

Für das Nachschlagewerk!

Für die Amtliche Sammlung!

Gesetz: BGB § 817 Satz 2

Rechtssatz: Ist im Zusammenhang mit einem nach § 134 BGB nichtigen Verträge in einer als solche rechtlich einwandfreien Nebenabrede eine Eigentümergrundschild zur Sicherung der Forderungen des Vertragsgegners aus dem nichtigen Verträge abgetreten worden, so steht dem Anspruch auf Rückabtretung der Eigentümergrundschild die Bestimmung des § 817 Satz 2 BGB nicht entgegen (Bestätigung von RGZ 67, 321 / 325, 326; RG WarnRspr 1917, 206).

Aktenzeichen: I ZR 46/54

Urteil des BGH vom 2. Dezember 1955

LG Hamburg
OLG Hamburg

I ZR 46/54

verkündet
am 2. Dez. 1955

Grunau, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

der Firma A [REDACTED] Verwaltung, Gesellschaft mit beschränkter Haftung (Allgemeine Deutsche P [REDACTED] Verwaltung), vertreten durch ihren allein zeichnungsberechtigten Geschäftsführer Graf W [REDACTED], H [REDACTED], M [REDACTED] str. [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Walter F [REDACTED], Alleininhaber der Firma Walter G.H. F [REDACTED], W [REDACTED] bei U [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der Erste Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 2. Dezember 1955 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. h.c. Wilde, Dr. Birnbach, Dr. Nastelski, Dr. Weiss und Dr. Nörr

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des 2. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 19. Januar 1954 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Anfang 1951 bereitete der Deutschen P [REDACTED]-GmbH (i.f. DPG), als deren Rechtsnachfolgerin die Klägerin klagt, die Beschaffung von Blechen für ihre Produktion Schwierigkeiten. Bleche wurden von den Walzwerken abgegeben, wenn Schrott zur Verfügung gestellt wurde (sog. Umarbeitungskontrakte, bei denen im Verhältnis 10:1 für Schrott Bleche geliefert wurden). Die DPG besaß keine Erlaubnis zum Schrotterwerb. Sie trat mit dem Beklagten in Verbindung, damit er ihr bei der Blechbeschaffung behilflich sein sollte. Sie selbst wünschte bei dem Schrotterwerb nicht in Erscheinung zu treten.

Der Beklagte erwarb mit Kenntnis der DPG Schrott zu Überpreisen. Für die Bezahlung dieses Schrotts stellte die DPG ihm auf einem unter seinem Namen eingerichteten Konto bei der H [REDACTED] Kreditbank Beträge zur Verfügung, die sich auf insgesamt 244.750 DM belaufen haben. Der Beklagte teilte der DPG jeweils den Eingang von Schrott unter Vorlage des Frachtbriefes mit. Daraufhin wurde der erforderliche Betrag überwiesen, über den er dann unter Zustimmung der DPG zugunsten des Schrottlieferanten verfügte. Es war vereinbart, daß der angelieferte Schrott Eigentum der DPG werden sollte.

Zur Sicherheit der Ansprüche der DPG aus der Geschäftsverbindung trat der Beklagte am 4. Februar 1952 der DPG eine Eigentümergrundschuld von 70.000 DM ab, die er auf seinem Grundbesitz in W [REDACTED] hatte eintragen lassen.

Der Schrott wurde den Walzwerken geliefert, mit denen der Beklagte Umarbeitungskontrakte abschloß. Die Walzwerke rechneten den Schrott zum festgesetzten Inlandspreis von 85 - 90 DM pro Tonne an. Mit der DPG



schloß der Beklagte Verträge über Lieferung von Tiefziehblechen, und zwar bestellte die DPG am 27. März und 18. Mai 1951 bei ihm je 100 t Bleche zum Richtpreis von 1050 DM pro Tonne.

