

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 199/63

URTEIL

Verkündet am

27. Oktober 1965

Klett,

Justizobersekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In dem Rechtsstreit

des Steuerbevollmächtigten Albrecht A [REDACTED]
in Da [REDACTED]/E [REDACTED], M [REDACTED]straße [REDACTED], als Verwalter
im Konkurs der Firma Ernst W [REDACTED] in D [REDACTED] Krs.
Lü [REDACTED]-Da [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] [REDACTED] -

gegen

die Firma J [REDACTED], Auto- und Fahrzeugbauteile, Inhaber
Kaufmann Otto J [REDACTED] in I [REDACTED], Wa [REDACTED] [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 27. Oktober 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Dr. Dorschel, Dr. Mezger, Dr. Messner und Mormann

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 7. Juni 1963 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, die Maschinenteile herstellt, stand mit der Firma Maschinenfabrik Ernst W. in D. in Geschäftsverbindung. Sie lieferte ihr u.a. Räder für Kartoffelroder. Die Kaufpreisforderung für eine Lieferung im Werte von rund 20 000 DM sollte durch Sicherungsübereignung von drei Kartoffelrodern gesichert werden. Zu diesem Zweck übersandte die Klägerin der Firma W. nach einer mündlichen Verhandlung, die im September 1961 zwischen dem Inhaber der Klägerin und dem Inhaber der Firma W. stattgefunden hatte, den Entwurf eines Sicherungsübereignungsvertrages. In diesem Schriftstück waren die Nummern der zu übereignenden Roder freigelassen. Sie sollten vereinbarungsgemäß von der Firma W. eingesetzt werden. Die Firma W. fügte in den übersandten Entwurf als Nummern der übereigneten Roder die Zahlen 191, 314 und 315 ein und unterzeichnete den Vertrag. Darüber, ob die beiden Roder, die im Sicherungsübereignungsvertrag mit den Nummern 314 und 315 ausgewiesen waren, schon am 18. September 1961 hergestellt

waren und ob und wie, falls sie hergestellt waren, an diesem Tage gekennzeichnet worden sind, streiten die Parteien.

Am 1. November 1961 wurde über das Vermögen der Firma W[REDACTED] das Konkursverfahren eröffnet. Der Beklagte ist Konkursverwalter. Schon vor Konkurseröffnung standen unter einem Überdach an der Fabrikhalle fünf Kartoffelroder. Am 1. November 1961 – noch vor Stellung des Konkursantrages – bezeichnete der Inhaber der Firma W[REDACTED] zwei dieser Roder, die neben dem Roder Nr. 191 standen, als der Klägerin gehörig und wies seinen Meister an, an allen drei Rodern die Aufschrift "J[REDACTED]-L[REDACTED]" anzubringen (J[REDACTED] ist die Klägerin). Das geschah auch. Die Klägerin behauptet, die Firma W[REDACTED] habe bereits am 18. September 1961 drei Roder mit den Nummern 191, 314 und 315 als Eigentum der Klägerin aus der laufenden Produktion herausgezogen und für sie beiseitegestellt. Die damals abgesonderten drei Roder seien diejenigen, die der Inhaber der Firma W[REDACTED] am 1. November 1961 als Eigentum der Klägerin zusätzlich durch Aufschrift gekennzeichnet habe.

Den Roder Nr. 191 hat der Beklagte an die Klägerin herausgegeben. Mit der Klage hat die Klägerin zunächst die Herausgabe auch der beiden anderen Roder zur abgesonderten Befriedigung wegen der im Sicherungsübereignungsvertrag bezeichneten Forderung verlangt. Der Beklagte vertritt die Ansicht, die Klägerin habe an diesen Rodern kein Eigentum erworben, weil sie nicht die Nummern 314 und 315 getragen hätten. Die für sie vorgesehenen Typenschilder hätten sich vielmehr nach Konkurseröffnung noch im Magazin befunden.

