

72. 1. Zum Begriff der Lieferungsverträge im Sinne des § 4 der Bundesratsverordnung, betr. die private Schwefelwirtschaft, vom 13. November 1915 (RGBl. S. 761).

2. Zur Herausgabepflicht des Bereicherungsbeklagten, wenn ein Lieferungsvertrag zufolge gesetzlicher Bestimmung außer Kraft getreten ist.*

3. Zum Eigentumserwerb nach § 930 BGB.

II. Zivilsenat. Urf. v. 5. Dezember 1919 i. S. Chem. Fabrik Rhénania A.-G. (Bekl.) w. A.-G. für Bergbau usw. zu Stolberg u. in Westfalen (Rl.) II 250/19.

I. Landgericht Aachen, Kammer für Handelsfachen.

II. Oberlandesgericht Köln.

Die Beklagte hatte auf Grundstücken der Klägerin Fabrikanlagen zur Herstellung von Schwefelsäure errichtet, die vereinbarungsgemäß bis zum 31. Dezember 1908 wieder beseitigt werden sollten. Am 22. Juni 1907 kam zwischen den Parteien ein notarieller Vertrag zustande, wonach die Klägerin die Fabrikanlagen übernahm und sich verpflichtete, ihre gesamte Produktion an Schwefelsäure — abgesehen von der dem eigenen Bedarfe der Klägerin dienenden Jahresmenge von 2500 Tonnen — für die Zeit vom 1. Januar 1909 bis dahin 1919 der Beklagten zu liefern. Der Kaufpreis für die Fabrikanlagen wurde im Vertrage auf 800000 *M* festgesetzt; der Preis der Schwefelsäure sollte 18,318 *M* für die Tonne betragen mit der Maßgabe, daß bis zu der Menge von 440000 Tonnen nur 16,50 *M* für die Tonne

bezahlt, die überschießenden 1,818 *M* aber auf die 800 000 *M* verrechnet werden sollten.

Nach Erlassung der Bundesratsverordnung betreffend die private Schwefelwirtschaft vom 13. November 1915, deren § 4 Lieferungsverträge über im Inland erzeugte Schwefelsäure mit dem 16. November 1915 insoweit, als die Lieferung nicht schon vorher erfolgt ist, außer Kraft setzt, verweigerte die Klägerin die Weiterlieferung von Schwefelsäure an die Beklagte, lieferte ihr dann aber auf Grund einer neuen Vereinbarung zu höherem Preise doch noch bis zum 30. Juni 1916; an diesem Tage stellte sie ihre Lieferungen endgültig ein.

Mit gegenwärtiger Klage verlangt die Klägerin Bezahlung des durch Schwefelsäurelieferungen auf Grund der neuen Vereinbarung für sie entstandenen Kaufpreises von 247 253,47 *M*. Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Sie bestreitet die Klageforderung an sich nicht, macht aber wegen Nichterfüllung des nach ihrer Ansicht durch die genannte Verordnung nicht außer Kraft gesetzten Vertrags vom 22. Juni 1907 und wegen Zurückhaltung von 23 Kesselwagen mit Schwefelsäure Ersatzansprüche geltend, mit denen sie zunächst aufrechnet und deren den Klagenanspruch übersteigenden Betrag sie widerklagend verlangt. Hilfsweise hat sie Verurteilung der Klägerin zur Rückgewähr der von der Beklagten auf Grund des Vertrags vom 22. Juni 1907 empfangenen Leistungen beantragt.

Beide Instanzgerichte haben die von der Beklagten geltend gemachte Aufrechnung zum Teil für begründet erklärt und insoweit die Klage abgewiesen, im übrigen aber die Beklagte verurteilt. Das Berufungsgericht hat den von der Beklagten zu bezahlenden Betrag dem landgerichtlichen Urteile gegenüber um 14 734,87 *M* erhöht und insgesamt auf 82 979,31 *M* bemessen. Die Widerklage wurde in beiden Instanzen vollständig abgewiesen.