Der Beklagte und die DPG waren damals der Ansicht, daß bei diesem Blechpreis, der keinen Beschränkungen durch Preisvorschriften unterlag und auch nur als Richtpreis unter Vorbehalt der Änderung bei anderer Marktsituation gedacht war, der Beklagte Ausgleich für die gezahlten Schrottüberpreise erhalten und noch einen Gewinn von 50 DM pro t erzielen würde. Die Beschaffungsvorschüsse für den Schrott sollten gegen die Blechlieferungen, über die der Beklagte Rechnungen ausstellte, verrechnet werden.

Die Bestellung vom 18. Mai 1951 ist voll erfüllt worden. Dagegen ist von der Bestellung vom 27. März 1951 ein Rest von etwa 70 t offen geblieben. Die Klägerin hat diesen Auftrag wegen Nichteinhaltung der Liefertermine storniert und Abdeckung ihres Guthabens aus den gezahlten Beschaffungsvorschüssen in Höhe von 86.617,13 DM verlangt. Sie hat beantragt, den Beklagten zu verurteilen:

- 1) an die Klägerin 86.934,57 DM nebst 8% Zinsen seit dem 16. Oktober 1952 zu zahlen,
- 2) den Beklagten zu verurteilen, die Zwangsvollstreckung aus der Grundschuld über 70.000 DM in die im Eigentum des Beklagten stehenden Grundstücke in W [REDACTED], und zwar eingetragen im Grundbuch von W [REDACTED] Bd [REDACTED] Bl 170 (Abteilung III Nr 3) Bd [REDACTED] Bl 127 (Abteilung III Nr 1) und Bd [REDACTED] Bl 203 (Abteilung III Nr 1) zu dulden.

Entsprechend diesem Antrage ist Versäumnisurteil ergangen. Der Beklagte hat Einspruch eingelegt und beantragt, unter Aufhebung des Versäumnisurteils die Klage abzuweisen.

Er hat eingewandt: Er sei nur verdeckter Stellvertreter für die DPG gewesen. Die Gesamtabmachung, die auf

Beschaffung von Schrott zu Schwarzmarktpreisen für die DPG hinausgelaufen sei, verstoße gegen Gesetz und gute Sitten. Der Rückforderung der Beschaffungsvorschüsse stehe § 817 Satz 2 BGB entgegen. Er sei auch nicht mehr bereichert. Die Zahlungen der DPG seien restlos für die Schrottbeschaffung verbraucht worden. Der restliche Schrott sei vom Stahlwerk B. zum offiziellen Marktpreis übernommen und der DPG gutgebracht worden. Er habe durch den Rücktritt der DPG nicht nur den vorgesehenen Gewinn nicht erzielt, sondern sogar zugesetzt. Der Rücktritt verstoße zudem gegen Treu und Glauben. Die DPG habe ihn nur deshalb erklärt, weil inzwischen der Engpaß auf dem Blechmarkt überwunden gewesen sei.

Die Klägerin hat beantragt, das Versäumnisurteil aufrecht zu erhalten.

Sie ist dem Vorbringen des Beklagten entgegengetreten. Insbesondere hat sie geltend gemacht, der Beklagte könne sich auf § 817 Satz 2 BGB nicht berufen. Die Vorschüsse seien auf den Kaufpreis für die Blechlieferungen des Beklagten geleistet worden. Die Blechlieferungsverträge aber seien rechtlich nicht zu beanstanden. An den Schrotteinkäufen des Beklagten sei sie nicht beteiligt gewesen. In jedem Falle müsse der Beklagte die Zwangsvollstreckung aus der Grundschuld dulden, da die Bestimmung des § 817 Satz 2, wenn sie überhaupt anzuwenden sei, auch der Rückforderung der Grundschuld entgegenstehe.

Das Landgericht hat nach dem Antrage der Klägerin erkannt. Das Oberlandesgericht hat auf die Berufung des Beklagten die Klage abgewiesen.

