

## Handelsrecht

Lernbuch, Strukturen, Übersichten

Bearbeitet von

Prof. Dr. Rainer Wörlein, Prof. Dr. Axel Kokemoor, Prof. Dr. Stefan Lohrer

12., überarbeitete und verbesserte Auflage 2015. Buch. XXIX, 189 S. Kartoniert

ISBN 978 3 8006 4987 7

Format (B x L): 16,0 x 24,0 cm

Gewicht: 408 g

[Recht > Handelsrecht, Wirtschaftsrecht > Handels- und Vertriebsrecht > Handelsrecht, HGB, Handelsvertreterrecht](#)

[Zu Inhalts- und Sachverzeichnis](#)

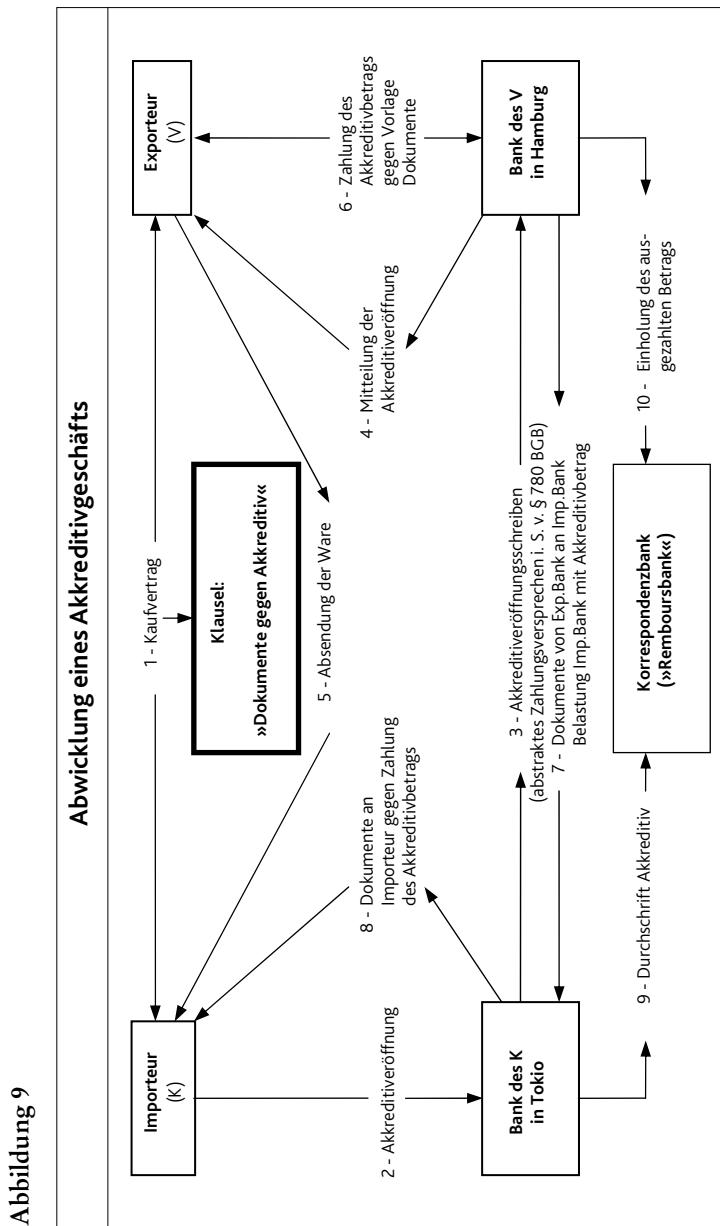
schnell und portofrei erhältlich bei

The logo for beck-shop.de, featuring the word "beck" in a bold, black, sans-serif font, and "shop.de" in a larger, bold, red, sans-serif font. Above "shop.de" are two small red circles. Below "beck" and "shop.de" is the text "DIE FACHBUCHHANDLUNG" in a smaller, black, sans-serif font.