Auf die Revision der Beklagten ist das Urteil aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen worden aus folgenden Gründen:

„Die erste, vom Berufungsgerichte bejahte Frage ist, ob die Verpflichtung zur Lieferung von Schwefelsäure, welche die Klägerin in dem Vertrage vom 22. Juni 1907 auf sich genommen hat, unter die Vorschrift des § 4 BRRD. betr. die private Schwefelwirtschaft vom 13. November 1915 fällt. Dort ist bestimmt, daß „Lieferungsverträge“ über im Inland erzeugte Schwefelsäure insoweit, als die Lieferung nicht schon vorher erfolgt ist, mit dem 16. November 1915 außer Kraft treten. Die Revision bestreitet, daß hier ein Lieferungsvertrag über Schwefelsäure im Sinne des § 4 a. a. D. vorliege. Sie meint, der Vertrag vom 22. Juni 1907 fasse einen Immobilien- und einen Mobilienkauf sowie die Übertragung der Erzeugnisse einer Fabrik

zu unlöslicher Verbindung zusammen, die von der Klägerin in diesem Vertrag übernommene Verpflichtung zur Auslieferung ihrer Schwefelsäureerzeugung auf die Dauer von 10 Jahren stelle einen Lieferungsvertrag in der technischen Bedeutung des Wortes — und nur hierauf beziehe sich § 4 a. a. O. — nicht dar. Dieser Auffassung vermag der erkennende Senat nicht beizutreten. Der Vertrag vom 22. Juni 1907 bezweckte die Auseinandersetzung der Rechtsbeziehungen, die seit 1832 zwischen den Parteien bestanden hatten. Damals begann die Beklagte die Röstgase, die sich aus dem von der Klägerin auf ihrem Gelände betriebenen Abroßten von Zinkerzen ergaben, auf Grund einer mit der Klägerin getroffenen Vereinbarung für ihre — der Beklagten — eigene Zwecke in Schwefelsäure überzuführen. Sie errichtete hierzu auf den Grundstücken der Klägerin neben deren Zinkhütten umfangreiche Fabrikanlagen mit erheblichem Kostenaufwande; nach ihrer Angabe soll es sich dabei um etwa $2\frac{1}{2}$ Mill. \mathcal{M} gehandelt haben. Am 1. Januar 1909 liefen die vertraglichen Vereinbarungen der Parteien, die sich auf dieses Rechtsverhältnis bezogen, ab, und vom März 1907 an unterhandelten die Parteien wegen einer anderweiten Regelung, nachdem die Klägerin der Beklagten erklärt hatte, daß sie eine Fortsetzung des bisherigen Vertrags über den 1. Januar 1909 hinaus ablehne. Nach längeren Verhandlungen kam dann der Vertrag vom 22. Juni 1907 zustande, dessen § 8 den Kaufpreis für die sämtlichen der Klägerin zu übernehmenden Fabrikanlagen der Beklagten auf 800 000 \mathcal{M} festsetzt und weiter bestimmt, dieser Betrag sei nicht in bar zu bezahlen, sondern dadurch auszugleichen, daß die Klägerin der Beklagten die Schwefelsäure zu einem mit Rücksicht auf diesen Zweck billiger gestellten Preise liefere. Die von den Parteien bei Abschluß des Vertrags verfolgte Absicht der Auseinandersetzung ihrer bisherigen Beziehungen steht der Annahme, daß die darin vereinbarte Lieferung von Schwefelsäure an die Beklagte einen entgeltlichen „Lieferungsvertrag“ im Sinne des § 4 a. a. O. darstelle, nicht entgegen; ebensowenig der Umstand, daß die Verpflichtung zur Lieferung hier einen untrennbaren Bestandteil eines noch andere Rechtsbeziehungen regelnden gegenseitigen Vertrags bildet. Die Bundesratsverordnung vom 13. November 1915 verpflichtet mit Wirkung vom 16. desselben Monats die Eigentümer zu diesem Zeitpunkte vorrätiger und von da ab hergestellter Schwefelsäure, soweit diese nicht für Heeres- oder Marinezwecke in Betracht kam, zur Entrichtung einer von der Verwaltungsstelle für private Schwefelwirtschaft nach näherer Bestimmung des Reichskanzlers festzusetzenden Umlage. Es sollten, wie die Begründung der Verordnung ergibt, neue Quellen der Schwefelsäure- und Schwefelerzeugung erschlossen und die damit verbundenen Kosten dadurch gedeckt werden, daß man die billiger produzierenden alten Werke zugunsten der neuen mit einer Umlage belastete. Infolge-

