

59. Hat ein Grundstückskäufer, dem der Verkäufer das Grundstück übergeben hat, den Besitz daran im Sinne des § 988 BGB. unentgeltlich erlangt, wenn der Kaufvertrag nichtig ist?

Großer Senat für Zivilsachen. Beschl. v. 30. Januar 1940.
GEZ. 3/38. V 76/38.

Die Beklagten kauften am 30. Juni 1937 vom Erblasser der Kläger dessen Rittergut Pl. und von seiner Ehefrau das in deren Eigentum stehende, wirtschaftlich aber zu Pl. gehörige Vorwerk Wo. gegen Gewährung einer Rente. Nach Übergabe bewirtschafteten sie die Güter und leisteten nach ihrer Behauptung auch einige Zahlungen an die Verkäufer. Nachdem der Erblasser der Kläger wegen Altersschwachsinnns entmündigt worden war und seine Tochter gegen ihn ein Urteil erstritten hatte, das die Nichtigkeit des Verkaufs von Pl. wegen Geschäftsunfähigkeit des Verkäufers beim Vertragschluß feststellte, räumten auf Verlangen des Vormunds des Entmündigten die Beklagten am 27. November 1937 die Liegenschaften wieder, ehe sie noch aufgelassen und im Grundbuche umgeschrieben worden waren. Die Parteien streiten nunmehr um die Ernte von Pl. und Wo. aus 1936/37. Im ersten und zweiten Rechtszuge sind die Beklagten durch Teilurteil verurteilt worden, darin einzuwilligen, daß die Rüben gelber, welche die Zuckerrüben Mü. für gelieferte und noch zu liefernde Zuckerrüben aus dieser Ernte zu entrichten hat, an die Kläger

ausgezahlt werden. Hiergegen wendet sich die Revision der Beklagten, die in erster Linie die völlige Abweisung jener Klageforderung erstreben.

Das Berufungsgericht hat die Verurteilung der Beklagten rechtlich damit begründet, daß der Besitz einer Sache, die dem Besitzer auf Grund eines nichtigen Verkaufs übergeben worden sei, im Sinne des § 988 BGB. als unentgeltlich erlangt angesehen werden müsse, daß aber, wenn man diese Ansicht ablehne, die Regelung der Ansprüche des Eigentümers gegen den Besitzer auf Herausgabe oder Vergütung von Sachnutzungen in den §§ 988ffg. BGB. nicht als erschöpfend betrachtet werden könne, daß dafür vielmehr bei Erlangung des Besitzes auf Grund eines nichtigen Kaufvertrags neben diesen Bestimmungen die Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung als anwendbar zu erachten seien. Mit beiden Ermägungen hat das Berufungsgericht sich bewußt in Gegensatz gesetzt zu der gegenteiligen Rechtsauffassung in einer Reihe von Reichsgerichtsentscheidungen. Der V. Zivilsenat hat erwogen, daß hier die Billigkeit jedenfalls für die Kläger spreche, und hat deshalb den Großen Senat gemäß § 136 Abs. 1 BGB. um die Entscheidung folgender Fragen gebeten:

1. Hat ein Grundstücksäufer, dem der Verkäufer das Grundstück auf Grund eines nichtigen Kaufvertrags übergeben hat, den Besitz am Grundstück unentgeltlich erlangt (§ 988 BGB)? Verneinendenfalls:

2. Ist ein solcher Käufer in Ansehung von Früchten, die er nach den Regeln einer ordnungsmäßigen Wirtschaft und in gutem Glauben an sein Besitzrecht gezogen hat, gegen jeden Herausgabe-, Wertersatz- und Berechnungsanspruch des Grundstückseigentümers geschützt (§ 993 BGB.)?

Der Große Senat bejaht die erste Frage, womit sich die zweite erledigt, aus folgenden

Gründen:

Bei nichtigem Verkauf, aber gültiger Übereignung kann der ursprüngliche Eigentümer gemäß den dann anzuwendenden Bereicherungsvorschriften von dem Sachbesitzer die Herausgabe oder den Wert nicht bloß der Sache selbst, sondern auch der daraus gezogenen Nutzungen verlangen (§ 818 Abs. 1 und 2 BGB.). Es kann darum