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

Exkurs: Handelsklauseln im nationalen und internationalen Warenverkehr, UN-Kaufrecht

274



*A. Allgemeine Vorschriften*

*Erläuterungen zu Abbildung 9:*

- 275 (1) Grundlage für das Dokumenten-Akkreditiv ist ein zwischen dem Exporteur und dem Importeur abgeschlossenes Warengeschäft (Kaufvertrag), das als Zahlungsbedingung die sog. Akkreditivklausel enthält, die meist genauer spezifiziert ist.
- (2) Durch die im Kaufvertrag enthaltene Akkreditivklausel ist der Importeur verpflichtet, das zur Zahlungsabwicklung geforderte Dokumenten-Akkreditiv frist- und formgerecht durch seine Hausbank zugunsten des Exporteurs eröffnen zu lassen. Vor Erteilung des Akkreditivauftrags an seine Bank muss der Importeur in der Regel die Akkreditivsumme anschaffen, sofern sein laufendes Konto nicht das entsprechende Guthaben aufweist und keine Kreditgewährung vereinbart wurde.
- (3) Die Bank des Importeurs fertigt daraufhin ein Akkreditiveröffnungsschreiben aus (= abstraktes Zahlungsversprechen iSv § 780 BGB) und sendet dieses an die Bank des Exporteurs.
- (4) Die Bank des Exporteurs teilt dem Exporteur die Akkreditiveröffnung mit.
- (5) Nach Fertigstellung sendet der Exporteur die Ware an den Importeur ab.
- (6) Die Versanddokumente reicht der Exporteur seiner Bank ein und erhält – sofern sie »akkreditivkonform« sind und fristgerecht vorgelegt werden – den Akkreditivbetrag ausgezahlt.
- (7) Die Bank des Exporteurs sendet daraufhin die Dokumente an die Bank des Importeurs und belastet diese mit dem ausgezahlten Betrag.
- (8) Die Bank des Importeurs wiederum händigt dem Importeur die Dokumente aus und verfügt über den vom Importeur angeschafften Akkreditivbetrag. Dieses Abwicklungsschema bedarf einer Ergänzung, wenn die Bank des Importeurs nicht in direkter Kontoverbindung mit der Bank des Exporteurs steht. Dann muss ein Korrespondenzinstitut der Bank des Importeurs als sog. »Remboursbank« eingeschaltet werden.
- (9) In diesem Fall sendet die Bank des Importeurs eine Durchschrift des Akkreditivs an die Korrespondenzbank und
- (10) bittet die Bank des Exporteurs, sich für die Zahlungen »aus dem Akkreditiv zu erholen«, dh sich die ausgezahlten Beträge von der Korrespondenzbank vergüten zu lassen. Vor Auszahlung des Akkreditivbetrags werden die eingereichten Dokumente von der Bank des Exporteurs sorgfältig überprüft. Stimmen sie nicht genau mit den Akkreditivbedingungen überein, so wird der Akkreditivbetrag *nicht* oder nur »unter Vorbehalt« von der Bank des Exporteurs ausgezahlt und über die Bank des Importeurs die Entscheidung des Importeurs eingeholt, ob die Dokumente trotz der festgestellten Mängel angenommen werden sollen.
- 276 Dazu zwei *Beispiele* aus der Praxis, die ein Jurist aus der Auslandsrechtsabteilung eines bedeutenden deutschen Industrieunternehmens berichtete:
1. Die Vertragspartner hatten unter anderem vereinbart, dass die Lieferung der Ware auf dem Landweg »free on truck« (FOT) erfolgen solle, was auch in die Dokumente aufgenommen wurde. FOT bedeutet »frei Waggon«, also die Lieferung per Eisenbahn. Als die Bank des Exporteurs erfuhr, dass die Lieferung der Ware statt dessen per Lkw vorgenommen wurde (wohl, weil Lkws umgangssprachlich bisweilen ebenfalls als »Trucks« bezeichnet werden), weigerte sie sich, den Akkreditivbetrag auszuzahlen, bevor der Importeur seine Zustimmung gab.

