

BUNDESGERICHTSHOF

15

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 193/85

in dem Rechtsstreit

Verkündet am:
18. September 1986
Schnurr
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

D[REDACTED] Bank AG, Filiale M[REDACTED],
vertreten durch den Vorstand Dr. Karl-Ludwig B[REDACTED] und
Dr. Werner F[REDACTED],
L[REDACTED]straße [REDACTED] - [REDACTED], M[REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Wilhelm L[REDACTED],
K[REDACTED]weg [REDACTED], [REDACTED] M[REDACTED],

Beklagter und Revisionsbeklagter,

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

WII

15

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Merz und die Richter Henkel, Fuchs, Gärtner und Winter aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 18. September 1986

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Teilurteil des 17. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 30. Oktober 1985 insoweit aufgehoben, als die Klage wegen eines weiteren Teilbetrags von 97.201,32 DM nebst Zinsen abgewiesen worden ist.

In diesem Umfang wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen, dem auch die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens übertragen wird.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Beklagte war Gesellschafter und Geschäftsführer der Firma O [REDACTED] GmbH Verpackungs- und Kunststoffgesellschaft

(im folgenden: Gemeinschuldnerin), über deren Vermögen am 15. August 1983 das Konkursverfahren eröffnet worden ist.

Die Klägerin hatte gegen die Gemeinschuldnerin aus Krediten Forderungen von insgesamt 1.059.046,52 DM, die sie zur Konkurstabelle angemeldet hat.

Die Klägerin hatte 1977 zunächst der Gemeinschuldnerin einen Überziehungskredit von 100.000 DM gewährt. Im Juli 1981 erhielt die Gemeinschuldnerin von der Kreditanstalt für Wiederaufbau (KfW) einen Investitionskredit von 420.000 DM, der über die Klägerin abgewickelt werden und für den diese die Primärhaftung übernehmen sollte. Dieser Kredit war in Halbjahresraten von 70.000 DM zurückzuzahlen. Als Sicherheit für diesen Kredit gab der Beklagte eine Höchstbetragsbürgschaft über 420.000 DM vom 28. Juli 1981. Außerdem wurde der Klägerin sicherungsweise das Eigentum an mit den Mitteln des Kredits zum Preise von 406.000 DM zu kaufenden Maschinen und an einer weiteren, von der Gemeinschuldnerin schon 1977 für 128.000 DM erworbenen Maschine übertragen.

Von Anfang September bis Ende November 1981 übertrug die Gemeinschuldnerin der Klägerin in mehreren Verträgen weiteres Sicherungseigentum an verschiedenen Maschinen und Formen. Ab 29. Januar 1982 erhöhte die Klägerin die Kreditlinien der Gemeinschuldnerin. Diese überzog ihren Kredit in der Folgezeit erheblich.

Im März 1983 verbuchte die Klägerin zu Lasten des allgemeinen Kreditkontos der Gemeinschuldnerin eine Rückzahlung



auf den KfW-Kredit mit 70.000 DM. Der Beklagte verlangte daraufhin die Herabsetzung seiner Bürgschaft auf 350.000 DM. Die Klägerin lehnte dies ab. Als die Gemeinschuldnerin zunächst Vergleichsantrag gestellt hatte, kündigte die Klägerin die gewährten Kredite und nahm den Beklagten als Bürgen in Anspruch. Die Klägerin hat im Konkursverfahren ihre Rechte aus den Sicherungsübereignungen an Maschinen und Formen geltend gemacht. Weil es sich hierbei zum größten Teil um Gegenstände handelte, die als Zubehör des Firmengrundstücks der Gemeinschuldnerin gelten konnten, und weil eine andere Grundpfandgläubigerin dies geltend machte, gab der Konkursverwalter die der Zubehörhaftung unterliegenden Gegenstände zugunsten der Klägerin und der anderen Grundpfandgläubigerin frei.

Die Klägerin hat beantragt, den Beklagten als Bürgen zur Zahlung von 420.000 DM nebst Zinsen zu verurteilen. Das Landgericht hat der Klage in Höhe von 350.000 DM nebst Zinsen stattgegeben.

Nach Berufungseinlegung durch beide Parteien hat die Klägerin in der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht erklärt, daß sie aus der Verwertung von Sicherheiten ca. 240.000 DM erhalten habe. Die Klägerin erhielt danach eine Schriftsatzfrist eingeräumt. In dem fristgerecht eingereichten Schriftsatz legte sie dar, daß sie für die sicherungsübereigneten Maschinen und Formen nur 142.798,68 DM erhalten habe. Ein weiterer Betrag von 137.903,85 DM sei ihr aus Erlösen aus dem Verkauf von Grundstückszubehör, das ihr nicht übereignet gewesen sei, als Grundpfandgläubigerin zugeflossen.

Das Berufungsgericht hat durch Teilurteil die Berufung der Klägerin zurückgewiesen und auf die Berufung des Beklagten die Klage wegen eines weiteren Betrags von 240.000 DM abgewiesen.

Nachdem der Senat die Revision nur insoweit zur Entscheidung angenommen hat, als das Berufungsgericht die Klage wegen eines weiteren Betrags von 97.201,32 DM abgewiesen hatte, beantragt die Klägerin, in diesem Umfang das Berufungsurteil aufzuheben und die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Der Beklagte beantragt Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe

Die Revision hat im Umfang der Annahme der Sache zur Entscheidung durch den Senat Erfolg.