Das Landgericht hat nach dem Klageantrag erkannt. Im Berufungsrechtszuge haben die Parteien vorgetragen, die beiden in Rede stehenden Roder seien im beiderseitigen



Einverständnis für einen Preis von 7900 DM verkauft worden, der hinterlegte Betrag bilde nunmehr den Streitgegenstand. Die Klägerin hat im Wege der Anschlußberufung die Zurückweisung der Berufung des Beklagten mit der Maßgabe begehrt, daß er verurteilt wird, in die Auszahlung des hinterlegten Betrages von 7900 DM nebst Zinsen zu willigen. Das Berufungsgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen und nach dem Antrage der Anschlußberufung der Klägerin erkannt.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf Klageabweisung weiter. Die Klägerin beantragt die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht führt aus, es könne dahinstehen, ob die Klägerin bereits aufgrund von Handlungen, die der Inhaber der Gemeinschaftsdarlehensnehmerin vor oder am 18. September 1961 vorgenommen habe oder habe vornehmen lassen, Eigentum an den zwei Rodern Nr. 314 und 315 erworben habe, die am 1. November 1961 unter dem Überdach auf dem Fabrikhof abgestellt waren. Denn jedenfalls habe die Klägerin aufgrund der zwischen den beiden Vertragsparteien bestehenden Einigung, die mit der am Morgen des 1. November 1961 erfolgten Beschilderung auf einzelne bestimmte Roder bezogen worden sei, zu diesem Zeitpunkt vor Stellung des Konkursantrages Eigentum erworben. Die Auffassung des Beklagten, die Klägerin habe nur und ausschließlich an drei mit den Baunummern 191, 314 und 315 bezeichneten Rodern das Eigentum erwerben wollen, nicht aber an Rodern mit anderen Nummern oder solchen ohne Nummern, werde weder dem Sachverhalt noch der Lebenswirklichkeit gerecht. Die Klägerin habe unstreitig der Firma W. [REDACTED] überlassen, die

Nummern einzusetzen und damit drei Roder zum Gegenstand des Vertrages zu machen. Ihr sei nur daran gelegen gewesen, drei Roder der laufenden Serie, also mit der neuesten technischen Ausgestaltung, zu erhalten, auf die Baunummern als solche sei es ihr dabei nicht angekommen. Die Klägerin habe auch noch am 1. November 1961 Eigentum an solchen Stücken erwerben wollen. Dieser Eigentumserwerb habe sich spätestens am 1. November 1961 vor Stellung des Konkursantrages durch die Beschilderung der beiden Roder vollzogen.

II. Die Revision kann im Ergebnis keinen Erfolg haben.

1. Die Revision glaubt, eine Übereignung der beiden am 1. November 1961 als Eigentum der Klägerin gekennzeichneten Roder sei nicht wirksam erfolgt. Die Klägerin und die Firma W. [REDACTED] hätten, so trägt die Revision vor, bereits bei dem Besuch des Inhabers der Klägerin den Inhalt des Sicherungsübereignungsvertrages besprochen und fest vereinbart, daß die Roder Nr. 191, 314 und 315 übereignet werden sollten. Beide Vertragsteile seien davon ausgegangen, daß diese Roder bereits vorhanden seien, sie hätten nicht erst noch herzustellende Roder übereignen wollen. Die Auffassung des Berufungsgerichts, die Nummern der einzelnen Roder seien für die Klägerin ohne entscheidende Bedeutung gewesen, widerspreche dem erklärten Willen beider Vertragsteile. Das habe das Berufungsgericht unter Verstoß gegen § 286 ZPO nicht beachtet. Wie es zu seiner abweichenden Feststellung komme, sei nicht zu ersehen. Wenn aber am 18. September 1961 die Roder Nr. 314 und 315 noch gar nicht vorhanden waren, sei insoweit die Einigung und damit die Übergabe gegenstandslos. Zumindesten sei vor dem 1. November 1961 mangels bestimmter Bezeichnung der zu übereignenden Roder eine wirksame Sicherungsübereignung nicht erfolgt.

