

32

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 765; ZVG §§ 10 Abs. 1, 161 Abs. 3

Der Bürge, der für einen Ausfall an Kapital und Zinsen einer grundpfandrechtlich gesicherten Darlehensforderung haftet, hat die vorrangige Befriedigung des Gläubigers wegen eines Vorschusses nach § 161 Abs. 3 ZVG hinzunehmen, wenn nichts anderes vereinbart ist.

BGH, Urt. v. 25. Juni 1992 - IX ZR 24/92 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

BUNDESGERICHTSHOF
IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 24/92

Verkündet am:
25. Juni 1992
Schnurr
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

W [REDACTED] H [REDACTED],
vertreten durch den Vorstand,
dieser vertreten durch Dr. Rudolf N [REDACTED]-H [REDACTED],
F [REDACTED]straße [REDACTED], D [REDACTED] 1,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

W [REDACTED] N [REDACTED]-W [REDACTED]
- Anstalt der W [REDACTED] L [REDACTED] G [REDACTED],
vertreten durch den Vorstand der W [REDACTED] L [REDACTED]
Girozentrale, K [REDACTED]-A [REDACTED] Platz [REDACTED], D [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

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

- 2 -

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 25. Juni 1992 durch den Vorsitzenden Richter Brandes und die Richter Dr. Schmitz, Dr. Kreft, Dr. Fischer und Dr. Ganter

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 9. Januar 1992 aufgehoben.

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil der 7. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Düsseldorf vom 14. Januar 1991 wird zurückgewiesen.

Die Kosten beider Rechtsmittelzüge fallen der Beklagten zur Last.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Ende 1974 gewährte die Klägerin einem Wohnungsbauunternehmen zur Finanzierung eines Bauvorhabens vier durch Briefhypotheken gesicherte Darlehen. Für die beiden letzt-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

rangig gesicherten Darlehen übernahm die Beklagte, die Wohnungsbauförderungsanstalt des Landes Nordrhein-Westfalen, zusätzlich Ausfallbürgschaften. Den Bürgschaftserklärungen wurden jeweils die Bestimmungen für die Übernahme von Bürgschaften zur Förderung des Wohnungsbaues sowie der Instandsetzung und Modernisierung von Wohngebäuden (BürgB 1962) und die dazugehörenden Allgemeinen Vertragsbedingungen (AVB 1962) vom 18. Dezember 1961 (Runderlaß des Ministers für Landesplanung, Wohnungsbau und öffentliche Arbeiten, MBl. NW S. 1308) beigelegt.

Ziffer I.1 Abs. 2 AVB 1962 lautete:

"Die ... (Beklagte) haftet aus den abgegebenen Bürgschaftserklärungen für Ausfälle, welche die Gläubiger des verbürgten Darlehens oder Darlehensteils an Kapital, Zinsen, laufenden Verwaltungskosten, Verzugszinsen und baren Auslagen im Zusammenhang mit Zwangsvollstreckungsmaßnahmen erleiden."

Später kam der Darlehensnehmer seinen Verpflichtungen nicht mehr nach. Die Klägerin betrieb deshalb die Zwangsverwaltung und Zwangsversteigerung des belasteten Grundbesitzes. Auf Anforderung des Vollstreckungsgerichts leistete sie einen Vorschuß auf die besonderen Aufwendungen des Zwangsverwaltungsverfahrens (§ 161 Abs. 3 ZVG) in Höhe von 68.000 DM.

Dieser Vorschuß wurde der Klägerin nach Durchführung der Zwangsversteigerung aus der Teilungsmasse gemäß § 10 Abs. 1 Nr. 1 ZVG vorweg zugeteilt. Die Klägerin errechnete einen Forderungsausfall an Kapital und Zinsen ihrer letzt-rangigen Hypothek in Höhe von 258.855,12 DM. Von diesem Be-

trag sind noch 26.283,62 DM im Streit. Die Beklagte sieht darin einen Teilbetrag des im Rahmen der Zwangsverwaltung gezahlten Vorschusses, auf den sich ihre Bürgenhaftung nicht erstrecke.

