

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB §§ 1191, 812; ZPO §§ 286 F, 288

- a) Die Sicherungsabrede für eine schon bestellte, aber mangels Wirksamkeit der dinglichen Einigung nicht eingetragene Grundsuld verpflichtet den Sicherungsgeber, an der nachholbaren Bestellung einer eintragungsfähigen Grundsuld mitzuwirken.
- b) Bei dem aus der Unwirksamkeit einer Sicherungsabrede hergeleiteten Bereicherungsanspruch auf Zahlung des auf die Grundsuld entfallenen Versteigerungserlöses muß der Kläger auch beweisen, daß keine wirksame andere, vom Beklagten hilfsweise behauptete Sicherungsabrede für diese Grundsuld getroffen worden ist.
- c) Ein gerichtliches Geständnis des Klägers liegt nicht vor, wenn sich dessen Sachvortrag zwar der Beklagte in der Erwiderung zu eigen macht, das Gericht dazu aber in der mündlichen Verhandlung dem Kläger - unter Bestimmung eines neuen Verhandlungstermins - eine schriftsätzliche Stellungnahme vorbehält, die sodann einen abweichenden Vortrag enthält.

BGH, Urt. v. 29. September 1989 - V ZR 326/87 - OLG Hamm

LG Dortmund

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 326/87

URTEIL

Verkündet am:
29. September 1989
[REDACTED],
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

The Royal Bank of Canada AG, vertreten durch den Vorstandsvorsitzenden Michael V[REDACTED], W[REDACTED]weg [REDACTED], D[REDACTED],

Beklagte und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Firma Sch[REDACTED] GmbH, vertreten durch den Geschäftsführer Detlev S[REDACTED], H[REDACTED]straße [REDACTED], M[REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. September 1989 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Hagen und die Richter Linden, Dr. Räfle, Dr. Lambert-Lang und Dr. Wenzel

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 27. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 19. November 1987 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als zum Nachteil der Beklagten erkannt worden ist.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin klagt aus abgetretenem Recht der Firma A. A. K. -V. -GmbH.

In notarieller Urkunde vom 4. Januar 1984 wurde der Beklagten an einem Grundstück der A. eine Grundschuld von 900.000 DM bestellt, und zwar durch Erklärung von Walter B. Dieser handelte als Vertreter ohne Vertretungsmacht



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

für die A. und für Griseldis M. - Geschäftsführerin der A. - sowie als vertretungsberechtigter Geschäftsführer der Firma AG. A. G. -H. -GmbH. Die drei Vertretenen sind als "Kreditnehmer" bezeichnet, die A. auch als Eigentümerin. Weiter enthält die Urkunde die Erklärung, daß die A., die AG. und Frau M. "für die Zahlung des Grundschuldbetrages nebst Nebenleistungen" die persönliche Haftung übernehmen und sich deswegen der sofortigen Zwangsvollstreckung in ihr Vermögen unterwerfen. Den Inhalt der Urkunde genehmigte Frau M. im eigenen Namen und als Geschäftsführerin der A. durch notariell beglaubigte Erklärung vom 6. Januar 1984.

Nach einer von Walter B. am 4. Januar 1984 unterzeichneten privatschriftlichen Zweckerklärung sollten Grundschild und persönliche Haftungsübernahme zur Sicherung aller bestehenden und künftigen Forderungen der Beklagten gegen die A., die AG. und Frau M. dienen. Daneben gibt es eine angeblich von Frau M. unterschriebene Zweckbestimmungserklärung, deren Schreibmaschinentext handschriftliche Änderungen aufweist: Der ursprünglich genannte Grundschildbetrag von "DM 600.000,--" - nicht jedoch auch die mit den Worten "sechshunderttausend" wiederholte Betragsangabe - ist in 900.000 DM geändert; der Ort der Erklärung "O." und ihr Datum "16.12.1983" sind durchgestrichen und durch "M." und "6.1.1984" ersetzt. In dieser Zweckerklärung heißt es, daß die Grundschild zur Sicherung aller Ansprüche gegen Frau M. dient und daß der Unterzeichnende als Eigentümer des belasteten Grundstücks zustimmt.

Die Beklagte hat aus der Grundschild die Zwangsversteigerung betrieben und das Grundstück am 11. April 1985 für 650.000 DM ersteigert.

Die Klägerin hat mit der Behauptung, die persönliche Forderung der Beklagten gegen die A. habe nur 56.667,14 DM betragen, Zahlung des auf die Grundschild entfallenen Mehrerlöses von 593.332,26 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 20. August 1985 beansprucht.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat ihr nur in einer Höhe von 498.473,85 DM nebst 4 % Zinsen seit 20. September 1985 entsprochen.

