

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

BGB §§ 817 S. 2, 985

Zur Frage, ob der Einwand aus § 817 S. 2 BGB auch dann dem Anspruch aus § 985 BGB entgegengesetzt werden kann, wenn überhaupt nicht die Nichtigkeit eines Rechtsgeschäfts in Frage steht.

BGH, Urt. v. 23. März 1964 - VIII ZR 205/62 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

VIII ZR 205/62

Verkündet
am 23. März 1964
Kloß,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Ali A. [REDACTED] in D. [REDACTED], B. [REDACTED]
Allee [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. h.c. [REDACTED] -

gegen

Frau Ilse S. [REDACTED] geb. K. [REDACTED] in D. [REDACTED], F. [REDACTED]
straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 23. März 1964 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger und der Bundesrichter Artl, Dr. Dorschel, Dr. Mezger und Mormann für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des
9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 2. Mai 1962 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien waren mehrere Jahre lang befreundet und lebten zeitweilig in einem eheähnlichen Verhältnis. Im November 1960 übergab die Klägerin dem Beklagten - aus welchem Anlaß und zu welchem Zweck ist streitig - ihren wertvollen Brillantring. Als sie ihn zurückforderte, verweigerte der Beklagte die Rückgabe. Auf Grund einer einstweiligen Verfügung wurde der Ring sichergestellt und durch den Gerichtsvollzieher in einem Banksafe zugunsten der Parteien deponiert. Die Klägerin verlangt vom Beklagten, er solle die Erklärungen abgeben, die erforderlich sind, damit sie den Ring ausgehändigt erhält. Der Beklagte verlangt mit der Widerklage das Entsprechende von der Klägerin, außerdem Feststellung seines Eigentums, hilfsweise Feststellung eines Zurückbehaltungsrechts wegen angeblicher Zuwendungen (Geld- und Sachgeschenke) an die Klägerin. Landgericht und Oberlandesgericht haben der Klage entsprochen und die Widerklage abgewiesen. Mit der Revision erstrebt der Beklagte Abweisung der Klage und Verurteilung der Klägerin, sowie Feststellung gemäß der Widerklage. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin will den Ring im November 1960 dem Beklagten auf dessen Vorschlag übergeben haben, damit er ihn bei einem Disseldorfer Juwelier schätzen lasse. Der Beklagte bestreitet das und hat im einzelnen geschildert, unter welchen Umständen er den Ring erhalten habe:

Die Parteien hätten sich im Juli 1960 im Streit getrennt. Die Klägerin sei zur Erholung angeblich nach Österreich,



in Wirklichkeit aber nach Cannes gefahren, wo sie sich mit einem reichen Brasilianer (F██████) getroffen habe. Mit diesem habe sie ein Verhältnis gehabt, und er habe bei einem Juwelier in Cannes den Ring gekauft und ihr geschenkt. Nach der Abreise des Brasilianers habe die Klägerin zu einem New Yorker Immobilienkaufmann Beziehungen aufgenommen, der ihr nach Paris zu seiner (des Beklagten) Schwester nachgereist sei und ihr einen Heiratsantrag gemacht habe. Im Oktober 1960 sei die Klägerin nach Düsseldorf zurückgekehrt. Er (Beklagter) habe sich ihr wieder genähert und Ende Oktober 1960, nachdem er von dem Heiratsantrag des New Yorker Kaufmanns erfahren habe, sich mit ihr verlobt. Als er den auffallend kostbaren Ring bei ihr gesehen habe, habe sie auf seine Frage erklärt, sie habe ihn in Paris bei einem Juwelier für 16 500 DM besonders billig erworben. Dabei habe sie sich aber in Widersprüche verwickelt. Er habe deshalb Verdacht geschöpft, den Ring könne ihr ein Liebhaber geschenkt haben. Das habe sie bestritten und habe sich erboten, ihm den Einkaufsbeleg, den sie angeblich in ihrer Wohnung habe, vorzuzeigen. Dort habe sie ihn am 8. November 1960 abends stundenlang vergeblich "gesucht". Schließlich habe sie unter Bitten und Auftrumpfen erklärt, der Beklagte möge nicht so mißtrauisch sein. Sie wolle den Ring gar nicht mehr haben; der Beklagte solle ihn nicht mehr an ihrer Hand sehen. Sie liebe nur den Beklagten und gebe ihm den Ring, um ihm zu beweisen, daß sie die Wahrheit spreche; sie versichere "hoch und heilig", daß sein Verdacht unbegründet sei. Er habe sich dadurch umstimmen lassen, den Ring als Beweis ihrer Treue und als Zeichen und Unterpfand ihrer Liebe angenommen und die Nacht mit ihr verbracht. Am folgenden Tage sei bei einem Familiengespräch wieder die Rede auf den Ring gekommen. Die Klägerin habe sich dabei "verplappert", und er habe erfahren, daß sie die Sommermonate nicht, wie er bisher angenommen hatte,

