

Lösung Fall 4

S wird dem T sagen, dass er auf verschiedene Weisen den Laptop an D übereignen kann.

Aus dem Kaufvertrag ergibt sich für den T lediglich die Verpflichtung den Laptop zu übergeben und das Eigentum an diesem zu verschaffen (vgl. § 433 I S. 1 BGB). In welcher Weise dies geschehen soll, ist hingegen nicht geregelt.

A. Übereignung gemäß § 929 S. 1 BGB

Um den Laptop wirksam nach § 929 S. 1 zu übereignen, müsste sich T als Berechtigter mit D über den Eigentumsübergang einigen und den Laptop D übergeben.

I. Einigung i.S.d. § 929 S. 1 BGB

Einer dinglichen Einigung zwischen beiden steht hier nichts im Weg.

II. Übergabe i.S.d. § 929 S. 1 BGB

Die Übergabe i.S.d. § 929 S. 1 BGB setzt voraus, dass der Veräußerer den Besitz vollständig verliert, der Erwerber (oder seine Mittelsperson) den Besitz erlangt und die Übergabe durch oder auf Veranlassung des Veräußerers erfolgt.

Anmerkung: Wichtig für das Verständnis der Übereignung nach § 929 S. 1 BGB ist, dass nicht der geringste Rest eines Besitzes, sei es unmittelbarer oder mittelbarer, beim Veräußerer verbleiben darf. Behält der Veräußerer unmittelbaren Besitz, so kann die Übereignung nur nach §§ 929 S.1, 930 BGB (dazu später) stattfinden.

Fraglich ist nun, wie diese einzelnen Voraussetzungen erfüllt werden können.

Zunächst ist dazu die Ausgangslage zu betrachten.

1. Normalfall

T könnte abwarten, bis ihm der unmittelbare Besitz nach Ablauf des Besitzmittlungsverhältnisses wieder durch H übertragen wird, vgl. § 604 I BGB. Er könnte dann dem D direkt den unmittelbaren Besitz verschaffen. Die Voraussetzungen einer Übergabe i.S.d. § 929 S. 1 BGB wären erfüllt.

2. Besitzdiener

Die Einschaltung des H als Besitzdiener zur Besitzverschaffung (§ 855 BGB) kommt nicht in Betracht, da dieser nicht weisungsunterworfen ist.

→ Exkurs:

H könnte allenfalls Besitzmittler des T i.S.d. § 868 BGB sein. Dies setzt voraus, dass ein Rechtsverhältnis i.S.d. § 868 BGB vorliegt, der H als unmittelbarer Besitzer den Willen hat, T den Besitz zu mitteln und T ein Herausgabeanspruch gegenüber dem H zusteht. T hatte sich gegenüber dem H zur unentgeltlichen Überlassung des Laptops verpflichtet. Damit liegt zwischen beiden ein Leihvertrag gemäß §§ 598 ff. BGB vor. Dieser ist als ähnliches Rechtsverhältnis i.S.d. § 868 BGB anzusehen. H hatte auch den Willen den Besitz für T auszuüben. Der Herausgabeanspruch des T ergibt sich aus der Rückgabepflicht nach § 604 BGB. Damit liegt zwischen beiden ein Besitzmittlungsverhältnis vor, so dass der T als mittelbarer Besitzer anzusehen ist.

3. Geheißperson

Ein Einschalten des H als Geheißperson scheidet aus. H käme nämlich nur dann als Geheißperson in Frage, wenn zwischen ihm und T kein Besitzmittlungsverhältnis (bzw. Besitzdienerschaft) bestünde.

Anmerkung: Der Geheißerwerb (siehe dazu Martinek AcP 188 (1988), 573; Wadle JZ 1974, 689) weicht den Übergabetatbestand des § 929 S. 1 BGB auf. Es geht dabei um Fälle, der tatsächlichen Besitzverschaffung durch oder an Dritte auf Anweisung des Veräußerers („durch Dritte“) oder Erwerbers („an Dritte“).

