

N 7

V_ZR_233/56

Verkündet am 21. Mai 1958
Symalla, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

2356 061

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

In dem Rechtsstreit

der Witwe Wilhelm S [REDACTED] in K [REDACTED],
A [REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägerin
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

g e g e n

Fräulein Margarete P [REDACTED] in K [REDACTED],
S [REDACTED] Straße [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagte und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]

Streitgehilfin der Klägerin: Stadt Köln, vertreten durch
den Rat der Stadt, dieser vertreten durch den Oberstadt-
direktor,

- Prozeßbevollmächtigte II. Instanz: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] in [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 21. Mai 1958 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundes-
richter Dr. Augustin, Schuster, Dr. Freitag und
Dr. Mattern

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des
9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln
vom 27. Juli 1956 wird auf Kosten der Be-
klagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte ist Alleinerbin ihres verstorbenen Ehemannes. Dieser war Eigentümer von etwa 20 unbebauten und straßenbaulich noch nicht erschlossenen Grundstücken im Bereich der heutigen H [REDACTED] und M [REDACTED] Straße in K [REDACTED]. Um diese Grundstücke als Bauland veräußern zu können, verpflichtete er sich gegenüber der Stadt K [REDACTED], zur Anlegung der Straßen den dafür benötigten Teil seiner Grundstücke unentgeltlich zur Verfügung zu stellen und auf die zukünftig anfallenden Straßenbaukosten einen Vorschuß von 17 000 RM zu zahlen. Dieser Betrag wurde von der Sparkasse der Stadt K [REDACTED] kreditiert und in der Weise zurückbezahlt, daß bei dem späteren Verkauf der Grundstücke der jeweils antretende Notar einen der vermutlichen Straßenbaukostenlast entsprechenden Teil des Kaufpreises einbehielt und direkt an die Sparkasse der Stadt K [REDACTED] abführte.

Am 8./11. September 1936 schloß der Ehemann der Beklagten mit der Stadt K [REDACTED] einen Straßenbaukostenvertrag, dessen sämtliche Ausfertigungen durch Kriegseinwirkungen vernichtet wurden und über dessen Inhalt die Parteien streiten.

Noch vor dem Abschluß dieses Vertrages verkaufte der Ehemann der Beklagten das heutige Grundstück H [REDACTED] Straße [REDACTED] an die Klägerin zum Preis von 6 150 GM. In der notariellen Urkunde des Notars Dr. B [REDACTED] in K [REDACTED] vom 2./16. April 1936 wurde vereinbart, daß die Übertragung des Grundstücks straßenbaukostenfrei erfolgen sollte und der Notar von dem Kaufpreis 1 500 GM an die Sparkasse der Stadt K [REDACTED] abzuführen hatte. Das Grundstück wurde sodann an die Klägerin aufgelassen und diese im Grundbuch als Eigentümerin eingetragen.

- 3 -

Die weiteren Grundstücke wurden in den folgenden Jahren, zum Teil erst in den ersten Kriegsjahren, ebenfalls straßenbaukostenfrei veräußert.

In den Jahren 1936 bis 1939 legte die Stadt K [REDACTED] die beiden Straßen zunächst in der Form einer vorläufig befestigten Fahrbahn, eines vorläufig befestigten Bürgersteigs, der Straßenentwässerung und der öffentlichen Beleuchtungseinrichtungen an. Für die hierdurch entstandenen Kosten bezahlte der Ehemann der Beklagten einschließlich des geleisteten Vorschusses einen Betrag von insgesamt 18 054,79 RM. Einen weiteren Betrag von 21 693,79 RM hinterlegte er in den Jahren 1942 bis 1943 bei dem Notar Dr. Kr [REDACTED] in K [REDACTED] der den Betrag im Jahre 1946 auf ein Sparbuch "Dr. Kr [REDACTED]-S [REDACTED] (Straßenbaukosten)" bei der Sparkasse der Stadt K [REDACTED] einzahlte. Der eingezahlte Betrag wurde durch die Währungsreform auf 1 333,28 DM umgestellt.

Im Jahre 1953 veräußerte die Klägerin das erworbene Grundstück ebenfalls straßenbaukostenfrei an den Architekten G [REDACTED]. Da dieser noch im selben Jahr von der Stadt K [REDACTED] auf Zahlung von Straßenbaukosten für den endgültigen Ausbau der Fahrbahn und des Bürgersteigs der H [REDACTED] Straße sowie für einen Teil der Kanalbaukosten mit vorläufig 1 500 DM in Anspruch genommen wurde, machte er in dieser Höhe gegenüber der Klägerin ein Zurückbehaltungsrecht an dem restlichen Kaufpreis geltend.

