

50

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGB §§ 223, 455

Ist eine Kaufpreisforderung verjährt, so kann der Verkäufer von dem sich auf die Verjährung berufenden Käufer statt der Bezahlung des Kaufpreises die Herausgabe der unter Eigentumsvorbehalt gelieferten Sache auch dann fordern, wenn die Vertragspartner keine Vereinbarung über ein Rücknahmerecht getroffen haben (Bestätigung von BGHZ 34, 191; Abgrenzung zu BGHZ 54, 214).

BGH, Urt. v. 7. Dezember 1977 - VIII ZR 168/76 - OLG Düsseldorf
LG Wuppertal

30

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V e r s ä u m n i s -

VIII ZR 168/76

URTEIL

Verkündet am
7. Dezember 1977
Scheibl,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Dr. Iradj S[REDACTED], K[REDACTED]straße [REDACTED] in
So[REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Frau Doris Schn[REDACTED], Ku[REDACTED]straße [REDACTED] in So[REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter Rechtsanwalt [REDACTED], [REDACTED]
I. Instanz: Straße [REDACTED] in [REDACTED] -

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 7. Dezember 1977
durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter
Claßen, Dr. Hiddemann, Wolf und Dr. Brunotte

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Ver-
säumnisurteil des 11. Zivilsenats des Ober-
landesgerichts Düsseldorf vom 25. Februar 1976
dahin geändert:

Die Beklagte wird verurteilt, den Orient-
teppich "Ke■■■■" 2,5 m x 3,5 m an den Klä-
ger herauszugeben.

Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits
zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

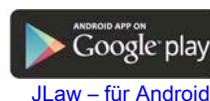
Von Rechts wegen

Tatbestand :

Der Kläger fordert Herausgabe eines Ke■■■■-Teppichs,
den er der Beklagten aufgrund ihrer schriftlichen "Bestel-
lung" am 14. Januar 1970 verkauft und übergeben hat. Das
handschriftlich ausgefüllte Bestellformular enthält über
der Unterschrift der Beklagten den - ebenfalls handschrift-
lichen - Vermerk: "Die Ware bleibt bis vollständige Bezah-
lung mein Eigentum". Ob sich dieser Vermerk bei Unter-
schriftsleistung der Beklagten schon auf der Urkunde be-
fand oder ob er später ohne ihre Kenntnis hinzugefügt
wurde, war in erster Instanz zwischen den Parteien streitig.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Auf den Kaufpreis von 3 000 DM hat die Beklagte nach mehrfachen, zeitlich nicht näher festgestellten Mahnungen durch ihren Ehemann am 18. Februar 1974 nur einen Teilbetrag von 150 DM gezahlt.

Der Kläger hat daraufhin am 7. Juni 1974 einen Zahlungsbefehl über 2 950 DM nebst Zinsen erwirkt. Nachdem sich die Beklagte in ihrem Widerspruch auf Verjährung berufen hatte, verlangt der Kläger nunmehr unter Berufung auf den Eigentumsvorbehalt die Herausgabe des Teppichs.

Landgericht und Oberlandesgericht haben die Klage abgewiesen. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seinen Herausgabeanspruch weiter. Die Beklagte hat sich - ebenso wie schon in der Berufungsinstanz - im Revisionsrechtszug nicht vertreten lassen.

Entscheidungsgründe

Die zugelassene Revision (§ 546 ZPO) mußte Erfolg haben.

I.

1. Das Berufungsgericht unterstellt, daß der Vermerk über den Eigentumsvorbehalt zugunsten des Klägers mit Einverständnis der Beklagten auf den Bestellschein gesetzt worden sei. Für die Revisionsinstanz ist daher zunächst von dieser Annahme und von der wirksamen Vereinbarung eines Eigentumsvorbehalts bis zur völligen Bezahlung des

Kaufpreises auszugehen. Der Kläger hat danach sein Eigentum an dem Ke-Teppich nicht schon mit der Übergabe an die Beklagte verloren.

2. Nach Auffassung des Berufungsgerichts kann der Kläger einen Herausgabeanspruch nach § 985 BGB nicht geltend machen, weil die Beklagte aufgrund des Kaufvertrages ein Recht zum Besitz habe. Dieses Recht werde durch die unstreitige Verjährung der Kaufpreisforderung nicht beseitigt. Es gehe erst unter, wenn der Kaufvertrag und damit die Eigentumsverschaffungspflicht des Verkäufers durch Rücktritt oder durch Übergang zum Schadensersatz (§ 326 BGB) beendet werde oder die Vertragspartner eine vorherige Rücknahme vereinbart hätten.

