in Millionenhöhe gemacht hatte. Die Beklagte erwirkte in der Folgezeit gegen Frau LB vor den Arbeitsgerichten rechtskräftige Titel auf Zahlung von bisher rund 5 Mio DM.

Am 23. März 1971 wurde zugunsten der Beklagten zur Sicherung der Zwangsvollstreckung wegen einer Forderung in Höhe von 6,5 Mio DM der dingliche Arrest in das Vermögen der Frau LB angeordnet; der Arrest wurde später in Höhe von rund 4 Mio DM bestätigt. Die auf Grund des Arrestes im Grundbuch eingetragenen Sicherungshypotheken gingen den Grundschulden der V. im Range nach.

Die Beklagte hielt die Bestellung der Grundschulden für die V. für rechtsunwirksam und ließ am 26. März 1971 den angeblichen Anspruch der Frau LB gegen die Bank auf Rückübertragung der Grundschulden pfänden.

Am 27. Februar 1973 ließ die Beklagte das angebliche Recht der Frau LB, die Grundschulden durch Befriedigung der V. abzulösen, ferner die zukünftigen Ansprüche der Frau LB gegen die V. auf Abtretung der Forderung auf Rückzahlung des der Klägerin gewährten und durch die Grundschulden gesicherten Darlehens und schließlich die angeblichen Ansprüche der Frau LB gegen die Klägerin aus dem der Grundschuldbestellung zugrundeliegenden Rechtsverhältnis (Auftrag) pfänden und sich zur Einziehung überweisen.

Die Klägerin leistete keine Zahlung auf die am 31. März 1973 fällige erste Tilgungsrate des ihr von der V[REDACTED] gewährten Darlehens. Daraufhin stellte diese mit Schreiben vom 26. April 1973 das gesamte Darlehen in Höhe von 500.000 DM und auch den Kontokorrentkredit, der in diesem Zeitpunkt in Höhe von 114.446,12 DM in Anspruch genommen war, zum 11. Mai 1973 zur Rückzahlung fällig. Auch daraufhin gingen Zahlungen nicht ein.

Mit Schreiben vom 30. April 1973 teilte die Klägerin durch ihren Anwalt der Beklagten mit, Frau LB habe bereits im Mai 1970 auf alle Ansprüche gegen die Klägerin, auch aus der Inanspruchnahme von eventuell zu bestellenden Sicherheiten für Kredite der Klägerin verzichtet. Dem Schreiben war eine entsprechende "Bestätigung" der Frau LB vom 18. April 1973 beigelegt.

Die Beklagte befürchtete, die Volksbank werde die Grundschulden verwerten und sich aus dem Erlös wegen der gesicherten Kreditforderungen befriedigen. Sie schloß deshalb am 9./10. Juli 1973 unter Einschaltung der V[REDACTED] S[REDACTED] eGmbH mit der V[REDACTED] T[REDACTED] eine Ablösungsvereinbarung. Danach trat die V[REDACTED] T[REDACTED] (über die V[REDACTED] S[REDACTED]) ihre Forderung gegen die Klägerin in Höhe von 649.728,93 DM mit den auf dem Grundbesitz der Frau LB lastenden Sicherungsgrundschulden in Höhe von 515.000 DM und 600.000 DM gegen umgehende Zahlung des vorgenannten Forderungsbetrages ab. Die V[REDACTED] S[REDACTED] unterrichtete die Klägerin mit Schreiben vom 10. Juli 1973 von der Abtretung

und teilte ihr ferner mit, daß ihr die Beklagte günstigere Zahlungsbedingungen einräume, als mit der V [REDACTED] T [REDACTED] vereinbart waren.

Mit Anwaltsschreiben an die Klägerin vom 16. Juli 1973 ließ die Beklagte unter Hinweis auf die am 27. Februar 1973 ausgebrachte Anspruchspfändung und die Zession vom 9./10. Juli 1973 u.a. ausführen:

"Durch diese Abtretung ist rechtlich gewährleistet, daß die von Ihnen empfangenen Darlehen von Ihnen selbst zurückbezahlt werden und nicht zu Lasten des beschlagnahmten Vermögens von Frau Lydia B [REDACTED]."

