

CISG-online 47	
Jurisdiction	Germany
Tribunal	Oberlandesgericht Koblenz (Court of Appeal Koblenz)
Date of the decision	16 January 1992
Case no./docket no.	5 U 534/91
Case name	Motor yacht case

Tatbestand:

Die holländische Klägerin ist Herstellerin eines Motorkreuzers vom Typ «A. 900». Sie stand in Geschäftsverbindung mit einer Firma R. KG, die unter der Bezeichnung «Yachthafen M.» in W. einen Yachthafen betrieb. Mit ihr hatte sie am 30.03.1988 einen Händlervertrag abgeschlossen, der den Alleinvertrieb von A. Stahlyachten betraf. Der Beklagte war als stiller Gesellschafter an der R. KG beteiligt.

1

Im Herbst 1988 lieferte die Klägerin die hier streitige A. 900 an die R. KG aus. Im Juni 1989 meldete die R. KG das Boot beim Wasser- und Schifffahrtsamt Koblenz auf den Beklagten an, der es im Sommer 1989 zu einer Urlaubsreise nutzte und seitdem unstreitig in Besitz hat. Im Juli 1989 erteilte die Klägerin der R. KG eine Exportrechnung über das Schiff. Im Dezember 1989 fiel die R. KG in Konkurs.

2

Die Klägerin verlangt von dem Beklagten Herausgabe des Bootes. Die Parteien streiten insbesondere darüber, ob die Klägerin aufgrund eines rechtswirksam vereinbarten Eigentumsvorbehalts Eigentümerin des Schiffes geblieben ist oder ob der Beklagte den Motorkreuzer von der R. KG erworben hat. Zur Begründung ihrer Rechtsauffassung hat sich die Klägerin auf die einen Eigentumsvorbehalt enthaltenden sogenannten «HISWA-Bedingungen» berufen, auf die sowohl im Händlervertrag wie auch auf der Exportrechnung in holländischer Sprache Bezug genommen wird. Die Exportrechnung enthält darüber hinaus – und zwar gleichfalls in holländischer Sprache – den Formularhinweis, daß die gelieferte Ware bis zur vollständigen Bezahlung Eigentum der Klägerin bleibe.

3

Der Beklagte hält den Eigentumsvorbehalt für rechtsunwirksam. Er hat weiter vorgetragen, die R. KG habe das Boot auf seine Veranlassung und mit von ihm vorgestrecktem Geld gekauft und sodann im September 1988 an ihn weiterveräußert. Diese Veräußerung habe sie nachträglich noch mehrfach schriftlich bestätigt. Er habe das Boot zumindest gutgläubig erworben. Das Landgericht hat nach Beweisaufnahme durch das angefochtene Urteil der Klage stattgegeben. Der Senat nimmt zur weiteren Darstellung des erstinstanzlichen Sach- und Streitstandes auf dieses Urteil Bezug.

4

Mit der Berufung verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf Klageabweisung weiter. Er wiederholt und ergänzt sein erstinstanzliches Vorbringen, daß hier ein Eigentumsvorbehalt zugunsten der Klägerin nicht rechtswirksam vereinbart worden sei. Er ist der Auffassung, das Eigentum an dem Schiff zumindest gutgläubig erworben zu haben. Er trägt näher dazu vor, wie sich

5

der Ankauf des Schiffes durch die R. KG und daran anschließend im September/Okttober 1988 die Weiterveräußerung an ihn vollzogen habe. Er beanstandet die erstinstanzliche Beweiswürdigung und rügt weiter, das Landgericht habe die Beweislast verkannt.