Diesen Betrag macht die Klägerin mit ihrer Klage geltend. Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat sie abgewiesen. Dagegen wendet sich die Klägerin mit ihrer zugelassenen Revision.

Entscheidungsgründe

Das Rechtsmittel der Klägerin führt zur Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

I.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt, die Beklagte hafte als Ausfallbürgin nicht für den von der Klägerin geleisteten Vorschuß, weil es sich hierbei nicht um "Auslagen" im Zusammenhang mit einer Zwangsvollstreckungsmaßnahme gehandelt habe. Da Ziff. I.1 Abs. 2 AVB 1962 auf eine Begrenzung der staatlichen Haftung abziele und die Klägerin bei der Vorschußzahlung ohnehin rangmäßig durch § 10 Abs. 1 Nr. 1 ZVG geschützt sei, habe diese nicht davon ausgehen

können, daß die Beklagte sich auch für ihre besonderen Aufwendungen gemäß § 161 Abs. 3 ZVG habe verbürgen wollen.

II.

Diese Ausführungen halten einer rechtlichen Überprüfung nicht stand. Das Berufungsgericht hat übersehen, daß sich der Ausfall der Klägerin nicht auf den geleisteten Vorschuß, sondern auf Kapital und Zinsen bezieht.

1. Die Klägerin hat zwecks Befriedigung ihrer Darlehensforderungen gegen den Darlehensnehmer die Zwangsvollstreckung in dessen Grundvermögen betrieben. Dabei hat sie Forderungen in Höhe von 5.341.333,08 DM angemeldet. Diese Summe umfaßt Forderungen auf Kapital und Zinsen aus den vier Briefhypotheken mit einem Gesamtbetrag von 5.251.031,88 DM und die Kosten der dinglichen Rechtsverfolgung in Höhe von insgesamt 90.301,20 DM. Der zuletzt genannte Betrag enthält den Vorschuß für den Zwangsverwalter. Nach Durchführung der Zwangsversteigerung hat das Versteigerungsgericht gemäß §§ 143, 144 ZVG einen vereinfachten Teilungsplan zur außergerichtlichen Befriedigung der Gläubiger erstellt. Darin ist die Teilungsmasse mit 5.198.400 DM angegeben. Aus dieser Teilungsmasse waren - den gesetzlichen Anordnungen (§ 109 Abs. 1 und Abs. 2 i.V.m. § 10 Abs. 1 Nr. 1 ZVG) folgend - als erstes die Verfahrenskosten in Höhe von 27.000,80 DM zu entnehmen, als zweites der von der Klägerin geleistete Vorschuß in Höhe von 68.000 DM. Erst danach hatten die von der Klägerin an-

gemeldeten Forderungen aus ihren Briefhypotheken Berücksichtigung zu finden. Der Teilungsplan schließt mit der Feststellung, daß die Gläubigerin des Rechts Abteilung III Nr. 191 teilweise und die übrigen Gläubiger ganz ausfallen. Gläubigerin des Rechts Abteilung III Nr. 191 war die Klägerin mit ihrer letztrangigen Briefhypothek. Entsprechend diesem Teilungsplan hat der Ersteher die Klägerin befriedigt.

Hieraus folgt, daß die Klägerin nicht mit dem geleisteten Vorschuß, sondern mit Kapital und Zinsen ihrer verbürgten Darlehensforderung ausgefallen ist.

2. Für diesen Ausfall hätte die Beklagte nur dann nicht einzustehen, wenn ihre Bürgenhaftung dahin beschränkt wäre, daß ein Ausfall an Kapital und Zinsen, der auf der gemäß § 10 Abs. 1 Nr. 1 ZVG vorrangigen Befriedigung eines Anspruchs auf Ersatz eines gemäß § 161 Abs. 3 ZVG geleisteten Vorschusses beruht, keine Berücksichtigung findet. Für eine derartige Beschränkung gibt es indessen keine zureichenden Anhaltspunkte.

a) Maßgeblich für den Umfang der Ausfallhaftung des Bürgen ist die Vereinbarung mit dem Gläubiger (Schuler, NJW 1953, 1689; Staudinger/Horn, BGB 12. Aufl. § 771 Rdnr. 15; BGB-RGRK/Mormann, 12. Aufl. § 765 Rdnr. 21).