in Österreich, sondern in Cannes verbracht habe. Daraufhin habe er die Verlobung gelöst. Inzwischen sei er über das eindeutige Vorleben der Klägerin aufgeklärt. Den Ring wolle er nicht seines Wertes wegen behalten; er werde ihn später zu caritativen Zwecken ^{unentgeltlich} weggeben. Er halte es aber mit der Sitten- und Rechtsordnung nicht für vereinbar, daß die Klägerin den Ring wiedererhalte, den sie als Mittel für ihren schamlosen Täuschungsversuch mißbraucht habe.

Das Berufungsgericht hat keinen Beweis darüber erhoben, auf welche Weise der Beklagte in den Besitz des Ringes gelangt ist, sondern hat seine Darstellung, welche die Klägerin sich hilfsweise zu eigen gemacht habe, als richtig unterstellt. Nach Ansicht des Berufungsgerichts ergibt sich aber aus ihr, daß der Übergabe des Ringes überhaupt kein Rechtsgeschäft zugrundegelegt habe: Die Klägerin habe den Ring dem Beklagten nicht übereignet, sie habe auch kein Strafversprechen abgeben wollen, auch handele es sich nicht um eine Art Draufgabe (§ 336 BGB). Der Ring habe vielmehr im Laufe einer dramatischen Auseinandersetzung den Besitzer gewechselt; den Äußerungen der Klägerin dabei komme der Charakter von Willenserklärungen im rechtlichen Sinne nicht zu. Die Revision rügt Verletzung des materiellen Rechts, insbesondere der §§ 116, 133, 817 Satz 2 BGB, und Verfahrensverstöße nach §§ 128, 138, 286 ZPO. Die Rügen haben keinen Erfolg.

1. Die Entscheidung der Frage, ob ein Sachverhalt eine Willenserklärung enthält, obliegt, wie die Auslegung einer Willenserklärung, dem Tatsachenrichter, weil sie in erster Linie Tatsachenfeststellung ist. Die Annahme, eine Willenserklärung sei gegeben, setzt - abgesehen von dem Erklärungsstatbestand - die Feststellung voraus, daß der Erklärende mit Geschäftswillen (Rechtsfolgewillen) gehandelt hat, d.h., daß er durch seine Erklärung bestimmte Rechts-

wirkungen hat herbeiführen wollen. Den Besitz des Ringes hat der Beklagte durch Übergabe von der Klägerin erlangt. Diese Übergabe, die den Beklagten gemäß § 854 Abs. 1 BGB zum Besitzer machte, ist als solche kein Rechtsgeschäft und enthält keine Willenserklärung. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts war mit der Übergabe auch keine Willenserklärung verbunden, die den rechtlichen Zweck des Besitzwechsels festgelegt und damit dem Beklagten ein Recht verschafft hätte, den Ring (zeitweise oder - unter bestimmten Voraussetzungen - für immer) zu behalten. Die Revision hat nicht aufzeigen können, daß diese Feststellungen rechtsfehlerhaft getroffen sind.

2. Die Revision meint, das Berufungsgericht habe § 138 Abs. 1 ZPO verletzt. Es habe übersehen, daß die Klägerin die detaillierte Darstellung des Beklagten nicht im einzelnen bestritten habe. Das Berufungsgericht habe deshalb - so dürfte die Revision zu verstehen sein - die Darstellung des Beklagten ungeschmälert, d.h. auch seine Behauptung, die Klägerin habe mit Rechtsfolgewillen gehandelt, als unstreitig seiner Beurteilung zugrundelegen müssen. Das trifft jedoch nicht zu. Die Klägerin hat ihre Behauptung, sie habe den Ring dem Beklagten übergeben, damit er ihn bei einem Juwelier schätzen lasse, gegenüber der Schilderung des Beklagten aufrechterhalten. Damit blieb die Darstellung des Beklagten bestritten, auch wenn die Klägerin, was der Revision zuzugeben ist, den Behauptungen des Beklagten nicht im einzelnen entgegengetreten ist; das könnte lediglich gegen die Richtigkeit ihrer Sachdarstellung sprechen, auf die es in diesem Zusammenhang aber nicht ankommt. Das Berufungsgericht konnte hier nach die Darstellung des Beklagten nicht als unbestritten ansehen. Es durfte deshalb auch, was es getan hat, seiner Entscheidung lediglich den äußeren Geschehensablauf, so wie ihn der Beklagte vorgetragen hat, zugrunde legen, aus ihm aber die Folgerung ziehen, die Klägerin habe - entge-

gen der Behauptung des Beklagten - nicht mit Rechtsfolgenwillen gehandelt.

