

10

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : nein

BGB § 929 Satz 1

Der Übergabe der Sache vom Verkäufer auf den Erwerber steht es gleich, wenn ein dritter unmittelbarer Besitzer auf Geheiß des Verkäufers seinen Besitz auf den Erwerber oder auf dessen Geheiß auf einen Vierten überträgt.

BGH, Urt.v. 8. November 1972 - VIII ZR 79/71 - KG Berlin
LG Berlin

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 79/71

URTEIL

Verkündet am
8. November 1972
Scheibl,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma Hans D [REDACTED] Kommanditgesellschaft,
vertreten durch ihren persönlich haftenden Gesellschafter
Werner B [REDACTED] in B [REDACTED] ([REDACTED]), B [REDACTED]allee [REDACTED]

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Filmrequisiteur Peter M [REDACTED] in B [REDACTED]
([REDACTED]), N [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

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

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 8. November 1972 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Haidinger und die Richter Dr. Gelhaar, Mormann, Braxmaier und Dr. Hiddemann

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 15. Januar 1971 aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - an den 7. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, die einen Großhandel in Elektrogeräten betreibt, belieferte in ständiger Geschäftsverbindung den Einzelhändler K[REDACTED] unter Eigentumsvorbehalt. Dieser unterhielt seit Ende 1967 Geschäftsbeziehungen zu dem ehemaligen Finanzbeamten S[REDACTED]. S[REDACTED] schwindelte K[REDACTED] vor, er sei Einkaufsbevollmächtigter einer amerikanischen Dienststelle und beauftragt, für den von seiner Dienststelle betreuten Personenkreis Elektrogeräte zu beschaffen: 1/3 des Kaufpreises bezahlten die einzelnen Käufer, 1/3 die Amerikaner und 1/3 der Senat von Berlin.



K[REDACTED] und auch der Inhaber der Klägerin glaubten das S[REDACTED]. Die von S[REDACTED] bestellten Geräte ließ K[REDACTED], soweit er sie nicht auf Lager hatte, durch die Klägerin unmittelbar an die von S[REDACTED] genannten Kunden unter Eigentumsvorbehalt liefern. Die Klägerin stellte K[REDACTED] den normalen Großhandelspreis in Rechnung und ließ sich von den Abnehmern den Empfang auf einem Lieferschein quittieren.

Auf S[REDACTED]'s Anweisung stellte ab Juli 1968 K[REDACTED] alle von ihm unmittelbar oder durch die Klägerin gelieferten Geräte S[REDACTED] in Rechnung, und zwar mit den normalen Listenpreisen.

S[REDACTED] beschäftigte eine Reihe von Kundenwerbern, unter ihnen den Beklagten. Diese Kundenwerber waren in der Gestaltung der Preise insoweit frei, als sie bis auf 1/3 des normalen Listenpreises heruntergehen und den von ihnen ausgehandelten darüber hinausgehenden Teil des Preises behalten durften. Sie gaben die Bestellungen auf formularmäßigen Auftragscheinen an S[REDACTED] weiter. Auf den Auftragscheinen vermerkten sie ihren Namen oder ihre Kennziffer. Die Kundenwerber zogen den Kaufpreis bei den Bestellern - ohne Rechnung - ein und hatten davon 1/3 des Listenpreises an S[REDACTED] abzuliefern. S[REDACTED] bezahlte seinerseits an K[REDACTED] mit Akzepten. Diese Wechsel löste S[REDACTED] zunächst auch bei immer steigendem Umsatz mit Hilfe der von den Abnehmern unmittelbar oder über die Kundenwerber gezahlten Drittelpreise ein. Ein erster Wechsel S[REDACTED]'s ging im Januar 1969 zu Protest. Im März 1969 brach S[REDACTED] zu-

sammen und wurde verhaftet. Er hatte - nach Angaben der Klägerin - allein seit November 1968 von K[REDACTED] Geräte im Werte von ca. 200 000 DM ausgeliefert erhalten, die unbezahlt blieben.

