

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 188/79

URTEIL

Verkündet am

7. Oktober 1983
Conzatti,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Firma K[REDACTED] KG, vertreten durch die Liquidatoren
Nelly Auguste K[REDACTED] und Rolf v[REDACTED] d[REDACTED] T[REDACTED], Kr[REDACTED]weg [REDACTED],
D[REDACTED],

Beklagte und Revisionsklägerin,

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

g e g e n

Dr. Ernst M[REDACTED], B[REDACTED]straße [REDACTED], Ra[REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 7. Oktober 1983 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Thumm und die Richter Dr. Eckstein, Prof. Dr. Hagen, Linden und Dr. Räfle

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 13. Januar 1975 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger sowie dessen Brüder Hans und Richard M. [REDACTED] waren in Erbengemeinschaft Eigentümer des im Grundbuch von Ra [REDACTED] Band 7 Blatt 1 verzeichneten, aus neun Flurstücken bestehenden Grundbesitzes. Dieser war belastet u.a. mit drei Briefgrundschulden von je 15 000 DM (Abt. III Nrn. 7, 9 und 10) für die Stadtparkasse Ra [REDACTED], einer Briefgrundschuld von 81 151 DM (Nr. 16 a) für die Amtssparkasse Br [REDACTED] und einer weiteren von 20 000 DM (Nr. 16 b) für die Bäuerliche Bezugs- und Absatzgenossenschaft Sp [REDACTED]. Seit Anfang 1968 wurde die Zwangsversteigerung betrieben.

- 3 -

Der Kläger bediente sich zur Wahrnehmung seiner Interessen in dem Zwangsversteigerungsverfahren der Hilfe von Hans K■■■■■, des Sohnes des damaligen und inzwischen verstorbenen Komplementärs der Beklagten. Hans K■■■■■ beteiligte sich häufig an solchen Verfahren. Der Kläger und K■■■■■ hatten auch gemeinsam in zahlreichen Fällen versucht, sich an Zwangsversteigerungsverfahren irgendwie zu beteiligen, um daraus Gewinne zu erzielen.

In dem Verfahren zur Zwangsversteigerung des dem Kläger und seinen beiden Brüdern (Erbengemeinschaft) gehörenden Grundbesitzes trat Hans K■■■■■ als Bevollmächtigter der Beklagten auf. Er erwarb in deren Namen die genannten Grundschulden und beteiligte sich an dem Verfahren. Die einzelnen Flurstücke wurden in mehreren Terminen verschiedenen Bietern zugeschlagen, zuletzt dem Kläger selbst das mit einem Wohnhaus bebaute Flurstück ■■■7, und zwar am 4. Mai 1971 zu einem bar zu entrichtenden Betrag von 62 000 DM. Nach den Versteigerungsbedingungen blieben keine Grundpfandrechte bestehen. Am gleichen Tage trafen die Parteien eine Vereinbarung gemäß § 91 Abs. 2 ZVG, wonach die Grundschuld Nr. 7 in voller Höhe und die Grundschuld Nr. 16 a in einer Höhe von 65 000 DM bestehenbleiben sollten; zugleich erklärte sich die Beklagte gemäß § 144 ZVG für befriedigt. Beide Grundschulden sind für die Beklagte eingetragen; die Grundschuldbriefe sind aufgrund einstweiliger Verfügung bei einem Gerichtsvollzieher als Sequester hinterlegt. Zu einer gerichtlichen Verteilung des Versteigerungserlöses kam es auch hinsichtlich der übrigen Flurstücke nicht, da sich die Beklagte mit den Erstherrn über die Höhe des zu zahlenden Erlöses außergerichtlich einigte.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



erworbenen persönlichen Forderungen, auf die sich die Grundschulden bezogen, zu sichern. Solche persönliche Forderungen stünden der Beklagten jedoch nicht oder nicht mehr zu.

II.

Die Revision hat Erfolg.

1. Aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden ist der Ausgangspunkt des Berufungsurteils, wonach die Vereinbarung der Parteien vom 4. Mai 1971 über das Bestehenbleiben der Grundschulden Nrn. 7 und 16 a mit einer schuldrechtlichen Abrede über den Sicherungszweck dieser Grundschulden verbunden war. Die Ansicht der Revision, daß eine solche Sicherungsabrede nur zwischen dem Kläger und Hans K. [REDACTED] getroffen worden sein könne, falls zwischen diesen beiden - wie vom Berufungsgericht angenommen - eine die gewinnbringende Abwicklung des Zwangsversteigerungsverfahrens bezweckende Gesellschaft bürgerlichen Rechts bestanden habe, weil dann nämlich auch nur Hans K. [REDACTED] und nicht die Beklagte als Erwerber der Grundschulden anzusehen sei, wird den festgestellten Tatsachen nicht gerecht. Dabei kann zunächst dahingestellt bleiben, ob der Kläger mit K. [REDACTED] in einer BGB-Gesellschaft verbunden war. Die beiden Grundschulden jedenfalls hatte die Beklagte im eigenen Namen erworben. Sie war Beteiligte am Zwangsversteigerungsverfahren. Nur sie konnte demgemäß die für das Bestehenbleiben der Grundschulden nach § 91 Abs. 2 ZVG erforderliche Vereinbarung mit dem Kläger als Ersteher treffen. Auf sie sind sodann auch die Grundschulden umgeschrieben worden. Deshalb kann auch nur zwischen dem Kläger als Ersteher und der Beklagten als beteiligter Grundschuldgläubigerin eine Sicherungsabrede für die bestehen-

gebliebenen Grundschulden getroffen worden sein. Ob bei alledem die Beklagte lediglich im Interesse von Hans K., des Sohnes ihres damaligen Komplementärs, handelte, ist eine Frage, die nicht ihre Rechtsstellung im Zwangsversteigerungsverfahren und bei der in diesem Zusammenhang mit dem Kläger geschlossenen Vereinbarung betrifft.

2. Vereinbarter Zweck der Aufrechterhaltung der Grundschulden Nrn. 7 und 16 a war nach tatrichterlicher Feststellung die Sicherung der von der Beklagten "erworbenen persönlichen Forderungen, die den Grundschulden zugrunde lagen". Damit sind offensichtlich auch diejenigen Forderungen gemeint, auf welche sich die mit der Zwangsversteigerung erloschenen Grundschulden Nrn. 9, 10 und 16 b bezogen; denn das Berufungsgericht prüft, ob die Beklagte auch diese Forderungen erworben hat.

a) Was die Grundschulden Nrn. 7, 9 und 10 in Höhe von je 15 000 DM anbelangt, die von der Sparkasse Ra. zunächst an Hans M. - den persönlichen Schuldner - und dann von ihm an die Beklagte abgetreten wurden, so kommt es auf die vom Berufungsgericht erörterte Frage, ob die Beklagte für den Erwerb dieser Grundschulden Zahlungen aus eigenen Mitteln oder aus dem Versteigerungserlös geleistet hat, nicht an. Denn erworben hat sie von Hans Mickenhagen nur die Grundschulden, nicht die von ihm getilgte persönliche Forderung, die der Sparkasse als früherer Grundschuldgläubigerin gegen ihn zustand. Daher ist es irreführend, wenn das Berufungsgericht annimmt, Hans M. könne von der Beklagten "Rückabtretung der Forderung" verlangen, und wenn es daraus Folgerungen für das Rechtsverhältnis der Parteien herleitet. Entscheidend ist vielmehr ein anderer

Gesichtspunkt: Ging die Sicherungsabrede der Parteien, wie im Berufungsurteil festgestellt, dahin, daß die beiden bestehengebliebenen Grundschulden diejenigen Forderungen sichern sollten, die den von der Beklagten erworbenen Grundpfandrechten zugrunde lagen, dann ist dieser Zweck hinsichtlich der Grundschulden Nrn. 7, 9 und 10 gegenstandslos deswegen, weil die Beklagte insoweit nur die Grundschulden und nicht die davon früher gesicherten Forderungen erworben hatte.