nicht der Wille des Gesetztes sein, daß dann, wenn nicht nur der Verkauf, sondern auch die Übereignung rechtsunwirksam ist, der Besitzer also eine schlechtere Rechtsstellung erlangt hat, der Eigentümer ihm gleichwohl die im guten Glauben an sein Besitzrecht (§ 990 BGB.) gezogenen Sachnutzungen sollte belassen müssen. Allerdings ist die Verpflichtung des Besitzers im ersten Falle dadurch beschränkt, daß er gegen die ihm ohne Rechtsgrund zugeflossenen Vorteile bis zur Höhe ihres Wertes etwaige ihm durch dasselbe Ereignis oder in innerem Zusammenhang damit erwachsene Nachteile nach Billigkeit zur Ausgleichung bringen darf; er kann also auch den geschuldeten Wertersatz für gezogene Nutzungen kürzen um die für die ordnungsmäßige Bewirtschaftung der Sache aufgewandten Kosten einschließlich solcher Ausgaben, die er zur Bestreitung auf der Sache ruhender Lasten gemacht hat, einschließlich aber auch der von ihm etwa gemachten Kaufpreiszahlungen, oder er darf die Herausgabe der Nutzungen von deren Zugumzugestattung bis zu jener Wertgrenze abhängig machen. Auch mindert sich seine Verpflichtung auf die zur Zeit der Anhängigmachung des Herausgabe- oder Vergütungsanspruchs bei ihm noch vorhandene Vermögensvermehrung, sofern nicht einer der Tatbestände des § 819 Abs. 1 und 2 und des § 820 Abs. 2 BGB. vorliegt. Dagegen würde der Besitzer im zweiten Falle dann, wenn ihm die Nutzungen verblieben, die Ausgaben für die Gewinnung der Nutzungen, die gewöhnlichen Erhaltungskosten für die Sache und die Aufwendungen zur Bestreitung der nicht auf dem Stammwert der Sache ruhenden Lasten selbst zu tragen haben (§ 994 Abs. 1 Satz 2, § 995 BGB.). Trotzdem würde sich hier in aller Regel eine durch nichts gerechtfertigte wesentliche Schlechterstellung des Eigentümers im Vergleich zum ersten Falle ergeben.

Wer den Besitz einer Sache durch eine gültige Schenkung, also mit rechtllichem Grund, erlangt hat, ohne Eigentümer geworden zu sein, ist nach § 988 BGB. verpflichtet, dem Eigentümer die Nutzungen, die er aus der Sache in gutem Glauben an sein Recht zum Besitze vor Rechtshängigkeit gezogen hat, nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung herauszugeben. Nun hat es zwar gute Gründe, daß die Rechtsstellung eines Beschenkten wie in mancher anderen so auch in dieser Hinsicht keine so sichere und uneingeschränkte ist wie etwa die eines Käufers bei gültigem Kaufvertrag. Es ist aber nichts ersichtlich, was es rechtfertigen könnte,

auch denjenigen, der etwas ohne rechtlichen Grund erlangt hat, vor einem Geschenknehmer zu bevorzugen. Auch das zwingt zu der Annahme, daß ein Besitzer, der den Besitz auf Grund eines nichtigen Kaufvertrages bekommen hat, mindestens ebenfalls nach Bereicherungsgrundsätzen dem Eigentümer zur Herausgabe der in gleicher Lage gezogenen Nutzungen verpflichtet ist.

Wenn das Reichsgericht in früheren Entscheidungen von der gegenteiligen Rechtsauffassung ausgegangen ist, so insbesondere der VI. Zivilsenat in dem Urteil VI 182/31 vom 24. September 1931 und der V. Zivilsenat in den Urteilen V 74/30 vom 5. März und 9. Juli 1932 (RGZ. Bd. 133 S. 283 und Bd. 137 S. 206), so kann daran nicht festgehalten werden. Der Sache nach ist diese Auffassung übrigens auch schon aufgegeben worden in den Urteilen des VIII. Zivilsenats VIII 458/32 vom 3. Juli 1933 (RGZ. Bd. 141 S. 310), des VII. Zivilsenats VII 282/35 vom 26. Juni 1936 (WarnRspr. 1936 Nr. 143) und des V. Zivilsenats V 77/37 vom 2. Oktober 1937 (JW. 1937 S. 3158 Nr. 11), die beim Fehlen eines rechtswirksamen Pacht- oder Kaufvertrages dem Eigentümer das Recht zuerkennen, den zurückgeforderten Pachtzins oder Kaufpreis um den Wert der von dem Besitzer gezogenen und dem Eigentümer entgangenen Nutzungen zu kürzen. Denn wenn diese Nutzungen wirklich nach dem Willen des Gesetzes dem Besitzer verbleiben sollten, dann dürften sie ihm auch nicht auf solche Weise entzogen werden. Ob der Besitzer schon etwas auf den Pachtzins oder den Kaufpreis gezahlt hat oder nicht, kann für eine vernünftige Abwägung der Belange in dieser Frage nicht von ausschlaggebender Bedeutung sein; es ist darum nicht wohl anzunehmen, daß das Gesetz eine unterschiedliche Regelung jener beiden Tatbestände gewollt hätte.

