

116

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 121/63

URTEIL

Verkündet am
12. Juli 1965
Heil, Justiz-
obersekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Gustav Adolf H [REDACTED] in B [REDACTED],
G [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers und Revisions-
klägers,

-Prozeßbevollmächtigter:

Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

g e g e n

die Städtische Sparkasse B [REDACTED], B [REDACTED],
G [REDACTED]straße,

Beklagte und Revisions-
beklagte,

-Prozeßbevollmächtigter:

Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. Juli 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Fischer und der Bundesrichter Dr. Kuhn, Liesecke, Dr. Bukow und Dr. Schulze

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 3. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Bremen vom 26. März 1963 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Automobilkaufmann U [REDACTED] in B [REDACTED] ist Kunde der beklagten Sparkasse, bei der er ein Girokonto unterhält. Er hat im November 1959 vom Kläger 36 fabrikneue Volkswagen gegen Barzahlung bei Übergabe in B [REDACTED] gekauft. Die Wagen waren auf dem Seetransport beschädigt und nach B [REDACTED] gebracht worden. U [REDACTED] hat die Fahrzeuge an die Firma T [REDACTED] in H [REDACTED] weiterverkauft. Der Kaufpreis sollte bei der Abholung der Fahrzeuge in B [REDACTED] bar bezahlt werden. Der Kläger ließ für die nunmehr im Inland zuzulassenden Fahrzeuge Kraftfahrzeugbriefe durch das Straßenverkehrsamt B [REDACTED] ausstellen.

Die Firma T [REDACTED] holte die ersten sechs Fahrzeuge am 19. November 1959 in B [REDACTED] bei U [REDACTED] ab. Sie übergab ihm einen Scheck in Höhe des Kaufpreises auf ihre

H [REDACTED] Bankverbindung. U [REDACTED] reichte den Scheck am gleichen Tag bei der Zweigstelle F [REDACTED] der Beklagten bei der sein Konto geführt wurde, zum Einzug ein. Die zu den Fahrzeugen gehörigen, vom Kläger beschafften Kraftfahrzeugbriefe übergab er oder der Kläger dem Leiter der Zweigstelle, dem inzwischen verstorbenen Sparkassenangestellten B [REDACTED]. Gegen Mittag des 20. November 1959 ging der Scheckgegnwert bei der Beklagten ein und wurde dem Konto U [REDACTED] gutgeschrieben.

Am Vormittag des 20. November 1959 ließ die Firma T [REDACTED] weitere drei Fahrzeuge in B [REDACTED] bei U [REDACTED] abholen. Über den Kaufpreis erhielt U [REDACTED] einen Scheck, den er wiederum bei der Beklagten einreichte. Am Nachmittag des 20. November 1959 teilte die Firma T [REDACTED] der Beklagten mit, daß die beiden Schecks gesperrt worden seien, weil sie Mängel an den Fahrzeugen festgestellt habe. Die Beklagte überwies noch aus der Gutschrift für den ersten Scheck auf Grund eines bereits vorliegenden Überweisungsauftrages U [REDACTED], der das Datum des 20. November 1959 trägt, als Kaufpreis für die ersten sechs Fahrzeuge den Betrag von 33.338,30 DM auf das Konto des Klägers bei der Kreissparkasse W [REDACTED]. Die Kraftfahrzeugbriefe für die ersten sechs Fahrzeuge händigte die Beklagte der Firma T [REDACTED] aus. Der zweite Scheck wurde nicht eingelöst. Die Kraftfahrzeugbriefe für die am 20. November 1959 gelieferten drei Fahrzeuge waren ebenfalls an die Beklagte gelangt. Ob sie der Kläger oder U [REDACTED] übergeben hat, ist unter den Parteien streitig. Der Zweigstellenleiter B [REDACTED] gab sie später an U [REDACTED] heraus. Die Firma T [REDACTED] zahlte später den Kaufpreis für die am 20. November 1959 ausgehändigten Fahrzeuge an U [REDACTED]. Dieser beglich aber den Kaufpreis von 17.042,50 DM beim Kläger nicht. Der Kläger bezeichnet ihn als zahlungsunfähig.



