

24

Nachschlagewerk: ja  
BGHZ: \_\_\_\_\_ nein

BGB §§ 929, 930

Zur Frage, ob eine Übereignung nach § 929  
oder nach § 930 BGB erfolgt ist.

BGH, Urt. v. 11. November 1970 - VIII ZR 41/69 - OLG Köln  
LG Köln

# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 41/69

## URTEIL

Verkündet am

11. November 1970  
Scheibl,  
Justizhauptsekretär  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Abrechnungsstelle R [REDACTED] K [REDACTED] und S [REDACTED]-Werke,  
Gesellschaft mit beschränkter Haftung in Liquidation, ver-  
treten durch den Liquidator, den Diplom-Kaufmann Franz  
Josef H [REDACTED] in Kö [REDACTED], O [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die D [REDACTED] B [REDACTED] Aktiengesellschaft, Filiale Be [REDACTED] in  
Be [REDACTED], N [REDACTED]straße [REDACTED], gesetzlich vertreten durch den Vor-  
stand Dr. Adolf Sch [REDACTED] und Cai G [REDACTED] zu R [REDACTED] in  
Dü [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED]  
und [REDACTED] -

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. November 1970 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Dr. Messner, Mormann und Dr. Hiddemann

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird unter Aufhebung des Urteils des 12. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln vom 5. Dezember 1968 und Abänderung des Urteils der 3. Zivilkammer des Landgerichts in Köln vom 10. November 1967 die Klage ganz abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits werden der Klägerin auferlegt.

Von Rechts wegen

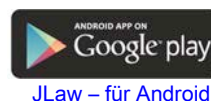
Tatbestand:

-----

Die klagende Bank gewährte der Firma Josef Schl[REDACTED] KG in Ge[REDACTED], die u.a. Bims- und Betonsteine herstellte, laufend Kredit. Durch schriftlichen Sicherungsübereignungsvertrag vom 24./28. Oktober 1965 übereignete die Firma Schl[REDACTED] der Bank zur Sicherheit für alle gegenwärtigen und künftigen Ansprüche "diejenigen Güter, die sich gegenwärtig in dem auf der beiliegenden Skizze ... bezeichneten Sicherungsraum befinden oder künftig ... in ihn eingebracht werden". Der Sicherungsgeber verpflichtete sich, "dafür zu



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)



sorgen, daß der Sicherungswert der jeweils übertragenen Güter stets um mindestens 50 v.H. höher ist, als der von der Firma bei der Bank in Anspruch genommene Barkredit (Deckungsgrenze)". Die Bank erteilte der Firma "bis auf jederzeit zulässigen Widerruf die Ermächtigung, über die ihr übertragenen Güter im ordnungsgemäßen Geschäftsverkehr zu verfügen". "Unzulässig" sollten Verfügungen sein, "durch welche der Sicherungswert unter die Deckungsgrenze sinken würde". In einem "Nachtrag zum Sicherungsübereignungsvertrag vom 28. Oktober 1965" wurde am 1. Dezember 1965 schriftlich vereinbart:

"Künftig sollen sämtliche auf dem Betonwerksgelände der Firma Josef Schl. befindlichen Schwebetonsteine sowie alle Bimssteine (30er und 24er) als übereignet gelten."

Im Jahre 1966 erhielt die Beklagte von einem Kunden zwei von der Firma Schl. akzeptierte Wechsel über 24 230,10 und 28 650 DM, die am 13. und 16. August 1966 fällig waren. Am 29. Juli 1966 verkaufte die Firma Schl. der Beklagten ca. 78 000 Steine zum Gesamtpreis von 54 380 DM. In dem schriftlichen Vertrag heißt es:

- "1) Die Firma Schl. KG verkauft der (Beklagten) Posten von:  
... (es folgen 3 Positionen mit Stückzahl, Art und Preis der Steine)  
Gesamtkaufpreis DM 54.350,00  
=====
- 2) Die Auslieferung soll von Geseke (Sitz der Firma Schl.) an die jeweiligen, von der (Beklagten) zu benennenden Baustellen erfolgen.  
Bis dahin sind die ... Steine auf

dem Werksgelände der Firma Schl[REDACTED]  
... abrufbereit ausgesondert und als  
verkauft sichtbar kenntlich gemacht.  
Die ... Steinkontingente sind mit  
einem Kunststoffaden umspannt....