Mit ihrer Revision bittet die Klägerin, das erstinstanzliche Urteil insoweit wiederherzustellen, als

der Beklagte verurteilt worden ist, die Zwangsvollstreckung aus der Grundschild zu dulden. Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht ist in Übereinstimmung mit der Auffassung des Landgerichts davon ausgegangen, daß der Beklagte als Eigenhändler tätig geworden sei und ernstgemeinte Blechkäufe vorgelegen hätten, bei denen die DPG allerdings in gewisser Weise Einfluß genommen und vor allem für die Finanzierung gesorgt habe. Entgegen der Meinung des Landgerichts ist es jedoch der Auffassung, daß der Rückforderung der von der DPG geleisteten Vorschüsse (Ziff 1 des Klageantrages) die Bestimmung des § 817 Satz 2 BGB entgegenstehe. Diese Vorschüsse seien, so führt das Berufungsgericht aus, nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme ausschließlich zu dem Zweck geleistet worden, es dem Beklagten zu ermöglichen, Schrott zu Überpreisen zu erwerben. Für Schrott habe die Anordnung PR Nr 135/48 über die Preise von Schrott, Gußeisen und Nutzeisen gegolten, die auf Grund des Preisgesetzes vom 10. April 1948 erlassen worden sei. Zuwiderhandlungen seien nach dem Wirtschaftsstrafgesetz vom 26. Juli 1949 strafbar gewesen. Die DPG habe wegen ihres starken Interesses an der Beschaffung sonst nicht erhältlicher Bleche den Beklagten durch die Einrichtung des "P [REDACTED] -Einkaufskontos" bewußt und planmäßig in die Lage versetzt, sich unter Verstoß gegen die einschlägigen Preisbestimmungen auf dem schwarzen Schrottmarkt als Einkäufer zu betätigen. Dem stehe nicht entgegen, daß die Blechlieferungsverträge als solche nicht zu beanstanden seien und daß später die Vorschüsse mit

dem Kaufpreis für die Bleche hätten verrechnet werden sollen. Es müsse der Gesamtcharakter der Geschäfte betrachtet werden. Dabei ergebe sich aber, daß die Vorschüsse bewußt und ausschließlich der Finanzierung von Schwarzmarktgeschäften gedient hätten. Die Rückforderung der Vorschüsse, deren Gewährung und Annahme gegen das Gesetz und die guten Sitten verstoßen habe, sei unter diesen Umständen nach der Bestimmung des § 817 Satz 2 BGB, die auch bei Verstößen gegen Preisvorschriften angewendet werden müsse (BGHZ 8, 348 369) ausgeschlossen.

Diese Ausführungen lassen keinen Rechtsverstoß erkennen. Sie werden von der Revision auch nicht angegriffen.

Dagegen wendet sich die Revision gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, daß die Klage auch insoweit unbegründet sei, als mit ihr die Verurteilung des Beklagten zur Duldung der Zwangsvollstreckung aus der Grundschuld begehrt wird, die der Beklagte der DPG abgetreten hat (Ziff 2 des Klageantrages). Hierzu hat das Berufungsgericht ausgeführt: Nach der Eintragungsbewilligung und der Aussage des Zeugen K. sei der DPG die Grundschuld als Sicherheit für die von ihr gezahlten Beschaffungsvorschüsse gegeben worden. Da die Vorschüsse nach § 817 Satz 2 BGB nicht zurückgefordert werden könnten, sei die zu sichernde Forderung entfallen. Die Grundschuld sei mithin ohne Rechtsgrund bestellt worden und könne daher zurückgefordert werden (§ 812 BGB). § 817 Satz 2 stehe dem nicht entgegen. Denn diese Bestimmung gelte nicht für Leistungen, die nur sicherungshalber erfolgt seien, aber nicht endgültig in das Vermögen des Empfängers übergehen sollten. Die Grundschuld sei auch nicht der Gegenstand, den der Beklagte nach dem nichtigen Vertrage habe leisten sollen. Die Bestellung der Grundschuld beruhe vielmehr auf einem lange nach Zahlung der Vorschüsse aus

besonderem Anlaß geschlossenen Nebenvertrag, der, für sich betrachtet, keinen Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot oder gegen die guten Sitten enthalte. Der Geltendmachung der Grundschild stehe demnach eine Einrede entgegen, die zur Abweisung des Duldungsanspruchs führen müsse.