Der Kläger hat behauptet, der Zweigstellenleiter B [REDACTED] habe ihm bei der Übergabe der ersten Kraftfahrzeugbriefe am 19. November 1959 zugesagt, er werde die Briefe an U [REDACTED] oder dessen Abnehmer erst aushändigen, wenn der dem Kläger zustehende Kaufpreis auf dessen Konto bei der Kreissparkasse W [REDACTED] eingegangen sei oder ein entsprechender aus einem Guthaben zu erledigender Überweisungsauftrag Uhlenhuts vorliege. B [REDACTED] habe ihm auch bestätigt, daß ein Überweisungsauftrag Uhlenhuts zu seinen Gunsten bereits eingegangen sei. Er habe ihm später, als sich herausgestellt habe, daß die Leute der Firma T [REDACTED] nicht Bargeld, sondern einen Scheck mitgebracht hätten, hiervon noch am 19. November 1959 telefonisch Mitteilung gemacht und zugesagt, die Briefe bis zum Eingang des Scheckgegenwertes liegen zu lassen. Als das Geld eingegangen sei, habe B [REDACTED] die 6 Briefe an T [REDACTED] weitergeleitet.

Am 20. November 1959 habe er die drei weiteren Kraftfahrzeugbriefe der Beklagten übergeben und dabei erklärt, es solle mit diesen ebenso verfahren werden wie mit den Briefen vom Vortage. B [REDACTED] habe auch bei Mitteilung der Sperre erklärt, er würde die Briefe bis zur Klärung zurückhalten. Er habe aber entgegen der Abrede die drei Briefe an U [REDACTED] ausgehändigt, ohne daß dieser den Kaufpreis von 17.042,50 DM auf das Konto des Klägers bezahlt gehabt habe. Von U [REDACTED] könne er nichts erhalten.

Der Kläger hat mit der Klage die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung von 17.042,50 DM als Schadensersatz wegen schuldhafter Verletzung der Abrede über die Behandlung der Kraftfahrzeugbriefe begehrt.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Sie hat bestritten, dem Kläger zugesagt zu haben, daß die Briefe erst

nach Sicherstellung seines Kaufpreisanspruchs gegen U [REDACTED] weitergeleitet werden würden. Die Briefe habe sie von Uhlenhut erhalten und mit ihm habe sie vereinbart, sie erst nach Eingang des Scheckgegenwertes an die Firma T [REDACTED] auszuhändigen. B [REDACTED] habe mit dem Kläger am 19. November 1959 überhaupt nicht verhandelt, ihn auch nicht angerufen. Der Überweisungsauftrag U [REDACTED] sei erst am 20. November 1959 bei ihr eingegangen.

Das Landgericht und das Oberlandesgericht haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Klageantrag weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hält nicht für erwiesen, daß die Beklagte am 19. November 1959 gegenüber dem Kläger vertragliche Pflichten hinsichtlich der Behandlung der Kraftfahrzeugbriefe übernommen hat. Am 20. November 1959 habe der Kläger, der die Kraftfahrzeugbriefe für die drei an diesem Tage an die Firma T [REDACTED] übergebenen Fahrzeuge der Beklagten ausgehändigt habe, nur erklärt, mit den Briefen solle ebenso verfahren werden wie mit den am Vortage eingereichten sechs Briefen. Diese habe U [REDACTED] und nicht der Kläger übergeben. Dabei sei von einer Sicherung der Kaufpreisforderung des Klägers gegenüber U [REDACTED] nicht die Rede gewesen.

Die Revision meint, allein die Tatsache, daß die drei Briefe vom Kläger übergeben und von der Beklagten entgegengenommen worden seien, begründe ein Vertragsverhältnis zum Kläger. Es liege ein Verwahrungsverhältnis vor, so daß die Briefe gemäß § 696 BGB an den Kläger zurückzugeben gewesen

seien. Dem ist nicht zu folgen.

