

Für das Nachschlagewerk!
Für die Amtliche Sammlung!

2356 011

1. Gesetz: BGB § 854

Rechtssatz: Der Übergang des unmittelbaren Besitzes setzt auch im Falle von § 854 Abs. 2 BGB voraus, daß der seitherige unmittelbare Besitzer den unmittelbaren Besitz aufgibt (Bestätigung von RG-Recht 1907, 880).

2. Gesetz: BGB § 956

Rechtssatz: Mittelbarer Besitz an der Mutersache genügt für § 956 Abs. 1 Satz 1 Fall 1 BGB jedenfalls dann nicht, wenn der Gestattende unmittelbarer Besitzer bleibt.

3. Gesetz: BGB § 956; KO § 15

Rechtssatz: Hat der andere, dem der Gemeinschuldner vor Konkurseröffnung den Früchterwerb gestattet hat, nicht den unmittelbaren Besitz an dem Grundstück oder den Früchten erlangt, so steht die Konkursöffnung einem Eigentumserwerb an den Früchten durch den andern entgegen, wenn der Konkursverwalter an die Gestattung nicht gebunden ist.

Aktenzeichen: V ZR 295/56

Urteil des BGH vom 30. Mai 1958

LG Braunschweig
OLG Braunschweig

27
V ZR 295/56

Verkündet
am 30. Mai 1958
Symalla, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

Im Namen des Volkes
In dem Rechtsstreit

der Firma Alfred S. [REDACTED] in S. [REDACTED],
A. [REDACTED] Weg Nr. [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagten und
Revisionsklägerin,

- in der Revisionsinstanz nicht vertreten;
Prozeßbevollmächtigter II. Instanz: Rechtsanwalt
Dr. [REDACTED] in [REDACTED] -

Streithelfer: Rechtsanwalt und Notar W. O. [REDACTED]
in [REDACTED], [REDACTED]

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]

gegen

den Bankdirektor i.R. Bruno W. [REDACTED]
in S. [REDACTED], G. [REDACTED]straße, als Konkursverwalter im
Konkurse über das Vermögen des Landwirts Rudi R. [REDACTED]
in O. [REDACTED],

Beklagten, Berufungskläger und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 30. Mai 1958 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter
Dr. Augustin, Schuster, Dr. Rothe und Dr. Mattern
für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des
1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Braun-
schweig vom 23. Oktober 1956 wird auf Kosten
des Streithelfers der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der jetzige Gemeinschuldner R [REDACTED] war Pächter von rund 27 ha Ackerland. Die Klägerin stand mit ihm in Geschäftsverbindung und leistete ihm 1955 zur Pachtzinszahlung, Betriebskostenbestreitung und Beschaffung von Saatgut und Düngemitteln erhebliche finanzielle Hilfe. R [REDACTED] räumte ihr dafür zu ihrer Sicherung in zwei vom Streithelfer beurkundeten Verträgen vom 20. April 1955 und 18. Mai 1955 verschiedene Rechte ein, deren Bedeutung umstritten ist. Am 11. Juli 1955 geriet R [REDACTED] in Konkurs; der Beklagte ist Konkursverwalter.

Den Anspruch der Klägerin auf abgesonderte Befriedigung wegen ihrer Forderungen aus Saatgut- und Düngerlieferung erkannte der Beklagte an unter Verrechnung auf einen Teil des Ernteerlöses. Im Umfang der übrigen Forderungen der Klägerin stritten die Parteien zunächst über das Recht auf Landaberntung (insbesondere Luzerne, Weizen, Gerste, Bohnen, Kartoffeln, Rüben). Nachdem man sich dann im Vergleichsweg auf Aberntung durch den Beklagten und Einzahlung des Erlöses (bis zur Höhe von 35 000 DM) auf ein Sonderkonto einigte, geht der Streit jetzt um das Recht am Ernteerlös, um die Höhe dieses Erlöses sowie um Schadensersatzansprüche der Klägerin wegen teilweisen Ernteverderbs.

Im September 1955 erhob die Klägerin Stufenklage auf Auskunfterteilung und Rechnungslegung über die Einbringung und Verwertung der Ernte sowie auf Zahlung der sich daraus ergebenden Beträge (bis zu einem bestimmten, im Lauf des Verfahrens mehrfach geänderten, um 20 000 DM liegenden Höchstbetrag nebst Zinsen).



Auf Streitverkündung der Klägerin trat ihr der beurkundende Notar als Streithelfer bei.

Nach einem Zwischenvergleich über den Auskunftsanspruch, erfolgter Rechnungslegung des Beklagten und deren Bemängelung durch die Klägerin hat diese ihre Klaganträge erweitert und zuletzt folgendes Teilurteil begehrt:

1. Zahlung eines Teilbetrags von 4 500 DM nebst Zinsen als Ernteerlös (Rübengeld),
2. Zahlung von 2 500 DM nebst Zinsen als Schadensersatz,
3. Abtretung der restlichen Rübengeldforderung (gegen die Zuckerfabrik K. & Co., S. aus der Lieferung von 1 159,10 dz Rüben).

Das Landgericht hat durch Teilurteil die beiden Erlösabführungsansprüche (Klaganträge zu 1 und 3) zugesprochen.

Auf Berufung des Beklagten hat das Oberlandesgericht dieses Teilurteil aufgehoben und in seinem Umfang die Klage abgewiesen.

