

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 178/73

URTEIL

Verkündet am

19. September 1975

H i r t h ,

Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Josef G [REDACTED], F [REDACTED],
L [REDACTED] ring [REDACTED],

Beklagten, Revisionsklägers und
Anschlußrevisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

BBG B [REDACTED] Bü [REDACTED] KG, vertreten durch den
persönlich haftenden Gesellschafter Bankkaufmann Heinz
M [REDACTED], Mu [REDACTED], Le [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin, Revisionsbeklagte und
Anschlußrevisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. September 1975 durch den Vorsitzenden Richter Hill und die Richter Offterdinger, Dr. Grell, Dr. Eckstein und Prof. Dr. Hagen

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten und die Anschlußrevision der Klägerin wird das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 8. Juni 1973 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revisionsinstanz, an den 14. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Beklagte erwarb mit Kaufvertrag vom 9. Januar 1970 von Frau A [REDACTED] die Grundstücke der Gemarkung P [REDACTED], Flurstücks-Nr. 22 und 62 zum Gesamtpreis von 5 733 630 DM. Am 6. Oktober 1970 hoben Frau A [REDACTED] und der Beklagte jenen Kaufvertrag vom 9. Januar 1970 auf. Im Aufhebungsvertrag wurden die Pflichten des Beklagten u.a. wie folgt geregelt:

- 3 -

"Demgemäß ist ... G [REDACTED] verpflichtet, die zu seinen Gunsten ... eingetragene Auflassungsvormerkung auf seine Kosten löschen zu lassen ... G [REDACTED] ist weiterhin verpflichtet, Frau A [REDACTED] von allen etwaigen Kosten und Steuern, die aus dem Vertrag vom 9. Januar 1970 und dieser Vertragsaufhebung erwachsen, freizustellen."

Frau A [REDACTED] verkaufte am selben Tage beide Grundstücke an die Firma "BU [REDACTED] KG SU [REDACTED] GmbH W [REDACTED] & Co." mit dem Sitz in W [REDACTED] zum Preis von 5 733 630 DM. Unter Ziffer V 2 der notariellen Urkunde wurde vereinbart:

"Die Kosten für die bis heute bereits fertiggestellte Erschließungs-, Versorgungs- und Abwasseranlagen trägt der Verkäufer. Alle übrigen Kosten gehen insoweit zu Lasten des Käufers."

Der Verkäufer versichert, daß alle bereits fertiggestellten Erschließungs-, Versorgungs- und Abwasseranlagen abgerechnet sind und keine rückständigen Beiträge mehr bestehen."

Die Landeshauptstadt M [REDACTED] die in den Jahren 1968 - 1969 Grünflächen zur Erschließung erworben hatte, verlangte von Heinz M [REDACTED], der zu dieser Zeit Geschäftsführer der seit dem 30. April 1971 unter dem geänderten Firmennamen "C [REDACTED] GmbH & Co BU [REDACTED] KG" in das Grundbuch eingetragenen Eigentümerin der Kaufgrundstücke war, Erschließungskosten für das Grundstück Nr. [REDACTED] 22 in Höhe von 46 999,86 DM. Weiterhin forderte die Landeshauptstadt M [REDACTED] für

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



das Grundstück Flur Nr. 62 Erschließungskosten in Höhe von 6 474,80 DM von der Firma BU KG, SU GmbH - W.

Die Firmen BU KG SU GmbH & Co - W, C GmbH & Co BU KG W und die Klägerin sind identisch.

Die Erschließungskosten in Höhe von 46 999,86 DM bezahlte Heinz M Ba, die Beiträge in Höhe von 6 474,80 DM bezahlte Heinz M BU, Mi.

Das Grundbuchamt verlangte von Frau A Zahlung von 15 050,20 DM und vom Beklagten den Betrag von 4 330 DM. Die Grundbuchkosten von insgesamt 19 380,20 DM wurden von der Firma Heinz M Gr GmbH und Co Wo KG bezahlt.

Die Verkäuferin A trat die Freistellungsansprüche gegen den Beklagten (Aufhebungsvertrag vom 6. Oktober 1970) an die "Fa. M" und "Fa. Heinz M" ab.