Hintergrund dieser Aufweichung ist eine im Wirtschaftsleben bei sog. Streckengeschäften häufig anzutreffende Konstellation: Der Anweisende (Veräußerer) übereignet an den Anweisungsempfänger (Erwerber) eine Sache, die er selbst nicht besitzt, sondern beim Angewiesenen (Lieferanten) ordert und von diesem an die Adresse des Erwerber befördern lässt. (Das ist übrigens der „durch Dritte“-Fall. Den „an Dritte“-Fall sehen wir uns später an.)

Dadurch, dass der Lieferant die Weisung des Veräußerers befolgt, entsteht kein mittelbarer Besitz des Veräußerers (§ 868 BGB). Denn der Lieferant mittelt dem Veräußerer den Besitz nicht; zu keinem Zeitpunkt will er die tatsächliche Sachherrschaft für den Veräußerer ausüben. Vielmehr bleibt der Lieferant bis zur Übergabe an den Erwerber Eigenbesitzer (§ 872 BGB). Entscheidend für das weitere Verständnis dürfte sein, dass die Übergabe zwar einen Besitztransfer voraussetzt, dieser aber nicht zwingend erfordert, dass der Veräußerer selbst während dieses Vorgangs jemals Besitzer war oder wird. Entscheidend kommt es daher darauf an, dass der Veräußerer die Übertragung des Besitzes in seinem Sinne steuern kann und die Geheißperson seine Weisungen befolgt. Bei der Geheißperson geht es also um Besitzverschaffungsmacht. Diese reicht für eine Zurechnung des Besitzes im Rahmen des § 929 S. 1 BGB aus.

Dem Grunde nach gilt es, drei Merkmale zu prüfen:

- *Dritter (nicht Besitzdiener oder Besitzmittler des Veräußerers)*
- *übt tatsächliche Sachherrschaft aus*
- *Besitzverschaffungsmacht: schlägt sich in der Weisung des Veräußerers nieder.*

Möglich ist es aber, den H anzuweisen, nach Auslaufen des Besitzmittlungsverhältnisses die Sache an T zu übergeben. Er wäre dann mangels aktuellen wirksamen Besitzmittlungsverhältnisses kein Besitzmittler mehr (str.; nach a.A. ist diese Konstellation über § 931 BGB zu lösen). So würde er dem T auf Weisung des H die tatsächliche Sachherrschaft verschaffen und würde somit den Besitz als Geheißperson verschaffen.

4. Vereinbarung eines neuen Besitzmittlungsverhältnisses auf Anweisung

Fraglich ist, ob die Übereignung nicht auch schon vorher stattfinden kann. Das ist der Fall, wenn er (als mittelbarer Besitzer) sich den H als unmittelbaren Besitzer zunutze machen kann.

Anmerkung: Der mittelbare Besitzer, der eine Sache veräußern will, kann dies nach §§ 929 S.1, 931 BGB durch Abtretung des Herausgabeanspruchs tun (dazu später). Er muss dies aber nicht.

Dies könnte in Form einer Anweisung an den H geschehen, mit dem Erwerber D ein neues Besitzmittlungsverhältnis zu vereinbaren und gleichzeitig das alte Besitzmittlungsverhältnis zu beenden.

Kommt der H als Besitzmittler dieser Anweisung nach, so würde bei T als Veräußerer keinerlei Besitzposition zurückbleiben (H muss dies natürlich nicht machen wenn es dafür keine vertragliche Verpflichtung gegenüber dem T gibt.). Der unmittelbare Besitz befände sich nun bei einer Person, die von nun an dem Erwerber den Besitz mittelt. Auch hier wären die Voraussetzungen für eine Übergabe i.S.d. § 929 S. 1 BGB also erfüllt.

Anmerkung: An diesem Beispiel merken Sie bereits, dass der Erwerb des mittelbaren Besitzes bei sämtlichen Übereignungstatbeständen der §§ 929 ff. BGB ausreicht. Wichtig für § 929 S. 1 BGB ist nur, dass der Veräußerer sich jeder Besitzposition entledigt und der mittelbare Besitz sich nach der Übergabe bei einer Person befindet, die im Lager des Erwerbers steht. Ebenso vertretbar wäre es hier gewesen, die Übergabe analog § 931 BGB zu bejahen.

III. Einigsein und Berechtigung

Einigsein und Berechtigung (sowie Verfügungsbefugnis) müssten vorliegen.