Im Verlauf des Rechtsstreits, am 23. Februar/31. März 1954, schloß Giorlani mit der Stadt K [REDACTED] einen "Anbauvertrag", in dem er sich verpflichtete, den auf das Grundstück H [REDACTED] Straße [REDACTED] entfallenden Anteil an den Kosten



für den endgültigen Ausbau der Straßendecke und des Bürgersteigs sowie die restlichen, noch offenstehenden Kosten für den Kanalbau zu übernehmen. Nachdem Giorlani daraufhin an die Stadt K [REDACTED] insgesamt 970 DM bezahlt hatte (und mit erheblichen Nachforderungen nicht mehr rechnete), zahlte er von dem ursprünglich zurückbehaltenen Betrag von 1 500 DM an die Klägerin 430 DM, während er 100 DM wegen der nur vorläufigen Abrechnung der Stadt K [REDACTED] als Garantiebtrag weiterhin zurückbehält.

Wegen des von G [REDACTED] zurückbehaltenen Betrages nimmt die Klägerin die Beklagte als Alleinerbin ihres Ehemannes in Anspruch.

Sie hat in erster Instanz zuletzt beantragt, die Beklagte zu verurteilen, die auf dem Grundstück K [REDACTED], H [REDACTED] Straße [REDACTED] noch ruhende Straßenbaukostenlast abzulösen durch Zahlung an das Tiefbauamt der Stadt K [REDACTED].

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Zur Begründung hat sie vorgetragen: Bei den zeitlich zuerst veräußerten Grundstücken, zu denen auch das an die Klägerin verkaufte gehöre, seien durch die Zahlung der 18 054,79 RM an die Stadt K [REDACTED] die gesamten Straßenbaukostenbeiträge abgelöst worden. Aber selbst wenn durch diese Zahlung noch nicht alle Straßenbaukosten für das an die Klägerin verkaufte Grundstück abgegolten seien, so sei dies spätestens durch die auf Grund des Straßen-

baukostenvertrags mit der Stadt K. vom 8./11. September 1936 erfolgte Hinterlegung der 21 693,79 RM geschehen. In dem Straßenbaukostenvertrag sei nämlich vereinbart worden, daß ihr Ehemann die auf den Grundstücken ruhenden Straßenbaukostenbeiträge dadurch tilgen könne, daß er einen entsprechenden, vom Tiefbauamt der Stadt K. nach dem Verkauf sämtlicher Grundstücke auf 21 693,79 RM errechneten Betrag bei dem Notar Dr. Kr. in K. zugunsten der Stadt K. unter Verzicht auf das Recht der Rücknahme hinterlege. Die Stadt K. sei in der Folgezeit mehrfach aufgefordert worden, den hinterlegten Betrag abzuheben. Warum dies nicht geschehen sei, sei unbekannt. Andererseits habe die Stadt K. niemals die Zustimmung zur Rücknahme des hinterlegten Geldes erteilt. Die Stadt K. müsse sich daher auf den heute noch hinterlegten und auf Deutsche Mark umgestellten Betrag verweisen lassen.

Die Beklagte hat der Stadt K. den Streit verkündet. Diese ist daraufhin der Klägerin als Streitgehilfin beigetreten und hat deren Vortrag wie folgt ergänzt: Der Ehemann der Beklagten habe die jetzt noch angeforderten Straßenbaukostenbeiträge vor der Währungsreform gar nicht ablösen können, da diese nach § 15 des Preußischen Fluchtliniengesetzes erst mit dem endgültigen Ausbau der Herbsthaler Straße einforderbar geworden seien. Es sei mit dem Ehemann der Beklagten auch keine Vereinbarung dahin getroffen worden, daß die Hinterlegung der 21 693,79 RM schuldbeitreibende Wirkung gehabt habe. Der Ehemann der Beklagten habe von sich aus diesen Betrag für die erst in Zukunft fällig werdenden Straßenbaukostenbeiträge hinterlegt, um ihn bei Fälligkeit verfügbar zu haben.

Das Landgericht hat den Klageantrag als Feststellungsantrag aufgefaßt und ihm wie folgt stattgegeben:

Es wird festgestellt, daß die Beklagte verpflichtet ist, die auf dem Grundstück in K [REDACTED], H [REDACTED] Straße [REDACTED] noch ruhende Straßenbaulast abzulösen durch Zahlung an das Tiefbauamt der Stadt K [REDACTED].