*Exkurs: Handelsklauseln im nationalen und internationalen Warenverkehr, UN-Kaufrecht*

2. Aus einem Akkreditiveröffnungsschreiben ging hervor, dass bestimmte Motorteile in der »Farbe: schwarz, RAL Nr. 13«<sup>285</sup> geliefert werden sollten. In dem vom Exporteur an seine Bank eingereichten Dokument fehlte die RAL-Nr. Die Bank zahlte den Akkreditivbetrag erst aus, nachdem die Dokumente berichtigt waren.

Zur Vereinheitlichung des internationalen Umgangs mit Akkreditiven hat die Internationale Handelskammer (»ICC«; → Rn. 252) »*Einheitliche Richtlinien und Gebräuche für Dokumenten-Akkreditive (ERA)*«<sup>286</sup> aufgestellt, bei denen es sich in weiten Teilen um Handelsbräuche iSv § 346 HGB handeln dürfte.<sup>287</sup>

**c) Befreiungsklauseln**

Im Handelsverkehr sind schließlich Klauseln gebräuchlich, die den Anbieter von Ersatzansprüchen freihalten sollen, wenn ihm die Erfüllung des Vertrags nicht oder nicht zu den ausgehandelten Bedingungen möglich ist. 277

**aa) Bedeutung im nationalen Warenhandel**

Hier können solche Klauseln insbesondere lauten:<sup>288</sup>

278

- »*Solange der Vorrat reicht*«; dies bedeutet, dass der Verkäufer nach Erschöpfung seines Vorrats keine weiteren Waren beschaffen muss. Die Besteller werden dann der Reihe nach bedient.
- Bei der Klausel »*Zwischenverkauf vorbehalten*« ist der Verkäufer an den Vertrag nur gebunden, wenn er vorher nicht anderweitig verkauft hat.
- »*Lieferungsmöglichkeit vorbehalten*« berechtigt den Verkäufer, vom Vertrag zurückzutreten, wenn er die Ware trotz aller Anstrengung nicht beschaffen kann, ohne Ersatzansprüchen des Käufers ausgesetzt zu sein.

**bb) Bedeutung im internationalen Warenhandel**

Im internationalen Warenhandel haben Freizeichnungsklauseln besondere Bedeutung, da hier die Überschaubarkeit der gesetzlichen Risikoverteilung bei unvorhergesehenen und unüberwindlichen Leistungsstörungen besonders gering ist. In Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Standardverträgen oder durch Handelsklauseln werden die Auswirkungen »höherer Gewalt« geregelt. So wird die Haftung für »höhere Gewalt« durch sog. »force majeure-Klauseln« ausgeschlossen. »Force majeure« liegt vor, wenn die Störung des Leistungsaustauschs auf Ereignissen beruht, die auch durch äußerste, nach Lage der Dinge billigerweise zu erwartende Sorgfalt nicht verhindert werden konnte.<sup>289</sup> Als Beispiel hierfür mag die heute kaum noch bekannte Schließung des Suez-Kanals 1956 dienen. Durch die Schließung dieser Wasserstraße waren viele Lieferer in Bedrängnis geraten, da die die Ware transportierenden Schiffe den Umweg um das

279

285 »RAL« steht heute für »Deutsches Institut für Kennzeichnung und Gütesicherung e. V.« als Nachfolger des 1925 gegründeten »Reichsausschuss für Lieferbedingungen.« Es betreibt über ein Tochterunternehmen einen internationalen Farbstandard über ein Nummernsystem.

286 Englisch: »Uniform customs and practice for documentary credits (UCP)«. Die aktuelle Fassung der Revision 2007 »ERA 600« ist abgedruckt bei Baumbach/Hopt/Hopt Handelsrechtliche Nebengesetze (11) Einheitliche Richtlinien ... (ERA 600).

