



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VII ZR 242/11

Verkündet am:
23. August 2012
Seelinger-Schardt,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB §§ 242 Cd, 410

Ein Leistungsverweigerungsrecht nach § 410 BGB besteht nach Treu und Glauben nicht, wenn eine anderweitige Inanspruchnahme des Schuldners durch den Zedenten nach Lage des Falles ausgeschlossen ist.

BGH, Urteil vom 23. August 2012 - VII ZR 242/11 - OLG Stuttgart
LG Tübingen

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 23. August 2012 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kniffka, den Richter Dr. Eick, den Richter Halfmeier, den Richter Prof. Leupertz und den Richter Dr. Kartzke

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 15. November 2011 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Revisionsverfahrens einschließlich der durch die Nebenintervention verursachten Kosten.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Klägerin macht gegen die Beklagte aus abgetretenem Recht der A. Ltd. Gewährleistungsansprüche wegen Mängeln einer von der Beklagten errichteten Balkonanlage geltend, erstinstanzlich gerichtet auf Zahlung von Kostenvorschuss sowie Schadensersatzfeststellung und zweitinstanzlich auf Kostenerstattung nach von der Klägerin vorgenommener Mängelbeseitigung sowie Schadensersatz. Im Revisionsverfahren geht es nur darum, ob an Stelle der unbedingten Verurteilung der Beklagten eine Verurteilung Zug-um-Zug gegen Aushändigung des Originals einer Abtretungsurkunde zu erfolgen hat.

2 Die Beklagte errichtete im Auftrag der A. Ltd. eine Balkonanlage an einem zu sanierenden Gebäude in K. Die Klägerin ist Bauherrin des Sanierungsobjekts und ihrerseits Auftraggeberin der A. Ltd.

3 In einem an die Klägerin adressierten Schreiben vom 8. Juni 2005, das mit "Abtretungsvollmacht" überschrieben ist, führte die A. Ltd. Folgendes aus: "Bezug nehmend auf das Gespräch am 07.06.2005 betreffs der 'B. GmbH' möchte ich Ihnen hiermit, wie zugesagt, die Abtretung der Gewährleistungsansprüche gegen die Firma B. GmbH zur Beseitigung der Mängel übertragen". Dieses Schreiben wurde von der A. Ltd. per Telefax an die Klägerin versandt.

4 Mit der Klageschrift hat die Klägerin eine Kopie des Telefaxausdrucks vom 8. Juni 2005 übersandt. Mit der Klageerwiderung hat die Beklagte ein Leistungsverweigerungsrecht nach § 410 Abs. 1 Satz 1 BGB geltend gemacht. Die Klägerin hat im Termin der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht den Ausdruck des von ihr empfangenen Telefaxes vom 8. Juni 2005 übergeben.

5 Das Landgericht hat die Beklagte zur Zahlung von 28.369,60 € zuzüglich Zinsen verurteilt und festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin weitere Schäden zu ersetzen. Das Berufungsgericht hat die Beklagte verurteilt, an die Klägerin 19.603,47 € zuzüglich Zinsen zu zahlen.

6 Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision erstrebt die Beklagte an Stelle der unbedingten Verurteilung eine Verurteilung Zug-um-Zug gegen Übergabe eines Originals der Abtretungsvollmacht vom 8. Juni 2005. Die Klägerin beantragt die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

7 Die Revision hat keinen Erfolg.

I.

8 Das Berufungsgericht hat im Wesentlichen ausgeführt, der Klägerin stehe als Zessionarin wegen Mängeln der von der Beklagten errichteten Balkonanlage ein Anspruch auf Erstattung von Mängelbeseitigungskosten sowie ein Anspruch auf Schadensersatz in Höhe von zusammen 19.603,47 € zuzüglich Zinsen zu. Die Klägerin sei durch Abtretung Inhaberin dieser Ansprüche geworden. Mit Schreiben vom 8. Juni 2005 seien Gewährleistungsansprüche gegen die Beklagte an die Klägerin abgetreten worden. Bei sachgerechter Auslegung könne diese "Abtretungsvollmacht" nur als Abtretung selbst ausgelegt werden, weil eine Übertragung der Abtretung ansonsten keinen Sinn mache.

