

## Fall 8

### I. Ursprünglich war V Eigentümer der Fräsmaschine.

### II. Übereignung V an K gem. §§ 929 S. 1, 158 I BGB

Er könnte jedoch sein Eigentum an K verloren haben. Dazu müssten die Voraussetzungen des § 929 S. 1 BGB erfüllt sein.

1) Die für § 929 S. 1 BGB erforderliche Einigung stand unter der aufschiebenden Bedingung vollständiger Kaufpreiszahlung durch K an V (sog. *einfacher Eigentumsvorbehalt*).

Hier ist die Bedingung i.S.d. § 158 I BGB, die vollständige Kaufpreiszahlung durch K, nicht eingetreten.

2) Somit hat V sein Eigentum nicht an K verloren.

### III. Übereignung K an die C-Bank gem. §§ 929 S. 1, 930 BGB

1. Eine dingliche Einigung zwischen K und C liegt vor.

2. Die Übergabe nach § 929 S. 1 BGB ist nicht gegeben, da K den Besitz nicht vollständig verloren hat. Vielmehr sollte dieser weiter in Besitz der Sache bleiben um sie nutzen können und so den Sicherungsfall gegenüber der Bank zu vermeiden.

3. Stattdessen könnte ein Übergabesurrogat gem. § 930 BGB vorliegen.

Hierfür ist erforderlich, dass der Eigentümer und der Erwerber ein Rechtsverhältnis vereinbaren, vermöge dessen der Erwerber den mittelbaren Besitz erlangt i.S.d. 868 BGB.

Hier wurde eine Sicherungsabrede getroffen. Hierbei verpflichtet sich Sicherungsgeber (K), der einen Kredit erhalten möchte, dem Sicherungsnehmer (C), eine Sicherheit zu bestellen. Sie kann auch konkludent vereinbart werden wie jede schuldrechtliche Vereinbarung. Aufgrund der Sicherungsabrede ist der K dem C gegenüber für eine bestimmte Zeit zum Besitz berechtigt.

K ist und bleibt unmittelbarer Besitzer und C wird zum mittelbaren Besitzer. Somit liegt ein Besitzmittlungsverhältnis zwischen K und C vor.

4. K und C waren sich auch einig.

5. Fraglich ist, ob K berechtigt ist.

Wie unter II. bereits festgestellt wurde, hat K den Kaufpreis nicht gezahlt und damit den Bedingungseintritt zum Vollerwerb herbeigeführt. Daher ist K nicht Eigentümer. Eine Ermächtigung durch V gem. § 185 I BGB oder eine gesetzliche Ermächtigung sind nicht ersichtlich. Folglich ist K Nichtberechtigter, sodass die Voraussetzungen des §§ 929 S. 1, 930 BGB nicht vorliegen.

#### **IV. Gutgläubiger Erwerb vom Nichtberechtigten gem. §§ 929 S. 1, 930, 933 BGB**

C könnte aber gutgläubig das Eigentum von K als Nichtberechtigter erworben haben.

1. Ein Rechtsgeschäft im Sinne eines Verkehrsgeschäfts liegt vor.

2. Problematisch ist, ob die Voraussetzungen des § 933 BGB erfüllt sind.

Wenn die Übereignung nach §§ 929 S. 1, 930 BGB erfolgt, verlangt das Gesetz für einen gutgläubigen Erwerb weiterhin, dass der Veräußerer die Sache dem Erwerber *übergibt*.

Die Voraussetzungen der Übergabe i.S.d. § 933 BGB sind dabei die gleichen wie für die Übergabe gem. § 929 S. 1 BGB. Die besitzrechtliche Lage des Grundtatbestands (Veräußerer bleibt Besitzer bei §§ 929 S. 1, 930 BGB) reicht also für einen Gutgläubenserwerb nach § 933 BGB nicht aus.

Somit wird der vollständige Besitzverlust auf Seiten des Veräußerers und die Erlangung zumindest mittelbaren Besitzes auf Seiten des Erwerbers vorausgesetzt.

Zwar hat hier die C-Bank mittelbaren Besitz erlangt (s.o.). K blieb jedoch weiterhin unmittelbarer Besitzer der Fräsmaschine und hat somit nicht seinen Besitz vollständig aufgegeben.

Somit liegt keine Übergabe i.S.d. § 933 BGB vor mit der Folge, dass die Voraussetzungen des §§ 929 S. 1, 930, 933 BGB nicht erfüllt sind.

3. Damit ist zu diesem Zeitpunkt V immer noch Eigentümer der Fräsmaschine.

#### **V. Übereignung C-Bank an D gem. §§ 929 S. 1, 931 BGB**

V könnte jedoch sein Eigentum durch die Übereignung der C-Bank an D verloren haben.

1. Eine dingliche Einigung zwischen C und D liegt vor.

2. Als Übergabesurrogat kommt hier die Abtretung eines Herausgabeanspruchs gegen K von der C-Bank an den D.

Die C-Bank hat gegen K einen Herausgabeanspruch aus der Sicherungsabrede. Diese hat sie an D abgetreten.

