

Bundesgerichtshof

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

§ 933 BGB

- 1. Fehlt es an einer Übergabe, d. h. durch Geben und Nehmen bei beiderseitigem Willen zur Änderung des Gewaltverhältnisses an der Sache, liegt ein Besitzverlust "in anderer Weise" als durch Aufgabe der tatsächlichen Gewalt im Sinne von § 856 Abs. 1 BGB vor.**
- 2. Für gutgläubigen Eigentumserwerb nach BGB § 933 reicht die einseitige Wegnahme der Sache durch den Erwerber ohne Wissen des nichtberechtigten Veräußerers auch dann nicht aus, wenn der Veräußerer bereits bei der Veräußerung den Erwerber zur Wegnahme ermächtigt hat.**

BGH, Urteil vom 04.10.1976, Az.: VIII ZR 65/75

Tenor:

Die Revision gegen das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 12. Dezember 1974 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1

Der Kläger ist Konkursverwalter für die Firma B KG, Malereibetrieb und Bautechnik in N (Gemeinschuldnerin). Die Beklagte zu 1, deren persönlich haftender Gesellschafter der Beklagte zu 2 ist, hatte die Gemeinschuldnerin am 23. Juni 1972 als Subunternehmerin mit Arbeiten bei der Errichtung eines Gebäudes beauftragt. Zur Sicherung von Ansprüchen aus Vorauszahlungen auf den Bauauftrag und aus Materiallieferungen übereignete die Gemeinschuldnerin mit Vertrag vom 6. Oktober 1972 der Beklagten zu 1 drei auf der Baustelle eingesetzte Fl-Kompressoren. In diesem Sicherungsübereignungsvertrag heißt es:

2

"Die Fa. G ist berechtigt, die Geräte in unmittelbaren Besitz zu übernehmen, wenn die Fa. B ihren vertraglichen Verpflichtungen nicht nachkommt."

3

Die drei Kompressoren hatte die Gemeinschuldnerin allerdings bereits mit Vertrag vom 2. November 1970 an die Allgemeine Finanzierungsbank AG in N (Bank) übereignet.

4

Am 23. Oktober 1972 stellte die Gemeinschuldnerin die im September von ihr begonnenen Bauarbeiten ein. Am 27. Oktober 1972 nahm die Beklagte zu 1, nachdem es ihr nicht gelungen war, den Komplementär der Gemeinschuldnerin zu

erreichen, die Kompressoren in Besitz, entfernte sie am folgenden Tage von der Baustelle und verwertete sie schließlich.

5

Der Konkurs über das Vermögen der Gemeinschuldnerin wurde am 21. November 1972 eröffnet.

6

Mit Schreiben vom 31. Oktober 1972 hatte die Bank die Beklagte zu 1 auf ihr Sicherungseigentum hingewiesen. Am 13./20. Juni 1973 trat die Bank sodann etwaige Ansprüche auf Zahlung des Verkaufserlöses der Kompressoren gegen die Beklagte zu 1 dem Kläger als Konkursverwalter ab.

7

Der Kläger verlangt von den Beklagten aufgrund der an ihn erfolgten Abtretung die Auszahlung des Verkaufserlöses der Kompressoren nebst Zinsen.

8

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat ihr stattgegeben.

9

Mit ihrer zugelassenen Revision streben die Beklagten die Wiederherstellung des Urteils des Landgerichts an. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

10

I. 1. Das Berufungsgericht hat einen gutgläubigen Eigentumserwerb der Beklagten zu 1 nach § 933 BGB an den ihr gemäß § 930 BGB sicherungsweise übereigneten drei Kompressoren verneint. Es hat die Auffassung vertreten, zu einer Übergabe einer beweglichen Sache i. S. von § 933 BGB gehöre, daß dem Erwerber der Besitz an ihr vom Veräußerer "mit dessen Willen" eingeräumt werde. Die Beklagte zu 1 habe hier die Kompressoren aufgrund der vertraglichen Vereinbarung mit der Gemeinschuldnerin von der Baustelle weggenommen. Eine solche Wegnahme könne trotz der Ermächtigungsklausel im Sicherungsübereignungsvertrag vom 6. Oktober 1972 mit der vom Gesetz für den gutgläubigen Eigentumserwerb geforderten Übergabe nicht gleichgesetzt werden.

11

2. Die Revision meint, die Gemeinschuldnerin habe im Sicherungsübereignungsvertrag der Parteien bereits ihre Zustimmung zur Übertragung des unmittelbaren Besitzes an den drei Kompressoren auf die Beklagte zu 1 für den Fall erklärt, daß sie ihren Verpflichtungen nicht nachkommen würde. Die Gemeinschuldnerin habe daher mit der vertragswidrigen Einstellung der Bauarbeiten den Besitz an den Kompressoren endgültig aufgegeben mit der Folge, daß die Beklagte zu 1 befugt gewesen sei, die Geräte in Besitz zu nehmen.