Der Beklagte beantragt, unter Abänderung des erstinstanzlichen Urteils die Klage abzuweisen. 6

Die Klägerin beantragt, die Berufung zurückzuweisen. Auch sie wiederholt und ergänzt ihr erstinstanzliches Vorbringen und tritt dem neuen Sachvortrag des Beklagten entgegen. Wegen der weiteren Einzelheiten des zweitinstanzlichen Sachvortrages wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze und die mitüberreichten Unterlagen Bezug genommen. 7

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Klageabweisung. 8

Der auf das Eigentum gestützte Herausgabeanspruch der holländischen Klägerin richtet sich nach deutschem Recht, hier also nach § 985 BGB. Unstreitig war die Klägerin jedenfalls zunächst Eigentümerin des in Holland von ihr selbst hergestellten Bootes. Wird eine bewegliche Sache aus dem Machtbereich einer Rechtsordnung in den einer anderen verbracht – hier von Holland nach Deutschland – so bestehen die dinglichen Rechte an dieser Sache in ihrer von der bisherigen *lex rei sitae* empfangenen sachenrechtlichen Prägung grundsätzlich im Rahmen der neuen *lex rei sitae* weiter. Die neue Rechtsordnung, also die deutsche, entscheidet allerdings fortan über den konkreten Inhalt der Rechte und Pflichten, die sich aus der dinglichen Rechtslage an der Sache ergeben (BGHZ 100, 321, 326). Der Herausgabeanspruch gem. § 985 BGB setzt voraus, daß die Klägerin Eigentümerin des Bootes geblieben ist. Unstreitig hat sie das Boot 1988 an die Firma R. KG veräußert. Ihre Anspruchsberechtigung hängt somit zunächst davon ab, ob sie sich rechtswirksam das Eigentum an dem Boot vorbehalten hat. 9

Weder das einheitliche Gesetz über den internationalen Kauf beweglicher Sachen (EKG) noch das dieses ablösende Übereinkommen der Vereinten Nationen über den internationalen Warenkauf (CISG) regeln die Frage, ob und auf welche Art und Weise bei grenzüberschreitendem Warenkauf ein Eigentumsvorbehalt rechtswirksam getroffen werden kann (vgl. hierzu Münchener Kommentar, BGB, 2. Aufl., § 455 Rdnr. 11; *Schlechtriem-Huber* CISG Art. 30 Rdnr. 11; OLG Hamm, NJW-RR 90, 489, 490). Maßgeblich ist somit zunächst deutsches internationales Privatrecht. Hiernach aber ist diese Frage nach deutschem Recht zu beurteilen. Der Bundesgerichtshof, dem der Senat insoweit folgt, hat dies in einem Fall grenzüberschreitenden Warenverkaufs damit begründet, daß die Parteien regelmäßig einen vollwirksamen Eigentumsvorbehalt zugunsten des Verkäufers begründen wollen. Welches Recht hierauf anzuwenden sei, richte sich nach der *lex rei sitae*, weil die Vereinbarung Eigentumsverhältnisse regeln wolle. 10

Maßgeblicher Zeitpunkt für die Anwendung eines bestimmten Sachstatuts sei der Zeitpunkt, in dem die in Frage stehende Rechtsfolge eintreten solle (BGHZ 45, 95, 99, 100). Da hier ebenso wie bei dem der Entscheidung des Bundesgerichtshofs zugrundeliegenden Fall der Ei- 11

gentumsvorbehalt rechtswirksam sein soll, sobald die Ware beim Käufer in Deutschland eingetroffen ist, ist somit deutsches Recht anzuwenden. Das deutsche Recht kennt zwar den Eigentumsvorbehalt (§ 455 BGB). Aus dem Vorbringen der Klägerin ergibt sich aber nicht, daß sie sich tatsächlich das Eigentum an dem Boot rechtswirksam vorbehalten hat. Die Klägerin beruft sich zur Begründung ihrer Rechtsauffassung auf § 11 der HISWA-Bedingungen, auf die im Händlervertrag sowie auf der Exportrechnung Bezug genommen wird, ferner auf die ausdrückliche Erwähnung des Eigentumsvorbehalts in der Exportrechnung und letztlich auf die Aussage des Zeugen R. in erster Instanz (vgl. Bl. 171 f. GA).