IV. Ergebnis

Eine Übereignung gemäß § 929 S. 1 BGB ist möglich. Unmittelbar durch T selbst könnte die Sache aber erst nach Ablauf der Leihfrist übergeben werden. Ebenfalls nach der Leihfrist könnte T den H als Geheißperson einschalten. Während der Leihfrist kommt eine Übergabe allein durch Anweisung des T an H, ein neues Besitzmittlungsverhältnis mit D zu begründen und das bisherige mit ihm zu beenden, in Frage (a.A. über § 931 BGB analog auch gut vertretbar).

B. Übereignung nach §§ 929 S. 1, 930 BGB

Es ist des Weiteren an eine Übereignung nach §§ 929 S.1, 930 BGB zu denken. Nach § 930 BGB (lesen!) ist es möglich, die Übergabe durch eine Vereinbarung eines konkreten Besitzmittlungsverhältnisses (§ 868 BGB) zu ersetzen, wenn der Veräußerer auch nach der Übertragung des Eigentums noch Besitzer bleiben möchte.

I. Einigung nach § 929 S. 1 BGB

Auch hier ist eine Einigung zwischen T und D über den Eigentumsübergang nach § 929 S. 1 BGB erforderlich. Davon ist im vorliegenden Fall auszugehen.

Anmerkung: Wichtig ist also, dass § 930 BGB nur ein Surrogat für die Übergabe i.S.d. § 929 S. 1 darstellt. Die übrigen Voraussetzungen nach § 929 S. 1 BGB sind auf jeden Fall zu prüfen.

II. Vereinbarung eines konkreten Besitzmittlungsverhältnisses nach §§ 930, 868 BGB

§ 930 BGB setzt die Vereinbarung eines Besitzkonstituts zwischen Veräußerer und Erwerber voraus. Das bedeutet, dass H und D ein Besitzmittlungsverhältnis nach § 868 BGB begründen müssen. Neben dem dinglichen Vertrag nach § 929 S. 1 BGB ist bei § 930 BGB (dem Grundsatz nach, s.u. Anmerkung) ein zweiter Vertrag notwendig. Auch hier müssen also wieder die Voraussetzungen des § 868 vorliegen, d.h. ein Rechtsverhältnis i.S.d. § 868 BGB, ein Besitzmittlungswille des unmittelbaren Besitzers und ein Herausgabeanspruch des mittelbaren Besitzers gegen den unmittelbaren Besitzer.

Anmerkung: Ein Besitzmittlungsverhältnis kann nach h.M. auch dann bestehen, wenn der schuldrechtliche Vertrag unwirksam ist. Wichtig ist nur, dass der Besitzmittler den Besitz dem Oberbesitzer rein tatsächlich mittelt und irgendeinen Herausgabeanspruch, wie z.B. aus § 812 BGB besteht (sog. vermeintliches Besitzmittlungsverhältnis). Diese Ansicht betont mehr das tatsächliche Moment. Darüber hinaus soll sogar ein gesetzliches Besitzmittlungsverhältnis, z.B. die Ehe gemäß § 1353 BGB oder das Eltern-Kind-Verhältnis gemäß § 1626 BGB, genügen. Da dann auf eine besondere Vereinbarung verzichtet werden kann, genügt zur

Übereignung nach §§ 929 S.1, 930 BGB die bloße Einigung über den Eigentumsübergang und der tatsächlich vorhandene Besitzmittlungswille des Besitzmittlers.

Im vorliegenden Fall ergibt sich nun die Besonderheit, dass der Veräußerer T bereits selbst mittelbarer Besitzer ist, s.o. Fraglich ist also, ob auch ein mittelbarer Besitzer nach den §§ 929 S.1, 930 BGB eine bewegliche Sache übereignen kann.