- 3) Mit dem Kaufpreis verrechnet werden  
die Wechselorderungen der (Beklagten)  
gegen die Firma Schl[REDACTED] ... aus den  
beiden Wechseln per 13.8.66 und  
16.8.66.... Die (Beklagte) verpflichtet  
sich der Firma Schl[REDACTED] .... gegenüber,  
die .... Wechsel bei der Bank zurückzu-  
rufen ....
- 4) .....
- 5) Die Übergabe des ... Steinkontingents  
ist heute ... 29.7.66 erfolgt.

Über den Lagerort der gekauften Steine  
wird eine Skizze beigefügt, die wesent-  
licher Bestandteil dieses Vertrages ist."

Entsprechend dem Vertrage wurden die Steine - in Gegen-  
wart des Anwalts der Beklagten - ausgesondert und in mehreren  
großen Haufen gelagert. Jeder Haufen wurde mit einer roten  
Leine umspannt und erhielt an Stirn- und Flankenseite Schil-  
der mit der Aufschrift:

"Diese Steine stehen im Eigentum  
der (Beklagten)."

Die Beklagte beauftragte im Einvernehmen mit der Firma  
Schl[REDACTED] ihren Angestellten C. mit der Bewachung der Steine.  
Der Angestellte erhielt einen Schreibtisch im Verkaufsbüro  
der Firma Schl[REDACTED]. Er informierte den Verkaufsleiter der  
Firma Schl[REDACTED] darüber, daß die Steine der Beklagten gehörten

und über sie nicht mehr verfügt werden dürfe. Entsprechend wurde der Arbeiter unterrichtet, der mit einem Gabelstapler Steine zum Abtransport auflud, ferner im Hinblick darauf, daß auch nachts verladen wurde, der Nachtwächter der Firma Schl[REDACTED]. Der Angestellte C. hielt sich nur tagsüber auf dem Werksgelände auf. Im Einvernehmen mit der Beklagten wurden im Laufe des August 1966 die Steine mehrmals gegen neue ausgewechselt.

Am 16. September 1966 begann die Beklagte mit dem Abtransport der Steine. Nachdem sie für etwa 1 200 DM Steine hatte abfahren lassen, ließ am 19. September 1966, als sich der wirtschaftliche Zusammenbruch der Firma Schl[REDACTED] abzeichnete, die Klägerin unter Vorlage des Sicherungsübereignungsvertrages vom 24./28. Oktober 1965 den weiteren Abtransport stoppen. Die Parteien trafen noch am 19. September 1966 eine schriftliche Vereinbarung, in der es heißt:

"Im Interesse einer reibungslosen Abwicklung der Auseinandersetzung zwischen den ... Parteien gibt die Bank ihr Einverständnis mit dem Abtransport ..., nachdem Herr C. im Einvernehmen mit der Geschäftsführung der (Beklagten) die ausdrückliche Kenntnisnahme von dem Vertrag (vom 24./28. Oktober 1965) bestätigt hat und sein Einverständnis erteilt hat, daß über den Verbleib des geldlichen Gegenwertes der abgeholten Steine die zu einem späteren Zeitpunkt einzuholende richterliche Entscheidung maßgebend ist."

Daraufhin fuhr die Beklagte die Steine zu ihren Abnehmern. Die Firma Schl[REDACTED] beantragte am 20. September 1966 die Eröffnung des gerichtlichen Vergleichsverfahrens. Am 3. Oktober 1966 wurde über ihr Vermögen das Konkursverfahren eröffnet.

Die Klägerin verlangt Ersatz des Wertes, den die Steine im September 1966 hatten und den die Parteien einstweilen - vorbehaltlich einer endgültigen Abrechnung - übereinstimmend mit 54 380 DM annehmen. Das Landgericht hat die Beklagte antragsgemäß verurteilt. Das Berufungsgericht hat den Urteilsbetrag um 1 200 DM - Wert der von der Beklagten bereits vor dem 19. September 1960 abgefahrenen Steine - auf 53 180 DM nebst Zinsen herabgesetzt und im übrigen die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

Mit der Revision erstrebt die Beklagte Klagabweisung. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsurteil führt aus:

Eigentümerin der Steine sei gemäß § 950 BGB zunächst die Firma Schl. [REDACTED] als Herstellerin gewesen. Von dieser habe die Klägerin auf Grund des Sicherungsübereignungsvertrages das Eigentum erworben. Der Vertrag mit der Klägerin, einschließlich des Nachtrages vom 1. Dezember 1965, entspreche den von der Rechtsprechung an einen Raumsicherungsvertrag gestellten Anforderungen. Es lasse sich auch - trotz des Kaufvertrages mit der Beklagten vom 29. Juli 1966 - nicht feststellen, daß die Firma Schl. [REDACTED] bei Herstellung der im August 1966 ausgewechselten Steine nicht mehr den Willen gehabt habe, daß die Klägerin Eigentümerin werden sollte. Denn die Firma Schl. [REDACTED] habe offenbar die Veräußerung der

