

31. 1. Wird der Besitzstand des bisherigen mittelbaren Besitzers beseitigt, wenn der unmittelbare Besitzer, der eine Sache gemäß § 868 BGB. für ihn im Besitz hat, mit einem Dritten ebenfalls ein Rechtsverhältnis nach § 868 BGB. begründet, dem zufolge er nunmehr den Besitz für diesen ausüben will?

2. Gilt der Satz, daß für den Wertersatz der Tag des Urteils maßgebend ist, auch dann, wenn es sich um Wertersatz für Waren handelt, die zum Verkauf bestimmt sind?

3. Zur Frage der Anwendbarkeit des § 254 Abs. 2 Satz 2 BGB. bei Schadenersatzansprüchen, die auf die §§ 989, 990 BGB. gegründet sind.

VII. Zivilsenat. Ur. v. 29. November 1927 i. S. Firma A. (Bekl.) w. Firma B. (Kl.). (VII) VI 357/27.

I. Landgericht Düsseldorf, Kammer für Handelsachen.  
II. Oberlandesgericht daselbst.

Die Firma D. hatte im Herbst 1918 größere Posten Stahlwellen auf Lager, die zum Teil der Klägerin, zum Teil der Beklagten gehörten. Im Oktober 1918 verkaufte die Beklagte Stahlwellen an die M.-Werke und ließ an diese durch die Firma D. zur Erfüllung des Kaufvertrags unabsichtlich auch drei der Klägerin gehörige Stahlwellen zum Versand bringen. Die Klägerin nahm daraufhin die Beklagte zunächst in einem Vorprozeß auf Schadenersatz in Anspruch und erwirkte ein rechtskräftiges Urteil auf Zahlung von 200000 B.M. Die Urteilssumme nebst Kosten und der für die

drei Wellen erzielt Kaufpreis von 15082,42 *RM* wurden gezahlt. Mit der gegenwärtigen, auf Eigentum und unerlaubte Handlung gestützten Klage verlangt die Klägerin weiteren Schadensersatz in Höhe von 13734,50 *RM*. Das Landgericht erkannte auf Zahlung von 12059,30 *GM*. Das Oberlandesgericht setzte die Urteilssumme auf 5304,50 *RM* herab. Die Revision der Beklagten blieb erfolglos.

#### Gründe:

Das Berufungsgericht hat die Verurteilung der Beklagten zum Schadensersatz auf die §§ 990, 989 BGB. gestützt. Es hat angenommen, die Beklagte sei dadurch, daß ihr Angestellter *A.* in ihrem Namen über die der Klägerin gehörigen drei Wellen verfügte und deren Lieferung durch die Firma *D.* an die *M.*-Werke bewirkte, mittelbare Besitzerin der Wellen an Stelle der Klägerin geworden. Die Firma *D.* habe sich durch Annahme des ihr von *A.* erteilten Versendungsauftrags zur Ablieferung der Wellen an die Käuferin verpflichtet und von nun ab die Beklagte als diejenige anerkannt, für welche sie die Wellen auf Lager halte. Dadurch sei zwischen der Beklagten und der Firma *D.* ein Rechtsverhältnis zustande gekommen, das nach § 868 BGB. mittelbaren Besitz der Beklagten begründet habe.

Die Revision greift dies als rechtsirrtümlich an. Sie meint, eine Änderung der Besitzverhältnisse, insbesondere eine Entsetzung der Klägerin aus ihrem mittelbaren Besitz und eine Einsetzung der Beklagten in einen solchen, könne durch die bloße Veranlassung und Ausführung der Versendung nicht eingetreten sein, und zwar um so weniger, als weder die Beklagte noch die Firma *D.* der Klägerin gehörige Wellen hätten versenden wollen, eine Besitzänderung also gar nicht beabsichtigt gewesen sei.

Dieser Angriff der Revision ist unbegründet. Zur Erlangung des mittelbaren Besitzes einer Sache genügt die Begründung eines Rechtsverhältnisses der in § 868 BGB. bezeichneten Art. Hat der unmittelbare Besitzer, obwohl er einem anderen gegenüber zum Besitz einer Sache gemäß § 868 berechtigt oder verpflichtet war, wegen dieser Sache mit einem Dritten ein ebensolches Rechtsverhältnis begründet, demzufolge er nunmehr den Besitz für diesen ausüben will, so ist dadurch der Besitzstand des früheren mittelbaren Besitzers beseitigt worden (RGK. Konnm. Anm. 6 zu § 868).

Ob dies mit Recht oder Unrecht geschah, ist für den tatsächlichen Besitzerwerb des Dritten ohne Bedeutung. Es kommt auch für die Tatsache des Besitzerwerbs nicht darauf an, ob eine Besitzänderung beabsichtigt war oder ob der unmittelbare Besitzer und der Dritte über die Eigentumsverhältnisse an der Sache im Irrtum waren. Es kann sich nur fragen, ob in dem vom Berufungsgericht festgestellten Vorgang zwischen dem Angestellten der Beklagten A. und der Firma D. die Begründung eines Rechtsverhältnisses im Sinne des § 868 zu finden ist. Die Frage ist zu bejahen. Wenn A. nach Verfügung über die drei Wellen der Klägerin durch deren Verladung, zusammen mit den der Beklagten gehörigen, der Firma D. den Auftrag erteilte, die gesamten Wellen an die M.-Werke zum Versand zu bringen, und wenn die Firma D. diesen Auftrag annahm, so wurde dadurch die letztere auf Grund des Expeditionsvertrags von nun ab der Beklagten gegenüber auf Zeit zum Besitz der drei Wellen berechtigt und verpflichtet. Die Beklagte hatte also durch den Vertragsabschluß, der die Firma D. ihr gegenüber zur Aufbewahrung und Beförderung der Wellen verpflichtete, den mittelbaren Besitz erlangt und haftet der Klägerin nach § 985 BGB. auf Herausgabe der Wellen und, falls diese infolge Verschuldens der Beklagten nicht mehr herausgegeben werden können, nach §§ 989, 990 BGB. auf Schadensersatz.

