

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 334/79

URTEIL

Verkündet am
22. Oktober 1980
Mückenhäusen,
Justizangestellte

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Volksbank S [REDACTED] eG, S [REDACTED] Straße 209
in H [REDACTED], vertreten durch die Vorstandsmitglieder
Werner R [REDACTED], D [REDACTED] Straße 44 in E [REDACTED], Wolfgang
H [REDACTED] und Günter H [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

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

g e g e n

die N [REDACTED] L [REDACTED], gesetzlich vertreten durch
ihren Vorstand, G [REDACTED] platz 1 in H [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 8. Oktober 1980 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Hoffmann, Wolf, Treier und Dr. Brunotte

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 19. Februar 1979 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Für die Klägerin war an dem Fabrikgrundstück der am 1. April 1976 in Konkurs gefallenen Firma O● O [REDACTED] Möbelwerk GmbH & Co. KG (künftig Gemeinschuldnerin) unter Abteilung III Nr. 2 eine Grundsuld über 2,5 Mio DM eingetragen. Am 16. Januar 1976 trat die Gemeinschuldnerin der Beklagten eine unter Abt. III Nr. 1 eingetragene Eigentümergrundsuld ab, wobei der Grundsuld unter Abt. III Nr. 2 der Vorrang eingeräumt wurde. Des weiteren trat die Gemeinschuldnerin der Beklagten ihre gegenwärtigen und künftigen Außenstände als Sicherheit für alle Ansprüche aus der Geschäftsverbindung mit der "K [REDACTED]-Gruppe", zu der auch die Gemeinschuldnerin gehörte, ab. Zur weiteren Sicherung der Beklagten übereignete die Gemeinschuldnerin dieser am 6. Februar 1976 ihren aus zwölf Kraftfahrzeugen bestehenden Fuhrpark.

- 3 -

Die Klägerin schrieb am 23. April 1976 dem Konkursverwalter der Gemeinschuldnerin, daß sie gegen Zahlung von 1,9 Mio DM die Löschung ihrer Grundschuld bewilligen werde; gleichzeitig wies sie darauf hin, daß sie ihre Rechte aus der Zubehörhaftung des Fuhrparks geltend mache.

Mit Schreiben vom 26. April 1976 erklärte der Konkursverwalter die Anfechtung der Abtretung der Eigentümergrundschuld und der Außenstände sowie der Sicherungsübereignung des Fuhrparks an die Beklagte gemäß § 32 Nr. 1 KO; es handele sich um unentgeltliche Verfügungen, weil die Beklagte die Bankkredite nicht der Gemeinschuldnerin, sondern anderen Firmen der "K[REDACTED]-Gruppe" gegeben habe. Der Westfälische Genossenschaftsverband widersprach der Anfechtung namens der Beklagten.

Am 29. April 1976 vereinbarte die Beklagte mit dem Konkursverwalter, daß sie auf die Grundschuld verzichte, der Konkursverwalter die Außenstände für 248 691,78 DM und den Fuhrpark für 100 000 DM an die Firma Möbelwerk O[REDACTED] S[REDACTED] GmbH & Co. KG, die Auffanggesellschaft der Gemeinschuldnerin, verkaufen könne und den Verkaufserlös für die Außenstände sowie für den Fuhrpark der Gemeinschuldnerin auf ein Anderkonto einzuzahlen habe. Der Konkursverwalter bestätigte diese Vereinbarung mit Schreiben vom gleichen Tage. Darin heißt es u.a.:

"Bezüglich der an Sie sicherungsübereigneten Fahrzeuge habe ich Ihnen mitgeteilt, daß ich diese Fahrzeuge mit dem gesamten Inventar Anfang nächster Woche rechtsverbindlich an die Auffanggesellschaft veräußern werde. Dieser Veräußerung stimmen Sie zu und geben die sich in Ihrem Besitz befindlichen Kfz-Briefe nach erfolgtem Kaufabschluß an die Käuferin heraus. Als Erlös für diese Fahrzeuge wird ein Kaufpreisanteil von DM 100 000