Der Streithelfer, der sich am Berufungsverfahren nicht beteiligte, legte für die Klägerin Revision ein mit dem Antrag auf Aufhebung des Berufungsurteils und Bestätigung des landgerichtlichen Urteils, fürsorglich Zurückverweisung. Er rügt Verletzung prozessualen und materiellen Rechts, insbesondere der §§ 158, 161, 854, 956 BGB, §§ 15, 21 KO, § 286 ZPO, sowie der allgemeinen Auslegungsregeln. Der Beklagte begehrt Zurückweisung der Revision. Die Klägerin hat sich am Revisionsverfahren nicht beteiligt.

df

Entscheidungsgründe:

I.

Die Revision des Streithelfers ist zulässig, da die Hauptpartei (Klägerin) nicht widersprochen hat (§ 67 Halbsatz 2 ZPO). Die Nichtbeteiligung der Klägerin am Revisionsverfahren berührt die Zulässigkeit der Revision nicht. Der im ersten Rechtszug verfolgte Beitritt wirkte mangels Eintritt eines Endigungsgrundes (Rosenberg, Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts 7. Aufl. § 46 III 4) trotz der Nichtbeteiligung des Streithelfers am Berufungsverfahren fort, ohne daß es des fürsorglich mit der Revisionseinlegung erklärten nochmaligen Beitritts bedurfte. Der Beitrittsgrund ist nicht mehr zu prüfen, nachdem der Beitritt in der ersten Instanz vom Beklagten nicht beanstandet wurde (§ 295 ZPO; RGZ 163, 361, 365).

Das Rechtsmittel ist jedoch nicht begründet.

II.

Zur Entscheidung in dieser Instanz stehen die beiden Erlösabführungs-Teilansprüche (auf Zahlung von 4 500 DM nebst Zinsen und Abtretung der restlichen Rübegeldforderung). Diese Klaganträge können begründet sein, wenn die Klägerin das Eigentum oder ein ihm gleichstehendes Eigentumsanwartschaftsrecht an den fraglichen Erzeugnissen erworben hat; dann kommt nämlich ein Aussonderungsrecht gemäß § 43 KO an den Ernteerzeugnissen und nach deren Veräußerung durch den beklagten Konkursverwalter ein Ersatzaussonderungsrecht gemäß § 46 KO an der Erlösforderung (Abtretungsklage) oder am Erlös (Zahlungsklage) in Betracht (Masseschuld nach § 59 Nr. 1 oder 3 KO); wenn die Klägerin nur Sicherungseigentum erwerben sollte, tritt an die Stelle der Aussonderung ein Absonderungsrecht (Analogie zu §§ 48/49 in Verbindung mit

§ 59 Nr. 1 und 3 KO). Die Klage kann ferner auf Grund Absonderungsrechts begründet sein, wenn die Klägerin ein Zurückbehaltungsrecht wegen Verwendungen auf die Ernteerzeugnisse erworben hat (§ 49 Nr. 3 KO). Die Klage kann schließlich, auch wenn ein Aussonderungs- oder Absonderungsrecht nicht besteht, unter dem Gesichtspunkt der Masseschuld nach § 59 Nr. 2 ZPO begründet sein (auch Masseschulden sind außerhalb des Konkursverfahrens geltend zu machen, RGZ 61, 259; Jaeger, KO 8. Aufl. § 57 Anm. 10; Mentzel/Kuhn, KO 6. Aufl. § 57 Anm. 3).

Sie ist jedoch unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt begründet.

III.

1. Was das Eigentum anlangt, so geht das Berufungsgericht zutreffend davon aus, daß der Klägerin die Aneignung der fraglichen Ernteerzeugnisse nach § 956 Abs. 1 mit Abs. 2 BGB gestattet worden ist. Nach den tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz war dem jetzigen Gemeinschuldner R. [REDACTED] als Pächter von den Braunschweigischen Kohlenbergwerken in H. [REDACTED] als Verpächter (und ersichtlich Eigentümer oder mindestens nach § 956 Abs. 2 BGB Gestattungsberechtigtem) der unmittelbare Besitz des Grund und Bodens überlassen und die Aneignung der Feldfrüchte gestattet worden. Riediger hatte daher das Recht, das Eigentum an den Feldfrüchten mit ihrer Trennung vom Boden zu erwerben (§ 956 Abs. 1 Satz 1 Fall 1 BGB), und konnte, da die Braunschweigischen Kohlenbergwerke die Weitergestattung nicht vertraglich ausgeschlossen, vielmehr gebilligt hatten, seinerseits der Klägerin die Aneignung gestatten (§ 956 Abs. 2 BGB). Er hat diese Gestattung durch die Verträge vom 20. April und 18. Mai 1955 der Klägerin gegenüber er-

klärt; die Klägerin hat diese Gestattung gleichzeitig angenommen, wobei hier dahingestellt bleiben kann, ob eine solche Annahme rechtlich erforderlich ist (das ist bestritten, was mit dem Konstruktionsstreit um § 956 BGB zusammenhängt, siehe unten 2 b Ende).