Eine Antwort darauf bietet der § 871 BGB. Danach ist sog. gestufter mittelbarer Besitz möglich. Der Veräußerer bleibt nach der Übereignung mittelbarer Besitzer, doch wandelt sich sein Eigenbesitz in Fremdbesitz um, da er seinerseits dem Erwerber den Besitz mittelt. T als mittelbarer Besitzer kann also ohne weiteres mit dem H ein Besitzmittlungsverhältnis vereinbaren, so z.B. wieder in Form einer Leihe nach §§ 598 ff. BGB. Dies hat zur Folge, dass nach der Übereignung der D als Erwerber mittelbarer Eigenbesitzer 2. Grades, der Veräußerer T mittelbarer Fremdbesitzer 1. Grades und H, der die tatsächliche Sachherrschaft ausübt, unverändert unmittelbarer Fremdbesitzer ist.

III. Einigsein und Berechtigung

Von einem Einigsein zum Zeitpunkt der Besitzverschaffung und damit des Vollrechtserwerbs ist auszugehen. Dasselbe gilt für die Berechtigung.

Anmerkung: Falls Ihnen die verschiedenen Besitzformen nicht gleich beim ersten Mal so vertraut erscheinen, keine Panik. „Jura“ erlernt man nur durch ständige fallorientierte Wiederholung. Je früher Sie sich jedoch mit den examensrelevanten Problemen auseinandersetzen, desto leichter wird es Ihnen später fallen, mit dem unbekanntem Fall umzugehen.

IV. Ergebnis

Eine Übereignung des Laptops von T an D ist somit nach §§ 929 S.1, 930 BGB auch durch Einigung über den Eigentumsübergang und der Vereinbarung eines Besitzmittlungsverhältnisses i.S.d. § 868 BGB möglich.

C. Übereignung nach §§ 929 S. 1, 931 BGB

Möchte der mittelbare Besitzer eine bewegliche Sache übereignen, so kommt schließlich immer auch die Möglichkeit einer Übereignung nach §§ 929 S.1, 931 BGB in Betracht. Nach § 931 BGB kann die Übergabe durch die Abtretung des Herausgabeanspruchs des Veräußerers gegen den Dritten nach § 398 BGB ersetzt werden.

I. Einigung i.S.d. § 929 S. 1 BGB

Von einer Einigung i.S.d. § 929 S. 1 BGB ist vorliegend auszugehen, s.o.

II. Abtretung des Herausgabeanspruchs nach §§ 931, 398 BGB

Für die Übereignung nach §§ 929 S.1, 931 BGB muss der mittelbare Besitzer im Rahmen des § 931 BGB seinen schuldrechtlichen Herausgabeanspruch aus dem Besitzmittlungsverhältnis abtreten. Die Abtretung richtet sich nach den §§ 398 ff. BGB. Durch diese Abtretung wird gemäß § 870 BGB der mittelbare Besitz auf den Erwerber übertragen.

Anmerkung: Ebenso wie bei § 930 BGB tritt hier neben die Einigung i.S.d. § 929 S. 1 BGB als Übergabesurrogat ein weiteres Rechtsgeschäft, nämlich die Abtretung des Herausgabeanspruchs nach §§ 398 ff. BGB, hinzu. Gemeint ist hier der schuldrechtliche Herausgabeanspruch auf Grund des Besitzmittlungsverhältnis. Der Herausgabeanspruch aus § 985 BGB lässt sich nicht selbstständig (d.h. abgetrennt vom Eigentum) abtreten (str., aber abs. h.M.). Strittig ist die Konstellation, in welcher der Veräußerer keinen Besitz und außer dem Anspruch aus § 985 BGB auch keinen Herausgabeanspruch hat (entlaufener Hund, Wrack/Uhr auf dem Meeresgrund). Die h.M. lässt dabei die bloße Einigung über den Eigentumsübergang genügen (vgl. Medicus BR, Rn. 445), insbesondere um dem praktischen Bedürfnissen von Versicherungen gerecht zu werden.

Im vorliegenden Fall mittelt der H als Dritter i.S.d. § 931 BGB den Besitz dem T als mittelbaren Besitzer, s.o. T hat aus dem Leihvertrag, der dem Besitzmittlungsverhältnis zugrunde liegt, einen Herausgabeanspruch gegenüber H aus § 604 I BGB. Nach §§ 398 ff. BGB kann er diesen an den Erwerber D abtreten.

Vorsicht, häufiger Fehler: Die Abtretung ist ein zweiseitiges Rechtsgeschäft. Es ist also eine Einigung über die Übertragung der Forderung nötig. Außerdem muss der Zedent Inhaber der Forderung sein und die Forderung bestimmbar und übertragbar sein.

