

**Fall 8: Eigentumserwerb an beweglichen Sachen**

(nach BGH, Urt. v. 27. 3. 1968 - VIII ZR 11/66, BGHZ 50, 45 = NJW 1968, 1382)

V verkauft und veräußert an K unter Eigentumsvorbehalt eine Fräsmaschine. K zahlt einen Teil des Kaufpreises an; der Rest ist in Raten zu tilgen. Später nimmt K bei D ein Darlehen auf und vereinbart mit diesem, dass die Maschine dem D zur Sicherheit übereignet wird, aber weiterhin bei K bleibt. Den Eigentumsvorbehalt zugunsten des V erwähnt K gegenüber D nicht, und V erfährt auch nichts von dem Darlehens- und Sicherungsgeschäft zwischen K und D. Dieser letztere verkauft und überträgt nach einiger Zeit seinen Darlehensanspruch gegen K an E, und darüber hinaus vereinbaren die beiden, dass E Eigentümer der Fräsmaschine werden soll, und dass D hierfür alle Rechte, die er in Bezug auf die Maschine gegen K hat, an E abtritt. Während der ganzen Zeit zahlt K regelmäßig Kaufpreisraten an V sowie Darlehenszinsen und -tilgungen an D, aber noch ist in beiden Hinsichten nicht alles beglichen. Wem gehört die Maschine?

**Lösung**

**I. Ausgangslage**

Ursprünglich war V Eigentümer der Fräsmaschine.

**II. Kein Eigentumserwerb des K**

Durch das Geschäft mit K hat V sein Eigentum nicht verloren, weil die Übereignung unter der aufschiebenden Bedingung vollständiger Kaufpreiszahlung steht (§ 449 sowie §§ 929 und 158 I BGB) und die Bedingung bislang nicht eingetreten ist. K hat lediglich ein Anwartschaftsrecht (aufschiebend bedingtes Eigentum) an der Maschine erworben, aber Eigentümer (Vorbehaltseigentümer) ist weiterhin V.

**III. Kein Eigentumserwerb des D**

D könnte allerdings das Eigentum an der Fräsmaschine von K im Wege des gutgläubigen Erwerbs nach §§ 929, 930 und 933 BGB erworben haben.

#### **1. Einigung (§ 929 Satz 1)**

K hat sich mit D geeinigt, dass diesem die Maschine zur Sicherung der Darlehensforderung übereignet wird. Eine solche Sicherungsübereignung ist sachenrechtlich eine ganz normale Übereignung.

#### **2. Besitzmittlungsverhältnis als Übergabesurrogat (§ 930 BGB)**

Die für eine Mobilienübereignung grundsätzlich erforderliche Übergabe (§ 929 Satz 1 BGB) könnte hier nach § 930 BGB durch eine Vereinbarung ersetzt worden sein, vermöge derer D den mittelbaren Besitz erlangt hat. Eine Sicherungsvereinbarung, wie sie K mit D abgeschlossen hat, enthält die Vereinbarung eines Besitzmittlungsverhältnisses; K soll die Maschine als Sicherungsgut für D vorhalten und sie ihm zur Verwertung herausgeben, falls die gesicherte Darlehensforderung notleidend wird. Zugleich bestand an der Maschine aber noch der Eigentumsvorbehalt des V, und auch dieser geht auf ein Besitzmittlungsverhältnis. Es ist fraglich, ob zwei unverbundene, ja kollidierende Besitzmittlungsverhältnisse nebeneinander bestehen können, und ob das noch mittelbarer Besitz im Sinne von § 930 BGB ist.

