

5

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 242/80

URTEIL

Verkündet am
23. September 1981
Walz,
Justizhauptsekretär

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

Bayerische Hypotheken- und Wechselbank AG, T[redacted]straße [redacted]
in M[redacted], vertreten durch ihre Vorstandsmitglieder
Dr. Wilhelm A[redacted], Dr. Hans B[redacted], Wernher D[redacted],
Klaus H[redacted], Rudolf R[redacted], Dr. Hans-Joachim Ru[redacted],
Dr. Erich S[redacted], Adolf W[redacted] und Siegfried Z[redacted],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [redacted] -

g e g e n

Brigitte Te[redacted], Sch[redacted]straße [redacted] in Ma[redacted]-Bu[redacted],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

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

5

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 23. September 1981 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Wolf, Merz, Dr. Skibbe und Dr. Brunotte

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 12. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 21. Juli 1980 aufgehoben.

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil der 7. Zivilkammer des Landgerichts Karlsruhe vom 9. Mai 1978 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat auch die Kosten der Berufungs- und Revisionsinstanz zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Beklagte gewährte aufgrund schriftlichen Vertrages vom 17. Mai 1974 der Firma I [REDACTED] L [REDACTED] GmbH in K [REDACTED] ein zu 8 % verzinsliches Darlehen von 1,1 Mio DM. Es sollte am 31. Januar 1975 zurückgezahlt werden. Auf die fällige Schuld leistete die I [REDACTED] L [REDACTED] GmbH bis

zum 10. Juli 1975 nur insgesamt 500 000 DM. Vertreten durch ihren Ehemann, Günther Te[REDACTED], schloß die Beklagte an diesem Tage einen Darlehensvertrag mit der Firma L.C. I[REDACTED]-L[REDACTED] GmbH in K[REDACTED] über 600 000 DM. Der Darlehensbetrag, bei dem es sich um die Restschuld der I[REDACTED] L[REDACTED] GmbH aus dem Vertrag vom 17. Mai 1974 handelte, sollte mit 8 % verzinst und am 30. September 1975 zurückgezahlt werden. Beide Darlehensverträge sind für die Darlehensnehmerin von Willibald Th[REDACTED], dem inzwischen verstorbenen Mitinhaber bzw. Geschäftsführer der I[REDACTED] L[REDACTED] GmbH und L.C. I[REDACTED]-L[REDACTED] GmbH unterzeichnet worden. In dem Vertrag vom 10. Juli 1975 heißt es u.a.:

"Sicherheiten: Zession von Leasingverträgen
in Höhe von 638 968,80 DM lt. beiliegender
Anlage ..."

In dieser Anlage sind u.a. Leasingverträge der Firma E[REDACTED]-E[REDACTED] über je 110 562 DM aufgeführt. Damit sind drei mit "Mietantrag" überschriebene Formularverträge gemeint, welche die E[REDACTED] und die L.C. I[REDACTED]-L[REDACTED] GmbH am 25. Juni 1975 unterzeichnet haben. Die E[REDACTED] "mietete" danach je vier Registriertassen mit Zubehör und je einen Etikettendrucker für 72 Monate zum Mietpreis von monatlich 2 189,25 DM plus Mehrwertsteuer.

Wie vorgesehen, kaufte die L.C. I[REDACTED]-L[REDACTED] GmbH die Registriertassen und Etikettendrucker bei der Firma N[REDACTED] C[REDACTED] AG in P[REDACTED] unter Eigentumsvorbehalt. Die Geräte wurden an die Filialen der E[REDACTED]



5

in Pf[REDACTED], Ma[REDACTED] und Be[REDACTED] geliefert. Nachdem die Firma N[REDACTED] wegen Ausbleibens der Kaufpreiszahlung Rücknahme der Geräte angedroht hatte, gelang es der L.C. I[REDACTED]-L[REDACTED] GmbH, die Klägerin zur Finanzierung des Kaufpreises zu bewegen. Diese schrieb der Firma N[REDACTED] am 10. Dezember 1975:

"... Wir wurden ... beauftragt, an Sie einen Betrag von 815 763,42 DM zu bezahlen.

Da uns die Maschinen übereignet werden, bitten wir Sie, uns zu bestätigen, daß Sie aus Ihren Lieferbedingungen bezüglich der Kontokorrent-Klausel keine Rechte mehr herleiten.

Sobald uns Ihre Bestätigung vorliegt, werden wir den Betrag unverzüglich auf Ihr Konto bei der De[REDACTED] Ba[REDACTED], Filiale P[REDACTED], überweisen."

Die Firma N[REDACTED] gab die Geräte frei und erhielt den Kaufpreis.

