

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

ZPO § 322

Ist die Klage des Grundeigentümers auf Rückabtretung einer Grundsuld und Herausgabe des Grundsuldbriefes rechtskräftig mit der Begründung abgewiesen worden, daß der Beklagte die Grundsuld (kraft guten Glaubens) rechtswirksam erworben habe, so bewirkt diese Entscheidung Rechtskraft auch für einen neuen Prozeß mit umgekehrten Parteirollen, in welchem auf Duldung der Zwangsvollstreckung aus der Grundsuld geklagt wird.

ZPO § 794 Abs. 1 Nr. 1

Ein außergerichtlicher Vergleich übt keinen unmittelbaren Einfluß auf den schwebenden Rechtsstreit aus; er macht insbesondere nicht, wie der Prozeßvergleich, ein noch nicht rechtskräftiges Urteil hinfällig.

BGH, Urt. v. 29. Januar 1964 - V ZR 39/62 - OLG Hamburg
LG Hamburg

V ZR 39/62

Verkündet

am 29. Januar 1964
Hirth, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der Ehefrau Emma Helene S. [REDACTED] geb. O. [REDACTED] in H. [REDACTED],
B. [REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

L. [REDACTED]-Bank Gesellschaft mit beschränkter Haftung, Bank der
Aktiengesellschaft für L. [REDACTED] - und K. [REDACTED] in
M. [REDACTED], N. [REDACTED] Straße [REDACTED], vertreten durch ihren
Geschäftsführer Dr. Ludwig [REDACTED], ebenda,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Freiherr von [REDACTED] -

Nebenintervenient: Kaufmann Joachim Z. [REDACTED] in M. [REDACTED],
P. [REDACTED] E. [REDACTED] Straße [REDACTED],

- Prozeßbevollmächtigter zweiter Instanz: Rechtsanwalt [REDACTED] in
[REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche
Verhandlung vom 29. Januar 1964 unter Mitwirkung des Senats-
präsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter Schuster,
Dr. Rothe, Dr. Freitag und Dr. Mattern
für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 5. Zivilsenats
des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Hamburg vom
13. Dezember 1961 wird auf Kosten der Beklagten zurück-
gewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die klagende Bank ist Gläubigerin einer Briefgrundschuld von 100 000 DM nebst 6 % Zinsen, die seit 1952 auf dem H[REDACTED] Hausgrundstück der Beklagten lastet. Das Grundpfandrecht war von der Beklagten als Eigentümergrundschuld bestellt und alsbald an den Kaufmann Bernhard S[REDACTED] in H[REDACTED] abgetreten worden. S[REDACTED] war damals Treuhänder der C[REDACTED]- und T[REDACTED] AG in Z[REDACTED]; diese hatte sich bereit erklärt, für den Ehemann der Beklagten wegen geplanter Ostberlin-Geschäfte eine Bürgschaft zu übernehmen, zu deren Sicherung die Grundschuld dienen sollte. Nach Erledigung der Angelegenheit übertrug S[REDACTED] die Grundschuld nicht wieder auf die Beklagte zurück. Er trat sie am 19. Juli 1956 an die Klägerin ab. Der Abtretung lag folgender Sachverhalt zugrunde: Die Klägerin hatte gegen den Kaufmann Joachim Z[REDACTED], für den sie den Kauf von Kraftfahrzeugen finanziert hatte, größere Forderungen und verlangte von ihm Sicherheit. Z[REDACTED], der seinerseits Forderungen gegen S[REDACTED] hatte, schloß mit diesem einen schriftlichen Vertrag vom 12. Juli 1956; darin verpflichtete sich S[REDACTED], gegen Gewährung eines Darlehens von 15 000 DM, das Z[REDACTED] bei der Klägerin beschaffen sollte, den Grundschuldbrief an Z[REDACTED] zu übergeben; laut Vertrag war der Brief bei der Klägerin zu hinterlegen, die ihn, wenn S[REDACTED] die 15 000 DM zurückzahlte, an Z[REDACTED] zurückgeben sollte. Die Klägerin zahlte die Darlehenssumme unmittelbar an S[REDACTED]; sie erhielt daraufhin den Grundschuldbrief ausgehändigt und wurde als Gläubigerin im Grundbuch eingetragen. Zur weiteren Sicherung ihrer Forderungen gegen Z[REDACTED] übereignete dieser ihr im Februar 1957 anschlusweise zwei Lastkraftwagen mit Anhängern, die damals noch unter Vorbehaltseigentum der Bayerischen Hypotheken- und Wechselbank (für die Lieferfirma K[REDACTED]) standen.

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



In einem Vorprozeß, in dem die Klägerin von der Beklagten wegen Grundschuldzinsen Duldung der Zwangsvollstreckung begehrte, erhob die Beklagte Widerklage auf Feststellung, daß die Abtretung der Grundschuld an S. [REDACTED] und die Weiterabtretung an die Klägerin nichtig seien, sowie auf Verurteilung der Klägerin zur Rückübertragung der Grundschuld und Herausgabe des Grundschuldbriefes (14 O 327/56 LG Hamburg). Sie machte geltend, die Grundschuld-Abtretung an S. [REDACTED], den Treuhänder einer Züricher Firma, hätte devisenrechtlicher Genehmigung bedurft, die nicht erteilt worden sei; außerdem habe S. [REDACTED] vertrags- und treuwidrig gehandelt, wenn er die Grundschuld, die nur zur Sicherung der Bürgschaft dienen sollte weiterabgetreten habe; der Klägerin sei dieser Sachverhalt bekannt gewesen. Das Landgericht hat am 4. Juli 1957 die Widerklage zum Feststellungsantrag als unzulässig und im übrigen mit der Begründung abgewiesen, die Klägerin habe die Grundschuld gutgläubig erworben und der Schutz des guten Glaubens erstrecke sich auch auf die fehlende devisenrechtliche Genehmigung. Dieses Urteil wurde am 11. Juli 1957 zugestellt. Am 11. August 1957 schlossen die Parteien einen außergerichtlichen Vergleich, worin die Beklagte anerkannte, die Grundschuld stehe der Klägerin als Sicherheit für den Schuldsaldo Z. [REDACTED] zu (Nr. I); die Klägerin verpflichtete sich, bis zum 1. September 1959 aus der Grundschuld nicht zu vollstrecken (Nr. II). Nr. III des Vergleichs lautete:

"Die Parteien sind sich darüber einig, daß der Klägerin die Grundschuld nur bis zur Höhe des jeweils bestehenden Schuldsaldos Z. [REDACTED] als Sicherheit zusteht."