dessen mußten die alten Werke, die sich schon vor dem Inkrafttreten der Verordnung zur Lieferung von Schwefelsäure verpflichtet, bei Eingehung dieser Verpflichtungen aber die durch die Umlage bewirkte Preiserhöhung nicht hatten berücksichtigen können, von der Verpflichtung zur Erfüllung oder weiteren Erfüllung ihrer Lieferungsverträge entbunden werden, weil ihnen die Lieferung oder Weiterlieferung der Säure zu den früher vereinbarten niederen Preisen nicht zugemutet werden konnte. Dies ist durch § 4 der Verordnung geschehen. Wenn auch bei den „Lieferungsverträgen“ in erster Linie an Lieferungsverträge im gewöhnlichen Sinne des Wortes gedacht worden sein mag, so besteht doch kein Grund, Lieferungsverpflichtungen, die einen unlösbaren Bestandteil eines auch noch andere Beziehungen regelnden entgeltlichen Vertrags darstellen, von dieser Vorschrift auszunehmen. Auch bei der Vertragsleistung der Klägerin handelte es sich — und das ist das Wesentliche — um eine Lieferungsverpflichtung, bei deren Eingehung die später durch die Umlage herbeigeführte Preissteigerung naturgemäß nicht in Rechnung genommen werden konnte. An dieser Beurteilung ändert auch nichts die von der Revision betonte, in ihrer Wirkung einem vertraglichen Veräußerungsverbot gleichkommende Verpflichtung der Klägerin, der Beklagten während der 10 Vertragsjahre ihre ganze Schwefelsäureerzeugung, bis auf den jährlichen eigenen Bedarf der Beklagten in Höhe von 2500 Tonnen, zur Verfügung zu stellen. Diese Verpflichtung unterscheidet sich nur hinsichtlich der Menge des zu Liefernden, nicht grundsätzlich, von einer weniger umfassenden Lieferungspflicht, neben der auch noch die Berücksichtigung anderer Bezugsliebhaber möglich gewesen wäre. Ob dann, wenn der Fabrikationsbetrieb der Klägerin als solcher auf die Rechnung der Beklagten übergegangen und der Klägerin nur noch die Stellung eines Betriebsleiters der Beklagten verblieben wäre, oder im Falle eines zwischen den Parteien bestehenden Gesellschafts- oder wenigstens Gemeinschaftsverhältnisses eine andere rechtliche Beurteilung Platz zu greifen hätte, kann unerörtert bleiben. Denn keine von diesen Gestaltungen liegt vor. Die beiderseitigen Betriebe waren unter der Wirkung des Vertrags vom 22. Juni 1907 völlig voneinander getrennt und selbständig; für die Annahme eines Gesellschaftsverhältnisses fehlt es an jedem greifbaren Anhalt, und das Vorhandensein der Fabrikanlagen der Beklagten auf dem Grundbesitze der Klägerin begründete ebensowenig wie der Übergang der Anlagen in das Eigentum der Klägerin eine Gemeinschaft (§§ 741 ff. BGB.) zwischen den Parteien.

Hiernach findet § 4 a. a. D. auf das Lieferungsverhältnis zwischen den Parteien Anwendung.