Mit der Revision will die Beklagte Abweisung der Klage in vollem Umfang erreichen. Die Klägerin beantragt, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht hält den Klageanspruch in der zuerkannten Höhe aus ungerechtfertigter Bereicherung (§ 812 Abs. 1 Satz 1 BGB) für begründet. Es führt aus: Die Grundschild von 900.000 DM habe nur für die Darlehensforderungen der Beklagten gegen die A. GmbH gehaftet, nicht hingegen für Forderungen gegen die Geschäftsführerin M. oder gegen die AG. GmbH. Weder aus der Bestellsurkunde vom 4. Januar 1984 und aus der darin zugleich enthaltenen

persönlichen Haftungsübernahme noch aus der Genehmigungserklärung vom 6. Januar 1984 ergebe sich eine die Verbindlichkeiten von Frau M. einbeziehende Zweckvereinbarung. Die von Walter B. am 4. Januar 1984 ohne Vollmacht abgegebene Zweckerklärung sei von der A. nicht genehmigt worden. Die weitere - formularmäßige - Zweckerklärung mit dem von 16. Dezember 1983 in 6. Januar 1984 geänderten Datum sei auch bei Echtheit der Unterschrift nicht geeignet, eine Haftungserweiterung der Grundsuld auf Verbindlichkeiten von Frau M. und der AG. zu begründen. Da diese Urkunde nicht erst am 6. Januar 1984 von Frau M. unterzeichnet worden sein könne, müsse die Beklagte nachweisen, daß ein Bezug zu der am 4. Januar 1984 bestellten Grundsuld von 900.000 DM bestanden habe. Dagegen spreche, daß jene Zweckerklärung nach ihrem ursprünglichen Wortlaut für eine Grundsuld von 600.000 DM bestimmt gewesen sei. Der A. habe somit ein Anspruch gegen die Beklagte auf Auszahlung des auf die Grundsuld entfallenen Übererlöses zugestanden. Diesen Anspruch habe die Klägerin wirksam durch Abtretung erworben.

II.

Diese Ausführungen halten der Revision nicht in allen Punkten stand.

1. Die vom Berufungsgericht in dem zuerkannten Umfang aus ungerechtfertigter Bereicherung (§ 812 Abs. 1 Satz 1 BGB) hergeleitete, an die Klägerin abgetretene Forderung der AKV setzt voraus, daß in dieser die eigene persönliche Schuld übersteigenden Höhe für die von der A. bestellte Grundsuld keine wirksame Sicherungsabrede und damit kein

Rechtsgrund vorlag. Insoweit hätte dann der A ein schuldrechtlicher Anspruch gegen die Beklagte auf Rückgewähr der Grundsuld zugestanden. Er setzt sich nach dem Erlöschen der Grundsuld (§§ 1192 Abs. 1, 1181 Abs. 1 BGB; § 91 Abs. 1 ZVG) an dem hierauf entfallenen Versteigerungserlös fort (st. Rechtspr. des BGH, vgl. Urt. v. 28. Februar 1975, V ZR 146/73, NJW 1975, 980; v. 19. Oktober 1988, IVb ZR 70/87, WM 1988, 1834, 1837 und v. 6. Juli 1989, IX ZR 277/88, WM 1989, 1412, 1413).

2. Nach tatrichterlicher Würdigung ergibt sich nicht schon aus der Grundsuldbestellungsurkunde vom 4. Januar 1984 und aus der Genehmigungserklärung vom 6. Januar 1984 eine die persönlichen Verbindlichkeiten von Frau M einbeziehende Zweckvereinbarung. Die dagegen erhobenen Revisionsrügen sind unbegründet.

Dem Umstand, daß Frau M in der Bestellungsurkunde als "Kreditnehmer" bezeichnet ist, mißt das Berufungsgericht keine Bedeutung bei, weil sich daraus allein der Sicherungszweck nicht hinreichend erschließe. Diese Wertung verstößt nicht gegen anerkannte Auslegungsregeln. Zu beanstanden ist auch nicht die Ansicht des Tatrichters, Frau M habe durch die Übernahme der persönlichen Haftung für die Grundsuldforderung nicht den Willen zum Ausdruck gebracht, die Grundsuld solle ihre eigenen Verbindlichkeiten sichern. Die persönliche Haftungsübernahme verschafft dem Gläubiger eine die Grundsuld bestärkende Sicherheit (vgl. dazu BGHZ 98, 256, 259; 99, 274; BGH Urt. v. 3. Dezember 1987, III ZR 261/86, NJW 1988, 707); daraus ergibt sich hier aber - unabhängig von dem im Berufungsurteil hervorgehobenen Um-

stand der nur formularmäßigen Erklärung - nichts über den Sicherungszweck der Grundsuld.