Auch diese Ausführungen lassen keinen Rechtsirrtum erkennen. Das Berufungsgericht hat zwar nicht beachtet, daß es sich im vorliegenden Falle nicht um die Bestellung einer Grundschild handelt, sondern daß die - als Eigentümergrundschild eingetragene - Grundschild an die DPG abgetreten worden ist. An der rechtlichen Beurteilung ändert sich hierdurch jedoch nichts.

Der mit der Klage verfolgte Anspruch auf Duldung der Zwangsvollstreckung aus der Grundschild, die der Beklagte an die DPG abgetreten hat, ist unbegründet, da dem Beklagten, wie das Berufungsgericht mit Recht angenommen hat, eine Einrede zusteht, durch welche die Geltendmachung der Grundschild ausgeschlossen ist. Die Abtretung der Grundschild ist nach den Feststellungen des Berufungsgerichts zur Sicherung der Forderungen der DPG aus den von ihr dem Beklagten gewährten Beschaffungsvorschüssen erfolgt. Die Rückforderung dieser Vorschüsse ist aber, wie das Berufungsgericht ebenfalls mit Recht angenommen hat, nach § 817 Satz 2 BGB ausgeschlossen. Die Forderungen, zu deren Sicherung die Grundschild vereinbarungsgemäß bestimmt war, sind daher nicht entstanden. Damit ist der Rechtsgrund für die Abtretung der Grundschild entfallen. In einem solchen Falle kann aber der Grundeigentümer und Zedent die Rückübertragung der Grundschild verlangen, und zwar sowohl auf Grund der Vereinbarung, die der Abtretung zugrunde lag, wie auch aus dem Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung (§ 812 BGB). Macht der Grundschildgläubiger die Grundschild, wie im vorliegenden Fal-

le, gleichwohl im Klagewege geltend, so steht dem Grundeigentümer wegen seines Anspruchs auf Rückübertragung der Grundschuld eine Einrede zu, die zur Abweisung der Klage führen muß. (RGZ 78, 60 677; 91, 218 225/2267). Soweit der Anspruch auf Rückabtretung der Grundschuld sich auf § 812 BGB gründet, handelt es sich dabei um die allgemeine Bereicherungseinrede, die in den Fällen der ungerechtfertigten Bereicherung neben dem Anspruch auf Herausgabe der Bereicherung (§ 812 BGB) als selbständige Einrede zur Entstehung gelangt und jeden Anspruch entkräftet, durch den der Kläger auf Kosten des Beklagten ohne Rechtsgrund bereichert wird (RGRK Anm 1 zu § 821 BGB). Soweit der Anspruch aus Vertrag hergeleitet wird, ergibt sich die Einrede gemäß § 242 BGB aus der Erwägung, daß der Grundschuldgläubiger das aus der Grundschuld Erlangte zurückzuerstatten verpflichtet wäre und daher die Geltendmachung der Grundschuld mit Treu und Glauben nicht zu vereinbaren ist.

Auch die Auffassung des Berufungsgerichts, der Anspruch des Beklagten auf Rückübertragung der Grundschuld, aus dem sich hiernach die dem Duldungsanspruch entgegenstehende Einrede herleitet, werde durch die Bestimmung des § 817 Satz 2 nicht ausgeschlossen, begegnet keinen rechtlichen Bedenken. Die Ausnahmegvorschrift des § 817 Satz 2 BGB ist nach herrschender Rechtsauffassung nur auf solche Leistungen anzuwenden, die unmittelbar auf Grund eines gegen das Gesetz oder gegen die guten Sitten verstoßenden Vertrages gewährt werden, während Leistungen, die, wie die Bestellung eines Pfandes für eine aus dem Vertrage entspringende Forderung, als solche einem erlaubten Zweck dienen, von der Bestimmung nicht betroffen werden (RGZ 67, 325; Staudinger 10. Aufl Anm 21 zu § 817 BGB mit weiteren Nachweisungen). Die Abtretung der Grundschuld ist im vorliegenden Falle aber, wie das Berufungs-