Für die L.C. I[REDACTED]-L[REDACTED] GmbH unterzeichnete deren inzwischen bestellter Vertreter, Werner Mat[REDACTED], am 22. Dezember 1975 eine vorgedruckte "Mantel-Sicherungsübereignungs-Erklärung" und eine vorformulierte "Mantelabtretungserklärung" zugunsten der Klägerin. Die Klägerin ließ sich darin "zur Sicherung aller Ansprüche" das Eigentum an den in den Beilagen näher bezeichneten Gegenständen "übertragen" und "Forderungen aus Miet-/Kaufgeschäften samt allen Ansprüchen und Rechten ..." abtreten.

Im Jahre 1976 geriet die L.C. I [REDACTED]-L [REDACTED] GmbH in Vermögensverfall. Ein Antrag auf Eröffnung des Konkursverfahrens wurde abgelehnt.

Die Klägerin und die Beklagte erhoben gegenüber der Firma E [REDACTED] Anspruch auf Leasingraten aus den Verträgen vom 25. Juni 1975. Darauf hinterlegte diese zugunsten der Prozeßparteien unter Verzicht auf die Rücknahme beim Amtsgericht Baden-Baden das Entgelt aus sämtlichen Verträgen mit der L.C. I [REDACTED]-L [REDACTED] GmbH für die Zeit von Oktober 1976 bis Januar 1977 (nach Abzug einer Investitionszulage) im Betrage von 9 482,85 DM und kündigte die Hinterlegung des laufenden monatlichen Entgelts an. 45,1 % hiervon entfallen auf die Geräte, die an die E [REDACTED]-Filialen in Pf [REDACTED], Ma [REDACTED] und Be [REDACTED] geliefert worden sind. Um ihre Rechte auf diesen Anteil, die sie aus den Sicherungszessionen vom 10. Juli 1975 (zugunsten der Beklagten) bzw. vom 22. Dezember 1975 (zugunsten der Klägerin) herleiten, streiten die Parteien mit Klage und Widerklage.

Das Landgericht hat die Beklagte - entsprechend dem Hauptantrag der Klägerin - verurteilt,

in die Auszahlung der von der Firma E [REDACTED] Einkaufszentrum ... beim Amtsgericht Baden-Baden - Hinterlegungsstelle - 1 H/77 - hinterlegten Beträge auch insoweit einzuwilligen, als diese durch die Erklärung ihrer Prozeßbevollmächtigten vom 30. 1. 1978 nicht freigegeben worden sind (dabei handelt es sich um die erwähnten 45,1 %).

Es wird festgestellt, daß die noch zur Zahlung fällig werdenden Mietansprüche aus den Mietverträgen der Firma L.C. I [REDACTED]-L [REDACTED] GmbH, K [REDACTED], mit der Firma E [REDACTED] E [REDACTED] [REDACTED] ... vom 25. 7. 1975 der Klägerin auch insoweit zustehen, als sie über die durch Ziff. 1 genannte Erklärung vom 30. 1. 1978 freigegebenen Beträge hinausgehen.

Die Widerklage hat das Landgericht abgewiesen.

Das Berufungsgericht hat dagegen die Klage abgewiesen und die Klägerin auf die Widerklage hin verurteilt,

in die Auszahlung der von der Firma E [REDACTED] E [REDACTED] [REDACTED] ... beim Amtsgericht Baden-Baden - Hinterlegungsstelle - hinterlegten Beträge an die Beklagte einzuwilligen und zwar

aa) in Höhe von 4 276,77 DM aus den für Oktober 1976 bis Januar 1977 hinterlegten 9 482,85 DM,

bb) in Höhe von 6 567,45 DM netto = 7 289,91 DM brutto monatlich, beginnend vom 1. 2. 1977 an.

Mit der Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, erstrebt die Klägerin die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

Entscheidungsgründe

Das Berufungsgericht meint, die Klage sei unbegründet, weil die Beklagte die zunächst zugunsten der L.C. I [REDACTED]-L [REDACTED] GmbH entstandenen Forderungen gegen die Firma E [REDACTED] aus den drei in Rede stehenden Leasingverträgen (Filialen Pf [REDACTED], Ma [REDACTED], Be [REDACTED]) im Verhältnis zur Klägerin früher - nämlich aufgrund der Sicherungszession vom 10. Juli 1975 - und damit vorrangig erworben habe und zu ihrer Geltendmachung berechtigt sei.

Diese Auffassung hält einer Nachprüfung nicht in allen Punkten stand.

I.