Laut Nr. V hatte die Klägerin, sollte der Schuldsaldo Z. [REDACTED] getilgt werden, der Beklagten die Grundschuld Zug um

Zug gegen Erstattung der Kosten zurückabzutreten; falls jedoch zwischen der Beklagten und zwischen S [REDACTED] oder Z [REDACTED] Streit darüber bestünde, wem die Grundschild zustehe, werde die Klägerin den Grundschildbrief unter Verzicht auf Rücknahme beim Amtsgericht hinterlegen.

In der Folgezeit schloß die Klägerin mit der Münchener Speditionsfirma St [REDACTED], von der die beiden Lastzüge Z [REDACTED]s betrieben wurden und die ebenfalls Forderungen gegen ihn erhob, mehrere Teilungsvereinbarungen, denen zufolge die Reinerträge aus den Lastzügen beiden Firmen je zur Hälfte zufließen sollten. Im Sommer 1958 löste die Klägerin die Verbindlichkeit Z [REDACTED]s gegenüber der Bayerischen Hypotheken- und Wechselbank durch Zahlung von 36 000 DM ab und ließ sich das nunmehr uneingeschränkte Sicherungseigentum an den Lastzügen übertragen; für ihre neue Forderung aus der Ablösungsfinanzierung richtete sie ein besonderes Schuldkonto ("Konto Nr. 2") auf den Namen "Firma E. St [REDACTED] KG (J. Z [REDACTED])" ein. Im September 1959 gab sie ihr Sicherungseigentum an den Lastzügen zugunsten Z [REDACTED]s auf, nachdem dieser ihr 55 000 DM gezahlt hatte, und stundete ihm ihre überschießende Forderung bis zum 1. November 1961.

Mit der vorliegenden, im Oktober 1959 erhobenen Klage nimmt die Klägerin die Beklagte auf Duldung der Zwangsvollstreckung aus der Grundschild in Anspruch; den Schuldsaldo Z [REDACTED]s, der bei Abschluß des Vergleichs vom 11. August 1957 etwa 181 000 DM betragen habe, berechnet sie unter Hinzufügung von Verzugszinsen und Kosten der Rechtsverfolgung sowie unter Abzug der seither erfolgten Zahlungseingänge auf 108 426,52 DM, wozu ab Dezember 1959 weitere Zinsen und noch etwa 20 000 DM Kosten kämen. Sie hat Z [REDACTED] den Streit verkündet; dieser ist ihr daraufhin als Nebenintervenient

beigetreten. Die Beklagte wendet ein, die Klägerin habe das gesamte Vermögen Z[REDACTED]'s übernommen und müsse sich daher die Ansprüche entgegenhalten lassen, welche sie (Beklagte) gegen ihn auf Rückübertragung der Grundschild und Schadensersatz habe; der Vergleich vom 11. August 1957 sei unwirksam, außerdem habe die Klägerin ihre bei seinem Abschluß gegebene Zusicherung, für eine vollständige Tilgung der Z[REDACTED]'schen Verbindlichkeiten innerhalb von zwei Jahren zu sorgen, nicht eingehalten und geleistete Zahlungen nicht vereinbarungsgemäß verrechnet; die beiden Lastzüge, neben denen die Grundschild nur hilfsweise als Sicherheit habe dienen sollen, seien von der Klägerin weit unter ihrem Wert veräußert worden; die Saldoberechnung stimme nicht. Die Beklagte hat sich zugleich auf die dem Nebenintervenienten gewährte Stundung bis 1. November 1961 berufen, die auch ihr zugute komme.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin und des Nebenintervenienten hat das Oberlandesgericht den Klageanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter. Die Klägerin bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

Die Beklagte, die von der Klägerin in Anspruch genommen wird, aus der Grundschild von 100 000 DM die Zwangsvollstreckung in ihr Grundstück zu dulden (§§ 1147, 1192 Abs. 1 BGB), kann, wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat, dieser Inanspruchnahme gegenüber - trotz sachenrechtlicher Unabhängigkeit der Grundschild von einer zu sichernden Forderung - Einwendungen aus dem schuldrechtlichen Ver-

hältnis der Parteien herleiten (vgl. Urteil des Senats vom 15. November 1961, V ZR 52/60, WM 1962, 183) und insbesondere geltend machen, daß sie zur Duldung nicht verpflichtet sei und die Klägerin ihr die Grundsschuld zurückabtreten müsse (§§ 812 ff BGB). Der Streit geht hier vor allem um die Frage, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang die Grundsschuld für Forderungen haftet, welche die Klägerin gegen den Nebenintervenienten Z [REDACTED] erhebt. Eine solche Haftung hat die Beklagte in dem Vergleich vom 11. August 1957 grundsätzlich anerkannt. Sie zieht indessen nicht nur die Wirksamkeit dieses Vergleiches in Zweifel, sondern beanstandet auch das Verhalten der Klägerin nach Vergleichsabschluß und bestreitet deren Angaben über Bestehen und Höhe der Z [REDACTED]'schen Verbindlichkeiten.

1. Nicht mehr von Belang ist jetzt der Einwand der Beklagten, die Klägerin müsse die im September 1959 dem Schuldner Z [REDACTED] gewährte Stundung bis 1. November 1961 auch ihr gegenüber gelten lassen. Das Landgericht hat das zwar gebilligt und demgemäß die Klage am 27. Oktober 1960 als zur Zeit unbegründet abgewiesen. Aber als in der Berufungsinstanz letztmals verhandelt wurde, war die Stundungsfrist bereits abgelaufen, so daß das Berufungsgericht den Einwand nunmehr als gegenstandslos ansehen durfte. Von der Revision wird dies nicht angegriffen.