Steine an die Beklagte als von der allgemeinen, im Sicherungsübereignungsvertrag ausgesprochenen Ermächtigung gedeckt angesehen, über Sicherungsgut im ordnungsgemäßen Geschäftsverkehr zu verfügen. Sonst wäre sie schwerlich damit einverstanden gewesen, daß die an die Beklagte verkauften Steine, als solche deutlich kenntlich gemacht, wochenlang auf ihrem Werkgrundstück lagerten, wo sie bei einer Kontrolle der Klägerin hätten auffallen müssen. Der Sicherungsübereignungsvertrag zwischen der Firma Schl[REDACTED] und der Klägerin sei auch weder als Knebelungsvertrag gemäß § 138 BGB nichtig, noch wegen Gläubigerbenachteiligung anfechtbar.

Jedoch sei die Beklagte, obgleich sie mit der Firma Schl[REDACTED] über den sofortigen Übergang des Eigentums einig gewesen sei, Eigentümerin der Steine nur insoweit geworden, als sie diese vor dem 19. September 1966 abgefahren habe. Zwar werde der Verkauf und die Veräußerung der Steine an die Beklagte auch objektiv von der Ermächtigung an die Firma Schl[REDACTED] gedeckt, über Sicherungsgut im Rahmen des ordnungsgemäßen Geschäftsverkehrs zu verfügen. Bei einem Umsatz der Firma Schl[REDACTED] im Jahre 1965 von rd. 12 Millionen DM halte sich ein Einzelgeschäft über 54 000 DM im Rahmen des Üblichen. Auch die Verrechnung des Kaufpreises mit einer bereits bestehenden Wechselforderung sei nichts Ungewöhnliches, zumal im Zeitpunkt der Lieferung die Wechselforderungen bereits fällig gewesen seien. Schließlich sei es auch unschädlich, daß am 29. Juli 1966 und später der Wert der Sicherungsgüter unter der Deckungsgrenze (150 % des Kredits) gelegen habe. Denn die Klägerin habe nie auf Einhaltung der Deckungsgrenze bestanden. Das Geschäft mit der Beklagten sei deshalb bis zum 19. September 1966 von der der Firma Schl[REDACTED] allgemein erteilten Verfügungsermächtigung gedeckt gewesen.

Jedoch fehle es - hinsichtlich der bis dahin noch nicht abgefahrenen Steine - an der für eine Übereignung erforderlichen Übergabe oder einem Übergabesurrogat. Die am 29. Juli 1966 von der Firma Schl[REDACTED] und der Beklagten getroffenen Maßnahmen reichten nicht aus, um einen Besitzverlust der Firma Schl[REDACTED] und einen Besitzerwerb der Beklagten herbeizuführen, könnten mithin nicht als Übergabe i.S. des § 929 BGB angesehen werden. Denn solange die Steine auf dem Werksgelände der Firma Schl[REDACTED] lagerten, seien sie nicht jeder Einwirkungsmöglichkeit der Firma entzogen gewesen, zumal der Angestellte C. der Beklagten nachts sich auf dem Gelände der Firma Schl[REDACTED] nicht aufgehalten habe. Für eine Übereignung nach § 930 BGB fehle es an der Vereinbarung eines konkreten Besitzmittlungsverhältnisses; denn die Beklagte habe durch ihren Angestellten selbst auf die Steine aufpassen wollen.

2. Der Senat vermag der Auffassung des Berufungsgerichts in wesentlichen Punkten nicht zu folgen.

a) Bedenken begegnet in erster Linie die Ansicht des Berufungsgerichts, es fehle an einer Übergabe der Steine, weil die von der Firma Schl[REDACTED] und der Beklagten einverständlich getroffenen Maßnahmen keine ausreichende räumliche Herrschaftsbeziehung der Beklagten zu den Steinen hergestellt hätten. Entscheidend für die Besitzfrage ist, worauf auch das Berufungsgericht abhebt, die Verkehrsauffassung. Unter diesem Gesichtspunkt kann es, entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts, nicht darauf ankommen, daß der zur Bewachung abgeordnete Angestellte der Beklagten nicht Tag und Nacht "auf" den Steinen saß. Auch an zur

