



HEMMER / WÜST

SACHENRECHT II

Das Prüfungswissen

- für Studium
- und Examen

13. Auflage

E-BOOK SKRIPT SACHENRECHT II

Autoren: Hemmer/Wüst

13. Auflage 2020

ISBN: 978-3-86193-966-5

INHALTSVERZEICHNIS

E-BOOK SKRIPT SACHENRECHT II

§ 1 EINFÜHRUNG

§ 2 RECHTSGESCHÄFTLICHER EIGENTUMSERWERB

A) Einführung

- I. Anwendungsbereich
- II. Das dingliche Rechtsgeschäft
- III. Überblick über die Regelungen
 - 1. Erwerb vom Berechtigten - Einigung und Übergabe
 - 2. Übergabesurrogate
 - 3. Erwerb vom Nichtberechtigten - gutgläubiger Erwerb
- IV. Klausuraufbau

B) Erwerb vom Berechtigten

- I. Die Einigung
 - 1. Die Einigung als Vertrag
 - a) Geschäftsfähigkeit, §§ 104 ff. BGB
 - b) Willensmängel, §§ 116 ff. BGB
 - c) Form, §§ 125 - 129 BGB
 - d) §§ 145 - 157 BGB
 - e) Bedingung/Befristung, §§ 158 - 163 BGB
 - f) Vertretung, §§ 164 - 181 BGB
 - g) Geschäft für den, den es angeht
 - h) Veräußerung „unter fremdem Namen“
 - 2. Bestimmtheitsgrundsatz
 - 3. Sonderfälle der Einigung
 - 4. Widerruflichkeit der Einigung
- II. Die Übergabe bzw. ihre Surrogate
 - 1. Die Übergabe nach § 929 S. 1 BGB
 - a) Begriff der Übergabe
 - b) Besitzerwerb nach § 854 I BGB
 - c) Besitzerwerb nach § 854 II BGB
 - d) Einschaltung von Besitzdienern, § 855 BGB
 - e) Einschaltung von Besitzmittlern, § 868 BGB
 - f) Geheißerwerb
 - 2. Die Übereignung „kurzer Hand“ nach § 929 S. 2 BGB
 - a) Voraussetzungen
 - b) Einschaltung von Hilfspersonen
 - 3. Das Übergabesurrogat des § 930 BGB
 - a) Besitz des Veräußerers
 - b) Besitzmittlungsverhältnis, § 868 BGB
 - c) Das vorweggenommene Besitzkonstitut

d) Einschaltung von Hilfspersonen

4. Das Übergabesurrogat des § 931 BGB

a) Besitz eines Dritten

b) Abtretung eines Herausgabeanspruchs

c) Einschaltung von Hilfspersonen

III. Fall zu §§ 929 - 931 BGB

C) Erwerb vom Nichtberechtigten i.V.m. § 185 BGB

I. § 185 I BGB

II. § 185 II S. 1 Alt. 1 BGB

III. § 185 II S. 1 Alt. 2 BGB

IV. § 185 II S. 1 Alt. 3 BGB

V. Mehrere kollidierende Verfügungen, § 185 II S. 2 BGB

D) Gutgläubiger Erwerb vom Nichtberechtigten

I. Einführung

1. Zweck der Regelung

2. Rechtsgeschäft/Verkehrsgeschäft

II. Der gute Glaube, § 932 II BGB

1. Definition des guten Glaubens nach § 932 II BGB

2. Gegenstand des guten Glaubens

3. Zeitpunkt

4. Beweislast

III. Ausschluss des gutgläubigen Erwerbs nach § 935 BGB

1. Begriff des Abhandenkommens

2. Problemfälle

3. Unbeachtlichkeit des Abhandenkommens, § 935 II BGB

IV. Die einzelnen Erwerbstatbestände, §§ 932 - 934 BGB

1. §§ 929 S. 1, 932 I S. 1 BGB

2. §§ 929 S. 2, 932 I S. 2 BGB

3. §§ 929 S. 1, 930, 933 BGB

4. §§ 929 S. 1, 931, 934 BGB

a) Mittelbarer Besitz, § 934 Alt. 1 BGB

b) Kein mittelbarer Besitz, § 934 Alt. 2 BGB

V. Fall zu den §§ 932 - 935 BGB

VI. Wirkungen des gutgläubigen Erwerbs

1. Wirkung

2. Rückerwerb des Nichtberechtigten

VII. Gutgläubig lastenfreier Erwerb

VIII. Sonderfälle des gutgläubigen Erwerbs

1. Erbschein, § 2366 BGB

2. § 366 HGB, § 1244 BGB

3. Erwerb in der Zwangsvollstreckung, § 898 ZPO

IX. Schutz des guten Glaubens an die Verfügungsbefugnis des Berechtigten

A) Einführung

I. Begriff und Wesen des Anwartschaftsrechts

II. Erscheinungsformen der Anwartschaften

B) Das Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers

I. Einführung

II. Begründung des Anwartschaftsrechts

III. Übertragung des Anwartschaftsrechts

IV. Erwerb des Anwartschaftsrechts vom Nichtberechtigten

1. Das Anwartschaftsrecht existiert nicht

2. Das Anwartschaftsrecht existiert

V. Schutz des Anwartschaftsrechts

1. Schutz vor Zwischenverfügungen des Vorbehaltsverkäufers

2. Schutz beim Herausgabeverlangen des Vorbehaltsverkäufers

a) Schutz des Vorbehaltskäufers

b) Schutz des Anwartschaftserwerbers

3. Schutz des Anwartschaftserwerbers vor nachträglicher Erweiterung des Eigentumsvorbehalts

4. Schutz gegenüber Eingriffen Dritter

a) Besitzschutz

b) Deliktsrechtlicher Schutz

c) §§ 812 ff. BGB

d) §§ 985 ff., 1004 BGB

VI. Einzelfragen zum Anwartschaftsrecht

1. Pfandrecht am Anwartschaftsrecht, Haftungsverband

2. Anwartschaftsrecht und Zwangsvollstreckung

a) Vollstreckung durch Gläubiger des Vorbehaltsverkäufers

b) Vollstreckung durch den Vorbehaltsverkäufer

c) Vollstreckung durch Gläubiger des Vorbehaltskäufers/ Pfändung des Anwartschaftsrechts

3. Verjährung der Kaufpreisforderung

§ 4 DAS PFANDRECHT AN BEWEGLICHEN SACHEN UND RECHTEN

A) Einführung

I. Arten der Pfandrechte

II. Begriff/Wesen des Pfandrechts

B) Das vertragliche Pfandrecht an beweglichen Sachen

I. Entstehung

1. Einigung

2. Übergabe bzw. deren Surrogate

3. Existenz der zu sichernden Forderung

4. Berechtigung bzw. gutgläubiger Erwerb

II. Übertragung des Pfandrechts

III. Rechtsverhältnisse unter den Beteiligten

1. Verhältnis Gläubiger <- persönlicher Schuldner

2. Verhältnis Gläubiger <- Eigentümer

- 3. Verhältnis persönlicher Schuldner <- Eigentümer
- IV. Verwertung des Pfandrechts

C) Gesetzliches Pfandrecht an beweglichen Sachen

D) Pfandrecht an Rechten

- I. Entstehung
- II. Übertragung
- III. Verwertung

§ 5 DIE SICHERUNGSÜBEREIGNUNG

A) Einführung

B) Besonderheiten bei der Übereignung

- I. Die Einigung
- II. Bestimmtheitsgrundsatz
- III. Besitzmittlungsverhältnis

C) Die Sicherungsabrede

- I. Begriff
- II. Verstoß gegen § 138 I BGB und § 307 I, II BGB

D) Die Verwertung des Sicherungsguts

E) Sicherungseigentum und Zwangsvollstreckung

- I. Vollstreckung durch Gläubiger des Sicherungsnehmers
- II. Vollstreckung durch Gläubiger des Sicherungsgebers

§ 6 EIGENTUMSERWERB DURCH GESETZ ODER HOHEITSAKT

A) Einführung

B) Eigentumserwerb durch Gesetz

- I. Ersitzung, §§ 937 - 945 BGB
 - 1. Regelungszweck
 - 2. Voraussetzungen
 - 3. Schuldrechtliche Rückgewähransprüche
 - a) Vertrag
 - b) Delikt
 - c) Bereicherung
- II. Verbindung/Vermischung/Verarbeitung, §§ 946 - 951 BGB
 - 1. Verbindung beweglicher Sachen mit einem Grundstück, § 946 BGB
 - 2. Verbindung mehrerer beweglicher Sachen, § 947 BGB
 - 3. Vermischung/Vermengung, § 948 BGB
 - 4. Verarbeitung, § 950 BGB
 - 5. Bereicherungsrechtlicher Ausgleich, § 951 BGB
- III. Eigentumserwerb an Schuldurkunden, § 952 BGB
- IV. Erwerb von Erzeugnissen/Bestandteilen, §§ 955 - 957 BGB
 - 1. Begriffe

2. Grundsatz des § 953 BGB

3. § 954 BGB

4. §§ 955 - 957 BGB

a) § 955 BGB

b) § 956 BGB

c) § 957 BGB

V. Aneignung, §§ 958 - 964 BGB

VI. Fund, §§ 965 ff. BGB

1. § 973 BGB

2. Sonderregelungen

a) Verkehrsfund, § 978 BGB

b) Schatzfund, § 984 BGB

C) Eigentumserwerb durch Hoheitsakt

SCHON GEWUSST?