Aus keinem dieser Umstände ergibt sich, daß ein Eigentumsvorbehalt rechtswirksam getroffen worden ist. Dazu im einzelnen:

12

Bei den im Händlervertrag in bezug genommenen HISWA-Bedingungen, die in ihrem § 11 einen Eigentumsvorbehalt enthalten, handelt es sich um Allgemeine Geschäftsbedingungen der Klägerin. Um Wirksamkeit zu entfalten, müßten sie zwischen den Vertragsparteien – also der Klägerin und der R. KG – vereinbart worden sein. Das läßt sich hier nicht feststellen. Das zum Zeitpunkt des Kaufs noch geltende einheitliche Gesetz über den Abschluß von internationalen Kaufverträgen über bewegliche Sachen (EK Abschluß G) regelt nicht die Frage, auf welche Art und Weise Allgemeine Geschäftsbedingungen in Verträge dieser Art einzubeziehen sind. Somit ist vorab zu prüfen, welchem Recht der Händlervertrag unterliegt, weil hiernach auch zu beurteilen ist, ob die Allgemeinen Geschäftsbedingungen wirksam einbezogen worden sind.

13

Gemäß Art. 27 EGBGB bestimmt sich das Vertragsstatut in erster Linie nach der freien Rechtswahl der Parteien. Haben diese weder ausdrücklich noch konkludent eine Rechtswahl getroffen, so ist grundsätzlich maßgebend das Recht des Staates, zu dem der Vertrag die engsten Beziehungen aufweist (Art. 28 EGBGB). Eine ausdrückliche Rechtswahl haben die Parteien nicht getroffen. Auch eine konkludente Rechtswahl kann der Senat hier nicht feststellen. Allein der Umstand, daß der Händlervertrag in deutscher Sprache abgefaßt ist, reicht nach Auffassung des Senats nicht aus, um hieraus schließen zu können, daß die Parteien den Vertrag deutschem Recht unterstellen wollten. Dies gilt umso mehr, als auf allen Seiten des in deutscher Sprache formulierten Vertrages unten Formulartexte in holländischer Sprache stehen. Das Verhalten der Parteien dieses Prozesses im laufenden Verfahren kann zur Auslegung schon deshalb nicht herangezogen werden, weil sie nicht mit den Vertragsparteien identisch sind.

14

Bei der Feststellung, zu welchem Staat der Vertrag die engsten Verbindungen aufweist, ist die Vermutung des Art. 28 Abs. 2 EGBGB heranzuziehen. Danach ist entscheidend der Ort der Niederlassung der Partei, welche die charakteristische Vertragsleistung zu erbringen hat. Hier ergibt die Vertragsauslegung nach Überzeugung des Senats, daß die charakteristische Vertragsleistung vom deutschen Vertragshändler zu erbringen war und deshalb deutsches Recht anzuwenden ist. Die Rechtsstellung der Vertragsparteien eines Händlervertrages erschöpft sich nämlich nicht in der bloßen zeitlichen Aufeinanderfolge von Kaufverträgen. Hinzu kommt als wesentliches Vertragskriterium im vorliegenden Falle die Verpflichtung des Händlers, nach bestem Wissen und Gewissen die Marke «Aquanaut» zu schützen und zu fördern und den Verkauf und den Service zu üben. Dieser Gesichtspunkt der Absatzförderung, der unabhängig neben den Verpflichtungen zur Lieferung und Kaufpreiszahlung steht, gibt dem Vertrag nach

15

Auffassung des Senats seine charakteristische Prägung. Auch die Verpflichtung der Lieferfirma, grundsätzlich nur an den Vertragshändler zu liefern, tritt demgegenüber zurück, zumal sie vertraglich eingeschränkt ist und dem Händler gegebenenfalls nur ein Teil des Lieferantenrabatts zusteht (ebenso grundsätzlich zum Händlervertrag *Palandt-Heldrich*, BGB, 50. Aufl., Art. 28 EGBG Rdnr. 15; *Kindler RIW* 87, 660, 665, 666).