Der Kreis der von der Bürgschaft erfaßten Forderungen ist in Ziffer I.1 Abs. 2 AVB 1962 geregelt. Dabei handelt es sich um eine Allgemeine Geschäftsbedingung, die bundeseinheitlich eingeführt worden ist (Pergande/Heix, in: Fi-

scher-Dieskau/Pergande/Schwender, Wohnungsbaurecht Bd. 1 II. WoBauG § 24 Anm. 7 und Bd. 2 Anhang A Nr. 10 c). Der Senat kann die Klausel deshalb selbst auslegen (BGHZ 6, 373, 375 f; 22, 109, 112 f; 62, 251, 254; 71, 144, 149 f; 98, 256, 258; 105, 24, 27).

b) Allgemeine Geschäftsbedingungen sind nach ihrem objektiven Inhalt und typischen Sinn einheitlich so auszulegen, wie sie von verständigen und redlichen Vertragspartnern unter Abwägung der Interessen der normalerweise beteiligten Kreise verstanden werden (BGHZ 7, 365, 368; 33, 216, 218; 60, 174, 177; 84, 268, 272; 98, 256, 260; 102, 384, 389 f).

Wenn jemand "für Ausfälle" zu haften verspricht, "welche die Gläubiger des verbürgten Darlehens oder Darlehensanteils an Kapital, Zinsen, laufenden Verwaltungskosten, Verzugszinsen und baren Auslagen im Zusammenhang mit Zwangsvollstreckungsmaßnahmen erleiden", muß der Vertragspartner grundsätzlich davon ausgehen, daß er wegen eines Ausfalls, der eine der genannten Forderungen betrifft, gesichert ist. Das gilt jedenfalls dann, wenn der Gläubiger ausschließlich Forderungen hat, die in der Bürgschaftserklärung genannt sind.

Selbst wenn man mit dem Berufungsgericht annehmen wollte, die Beklagte habe für die besonderen Aufwendungen im Sinne von § 161 Abs. 3 ZVG das Ausfallrisiko nicht übernommen, durfte die Klägerin davon ausgehen, daß die Beklagte für den Ausfall an Kapital und Zinsen voll einsteht, und zwar auch dann, wenn dieser Ausfall deshalb größer ist,

weil ein Teil des Versteigerungserlöses für den Vorschuß "verbraucht" worden ist.

Im Regelfall will der Ausfallbürge nur dann leisten, wenn der Gläubiger weder vom Hauptschuldner noch durch Verwertung anderer Sicherheiten eine Befriedigung für seine Forderung erlangen kann (BGH, Urt. v. 12. Januar 1972 - VIII ZR 26/71, WM 1972, 335, 337; v. 18. Oktober 1978 - VIII ZR 278/77, WM 1978, 1267; v. 2. Februar 1989 - IX ZR 99/88, NJW 1989, 1484, 1485). Seine Haftung ist also subsidiär. Hat der Gläubiger Forderungen, von denen ein Teil der Bürgenhaftung unterliegt, ein anderer Teil hingegen nicht, könnte er für die verbürgten Forderungen aus den anderweitigen Sicherheiten mindestens anteilige Befriedigung finden. Ob er in einem solchen Fall daran gehindert ist, wegen der Forderungen, für die nicht gebürgt wird, Befriedigung aus den anderweitigen Sicherheiten zu suchen, um so den Ausfall ausschließlich bei den verbürgten Forderungen zu bewirken, bedarf hier keiner Entscheidung. Denn die vorrangige Befriedigung des Ersatzanspruches wegen des Vorschusses beruhte nicht auf einer Willensentschließung der Klägerin. Schon gar nicht war sie von ihr gesucht worden, um den Ausfall zum Nachteil der Beklagten zu verlagern. Sie folgte vielmehr aus dem Gesetz. Die Verteilung des Versteigerungserlöses (§§ 109 Abs. 2, 112 ff. ZVG) richtet sich nach § 10 ZVG (Steiner/Hagemann, Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung 9. Aufl. ZVG § 10 Rdnr. 2; Dassler/Schiffhauer/Gerhardt/Muth, ZVG 12. Aufl. § 10 Rdnr. 2; Zeller/Stöber, ZVG 13. Aufl. § 10 Rdnr. 1; Eickmann, Zwangsversteigerungs- und Zwangsverwaltungsrecht 1991 S. 28). Dessen Rangordnung ist für das Vollstreckungsgericht und