b) Die Grundschuld Nr. 16 b in Höhe von 20 000 DM hatte die Beklagte von der Bäuerlichen Bezugs- und Absatzgenossenschaft Sp. [REDACTED] erworben, und zwar einschließlich der gesicherten Forderung, die sich gegen die Erbengemeinschaft Mickenhagen richtete (Abtretungserklärung vom 2. November 1970). Auch insoweit gehen alle Ausführungen, mit denen das Berufungsgericht zu begründen versucht, daß der auf diese Forderung bezogene Sicherungszweck der fortbestehenden Grundschulden Nrn. 7 und 16 a hinfällig geworden sei, an der Sache vorbei. Von Bedeutung ist hier nur die unstreitige Tatsache, daß sich die Beklagte durch schriftliche Erklärung ihres Bevollmächtigten Hans K. [REDACTED] vom 3. November 1970 (Rückseite des Vertrages vom [REDACTED] 1970 = GA I a Bl. 117) "wegen sämtlicher Ansprüche", die ihr aus der Abtretung vom [REDACTED] 1970 "gegen die Erben M. [REDACTED] zustanden, für "befriedigt" erklärt hatte. Darauf hat die Beklagte in den Vorinstanzen selbst hingewiesen. Auch wenn die Erklärung nur dem Kläger gegenüber abgegeben worden ist, so wirkte sie doch nach ihrem eindeutigen Inhalt auch zugunsten seiner Miterben (§§ 422, 423, 2058 BGB), gleichgültig, ob darin ein Erlaßvertrag oder eine Erfüllungsbestätigung zu sehen ist. Damit steht fest, daß die früher von der Grund-

schuld Nr. 16 b gesicherte Forderung gegen die Erbengemeinschaft M. erloschen ist. Insoweit ist folglich der Sicherungszweck, der nach der tatrichterlichen Auslegung für die fortbestehenden Grundschulden Nrn. 7 und 16 a zwischen den Parteien vereinbart worden ist, erledigt.

c) Zu prüfen bleibt noch, ob die Beklagte mit der Grundschuld Nr. 16 a von der Stadtparkasse Br. auch deren persönliche Forderung gegen die Erbengemeinschaft Mickenhagen erworben hat und ob gegebenenfalls diese Forderung noch besteht.

Das Berufungsgericht läßt offen, ob die Beklagte diese Forderung gekauft, also Zahlung an die Grundschuldgläubigerin nur gegen Abtretung der Forderung (und des Grundpfandrechts) geleistet hat. Von dem Erwerb der Forderung ist daher revisionsrechtlich auszugehen.

Die weitere Frage ist dann, ob die Forderung als Folge der gemäß § 91 Abs. 3 Satz 2 ZVG eintretenden Befriedigungswirkung erloschen ist. Soweit diese Folgerung für die persönliche Forderung des Inhabers eines nach § 91 Abs. 2 ZVG bestehenbleibenden Grundpfandrechts gezogen wird (vgl. Steiner/Riedel, ZVG 8. Aufl. § 91 Rdn. 9; Dassler/Schiffhauer/Gerhardt, ZVG 11. Aufl. § 91 Anm. 9 d und § 144 Anm. 1; Zeller/Stöber, ZVG 11. Aufl. § 91 Rdn. 2 Ziff. 6 und Rdn. 3 Ziff. 11; MünchKomm/Eickmann § 1181 Rdn. 10), wird zugleich jedoch mit Recht der Standpunkt vertreten, daß in aller Regel auf den Willen des Erstehers zur Übernahme der fremden Schuld oder zur Begründung als neue, eigene Schuld geschlossen werden kann (KGJ 30 A 222; Hornung, Rpfleger 1972, 203; Steiner/Riedel aaO; Dassler/Schiffhauer/Gerhardt aaO; Zeller/Stöber aaO Rdn. 3 Ziff. 11; Erman/Räfle,

BGB 7. Aufl. § 1181 Rdn. 5; vgl. dazu auch Senatsurteil vom 26. November 1980, V ZR 153/79, NJW 1981, 1601). Für einen entgegenstehenden Willen des Klägers spricht hier nichts. Da die Grundschuld gerade deshalb aufrechterhalten worden ist, um der Beklagten weiterhin eine Sicherheit für ihre von der Stadtparkasse Br. [REDACTED] erworbene persönliche Forderung zu geben, muß der Sicherungszweck auf die Erfüllung dieser Forderung gerichtet gewesen sein.