Die hiernach abzulehnende Rechtsauffassung ergibt sich aber als unausweichliche Folge, wenn man, wie jene Reichsgerichtsentscheidungen es getan haben, einerseits in den Bestimmungen der §§ 985 flg. BGB. über die Ansprüche des Eigentümers gegen den Besitzer wegen der Sachnutzungen eine in sich geschlossene und lückenlose Sonderregelung erblickt, neben der für die Anwendung der allgemeinen Bereicherungsvorschriften kein Raum ist, und andererseits es ablehnt, die in § 988 BGB. ausgesprochene Verpflichtung des Besitzers, der den Besitz unentgeltlich erlangt hat, dem Eigentümer die von ihm gezogenen Sachnutzungen nach Bereicherungsgrundsätzen heraus-

zugeben, auf solche Besitzer zu erstrecken, denen die Sache auf Grund eines nichtigen Verkaufes oder eines anderen ungültigen Austauschgeschäftes übergeben worden ist. Beides zusammen kann also nicht richtig sein; vielmehr muß, wie schon das Berufungsgericht erkannt hat, mindestens eine der beiden Rechtsansichten aufgegeben werden.

§ In der ersten Frage ist nun zwar, wie in dem Urteil des V. Zivilsenats V 74/30 vom 5. März 1932 (RGZ. Bd. 137 S. 206) zutreffend dargelegt ist, die reichsgerichtliche Rechtsprechung anfänglich nicht ganz einhellig gewesen. Seit dieser Entscheidung aber, wonach die Auffassung der §§ 985 flg. BGB. als einer den allgemeinen Vorschriften des Bereicherungsrechts vorgehenden und sie ausschließenden, erschöpfenden Sonderregelung nunmehr einheitliche Ansicht des IV., des V. und des VI. Zivilsenats ist, sind abweichende reichsgerichtliche Erkenntnisse, soweit ersichtlich, nicht mehr ergangen. Mindestens seit diesem Urteile liegt also insoweit eine feste einheitliche Rechtsprechung des Reichsgerichts vor. Die Meinung von der abschließenden, sondergesetzlichen Natur der Regelung des Verhältnisses zwischen Eigentümer und Besitzer in den §§ 985 flg. BGB. beschränkt sich zudem nicht auf die Sachnutzungen und die Unanwendbarkeit der Bereicherungsvorschriften; sie bezieht sich vielmehr auch auf die Verwendungen und den Schadensersatz für Unmöglichkeit der Herausgabe und Beschädigungen der Sache und auf das Nichteingreifen anderer Bestimmungen allgemeiner Art, insbesondere der Vorschriften über unerlaubte Handlungen (vgl. z. B. die Urteile des V. Zivilsenats V 270/36 vom 6. Juni 1937 [ZB. 1937 S. 2519 Nr. 16] und des VII. Zivilsenats VII 179/37 vom 1. März 1938 [RGZ. Bd. 157 S. 132]). Im rechtswissenschaftlichen Schrifttum hat sie durchweg Zustimmung gefunden (vgl. RGKomm. z. BGB. 9. Aufl. Bd. 3 Bem. 1 zu § 987 und Bem. 1 zu § 993; Planck-Brodmann BGB. 5. Aufl. Bem. 1 zu § 993; Staudinger-Rober BGB. 10. Aufl. Bem. 10 zu § 987 und Bem. 2 zu § 993). Für den Gesetzgeber mußte zudem der Gedanke einer erschöpfenden Sonderregelung des Verhältnisses zwischen Eigentümer und Besitzer um ihres praktischen Wertes willen besonders nahe liegen. Dafür, daß eine solche auch wirklich von ihm beabsichtigt war, spricht, wie in RGZ. Bd. 137 S. 206 eingehend ausgeführt ist, in der Tat die Entstehungsgeschichte des Gesetzes. Dieser Wille ergibt sich aber auch deutlich aus dem ganzen Aufbau jener gesetzlichen Vorschriften.

Daß die gesetzliche Regelung trotzdem unbestreitbar gewisse Lücken aufweist, steht nicht entgegen. Sie erklären sich daraus, daß man bei der Fassung des Gesetzes entweder diese besonderen Tatbestände übersehen oder geglaubt hat, von ausdrücklichen Vorschriften hier absehen zu können, weil sich die richtige Regelung ohne weiteres ergebe. Das gilt z. B. von der Haftung des Fremdbesitzers für Eingriffe in das Eigentum, die den Rahmen seines wirklichen oder vermeintlichen Besitzrechts überschreiten, womit sich die Urteile des IV. Zivilsenats IV 402/20 vom 17. Januar 1921 (RGZ. Bd. 101 S. 307) und des V. Zivilsenats V 469/22 vom 20. Januar 1923 (RGZ. Bd. 106 S. 149) befaßt haben. Ebenso fehlt eine ausdrückliche Bestimmung für den Fall, daß der Besitzer, ehe ihn der Eigentümer belangt, gutgläubig die Sache veräußert oder verbraucht und dadurch eigene Ausgaben erspart hat, wo es sicherlich unbillig wäre, wenn der Besitzer dem Eigentümer nicht wenigstens die noch vorhandene Bereicherung herausgeben müßte (RGKomm. z. BGB. Bem. 1 zu § 993). Es wird endlich auch anerkannt werden müssen für die Verpflichtung solcher Fremdbesitzer, die den Besitz unentgeltlich erlangt haben, zur Herausgabe der von ihnen gezogenen Nutzungen; ihre Nichteinbeziehung in den § 988 BGB. beruht offensichtlich nur darauf, daß man bei der nachträglichen Einfügung der dem § 957 BGB. entsprechenden Vorschrift vergessen hat, darin außer dem § 900 des ersten Entwurfs (= § 955 BGB.) auch den eben neu beschlossenen § 900a (= § 988 BGB.) heranzuziehen (Prot. III S. 349).