Die Klägerin verlangt vom Beklagten Erstattung der Erschließungs- und Grundbuchkosten.

Sie hat im ersten Rechtszug beantragt, den Beklagten zu verurteilen, an sie 46 999,86 DM nebst Zinsen, 6 474,80 DM nebst Zinsen und 9 690,10 DM nebst Zinsen zu bezahlen.

Der Beklagte hat um Klagabweisung gebeten. Er hat vorgetragen, die Forderungen seien unbegründet. Hilfsweise hat er aufgerechnet.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Dagegen hat sich die Klägerin mit der Berufung gewandt.

Sie hat ihre erstinstanzlichen Anträge weiterverfolgt. Der Beklagte hat um Zurückweisung der Berufung gebeten.

Das Oberlandesgericht hat das landgerichtliche Urteil geändert und den Beklagten unter Abweisung der weitergehenden Klage verurteilt, 53 474,76 DM nebst Zinsen an die Klägerin zu zahlen.

Gegen dieses Urteil hat der Beklagte Revision eingelegt. Er hält seinen Antrag, die Klage ganz abzuweisen, aufrecht.

Die Klägerin hat Anschlußrevision eingelegt. Sie verfolgt ihren Klagantrag weiter, soweit er abgewiesen worden ist.

Jede Partei hat gebeten, das Rechtsmittel des Gegners zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I.

Das Oberlandesgericht hat ausgeführt: Die Klägerin sei nach den vorgelegten Abtretungserklärungen aktiv legitimiert.

Die auf Grund wirksamer Bescheide der Landeshauptstadt München geschuldeten Erschließungskostenbeiträge seien vom Freistellungsanspruch Frau A [REDACTED] gegen den Beklagten erfaßt. Dieser Anspruch sei zunächst an die Firma Heinz M [REDACTED] und später an die Klägerin abgetreten worden.

Nach Nr. V 2 des Kaufvertrags vom 6. Oktober 1970 habe Frau A [REDACTED] die Kosten für fertiggestellte Erschließungsanlagen zu tragen. Diese Kostenübernahme sei ein Teil der Kosten, von der der Beklagte Frau A [REDACTED] im Aufhebungsvertrag vom 6. Oktober 1970 freigestellt habe. Wäre die Vertragsaufhebung nicht erfolgt, so hätte der Beklagte die Erschließungskosten tragen müssen. Nach dem erneuten Verkauf vom 6. Oktober 1970 trage die Kosten Frau A [REDACTED]. Da sie aber durch diesen Vertrag nicht schlechter gestellt werden sollte, müsse der Beklagte ihr - jetzt der Zessionarin (Klägerin) - die Kosten ersetzen.

Nach den Bescheiden der Landeshauptstadt M [REDACTED] sei der Grunderwerb für die Teilflächen der Grünanlage

im Jahr 1969 abgeschlossen gewesen. Damit sei die Beitragspflicht entstanden. Die Formulierung in Ziffer V 2 des Kaufvertrags vom 6. Oktober 1970 könne nicht so aufgefaßt werden, daß Fertigstellung die vollständige Anlegung und Gestaltung der Grünanlagen bedeuten müsse. Vielmehr beziehe sich der Begriff der Kosten für bereits fertiggestellte Grünanlagen auf alle abgeschlossenen Maßnahmen, die eine Pflicht zur Tragung von Erschließungskosten auslösen. Nach den hier gegebenen Umständen sei nach dem erkennbaren Willen der Parteien nicht entscheidend, ob der technische Ausbau dem Bauprogramm entsprechend abgeschlossen gewesen sei. Vielmehr sei maßgeblich, ab wann die Gemeinde eine Möglichkeit zur Beitragsanforderung gehabt habe. Im Falle der Kostenspaltung - um die es hier gehe - bedeute Abschluß der Maßnahmen endgültige Herstellung der abgespaltenen Teile der Erschließungsanlage oder endgültige Regelung des Grunderwerbs und vollständige Durchführung der Freilegung für diese Teile. Letztere Voraussetzungen hätten hier am 6. Oktober 1970 vorgelegen.