Ferner wurde darauf hingewiesen, daß die Beklagte die - an sich in vollem Umfange fällige - Forderung nur nach Maßgabe der im Schreiben der V [REDACTED] S [REDACTED] genannten Konditionen einziehen werde.

Die Klägerin gab zu den Schreiben der V [REDACTED] S [REDACTED] und des Anwalts der Beklagten keine Erklärungen ab. Sie zahlte an die Beklagte die für die Zeit vom 30. September 1973 bis 30. Dezember 1974 angefallenen Zins- und Tilgungsraten im Gesamtbetrage von 306.164,78 DM. Am 3. März 1975 teilte die Klägerin der Beklagten mit, daß sie künftig keine weiteren Zahlungen leisten werde.

Die Beklagte hatte inzwischen auf Grund der im Arbeitsgerichtsverfahren erwirkten Titel die Zwangsversteigerung der belasteten Grundstücke der Frau LB betrieben. Aus dem Versteigerungserlös wurden

der Beklagten auf die ihr von der V [REDACTED] S [REDACTED] abgetretenen Grundschulden in den Verteilungsterminen vom 5. Dezember 1973 und 20. Februar 1974 insgesamt 651.537,83 DM zugeteilt. Die Beklagte hat diese Summe auf ihre titulierten Zahlungsforderungen gegen Frau LB verrechnet.

Die Klägerin vertritt die Auffassung, daß die Darlehensforderung am 5. Dezember 1973 erloschen sei und daher die für die Folgezeit von ihr erbrachten Tilgungs- und Zinsleistungen der Beklagten ohne Rechtsgrund zugeflossen und somit von ihr zurückzuerstatten seien.

Die Klägerin hat beantragt, die Beklagte zur Zahlung von 280.175,64 DM (nebst Zinsen aus wechselnden Beträgen) zu verurteilen.

Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihr Zahlungsbegehren weiter.

#### Entscheidungsgründe

##### I.

Das Berufungsgericht hat im wesentlichen ausgeführt:

Der Klägerin stehe der geltend gemachte Bereicherungsanspruch nicht zu. Sie gehe zu Unrecht davon aus, daß der von der Beklagten durch Abtretung erwor-

bene Anspruch auf Darlehensrückzahlung erloschen sei. Entgegen der Ansicht der Klägerin brauche sich die Beklagte den bei der Verwertung der Grundschulden erzielten Erlös nicht auf den Darlehensrückzahlungsanspruch anrechnen zu lassen. Durch eine nachträgliche Abänderung der Sicherungsabrede sei nämlich die Verbindung zwischen den Grundschulden und dem Anspruch auf Rückzahlung des Darlehens aufgehoben und diese zunächst gesicherte Forderung gegen die titulierten Ansprüche der Beklagten gegen Frau LB ausgewechselt worden. Eine derartige Vereinbarung sei dadurch zustande gekommen, daß Frau LB auf das von dem Anwalt der Beklagten an die Klägerin gerichtete Schreiben vom 16. Juli 1973, von dem sie Kenntnis gehabt habe, geschwiegen habe. Die von der Klägerin zurückgeforderten Zahlungen seien somit auf die der Beklagten zustehende Darlehensforderung, also nicht ohne Rechtsgrund, geleistet worden.

## II.

Die gegen diese Beurteilung gerichteten Angriffe der Revision haben Erfolg. Der Klägerin kann ein Rückzahlungsanspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung nicht schon mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung versagt werden. Die Annahme des Berufungsgerichts, die Klägerin habe bereits deshalb auf die Darlehensverbindlichkeit geleistet, weil diese fortbestanden und nicht durch Anrechnung des Versteigerungserlöses getilgt worden sei, hält der revisionsrechtlichen Nachprüfung nicht stand.

