

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 32/71

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am

24. November 1972

H i r t h ,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

1. des Oberlehrers Waldemar K [REDACTED] in F [REDACTED], E [REDACTED] str. [REDACTED]
2. des Kaufmanns Max N [REDACTED] in F [REDACTED], Marien-M [REDACTED]-Weg [REDACTED],
3. des Kaufmanns Erhard S [REDACTED] in F [REDACTED], E [REDACTED] str. [REDACTED],

Kläger, Berufungskläger und
Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

- 1.
- 2.
- 3.
- 4.
- 5.
- 6.
- 7.
- 8.
- 9.
- 10.
- 11.
- 12.
- 13.
- 14.

Beklagte, Berufungsbeklagte und
Revisionsbeklagte,

gter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. November 1972 durch die Richter Dr. Rothe, Dr. Freitag, Dr. Mattern, Hill und Dr. Grell

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Karlsruhe - 4. Zivilsenat in Freiburg - vom 17. Dezember 1970 wird auf Kosten der Kläger zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Weinhändler Hans von G [REDACTED] war Eigentümer eines Landguts in Burg bei K [REDACTED]. Er war auch Geschäftsführer der Firma von G [REDACTED] GmbH, Weingroßhandlung. Auf dem Landgut waren in Abteilung III des Grundbuchs mit gleichem Rang unter Nr. 76/76 a eine Eigentümergrundsuld über 150 000 DM, unter Nr. 78 eine Eigentümergrundsuld über 100 000 DM und unter Nr. 79 eine Eigentümergrundsuld über 150 000 DM eingetragen.

Hans von G [REDACTED] und die Firma von G [REDACTED] waren in finanzielle Schwierigkeiten geraten und deshalb gezwungen, bei mehreren Gläubigern beträchtliche Kredite aufzunehmen.

- 3 -

Hans von G [REDACTED] war zunächst bei dem Kaufmann S [REDACTED] bis zum 1. Dezember 1963 mit etwa 271 000 DM und schließlich mit insgesamt etwa 300 000 DM verschuldet. Zur Sicherheit hatte er an S [REDACTED] durch notarielle Erklärung vom 18. Dezember 1962 die Grundschild Nr. 76/76 a unter Übergabe des Grundschildbriefs abgetreten und ihm außerdem die beiden anderen Grundschildbriefe übergeben.

Zum Zwecke der Umschuldung schlossen die Firma von G [REDACTED] und die Industriefinanzierungsgesellschaft G. und H. Sc [REDACTED] KG am 22. November 1963 einen Finanzierungsvertrag über 350 000 DM. Nach diesem Vertrag war die Firma Sc [REDACTED] KG verpflichtet, Teilkredite privater Geldgeber zur Verfügung zu stellen. Diese Geldgeber sind die Beklagten. Zu ihrer Sicherheit sollten die drei Grundschilden dienen. In dem Vertrag war insoweit bestimmt, daß die Firma von G [REDACTED] die Grundschildbriefe bei dem Notar in K [REDACTED] hinterlegt. Der Notar sollte sie "für die Gesamtheit der an diesem Bankkredit beteiligten Geldgeber in Verwahrung" nehmen und "jeweils Abtretungen daraus in Höhe des jeweiligen Teilkreditbetrags" vornehmen. Demgemäß übergab der Gläubiger S [REDACTED] am 26. November 1963 die drei Grundschildbriefe dem Notar. Dabei hat S [REDACTED] den Notar ermächtigt, über die Grundschilden entsprechend dem Eingang der Gelder zugunsten der jeweiligen Darlehensgeber zu verfügen. Er offenbarte jedoch nicht die Tatsache, daß die Grundschild Nr. 76/76 a schon früher an ihn abgetreten worden war. Erst am 1. Februar 1967 übergab S [REDACTED] dem Notar die Abtretungserklärung für diese Grundschild.