WIEDERHOLUNGSFRAGEN / RANDNUMMER

STICHWORTVERZEICHNIS

§ 1 EINFÜHRUNG

Das vorliegende Skript beschäftigt sich überwiegend mit dem Erwerb dinglicher Rechte an beweglichen Sachen. Grundlegend ist an dieser Stelle die Unterscheidung zwischen rechtsgeschäftlichem und gesetzlichem Erwerb.

1

Beispiele für den gesetzlichen Eigentumserwerb sind die Ersitzung (§ 937 BGB), die Verbindung (§ 946 BGB) oder die Verarbeitung (§ 950 BGB).

Im Vordergrund steht aber der rechtsgeschäftliche Erwerb, und zwar der des Vollrechts, des Eigentums.

Das Verständnis der §§ 929 ff. BGB ist von zentraler Bedeutung, zumal die Vorschriften beim Anwartschaftsrecht entsprechend anwendbar sind und eine ähnliche Konzeption der Pfandrechtsbestellung nach den §§ 1205 ff. BGB zugrunde gelegt ist.

Mit Ausnahme des Eigentumserwerbs kraft Gesetzes geht es im Skript Sachenrecht II um Verfügungen. Hierunter versteht man nach ständiger Rspr. Rechtsgeschäfte, die unmittelbar darauf gerichtet sind, auf ein bestehendes Recht einzuwirken, es zu verändern, zu übertragen, zu belasten oder aufzuheben.¹

2

Die Übertragung des Eigentums oder eines sonstigen Rechts stellt nach dieser Definition ebenso eine Verfügung dar wie die Belastung einer Sache (z.B. durch die Bestellung eines Pfandrechts nach § 1204 I BGB).

Dagegen stellt der Erwerb eines Rechts selbst keine Verfügung dar. Soweit es aber um rechtsgeschäftlichen Erwerb geht, muss der eine verfügen, damit der andere erwerben kann. Der Erwerb ist mithin die Konsequenz oder (dogmatischer) die Rechtsfolge einer wirksamen Verfügung.

Die Voraussetzungen einer wirksamen Verfügung sind unterschiedlich. Mit Ausnahme der Gestaltungsrechte wie Anfechtung oder Aufrechnung, die ebenfalls verfügende Wirkung haben, ist jedenfalls eine Einigung zwischen Veräußerer und Erwerber erforderlich.

Bei der Forderungsabtretung nach § 398 BGB ist der Verfügungstatbestand damit abgeschlossen, bei der Übereignung von beweglichen Sachen muss zusätzlich eine Übergabe, zumindest in der Form eines Surrogats, erfolgen.

hemmer-Methode: Die Frage nach einer wirksamen Verfügung stellt sich häufig auch i.R.d. § 816 I BGB, der sich hervorragend als Aufhänger für eine sachenrechtliche Klausur eignet.

Noch einmal: Eine Verfügung ist jedes Rechtsgeschäft, das die Rechtslage unmittelbar ändert, indem es ein Recht überträgt, aufhebt, inhaltlich ändert oder belastet.

Sie sollten nur wenige Definitionen wirklich auswendig lernen; die der Verfügung gehört aber dazu!

1 BGHZ 1, 294–307 (304), Az. IV ZR 9/50; BGHZ 75, 221–229 (226), Az. VIII ZR 289/78 = jurisbyhemmer; BGHZ 101, 24–29 (26), Az. II ZR 211/86 = jurisbyhemmer. (Wenn dieses Logo hinter einer Fundstelle abgedruckt wird, finden Sie die Entscheidung online unter „juris by hemmer“: www.hemmer.de).

§ 2 RECHTSGESCHÄFTLICHER EIGENTUMSERWERB

A) Einführung

I. Anwendungsbereich

Die §§ 929 ff. BGB regeln die Übertragung des Eigentums an beweglichen Sachen. Unbewegliche Sachen (Grundstücke) werden nach §§ 873, 925 BGB übereignet, wobei für Zubehör § 926 BGB zu beachten ist.

3

Für die Übertragung anderer Rechte als das des Eigentums gelten nicht die §§ 929 ff. BGB, sondern die jeweiligen Sondervorschriften und subsidiär die §§ 398 ff., 413 BGB.

Auf die Übertragung des Anwartschaftsrechts finden dagegen die §§ 929 ff. BGB analoge Anwendung. Das Anwartschaftsrecht als Vorstufe zum Vollrecht (sog. wesensgleiches Minus) wird wie dieses übertragen. Mit Bedingungseintritt erstarkt das Anwartschaftsrecht zum Volleigentum. Könnte das Anwartschaftsrecht nach §§ 413, 398 BGB übertragen werden, so wäre damit ein Eigentumserwerb entgegen sachenrechtlicher Prinzipien (Publizität) möglich.

II. Das dingliche Rechtsgeschäft

Die Übereignung ist ein dingliches Rechtsgeschäft. Die daran Beteiligten heißen **Veräußerer** und **Erwerber**.

4

Durch das dingliche Rechtsgeschäft wird der Eigentumsübergang bewirkt. Das Eigentum geht also nicht bereits mit Abschluss eines schuldrechtlichen Vertrages, z.B. Kaufvertrag, über. Der schuldrechtliche Vertrag begründet nur eine Verpflichtung zur Übereignung (**Verpflichtungsgeschäft**). Zur Erfüllung der dadurch begründeten Verpflichtung ist ein gesondertes Vollzugsgeschäft (**Erfüllungsgeschäft**) erforderlich. Dieses Erfüllungsgeschäft stellt die Übereignung dar. Für die Übereignung ist es unerheblich, ob die Verpflichtung auf einem Kauf, einer Schenkung oder etwa auf einem Vermächtnis beruht. Sie erfolgt in allen Fällen nach den §§ 929 ff. BGB. Diese systematische Trennung von Verpflichtungs- und Erfüllungsgeschäft wird als **Trennungsprinzip** bezeichnet.²

Davon zu unterscheiden ist das **Abstraktionsprinzip**. Dieses besagt, dass das dingliche Rechtsgeschäft keiner kausalen Zweckbestimmung (inhaltliche Abstraktion) bedarf und in seiner Wirksamkeit von der des Verpflichtungsgeschäftes unabhängig ist (äußerliche Abstraktion).³ Die Übereignung ist daher auch dann wirksam, wenn ihr kein wirksames Verpflichtungsgeschäft zugrunde liegt. Das Abstraktionsprinzip bedeutet jedoch nicht, dass eine ohne Rechtsgrund erfolgte Rechtsänderung hingenommen werden muss. Fehlt es an einem Rechtsgrund für den Eigentumswechsel, so muss der neue Eigentümer die Sache nach den §§ 812 ff. BGB zurückübergeben.⁴

Inwieweit das Abstraktionsprinzip durch die Vereinbarung eines Bedingungs Zusammenhangs (Erfüllungsgeschäft unter der Bedingung der Wirksamkeit des Kausalgeschäfts) durchbrochen werden kann, ist umstritten. Gleiches gilt für die Frage der Anwendbarkeit des § 139 BGB.⁵

5

Keine Ausnahme vom Abstraktionsprinzip ist die sog. **Fehleridentität**. Hierunter versteht man Fälle, in denen ein und derselbe Wirksamkeitsmangel für die Unwirksamkeit von Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft gleichermaßen kausal ist. In Fällen der fehlenden Geschäftsfähigkeit ist dies an sich eine Selbstverständlichkeit.