die Beteiligten bindend (Steiner/Hagemann, aaO § 10 Rdnr. 6). Deswegen kann die - vorrangige - Befriedigung, die § 10 Abs. 1 Nr. 1 ZVG dem Gläubiger wegen des gezahlten Vorschusses verschafft, weder zur Befriedigung noch zur Sicherung der Ansprüche auf Kapital und Zinsen dienen. Falls nichts Abweichendes vereinbart ist, hat ein Ausfallbürge die Rangordnung des § 10 ZVG deshalb auch dann hinzunehmen, wenn die vorrangige Befriedigung einer Forderung, für die er nicht haften will, bei einer anderen Forderung, für die er haftet, einen Ausfall verursacht. Hätte die Beklagte sicherstellen wollen, daß die anderen Sicherheiten der Klägerin nur für solche Forderungen verwertet werden, die der Bürgenhaftung unterliegen, hätte vereinbart werden müssen, daß die Rangordnung des § 10 ZVG im Verhältnis zwischen den Parteien nicht gilt. Eine solche Vereinbarung, die nur außerhalb des gerichtlichen Verfahrens möglich ist (Steiner/Hagemann, aaO § 10 Rdnr. 6; Muth, Zwangsversteigerungspraxis 1989 S. 701), läßt sich der Regelung der Ziffer I.1 Abs. 2 AVB 1962 auch nicht ansatzweise entnehmen.

Der Gläubiger darf vielmehr aufgrund des § 10 Abs. 1 Nr. 1 ZVG darauf vertrauen, daß ihm ein Vorschuß, den er gemäß § 161 Abs. 3 ZVG geleistet hat, bei der Verteilung des Versteigerungserlöses vorrangig erstattet wird, so daß er insoweit keinen Ausfall befürchten muß. Er kann deshalb im guten Glauben, kein Risiko einzugehen, eine Ausfallbürgschaft vereinbaren, bei der für einen Ausfall in Ansehung des Vorschusses nicht gehaftet wird. Würde nun der zuletzt genannte Umstand dahin ausgelegt, daß die im Zuge der Verteilung des Versteigerungserlöses vorgenommene Erstattung des Vorschusses auf die Kapitalforderung angerechnet wird,

würde der Gläubiger in seinem Vertrauen enttäuscht. Die Erwägung des Berufungsgerichts, die Beklagte habe sich "im Zweifel" nicht für den Vorschuß verbürgen wollen, weil der Gläubiger insoweit "ohnehin rangmäßig bereits durch § 10 Abs. 1 Nr. 1 ZVG geschützt" sei, ist denkfehlerhaft. Indem es die Klägerin in dem streitigen Umfang bei der Ausfallbürgenhaftung leer ausgehen läßt, hat das Berufungsgericht der Klägerin den Schutz des § 10 Abs. 1 Nr. 1 ZVG gerade versagt. Unberücksichtigt blieb auch, wie der Bürge den § 10 Abs. 1 Nr. 1 ZVG zu verstehen hat. Dieser muß damit rechnen, daß ein Teil des Versteigerungserlöses vorab dazu verwendet wird, vom Gläubiger gemäß § 161 Abs. 3 ZVG entrichtete Vorschüsse zu erstatten, und daß durch die Schmälerung des Versteigerungserlöses ein höherer Ausfall entsteht.

