

32. 1. Ist § 1 des Reichsgesetzes über die Sicherung der Bauforderungen vom 1. Juni 1909 als ein Schutzgesetz im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB. zugunsten der Bauhandwerker und Baulieferanten anzusehen?

2. Was ist unter den beim Inkrafttreten des Gesetzes bereits begonnenen Bauten in § 8 des genannten Gesetzes zu verstehen?

3. Kann sich die Annahme des zuwider dem § 1 des Gesetzes dem Bauzweck entfremdeten Baugeldes durch eine dritte beim Bau nicht beteiligte Person als Beihilfe zu der unerlaubten Handlung darstellen?

4. Über das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit bei vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlungen.

VI. Zivilsenat. Urtr. v. 16. Februar 1914 i. S. W. (Bekl.) w. Sch. u. Gen. (Kl.). Rep. VI. 599/13.

I. Landgericht Nürnberg.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Die Kläger haben neben anderen Bauhandwerkern zu drei vom Bauunternehmer F. W. in den Jahren 1909 und 1910 in N.

errichteten Neubauten auf dessen Bestellung Bauarbeiten geleistet. Das Baugeld gab der Bankier F. in Nürnberg, dem dafür auf den Grundstücken Sicherheitshypotheken eingetragen wurden. Die gezahlten Baugelder nahm für F. W. dessen von ihm mit Generalvollmacht versehener Vater D. W. in Empfang. Dieser hat seiner Tochter, der Beklagten, aus den gezahlten Baugeldern einen Betrag von mindestens 5000 M zur Errichtung eines Weiß- und Kurzwarengeschäfts gegeben. Die Kläger, die wegen ihrer Bauforderungen nach ihrer Behauptung nicht voll befriedigt worden sind, erhoben demnächst auf Grund einer Abtretungserklärung des inzwischen verstorbenen F. W. sowie im Laufe der ersten Instanz aus eigenem Rechte gegen die Beklagte Klage auf Zahlung der 5000 M, indem sie behaupteten, daß D. W. in Kenntnis der Beklagten diesen für die Neubauten geleisteten Kreditbetrag veruntreut (§ 823 Abs. 2 BGB. mit § 266 StGB., § 826 BGB.) und seinem Zwecke entfremdet habe (Ges. über die Sicherung der Bauforderungen vom 1. Juni 1909 § 1).

Das Landgericht wies die Klage ab; das Oberlandesgericht machte auf die Berufung der Kläger die Entscheidung von einem der Beklagten auferlegten zugesprochenen Eide des Inhalts abhängig, daß sie von der Herkunft und dem Zwecke des ihr von D. W. zugewendeten Geldes keine Kenntnis gehabt habe; im Falle der Eidleistung sollte die Klage abgewiesen, dagegen sollte der Klaganspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt werden, wenn die Beklagte den Eid nicht leistet.

Der Revision der Beklagten ist stattgegeben worden aus folgenden Gründen:

„Nach § 1 des Gesetzes über die Sicherung der Bauforderungen vom 1. Juni 1909 ist der Empfänger von Baugeld verpflichtet, das Baugeld zur Befriedigung von Personen zu verwenden, die an der Herstellung des Baues auf Grund eines Werk-, Dienst- oder Lieferungsvertrags beteiligt sind. In diesem Verhältnis zum Baugeldempfänger stehen die Kläger; den Ausführungen des Berufungsgerichts über ihre Berechtigung nach Maßgabe des Gesetzes ist beizutreten. Das bezeichnete Gesetz hat den Zweck, einem öffentlichen Mißstande abzu- helfen, der sich in der Bauspekulation und Bautätigkeit der größeren Städte mehr und mehr fühlbar gemacht hatte, daß nämlich infolge unredlicher Machenschaften oder auch nur infolge finanzieller Be-

drängnisse des Bauunternehmers die Bauhandwerker und Baulieferanten um ihre Befriedigung gebracht wurden. Das Gesetz ist im öffentlichen Interesse erlassen, die Verwendungspflicht des § 1 ist öffentlich-rechtlicher Natur und zum Schutze der Bauhandwerker und Baulieferanten dem Baugeldempfänger auferlegt. Der § 1 des Gesetzes ist daher als ein Schutzgesetz im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB. anzupprechen, und zwar auch unabhängig von der Strafvorschrift des § 5, dessen Tatbestand die Konkursöffnung über das Vermögen des Baugeldempfängers oder dessen Zahlungseinstellung voraussetzt.