2. Zum Eigentumserwerb an den Früchten ist außer der Willenserklärung des Gestattenden (und gegebenenfalls des Gestattungsempfängers) als reales Element die Besitzerlangung des Gestattungsempfängers erforderlich, und zwar entweder an der Hauptsache (hier Grund und Boden) oder später an den Früchten; im ersteren Fall erlangt der Gestattungsempfänger das Eigentum an den Erzeugnissen schon mit ihrer Trennung vom Boden (§ 956 Abs. 1 Satz 1 Fall 1 BGB), im letzteren Fall erst dadurch, daß er von ihnen Besitz ergreift (Fall 2).

a) Ob die Klägerin gleichzeitig mit dem Abschluß des zweiten Vertrags am 18. Mai 1955 den unmittelbaren Besitz am Grund und Boden erlangt hat, ist unter den Parteien streitig; das Landgericht hat das mit der Klägerin bejaht, das Berufungsgericht hat es mit dem Beklagten verneint. Die Revision rügt insoweit fehlerhafte Beweiswürdigung und unrichtige Anwendung materiellen Rechts. Die Rügen sind unbegründet.

Das Berufungsgericht hält den unmittelbaren Besitz der Klägerin für nicht erwiesen, weil für einen Besitzerwerb sowohl nach Abs. 1 wie Abs. 2 von § 854 BGB der Wille zur Ausübung der tatsächlichen Gewalt und auch die Möglichkeit dazu gefehlt habe, wie sich aus dem Nichtvorhandensein der zur Bewirtschaftung benötigten Geräte und Arbeitskräfte bei ihr

ergebe; R [REDACTED] sei auch nach dem 18. Mai 1955 ebenso wie vorher unmittelbarer Besitzer und nicht bloßer Besitzdiener für die Klägerin gewesen. Nach den tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts haben die Parteien zwar am 18. Mai 1955 nach dem Vertragswortlaut die "Unterverpachtung" der Grundstücke an die Klägerin, die sofortige "Besitzübertragung" von R [REDACTED] an die Klägerin und die noch am selben Tag zu vollziehende "Übergabe" vereinbart, sich auch anschließend zwecks "Besitzeinweisung" auf die Pachtäcker hinausbegeben; die dort nach der Zeugenaussage R [REDACTED]s erfolgte "Besitzeinräumung" sei jedoch anscheinend nur eine Geste gewesen, wofür sein dort gegenüber dem Inhaber der Klägerin ausgesprochener "Glückwunsch zum Großgrundbesitzer" spreche; dem Inhaber der Klägerin sei es dabei auf Unterrichtung über den Stand der Bestellung und über den beabsichtigten weiteren Anbau angekommen; das Land sei auch nach dem 18. Mai 1955 von R [REDACTED] in eigener Entschließung über die Durchführung jeweils notwendiger Arbeiten weiterbewirtschaftet worden, wenn auch unter Verständigung mit der Klägerin über den Anbau; ein soziales Abhängigkeitsverhältnis zwischen R [REDACTED] und der Klägerin sei weder durch die Notwendigkeit, sich mit ihr über den Anbau zu verständigen, noch durch die Einräumung des Fruchtaneignungsrechts begründet worden. In anderem Zusammenhang (S. 7) wird festgestellt, daß nach dem damaligen Willen der Vertragschließenden das Risiko des Fruchtanbaus nach wie vor nicht die Klägerin, sondern R [REDACTED] tragen sollte.

Diese Feststellungen rechtfertigen die vom Berufungsgericht vorgenommene rechtliche Würdigung. Zum Erwerb des unmittelbaren Besitzes ist nach § 854 BGB in jedem Fall der Wille zur tatsächlichen Beherrschung erforderlich (Staudinger/Seufert BGB 11. Aufl. § 854 Randnote 1; RGRK

2f

BGB 10. Aufl. § 854 Anm. 3 b), außerdem entweder die Erlangung der tatsächlichen Gewalt selbst (Abs. 1) oder die Einigung zwischen dem bisherigen Besitzer und dem Erwerber, verbunden mit der Möglichkeit der Gewaltausübung (Abs. 2). Schon das Vorliegen des Besitzerwerbswillens auf Seiten der Klägerin hat das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum durch die dafür beweispflichtige Klägerin nicht für nachgewiesen erachtet. Maßgebend ist nicht der von den Parteien bei ihren damaligen Erklärungen gebrauchte Wortlaut, sondern der mit ihrem Handeln tatsächlich verfolgte Zweck; der ging aber nach der nicht bekämpften Feststellung des Berufungsgerichts dahin, daß Riediger die Bewirtschaftung wie bisher auf seine eigene Rechnung fortführen solle, und das spricht erheblich gegen die Annahme, die Parteien hätten eine Änderung in der Ausübung der tatsächlichen Herrschaft an den Ackergrundstücken herbeiführen wollen.