In der Berufungsinstanz hat die Beklagte noch geltend gemacht, die Stadt K [REDACTED] könne den in dem Straßenbaukostenvertrag vom 8./11. September 1936 vereinbarten Betrag allenfalls nur im Verhältnis 10 : 1 abgewertet verlangen. Sie hat sich ferner auf den Wegfall der Geschäftsgrundlage berufen, da ihr Ehemann, für die Klägerin erkennbar, beim Abschluß des Kaufvertrags von bestimmten Vorstellungen über die Höhe der Straßenbaukostenlast ausgegangen sei und deshalb den Vertrag vom 8./11. September 1936 mit der Stadt K [REDACTED] abgeschlossen habe. Die Beklagte hat schließlich beantragt, ihr die beschränkte Erbenhaftung vorzubehalten.

Die Stadt K [REDACTED] als Streitgehilfin der Klägerin hat noch ergänzend vorgetragen, durch die Zahlung der 18 054,79 RM seien nur die anteiligen Kosten für den vorläufigen Fahrbahnausbau, die vorläufige Bürgersteigbefestigung, die öffentlichen Beleuchtungseinrichtungen sowie ein Teil der Kanalkosten getilgt worden, nicht aber die jetzt angeforderten Kosten des endgültigen Ausbaus der Fahrbahn und des Bürgersteigs sowie die restlichen Kosten für die Straßenentwässerung.

Das Berufungsgericht hat die Berufung der Beklagten mit folgender, einem von der Klägerin gestellten Hilfsantrag entsprechender Maßgabe zurückgewiesen:

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 970 DM (neunhundertsiebzig Deutsche Mark) nebst 4 % Zinsen seit dem 19.9.1953 zu zahlen.

Es wird festgestellt, daß die Beklagte verpflichtet ist, die auf dem Grundstück in K [REDACTED], H [REDACTED] Straße [REDACTED] noch ruhende Straßenbaukostenlast abzulösen durch Zahlung an das Tiefbauamt der Stadt K [REDACTED].

Der Beklagten bleibt, soweit sie zur Zahlung verurteilt worden ist, vorbehalten, die Beschränkung ihrer Erbenhaftung geltend zu machen.

Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter.

Die Klägerin beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht hat ohne Rechtsirrtum nach dem tatsächlichen Vorbringen der Klägerin die Zulässigkeit des Rechtswegs bejaht (BGHZ 4, 266, 267; 5, 76, 82) und die Frage, inwieweit das von der Klägerin vom Ehemann der Beklagten erworbene Grundstück im Zeitpunkt der Klageerhebung noch mit Straßenbaukostenbeiträgen belastet war, als eine öffentlich-rechtliche, der Nachprüfung durch die

ordentlichen Gerichte unterliegende Vorfrage bezeichnet (BGHZ 16, 124, 134; BGH NJW 1951, 354).

Dies wird auch von der Revision nicht beanstandet.

2. In sachlicher Hinsicht geht das Berufungsgericht, ebenfalls ohne Rechtsirrtum und ohne daß insoweit Angriffe der Revision erhoben werden, davon aus, daß die Klägerin von der Beklagten nach §§ 433 Abs. 1, 434 in Verbindung mit § 1967 BGB die lastenfreie Übertragung des Eigentums an dem verkauften Grundstück verlangen kann und daß diesem Anspruch nicht die Vorschrift des § 436 BGB entgegensteht, da sie kein zwingendes Recht enthält (RG HRR 1932 Nr. 441; Palandt BGB 17. Aufl. § 436 Anm. 1).

3. Den der Klägerin gemäß §§ 442, 363 BGB obliegenden Beweis dafür, daß das Grundstück H [REDACTED] Straße [REDACTED] zur Zeit der Klageerhebung noch mit einer Straßenbaukostenforderung der Stadt K [REDACTED] belastet war, erachtet das Berufungsgericht aus folgenden Gründen als erbracht:

Die von der Stadt K [REDACTED] von dem jetzigen Grundstückseigentümer G [REDACTED] auf Grund des "Anbauvertrags" angeforderten Beiträge betreffen unstreitig nur noch die Kosten für die Anlegung der endgültigen Fahrbahndecke und des endgültigen Bürgersteigs sowie die anteiligen Kosten der Straßenentwässerungsanlage, also Straßenbaukostenbeiträge, deren Leistungspflicht nach § 15 des Preußischen Fluchtliniengesetzes erst dann entstehe, wenn mit der Errichtung von Gebäuden an der angelegten Straße begonnen werde. Mit der Errichtung der meisten Gebäude an der H [REDACTED] Straße sei aber unstreitig erst im Jahre 1954 begonnen worden, so daß erst zu die-

sem Zeitpunkt die jetzt angeforderten Straßenbaukostenbeiträge entstanden und daher in voller Höhe in Deutscher Mark zu entrichten seien.