287 Baumbach/Hopt/Hopt Handelsrechtliche Nebengesetze (11) Einheitliche Richtlinien ... (ERA 600), Einleitung, Rn. 5.

288 Vgl. Baumbach/Hopt/Hopt § 346 Rn. 40: »Liefermöglichkeit«, »Vorrat«, »Zwischenverkauf vorbehalten«.

289 Baumbach/Hopt/Hopt § 346 Rn. 40: »force majeure«.

*A. Allgemeine Vorschriften*

»Kap der guten Hoffnung« nehmen mussten, unter anderem mit der Folge, dass sich die Transportkosten erheblich verteuerten. Gegen diese und andere Verzugsschäden waren diejenigen Lieferer, die in ihren Vertrag eine »force majeure-Klausel« einbezogen hatten, abgesichert.

- 280 Typische Beispiele für »force majeure«-Fälle sind also allgemein kriegerische Auseinandersetzungen, Naturkatastrophen und ähnliche Ereignisse, durch die die rechtzeitige Lieferung der Ware oder die Lieferung gänzlich unmöglich wird.

Um die Befreiung des Verkäufers von der Lieferpflicht durch eine »force majeure-Klausel« zu verhindern, versuchen manche Importeure einen – allerdings leicht durchschaubaren – »Trick« anzuwenden: Sie erklären sich mit der Geltung der »force majeure-Klausel« nur unter der Bedingung einverstanden, dass die Handelskammer des Landes, in dem das die Lieferung behindernde Ereignis eintritt, die Klassifizierung dieses Ereignisses als »höhere Gewalt« bestätigt.

Auf eine solche Bedingung wird sich indessen ein im internationalen Handel erfahrener Verkäufer nicht einlassen. Denn keine Handelskammer der Welt wird jemals eine solche Bestätigung ausstellen, da sie im Falle einer Falschaukskunft Regressansprüchen ausgesetzt wäre.

**4. Fazit**

- 281 Die *rechtliche* Bedeutung der Handelsklauseln liegt vor allem darin, dass mit einfachen Bezeichnungen bzw. standardisierten Abkürzungen von Schlüsselbegriffen komplexe Sachverhalte, wie zB die Gefahr- und Transportkostentragung, vollständig erfasst werden, wobei die Aussagen der Handelsklauseln von beiden Vertragsparteien im gleichen Sinne verstanden werden. Dies dient der *Rechtsklarheit*, der *Rechtssicherheit* und der *Rechtsvereinfachung* und führt zugleich zum Abbau von Misstrauen bei Partnern, die sich bisher wenig oder gar nicht kannten.

Da beiden Vertragsparteien der Inhalt und die Auslegung von Klauseln, wie sie hier beispielhaft erläutert wurden, bekannt ist, führt das zB dazu, dass allein durch die kombinierte Verwendung der drei Klauseln »FOB«, »documents against letter of credit« und »force majeure« zahlreiche Seiten von vertraglichen Formulierungen erspart bleiben! Die damit verbundene *Zeit- und Kostenersparnis* ist zugleich eine der wirtschaftlich bedeutsamen Folgen der Verwendung von Handelsklauseln.

- 282 Die *wirtschaftliche* Bedeutung liegt aber vor allem darin, dass die Handelsklauseln es einerseits beiden Parteien ermöglichen, ihr jeweiliges wirtschaftliches Interesse an der Vertragsabwicklung abzusichern und andererseits durch die Überschaubarkeit der Gefahr- und Kostentragungsrisiken die betriebliche Kalkulation bzw. das Risk Management erleichtert wird.

**Literatur zur Vertiefung (Exkurs):** Von Bernstorff, Incoterms 2010 der Internationalen Handelskammer (ICC), Kommentierung für die Praxis inklusive offiziellem Regelwerk, 3. Aufl. 2015; Von Bernstorff, Incoterms 2010, RIW 2012, 672; Breckheimer/Karrenbrock, Wirtschaftssanktionen und politische Krisen-Auswirkungen im grenzüberschreitenden Geschäft und Möglichkeiten der vertrag-

