

Nachschlagewerk: nein
Amtliche Sammlung: nein

2137 003

BGB §§ 868, 934

Zur Frage der einseitigen Beendigung des mittelbaren Besitzes
durch den unmittelbaren Besitzer.

BGH, Urt.v. 10. November 1965 - VIII ZR 228/63 - OLG Frankfurt
LG Kassel

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 228/63

URTEIL

Verkündet am

10. November 1965
Münchenhausen,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Gastwirts Hermann E. [REDACTED] in O. [REDACTED], Ku. [REDACTED] weg [REDACTED],
Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Streithelferin: Frau Käthe Ha. [REDACTED] verw. Hö. [REDACTED] in Ko. [REDACTED],
N. [REDACTED] straße [REDACTED],

- Prozeßbevollmächtigter II. Instanz: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]
in [REDACTED] -

gegen

1) den Fuhrunternehmer Rudolf Har. [REDACTED] in R. [REDACTED]-J. [REDACTED]-
[REDACTED] Nr. [REDACTED], Kreis Ni. [REDACTED]/We. [REDACTED],

2) dessen Ehefrau Marie Har. [REDACTED] geb. B. [REDACTED], daselbst,
Kläger und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. November 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Artl, Dr. Dorschel, Dr. Messner und Mormann für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 1. Zivilsenats in Kassel des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 2. Juli 1963 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Durch notariellen Vertrag vom 15. Juli 1959 veräußerte der Beklagte sein Gaststättengrundstück Ko[REDACTED], En[REDACTED]gasse [REDACTED] mit Inventar für 45 000 DM an die Kläger. Von dem Kaufpreis entfielen 10 000 DM auf das Inventar, davon nach der Feststellung des Berufungsgerichts 7 300 DM auf den Biertresen. Die Gaststätte war damals an den Wirt Sch[REDACTED] verpachtet. Mit Rücksicht darauf bestimmte § 4 Abs. 2 des Kaufvertrages:

"Den Käufern steht auch mit dem heutigen Tage die Nutzung des Grundstücks zu. Sie treten mit Wirkung vom heutigen Tage auch in den mit ... Sch[REDACTED] abgeschlossenen Pachtvertrag ... mit allen Rechten und Pflichten ein ..."



Den Biertresen hatte der Beklagte im Jahre 1958 von der Firma Friedrich K. & Sohn in H. unter Eigentumsvorbehalt gekauft; im Juli 1959 waren darauf noch etwa 3 500 DM zu zahlen. Bereits am 4. Juni 1959 hatten die Firma K. und der Pächter Sch., was der Beklagte nicht wußte, folgendes schriftlich vereinbart:

"§ 1

Der Firma ... K. steht das Eigentum an der am 29.9.1958 an (den Beklagten) getätigten Lieferung über 1 Biertresen, 1 Bierdruckanlage und 1 Kühlanlage zu einem Gesamtpreis von 6 480 DM zu.

§ 2

Von dem in § 1 genannten Betrag sind bisher vom (Beklagten) 2 850 DM gezahlt worden, so daß noch 3 630 DM ... offen sind. Über diesen Betrag läuft ein Wechsel, welcher am 3.6.1959 fällig ist.

§ 3

Herrn ... Sch. übertragen wir hiermit unser Eigentumsrecht an den vorgenannten Gegenständen mit der Maßgabe, daß er die Einlösung des vorgenannten Wechsels übernimmt.

§ 4

Bezüglich der Einlösung bzw. Prolongation wird folgendes vereinbart:

Der Wechsel wird jeweils um 3 Monate verlängert, nachdem wenigstens 350 DM ... zu dem entsprechenden Fälligkeitstermin gezahlt werden ..."

Auf Veranlassung der Kläger, die beim Abschluß des Kaufvertrages angeblich glaubten, der Tresen sei bezahlt und unbeschränktes Eigentum des Beklagten, behielt der Notar, über den die Kläger den Kaufpreis bezahlten, von dem Kaufpreis 7 300 DM bis zur Klärung der Eigentumsverhältnisse ein. Im Juli 1960 trat an die Stelle von Sch. und im Ein-

vernehmen mit ihm und den Klägern Johann P. in den Pachtvertrag über die Gaststätte ein. Darüber verhält sich ein notarieller Vertrag zwischen Sch. und P. vom 7. Juli 1960 und ein schriftlicher Vertrag zwischen den Klägern und P. vom 13. Juli 1960. In dem Vertrag Sch./P. heißt es:

"...

§ 2

Herr Sch. übergibt am 18. Juli 1960 dem ... Herrn P. das Inventar der Gaststätte bestehend aus

- a) ...
- b) einer Theke
- c) - e) ...