1. Die der Bestellung einer Grundschuld zugrunde liegende Sicherungsabrede kann zwar grundsätzlich, wie dem Berufungsgericht zuzugeben ist, in der Weise geändert werden, daß die Forderung, die zunächst gesichert werden sollte, später gegen eine andere ausgetauscht wird. Die Erwägungen, mit denen das Berufungsgericht hier eine derartige Forderungsauswechslung aufgrund Vereinbarung zwischen der Beklagten und Frau LB angenommen hat, beruhen jedoch auf Rechtsirrtum.

a) Das Berufungsgericht legt das Schreiben vom 16. Juli 1973 dahin aus, daß in ihm der Wille der Beklagten zum Ausdruck komme, die an sie abgetretenen Grundschulden sollten künftig ausschließlich der Sicherung ihrer titulierten Zahlungsansprüche gegen Frau LB dienen. Bei dieser Würdigung hat indes das Berufungsgericht wesentliche Auslegungsgesichtspunkte außer acht gelassen.

Dem Berufungsgericht ist zwar dahin beizutreten, daß die Beklagte ihren durch Zession erworbenen Darlehensrückzahlungsanspruch gegen die Klägerin verwirklichen und außerdem wegen ihrer titulierten Zahlungsansprüche sich durch Verwertung der Grundschulden aus dem Vermögen der Frau LB befriedigen wollte. Dieser Erfolg hätte sich durch eine rechtsgeschäftliche Forderungsauswechslung, die nicht ohne Mitwirkung der Frau LB vorgenommen werden konnte, erzielen lassen. Von einem derartigen Forderungsaus-  
tausch ist indes in dem Schreiben, das immerhin von Rechtsanwälten abgefaßt ist, nicht ausdrücklich die

Rede. Es enthält vielmehr neben einer Darstellung der gegen Frau LB ausgebrachten Pfändungsmaßnahmen die Anzeige der Abtretung vom 9./10. Juli 1973 und die Einräumung besserer Rückzahlungskonditionen für das Darlehen. In dem Schreiben heißt es zwar auch, durch die Zession sei gewährleistet, daß die Darlehensforderung von der Klägerin selbst und nicht zu Lasten des Vermögens der Frau LB zurückgezahlt werden solle. Auf diesen Satz stützt das Berufungsgericht maßgeblich seine Annahme, das Schreiben stelle eine Offerte zur Abänderung der Sicherungsabrede, nämlich den Austausch der gesicherten Forderungen, dar. Dabei mißt es jedoch rechtsirrig dem objektiven Erklärungsgehalt des Schreibens zu geringe Bedeutung bei. Es prüft nicht näher, ob der Empfänger des Schreibens, auf dessen Sicht es hier entscheidend ankommt, ihm mit hinreichender Deutlichkeit entnehmen konnte, daß die Beklagte durch eine erst noch abzuschließende Vereinbarung mit Wirkung für die Zukunft eine Auswechslung der gesicherten Forderung herbeiführen wollte. Diese Prüfung war aus Rechtsgründen um so mehr geboten, als der Wortlaut des Schreibens eher darauf hindeutet, daß die Anwälte der Beklagten lediglich die (allerdings unzutreffende) Ansicht vertraten, durch die im Rahmen der Ablösungsvereinbarung vorgenommene Abtretung der Forderungen aus dem Darlehensvertrag sei der von der Beklagten angestrebte Erfolg bereits "rechtlich gewährleistet". Im letztgenannten Falle hätte die Beklagte - zumindest aus der Sicht des Empfängers des Schreibens - überhaupt kein Vertragsangebot abgegeben.

b) Rechtlichen Bedenken begegnet vor allem die Auffassung des Berufungsgerichts, mit dem Schreiben vom 16. Juli 1973 habe die Beklagte Frau LB ein Vertrags-

angebot unterbreitet. Das per "Einschreiben" versandte Anwaltsschreiben war an die Klägerin gerichtet. Es enthält auch keinen Hinweis darauf, die Adressatin möge es an Frau LB weiterleiten oder ihr sonst zur Kenntnis bringen. Das Berufungsgericht hätte sich daher mit der naheliegenden Überlegung auseinandersetzen müssen, daß ein Rechtsanwalt, der in einem Einschreibebrief namens seines Mandanten ein Vertragsangebot von erheblicher wirtschaftlicher Tragweite abgibt, diesen Brief auch an die Person richtet, für die das Angebot bestimmt ist und der es zugehen muß, um von ihr angenommen werden zu können. Das Berufungsgericht, das - von der Revision allerdings angegriffen - eine Kenntnisnahme des Schreibens durch Frau LB feststellt, hätte schließlich näher auf die Frage eingehen müssen, ob Frau LB von ihrem Blickpunkt aus, auf den hier abzustellen ist, das der Klägerin übersandte Anwaltsschreiben als eine für sie bestimmte Vertragsofferte ansehen konnte.