Mit Recht rügt die Revision, daß das Berufungsgericht davon ausgeht, der Klägerin sei aus der Verwertung der sicherungsübereigneten Gegenstände ein Erlösanteil von 240.000 DM zugeflossen.

1. Richtig ist zwar, daß dahinstehen kann, ob das Sicherungsgut teilweise als Zubehör des Grundstücks anzusehen war, weil dadurch die sich aus den Sicherungsübereignungsverträgen vom Berufungsgericht festgestellte Pflicht

der Klägerin, den Erlös des Sicherungsguts allein auf die Forderungen aus dem KfW-Kredit zu verrechnen, nicht entfiel.

In der mündlichen Verhandlung vor dem Oberlandesgericht am 18. September 1985 wurde die Sach- und Rechtslage mit den Anwälten der Parteien erörtert. Dabei erklärte der Anwalt der Klägerin, die "sicherungsübereigneten Gegenstände sind bis auf nicht nennenswerte Restbestände nahezu vollständig verwertet worden; der Verwertungserlös betrug ca. 480.000 DM. Dieser Betrag ist zwischen der Klägerin und der Brenntag AG hälftig aufgeteilt worden. Die Klägerin hat also ca. 240.000 DM erhalten". Der Anwalt des Beklagten bestritt diese Ausführungen mit Nichtwissen, nachdem er vorher schriftsätzlich vorgetragen hatte, die Klägerin habe für die sicherungsübereigneten Maschinen mindestens 256.000 DM erlöst.

In der mündlichen Verhandlung am 18. September 1985 wurde der Klägerin nachgelassen, einen Schriftsatz bis zum 9. Oktober 1985 einzureichen. In dem am 9. Oktober 1985 eingegangenen Schriftsatz trug die Klägerin "zu den Ausführungen in dem Schriftsatz des Beklagten vom 11. September 1985 und ergänzend zu der Erörterung im Senatstermin" vor:

"Insgesamt sind an Verwertungserlösen netto DM 521.975,87 angefallen. Der Betrag setzt sich aus folgenden Positionen zusammen:

1. Kautex Blasformanlage
Sicherungsübereignungsvertrag
vom 28.8./8.9.1981 DM 79.515,00

2. Blasformmaschine VK 1-3
Sicherungsübereignungsvertrag
vom 1.10./2.10.1981 DM 127.224,00
3. Zubehör, welches nicht der
Klägerin übereignet war,
aber der Grundpfandrechts-
haftung unterlag DM 275.807,69
4. Blasformen
Sicherungsübereignungsverträge
vom 1.10./2.10.1981,
27.8./8.9.1981 und
19.11./25.11.1981 DM 39.429,18

Die Summen aus Position 1. - 3. = DM 482.546,69
wurden zwischen der Klägerin und der Firma Brenntag
hälftig geteilt Position 4. erhielt die Klägerin
nach Absprache mit der Firma Br[REDACTED] in voller Höhe
.... In Abrechnung auf ihr Sicherungseigentum und auf
ihre Grundschild hat die Klägerin somit DM 280.702,52
erhalten. Beweis ..."

Auf diesen Schriftsatz nimmt das Berufungsurteil
Bezug.

3. Der Tatrichter mag es verantworten, wenn er aus dem
bis zur mündlichen Verhandlung von beiden Parteien Vorge-
tragenen folgert, das Bestreiten des Beklagten mit Nicht-
wissen sei dahin zu verstehen, daß er geltend mache, die
Klägerin habe jedenfalls die von ihr genannten 240.000 DM
als Erlös für das ihr sicherungsübereignete Gut erzielt. Der
Tatrichter durfte aber den zu der Erörterung im Senatstermin

erfolgten Vortrag der Klägerin in dem rechtzeitig eingegangenen nachgelassenen Schriftsatz nicht außer acht lassen, nachdem in der mündlichen Verhandlung der ohne die nicht geladene Partei erschienene Prozeßbevollmächtigte als Erlös aus der Verwertung des Sicherungsguts nur eine mit "ca." gekennzeichneten Betrag genannt hatte. Das rügt die Revision mit Recht.

Aus dem Vortrag der Klägerin in dem nachgelassenen Schriftsatz folgt, daß sie bis zum maßgeblichen Zeitpunkt, dem Schluß der Verhandlung in der Tatsacheninstanz, nur zugesteht, 142.798,68 DM aus der Verwertung des Sicherungsgutes erlangt zu haben. Das angefochtene Teilurteil konnte daher nur insoweit und außerdem wegen der Klageabweisung in Höhe von 70.000 DM nebst Zinsen durch das Landgericht entsprechend dem Beschluß des Senats über die Nichtannahme der Revision vom 10. Juli 1986 bestätigt werden.

Ein Teilurteil über den weiteren Betrag von 97.201,32 DM (240.000 DM - 142.798,68 DM) durfte mangels Entscheidungsreife nicht ergehen.

In der Verhandlung über den restlichen Klageantrag wird die tatsächliche Höhe des aus der Verwertung von Sicherungsgut durch die Klägerin Erlangten aufzuklären sein.

Merz

Henkel

Fuchs

Gärtner

Winter