13

Ferner erteilten Hans von Gelmini, seine Ehefrau und seine Firma im Einverständnis mit S [REDACTED] und der Gläubigergruppe Sc [REDACTED] dem Notar am 13. Dezember 1963 einen Treuhandauftrag mit folgendem Inhalt: Der Notar hatte die jeweils von den Einzelgläubigern der Gläubigergruppe Sc [REDACTED] eingehenden Darlehensbeträge auf sein Anderkonto zu übernehmen. Von dort aus sollte er sie dem Gläubiger S [REDACTED] zuführen, und zwar so lange, bis dessen Forderung vollständig beglichen sein würde. Zur Sicherung der Geldgeber war vorgesehen, daß Hans von G [REDACTED] diesen Einzelgläubigern jeweils Teilgrundschulden in Höhe der jeweiligen Darlehensbeträge abtreten werde. Dabei sollten die einzelnen Teilgrundschulden gleichrangig sein, und zwar sowohl untereinander, als auch im Verhältnis zu der verbleibenden Restgrundschuld, wie schließlich im Verhältnis zu weiteren, später abgetretenen Teilgrundschulden.

Nach diesem Treuhandauftrag wurde dann bei der Umschuldung von S [REDACTED] auf die Gläubigergruppe Sc [REDACTED] tatsächlich verfahren. Dabei wurden die Teilgrundschulden nicht nur aus den Grundschulden Nr. 78 und 79 entnommen, sondern auch aus der Grundschuld Nr. 76/76 a, welche bereits an den Gläubiger S [REDACTED] abgetreten war.

In seiner finanziellen Bedrängnis wandte sich Hans von G [REDACTED] auch noch an eine Reihe anderer Geldgeber, von denen hier nur noch die drei Kläger von Bedeutung sind. Er erhielt von dem Kläger zu 1 ein Darlehen von 20 000 DM, von dem Kläger zu 2 zwei Darlehen von je

10 000 DM und von dem Kläger zu 3 zwei Darlehen von 20 000 DM und 30 000 DM. Auch an diese Gläubiger trat der Grundstückseigentümer von G [REDACTED] nach jeweils entsprechender Ergänzung des Treuhandauftrags Teile der Grundschuld Nr. 79 ab "und zwar nach Befriedigung des Gläubigers S [REDACTED]". Diese Darlehen flossen ausschließlich den Eheleuten von G [REDACTED] zu.

In der Zeit vom Dezember 1963 bis März 1964 zahlte die Firma S [REDACTED] KG entsprechend den getroffenen Vereinbarungen 245 000 DM und im Juni 1964 nochmals 20 000 DM auf das Anderkonto des Notars ein. Dann verweigerte sie wegen der immer schwieriger werdenden finanziellen Lage der Firma von G [REDACTED] die weitere Erfüllung des Vertrags.

Zur Tilgung seiner Schulden war Hans von G [REDACTED] auf die Dauer außerstande. Sein Grundstück wurde zwangsversteigert und am 29. Mai 1967 seiner Tochter Iris von G [REDACTED] zugeschlagen.

Im Zeitpunkt der Zwangsversteigerung waren sowohl S [REDACTED] als auch die Parteien Inhaber von Urkunden über die Abtretung von Grundschulden bzw. Teilgrundschulden. Im einzelnen waren der Kaufmann S [REDACTED] als Gläubiger der Grundschuld Nr. 76/76 a und als treuhänderischer Besitzer der Briefe zu den Grundschulden Nr. 78 und Nr. 79, die Kläger als Inhaber von Teilen der Grundschuld Nr. 79 und die Beklagten als Inhaber von Teilen aller drei Grundschulden ausgewiesen.

Nach dem Teilungsplan des Notariats K [REDACTED] als Vollstreckungsgericht vom 30. Oktober 1967 wurden der Gläubiger S [REDACTED] und die Beklagten teilweise befriedigt;

mit dem Rest fielen sie aus. Die Kläger fielen völlig aus. In Auslegung der Urkunden ist das Notariat zu dem Ergebnis gekommen, daß die Abtretung der Teilgrundschaften an die Kläger aufschiebend bedingt gewesen sei; da die Bedingung "nach Befriedigung des Gläubigers S [REDACTED]" bis zum abschließenden Termin nicht eingetreten sei, vielmehr noch eine Restforderung S [REDACTED] in Höhe von 58 445,16 DM bestehe, könnten die Kläger bei der Verteilung des Erlöses nicht berücksichtigt werden.