#### **4. Kein gutgläubiger Eigentumserwerb vom Nichtberechtigten (§ 933 BGB)**

Die Frage kann an dieser Stelle dahinstehen, weil D so oder so kein Eigentum von K erworben hat. Da K nämlich nicht Eigentümer der Maschine war, kommt für D nur ein gutgläubiger Eigentumserwerb vom Nichtberechtigten nach § 933 BGB in Betracht. Hiernach wird der Erwerber einer nach § 930 veräußerten Sache, die dem Veräußerer nicht gehört, erst dann Eigentümer der Sache, wenn ihm diese von dem Veräußerer übergeben wird. Zu einer Übergabe der Fräsmaschine von K an D ist es aber nicht gekommen, vielmehr hat K die Maschine immer noch im unmittelbaren Besitz.

Die Vereinbarung zwischen K und D über die vermeintliche Sicherungsübereignung der Maschine an D kann allerdings dahin ergänzend ausgelegt oder umgedeutet werden, dass K sein Anwartschaftsrecht sicherungshalber auf D übertrug. Ein Anwartschaftsrecht kann analog §§ 929 ff. BGB wie Eigentum übertragen werden. D hat daher das Anwartschaftsrecht erworben, und zwar entsprechend §§ 929 Satz 1 und 930 BGB vom Berechtigten.

## **5. Ergebnis**

Das ändert jedoch nichts daran, dass D durch das Sicherungsgeschäft mit K nicht Eigentümer der Fräsmaschine geworden ist. Das Eigentum liegt vielmehr immer noch bei V.

## **IV. Möglicher Eigentumserwerb durch E**

Möglicherweise hat jedoch E die Maschine nach §§ 929, 931 und 934 BGB gutgläubig von D erworben.

### **1. Einigung**

D hat nach § 929 Satz 1 BGB mit E eine Übereignung vereinbart.

### **2. Abtretung des Herausgabeanspruchs als Übergabesurrogat (§ 931 BGB)**

Die Übergabe kann nach § 931 BGB durch eine Abtretung des Anspruchs auf Herausgabe der Sache ersetzt werden. D hat dem E alle Rechte abgetreten, die er in Bezug auf die Maschine gegen K hatte. Hierzu gehörte auch der Herausgabeanspruch aus dem Sicherungsvertrag.

### **3. Gutgläubiger Eigentumserwerb vom Nichtberechtigten**

Da der Veräußerer D nicht Eigentümer der Maschine war, kann E das Eigentum nur gutgläubig nach § 934 BGB erworben haben. Diese Norm enthält zwei Erwerbstatbestände.

#### **a) Möglicher Erwerb nach § 934 Fall 1 BGB, falls D mittelbarer Besitzer der Fräsmaschine war**

Dieser erste und für den Erwerber günstigere Erwerbstatbestand des § 934 setzt voraus, dass „der Veräußerer [also D] mittelbarer Besitzer der Sache ist“ und lässt in diesem Fall das Eigentum schon „mit der Abtretung des [Herausgabe-]Anspruchs“ übergehen. Es kommt daher an dieser Stelle darauf an, ob D durch das Sicherungsgeschäft mit K mittelbarer Besitzer der Maschine geworden ist, obwohl daneben noch der Eigentumsvorbehalt des V bestand.

**aa) Was spricht dafür?**

Das Reichsgericht hatte in einem anders gestalteten Fall mittelbaren Besitz an einer eingelagerten Sache auch dann bejaht, wenn der Lagerhalter den Besitz gleichzeitig noch einer anderen Person vermittelt (RGZ 135, 75 sowie 138, 265 – „Zuckerfall“ und hierzu *Medicus/Petersen*, Bürgerliches Recht, 24. Aufl. 2013, Rn. 558). Und bei der Sicherungsübereignung von Vorbehaltsgut, also in einem Fall wie dem vorliegenden, ist der BGH ohne weitere Nachfrage davon ausgegangen, dass der Sicherungsnehmer (das wäre hier D) zwar nicht gutgläubig das Eigentum, wohl aber den mittelbaren Besitz erlangt und deshalb das Eigentum nach §§ 929 Satz 1, 931 und § 934 Fall 1 BGB schon durch die Abtretung des Herausgabeanspruchs auf einen gutgläubigen Nacherwerber (wie vorliegend den E) übertragen kann (BGHZ 50, 45, 47 ff. – Fräsmaschinenfall).