12

3. Das angefochtene Urteil hält diesem Revisionsangriff stand.

13

a) Schon in RGZ 137, 23, 25 ist ausgesprochen, daß der Begriff der Übergabe einer Sache in § 933 BGB nicht anders als in § 929 BGB verstanden werden kann. Danach muß für eine Übergabe die Übertragung des Besitzes, der tatsächlichen Gewalt an der Sache also, auf den Erwerber stattfinden und der Wille des Veräußerers dazukommen, daß der Erwerber Besitz ergreift. Der Übergabewille desjenigen, der

dem Erwerber den Besitz einräumt, muß auf dem Veräußerungsgeschäft beruhen (RGZ 81, 141, 143); denn für § 933 BGB ist es nicht entscheidend, daß der Erwerber irgendwie den Besitz der ihm veräußerten Sache erhält, sondern daß er den Besitz gerade vom Veräußerer und mit dessen Willen erlangt hat (Senatsurteil vom 21. Januar 1970 – VIII ZR 145/68 = LM BGB § 933 Nr. 4 = WM 1970, 251, 252).

14

b) Der von einem anderen abgeleitete Erwerb des unmittelbaren Besitzes als der tatsächlichen Gewalt über eine Sache geschieht – von dem hier nicht vorliegenden Fall des § 854 Abs. 2 BGB abgesehen – durch Übergabe, d. h. durch Geben und Nehmen bei beiderseitigem Willen zur Änderung des Gewaltverhältnisses an der Sache (Palandt BGB 35. Aufl. § 854 Anm. 1). Auch die Beendigung des Besitzes an einer Sache durch Aufgabe der tatsächlichen Gewalt (§ 856 Abs. 1 BGB) setzt erkennbares willentliches Handeln voraus (BGH Urt. vom 6. April 1973 – V ZR 127/72 = WM 1973, 1054). Fehlt es hieran, dann liegt ein Besitzverlust "in anderer Weise" als durch Aufgabe der tatsächlichen Gewalt im Sinne von § 856 Abs. 1 BGB vor.

15

c) Nach den aufgrund der Beweisaufnahme getroffenen Feststellungen des Berufungsgerichts hat die Beklagte zu 1 ohne Wissen und ohne Einholung der Zustimmung der Gemeinschuldnerin die drei Kompressoren am 27. Oktober 1972 an sich genommen. Die Gemeinschuldnerin hat hiervon erst Anfang November 1972 erfahren. Unter diesen Umständen hat die Gemeinschuldnerin ihren unmittelbaren Besitz an den Kompressoren nicht willentlich zugunsten der Beklagten zu 1 aufgegeben. Die Beklagte zu 1 ihrerseits hat den unmittelbaren Besitz durch einseitige Besitzergreifung in der Form einer Wegnahme der Kompressoren und nicht durch eine Übergabe, einen von beiden Partnern gewollt vorgenommenen Besitzwechsel, erlangt. Eine solche Art der Besitzerlangung reicht für einen gutgläubigen Eigentumserwerb nach § 933 BGB nicht aus.

16

d) Die Bestimmung in dem Sicherungsübereignungsvertrag vom 6. Oktober 1972, nach der die Beklagte zu 1 das Recht haben sollte, die drei Kompressoren im Falle der Nichteinhaltung der Vertragspflichten durch die Gemeinschuldnerin selbst in Besitz zu nehmen, mag als Ermächtigung angesehen werden können, durch die eine verbotene Eigenmacht der Beklagten ausgeschlossen wurde (§ 863 BGB). Darauf kommt es letztlich nicht an; denn der Besitzwechsel der Gemeinschuldnerin an den Kompressoren trat am 27. Oktober 1972 durch eine einseitige Wegnahme seitens der Beklagten zu 1 ein und nicht durch eine Übergabe, die eine Mitwirkung der Gemeinschuldnerin am Besitzwechsel erfordert hätte. Die Rechtslage hinsichtlich des Besitzes und der Übergabe von Sachen wird allein durch die tatsächliche Verhaltensweise und den Willen der Parteien bestimmt. Daß die Beklagte zu 1 bereits vor dem 27. Oktober 1972 die tatsächliche Gewalt über die Kompressoren der Gemeinschuldnerin ausgeübt hätte, haben die Beklagten in den Tatsacheninstanzen selbst nicht behauptet.

17

II. War die Beklagte zu 1 aber nicht gemäß § 933 BGB Eigentümerin der von ihr später verkauften Kompressoren geworden, dann muß sie den erzielten Verkaufserlös gemäß §§ 990, 989, 398 BGB an den Kläger aufgrund der Zession durch die Bank, die Eigentümerin der Geräte war, auszahlen. Hierfür haftet der Beklagte zu 2 gemäß § 128 HGB. Die Revision der Beklagten war demnach kostenpflichtig (§ 97 Abs. 1 ZPO) zurückzuweisen.