Es fehlt aber auch am Nachweis des objektiven Erfordernisses der Besitzerlangung, sei es nach Abs. 1 oder Abs. 2 von § 854 BGB. Sowohl für die Erlangung der tatsächlichen Gewalt (Abs. 1) als auch für die Erlangung der bloßen Möglichkeit ihrer Ausübung (Abs. 2) ist erforderlich, daß der seitherige unmittelbare Besitzer seine bisherige Gewalt über die Sache selbst aufgibt; behält er sie, dann ist die Möglichkeit des Besitzerwerbs auch nach § 854 Abs. 2 BGB ausgeschlossen (RG Recht 1907 Nr. 880; RGRK BGB aaO § 854 Anm. 4; Staudinger/Seufert aaO Randnote 11 zu d). Das Reichsgericht hat Besitzübergang in einem dem vorliegenden recht ähnlichen Fall verneint (Urteil II 238/06 vom 25.1.1907, zitiert auf Grund des Nachschlagewerks Nr. 10 zu § 854: Mit der Gestattung, den Lagerplatz eines andern zu benutzen, war die Vereinbarung verbunden, daß zur Sicherung der Ge-

schaftsforderungen des Gestattungsempfängers dieser den Besitz an den eingelagerten Waren haben solle, so daß er jederzeit die Verfügung über die auf dem Lagerplatz lagernden Waren untersagen dürfe; das Reichsgericht verneint Besitzerlangung des Gläubigers, wenn der Schuldner einen eigenen Schlüssel - das Zitat "die Schlüssel" in RGRK ist ungenau - zum Tor des Lagerplatzes hatte und nach Belieben über die ankommenden und abgehenden Waren durch Abladen und Aufladen verfügte). Das in OLG 13, 167 Fußnote 1 auszugsweise mitgeteilte Urteil des Reichsgerichts (vom 1.11.1905), welches dem Wortlaut nach zum Besitzübergang nach § 854 Abs. 2 BGB genügen läßt, daß "die Gewalt des bisherigen Besitzers sich nicht in einer Weise betätigt, welche für den Erwerber die Möglichkeit der Gewaltausübung ausschließt", betrifft den Fall einer an drittem Ort befindlichen Sache (im Rheinhafen liegendes Holz), deren tatsächliche Beherrschung der Erwerber durch eine von ihm mit der Aufsicht und Überwachung betraute dritte Person (Hafenwächter) ausübte, und besagt deshalb nichts für diejenigen Fälle, wo die tatsächliche Sachherrschaft weiter beim bisherigen Besitzer verbleibt.

Letzteres war aber nach den tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts der Fall: R. betrieβ die Bewirtschaftung des Ackerlandes in gleicher Weise wie bisher für eigene Rechnung, mit seinen bisherigen Geräten und Arbeitskräften weiter. Der Revision ist zwar zuzugeben, daß das Vorhandensein der zur Bewirtschaftung nötigen Inventarstücke und Arbeitskräfte für den unmittelbaren Besitz nicht rechtsnotwendig ist; sie verweist dazu auf die in Klein- und Streubesitzgegenden übliche Grundstücksbestellung im Wege gegenseitiger Hilfeleistung durch Nachbarn des etwa

17

einem andern Hauptberuf nachgehenden Grundstückseigentümers oder Pächters mit ihren Geräten und Arbeitskräften, ohne daß jener dadurch den unmittelbaren Besitz verliert. Im vorliegenden Fall ist die Sachlage jedoch wesentlich anders: hier liegt ein Mittelbetrieb von etwa 27 ha vor, und die Bewirtschaftung wurde vom Pächter selbst in derselben Weise wie vor Abschluß der Verträge mit der Klägerin weiter vorgenommen; das Berufungsgericht hat das Vorhandensein eigener Geräte und Arbeitskräfte ersichtlich nicht als rechtlich unerläßlich für den unmittelbaren Besitz, sondern ihren Mangel unter den gegebenen tatsächlichen Verhältnissen als ein Anzeichen für den mangelnden Willen der Klägerin zur tatsächlichen Gewaltausübung und für die mangelnde Möglichkeit dazu angesehen; das ist nicht richtig. Hervorzuheben ist vor allem die fortdauernde Betriebsführung Riedigers auf seine eigene Rechnung; die Meinung der Revision, "das gesamte Risiko" sei zu Lasten der Klägerin gegangen, ist nur im wirtschaftlichen Sinn und auch da nur zum Teil richtig, indem die Klägerin bei wirtschaftlichem Niedergang Riedigers das ihm gegebene Geld verlor, soweit sie sich nicht aus Sicherheiten befriedigen konnte; das Betriebsrisiko im Rechtssinne stand nach wie vor allein bei R [REDACTED], eine rechtliche Verlustbeteiligung der Klägerin (etwa in Form einer stillen Gesellschaft oder dergleichen) war von ihr ersichtlich nicht gewollt. Unter diesen Umständen kommt es auch nicht darauf an, ob die "Besitzeinweisung" an Ort und Stelle über die "Besitzübergabe"-vereinbarung im schriftlichen Vertrag hinaus von den Vertragsparteien von sich aus oder nur infolge des Rats des Streithelfers für erforderlich gehalten wurde, und nicht darauf, ob die Grundstücksbegehung am 18. Mai 1955 (oder auch später) der bloßen Information der Klägerin oder der Instruktion R [REDACTED] durch sie diente; die einschlägigen Verfahrensrügen der Revision gehen daher ins Leere.