Erfolglos ist auch die Revisionsrüge, das Berufungsgericht habe sich nicht mit der Zeugenaussage von Frau M. befaßt, diese sei bei Genehmigung der Grundsuldbestellung davon ausgegangen, daß die Grundsuld zur Kreditbeschaffung erforderlich sei. Entscheidend ist die Frage, ob dazu auch Kredite gehören sollten, welche die Beklagte nicht der A., sondern deren Geschäftsführerin persönlich gewährte. Darüber indessen gibt die Aussage keinen Aufschluß.

3. Die auch die eigene Darlehensschuld umfassende formularmäßige Zweckerklärung der Geschäftsführerin M. mit dem geänderten Datum (16.12.1983 in: 6.1.1984) und dem geänderten Grundsuldbetrag (DM 600.000 in: 900.000) beweist nach Auffassung des Berufungsgerichts keinen Bezug zu der am 4. Januar 1984 bestellten Grundsuld von 900.000 DM. Dagegen wendet sich die Revision zu Recht.

a) Das angefochtene Urteil läßt offen, ob die Urkunde echt ist. Davon muß zugunsten der Beklagten für das Revisionsverfahren ausgegangen werden, da dieser Punkt ungeklärt ist. Daß etwa die Klägerin, wie das Berufungsgericht erwägt, die Echtheit der Unterschrift in erster Instanz mit Geständniswirkung zugestanden haben könnte (§ 288 ZPO), trifft nicht zu. Ein gerichtliches Geständnis kann sich nur auf Behauptungen beziehen, welche die Gegenpartei vorgetragen hat (BGH Urt. v. 23. November 1977, IV ZR 131/76, FamRZ 1978, 332, 333). Die Klägerin war daher nicht schon an den eigenen

Vortrag in der Klageschrift gebunden, Frau M. habe die Zweckerklärung unterschrieben. Geständniswirkung hätte dieses Vorbringen erst entfalten können, wenn es sich die Beklagte zu eigen gemacht hätte und wenn alsdann darüber vorbehaltlos verhandelt worden wäre. Zwar hat sich die Beklagte in der Klageerwiderung auf die Zweckerklärung berufen; das Landgericht hat dazu jedoch in der mündlichen Verhandlung der Klägerin eine schriftsätzliche Stellungnahme nachgelassen (§ 275 Abs. 4 ZPO) und zugleich neuen Verhandlungstermin bestimmt. Deshalb ergab nicht bereits die erste mündliche Verhandlung ein Geständnis der Klägerin. In dem nachgelassenen Schriftsatz aber hat sie die Echtheit der Urkunde in Abrede gestellt.

b) Was den Inhalt der Zweckerklärung betrifft, so stellt das Berufungsgericht unangegriffen fest, daß sie schon vor dem in der Urkunde nachgetragenen Datum des 6. Januar 1984 unterzeichnet worden sei, möglicherweise bereits am 16. Dezember 1983, dem durchstrichenen Datum. Unrichtig ist aber die hieraus gezogene Folgerung, die Beklagte müsse den Bezug der Zweckerklärung zu der am 4. Januar 1984 bestellten Grundsuld nachweisen.

Bei einem Bereicherungsanspruch, von dem das Berufungsgericht ausgeht, muß die Klägerin den Beweis führen, daß die Grundsuld im Umfang der Rückgewährforderung rechtsgrundlos bestellt worden ist. Demgemäß muß sie auch die von der Beklagten behaupteten Rechtsgründe widerlegen, selbst soweit diese nur hilfsweise vorgetragen worden sind (BGH Urt. v. 21. Oktober 1982, VII ZR 369/80, NJW 1983, 626, 627). Das in der Revisionserwiderung angeführte Urteil des IX. Zivilse-

nats vom 9. März 1989, IX ZR 64/88, WM 1989, 709 ist nicht einschlägig. Das Berufungsgericht verkennt daher die Beweislast, wenn es meint, die Beklagte müsse beweisen, daß die von ihr als Rechtsgrund angeführte Zweckerklärung jedenfalls bis zu dem Betrag von 600.000 DM die später bestellte Grundschuld von 900.000 DM betroffen habe.

Das Berufungsurteil wird auch nicht dem Hilfsvortrag der Beklagten gerecht, die Zweckerklärung mit dem unterzeichneten ursprünglichen Inhalt habe sich auf eine von der AKV schon am 9. Dezember 1983 bestellte Grundschuld von 600.000 DM bezogen, welche jedoch mangels Wirksamkeit des Bestellungsakts nicht eintragungsfähig gewesen sei und deshalb durch die spätere Grundschuld vom 4. Januar 1984 habe ersetzt werden müssen. Dieser Vortrag läßt sich nicht mit der Begründung abtun, die Beklagte hätte diese Zweckerklärung nicht eigenmächtig für die neue Grundschuld, auch nicht begrenzt auf einen Teilbetrag von 600.000 DM, verwenden dürfen.