Dabei setzt sich der BGH vor allem mit dem Einwand auseinander, dass der Enderwerber des Herausgabeanspruchs, der das Eigentum nach § 934 Fall 1 BGB erwerbe, der Sache nicht näher steht als der vormalige Sicherungsnehmer, der diesen Anspruch abtritt und nach § 933 BGB selbst kein Eigentum erworben hat. Das ist nach Auffassung des BGH kein Wertungswiderspruch, weil der Veräußerer nach § 931 BGB den Besitz vollständig aufgibt, wohingegen der Veräußerer nach § 930 BGB Besitz behält (BGHZ 50, 45, 48 ff).

**bb) Was spricht dagegen**

Diese Überlegungen des BGH sind für sich genommen richtig. Aber es wird nicht genügend bedacht, dass es zwei Personen gibt, mit denen der unmittelbare Besitzer und Besitzmittler (hier also der K) Besitzmittlungsverhältnisse vereinbart hat, und die deshalb beide mittelbaren Besitz für sich in Anspruch nehmen, nämlich der Vorbehaltseigentümer (das ist V) und der Sicherungsnehmer (D). Der Besitzmittler betreibt ein Doppelspiel, und eine Übertragung der hieraus entspringenden Position kann nach Auffassung eines Teils der Literatur keinen Eigentumsübergang nach § 934 Fall 1 BGB begründen (*Medicus/Petersen*,

Bürgerliches Recht, 24. Aufl. 2013, Rn. 5561 m. w. Nw.).

Dem halten andere entgegen, dass ein Besitzmittler wie K, der ein neues Besitzmittlungsverhältnis mit dem Sicherungsnehmer D eingeht, sich damit von seinem bisherigen Besitzmittlungsverhältnis zugunsten des Vorbehaltseigentümers V lossage, so dass sich das Problem konfligierender Besitzmittlungsverhältnisse gar nicht stelle (*Wolf/Wellenhofer*, Sachenrecht, 30. Aufl. 2015, § 15 Rn. 19). Wenn der Sachverhalt so liegt, trifft diese Überlegung zu. Der vorliegende Sachverhalt lässt jedoch nicht erkennen, dass K die Maschine jetzt nur noch für D und nicht mehr auch für V besitzen will; schließlich zahlt K weiterhin die Kaufpreistraten an V. So wie es aussieht, betreibt K tatsächlich ein Doppelspiel und versucht, gleichsam zwei Herren zu dienen. Ob das als Grundlage für den Eigentumserwerb eines dieser Herren ausreicht, ist in der Tat nicht ausgemacht.

**cc) Stellungnahme**

Die hier vorliegende Konstellation wird im Schrifttum oft unter den Begriff des „mittelbaren Nebenbesitzes“ gefasst und hieran anknüpfend die Frage gestellt, ob die Übertragung eines solchen mittelbaren Nebenbesitzes für einen gutgläubigen Eigentumserwerb nach § 934 Fall 1 ausreicht. Letztlich geht es aber um die grundsätzliche Frage, ob ein „mittelbarer Nebenbesitz“ der hier umschriebenen Art überhaupt als mittelbarer Besitz im Sinne des BGB anzusehen ist, und ob folglich D durch das Sicherungsgeschäft mit K mittelbarer Besitzer der Fräsmaschine geworden ist.

Der mittelbare Besitz und das Besitzmittlungsverhältnis nach § 868 BGB setzen voraus (a) einen – zumindest potenziellen – Herausgabeanspruch des mittelbaren Besitzers gegen den Besitzmittler, (b) einen Besitzmittlungswillen (Fremdbesitzwille) des Besitzmittlers und (c) einen Besitzwillen auch des mittelbaren Besitzers.