Unbegründet ist die Revisionsrüge wegen der Wertberechnung der Wellen. Das Berufungsgericht legt der Wertberechnung das Gutachten des Sachverständigen M. zugrunde und kommt auf einen Wert für Mai 1919 von 22702,50 R.M. Diese rechnet es nach den Zeiler'schen Ummertungszahlen in 9932,50 R.M. um, zieht eine nach dem gleichen Maßstab in 2817,80 R.M. umgerechnete Papiermarkzahlung und von der verbliebenen Summe einen Wertminderungsfaktor mit 25% ab und kommt so auf einen noch zu ersetzenden Betrag von 5304,50 R.M. Die Revision meint, die Ummertung nach den Zeiler'schen Zahlen führe im vorliegenden Falle zu dem unangemessenen Ergebnis, daß der Urteilsbetrag weit höher sei als der heutige Wert der Wellen. Es sei aber ausgeschlossen, daß die Wellen im Mai 1919 dem inneren Verkaufswert nach wesentlich teurer gewesen sein sollten als heute. Mit dieser Rüge betritt die Revision unzulässigerweise das Gebiet der Tatsachentwürdigung. Sollte sie aber geltend machen wollen, für die Berechnung des

Schadensersatzes käme der heutige Wert der Wellen, d. h. ihr Wert zur Zeit des Urteils, in Betracht, so wäre auch das nicht gerechtfertigt. Das Reichsgericht hat zwar in einer Reihe von Fällen (RGZ. Bd. 98 S. 57, Bd. 101 S. 418, Bd. 102 S. 384) ausgesprochen, daß der Tag des Urteilserlasses für den Wertersatz maßgebend ist; aber in diesen Fällen lag die Sache so, daß der Wert in der Zeit zwischen Klagerhebung und Urteilserlaß gestiegen war. Es ist in den Entscheidungen stets betont worden, daß nach den §§ 249, 250, 251 BGB. der Geschädigte Anspruch auf vollen Wertersatz hat, und gerade deswegen ist bei mittlerweise eingetretener Wertsteigerung der Zeitpunkt der Urteilsfällung für maßgebend erklärt worden. Jedenfalls muß hier, wo der Streit zum Verkauf bestimmte Waren betrifft, der Klägerin der Geldebetrag ersetzt werden, den sie damals durch Verkauf hätte erzielen können. Wenn also nach der Annahme des Berufungsgerichts die drei Wellen im Mai 1919 zu dem durch Sachverständige ermittelten Preise verkäuflich waren, so war grundsätzlich von diesem Preise für die Bemessung des Schadensersatzes auszugehen, wie das Berufungsgericht es getan hat.

Unbegründet ist schließlich auch die Rüge der Revision, daß der Vorberrichter das Gesetz durch Nichtanwendung des § 254 BGB., insbesondere des Abs. 2 Satz 2, verletzt habe. Hier liegt der Fall so, daß die Firma D., welche die Wellen der Klägerin für diese in Verwahrung genommen hatte, bei der Entstehung des der Klägerin erwachsenen Schadens durch ihr oder ihrer Angestellten Verhalten mitgewirkt hat. Es kommt also der erste Absatz des § 254 in Betracht. Nun ist in der Rechtsprechung des Reichsgerichts zwar anerkannt, daß Abs. 2 Satz 2 auch auf den Fall des Abs. 1 anwendbar ist (RGZ. Bd. 62 S. 106, Bd. 75 S. 114). Voraussetzung seiner Anwendbarkeit ist aber stets, daß es sich um die Erfüllung einer Verbindlichkeit handelt, die dem Geschädigten gegen den Schädiger schon vor Eintritt des schädigenden Ereignisses oblag. Deshalb hat das Reichsgericht die Mitverwertung des § 278 BGB. bei Schädigungen durch unerlaubte Handlungen für unzulässig erklärt (RGZ. Bd. 62 S. 346, Bd. 75 S. 258, Bd. 79 S. 319, Bd. 91 S. 138). Nun wird zwar hier der Schadensersatzanspruch nicht auf unerlaubte Handlung, sondern auf die §§ 990, 989 BGB. gestützt, also auf Eigentumsverletzung. Was aber für Schadensersatzansprüche

aus unerlaubter Handlung gilt, muß auch für den so begründeten Schadensersatzanspruch gelten; denn auch hier fehlt es vor Eintritt des schädigenden Ereignisses an einem Schuldverhältnis zwischen der geschädigten Klägerin als Eigentümerin und der Beklagten als bösgläubiger Besitzerin, wobei sich die Klägerin der Firma D. zur Erfüllung ihrer Verbindlichkeit bedient hätte. Dem Berufungsgericht kann also der Vorwurf einer Rechtsverletzung durch Nichtanwendung des § 254 BGB. nicht gemacht werden.