Anmerkung: Interessant wird der Unterschied zwischen der Übereignung nach §§ 929 S. 1, 931 BGB und der Übereignung nach § 929 S. 1 BGB (s.o.) bei etwaigen Einwendungen des Besitzmittlers aus dem Besitzmittlungsverhältnisses. Im Unterschied zu § 929 S. 1 BGB, bei dem ein völlig neues Besitzmittlungsverhältnis mit dem Erwerber entsteht, kann bei § 931 BGB der Besitzmittler dem Erwerber über § 404 BGB (lesen!) Einwendungen unmittelbar entgegenhalten. Dies muss im Ergebnis auch so sein, da die Abtretung nach §§ 931, 398 BGB keiner Anzeige an den dritten Besitzer bedarf. Das gleiche Prinzip findet sich in § 986 II BGB wieder. Auch gegenüber § 985 BGB kann sich der Besitzer mit Besitzrecht, welches ihm gegenüber dem ursprünglichen Eigentümer zustand, verteidigen.

III. Einigsein und Berechtigung s.o.

IV. Ergebnis

Eine Übereignung an D ist somit auch durch Einigung über den Eigentumsübergang und die Abtretung des Herausgabeanspruchs nach §§ 929 S.1, 931 BGB möglich.

Lösung Abwandlung 1

I. Einigung nach §§ 929 S. 1, 158 I BGB

Dem T ist zu empfehlen, das Eigentum am Laptop nur unter der aufschiebenden Bedingung der vollständigen Bezahlung des Kaufpreises zu übertragen (§§ 929 S. 1, 158 I BGB).

Anmerkung: Dies muss nicht bereits im Kaufvertrag vereinbart werden. § 449 I BGB enthält nur eine Auslegungsregel für die dingliche Einigung.

Um den Unterschied zum Schuldrecht nochmals zu unterstreichen: Der Kaufvertrag kann vorsehen, dass der Verkäufer übergibt und vorbehaltlos übereignet, ohne den Kaufpreis zu erhalten (entgegen § 320 BGB). Dennoch kann der Verkäufer noch einen Eigentumsvorbehalt durchsetzen, und zwar sogar gegen den Willen des Käufers, wenn er hinreichend deutlich macht, dass er nicht entsprechend dem Kaufvertrag durch vorbehaltlose Übereignung erfüllt. Der Eigentumsvorbehalt ist in diesem Fall vertragswidrig, aber sachenrechtlich wirksam (Trennungsprinzip). Das Vorgehen des Verkäufers ist ausnahmsweise gerechtfertigt, wenn die Voraussetzungen des § 321 BGB vorliegen (Vermögensverschlechterung des Vertragspartners). Umgekehrt ist es aber genauso möglich, dass Käufer und Verkäufer einen Eigentumsvorbehalt vereinbaren, das Eigentum anschließend aber voll übertragen. Wegen § 449 I BGB muss die Übertragung des vollen Eigentums dann aber ausdrücklich erklärt werden.

II. Übergabe wie oben

III. Einigsein wie oben

IV. Berechtigung wie oben

V. Ergebnis

Erst mit Kaufpreiszahlung wird D Eigentümer. Die Vereinbarung eines Eigentumsvorbehalts ist i.Ü. auch bei Übereignung nach §§ 929 S. 1, 930 BGB oder §§ 929 S. 1, 931 BGB (und selbstverständlich auch § 929 S. 2 BGB) möglich.

Lösung Abwandlung 2

A. Anspruch aus § 985 BGB (Ausgangsfall, in dem die Übereignung gemäß § 929 S. 1 BGB erfolgte.)

E könnte einen Herausgabeanspruch gegenüber D aus § 985 BGB haben.

I. Eigentum

E müsste Eigentümer des Laptops sein. Ursprünglich war er Eigentümer des Laptops. Er könnte das Eigentum aber gemäß § 929 S. 1 BGB an T verloren haben.