9 Der Beklagten stehe kein Leistungsverweigerungsrecht nach § 410 Abs. 1 Satz 1 BGB zu. Die Beklagte habe mit der Klageerwiderung zu Unrecht geltend gemacht, vor Aushändigung der Abtretungsurkunde im Original nicht zur Leistung verpflichtet zu sein. Die Aushändigung einer Fotokopie der Abtretungsurkunde genüge für eine Aushändigung im Sinne des § 410 BGB. Die Klägerin habe die Abtretungsurkunde als Telefax vorgelegt. Zweifel an der Echtheit der vorgelegten Fotokopie habe die Beklagte nicht geäußert, sondern lediglich deren Eignung als Nachweis bestritten.

II.

10 Dies hält der rechtlichen Nachprüfung im Ergebnis stand.

11 1. Zutreffend und von der Revision unbeanstandet entnimmt das Beru-
fungsgesicht dem mit "Abtretungsvollmacht" überschriebenen Schreiben vom
8. Juni 2005 im Wege der Auslegung eine Abtretung der Gewährleistungsan-
sprüche an die Klägerin.

12 2. Im Ergebnis zu Recht hat das Berufungsgesicht ein Leistungsverwei-
gerungsrecht der Beklagten nach § 410 Abs. 1 Satz 1 BGB verneint.

13 a) Diese Bestimmung betrifft den Fall, dass der Schuldner einer abgetre-
tenen Forderung an den neuen Gläubiger leistet. Der Schuldner ist dem neuen
Gläubiger gegenüber zur Leistung nur gegen Aushändigung einer von dem bis-
herigen Gläubiger über die Abtretung ausgestellten Urkunde verpflichtet. Bei
§ 410 Abs. 1 Satz 1 BGB handelt es sich um eine Schuldnerschutzbestimmung;
sie soll den Schuldner einer abgetretenen Forderung vor der Gefahr schützen,
an einen Nichtgläubiger zu leisten und ein zweites Mal in Anspruch genommen
zu werden (BGH, Urteil vom 12. November 1992 - I ZR 194/90, NJW 1993,
1468, 1469 - Katalogbild). Deshalb sieht das Gesetz vor, dass der Schuldner
an einen als neuen Gläubiger Auftretenden nur gegen Aushändigung einer von
dem bisherigen Gläubiger über die Abtretung ausgestellten Urkunde zu leisten
braucht. Zwar tritt die den Schuldner befreiende Wirkung des § 409 Abs. 1
Satz 2 BGB schon dann ein, wenn der Schuldner sich eine Urkunde über die
Abtretung vorlegen lässt. Um dem Schuldner aber dem Gläubiger gegenüber
den Nachweis, dass eine Urkunde über die Abtretung vorgelegen hat, zu er-
leichtern, gewährt § 410 Abs. 1 Satz 1 BGB ihm darüber hinaus das Recht, von
dem die Leistung Fordernden, in der Urkunde als neuer Gläubiger Bezeichne-
ten, die Aushändigung zu verlangen. Die über die Abtretung ausgestellte Ur-

kunde erhält damit eine quittungsähnliche Eigenschaft (BGH, Urteil vom 16. Januar 1958 - VII ZR 66/57, BGHZ 26, 241, 246). Die Vorschrift dient danach dem Zweck, dem Schuldner ein Beweismittel in die Hand zu geben (BGH, Urteil vom 12. November 1992 - I ZR 194/90, aaO 1469 - Katalogbild). Die Bestimmung des § 410 Abs. 1 Satz 1 BGB begründet keinen Gegenanspruch und darum auch kein Zurückbehaltungsrecht nach § 273 BGB, sondern ein Leistungsverweigerungsrecht, das der Schuldner dem neuen Gläubiger einredeweise entgegenhalten kann (BGH, Urteil vom 24. November 2006 - LwZR 6/05, NJW 2007, 1269 Rn. 24; Urteil vom 21. November 1985 - VII ZR 305/84, BauR 1986, 222, 224 = ZfBR 1986, 65; Urteil vom 17. Februar 1969 - II ZR 102/67, WM 1969, 598, 599; Staudinger/Busche [2012], § 410 Rn. 5).

14 b) Es ist umstritten, ob die Aushändigung einer Fotokopie der Abtretungsurkunde den Erfordernissen des § 410 BGB genügt.