Es unterliege auch keinem Zweifel, daß die vertragliche Verpflichtung des Ehemanns der Beklagten dahin gegangen sei, die Klägerin sowohl von den Kosten für den vorläufigen als auch von den Kosten für den endgültigen Straßenausbau freizustellen. Denn der Umfang der vertraglichen Verpflichtung sei mangels einer näheren Bestimmung in dem notariellen Vertrag vom 2./16. April 1936 der gesetzlichen Beitragspflicht nach § 15 des Preussischen Fluchtliniengesetzes zu entnehmen, wonach die Gemeinde auf Grund des Ortsstatuts von den Eigentümern der angrenzenden Grundstücke den Ersatz der Kosten verlangen könne, die zur Freilegung, ersten Einrichtung, Entwässerung und Beleuchtung sowie zur höchstens fünfjährigen Unterhaltung der anzulegenden Straße notwendig seien.

Eine hiervon abweichende Regelung sei auch in dem Straßenbaukostenvertrag vom 8./11. September 1936 nicht getroffen worden. Nach der Aussage des von der Beklagten benannten Zeugen Ka■■■■, der zusammen mit dem Ehemann der Beklagten die Verhandlungen mit dem Tiefbauamt der Stadt K■■■■ geführt habe, habe die Stadt K■■■■ in dem Straßenbaukostenvertrag die mit etwa 40 000 RM veranschlagten Straßenbaukosten nur für den vorläufigen Ausbau der H■■■■ und M■■■■ Straße berechnet und sich die Berechnung der Kosten für den endgültigen Ausbau sowie die endgültige Abrechnung über den vorläufigen Ausbau nach Maßgabe der tatsächlich entstandenen Kosten vorbehalten gehabt. Die Aussage des Zeugen Ka■■■■ decke sich in ihrem wesentlichen Inhalt

mit den Bekundungen der Zeugen Stadtoberamtmann Ke [REDACTED] und Stadtoberinspektor a.D. He [REDACTED]. Diesen Zeugen sei zwar der Inhalt des Straßenbaukostenvertrages nicht oder nicht mehr bekannt gewesen. Sie hätten aber auf Grund ihrer früheren Tätigkeit bei dem Tiefbauamt der Stadt K [REDACTED] bestätigt, daß üblicherweise die Kosten für den vorläufigen und den endgültigen Straßenausbau getrennt berechnet und von den Grundstückseigentümern auch gesondert angefordert worden seien.

Nach der weiteren Aussage des Zeugen Ka [REDACTED] sei zwischen der Stadt K [REDACTED] und dem Ehemann der Beklagten noch eine besondere Vereinbarung zustande gekommen, auf Grund derer der Ehemann der Beklagten berechtigt gewesen sei, für die erst künftig entstehenden Straßenbaukostenbeiträge die erforderliche Sicherheit durch Hinterlegung eines größeren Geldbetrages bei dem Notar Dr. Kr [REDACTED] in K [REDACTED] zu bieten. Es seien deshalb entgegen der bei der Stadt K [REDACTED] bestehenden Übung wegen der zukünftig anfallenden Straßenkostenbeiträge auch unstreitig keine Sicherungshypothesen auf den Grundstücken des Ehemanns der Beklagten eingetragen worden. Die mit dem Ehemann der Beklagten vereinbarte Abweichung von der allgemeinen Übung habe darin ihren Grund gehabt, daß der Grundbesitz des Ehemanns der Beklagten noch nicht parzelliert gewesen sei und deshalb bei der Belastung mit einer Sicherungshypothek jede einzelne Parzelle im Falle des Verkaufs aus der Mithaft hätte entlassen werden müssen.

Wenn sich die Stadt K [REDACTED] aber aus diesem Grunde damit einverstanden erklärt habe, daß von dem Ehemann der Beklagten ein auf die veräußerte Quadratmeterfläche umgelegter und ausgerechneter Teilbetrag des Kaufpreises bei dem Notar

Dr. Kr[REDACTED] hinterlegt worden sei, dann habe die Hinterlegung der 21 693,79 RM lediglich eine Sicherheit für die zukünftigen Beitragsforderungen der Stadt K[REDACTED] dargestellt.

Eine schuldbefreiende Wirkung hätte die Hinterlegung nur dann haben können, wenn die Stadt K[REDACTED] den hinterlegten Betrag an Erfüllungs Statt für die zukünftig noch entstehenden Straßenbaukosten angenommen hätte. Für ihre dahingehende Behauptung sei die Beklagte jedoch beweisfällig geblieben. Auch der hierfür von der Beklagten benannte Zeuge Ka[REDACTED] habe diese Behauptung nicht bestätigen können.