Ein Verwahrungsvertrag kommt durch Einigung über die Aufbewahrung einer beweglichen Sache und Verschaffung des unmittelbaren Besitzes an ihr zustande. Das Berufungsgericht hat gerade keine vertragliche Einigung der Beklagten mit dem Kläger festzustellen vermocht. Nach dem Vortrag des Klägers würde auch kein Verwahrungsverhältnis vorliegen, sondern ein Geschäftsbesorgungsvertrag, weil mit den Kraftfahrzeugbriefen nach Behauptung des Klägers in bestimmter Weise verfahren werden sollte. Die vorübergehende Aufbewahrung bis zum Eingang des Kaufpreises beim Kläger wäre lediglich eine Nebenverpflichtung der Beklagten gewesen, nicht aber der wesentliche Inhalt des Vertrages. Der Tatsache, daß der Kläger am 20. November 1959 die drei Briefe zur Beklagten mit der Erklärung brachte, mit ihnen solle wie mit den am Vortrag übergebenen Briefen verfahren werden, brauchte das Berufungsgericht keinen Vertragsschluß mit dem Kläger über die Behandlung der Briefe zu entnehmen. Das Berufungsgericht hat ohne Verfahrensverstoß festgestellt, daß am 19. November 1959 kein Vertrag mit dem Kläger oder zu seinen Gunsten zustandegekommen ist. Entgegen der Meinung der Revision ist es entscheidend, wem gegenüber Vertragspflichten ("Treuhandpflichten") übernommen worden sind. Das Berufungsgericht hat festgestellt, daß U [REDACTED] Kunde der Beklagten war, daß sie im Einvernehmen mit dem Kläger in die Abwicklung des Geschäfts eingeschaltet worden sei, um die Kreditwürdigkeit U [REDACTED] bei ihr zu stärken, ferner, daß U [REDACTED] am 19. November 1959 als der Wortführer bei den Verhandlungen aufgetreten sei, und schließlich, daß das Interesse des Klägers und U [REDACTED] damals gleichgerichtet und mit der Übergabe der Briefe an die Sparkasse die Sicherung gegenüber dem Abnehmer in H [REDACTED] bezweckt

gewesen sei. Aus alledem konnte das Berufungsgericht unbedenklich folgern, daß im Rahmen des Bankvertrages mit U [REDACTED] von der Beklagten eine Geschäftsbesorgung für diesen bezüglich der von ihm übergebenen Kraftfahrzeugbriefe übernommen wurde. Der Besitz der Briefe konnte, worauf die Revision zutreffend hinweist, für den Kläger eine Sicherheit gegenüber U [REDACTED] bedeuten. Die Revision übersieht aber, daß der Kläger die drei Briefe bei der Beklagten ablieferte, ohne irgendwie erkennbar zu machen, sie seien ihm zurückzugeben, wenn sie nicht wie die sechs Briefe gegen Zahlung seitens der Firma T [REDACTED] an diese auszuhändigen seien. Erst in der Übergabe und Entgegennahme der Briefe mit einer solchen Einschränkung hätte eine Zusage der Beklagten zu entsprechender Behandlung gelegen. Mangels einer derartigen Erklärung konnte die Beklagte davon ausgehen, der Kläger stelle die drei in seinem Gewahrsam befindlichen Briefe für die Durchführung des ihr am Vortage von U [REDACTED] erteilten Auftrages zur Verfügung, der die Sicherung der gleichgerichteten Interessen des Klägers und U [REDACTED] gegenüber dem Abnehmer in H [REDACTED] zum Gegenstand hatte und für den bereits sechs Briefe von U [REDACTED] übergeben worden waren. Nach dem festgestellten Sachverhalt erscheint der Kläger als bloßer Überbringer der drei Briefe, nicht aber als Auftraggeber einer von der Beklagten für ihn vorzunehmen den Geschäftsbesorgung. Ein Rechtsirrtum oder Verfahrensfehler des Berufungsgerichts tritt nicht zu Tage.