(in Worten: hunderttausend) vereinbart. Sollte im Rahmen der vereinbarten außergerichtlichen Einigung oder im Rahmen einer eventuellen gerichtlichen Entscheidung festgestellt werden, daß diese Sicherungsübereignungsverträge an Sie unanfechtbar waren, werde ich Ihnen den Kaufpreisanteil in Höhe von DM 100 000 (in Worten: einhunderttausend) aus der Masse zur Verfügung stellen."

Am 3. Mai 1976 verkaufte der Konkursverwalter das Vermögen der Gemeinschuldnerin einschließlich des Fuhrparks an die Auffanggesellschaft für 2,4 Mio DM. Mit Fernschreiben vom gleichen Tage bestätigte die Klägerin eine fernmündliche Vereinbarung mit dem Konkursverwalter, wonach sie mit einer Zahlung von 1,9 Mio DM auf ihre Grundschuld einverstanden sei; von diesem Betrag sollten 100 000 DM für den Fuhrpark bei einem Notar hinterlegt werden; über die Auszahlung dieses Betrages solle eine Einigung der Parteien des vorliegenden Rechtsstreits herbeigeführt werden. Der Betrag von 100 000 DM wurde zunächst auf ein Anderkonto bei der Volksbank S [REDACTED] hinterlegt.

Am 7. Juli 1976 wurden die Grundschulden der Parteien an dem Fabrikgrundstück der Gemeinschuldnerin in O [REDACTED] gelöscht.

Das Landgericht Deggendorf hielt in seinem Urteil vom 5. Oktober 1977 die Abtretung der Außenstände der Gemeinschuldnerin an die Beklagte nicht für anfechtbar. Der Konkursverwalter nahm dieses Urteil hin und hinterlegte danach am 23. März 1978 zugunsten der Parteien 100 749,61 DM beim Amtsgericht Passau unter Verzicht auf Rücknahme, weil beide Parteien diesen Betrag beanspruchten und er nicht wisse, wem der Betrag zustehe.

Mit der Klage begehrt die Klägerin, die Beklagte zu verurteilen, in die Auszahlung der beim Amtsgericht Passau hinterlegten 100 749,61 DM nebst Zinsen an sie einzuwilligen. Die Beklagte beantragte Klagabweisung. Landgericht und Oberlandesgericht gaben der Klage statt.

Mit der Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, erstrebt die Beklagte die Abweisung der Klage.

Entscheidungsgründe

I. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, es sei unerheblich, ob die Voraussetzungen des § 372 Satz 2 BGB vorgelegen hätten und ob der Konkursverwalter durch die Hinterlegung unter Rücknahmeverzicht frei geworden sei. Denn die Beklagte habe in jedem Fall durch die Hinterlegung eine günstige Rechtsposition auf Kosten der Klägerin erlangt; im übrigen liege ein Fall des § 372 Satz 2 BGB vor. In die Auszahlung des hinterlegten Betrages an die Klägerin habe die Beklagte einzuwilligen, weil die Klägerin an dem Fuhrpark besser berechtigt gewesen sei. Die erstrangige Grundschuld der Klägerin habe sich auch auf den Fuhrpark als Grundstückszubehör erstreckt. Da die Grundschuld der Klägerin vor Abschluß des Sicherungsübereignungsvertrages eingetragen worden sei, habe die Klägerin vor der Beklagten Befriedigung aus dem Fuhrpark suchen können. An dem vorrangigen Absonderungsrecht der Klägerin habe auch eine Vereinbarung der Beklagten mit dem Konkursverwalter nichts ändern können. Der Konkursverwalter habe daher durch die

am 29. April 1976 mit der Beklagten getroffene Vereinbarung dieser kein besseres Recht an dem Erlös für den Fuhrpark verschaffen können.

