

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VIII ZR 305/87

Verkündet am:
30. November 1988
Kanik,
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Sandor K[REDACTED], N[REDACTED]straße [REDACTED] in A[REDACTED],

Kläger, Widerbeklagter
und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

gegen

Werner Z[REDACTED] W[REDACTED]straße [REDACTED] in Ne[REDACTED] St. V[REDACTED],

Beklagter, Widerkläger
und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
[REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 30. November 1988 durch die Richter Wolf, Dr. Brunotte, Dr. Zülch, Dr. Paulusch und Groß

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 21. Oktober 1987 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als der Kläger durch Urteil des Landgerichts Traunstein vom 16. Januar 1987 zur Herausgabe einer Unterbausoehle für eine Autoscooter-Anlage mit dazugehörigen Zwischentraversen sowie eines Langholzwagens verurteilt und seine Berufung dagegen zurückgewiesen worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

59

- 3 -

Tatbestand:

Am 19. September 1985 kaufte der Kläger vom Beklagten eine Autoscooter-Anlage mit Zubehör. Im Zusammenhang mit der Vertragsabwicklung wurde ihm im Frühjahr 1986 eine zweite Unterbausohle mit zugehörigen Traversen sowie ein Langholzwagen übergeben. Die Parteien streiten darum, ob dies - wie der Beklagte behauptet - leihweise erfolgt ist oder ob der Kläger - wie er angibt - Unterbausohle und Langholzwagen mitgekauft und bezahlt hat.

Im vorliegenden Rechtsstreit hat der Kläger Herausgabe-, Minderungs- und Schadensersatzansprüche wegen mangelhafter und unvollständiger Lieferung sowie Verletzung anderer Pflichten geltend gemacht und 82.500 DM zuzüglich Zinsen eingeklagt. Der Beklagte hat mit der Widerklage Herausgabe der zweiten Unterbausohle mit Traversen und des Langholzwagens gefordert. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen und der Widerklage stattgegeben. Die Berufung des Klägers hatte nur insoweit Erfolg, als das Oberlandesgericht die mit der Klage im zweiten Rechtszuge u.a. verfolgte Herausgabe einer beleuchteten Dachfassade Zug um Zug gegen Rückgabe einer unbeleuchteten zuerkannt hat.

Die Revision des Klägers hat der Bundesgerichtshof nur hinsichtlich der auf die Widerklage erfolgten Verurteilung angenommen. In diesem Umfang verfolgt der Kläger seinen vorinstanzlichen Antrag weiter. Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Entscheidungsgründe:

Die Revision führt hinsichtlich des Widerklageanspruchs zur Aufhebung und Zurückverweisung.

I. Das Berufungsgericht hält den Herausgabeanspruch des Beklagten für begründet, weil der Kläger den Abschluß eines Kaufvertrages oder ein sonstiges Recht zum Besitz nicht bewiesen habe. Zur Begründung verweist es zunächst auf das Urteil des Landgerichts. Darin war ausgeführt, die Aussage der als Zeugin vernommenen Ehefrau des Klägers, ihr Mann habe die Ersatzsohle für 7.000 DM gekauft, sei nicht überzeugend; der als Partei vernommene Beklagte habe sie nicht bestätigt; der bei ihm beschäftigte Zeuge Lindhuber wolle im Februar 1986 bei Übergabe der Sohle gehört haben, daß der Beklagte Rückgabe in 3-4 Wochen verlangt habe; ein schriftlicher Kaufvertrag oder eine Quittung über bezahlte 7.000 DM lägen nicht vor. Ergänzend bemerkt das Berufungsgericht, der Kläger habe im Berufungsverfahren keinen Beweis dafür angetreten, daß ihm die Ersatzsohle entgegen der schriftlichen Aufstellung vom 23. September 1985 mitverkauft worden sei; der in erster Instanz vernommene Beklagte habe dies nicht bestätigt; die Behauptung des Klägers stehe im übrigen in Widerspruch zur Aussage seiner in erster Instanz vernommenen Ehefrau; die eidesstattliche Versicherung eines weiteren Zeugen, auf die sich der Kläger bezogen habe, sei im Zivilprozeß kein zulässiges Beweismittel.

II. Diese Ausführungen halten der rechtlichen Nachprüfung nicht stand. Das Berufungsgericht hat die Beweislastverteilung verkannt.

1. Der Beklagte macht ersichtlich in erster Linie den Herausgabeanspruch des Eigentümers aus § 985 BGB geltend. Er war vor Übergabe der herausverlangten Sachen an den Kläger unzweifelhaft deren Eigentümer. Seine Widerklage wäre dennoch unbegründet, wenn er sein Eigentum verloren hätte. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts braucht aber der Kläger den Beweis für den Eigentumswechsel nicht zu führen.