Hiergegen haben die Kläger Widerspruch erhoben und diesen mit der vorliegenden Klage weiterverfolgt. Die Klage ist am 27. November 1967 beim Landgericht eingereicht und zwischen dem 15. und 18. Dezember 1967 den Beklagten zugestellt worden. Gleichzeitig mit der Einreichung wurde die Klagschrift dem Notariat K [REDACTED] mitgeteilt.

Mit der Behauptung, der Verteilungsplan sei deshalb unrichtig, weil der Notar die Kläger nicht als gleichrangig behandelt und die spätere Abtretung der Grundschulden an den Kläger zu 3 in der Urkunde vom 19. Juli 1965 nicht berücksichtigt habe, haben die Kläger beantragt:

1. festzustellen, daß der von ihnen gegen den Teilungsplan des Notariats K [REDACTED] vom 30. Oktober 1967 erhobene Widerspruch begründet ist,
2. den Teilungsplan aufzuheben und

3. festzustellen, daß die Kläger gleichrangig mit den in dem Plan aufgeführten Gläubigern (Beklagten) zu befriedigen sind.

Die Beklagten haben beantragt,
die Klage abzuweisen.

Sie sind der Ansicht, das Notariat habe den Klägern mit Recht die Gleichrangigkeit ihrer dinglichen Forderungen versagt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

In der Berufungsinstanz haben die Kläger beantragt,

1. festzustellen, daß der von ihnen gegen den Teilungsplan des Notariats K [REDACTED] vom 30. Oktober 1967 erhobene Widerspruch begründet ist,
2. den Teilungsplan insoweit aufzuheben, als den Beklagten 31 875,58 DM zugeteilt wurden,
3. festzustellen, daß diese Summe den Klägern, hilfsweise dem Kaufmann S [REDACTED] zuzuteilen ist.

Hilfsweise haben die Kläger beantragt,
die Beklagten zu verurteilen, in die Auszahlung der zugunsten der Parteien hinterlegten 31 875,58 DM nebst Hinterlegungszinsen an die Kläger einzuwilligen.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Kläger zurückgewiesen.

Mit ihrer Revision verfolgen die Kläger den Klageantrag weiter. Die Beklagten beantragen Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe

1. Gegen die Zulässigkeit der Widerspruchsklage bestehen keine Bedenken, obwohl die Klage erst zwischen dem 15. und 18. Dezember 1967 zugestellt und damit nicht innerhalb der Monatsfrist des § 878 Abs. 1 Satz 1 ZPO, der nach § 115 Abs. 1 ZVG hier anwendbar ist, erhoben wurde. Das Berufungsgericht hat dies, wie seine uneingeschränkte Bezugnahme auf das Urteil des Landgerichts ergibt, deshalb für unschädlich gehalten, weil die Vorschrift des § 261 b Abs. 3 ZPO entsprechend anwendbar sei. Ob dies zutrifft, kann dahingestellt bleiben, weil die Klage jedenfalls deshalb zulässig ist, weil der Teilungsplan, wie sich aus dem festgestellten Sachverhalt ergibt, im Zeitpunkt der Erhebung der Klage noch nicht durchgeführt war (Urteile des Senats vom 29. Januar 1954 - V ZR 54/53, LM § 3 a LASG Nr. 2 unter Bezugnahme auf RGZ 99, 202, 205, und vom 30. Mai 1956 - V ZR 200/54, WM 1956, 1023, 1024).