Das genannte Gesetz ist am 7. Juni 1909 im Reichsgesetzblatt veröffentlicht und demgemäß nach Art. 2 der Reichsverfassung, unbeschadet des für die Inkraftsetzung des zweiten Abschnitts in § 9 des Gesetzes ausgesprochenen Vorbehaltes landesherrlicher Verordnung, am 21. Juni 1909 in Kraft getreten. Nach der Übergangsvorschrift des § 8 findet der erste Abschnitt des Gesetzes aber auf Bauten, die vor dem Inkrafttreten des Gesetzes begonnen waren, keine Anwendung. Die Beklagte behauptet, daß die Bauten des F. W., für welche der Bankier G. das Baugeld gewährte, nicht nur wirtschaftlich durch Erwerb der Baustellen und Abschluß der Kreditgeschäfte, sondern auch technisch durch Vornahme der Erdarbeiten vor dem 21. Juni 1909 begonnen worden seien. Das Berufungsgericht läßt dies tatsächlich dahingestellt; es vertritt rechtlich die Auffassung, daß an sich für den Baubeginn die Inangriffnahme der technischen Ausführung entscheidend sei, erachtet aber für einen begonnenen Bau im Sinne des Gesetzes nur den nach vorangegangener Bauerlaubnis in Angriff genommenen. Die polizeiliche Bauerlaubnis sei für die in Frage stehenden Bauten unstreitig erst nach dem 21. Juni 1909 erteilt worden.

Dem Berufungsgericht ist darin beizutreten, daß nicht die rein wirtschaftlichen Maßregeln zur Inangriffnahme eines geplanten Baues, der Abschluß der Verträge mit dem Baustellenbesitzer, dem Baugeldgeber, dem Baumeister und den Baulieferanten den Baubeginn darstellt, diese vielmehr nur als Vorbereitungs-handlungen für die Bauausführung zu erachten sind. Dagegen ist ihm nicht darin zuzustimmen, daß der Baubeginn die vorher erteilte polizeiliche Bauerlaubnis voraussetze. Das Berufungsgericht lehnt sich bei dieser Annahme an den Kommentar von Hagelberg zu dem bezeichneten Gesetz

an (Anm. 2 zu § 8), der diese Ansicht mit der Begründung vertritt, daß das Gesetz nur die rechtmäßig begonnenen Bauten privilegieren wolle. (Daß, wie das Berufungsgericht ausspricht, Hillig und Hartung in ihrer Bearbeitung des Gesetzes die gleiche Meinung äußern, ist unrichtig; dagegen findet sie sich in den Erläuterungen der Ausgabe des Gesetzes von Jacobi.) Es ist nicht zu verkennen, daß sich für die vom Berufungsgerichte vertretene Auslegung des § 8 des Gesetzes beachtliche Gründe darbieten: Die Ausführung eines Baues, wozu die polizeiliche Genehmigung erforderlich ist, ohne diese Genehmigung ist in § 367 Nr. 15 StGB. unter Strafe gestellt; was aber verboten und strafbar ist, ist des rechtlichen Schutzes an sich nicht würdig. Ferner setzt das Gesetz über die Sicherung der Bauforderungen in seinem zweiten, bisher noch nirgends in Kraft gesetzten Abschnitt in der Tat für die dort geschaffene dingliche Sicherung der Bauhandwerker und Baulieferanten die Erteilung der polizeilichen Bauerlaubnis voraus (§ 13 des Gesetzes), sodaß durch diesen Abschnitt die polizeiliche Bauerlaubnis reichsgesetzlich eingeführt ist und dort eingerichtet werden muß, wo sie etwa noch nicht besteht. Auch im ersten Abschnitt ist die Bauerlaubnis im § 2 erwähnt und dem Begriffe des Neubaus im Sinne des Gesetzes als Merkmal beigegeben worden. Diese Gründe sind indessen für die Auslegung des § 8 des Gesetzes nicht durchschlagend.

In erster Linie muß für die Auslegung eines Gesetzes der gewöhnliche Sprachgebrauch maßgebend sein, solange nicht ersichtlich ist, daß eine Abweichung von diesem gewollt ist; nach dem Sprachgebrauche kann aber unter einem begonnenen Bau nicht wohl etwas anderes verstanden werden, als der im Anfange der Ausführung seiner Errichtung begriffene. Würde man in diesen Begriff die Bauerlaubnis als Bestandteil hineinbringen, so würde das eine Rechtsunterstellung (Fiktion) bedeuten dahin, daß ein begonnener Bau rechtlich als nicht begonnen behandelt werden soll, wenn ihm die polizeiliche Bauerlaubnis fehlt. Daß an mehreren Stellen desselben Gesetzes die Bauerlaubnis als wesentliches Erfordernis für gewisse Wirkungen aufgestellt ist, legt die Annahme nahe, daß das Gesetz auch im § 8 ihre Notwendigkeit ausgesprochen haben würde, wenn es die Absicht gehabt hätte, sie zum Merkmal des begonnenen Baues zu machen. Die Bestimmung des ersten Abschnitts des Gesetzes im

