

Nachschlagewerk: ja

BGHZ nein

KO §§ 15, 47; BGB § 1191

Hatte der Gemeinschuldner vor Konkurseröffnung einen hinsichtlich einer Sicherungsgrundschuld bestehenden bedingten Rückgewähranspruch an einen Dritten wirksam abgetreten und wird das belastete Grundstück des Gemeinschuldners im Einvernehmen der Beteiligten freihändig veräußert, so erstreckt der Rückgewähranspruch sich auf einen entsprechenden Teil des Erlöses.

BGH, Urt. v. 5. November 1976 - V ZR 5/75 - OLG Zweibrücken
LG Frankenthal/Pfalz

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 5/75

URTEIL

Verkündet am
5. November 1976
Hirth
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Steuerberaters Erwin H., S., H.-
O.-Straße, als Konkursverwalter über das Vermögen
des Kaufmanns Johann K., S.,

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

gegen

die S. Volksbank eGmbH, S., B.-
straße, vertreten durch die Vorstandsmitglieder
Oskar K., Wolfgang N. und Dieter H., ebenda,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 5. November 1976 durch die Vorsitzenden Richter Hill und Dr. Grell und die Richter Dr. Mattern, Offterdinger und Dr. Eckstein

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des
2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
Zweibrücken vom 14. November 1974 wird
auf Kosten des Beklagten zurückge-
wiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Beklagte ist Konkursverwalter in dem am 13. April 1971 eröffneten Konkursverfahren über das Vermögen des Kaufmanns Johann K. (im folgenden als Gemeinschuldner bezeichnet). Dieser war Eigentümer des Hausgrundstücks L. straße in S. Zur Sicherung eines ihm und seiner Ehefrau gewährten Darlehens von 90 000 DM war das Grundstück an erster Rangstelle mit einer Grundschuld über 90 000 DM zuzüglich Zinsen zugunsten der Bausparkasse S. H. (im folgenden als Bausparkasse bezeichnet) belastet.

In der "Darlehensurkunde" vom 22. März 1969 ist u.a. vereinbart, daß eine Abtretung des Anspruchs auf Rückgewähr der Grundschuld der schriftlichen Zustimmung der Gläubigerin bedarf.



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



Für die Klägerin bestellte der Gemeinschuldner am 9. Januar 1969 an zweiter Rangstelle eine Grundschuld über 45 000 DM zuzüglich Zinsen. Außerdem trat er mit schriftlicher Erklärung vom 11. März 1968 der Klägerin

"zur Sicherung aller gegenwärtigen und zukünftigen - auch bedingten und befristeten - Ansprüche aus der bankmäßigen Geschäftsverbindung, insbesondere aus laufender Rechnung, Darlehen, Wechseln, Abtretungen oder Bürgschaften sowie aus von Dritten erworbenen Wechseln und Forderungen"

folgende ihm in Beziehung auf die erstrangige Grundschuld

"jetzt und künftig zustehenden Rechte ab, und zwar den Anspruch auf

1. ganze oder teilweise Rückübertragung der Grundschuld nebst Zinsen,
2. Herausgabe des Grundschuldbriefes oder auf Vorlegung des Briefes zur Bildung eines Teilgrundschuldbriefes,
3. Rechnungslegung aus dem persönlichen Schuldverhältnis, zu dessen Sicherung die Grundschuld bestellt ist,
4. Herausgabe des Erlöses, soweit dieser die persönliche Forderung des Grundschuldgläubigers im Zwangsversteigerungs- oder Zwangsverwaltungsverfahren oder bei freihändigem Verkauf des Grundstücks und im Falle der Verwertung der Grundschuld durch Verkauf oder Versteigerung übersteigt,
5. Verzicht auf die Grundschuld sowie Aufhebung der Grundschuld und Erteilung einer Löschungsbewilligung in öffentlich beglaubigter Form."

Die Klägerin übersandte die Abtretungserklärung der BauSparkasse. Diese teilte mit Schreiben vom 4. Februar 1971 der Klägerin und dem Gemeinschuldner mit, sie habe "die Abtretung der Rückgewähransprüche vermerkt".

Auf Antrag der Klägerin vom 28. August 1971 hat das Amtsgericht Speyer mit Beschluß vom 3. September 1971 die

Zwangsversteigerung des erwähnten Hausgrundstücks angeordnet. Die Bausparkasse ist am 27. Oktober 1971 dem Verfahren beigetreten. Zur Erzielung eines höheren Kaufpreises kamen die Parteien und die Bausparkasse überein, das Anwesen freihändig zu veräußern. Es wurde mit notariellem Kaufvertrag vom 22. Dezember 1971 von den Eheleuten Dr. B. [REDACTED] zum Schätzpreis von 210 000 DM erworben.