### III. Zustandekommen von Handelsgeschäften

lichen Risikobegrenzung, BB 2014, 3011; *Buchwitz*, Handelsklauseln und Erfüllungsort im materiellen Recht und IZVR, IHR 2013, 108; *Daun*, Grundzüge des UN-Kaufrechts, JuS 1997, 811 (998); *Deckert*, Der Vertrag im internationalen Handelsverkehr, Jura 1997, 288; *Janssen/Maier*, »Kalte Dusche« (Fallprüfung), JA 2005, 597; *Kettenberger*, LugÜ und CISG – Ein deutsch-schweizerischer Vertragsschluss (Schwerpunktbereichsklausur – IPR), JuS 2012, 146; *Koch*, »Spielzeug für Down Unter« (Fallprüfung), JA 2010, 332; *Piltz*, Neue Entwicklungen im UN-Kaufrecht, NJW 2007, 2159; *K. Schmidt* HandelsR § 30; *Schüssler*, Die Incoterms – Internationale Regeln für die Auslegung der handelsrechtlichen Vertragsformen, DB 1986, 1161 ff.; *Wallenberg/Paulus*, Mit oder ohne Fracht?, JA 2006, 28 [Klausurfall]; *Wertenbruch*, Die Incoterms-Vertragsklauseln für den internationalen Kauf, ZGS 2005, 136; *Zwilling-Pinna*, Update wichtiger Handelsklauseln: Neufassung der Incoterms ab 2011, BB 2010, 2980.

## III. Zustandekommen von Handelsgeschäften

Zunächst gelten die allgemeinen Vorschriften über das Zustandekommen von Verträgen (§§ 145 ff. BGB). Selbstverständlich setzt auch das Zustandekommen eines Handelsgeschäfts Angebot (»Antrag«) und Annahme voraus. Gleichfalls gilt hier, dass diese sich deckenden Willenserklärungen ausdrücklich oder konkludent<sup>290</sup> geäußert werden können. Grundsätzlich ist dabei das *Schweigen* auf eine Willenserklärung, zB auf das Angebot, rechtlich bedeutungslos, sofern nicht die Parteien ausdrücklich etwas anderes vereinbart haben oder das Gesetz (wie zB §§ 108 II 2, 2. Hs. und 177 II 2, 2. Hs. BGB) etwas anderes bestimmt.<sup>291</sup>

Besondere Bestimmungen gelten zum Beispiel insbesondere für das

### 1. Schweigen auf ein Angebot zur Geschäftsbesorgung

Hierzu findet sich eine gesetzliche Regelung in § 362 HGB (Abs. 1 lesen!).

283

§ 362 I 1 HGB setzt voraus, dass einem Kaufmann, dessen Gewerbebetrieb die Besorgung von Geschäften für andere mit sich bringt, ein Antrag über die Besorgung solcher Geschäfte von jemandem zugeht, mit dem er in *Geschäftsverbindung* steht.

§ 362 I 2 HGB setzt voraus, dass einem Kaufmann ein Antrag über die Besorgung von Geschäften von jemandem zugeht, dem gegenüber er sich zur Besorgung solcher Geschäfte *erboten* hat.

In beiden Fällen muss ein Kaufmann auf einen Antrag zu einem Geschäftsbesorgungsvertrag unverzüglich antworten; andernfalls gilt sein *Schweigen* als *Annahme* des Antrags.

#### Prüfungsschema Vertragsschluss gem. § 362 HGB:

- (1) **Antrag** (§ 145 BGB) durch Kaufmann oder Nichtkaufmann
- (2) Gegenüber **Kaufmann** in Bezug auf
  - (a) *übliche Geschäfte* seines Gewerbebetriebs bei *bestehender Geschäftsverbindung* (§ 362 I 1 HGB) oder
  - (b) vom Kaufmann *erbotene Geschäfte* (zB durch individuellen Werbebrief) (§ 362 I 2 HGB)
- (3) **Schweigen:** Keine unverzügliche (s. § 121 I 1 BGB) Antwort

<sup>290</sup> Vgl. ggf. *Wörlein/Metzler-Müller* BGB AT Rn. 145 f.

<sup>291</sup> *Brox/Henssler* HandelsR Rn. 289.