Die Verfahrensrügen der Revision gehen fehl. Im Tatbestand des Berufungsurteils wird als unstreitig festgestellt, daß die Klägerin den Entwurf des Sicherungsübereignungsvertrages der Firma W[REDACTED] zugesandt hat und diese vereinbarungsgemäß zur näheren Bezeichnung der Roder drei von ihr auszuwählende Baunummern einsetzen sollte. Die gleiche Feststellung wird in den Entscheidungsgründen getroffen, Eine Berichtigung des Tatbestandes ist nicht beantragt worden. Im übrigen hat das Berufungsgericht diesen Sachverhalt mit Recht als unstreitig angesehen; denn der Beklagte selbst hat in der Berufungsbegründung erklärt, die Klägerin habe den Sicherungsübereignungsvertrag im Entwurf der Firma W[REDACTED] übersandt und W[REDACTED] habe Datum und Baunummer der übereigneten Kartoffelroder noch auszufüllen gehabt.

2. Ist also davon auszugehen, daß die Klägerin mit der Firma W[REDACTED] vereinbart hat, sie wolle diejenigen drei Roder als Sicherungseigentum erwerben, die die Firma W[REDACTED] noch aussuchen und deren Nummern in dem blanko übersandten Vertragsentwurf einsetzen solle, so wäre - vorausgesetzt, daß die Firma W[REDACTED] der Abrede gemäß gehandelt hat - eine wirksame Übereignung zustande gekommen. Die Übereignung wäre dann im Wege des "vorweggenommenen Besitzmittlungsverhältnisses" (antizipiertes Besitzkonstitut) erfolgt. Irrtümlich meht die Revision, der Übereignungsvertrag wäre mangels Bestimmtheit unwirksam, wenn die Klägerin lediglich drei beliebige Roder der laufenden Serie hätte erwerben wollen. Im Wesen des von der Rechtsprechung stets als zulässig angesehenen Eigentumserwerbes durch antizipiertes Besitzkonstitut liegt es, daß bei Abgabe der Einigungserklärung die Vorstellung der Parteien sich nicht schon auf konkrete, individuell bestimmte Sachen zu richten braucht. Die Abreden müssen nur so sein, daß im Zeitpunkt des Eigen-

tumsüberganges klar erkennbar ist, welche Gegenstände übereignet sind. Das Eigentum an den beiden Roder Nr. 314 und 315 wäre also auf die Klägerin zu dem Zeitpunkt übergegangen, in dem die Firma W[REDACTED] die von ihr ausgewählten Roder als der Klägerin gehörig bezeichnete. Das wäre frühestens durch Einsetzen der Nummern in die Vertragsurkunde hinreichend erkennbar geschehen, sofern die Roder, die im Verträge als Nr. 314 und 315 bezeichnet waren, aus dem sonstigen Maschinenbestand ausgesondert worden sind.

3. Was die Firma W[REDACTED] tatsächlich vorgenommen hat, um die beiden den Gegenstand des Rechtsstreits bildenden Roder, die am 1. November 1961 unter dem Überdach auf dem Fabrikhof abgestellt waren, aus ihrer Produktion auszusondern, läßt das Berufungsgericht indessen dahingestellt, weil es meint, auch dann liege eine wirksame Übereignung vor, wenn diese Roder erst am 1. November 1961 als Eigentum der Klägerin gekennzeichnet worden seien.

Wenn die Revision rügt, die Vertragsparteien hätten an eine solche Möglichkeit überhaupt nicht gedacht, diese sei somit nicht Gegenstand ihrer Vereinbarung gewesen, so wendet sie sich damit nicht nur gegen die Feststellung des Berufungsgerichts, die Klägerin habe es der Firma W[REDACTED] überlassen, die Nummern einzusetzen und damit drei Roder zum Gegenstand des Vertrages zu machen. Sie will offenbar auch geltend machen, die Vertragsparteien hätten jedenfalls an eine erst am 1. November 1961 wirksam werdende Sicherungsübereignung nicht gedacht und sie nicht gewollt. Richtig ist, daß bei der Übereignung durch antizipiertes Besitzkonstitut der Wille der Parteien zur Übereignung noch in dem Zeitpunkt fortbestehen muß, in dem der Erwerber den mittelbaren Besitz erlangt. Das folgt aus dem