6

Bsp.: *Verkauft und übereignet ein Minderjähriger ohne die Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters eine ihm gehörende Sache, so sind sowohl der Kauf nach § 433 BGB als auch die Übereignung nach § 929 S. 1 BGB unwirksam, wenn die Genehmigung von den Eltern auch später nicht erteilt wird, §§ 107, 108 I BGB.*

Allerdings ist die Übereignung nicht unwirksam, weil der Kauf nichtig ist, sondern weil beide Rechtsgeschäfte jedes für sich Geschäftsfähigkeit voraussetzen.

Interessanter ist die Fehleridentität bei den Anfechtungsgründen und §§ 134, 138 BGB. Bei den §§ 119 II, 123 BGB lässt sich Fehleridentität häufig bejahen: Der arglistig Getäuschte hätte eben in vielen Fällen weder den Kaufvertrag abgeschlossen noch die Übereignung vorgenommen.⁶ Bei § 119 II BGB ist zu fragen, ob man bei Kenntnis von der verkehrswesentlichen Eigenschaft (z.B. Herkunft bei einem Kunstgegenstand) gar nicht übereignet hätte (dann Anfechtbarkeit der dinglichen Einigung möglich), oder ob man nur zu einem anderen Preis veräußert hätte (dann beschränkt sich die Fehlvorstellung auf das schuldrechtliche Geschäft).

2 Vgl. Baur/Stürmer, § 5 Rn. 40.

3 Vgl. Baur/Stürmer, § 5 Rn. 41; ausführlich auch Schmitz, JuS 1975, 447–451 (447).

4 Vgl. Baur/Stürmer, § 5 Rn. 44.

5 Vgl. zu diesen Fragen die Ausführungen im Hemmer/Wüst, Sachenrecht I.

6 Vgl. hierzu auch den Fall unter Rn. 17.

Dagegen liegt Fehleridentität bei einem bloßen Erklärungsirrtum (§ 119 I Alt. 2 BGB) selten vor, denn der Verkäufer, der sich bzgl. des Preises verspricht, will die Sache grundsätzlich übereignen, nur eben nicht zu dem angegebenen Preis verkaufen. Der Willensmangel wirkt sich in diesem Fall auf die Übereignung nicht aus.

Ein weiterer Fall der Fehleridentität ist der der fehlenden Vertretungsmacht. Hier werden in aller Regel sowohl schuldrechtlicher Vertrag als auch dingliche Einigung schwebend unwirksam, und nach Verweigerung der Genehmigung, endgültig unwirksam sein.

Verstößt das Verpflichtungsgeschäft gegen § 134 BGB, ist das Erfüllungsgeschäft regelmäßig wirksam. Etwas anderes gilt nur dann, wenn der Gesetzesverstoß gerade die Erfüllung betrifft bzw. das Gesetz gerade die Vermögensverschiebung verhindern will.

Nichtigkeit des Erfüllungsgeschäftes kommt daher beispielsweise bei Verstößen gegen die ärztliche Schweigepflicht (wenn es um die Übergabe von Patientenakten im Rahmen eines Praxisverkaufes geht, ohne dass die Patienten sich einverstanden erklärt haben) oder § 29 BtMG in Betracht.⁷

Ähnliches gilt für § 138 I BGB, da die Übereignung grundsätzlich „sittlich neutral“ ist.⁸ Aber auch hier sind Fälle denkbar, bei denen die Unsittlichkeit gerade im Vollzug der Leistung liegt, so z.B. bei Sicherungsübereignungsverträgen, die den Schuldner in seiner wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit übermäßig beschränken.⁹

Bei § 138 II BGB ist schließlich das Erfüllungsgeschäft des Bewucherten nichtig, das des Wucherers dagegen wirksam. Ersteres ergibt sich bereits aus dem Wortlaut des § 138 II BGB („... versprechen oder gewähren lässt ...“).

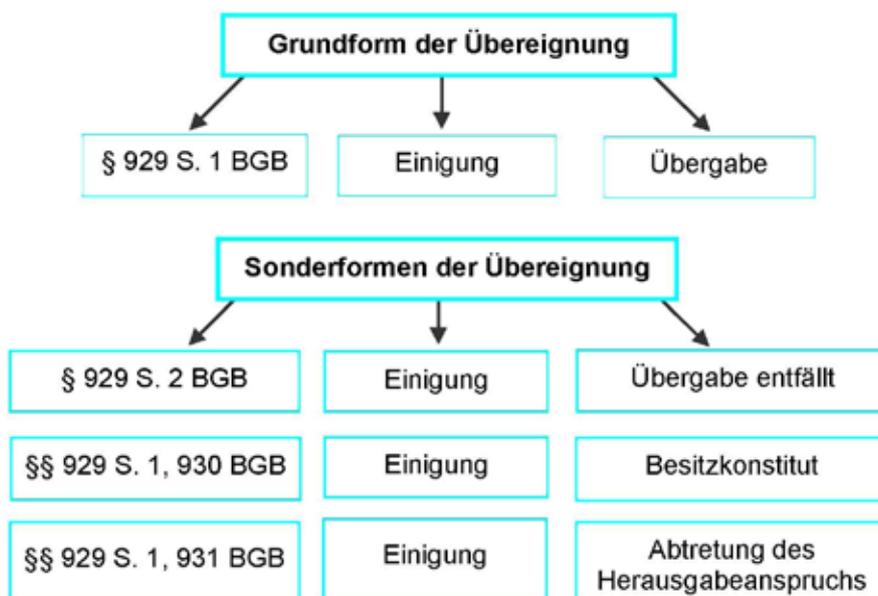
hemmer-Methode: Prägen Sie sich die Fallgruppen ein, bei denen Fehleridentität in Betracht kommt. Ist hiervon in der Klausur keine einschlägig, sollten Sie vorsichtig sein. Um das Abstraktionsprinzip nicht auszuhebeln, muss Ihnen klar sein, dass Fehleridentität nicht die Regel, sondern die Ausnahme ist.

Wenn Sie sich nicht sicher sind, überlegen Sie, in welche Richtung die Klausur läuft: Wenn Sie Fehleridentität bejahen, ist auch die Übereignung unwirksam. Die Folgeprobleme stellen sich dann im EBV. Ist dagegen nur das Verpflichtungsgeschäft unwirksam, kommen Sie ins Bereicherungsrecht.

Sowohl EBV als auch Bereicherungsrecht bergen für den Klausurersteller genügend examensrelevanten Zündstoff. Sie müssen allerdings (vergleichend) entscheiden, in welchem Bereich nach Vorgabe des Klausurerstellers die Schwerpunkte der Klausur liegen.

III. Überblick über die Regelungen

1. Erwerb vom Berechtigten - Einigung und Übergabe



7 Vgl. die Nachweise zur Rspr. bei Palandt, § 134 BGB, Rn. 13.

8 BGH, NJW 1973, 613–615, Az. V ZR 98/71 = jurisbyhemmer.

9 BGHZ 19, 12–20 (18), Az. IV ZR 196/54; BGHZ 30, 149–154 (153), Az. VII ZR 19/58; BGHZ 72, 308–316 (310), Az. VII ZR 54/77 = jurisbyhemmer.

§ 929 S. 1 BGB regelt die Grundform der Übereignung, zu der Einigung und Übergabe erforderlich sind. Die Einigung besteht aus zwei übereinstimmenden Willenserklärungen der Parteien und hat den Eigentumsübergang zum Inhalt. Die Einigung wird daher als dinglicher Vertrag bezeichnet, auf den die Regeln des Allgemeinen Teils anwendbar sind. Da das Eigentum als absolutes Recht gegen jedermann wirkt, müssen das Recht und eine Rechtsänderung auch für Dritte erkennbar sein. Um dieses sog. Publizitätsprinzip (= Kundmachungsgrundsatz) zu wahren, ist die Übergabe, eine Besitzübertragung, erforderlich. Der Besitz stellt einen Anhaltspunkt für die Eigentumslage dar (vgl. § 1006 BGB). Die Übergabe ist ein Realakt und keine Willenserklärung. Die Regeln des Allgemeinen Teils über die Rechtsgeschäfte sind daher nicht anwendbar.