Dem stehe nicht entgegen, daß der Ehemann der Beklagten auf das Recht der Rücknahme an dem hinterlegten Betrag verzichtet habe, da weder einer der gesetzlichen Hinterlegungsgründe des § 372 BGB vorgelegen habe, noch die Hinterlegung bei einer amtlichen Hinterlegungsstelle im Sinne des § 1 HinterlO erfolgt sei.

Die von der Beklagten erst in der Berufungsinstanz vorgenommene Bestimmung, daß die von ihrem Ehemann an die Stadt K[REDACTED] gezahlten 18 054,79 RM in erster Linie zur Abdeckung der auf das Grundstück H[REDACTED] Straße[REDACTED] entfallenden Straßenbaukosten Verwendung finden sollten, sei gegenstandslos, da die Bestimmung nach § 366 Abs. 1 BGB schon bei der Zahlung der 18 054,79 RM hätte getroffen werden müssen.

a) Gegenüber diesen Ausführungen rügt die Revision zunächst insoweit Verletzung des § 286 ZPO, als das Berufungsgericht mangels näherer Bestimmung in dem Kaufvertrag vom 2./16. April 1936 den Inhalt der von dem Ehemann der Beklagten übernommenen Verpflichtungen zur Freistellung von Straßenbaukosten dem Umfang der gesetzlichen Beitrags-

pflicht nach Maßgabe des § 15 des Preußischen Fluchtliniengesetzes entnommen^{hat.} Die Revision meint, diese Vorschrift lege den Umfang der Beitragspflicht nicht fest, sondern enthalte lediglich eine Rahmenermächtigung für das Ortsstatut. Der Inhalt des Ortsstatuts sei vom Berufungsgericht jedoch überhaupt nicht in Betracht gezogen worden.

Zu einer ausdrücklichen Feststellung des Ortsstatuts der Stadt K^{■■■■} bestand für das Berufungsgericht kein Anlaß, da nach den Aussagen des Zeugen Ka^{■■■■} der von dem Ehemann der Beklagten mit der Stadt K^{■■■■} geschlossene Straßebaukostenvertrag nicht nur die Kosten für den vorläufigen, sondern auch die Kosten für den endgültigen Straßenausbau zum Gegenstand hatte und keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich sind und von der Beklagten in den Tatsacheninstanzen auch nicht vorgetragen wurden, daß dies geschehen wäre, ohne daß ein entsprechendes Ortsstatut vorgelegen hätte. Auch die Revision selbst beruft sich nicht darauf, daß die Stadt K^{■■■■} von der Ermächtigung des § 15 des Preußischen Fluchtliniengesetzes nicht oder nicht in vollem Umfang Gebrauch gemacht hat.

b) Soweit die Revision meint, die Ermächtigung des § 15 des Preußischen Fluchtliniengesetzes erstrecke sich nach dem Wortlaut dieser Vorschrift auf die erste Einrichtung der Anliegerwege und umfasse deshalb nicht die Kosten der Verbesserung, um die hier gestritten werde, übersieht sie, daß die erste Einrichtung der H^{■■■■■■■■■■} Straße erst mit deren endgültigen Ausbau vollendet war und die von dem jetzigen Grundstückseigentümer G^{■■■■■■■■■■} angeforderten Kosten sich somit im Rahmen des § 15 des Preußischen Fluchtliniengesetzes halten.

c) Die Revision meint weiterhin, das Berufungsgericht habe die naheliegende Prüfung unterlassen, ob der Ehemann der Beklagten sich beim Abschluß des Kaufvertrags mit der Klägerin vom 2./16. April 1936 etwa über den Umfang der Straßenbaukostenbeiträge im Irrtum befunden habe.

Auch hiermit kann die Revision keinen Erfolg haben. Denn wenn der Ehemann der Beklagten sich beim Abschluß des Kaufvertrags in einem solchen Irrtum befunden hätte, so hätte er hiervon durch den später mit der Stadt K [REDACTED] geschlossenen Straßenbaukostenvertrag, der nach den Aussagen des Zeugen Ka [REDACTED] den gesamten Umfang der Beitragspflicht des Ehemanns der Beklagten zum Gegenstand hatte, Kenntnis erlangt und deshalb schon damals die Anfechtung des Kaufvertrags mit der Klägerin erklären müssen. Im übrigen hat sich die Beklagte in den Tatsacheninstanzen nicht auf den von der Revision jetzt geltend gemachten etwaigen Irrtum ihres Ehemanns berufen.