3. Die C-Bank und D waren sich auch einig.

4. Problematisch ist auch hier die Berechtigung.

Anknüpfend an das Ergebnis der vorherigen Prüfung handelte die C-Bank als Nichtberechtigte.

Somit liegen die Voraussetzungen der §§ 929 S. 1, 931 BGB nicht vor.

#### VI. Gutgläubiger Erwerb des D gem. §§ 929 S. 1, 931, 934 Alt. 1 BGB

D könnte gutgläubig das Eigentum von der C-Bank gem. §§ 929 S. 1, 931, 934 Alt. 1 BGB erworben haben.

**Hinweis:** Ich habe bereits im Obersatz die erste Alternative des § 934 BGB genannt, weil die zweite Variante evident nicht gegeben ist. Dafür hätte D den Besitz von K erlangen müssen. Wie sich aus dem Sachverhalt ergibt, war die Fräsmaschine die ganze Zeit über bei K.

1. Ein Rechtsgeschäft im Sinne eines Verkehrsgeschäfts liegt vor.

2. Die Voraussetzungen der §§ 929 S. 1, 931 BGB abzüglich der Berechtigung sind gegeben (s.o.).

3. § 934 Alt. 1 BGB verlangt, dass der Veräußerer mittelbarer Besitzer der Sache ist.

Hier ist **problematisch**, ob die C-Bank überhaupt mittelbarer Besitzer ist.

a) Zwar wurde zwischen K und der C-Bank mit der Sicherungsabrede ein Besitzmittlungsverhältnis begründet (s.o.); es wurde jedoch bereits festgestellt, dass die Übereignung als solche nicht wirksam war.

Daher stellt sich die Frage, welche Konsequenzen hieraus folgen: Schlägt die Unwirksamkeit der Übereignung nach § 139 BGB auch auf den Sicherungsvertrag durch?

aa) Nach der **ersten Ansicht** ist das Besitzmittlungsverhältnis als Teil der Übereignung gem. § 139 BGB nichtig. Die Parteien hätten bei Kenntnis der Nichtigkeit der Übereignung auch das Besitzkonstitut nicht gewollt.

Nach dieser Ansicht wäre das Besitzmittlungsverhältnis zwischen K und der C-Bank nichtig mit der Folge, dass die C-Bank nicht mittelbarer Besitzer ist.

bb) Die **zweite Ansicht (h.M.)** geht davon aus, dass auch ohne eine wirksame Übereignung ein wirksam bestehendes Besitzmittlungsverhältnis im Interesse der Parteien sein kann. Das Interesse ergebe sich daraus, dass ein Besitzmittlungsverhältnis notwendig ist, um wenigstens ein Anwartschaftsrecht zu übertragen. Ein Anwartschaftsrecht besteht, wenn von einem mehraktigen Entstehungstatbestand eines Rechts schon so viele Erfordernisse erfüllt sind, dass der Veräußerer den Erwerb des Vollrechts nicht mehr einseitig verhindern kann.

Folgt man dieser Ansicht, so hat die fehlgeschlagene Übereignung des K an die C-Bank keinen Einfluss auf das Besitzmittlungsverhältnis zwischen den beiden, sodass die C-Bank grundsätzlich mittelbarer Besitzer wäre.

cc) Beide Ansichten kommen zu unterschiedlichen Ergebnissen, sodass ein Streitentscheid erforderlich ist.

Die erste Ansicht überzeugt nicht. Die Übereignung (K → C-Bank) ist nicht nichtig i.S.d. §§ 134, 138 BGB. Sie ist nur deshalb nicht wirksam, weil K Nichtberechtigter ist. Somit ist sie bloß „erfolglos“ und keinesfalls nichtig. Diese Erfolgslosigkeit fällt jedoch nicht unter § 139 BGB.

Für die zweite Ansicht spricht, dass die Erklärung zur Übereignung i.d.R. die weniger weitreichende Erklärung enthält, das Anwartschaftsrecht an dieser Sache zu übertragen (so BGH). Das heißt: Wenn der Veräußerer ausdrücklich Eigentum an den Erwerber übertragen will und diese Übereignung jedoch unwirksam ist, so hatte der Veräußerer i.d.R. (!) auch den Willen, zumindest das Anwartschaftsrecht (als wesensgleiches Minus zum Vollrecht) zu übertragen.

Somit ist die zweite Ansicht vorzugswürdig. Die C-Bank ist trotz der unwirksamen Übereignung (K → C-Bank) mittelbarer Besitzer.

b) Einwände bezüglich des gefundenen Ergebnisses können sich ergeben, wenn man der Konstruktion des „**mittelbaren Nebenbesitzes**“ folgt.

§ 934 BGB spricht von „mittelbarer Besitzer“; zu lesen ist dies jedoch als „mittelbarer Alleinbesitzer“. Dies wird dann zum **Problem, wenn man der Lehre vom mittelbaren Nebenbesitz folgt.**

**Erstes Besitzmittlungsverhältnis:** Ursprünglich bestand wegen des Eigentumsvorbehalts zwischen V und K ein Besitzmittlungsverhältnis. Bis zum Eintritt der Bedingung (vollständige Kauf-

preiszahlung durch K) ist im Verhältnis V-K der V als Vorbehaltskäufer mittelbarer Eigenbesitzer der Fräsmaschine, K unmittelbarer Fremdbesitzer.