Für die Übereignung nach § 929 S. 2 BGB genügt ausnahmsweise die Einigung. Die Übergabe entfällt, da der Erwerber bereits Besitzer der Sache ist. Diese Form der Übereignung wird daher Übereignung „kurzer Hand“ („brevi manu traditio“) genannt.

2. Übergabesurrogate

Bsp.: Händler H möchte seiner Bank zur Sicherheit für einen Kredit 1.000 Tiefkühlhähnchen übereignen. Er fährt mit dem Kühlwagen zur Bank, welche die Hähnchen in ihren Tresor legt.

Wie das Beispiel zeigt, ist die Übereignung durch Einigung und Übergabe nicht immer praktikabel. Daher stellt das Gesetz in den §§ 930, 931 BGB **Übergabesurrogate** zur Verfügung.

Wie sich aus dem Wortlaut des Begriffs „Übergabesurrogat“ ergibt, ersetzen die §§ 930, 931 BGB nur die Übergabe. Daneben ist immer eine Einigung nach § 929 S. 1 BGB erforderlich.

hemmer-Methode: Zu zitieren ist daher: Übereignung nach §§ 929 S. 1, 930 BGB bzw. §§ 929 S. 1, 931 BGB. Das fehlende Zitat von § 929 BGB wirkt anfängerhaft und kann sich auf die Benotung negativ auswirken.

§ 930 BGB bietet als Übergabeersatz die Vereinbarung eines Besitzmittlungsverhältnisses (§ 868 BGB) zwischen Veräußerer und Erwerber an. Diese Vereinbarung wird **Besitzkonstitut** genannt (lat. constitutum = Verabredung).

Nach § 931 BGB kann die Übergabe durch die Abtretung des Herausgabeanspruchs gegen einen dritten Besitzer ersetzt werden.

Besitzkonstitut und Abtretung sind Rechtsgeschäfte, auf welche die Regeln des Allgemeinen Teils Anwendung finden. Das Publizitätsprinzip wird durch die Übergabesurrogate stark eingeschränkt, sodass für einen Außenstehenden die Rechtsänderung nicht mehr erkennbar ist.

Den beiden Übereignungstatbeständen des § 929 BGB ist gemeinsam, dass der Veräußerer keinen Besitz an der Sache zurückbehalten darf. § 930 BGB gibt dem Veräußerer die Möglichkeit, den (unmittelbaren oder mittelbaren) Besitz zu behalten. § 931 BGB ermöglicht dem Veräußerer die Eigentumsübertragung an einer Sache, die ein Dritter besitzt.

3. Erwerb vom Nichtberechtigten - gutgläubiger Erwerb

Die §§ 929 - 931 BGB sprechen von Eigentümer und Erwerber. Sie setzen also voraus, dass der Veräußerer auch Eigentümer und damit zur Eigentumsübertragung berechtigt ist. Grundsätzlich kann niemand mehr Rechte übertragen, als er selbst hat. (Dem römischen Recht war daher ein gutgläubiger Erwerb vom Nichtberechtigten völlig fremd: „nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet“) Jedoch stünde der Erwerber schutzlos, da er in der Regel die Berechtigung des Veräußerers nicht überprüfen kann und möglicherweise einem Herausgabeanspruch des wahren Eigentümers nach § 985 BGB ausgesetzt wäre.

Die Möglichkeit eines gutgläubigen Erwerbs ist daher ein Gebot des Verkehrsschutzes im Wirtschaftsleben.

Die §§ 932 ff. BGB lassen daher unter bestimmten Voraussetzungen den Erwerb vom Nichtberechtigten zu. Schutzwürdig ist aber nur der Erwerber, der bzgl. des Eigentums des Veräußerers gutgläubig ist (§ 932 II BGB). Im Fall des Abhandenkommens sieht das Gesetz in § 935 I BGB den wirklichen Eigentümer als schutzwürdiger an, sodass ein gutgläubiger Erwerb ausgeschlossen ist. Aus Gründen der Umlauffähigkeit gilt dies wiederum nicht für das Geld, § 935 II BGB.

§ 936 BGB regelt schließlich, was bei der Übereignung mit Rechten Dritter geschieht, die auf der Sache lasten. Auch diese können gutgläubig „wegerworben“ werden (sog. lastenfreier Erwerb).

IV. Klausuraufbau

In Klausuren ist meistens nach Ansprüchen gefragt. Innerhalb dieser Anspruchsprüfung kann sich die Frage stellen, wer Eigentümer der betreffenden Sache ist (z.B. bei § 985 BGB). Teilweise wird auch unmittelbar nach der Eigentümerstellung hinsichtlich einer bestimmten Sache gefragt. Der Klausur ist dann regelmäßig der historische Aufbau zugrunde zu legen.¹⁰

12

Ausgangspunkt ist ein Zeitpunkt, in dem nach dem Sachverhalt die Eigentumslage sicher feststeht (Fixpunkt). Dann werden alle Ereignisse geprüft, welche die dingliche Rechtslage geändert haben könnten (z.B. Veräußerung, Verarbeitung, Bedingungseintritt). Die Ereignisse werden in ihrer zeitlichen Reihenfolge geprüft, bis zu dem im Sachverhalt fraglichen Zeitpunkt.

hemmer-Methode: Dieser Aufbau wird auch salopp „Märchenaufbau“ genannt, weil die Prüfung meist in folgendem Stil verläuft: „Es war einmal ein Eigentümer. Und wenn er sein Eigentum nicht verloren hat, dann hat er es noch heute ...“. Regelmäßig scheitern in der Examensarbeit bei einer Veräußerungskette die ersten Übereignungen, denn nur dann kommt beim nächsten Übereignungstatbestand ein gutgläubiger Erwerb vom Nichtberechtigten in Betracht.

Wäre die erste Übereignung dagegen wirksam, würde der nächste vom Berechtigten erwerben. Das ist sachenrechtlich uninteressant. Wenn Sie sich daher z.B. nicht sicher sind, ob Sie bei einem Erwerber Bösgläubigkeit annehmen sollen, lösen Sie die Klausur in beiden Alternativen durch. Sie werden schnell feststellen, welcher Weg in eine Sackgasse führt.

Im Einzelfall kann auch der umgekehrte Aufbau mit inzidenter Prüfung der Eigentumslage günstiger sein. Hier wird die nach dem Sachverhalt zeitlich letzte dingliche Rechtsänderung geprüft und innerhalb dieser alle vorausgehenden (möglichen) Rechtsänderungen bis zu dem Zeitpunkt, in dem das Eigentum feststand.

Bsp.: Fraglich ist, ob Z Eigentümer geworden ist. Z kann das Eigentum von Y nach § 929 S. 1 BGB erhalten haben. Dies ist der Fall (Einigung und Übergabe liegen vor), wenn Y Berechtigter war. Y war Berechtigter, wenn er seinerseits das Eigentum von X erworben hat.

Innerhalb der einzelnen Erwerbstatbestände ist folgende Prüfungsreihenfolge zwingend:

13

- Erwerb vom Berechtigten nach §§ 929 - 931 BGB
- Erwerb vom Nichtberechtigten mit Befugnis/Konvaleszenz nach § 185 BGB
- Gutgläubiger Erwerb vom Nichtberechtigten nach §§ 932 -935 BGB

Bei der Prüfung von Erwerbstatbeständen steht an erster Stelle immer der Erwerb vom Berechtigten. Stellt sich heraus, dass der Veräußerer Nichteigentümer war, ist zu prüfen, ob der Veräußerer zu der Verfügung befugt war (durch Ermächtigung nach § 185 I BGB oder nachträgliche Genehmigung nach § 185 II BGB) bzw. die sonstigen Voraussetzungen einer Konvaleszenz nach § 185 II BGB vorliegen.

Wird auch dies verneint, so kommt nur noch ein gutgläubiger Erwerb vom Nichtberechtigten in Betracht. Hierbei sollte der Ausschlussstatbestand des § 935 BGB vor der Frage der Gutgläubigkeit geprüft werden, da es in diesem Fall nicht mehr auf sie ankommt und ein Erwerb ausgeschlossen ist. Lange Ausführungen zur Gutgläubigkeit sind regelmäßig überflüssig, es sei denn, hier liegt ersichtlich ein Schwerpunkt der Klausur.

hemmer-Methode: Die Prüfung von § 185 BGB vor den §§ 932 ff. BGB ist als ein Gebot der Logik zwingend.

