

77. 1. Rechtliche Natur der Cession von Baugeldern.
2. Rechtliche Bedeutung der von dem Schuldner der Baugelder dem Cessionar gegenüber übernommenen Verpflichtung zur Zahlung nach Fälligkeit.
3. Einfluß der Subhastation des für die Baugelder verpfändeten Grundstückes.
A.L.R. I. 11 § 412.

I. Civilsenat. Urth. v. 11. Dezember 1897 i. S. F. (N.) w. Bl. & Schr. (Bekl.). Rep. I. 280/97.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Die Beklagten schlossen im Februar 1891 mit H. einen Vertrag, durch den sie sich verpflichteten, ihm zur Bebauung eines Grundstückes ein hypothekarisch einzutragendes, verzinsliches Darlehn von 22 *M* pro Quadratfuß bebauter Fläche zu geben, wovon 11 *M* pro Quadratfuß bis zur Fertigstellung des Rohbaues, die andere Hälfte bei Fertigstellung des Baues gezahlt werden sollten. Der Rohbau wurde am 5. Oktober 1895 fertiggestellt. Die Rohbaurate betrug 87 500 *M*. Davon cedierte H. 82 700 *M*, und am 10. Mai 1891 an den Kläger noch 4000 *M* mit Einwilligung der Beklagten, die sich dem Kläger zur Zahlung verpflichteten, falls dieser Betrag nach Abzug der vorher cedierten Beträge noch frei sei, wogegen der Kläger auf die Rechte aus einer Pfändung von Baumaterial verzichtete, die er gegen H. erwirkt hatte.

Am 16. November 1891 wurde die Subhastation des Grundstückes eingeleitet; am 22. März 1892 erfolgte die Kaufgelderbelegung, bei der die Beklagten 82 000 *M* auf ihre Baugelderhypothek liquidierten und erhoben. Am 24. November 1891 hatte der Kläger auf Zahlung der cedierten 4000 *M* Klage erhoben. Die Beklagten setzten derselben neben anderen Einreden entgegen, daß ihre Zahlungsverpflichtung dadurch erloschen, daß das Grundstück subhastiert, und damit die Sicherheit für die cedierten 4000 *M* fortgefallen sei, wogegen der Kläger geltend machte, daß die Beklagten bei Liquidation der 4000 *M* auch diese aus den Kaufgeldern erhalten haben würden.

Der erste Richter wies die Klage ab, und die Berufung wurde

zurückgewiesen. Auf die Revision des Klägers ist das Berufungs-
urteil aufgehoben worden aus folgenden

Gründen:

„Die Begründung, mit der der Berufsungsrichter zur Abweisung
der Klage gelangt, ist nicht stichhaltig.

Nach dem Baugeldervertrage waren die Beklagten verpflichtet,
das von ihnen dem H. verkaufte Grundstück zum Zwecke der Be-
bauung gegen Hypothek, die für sie unstreitig mit 175 000 *M* ein-
getragen ist, mit 22 *M* pro Quadratfuß bebauter Fläche zu beleihen
und diese Baugelder mit 50 Prozent des taxierten Bauwertes und
11 *M* pro Quadratfuß bebauter Fläche bis zur Fertigstellung des
Rohbaues zu zahlen. Unstreitig hat die polizeiliche Rohbauabnahme
am 5. Oktober 1891 stattgefunden, und der Berufsungsrichter stellt
unangegriffen fest, daß damit der Rohbau im Sinne des Vertrages
und der Parteien als fertiggestellt anzusehen ist. Die Parteien sind
darüber einig, daß die Rohbaugelderrate mindestens 87 500 *M* be-
tragen hat, d. h. also daß diese Summe 50 Prozent des taxierten
Rohbauwertes nicht überstieg und bis zum 5. Oktober 1891 zu
zahlen war.

Von dieser Rohbaugelderrate hat H. dem Kläger 4000 *M* ce-
diert. Unstreitig ist, daß die Cession mit Einwilligung der Beklagten
geschehen ist. Der Berufsungsrichter stellt außerdem fest, daß die Be-
klagten sich zur Zahlung verpflichtet haben, falls die 4000 *M* nach
Abzug der vorher cedierten Beträge noch frei seien, und es ist un-
streitig, daß vor der Cession an den Kläger nur 82 700 *M* ander-
weit cediert waren. . . .

Am 24. November 1891 ist die jetzige Klage auf Zahlung der
cedierten 4000 *M* erhoben, nachdem am 30. Oktober 1891 die Subha-
station des Grundstückes beantragt und am 16. November 1891 ein-
geleitet worden ist. In erster Instanz haben die Beklagten der Klage
nur entgegengesetzt, daß die Forderung nicht fällig, weil die Rohbau-
gelderrate nicht fällig, da der Rohbau nicht fertig hergestellt sei. In
der Berufungsinstanz haben die Beklagten außer dieser durch die Fest-
stellung des Berufsungsrichters beseitigten Einrede zunächst nur noch
eingewendet, daß sie nichts mehr schuldig seien, weil sie befugt seien,
mit Zinsen aufzurechnen, die H. ihnen schuldig geworden sei. Auch
diese Einrede ist vom Berufsungsrichter, ohne daß Angriffe dagegen