Hiergegen hat Herr P. die Verpflichtung, an Herrn Sch. 10 949,10 DM zu zahlen ... Des weiteren verpflichtet sich Herr P. ... Herrn Sch. gegenüber, dessen rechtliche Verpflichtungen gegenüber der Firma K. ... in Höhe von noch 1 600 DM zu den mit dieser abgesprochenen Bedingungen durch Ausstellung und Einlösung von Wechseln zu erfüllen ...

§ 3...

§ 4

Bis zur Bezahlung der in § 2 erwähnten Beträge behält sich Herr Sch. das Eigentum ... vor ..."

In dem Pachtvertrag Kläger/P. heißt es:

"Zur Sicherung der Ansprüche der Verpächter aus dem vorstehenden Pachtvertrag übereignet ... der Pächter den Verpächtern die ... angeführten Inventarstücke einschließlich Theke ... Der Pächter soll im Besitz der übertragenen Gegenstände bleiben, und zwar im Verhältnis eines Entleihers ..."

Die Kläger sind der Ansicht, die beim Notar noch hinterlegten 7 300 DM ständen ihnen zu, weil der Beklagte ihnen nicht

das Eigentum an dem Tresen verschafft habe und auch nicht mehr verschaffen könne. Die Vorinstanzen haben den Beklagten antragsgemäß verurteilt, in die Auszahlung des hinterlegten Kaufpreisanteils von 7 300 DM an die Kläger einzuwilligen. Mit der Revision erstrebt der Beklagte Klagabweisung. Die Kläger beantragen, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage kann nur begründet sein, wenn die Kläger nicht aufgrund des Vertrages vom 15. Juli 1959 Eigentümer des Tresens geworden sind. Sind sie es geworden, so stehen die streitigen 7 300 DM dem Beklagten zu. Das Berufungsgericht führt dazu aus:

Die Kläger hätten am 15. Juli 1959 nicht aufgrund guten Glaubens den Tresen erworben. Auch wenn man davon ausgehe, daß in § 4 Abs. 2 des Kaufvertrages der Beklagte seinen Herausgabeanspruch gegen Sch[REDACTED] an die Kläger abgetreten habe (§ 931 BGB), so sei doch der Beklagte damals nicht mehr mittelbarer Besitzer des Tresens gewesen (§ 934 BGB). Das ergebe sich aus dem Vertrag vom 4. Juni 1959, durch den Sch[REDACTED] das Eigentum an dem Tresen von der Firma K[REDACTED] habe erwerben wollen. Er habe deshalb - nach außen erkennbar - von diesem Zeitpunkt ab Eigenbesitzer sein wollen, womit der mittelbare Besitz des Beklagten und die Voraussetzungen für einen Erwerb der Kläger aufgrund guten Glaubens (§ 934 BGB) entfallen seien. Zwar habe Sch[REDACTED] selbst durch den Vertrag vom 4. Juni 1959 weder das Eigentum noch ein Eigentumsanwartschaftsrecht an dem Tresen erlangt; denn er habe, wie sich aus dem Vertrage selbst ergebe, das entgegenstehende Anwartschaftsrecht des Beklagten gekannt (§ 161 BGB). Jedoch

habe P. aufgrund guten Glaubens von Schrewentiggas zunächst das Anwartschaftsrecht und, nachdem er die Restforderungen des Sch. und der Firma K. bezahlt habe, das Volleigentum des Tresens erworben. Der Beklagte sei demnach nicht mehr in der Lage, seine Verpflichtung aus dem Kaufvertrage zu erfüllen und den Klägern das Eigentum des Tresens zu verschaffen. Aus dem Gesichtspunkt des Schadensersatzes wegen Nichterfüllung (§ 325 BGB) müsse er deshalb das Seinige dazu tun, daß die Kläger den auf den Tresen entfallenden Teil des Kaufpreises zurückerhielten. Daß diese inzwischen von P. das Sicherungseigentum an dem Tresen erhalten hätten, sei für das Rechtsverhältnis zwischen den Parteien bedeutungslos.