Vorliegend hat sich zwar der unmittelbare Besitzer K durch den Sicherungsvertrag gegenüber D verpflichtet, diesem die Ma-

maschine zur Verwertung herauszugeben, falls die gesicherte Darlehensforderung nicht beglichen würde; das ist der verkehrswübliche Sinn und Inhalt eines Sicherungsvertrags. Dieser potenzielle Herausgabeanspruch des D steht jedoch im Konflikt mit dem weiteren potenziellen Herausgabeanspruch des Vorbehaltseigentümers V und ist schwächer als dieser Anspruch. Wenn V vom Kaufvertrag zurücktritt, weil K den Restkaufpreis nicht zahlt (§ 323 BGB), kann V die Maschine von K herausverlangen (§§ 346 Abs. 1 und § 449 Abs. 2 BGB). Dann erlischt das Anwartschaftsrecht, und die Sicherungsvereinbarung zwischen K und D wird gegenstandslos.

Darüber hinaus und vor allem ist der Besitzmittlungswille des K vorliegend diffus. K will offenbar sowohl V als auch D den Besitz vermitteln, denn er hat sich gegenüber jedem der beiden zur Herausgabe verpflichtet. K lässt jedoch nicht erkennen, welchen Anspruch er im Konfliktfall zu erfüllen gedenkt, sondern agiert planlos und/oder beiden Anspruchsinhabern gegenüber illoyal.

Durch eine solche Gestaltung werden weder D noch V zu mittelbaren Besitzern, weil es nicht zwei miteinander konkurrierende mittelbare Besitzer einer Sache geben kann. Sicherlich hätten K und D die Angelegenheit auch gesetzeskonform regeln und das Anwartschaftsrecht, das K wirklich in Händen hielt, offen an D übertragen können. Dann wäre K unmittelbarer Fremdbesitzer, D wäre mittelbarer Besitzer erster Stufe und ebenfalls Fremdbesitzer, und V wäre mittelbarer Besitzer zweiter Stufe und Eigenbesitzer. K würde D den Besitz in Ansehung des Anwartschaftsrechts vermitteln, und D würde seinerseits V den Besitz in Ansehung des Eigentums vermitteln (*Joost*, in Münchener Kommentar zum BGB, 6. Aufl. 2013, § 868 Rn. 20). So ist es aber nicht gekommen, sondern D und V wollen beide die Maschine als mittelbare Besitzer erster Stufe und als Eigenbesitzer besitzen.

Das ist entgegen der Rechtsprechung kein mittelbarer Besitz mehr im Sinne des BGB. Denn dem Besitz und auch dem mittelbaren Besitz wohnt eine Ausschließlichkeit inne. Das zeigt sich nicht zuletzt daran, dass zugunsten des Besitzers einer be-

weglichen Sache vermutet wird, dass er Eigentümer der Sache sei (§ 1006 Abs. 1 BGB), und zwar auch beim mittelbaren Besitz (§ 1006 Abs. 3 BGB). Soll diese Eigentumsvermutung sowohl für V als auch für D gelten? Außerdem erwirbt derjenige, der eine bewegliche Sache zehn Jahre lang gutgläubig im Eigenbesitz hat, durch Ersitzung das Eigentum an der Sache (§ 937 BGB), wobei auch hier mittelbarer Besitz genügt (*Baldus*, in Münchener Kommentar zum BGB, 6. Aufl. 2013, § 868 Rn. 20). Wie soll das gehen, wenn zwei mittelbare Eigentümer nebeneinander stehen?

**dd) Zwischenergebnis**

Der Besitz und auch der mittelbare Besitz müssen ausschließlich, exklusiv sein. Das ist hier nicht der Fall. D war daher nicht mittelbarer Besitzer, und E ist entgegen herrschender Auffassung nicht Eigentümer der Maschine nach § 934 Fall 1 BGB geworden.