II. Dagegen wendet die Revision sich ohne Erfolg.

1. Das Berufungsgericht hat darin recht, daß in diesem Rechtsstreit dahingestellt bleiben kann, ob der Konkursverwalter am 29. April 1976 eine Zahlungsverpflichtung gegenüber der Beklagten übernommen hatte. Wäre dem so, dann hätten zwei Verbindlichkeiten gegenüber zwei Gläubigern bestanden. In diesem Falle lägen die Voraussetzungen des § 372 Satz 2 BGB nicht vor und wäre die Hinterlegung nicht rechtmäßig. Stehen nämlich mehrere Verbindlichkeiten in Frage, deren Erfüllung mehrere Gläubiger aus verschiedenen Rechtsgründen von dem Schuldner verlangen, so berechtigt selbst ein unverschuldeter Zweifel des Schuldners darüber, welche von diesen Verbindlichkeiten begründet ist, nicht zur Hinterlegung (BGH Urt. vom 15. Dezember 1954 - VI ZR 192/53 = LM BGB § 372 Nr. 6; RGZ 103, 285; BGB-RGRK 12. Aufl. § 372 Rdn. 13; MünchKomm-Heinrichs, BGB, § 372 Rdn. 10 m.w.Nachw.). Infolgedessen könnte die Hinterlegung nicht gemäß § 378 BGB schuldbefreiende Wirkung haben (BGB-RGRK aaO § 372 Rdn. 20 und § 378 Rdn. 3 jeweils m.w.Nachw.) Die Klägerin kann aber, wenn sie besser berechtigt ist, nicht nur bei einer rechtmäßigen Hinterlegung (BGH Urt. vom 7. März 1972 - VI ZR 169/70 = NJW 1972, 1045), sondern auch bei einer nicht rechtmäßigen Hinterlegung die Einwilligung der Beklagten in die Auszahlung des hinterlegten Betrages gemäß § 812 BGB verlangen (KG JW 1938, 2812). Denn die Beklagte hätte durch die auch zu ihren Gunsten erfolgte Hinterlegung ohne Rechtsgrund eine günstige Rechtsposition auf Kosten der Klägerin erlangt, weil es zur Auszahlung

des hinterlegten Betrages an die Klägerin der Einwilligung der Beklagten bedürfte (§ 13 HinterlO). Die Erlangung einer vorteilhaften Rechtsstellung ist aber auch dann, wenn damit noch kein Rechtserwerb verbunden ist, als Vermögensvorteil i.S. des § 812 BGB anzusehen (RGZ 108, 329, 332).

2. a) Es kann gleichfalls offen bleiben, ob die Klägerin auf Grund einer Vereinbarung mit dem Konkursverwalter einen schuldrechtlichen Anspruch auf Zahlung von 100 000 hatte. Denn auf jeden Fall hatte sie infolge ihrer Grundschuld gemäß § 47 KO einen Anspruch auf abgesonderte Befriedigung aus dem Fuhrpark der Gemeinschuldnerin. In dem Einverständnis mit der Veräußerung des Fuhrparks war kein Verzicht der Klägerin auf ihr Absonderungsrecht zu sehen (BGHZ 60, 267, 274). Überdies hatte die Klägerin in ihrem Schreiben vom 23. April 1976 an den Konkursverwalter darauf hingewiesen, daß sie ihre Rechte aus der Zubehörhaftung des Fuhrparks geltend mache. Diese Rechte hatte die Klägerin auch dann, wenn es nicht zu einer Verwertung im Wege der Zwangsvollstreckung kam, sondern eine Veräußerung des dem Absonderungsrecht unterliegenden Gegenstandes auf Grund einer Vereinbarung mit dem Konkursverwalter erfolgte (BGHZ 181, 183).