Ist somit deutsches Recht anwendbar, so bestimmt sich die Frage der wirksamen Einbeziehung nach dem AGBG. Hierauf hat der Senat in der mündlichen Verhandlung hingewiesen. § 2 AGBG findet hier allerdings keine Anwendung, weil die Vertragspartnerin der Klägerin, die Firma R. KG, Kaufmann ist (Art. 24 AGBG). Auch im kaufmännischen Verkehr werden Allgemeine Geschäftsbedingungen jedoch nur dann Vertragsbestandteil, wenn die Vertragsparteien ihre Anwendung vereinbaren. Wenn hierzu auch nicht in jedem Fall die Aushändigung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen erforderlich ist, so muß doch regelmäßig klar und eindeutig auf sie hingewiesen werden. Dabei muß der Hinweis so abgefaßt sein, daß beim Vertragspartner keinerlei Zweifel auftreten können (BGHZ 102, 293, 304). Für Verträge mit Auslandsbeziehung bedeutet dies, daß der Hinweis für den anderen Vertragsteil auch verständlich sein muß. Daraus folgt, daß er in der Verhandlungssprache oder zumindest in einer Weltsprache abgefaßt sein muß, weil nur so der andere Vertragsteil auch die Möglichkeit hat, von der Existenz von Allgemeinen Geschäftsbedingungen und deren Einbeziehung Kenntnis zu nehmen. Etwas anderes gilt nur dann, wenn der Vertragsgegner die Sprache kennt, in der der Hinweis abgefaßt ist (vgl. hierzu *Ulmer-Brandner-Hensen*, AGBG, 6. Aufl. Anhang § 2 Rdnr. 20; OLG Hamburg NJW 80, 1232, 1233). Der vorgelegte Händlervertrag ist in deutscher Sprache abgefaßt. Anhaltspunkte, die auf eine andere Verhandlungssprache hindeuten, sind weder von der insoweit darlegungspflichtigen Klägerin vorgetragen noch sonstwie ersichtlich. Daß der Inhaber der R. KG die holländische Sprache beherrscht, ist ebensowenig dargetan. Allerdings hat der Zeuge R. bei seiner Vernehmung bekundet, der Eigentumsvorbehalt habe auf jedem Lieferschein gestanden. Daraus kann aber nicht auf eine Kenntnis der holländischen Sprache geschlossen werden, weil der Lieferschein ähnlich wie der Händlervertrag oder die Exportrechnung durchaus auch in deutscher Sprache abgefaßt gewesen sein kann. Die insoweit darlegungspflichtige Klägerin hat weder hierzu näheres vorgetragen noch den Lieferschein vorgelegt, obwohl hierzu nach der Aussage des Zeugen R. Anlaß bestanden hätte. Im Ergebnis bedeutet dies, daß im Händlervertrag die Geltung der HISWA-Bedingungen nicht wirksam vereinbart worden ist. Ob hierdurch überhaupt für spätere Verkäufe ein Eigentumsvorbehalt wirksam hätte getroffen werden können, kann bei dieser Sachlage offenbleiben. Aus den gleichen Gründen ergibt sich, daß die HISWA-Bedingungen auch nicht durch den gleichfalls in holländischer Sprache abgefaßten Hinweis auf der Exportrechnung wirksam einbezogen werden konnten. Der in holländischer Sprache abgefaßte Formularhinweis auf der Exportrechnung, die Klägerin behalte sich das Eigentum vor, begründete gleichfalls keinen Eigentumsvorbehalt zu ihren Gunsten. Der Senat hat keinen Anhaltspunkt dafür, daß der Zeuge R. die holländische Sprache beherrscht und deshalb den Formularaufdruck verstanden hat. Zudem ging die Exportrechnung der R. KG erst lange Zeit nach der Lieferung des hier streitigen Bootes zu. Einseitig konnte die Klägerin sich somit hierdurch ohnehin das Eigentum nicht mehr wirksam vorbehalten (BGH NJW 1979, 2199). Wollte man in ihrem Verhalten ein Angebot auf einen nachträglich zu vereinbarenden Eigentumsvorbehalt sehen, so läßt sich aus dem Vortrag der Klägerin nicht erkennen, daß die R. KG dieses Angebot angenommen hat. Es ist nämlich nicht ersichtlich, daß sie den holländischen Formularaufdruck überhaupt verstanden hat. Deshalb

16

ist auch die auf die Aussage des Zeugen R. gestützte Rechtsauffassung der Klägerin unzutreffend, der Zeuge habe den auf der Exportrechnung enthaltenen Eigentumsvorbehalt anerkannt (vgl. Bl. 173 GA). Dies gilt umso mehr, als der Zeuge nicht von der Exportrechnung, sondern vom Lieferschein gesprochen hat.