§ 2, die die Bauerlaubnis erwähnt, betrifft den Begriff des Neubaues, während § 1 von einem Bau schlechthin handelt und jede Art von Bau begreift, zu dessen Ausführung Baugeld in Anspruch genommen wird; aus dem § 2 ist deshalb für eine Voraussetzung der Bauerlaubnis im § 8 nichts zu folgern. Des weiteren kommt als gegen die Auffassung des Berufungsgerichts sprechender Umstand in Betracht, daß eine einheitliche Regelung der polizeilichen Bauerlaubnis im Reiche nicht besteht und, wenngleich eine solche tatsächlich — zumal in größeren städtischen Ortschaften — überall eingeführt sein wird, doch die Möglichkeit gegeben ist, daß für einen Bau gerade in dem weiteren Sinne des § 1 eine Bauerlaubnis gar nicht vorgesehen ist. Wenn in dem Kommentar von Hagelberg für die Ansicht, daß § 8 die Bauerlaubnis für den Beginn des Baues voraussetze, geltend gemacht ist, das Gesetz privilegieren nur die rechtmäßig begonnenen Bauten, so muß dem entgegengehalten werden, daß der § 8 überhaupt keine Privilegierung beabsichtigt, sondern eine Übergangsbestimmung enthält und eine bestimmte Grenze zieht, von der ab das Gesetz, das nach der einen Seite neue Rechte verleiht, nach der anderen neue Pflichten und Lasten auferlegt, zur Anwendung kommen soll; der Paragraph setzt eine besondere Einzelgestaltung des Gesetzes, daß Gesetze keine rückwirkende Kraft haben.

Ist mithin in dieser Frage dem Berufungsgerichte nicht beizutreten, so ergibt sich die Notwendigkeit der Aufhebung des auf ihrer Beantwortung durch das Berufungsgericht beruhenden Urteils und der Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht, da die Behauptung der Beklagten, die in Rede stehenden Bauten seien vor dem 21. Juni 1909 durch Inangriffnahme der technischen Bauarbeiten begonnen worden, der Feststellung bedarf. Nur wenn sie sich als unwahr herausstellt, ist der Fall der Anwendung des Gesetzes gegeben.

Die weiteren Angriffe der Revision erscheinen nicht begründet. Das Berufungsgericht nimmt auf der Grundlage der Anwendbarkeit des § 1 des Gesetzes auf den gegebenen Rechtsfall bei D. W. Täterschaft der Verletzung des § 1, bei der Beklagten Beihilfe zu dieser unerlaubten Handlung ihres Vaters an. Daß bei vorsätzlichen Entfremdungen des Baugeldes zu anderen Zwecken dem Schutzgesetze des § 1 zuwider eine Beihilfe dritter Personen, insbesondere derjenigen,

die das seinem Bauzweck entzogene Geld für die Zwecke eigener Verwendung angenommen haben, denkbar ist, folgt aus allgemeinen Grundsätzen (§ 830 Abs. 2 BGB.; vgl. dazu Entsch. des RG.'s Bd. 65 S. 157, 160). Dagegen wendet sich freilich die Revision unter Berufung auf einen Aufsatz von J. Breit Sur. Wochenschr. 1909 S. 403 flg., der ausführt: die Zweckbestimmung des Darlehensbetrags als Baugeld gründe sich nur auf die Vertragsvereinbarung zwischen Baugeldgeber und Bauunternehmer und binde auch nur diese Personen; dritte, die nicht am Vertrage teilhaben, könnten sich auch keiner Verletzung des Gesetzes schuldig machen. Allein, gleichwie die Rechtsprechung des Reichsgerichts für die Verletzung einer Verkehrspflicht dem dadurch beschädigten Dritten denjenigen aus unerlaubter Handlung verantwortlich erklärt, welcher auch nur durch Vertrag gegenüber dem an sich Verpflichteten die Verkehrspflicht übernommen hat (Entsch. des RG.'s Bd. 63 S. 308; Sur. Wochenschr. 1906 S. 59 Nr. 11; Warneyer Rechtspr. 1911 Nr. 28, 1912 Nr. 383 u. a.), weil ein solcher Vertrag nicht nur zwischen den Vertragsparteien wirkt, sondern Pflichten gegen die Allgemeinheit überträgt, so ist ähnlich auch für den Baugeldvertrag eine über die Vertragsparteien hinausreichende Wirkung des Vertrags anzunehmen. Die Vertragsteile des Baugeldvertrags geben durch den Vertrag einem Kapital eine bestimmte Verwendung, mit der nun auf Grund des Gesetzes eine öffentlichrechtliche Beziehung verbunden ist: das Geld wird einem öffentlichen Zwecke gewidmet und dient der Allgemeinheit, die ein Interesse an der Befriedigung der Baugläubiger hat. Der Baugeldempfänger kann, nachdem diese Zweckbestimmung vereinbart ist, über das Geld auch Dritten gegenüber nicht mehr anders verfügen; er ist gewissermaßen nur Treuhänder oder Bewahrer für die Baugläubiger, zwar nicht für bestimmte Baugläubiger, aber für deren Gesamtheit. Diese als Wirkung des Vertrags durch das Gesetz für die Baugläubiger begründeten ausschließlichen Rechte der Baugläubiger können nun auch, indem die Gelder ihrem gesetzmäßigen Zwecke entzogen werden, neben dem Baugeldempfänger durch dritte Personen als Anstifter oder Gehilfen der unerlaubten Handlung verletzt werden.