Das Berufungsgericht ist der Auffassung, der Kläger könne einer Geltendmachung der Forderung die Arglisteinrede entgegenhalten, und zwar deshalb, weil die Beklagte für den Ankauf der Forderung Zahlung aus dem Versteigerungserlös geleistet habe, dieser Erlös aber nach der Absprache ihres Vertreters Hans K. [REDACTED] mit dem Kläger einer von ihnen beiden gebildeten BGB-Gesellschaft zustehe und daher die Gesellschaft von der Beklagten gemäß § 826 BGB Übertragung der Forderung verlangen könne. Diese Ausführungen und die daraus gezogene Schlußfolgerung, daß die Beklagte verpflichtet sei, die fortbestehenden Grundschulden Nrn. 7 und 16 a dem Kläger zu übertragen, sind rechtsirrig.

Bei einem, wie das Berufungsgericht annimmt, aus § 826 BGB begründeten Anspruch der vermeintlichen BGB-Gesellschaft gegen die Beklagte auf Abtretung der grundschuldgesicherten Forderung könnte der Kläger allenfalls verlangen, daß die Grundschuld auf die Gesellschaft, nicht aber auf ihn selbst übertragen wird. Denn wenn der Versteigerungserlös nach den Abreden der Gesellschafter nur für deren gemeinsame Zwecke verwendet werden sollte, dann hätte folgerichtig die Gesellschaft sowohl die persönliche Forderung als auch die Grundschuld erwerben sollen. Aus dem Umstand, daß Hans K. [REDACTED] zweckwidrig namens der Beklag-

ten Grundschild und Forderung erwarb, könnte daher eine hierauf beruhende Schadensersatzpflicht der Beklagten lediglich gegenüber der Gesellschaft bestehen, dann aber eben gerichtet auf Übertragung der Grundschild mit der Forderung und nicht der Forderung allein. Insoweit ist, wie der Revision zuzugeben ist, die im Berufungsurteil vorgenommene Trennung der Ansprüche rechtlich nicht haltbar.

Berechtigt sind aber auch die Bedenken der Revision gegen den Ausgangspunkt des Berufungsurteils, wonach der Versteigerungserlös einer BGB-Gesellschaft zwischen Hans K[REDACTED] und dem Kläger zugestanden habe. Aus deren Absprache, gemeinsam die "Zwangsversteigerungsangelegenheit M[REDACTED]" zu betreiben und den dabei erzielbaren Gewinn zu teilen, mag zwar ein vertraglicher Zusammenschluß in der Rechtsform einer BGB-Gesellschaft herzuleiten sein, jedoch nicht des Klägers mit Hans K[REDACTED], sondern höchstens mit der von ihm vertretenen Beklagten. Denn zum einen befand sich K[REDACTED] damals im Konkurs, worauf die Beklagte vorinstanzlich hingewiesen hat, was aber im Berufungsurteil - wie die Revision mit Recht beanstandet - unbeachtet geblieben ist. Allein schon im Hinblick auf das Konkursverfahren ist es zweifelhaft, daß K[REDACTED] hier ebenso wie bei früheren Zwangsversteigerungen vertraglich im eigenen Namen mit dem Kläger zusammengearbeitet haben sollte. Zum anderen aber ist in der vorliegenden Zwangsversteigerungssache eine zwischen dem Kläger und K[REDACTED] bestehende Gesellschaft gar nicht tätig geworden. An diesem Verfahren beteiligte sich nämlich nicht Hans K[REDACTED], sondern die von ihm vertretene Beklagte. Sie hatte, wie die im Berufungsurteil angeführten Abtretungsurkunden belegen, die Grundschilden erworben. Von ihr

wurden diese Grundpfandrechte im Zwangsversteigerungsverfahren geltend gemacht, und sie schloß am 4. Mai 1971 mit dem Kläger die Vereinbarung über den Fortbestand der Grundschulden Nrn. 7 und 16 a. Das Berufungsgericht geht zudem selbst davon aus, daß die in diesem Zusammenhang getroffene Sicherungsabrede nur zwischen dem Kläger und der Beklagten zustande gekommen ist.