Ein rechtswirksamer Eigentumsvorbehalt läßt sich letztlich auch nicht daraus herleiten, daß der Zeuge R. selbst von einem Kauf unter Eigentumsvorbehalt ausgegangen ist, was sich die Klägerin zu Eigen gemacht hat (vgl. hierzu Bl. 95, 97, 172 f). Die Aussage des Zeugen und damit auch der hierauf gestützte Sachvortrag der Klägerin ist zu unbestimmt und deshalb unbeachtlich. Der Beklagte hat in der Berufungsinstanz zu Recht ausdrücklich darauf hingewiesen, daß dieser Zeuge völlig unpräzise ausgesagt und nur Vermutungen geäußert, nicht jedoch präzise bekundet habe, daß und auf welche Weise ein Eigentumsvorbehalt zu welchem Zeitpunkt vereinbart worden sein soll (Bl. 132). Auch der Senat ist der Auffassung, daß die Aussage des Zeugen und damit auch der Sachvortrag der Klägerin nicht hinreichend deutlich erkennen läßt, auf welche Art und Weise und wann genau der Eigentumsvorbehalt zustandegekommen sein soll. Der Zeuge R. hat lediglich erklärt, er gehe davon aus, daß der Eigentumsvorbehalt spätestens bei der Lieferung des Bootes bzw. der Übergabe des Lieferscheins zustandegekommen ist. Gerade die zeitliche Problematik ist aber von entscheidender Bedeutung, weil die Wirksamkeit eines Eigentumsvorbehalts von unterschiedlichen Voraussetzungen abhängt, je nachdem, ob er bei Vertragsabschluß vereinbart wurde oder ob sich der Verkäufer nachträglich bei der Lieferung oder noch später das Eigentum vorbehalten hat.

17

Der Senat nimmt deshalb nur vorsorglich zur Aussage des Zeugen R. und dem hierauf gestützten Sachvortrag der Klägerin Stellung. Würdigt man diesen Sachvortrag, so ergeben sich für eine Vereinbarung des Eigentumsvorbehalts beim Ankauf des hier streitigen Bootes überhaupt keine Anhaltspunkte. In Betracht käme somit nur ein nachträglich erklärter und damit vertragswidriger Eigentumsvorbehalt. Einseitig ist dies nur dann möglich, wenn die Erklärung dem Käufer spätestens bei der Lieferung der Ware zugegangen ist (BGH NJW 1979, 2199). Dies läßt sich hier nicht feststellen. Der Zeuge «geht lediglich hiervon aus», ohne sich jedoch insoweit festzulegen. Hinzu kommt, daß er selbst zwischen der Lieferung des Bootes und der Übergabe des Lieferscheins differenziert. Sollte, was nach seiner Aussage nicht auszuschließen ist, der Lieferschein nicht zeitlich unmittelbar mit der Lieferung des Bootes der Firma R. KG zugegangen sein, so wäre der Eigentumsvorbehalt als einseitige Erklärung der Klägerin ohnehin nicht wirksam. Hinzu kommt, daß an die Feststellung, ob ein Eigentumsvorbehalt dem Käufer im Rechtssinne zugegangen ist, nach höchstrichterlicher Rechtsprechung ein strenger Maßstab anzulegen ist.