d) Die Revision rügt sodann Verletzung des Umstellungsgesetzes. Sie meint, die Anwendung dieses Gesetzes führe dazu, daß nach § 16 Abs. 1 UmstG die Beklagte an die Klägerin allenfalls 107 DM zu zahlen hätte, da der Anspruch auf Freistellung von den Straßenbaukosten aus dem Kaufvertrag vom 2./16. April 1936 eine Reichsmarkverbindlichkeit gewesen sei und mit Rücksicht auf die schon vor dem Währungsstichtag erfolgte Bezahlung des Kaufpreises der Ausnahmefall des § 18 Abs. 1 Nr. 2 UmstG nicht gegeben sei.

Dem kann nicht gefolgt werden, weil der Anspruch auf Freistellung von den Straßenbaukosten keine Reichsmarkforderung im Sinne des § 16 Abs. 1 UmstG darstellt. Die Beklagte

wäre allerdings dann nur zur Zahlung des umgestellten Betrages verpflichtet, wenn der Anspruch der Stadt K [REDACTED] auf die auf den endgültigen Ausbau der H [REDACTED] Straße entfallenden Beiträge vor der Währungsreform entstanden und damit nach § 16 Abs. 1 UmstG im Verhältnis 10 : 1 umgestellt wäre (OVG Münster NJW 1954, 693). Das Berufungsgericht hat dies mit der Begründung verneint, daß die Leistungspflicht der Straßenanlieger erst mit der Errichtung von Gebäuden entstehe, in der H [REDACTED] Straße mit der Errichtung der meisten Gebäude aber unstreitig erst im Jahre 1954 begonnen worden sei. Diese Begründung könnte allerdings deshalb zu Bedenken Anlaß geben, weil das Berufungsgericht nicht ausdrücklich festgestellt hat, daß auch auf dem von der Klägerin erworbenen und an G [REDACTED] weiterveräußerten Grundstück mit der Errichtung des Gebäudes erst im Jahre 1954 und nicht schon vor dem Währungstichtag begonnen wurde. Diese fehlende Feststellung ist jedoch unschädlich, da die Entstehung der Beitragspflicht nicht nur den Beginn der Errichtung eines Gebäudes, sondern weiterhin die Möglichkeit der Berechnung und Feststellung der Kosten, die aufgewendet wurden und erstattet werden sollen, voraussetzt (v. Strauß und Torney/Sass, Straßen- und Baufluchtengesetz 7. Aufl. § 15 Anm. 14 a S. 296; Saren, Baufluchtliniengesetz, unveränderter Nachdruck 1954, § 15 Anm. 44 S. 464; Dieckmann, Das Fluchtliniengesetz und das Wohnsiedlungsgesetz 1. und 2. Aufl. S. 124). Zum mindesten diese zweite Voraussetzung ist hier aber erst nach dem Währungstichtag eingetreten, da unstreitig erst nach diesem Zeitpunkt der endgültige Ausbau der H [REDACTED] Straße erfolgte (vgl. auch BVerwG NJW 1957, 645 Nr. 21 = MDR 1957, 248 Nr. 66; Händel, Das Anliegerbeitragsrecht 2. Aufl. S. 75; Wiethaup DVBl 1956, 45, 49).

e) Soweit die Revision in der mündlichen Verhandlung gemeint hat, die von Giorlani bezahlten Beträge seien nur die Gegenleistung für die Erteilung der Bauerlaubnis nach § 12 des Preußischen Fluchtliniengesetzes gewesen, steht entgegen, daß nach der Feststellung des Berufungsgerichts diese Beträge unstreitig Straßenbaukostenbeiträge betrafen. Dies ergibt sich auch unmittelbar aus dem Inhalt des "Anbauvertrags".

4. Das Berufungsgericht hat gegenüber der von dem Ehemann der Beklagten übernommenen Verpflichtung zur straßenbaukostenfreien Eigentumsübertragung auch die Berufung der Beklagten auf den Wegfall der Geschäftsgrundlage als unbegründet erachtet. Es führt hierzu aus:

Wenn der Ehemann der Beklagten in Abweichung von der Vorschrift des § 436 EGB die Haftung für die Straßenbaukostenbeiträge im Innenverhältnis zur Klägerin übernommen habe, so müsse die Beklagte als seine Rechtsnachfolgerin in erster Linie das Risiko tragen, falls der von ihm in den Kaufpreis für die zu entrichtenden Straßenbaukostenbeiträge einkalkulierte Betrag später nicht den tatsächlich entstehenden Kosten entspreche. Unter Berücksichtigung dieses Risikos und der Tatsache, daß der von dem Ehemann der Beklagten mit 1 500 RM veranlagte Betrag unstreitig in voller Höhe zur Tilgung der Beiträge für den vorläufigen Ausbau der H [REDACTED] Straße Verwendung gefunden habe, sei keine wesentliche, zur Aufhebung der vertraglichen Verpflichtung zur Freistellung der Klägerin von der Straßenbaukostenlast führende Erschütterung der Geschäftsgrundlage darin zu erblicken, daß die Beklagte nunmehr noch für Beträge in Höhe von 1 070 DM einzustehen habe. Denn zwischen Leistung und Gegenleistung

bestehe kein derartiges Mißverhältnis, auf Grund dessen der Beklagten ein weiteres Einstehen für die vertragliche Verpflichtung ihres Ehemanns nicht mehr zugemutet werden könne. Der dem Ehemann der Beklagten unmittelbar zugeflossene Kaufpreis von 4 650 RM müsse nämlich bei einem Vergleich der gegenseitigen Leistungen zu seinem vollen Nennbetrag berücksichtigt werden, da der Ehemann der Beklagten diesen Betrag im Jahre 1936 in stabiler Währung erhalten habe und damit dem verkauften Grundstück gleichwertige wertbeständige Vermögensgegenstände hätte erwerben können. Danach ergebe sich für den Ehemann der Beklagten ein reiner Verkaufserlös von 4 650 Mark abzüglich 1 070 Mark = 3 580 Mark zuzüglich 6,5 % von 1 070 Mark aus den aufgewerteten Hinterlegungsbetrag = 69,55 Mark, insgesamt also von 3 649,55 Mark. Dieser Betrag stehe aber zu der Gegenleistung, nämlich der Eigentumsübertragung des damals unbebauten Grundstücks H [REDACTED] Straße [REDACTED] nicht in einem derartigen Mißverhältnis wie z.B. in den in RGZ 112, 329; 119, 133; 125, 37 entschiedenen Fällen.

Die Revision hält die Auffassung des Berufungsgerichts, der dem Ehemann der Beklagten zugeflossene Kaufpreis in Höhe von 4 650 RM sei im vollen Nennbetrag zu berücksichtigen, für rechtsirrig. Sie meint, die theoretische Möglichkeit der wertbeständigen Anlage des Verkaufserlöses genüge nicht, um das Mißverhältnis von Leistung und Gegenleistung zu verneinen. Beim gegenseitigen Vertrag sei Geschäftsgrundlage regelmäßig der Gedanke der Gleichwertigkeit und des Gleichwertigbleibens zwischen Leistung und Gegenleistung. Hieran fehle es hier infolge des Zusammenbruchs der Währung, unter deren Geltung der

Vertrag geschlossen worden sei. Das von den Vertragschließenden bei der Bemessung des Kaufpreises etwa einkalkulierte Risiko sei bedeutungslos. Die Vorstellungen der Vertragschließenden hätten nur dahin gegangen sein können, daß die Kosten für die Erstellung der Anliegerwege in derjenigen Währung anfallen würden, in welcher sie den Vertrag geschlossen hätten. Der Gedanke dagegen, daß eine weitere Inanspruchnahme nach dem Ablauf von 17 Jahren in einer neuen Währung erfolgen könne, habe im Jahre 1936 gar nicht aufkommen können. Insoweit sei durch die Umstellung der Reichsmark auf Deutsche Mark eine ganz wesentliche Änderung derjenigen Verhältnisse eingetreten, die beim Vertragschluß bestanden hätten. Das Festhalten der Beklagten an der Verpflichtung, der Klägerin für die Kosten zum endgültigen Ausbau der Straße zu haften, würde der Beklagten unzumutbare Opfer auferlegen, da sie heute zusätzlich zu den im Jahre 1936 aufgewendeten 1 500 RM den Gegenwert von 10 700 RM, also einen den seinerzeitigen Kaufpreis erheblich übersteigenden Geldbetrag zu leisten hätte, um einer vertraglichen Nebenpflicht zu genügen.

Mit diesem Vorbringen kann die Revision keinen Erfolg haben.