erhoben sind, durch die Feststellung beseitigt, daß die Beklagten wegen dieser Zinsen Befriedigung aus den Kaufgeldern in der Subhastation erhalten haben. Erst in der zweiten Verhandlung in der Berufungsinstanz nach Aufhebung des ersten Berufungsurtheiles haben die Beklagten die neue Einrede erhoben, daß ihre Zahlungspflicht erloschen sei, weil ihnen, nachdem in der Subhastation des Grundstückes die Baugelderhypothek nur in Höhe von 82000 *M* zur Hebung gekommen, der Rest gelöscht sei, weder *H.* noch der Kläger die vertragsmäßige Sicherheit für die 4000 *M* Baugelder, deren Zahlung gefordert werde, gewähren könnte.

Der Kläger hat dagegen geltend gemacht, daß die Beklagten selbst dies dadurch schuldhaft herbeigeführt haben, daß sie die fälligen Rohbaugelder nicht rechtzeitig gezahlt, daß sie in der Lage und verpflichtet gewesen, die ihm cedierten 4000 *M* bei der Kaufgelderbelegung zu liquidieren, und daß, wenn sie so liquidiert hätten, die 4000 *M* voll zur Hebung gekommen wären.

Der Berufungsrichter hat festgestellt, daß die Beklagten selbst und durch ihren Cessionar auf die Baugelderhypothek bei der Kaufgelderbelegung am 22. März 1892 82000 *M* liquidiert und erhoben haben, hat aber die Behauptungen des Klägers unwürdigt gelassen und die Klage abgewiesen, weil die Beklagten nach Einleitung der Subhastation mit Zahlung der Rohbaugelderrate nicht in Verzug geraten und jetzt, nachdem die Baugelderhypothek gelöscht, zur Zahlung der dem Kläger cedierten 4000 *M* überhaupt nicht weiter verpflichtet seien.

Die Revision greift diese Argumentation mit Recht an.

Wäre die Cession an den Kläger ohne Genehmigung der Beklagten erfolgt, und die Klage nichts als die Klage aus dem Rechte des *H.* auf Zahlung der Baugelder, so würde der Rechtsgrundsatz durchgreifen, daß der Cessionar nicht mehr Recht erwerben kann, als der Cedent gehabt hat, und die Klage hinfällig sein. Denn nach dem Baugelbvertrage waren die eingetragenen und gezahlten Baugelder am 1. Oktober 1896 zurückzuzahlen. Infolge der Einleitung der Subhastation wurden sie zur Berichtigung aus den Kaufgeldern fällig, soweit sie nicht zu übernehmen waren oder übernommen wurden; ein Fall, der hier unstreitig nicht vorlag und nicht eingetreten ist. Die Beklagten würden der Klage auf Zahlung der cedierten Baugelder

mit Recht entgegensetzen, daß sie zu einer Zahlung nicht verpflichtet, die sie sofort zurückzufordern berechtigt seien. Für den Cessionar besteht in solchem Falle kein Anspruch auf Baugelber.

Im vorliegenden Falle kommt aber zweierlei in Betracht.

1. Die Rohbaugelbrate ist, wie festgestellt und nicht mehr streitig, mit der Erteilung des Rohbauabnahmeattestes vom 5. Oktober 1891 mit 87500 *M* fällig geworden. Nach dem Vertrage war sie bis zu diesem Tage zu zahlen. Daß den Beklagten die Erteilung des Attestes und der Betrag der Rate bekannt war, ist nicht streitig. Nach den §§ 15. 67. 68 A.L.R. I. 16 gerieten sie in Verzug, als sie nicht zahlten. Daran wird dadurch nichts geändert, daß nachher, am 30. Oktober, die Subhastation des Grundstückes beantragt und am 16. November eingeleitet ist. Daß die Subhastation, durch welche die Beklagten allerdings ihre Befriedigung wegen der gezahlten Baugelder aus dem verpfändeten Grundstücke für gefährdet erachten konnten, schon drohte, als die Rohbaugelbrate fällig wurde, ist nicht ausreichend festgestellt. Dazu genügt die Erwägung des Berufungsrichters nicht, „den Beklagten könne kein Vorwurf gemacht werden, wenn sie, mit Rücksicht auf die trotz der polizeilichen Abnahme des Rohbaues noch fehlenden Rohbauarbeiten von der Meinung ausgehend, ihre Hypothek sei, soweit sie existent geworden, vielleicht gefährdet, weitere Zahlungen einstellen“. Waren die Beklagten vor Einleitung der Subhastation in Verzug geraten, so können sie sich, wie die Revision mit Recht geltend macht, darauf nicht berufen, daß sie die dem Kläger cedierten 4000 *M*, weil sie nicht gezahlt, in der Subhastation nicht haben liquidieren können, und daß mit der Löschung der Hypothek die ihnen zustehende Sicherheit ihnen nicht mehr gewährt werden könne. Vielmehr haben sie dann durch die Nichtzahlung selbst verschuldet, daß sie die 4000 *M* nicht haben liquidieren können, und wenn sie, wie behauptet und unter Beweis gestellt, bei Zahlung und Liquidation ihre Befriedigung aus der Hypothek wegen der 4000 *M* erhalten hätten, haben sie selbst verschuldet, daß sie ihre, und damit der Kläger seine Befriedigung nicht erhalten hat.