b) Indessen hatte nicht nur die Klägerin gemäß § 47 KO ein Absonderungsrecht wegen ihrer Grundschuld; auch die Beklagte war gemäß § 48 KO auf Grund ihres Sicherungseigentums zur Absonderung berechtigt. Zwei Absonderungsrechte aus demselben Gegenstand müssen jedoch notwendig, auch wenn zwischen sie begründenden Rechten wegen ihrer Verschiedenartigkeit ein Rangverhältnis nicht besteht, in einem bestimmten Rangverhältnis stehen, aus dem sich ergibt, in welcher Reihenfolge

DM die Inhaber der Rechte zur Befriedigung aus dem Gegenstand berechtigt sind (BGHZ 60, 267, 268/269). Hier ergibt sich das Rangverhältnis daraus, daß die Beklagte das Sicherungseigentum an dem Fuhrpark nach der am 2. Dezember 1974 eingetragenen Grundschuld der Klägerin und daher belastet mit der Haftung für die Grundschuld erworben hatte, so daß das Absonderungsrecht der Klägerin demjenigen der Beklagten vorging. Bis zur Veräußerung des Vermögens der Gemeinschuldnerin durch deren Konkursverwalter hatte sich hieran nichts geändert. Wie auch die Revision nicht verkennt, war eine Enthftung des Fuhrparks weder nach § 1121 Abs. 1 BGB noch nach § 1122 Abs.2 BGB eingetreten.

3. Mit der Veräußerung des Fuhrparks hatten sich beide Parteien unabhängig voneinander einverstanden erklärt, die Klägerin in dem Fernschreiben vom 3. Mai 1976 an den Konkursverwalter, die Beklagte in der Vereinbarung vom 29. April 1976 mit dem Konkursverwalter. Ob dieser in der Verhandlung vom 29. April 1976 der Beklagten zugesagt hatte, daß sie in jedem Fall 100 000 DM aus der Masse erhalten werde, wenn die Sicherungsübereignung des Fuhrparkes nicht anfechtbar sei, kann hier dahingestellt bleiben. Aus dem Einverständnis der Parteien mit der Veräußerung des Fuhrparks muß jedenfalls geschlossen werden, daß nach ihrem Willen der Erlös aus der Veräußerung des Fuhrparks an dessen Stelle treten sollte. Jede Partei nahm nämlich den Erlös für sich in Anspruch; jede Partei wußte, daß auch die andere Partei ein Recht an dem Fuhrpark geltend machte und den Erlös aus der Veräußerung für sich beanspruchte. Die Kenntnis der Klägerin von dem behaupteten Recht der Beklagten ergibt sich aus dem Fernschreiben vom 3. Mai 1976. Die Beklagte hatte

nach der Feststellung des Berufungsgerichts am 29. April 1976 von dem Konkursverwalter erfahren, daß die Klägerin ebenfalls Anspruch auf den Erlös des Fuhrparkes erhob. Infolgedessen kann das Einverständnis der Parteien mit der Veräußerung des Fuhrparkes nur dahin verstanden werden, daß - unabhängig davon, ob der Beklagten in jedem Falle 100 000 DM aus der Masse zugesagt worden waren - der Erlös aus der Veräußerung des Fuhrparkes vereinbarungsgemäß derjenigen Partei zustehen sollte, die an dem Fuhrpark besser berechtigt war. Das war, wie dargelegt wurde, die Klägerin.

Wenn die Revision in der mündlichen Verhandlung geltend machte, der Erlös stehe deshalb der Beklagten zu, weil die Grundsuld der Klägerin bestehen geblieben sei und die Zubehörhaftung des Fuhrparkes daher fortgedauert habe, so hat sie übersehen, daß die Klägerin im Hinblick auf die mit dem Konkursverwalter getroffene Vereinbarung als Gegenleistung für die Zahlung des Erlöses auf die Grundsuld verzichtete, die demgemäß am 7. Juli 1976 auch vereinbarungsgemäß gelöscht worden ist.