Verfügt der Nichtberechtigte mit Zustimmung des Eigentümers, stellt sich die Frage nach der Gutgläubigkeit des Erwerbers nicht. Ausführungen zu diesem Punkt sind nicht nur überflüssig, sondern schlicht falsch, da sie erkennen lassen, dass der Klausurbearbeiter das Grundsystem nicht verstanden hat.

Denken Sie auch immer daran, dass die Gutgläubigkeit des Erwerbers nur die mangelnde Berechtigung des Veräußerers überwindet. Prüfen Sie daher immer zuerst, ob überhaupt eine wirksame Einigung und die Übergabe vorliegen. Der Vorteil eines solchen Vorgehens zeigt sich vor allem bei fehlender Geschäftsfähigkeit des Veräußerers.

Hier ist schon die dingliche Einigung unwirksam. Die Frage eines gutgläubigen Erwerbs wird gar nicht aufgeworfen, da Sie noch gar nicht zum Prüfungspunkt „Berechtigung des Veräußerers“ vorgedrungen sind.

Auch hier zeigt sich eben, dass der gute Glaube an die Geschäftsfähigkeit vom BGB nicht geschützt wird.

B) Erwerb vom Berechtigten

Der Erwerb vom Berechtigten ist in den §§ 929 - 931 BGB geregelt.

¹⁰ Vgl. Medicus, BR, Rn. 18.

I. Die Einigung

1. Die Einigung als Vertrag

Ausgangsbeispiel: K geht zum Fachhändler V, sucht sich eine Stereoanlage aus und schließt mit ihm einen Kaufvertrag. Nach einigen Tagen kommt V zu K und sagt: „Ich bringe Ihre Stereoanlage.“ K antwortet: !Das ist aber schön. Stellen Sie sie dort hin. Den Kaufpreis überweise ich nächste Woche.“ V sagt, wenn das so sei, müsse er sich das Eigentum aber bis zur Bezahlung vorbehalten, und stellt die Anlage auf. K meint, er sei bereits Eigentümer, jedenfalls aber dürfe V sich nicht so einfach das Eigentum vorbehalten. Darüber sei nie gesprochen worden.

Wer ist Eigentümer der Stereoanlage?

Der Übereignungstatbestand besteht aus der rechtsgeschäftlichen Einigung und dem Realakt der Übergabe bzw. einem Übergabesurrogat. Die Einigung ist ein Vertrag, der im Gegensatz zu einem Schuldvertrag als dinglicher Vertrag bezeichnet wird. Sie besteht aus zwei übereinstimmenden Willenserklärungen von Veräußerer und Erwerber hinsichtlich des Eigentumsübergangs. Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft können zeitlich auseinanderfallen. Bei den Alltagsgeschäften ist allerdings das Gegenteil der Fall: Kaufvertrag (als Beispiel) und Übereignung kommen i.d.R. gleichzeitig zustande, bei Letzterer erfolgt die Einigung zumeist sogar nur stillschweigend. An der rechtlichen Selbstständigkeit von Verpflichtungsgeschäft und dinglicher Einigung ändert die Gleichzeitigkeit nichts.

hemmer-Methode: Machen Sie sich klar, dass beim Bargeschäft drei Rechtsgeschäfte streng zu trennen sind: das Verpflichtungsgeschäft, die Übereignung der Sache und die Übereignung des Geldes. Die rechtliche Selbstständigkeit dieser Verträge wird evident, wenn auf einer Seite ein Minderjähriger handelt!

Die Regeln des Allgemeinen Teils (§§ 104 - 185 BGB) über Willenserklärungen und Verträge sind auf die Einigung grundsätzlich anwendbar. Das heißt im Einzelnen:

a) Geschäftsfähigkeit, §§ 104 ff. BGB

aa) Allgemeines

Zur Wirksamkeit der Einigung ist wie bei jedem Schuldvertrag die Geschäftsfähigkeit der Beteiligten nach den §§ 104 ff. BGB erforderlich.

15

Bsp.: Tauscht der sechzehnjährige M sein Telespiel „Frogger“ gegen „Space Invaders“ des achtzehnjährigen V, so sind der Tauschvertrag und die Einigung bzgl. des „Frogger“ nach § 108 I BGB schwebend unwirksam. Die Einigung über „Space Invaders“ ist dagegen wirksam, da V volljährig und der Erwerb des Eigentums für M lediglich rechtlich vorteilhaft ist.

bb) Neutrales Geschäft

Verfügt ein Minderjähriger als Nichtberechtigter über fremdes Eigentum, so wird sein Vermögen dadurch nicht berührt. Gleichwohl ist die Wirksamkeit einer solchen Übereignung umstritten.

16

Bsp.: Der siebzehnjährige M veräußert ohne Zustimmung seiner Eltern einen Computer an den K. Der Computer gehörte aber - was der K nicht wusste - nicht dem M, sondern dessen Freund F. Ist K Eigentümer des Computers geworden?

Unter Berufung auf § 165 BGB nimmt die h.M.¹¹ an, dass die Verfügung des Minderjährigen wirksam ist. Die Rechtsfolgen treffen ja nicht den Minderjährigen, sondern den wirklich Berechtigten, der bei Gutgläubigkeit des Erwerbers sein Eigentum verliert. Zwar bietet das Geschäft dem Minderjährigen keinen rechtlichen Vorteil. § 107 BGB ist insoweit aber teleologisch zu reduzieren, da es bei dieser

11 Vgl. Palandt, § 107 BGB, Rn. 7; MüKo, § 107 BGB, Rn. 33 ff.

Vorschrift darum geht, den Minderjährigen vor rechtlichen Nachteilen zu schützen, die bei einem neutralen Geschäft nicht drohen.

Nach Ansicht von Medicus¹² kommt zumindest im Ergebnis ein gutgläubiger Eigentumserwerb nicht in Betracht. Zwar scheitert ein Erwerb nicht an den §§ 107 f. BGB (die Willenserklärung des Minderjährigen ist auch nach der Auffassung von Medicus wirksam!), wohl aber an einer restriktiven Auslegung der Gutgläubensvorschriften. Nach Medicus wollen diese den Erwerber nämlich nur so stellen, wie er bei Richtigkeit seiner Vorstellung stünde. Hält der Erwerber den Minderjährigen für den Eigentümer, so sei gleichgültig, ob er dessen Alter gekannt hat oder nicht. Die dingliche Einigung wäre dann unwirksam. Im Ergebnis könne der Erwerber nicht erwerben, obwohl der Veräußerer nicht der Eigentümer sei, sondern nur weil er nicht der Eigentümer sei.

Die h.M. lehnt diese Ansicht zu Recht ab. Zum einen ist es so pauschal nicht richtig, dass die Gutgläubensvorschriften den Erwerber so stellen wollen, wie er bei Richtigkeit seiner Vorstellung stehen würde. Dies gilt nur hinsichtlich der Berechtigung. Im Übrigen übersieht Medicus, dass nicht jede Verfügung des Minderjährigen an seiner Minderjährigkeit scheitern würde. Denn wenn die Eltern einwilligen (im Einzelfall oder über den Generalkonsens des § 110 BGB), sind Verfügungen des Minderjährigen sehr wohl wirksam.

Entscheidend ist letztlich, dass Medicus Argumente des Minderjährigenschutzes zur Vermeidung des gutgläubigen Erwerbs vorbringt, obwohl es gar nicht um den Schutz des Minderjährigen geht.

hemmer-Methode: Die Verfügung des Minderjährigen über fremdes Eigentum ist eine gängige Examensproblematik. Auch wenn Sie sich im Ergebnis der h.M. anschließen sollten, wird eine ausführliche Auseinandersetzung mit der Medicus-Meinung von Ihnen erwartet. Denken Sie auch an die Herausgabeansprüche des früheren Eigentümers, über dessen Eigentum der Minderjährige verfügt hat. Sowohl § 985 BGB als auch § 816 I S. 2 BGB analog kommen in Betracht: § 985 BGB scheitert nach h.M. in der Regel am gutgläubigen Erwerb des Dritten. § 816 I S. 2 BGB mit der Analogie von „rechtsgrundlos“ (hier wegen der schwebenden Unwirksamkeit des schuldrechtlichen Vertrags) gleich „unentgeltlich“ wird von der h.M. abgelehnt, da es ansonsten zu einem Durchgriff kommt, bei dem die Rechte des Dritten (Einwendungen, Einreden) verkürzt werden.