**Zweites Besitzmittlungsverhältnis:** Daneben könnte die C-Bank als mittelbarer Besitzer in Ansatz zu bringen sein.

Die Folge aus 1 und 2 wären: V wäre der erste Nebenbesitzer, die C-Bank der zweite. Dann aber wären die Voraussetzungen des § 934 BGB nicht erfüllt. Ein gutgläubiger Eigentumserwerb würde damit scheitern. Dies wäre jedoch nur dann möglich, wenn man die Konstruktion des Nebenbesitzes bejaht.

aa) **Eine Ansicht bejaht** die Möglichkeit des Nebenbesitzes.

Die Besitzposition des V in diesem Fall gehe nicht automatisch bei Begründung eines neuen Besitzmittlungsverhältnisses verloren. Vielmehr sei es denkbar, dass K sowohl die C-Bank als Sicherungsnehmer anerkennt als auch die Weisungen des Vorbehaltsverkäufers befolge.

bb) Die **h.M. lehnt die Konstruktion des Nebenbesitzes ab**.

Das BGB kennt nur den Besitz und regelt jedoch nirgends den sog. „Nebenbesitz“. Vom Gesetz werden abschließend die Fälle geregelt nämlich § 866 BGB und § 871 BGB.

Zudem könne der K als Besitzmittler nicht gleichzeitig den Willen haben, die Sache an mehrere Personen herauszugeben (= **Nebenbesitz als Widerspruch in sich**). Inhalt beide Besitzmittlungsverhältnisse sei ja gerade dass die Sache im Sicherungsfall (bei V Rücktritt vom Vertrag, § 449 II BGB; bei der C-Bank, wenn die Darlehensraten nicht ordnungsgemäß beglichen wurden bzw. das Darlehen fällig gestellt wurde) an einen herauszugeben ist. Der unmittelbare Besitzer kann den Besitz lediglich dann an zwei Personen mitteln, wenn diese sich als Mitbesitzer und nicht lediglich als unabhängig voneinander agierende Nebenbesitzer darstellen.

cc) Damit hat V mit Abschluss des Sicherungsvertrages zwischen K und der C-Bank seinen mittelbaren Besitz verloren und die C-Bank wurde mittelbarer Besitzer.

Mithin ist die C-Bank, wie für § 934 Alt. 1 BGB erforderlich, mittelbarer Alleinbesitzer der Fräsmaschine.

4. Die C-Bank konnte daher dem D wirksam ihren Anspruch aus dem Besitzmittlungsverhältnis mit K gem. §§ 931, 870, 934 Alt. 1 BGB abtreten.

**Zwischenergebnis:** Der D ist vorerst (gutgläubig) Eigentümer der Fräsmaschine geworden.

## VII. Wertungswiderspruch zu § 933 BGB

Fraglich ist, ob es sich bei diesem Ergebnis nicht um einen Wertungswiderspruch zu § 933 BGB handelt.

Der gutgläubige Erwerb nach § 933 BGB setzt voraus, dass der nichtberechtigte Veräußerer dem Erwerber den unmittelbaren Besitz an der verkauften Sache verschafft (Traditionsprinzip). Nach § 933 BGB wird der gutgläubige Erwerb nicht geschützt, wenn ihm der unmittelbare Besitzer nur den mittelbaren Besitz einräumt. Der mittelbare Besitz reicht bei § 933 BGB nicht aus. Ist der Veräußerer dagegen mittelbarer Besitzer, so erlangt der Erwerber gem. § 934 Alt. 1 BGB mit Abtretung des Herausgabeanspruchs gutgläubig Eigentum.

Dieses Ergebnis erscheint widersprüchlich, da der D als zweiter Sicherungsnehmer, der gem. § 934 Alt. 1 BGB gutgläubig Eigentum erworben hat, der Vorbehaltssache ferner stand als die C-Bank als erster Sicherungsnehmer, die gem. § 933 BGB kein Eigentum erwerben konnte.

Letztlich löst sich dieser scheinbare Wertungswiderspruch jedoch auf.

So ist die Voraussetzung des vollständigen Besitzverlustes bei §§ 931, 934 Alt. 1 BGB durch die Abtretung des Anspruchs aus dem Besitzmittlungsverhältnis erfüllt (mehr als den Anspruch hat der Veräußerer schließlich nicht). Bei §§ 930, 933 BGB reicht dies jedoch mangels der Übergabe nicht. So bleibt hier i.R.d. Besitzmittlungsverhältnisses der Besitz beim Veräußerer, während i.R.d. §§ 931, 934 Alt. 1 BGB dem Veräußerer nach der Abtretung kein Besitzrest verbleibt.

Daher liegt im Ergebnis kein Wertungswiderspruch vor. § 934 Alt. 1 BGB ist mithin gesetzestreu anzuwenden.

**Ergebnis:** D hat gem. §§ 929 S. 1, 931, 934 Alt. 1 BGB gutgläubig Eigentum an der Fräsmaschine erworben.