Wenn die Zweckerklärung entsprechend ihrem ursprünglichen Inhalt am 16. Dezember 1983 für eine Grundschuld von 600.000 DM abgegeben worden ist, dann könnte durch Annahme dieser Erklärung eine wirksame Sicherungsabrede zwischen der A. und der Beklagten zustande gekommen sein. Die Formularurkunde ist zwar nur unvollständig ausgefüllt, da sie den Namen des Sicherungsgebers nicht ausdrücklich bezeichnet. Die Geschäftsführerin der A. hat die Urkunde jedoch an der für die Zustimmung des Eigentümers vorgesehenen Stelle unterzeichnet. Das könnte den vorgetragenen Umständen nach bedeuten, daß die Geschäftsführerin für die A. als der

künftigen - am 24. Januar 1984 eingetragenen - Eigentümerin des betroffenen Grundstücks handelte. Sollte die Zweckerklärung, was der Tatrichter für möglich hält, die am 9. Dezember 1983 bestellte, aber mangels Gültigkeit der dinglichen Einigung nicht eingetragene Grundschuld von 600.000 DM sichern, so war die A. aus der schuldrechtlichen Vereinbarung verpflichtet, an der nachholbaren Bestellung einer eintragungsfähigen Grundschuld mitzuwirken (Senatsurt. v. 12. Mai 1989, V ZR 128/88, WM 1989, 995, 996/997 für den vergleichbaren Fall der mißlungenen Erfüllung einer Verpflichtung zur Grundschuldabtretung). Eine den Sicherungszweck nachträglich festlegende oder erweiternde Zweckerklärung verpflichtet den Sicherungsgeber, die schon bestellte Grundschuld dem Sicherungsnehmer bis zur Erledigung des vereinbarten Zwecks zu belassen (vgl. Huber, Die Sicherungsgrundschuld, 1965, S. 81) und im Falle der Unwirksamkeit des dinglichen Rechts zur Erfüllung der Rechtsgrundabrede beizutragen. Die A. hätte also nach dem Eigentumserwerb die am 9. Dezember 1983 von einem vollmachtlosen Vertreter vorgenommene Bestellung der Grundschuld von 600.000 DM entweder genehmigen oder eine entsprechende neue Grundschuld bestellen müssen. Die sodann von der A. am 4. Januar 1984 an demselben Grundstück wirksam bestellte neue Grundschuld von 900.000 DM wäre mithin in einer Höhe von 600.000 DM objektiv durch die Sicherungsabrede gedeckt gewesen. Ob für den Eintritt der Erfüllungswirkung auch noch ein auf die schuldrechtliche Verpflichtung bezogener Erfüllungswille als subjektives Erfordernis hätte hinzukommen müssen (zum Meinungsstand in dieser Frage vgl. MünchKomm/Heinrichs 2. Aufl. § 362 Rdn. 5 ff), kann hier dahinstehen. Denn die AKV hätte sich jedenfalls nach Treu und Glauben

nicht auf die Rechtsgrundlosigkeit der neuen Grundschuld berufen dürfen, soweit deren Inhalt derjenigen Grundschuld entsprach, welche die A. hätte bestellen müssen. Das kann die Beklagte auch der Klägerin als der Einzelrechtsnachfolgerin der A. entgegenhalten (§ 404 BGB).

Auf der Grundlage des Hilfsvortrages der Beklagten hätte die Grundschuld auch für die eigenen Verbindlichkeiten der Geschäftsführerin der A. von ca. 1,5 Millionen DM gehaftet, so daß der Verwertungserlös in voller Höhe der Beklagten gebührt hätte. Die formularmäßige Einbeziehung von Verbindlichkeiten des Geschäftsführers einer GmbH in den Deckungsbereich der von der Gesellschaft bestellten Grundschuld widerspricht nicht dem Verbot überraschender Klauseln gemäß § 3 des AGB-Gesetzes (BGHZ 100, 82, 86).

4. Das angefochtene Urteil ist daher aufzuheben. Die Sache ist zur Nachholung der noch erforderlichen Feststellungen an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Der Rechtsstreit ist nicht schon aus anderen Gründen zu einer abschließenden Entscheidung im Sinne der Revision reif (§ 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO):

Die Ausführungen des Berufungsgerichts zur Wirksamkeit der zwischen der A. und der Klägerin vereinbarten Forderungsabtretung lassen keinen Rechtsfehler erkennen. Die Sicherungszession gibt der Klägerin nach außen die eigene Berechtigung, die Forderung in voller Höhe geltend zu machen. Einreden aus dem schuldrechtlichen Sicherungsvertrag stehen der daran unbeteiligten Beklagten nicht zu. Entgegen

dem Standpunkt der Revision ist daher unerheblich, ob die Klägerin gegen die A. eine geringere als die ihr zur Sicherung abgetretene Forderung hat.

Hagen

Linden

Räfle

Lambert-Lang

Wenzel