2. Sie rügt jedoch Verletzung der Grundsätze über den Wegfall der Geschäftsgrundlage (§ 242 BGB). Nach Darstellung der Beklagten soll die Klägerin bei Vergleichsabschluß zugesichert haben, der Nebenintervenient Z [REDACTED] werde unter ihrer Kontrolle mit Zahlungen von 11 000 DM monatlich zunächst bei den Firmen K [REDACTED] und St [REDACTED] und anschließend bei ihr (Klägerin) seine Schulden abdecken, so daß diese in spätestens zwei Jahren getilgt sein würden. Eine

solche regelmäßige Schuldentilgung, meint die Beklagte, sei Geschäftsgrundlage des Vergleiches gewesen; sie sei dadurch entfallen, daß auf Grund der späteren Vereinbarungen der Klägerin mit der Firma St. [REDACTED] die von Z. [REDACTED] geleisteten Tilgungsraten nur zum Teil an die Klägerin gelangt seien und sich infolgedessen der Schuldsaldo nicht in der vorgesehenen Weise verringert habe. Das Berufungsgericht ist dem nicht gefolgt: Wenn auch die Vergleichspartner darauf vertraut hätten, der Schuldner werde regelmäßig 11 000 DM monatlich tilgen, so sei gleichwohl dadurch nicht die Möglichkeit ausgeschlossen gewesen, daß er nur erheblich geringere Zahlungen aufbrachte und daß sich sein Schuldsaldo, insbesondere durch Verzugszinsen und Kosten der Rechtsverfolgung, sogar erhöhte; dem entspreche die Bestimmung in Nr. III des Vergleiches, wonach die Grundsschuld bis zur Höhe des jeweils bestehenden Schuldsaldos hafte. Die Parteien mögen auch - so wird im angefochtenen Urteil ausgeführt - darauf vertraut haben, daß die Zahlungen Z. [REDACTED], nach Abdeckung seiner Schuld bei K. [REDACTED], ausschließlich der Klägerin zufließen würden, die hieran ein ebenso großes Interesse gehabt habe wie die Beklagte; dennoch sei ein solches Vertrauen nicht Geschäftsgrundlage geworden; wenn nämlich die Beklagte gefordert hätte, es solle zur Bedingung des Vergleichs gemacht werden, daß die Tilgungsraten ausschließlich der Klägerin zufließen, so hätte sich diese hierauf nach Treu und Glauben nicht einzulassen brauchen, weil die Entwicklung der wirtschaftlichen Situation des schwer verschuldeten Nebenintervenienten für längere Zeit nicht vorhersehbar gewesen sei und zudem die Klägerin als Finanzierungsbank sich schon von Geschäfts wegen keinen derartigen Bedingungen unterwerfen könne.

Die Revision wirft dem Berufungsgericht vor, den Begriff der Geschäftsgrundlage mit dem der Bedingung verwechselt zu haben; gerade wenn etwas nicht als bedingtes Rechts-

geschäft vereinbart werde, sondern die Vertragsschließenden übereinstimmend von einem sich entwickelnden Sachverhalt ausgingen, sei dies die Geschäftsgrundlage, ohne daß es darauf ankomme, ob eine Bedingung verabredet worden sei. Damit verkennt sie indessen den Gedankengang der Urteilsbegründung. Dort wird nicht auf eine tatsächlich vereinbarte Bedingung abgestellt, das Berufungsgericht erörtert vielmehr, um einen objektiven Maßstab für die Beurteilung der von ihm festgestellten Vorstellungen der Beteiligten zu gewinnen, den hypothetischen Fall, die Beklagte hätte bei den Vergleichsverhandlungen das Ansinnen gestellt, eine entsprechende Bedingung in den Vertragswortlaut aufzunehmen, und prüft an Hand des nur gedachten Sachverhalts die Frage, wie sich die Klägerin demgegenüber hätte verhalten müssen. Diese ganze Erwägung beruht ersichtlich auf der Geschäftsgrundlage-Definition Lehmanns (Enneccerus/Lehmann, Recht der Schuldverhältnisse 15. Bearbeitung § 41 II 4, S. 178 f), der in dem Bestreben, eine brauchbare, sowohl subjektive als auch objektive Merkmale vereinigende Abgrenzungsformel zu finden, drei Voraussetzungen aufgestellt hat, die sämtlich erfüllt sein müßten, damit ein Umstand, der eine Partei zum Vertragsabschluß bestimmt hat, als Geschäftsgrundlage anerkannt werden könne: einmal müsse seine grundlegende Bedeutung dem Gegner erkennbar gewesen sein; nur die Gewißheit hinsichtlich Vorhandenseins, Fortdauer oder Eintritts des betreffenden Umstandes müsse zweitens die Partei, die auf ihn Wert legte, davon abgehalten haben, seine Anerkennung als Bedingung zu verlangen; erforderlich sei drittens, daß der Gegner sich auf dieses Ansinnen, falls man die Unsicherheit des Umstandes ernsthaft in Betracht gezogen haben würde, mit Rücksicht auf den Vertragszweck eingelassen hätte oder redlicherweise hätte einlassen müssen. Die letztgenannte, dritte Voraussetzung hat dem Berufungsgericht bei seinen von der

Revision beanstandeten Ausführungen vorgeschwebt, und wenn es sie nicht für erfüllt erachtete, weil der Klägerin die Annahme einer Bedingung, wonach die Tilgungsraten ausschließlich ihr zufließen sollten, nach Treu und Glauben nicht zuzumuten gewesen wäre, so ist das rechtlich bedenkenfrei. Der Senat braucht hier ebensowenig wie im Urteil vom 15. Mai 1963, V ZR 180/62 (S. 14) abschließend dazu Stellung zu nehmen, ob die Lehmann'sche Formel in allen denkbaren Fällen zu einer richtigen Abgrenzung der Geschäftsgrundlage von anderen, nicht unter diesen Begriff fallenden Tatbeständen führt. Denn im vorliegenden Fall zum mindesten entspricht das Ergebnis den Anforderungen, wie sie auch vom Bundesgerichtshof, insbesondere vom erkennenden Senat, an die Anwendbarkeit der Geschäftsgrundlage-Regeln gestellt werden; daß im Sinne dieser Rechtsprechung sich der "Geschäftswille" der Parteien auf der Vorstellung "aufgebaut" habe, Z [REDACTED] werde ständig 11 000 DM im Monat zahlen und die Zahlungen würden ausschließlich zur Tilgung seiner Schulden bei der Klägerin verwandt, kann angesichts der festgestellten Sach- und Interessenlage nicht angenommen werden (vgl. dazu im einzelnen das angeführte Urteil und die dortigen Rechtsprechungs- und Schrifttumsnachweise).

