

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 285/83

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am:
23. Januar 1985
Kanik
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

des Herrn Gerd S [REDACTED], B [REDACTED]straße 4 in G [REDACTED],
zur Zeit S [REDACTED] Straße 14 a in K [REDACTED],

Beklagten und
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
[REDACTED] -

g e g e n

Frau Rosa N [REDACTED], geb. S [REDACTED] in R [REDACTED],

Klägerin und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte:

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

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 23. Januar 1985 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Dr. Skibbe, Treier, Dr. Zülch und Dr. Paulusch

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Koblenz vom 19. Juli 1983 aufgehoben.

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil der 3. Zivilkammer des Landgerichts Bad Kreuznach vom 12. November 1982 wird, soweit es nicht den Kostenausspruch betrifft, zurückgewiesen.

Zur Verhandlung und Entscheidung über den Hilfsantrag der Klägerin auf Feststellung wird der Rechtsstreit an das Berufungsgericht zurückverwiesen, dem auch die Entscheidung über die Kosten des Rechtsstreits übertragen wird.

Von Rechts wegen

5

- 3 -

Tatbestand

Der Beklagte hat im Jahr 1979 seine Einzelhandelsfirma an die Klägerin und deren Ehemann veräußert. In dem notariell beurkundeten Vertrag vom 9. Juli 1979 haben sich die Käufer zur Zahlung eines Kaufpreises von 240.000 DM verpflichtet, von dem 190.000 DM in monatlichen Raten von 2.000 DM, beginnend mit August 1979, zu zahlen waren. Wegen der Kaufpreisverpflichtung und eventueller Verzugszinsen haben sich die Käufer der sofortigen Zwangsvollstreckung aus der Urkunde unterworfen.

In einem früheren Verfahren (3 O 439/79 Landgericht Bad Kreuznach; 3 U 438/80 Oberlandesgericht Koblenz, künftig: Vorprozeß) haben die Käufer auf Feststellung geklagt, daß dem Beklagten gegen sie aus der notariellen Urkunde "keine Ansprüche mehr zustehen". Sie gingen jedoch - unter Hinweis darauf, daß ihnen die Urkunde inzwischen zum Zweck der Zwangsvollstreckung zugestellt worden sei - mit Schriftsatz vom 23. Januar 1980 auf den Antrag über, die Zwangsvollstreckung für unzulässig zu erklären. Das Landgericht hat diesem Antrag - in dem es eine zulässige Klageänderung gesehen hat - mit der Begründung stattgegeben, daß es sich bei dem beurkundeten Kaufvertrag um ein Scheingeschäft (§ 117 Abs. 1 BGB) handle und er daher nichtig sei. Hiergegen hat der - damalige und jetzige - Beklagte Berufung eingelegt. Die damaligen Kläger haben mit der Berufungserwiderung "ihren gesamten Sach- und Rechtsvortrag" wiederholt und im übrigen das erstinstanzliche Urteil verteidigt. Das Berufungsgericht hat im Vorprozeß das Urteil des Landgerichts aufgehoben und die Klage abgewiesen. Hierbei hat es sich allein mit der Frage beschäftigt - und sie verneint -, ob ein Scheingeschäft vorliege. Die Revision der damaligen Kläger gegen das Berufungsurteil ist nicht angenommen worden.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Im anhängigen Verfahren hat die seinerzeitige Klägerin wiederum Vollstreckungsgegenklage erhoben, und zwar mit dem Antrag, die Zwangsvollstreckung des Beklagten aus der notariellen Urkunde für zur Zeit unzulässig zu erklären. In der Klagebegründung trägt sie vor, der Beklagte behaupte einen Zahlungsanspruch in Höhe von 35.000 DM zuzüglich Vollstreckungskosten von 1.971,86 DM. Sie - Klägerin - bzw. ihr Ehemann hätten jedoch neben der Anzahlung von 50.000 DM Leistungen in Höhe von 83.700 DM erbracht. Das Landgericht hat die Klage als unzulässig abgewiesen, weil die Rechtskraft des Urteils im Vorprozeß entgegenstehe. Mit ihrer Berufung hat die Klägerin beantragt, das angefochtene Urteil aufzuheben und den Rechtsstreit an das Landgericht zu verweisen; hilfsweise 1. die Zwangsvollstreckung für zur Zeit unzulässig zu erklären, 2. festzustellen, daß über den unstreitigen Betrag von 50.000 DM hinaus weitere 83.700 DM auf die Kaufpreisschuld zu verrechnen sind, die Kaufpreisschuld also in Höhe von 83.700 DM getilgt ist.

Das Oberlandesgericht hat das erstinstanzliche Urteil aufgehoben und die Sache zurückverwiesen. Mit seiner Revision, der die Klägerin entgegentritt, hat der Beklagte beantragt, das landgerichtliche Urteil wiederherzustellen.