Diese Sachlage könnte zu dem Gedanken führen, daß bei der Aufstellung der Vorschriften für die Ansprüche des Eigentümers wegen der Sachnutzungen auch der Fall des ohne Rechtsgrund erworbenen Besitzes übersehen worden sei, zumal da dieser Tatbestand weder in den Motiven zum Bürgerlichen Gesetzbuche noch in den Protokollen der Kommission für die zweite Lesung bei der Erörterung jener Vorschriften erwähnt ist. Nach dem zu Anfang Gesagten könnte dann zur Ausfüllung der Lücke nur eine entsprechende Anwendung des § 988 BGB. in Frage kommen. Näher aber liegt es, da es sich keineswegs um einen leicht zu übersehenden, seltenen oder besonderer Regelung nicht bedürftigen wenig bedeutsamen Tatbestand handelt, diese Vorschrift selbst dahin zu deuten, daß als unentgeltlich erlangt in ihrem Sinn auch der ohne rechtlichen Grund erworbene Besitz anzusehen ist.

Die Anwendbarkeit des § 988 BGB. auf einen Besitzer, der den Besitz durch einen nichtigen Kauf erlangt hat, ist bisher, soweit ersichtlich, nur in zwei reichsgerichtlichen Entscheidungen näher erörtert und verneint worden, nämlich in den Urteilen des VI. Zivilsenats VI 182/31 vom 24. September 1931 (RGZ. Bd. 133 S. 283) und des V. Zivilsenats V 74/30 vom 5. März 1932 (RGZ. Bd. 137 S. 206), während der IV. Zivilsenat die Frage in dem Urteile IV 251/29 vom 23. Juni 1930 (RGZ. Bd. 129 S. 307) zwar aufgeworfen, aber offen gelassen hat. Dagegen hat der IV. Zivilsenat in dem Urteile IV 715/21 vom 6. Juli 1922 (RGZ. Bd. 105 S. 246) mit eingehender Begründung die eines rechtlichen Grundes entbehrenden Verfügungen eines Testamentvollstreckers als unentgeltlich im Sinne des § 2205 Satz 3 BGB. behandelt (ebenso im Urteil IV 965/23 vom 30. Juni 1924, Gruch. Bd. 68 S. 67). Im rechtswissenschaftlichen Schrifttum teilen zwar die führenden Erläuterungsbücher zum Bürgerlichen Gesetzbuche den Standpunkt des V. und VI. Senats (vgl. RGRKomm. 9. Aufl. Bem. 2 zu § 988; Pland-Prodmann 5. Aufl. Bem. 2b zu § 988 und Staudinger-Rober 10. Aufl. Bem. 2b zu § 988). Es haben sich aber auch immer wieder beachtliche Stimmen sowohl für den § 988 BGB. wie für den nach seiner Entstehung und seinem sachlichen Inhalt mit ihm zusammenhängenden § 816 Abs. 1 Satz 2 BGB. gegen diese enge Auslegung des Begriffs der Unentgeltlichkeit und für die Einbeziehung des Rechtsgrundmangels in ihn ausgesprochen oder doch, weil sie das Ergebnis jener Deutung als unbefriedigend empfanden, nach einer anderen Möglichkeit für die Erstreckung dieser Vorschriften auf die Fälle des Erwerbs ohne rechtlichen Grund oder ihre entsprechende rechtliche Behandlung gesucht (vgl. von Thur Der allgemeine Teil des deutschen bürgerlichen Rechts Bd. II S. 142; Dertmann Verfügungen ohne Rechtsgrund über fremde Sachen [Recht 1915 S. 510]; Liebisch Das Wesen der unentgeltlichen Zuwendungen [Leipziger rechtswissenschaftliche Studien Heft 27 S. 54ffg.]; Werner in JW. 1930 S. 3210 Anm. zu Nr. 2; Kaufmann in LZ. 1933 Sp. 1188). In dieser Frage liegt also keineswegs eine allgemein anerkannte Rechtsmeinung vor.