Allerdings wird im Schrifttum (Heix, Bürgschaften, Wohnungsbau und Modernisierung 1982 AVB Nr. 8 Anm. 2) zu Nr. 8 Abs. 2 Satz 1 AVB in der Fassung des Runderlasses des Ministers für Landes- und Stadtentwicklung vom 10. November 1980 - AVB 1981 - (MB1. NW S. 2742/SMB1. NW 2378), der an die Stelle von Ziffer I.1 Abs. 2 AVB 1962 getreten ist, die Auffassung vertreten, die Haftung des Ausfallbürgen sei "auf die Beträge beschränkt, die dem Darlehensgeber zustehen, abzüglich der Beträge, die er durch Zwangsvollstreckungsmaßnahmen in das Vermögen des Schuldners oder aus anderen Sicherheiten für das verbürgte Darlehen erhält". Wenn damit gemeint sein sollte, daß sich der Umfang der Ausfallhaftung des Bürgen in erster Linie danach bemißt, für welche Forderungen er sich verbürgt hat, und in zweiter Linie danach, welcher Teil dieser Forderungen nicht anderweitig

gedeckt ist, dürfte das aber auf die Bestimmung in Nr. 8 Abs. 3 Satz 2 AVB 1981 zurückzuführen sein ("Werden nicht verbürgte Nebenleistungen bei der Zuteilung in der Zwangsversteigerung berücksichtigt, mindert sich der dort festgestellte Ausfall an Kapital entsprechend"), die erst mit der Neufassung aus dem Jahre 1980 in die AVB aufgenommen worden ist. Die AVB 1962 enthalten keine der Nr. 8 Abs. 3 Satz 2 AVB 1981 entsprechende Regelung.

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus der Interessenlage der Beteiligten. Zu den besonderen Aufwendungen für die Fortsetzung des Zwangsverwaltungsverfahrens gehören alle Ausgaben, die erforderlich sind, um das verwaltete Grundstück in seinem wirtschaftlichen Bestande zu erhalten (Mohrbutter/Drischler/Radtke/Tiedemann, Die Zwangsversteigerungs- und Zwangsverwaltungspraxis Bd. 2 7. Aufl. S. 902; Dassler/Schiffhauer/Gerhardt/Muth, aaO § 10 Rdnr. 17; Zeller/Stöber, aaO § 10 Rdnr. 3). Das Vorrecht für die Zwangsverwaltungsvorschüsse beruht auf "dem Gesichtspunkt der nützlichen Verwendung" (Denkschrift zum ZVG 1897 S. 37). Die Vorschüsse verhindern, daß bei der Zwangsversteigerung ein größerer Ausfall entsteht, und kommen damit auch den Interessen des Ausfallbürgen entgegen. Sie ohne weiteres allein dem betreibenden Gläubiger anzulasten, besteht somit kein Anlaß.

c) Da die Auslegung der AVB 1962 keinen hinreichenden Anhalt für den Standpunkt der Beklagten ergibt, braucht der Frage, ob im Wege einer Allgemeinen Geschäftsbedingung die Rangordnung des § 10 Abs. 1 ZVG überhaupt außer Kraft gesetzt werden kann, nicht weiter nachgegangen zu werden.

III.

Das angefochtene Urteil kann deshalb keinen Bestand haben.

Da keine weiteren Feststellungen zu treffen sind, kann der Senat in der Sache selbst entscheiden (§ 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO). Der geltend gemachte Anspruch auf Erstattung des Ausfalls an Kapital und Zinsen ist nach § 765 Abs. 1 BGB in Verbindung mit den Bürgschaftserklärungen der Beklagten vom 28. November und 9. Dezember 1974 begründet. Deshalb ist das landgerichtliche Urteil wiederherzustellen.

Brandes

Schmitz

Kreft

Fischer

Ganter