2. In der Sache selbst hat das Berufungsgericht aus den Urkunden über die Abtretung der Teilgrundschulden an die Kläger, ebenso wie schon das Notariat K[REDACTED] als Vollstreckungsgericht, entnommen, daß die Abtretung erst nach Befriedigung des Gläubigers S[REDACTED] in Kraft treten sollte und damit unter einer aufschiebenden Bedingung erfolgt sei; da diese Bedingung bis zum Abschluß des Verteilungstermins unbestritten nicht eingetreten sei, seien die Kläger im Zeitpunkt der Verteilung nicht voll wirksam Inhaber der Teilgrundschulden gewesen;

infolgedessen hätten sie im Zeitpunkt des Termins nur einen minderen Rang als die Beklagten gehabt und hätten deshalb bei der Verteilung des Erlöses nicht berücksichtigt werden können. Das Berufungsgericht befaßt sich weiter mit der von den Klägern in der Berufungsinstanz vertretenen Ansicht, der Verteilungsplan sei selbst dann unrichtig, wenn man die Abtretungserklärungen, die Hans von G. zugunsten der Kläger abgegeben habe, als aufschiebend bedingt ansehe, und zwar mit Rücksicht auf die spätere, abermalige Abtretung vom 19. Juli 1965. Es hält es zwar für richtig, daß Hans von G. Inhaber derjenigen Teilgrundschulden (über 90 000 DM) geblieben sei, die er an die Kläger aufschiebend bedingt abgetreten habe, und dies so lange, bis die Befriedigung eingetreten sei; aber dieser Hans von G. noch verbliebene Bestand an dinglichen Rechten sei rechtlich nicht gleichwertig mit derjenigen dinglichen Rechtsstellung gewesen, welche von den Beklagten mit der Inhaberschaft an den ihnen abgetretenen Teilgrundschulden erlangt worden sei; vielmehr habe Hans von G. mit der jeweiligen Abtretung der Teilgrundschulden an die Kläger einen "Verzicht" dahin erklärt, daß dieser Abtretungsvorgang nicht störend in den Gang der Umschuldungsaktion zwischen den Beklagten und S. eingreifen, insbesondere also die dingliche Sicherung und Befriedigung der Beklagten als der Geldgeber jener Umschuldungsaktion keineswegs beeinträchtigen dürfe; diesen Verzicht habe der Notar als Treuhänder der Kläger entgegengenommen und als Vertreter der Beklagten auch angenommen; diese Rechtslage habe der Notar schon bei seiner Tätigkeit als Treuhänder als

den erklärten Willen der Beteiligten aufgefaßt und durch seine eigene Mittätigkeit seinerseits zu verwirklichen geholfen.

3. Die Revision wendet sich hiergegen in mehrfacher Hinsicht.

a) Entgegen ihrer Meinung handelt es sich bei den an die Kläger abgetretenen Teilgrundschulden nach der Auffassung des Berufungsgerichts nicht um aufschiebend bedingte Rechte, die nach § 48 ZVG wie unbedingte zu behandeln sind und deren Betrag nach § 120 ZVG zu hinterlegen ist. Den Klägern sind vielmehr, wie sich aus den Entscheidungsgründen des Berufungsgerichts ergibt, die Teilgrundschulden nur aufschiebend bedingt abgetreten worden (BU S. 17).

b) Die Revision rügt sodann Verletzung des § 286 ZPO mit der Begründung, das Berufungsgericht habe den Kaufmann S. [REDACTED] nicht zu dem Vortrag der Kläger in ihrem Schriftsatz vom 13. Oktober 1969 vernommen, daß S. [REDACTED] wegen seiner Ansprüche gegen Hans von G. [REDACTED] voll befriedigt sei.

Die Rüge ist unbegründet, weil die Widerspruchsklage sich nur auf Tatsachen stützen kann, die bis zum Schluß des Verteilungstermins eingetreten waren (Baumbach/Lauterbach aaO § 878 Anm. 2 C), in diesem Zeitpunkt aber nach den Ausführungen des Berufungsgerichts die Befriedigung Schneiders unstreitig noch nicht erfolgt war (BU S. 20).

c) Die Revision wendet sich weiter gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, daß Hans von G [REDACTED] mit der jeweiligen Abtretung der Teilgrundschulden an die Kläger einen Verzicht dahin erklärt habe, daß dieser Abtretungsvorgang nicht störend in den Gang der Umschuldungsaktion zwischen den Beklagten und Schneider eintreten dürfe. Sie meint, das Berufungsgericht habe dabei übersehen, daß insoweit eine Störung überhaupt nicht habe eintreten können, weil Hans von G [REDACTED] vereinbarungsgemäß den Beklagten jeweils Teilgrundschulden in Höhe der jeweiligen Darlehensbeträge abzutreten gehabt habe.