Mit ihrer Verfahrensrüge aus § 286 ZPO, die vom Berufungsgericht festgestellte Möglichkeit, daß der Nebenintervenient weniger als 11 000 DM aufbrachte und sein Schuldsaldo sich durch Zinsen und Kosten sogar erhöhte, sei nach der Beweisaufnahme nicht begründet, greift die Revision in verfahrensrechtlich unzulässiger Weise die tatrichterliche Beweiswürdigung an. Das gleiche gilt von ihrem Hinweis auf das einschränkende Wort "nur" in Nr. III des Vergleiches, das jegliche Saldoerhöhung ausschließe; denn die dortige Einschränkung bedeutet nach der für die Revisionsinstanz bindenden

Vertragsauslegung des Berufungsgerichts lediglich, daß die Grundschild nicht für Z[REDACTED]'s Schulden aus anderen, neuen Geschäften haften sollte (BU S. 31 f). Damit erledigt sich zugleich die Rüge, die §§ 133, 157 BGB seien verletzt. Soweit die Revision aus der Urteilsbegründung das "Vertrauen" der Parteien auf die Durchführbarkeit des Z[REDACTED]'schen Schuldentilgungsplans hervorhebt und eine diesbezügliche Nachfrage des Ehemannes der Beklagten bei der Klägerin erwähnt, übersieht sie die gleichfalls (BU S. 28) für erwiesen erachtete Erklärung des Vertreters der Klägerin bei den Vergleichsverhandlungen, es sei zweifelhaft, ob Z[REDACTED] Raten von 11 000 DM werde einhalten können, immerhin wolle aber die Klägerin der Beklagten diese "Chance" geben. Im übrigen liegt die Feststellung, ein bestimmter Umstand sei nicht Geschäftsgrundlage geworden, auf tatsächlichem Gebiet und kann vom Revisionsgericht nur nach der Richtung nachgeprüft werden, ob sie auf einem Rechtsverstoß beruht (Urteil des Senats vom 26. Oktober 1962, V ZR 53/61, S. 8, WM 1963, 137, 138 mit Nachw.). Ein solcher Verstoß ist hier nicht erkennbar. Das gilt insbesondere von der Erwägung des Berufungsgerichts, die Klägerin als Finanzierungsbank habe sich auf keine unsicheren Bedingungen einlassen können; letzteres brauchte sie, entgegen der Meinung der Revision, auch nicht deshalb zu tun, weil bei den Vergleichsverhandlungen streitig war, ob sie die Grundschild gutgläubig erworben habe; denn einer etwaigen Ungewißheit in dieser Hinsicht trug die Klägerin dadurch Rechnung, daß sie der Beklagten vergleichsweise ein zweijähriges Moratorium gewährte. Für den Vorwurf der Revision, das Berufungsgericht sei einseitig vom Standpunkt der Klägerin ausgegangen und habe die Situation der Beklagten verkannt, bieten die Urteilsausführungen keinen Anhalt.

Im Urteil wird zusätzlich noch erwogen, auch bei einem etwaigen Wegfall der Geschäftsgrundlage brauchte die Klägerin sich im Verhältnis zur Beklagten nicht sämtliche Tilgungsraten auf Z[REDACTED]'s Schuldsaldo anrechnen zu lassen, weil die in einem solchen Falle erforderliche Anpassung des Vertragsverhältnisses an die veränderte Rechtslage zu keinem anderen Ergebnis führen würde, als daß die Beklagte die nach Vergleichsabschluß getroffenen Tilgungsvereinbarungen der Klägerin mit der Firma St[REDACTED] nach Treu und Glauben gegen sich gelten lassen müßte; denn angesichts der Tatsache, daß St[REDACTED] ebenfalls erhebliche Forderungen gegen den Nebenintervenienten Z[REDACTED] geltend machte und sich aus den Führerlösen Befriedigung zu verschaffen suchte, sei es im Interesse sämtlicher Beteiligten, einschließlich der Beklagten, das einzig Vernünftige gewesen, sich untereinander zu verständigen und dem Nebenintervenienten, anstatt durch rücksichtslose Vollstreckung seine Existenz zu vernichten, die Lastzüge zu belassen, damit er daraus weiterhin Gewinne erwirtschaften und seine Schulden nach und nach abdecken könne. Bei diesen Ausführungen handelt es sich, weil bereits die rechtsirrtumsfreie Vereinbarung eines Geschäftsgrundlage-Wegfalls die Entscheidung trägt, um bloße Hilfserwägungen, so daß es auf die Revisionsrügen hiergegen nicht entscheidend ankommt. Jedoch mag dazu, weil die Revision in diesem Zusammenhang auch Probleme berührt, die im Berufungsurteil an anderer Stelle behandelt werden, folgendes bemerkt werden. Der Einwand, für die Beklagte spiele es keine Rolle, ob Z[REDACTED]'s Existenz vernichtet worden wäre, läßt außer acht, daß letzterenfalls die Beklagte jegliche Aussicht verloren hätte, wenigstens einen Teil ihrer Vermögenseinbuße später wieder hereinzuholen; den Nebenintervenienten wirtschaftlich leistungsfähig zu halten, lag auch dann in ihrem Interesse, wenn es ihm entgegen dem, was sie bei Vergleichsabschluß gehofft haben mag, nicht gelang, seine Schuld innerhalb von

zwei Jahren abzudecken. Falls die Klägerin - das Berufungsgericht hat das in anderem Zusammenhang dahingestellt gelassen (BU S. 21 f) - Z[REDACTED]s gesamtes Vermögen übernommen hat, brauchte dieser Umstand sie nach Treu und Glauben nicht zu hindern, sich mit St[REDACTED] in der geschilderten Weise zu einigen. Die von der Revision angeführten zahlreichen Schriftsatzstellen, die nach ihrer Ansicht unter Verletzung von § 286 ZPO unberücksichtigt geblieben sein sollen, enthalten keine schlüssige Sachdarstellung des Inhalts, daß die Klägerin bei Vergleichsabschluß die Gesamtverschuldung Z[REDACTED]s falsch angegeben habe; sie betrafen zumeist das sogenannte Konto 2, dessen späte Vorlegung im Prozeß - sie erfolgte erst in der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht - von der Beklagten möglicherweise mit Recht beanstandet wurde, das aber laut tatrichterlicher Feststellung (BU S. 7) frühestens im Sommer 1958 im Anschluß an die damalige Ablösungsfinanzierung eingerichtet worden ist und daher am 11. August 1957, als der Vergleich geschlossen wurde, noch nicht bestand. Daß an diesem Tage der Schuldsaldo höher gewesen sei als 181 000 DM, ist nicht festgestellt; von einem Verschweigen weiterer Verbindlichkeiten, wie es die Revision der Klägerin vorwirft, kann daher keine Rede sein. Ebensowenig lag in dem Abschluß der späteren Tilgungsvereinbarungen mit St[REDACTED] eine positive Vertragsverletzung, da es sich dabei, wie das angefochtene Urteil rechtsirrtumsfrei darlegt, um vernünftige, den wirtschaftlichen Gegebenheiten Rechnung tragende Maßnahmen handelte, die zugleich den Interessen der Beklagten dienten.