gericht ohne Rechtsverstoß festgestellt hat und auch die Revision annimmt, auf Grund eines rechtlich nicht zu beanstandenden Nebenvertrages erfolgt. Mag die Abtretung auch mittelbar die Abwicklung der gesetz- und sittenwidrigen Hauptabmachungen der Parteien gefördert haben, so verstieß doch der unmittelbar und für die Anwendbarkeit des § 817 Satz 2 BGB allein entscheidende Zweck, der mit ihr verfolgt wurde, weder gegen ein gesetzliches Verbot noch gegen die guten Sitten. Denn die Grundschild ist nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht an Erfüllungs Statt abgetreten worden, sondern sollte lediglich zur Sicherung der Forderungen der DPG aus den Beschaffungsvorschüssen dienen. Dieser Zweck war aber als solcher weder verbots- noch sittenwidrig. Nach anerkannter Rechtsauffassung werden zudem durch § 817 Satz 2 BGB nur solche Leistungen erfaßt, die endgültig in das Vermögen des Empfängers übergehen sollen. Für Leistungen, die nur sicherungshalber bewirkt werden und bestimmungsgemäß zurückzugeben sind, wenn der Sicherungszweck entfällt, trifft diese Voraussetzung nicht zu (RGZ 67, 321 326; RG WarnRsp 1917 Nr 206 mit weiteren Nachweisungen; RGRK Anm 2 zu § 817 Satz 2 BGB; Staudinger, 10. Aufl Anm 10 zu § 817 BGB). Auch aus diesem Grunde steht daher § 817 Satz 2 BGB dem Anspruch des Beklagten auf Rückübertragung der Grundschild nicht entgegen.

Was die Revision hiergegen vorbringt, ist nicht geeignet, eine abweichende Beurteilung zu rechtfertigen.

Der Hinweis, die Einräumung rein dinglicher Rechte, wie die Bestellung - und auch die Abtretung - einer Grundschild, sei nicht als "Eingehung einer Verbindlichkeit" im Sinne des § 817 Satz 2 BGB anzusehen, ist gegenstandslos, da das Berufungsgericht diesen Grundsatz beachtet hat.

Wenn die Revision sodann unter Bezugnahme auf die Entscheidung des Reichsgerichts in WarnRsp 1918 Nr 10 hervorhebt, daß die Bestellung - genauer: die Abtretung - der Grundschuld auf einem rechtswirksamen Nebenvertrage beruhe und deshalb § 817 Satz 1 BGB nicht anwendbar sei, so übersieht sie, daß es sich im vorliegenden Falle nicht um die Anwendbarkeit dieser Bestimmung handelt, die das Berufungsgericht denn auch nicht angewendet hat, sondern daß allein in Frage steht, ob für den Beklagten der Anspruch auf Rückübertragung der Grundschuld durch die Bestimmung des § 817 Satz 2 BGB ausgeschlossen werde. Das Reichsgericht hat zwar aaO ausgesprochen, daß es im Falle der Einräumung einer Grundschuld für die Frage der Anwendbarkeit des § 817 Satz 2 BGB nicht darauf ankomme, welchen wirtschaftlichen Zweck die Beteiligten verfolgt hätten und ob insbesondere die Grundschuld zur Sicherung der persönlichen Forderung aus einem - wegen Sittenwidrigkeit nichtigen - Vertrag habe dienen sollen. Das Berufungsgericht hat sich jedoch mit dieser Entscheidung ausdrücklich auseinandergesetzt und zutreffend bemerkt, daß der dort entschiedene Sachverhalt sich von dem vorliegenden Falle insofern wesentlich unterscheide, als dort die Einräumung der Grundschuld der Gegenstand war, den die damalige Beklagte unmittelbar auf Grund des nichtigen Vertrages leisten sollte und geleistet hatte, während hier die Abtretung der Grundschuld in einem als solchen rechtswirksamen Nebenvertrage vorgenommen worden ist. Dem Berufungsgericht ist im übrigen auch insoweit beizutreten, als es annimmt, der angeführten Entscheidung könne angesichts der Entwicklung, die die Rechtsprechung hinsichtlich der Beurteilung bloßer Sicherheitsleistungen genommen habe, nicht gefolgt werden, wenn dort allgemein habe zum Ausdruck gebracht werden sollen, daß es für die Frage der Anwendbarkeit des § 817 Satz 2 BGB bei der Ein-

räumung von Grundschulden nicht darauf ankomme, ob die Grundschuld nur zur Sicherheit mit der Verpflichtung zur Rückübertragung nach Fortfall des Sicherungszweckes bestellt oder übertragen worden sei, oder ob sie endgültig in das Vermögen des Empfängers habe übergehen sollen.