Hierbei wird von der Revision ihrerseits übersehen, daß die Beklagten ohne den von dem Berufungsgericht festgestellten Verzicht zwar nicht durch die Kläger, weil diesen die Teilgrundschulden nur aufschiebend bedingt abgetreten worden waren, die Bedingung aber nicht eingetreten war, wohl aber durch Hans von G [REDACTED] beeinträchtigt worden wären, weil dieser dann noch vollwirksamer Gläubiger der Grundschulden geblieben wäre. Die Beklagten hätten deshalb den gleichen Ausfall erlitten, wie sie ihn erlitten hätten, wenn die Kläger mit ihren angemeldeten Rechten zum Zug gekommen wären.

d) Die Revision rügt sodann die Nichtvernehmung von Hans von G [REDACTED] zu dem Vortrag der Kläger in ihrem Schriftsatz vom 13. November 1970 (S. 3), die Absicht der Beteiligten sei eindeutig und unverkennbar dahin ge-

gangen, die "freien", von S [REDACTED] nicht zu beanspruchenden und in diesem Sinne "nicht valutierte" Teilgrundschulden auf die Kläger zu übertragen.

Auch diese Rüge ist unbegründet. Angesichts des Wortlauts der Urkunden, wonach die Abtretungen der Teilgrundschulden aufschiebend bedingt waren, hätte der Vortrag der Kläger einer näheren Substantiierung bedurft.

e) Entgegen der Meinung der Revision ist in den Entscheidungsgründen des Berufungsgerichts nirgends von einer Rangänderung im Sinne des § 880 BGB die Rede. Das Berufungsgericht spricht zwar einmal davon, daß die dinglichen Rechte der Kläger im Zeitpunkt des Abschlusses des Verteilungstermins im Verhältnis zu den dinglichen Rechten der Beklagten nachrangig gewesen seien (BU S. 23). Wie sich aus dem Zusammenhang der Urteilsgründe des Berufungsgerichts ergibt, ist dies aber nur in dem Sinne zu verstehen, daß aus dem Versteigerungserlös nur die Beklagten, nicht aber auch die Kläger zu befriedigen waren, weil die Abtretung der Teilgrundschulden an sie nur aufschiebend bedingt war.

f) Die Revision greift weiter die Auffassung des Berufungsgerichts an, die Kläger hätten sich die von ihnen gegebenen riskanten Darlehen entsprechend vergüten lassen, nämlich mit ungewöhnlich hohen Zinsen und weiteren erheblichen Gegenleistungen (BU S. 24). Damit wendet sich die Revision jedoch gegen eine Hilfsbegründung des Berufungsgerichts, auf die es nicht mehr ankommt, weil die Hauptbegründung rechtlich nicht zu bean-

standen ist. Diese Hauptbegründung geht dahin, daß die Abtretung der Teilgrundschulden an die Kläger nach den hierüber errichteten Urkunden stets von der aufschiebenden Bedingung "nach Befriedigung des Gläubigers S [REDACTED]" abhängig gemacht worden sei.

g) Die Revision bezieht sich sodann auf die Abtretungserklärung Hans von G [REDACTED] vom 19. Juli 1965. Sie meint, das Berufungsgericht habe den Inhalt dieser Erklärung nicht richtig gewürdigt; es sei in ihr weder von einem Rangrücktritt noch von einer Verfügungsbeschränkung Hans von G [REDACTED] die Rede.

Auch diese Rüge ist unbegründet.