Eine derartige Rücknahmevereinbarung hätten die Parteien nicht getroffen. Der Kläger habe auch keinen Rücktritt erklärt. Davon abgesehen hätten die Voraussetzungen dafür zu keiner Zeit vorgelegen, weil die Kaufpreisforderung vor Eintritt des Verzuges verjährt sei und die Beklagte sich darauf auch berufen habe. Bei dieser Sachlage sei der Herausgabeanspruch auch nicht auf analoge Heranziehung von § 223 BGB zu stützen. So lange der Kaufvertrag nicht aufgelöst sei, müsse der Verkäufer die Vorbehaltsware für den Käufer bereithalten und dürfe sie - anders als ein Pfandgläubiger oder Sicherungseigentümer - nicht verwerten. Der Eigentumsvorbehalt sichere - wie schon im BGHZ 54, 214 ff entschieden sei - nicht die Kaufpreisforderung, sondern die Rechte des Verkäufers bei Auflösung des Kaufvertrages. Dann aber könne § 223 BGB entgegen einer früheren Entscheidung des Bundesgerichtshofs (BGHZ 34, 191 ff) nicht analog herangezogen werden, weil diese Vorschrift nur

bereits bestehende Rechtspositionen wahren, nicht aber neue einräumen wolle. Daß bei dieser Lösung Eigentum und Besitz unter Umständen auf Dauer auseinanderfielen, könne und müsse hingenommen werden.

II.

Diese Ausführungen halten der rechtlichen Nachprüfung nicht in allen Punkten stand.

1. Aufgrund des hier zu unterstellenden wirksamen Eigentumsvorbehalts war der Kläger Eigentümer des Kerman-Teppichs geblieben, als er ihn der Beklagten nach Abschluß des Kaufvertrages übergab. Sein Eigentumsrecht besteht auch weiterhin. Da die Beklagte den Kaufpreis nicht voll bezahlt hat, ist die Bedingung für den Eigentumsübergang bisher nicht eingetreten. Auch die unstreitig mit Ablauf des 31. Dezember 1972 eingetretene Verjährung der Kaufpreisforderung hat - wovon auch das Berufungsgericht ausgeht - mangels einer entgegenstehenden Vereinbarung der Parteien in dem hier vorliegenden Individualvertrag das Eigentumsrecht des Klägers nicht erlöschen lassen (BGHZ 34, 191, 193, 195).

2. Den ihm danach zustehenden Eigentumsherausgabeanspruch (§ 985 BGB) kann der Kläger entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts auch durchsetzen. Das aufgrund des Kaufvertrages entstandene Recht der Beklagten zum Besitz des Teppichs steht dem nicht mehr entgegen, nachdem die Kaufpreisforderung verjährt ist.

a) Diese Rechtsfolge hat der erkennende Senat bereits in seinem Urteil vom 24. Januar 1961 (BGHZ 34, 191 ff) ausgesprochen und in erster Linie mit der analogen Anwendung

von § 223 BGB begründet, der die Befriedigung eines Gläubigers u.a. aus Pfandrechten und Sicherungsübereignungen auch nach Verjährung der gesicherten Forderung gestattet. Die zitierte Entscheidung fußt im wesentlichen auf folgenden Erwägungen: Das Recht des Vorbehaltskäufers zum Besitz an der gekauften Sache endet in der Regel, wenn der Käufer mit der Zahlung in Verzug gerät und der Verkäufer nach § 455 oder § 326 BGB vom Kaufvertrag zurücktritt; die §§ 455 und 326 BGB stellen aber keine abschließende Regelung für die Beendigung des Besitzrechts dar, sondern lassen auch andere, nicht auf Verzug des Käufers beruhende Beendigungsgründe - z.B. vertraglicher Art - zu; daß der Verkäufer nach Eintritt der Verjährung der Kaufpreisforderung nicht mehr vom Kaufvertrag zurücktreten kann, steht einer anderweiten Beendigung des Besitzrechts also nicht entgegen (aaO S. 197 f). Eine Regelung, die wegen der Verjährung der Kaufpreisforderung und trotz der darauf gestützten Zahlungsverweigerung des Käufers den Herausgabeanspruch des Verkäufers verneinte, wäre wenig sinnvoll, weil sie Eigentum und Besitz an der Kaufsache auf die Dauer auseinanderfallen ließe. Dagegen ist es sachgemäß, den Grundgedanken des § 233 BGB - Verwertbarkeit von Sicherungen trotz Verjährung der gesicherten Forderung - auf den Eigentumsvorbehalt anzuwenden, weil ein solcher Vorbehalt nach seinem Sinn und Zweck ebenso wie Pfandrecht und Sicherungsübereignung den Käufer zur Zahlung veranlassen und den Verkäufer beim Ausbleiben der Zahlung sichern soll (aaO S. 198). Die analoge Anwendung des § 223 BGB rechtfertigt sich besonders durch die Ähnlichkeit der Rechtslagen, insbesondere beim Vergleich zwischen Eigentumsvorbehalt und einer mit einem Besitzkonstitut vereinbarten Sicherungsübereignung, bei der der Sicherungsgeber die Herausgabe des Sicherungsgutes nicht mit der Begründung verweigern kann, die gesicherte und noch nicht beglichene Forderung sei verjährt (aaO S. 198 f).