Von diesem Kaufpreis beanspruchten auf Grund der eingetragenen Grundschuld die Klägerin 61 065 DM und die Bausparkasse 117 420 DM; dabei beabsichtigte die letztere, den nach Abdeckung der ihr noch zustehenden Forderung von 84 183,22 DM verbleibenden Restbetrag von 33 236,78 DM an die Klägerin abzuführen. In einem Schreiben des Beklagten an die Bausparkasse vom 27. Dezember 1971 heißt es u.a.:

"... Hiermit widerspreche ich Ihrer Forderung in dieser Höhe (nämlich 117 420 DM) und verweise aus dem Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung auf das Ihnen geschuldete Darlehen mit Valuta zum 31.12.71 in Höhe von ca. 84 400 DM zuzüglich Kosten des von Ihnen beantragten Zwangsversteigerungsverfahrens.

Bezüglich des Rückübertragungsanspruches für die S. [REDACTED] Volksbank bitte ich dieselbe darauf hinzuweisen, daß sie ihre Ansprüche an die Konkursverwaltung direkt zu richten hat."

Auf dieses Schreiben hin ermäßigte die Bausparkasse ihre Forderung auf den noch valutierten Teil der Grundschuld. Den von der Klägerin aus ihrer eigenen Grundschuld erhobenen Anspruch erkannte der Beklagte in Höhe von 52 234,66 DM an. Anschließend kam es unter den Beteiligten unter Hinzuziehung auch der Erwerber des Grundstücks zu folgender Regelung hinsichtlich der Tilgung des Kaufpreises: Die Erwerber übernahmen die unstreitigen persönlichen Verbindlichkeiten des Gemeinschuldners von 84 183,22 DM gegenüber der Bausparkasse und von 52 234,66 DM gegenüber

der Klägerin bei Fortbestehen der Grundschulden; den verbleibenden Restbetrag von 73 582,12 DM zahlten sie auf ein bei der Klägerin errichtetes Sperrkonto ein.

Im vorliegenden Rechtsstreit hat die Klägerin auf Zustimmung zur Auszahlung von 42 067,12 DM aus dem Sperrkonto an sie geklagt. Über den Teilbetrag von 8 830,34 DM, den sie wegen noch offener Zinsforderungen aus der ihr bestellten Grundschuld beansprucht hat, ist bereits in den Vorinstanzen rechtskräftig entschieden worden. Den im Streit gebliebenen Betrag von 33 236,78 DM beansprucht die Klägerin auf Grund des vom Gemeinschuldner in Beziehung auf die erstrangige Grundschuld an sie abgetretenen Rückgewähranspruchs gegenüber der Bausparkasse. Das Berufungsgericht hat der Klage insoweit stattgegeben.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag weiter, die Klage auch insoweit abzuweisen. Die Klägerin beantragt Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht hält das Verlangen der Klägerin auf Auszahlung des Betrages von 33 236,78 DM für berechtigt gemäß § 816 Abs. 1 Satz 1, § 818 Abs. 2 BGB, §§ 57, 59 Abs. 1 Nr. 4 KO. Der Rückgewähranspruch gegen die Bausparkasse aus der erstrangigen Grundschuld sei schon vor der Konkurseröffnung vom Gemeinschuldner wirksam an die Klägerin abgetreten und von dieser erworben worden. Über diesen Anspruch habe jedoch der Beklagte als Nichtberechtigter verfügt, indem er die in seinem Schreiben an die Bausparkasse vom 27. Dezember 1971 enthaltene Einwendung erhoben habe; diese Verfügung

sei wirksam geworden durch die seitens der Klägerin erteilte Genehmigung (§ 185 Abs. 2 Satz 1 BGB), die in der Vereinbarung der Parteien, den streitigen Teil des Kaufpreises auf ein Sperrkonto mit gemeinsamer Verfügungsbefugnis zu hinterlegen, zu erblicken sei. Nach Bereicherungsrecht führe dies zu einer Masseschuld in Höhe des im Zeitpunkt des Grundstücksverkaufs nicht mehr valutierte Teils der Grundschild. Der sich damit ergebende Betrag von 33 236,78 DM sei, da die durch die Abtretung gesicherten noch offenstehenden Bankschulden des Gemeinschuldners unstrittig höher lägen, der Klägerin in voller Höhe zu erstatten.