K[REDACTED] trat seine Ansprüche gegen Schröder, den Beklagten und die Abnehmer an die Klägerin ab. Im vorliegenden Rechtsstreit - einem von vielen - handelt es sich um folgende Fälle:

a) Im November 1968 bestellte der Beklagte bei S[REDACTED] ein Farbfernsehgerät (Listenpreis 2 468 DM) zur Lieferung an einen Arbeitskollegen des Beklagten Paul G[REDACTED]. S[REDACTED] gab die Bestellung an K[REDACTED] weiter, dieser an die Klägerin. Die Klägerin lieferte das Gerät, da G[REDACTED] nicht angetroffen wurde, an einen Nachbarn des G[REDACTED] aus. Dieser hatte bis dahin das Gerät beim Beklagten nicht bestellt und lehnte auch, als der Beklagte ihm das bereits angelieferte Gerät anbot, ab. Der Beklagte holte dann das Gerät ab und lieferte es an einen anderen, von ihm nachträglich gewonnenen Interessenten.

b) In gleicher Weise verfuhr der Beklagte mit einem Fernsehgerät gleichen Typs und gleichen Preises, das auf seine über S[REDACTED] und K[REDACTED] weitergeleitete Bestellung die Klägerin am 3. Dezember 1968 bei den Eheleuten Ku[REDACTED] (Verwandten des Beklagten) anlieferte. Über den Empfang quittierte, weil die Eheleute Ku[REDACTED] nicht zu Hause waren, eine Schwester des Ehemannes. Auch die Eheleute Ku[REDACTED] hatten ein Gerät nicht bestellt und lehnten eine nachträgliche Be-

stellung ab. Auch hier ließ der Beklagte das Gerät abholen und lieferte es einem anderen Interessenten aus.

c) Am 4. Februar 1969 lieferte die Klägerin auf eine an sie über S [REDACTED] und K [REDACTED] weitergeleitete Bestellung des Beklagten an die Eheleute G [REDACTED] [REDACTED] eine vom Ehemann G [REDACTED] bestellte Bügelmaschine. Dieser bezahlte an den Beklagten den vereinbarten Kaufpreis von 325 DM; der - nicht gebundene - Listenpreis betrug 628 DM. In einem Vorprozeß (53 S 1298/69 LG Berlin) wurde die Klägerin mit einer Klage gegen die Eheleute G [REDACTED] auf Herausgabe des Geräts, hilfsweise auf Zahlung von 628 DM abgewiesen.

Die Klägerin verlangt nunmehr vom Beklagten in den Fällen a und b die Listenpreise der genannten Geräte in Höhe von $2 \times 2\,478 = 4\,956$ DM nebst Zinsen und im Falle c die Zahlung des vom Beklagten erzielten Erlöses von 325 DM nebst Zinsen. Sie verlangt ferner, um weitere Ansprüche erheben zu können, vom Beklagten Auskunft darüber, welche Geräte er über S [REDACTED] für welche Kunden bezogen und welche Erlöse er aus dem Verkauf der Geräte erzielt hat.

Das Berufungsgericht hat die Klage in vollem Umfang abgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihre Klageansprüche weiter. Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht wertet die Beziehungen zwischen den Beteiligten wie folgt:

Weder die Klägerin noch K [REDACTED] hätten zum Beklagten in vertraglichen Beziehungen gestanden. Die Klägerin habe deshalb gegen den Beklagten keine Ansprüche aus Vertrag. Die Klägerin habe vielmehr die von ihr gelieferten Geräte auf Grund von Kaufverträgen geliefert, die sie mit K [REDACTED] geschlossen habe, und zwar unter Eigentumsvorbehalt und mit der Verpflichtung für K [REDACTED], im Falle eines Kreditverkaufes nur unter Eigentumsvorbehalt weiter zu verkaufen. K [REDACTED] habe seinerseits die Geräte an Schröder verkauft, und zwar ebenfalls unter Eigentumsvorbehalt. S [REDACTED] habe die Geräte dem Beklagten verkauft. Dabei habe der Beklagte im eigenen Namen gekauft, und zwar auch in den Fällen, in denen Geräte für von ihm geworbene Interessenten bestimmt gewesen seien, und nicht etwa im Namen dieser Abnehmer. S [REDACTED] sei wegen des von ihm mit K [REDACTED] vereinbarten Eigentumsvorbehalts nicht Eigentümer der Geräte geworden. Der Beklagte habe aber ohne grobe Fahrlässigkeit an das Eigentum - mindestens aber an die Verfügungsbe-fugnis S [REDACTED]s (§ 366 HGB) - glauben dürfen und sei deshalb gemäß § 932 BGB Eigentümer geworden. Demnach entfielen Schadensersatzansprüche der Klägerin aus Verletzung ihres Eigentums, sowie Ansprüche aus § 816 BGB, und damit auch ein Anspruch auf Auskunft, durch die der Beklagte der Klägerin die tatsächlichen Grundlagen für solche Ansprüche liefern solle.

2. Die Feststellung des Berufungsgerichts, daß vertragliche Beziehungen nicht zwischen der Klägerin (oder K[REDACTED]) und dem Beklagten, sondern nur zwischen S[REDACTED] und dem Beklagten bestanden haben, greift die Revision nicht an. Das Revisionsgericht hat deshalb bei der Beurteilung des Sachverhalts von dieser Feststellung auszugehen. Demnach scheiden vertragliche Ansprüche der Klägerin - aus eigenem Recht oder aus abgetretenem Recht des K[REDACTED] - gegen den Beklagten aus.

3. Die Revision greift auch nicht die Feststellung des Berufungsgerichts an, S[REDACTED] sei wegen des Eigentumsvorbehalts seiner Vorlieferanten nicht Eigentümer der Geräte geworden. Auch gegen diese Feststellung sind aus Rechtsgründen Bedenken nicht zu erheben.

Das Berufungsgericht geht ferner davon aus, daß S[REDACTED] gegenüber K[REDACTED] auch nicht gemäß § 185 BGB zur Weiterveräußerung der Geräte befugt gewesen sei, ohne dies allerdings ausdrücklich auszusprechen und zu begründen. In der Tat liegt die Annahme nahe, daß K[REDACTED] nach Aufdeckung des Schwindels eine etwaige Einwilligung in eine Weiterveräußerung gegenüber S[REDACTED] wirksam (§ 123 BGB) angefochten hat und damit die Einwilligung K[REDACTED]'s gemäß § 142 BGB als von Anfang an nichtig anzusehen ist. Da es sich hier um eine Feststellung zugunsten der in der Vorinstanz unterlegenen Klägerin handelt, ist in der Revisionsinstanz von der Richtigkeit dieser Feststellung, und demnach davon auszugehen, daß S[REDACTED] in allen Fällen weder Eigentümer der vom Be-

klagen über ihn bestellten Geräte geworden ist noch infolge Einwilligung K[REDACTED]s zu deren Weiterveräußerung befugt war.

Der Beklagte kann deshalb, wie das Berufungsgericht zutreffend annimmt, Eigentum nur auf Grund der Vorschriften über den gutgläubigen Erwerb vom Nichtberechtigten (§§ 932 ff BGB, 366 HGB) erworben haben.

4. a) Ein solcher Erwerb auf Grund guten Glaubens setzt in erster Linie voraus, daß S[REDACTED] dem Beklagten die Geräte gemäß den Vorschriften der §§ 929 ff BGB übereignet hat, d.h., daß die Genannten ein diesen Vorschriften entsprechendes Rechtsgeschäft vorgenommen haben. In Betracht kommt hier nur eine Übereignung nach § 929 Satz 1 BGB durch Einigung über den Eigentumsübergang und Übergabe der Sache seitens des S[REDACTED] an den Beklagten. Daß beide sich über den Eigentumsübergang einig waren, stellt das Berufungsgericht - von der Revision nicht angefochten und deshalb für das Revisionsgericht bindend - fest.