Die Klägerin als Geldgeberin übte allerdings in gewissem Umfang eine Kontrolle aus, nahm gelegentliche Feldbesichtigungen vor und erteilte auch hier und da hinsichtlich der Art der anzubauenden Früchte Anweisungen, die R. befolgte. Dadurch wurde R. aber nicht zum bloßen Besitzdiener, wozu ein nach außen erkennbares soziales Abhängigkeitsverhältnis nötig gewesen wäre (BGH LM Nr. 2 zu § 1006 BGB); dazu ist zwar nicht unter allen Umständen ein sozialversicherungspflichtiges Arbeitsverhältnis notwendig, die bloße wirtschaftliche Abhängigkeit genügt aber jedenfalls nicht (BGH aaO). Die soziale Abhängigkeit wurde nicht dadurch begründet, daß R. nach seiner Bekundung vom Streithelfer seinerzeit darauf hingewiesen wurde, er habe sich den Weisungen des Inhabers der Klägerin nunmehr "zu beugen"; auch hier kommt es nicht auf die gebrauchten Worte, sondern den verfolgten Zweck an. Für eine soziale Abhängigkeit spricht schließlich auch nicht der von der Revision hervorgehobene Umstand, daß die Klägerin nicht nur die Kosten für die Feldbewirtschaftung getragen, sondern R. auch Geld zu seinem eigenen Lebensunterhalt gegeben habe; auch in diesem Fall blieb R. in der typischen Stellung eines Betriebsinhabers, der zwar stark verschuldet ist, aber den Betrieb immer noch selbst führt und deshalb von seinem Geldgeber zwar wirtschaftlich, aber nicht sozial abhängig ist.

Nach allem hat das Berufungsgericht unmittelbaren Besitz der Klägerin am Pachtland mit Recht verneint.

b) Die Revision stellt zur Nachprüfung, ob für § 956 Abs. 1 Satz 1 Fall 1 BGB die Erlangung mittelbaren Besitzes an der Muttersache genügt (bejahend Westermann, Sachenrecht 3. Aufl. § 57 III 3 a; ebenso für die Besitzergreifung an den Erzeugnissen im Gesetzesfall 2 Bernhöft JW 1933, 694 Anm.).

1+

Das ist jedoch mindestens für den Fall zu verneinen, daß der den Fruchtwerb Gestattende selbst im unmittelbaren Besitz der Muttersache bleibt. Zwar steht der mittelbare Besitz grundsätzlich dem unmittelbaren rechtlich gleich (§ 868 BGB); das gilt jedoch nicht, wenn der Zweck des Gesetzes etwas anderes gebietet (Planck/ Brodmann BGB 5. Aufl. § 868 Anm. 1, 5, 7; Staudinger/Seufert aaO § 868 Randnote 4). Letzteres trifft bei § 956 Abs. 1 Satz 1 Fall 1 BGB zu: Der Besitz der Muttersache ist dem Gestattungsempfänger nur dann im Sinn des Gesetzes überlassen, wenn der Gestattende nicht mehr unmittelbarer Besitzer ist. Dafür spricht schon die Erwägung, daß sonst in allen Fällen, wo die Aneignungsgestattung sämtliche während einer bestimmten Zeit anfallenden Früchte der Muttersache umfaßt, praktisch wohl immer die erste Alternative dieser Gesetzesbestimmung zuträfe und die zweite Alternative völlig bedeutungslos wäre; denn in all diesen Fällen liegt es nahe, im Hinblick auf die Erwerbsgestattung des unmittelbaren Besitzers die Begründung eines Besitzmittlungsverhältnisses zwischen ihm und dem Gestattungsempfänger anzunehmen. Dafür spricht weiter der innere Grund für die Unterscheidung zwischen den beiden gesetzlichen Alternativen: Ein Eigentumserwerb an den Erzeugnissen bereits mit ihrer Trennung ohne Rücksicht darauf, wer diese vollzieht, setzt eine enge, nicht erst durch unmittelbaren Besitz des Gestattenden vermittelte herrschaftsmäßige Beziehung des Fruchtziehungsberechtigten zur Muttersache voraus; fehlt sie, so soll er das Eigentum an den Erzeugnissen erst erwerben, wenn er diese herrschaftsmäßige Beziehung zu ihnen selbst erlangt. Dafür spricht schließlich die Parallelität zum Eigentumserwerb nach § 929 BGB, wo ebenfalls die Erlangung des mittelbaren Besitzes dann nicht genügt, wenn der Veräußerer unmittelbarer Besitzer bleibt (Staudinger, Berg 11. Aufl. § 929 Randnote 18 zu a^B);

hierbei kann dahingestellt bleiben, ob § 956 BGB überhaupt nur einen Anwendungsfall des Eigentumserwerbs nach § 929 BGB darstellt (Übertragungstheorie; so Motive zum BGB III S. 367/8; Protokolle S. 3784; RGZ 78, 35; Planck/Brodmann 5. Aufl. § 956 Anm. 2; Staudinger/Berg BGB 11. Aufl. Randnote 8; Heck, Grundriß des Sachenrechts 1930 § 63 Nr. 5; Zitelmann JherJb 70, 1 ff, 35, 40; Fritz Schulz in Bonner Festgabe für Zitelmann S. 84) oder einen davon grundsätzlich verschiedenen Eigentumserwerbstatbestand (Aneignungstheorie: Wolff/Raiser 10. Aufl. § 77 IV 2 zu und in Fußnote 26; Westermann 3. Aufl. § 57 III 2 b; Erman/Hefermehl 2. Aufl. § 956 Anm. 1; J. v. Gierke, Sachenrecht, 1948 S. 101/2; Tuch, Die Konstruktionsversuche am § 956 BGB, Würzburger Diss. 1913).