3. Daß die Grundsuld nach dem Willen der Vergleichspartner für die Verbindlichkeiten Z[REDACTED]s nur hilfsweise, d.h. im Anschluß an andere, der Klägerin bereits zustehende Sicherheiten, haften sollen, erachtet das Berufungsgericht für nicht dargetan; tatsächliche Anhaltspunkte lägen

dafür nicht vor, auch die Beweisaufnahme habe nach dieser Richtung nichts ergeben. Wenn die Revision demgegenüber auf das Vorbringen der Beklagten nebst Zeugenbenennung im Schriftsatz vom 2. Februar 1960 verweist und Verletzung des § 286 ZPO rügt, so ist das nicht stichhaltig, da die Zeugen dann am 29. März 1960 sämtlich vernommen worden sind. Sie haben indessen, wie das Berufungsgericht feststellt, die in ihr Wissen gestellten Behauptungen nicht bestätigt. Mit ihrem Versuch, aus den Zeugenaussagen etwas anderes zu entnehmen, wendet die Revision sich in unzulässiger Weise gegen die tatrichterliche Beweiswürdigung; auch ist nicht ersichtlich, wieso sich aus den vom Vertreter der Beklagten seinerzeit geäußerten Bedenken gegen einen Verkauf des gesamten Geschäfts oder aus der Erklärung des Vertreters der Klägerin, die Beklagte sei "betrogen" worden und man müsse ihr helfen, eine Subsidiarität der Grundschild-Haftung ergeben sollte. Unbegründet erscheint angesichts der Sorgfältigkeit der Beweisaufnahme - das Vernehmungsprotokoll vom 29. März 1960 umfaßt 25 Schreibmaschinenseiten - der Vorwurf der Revision, die Zeugen seien zu dem Beweisthema nicht vernommen worden; im übrigen hätte die im Termin anwaltlich vertretene Beklagte, wenn sie die Vernehmung für unvollständig hielt, ihrerseits Fragen stellen können (§ 397 ZPO); machte sie von diesem Recht keinen Gebrauch, so kann sie gemäß § 295 ZPO aus der unterlassenen Fragestellung keine Verfahrensrügen herleiten (Wieczorek, ZPO § 397 Anm. A I b 2; vgl. auch Urteil des Senats vom 6. November 1963, V ZR 53/62, S. 5).

Außerdem waren, wie das Urteil zutreffend ausführt, als weitere Sicherheiten neben der Grundschild nur noch die beiden Lastzüge vorhanden; diese hat die Klägerin bereits verwertet, wenn auch möglicherweise unter dem wirklichen Wert letzteres zu klären, konnte das Berufungsgericht aber dem Betragsverfahren überlassen. Soweit die Revision in diesem

Zusammenhang die Nichtberücksichtigung der Fuhrunternehmerkonzession beanstandet - das Berufungsgericht hält die Konzession, da sie öffentlich-rechtlicher Natur und nicht übertragbar sei, für unverwertbar -, wird von ihr übersehen, daß nicht die Klägerin, sondern Z [REDACTED] persönlich Konzessionsinhaber war; mit welchem Recht die Klägerin, als sie im September 1959 die beiden Lastzüge gegen Zahlung von 55 000 DM an Z [REDACTED] freigab, ihm für seine eigene Konzession noch einen zusätzlichen Preis hätte abverlangen können, ist nicht ersichtlich. Die von der Revision hierzu erhobenen Verfahrensrügen aus §§ 139, 286 ZPO gehen daher ins Leere.

4. Dem Umstand, daß während des Berufungsverfahrens die devisenrechtliche Genehmigung zur Abtretung der Grundschild an S [REDACTED] endgültig abgelehnt wurde (vgl. Bescheid der Landeszentralbank vom 14. Januar 1961), hat das Berufungsgericht keine entscheidungserhebliche Bedeutung beigemessen; es hat die - vom Landgericht bejahte - Frage, ob die Klägerin als Zweiterwerberin trotz des Übertragungsverbotes in Art. I Nr. 1 des Militärregierungsgesetzes Nr. 53 die Grundschild gutgläubig erwerben konnte, offen gelassen und auf die Rechtskraft des landgerichtlichen Urteils im Vorprozeß abgestellt, das mit Abweisung der Widerklage im Verhältnis der Parteien zueinander ihren Streit über einen gutgläubigen Erwerb nach §§ 1192 Abs. 1, 1155, 892 BGB im Sinne der Klägerin entschieden habe; außerdem sei es unzulässige Rechtsausübung, wenn die Beklagte, im Gegensatz zu ihrem früheren Verhalten, sich auf die Nichtigkeit der Abtretung berufe, obgleich sie seinerzeit zwecks Bereinigung der streitigen Frage den Vergleich vom 11. August 1957 abgeschlossen und darin anerkannt habe, daß der Klägerin die Grundschild als Sicherheit zustehe.

Die Revision hält dem entgegen, die Nichtigkeit der Grundschuldabtretung an S. [REDACTED], die aus § 134 BGB folge, müsse die Klägerin gegen sich gelten lassen, weil sie nicht gutgläubig erworben habe; auf das Vorprozeß-Urteil vom 4. Juli 1957 könne sie sich nicht berufen, es sei nicht rechtskräftig geworden, da die Parteien sich vor Eintritt der Rechtskraft verglichen hätten. Das ist jedoch nicht richtig. Durch den Vergleichsabschluß am letzten Tage der Berufungsfrist wurde das Rechtskräftigwerden des landgerichtlichen Urteils keineswegs hintangehalten. Das wäre nur der Fall gewesen, wenn es sich um einen gerichtlichen Vergleich nach § 794 Abs. 1 Nr. 1 ZPO gehandelt hätte; denn ein solcher hat prozeßbeendigende Wirkung und macht ohne weiteres ein noch nicht rechtskräftiges Urteil hinfällig (Stein/Jonas/Schönke, ZPO 18. Aufl. § 794 Anm. II 3 a; Baumbach/Lauterbach, ZPO 27. Aufl. § 794 Anm. 2 B). Ein außergerichtlicher Vergleich dagegen, wie er hier abgeschlossen wurde, übt keinen unmittelbaren Einfluß auf den schwebenden Rechtsstreit aus; er vermag allenfalls dessen noch ausstehende Entscheidung inhaltlich zu beeinflussen oder eine Erledigung der Hauptsache herbeizuführen, sofern die Parteien - oder eine von ihnen - sich dem Gericht gegenüber auf ihn berufen (Rosenberg, Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts 9. Aufl. § 123 II S. 627; Baumbach/Lauterbach aaO Anhang nach § 307 Nr. 1 B; vgl. auch Rothe JW 1934 657). Letzteres ist im vorliegenden Fall nicht geschehen. Es bestand dazu auch keine Veranlassung, da die Parteien in dem Vergleich vom 11. August 1957 nicht etwa Klagerücknahme vereinbart, sondern die vom Landgericht zuvor getroffene, der Beklagten ungünstige Entscheidung gerade im vollsten Umfang bestätigt hatten; das Nachgehen der Klägerin, wie es § 779 BGB erforderte, lag allein darin, daß sie sich verpflichtete, bis zum 1. September 1959 nicht aus der Grundschuld zu vollstrecken. Die Beklagte hat also das ihre Widerklage abweisende und damit den gutgläubigen Grundschuldern