2. Die Revision rügt in erster Linie, das Berufungsgericht habe den Vertrag zwischen Sch. und der Firma K. vom 4. Juni 1959 unzulänglich gewürdigt. Sch. habe durch den Vertrag nur das Sicherungseigentum erhalten sollen. Aus dem Vertrag sei mithin nicht zu folgern, daß Sch. fortan nicht mehr dem Beklagten den Besitz habe mitteln wollen. Daß sich in Wirklichkeit an dem Besitzmittlungsverhältnis zwischen Sch. und dem Beklagten bis zum 15. Juli 1959 nichtsgeändert habe, ergebe sich eindeutig aus dem Schreiben, das ein Rechtsanwalt W. am 14. Juli 1959 namens des Sch., der damals schon Zwistigkeiten mit dem Beklagten gehabt habe, an diesen gerichtet habe. Das Schreiben lautet auszugsweise:

"... Ich unterrichte Sie im übrigen hiermit darüber, daß bei dem Unwetter vom 10.7.1959 der Motor der Kühlanlage unbrauchbar geworden ist. Herr Sch. hat unverzüglich unter Rückgabe des alten einen neuen Motor unter Aufzahlung von 95,-- DM erworben und weiter 36,40 DM für einen Kondensator und 12,-- DM für die Reise zur Beschaffung dieser Gegenstände aufgewandt; dazu kommen die von dem Elektromeister M. noch in Rechnung zu stellenden Montagekosten. ...

Diese sämtlichen Beträge haben Sie aus der Bestimmung des § 586 Abs. 2 BGB zu tragen ..."

Die Revisionsrügen greifen durch.

3. Der Bestand des mittelbaren Besitzes hängt in der Regel - zu einer hier nicht interessierenden Ausnahme vgl. BGHZ 9, 73 - vom Willen des unmittelbaren Besitzers ab. Äußert dieser den Willen, fortan dem bisherigen mittelbaren Besitzer den Besitz nicht mehr mitteln zu wollen, so endet damit der mittelbare Besitz. Der unmittelbare Besitzer braucht die Änderung seines Willens nicht gerade dem bisherigen mittelbaren Besitzer gegenüber zu äußern, er muß sie nur eindeutig nach außen erkennbar machen. Von diesen schon in der Rechtsprechung des Reichsgerichts anerkannten Grundsätzen (vgl. RGZ 135, 75 ff) geht ersichtlich auch das Berufungsgericht aus.

Es erschöpft jedoch nicht den Vortrag des Beklagten, wenn es unter Bezugnahme auf das Urteil des Landgerichts aus dem Vertrag zwischen Sch[REDACTED] und der Firma K[REDACTED] vom 4. Juni 1959 als selbstverständlich folgert, Sch[REDACTED] habe, weil er Eigentümer des Tresens habe werden sollen und wollen, schon durch diesen Vertrag nach außen zu erkennen gegeben, daß er fortan dem Beklagten nicht mehr den Besitz mitteln wollte. Bevor diese Folgerung gezogen werden konnte, war zunächst, wie die Revision mit Recht rügt, der Sinn dieses von juristischen Laien verfaßten und unklaren Vertrages zu ermitteln. Dafür war ein wesentliches Erkenntnismittel die Vorgeschichte des Vertrages, wie sie die Firma K[REDACTED] im Berufungsrechtszuge als Streitverkündete in ihrem Schriftsatz vom 4. Dezember 1962 vorgetragen hatte. Der Inhalt dieses Schriftsatzes war zwar nicht unmittelbar Parteivortrag geworden, weil die Firma K[REDACTED] nicht als Streithelferin einer Partei beigetreten ist. Der Beklagte hat sich aber mit ihren Ausführungen auseinandergesetzt und sie sich ersichtlich zu eigen gemacht (Schriftsatz vom 17. Januar 1963 S. 7). Danach hat die Firma K[REDACTED] den Vertrag vom 4. Juni 1959 mit Sch[REDACTED] geschlossen, weil damals ein Ratenwechsel des Beklagten für den Tresen fällig

war, der Inhaber der Firma K. den angeblich verreisten Beklagten nicht antraf und deshalb fürchtete, der Wechsel würde nicht eingelöst werden. Auf seine Bemerkung gegenüber Sch., dann müsse die Firma K. den Tresen heraus- holen, soll Sch. sich bereit erklärt haben, selbst die weiteren Ratenzahlungen zu übernehmen; dafür sollte er durch die Übereignung des Tresens gesichert werden.