Entgegen der Ansicht der Revision brauchte das Berufungsgericht auch nicht aus dem gemeinschaftlichen Interesse des Klägers und U [REDACTED] gegenüber der Firma T [REDACTED] zu entnehmen, daß die Briefe nur an den Kläger und U [REDACTED] gemeinschaftlich herausgegeben werden durften. Der Kläger hat, nach den Feststellungen des Berufungsgerichts ohne irgendwelche Abred

mit der Beklagten zu treffen, dieser lediglich mitgeteilt, die drei Briefe seien so wie die sechs vom Vortage zu behandeln. Diese wären aber, wenn der Kaufpreis von der Firma T. nicht einging, an U. auszuhändigen gewesen, der sie überbracht hatte. Danach ist auch der Beweis der Zusage einer Aushändigung nur an den Kläger und U. gemeinsam nicht geführt worden. Das Berufungsgericht hat somit ohne Rechtsirrtum angenommen, daß die Beklagte keine Verpflichtungen gegenüber dem Kläger verletzt hat, als sie die drei Briefe an U. gab, nachdem die Zahlung der Firma T. ausgeblieben war.

II. Das Berufungsgericht hat auch nicht zu Unrecht von einer Vernehmung des Zeugen W. abgesehen. Nach der Fassung, wie sie dem Beweisantrag zuletzt gegeben worden ist (Bl. 122 GA), soll W. "zu den Telefongesprächen am 19. November" vernommen werden. Der ursprüngliche Antrag lautete dahin, ihn über das Gespräch am 20. November 1959 zu vernehmen, über das ihm erzählt worden sei, die Sparkasse habe gerade die Sperre der Schecks durch die Firma T. mitgeteilt (Bl. 47, 69, 113 GA). Mit Recht hat das Berufungsgericht den auf den 19. November 1959 umgestellten Beweisantrag als unbestimmt und deshalb unbeachtlich betrachtet. Es ist bis jetzt nicht angegeben, was W. über ein an diesem Tage geführtes Gespräch bekunden soll. Ob der Beweisantrag auch verspätet war, kann auf sich beruhen. Das Berufungsgericht hat im übrigen ein Telefongespräch vom 19. November 1959 zwischen B. und dem Kläger unterstellt (S. 18 UA). Die Aussage der Zeugin H. über dessen Inhalt hat es nicht für ausreichend erachtet, um eine Zusage der Zurückhaltung der Briefe bis zum Eingang der Zahlung auf dem Konto des Klägers festzustellen. Das Berufungsgericht hat dabei gewürdigt, daß die Zeugin vor

ihrer Vernehmung an Verhandlungsterminen teilgenommen hat und damit erklärt, daß sie ihre Aussage im Vorprozeß gegen U [REDACTED] und B [REDACTED] nunmehr mit einem entscheidenden Zusatz versehen habe. Wenn die Revision meint, das Berufungsgericht verletze § 164 ZPO, weil die Zeugin H [REDACTED] nicht in den Protokollen der Verhandlungstermine vor ihrer Vernehmung aufgeführt sei, so beachtet sie nicht, daß Frau H [REDACTED] nach der nicht angegriffenen Feststellung des Landgerichts als Zuhörerin an Verhandlungsterminen vor ihrer Vernehmung teilgenommen hat (Bl. 18 R, 20, 99 GA), im Protokoll also nicht in Erscheinung treten konnte.

III. Soweit die Revision ausführt, das Besitzrecht des Klägers an den drei Briefen sei verletzt worden, weil er nach der Übergabe der Briefe an die Beklagte mittelbarer Besitzer geblieben sei, steht ihr entgegen, daß ein Besitzmittlungsverhältnis (§ 868 BGB) zwischen der Beklagten und dem Kläger, etwa eine Geschäftsbesorgung, gerade nicht festgestellt worden ist. Eine unerlaubte Handlung der Beklagten, die die Revision noch für gegeben hält, ist nicht ersichtlich.

IV. Die Revision erweist sich hiernach als ungegründet und war daher zurückzuweisen. Der Kläger hat die Kosten seines erfolglosen Rechtsmittels nach § 97 ZPO zu tragen.

Dr. Fischer

Dr. Kuhn

Liesecke

Dr. Bukow

Dr. Schulze