*A. Allgemeine Vorschriften*

**2. Kaufmännisches Bestätigungsschreiben**

- 285 Im Handelsverkehr ist es üblich, dass ein Vertragspartner dem anderen mündlich oder fernmündlich (telefonisch) getroffene Vereinbarungen zu Beweiszwecken schriftlich (oder per E-Mail oder Telefax)<sup>292</sup> bestätigt. Gibt die Bestätigung die Vereinbarung richtig wieder, handelt es sich um ein *deklaratorisches Bestätigungsschreiben*. Weicht der Inhalt eines solchen kaufmännischen Bestätigungsschreibens von den vorherigen mündlichen Vereinbarungen ab, so muss der Empfänger unverzüglich widersprechen; andernfalls gilt nach Handelsbrauch der (abweichende) Inhalt des kaufmännischen Bestätigungsschreibens als vereinbart, sofern der Absender nicht unredlich gehandelt hat (*konstitutives Bestätigungsschreiben*). Im Gegensatz zu anderen Handelsbräuchen<sup>293</sup> hat dieser *gewohnheitsrechtlichen Charakter* und ist somit eine gesetzesgleiche Regelung.<sup>294</sup> Das Schweigen auf ein kaufmännisches Bestätigungsschreiben gilt als *Genehmigung*<sup>295</sup> seines Inhalts.

Hat man einen Fall daraufhin zu überprüfen, ob die Grundsätze über das kaufmännische Bestätigungsschreiben Anwendung finden, ergibt sich für den Vertragsschluss (zB durch vollmachtslosen Vertreter) bzw. die Vertragsänderung (bei bereits erfolgtem mündlichen Vertragsschluss mit abweichendem Inhalt) folgendes Prüfungsschema:

**286 Prüfungsschema Vertragsschluss/-änderung durch kaufmännisches Bestätigungsschreiben:**

- (1) **Vertragsschluss** zwischen Kaufleuten
- (2) Zusammenfassende »**schriftliche**« **Bestätigung** des Vertragsinhalts
- (3) **Schutzwürdigkeit** des Absenders
- (4) **Schweigen** des Empfängers

Zu (1): Einem kaufmännischen Bestätigungsschreiben müssen Vertragsverhandlungen vorausgegangen sein, die zumindest aus der Sicht des Bestätigenden zu einem **Vertragsschluss** geführt haben. Es muss also *vermeintlich* bereits ein Vertrag geschlossen worden sein. Die Beteiligten müssen Kaufleute sein oder zumindest *ähnlich* wie Kaufleute am Geschäftsleben teilnehmen, sodass von ihnen kaufmännisches Verhalten erwartet werden kann.<sup>296</sup>

Zu (2): Bei dem eigentlichen kaufmännischen Bestätigungsschreiben handelt es sich um eine zusammenfassende »**schriftliche**« **Bestätigung** (auch etwa per Brief, E-Mail oder Telefax) des Vertragsinhalts in *nahem* zeitlichen Zusammenhang mit dem Vertragsschluss.<sup>297</sup>

Zu (3): Der Bestätigende muss **schutzwürdig** sein. Daran fehlt es, wenn er *nicht redlich* handelt und etwa das Vereinbarte bewusst unrichtig wiedergibt.<sup>298</sup> Auch bei sehr weitreichenden Abweichungen oder bei *sich kreuzenden*, inhaltlich nicht überein-

292 MüKoHGB/K. Schmidt § 246 Rn. 151; Lettl HandelsR § 10 Rn. 55.

293 → Rn. 249 ff.

294 Lettl HandelsR § 10 Rn. 39, 45; Jung HandelsR Kap. 9 Rn. 17 f.; vgl. zum Gewohnheitsrecht auch Wörlein/Metzler-Müller BGB AT Rn. 5.