3. Die Revision hält § 128 ZPO für verletzt, weil das Berufungsgericht von einem Sachverhalt ausgegangen sei, auf den die Klägerin sich nie berufen habe. Auch diese Rüge ist nicht stichhaltig. Das Berufungsgericht stellt ausdrücklich fest, die Klägerin habe zwar die Darstellung des Beklagten bestritten, sich aber dessen Behauptung hilfsweise zu eigen gemacht. Die Klägerin brauchte damit nicht die der ihrigen völlig entgegengesetzte Darstellung des Beklagten als möglicherweise richtig anzuerkennen. Es genügte, wenn sie sich damit einverstanden erklärte, daß einem ihr günstigen Urteil die Darstellung des Beklagten (nicht als richtig, sondern) mit der Unterstellung, sie sei richtig, zugrunde gelegt wurde. Eine solche eventuelle Berufung auf die gegnerische Sachdarstellung liegt in der Regel im Interesse der Partei, zu deren Gunsten ein Urteil ergehen kann, ohne daß ihr eigener Vortrag des Beweises bedarf. Die Revision hat nichts dafür vorgebracht, warum das Berufungsgericht nicht hätte annehmen dürfen, daß auch die Klägerin in diesem Sinne sich hilfsweise auf den gegnerischen Sachvortrag berufe. Ein Rechtsfehler des Berufungsgerichts ist insoweit nicht ersichtlich.

4. Die Revision rügt ferner Verletzung des § 286 ZPO.

Entgegen der Meinung der Revision trifft es nicht zu, daß das Berufungsgericht bei dem von ihm zugrundegelegten Sachverhalt von der Schilderung des Beklagten abgewichen sei. Insbesondere hat das Berufungsgericht nicht angenommen, die Klägerin habe den Ring in einem Wutanfall dem Beklagten vor die Füße geworfen. Insoweit mißversteht die Revision die Ausführungen des Berufungsurteils. Das Be-

berufungsgericht stellt nur fest, "es habe sich danach um eine Auseinandersetzung gehandelt, wie sie bei temperamentvollen Menschen vorkomme, bei denen in solchen Fällen Sachen dem anderen bildlich und tatsächlich vor die Füße geworfen wurden, ohne daß damit Rechtsgeschäfte abgeschlossen würden". Das Berufungsurteil bedient sich mithin insoweit lediglich eines Beispiels zur Verdeutlichung, ändert aber nichts an dem Sachvortrag des Beklagten.

Zu Unrecht rügt die Revision ferner, das Berufungsgericht habe die vom Beklagten breit vorgetragene Vorgeschichte der Ringübergabe nicht ausreichend gewürdigt, sondern zu eng nur auf die Vorgänge vom 8. November 1960 abgestellt. Das Berufungsgericht räumt der sehr ins einzelne gehenden Schilderung des Beklagten im Tatbestand einen verhältnismäßig breiten Raum ein. Wenn es in den Entscheidungsgründen mit der ausdrücklichen Erklärung, es unterstelle die tatsächlichen Angaben des Beklagten in vollem Umfang als richtig, als Grundlage seiner Bewertung nur das Wesentliche des Sachvortrages des Beklagten hervorhebt, so ist das kein Rechtsfehler.

Einen unbeachtlichen Angriff auf die Beweiswürdigung enthält die weitere Revisionsrüge, das Berufungsgericht habe überschen, daß nur eine ernstgemeinte rechtsgeschäftliche Willenserklärung - Übereignung des Ringes oder Strafversprechen der Klägerin - geeignet gewesen sei, den Beklagten zu beschwichtigen und das Verlöbniß für die Klägerin zu retten. Das Berufungsgericht brauchte diesem Gesichtspunkt bei der Wertung des Verhandlungsergebnisses ausschlaggebende Bedeutung nicht beizumessen. Es läßt sich mit gutem Grund die Ansicht vertreten, die Revision überschätze damit ihrerseits beträchtlich die Motivierungs-

kraft juristischer Gesichtspunkte bei einem Streit zwischen Liebesleuten. Der Revision ist allerdings zuzugeben, daß die hier zu bewertenden Vorgänge zum Grenzgebiet zwischen Rechtsgeschäft und rein tatsächlichem Verhalten gehören. Ob sie dieseits oder jenseits der Grenze liegen, ist im wesentlichen Tatfrage und war deshalb in erster Linie vom Tatsachenrichter zu beantworten. Seine Wertung ist möglich und kann vom Revisionsgericht - entsprechend den Grundsätzen der Revisibilität der Auslegung - nur auf Rechtsverstöße hin überprüft werden. Solche hat die Revision nicht aufgezeigt.