2. Noch anders gestaltet sich die Sache rechtlich, wenn die Beklagten die Cession genehmigt, anerkannt und sich zugleich dem Kläger gegenüber unmittelbar oder durch eine für ihn bestimmte Erklärung dem *H.* gegenüber zur Zahlung des cedierten

Betrages aus der Rohbaugelderrate verpflichtet haben. Die Beklagten können dann nicht einwenden, daß sie infolge der Subhastation zur Zahlung nicht verpflichtet, weil sie sofort zur Rückforderung berechtigt seien. Denn dem Kläger gegenüber haben sie unter der angegebenen Voraussetzung nicht eine Verpflichtung zur Zahlung von Baugeldern übernommen, die sie nach dem Baugelbvertrage von ihm in Zukunft als gegebenes Darlehn wieder zurückfordern könnten. Das hätte nach der offen zu Tage liegenden Absicht der Parteien gar keinen Sinn. Der Kläger wollte Befriedigung wegen seiner Forderung an H. gegen Aufgabe seines Rechtes aus der Pfändung, aber nicht eine Leistung, die er der Beklagten wieder zu erstatten hatte. Darüber konnten die Beklagten gar nicht im Zweifel sein, und wenn sie dem Kläger Zahlung aus der Rohbaugelderrate versprochen, so versprochen sie nicht Zahlung von Baugeldern, sondern Befriedigung des Klägers durch Zahlung aus der Rohbaugelderrate, sobald sie fällig geworden. Sie übernahmen damit dem Kläger gegenüber, wie nach § 412 A. O. R. I. 11 der Schuldner, der den Cessionar als seinen Gläubiger anerkennt, eine selbständige Zahlungsverpflichtung, die keine andere Voraussetzung hat, als daß die Rohbaugelder fällig geworden, und daß die Beklagten zur Zeit ihrer Fälligkeit zur Zahlung derselben verpflichtet gewesen sind. Die Beklagten können sich dann namentlich nicht etwa darauf berufen, daß zwar der Rohbau, aber nicht der Bau im Sinne des § 2 des Baugelbvertrages vollständig fertiggestellt sei. Denn diese Thatsache gab ihnen nach dem Baugelbvertrage zwar das Recht, dem H. gegenüber von dem Vertrage zurückzutreten und die gezahlten Baugelder zurückzufordern, aber befreite sie nicht von der dem Kläger gegenüber übernommenen selbständigen Zahlungsverpflichtung, wenn deren Voraussetzungen eingetreten waren. Die Beklagten selbst haben sich darauf auch nicht berufen, im Prozesse auch nicht mehr geltend gemacht, daß sie infolge der Nichtzahlung von Zinsen von dem Vertrage zurückzutreten berechtigt, und dadurch ihre Zahlungsverpflichtung zur Zeit der Fälligkeit der Rohbaugelderrate erlöschen gewesen sei. Nur soviel kann den Beklagten auch hier gegeben werden, daß sie die Zahlungsverpflichtung aus der Rohbaugelderrate in dem Hinblick darauf übernommen haben, daß sie durch die Eintragung der Baugelbhypothek und die Ausführung des Rohbaues für ihr Rück-

forderungsrecht gegen S. gedeckt waren, daß die Einleitung der Subhastation nach Fälligkeit der Rohbaurate und vor Vollendung des ganzen Baues ihr Rückforderungsrecht gefährdete, insofern erfahrungsmäßig der tagmäßige Wert eines unfertigen Baues durch die Einleitung der Subhastation erheblich herabgemindert wird. Den Beklagten kann deshalb das Recht nicht abgesprochen werden, die Rohbaugelderrate auch dem Kläger gegenüber zurückzuhalten, bis sich das Schicksal der Baugeldberhypothek in der Subhastation entschieden hatte. Ist es aber richtig, wie der Kläger behauptet, daß sich bei der Kaufgelberbelegung herausgestellt hat, daß die Kaufgelder nicht bloß zur Deckung der auf die Baugeldberhypothek liquidierten 82000 M, sondern auch zur Deckung der dem Kläger cedierten 4000 M und der vor ihm anderweit cedierten Beträge der Rohbaugelderrate ausreichten, ohne daß etwa diese Deckung durch Forderungen der Beklagten für rückständige Zinsen ausgeschlossen wurde, daß also die 4000 M für Rechnung des Klägers zur Hebung gekommen wären, wenn die Beklagten sie liquidiert hätten, wozu sie befugt waren, so handeln die Beklagten arglistig, wenn sie sich jetzt darauf berufen, daß sie wegen der 4000 M nicht gedeckt gewesen seien, und die Argumentation des Berufungsrichters, die Beklagten hätten keine Sicherheit für die 4000 M, deren Zahlung von ihnen gefordert werde, fällt in sich zusammen." . . .