1. Soweit das Berufungsgericht ausgeführt hat, nach seiner Überzeugung stehe fest, die Vertragsparteien seien am 10. Juli 1975 darüber einig gewesen, daß die Forderung der Firma L.C. I [REDACTED]-L [REDACTED] GmbH auf das Entgelt aus den Leasingverträgen mit der Firma E [REDACTED] betreffend die Filialen Pf [REDACTED], Ma [REDACTED] und Be [REDACTED] auf die Beklagte - als Sicherheit - übertragen werde, nimmt das die Revision hin. Aus Rechtsgründen bestehen gegen diese Vertragsauslegung keine Bedenken.

2. Unbeanstandet ist auch die weitere tatrichterliche Feststellung geblieben, der Darlehensvertrag und die darin

unter "Sicherheiten" genannten Leasingverträge seien tatsächlich zu den angegebenen Zeitpunkten (10. Juli bzw. 25. Juni 1975) abgeschlossen und nicht etwa zurückdatiert worden.

3. Schließlich besteht auch kein Streit darüber, daß im Falle mehrfacher Abtretung ein und derselben Forderung die Wirksamkeit sich nach dem Grundsatz der Priorität bestimmt.

II.

Nach dem Grundsatz der Priorität hätte die Abtretung der Forderungen der Firma L.C. I [REDACTED]-L [REDACTED] GmbH aus deren Verträgen vom 25. Juni 1975 mit der Firma E [REDACTED] (betreffend die Filialen Pf [REDACTED], Ma [REDACTED], Be [REDACTED]) an die Beklagte aufgrund des Vertrages vom 10. Juli 1975 Vorrang vor der erst am 22. Dezember 1975 vorgenommenen Abtretung derselben Forderungen an die Klägerin, sofern diese - erstgenannte - Zession wirksam ist.

Das Berufungsgericht bejaht die Wirksamkeit der Abtretung vom 10. Juli 1975, bei der es sich unstreitig um eine Sicherungszession handelt.

Die Revision bekämpft diesen Standpunkt mit der - von der Vorinstanz nicht erörterten - Erwägung, mangels Auszahlung des Darlehensbetrages von 600 000 DM sei ein Darlehensverhältnis zwischen der Beklagten und der L.C. I [REDACTED]-L [REDACTED] GmbH nicht begründet worden; "folglich komme auch die Sicherungszession nicht zum Zuge".

Die Revision hält die Sicherungsabtretung für akzessorisch und meint, selbst wenn dies nicht zu bejahen sei, würde die Beklagte jedenfalls rechtsmißbräuchlich handeln, wenn sie eine Sicherheit in Anspruch nehme, der im Hinblick auf das - unwirksame - Grundgeschäft die Rechtsgrundlage fehle.

a) Entsprach das, was die Vertragsparteien in dem mit "Darlehensvertrag" überschriebenen Schriftstück am 10. Juli 1975 formuliert haben (Frau Brigitta Te [REDACTED] gewährt der Firma L.C. I [REDACTED] - L [REDACTED] ein Darlehen in Höhe von 600 000 DM mit einer Laufzeit vom 1. Juli bis 30. September 1975 zu 8 % Zinsen) dem tatsächlich Gewollten, so hätte die Beklagte einen Rückzahlungsanspruch gemäß § 607 BGB gegen die Firma L.C. I [REDACTED] - L [REDACTED] GmbH nur erworben, sofern diese 600 000 DM als Darlehen empfangen hat. Gleichgültig, ob bei der Vereinbarung eines verzinslichen Darlehens zwei selbständige Teile, die Darlehensabrede und die Valutaleistung zu unterscheiden sind, oder ob es sich bei der Darlehensabrede um einen Vorvertrag und erst bei der Valutaleistung um den Vertragsschluß selbst handelt (vgl. zu dem Theorienstreit Staudinger, BGB, 11. Aufl. vor § 607, Rdn. 2), entsteht dieser Anspruch erst als Folge der Darlehenshingabe.

b) Es ist unstreitig, daß die L.C. Investitions-Leasing GmbH selbst weder von der Beklagten noch von der Industrie Leasing den Darlehensbetrag empfangen hat. Die Beklagte wollte und sollte ihn nicht auszahlen oder überweisen, die Industrie Leasing konnte es nicht, denn sie war praktisch zahlungsunfähig. Davon ist auch das Berufungsgericht aufgrund der

Vernehmung der Zeugen Brodesser und Mathony ausgegangen.
Die Revisionserwiderung zieht das zu Unrecht in Zweifel.