der Klägerin bejahende Urteil bewußt rechtskräftig werden lassen (vgl. dazu ihre eigene Behauptung im Schriftsatz vom 12. Oktober 1961 unter Nr. 3, sie habe "auf ihr Berufungsrecht in dem Vorprozeß verzichtet", und die entsprechende Darstellung ihres Ehemannes im Brief an den Nebenintervenienten vom 1. November 1961, S. 3; ferner die Zeugenaussage des früheren Prozeßbevollmächtigten der Beklagten, Rechtsanwalt Dr. A. [REDACTED], über die Gründe, aus denen von einer Berufungseinlegung Abstand genommen wurde, auf S. 2 und 3 der Vernehmungsniederschrift vom 29. März 1960).

Die Rechtskraftwirkung des Urteils vom 4. Juli 1957 erstreckt sich nach § 322 ZPO auch auf die damals getroffene Entscheidung, daß die Klägerin die Grundsuld kraft guten Glaubens rechtswirksam erworben habe. Das Landgericht hat zwar die Widerklage, soweit damit Feststellung der Nichtigkeit der Abtretung an S. [REDACTED] und der Weiterabtretung an die Klägerin begehrt wurde, nicht als unbegründet, sondern als unzulässig abgewiesen. Aber dies ist lediglich wegen mangelnden Feststellungsinteresses nach § 256 ZPO mit Rücksicht auf den weiteren Widerklageantrag geschehen, der auf Verurteilung der Klägerin zur Rückabtretung der Grundsuld und Herausgabe des Grundsuldbriefes gerichtet war und nach Ansicht des Landgerichts den Feststellungsantrag inhaltlich voll umfaßte, so daß über diesen bei der Entscheidung über den Verurteilungsantrag ohnehin "mitentschieden" werden müsse (S. 10 des landgerichtlichen Urteils). Wenn letzterer dann als sachlich unbegründet abgewiesen wurde, so wurde damit (in der Form des "kontradiktorischen Gegenteils" zugleich die rechtswirksame Innehabung der Grundsuld durch die Klägerin bejaht. Dies erwuchs in materielle Rechtskraft (vgl. Rosenberg aaO § 148 I 1, S. 735; Urteil des Senats vom 19. Dezember 1963, V ZR 177/62, S. 6).

Die Rechtskraft des landgerichtlichen Urteils wird nicht, wie die Revision geltend macht, dadurch aufgehoben oder eingeschränkt, daß die Landeszentralbank 3 1/2 Jahre später die devisenrechtliche Genehmigung abgelehnt und sich damit die bisherige schwebende Unwirksamkeit der Grundschuldabtretung in endgültige Nichtigkeit verwandelt habe. Die verweigerte Genehmigung betraf die Abtretung seitens der Beklagten an S■■■■■, während es hier um die Weiterabtretung von S■■■■■ an die Klägerin geht. Mag S■■■■■s Grundschuldnerwerb nachträglich voll nichtig geworden sein, so blieb immer noch die Frage offen, ob die Klägerin als sogenannte Zweiterwerberin nicht den Schutz des § 892 BGB genießt. Hierüber wurde bereits im Vorprozeß gestritten, und das Landgericht hat das bejaht. Diese Entscheidung ist rechtskräftig und daher, ohne daß es auf ihre sachliche Richtigkeit ankommt, für die Parteien verbindlich. Der Einwand der Revision, das nachträgliche Ereignis der Genehmungsverweigerung werde nicht von der Rechtskraftwirkung erfaßt, liegt neben der Sache, zumal da sowohl die Klägerin als auch S■■■■■ Deviseninländer waren und Rechtsgeschäfte zwischen ihnen keiner Genehmigung bedurften; die Züricher Firma, als deren Treuhänder seinerzeit S■■■■■ die Grundschuld von der Beklagten erworben hatte, war an der späteren Weiterabtretung nicht mehr beteiligt. Wenn die Revision meint, durch die Genehmungsverweigerung werde sogar der Vergleich vom 11. August 1957 in Mitleidenschaft gezogen und er sei, da sich die Parteien nicht vertraglich über die Wirksamkeit devisenrechtlicher Genehmigungen hätten einigen können, nunmehr hinfällig geworden, so übersieht sie, daß auch die Parteien im Verhältnis zueinander keinen Vorschriften des Devisenrechts unterlagen und es ihnen freigestanden hätte, die Grundschuld unmittelbar von der Beklagten auf die Klägerin zu übertragen; dann konnte eine Einigung zwischen ihnen, die im praktischen Ergebnis

einer solchen Übertragung gleichkam, ebenfalls nicht gegen die genannten Vorschriften verstoßen.

5. Den Einwand, daß die Klägerin das gesamte Vermögen des Nebenintervenienten Z[REDACTED] übernommen habe und sich nach § 419 BGB die Ansprüche, die der Beklagten gegen diesen zustünden, entgegenhalten lassen müsse, hat das Berufungsgericht nicht durchgreifen lassen, weil eine Haftung aus jener Vorschrift nur für solche Ansprüche in Betracht käme, welche die Beklagte bereits im Zeitpunkt der behaupteten Vermögensübernahme gehabt hätte; ihr könnten aber etwaige Ansprüche gegen Z[REDACTED] frühestens am 12. Juli 1956 erwachsen sein, als dieser die Darlehensvereinbarung mit S[REDACTED] traf, während er seine Vermögensgegenstände schon vorher an die Klägerin übertragen habe. Außerdem sei, so legt das angefochtene Urteil im einzelnen dar, nicht ersichtlich, welche Ansprüche der Beklagten gegen den Nebenintervenienten zustünden; sie könne von diesem weder die Rückabtretung der Grundschuld noch Schadensersatz wegen unerlaubter Handlung verlangen. Endlich müßte nach Ansicht des Berufungsgerichts jede Inanspruchnahme der Klägerin aus § 419 BGB daran scheitern, daß sich ihre Haftung auf den Bestand des übernommenen Vermögens beschränke, daß sie sich wegen ihrer eigenen Forderung gegen Z[REDACTED] vorweg befriedigen dürfe und daß die übernommenen Vermögenswerte schon dafür nicht ausreichten.