Hiernach hat, da R. [REDACTED] unmittelbarer Besitzer des Grundstücks geblieben ist (oben a), die Klägerin den Besitz der Muttersache (Grundstück) im Sinn von § 956 BGB nicht erlangt, ohne Rücksicht darauf, ob sie mittelbare Besitzerin von R. [REDACTED] geworden ist oder nicht. Ein Eigentumserwerb nach Fall 1 aaO ist daher nicht eingetreten.

c) Übrig bleibt die Frage, ob die Klägerin an den Früchten bei oder nach ihrer Trennung Besitz ergriffen und dadurch das Eigentum an ihnen nach § 956 Abs. 1 Satz 1 Fall 2 BGB erworben hat. Hierüber hat das Berufungsgericht tatsächliche Feststellungen nicht getroffen. Es kommt darauf auch nicht entscheidend an. Denn ein Eigentumserwerb auf diese Weise scheitert daran, daß der frühestmögliche Zeitpunkt dieses Erwerbs, nämlich der der Fruchttrennung vom Boden, nach der nicht bekämpften tatsächlichen Feststellung des angefochtenen Urteils (S. 10) in die Zeit nach Konkurseröffnung fällt:

3. Durch die Konkurseröffnung verliert der Gemeinschuldner grundsätzlich die Befugnis, über sein Vermögen (Konkursmasse) zu verfügen (§§ 1, 6, 7 KO); Rechte an den zur Konkursmasse gehörigen Gegenständen können nach Konkurseröffnung (außer auf Grund Verfügung des Konkursverwalters) nicht mehr mit Wirkung gegenüber den Konkursgläubigern erworben werden (§ 15 KO). Für den Fruchtterwerb nach § 956 BGB erhebt sich daher die Frage, ob das Gestattungsrecht des Gestattenden nur im Zeitpunkt der Gestattung (hier: April/Mai 1955, also vor Konkurseröffnung) vorhanden zu sein braucht oder noch im Zeitpunkt des Eintritts der letzten Eigentumserwerbsvoraussetzung (Besitzergreifung, hier erst nach Konkurseröffnung) vorhanden sein muß. Im ersteren Fall könnte die Klägerin Eigentum erworben haben, im letzteren Fall nicht. Das Berufungsgericht hat zutreffend im letzteren Sinne entschieden.

a) Der Einwirkung des Konkursbeschlags auf den Rechtserwerb der Klägerin steht nicht entgegen, daß der Rechtsgegenstand (die Früchte) zur Zeit der Eröffnung noch nicht vom Boden getrennt war und daher als wesentlicher Bestandteil noch vom Eigentum am Grund und Boden mit erfaßt wurde (§ 94 BGB). Nach § 1 KO umfaßt das Konkursverfahren zwar nur das zur Zeit der Konkurseröffnung dem Gemeinschuldner gehörige Vermögen. Bei Fruchtterwerbsgestattung muß es jedoch für § 1 KO darauf ankommen, ob das Bezugsrecht, wenigstens der Ausübung nach, am Stichtag zum Vermögen des Gemeinschuldners gehörte (Jaeger, Konkursordnung 6./7. Aufl. § 1 Anm. 61, in der 8. Aufl. nicht enthalten). Dies traf im vorliegenden Fall zu (oben 2).

b) Die Verfügungsbefugnis (Verfügungsmacht) muß grundsätzlich in dem Augenblick vorhanden sein, in welchem die Verfügung wirksam werden soll (Staudinger/Coing BGB 11. Aufl. Vorbem. 12 zu § 104); der Zeitpunkt des Wirkungseintritts, nicht der der Verfügungserklärung ist entscheidend. Deshalb muß bei Rechtsgeschäften, die sich in einer Willenserklärung erschöpfen, die Verfügungsbefugnis zur Zeit ihres Zugangs (§ 130 Abs. 1 BGB), nicht bloß ihrer Abgabe vorhanden sein (Enneccerus/Nipperdey, Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts 14. Aufl. § 159 III 2; Planck/Flad BGB 4. Aufl. § 130 Anm. 8; Jaeger, KO 8. Aufl. § 7 Anm. 14; mit abweichender Begründung für § 7 KO im Ergebnis ebenso Mentzel/Kuhn, KO 6. Aufl. § 7 Anm. 14; anders ist es bei der Geschäftsfähigkeit, §§ 130 Abs. 2, 153 BGB). Hat das Verfügungsgeschäft außer der Willenserklärung noch weitere Wirksamkeitserfordernisse, die erst später eintreten, so muß die Verfügungsbefugnis noch zur Zeit des Eintritts des letzten Tatbestandsmerkmals gegeben sein: so bei Grundstücksverfügungen grundsätzlich noch zur Zeit der der Einigung nachfolgenden Eintragung, wovon allerdings § 878 BGB (übrigens auch für den Konkursfall, § 15 Satz 2 KO) eine praktisch bedeutsame Ausnahme macht (Planck/Strochack BGB 5. Aufl. § 878 Anm. 2; Staudinger/Seufert aaO § 878 BGB Anm. 1, 11; RGRK BGB aaO § 873 Anm. 8; Jaeger aaO § 15 Anm. 37 ff; Wolff/Raiser aaO § 38 V; Westermann aaO § 76 III 3), bei Fahrnisveräußerung noch zur Zeit der Übergabe oder des Übergabeersatzes (nach herrschender Rechtsprechung allerdings schon deshalb, weil auch die Einigung noch zur Zeit der Übergabe vorhanden sein muß, BGHZ 7, 111, 115; 14, 114, 119), bei Abtretung künftig entstehender Forderungen noch zur Zeit der Forderungsentstehung (BGH LM Nr. 1 zu § 15 KO = NJW 1955, 544 für den Fall des Konkurses, in Übereinstimmung mit RG HRR 1937, 550, in Abweichung von der kaum billigen Entscheidung RG JW 1913, 132), bei Hypothekenbestellung für

eine künftige Forderung noch zur Zeit ihrer Valutierung (RG JW 1912, 402).