1. Verlust des Eigentums durch Übereignung E an T nach § 929 S. 1 BGB

E könnte den Laptop an T gemäß § 929 S. 1 BGB übereignet haben.

a) Einigung

Für eine wirksame Eigentumsübertragung nach § 929 S. 1 BGB ist zunächst erforderlich, dass E und T sich über den Übergang des Eigentums am Laptop geeinigt haben. Dies war laut Sachverhalt zunächst der Fall. Allerdings war E bei Abgabe seiner Willenserklärung getäuscht worden. Nach § 123 I Var. 1 BGB konnte er sie daher anfechten. Dies hat er auch gegenüber dem T innerhalb der Anfechtungsfrist getan (§§ 143 I, 124 I BGB). Folglich ist nach § 142 I BGB die dingliche Einigung als Rechtsgeschäft nichtig.

b) Zwischenergebnis

Mangels Übereignung blieb der E Eigentümer.

2. Verlust des Eigentums durch Übereignung T an D nach § 929 S. 1 BGB

Der E könnte sein Eigentum durch eine Eigentumsverschaffung von T an D verloren haben.

a) Einigung

Eine Einigung über den Übergang des Eigentums am Laptop zwischen T und D kam zustande.

Anmerkung: Die Einigung ist grundsätzlich nur mit dem Eigentümer (Berechtigten) möglich (vgl. § 929 S. 1 BGB). Die Berechtigung könnte daher schon im Rahmen der Einigung zu prüfen sein. Aus Gründen der Klarheit des Aufbaus ist jedoch zu empfehlen vier-/dreistufig vorzugehen: 1. Einigung, 2. Übergabe, 3. Einigsein (ggf. weglassen), 4. Verfügungsberechtigung.

b) Übergabe

Der Laptop ist auch übergeben worden.

c) Verfügungsberechtigung

T war nicht Eigentümer und auch im Übrigen nicht zur Verfügung berechtigt.

d) Zwischenergebnis

T hat den Laptop nicht wirksam gemäß § 929 S. 1 BGB an D übereignet.

3. Verlust des Eigentums durch gutgläubigen Erwerb des D von T nach §§ 929 S. 1, 932 I S. 1 BGB

D könnte den Laptop aber gutgläubig gemäß § 929 S. 1, 932 I S. 1 BGB erworben haben.

a) Einigung und Übergabe

Hierfür müssen zunächst alle Voraussetzungen der „normalen“ Übereignung nach § 929 S. 1 BGB außer der Berechtigung (Eigentümerstellung) vorliegen. Wie bereits geprüft liegt eine entsprechende Einigung und Übergabe vor. (Ebenso ein Einigsein zum Zeitpunkt der Übergabe.)

Der gutgläubige Erwerb nach § 932 BGB setzt außerdem ein Rechtsgeschäft im Sinne eines Verkehrsgeschäfts voraus (b), den durch Besitz begründeten Rechtsschein der Berechtigung (c) sowie die vermutete Gutgläubigkeit in Bezug auf die Berechtigung (d). Zudem dürfte die Sache nicht abhanden gekommen sein gemäß § 935 BGB (e).

b) Verkehrsgeschäft

Die beteiligten Parteien sind personenverschieden und es handelt sich um eine rechtsgeschäftliche Eigentumsübertragung. Ein Verkehrsgeschäft liegt vor.

c) Rechtsscheintatbestand

T war auch Besitzer, sodass der Rechtsschein des Eigentums durch den Besitz begründet wurde (vgl. § 1006 I BGB).

d) Gutgläubigkeit

Auch von einer Gutgläubigkeit i.S.d. § 932 II BGB ist auszugehen, da der Sachverhalt keine gegenteiligen Angaben enthält.

e) Nicht abhanden gekommen

E hatte den Besitz willentlich an T übertragen. Der Laptop ist somit nicht gemäß § 935 I BGB abhanden gekommen.

Anmerkung: Ein Abhandenkommen liegt vor, wenn der Eigentümer oder sein Besitzmittler (vgl. § 935 I S. 2 BGB) den unmittelbaren Besitz ohne (nicht nötig: gegen) seinen Willen verloren hat. Ein Abhandenkommen liegt insbesondere auch

dann vor, wenn der Besitzdiener mit der Sache wie ein Eigentümer verfährt. Das gilt auch, wenn der Besitzdiener als solcher nicht erkennbar ist, denn der „gute Glaube“ an den Besitz wird nicht geschützt (ganz h.M.).