In obigem Beispiel hätte K somit nach h.M. gutgläubig Eigentum an dem Computer erworben. Nach der a.A. scheitert ein gutgläubiger Eigentumserwerb an der fehlenden Schutzwürdigkeit des Erwerbers.

cc) Besonderheiten bei § 105a BGB?¹³

Am 01.08.2002 ist § 105a BGB in Kraft getreten. Danach kann ein volljähriger Geschäftsunfähiger Geschäfte des täglichen Lebens in Ansehung von Leistung und Gegenleistung wirksam vornehmen, wenn die Leistung mit geringwertigen Mitteln bewirkt wird. An dieser Stelle soll lediglich untersucht werden, ob die Vorschrift auch dingliche Wirkung hat.¹⁴

16a

Nach bisherigem Recht war der Geschäftsunfähige nicht nur unfähig, einen wirksamen Verpflichtungsvertrag zu schließen, sondern konnte diesen auch nicht wirksam erfüllen, da er weder die Leistung übereignen noch die Übereignung der Gegenleistung annehmen konnte.

Dass sich die Fiktionswirkung des § 105a BGB im Ergebnis auch auf das Erfüllungsgeschäft beziehen muss, dürfte aber unstrittig sein. Der Zweck der Regelung würde nämlich ausgehebelt, wenn zwar die bereicherungsrechtlichen Rückabwicklungsansprüche ausgeschlossen sind, der Verkäufer vom geschäftsunfähigen Käufer aber weiterhin nach § 985 BGB den gekauften und bezahlten Gegenstand herausverlangen könnte.

Fraglich ist aber, ob infolge der in § 105a BGB enthaltenen Fiktion nur der dingliche Herausgabeanspruch gegenüber dem jeweiligen Vertragspartner ausgeschlossen ist, oder ob der Geschäftsunfähige nach der Neuregelung nunmehr seinem Kontrahenten wirksam Eigentum verschaffen kann.

Bsp.: Der Geschäftsunfähige tauscht eine CD gegen ein Buch. Die CD wird bei seinem Vertragspartner gestohlen.

Kann nach der Sicherstellung der Beute der Geschäftsunfähige, den das Tauschgeschäft inzwischen reut, Herausgabe der CD verlangen?

Wird nur das Nichtbestehen des Herausgabeanspruchs fingiert, so bleibt der Geschäftsunfähige Eigentümer der CD und kann sie vom Dieb herausverlangen.

Geht man hingegen von einer dinglichen Wirkung aus, so könnte nur der andere Teil die Herausgabe verlangen, da ihm die CD infolge der Anwendung des § 105a BGB auf das Erfüllungsgeschäft wirksam übereignet worden ist.

Letzteres dürfte allein sachgerecht sein. Denn es kann nicht angehen, dass der Geschäftsunfähige die gestohlene CD zwar beim Dieb herausverlangen kann, aber nicht seinerseits das erhaltene Buch herausgeben muss oder infolge des Diebstahls den Tauschvertrag noch rückabwickeln kann.

12 Vgl. Medicus, BR, Rn. 542.

13 Vgl. ausführlich Hemmer/Wüst, BGB AT II, Rn. 20a ff.

14 Vgl. allgemein zu § 105a BGB, Life&Law 01/2003, 51-54; Casper, NJW 2002, 3425-3430; Jousen, ZGS 2003, 101-105. [Unser Service-Angebot an Sie: kostenlos hemmer-club-Mitglied werden \(www.hemmer-club.de\) und Entscheidungen der Life&Law lesen und downloaden.](#)

Die dingliche Wirkung folgt zwanglos aus dem allgemeinen Fiktionsverständnis.¹⁵

b) Willensmängel, §§ 116 ff. BGB

Die Einigung kann anfechtbar oder nichtig sein. Jedoch müssen sich die Anfechtungs- oder Nichtigkeitsgründe gerade auf die Übereignung beziehen (Abstraktionsprinzip!). In Ausnahmefällen kann der Grund, der das Verpflichtungsgeschäft scheitern lässt, auch die Einigung zum Scheitern bringen (sog. Fehleridentität¹⁶).

17

Bsp.: A sieht bei dem Teppichhändler B einen wunderschönen alten Chinesen zum Preis von 25.000,- €. Da er bar im Moment nicht flüssig ist, vereinbaren die beiden einen Tausch. B soll die Biedermeier-Standuhr des A erhalten, auf die der B schon lange ein Auge geworfen hat. Kurze Zeit später stellt sich heraus, dass B den Teppich wider besseres Wissen als alten Chinesen verkauft hat. In Wahrheit handelt es sich um einen neuen Teppich, der nach alten Mustern und in alten Farbtönen hergestellt ist. Tatsächlich ist er daher nur 5.000,- € wert. A erklärt gegenüber dem „Betrüger“ B die Anfechtung und verlangt umgehend seine Biedermeieruhr zurück.

Lösung:

A könnte die Uhr eventuell nach § 985 BGB vindizieren. Das setzt voraus, dass er nach wie vor Eigentümer derselben ist.

A könnte sein Eigentum aber durch Übereignung nach § 929 S. 1 BGB an B verloren haben. Aufgrund der Einigungserklärungen und der Übergabe liegt der Übereignungstatbestand auch vor.

Etwas anderes würde aber dann gelten, wenn A die Übereignung nach § 123 I BGB mit ex-tunc-Wirkung (vgl. § 142 I BGB) angefochten hätte. Als Rechtsgeschäft ist die dingliche Einigung grds. einer Anfechtung zugänglich. Ob im konkreten Fall neben dem Verpflichtungsgeschäft auch die Verfügung angefochten worden ist, ist eine Frage der Auslegung, §§ 133, 157 BGB.

Indem A deutlich macht, dass er auf die Rückgabe der Uhr besonderen Wert legt, ist im Wege der laien günstigen Auslegung davon auszugehen, dass A auch das dingliche Rechtsgeschäft anfechten will.

Nur auf diese Weise kann er nämlich den starken Anspruch aus § 985 BGB geltend machen. Die arglistige Täuschung war auch für die Übereignung kausal. Bei Kenntnis der tatsächlichen Umstände hätte der A weder den Tauschvertrag abgeschlossen noch die Übereignung vorgenommen.

Da B unstreitig Besitzer ohne Besitzrecht (das aus dem Tausch ist mit der Anfechtung des Verpflichtungsgeschäfts entfallen) ist, steht dem A der Herausgabeanspruch aus § 985 BGB zu. Daneben kann A nach § 812 I S. 1 Alt. 1 BGB den Besitz kondizieren.

c) Form, §§ 125 - 129 BGB

Die Einigung bei der Übereignung von beweglichen Sachen ist formlos wirksam. Sie kann auch durch schlüssiges Verhalten (konkudent) erfolgen, z.B. durch einfaches Übersenden oder Übergeben der Sache.

18

Im Ausgangsbeispiel (Rn. 14) hat V mit den Worten „Ich bringe Ihre Stereoanlage“ erklärt, diese übereignen zu wollen. K hat durch seine Antwort dieses Angebot angenommen.

Die Vereinbarung einer rechtsgeschäftlichen Formbedürftigkeit ist wegen des im Sachenrecht geltenden strengen Typenzwanges ausgeschlossen.¹⁷

d) §§ 145 - 157 BGB

Die Einigung unterliegt den Regelungen der §§ 145 - 157 BGB. Insbesondere muss die Annahmeerklärung auch zugehen. Eine Ausnahme bildet der Verzicht auf den Zugang nach § 151 S. 1 BGB.

19

hemmer-Methode: Zur Erinnerung: § 151 BGB verzichtet nur auf den Zugang der Annahmeerklärung, nicht aber auf deren Abgabe. Einen Fall des § 151 BGB stellt regelmäßig das Benutzen unbestellt zugesandter Waren dar. Aber Achtung: Bei nicht empfangsbedürftigen Willenserklärungen ist das Erklärungsbewusstsein notwendiger Bestandteil einer wirksamen

¹⁵ So auch Jousen, ZGS 2003, 101-105 (105).