Die Erlangung oder der Erwerb eines Vorteils ist das Gegenstück oder die Rehrseite zu der Zuwendung eines solchen. Zur Erläuterung dessen, was unter unentgeltlichem Erwerbe zu verstehen ist, kann deshalb die Rechtslehre über entgeltliche und unentgeltliche Zu-

wendungen herangezogen werden (vgl. hierzu namentlich die Bemerkungen des RGRKomm. z. BGB. zu § 516 BGB. sowie die Erörterungen in den Abhandlungen von Dertmann Entgeltliche Geschäfte und von Liebisch a. a. O.).

Danach ist zunächst festzustellen, daß Entgeltlichkeit und Unentgeltlichkeit keine rein tatsächlichen Eigenschaften bedeuten, sondern Bezeichnungen für besondere Rechtslagen darstellen. Unentgeltlicher Erwerb insbesondere ist etwas wesentlich anderes als kostenloser Erwerb. Ein Erwerb kann unentgeltlich sein trotz erheblicher dafür vom Erwerber gemachter Aufwendungen (z. B. an Anwaltsgebühren, Reisegeld, Beurkundungskosten u. ä.); er kann entgeltlich sein, auch wenn er den Erwerber bisher noch nichts gekostet hat und dieser dafür auch künftig nichts ausgeben wird, z. B. weil er nichts hat. Das ist für den Erwerb zufolge eines gültigen Rechtsgrundgeschäftes außer allem Streit. Ebensowenig aber, wie es bei einem Erwerb auf Grund eines gültigen Kaufs für seine Kennzeichnung darauf ankommt, ob der Erwerber auf den Kaufpreis bereits irgend etwas gezahlt hat, kann das für Entgeltlichkeit oder Unentgeltlichkeit bei ungültigem Grundgeschäft entscheidend sein. Der Gedanke, den durch einen nichtigen Kauf erlangten Sachbesitz als unentgeltlich erworben anzusehen, wenn der Besizer noch nichts auf den Kaufpreis gezahlt hat (vielleicht auch, wenn er zwar solche Zahlungen geleistet hat, das Geld aber leicht zurückbekommen kann), als entgeltlich erworben aber, wenn diese Voraussetzung nicht zutrifft (vgl. Werner in JW. 1930 S. 3210 Anm. zu Nr. 2), muß darum von vornherein abgelehnt werden, weil die Ähnlichkeit der Sachlage, die er annimmt, in Wirklichkeit gar nicht besteht. Seine Durchführung würde aber auch zu unerträglichen praktischen Schwierigkeiten führen, wenn der Besizer nur einen Teil des vereinbarten Preises entrichtet hat oder nicht zurückbekommen kann. Ähnliche Schwierigkeiten ergeben sich zwar ebenso bei einem Besizerwerb auf Grund einer gültigen, sogenannten gemischten Schenkung; können aber hier, da es sich um verhältnismäßig seltene Fälle handelt, unbedenklich in Kauf genommen werden. Zudem wird bei dem Verkauf einer Sache kaum jemals ein besonderer Preis für die Besizerüberlassung ausgemacht, so daß sich hier überhaupt nicht feststellen lassen würde, ob und inwieweit diese durch die betreffende Teilzahlung abgegolten wäre. Noch unmöglicher als die hierbei vorausgesetzte Zerlegung des Erwerbs in einen entgeltlichen

und einen unentgeltlichen Teil aber würde es sein, wollte man jede noch so geringe Teilzahlung des Besitzers genügen lassen, um seinen Besitzerwerb zu einem entgeltlichen zu machen mit der Folge, daß er ihretwegen die gezogenen Nutzungen ohne Rücksicht auf deren vielleicht weit höheren Wert behalten dürfte, während er sie sonst an den Eigentümer herauszugeben hätte. Für den Fall offenkundiger Unbilligkeit etwa dem Eigentümer Abhilfe durch Anwendung des § 242 BGB. in Aussicht zu stellen, ihn also statt einer klaren gesetzlichen Regelung auf eine allgemeine Vorschrift zu verweisen, deren Auswirkung im Einzelfall sich nicht übersehen läßt, würde auf sachenrechtlichem Gebiet am allerwenigsten erträglich sein.