295 Anders zB §§ 108 II 2 und 177 II 2 BGB!

296 Brox/Hessler HandelsR Rn. 296a f.; Kindler GK HandelsR/GesR § 7 Rn. 19–21.

297 MüKoHGB/K. Schmidt § 346 Rn. 151.

298 Brox/Hessler HandelsR Rn. 300.

#### IV. Besonderheiten beim Erwerb vom Nichtberechtigten

stimmenden Bestätigungsschreiben fehlt es an der Schutzwürdigkeit. In dem einen Fall ist nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) nicht mit einer widerspruchlosen Annahme durch den Empfänger zu rechnen, in dem anderen lassen die abweichenden Inhalte erkennen, dass die Gegenseite mit dem Bestätigungsschreiben des anderen Teils nicht übereinstimmt.<sup>299</sup> Liegt ein Widerspruch aber nur im Hinblick auf Nebenbestimmungen vor, wie sie regelmäßig in AGB enthalten sind, stellt dies den Vertragschluss nicht insgesamt in Frage. An die Stelle der sich widersprechenden AGB treten jedoch gem. § 306 II BGB die gesetzlichen Vorschriften.<sup>300</sup>

Zu (4) Sofern kein unverzüglicher (s. § 121 I 1 BGB) Widerspruch des Empfängers erfolgt, folgt aus seinem **Schweigen**, dass der Inhalt des Schreibens als verbindlich gilt.<sup>301</sup> Aus Gründen des handelsrechtlichen Vertrauensschutzes wird ein an sich wegen nicht vollständiger Willensübereinstimmung ursprünglich nicht zustande gekommene Vertrag nun als wirksam behandelt oder ein an sich mit einem anderen Inhalt geschlossener Vertrag iSd kaufmännischen Bestätigungsschreibens abgeändert.

### IV. Besonderheiten beim Erwerb vom Nichtberechtigten

#### 1. Gutgläubiger Eigentumserwerb

- Frage zur Gedächtnisauffrischung: Welche Regelungen (vier Paragrafen sollten Ihnen einfallen!) sieht das BGB vor, wenn es um den gutgläubigen Eigentumserwerb an beweglichen Sachen geht?
  - ▶ Überlegen Sie, bevor Sie Fußnote<sup>302</sup> lesen!

In den dort genannten Gutgläubenvorschriften des BGB ist bekanntlich der gute Glaube an das *Eigentum* des nichtberechtigt Verfügenden geschützt. Lesen Sie nun nochmals § 366 I HGB!

- Worin besteht der wesentliche Unterschied dieser Vorschrift bezüglich des guten Glaubens, wenn Sie diese mit § 932 I 1 und II BGB vergleichen? (Erst nachdenken, dann weiterlesen!)
- ▶ In § 366 I HGB ist im Gegensatz zu § 932 BGB nicht der gute Glaube an das Eigentum (bzw. das Pfandrecht) des Verfügenden, sondern schon der gute Glaube an die *Verfügungsbefugnis* geschützt!

Der gutgläubige Eigentumserwerb gem. § 366 I HGB ist unter folgenden Voraussetzungen möglich:

#### Prüfungsschema gutgläubiger Eigentumserwerb gem. § 366 I HGB:

- (1) Veräußerung einer fremden beweglichen Sache
- (2) Durch einen **Kaufmann**<sup>303</sup>
- (3) **Im Betrieb** seines Handelsgewerbes (§§ 343 f. HGB)
- (4) **Guter Glaube** des Erwerbers an *Verfügungsbefugnis* (§ 932 II BGB)

<sup>299</sup> Kindler GK HandelsR/GesR § 7 Rn. 24; Jung HandelsR Kap. 34 Rn. 19.

<sup>300</sup> Brox/Hessler HandelsR Rn. 302.

<sup>301</sup> Kindler GK HandelsR/GesR § 7 Rn. 23.

<sup>302</sup> §§ 932, 933, 934 (935) BGB! Vgl. dazu Wörlein/Kokemoor SachenR Rn. 114–125.

<sup>303</sup> Für den nicht eingetragenen **Scheinkaufmann** gilt dies **nicht**, da ja nicht der Eigentümer den Rechtsschein veranlasst hat, → Rn. 27 f.