¹⁶ Vgl. dazu schon oben Rn. 6.

¹⁷ Vgl. MüKo, § 929 BGB, Rn. 23.

Willenserklärung. Wer eine unbestellt zugesandte Sache in Gebrauch nimmt in der Meinung, sie gehöre ihm bereits, gibt keine Annahmeerklärung i.S.d. § 151 BGB ab. Es liegt nach allen Ansichten mangels Erklärungsbewusstseins keine wirksame Willenserklärung vor.

In den Fällen, in denen ein Unternehmer (§ 14 BGB) unbestellte Sachen an einen Verbraucher (§ 13 BGB) liefert, bestimmt § 241a I BGB jedoch, dass ein Anspruch gegen den Verbraucher nicht begründet wird. Entgegen obiger Ausführungen bedeutet die Benutzung hier daher nicht automatisch Zustimmung i.S.d. § 151 BGB. Hier müsste der Verbraucher für einen Vertragsschluss ausdrücklich zustimmen, wenn auch konkludent (z.B. durch Zahlung). Will der Unternehmer die Sache bei fehlender Annahme vom Verbraucher zurückfordern (z.B. aus § 985 BGB), ist § 241a II BGB zu beachten, wonach gesetzliche Ansprüche regelmäßig ausgeschlossen sind. Dies kann dazu führen, dass Eigentum und Besitz an der Sache dauerhaft auseinanderfallen.

e) Bedingung/Befristung, §§ 158 - 163 BGB

Die Einigung kann nach den Regelungen der §§ 158 - 163 BGB auch bedingt oder befristet erklärt werden.

20

Der häufigste Fall einer bedingten Einigung ist die Übereignung unter **Eigentumsvorbehalt (EV)**. Hier erfolgt die Übereignung unter einer **aufschiebenden Bedingung** gem. § 158 I BGB.

Der Vollrechtserwerb tritt dann erst mit Bedingungseintritt ein, d.h. regelmäßig mit vollständiger Zahlung des Kaufpreises. Bis dahin steht dem Erwerber lediglich ein Anwartschaftsrecht an der Sache zu.¹⁸

Die Übereignung kann auch gem. § 158 II BGB auflösend bedingt sein. Eine solche Vereinbarung ist bei der Sicherungsübereignung denkbar. Hier kann der Sicherungsgeber (Darlehensnehmer) dem Sicherungsnehmer (Darlehensgeber) beispielsweise eine Maschine unter der auflösenden Bedingung zur Sicherheit übereignen, dass der Sicherungsgeber den gewährten Kredit zurückbezahlt. Ist dies erfolgt, fällt das Eigentum automatisch nach § 158 II BGB an den Sicherungsgeber zurück.

In der Regel ist die Sicherungsübereignung allerdings als unbedingte Übereignung ausgestaltet, sodass dem Sicherungsgeber bei Rückzahlung des Darlehens nur ein schuldrechtlicher Rückübertragungsanspruch gegen den Sicherungsnehmer zusteht.

f) Vertretung, §§ 164 - 181 BGB

Sowohl für den Veräußerer als auch für den Erwerber können bei der Einigung Boten oder unter den Voraussetzungen der §§ 164 - 181 BGB Vertreter handeln.

21

Die Einigung wirkt bei Mitwirkung eines Vertreters gem. § 164 I BGB unmittelbar für den Vertretenen. Bei der Übergabe können Bote oder Vertreter als Besitzdiener, Besitzmittler oder Geheißpersonen des Veräußerers und/oder des Erwerbers fungieren.¹⁹ Unter dieser Voraussetzung erwirbt der Vertretene unmittelbar Eigentum, ohne dass der Vertreter auch nur für eine juristische Sekunde Eigentümer würde.

hemmer-Methode: Beachten Sie, dass die automatische Mitverpflichtung über § 1357 BGB nach h.M.²⁰ keine dingliche Wirkung hat.

Eine solche wäre weder mit dem gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft (vgl. dort insbesondere § 1363 II S. 1 BGB) noch mit der Gütertrennung zu vereinbaren.

Allerdings nimmt die Rspr. an, dass zumindest beim Erwerb von Hausratsgegenständen regelmäßig Erwerb von Miteigentum nach den Grundsätzen des Geschäfts für den, den es angeht, vorliegt.²¹

g) Geschäft für den, den es angeht

Von Bedeutung bei der Übereignung ist auch die Figur des Geschäfts für den, den es angeht. Bei Bargeschäften des alltäglichen Lebens ist auf diese Weise ein Direkterwerb des Hintermannes auch dann möglich, wenn der Auftretende nicht in fremdem Namen handelt.

22

18 Dazu ausführlich § 3.

19 Dazu ausführlich unter Rn. 34 ff.

20 BGH, NJW 1991, 2283, Az. XII ZR 53/90 = jurisbyhemmer; Palandt, § 1357 BGB, Rn. 20 f.

21 Palandt, § 1357, Rn. 20

Bsp.: Die Mutter M gibt ihrem Sohn S Geld, um einige Besorgungen zu erledigen.

Hier wird S im Supermarkt regelmäßig nicht erklären, im Namen der M handeln zu wollen. Dem Supermarktinhaber ist es auch gleichgültig, an wen er die Waren übereignet, wenn er nur sofort den Kaufpreis erhält. M erwirbt das Eigentum an den Waren schon mit der Aushändigung an S. Voraussetzung ist allerdings, dass der Auftretende den Willen hat, für den Hintermann zu erwerben.

Besitzrechtlich muss der Auftretende Besitzdiener (so im vorliegenden Fall) oder Besitzmittler des Hintermannes sein. Kauft S von dem Geld daher heimlich Zigaretten für sich selbst, so wird er und nicht M Eigentümer derselben.

Bsp.:²² A und seine Freunde wollen gemeinsam Grillen. Jeder bekommt eine Aufgabe. A soll Bier besorgen. Er erwirbt eine Kiste Bier in der Tankstelle des T.

Hier wird man davon ausgehen müssen, dass es dem T nicht darauf ankommt, wer tatsächlich der Eigentümer werden soll. Aufgrund der Absprache kann davon ausgegangen werden, dass A für sich und die Gruppenmitglieder agieren wollte, so dass eine Miteigentümergeinschaft entsteht. §§ 1008 ff.; 741 ff. BGB.

hemmer-Methode: Klären Sie in der Klausur zunächst, ob der Auftretende im eigenen oder im fremden Namen handelt (Letzteres kann sich ja auch aus den Umständen ergeben, vgl. § 164 I S. 2 BGB!). Wird im eigenen Namen gehandelt, kommt Direkterwerb nur in Betracht, wenn ein Geschäft für den, den es angeht vorliegt. Ansonsten gelingt dem Hintermann (auch wenn ein antizipiertes Besitzmittlungsverhältnis vereinbart ist) nur ein Durchgangserwerb. Bei Handeln in fremdem Namen führt ein antizipiertes Besitzkonstitut dagegen zum Direkterwerb, da der Hintermann hier sofort mittelbarer Besitzer wird.

Typisch für die Variante des Geschäfts für den, den es angeht ist, dass der Vertreter das Angebot abgibt, und dabei nicht offenlegt, dass er für einen anderen agiert.

Was aber gilt, wenn der Veräußerer das Angebot abgibt? Hier muss erst einmal geklärt werden, an wen sich das Angebot richtet. Nur wenn es sich an den Hintermann richtet, kann es von diesem (durch einen Vertreter) angenommen werden.

Hier arbeitet der BGH ebenfalls mit oben genannten Grundsätzen, so dass dann, wenn dem Veräußerer die Person des Erwerbers nicht wichtig ist (konkreter Fall: eingesammeltes Altpapier), von einem Angebot an den, den es angeht, ausgegangen werden.²³

h) Veräußerung „unter fremdem Namen“

Von dem Handeln „im fremden Namen“ ist das Handeln „unter fremdem Namen“ abzugrenzen. Hier gibt sich der Handelnde als jemand anderes aus. Hier ist fraglich, ob die Regelungen der Stellvertretung analog herangezogen werden können. Das hängt grundsätzlich davon ab, ob aus der Sicht der anderen Partei ein Geschäft des Namensträgers oder ein Eigengeschäft des Handelnden vorliegt. Es muss also danach unterschieden werden, ob eine bloße Namenstäuschung vorliegt (Eigengeschäft des Handelnden) oder eine Identitätstäuschung (§§ 164 ff. BGB gelten analog).