Was die Revision gegen diese Urteilsausführungen einwendet, ist nicht stichhaltig. Daß Z[REDACTED] derjenige gewesen sei, der die Beklagte "betrogen" habe, ist bei den Vergleichsverhandlungen von dem damaligen Vertreter der Klägerin nicht gesagt worden (vgl. S. 4 und 10 der Vernichtungsniederschrift vom 29. März 1960); das Berufungsgericht bezeichnet die Schadensersatzforderung, deren sich die Beklagte gegen Z[REDACTED] berührt, für nicht substantiiert

und würdigt das Beweisergebnis im Vorprozeß rechtsirrtumsfrei dahin, Z [REDACTED] habe "nicht dolos gehandelt" (BU S. 25). Die von der Revision bekämpfte Rechtsansicht, es sei unerheblich, ob die Beklagte bei Vergleichsabschluß von der Vermögensübernahme gewußt habe, wird auch im angefochtenen Urteil, soweit ersichtlich, nicht vertreten; das Urteil stellt vielmehr aus den Zeugenaussagen fest, der Beklagten sei damals bekannt gewesen, daß wesentliche Vermögensgegenstände Z [REDACTED]s an die Klägerin übereignet waren (S. 26). Warum es für die Anwendbarkeit des § 419 BGB nicht auf den Zeitpunkt der Vermögensübernahme ankommen soll und was etwaige Anfechtungsansprüche mit dieser Frage zu tun haben, ist unverständlich. Das Berufungsgericht hält auch nicht, wie die Revision behauptet, den Ersatzanspruch der Beklagten mit dem 12. Juli 1956 für begründet, sondern es erblickt in diesem Tag lediglich den frühestmöglichen Zeitpunkt für die Entstehung eines solchen Anspruchs. Laut tatrichterlicher Feststellung wurde das Autohandels- und Autovermittlungsgeschäft des Nebenintervenienten, nachdem die Klägerin bereits im Februar 1956 weitere finanzielle Unterstützung abgelehnt hatte, am 1. Juli 1956 liquidiert (BU S. 23); wenn die Revision aus dem Wort "am" ein "ab" macht und daraus unter Erhebung einer Verfahrensrüge nach § 286 ZPO den Schluß zu ziehen versucht, daß die Liquidation "jedenfalls über den 12. bzw. 19. Juli 1956 hinausgegangen" sei, so ist dem nicht zu folgen. Entgegen ihrer Meinung ergibt sich daraus, daß die Grundsuld nicht für S [REDACTED] verwandt werden durfte, auch kein Tatbestand des § 826 oder des § 276 BGB auf Seiten Z [REDACTED]s. Da diesem laut tatrichterlicher Beweiswürdigung ein doloses Verhalten nicht nachzuweisen ist und der Beklagten infolgedessen gegen ihn kein Schadensersatzanspruch zusteht, den sie gemäß § 419 BGB der Klägerin entgegenhalten könnte, erübrigt sich ein Eingehen auf die

Ausführungen der Revision über die angeblich von der Beklagten erklärte Aufrechnung, über die Notwendigkeit einer Schadensschätzung nach § 287 ZPO und über die Frage, ob die Klägerin sich aus den übernommenen Vermögenswerten vorweg befriedigen darf. Von einem Verschweigen der Vermögensübernahme kann angesichts der erwähnten Feststellung, die Beklagte habe die Übereignung wesentlicher Vermögensgegenstände gekannt, keine Rede sein.

6. Daß Z [REDACTED]s Schuldsaldo sich bei Vergleichsabschluß auf etwa 181 000 DM belief, ist bisher von beiden Parteien übereinstimmend vorgetragen worden (vgl. BU S. 9 und 13). Die Revision will das jetzt nicht mehr gelten lassen; sie behauptet, in dem genannten Betrag steckten die 15 000 DM, die S [REDACTED] darlehensweise erhalten habe, und meint, diese dürften, da das Darlehen nicht devisenrechtlich genehmigt worden sei, insoweit also zum mindesten schwebende Unwirksamkeit vorliege, nicht mit berücksichtigt werden. Hierbei handelt es sich indessen um neues tatsächliches Vorbringen, das in der Revisionsinstanz unbeachtlich ist (§ 561 Abs. 1 ZPO); außerdem hat S [REDACTED] das Darlehen nicht in seiner Eigenschaft als Treuhänder der Züricher Aktiengesellschaft, sondern persönlich erhalten (vgl. dazu im einzelnen seine Zeugenaussage vom 6. Februar 1957 im Vorprozeß), so daß keine devisenrechtliche Genehmigung erforderlich war. Die von der Revision als übergangen gerügten Beweisanträge in den Schriftsätzen vom 2. und 29. Februar 1960, 4. April 1961 und 25. November 1961 waren unerheblich. Daß die Schuld des Nebenintervenienten bei Vergleichsabschluß höher war als 181 000 DM, ist nicht festgestellt. Bei ihrer Rüge aus § 286 ZPO, die Zuschläge für Verzugszinsen usw. könnten in der Zeit vom Vergleichsabschluß bis zum 30. September 1957 nicht die im Berufungsurteil (S. 37) genannte Höhe erreicht

haben, übersieht die Revision, daß es sich um den 30. September 1959 handelt. Der Vortrag und Beweisantritt der Beklagten im Schriftsatz vom 25. November 1961 (S. 3) bezog sich nicht, wie die Revision behauptet, auf Kosten-, sondern auf Kontenverrechnungen und betraf das sogenannte "Konto 2"; eine Vereinbarung des Inhalts, die Haftung aus der Grundschuld solle sich nicht auf Verzugszinsen und Kosten der Rechtsverfolgung erstrecken, war nicht in das Wissen des Rechtsanwalts Dr. A. [REDACTED] gestellt worden. Die Klägerin hat dem Nebenintervenienten, wie sich aus dem vom Berufungsgericht festgestellten Sachverhalt ergibt, keine Zinsen von irgendwelchen anderen Konten berechnet. Das Vorbringen der Beklagten in den Schriftsätzen vom 20. September 1960 und 12. Oktober 1961, dessen Nichtberücksichtigung die Revision rügt, war durch die spätere Vorlegung des "Kontos 2" überholt.