Ist aber der Lieferungsvertrag gemäß § 4 der Verordnung mit dem 16. November 1915 außer Kraft getreten, so kann es sich um ein

späteres Wiederaufleben der Lieferungsverpflichtung — das, wie die Revision annimmt, mit dem Aufhören der Geltung der Verordnung eintreten würde — nicht handeln. Einer solchen Auffassung steht der Wortlaut und der offenbare Sinn des § 4 entgegen. Ein späteres Wiederaufleben der Verpflichtung, soweit sie am 16. November 1915 noch nicht erfüllt war, würde der Absicht des Gesetzgebers um so weniger entsprechen, als zur Zeit des Erlasses der Verordnung weder deren Geltungsdauer noch die Gestaltung der wirtschaftlichen Verhältnisse bei ihrem Außerkrafttreten übersehen werden konnte. Daß den Vertragsparteien zugemutet werden wollte, von diesem zunächst noch ganz ungewissen späteren Zeitpunkt an die früher unter anderen Verhältnissen übernommenen Verpflichtungen zu erfüllen oder vollends zu erfüllen, ist nicht denkbar. Mit Recht hat daher der Vorderrichter ein endgültiges Außerkrafttreten des am 16. November 1915 noch nicht durch Lieferung erfüllten Teiles des Vertrags angenommen.

Dem Umstand, daß sich die Beklagte — wie schon in der Klagebeantwortung vorgetragen wurde — von vornherein zur Bezahlung der die Klägerin treffenden Umlage für die Dauer des Vertrags bereit erklärt hat, mißt das Berufungsgericht eine Bedeutung in dem Sinne, daß insfolgedessen die Klägerin zur Weiterlieferung über den 16. November 1915 hinaus verpflichtet gewesen wäre, nicht bei. Auch diese Annahme ist frei von Rechtsirrtum. Die Klägerin war selbstverständlich berechtigt, dieses Angebot anzunehmen, aber sie war nicht dazu verpflichtet, letzteres um so weniger, als es sich im Hinblick auf die Vorschrift des § 4 der Verordnung bezüglich der noch ausstehenden Lieferungen um das Ansinnen eines neuen Vertragschlusses gehandelt hat. Ohne eine besondere gesetzliche Vorschrift — und eine solche enthält die Verordnung nicht — kann eine Verpflichtung der Klägerin, bei Bereiterklärung der Beklagten zur Bezahlung der Umlage den Lieferungsvertrag fortzusetzen, nicht anerkannt werden. Es verbleibt daher bei der im § 4 aufgestellten Regel. Eine Abweichung hiervon könnte auch deshalb nicht ohne weiteres in Frage kommen, weil nicht dargetan ist, daß der Einfluß der Verordnung vom 13. November 1915 auf die fernere Gestaltung des Preises der Schwefelsäure lediglich in einem Aufschlag in Höhe der Umlage bestanden habe.

Das Berufungsgericht hat die Regelung, die nach der Außerkraftsetzung des Lieferungsvertrags (§ 4 der Verordnung) einzutreten hat, dem Vertrage vom 22. Juni 1907 selbst entnommen. Auf den hier vorliegenden Fall des Aufhörens der Lieferungsverpflichtung — meint der Vorderrichter — sei die sinngemäße Anwendung der Nr. 11 und 22 geboten, wonach die Klägerin der Beklagten als Ersatz für jede von der Gesamtmenge von 440 000 Tonnen noch nicht gelieferte Tonne den Betrag von 1,518 *M* zu vergüten habe. Der gegen diese Vertrags-