In der Urkunde vom 19. Juli 1965 heißt es u.a., daß die Eigentümergrundschulden, soweit sie "nicht oder nicht mehr dem Gläubiger S [REDACTED] zustehen und nicht rechtswirksam anderweitig abgetreten sind", an den Kläger zu 3 abgetreten werden. Dem hat das Berufungsgericht jedoch deshalb keine Bedeutung beigemessen, weil Hans von G [REDACTED] bei der jeweiligen Abtretung der Teilgrundschulden an die Kläger einen Verzicht dahin erklärt habe, daß dieser Abtretungsvorgang nicht störend in den Gang der Umschuldungsaktion zwischen den Beklagten und S [REDACTED] eingreifen dürfe. Wenn das Berufungsgericht damit zum Ausdruck bringen wollte, daß durch die ursprünglichen Abtretungsvorgänge die dingliche Rechtsstellung Hans von G [REDACTED] dahin geschmälert wurde, daß er nicht mehr in der Lage gewesen wäre, über die ihm verbliebenen Grundschulden zu verfügen, so könnte dem allerdings nicht bei-

getreten werden. Das Berufungsgericht hat aber ersichtlich die im Rahmen der ursprünglichen Abtretungen hinsichtlich des Verzichts getroffene Vereinbarung aller Beteiligten dahin auslegen wollen und auch ausgelegt, daß Hans von G [REDACTED] schuldrechtlich gehalten sein sollte, auch in Zukunft nur in den bezeichneten Grenzen über die Grundschulden zu verfügen. Das ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Entgegen der Meinung der Revision hat das Berufungsgericht bei der Würdigung der Abtretungserklärung vom 19. Juli 1966 auch nicht gegen Auslegungsgrundsätze verstoßen.

h) Unbegründet ist auch die Meinung der Revision, der Notar habe sich bei seiner Zeugenaussage, daß die Erklärungen über die Abtretung der Teilgrundschulden vorgelesen worden seien, geirrt. Der Umstand, daß es sich nicht um öffentliche, sondern nur um öffentlich beglaubigte Urkunden handelte, bei denen eine Verlesung nicht vorgeschrieben ist, schloß die Verlesung des beglaubigten Textes nicht aus.

i) Zugunsten der Kläger ist auch nichts daraus herzuleiten, daß nach dem Tatbestand des angefochtenen Urteils (S. 3) die Kreditaufnahmen bei den Klägern und den Beklagten teilweise zeitlich nebeneinander herliefen und auch dadurch sachlich ineinander verzahnt waren, daß die Kredite der Beklagten teilweise auch zur Ablösung von Krediten der Kläger (und zu deren Befriedigung) dienen sollten. Es sind auch Anhaltspunkte dafür, daß die Beklagten vertraglich verpflichtet waren, die volle Darlehenssumme von 350 000 DM zu zahlen, weder ersichtlich noch von der Revision dargetan worden.

k) Unbeachtlich ist, daß der Kläger zu 3, wie die Revision unter Bezugnahme auf den Schriftsatz der Beklagten vom 6. April 1970 (S. 16) meint, den Gläubiger S. [REDACTED] nachträglich wegen dessen Forderung befriedigt hat. Wie unter b) bereits ausgeführt, kommt es auf den Zeitpunkt des Verteilungstermins an. In diesem Zeitpunkt war aber Schneider unstreitig noch nicht befriedigt (BU S. 20).

1) Nach dem Vorgehenden ist auch ein Bereicherungsanspruch der Kläger gegen die Beklagten nicht gegeben. Da diesen nur das zugeteilt wurde, was ihnen auf Grund ihrer dinglichen Rechte zustand, fehlt es an dem Mangel eines rechtlichen Grundes im Sinne des § 812 BGB. Daran vermag auch der Umstand nichts zu ändern, daß der Gläubiger Schneider nachträglich durch den Kläger zu 3 befriedigt worden ist; denn hierdurch ist jedenfalls gegen die Beklagten kein Anspruch der Kläger begründet worden.

4. Da die Ausführungen des Berufungsgerichts auch im übrigen keinen Rechtsirrtum zum Nachteil der Kläger enthalten, war deren Revision mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen.

Rothe

Dr. Freitag

Mattern

Hill

Dr. Grell