**b) Kein Eigentumserwerb nach § 934 Fall 2 BGB**

In Betracht kommt somit nur ein Eigentumserwerb des E nach § 934 Fall 2 BGB. Dieser zweite Erwerbstatbestand des § 934 betrifft den vorliegenden Fall, dass der Veräußerer einer nach § 931 zu veräußernden Sache nicht deren mittelbarer Besitzer ist. Hier geht das Eigentum erst dann auf den gutgläubigen Erwerber über, wenn dieser „den Besitz der Sache von dem Dritten erlangt“, sei es den unmittelbaren oder den mittelbaren Besitz.

Unmittelbaren Besitz hat E vorliegend nicht erlangt. Und er ist dadurch, dass D ihm seinen gegen K gerichteten Herausgabeanspruch abgetreten hat, auch nicht mittelbarer Besitzer geworden. Dies würde zunächst voraussetzen, dass K dem Plan des D folgt und einen Besitzmittlungswillen zugunsten des E an den Tag legt. Das lässt der Sachverhalt nicht erkennen. Darüber hinaus und vor allem steht einem mittelbaren Besitz des E ebenso wie zuvor dem mittelbaren Besitz des D der Umstand entgegen, dass auch V einen Herausgabeanspruch auf die Fräsmaschine hat, und dass K nicht zu erkennen gibt, für wen er die Maschine besitzen will. E wird nach § 934 Fall 2 BGB erst dann Eigentümer, wenn K

ihn alleine und unter Ausschluss des V als mittelbaren Besitzer anerkennt, oder wenn K ihm die Maschine übergibt. Beides ist bislang nicht geschehen.

#### **4. Ergebnis**

Entgegen der herrschenden Meinung ist E nicht Eigentümer der Fräsmaschine geworden, sondern das Eigentum liegt nach wie vor bei V.



**Fall 8:** V verkauft und veräußert an K unter Eigentumsvorbehalt eine Fräsmaschine. K zahlt einen Teil des Kaufpreises an; der Rest ist in Raten zu tilgen. Später nimmt K bei D ein Darlehen auf und vereinbart mit diesem, dass die Maschine dem D zur Sicherheit übereignet wird, aber weiterhin bei K bleibt. Den Eigentumsvorbehalt zugunsten des V erwähnt K gegenüber D nicht, und V erfährt auch nichts von dem Darlehens- und Sicherungsgeschäft zwischen K und D. Dieser letztere verkauft und überträgt nach einiger Zeit seinen Darlehensanspruch gegen K an E, und darüber hinaus vereinbaren die beiden, dass E Eigentümer der Fräsmaschine werden soll, und dass D hierfür alle Rechte, die er in Bezug auf die Maschine gegen K hat, an E abtritt. Während der ganzen Zeit zahlt K regelmäßig Kaufpreisraten an V sowie Darlehenszinsen und –tilgungen an D, aber noch ist in beiden Hinsichten nicht alles beglichen. Wem gehört die Maschine?

## **Lösung**

### **I. Ausgangslage**

### **II. Kein Eigentumserwerb des K**

### **III. Kein Eigentumserwerb des D**

1. Einigung (§ 929 Satz 1)
2. Besitzmittlungsverhältnis als Übergabesurrogat (§ 930 BGB)
4. Kein gutgläubiger Eigentumserwerb vom Nichtberechtigten (§ 933 BGB)
5. Ergebnis

## **IV. Möglicher Eigentumserwerb durch E**

1. Einigung
2. Abtretung des Herausgabeanspruchs als Übergabesurrogat (§ 931 BGB)
3. Gutgläubiger Eigentumserwerb vom Nichtberechtigten
  - a) Möglicher Erwerb nach § 934 Fall 1 BGB, falls D mittelbarer Besitzer der Fräsmaschine war
    - aa) Was spricht dafür?
    - bb) Was spricht dagegen
    - cc) Stellungnahme
    - dd) Zwischenergebnis
  - b) Kein Eigentumserwerb nach § 934 Fall 2 BGB
4. **Ergebnis**