c) Auch die Wertung des Schweigens der Frau LB als Zustimmung ist nicht frei von Rechtsirrtum. Bloßes Schweigen auf ein Angebot bedeutet grundsätzlich Ablehnung; als Annahme gilt es nur, wenn der andere Teil nach Treu und Glauben eine ausdrückliche Ablehnung erwarten durfte (vgl. BGH LM BGB § 157 [Gb] Nr. 4 m.w. Nachw.). Das Berufungsgericht hat bei seiner Beurteilung nicht genügend berücksichtigt, daß es sich bei einem Forderungsaustausch um ein der Frau LB nur nachteiliges Geschäft mit erheblichen finanziellen Auswirkungen gehandelt hätte, zu dessen Abschluß sie nicht verpflichtet war. Daher konnte die Beklagte, insbesondere im Hinblick auf das Spannungsverhältnis zu Frau LB nicht mit deren Zustimmung rechnen. Bei einem derartig unge-

wöhnlichen Geschäft liegt die Deutung des Schweigens als Annahme fern (vgl. Palandt/Heinrichs BGB 37. Aufl. §§ 147, 148 Anm. 1). Das Berufungsurteil läßt nicht erkennen, daß das Berufungsgericht diesen rechtlichen Gesichtspunkt bedacht hat.

2. Hiernach rechtfertigen die vom Berufungsgericht angestellten Erwägungen nicht seine Auffassung, daß eine Forderungsauswechslung stattgefunden hat. Seine Feststellungen gestatten auch nicht, einen derartigen Austausch der gesicherten Forderung mit anderer Begründung anzunehmen. Der Sicherungsvertrag ist zwischen der Volksbank Trossingen und Frau LB geschlossen worden. Ob auch die Gesellschafter der Klägerin, die Brüder der Frau LB, hieran beteiligt waren, hat das Berufungsgericht ausdrücklich offengelassen. Schon deshalb kann der Senat nicht davon ausgehen, wenigstens die Klägerin habe durch (zeitweise) Begleichung der Zins- und Tilgungsraten den im Schreiben vom 16. Juli 1973 vertretenen Standpunkt der Beklagten akzeptiert und müsse sich daran festhalten lassen. Das Berufungsgericht hat diese widerspruchsfreien Zahlungen, die sich über einen Zeitraum von 1 1/4 Jahren erstreckten und auch nach der Verwertung der Sicherungsgrundschulden durch die Beklagte fortgesetzt wurden, nicht unter dem Gesichtspunkt eines späteren rechtsmißbräuchlichen Verhaltens der Klägerin (*venire contra factum proprium*) gewürdigt, so daß dem erkennenden Senat auch hier eine abschließende Stellungnahme versagt ist.

Wenn aber im Zeitpunkt der Verteilung des Versteigerungserlöses die Grundschulden nach wie vor der Si-

cherung der Darlehensverbindlichkeiten dienten, so muß sich die Beklagte den in der Zwangsversteigerung erzielten Erlös auf ihre Ansprüche aus dem Darlehensvertrag anrechnen lassen. Soweit die Grundschulden valuiert waren, wurde durch die Auszahlung des auf sie entfallenden Versteigerungserlöses die Beklagte in entsprechender Höhe wegen ihrer gesicherten Darlehensforderung befriedigt (Huber, Die Sicherungsgrundschuld, 1965, S. 82 f, 225 m.w.Nachw.).