Entscheidungsgründe

I. Das Berufungsgericht hält die Vollstreckungsabwehrklage im Unterschied zum Landgericht für zulässig. Es hat daher das erstinstanzliche Urteil aufgehoben und die Sache gemäß § 538 Abs. 1 Nr. 1 ZPO (gemeint ist wohl Nr. 2 der Vorschrift) an das Landgericht zurückverwiesen.

Der auf §§ 767, 794 Abs. 1 Nr. 5, 795 ZPO gestützten Vollstreckungsabwehrklage stehe die Rechtskraft der Entscheidung im Vorprozeß (§ 322 ZPO) nicht entgegen. Denn in jenem Prozeß sei allein die Frage zu entscheiden gewesen, ob der Kaufpreis von 240.000 DM nur zum Schein beurkundet worden und der notarielle Kaufvertrag vom 9. Juli 1979 nichtig sei. Der Vortrag der Klägerin und ihres Ehemannes, daß der wahre Kaufpreis 130.000 DM betragen habe und bereits beglichen sei, habe lediglich der näheren Erläuterung des Klagebegehrens und nicht der Darlegung eines Hilfsanspruchs gedient. Dementsprechend hätten die Klägerin und ihr Ehemann Feststellung der Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung schlechthin, nicht aber hilfsweise Feststellung einer zeitlich oder betragsmäßig begrenzten Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung beantragt. Im vorliegenden Verfahren beantrage die Klägerin hingegen unter Hinweis darauf, daß der Kaufpreis in Raten fällig werde und auf ihn 133.700 DM anzurechnen seien, eine zeitlich begrenzte Vollstreckungsabwehr. Diese und die im Vorprozeß begehrte uneingeschränkte Vollstreckungsabwehr seien völlig verschiedenartige Streitgegenstände.

Die Einwendung der Klägerin gegen die Zwangsvollstreckung sei auch nicht gemäß § 767 Abs. 3 ZPO ausgeschlossen. Bereits im Vorprozeß habe sie vorgetragen - worüber dort "mangels Erheblichkeit" nicht habe entschieden werden müssen -, daß auf die Kaufpreisschuld 134.200 DM anzurechnen seien; das sei rechtzeitig und nach Form und Inhalt ausreichend gewesen.

Diese Ausführungen halten nicht in allen Punkten den Angriffen der Revision stand (zur Zulässigkeit der Revision gegen ein zurückweisendes Urteil vgl. BGH, Urteil v. 11. März 1983 - V ZR 287/81, NJW 1984, 126, 128 unter II 4).

II. Der wiederholten Vollstreckungsgegenklage steht - wie vom Landgericht zutreffend angenommen - die Rechtskraft des klagabweisenden Urteils im Vorprozeß entgegen. Denn die Klägerin beruft sich auf Zahlungen und sonstige Erfüllungsleistungen, die sie schon im Vorprozeß geltend gemacht hat (vgl. Bl. 2 der Klagschrift und Bl. 9 der Klagschrift im Vorprozeß). Ob die Klägerin mit dem Einwand, die Kaufpreisschuld sei erfüllt, nach § 767 Abs. 2, 3 ZPO ausgeschlossen wäre, ist gegenüber dem Prozeßhindernis der rechtskräftig entschiedenen Sache ohne Belang.

1. Der Rechtskraft des klagabweisenden Urteils kommt die Bedeutung zu, daß der vollstreckbaren Urkunde die Vollstreckbarkeit nicht mehr mit dem jener Klage zugrundeliegenden Sachverhalt genommen werden darf (vgl. BGH, Urteil vom 19. Juni 1984 - IX ZR 89/83, FamRZ 1984, 878, 879 unter II 1 b bb). Im Vorprozeß war jedoch auch die Erfüllung des Kaufpreisanspruchs geltend gemacht worden. Hierin - mit dem Berufungsgericht - nur eine "nähere Erläuterung des Klagebegehrens" zu sehen, steht im Widerspruch dazu, daß die Klägerin gemäß dem schon für die erste Vollstreckungsabwehrklage maßgebenden Konzentrationsgrundsatz (§ 767 Abs. 3 ZPO) an der vollständigen Geltendmachung aller Einwendungen interessiert sein mußte, jedenfalls nachdem sie von der negativen Feststellungsklage zur Vollstreckungsabwehrklage übergegangen war. Im übrigen hatte sie mit der zunächst erhobenen negativen Feststellungsklage ausdrücklich verlangt festzustellen, daß dem Beklagten aus der notariellen Urkunde keine Ansprüche "mehr" zustünden. Dies entspricht dem Vortrag in der Begründung jener Klage, mit dem die damaligen Kläger zwar auch den Bestand des Vertrags angriffen (Scheingeschäft, vorsorglich Anfechtung des Vertrags aus allen rechtlichen Gesichtspunkten), aber zumindest gleiches Gewicht den Ausführungen darüber beileigten, daß der Beklagte bereits - unter Einschluß der Anzahlung - 134.200 DM erhalten habe; hiervon sind sie auch nicht abgerückt. Das Berufungsgericht des Vorprozesses hat im Tatbestand seines Urteils zur