b) Dagegen hat S[REDACTED] die Geräte dem Beklagten nicht übergeben, d.h. nicht seinen unmittelbaren Besitz auf den Beklagten übertragen. Das konnte S[REDACTED] schon deshalb nicht, weil er selbst nie unmittelbarer Besitzer der hier in Frage stehenden Geräte (Fernsehgeräte für G[REDACTED] und Ku[REDACTED] und Bügelmaschine für G[REDACTED]) gewesen ist. Wie der Bundesgerichtshof schon in BGHZ 36, 56 (in Übereinstimmung mit dem Schrifttum) ausgesprochen hat,

braucht jedoch im Falle des § 929 Satz 1 BGB der Veräußerer nicht selbst seinen unmittelbaren Besitz auf den Erwerber zu übertragen. Es genügt vielmehr, daß ein Dritter als unmittelbarer Besitzer auf Geheiß des Veräußerers seinen unmittelbaren Besitz auf den Erwerber überträgt. Ferner ist für eine Über-eignung nach § 929 Satz 1 BGB nicht erforderlich, daß der Veräußerer seinen unmittelbaren Besitz gerade auf den Erwerber überträgt. Es genügt vielmehr, wie der erkennende Senat schon in der Entscheidung VIII ZR 163/67 vom 4. Juni 1969 (WM 1969, 831 = DB 1969, 1287) ausgesprochen hat, daß der Veräußerer den unmittelbaren Besitz auf Geheiß des Erwerbers auf einen Dritten überträgt (ebenso: Enneccerus/Wolff/Raiser, Sachenrecht, 10. Bearb. § 66 I 1 a; Soergel/Mühl, 10. Aufl. § 929 Nr. 7). Es können auch beide Möglichkeiten in der Weise kombiniert werden, daß auf Geheiß des Erwerbers der Veräußerer den dritten unmittelbaren Besitzer anweist, den unmittelbaren Besitz auf einen Vierten zu übertragen. Schließlich kann auch der vom Veräußerer angewiesene Dritte, wenn er selbst nicht unmittelbarer Besitzer der Sache ist, sondern sich diese erst von einem anderen beschaffen muß, diesen anweisen, den unmittelbaren Besitz der Sache auf den Erwerber oder den von diesem benannten Empfänger zu übertragen. Erhält auf diese Weise der Erwerber oder der von ihm benannte Empfänger den unmittelbaren Besitz der vom Veräußerer an den Erwerber übereigneten Sache, so gilt damit im Sinne des § 929 Satz 1 BGB die Sache als vom Veräußerer dem Erwerber übergeben, wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat.

c) Ein solcher Sachverhalt liegt hier in dem Falle der an G[REDACTED] gelieferten Bügelmaschine vor: G[REDACTED] bestellte das Gerät beim Beklagten, dieser gab die Bestellung an S[REDACTED] weiter, der die Bestellung seinem Einzelhändler K[REDACTED] übermittelte, der seinerseits den Auftrag durch die klagende Großhändlerin dadurch ausführen ließ, daß diese das Gerät unmittelbar an den Besteller Gutschwager auslieferte. Im Sinne des § 929 Satz 1 BGB hat auf diese Weise S[REDACTED] dem Beklagten das Gerät "übergeben" und es ihm demnach - allerdings als Nichtberechtigter - übereignet.

In den Fällen G[REDACTED] und Ku[REDACTED] sind die Geräte dagegen nicht an die vom Beklagten bezeichneten Adressaten ausgeliefert worden, weil diese nicht angetroffen wurden, sondern an zur Entgegennahme bereitete Nachbarn oder Hausgenossen; von diesen hat dann der Beklagte sich die Geräte ausliefern lassen, nachdem die ursprünglichen Adressaten einen Kauf abgelehnt hatten. Zu Recht nimmt das Berufungsgericht an, daß dies für die Frage, ob Schröder die Geräte dem Beklagten im Sinne des § 929 Satz 1 BGB "übergeben" hat, keinen Unterschied macht. Denn S[REDACTED] hat als Verkäufer in Ausführung des Übereignungsvertrages mit dem Beklagten diesem selbst als dem Erwerber den unmittelbaren Besitz der Geräte verschafft. Daß ursprünglich vom Beklagten vorgesehen war, die Geräte an G[REDACTED] und Ku[REDACTED] auszuhändigen zu lassen, nimmt der Auslieferung an den Beklagten selbst nicht den Charakter einer Übergabe an den Erwerber im Sinne des § 929 Satz 1 BGB. Auch diese Geräte hat deshalb S[REDACTED] dem Beklag-