Entgeltlich ist ein Erwerb, wenn er kraft Gesetzes oder kraft rechtsgeschäftlicher Bestimmung rechtlich abhängig ist von einer als Ausgleichung aufgefaßten eigenen Zuwendung in dem Sinne, daß er nur zusammen mit dieser endgültig sein soll. Dabei kann jene Abhängigkeit geschaffen sein sowohl durch wechselseitige Verpflichtung als auch durch Setzung einer entsprechenden Bedingung oder eines entsprechenden Rechtszweckes (sogenannte synallagmatische, konditionale, kausale Verknüpfung); die Zuwendung kann auch — wie beim Empfang einer geschuldeten Leistung — unmittelbar mit dem Erwerbe rechtlich verbunden sein. Unentgeltlich ist ein Erwerb, wenn durch Gesetz oder Rechtsgeschäft festgesetzt ist, daß er von einer solchen ausgleichenden eigenen Zuwendung rechtlich nicht abhängen soll. Durch ein nichtiges Rechtsgeschäft kann aber eine derartige Abhängigkeit weder begründet noch ausgeschlossen werden. Besteht daher bei einem Erwerbe weder eine gesetzliche Bestimmung hierüber noch eine gültige rechtsgeschäftliche, so ist für die Bezeichnung des Erwerbs, der dann übrigens von der Rechtsordnung auch niemals als endgültig anerkannt wird, als entgeltlich oder unentgeltlich in der dargelegten Bedeutung überhaupt kein Raum (so auch Liebig a. a. O. S. 51). Neben den Fällen des entgeltlichen und des unentgeltlichen Erwerbs in diesem ursprünglichen Sinne stehen also die des rechtsgrundlosen, ungerechtfertigten Erwerbs als eine selbständige dritte Gruppe.

Es bleibt jedoch selbstverständlich unbenommen, da, wo es tatbestandsmäßig nicht auf die Gültigkeit des Grundgeschäfts ankommt, sondern nur auf dessen Inhalt, in einem übertragenen Sinn auch bei rechtsgrundlosem Erwerb von Entgeltlichkeit und Unentgeltlichkeit zu

sprechen, je nachdem die eine oder die andere bei Gültigkeit des Grundgeschäfts vorliegen würde, so wie es der V. und der VI. Zivilsenat in den angeführten Urteilen als im § 988 BGB. geschehen angenommen haben, freilich ohne zu beachten, daß für die Interessenabwägung bei Aufstellung dieser Vorschrift die Gültigkeit des Grundgeschäfts sicherlich nicht unerheblich gewesen sein kann und daß darum eine solche Deutung hier besonderer Begründung bedurft hätte.

In einem Zusammenhang aber, in dem es allein darauf ankommt, ob der Erwerb in seiner Endgültigkeit von einer ausgleichenden Zuwendung rechtlich abhängt, in dem es aber belanglos ist, ob rechtswirksam feststeht, daß er davon nicht abhängen soll, oder ob es an einer gültigen Bestimmung hierüber fehlt und der Erwerb darum der Endgültigkeit ermangelt, kann es ebensowenig verwehrt sein, die Fälle rechtsgrundlosen Erwerbs mit den Fällen unentgeltlichen Erwerbs im eigentlichen Sinne zu einer Gruppe zusammenzufassen und den Fällen entgeltlichen Erwerbes als solche nicht entgeltlichen oder unentgeltlichen Erwerbs im weiteren Sinne gegenüberzustellen. Das hat der IV. Zivilsenat in dem Urteile IV 715/21 vom 6. Juli 1922 (RGZ. Bd. 105 S. 246) als im § 2205 Satz 3 BGB. geschehen angenommen, und er hat diese Meinung dort in richtiger Überlegung mit der Gleichwertigkeit der rechtsgrundlosen und der unentgeltlichen Verfügung für die dieser Vorschrift zugrunde liegende Interessenabwägung zu rechtfertigen gesucht.

Eine solche Sachlage ist aber auch bei der Bestimmung des § 988 BGB. gegeben. In den Fällen unentgeltlicher Besitzerlangung i. e. S. ist die Bereicherungshaftung des Besitzers gegenüber dem Eigentümer für die gezogenen Nutzungen dort zweifelsfrei angeordnet, also vom Gesetzgeber sicherlich für angemessen erachtet worden. Daß die gleiche Mindesthaftung des Besitzers aber auch für die Fälle ungerechtfertigter Besitzerlangung der dem Gesetz zugrunde liegenden Wertung und Abwägung der in Betracht kommenden widerstreitenden Belange entspricht, ergibt überzeugend der Vergleich mit der Rechtslage in den Fällen, wo nicht nur der Besitz, sondern auch das Eigentum ohne Rechtsgrund an den Besitzer gekommen ist. Das spricht entscheidend dafür, daß das Gesetz auch hier mit dem Wort „unentgeltlich“ jenen weiteren Begriff bezeichnen, also unter unentgeltlicher Besitzerlangung auch den rechtsgrundlosen Besitzerwerb mitverstanden wissen will.