auslegung erhobene Revisionsangriff ist begründet. Denn das Berufungsgericht hat gegen die Auslegungsregel verstoßen, daß die sinn-gemäße Anwendung von Vertragsbestimmungen nur zulässig ist bei wirklicher Ähnlichkeit der Tatbestände und dann, wenn der eine Vertragsbestimmung beherrschende innere Grund zu ihrer Erstreckung auf den anderen Tatbestand führt. In den Fällen der Nr. 11^s und 22 des Vertrags handelt es sich, worauf die Revision mit Recht hinweist, um ein Aufhören der Fabrikation der Klägerin, in einem Falle auf Grund freiwilliger Betriebseinstellung, im anderen infolge höherer Gewalt, wobei besonders erwähnt sind: Arbeiterausperrungen sowie Arbeitermangel auf den Werken der Klägerin. In beiden Fällen muß sich die Beklagte mit einer Ersatzleistung in Höhe von 1,818 *M* für jede an der Gesamtmenge von 440 000 Tonnen noch fehlende Tonne begnügen; im Falle der Nr. 11 ist jedoch die Klägerin verpflichtet, der Beklagten mindestens zwei Jahre vor der beabsichtigten Betriebseinstellung hiervon Mitteilung zu machen. Diese Bestimmungen ließen vielleicht den Schluß zu auf eine, wie das Berufungsurteil sagt, „ganz allgemein gewollte“ Regelung, die dahin ginge, daß auch in anderen, ähnlich gearteten Fällen des Aufhörens der Fabrikation der Klägerin nur ein solcher Ersatzanspruch (1,818 *M* für jede an 400 000 fehlende Tonne) begründet sein sollte. Daß aber ein gleiches als von den Vertrag-schließenden gewollt auch dann zu gelten habe, wenn bei ungestörter Fortdauer des Fabrikationsbetriebes der Klägerin Lieferungsverträge durch eine Kriegsverordnung des hier vorliegenden Inhalts außer Kraft gesetzt werden, kann jenen Vertragsbestimmungen nicht entnommen werden. Ganz abgesehen davon, daß eine so eigenartige Gestaltung der Verhältnisse, wie sie durch die Verordnung vom 13. November 1915 und insbesondere durch deren § 4 geschaffen wurde, zur Zeit des Vertragschlusses nicht im entferntesten in Aussicht zu nehmen war, trifft der Grund, der in jenen im Verträge behandelten Fällen zur Festsetzung einer Ersatzleistung geführt hat, bei dem hier vorhandenen Tatbestände nicht zu. Denn so verschieden die in Nr. 11 und 22 er-wähnten Tatbestände unter sich sind, so haben sie doch das Gemeinsame des Aufhörens der Fabrikation, sei es für immer (wie im Falle der Nr. 11), sei es (was bei Nr. 22 möglich, wenn nicht die Regel, ist) in vorübergehender Weise. Dieses endgültige oder zeitweilige Aufhören der Fabrikation der Klägerin ist aber der Grund der Festsetzung einer Ersatzleistung, wie im Verträge geschehen. Die Auslegung des Be-rufungsgerichts ist daher als die Grenzen der zulässigen Vertragsdeutung überschreitend abzulehnen. Der Vertrag selbst gibt keinen Anhalt dafür, wie in einem Falle von der Art des vorliegenden das Rechts-verhältnis der Parteien auseinanderzusetzen sei. Die Frage, welche Rechtsfolgen sich aus der Anwendung des § 4 für die Vertrags-

beziehungen der Parteien im allgemeinen ergeben, ist vielmehr aus dem Gesetze zu beantworten.