Grundsatz, daß die Übergabe bei gleichzeitiger Einigung über den Eigentumsübergang erfolgen muß und es nicht genügt, daß die Parteien sich früher einmal geeinigt haben. Das Berufungsgericht stellt mit der Begründung, der Eigentumserwerbswille der Klägerin habe sich nicht gerade auf die drei Roder der Baunummern 191, 314 und 315 erstreckt, sondern auf drei komplette Kartoffelroder der laufenden Serie schlechthin, fest, die Klägerin habe auch noch am 1. November 1961 Eigentum an solchen Stücken erwerben wollen. Diese Feststellung wäre, wenn sie allein auf der genannten Begründung beruhte, allerdings nicht frei von Bedenken. Kam es der Klägerin bei ihrer Vereinbarung mit der Firma W[REDACTED] auch nicht auf die Übereignung bestimmter einzelner Roder mit einzelnen Baunummern an, so liegt doch auf der Hand, daß sie in dem Zeitpunkt, als sie von der Firma W[REDACTED] den ausgefüllten Sicherungsübereignungsvertrag erhielt, Roder mit den darin aufgeführten Nummern 191, 314 und 315 erwerben wollte und annahm, daß sie nunmehr Eigentümerin dieser Roder sei. Dann aber kann sie nicht ohne weiteres am 1. November 1961 immer noch Eigentum an beliebigen anderen Rodern der gleichen Serie haben erwerben wollen. Die Ausführungen des Berufungsgerichts dürfen indessen nicht aus dem Zusammenhang gerissen werden. Das Berufungsgericht hat den Fall im Auge, daß die Handlungen der Firma W[REDACTED] vor oder bei Rücksendung des Vertrages an die Klägerin noch nicht zu einer Eigentumsübertragung geführt haben. Es legt ersichtlich die Erklärung der Klägerin dahin aus: Die Klägerin habe zwar an den von der Firma W[REDACTED] im Anschluß an die Verhandlung auszusuchenden und im Verträge den Nummern nach bestimmt bezeichneten Rodern sofort Eigentum erwerben wollen; für den Fall, daß dieser beabsichtigte Eigentumserwerb scheiterte, sei sie noch in der Folgezeit, also auch am 1. November 1961 damit einverstanden gewesen, daß die Firma W[REDACTED] die bisher nicht zustande gekom-

mone Übereignung in nunmehr wirksamer Weise nachhole. Die Klägerin habe also unter dieser Voraussetzung auch noch am 1. November 1961 Eigentum erwerben wollen. Es handelt sich nicht, wie die Revision meint, um eine unzulässige Umdeutung eines nichtigen Rechtsgeschäfts nach § 140 BGB, sondern um eine Auslegung. Diese Auslegung ist möglich. Sie hat ein Vorbild in der Auslegung, wonach in einer nicht zum Ziele führenden Sicherungsübertragung des Eigentums an einer unter Eigentumsvorbehalt verkauften Sache die Erklärung liegen kann, wenigstens die Anwartschaft zur Sicherheit zu übertragen, weil im Zweifel der Erwerber nach der ihm die beste Sicherheit verschaffenden Rechtsstellung strebt (BGHZ 35,85,90; 28,88,101).

4. Über die Vorgänge, die sich vor dem 1. November 1961 abgespielt haben, brauchte das Berufungsgericht bei seiner Erwägung, die Sicherungsübereignung sei jedenfalls spätestens am 1. November 1961 erfolgt, keine Feststellung zu treffen, weil es rechtlich einwandfrei zugrundelegen konnte, daß vor dem 1. November 1961 entweder noch keine wirksame Sicherungsübereignung erfolgt sei oder, falls eine wirksame Übereignung zustande gekommen sei, dieselben Roder, die die Firma W [REDACTED] am 1. November 1961 als Eigentum der Klägerin kennzeichnete, bereits übereignet waren. Das Berufungsgericht läßt ausdrücklich dahingestellt, ob die Klägerin bereits Eigentum "an den hier allein noch interessierenden zwei Rodern", also den am 1. November 1961 gekennzeichneten, erworben hatte. Ab-

weichendes haben die Parteien in den vorhergehenden Rechtszügen nicht vorgetragen. Auch die Revision hat in dieser Hinsicht keine Rügen erhoben.

Die Revision war daher zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 97 ZPO.

Dr. Haidinger

Dr. Dorschel

Dr. Mezger

Dr. Messner

Mormann