Solcher Auslegung steht auch die Entstehungsgeschichte des § 988 BGB. nicht entgegen. Der erste Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs enthielt noch keine entsprechende Vorschrift. Seine Verfasser aber hatten schon erkannt, daß eine gleichmäßige Behandlung des Falles, daß der Besitzer nur den Besitz ohne Rechtsgrund erlangt hat, und des anderen Falles, daß er so auch das Eigentum erworben hat, für die Sachnutzungen geboten ist; sie hatten jedoch, weil sie die im Eigentumsrecht hierzu allgemein getroffene Regelung auch für diese Tatbestände für sachgemäßer erachteten als die Bereicherungshaftung, dieses Ziel durch Einfügung eines Satzes in die Bereicherungsvorschriften zu erreichen gesucht, daß dann, wenn jemand eine ohne Rechtsgrund zum Eigentum empfangene Sache zurückzugewähren habe, sich seine Verpflichtungen zur Herausgabe und Vergütung der Nutzungen nach den Vorschriften über die Verpflichtungen des Besitzers gegenüber dem Eigentümer bestimmen sollten (§ 740 Abs. 2 des I. Entwurfs). Die Kommission für die zweite Lesung des Gesetzes war anderer Ansicht über die Angemessenheit dieser Regelung (Protokolle II S. 710) und strich deshalb jenen Satz. Folgerichtig hätte man zugleich in die Regeln für den Eigentumsanspruch eine Bestimmung einschließen müssen, daß ein Besitzer, der den Besitz ohne rechtlichen Grund erlangt habe, dem Eigentümer die aus der Sache gezogenen Nutzungen, soweit nicht eine weitergehende Haftung begründet sei, nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung herauszugeben habe. Eine so lautende Vorschrift findet sich jedoch im zweiten Entwurfe nicht. Wohl aber wurde damals im Anschluß an Zusätze zu den einzelnen Bestimmungen über den Rechts-erwerb vom Nichtberechtigten, welche die daraus dem Berechtigten erwachsenden Nachteile vermindern sollten und schließlich in § 816 Abs. 1 Satz 2 BGB. zusammengefaßt worden sind, hinter dem dem § 955 BGB. entsprechenden § 900 des ersten Entwurfs als § 900a eine sich sachlich mit § 988 BGB. deckende Vorschrift eingefügt (Protokolle III S. 82 flg. und 349) und nachher bei der Bearbeitung des zweiten Entwurfs in einer der heutigen gleichen Fassung in den Titel über die Ansprüche aus dem Eigentum versetzt (§ 902 des zweiten Entwurfs). Darüber, ob man hierbei außer den Fällen des unentgeltlichen Erwerbs i. e. S. auch die des rechtsgrundlosen Erwerbs im Auge gehabt hat, sagen die Protokolle nichts. Da es sich aber bei diesen Fällen um einen in der Rechtsprechung sicherlich nicht weniger

häufigen Tatbestand handelt, kann nicht wohl angenommen werden, daß man sie übersehen hätte. Also bleibt nur die Möglichkeit, daß man eine ausdrückliche Regelung hierfür als entbehrlich angesehen hat, weil sie sich aus den allgemeinen Rechtsgrundsätzen und den Vorschriften in ihrem Zusammenhange ohne weiteres ergebe, und die andere, wahrscheinlichere, daß man die Unentgeltlichkeit hier in dem weiteren Sinne verstanden hat, in dem sie den Rechtsgrundmangel einschließt. Ein Beweisgrund gegen eine solche Auslegung des § 988 BGB. läßt sich hiernach der Entstehungsgeschichte dieser Bestimmung nicht entnehmen.

Das Bedenken, daß diese Deutung des Begriffs der Unentgeltlichkeit vielleicht für § 988 BGB. und möglicherweise auch für § 816 Abs. 1 Satz 2 BGB. zu einem angemessenen Ergebnisse führe, für § 516 BGB. aber sicherlich unrichtig sei und auch bei anderen Bestimmungen, wie z. B. § 31 Nr. 2 und § 32 Nr. 2 R.D. und § 3 Nr. 2 und 4 AnfG., schwerlich zutreffen könne, schlägt nicht durch. Denn nichts zwingt dazu, anzunehmen, daß der Ausdruck überall in dem gleichen Sinn angewandt worden sei. Es bedarf vielmehr für jede Vorschrift einer besonderen Prüfung, welche Bedeutung diesem Worte bei ihr zukommt, wie sie z. B. der IV. Zivilsenat für § 2205 Satz 3 BGB. in dem Urteile IV 715/21 vom 6. Juli 1922 (RGZ. Bd. 105 S. 246) vorgenommen hat.

Nicht zu bestreiten ist freilich, daß bei solcher Auffassung des § 988 BGB. die Bestimmung in § 993 Abs. 1 Halbsatz 2 BGB., der Besitzer sei im übrigen weder zur Herausgabe von Nutzungen noch zum Schadensersatz verpflichtet, an Bedeutung erheblich einbüßt. Sie wird aber auch für die Nutzungen keineswegs gegenstandslos; sie bleibt z. B. anwendbar für den Fall, daß der Besitzer den Besitz auf Grund eines gültigen Kaufes erlangt und nur die Eigentumsübertragung nichtig ist. Deshalb kann daraus kein durchschlagender Einwand hergeleitet werden. Im übrigen fügt sich die Vorschrift des § 988 BGB. auch so verstanden durchaus harmonisch in die Gesamtheit der Bestimmungen über die Eigentumsansprüche ein.