Nachtzeit nicht bewachten Sachen besteht nach der Auffassung des Verkehrs der am Tage offen in die Erscheinung tretende Besitz weiter. Ferner ist die Annahme des Berufungsgerichts bedenklich, ein unmittelbarer Besitz der Beklagten sei hier nicht möglich gewesen, weil die Steine nach wie vor auf dem eingezäunten Werksgelände der Firma Schl. la-  
gerten und diese deshalb den Abtransport jederzeit verhin-  
dern und die Steine selbst wegschaffen konnte. Dabei wird nicht hinreichend berücksichtigt, daß damit die Firma Schl. gegen ihre vertraglichen Pflichten verstoßen hätte; ein Wille dazu kann nicht ohne weiteres unterstellt werden und wird auch nicht schon durch den vom Berufs-  
gericht erörterten Einzelfall nahegelegt. Ferner waren die bei einem Abtransport tätig werdenden Arbeitnehmer der Firma Schl. - vom Verkaufsleiter bis zum Nachtwächter - darüber informiert, daß die Steine der Beklagten gehörten und des-  
halb nur mit deren Einverständnis abgefahren werden durften. Es hätte also besonderer gegenteiliger Anordnungen seitens der Firma Schl. bedurft, um wieder die tatsächliche Verfügungsgewalt über die Steine auszuüben, wobei der von der Beklagten abgeordnete Wächter offen oder durch heim-  
liches Vorgehen bei Nacht oder während einer sonstigen Abwesenheit des Wächters hätte ausgeschaltet werden müssen. Es braucht aber letztlich nicht entschieden zu werden, ob bei einem solchen Sachverhalt die Verkehrsauffassung trotz der fortbestehenden theoretischen Zugriffsmöglichkeit des Verkäufers nicht unmittelbaren Alleinbesitz des Käufers bejaht und deshalb hier die Voraussetzungen einer Über-  
cignung mittels Übergabe nach § 929 BGB gegeben waren. Selbst wenn man das verneint, so sind hier die Steine in jedem Fall, wie die Revision zutreffend geltend macht, gemäß § 930 BGB mittels Vereinbarung eines Besitzkonstituts an die Beklagte übereignet worden.

b) Die Firma Schl[REDACTED] und die Beklagte haben - zum Teil schlüssig durch die am 29. Juli 1966 getroffenen Maßnahmen, zum Teil ausdrücklich in dem schriftlichen Vertrag von diesem Tage - vereinbart, daß die Beklagte sofort Eigentümerin der für sie ausgesonderten Steine werden sollte und daß diese Steine getrennt und als Eigentum der Beklagten kenntlich gemacht auf dem Werksgelände der Firma Schl[REDACTED] lagern sollten, bis die Beklagte der Firma Schl[REDACTED] die Empfängerbaustellen angab, an die dann die Firma Schl[REDACTED] die Steine abzufahren hatte. Damit hatten die Beteiligten ein ausreichend konkretisiertes Besitzmittlungsverhältnis i.S. des § 868 BGB vereinbart: Die Firma Schl[REDACTED] war verpflichtet, die Steine, so wie sie einverständlich mit der Beklagten gelagert waren, bis zu dem angegebenen Zeitpunkt auf ihrem Betriebsgelände zu belassen, und sie dann für die Beklagte auf die Baustellen abzufahren. Zu Unrecht verneint das Berufungsgericht ein Besitzmittlungsverhältnis, weil die Beklagte durch ihren Angestellten selbst habe auf die Steine aufpassen wollen. Wieso es einem Besitzmittlungsverhältnis entgegenstehen sollte, daß die Beklagte ein solches durch eigene Sicherungsmaßnahmen verstärkte, ist nicht ersichtlich. Sollte das Berufungsgericht damit meinen, die Beteiligten hätten der Beklagten ausschließlich den unmittelbaren Besitz verschaffen und deshalb nicht die Firma Schl[REDACTED] zum Besitzmittler der Beklagten machen wollen, so würde damit den Vertragsparteien unzulässigerweise ein Denken in juristischen Kategorien unterstellt. Der Firma Schl[REDACTED] und der Beklagten kam es nicht darauf an, ob die Beklagte unmittelbare Besitzerin gemäß § 854 BGB und demgemäß Eigentümerin nach § 929 BGB, oder nur mittelbare Besitzerin gemäß § 868 BGB und deshalb Eigentümerin nach

§ 930 BGB wurde, sondern allein darauf, daß sie überhaupt Eigentümerin wurde. Dem hat eine an §§ 133, 157 BGB orientierte Auslegung Rechnung zu tragen. Erlangte die Beklagte trotz aller von ihr im Einverständnis mit der Firma Schl. getroffenen Maßnahmen nicht den unmittelbaren Besitz der Steine, so stand dies nicht, wie das Berufungsgericht annimmt, der Auslegung entgegen, daß dann die Beklagte wenigstens mittelbare Besitzerin wurde, sondern gebot geradezu eine solche Auslegung der getroffenen Abreden.