*A. Allgemeine Vorschriften*

- 289 Prüfen Sie, ob diese Voraussetzungen in folgendem Fall<sup>304</sup> erfüllt sind:

**Übungsfall 9**

Käufer K erwirbt in der Kunsthändlerin V ein wertvolles Bild, das dem E gehört. Das Bild ist durch einen Aufkleber sichtbar mit dem Namen des E als Eigentümer gekennzeichnet. E hatte das Bild seinem Freund F geliehen, der es, weil er Geld benötigte, dem V in Verkaufskommission<sup>305</sup> gegeben hatte.

E klagt gegen K auf Herausgabe des Bildes.

- Anspruchsgrundlage für das Verlangen des E ist § ...? (Setzen Sie die Anspruchsgrundlage selbst ein; suchen Sie im BGB!)
- ... bevor Sie Fußnote<sup>306</sup> lesen!

K ist Besitzer des Bildes. E könnte von ihm gem. § 985 BGB die Herausgabe des Bildes verlangen, wenn er (E) noch Eigentümer wäre! Da K wegen des Aufklebers hätte wissen müssen (= grobe Fahrlässigkeit!), dass V das Bild nicht gehörte, kommt ein gutgläubiger Erwerb allein gem. §§ 929 S. 1, 932 I 1 BGB wegen § 932 II nicht in Betracht. K könnte aber das Eigentum unter den Voraussetzungen von § 366 I HGB iVm § 929 S. 1 BGB erworben haben, da es ja durchaus üblich ist, dass Kunsthändler im eigenen Namen fremde Sachen (als Kommissionäre für ihre Kunden) veräußern.

**Hinweis:** Notieren Sie § 366 HGB neben § 932 II BGB!

V veräußerte an K das Bild des E, also eine dem V nicht gehörende bewegliche Sache. Als Kunsthändler ist V auch Kaufmann iSv § 1 I HGB und nahm die Veräußerung in seiner Kunsthändlerin vor, also im Betrieb seines Handelsgewerbes. Fraglich erscheint allein, ob K dabei hinsichtlich der Verfügungsbefugnis des V gutgläubig war, da der Sachverhalt dazu keine Aussage trifft. Doch ist auch diese Voraussetzung gegeben, denn der gute Glaube an die *Verfügungsbefugnis*<sup>307</sup> wird vom Gesetz – wie bei § 932 BGB der gute Glaube an das Eigentum – *vermutet!*<sup>308</sup>

E hat daher sein Eigentum an dem Bild an K verloren und kann von diesem folglich nicht die Herausgabe nach § 985 I BGB verlangen!

**2. Einschränkung des gutgläubigen Eigentumserwerbs**

- 290 Im Bürgerlichen Recht findet der gutgläubige Eigentumserwerb nach den §§ 932 ff. BGB eine Einschränkung durch § 935 I BGB für »abhanden gekommene« bewegliche Sachen. Aufgrund des Verweises auf die Vorschriften des BGB in § 366 I HGB gilt diese Einschränkung auch im Handelsrecht.

304 Nach *Brox/Henssler* HandelsR Rn. 308.

305 → Rn. 336 ff., → Rn. 341.

306 § 985 BGB! Falls nicht mehr gewusst, s. *Wörlein/Kokemoor* SachenR Rn. 69 f.

307 Str. ist, ob § 366 I HGB auch auf den guten Glauben an die **Vertretungsmacht** entsprechend anzuwenden ist. Dies ist zu bejahen, da es für den gutgläubigen Erwerber oft nur schwer feststellbar ist, ob sein Verhandlungspartner im eigenen oder im fremden Namen auftritt, *Brox/Henssler* HandelsR Rn. 313; s. ferner *Baumbach/Hopt/Hopt* § 366 Rn. 5; *Müller-KoHGB/Welter* § 366 Rn. 42; *K. Schmidt* HandelsR § 23 III 2; aA zB *Canaris* HandelsR § 27 Rn. 16 f.; *Lettl* HandelsR § 13 Rn. 12 ff.

308 *Brox/Henssler* HandelsR Rn. 312.