ten durch Einigung und Übergabe im Sinne des § 929 Satz 1 BGB - allerdings als Nichtberechtigter - übereignet.

d) Die Revision bekämpft diese Schlußfolgerung mit dem Hinweis, jedenfalls im Falle G. [REDACTED] fehle es an einer Einigung zwischen der Klägerin und G. [REDACTED] über den Besitzübergang im Sinne des § 854 Abs. 2 BGB. In Wirklichkeit steht hier eine Besitzübertragung nach § 854 Abs. 2 BGB nicht in Frage. Wenn der Verkäufer dem Erwerber die von diesem gekaufte Sache dadurch im Sinne des § 929 Satz 1 BGB "übergibt", daß er seinen Lieferanten anweist, die Sache direkt dem Erwerber - oder auf dessen Weisung einem Abnehmer des Erwerbers - auszuhändigen, so handelt es sich nicht um eine Besitzübertragung nach § 854 Abs. 2 BGB, sondern um die Frage, ob und unter welchen Umständen dem Verkäufer eine solche Besitzverschaffung im Sinne des § 929 Satz 1 BGB als "Übergabe" durch den Verkäufer zuzurechnen ist. Ob innerhalb der Besitzerkette die einzelnen Besitzübertragungen nach § 854 Abs. 1 oder nach § 854 Abs. 2 BGB erfolgen, ist gleichgültig.

5. a) Das Berufungsgericht gelangt unter eingehender Würdigung der gesamten Umstände zu dem Ergebnis, der Beklagte habe ohne grobe Fahrlässigkeit davon ausgehen dürfen, daß S. [REDACTED] im Zeitpunkt der Auslieferung der Geräte ihm das Eigentum an diesen verschaffte. Das Berufungsgericht würdigt in diesem Zusammenhang insbesondere, daß S. [REDACTED] dem Beklagten eine nicht von vornherein unglaubwürdige Begründung für die verbilligte Abgabe der Geräte gegeben habe, daß die - im Gegensatz zum Beklagten - bran-

chenkundige Klägerin und der ebenfalls branchenkundige K[REDACTED] die diesem gegenüber gemachte, noch phantastischer anmutende detaillierte Darstellung S[REDACTED]s für glaubhaft angesehen hätten, ferner, daß das Schwindelgebäude S[REDACTED]s über längere Zeit hinweg sich als standfest erwiesen habe, und schließlich, daß damals auf dem Elektromarkt besonders undurchsichtige Preisverhältnisse geherrscht hätten, die auch bedeutende Preisnachlässe auf die allgemeinen Listenpreise nicht als von vornherein verdächtig hätten erscheinen lassen.

b) Als bedenklich mag der rechtliche Ausgangspunkt des Berufungsurteils (S. 31) erscheinen, "der Glaube an das Eigentum des Veräußerers (im Sinne des § 932 BGB) müsse bei einem sogenannten Geheißerwerb der besonderen Natur dieses Übergabetatbestandes angepaßt sein", und es müsse demgemäß "ausreichen, wenn der Glaube des Erwerbers an das Eigentum des Veräußerers nur dahin gehe, daß der Veräußerer ihm das Eigentum verschaffen werde". Diese Frage braucht jedoch hier nicht vertieft zu werden. Das Berufungsgericht führt in einer Hilfsbegründung (BU S. 48 f) aus, hier sei auch ein Fall des § 366 HGB gegeben: Bei dem großen Umfang seiner - wenn auch betrügerischen - Geschäftstätigkeit sei S[REDACTED] Kaufmann gewesen und habe die Geräte im Betriebe seines Handelsgewerbes veräußert; es genüge deshalb, wenn der Beklagte hinsichtlich der Verfügungsbefugnis S[REDACTED]s gutgläubig gewesen sei. Hiergegen sind aus Rechtsgründen Bedenken nicht zu erheben.