Daran würde sich auch nichts ändern, wenn man mit der herrschenden Meinung (vgl. Soergel/Baur BGB 11.Aufl. § 1192 Rdn. 35 m.w.Nachw.) annehmen wollte, daß der von dem persönlichen Schuldner verschiedene Grundstückseigentümer im Falle der freiwilligen oder erzwungenen (vgl. Huber aaO S. 117 Fn. 24) Befriedigung des Gläubigers aus dem Grundstück die Abtretung der gesicherten Forderung verlangen kann, sofern er Ausgleichsansprüche gegen den Schuldner besitzt. Denn diese Erfüllungswirkung würde, wie in RGZ 150, 371, 374 ausgeführt ist, nur im Verhältnis zu dem Gläubiger der gesicherten Forderung, hier der Beklagten, eintreten (zur Frage der Pfändung eines etwa der Frau LB zustehenden Anspruchs aus Darlehen vgl. unten).

Das Berufungsgericht hat - von seinem Standpunkt aus folgerichtig - das Vorbringen der Klägerin nicht gewürdigt, durch die Aushändigung des auf die Sicherungsgrundschuld entfallenen Versteigerungserlöses in Höhe von 651.537,83 DM sei die gesamte damals noch offenstehende Darlehensforderung mit Zinsen getilgt worden. Es ist daher nach dem gegenwärtigen Sach- und Streitstand nicht auszuschließen, daß die Klägerin den

mit der Klage zurückgeforderten Betrag ohne Rechtsgrund geleistet hat.

Das Berufungsurteil kann somit keinen Bestand haben. Es muß aufgehoben und die Sache zu erneuter tatrichterlicher Würdigung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

### III.

1. Das Berufungsgericht wird unter den aufgezeigten rechtlichen Gesichtspunkten erneut zu prüfen haben, ob zwischen der Beklagten und Frau LB eine Forderungsauswechslung vereinbart worden ist oder sich die Klägerin nach Treu und Glauben wenigstens so behandeln lassen muß, als sei eine solche Abmachung getroffen worden.

Die Klägerin hat bei der erneuten Verhandlung Gelegenheit, dem Berufungsgericht unter Beweisantritt nochmals vorzutragen, daß Frau LB von dem Schreiben vom 16. Juli 1973 keine Kenntnis gehabt habe.

2. Falls das Berufungsgericht zu dem Ergebnis gelangt, daß weder ein Forderungsaustausch stattgefunden hat noch die Klägerin sich so behandeln lassen muß, wird zu untersuchen sein, inwieweit die Grundschulden bei der Zuteilung des Versteigerungserlöses noch valuiert waren. Sollte sich ergeben, daß die Klägerin auf die Darlehensverbindlichkeit Überzahlungen geleistet hat, so wird zu erwägen sein, ob sich ihr Rückzahlungsbegehren nicht als unzulässige Rechtsausübung darstellt. Das könnte der Fall sein, wenn die Beklagte ihrerseits auf Grund des von ihr

gepfändeten und ihr zur Einziehung überwiesenen angeblichen Aufwendungsersatzanspruches (§ 670 BGB) der Frau LB von der Klägerin Zahlung verlangen könnte.

Es kann dahingestellt bleiben, ob Frau LB dadurch, daß sich die Beklagte aus den Sicherungsgrundschulden befriedigt hat, einen (von der Beklagten ebenfalls gepfändeten) Anspruch auf Abtretung des gesicherten Darlehensrückzahlungsanspruches erlangt hat (vgl. RGZ 150, 371, 374; KG NJW 1961, 414, 415; Soergel/Baur aaO § 1192 Rdn. 35 m.w.Nachw.). Nach dem derzeitigen Stand des Verfahrens ist nicht ersichtlich, daß ein solcher Anspruch weiterginge als der erwähnte Aufwendungsersatzanspruch. Nach dem Vorbringen der Klägerin bezieht sich der von Frau LB angeblich schon im März 1970 ausgesprochene Verzicht auf alle Erstattungsansprüche aus einer späteren Inanspruchnahme aus Grundpfandrechten, umfaßt also auch etwaige Darlehensrückzahlungsansprüche.

Nüßgens

Peetz

Ankermann

Kröner

Boujong