II.

Der von der Revision zur Überprüfung gestellte Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, daß die Klägerin vor der am 13. April 1971 erfolgten Konkursöffnung den Rückgewähranspruch des Gemeinschuldners gegen die Bausparkasse rechtswirksam erworben und die Konkursöffnung zu keiner Beeinträchtigung ihres Rechts geführt habe, läßt keinen Rechtsirrtum erkennen. Es begegnet keinen Bedenken, daß der Tatrichter in der (auf die Unterrichtung über die am 11. März 1968 erklärte Abtretung hin erfolgten) Mitteilung der Bausparkasse vom 4. Februar 1971, sie habe "die Abtretung der Rückgewähransprüche vermerkt", die nach der "Darlehensurkunde" vom 22. März 1969 für eine solche Abtretung erforderliche schriftliche Zustimmung erblickt. Mit der Erteilung dieser Zustimmung ist die Abtretung wirksam geworden (BGHZ 40, 156, 161). Damit aber waren die Rückgewähransprüche - unabhängig davon, in welcher Höhe die Grundschild der Bausparkasse im Zeitpunkt der Konkursöffnung noch valutierte war - schon vor der Konkursöffnung aus dem Vermögen des Gemeinschuldners in das der Klägerin übergegangen. Denn wie der erkennende Senat

bereits in seinem Urteil vom 2. Oktober 1957 - V ZR 212/55 -, LM BGB § 313 Nr. 14, ausgesprochen hat, ist der bei einer Sicherungsgrundschuld aus dem Sicherungsvertrag resultierende schuldrechtliche Rückgewähranspruch ein bereits mit dem Abschluß des Sicherungsvertrages zur Entstehung gelangender, durch die Tilgung der gesicherten Forderung aufschiebend bedingter, nicht ein künftiger Anspruch (ebenso schon RGZ 143, 113, 116; im übrigen statt vieler Staudinger/Scherübl, BGB 11. Aufl. § 1191 Rdn. 6 c). Hieran hält der Senat auch nach Prüfung der von Hoche, DNotZ 1958, 386 und Wörbelauer, NJW 1958, 1705, 1706 vertretenen gegenteiligen Meinung fest. Ein solcher aufschiebend bedingter Rechtserwerb, bei dem der begründende Tatbestand bereits vor Konkursbeginn verwirklicht war und es zum Wirksamwerden nur noch des Eintritts der Bedingung bedurfte, konnte sich nach zutreffender herrschender Auffassung ungehindert durch § 15 KO noch nach Konkursöffnung vollenden (Jäger/Lent, KO 8. Aufl. § 15 Rdn. 13; Menzel/Kuhn, KO 8. Aufl. § 15 Anm. 10; Böhle-Stamschräder, KO 11. Aufl. § 15 Anm. 4 m.w.N.; Dempewolf, Der Rückübertragungsanspruch bei Sicherungsgrundschulden, 1958 S. 68).

III.

1. Begründet sind allerdings die Angriffe der Revision gegen die Ansicht des Berufungsgerichts, durch die mit Schreiben an die Bausparkasse vom 27. Dezember 1971 erhobene Einwendung habe der Beklagte über den an die Klägerin abgetretenen Anspruch - allerdings als Nichtberechtigter - verfügt. Denn die Erklärung des Beklagten in diesem Schreiben, der von der Bausparkasse erhobenen Forderung widerspreche er in der geltend gemachten Höhe von insgesamt 117 420 DM und verweise aus dem Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung darauf, daß der Bausparkasse aus dem von ihr

gewährten Darlehen zum 31. Dezember 1971 (nur noch) ca. 84 000 DM zuzüglich Kosten des Zwangsversteigerungsverfahrens zustünden, kann entgegen der Meinung des Berufungsgerichts nicht als eine (berechtigt oder nicht berechtigt getroffene) Verfügung über den Rückgewähranspruch angesehen werden. Zutreffend weist das Berufungsgericht selbst darauf hin, daß - wie auch schon aus dem allgemeinen Verfügungsbegriff des BGB folgt - unter Verfügungen im Sinn des § 816 Abs. 1 Satz 1 BGB solche Rechtsgeschäfte zu verstehen sind, durch die unmittelbar eine Änderung der Rechtslage an einem Gegenstand bewirkt oder doch bezweckt wird, etwa durch die Belastung eines Rechts, dessen inhaltliche Änderung, Übertragung oder Aufhebung (u.a. BGHZ 1, 294, 304). Der bloße Widerspruch gegen die Höhe einer Forderung kann eine solche Rechtsänderung nicht bewirken und kann auch nicht als darauf gerichtet angesehen werden; ein solcher Widerspruch konnte im vorliegenden Fall jedenfalls auch nicht, wie das Berufungsgericht meint, den Rückgewähranspruch zum Erlöschen bringen.