II. Ergebnis

D ist nach §§ 929 S. 1, 932 I S. 1 BGB Eigentümer geworden. Ein Anspruch aus § 985 BGB scheidet daher aus.

B. Anspruch aus § 985 BGB (Variante 2: die Übereignung gemäß §§ 929 S. 1, 930 BGB)

Anmerkung: Eigentlich müsste hier wieder ausführlich geprüft werden, ob E nicht sein Eigentum zunächst an T und dann durch eine Übereignung zwischen T und D verloren hat. Dies wurde bereits geprüft und abgelehnt. Langweilen Sie den Korrektur nicht mit offensichtlich gleichen Ausführungen zu identischen Problemen. Sie dürfen dann auf Ihre Ausführungen verweisen oder kurz zusammenfassen.

I. Eigentum

Ursprünglich war E Eigentümer.

2. Verlust durch Übereignung an T

E hat sein Eigentum nicht an T gemäß § 929 S. 1, 930 BGB verloren (dingliche Einigung war nichtig, §§ 123 I Var. 1, 142 I BGB, s.o.).

3. Verlust des Eigentums durch Übereignung von T an D

D konnte auch nicht von T nach §§ 929 S. 1, 930 BGB Eigentum erwerben, da T nicht Verfügungsberechtigt war.

4. Verlust des Eigentums durch gutgläubigen Erwerb des D von T nach §§ 929 S. 1, 930, 933 BGB

D könnte den Laptop aber gutgläubig gemäß §§ 929 S. 1, 930, 933 BGB erworben haben.

a) Einigung und Übergabe

Es müssen alle Voraussetzungen der Übereignung nach §§ 929 S. 1, 930 BGB außer der Berechtigung (Eigentümerstellung) vorliegen. Wie bereits oben geprüft liegt eine entsprechende Einigung und Ersatz der Übergabe durch Vereinbarung eines Besitzkonstituts, § 868 BGB (z.B. Miete oder Leihe; gestufte Besitzmittlungsverhältnisse) vor. (Man war sich auch einig zum Zeitpunkt des Übergabesurrogats.)

b) Verkehrsgeschäft, Gutgläubigkeit, kein Abhandenkommen

Liegt vor, s.o. Beachte: Die Gutgläubigkeit muss im Zeitpunkt der Übergabe vorgelegen haben (§ 932 II BGB).

c) Rechtsscheintatbestand

Beim Besitzkonstitut als Übergabesurrogat ist die nachträgliche Übergabe der Sache entscheidender Rechtsscheintatbestand (§ 933 BGB).

Der gutgläubige Erwerber wird nach engster Auffassung erst dann Eigentümer, wenn ihm die Sache unmittelbar vom Veräußerer übergeben wird (vgl. den Gesetzeswortlaut: „wenn ihm die Sache von dem Veräußerer übergeben wird“). Demnach wäre D nur dann Eigentümer geworden, wenn er den Laptop unmittelbar vom T übergeben bekommen hat. Hat er ihn hingegen von H erhalten, der ja der unmittelbare Besitzer war (es handelte sich ja um einen gestuften mittelbaren Besitz), wäre er dieser Auffassung nach nicht Eigentümer geworden.

Diese enge Auffassung wird zum Teil als zu restriktiv angesehen. Es soll nicht darauf ankommen, ob der Veräußerer die Sache wirklich in der Hand gehalten hat, oder nicht. Vielmehr geht es um den Schein der tatsächlichen Besitzverschaffungsmacht, die vollständige Aufgabe des Besitzes auf Veräußererseite und die Erlangung des Besitzes auf Erwerberseite. Es soll bereits reichen, wenn der Erwerber den unmittelbaren Besitz auf Geheiß des Veräußerers erhält. Ein Besitzmittlungsverhältnis soll hingegen nicht ausreichen.

Vorzugswürdig ist eine dritte Meinung, die überhaupt auf den Besitzerwerb des Erwerbers abstellt. Sie argumentiert mit dem systematischen Vergleich mit § 936 I S. 3 BGB, wo das Merkmal „vom Veräußerer“ nicht genannt ist.

