



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IX ZR 38/09

vom

15. März 2012

in dem Rechtsstreit

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kayser, den Richter Vill, die Richterin Lohmann, die Richter Dr. Fischer und Dr. Pape

am 15. März 2012

beschlossen:

Der Antrag des Klägers auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das Verfahren der Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des 14. Zivilsenats in Kassel des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 13. Januar 2009 wird abgelehnt.

Gründe:

- 1 Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe ist abzulehnen, weil die statthafte Nichtzulassungsbeschwerde keine hinreichende Aussicht auf Erfolg hat (§ 114 Satz 1 ZPO). Ein Zulassungsgrund ist nicht ersichtlich. Weder hat die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung noch erfordern die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts (§ 543 Abs. 2 ZPO).

- 2 1. Wie das Berufungsgericht zutreffend erkannt hat, war das Landgericht aufgrund des Klageabweisungsantrags der Beklagten gehalten, die schlüssige Darlegung des Klageantrags Ziffer 1 zu prüfen. Auf die Frage, ob die Beklagte im Berufungsrechtszug nach der Regelung des § 531 Abs. 2 ZPO mit neuem Sachvortrag zu Klageantrag Ziffer 1 ausgeschlossen war, kommt es daher nicht an.

- 3 Die Berechnung des Übererlösanspruchs durch das Berufungsgericht lässt keinen zulassungsrelevanten Rechtsfehler erkennen. Wird der Teilungsplan gemäß § 118 Abs. 2 ZVG in der Weise ausgeführt, dass den Berechtigten die Forderung gegen den Ersteher übertragen wird, so kann der Sicherungsgeber vom Sicherungsnehmer als Übererlös lediglich die Abtretung des Anspruchs gegen den Ersteher verlangen, soweit der Ersteher hierauf noch nicht gezahlt hat (BGH, Urteil vom 8. Januar 1987 - IX ZR 66/85, BGHZ 99, 292, 296). Der Übererlösanspruch des Klägers kann daher nicht so berechnet werden, als habe die Rechtsvorgängerin der Beklagten an Stelle der Übertragung der Ansprüche gegen die Ersteherin am 30. Januar 1998 eine Zahlung in Höhe der übertragenen Ansprüche erlangt.
- 4 Da für die Berechnung des Übererlöses die schuldrechtlichen Ansprüche der Rechtsvorgängerin der Beklagten maßgeblich sind, soweit diese vom Sicherungszweck erfasst werden, kommt es nicht darauf an, ob es sich bei den streitgegenständlichen Grundpfandrechten um Grundschulden oder Hypotheken gehandelt hat. Ein Widerspruch des Klägers gegen den Teilungsplan (§ 115 Abs. 1 ZVG, § 878 ZPO) ist nicht Gegenstand des Rechtsstreits.
- 5 2. Der geltend gemachte Schadensersatzanspruch besteht schon deshalb nicht, weil der Kläger hierbei einen Liquiditätszufluss aus dem Übererlös in Höhe von 100.504,57 € zum 1. Februar 1998 unterstellt, den er nicht in dieser Höhe und nicht zu diesem Zeitpunkt beanspruchen konnte. Zur teilweisen Abtretung des Anspruchs gegen die Ersteherin war die Rechtsvorgängerin erst nach dem Eintritt der Befriedigungsfiktion gemäß § 118 Abs. 2 ZVG verpflichtet (vgl. BGH, Urteil vom 8. Januar 1987, aaO). Auf die im Prozesskostenhilfesuch als rechtsgrundsätzlich aufgeworfene Fragestellung, ob die Beklagte eine Abrechnung zum Stichtag 30. Januar 1998 schuldete und mit dieser Pflicht oh-

ne Mahnung in Verzug gekommen ist, kommt es nicht an, weil der Kläger den geltend gemachten Schaden nicht auf eine solche Pflichtverletzung gestützt hat.

Kayser

Vill

Lohmann

Fischer

Pape

Vorinstanzen:

LG Kassel, Entscheidung vom 19.02.2008 - 9 O 3035/04 -

OLG Frankfurt in Kassel, Entscheidung vom 13.01.2009 - 14 U 52/08 -