Fraglich ist, ob eine den Erfordernissen des § 607 Abs. 1 BGB genügende Darlehenshingabe nicht auch darin gesehen werden könnte, daß der I. L. vereinbarungsgemäß der Betrag von 600 000 DM belassen werden sollte. Eine Eigentumsverschaffung im Sinne der Darlehenserfordernisse liegt jedenfalls auch dann vor, wenn die Valuta auf Anweisung des Darlehensnehmers sofort einem Dritten ausbezahlt wird (Staudinger, aaO Rdn. 7; MünchKomm, BGB, § 607 Rdn. 6; Soergel/Lippisch/Häuser, BGB, 11. Aufl. § 607, Rdn. 6; BGH in WM 1963, 510 und in NJW 1978, 2294). Im Bereich der finanzierten Abzahlungsgeschäfte hat diese Form der Darlehenshingabe erhebliche praktische Bedeutung. Die vereinbarte Belassung eines Darlehensbetrages bei einem Dritten könnte der vereinbarten Auszahlung an einen Dritten jedenfalls dann gleichstehen, wenn die Belassung zu einer Schuldtilgung zugunsten des Darlehensnehmers im Verhältnis zu dem Dritten führt. Abschließend braucht diese Frage hier indessen nicht entschieden zu werden. Nach den gegebenen Umständen kam eine derartige Form der Darlehenshingabe im vorliegenden Falle nicht in Betracht, weil jedenfalls nach der Vorstellung der Beklagten - bzw. des für sie rechtsgeschäftlich handelnden Ehemannes - der Darlehensbetrag von 600 000 DM der L.C. I. L. GmbH dazu dienen sollte, den Kaufpreis für die Leasinggüter (Registriertassen und Etikettendrucker für die E. Filialen in Pf., Ma. und Be.) zu finanzieren. Eine Zuführung des Darlehensbetrages in das Vermögen der - neuen - Darlehensnehmerin

war danach nicht nur rechtlich, sondern gerade auch wirtschaftlich geboten. Dazu reicht es nicht aus, daß - wie die Revisionserwiderung meint - die I. [REDACTED] L. [REDACTED] und die L.C. I. [REDACTED] - L. [REDACTED] GmbH angeblich eine "Umbuchung" vorgenommen haben. Die L.C. I. [REDACTED] - L. [REDACTED] GmbH hat weder für eines ihrer Bankkonten eine Gutschrift über den fraglichen Betrag erhalten, noch hat sie jemals einen entsprechenden Kassenbestand in bar ausgewiesen. Eines oder das andere wäre indessen zum Erwerb der Darlehensvaluta notwendig gewesen. Eine "Umbuchung" im Sinne einer Schuldübernahme kommt, wie noch darzulegen sein wird, nicht in Betracht (s.u. d).

Die Beklagte hat danach keinen Darlehensrückzahlungsanspruch gegen die L.C. I. [REDACTED] - L. [REDACTED] GmbH erworben.

c) Fraglich ist, welche rechtlichen Auswirkungen das Fehlen des Darlehensrückzahlungsanspruchs aus § 607 BGB auf die Forderungsabtretung vom 10. Juli 1975 hat.

Sie war dazu bestimmt, die Rechte der Beklagten als Darlehensgeberin, vornehmlich also den Rückzahlungsanspruch, zu sichern. Die Sicherungsabtretung ist ein abstraktes Verfügungsgeschäft. Sie teilt deshalb nicht von vornherein und in jeder Hinsicht - ipso jure - das rechtliche Schicksal des kausalen Rechtsgeschäfts. Eine derartige Abhängigkeit zwischen Verfügungs- und schuldrechtlichem Kausalgeschäft kann jedoch durch ausdrückliche oder stillschweigende Parteivereinbarung hergestellt werden. Sie kann sich ferner aus dem wirtschaftlichen

Zweck des Vertragswerks und aus sonstigen Umständen ergeben. Ausdrücklich haben die Vertragsparteien des vorliegenden Falles dazu nichts gesagt. Das liegt hier, wie in den meisten Fällen, daran, daß die Beteiligten nicht in juristischen Kategorien denken, sondern die praktische Verwirklichung des Vertragszwecks vor Augen haben. Deshalb hat das Bundesarbeitsgericht für die Annahme, eine solche Abhängigkeit sei gewollt, genügen lassen, wenn Grundgeschäft und Abtretung Teile einer einheitlichen Vereinbarung sind und in eine Vertragsurkunde aufgenommen werden (BAG Urteil vom 14. Dezember 1966 = WM 1967, 305, vgl. dazu auch RGRK-BGB, 12. Aufl. § 398 Rdn. 7). So liegt der Fall hier.