Der Beklagte schulde der Klägerin aber nicht die geforderten 9 690,14 DM (Grundbuchkosten). Es sei nicht bewiesen, daß die Beklagte sich verpflichtet habe, die Hälfte der Grundbuchkosten zu tragen. Ein Bereicherungsanspruch der Klägerin sei insoweit ebenfalls nicht gegeben.

Der Aufrechnungseinwand des Beklagten greife nicht durch. Es sei nicht bewiesen, daß sich die Klägerin gegenüber dem Beklagten verpflichtet habe, abweichend von Ziffer IV des Vertrags vom 6. Oktober 1970 die Zinsen der Grundpfandrechte ab 6. Oktober 1970 zu übernehmen.

II.

Die Revision rügt zunächst, das Berufungsgericht habe die Sachbefugnis im Bezug auf den Freistellungsanspruch Frau A [REDACTED] zu Unrecht bejaht.

Die Rüge hat Erfolg.

Nach dem Tatbestand des angefochtenen Urteils (BU 5) haben die Erschließungskosten in Höhe von 46 999,86 DM Heinz M [REDACTED] Ba [REDACTED] und die Kosten in Höhe von 6 474,80 DM Heinz M [REDACTED] BU [REDACTED], MU [REDACTED] bezahlt. In der Abtretungserklärung vom 3. Juli 1972 (BU 14) ist unter Nr. 1 und 2 gesagt, daß die Firma Heinz M [REDACTED] - Ba [REDACTED] KG W [REDACTED], Niederlassung MU [REDACTED], 46 999,86 DM und die Firma BU [REDACTED] - KG, SU [REDACTED] GmbH W [REDACTED] & Co 6 474,80 DM an Erschließungskosten bezahlt haben. Die zuletzt genannten Firmen haben jener Abtretungserklärung vom 3. Juli 1972 zufolge ihre Erstattungsforderungen an die Klägerin zediert.

Das Berufungsgericht geht auf Seite 16 seines Urteils davon aus, daß die Abtretung der Freistellungsansprüche durch Frau A [REDACTED] an die Firmen erfolgte,

die die Erschließungskosten zahlten. Nach dem Tatbestand des angefochtenen Urteils (BU 6) hat Frau A [REDACTED] unter dem 20. September 1971 "ihre Freistellungsansprüche" in Höhe von 46 999,86 DM gegen den Beklagten an die "Firma M [REDACTED]" und am 1. Oktober 1971 die gegen den Beklagten gerichteten "Ansprüche auf Übernahme der Erschließungskosten" an die "Firma Heinz M [REDACTED]" abgetreten. In der Abtretungserklärung vom 3. Juli 1972 (BU 12 f) ist unter Nr. 1 und 2 aber gesagt, Frau A [REDACTED] habe am 20. September und 1. Oktober 1971 die Freistellungsberechtigung an die Firma Heinz M [REDACTED], Ba [REDACTED], Bau [REDACTED], Wi [REDACTED] Be [REDACTED] abgetreten.

Hiernach sind die Zessionen der Freistellungsansprüche im Gegensatz zur Annahme des Berufungsgerichts (BU 16) nicht an die beiden Firmen erfolgt, die die Erschließungskostenbeiträge bezahlt haben. Das Berufungsgericht läßt eine Begründung dafür vermissen, wie diese verschiedenen Darlegungen hinsichtlich der Zessionare miteinander in Einklang zu bringen sind. Wenn die unter dem 3. Juli 1972 erklärten Zessionen letztlich bei der Klägerin enden, ist damit noch nicht gesagt, daß sie die Rechte erworben hat. Dies setzt voraus, daß die Zedenten Rechtsinhaber gewesen sind. Die vom Berufungsrichter im Anschluß an die wörtliche Mitteilung der Zessionen vom 3. Juli 1972 geäußerte Ansicht (BU 15), "damit" sei die Abtretung der strittigen Ansprüche an die Klägerin wirksam erfolgt, entbehrt aus dem angegebenen Grund ausreichender Feststellungen in tatsächlicher Hinsicht.