Sie bedeutet auch keine unbillige Belastung für den Besitzer. Das ist schon deshalb ausgeschlossen, weil sich Inhalt und Umfang seiner Herausgabepflicht nach den Bestimmungen über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung bemessen, die selber in den Grundgedanken und in ihrer Ausgestaltung im einzelnen auf Willig-

Leitzerrwägungen beruhen und bei deren Anwendung auf besondere Tatbestände deshalb entsprechend dem Grundsätze des § 242 BGB. solche Erwägungen immer wieder ergänzend heranzuziehen sind. Hiernach darf der Besitzer den für gezogene Nutzungen zu leistenden Wertersatz um den Betrag nicht nur solcher Verwendungen kürzen oder die Herausgabe in Natur bis zur Höhe des Wertes der Nutzungen von der Zugumzugerstattung nicht nur solcher Verwendungen abhängig machen, deren Ersatz er nach den §§ 994 flg. BGB. vom Eigentümer auch dann verlangen kann, wenn ihm die Nutzungen verbleiben, sondern er ist in gleicher Weise geltend zu machen berechtigt die in ordnungsmäßiger Wirtschaft auf die Gewinnung der Nutzungen verwendeten Kosten (vgl. § 102 BGB.) sowie die von ihm für die Sache selbst aufgewendeten gewöhnlichen Erhaltungskosten einschließlich der Ausgaben für solche Belastungen der Sache, die nicht als auf deren Stammwert gelegt anzusehen sind (§§ 994 Abs. 1 Satz 2, § 995 BGB.). Das gleiche Recht steht ihm aber wegen solcher Aufwendungen zu, die er für den Erwerb der Sache gemacht hat. Hierzu gehören vor allem etwaige Zahlungen, die er auf den Kaufpreis geleistet hat, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob er vom Eigentümer auch deren Herausgabe an ihn verlangen könnte oder diesem, z. B. weil er nicht mehr bereichert ist, eine solche Verpflichtung nicht obliegt. Das gilt selbst dann, wenn die Sache dem Besitzer nicht von dem Eigentümer, sondern von einem Dritten verkauft worden ist und deshalb auch nicht jener, sondern dieser das Geld erhalten hat. Auf einen etwa begründeten Schadenersatz- oder Bereicherungsanspruch gegen den Dritten braucht der Besitzer sich nicht verweisen zu lassen, sondern ist gegebenenfalls nur gehalten, dem Eigentümer auch diesen Anspruch herauszugeben (vgl. das Urteil des V. Zivilsenats V 453/14 vom 24. März 1915, RGZ. Bd. 86 S. 343). Alles das folgt aus dem grundlegenden Satze des Bereicherungsrechts, daß sich die Haftung des Verpflichteten von Anfang an auf die bei ihm ohne Rechtsgrund eingetretene Vermögensvermehrung beschränkt und daß dieser deshalb gegen die erlangten Vorteile die in innerem Zusammenhange damit erlittenen Nachteile zur Ausgleichung bringen kann (RGKRomm. z. BGB. Bem. 7 zu § 818). Bei einem nichtigen gegenseitigen Vertrage führt das nach feststehender Rechtsprechung dazu, daß der Anspruch auf Rückgewähr der eigenen Leistung beschränkt ist durch die vom Empfänger gemachte Gegenleistung (sogenannte Saldo-

theorie; RGKRomm. 3. BGB. Bem. 8 zu § 818). Hierdurch wird im Ergebnis für die Sachnutzungen im Verhältnis zwischen Eigentümer und Besitzer dasselbe erreicht, was bei dem von Werner (FfB. 1930 S. 3210 Anm. zu Nr. 2) gemachten Vorschlag durch die Beschränkung der Anwendbarkeit des § 988 BGB. auf die Fälle erzielt werden soll, in denen der Besitzer für den Erwerb der Sache Opfer gebracht hat, und zwar ohne die mit jenem Vorschlage verbundenen theoretischen und praktischen Schwierigkeiten; es wird aber, was nur billig ist, abweichend davon in Höhe des Wertes der gezogenen Nutzungen ein etwaiger Anspruch des Besitzers auf Vergütung seiner eigenen Aufwendungen durch deren Ausglei chung gegen jene verbraucht, so daß er diesen nicht mehr anderweitig geltend machen kann. Eine weitere Milderung der Verpflichtung des Besitzers zur Herausgabe der gezogenen Nutzungen liegt darin, daß nach § 818 Abs. 3 und 4 BGB. seine Pflicht zum Wertersatz auf die bei Klageerhebung noch vorhandene Vermehrung seines Vermögens begrenzt ist, soweit nicht der Tatbestand des § 819 Abs. 1, des § 819 Abs. 2 oder des § 820 Abs. 2 BGB. vorliegt.