Die Feststellung der wissentlichen Hilfeleistung der Beklagten zu der Verletzung des § 1 des Gesetzes durch D. W. hat das Berufungs-

gericht von der Leistung eines ihr zugeschobenen und zum Urtheile verstellten Eides abhängig gemacht, der ihre Kenntnis, daß die ihr von ihrem Vater gegebenen Geldbeträge den Baugeldern entnommen waren, zum Gegenstande hat. Damit wird der besondere Tatbestand der Beihilfe zu der vorsätzlichen Entfremdung der Gelder durch D. W. festgestellt, nicht aber unter allen Umständen der allgemeine Tatbestand einer vorsätzlichen unerlaubten Handlung, die der Beklagten vorgeworfen wird. Jede vorsätzliche unerlaubte Handlung erfordert auch die Erkenntnis und das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit des Handelns (Entsch. des RG.'s Bd. 68 S. 431, Bd. 72 S. 4, Bd. 75 S. 225). Dieses setzt nicht notwendig die Kenntnis des die Handlung verbietenden Gesetzes voraus, wohl aber das Bewußtsein, daß man ohne eigenes Recht in eine fremde Rechtssphäre eingreife; es kann in besonderen Fällen durch Rechtsunkenntnis ausgeschlossen sein (Entsch. des RG.'s Bd. 72 S. 4). Diese kann namentlich in Betracht kommen bei einem neuen, noch wenig bekannten Gesetze, das nicht dem Boden des natürlichen Rechtsbewußtseins und der natürlichen sittlichen Anschauungen entsprungen ist, sondern durch positive Bestimmung in polizeilicher Fürsorge für das Gemeinwohl neue Pflichten schafft. Indessen ist Rechtsunkenntnis keinesfalls zu vermuten; es ist Sache des Beklagten, der auf Grund eines solchen Gesetzes in Anspruch genommen wird, das Bestehen des die subjektive Rechtswidrigkeit ausschließenden Rechtsirrtums darzulegen.

Die Beklagte hat diese Rechtsunkenntnis bisher gar nicht geltend gemacht. Der Revision ist in diesem Punkte daher nur insoweit beizustimmen, daß das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit bei der Beklagten vorhanden sein mußte, wenn sie wegen ihrer Handlung auf Schadenersatz in Anspruch genommen werden soll, und daß es der Feststellung bedarf, wenn es bestritten ist und sich nicht schlechthin aus der Natur der unerlaubten Handlung ergibt. Im gegebenen Falle scheint für das Vorhandensein dieses Bewußtseins bei der Beklagten von vornherein zu sprechen, daß sie nach den Feststellungen des Berufungsgerichts in den Geschäften ihres Vaters und Bruders, mit denen sie in häuslicher Gemeinschaft lebte, bewandert war und dem Bruder zeitweilig die Bücher geführt hatte; es liegt nahe, anzunehmen, daß sie auch von den den Baugläubigern verliehenen Rechten auf die Baugelder Kenntnis erlangt hat.

Falls somit die weitere Verhandlung die Behauptung der Beklagten, daß die Bauten des F. W. bereits vor dem 21. Juni 1909 in der technischen Ausführung begonnen waren, als unrichtig erweisen würde, sind nach der gegenwärtigen Lage der Sache gegen die weiteren Erwägungen des angefochtenen Urteils rechtliche Bedenken nicht zu erheben.“