Ein Eigentumserwerb der Beklagten scheitert mithin nicht an den Voraussetzungen der §§ 929, 930 BGB: Die Voraussetzungen der einen oder der anderen Bestimmung sind in jedem Fall gegeben.

c) Einem Eigentumserwerb der Beklagten steht auch nicht entgegen, daß - nach der Annahme des Berufungsgerichts - nicht die Firma Schl., sondern die Klägerin Eigentümerin der Steine war. Das Berufungsgericht hat eingehend begründet, daß das Geschäft der Firma Schl. mit der Beklagten durch die von der Klägerin der Firma Schl. im Sicherungsübereignungsvertrag erteilte allgemeine Verfügungsermächtigung (§§ 182, 183 BGB) gedeckt war, im Rahmen des ordnungsgemäßen Geschäftsverkehrs über Sicherungsgut zu verfügen. Ein Rechtsfehler ist insoweit nicht ersichtlich.

Das Berufungsgericht hat die nach Ansicht der Klägerin verdächtigen Begleitumstände - Zuziehung eines Anwalts, Sicherung der Steine durch eine Aufsichtsperson, Verrechnung der Kaufpreisforderung mit einer noch nicht fälligen Wechselforderung - nicht übersehen, sondern im Zusammenhang sachgemäß

gewürdigt. Das Ergebnis dieser Würdigung hat die Klägerin in der mündlichen Verhandlung zu Unrecht als nicht haltbar angegriffen. Aus den von ihr hervorgehobenen Umständen mag zu folgern sein, daß die Beklagte schon am 29. Juli 1966 die Lage der Firma Schl. [REDACTED] ungünstig beurteilte und deshalb auf eine schnelle und unzweideutige Sicherstellung bedacht war. Entscheidend für die Frage, ob das Geschäft vom 29. Juli 1966 noch im Rahmen des ordnungsgemäßen Geschäftsverkehrs der Firma Schl. [REDACTED] lag, war aber nicht dieses Motiv der Beklagten, sondern die objektive Lage der Firma Schl. [REDACTED] im damaligen Zeitpunkt. Das Geschäft mit der Beklagten war nicht ein Sicherungs-, sondern ein Warenumsatzgeschäft. Daß auch ein solches von der generellen Verfügungsermächtigung der Klägerin nicht mehr gedeckt war, könnte angenommen werden, wenn die Firma Schl. [REDACTED] schon am 29. Juli 1966 unmittelbar vor dem Zusammenbruch stand. Hierzu hat aber die Klägerin in den Tatsacheninstanzen nichts vorgetragen, ebensowenig zu den in einem solchen Fall möglichen Voraussetzungen des § 826 BGB, den sie erstmals in der Revisionsinstanz als Anspruchsgrundlage bezeichnet hat.

Daß die Klägerin die generell erteilte Einwilligung am 19. September 1966 widerrufen hat, ist unerheblich, weil zu diesem Zeitpunkt die Veräußerung an die Beklagte bereits wirksam geworden war. Es kommt deshalb nicht darauf an, ob die Klägerin, wogegen die Revision sich ebenfalls mit beachtlichen Rügen wendet, bei der Auswechselung des ursprünglichen Bestandes der für die Beklagte reservierten Steine überhaupt Eigentümerin der Ersatzsteine geworden ist, oder ob es nicht vielmehr dem allein maßgeblichen Willen der Firma

Schl. [REDACTED] im Zeitpunkt der Auswechslung entsprach, daß die Beklagte unmittelbar, und nicht über die Klägerin, Eigentümerin der ausgewechselten Steine wurde.

3. Unter Aufhebung bzw. Abänderung der Urteile der Instanzgerichte war deshalb die Klage ganz abzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO.

Dr. Haidinger

Dr. Gelhaar

Dr. Messner

Mormann

Dr. Hiddemann