Unterstellt man, wie für die Revisionsinstanz erforderlich, diese Darstellung als richtig, so ergibt sich aus dem Vertrag, wie immer er im einzelnen auszulegen sein mag, nicht der Wille der Vertragsschließenden, das Anwartschaftsrecht des Beklagten auf den Tresen einfach zu mißachten, wozu für die Firma K. auch keine Veranlassung vorlag. Die Vertragsschließenden können vielmehr den Vertrag auch so gemeint haben, daß Sch. für den Beklagten die restlichen Raten auf den Kaufpreis zahlen und dafür entweder in die rechtliche Stellung der Firma K. als Vorbehaltsverkäuferin mit einem auflösend bedingten Eigentum eintreten oder das Eigentum an dem Tresen als Sicherung der für den Beklagten vorgelegten Raten erhalten sollte. Im einen wie im anderen Falle brauchte die Firma K. aus dem Vertrag, gleichgültig was Sch. selbst aus ihm zu machen gedachte und später gemacht hat, nicht zu entnehmen, daß ihr Vertragspartner sich nunmehr von seinem Besitzmittlungsverhältnis zum Beklagten losgesagt habe. Vielmehr wäre nach der Vorstellung der Vertragsparteien Sch. als Pächter und unmittelbarer Besitzer Besitzmittler für den Beklagten als Verpächter und erststufigen mittelbaren Besitzer geblieben, dieser hätte der Firma K. als zweitstufiger mittelbarer Besitzerin den Besitz gemittelt und an deren Stelle wäre Sch. getreten. Demnach beruht die entgegengesetzte Feststellung des Berufungsgerichts, Sch. habe sich am 4. Juni 1959 von seinem Besitzmittlungsverhältnis losgesagt, auf nicht erschöpfender Auswertung des Streitstoffes und deshalb auf einem Verstoß gegen § 286 ZPO.

Dies gilt auch für die Außerachtlassung des Schreibens des Rechtsanwalts des Sch[REDACTED] vom 14. Juli 1959 an den Beklagten. Wenn darin Sch[REDACTED] unter Berufung auf § 586 Abs. 2 BGB vom Beklagten als seinem Verpächter Ersatz von Reparaturkosten verlangte, die er für den Tresen aufgewandt hatte, so bekannte er sich damit ausdrücklich zu dem Besitzmittlungsverhältnis zwischen ihm und seinem Verpächter. Das konnte in doppelter Hinsicht von Bedeutung sein: Einmal konnte es als Beweisanzeichen dafür gelten, daß Sch[REDACTED] auch durch den Vertrag vom 4. Juni 1959 das Besitzmittlungsverhältnis nicht hatte aufkündigen wollen. Sodann konnte es als tatsächliches Anerkenntnis des Besitzmittlungsverhältnisses dieses wieder herstellen, wenn es durch den Vertrag vom 4. Juni 1959 aufgehoben gewesen wäre. Es ist danach nicht auszuschließen, daß das Berufungsgericht, hätte es den Streitstoff in den von der Revision gerügten beiden Punkten erschöpfend berücksichtigt, zu der Feststellung gelangt wäre, daß der Beklagte am 15. Juli 1959 mittelbarer Besitzer des Tresens war.

War er das, so sind die Kläger gemäß §§ 931, 934 BGB schon am 15. Juli 1959 Eigentümer des Tresens geworden. Denn daß in § 4 Abs. 2 des Kaufvertrages der Beklagte seinen Herausgabeanspruch als Verpächter gegen Sch[REDACTED] als Pächter an die Kläger abgetreten hat, kann nicht zweifelhaft sein. Demnach erwarben die Kläger, unterstellt man, daß der Beklagte damals mittelbarer Besitzer war, den Tresen schon mit Abschluß des Kaufvertrages, wenn sie nicht hinsichtlich des Eigentums des Beklagten bösgläubig waren. Dies zu behaupten, hätte ihnen obgelegen. Sie haben aber im Gegenteil immer daran festgehalten, der Beklagte habe ihnen nichts von dem Vorbehaltseigentum der Firma K[REDACTED] gesagt, und deshalb hätten sie ihn gutgläubig für den Eigentümer gehalten. Der Beklagte hat sich diesen Vortrag der Kläger hilfsweise zu eigen gemacht. Dann aber wären die Voraussetzungen des § 934 BGB für einen gutgläubigen Erwerb der Kläger gegeben und der Klage wäre die Grundlage entzogen.

Daß Sch[REDACTED] später, im Herbst 1959, bei den Verhandlungen mit dem Notar, der die Tresenangelegenheit zu bereinigen versuchte, eindeutig das unbeschränkte Eigentum für sich beanspruchte und sich damit von einem Besitzmittlungsverhältnis zum Beklagten bzw. den Klägern lossagte, könnte daran nichts mehr ändern.

Das Urteil war deshalb gemäß § 564 ZPO aufzuheben. Da das Revisionsgericht die dem Berufungsgericht obliegenden Feststellungen nicht selbst treffen kann, war der Rechtsstreit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Dem Berufungsgericht war auch die Entscheidung über die Kosten der Revision zu übertragen, weil sie von der Entscheidung in der Hauptsache abhängt.

Dr. Haidinger Artl Dr. Dorschel Dr. Messner Mormann