Diese Rechtsauffassung wird im Schrifttum ganz überwiegend geteilt (vgl. Staudinger/Coing, BGB 11. Aufl. Bd I § 223 Rdn 3 a mit Hinweisen auf ältere Literatur; Enneccerus/Nipperdey, Allg. Teil, Teil 2, 15. Aufl. § 237 III 4 Anm. 21; Soergel/Ballerstedt, BGB 10. Aufl. Bd 2 § 455 Rdn 9; Soergel/Augustin aaO Bd 1 § 223 Rdn. 8; Erman/Weitnauer, BGB 6. Aufl. § 455 Rz 12 und 41; Erman/Hefermehl § 223 Rz 4; Mezger in BGB-RGRK 12. Aufl. § 455 Rdn 21; Serick, Eigentumsvorbehalt und Sicherungsübertragung Bd I S. 440; Bauknecht, MDR 1956, 722 f; A. Blomeyer, JZ 1959, 15 ff; mit teilweise anderer Begründung, jedoch mit demselben Ergebnis auch Staudinger/Ostler, BGB 11. Aufl. Bd II 2 § 455 Rdn. 60; K. Müller, DB 1970, 1209 f; a.A. in der neueren Literatur - soweit ersichtlich - nur J. Blomeyer, JZ 1968, 691 ff, 695 und JZ 1971, 186; Lange, JuS 1971, 511 ff, 515).

b) Der Senat hält an seiner bisherigen Ansicht fest. Die Entscheidung in BGHZ 34, 191 ff betraf zwar einen Sachverhalt, bei dem die Vertragspartner in allgemeinen Lieferungsbedingungen ein Rücknahmerecht des Verkäufers ohne Rücktritt vom Vertrage vereinbart oder mindestens vorausgesetzt hatten, während im vorliegenden Fall jede Vereinbarung über einen Herausgabeanspruch fehlt. Für die Entscheidung darüber, ob § 223 BGB auf den Eigentumsvorbehalt analog anzuwenden ist, ist dieser Unterschied jedoch ohne Bedeutung. In BGHZ 34, 191 ff hat der Senat die - nur beiläufig erwähnte - Vereinbarung, derzufolge die Rücknahme der Sache nicht als Rücktritt gelten sollte, auch nur als Hinweis darauf benutzt, daß generell auch andere Gründe als der durch Verzug des Käufers veranlaßte Rücktritt des Verkäufers zum Verlust des Besitzrechts führen können (aaO S. 197). Wesentlich ist, daß § 223 BGB - unabhängig von einer speziellen Vereinbarung der Vertragspartner - die Verwertung bestimmter, für eine Forderung bestellter

Sicherheiten auch nach Verjährung der gesicherten Forderung zuläßt, daß der Eigentumsvorbehalt den ausdrücklich aufgeführten Sicherheiten gleichzusetzen ist und daß der Vorbehaltsverkäufer daher den Eigentumsherausgabeanspruch verwirklichen kann, wenn der Kaufpreisanspruch verjährt ist und der Käufer unter Berufung darauf die Zahlung verweigert.

c) Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts sowie der von J. Blomeyer (aaO) und Lange (aaO) vertretenen Ansicht steht dieses Ergebnis nicht in Widerspruch zu dem Urteil des erkennenden Senats vom 1. Juli 1970 (BGHZ 54, 214). Im dort entschiedenen Fall war zu unterstellen, daß der Vorbehaltsverkäufer nicht zurückgetreten war, sondern am Verträge und besonders an seiner noch nicht verjährten, anderweit eingeklagten Kaufpreisforderung festhalten, gleichzeitig aber wegen Zahlungsverzuges des Käufers die unter Eigentumsvorbehalt verkaufte Sache herausverlangen wollte. Der Senat hat (aaO S. 217 f) ausgeführt, daß das Gesetz für einen solchen Sachverhalt einen Herausgabeanspruch nicht ausdrücklich vorsehe, der in diesem Stadium der Vertragsabwicklung nur ein einstweiliger sein könne, da der Verkäufer die Sache zur Verfügung halten müsse, bis die vertraglich vereinbarte Bedingung für den Eigentumsübergang entweder eingetreten oder ausgefallen sei; auch eine für diesen Herausgabeanspruch sprechende Auslegungsregel lasse sich nicht feststellen und ergebe sich insbesondere nicht aus dem Wesen des Eigentumsvorbehalts.