Handelt es sich bei dem Verfügungsgeschäft um eine Sicherungszession, so ist die Annahme, ihre Abhängigkeit von dem Kausalgeschäft sei gewollt, auch von ihrer Funktion und dem beiderseitigen wirtschaftlichen Interesse der Vertragsparteien her geboten. Mit der Sicherungszession wird - ebenso wie mit der Sicherungsübereignung von beweglichen Sachen - derselbe Zweck erstrebt, wie mit der Bestellung eines Pfandrechts. Das vertragliche Pfandrecht ist seinem Wesen nach akzessorisch. Es setzt eine Forderung voraus und ist von deren Bestand abhängig. Durch Parteivereinbarung kann ihm kein anderer Inhalt gegeben werden (BGHZ 23, 293, 299). Wird von den Beteiligten statt der Bestellung eines Pfandrechts an einer Forderung eine Sicherungszession vorgenommen, so geschieht das regelmäßig nicht, um die Akzessorietät, sondern um die mit der Pfandrechtsbestellung verbundene Anzeige (§ 1280 BGB), also

die Publizität, zu vermeiden. Das Verdecktbleiben der Abtretung ist der entscheidende Vorteil der Sicherungszession gegenüber dem Pfandrecht. Die Akzessorietät entspricht bei der Sicherungsabtretung im übrigen den beiderseitigen Interessen. Der Zessionar insbesondere hat ein schützenswertes wirtschaftliches Interesse an Sicherung nur, soweit er Ansprüche gegen den Zedenten geltend machen kann.

Ist, wie hier, ein Darlehensrückzahlungsanspruch aus § 607 BGB nicht entstanden und ist dies der Fall, weil es an der Hingabe des Darlehens mangelt, dem Zessionar mithin auch kein Bereicherungsanspruch zusteht, der an die Stelle des Darlehensrückzahlungsanspruchs getreten sein könnte (vgl. Senatsurteil vom 18. März 1968 - VIII ZR 218/65 = WM 1968, 504 = NJW 1968, 1134), so entfaltet auch die Sicherungszession keinerlei rechtliche Wirkung.

d) Ein anderes Grundgeschäft als der "Darlehensvertrag" vom 10. Juli 1975 kommt für die Sicherungszession nicht in Betracht. Das Vorliegen einer durch den Darlehensvertrag verdeckten Schuldübernahme seitens der L.C. I [REDACTED] - [REDACTED] - L [REDACTED] GmbH für die inzwischen in Zahlungsschwierigkeiten geratene I [REDACTED] L [REDACTED], die nach Lage der Dinge nahe lag, hat das Berufungsgericht aufgrund des Ergebnisses der Beweisaufnahme ausdrücklich verneint. Von dieser tatrichterlichen Feststellung muß in der Revisionsinstanz ausgegangen werden. Anhaltspunkte dafür, daß bei der Zession an die Sicherung einer fremden Schuld, etwa an die - zusätzliche - Sicherung des Rückzahlungsanspruchs gegen die

I [REDACTED] L [REDACTED] GmbH gedacht worden wäre, bestehen nicht.

e) Hat danach die Abtretung vom 10. Juli 1975 keine Wirkungen entfaltet, so hat die Beklagte zu diesem Zeitpunkt Ansprüche der L.C. I [REDACTED] - L [REDACTED] GmbH gegen die E [REDACTED] auf Zahlung von Leasingraten nach Maßgabe der drei in Rede stehenden Verträge vom 25. Juni 1975 nicht erworben.

Ein anderer Erwerbstatbestand vor dem 22. Dezember 1975 wird nicht geltend gemacht. Deshalb kann sich die Beklagte nicht mit Erfolg auf den Prioritätsgrundsatz berufen.

III.

Von der Wirksamkeit der Abtretung zugunsten der Klägerin vom 22. Dezember 1975 ist die Vorinstanz ausgegangen. Dagegen bestehen aus Rechtsgründen keine Bedenken.

Im Verhältnis zur Beklagten hat die Klägerin Anspruch auf das hinterlegte Leasingentgelt. Deshalb ist, wie das Landgericht entschieden hat, die Klage begründet, die Widerklage dagegen unbegründet.

IV.

Da es weiterer Sachaufklärung und Beweiserhebung nicht bedarf, konnte der erkennende Senat selbst endgültig entscheiden (§ 565 Abs. 3 ZPO) und das Urteil des Landgerichts wiederherstellen.

Als in allen Instanzen unterlegene Partei hat die Beklagte auch die Kosten der Berufungs- und Revisionsinstanz zu tragen, § 91 ZPO.

Braxmaier

Wolf

Merz

Dr. Skibbe

Dr. Brunotte