Die Haftung des belasteten Grundstücks auch für Verzugszinsen und Rechtsverfolgungskosten hat der Berufungsrichter im Ergebnis zutreffend bejaht. Daß ein Fall des § 767 BGB (Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 aaO) vorliege, hat er, entgegen der Meinung der Revision, nicht angenommen, er hat auf diese Vorschrift vielmehr nur wegen ihres rechtsähnlichen Inhalts verwiesen. Unbedenklich ist seine Bezugnahme auf § 367 Abs. 1 BGB. Eine von dieser Vorschrift abweichende Tilgungsvereinbarung, auf die sich die Revision beruft, ist nach den Feststellungen des Tatrichters nicht getroffen worden; die Eigenschaft der Klägerin als Finanzierungsbank, auf welche die Revision hier erneut zurückkommt, hat in diesem Zusammenhang (BU S. 32 f) keine Rolle gespielt. Das Zustandekommen einer Tilgungsvereinbarung unter Ausschluß von Zinsen und Kosten läßt sich auch nicht, wie die Revision es versucht, mit der Erwägung beweisen, daß die Klägerin, bevor es zum Vergleich kam, keinen Anspruch auf die Grundschul-

gehabt habe; denn gerade hierüber stritten die Parteien, und das Landgericht hatte diese Streitfrage damals immerhin - wenn auch noch nicht rechtskräftig - im Sinne der Klägerin entschieden. Die Behauptung der Beklagten, ihr seien nicht sämtliche der Klägerin zugeflossenen Tilgungsraten gutgebracht worden, hat das Berufungsgericht nicht nur für unsubstantiiert, sondern für widerlegt erachtet. Daß ihm hierbei das von der Revision als übergangen gerügte schriftsätzliche Vorbringen entgangen wäre, ist nicht ersichtlich; die Ausführungen im Schriftsatz vom 25. November 1961 (S. 1 f) betrafen Gutschriften auf "Konto 2", die aber, wie das Berufungsgericht rechtsirrtumsfrei feststellt (BU S. 34), trotz der auf die Firma St. [REDACTED] lautenden Kontobezeichnung wirtschaftlich zugunsten des Nebenintervenienten - und damit auch der Beklagten - erfolgten; die Zeugenbenennung Z. [REDACTED] (Schriftsatz vom 12. Oktober 1961, S. 2) bezog sich auf dessen Einkommensverhältnisse und war belanglos; das gleiche gilt im vorliegenden Verfahrensabschnitt (Entscheidung nur über den Grund des Anspruchs nach § 304 ZPO) von den in das Wissen des Zeugen St. [REDACTED] gestellten Zahlungseingängen (Schriftsatz vom 4. April 1961, S. 8 f), zumal da auch das Berufungsgericht feststellt, daß Z. [REDACTED] aus den Erträgen seiner Lastzüge erheblich mehr als 14 200 DM abgezahlt haben müsse (BU S. 33).

7. Zur Höhe des vom Nebenintervenienten geschuldeten Betrages hat das Berufungsgericht, da der Rechtsstreit insoweit noch nicht entscheidungsreif ist, sich auf wenige Ausführungen beschränkt, die (BU S. 37 f) in der Feststellung gipfeln, daß auf jeden Fall eine solche Schuld bestehe; nach seiner Ansicht ergibt sich das bereits, wenn den eigenen Darlegungen der Beklagten in rechnerischer Hinsicht weitgehend gefolgt werde. Die Revision greift auch diesen Teil der Urteilsbegründung an, jedoch ohne Erfolg.

Das Berufungsgericht hat ohne Rechtsverstoß aus der von der Beklagten selbst aufgemachten Kontenabrechnung vom 27. November 1961 (sogenannte "Anlage G") entnommen, daß danach ein Schuldsaldo zu Lasten des Nebenintervenienten in Höhe von 17 185,33 DM verbleibe. Wenn die Revision hiervon das Darlehen S. [REDACTED] mit 15 000 DM abziehen möchte, so ist das, wie bereits dargelegt (vgl. oben Nr. 6), nicht berechtigt. Einer Vorlegung der Journalblätter zum "Konto 2", wie sie die Beklagte im Schriftsatz vom 25. November 1961 (S. 2) beantragt hatte, bedurfte es im gegenwärtigen Verfahrensabschnitt noch nicht; das konnte dem späteren Bettragsverfahren überlassen bleiben. Der Vortrag über die angebliche Unrichtigkeit der Kontoauszüge (S. 4 aaO) war unerheblich, da das Berufungsgericht nicht von ihnen, sondern von der eigenen Abrechnung der Beklagten - Anlage G - ausgegangen ist und gerade sie seiner Entscheidung zugrunde gelegt hat. Wenn die Beklagte in jenem Schriftsatz behauptete, zum "Konto 2" wegen dessen angeblicher Undurchsichtigkeit noch keine Stellung nehmen zu können (S. 5 aaO), so brauchte das den Berufungsrichter nicht an einer Vorabentscheidung über den Grund zu hindern; die noch ausstehende Klärung mag im Bettragsverfahren erfolgen. Auf das Vorbringen im Schriftsatz vom 12. Oktober 1961, das die Einkommensverhältnisse des Nebenintervenienten betraf, kommt es, wie bereits ausgeführt (oben Nr. 6), nicht an. Daß die Beklagte mit den Zinsen und Kosten anderer Konten belastet worden wäre, ist nicht festgestellt, und ihre Behauptung im Schriftsatz vom 4. April 1961, die Schuld sei schon seit langem getilgt, hat das Berufungsgericht ohne erkennbaren Rechtsverstoß durch die eigene Abrechnung der Beklagten (Anlage G) als widerlegt angesehen. Ob die Lastschriften über Zinsen und Kosten einwandfrei sind, ist nicht im Grund-, sondern im Bettragsverfahren zu erörtern. Wegen der Fuhrunternehmerkonzession, deren Nichtberücksichtigung die Revision in

diesem Zusammenhang erneut beanstandet, wird auf die Ausführungen oben zu Nr. 3 (am Ende) verwiesen.

8. Die Revisionsrügen erweisen sich somit durchweg als nicht gerechtfertigt. Das angefochtene Urteil läßt auch keinen sonstigen von Amts wegen zu beachtenden Rechtsfehler zum Nachteil der Beklagten erkennen. Daher war das Rechtsmittel mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO als unbegründet zurückzuweisen.

Dr. Tasche

Schuster

Rothe

Dr. Freitag

Mattern