

10

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 75/72

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am

18. Mai 1973

H i r t h ,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

des Wirtschaftsprüfers Dr. Peter P [REDACTED] ,
D [REDACTED] , C [REDACTED] straße [REDACTED] ,

Beklagten, Berufungsbeklagten
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

1. die Witwe Antonie S [REDACTED] geb. G [REDACTED] ,
T [REDACTED] , L [REDACTED] Nr. [REDACTED] ,
2. den minderjährigen Hermann S [REDACTED] , gesetzlich
vertreten durch seine Mutter, die Klägerin zu 1,
3. den Elektriker Peter S [REDACTED] , W [REDACTED] ,
M [REDACTED] Str. [REDACTED] ,

Kläger, Berufungskläger
und Revisionsbeklagte,

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

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. Mai 1973 durch den Vorsitzenden Richter Hill und die Richter Dr. Freitag, Dr. Mattern, Offterdinger und Dr. Grell

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Koblenz vom 30. März 1972 aufgehoben.

Die Berufung der Kläger gegen das Urteil der 3. Zivilkammer des Landgerichts Trier vom 18. Februar 1971 wird zurückgewiesen.

Die Kläger haben auch die Kosten des Berufungs- und Revisionsverfahrens zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin zu 1 und ihr Ehemann Wilhelm S. [REDACTED], der inzwischen verstorben und von den Klägern beerbt worden ist, standen mit dem Kaufmann Hans E. [REDACTED] in Geschäftsverbindung. Zur Sicherung aller gegenwärtigen und zukünftigen Forderungen aus dieser Geschäftsverbindung bestellten sie in notarieller Urkunde vom 10. Oktober 1959 zu Lasten ihres Grundstücks in T. [REDACTED] eine Briefgrundschuld über 25 000 DM. Gleichzeitig unterwarfen sie sich der sofortigen Zwangsvollstreckung. In

- 3 -

der Urkunde heißt es weiter, daß alle Zahlungen an E [REDACTED] auf dessen persönliche Forderungen anzurechnen seien.

Im Jahre 1964 trat E [REDACTED] die Grundsuld in notariell beglaubigter Form an den Beklagten zur Sicherung eines von diesem erhaltenen Darlehens ab. Die Abtretung teilte er den Klägern nicht mit. In Unkenntnis der Abtretung zahlten diese bis zum 3. August 1966 auf die persönliche Forderung 19 347,72 DM an E [REDACTED].

Der Beklagte betreibt aus der Grundsuld die Zwangsversteigerung des belasteten Grundstücks. Die Kläger halten die Zwangsversteigerung für unzulässig.

Die Kläger haben deshalb beantragt, die Zwangsvollstreckung des Beklagten aus der notariellen Urkunde vom 10. Oktober 1959 in Höhe von 19 347,72 DM für unzulässig zu erklären.

Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht dagegen ihr stattgegeben.

Mit seiner von dem Oberlandesgericht zugelassenen Revision erstrebt der Beklagte die Wiederherstellung des Urteils des Landgerichts. Die Kläger beantragen Zurückweisung des Rechtsmittels.



Entscheidungsgründe

Die Revision ist begründet.

Das Berufungsgericht hat festgestellt, daß der Beklagte bei dem Erwerb der Grundschuld zwar deren Sicherungscharakter, nicht jedoch auch die Zahlungen der Eheleute S. an den Kaufmann E. gekannt hat.

Bei dieser Sachlage hängt die Entscheidung des Rechtsstreits davon ab, ob die Tilgung der persönlichen Schuld dem neuen Grundschuldgläubiger schon dann entgegengehalten werden kann, wenn er den Sicherungscharakter der Grundschuld gekannt hat, oder ob noch seine Kenntnis von der Tilgung der persönlichen Schuld, also seine Kenntnis von der Nichtvalutierung der Grundschuld, hinzukommen muß.

Das Berufungsgericht ist der Rechtsprechung des Reichsgerichts (RGZ 91, 218, 224/225) gefolgt, wonach es zum Ausschluß des guten Glaubens des Erwerbers einer Grundschuld im Sinne der §§ 1157, 1192 BGB ausreicht, wenn der Erwerber bei dem Erwerb der Grundschuld davon Kenntnis hat, daß die Grundschuld zugunsten seines Rechtsvorgängers nur zur Sicherung bestellt wurde, es sich also um eine fiduziarische Bestellung handelte.

Demgegenüber hat der Senat in seinem nach der Verkündung des angefochtenen Urteils ergangenen Erkenntnis vom 21. April 1972 - V ZR 52/70 (BGHZ 59, 1) unter Bezugnahme auf die im Schrifttum herrschende Meinung ent-

schieden, daß der Grundstückseigentümer gegen die Inanspruchnahme durch den Zessionar einer Grundschuld den Rückübertragungsanspruch als Einrede nur dann geltend machen kann, wenn der Zessionar den Sicherungscharakter der Grundschuld und die Nichtvalutierung der Grundschuld kannte. Ausschlaggebend war dabei, daß die Rechtsprechung des Reichsgerichts die nichtakzessorische Sicherungsgrundschuld der streng akzessorischen Sicherungshypothek zu stark annähert und den Erwerber einer Grundschuld deshalb schlechter als den Erwerber einer Hypothek stellt, weil diesen der Zwang zur gleichzeitigen Abtretung von Forderung und Hypothek (§ 1153 Abs. 2 BGB) in Verbindung mit § 1156 BGB vor nachträglicher Zahlung an den Zedenten sichert. Der Senat hat keinen durchschlagenden Grund gesehen, die Gefahr treuwidriger Verfügungen des Zedenten einer Grundschuld über die ihm sicherungshalber bestellte oder übertragene Grundschuld in weiterem Umfang auf den Zessionar, also auf einen Dritten, abzuwälzen; der Grundstückseigentümer muß sich auf seine Ansprüche gegen seinen vertragsbrüchigen Gläubiger verweisen lassen.

Von dieser Entscheidung abzuweichen, besteht für den Senat auch unter Berücksichtigung der im wesentlichen auf die Rechtsprechung des Reichsgerichts gestützten Ausführungen des Berufungsgerichts und des neueren Schrifttums (Lopau, NJW 1972, 2253, 2255 ff und Reithmann, NJW 1973, 879) kein Anlaß.

Auf die Revision des Beklagten war deshalb, ohne daß es noch eines Eingehens auf die einzelnen Revisionsrügen bedurfte, das angefochtene Urteil aufzuheben. Da die

10

Sache zur Endentscheidung reif ist, war die Berufung der Kläger gegen das Urteil des Landgerichts zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 91, 97 ZPO.

Hill

Dr. Freitag

Mattern

Offterdinger

Dr. Grell