c) Die Revision greift im übrigen die im wesentlichen auf tatsächlichem Gebiet liegenden Wertun-

gen und Feststellungen des Berufungsgerichts zu Frage der Gutgläubigkeit des Beklagten nicht an. Sie sind deshalb für das Revisionsgericht grundsätzlich verbindlich.

Das schließt jedoch nicht aus, daß das Revisionsgericht - auch ohne Rüge - die Ausführungen des Berufungsurteils daraufhin zu überprüfen hat, ob das Berufungsgericht nicht den Begriff des "guten Glaubens" im Sinne des § 932 BGB verkannt hat. Einen solchen materiell-rechtlichen Irrtum legen in der Tat die Ausführungen des Berufungsurteils S. 41 nahe; das Berufungsgericht geht dort davon aus, der Beklagte habe zwar gewußt, daß er selbst - wie seine Abnehmer - nicht zu den Mitarbeitern der Amerikaner gehörte, denen ein Zuschuß zustehe. Es verneint aber gleichwohl eine Bösgläubigkeit des Beklagten: "Der Beklagte habe sich als Mitarbeiter und Vertrauensmann S██████s, der ja die entsprechenden Zuschüsse besorgen wollte, kraft dessen Vorschlages gegenüber der von diesem erfundenen amerikanischen Dienststelle als zuschußbegünstigten Mitarbeiter ansehen können, sofern der Vorschlag S██████s Erfolg haben sollte; darauf aber habe der Beklagte wiederum aus der Tatsache, daß S██████ die Auslieferung der Geräte zuwege brachte, schließen können". Daß das Berufungsgericht demgegenüber nicht erwogen hat, dem Beklagten habe auffallen müssen, daß "die Amerikaner" keinen vernünftigen Anlaß haben konnten, ihre angeblichen Zuschüsse an beliebige Dritte zu verschenken, läßt es mindestens nicht als ausgeschlossen erscheinen, daß das Berufungsgericht

hier den Begriff des guten Glaubens verkannt hat. Der Erwerber darf sich nicht blindlings auf noch so dubiose Angaben des Veräußerers über sein Eigentum oder seine Verfügungsbefugnis verlassen, sondern muß solche Angaben unter Anwendung der verkehrsüblichen Sorgfalt überprüfen; verstößt er gegen diese Sorgfalt in besonders grober Weise, so kann darin grobe Fahrlässigkeit liegen, die seinem guten Glauben entgegensteht. Da nicht auszuschließen ist, daß das Berufungsgericht dies verkannt hat, war gemäß § 564 ZPO das angefochtene Urteil aufzuheben.

6. Das Revisionsgericht kann die - hier sehr komplexe - Frage der Gutgläubigkeit des Beklagten nicht selbst entscheiden. Die Sache war deshalb gemäß § 565 ZPO zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Bei der erneuten Prüfung wird das Berufungsgericht die Frage des guten Glaubens des Beklagten umfassend neu zu würdigen haben. Dabei wird es insbesondere auch prüfen müssen, ob nicht die Tatsache, daß hier Geräte zu $\frac{1}{3}$ des Listenpreises, also zu einem ganz ungewöhnlich niedrigen Preise, umgesetzt wurden, eine Bejahung des guten Glaubens des Beklagten ausschloß, vor allem, wenn man hinzunimmt, daß hier kein vernünftiger Grund für die Annahme eines Zuschusses "der Amerikaner" ersichtlich war.

Da von der Entscheidung des Berufungsgerichts auch abhängt, wer die Kosten der Revisionsinstanz zu tragen hat, war auch diese Entscheidung dem Berufungsgericht zu übertragen.

Dr. Haidinger

Dr. Gelhaar

Mormann

Braxmaier

Dr. Hiddemann