5. Da bis zum 8. November 1960 unstreitig die Klägerin Eigentümerin des Ringes war und an diesem Tage zwischen den Parteien kein Rechtsgeschäft vorgenommen worden ist, das zu einem Eigentumswechsel hätte führen können, ist die Klägerin nach wie vor Eigentümerin des Ringes. Sie hat demgemäß einen Herausgabeanspruch gemäß § 985 BGB. Diesem gegenüber beruft die Revision sich auf § 817 Satz 2 BGB: Die Klägerin könne den Ring nicht herausverlangen, weil sie mit der Hingabe des Ringes sittenwidrig den Zweck verfolgt habe, den Beklagten über die Herkunft des Ringes und ihr Verhältnis mit dem Brasilianer zu täuschen, und ihn so beim Verlöbnis zu halten. Das Berufungsurteil hat sich mit diesem Gesichtspunkt nicht auseinandergesetzt.

Der Bundesgerichtshof hat - wie schon das Reichsgericht - anerkannt, daß § 817 Satz 2 BGB nicht nur einen Bereicherungsanspruch aus § 817 Satz 1 BGB, sondern jeden Bereicherungsanspruch ausschließt (BGHZ 35, 103, 107; 37, 395, 399). Das entspricht auch der fast allgemeinen Meinung der Rechtslehre. Dagegen wird überwiegend angenommen, daß der Einwand aus § 817 Satz 2 BGB dem Herausgabeanspruch des Eigentümers aus § 985 BGB nicht entgegengesetzt werden

könne (Enneccerus/Lehmann, Schuldrecht, 15. Bearb. § 226 2 d; Erman/Seiler, BGB 3. Aufl. § 817 Anm. 4; Palandt/Grömm BGB 23. Aufl. § 817 Anm. 1; Staudinger/Seufert, BGB 11. Aufl. § 817 Nr. 23). Der Bundesgerichtshof hat sich dieser Meinung in dem Urteil IV ZR 37/50 vom 14. Juni 1951 (NJW 51, 643) angeschlossen. Das Urteil hat Widerspruch gefunden (Raiser JZ 51, 718, 719). Auch von anderen (von Caemmerer SJZ 50, 650, Larenz, Lehrbuch des Schuldrechts, 6. Aufl. II. Bd. S. 367; Palandt/Hoche, 23. Aufl. Einleitung vor § 854, 5a cc; Siebert/Mühl, BGB § 817 Nr. 12) wird es als ungerechtfertigt angesehen, daß der Leistende bei Nichtigkeit (nur) des Kausalgeschäfts die geleistete Sache wegen § 817 Satz 2 nicht zurückfordern könne, wohl aber (auf Grund des § 985 BGB) bei besonders grobem Verstoß gegen die Sitten- oder Rechtsordnung, wenn dieser auch die Nichtigkeit des Erfüllungsgeschäfts nach sich gezogen hat. Der vorliegende Fall gibt keine Veranlassung zu einer Auseinandersetzung mit dieser Ansicht und zur Überprüfung des Urteils vom 14. Juni 1951. Denn im vorliegenden Falle steht überhaupt nicht die Nichtigkeit eines Rechtsgeschäfts, weder eines obligatorischen noch eines dinglichen, in Frage. Die Zuwendung an den Beklagten hat sich vielmehr außerhalb des rechtsgeschäftlichen Bereichs vollzogen. In einem solchen Fall jedenfalls besteht kein ausreichender Grund, die rechtspolitisch ohnehin problematische Bestimmung des § 817 Satz 2 BGB über den aus ihrem Wortlaut und ihrer Stellung im Gesetz sich ergebenden ursprünglichen Anwendungsbereich hinaus auch gegenüber einem Anspruch aus § 985 BGB anzuwenden.

Die Revision des Beklagten mußte deshalb ohne Erfolg bleiben.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Haidinger Artl Dr. Dorschel Dr. Mezger Mormann