Nach § 1006 Abs. 1 Satz 1 BGB wird vermutet, daß der Besitzer einer beweglichen Sache mit der Besitzerlangung Eigentümer geworden ist. Unerheblich ist dabei, ob das dem Besitzerwerb zugrunde liegende schuldrechtliche Rechtsgeschäft - nach Darstellung des Beklagten hier Leihe, nach Behauptung des Klägers Kauf - zwischen den Beteiligten streitig ist (Senatsurteil vom 10. Mai 1960 - VIII ZR 90/59 = LM BGB § 1006 Nr. 7 = WM 1960, 936 unter III 1 b). Steht nicht fest, ob der neue Besitzer bei der Übergabe der Sache Fremd- oder Eigenbesitz und ob er unbedingtes Eigentum erworben hat, so erstreckt sich die Vermutungswirkung auch auf die Begründung von Eigenbesitz und unbedingtem Eigentum (Senatsurteil vom 23. April 1975 - VIII ZR 58/74 = LM BGB § 1006 Nr. 14 = WM 1975, 519 unter I 2 a m.w.N.).

Dem Kläger wurden nach den Feststellungen in den Vorinstanzen die Unterbausohle nebst Zubehör und Langholzwagen im Februar 1986 vom Beklagten übergeben. Seit dieser Zeit wirkt also zu seinen Gunsten die Eigentumsvermutung des § 1006 BGB. Sie ist durch die durchgeführte Beweisaufnahme nicht widerlegt. Nach deren Ergebnis steht - auch nach Ansicht des Berufungsgerichts - bisher nur nicht fest, daß der Kläger Eigentümer geworden ist. Daraus folgt aber nicht, daß

der Beklagte sein fortbestehendes Eigentum bewiesen hätte. Insbesondere ergibt sich das nicht aus der erstinstanzlichen Parteivernehmung des Beklagten. Diese war vom Landgericht auf Antrag des Klägers nur zum Beweise seiner Behauptung über einen am 17. oder 18. Dezember 1985 abgeschlossenen Kaufvertrag angeordnet worden. Beide Vorinstanzen haben sie demgemäß dahin gewürdigt, daß die Darstellung des Klägers nicht bewiesen sei. Schon deshalb kann sie nicht zum Beweis der gegenteiligen Behauptung des Beklagten herangezogen werden. Im übrigen ist nicht ersichtlich, daß die Voraussetzungen für die Vernehmung der eigenen Partei über eine von dieser aufgestellte Behauptung (§§ 447, 448 ZPO) vorgelegen haben. Auch die Aussage des Zeugen Lindhuber ist nur unter dem Gesichtspunkt der Beweisbelastung des Klägers gewürdigt worden. Ihr Inhalt steht - wie die Revision mit Recht bemerkt - überdies in Widerspruch zur Behauptung des Beklagten, weil der Zeuge gehört haben will, der Beklagte habe Rückgabe der Ersatzsohle bereits in 3-4 Wochen verlangt.

Andere Beweise für die Darstellung des Beklagten sind nicht erhoben. Der Hinweis des Berufungsgerichts auf die schriftliche Aufstellung über die im Herbst 1985 gekauften Teile der Autoscooter-Anlage vom 23. September 1985 führt nicht weiter. Selbst wenn dieser Aufstellung die einem schriftlichen Vertrag innewohnende Vollständigkeitsvermutung zukommen würde, könnte mit ihr der vom Beklagten zu führende Beweis nicht erbracht werden. Außerdem hat der Kläger auch in zweiter Instanz seine Behauptung über den gesondert abgeschlossenen Kaufvertrag aufrechterhalten und auf die Zugehörigkeit zum früheren Kaufvertrag nur hilfsweise hingewiesen.

2. Soweit der Beklagte seinen Anspruch nur auf das von ihm behauptete Leihverhältnis und die Rückgabepflicht des Entleihers (§ 604 BGB) stützen wollte, wäre die Rechtslage keine andere. Er müßte die Voraussetzungen für seinen Anspruch, insbesondere also das Leihverhältnis, beweisen. Die Darstellung des Klägers über einen Kaufvertrag wäre als substantiiertes Bestreiten zu werten.

Eine eigene Sachentscheidung (§ 565 Abs. 3 ZPO) konnte das Revisionsgericht nicht treffen, weil der vom Beklagten geltend gemachte Anspruch noch weiterer Aufklärung bedarf. Das angefochtene Urteil war hinsichtlich der Widerklage daher aufzuheben und die Sache in diesem Umfang zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Wolf

Dr. Brunotte

Dr. Zülch

Dr. Paulusch

Groß