Etwas anderes gilt allerdings dann, wenn der Erwerber bereits vor völliger Verwirklichung des Verfügungstatbestands ein Anwartschaftsrecht erworben hat; dann erstarkt mit dem Tatbestands-Endstück sein Recht zum Vollrecht, ohne daß ihm der zwischenzeitliche Wegfall der Verfügungsmacht des Verfügenden entgegensteht. Für bedingte Verfügungen ergibt sich das aus der positivrechtlichen Vorschrift des § 161 BGB (BGHZ 20, 88, 101; vgl. auch Urteil des Senats vom 2. Oktober 1957, V ZR 212/55, WM 1957, 1458). Die Revision meint, der nach § 956 BGB Aneignungsberechtigte habe eine ähnliche Rechtsstellung wie der Erwerber eines bedingten Rechts; sie hält § 161 BGB auf die Verwirklichung des Besitzerfordernisses in § 956 BGB als einer Rechtsbedingung für entsprechend anwendbar. Aber einmal trifft die Gleichbehandlung von rechtsgeschäftlicher Bedingung und Rechtsbedingung schon grundsätzlich nicht zu (Planck/Flad aaO § 158 Anm. 8 b). Was den Früchterwerb im besonderen betrifft, so kann dahingestellt bleiben, ob für den ersten Fall des § 956 Abs. 1 Satz 1 BGB (Besitz an der Muttersache) ein Anwartschaftsrecht angenommen werden könnte (dazu Planck/Brodmann aaO § 956 Anm. 3 vor b; Jaeger aaO 8. Aufl. § 15 Anm. 13 a), da dieser Fall hier nicht vorliegt (oben 2 a, b). Für den zweiten Fall (Nichtbesitz an der Muttersache) ist ein Anwartschaftsrecht schon deshalb zu verneinen, weil sich durch Umkehrschluß aus § 956 Abs. 1 Satz 2 BGB ergibt, daß der Gestattende in diesem Falle die Gestattung bis zur Besitzerlangung des Gestattungsempfängers widerrufen kann. (Diese Widerrufsmöglichkeit hat zwar unter dem Einfluß der Übertragungstheorie neben anderen Gründen zur Bejahung der Widerruflichkeit auch der Einigung im Fall des § 929 BGB geführt, wird aber in ihrer Geltung auch von den Anhängern

der Aneignungstheorie und der Unwiderruflichkeit der Einigung bei § 929 BGB nicht bezweifelt, vgl. Westermann aaO § 38 Nr. 4). Ein Anwartschaftsrecht setzt voraus, daß von dem mehraktigen Entstehungstatbestand eines Rechts schon so viele Erfordernisse erfüllt sind, daß von einer gesicherten Rechtsposition des Erwerbers gesprochen werden kann (BGH LM Nr. 1 zu § 15 KO im Anschluß an Westermann). Ist aber die den Rechtserwerb einleitende Verfügung noch wider-
ruflich, so kann von einer gesicherten Rechtsposition des Erwerbers keine Rede sein.

Hiernach gilt für den Fall des Fruchterwerbs des Nichtbesitzers nach § 956 BGB die Regel, daß die Verfügungsbe-
fugnis des Gestattenden noch im Zeitpunkt der Besitzergrei-
fung vorliegen muß. Der Fall ist nicht dem des bedingten
Rechtserwerbs verwandt, sondern dem des Erwerbs einer künf-
tigen Forderung (siehe oben). Infolgedessen steht die Kon-
kurseröffnung in der Zeit zwischen Gestattung und Besitzer-
langung dem Eigentumserwerb an den Früchten entgegen (so
auch wohl die überwiegende Meinung: Wolff/Raiser aaO § 77
zu Fußnote 31; Jaeger aaO § 15 Anm. 13 a; Planck/Brodmann
aaO § 956 Anm. 3 vor b; vgl. RGZ 78, 35; a.A. Westermann
aaO § 57 III 2 c).

c) Eine Ausnahme ergibt sich im vorliegenden Fall auch
nicht dadurch, daß der beklagte Konkursverwalter an die An-
eignungsgestattung R■■■■■■s gebunden wäre. Eine dingliche
Gebundenheit wurde bereits verneint (§ 956 Abs. 1 Satz 2
BGB, oben b). Von namhaften Autoren (Jaeger, Planck/Brodmann
aaO) wird für die Beständigkeit des Fruchterwerbs rechts
gegenüber dem Konkursbeschlagn darauf abgestellt, ob der
Konkursverwalter auch nur an den der Fruchtziehungsgestat-
tung zu Grunde liegenden schuldrechtlichen Vertrag des Ge-
meinschuldners gebunden ist. Ob diese Rechtsauffassung zu-
trifft, kann dahingestellt bleiben; denn im vorliegenden

Fall fehlt auch eine schuldrechtliche Bindung des Beklagten. Sie könnte sich entweder darauf gründen, daß der Vertrag zwischen der Klägerin und R [REDACTED] bei Konkurseröffnung wenigstens von einem Vertragsteil bereits voll erfüllt gewesen wäre (vgl. § 17 KO), oder darauf, daß die Voraussetzungen des § 21 KO (Verpachtung) vorlägen. Beide Möglichkeiten hat jedoch das Berufungsgericht mit Recht verneint.