näheren Sachdarstellung "auf den weiteren Inhalt der Gerichtsakten" verwiesen. Unter Berücksichtigung all dieser Umstände führt die dem Revisionsgericht selbst obliegende Auslegung des Urteils (vgl. Senat vom 8. November 1965 - VIII ZR 300/63 unter B = LM ZPO § 322 Nr. 54 = JZ 1966, 187, 189 = WM 1965, 1240, 1244) zu dem Ergebnis, daß das Berufungsgericht im Vorprozeß über den gegen die Vollstreckbarkeit gerichteten Einwand der Erfüllung entschieden hat. Keine Rolle spielt demgegenüber, daß die Kläger und das Gericht im tatsächlichen Verlauf des Vorprozesses dem Erfüllungseinwand keine Beachtung mehr geschenkt haben - auch nicht durch eine Rüge der Kläger nach § 551 Nr. 7 ZPO, das Berufungsurteil sei nicht mit Gründen versehen, soweit es der Vollstreckungsabwehrklage nicht unter dem Gesichtspunkt des Erfüllungseinwands stattgegeben habe.

Das Landgericht hat somit die Vollstreckungsabwehrklage mit Recht als unzulässig abgewiesen; die dagegen gerichtete Berufung ist zurückzuweisen.

2. Der Rechtsstreit ist jedoch nicht entscheidungsreif, weil die Klägerin hilfsweise die Feststellung beantragt hat, daß über den unstreitigen Betrag von 50.000 DM hinaus weitere 83.700 DM auf die Kaufpreisschuld zu verrechnen sind, die Kaufpreisschuld also in Höhe von 83.700 DM getilgt ist. Mit diesem, erstmals in der Berufungsinstanz gestellten Hilfsantrag hat sich das Oberlandesgericht - von seinem Standpunkt aus mit Recht - nicht beschäftigt. Wegen der rechtskräftigen Abweisung der Vollstreckungsabwehrklage kommt er jetzt zum Tragen.

a) Der Hilfsantrag konnte noch in der Berufungsinstanz gestellt werden, auch wenn in ihm eine Klagänderung lag (s. BGH, Urteil vom 14. März 1979 - IV ZR 80/78, FamRZ 1979, 573, 575 unter II 3). Ob eine Klagänderung

anzunehmen ist, kann dahingestellt bleiben, weil jedenfalls der Beklagte sich auf den Antrag der Klägerin ohne Vorbehalt eingelassen hat (Protokoll vom 28. Juni 1983) und darin die Einwilligung nach § 263 ZPO zu sehen ist.

b) Der Zulässigkeit des Feststellungsantrags steht auch nicht die Rechtskraft des Urteils im Vorprozeß entgegen. In ihm wurde nicht bindend darüber entschieden, daß der titulierte Anspruch materiell-rechtlich besteht (vgl. BGH, Urteil vom 19. Juni 1984 aaO unter II 1 b bb zur Vollstreckungsabwehrklage gegen einen gerichtlichen Vergleich); daher bleibt Raum für die negative Feststellungsklage.

c) Was schließlich die besonderen Voraussetzungen für die Zulässigkeit der Feststellungsklage betrifft (§ 256 ZPO), sind keine Gesichtspunkte zu erkennen, die ohne weiteres zur Klagabweisung führen müßten. Insbesondere kann durchaus ein rechtliches Interesse der Klägerin an der Feststellung bestehen, daß eine Kaufpreisschuld jedenfalls in Höhe von 83.700 DM getilgt ist, auch wenn sie damit gegen die Vollstreckbarkeit der Urkunde nichts auszurichten vermöchte. So wird der Beklagte möglicherweise im Hinblick auf Bereicherungsansprüche der Klägerin bei Zahlung auf eine nicht mehr bestehende Schuld gar nicht erst die Vollstreckung aus der Urkunde betreiben, wenn die Klägerin mit ihrer Feststellungsklage durchdringt (vgl. OLG Frankfurt, NJW 1961, 1479, 1480; s. hierzu allgemein Stein-Jonas/Münzberg, ZPO, 20. Aufl., § 767, Rdn. 13, 56). Es kommt hinzu, daß sich mit wachsendem zeitlichen Abstand die Beweislage für die Klägerin verschlechtert, wenn sie erst mit einer Klage auf Rückzahlung dessen, was der Beklagte durch Vollstreckung aus der Urkunde erlangt hat, geltend machen könnte, die Schuld sei schon getilgt gewesen. Die Parteien werden Gelegenheit haben, in der anderweiten Verhandlung vor dem Oberlandesgericht auf diese bisher nicht erörterten Fragen einzugehen.

Dem Berufungsgericht war auch die Entscheidung über die Kosten des Rechtsstreits zu übertragen, die von dem endgültigen Ausgang des Rechtsstreits abhängt.

Braxmaier

Dr. Skibbe

Treier

Dr. Zülch

Dr. Paulusch