4. Es bedarf somit keiner Entscheidung, ob in rechtsähnlicher Anwendung des § 1247 Satz 2 BGB in einem Falle wie dem vorliegenden der Erlös eines Haftungsgegenstandes der Grundsuld an die Stelle des veräußerten Gegenstandes tritt.

5. Die Revision will aus dem Rechtsgedanken des § 1173 Abs. 2 BGB i.Vbg. mit § 242 BGB folgern, daß die Beklagte auf Grund einer stillschweigenden Abrede mit der Gemeinschaftschuldnerin bei einer Inanspruchnahme des Fuhrparks durch die Klägerin einen Erstattungsanspruch gegen die Gemeinschaftschuldnerin habe und daher von der Klägerin verlangen könne,

daß diese ihr von der Grundschild, soweit sie auf dem Grundstück bestehe, einen Teilbetrag in Höhe der Hinterlegungssumme abtrete. Damit kann die Revision keinen Erfolg haben, weil § 1173 Abs. 2 BGB eine völlig andere Fallgestaltung zugrunde liegt.

Wie die Klägerin zu Recht geltend macht, behandelt § 1173 Abs. 2 BGB die Frage, welche Rechtsfolgen zwischen den Eigentümern der mit einer Gesamthypothek belasteten Grundstücke eintreten, wenn der Gläubiger eines der belasteten Grundstücke aus der Mithaft entläßt, weil der Eigentümer dieses Grundstücks ihn befriedigte. Der Rechtsgedanke des § 1173 Abs. 2 BGB läßt sich daher auf den vorliegenden Fall nicht übertragen. Es geht hier um die ganz andere Frage, ob ein nachrangiger Gläubiger (s. oben Nr. 2 b) gegen einen vorrangigen Gläubiger Anspruch auf den Erlös des gemeinsamen Haftungsgegenstandes geltend machen kann.

6. Auch die Erwägung der Beklagten, die Klägerin habe gegen Treu und Glauben verstoßen, weil sie ihr "Wahlrecht", sich wegen ihrer Grundschild aus dem Grundstück oder dem der Beklagten übereigneten Fuhrpark zu befriedigen, ohne zwingenden Grund zu Lasten der Beklagten ausgeübt habe, ist nicht zutreffend.

a) Dabei kann unentschieden bleiben, ob ein Pfandgläubiger, dem mehrere bewegliche Sachen verpfändet sind, bei der Verwertung der Pfänder über das Verbot der Schikanen hinaus nach Treu und Glauben das Interesse des Verpfänders berücksichtigen muß, wenn das ohne Schwierigkeiten und Nachteile für ihn geschehen kann, wie die Revision

unter Hinweis auf Staudinger/Spreng, BGB, 11. Aufl. § 1230 Rdn. 1 meint. Denn zwischen Pfandgläubiger und Verpfänder besteht ein gesetzliches Schuldverhältnis, aus dem sich Verpflichtungen ergeben können, während hier zwischen Grundpfandgläubigerin und Sicherungseigentümerin keine unmittelbaren Beziehungen bestehen.

b) Zudem ist fraglich, ob der von der Revision erwähnten Auffassung zuzustimmen ist. Das Gesetz gibt nämlich dem Pfandgläubiger ausdrücklich die Wahl, welche Pfänder er veräußern will; dieses Recht darf nicht beeinträchtigt werden (RGZ 98, 70, 74). Ein rechtsmißbräuchliches Verhalten ist daher ohne Hinzutreten besonderer Umstände nicht schon dann anzunehmen, wenn der Pfandgläubiger nichts anderes tut, als an seiner vom Gesetz gewährten Rechtsposition festzuhalten (BGH Urt. vom 3. November 1965 - I b ZR 137/63 = WM 1966, 115, 118).

6

III. Die Revision der Beklagten war demnach zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 97 ZPO.

Braxmaier

Hoffmann

Wolf

Treier

Dr. Brunotte