Eine Bindung infolge Vollerfüllung wenigstens eines Vertragsteils (vgl. § 17 KO) hat das Berufungsgericht deswegen abgelehnt, weil zur Zeit der Konkurseröffnung R [REDACTED] noch weitere Pflegearbeiten auf dem Land zu leisten und die Klägerin noch weitere Mittel zur Bestreitung der Betriebskosten zur Verfügung zu stellen verpflichtet waren. Diese Annahme wird von der Revision nicht angegriffen und enthält keinen Rechtsirrtum.

Ein Unterpachtverhältnis zwischen der Klägerin und R [REDACTED] (vgl. § 21 KO) ist von beiden Vorinstanzen deshalb verneint worden, weil der rechtsgeschäftliche Wille der Vertragsparteien abweichend vom Wortlaut ihrer Erklärungen nicht dahin gegangen sei, daß die Klägerin das Land selbst bebaue und bewirtschafte und das Risiko des Feldanbaus trage, sondern nur dahin, der Klägerin ein Recht auf Aneignung und Verwertung der Feldfrüchte zu verschaffen. Die Revision wendet demgegenüber ein: ob die Klägerin das Land habe selbst bebauen und bewirtschaften wollen, sei unerheblich; maßgebend sei der Wortlaut der Verträge, der Umstand, daß "das gesamte Risiko", "die ausschlaggebende Rolle bei Art und Durchführung der Bepflanzung" von der Klägerin übernommen werden sollte, und schließlich die Tatsache, daß der Vertrag sowohl der Landwirtschaftsbehörde als auch dem Grundstücks-

eigentümer als Unterpachtvertrag vorgelegt worden sei. Entscheidend ist indessen nicht der Erklärungswortlaut, sondern der ihm zugrunde liegende übereinstimmende Erklärungswille (§ 133 BGB); und der ging nach der nicht bekämpften Feststellung des Berufungsgerichts gerade dahin, daß die tatsächliche Benutzung des Grundstücks nicht von der Klägerin, sondern weiter (wenn auch unter Berücksichtigung der Interessen und Wünsche der Klägerin) von R. aus- geübt werden sollte; damit ist die Annahme einer Gebrauchs- gewährung unvereinbar; sie gehört jedoch zum Wesen des Pacht- vertrags (§ 581 BGB). Daß eine rechtlich beachtliche Risiko- übernahme auf die Klägerin nicht erfolgte, wurde bereits in anderem Zusammenhang ausgeführt (oben 2 a). Die Tatsache, daß der Vertrag dem Eigentümer und der Landwirtschaftsbe- hörde vorgelegt wurde, besagt höchstens, daß die Beteilig- ten den Vertrag seiner Wirkung nach als Pachtvertrag behan- delt wissen wollten, aber nicht, daß sie auch die dafür er- forderlichen Voraussetzungen hinsichtlich des Vertragsinhalts geschaffen haben.

Nach allem hat die Klägerin an den fraglichen Feld- früchten kein gegenüber den Konkursgläubigern wirksames Ei- gentum oder Eigentumsanwartschaftsrecht erworben.

IV.

1. Ein Absonderungsrecht der Klägerin auf Grund Zurück- behaltungsrechts (§ 49 Ziff. 3 KO) könnte sich allenfalls auf § 273 Abs. 2 oder § 1000 BGB gründen. Dies scheidet schon deshalb aus, weil nach der zutreffenden Feststellung des Berufungsgerichts nicht die Klägerin, sondern Riediger zur Zeit der Konkurseröffnung unmittelbarer Besitzer des Grund und Bodens und damit auch der damals noch nicht ge-

17

trennten Feldfrüchte war (oben III 2 a), eine Herausgabepflicht der Klägerin gegenüber R [REDACTED] also nicht in Betracht kam.

2. Als Masseschuld nach § 59 Nr. 2 KO könnte die Klage dann begründet sein, wenn der Beklagte die Erfüllung des schuldrechtlichen Vertrags zur Konkursmasse verlangen oder für die Zeit nach Konkurseröffnung schulden würde. Ersteres trifft nicht zu, da der Beklagte die Erfüllung unstreitig ablehnt. Letzteres würde eine schuldrechtliche Gebundenheit im Sinne von § 17 oder § 21 KO voraussetzen, die bereits in anderem Zusammenhang (oben III 2 c) verneint wurde.

Die Klage ist daher auch unter diesen Gesichtspunkten nicht begründet.

V.

Hiernach war die Revision als unbegründet zurückzuweisen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens hat der Streithelfer zu tragen (BGH IV ZR 18/56 vom 5. Mai 1956).

Dr. Tasche

Dr. Augustin

Schuster

Rothe

Dr. Mattern