15 Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (AP Nr. 3 zu § 398 BGB) genügt eine Fotokopie der über die Abtretung ausgestellten Urkunde grundsätzlich den Erfordernissen des § 410 BGB; nur wenn der Schuldner verständliche Bedenken gegen die Zuverlässigkeit der Fotokopie erhebt, besteht die Verpflichtung zur Vorlage des Originals. Dieser Rechtsprechung haben sich das Bundessozialgericht (BSGE 76, 184, 189 f.), ein Teil der Instanzgerichte (KG, KGR 2006, 326 f.; OLG Naumburg, Urteil vom 25. August 2005 - 2 U 52/05 [Lw], juris; LAG Frankfurt, DB 1988, 612) und der Literatur (Soergel/Schreiber, BGB, 13. Aufl., § 410 Rn. 1; RGRK/Weber, BGB, 12. Aufl., § 410 Rn. 5) angeschlossen. Demgegenüber vertritt eine verbreitete Meinung die Auffassung, dass die Aushändigung einer Fotokopie der über die Abtretung ausgestellten Urkunde den Erfordernissen des § 410 BGB nicht genügt (KG, FamRZ 2009, 1781; Staudinger/Busche, aaO § 410 Rn. 6; MünchKommBGB/

Roth, 6. Aufl., § 410 Rn. 5; Knerr in jurisPK-BGB, 5. Aufl., § 410 Rn. 7; PWW/Müller, BGB, 7. Aufl., § 410 Rn. 2).

- 16 c) Der Bundesgerichtshof hat diese Frage offengelassen (Urteil vom 24. November 2006 - LwZR 6/05, NJW 2007, 1269 Rn. 25). Auch im Streitfall muss nicht entschieden werden, ob die von der Klägerin ausgehändigte Fotokopie des Telefaxausdrucks vom 8. Juni 2005 den Erfordernissen des § 410 BGB genügt.
- 17 aa) Es kann dahinstehen, ob § 410 Abs. 1 Satz 1 BGB im Streitfall schon gemäß § 410 Abs. 2 BGB nicht anwendbar ist. Die Klägerin hat in erster Instanz mit Schriftsatz vom 5. September 2008 unter Bezugnahme auf § 410 Abs. 2 BGB unbestritten vorgetragen, dass der Zeuge v. S., der Vertreter der A. Ltd., der Beklagten die Abtretung angezeigt habe. Es kann offenbleiben, ob mit dem genannten Vortrag hinreichend dargetan ist, dass die A. Ltd. der Beklagten die Abtretung schriftlich angezeigt hat.
- 18 bb) Ein Leistungsverweigerungsrecht nach § 410 Abs. 1 Satz 1 BGB steht der Beklagten jedenfalls aus einem anderen Grund nicht zu. Eine Rechtsausübung ist nach § 242 BGB rechtsmissbräuchlich, wenn ihr kein schutzwürdiges Interesse des Ausübenden zugrunde liegt (vgl. Palandt/Grüneberg, BGB, 71. Aufl., § 242 Rn. 50 f.). So liegt der Fall hier bezüglich der Geltendmachung des Leistungsverweigerungsrechts nach § 410 Abs. 1 Satz 1 BGB. Nach Lage des Falles ist eine anderweitige Inanspruchnahme der Beklagten wegen der geltend gemachten Forderung ausgeschlossen. Ein schützenswertes Interesse an der Vorlage des Originals des Schreibens vom 8. Juni 2005 ist deshalb nicht erkennbar. Die A. Ltd. hat die Mängelansprüche an die Klägerin abgetreten. Zu Unrecht meint die Beklagte, das Schreiben vom 8. Juni 2005 sei nicht geeignet, diese Abtretung zu belegen. Der sich aus diesem Schreiben ergebende Sach-

verhalt ist von ihr nicht bestritten worden, insbesondere hat die Beklagte nicht behauptet, das Schreiben sei nicht von der A. Ltd. verfasst worden. Aus ihm ergibt sich die Abtretung. Der vom Berufungsgericht ausgeurteilte Betrag betrifft die Erstattung von Kosten einer von der Klägerin vorgenommenen Mängelbeseitigung (14.653,47 €) und Schadensersatz (4.950 €). Nach Lage des Falles ist es ausgeschlossen, dass die Kosten der von der Klägerin vorgenommenen Mängelbeseitigung seitens der bisherigen Gläubigerin, der A. Ltd., erstattet verlangt werden. Denn diese Kosten sind originär bei der Klägerin entstanden. Auch bezüglich des als Schadensersatz ausgeurteilten Betrags ist es im Hinblick auf den engen sachlichen Zusammenhang zwischen Kostenerstattung und Schadensersatz nach Lage des Falles ausgeschlossen, dass die Beklagte anderweitig in Anspruch genommen wird.

III.

19 Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1, § 101 Abs. 1 ZPO.

Kniffka

Eick

Halfmeier

Leupertz

Kartzke

Vorinstanzen:

LG Tübingen, Entscheidung vom 05.05.2010 - 7 O 363/08 -

OLG Stuttgart, Entscheidung vom 15.11.2011 - 10 U 66/10 -