18

Erforderlich ist, daß der Käufer – und zwar eine für die inhaltliche Ausgestaltung von Verträgen zuständige Person – von dem Eigentumsvorbehalt positiv Kenntnis erlangt hat oder wenn zumindest erwartet werden durfte, daß eine für die inhaltliche Ausgestaltung von Verträgen zuständige Person von dem gerade in dieser Form und unter diesen Umständen erklärten Eigentumsvorbehalt Kenntnis nehmen würde (BGH NJW 1979, 2199, 2200). Hier hat die Klägerin weder im einzelnen vorgetragen, wann genau der Lieferschein bei der Firma R. KG eingegangen ist noch hat sie dargelegt, wer im Betrieb der Firma R. KG hiervon üblicherweise Kenntnis nahm oder im konkreten Fall Kenntnis genommen hat. Daß dies der Zeuge R. war, ergibt sich aus dessen Aussage nicht. Der Zeuge schildert nicht den konkreten Einzelfall, sondern folgert

19

seine Rechtsauffassung vom Zustandekommen eines Eigentumsvorbehalts lediglich daraus, daß dieser auf jedem Lieferschein stehe. Auch eine Durchschrift des Lieferscheins, aus dem sich genauere Einzelheiten hätten entnehmen lassen können, hat die Klägerin nicht vorgelegt, obwohl hierfür aufgrund der Aussage des Zeugen R. aller Anlaß bestanden hätte.

Entgegen der Meinung der Klägerin ergibt sich aus ihrem Sachvortrag auch nicht, daß die R. KG den Eigentumsvorbehalt jedenfalls nachträglich anerkannt hat. Zwar steht es den Vertragsparteien frei, auch nach der Lieferung eines Gegenstandes einen Eigentumsvorbehalt nachträglich zu vereinbaren oder durch Vertrag anzuerkennen, daß über das Bestehen von Vorbehaltseigentum nicht mehr gestritten werden solle (*Palandt* a.a.O. § 455 Rdnr. 21, 22). Auch dies läßt sich jedoch aus dem auf die Aussage des Zeugen R. gestützten Sachvortrag der Klägerin nicht entnehmen. Der Zeuge hat lediglich bekundet, vom Zustandekommen eines Eigentumsvorbehalts ausgegangen zu sein, und zwar wohl aufgrund eines einseitigen Vorbehalts der Klägerin auf dem Lieferschein. Das ist zunächst nicht mehr als die Äußerung einer Rechtsauffassung. Eine rechtsgeschäftliche Zustimmungserklärung des Zeugen zu einem ansonsten rechtsunwirksamen Eigentumsvorbehalt kann darin nicht gesehen werden. Es ist nämlich nicht ersichtlich, ob dem Zeugen R. überhaupt bewußt war, daß für die Wirksamkeit eines ansonsten unwirksamen einseitigen und nachträglich erklärten Eigentumsvorbehalts seine Zustimmung erforderlich war. Die Aussage des Zeugen deutet eher daraufhin, daß er von der unzutreffenden Rechtsauffassung ausging, ein auf dem Lieferschein einseitig erklärter Eigentumsvorbehalt sei in jedem Falle wirksam.

20

Im Ergebnis ist somit festzuhalten, daß auch unter Zugrundelegung der Aussage des Zeugen R. der Sachvortrag der Klägerin nicht ergibt, daß hier das Boot wirksam unter Eigentumsvorbehalt veräußert worden ist. Zu einer nochmaligen Vernehmung des Zeugen gem. § 398 ZPO sieht der Senat keinen Anlaß, weil der auf die Zeugenaussage R. gestützte Sachvortrag der Klägerin nicht hinreichend substantiiert ist. Zudem weicht der Senat bei der sachlichen Würdigung der Aussage dieses Zeugen nicht vom erstinstanzlichen Gericht ab, er schätzt etwa nicht die Glaubwürdigkeit des Zeugen anders ein (BGH NJW 82, 109; 1052) oder will die Aussage des Zeugen anders verstehen (BGH NJW 84, 2629), sondern der Senat zieht aus der protokollierten Aussage lediglich andere rechtliche Schlußfolgerungen.

21

Unter Aufhebung des angefochtenen Urteils war die Klage deshalb abzuweisen.

22

Die Nebenentscheidungen folgen aus den § 91 Abs. 1, 708 Nr. 10, 711 ZPO.

23

Streitwert zweiter Instanz und Beschwerde der Klägerin: 100.000,00 DM.