Die Revision weist zu Recht darauf hin, daß einen Freistellungsanspruch gegen einen Dritten (hier den Beklagten) der Schuldner nur an seinen Gläubiger (hier die Klägerin) zedieren kann, in dessen Hand dann ein Zahlungsanspruch dieses Gläubigers gegen den Freistellungsschuldner entsteht (vgl. BGHZ 12, 136, 141; Palandt, BGB 34. Aufl. § 399 Anm. 2 a). Wenn nicht feststeht, daß Frau A [REDACTED] an die Gläubigerin des Erstattungsanspruchs die Freistellungsberechtigung abgetreten hat, kann nicht davon ausgegangen werden, daß diese Gläubigerin den Befreiungsanspruch erworben und wirksam an die Klägerin weiter übertragen hat.

Da das Berufungsgericht hiernach die Sachbefugnis der Klägerin nicht hinreichend dargetan hat, darf das Urteil, soweit es zu Ungunsten des Beklagten ergangen ist, nicht bei Bestand bleiben. Die Sache ist noch nicht zur Entscheidung reif. Sie muß zur weiteren Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Damit erhält der Tatrichter Gelegenheit, sich unter den von der Revision aufgezeigten Gesichtspunkten erneut mit der Auslegung des Vertrags zwischen Frau A [REDACTED] und der Klägerin zu befassen. Er wird zu erwägen haben, ob bei Zugrundelegung seiner Auffassung die Parteien sich nicht unter fertiggestellten Erschließungsanlagen in Ziff. V 2 Abs. 1 des Kaufvertrags vom 6. Oktober 1970 etwas anderes vorgestellt haben mußten als in Abs. 2.

Wenn der Empfänger das Bestätigungsschreiben widerspruchslos hinnimmt, muß er dessen Inhalt gegen sich gelten lassen (vgl. Palandt aaO § 148 Anm. 2 a). Der Berufungsrichter hat sich nicht mit der Frage befaßt, ob insbesondere das genannte Schreiben vom 8. Dezember 1970 erkennbar den Zweck erfüllte, das Ergebnis einer vorausgegangenen Vertragsverhandlung verbindlich festzulegen (vgl. BGH WM 1975, 324, 325). Der Anschlußrevision ist darin beizutreten, daß der Empfänger eines Bestätigungsschreibens, der dessen Inhalt nicht widersprochen hat, beweispflichtig für seine Behauptung ist, das Schreiben weiche vom Inhalt der Vorverhandlungen oder der getroffenen Abreden erheblich ab oder bestätige bewußt etwas Unrichtiges (vgl. BGH WM 1974, 409, 410).

Der Berufungsrichter hat übersehen, daß die Zahlung der Beträge von 15 050,20 DM und 4 330 DM durch die Rechtsvorgängerin der Klägerin erst nach dem 2. Dezember 1970 erfolgt ist, wie sich aus Anlage 8 zu Blatt 28/40 GA und Anlage 8 zu Blatt 10 GA ergibt. Bei seinen Erörterungen eines Bereicherungsanspruchs geht der Berufungsrichter davon aus, daß die Vereinbarung nicht bewiesen ist. Diese Voraussetzung ist nach den obigen Ausführungen aber nicht gegeben. Damit ist den Erwägungen des Tatrichters der Boden entzogen.

Das Berufungsurteil darf hiernach auch insoweit nicht bei Bestand bleiben, als darin zum Nachteil der Klägerin erkannt worden ist.

IV.

Das angefochtene Erkenntnis muß somit insgesamt aufgehoben werden. Da die Sache auch insoweit, als zum Nachteil der Klägerin erkannt ist, nicht zur Endentscheidung reif ist, muß sie in vollem Umfang zur weiteren Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden, das den Sachverhalt nach Maßgabe der vorstehenden Ausführungen zu II und III erneut zu beurteilen hat.

Dem Berufungsgericht wird auch die Entscheidung über die in der Revisionsinstanz erwachsenen Kosten übertragen.

Der Senat hat den Rechtsstreit gemäß § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO an einen anderen Senat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Hill

Dr. Eckstein

Offterdinger

Hagen

Dr. Grell