2. Gleichwohl kann im Ergebnis die Revision keinen Erfolg haben, da sich die Entscheidung des Berufungsgerichts aus anderen Gründen als richtig erweist.

Nach dem unstreitigen Sachverhalt sollen aus dem bei der Klägerin eingerichteten Sperrkonto (auch) alle noch bestehenden Ansprüche der Klägerin aus dem an sie abgetretenen Rückgewähranspruch befriedigt werden; sie soll ausbezahlt erhalten, was ihr "nach Gesetz zur Vorwegbefriedigung sämtlicher berechtigter Ansprüche zusteht"; die Parteien haben dies im Anschluß an die Erörterung ihrer unterschiedlichen Rechtsstandpunkte über die Aufteilung des von den Käufern auf diesem Sperrkonto hinterlegten Restkaufpreises vereinbart.

Damit aber ist der von der Klägerin erhobene Anspruch schon unter dem Gesichtspunkt berechtigt, daß ihr in der Abtretungserklärung vom 11. März 1968 für den Fall einer Versteigerung oder eines freihändigen Verkaufs des Grundstücks auch der Anspruch auf Herausgabe des Erlöses abgetreten worden ist, soweit dieser die persönliche Forderung des Grundschuldgläubigers, also der Bausparkasse, übersteigt. Unstreitig ist hier durch den Verkauf des Grundstücks ein solcher Überschuß in Höhe des von der Klägerin beanspruchten Betrags von 33 236,78 DM erzielt worden. Dabei spielt es für den hierauf gerichteten Anspruch der Klägerin keine Rolle, daß insoweit, als im Zeitpunkt der Veräußerung des Grundstücks die Grundschuld noch valutiert war, nämlich in Höhe von 84 183,22 DM, die Erwerber des Grundstücks die Kaufpreisschuld nicht durch Zahlung erlegt, sondern im Einvernehmen aller Beteiligten die persönliche Verbindlichkeit des Gemeinschuldners gegenüber der Bausparkasse übernommen haben.

Auch der Umstand, daß das belastete Grundstück von dem Beklagten freihändig veräußert worden ist, hat zu keiner Beeinträchtigung des abgetretenen Anspruchs auf den Mehrerlös geführt. Die für die Bausparkasse bestellte Grundschuld berechtigte diese zur abgesonderten Befriedigung unabhängig vom Konkursverfahren (§§ 47, 4 Abs. 2 KO), also im Wege der Zwangsversteigerung. Wäre das - bereits in die Wege geleitete - Zwangsversteigerungsverfahren durchgeführt worden, so hätte sich, wie der erkennende Senat schon wiederholt ausgesprochen hat, der der Klägerin abgetretene Rückgewähranspruch durch den Zuschlag kraft Surrogation in einen Anspruch auf einen entsprechenden Teil des Versteigerungserlöses umgewandelt (Urteile vom 26. Juni 1957 - V ZR 191/55 -, LM BGB § 1163 Nr. 2; vom 29. März 1961 - V ZR 171/59 -, LM ZVG § 91 Nr. 1; vom 28. Februar 1975 - V ZR 146/73 -, WM 1975, 385). Dabei

liegt, wie in Rechtsprechung und Schrifttum anerkannt ist, nach Wortlaut und Zweck des § 47 KO abgesonderte Befriedigung auch dann vor, wenn es nicht zu einer Verwertung im Wege der Zwangsvollstreckung kommt, sondern freiwillige, vereinbarte Veräußerung erfolgt (BGHZ 47, 181, 183 m. Nachw.). Ist aber dies der Fall, so erscheint es folgerichtig, bei solcher Abwicklung dem Gläubiger des Rückgewähranspruchs ungeachtet des Konkursverfahrens dieselben Rechte, wie sie ihm an dem Versteigerungserlös zugestanden haben würden, auch an dem Veräußerungserlös einzuräumen.

IV.

Die Revision des Beklagten war daher gemäß § 563 ZPO mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen.

Hill

Dr. Grell

Mattern

Offterdinger

Dr. Eckstein