Diese Begründung stellt also darauf ab, daß ein Rücknahmerecht mangels gesetzlicher Vorschrift und auch nach dem Wesen des Eigentumsvorbehalts jedenfalls so lange nicht besteht, als der Verkäufer von einem ihm noch

zustehenden Recht, nach §§ 455 oder 326 BGB vorzugehen, keinen Gebrauch gemacht hat. Nicht ausgeschlossen wird hierdurch, daß aufgrund anderer Vorschriften ein Herausgabeanspruch entstehen kann, wie er für den Fall der Verjährung der Kaufpreisforderung durch § 223 BGB zugelassen wird.

Ein entscheidungserheblicher Widerspruch besteht auch nicht deshalb, weil die analoge Anwendung des § 223 BGB u.a. darauf beruht, daß der Eigentumsvorbehalt als Sicherung für die verjährte Kaufpreisforderung betrachtet wird, während in BGHZ 54, 214, 219 ausgesprochen ist, er sichere nicht die Kaufpreisforderung, sondern die Rechte des Verkäufers nach Auflösung des Vertrages. Diese Äußerung steht in Zusammenhang mit der Erwägung, ob sich aus dem Wesen des Eigentumsvorbehalts zwingend auf eine Auslegungsregel schließen lasse, wonach bereits der Zahlungsverzug ein (einstweiliges) Rücknahmerecht rechtfertige. Der Senat hat diese Frage (aaO) ersichtlich deshalb verneint, weil es bei normaler Abwicklung des Vertrages und bei noch zu beseitigenden Störungen wie beim Verzug dem abgeschlossenen Vertrag (z.B. für die dem Käufer darin eingeräumte Nutzung) zuwiderliefe, wenn der Verkäufer alsbald nach Verzugseintritt die Sache herausverlangen könne. Die Äußerung, der Eigentumsvorbehalt sichere nicht die Kaufpreisforderung, ist also nicht als Ausschluß jeder Gegenseitigkeitsbeziehung zu verstehen, sondern als Hinweis darauf, daß der Vorbehalt nicht schon bei jeder Gefährdung der Gegenleistung geltend gemacht werden könne.

Eine weitergehende Interpretation ließe jedenfalls die wirtschaftlichen Aspekte allzusehr außer Betracht. Der Vorbehaltsverkäufer will mit dem Eigentumsvorbehalt ebenso Druck auf den Käufer zur Bezahlung des Kaufpreises ausüben,

wie das durch Bestellung eines Pfandrechts oder durch Sicherungsübereignung geschieht. Mindestens dann, wenn durch Eintritt der Verjährung, durch Berufung des Käufers darauf und durch den Übergang des Verkäufers vom Zahlungs- auf den Herausgabeanspruch klar wird, daß der Vertrag nicht mehr erfüllt wird, kann nicht mehr übersehen werden, daß in diesem Stadium auch der Eigentumsvorbehalt eine Sicherung gegen das Ausbleiben der Kaufpreiszahlung darstellt.

III.

Da dem Kläger als Vorbehaltsverkäufer somit der Anspruch auf Herausgabe des Teppichs zustand, konnte das angefochtene Urteil keinen Bestand haben.

Gemäß § 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO konnte der Senat in der Sache selbst entscheiden. Nachdem feststeht, daß dem Kläger als Vorbehaltsverkäufer ein Herausgabeanspruch zusteht, hängt die Entscheidung nur davon ab, ob der Vorbehaltsvermerk auf der "Bestellung" durch die Unterschrift der Beklagten gedeckt ist. In erster Instanz war dies streitig. Für die Berufungsinstanz ist der Vortrag des Klägers nach § 542 Abs. 2 ZPO jedoch als zugestanden zu behandeln, weil die Beklagte in der mündlichen Verhandlung nicht erschienen war. Dieser Sachstand war, nachdem sich die Beklagte auch

vor dem Revisionsgericht nicht hat vertreten lassen,
auch für die jetzige Entscheidung zugrunde zu legen.
Dann aber bedurfte es keiner weiteren Aufklärung mehr,
so daß der Senat in der Sache selbst entscheiden konnte.
Das angefochtene Urteil mußte daher aufgehoben und die Be-
klagte zur Herausgabe des Teppichs verurteilt werden.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 ZPO.

Braxmaier

Claßen

Dr. Hiddemann

Wolf

Dr. Brunotte