Damit ist der Annahme des Berufungsgerichts, die der Beklagten im Rahmen der Zwangsversteigerung zugeflossenen Beträge hätten einer zwischen dem Kläger und Hans Küpper bestehenden Gesellschaft zugestanden und aus diesem Grunde nicht zum Ankauf der von der Grundschuld Nr. 16 a gesicherten Forderung verwendet werden dürfen, der Boden entzogen.

3. Die Sache bedarf weiterer tatrichterlicher Klärung. Dazu wird auf folgendes hingewiesen:

Sollte das Berufungsgericht zu dem Ergebnis kommen, daß die Beklagte die Grundschuld Nr. 16 a ohne die gesicherte Forderung erworben hat, wofür der Vertrag mit der Stadtsparkasse Br[REDACTED] vom 19. November 1970 und deren nur die Grundschuld betreffende Abtretungserklärung vom gleichen Tage sprechen könnten, so wird zu prüfen sein, ob dann die Sicherungsabrede der Parteien vom 4. Mai 1971 in der bisherigen Auslegung überhaupt noch einen Sinn ergibt. Nach der Behauptung der Beklagten schon in erster Instanz sind die Grundschulden Nrn. 7 und 16 a aufrechterhalten worden, um ihr den Gewinn zu sichern, der in der Differenz zwischen dem für den Erwerb der Grundschuld Nr. 16 a - im wesentlichen von dem Versteigerungserlös -

gezahlten Ablösungsbetrag von 105 000 DM und deren tatsächlichem Valutierungsstand von angeblich 163 800 DM lag. Eine diesen Zweck berücksichtigende Auslegung der Sicherungsabrede würde auch dem von der Revision hervorgehoben und durchaus einsichtigen Gesichtspunkt Rechnung tragen, daß anderenfalls allein der Kläger, der infolge der Vereinbarung über das Fortbestehen der beiden Grundschulden den Zuschlag für die Parzelle 627 ohne Zahlung des dafür gebotenen Betrages erhielt, einen Gewinn hätte, die Beklagte aber völlig leer ausginge. Damit ist indessen nicht gesagt, daß nun der Beklagten der ganze Gewinn zugute kommen müßte. Vielmehr könnte eine verständige Auslegung der Sicherungsabrede, ausgehend von den im Rechtsstreit erstellten Abrechnungen der Beklagten und anknüpfend an die Abmachungen ihres Bevollmächtigten K. mit dem Kläger, zu der Würdigung führen, daß der Gewinn zwischen den Parteien geteilt werden sollte und sich dementsprechend der Sicherungszweck der fortbestehenden Grundschulden nur auf den Hälfteanteil der Beklagten erstreckt.

Aber auch wenn die Forderung der Stadtparkasse Breckerfeld gegen die Erbengemeinschaft Mickenhagen an die Beklagte abgetreten worden sein sollte, wie das Berufungsgericht bisher unterstellt hat, so kann auch für diesen Fall eine Auslegung der Sicherungsabrede dahin in Betracht kommen, daß der nicht aus dem Versteigerungserlös gedeckte Teil der Forderung - von dem die Beklagte in ihrer Abrechnung ausgeht - nur zu einem Hälfteanteil durch die bestehengebliebenen Grundschulden gesichert werden sollte. Denn insoweit war die Ausgangslage für die Sicherungsabrede nicht anders, als wenn nur eine Sicherung des Ablösungsgewinns bezweckt gewesen wäre.

Die Sache ist mithin unter Aufhebung des angefochtenen Urteils an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Dr. Thumm

Linden

Dr. Eckstein

Räfle

Hagen