Wenn die Revision weiterhin meint, es komme, weil § 817 Satz 1 BGB schon aus dem oben erörterten Grunde nicht anwendbar sei, nicht darauf an, ob diese Bestimmung auch deshalb ausscheide, weil Sicherheiten nicht für dauernd, sondern nur vorübergehend in das Vermögen des Empfängers übergehen, so wird auch hier verkannt, daß es sich im vorliegenden Falle nicht um die Frage der Anwendbarkeit des § 817 Satz 1 BGB sondern um die der Anwendbarkeit des § 817 Satz 2 BGB handelt. Für diese Frage ist jener Umstand aber nach dem Gesagten bedeutsam. Daß im vorliegenden Falle die Grundschuld trotz des mit der Abtretung verfolgten Sicherungszweckes dem Vermögen der DPG nicht nur vorübergehend zugeführt worden sei, trifft entgegen der Meinung der Revision nicht zu. Allerdings kann von einem vorübergehenden Übergang in das Vermögen des Empfängers nur dann die Rede sein, wenn, wie die Revision unter Hinweis auf die Entscheidung des Reichsgerichts in RGZ 67, 321 /3267 bemerkt, später kein Grund für einen dauernden Übergang eingetreten ist. Der Auffassung der Revision, im vorliegenden Falle sei ein solcher Grund gegeben, weil die Befriedigung aus der zu sichernden Forderung nicht mehr erfolgen könne, kann jedoch nicht beigetreten werden. Die Revision beachtet hier nicht, daß der DPG mit Rücksicht auf die Bestimmung des § 817 Satz 2 BGB aus der Hingabe der Beschaffungsvorschüsse überhaupt keine - auch nicht eine "nicht realisierbare" - Forderung erwachsen ist und mit-

hin eine Lage, die es rechtfertigen könnte die Grundschuld im Vermögen der Klägerin zu belassen, nicht eingetreten ist.

Die Revision meint schließlich noch, es bedeute keine unbillige Begünstigung der Klägerin, wenn ihr die Grundschuld angesichts des Umstandes verbleibe, daß ihr aus der Geschäftsverbindung noch Ansprüche gegen den Beklagten in mindestens gleicher Höhe zuständen. Auch mit dieser Erwägung kann sie jedoch keinen Erfolg haben. Die umstrittene Frage, ob und inwieweit in den Fällen des § 817 Satz 2 BGB Billigkeitserwägungen Raum zu geben ist (vgl dazu RGRK 10. Aufl Anm 1 zu § 817 Satz 2 BGB), kann dabei auf sich beruhen. Denn wollte man im vorliegenden Falle dem Beklagten aus Billigkeitserwägungen die Einrede gegen die Geltendmachung der Grundschuld versagen, so würde das dazu nötigen, der zwischen den Parteien streitigen Frage nachzugehen, ob der Klägerin aus dem Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung noch Ansprüche gegen den Beklagten zustünden, wenn dem nicht § 817 Satz 2 BGB entgegenstünde. Das würde aber dem Zweck, den der Gesetzgeber mit der Bestimmung des § 817 Satz 2 BGB verfolgt hat, unmittelbar zuwiderlaufen, da der Klägerin alsdann auf einem Umwege der Rechtsschutz zuteil würde, den der Gesetzgeber durch § 817 Satz 2 BGB für Leistungen der dort bezeichneten Art gerade versagen wollte.

Die Revision erweist sich damit als unbegründet

und war daher mit Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Wilde

Birnbach

Nastelski

Weiss

Nörr