Der Ehemann der Beklagten ist nach deren Vortrag beim Abschluß des Kaufvertrags vom 2./16. April 1936 davon ausgegangen, daß auf das an die Klägerin verkaufte Grundstück Straßenbaukosten in Höhe von 1 500 RM entfallen würden. Wenn diese Annahme sich später als nicht richtig herausstellte, nach der erst nach der Währungsreform erfolgten endgültigen Fertigstellung der H [REDACTED] Straße vielmehr auf das Grundstück noch ein weiterer Straßenbaukosten-

beitrag entfiel, so lag auf Seiten des Ehemanns der Beklagten ein Irrtum im Beweggrund vor, der zwar nicht die Anfechtung des Kaufvertrags nach § 119 BGB rechtfertigt, aber dann von rechtlicher Bedeutung sein könnte, wenn die Annahme des Ehemannes der Beklagten, die 1 500 RM würden zur Tilgung der gesamten Straßenbaukostenbeiträge ausreichen, zur Geschäftsgrundlage des Kaufvertrags gemacht worden wäre. Dies wäre aber nur dann der Fall, wenn der Klägerin diese Annahme beim Abschluß des Kaufvertrags erkennbar gewesen und von ihr nicht beanstandet worden wäre (LM Nr. 18 zu § 242 - Bb - BGB mit weiteren Nachweisen). Für ihre dahingehende, von der Klägerin bestrittene Behauptung hat die Beklagte jedoch keinen Beweis angetreten.

Aber auch wenn man von der Gleichwertigkeit von Leistung und Gegenleistung als Geschäftsgrundlage des Kaufvertrags ausgeht, ist der von der Beklagten nach § 242 BGB geltend gemachte Ausgleichsanspruch dahin, daß die Klägerin für die nach der Währungsreform entstandenen Straßenbaukostenbeiträge selbst einzustehen habe, nicht gerechtfertigt. Die Auffassung des Berufungsgerichts, es liege kein die Geschäftsgrundlage wesentlich erschütterndes Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung vor, wenn die Beklagte zur Erfüllung der von ihrem Ehemann übernommenen Verpflichtung zur straßenbaukostenfreien Übereignung des Grundstücks der Klägerin gegenüber auch für die erst nach der Währungsreform entstandenen Straßenbaukostenbeiträge in Höhe von etwa 1 070 DM eintreten müsse, enthält zum mindesten keinen Rechtsirrtum zum Nachteil der Beklagten. Das Berufungsgericht ist dabei zutreffend von dem Verhältnis der in dem Kaufvertrag vom 2./16. April 1936 vereinbarten beiderseitigen Leistungen ausgegangen. Gegen seine Berechnung des auf

die Übertragung des Eigentums an dem Grundstück entfallenden Teils des Kaufpreises bestehen auch insoweit keine Bedenken, als es hierbei den Betrag für den endgültigen Straßenausbau in Höhe von etwa 1 070 DM in Mark (gemeint wohl: Reichsmark) mitberücksichtigt hat. Denn wenn der endgültige Ausbau der H[REDACTED] Straße schon im Zeitpunkt des Abschlusses des Kaufvertrages erfolgt wäre, so hätte der auf das an die Klägerin verkaufte Grundstück entfallende Anteil der Kosten für den endgültigen Straßenausbau den Betrag von 1 070 RM nicht überschritten, mit Rücksicht auf die damaligen Preise und Löhne vielmehr nicht unerheblich unter ihm gelegen. Entgegen der Meinung der Revision geht es deshalb nicht an, bei der Gegenüberstellung der beiderseitigen Leistungen den von der Stadt Köln noch geforderten Betrag von etwa 1 070 DM mit 10 700 RM einzusetzen.

Nicht ersichtlich ist allerdings, wieso das Berufungsgericht zu einer Erhöhung der Gegenleistung der Klägerin um 6,5 % von 1 070 Mark aus dem aufgewerteten Hinterlegungsbetrag = 69,55 Mark gekommen ist. Es nimmt offenbar an, daß in den hinterlegten 21 693,79 RM der Betrag von 1 070 RM als auf das Haus H[REDACTED] Straße [REDACTED] entfallender Anteil für den endgültigen Ausbau der H[REDACTED] und M[REDACTED] Straße enthalten war. Ob dies zutrifft, mag dahinstehen, da der vom Berufungsgericht zu Gunsten der Klägerin noch berücksichtigte Betrag bei seiner Geringfügigkeit für das Verhältnis von Leistung und Gegenleistung nicht von Bedeutung sein kann.

5. Da die Ausführungen des Berufungsgerichts auch im übrigen keinen Rechtsirrtum zum Nachteil der Beklagten enthalten, war deren Revision mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen.

Es muß der Beklagten überlassen bleiben, von dem Recht der Vertragshilfe Gebrauch zu machen, falls sie dessen Voraussetzungen für gegeben erachtet.

Dr. Tasche

Dr. Augustin

Schuster

Dr. Freitag

Dr. Mattern