Nach Nr. 8 Abs. 2 des Vertrags bestand die Gegenleistung der Klägerin für die Erwerbung der auf ihren Grundstücken befindlichen Fabrikanlagen der Beklagten in der Schwefelsäurelieferung vom 1. Januar 1909 bis dahin 1919 zu den vereinbarten Vorzugspreisen. Durch diese Lieferungen sollte der im Abs. 1 der Nr. 8 auf 800 000 *M* festgesetzte Kaufpreis ausgeglichen werden. Die Fabrikanlagen der Beklagten waren nach § 95 Abs. 1 BGB. auch insoweit, als sie mit dem Grund und Boden der Klägerin verbunden waren, nicht Bestandteile (im Sinne des § 93) dieser Grundstücke. Es war also rechtlich durchaus möglich, daß sie, der Darstellung beider Streitteile entsprechend, bis zu dem Vertrage vom 22. Juni 1907 im Eigentum der Beklagten standen und erst durch diesen Vertrag in das Eigentum der Klägerin übergingen. Unstreitig hat die Klägerin sofort nach Vertragschluß die ganze Leistung, die der Beklagten oblag, von dieser erhalten; es ist daher davon auszugehen, daß sie Eigentümerin der Fabrikanlagen und der ihr von der Beklagten überlassenen sonstigen Sachen geworden ist. Ihre eigenen Verpflichtungen, Lieferung von Schwefelsäure betreffend, hat sie dagegen nur bis zum Erlaß der Verordnung vom 13. November 1915, sodann aber, da die Parteien über einige weitere Lieferungen einig wurden, noch bis zum 30. Juni 1916 erfüllt. Weitere Lieferungen hat sie verweigert; jedenfalls in den letzten 2 $\frac{1}{2}$ Jahren der Vertragszeit, vom 30. Juni 1916 bis zum 1. Januar 1919, hat die Beklagte keine Lieferungen mehr erhalten. Nachdem, wie nunmehr feststeht, der in dem Vertrage vom 22. Juni 1907 enthaltene Lieferungsvertrag mit dem 16. November 1915 insoweit, als von da an noch weitere Schwefelsäure geliefert werden sollte, außer Kraft getreten, unwirksam geworden ist, hat sich der Ausgleich zwischen den Parteien nach den Vorschriften über die ungerechtfertigte Bereicherung zu vollziehen. Die Klägerin ist auf Kosten der Beklagten insofern ungerechtfertigt bereichert, als sie die von dieser übernommenen Fabrikanlagen während der 2 $\frac{1}{2}$ Jahre vom 30. Juni 1916 bis zum 1. Januar 1919, in denen sie der Beklagten keine Schwefelsäure mehr lieferte, vertraglos für ihre eigenen Zwecke zu benutzen Gelegenheit hatte und benutzt hat. Der Umstand, daß der Lieferungsvertrag infolge gesetzlicher Anordnung seine Wirksamkeit für die Zeit vom 16. November 1915 verloren hat, nimmt der Bereicherung der Klägerin nicht den Charakter des Ungerechtfertigten; denn es ist klar, daß das Gesetz dem Lieferer die ursprünglich vereinbarte Gegenleistung nicht auch für die Zeit zubilligen wollte, bezüglich deren der Vertrag außer Kraft ist. Gerade durch die Anordnung im § 4 der Verordnung ist der rechtliche Grund der Leistung der Beklagten für die letzten 2 $\frac{1}{2}$ Jahre der Vertragszeit nachträglich weg-

gefallen. Um die Herausgabe eines Teiles der erlangten Fabrikanlagen in Natur kann es sich nach Sachlage nicht handeln; sie ist deshalb nicht möglich, weil die Anlagen als solche gar nicht von den Grundstücken der Klägerin entfernt und an einen anderen Ort verbracht werden können, die Herausgabe des durch Abbruch einzelner Teile gewonnenen Materials aber, abgesehen von der dadurch verursachten unverhältnismäßigen Entwertung, gegenständlich etwas anderes ist als die Ausfolgung dessen, was die Beklagte hingegeben hat. Eine Herausgabe der Anlagen oder von Teilen davon in der Art, daß die Klägerin auf ihr Eigentum an einzelnen Häuten u. dgl. zugunsten der Beklagten verzichten würde, kann gleichfalls nicht in Frage kommen. Denn auf den Grundstücken der Klägerin befindliche Stücke der Anlage könnte die Beklagte, so wie die Umstände liegen, nur durch Abbruch verwerten; dadurch würde aber, wie schon angedeutet, eine für sie unerträgliche Wertverminderung herbeigeführt. So bleibt nur übrig, daß die Klägerin den noch abzuschätzenden Geldwert der vertraglosen $2\frac{1}{2}$ jährigen Benutzung und Ausnutzung der Fabrikanlagen der Beklagten zu ersetzen hat. Dieser Wert ist gleich dem mit Rücksicht auf die besonderen Zeitverhältnisse der Jahre 1916 bis Anfang 1919 zu bemessenden Pachtwerte der Anlagen, berechnet auf $2\frac{1}{2}$ Jahre. Die so zu ermittelnde Summe, die naturgemäß größer ist als der entsprechende Pachtzins vor dem Kriege gewesen wäre, stellt den Betrag dar, den die Klägerin unter dem Gesichtspunkte der Bereicherung der Beklagten zu ersetzen hat. Da die Beklagte allein Revision eingelegt hat, darf diese Summe nicht niedriger sein als der Betrag des vom Verfassungsgerichte der Beklagten zugesprochenen Schadenersatzes.