22a

Der BGH hatte die Abgrenzung in einem Fall vorzunehmen, in welchem ein PKW-Geschäft auf einem Parkplatz abgeschlossen und unmittelbar vollständig abgewickelt wurde.²⁴ Hier ging der BGH überzeugend davon aus, dass eine bloße Namenstäuschung vorliege, so dass Vertragspartner der Handelnde wird. Für den Erwerber ist grundsätzlich nur die Übereinstimmung des Namens des Veräußerers und des aus dem Fahrzeugbrief ersichtlichen Halters von Belang, nicht aber die hinter dem Namen stehende Person.²⁵

hemmer-Methode: Im konkreten Fall hatte der Veräußerer unter dem Namen des Eigentümers gehandelt und zugleich Fahrzeugpapiere gefälscht, welche den Eigentümer als Halter auswiesen. Die Person ist dem Erwerber in dem Fall nicht wichtig; es geht ihm nur darum, mit dem vermeintlichen Eigentümer zu kontrahieren. Machen Sie sich den Unterschied im Übrigen klar. Liegt ein Eigengeschäft des Handelnden vor, geht es im weiteren Verlauf um die Prüfung der Voraussetzungen des gutgläubigen Erwerbs. Kommt der Vertrag mit dem Namensträger zustande, wäre zwar die Berechtigung gegeben. Die dingliche Einigung wäre aber gem. §§ 177 ff. BGB analog schwebend unwirksam.

2. Bestimmtheitsgrundsatz

Die Einigung muss die zu übereignende Sache genau bezeichnen. Im Sachenrecht gilt der sog. Bestimmtheitsgrundsatz (= Spezi-

22 LG Arnsberg, Life&Law 05/2017, 297 ff. = jurisbyhemmer.

23 BGH, Life&Law 03/2016, 165 ff. = jurisbyhemmer.

24 BGH, Life&Law 08/2013, 557-566, Az. V ZR 92/12 = jurisbyhemmer.

25 Vgl. zur Abgrenzung auch OLG Hamm, Life&Law 06/2017, 383 ff. = jurisbyhemmer.

alitätsprinzip). Dieser besagt, dass dingliche Rechte (hier also das Eigentum) nur an bestimmten Sachen bestehen und übertragen werden können.²⁶ Allein anhand des Inhalts der Einigung muss ohne Zuhilfenahme anderer Umstände für jeden Dritten erkennbar sein, an welchen Sachen ein dingliches Recht besteht bzw. sich eine dingliche Rechtsänderung vollzogen hat.²⁷ Grund dafür ist die Rechtsklarheit.

23

Da dingliche Rechte absolut - also gegenüber jedermann - wirken, muss erkennbar sein, wem ein dingliches Recht zusteht, sowie wann und wie sich ein dingliches Recht ändert. Die bloße Bestimmbarkeit genügt im Gegensatz zum Schuldrecht nicht.²⁸

Wird die Sache tatsächlich übergeben (der Erwerber erlangt nach § 929 S. 1 BGB unmittelbaren Besitz), ist der Bestimmtheitsgrundsatz selten problematisch, da ja eindeutig ist, auf welche Sachen sich die Einigung bezieht: eben auf die tatsächlich übergebenen.

Der Bestimmtheitsgrundsatz spielt dagegen eine wichtige Rolle, wenn die Übergabe nach § 930 BGB durch die Vereinbarung eines Besitzkonstituts ersetzt wird und die Sache im unmittelbaren Besitz der Veräußerers bleibt.

24

Natürlich können mehrere Sachen auch mit einem Sammelbegriff bezeichnet werden. Jedoch müssen hier ebenfalls die zu übereignenden Sachen in der Einigung genau bestimmt sein. Hier muss insbesondere von jeder einzelnen Sache ohne Zuhilfenahme außerhalb des Vertrages liegender Umstände gesagt werden können, ob sie von der Übereignung erfasst wird oder nicht.²⁹ Nicht ausreichend ist daher eine Einigung etwa über „alle Waren, die in meinem Eigentum stehen“, „das halbe Lager“, „10 t Rundeisen“ oder „Zucker im Wert von 10.000,- €“.

Bei der Übereignung einer Sachgesamtheit durch Besitzkonstitut ist die Bezugnahme auf ein Inventarverzeichnis zur Konkretisierung der betroffenen Gegenstände grundsätzlich ausreichend. Eine körperliche Verbindung mit der Vertragsurkunde ist nicht erforderlich; es genügt die Bezugnahme auf das Inventarverzeichnis.³⁰

Wichtig ist, dass die Bestimmtheit nicht nur tatsächlich gegeben, sondern auch von den Parteien intendiert sein muss.

Bsp.: Werden nach §§ 929 S. 1, 931 BGB 75 Ferkel, die bei einem Dritten eingestellt sind, zur Sicherheit übereignet, genügt es für die Bestimmtheit der Einigung nicht, wenn die Ferkel von den anderen Tieren tatsächlich getrennt gehalten werden, solange dies den Parteien nicht bekannt ist bzw. die getrennte Unterbringung von ihnen nicht explizit vereinbart wird.³¹ Die Sicherungsübereignung ist wegen Verstoßes gegen den Bestimmtheitsgrundsatz unwirksam.

Die Bestimmtheit muss im Zeitpunkt des Eigentumsübergangs vorliegen. Ist das Eigentum erst einmal übergegangen, kommt es auf die Bestimmtheit nicht mehr an. Die Einigung hat sich mit dem Eigentumswechsel erledigt. Die dingliche Rechtslage ändert sich auch nicht dadurch, dass die Sachen an einen anderen Ort verbracht werden oder die Markierung vom Sicherungseigentum entfernt wird. Allenfalls kommt eine Änderung der Eigentumslage nach § 948 BGB in Betracht.

25

hemmer-Methode: Bei der Bestimmtheit handelt es sich um einen der wichtigsten Grundsätze des Sachenrechts. Die Bestimmtheit dient der Rechtsklarheit. Auch in der Zwangsvollstreckung spielt sie eine wichtige Rolle, da der Gerichtsvollzieher genau wissen muss, in welche Gegenstände er zu vollstrecken hat. Deswegen muss z.B. bei einer normalen Herausgabeklage einer Maschine der Gegenstand genau bezeichnet werden (Herkunft, Typ, eingraviertes Nummernschild).

3. Sonderfälle der Einigung

Beim Zusenden unbestellter Ware liegt in der Regel ein Übereignungsangebot vor, das unter der Bedingung der Annahme des gleichzeitigen erfolgten Kaufangebotes steht (sog. Realofferte).

26

Nur so kann auch der Empfänger das Angebot verstehen, denn ihm ist klar, dass der Verkäufer nur dann sein Eigentum verlieren will, wenn gleichzeitig auch der Kaufvertrag zustande kommt, aus dem ihm gegenüber dem Empfänger ein Zahlungsanspruch erwächst. Die Einigung kommt jedoch erst zustande, wenn der Erwerber seinem Annahmewillen in irgendeiner Weise Ausdruck verleiht, was in vielen Fällen durch den Gebrauch des Gegenstandes geschieht. Beachten Sie hierzu allerdings § 241a BGB.³²

Das Aufstellen eines Warenautomaten enthält ein Angebot des Aufstellers über Kauf und Eigentumsübergang der Ware, bedingt durch das Vorhandensein der Ware, das Funktionieren des Automaten und die ordnungsgemäße Bedienung durch den Erwerber.³³

26 Vgl. Baur/Stürmer, § 4 Rn. 17 ff.

27 Vgl. Palandt, § 930 BGB, Rn. 2.

28 Vgl. BGH, NJW 1984, 803-805, Az. VIII ZR 191/82 = jurisbyhemmer.

29 Palandt, § 930 BGB, Rn. 3 ff.

30 BGH, Life&Law 2008, 854, Az. IX ZR 96/06 = jurisbyhemmer.

31 BGH, NJW 1984, 803-805, Az. VIII ZR 191/82 = jurisbyhemmer.

32 Vgl. bereits Rn. 19.

33 Vgl. RGRK § 929 BGB, Rn. 37.