Endlich ist auch dem Revisionsangriff, der sich gegen die Abweisung des auf die Zurückhaltung von Schwefelsäure gestützten Schadenersatzanspruchs der Beklagten richtet, der Erfolg nicht zu versagen. Es handelt sich hierbei um Schwefelsäure, die bereits in 23 der Beklagten gehörige Kesselwagen eingefüllt war. Dieser Anspruch wird von der Beklagten lediglich damit begründet, daß die in die 23 Kesselwagen eingefüllte Schwefelsäure schon in ihr, der Beklagten, Eigentum übergegangen gewesen sei, als die Klägerin Ende August 1916 deren Herausgabe verweigert habe. Nach Nr. 19 des Vertrags gilt die Säure als von der Beklagten abgenommen, wenn die Größigkeits- und Gewichtsbestimmung stattgefunden hat und wenn hierbei berechnete Umstände seitens der Beklagten nicht erhoben worden sind; und weiter bestimmt Nr. 19, daß die Säure mit der Abnahme in das Eigentum der Beklagten übergehen soll. Die Gewichtsbestimmung hatte, wie die Beklagte behauptet, schon stattgefunden, als die Klägerin sich weigerte, die 23 Wagen herauszugeben. Dafür, daß damals die Rechnung über den Inhalt der 23 Wagen mit Angabe des Gewichts der Säure schon

an die Beklagte abgesandt gewesen sei, hat diese Zeugenbeweis angeboten, der nicht erhoben worden ist. Das gleiche gilt von der Behauptung der Beklagten, daß die Gräbigkeit der für die Beklagte bestimmten Säure nie festgestellt worden sei, weil sich die Parteien in gegenseitigem Vertrauen längst stillschweigend dahin geeinigt hätten, daß es einer solchen Feststellung vor der Versendung der Säure an die Beklagte nicht bedürfe. Ist dieses Vorbringen richtig, so kann aus der Unterlassung der Gräbigkeitsbestimmung im vorliegenden Falle jedenfalls kein Grund gegen die Annahme abgeleitet werden, daß der Inhalt der 23 Kesselwagen von der Beklagten abgenommen gewesen sei. Wenn es auch richtig ist, daß die Einfüllung der Säure in die 23 Kesselwagen, die Eigentum der Beklagten waren, für sich allein noch nicht den Übergang des Eigentums an der Säure auf die Beklagte bewirkt hat, so sind doch, falls sich noch die oben erwähnten, unter Beweis gestellten Behauptungen der Beklagten bewahrheiten, alle Voraussetzungen nicht bloß der Abnahme, sondern auch des Eigentumsverkehrs der Beklagten an der Säure nach § 930 BGB. gegeben. War die Beklagte aber Eigentümerin der Säure, so machte sich die Klägerin durch eine schuldhafte und widerrechtliche Verletzung dieses Eigentums nach § 823 Abs. 1 BGB. schadensersatzpflichtig."