Anmerkung: Das gleiche Problem stellt sich i.Ü. auch bei § 934 BGB.

d) Zwischenergebnis

D ist nach §§ 929 S. 1, 933 BGB Eigentümer geworden (a.A. gut vertretbar). E ist somit nicht mehr Eigentümer.

II. Ergebnis

E kann nicht von D die Herausgabe gem. § 985 BGB verlangen.

C. Anspruch aus § 985 BGB (Fall, die Übereignung gemäß §§ 929 S. 1, 931 BGB)

I. Eigentum

Ursprünglich war E Eigentümer.

1. Verlust durch Übereignung an T

E hat sein Eigentum nicht an T gemäß § 929 S. 1, 931 BGB verloren (dingliche Einigung war nichtig, §§ 123 I Var. 1, 142 I BGB, s.o.).

2. Verlust des Eigentums durch Übereignung von T an D

D konnte auch nicht von T nach §§ 929 S. 1, 931 BGB Eigentum erwerben, da T nicht Verfügungsberechtigt war.

3. Verlust des Eigentums durch gutgläubigen Erwerb des D von T nach §§ 929 S. 1, 931, 934 BGB

T könnte den Laptop aber gutgläubig gemäß §§ 929 S. 1, 931, 934 BGB erworben haben.

a) Einigung und Übergabe

Es müssen alle Voraussetzungen der Übereignung nach §§ 929 S. 1, 931 BGB außer der Berechtigung (Eigentümerstellung) vorliegen. Wie oben geprüft einigten sich T und D über die Übereignung. Die Übergabe wurde durch die Abtretung des Herausgabeanspruchs (§ 398 BGB) des T gegen den H aus § 604 BGB ersetzt. Man war sich zu diesem Zeitpunkt auch noch einig.

b) Verkehrsgeschäft, Gutgläubigkeit, kein Abhandenkommen

Liegt vor, s.o. Beachte § 932 II BGB!

c) Rechtsscheintatbestand

T muss mittelbarer Besitzer des Laptops gewesen sein (§ 934 Alt. 1 BGB). Insbesondere muss das Besitzmittlungsverhältnis – genauer: der Leihvertrag – wirksam sein, da sonst keine Abtretung möglich ist. Als Alternative ist auch ein gutgläubiger Erwerb möglich, wenn der Erwerber den Besitz vom Dritten erlangt (§ 934 Alt. 2 BGB).

II. Ergebnis

Die Eigentümerstellung hängt davon ab, ob eine der Alternativen des § 934 BGB einschlägig ist. Die übrigen Voraussetzungen des § 985 BGB (Besitz und kein Recht zum Besitz) liegen vor.

Anmerkung: Die Überwindung der fehlenden Berechtigung dient stets dazu, die Interessen des Rechtsverkehrs an baldiger Rechtssicherheit und das Beharrungsinteresse des Eigentümers in Ausgleich zu bringen. Der Rechtsverkehr ist

freilich nicht schutzwürdig, wenn überhaupt kein rechtsgeschäftlicher Erwerb stattfindet. Aus diesem Grund gelten die §§ 932 ff. BGB (ebenso §§ 892 f. BGB) nur für rechtsgeschäftlichen Erwerb. Der Rechtsverkehr wäre auch nicht schutzwürdig, wenn auf der Erwerberseite dieselben Personen (rein tatsächlich) aktiv wären wie auf Veräußererseite; deshalb bedarf es eines Verkehrsgeschäfts. Der gute Glaube kann aus demselben Grund auch widerlegt werden; § 932 BGB enthält lediglich eine Vermutung. Dieses schutzwürdige Vertrauen wird i.d.R. durch den Besitz (vgl. § 1006 I BGB, bzw. § 891 BGB für Grundstücke) begründet. Dem liegt auch der Gedanke zugrunde, dass der Eigentümer diesen (falschen) Schein zurechenbar verursacht hat. Denn er hat sich seines umfassenden Nutzungs- und Ausschließungsrechts teilweise begeben. Deshalb ist der durch den Besitz begründete Rechtsschein nicht absolut, sondern erfährt eine Einschränkung durch § 935 BGB. Ein gutgläubiger Eigentumserwerb ist dann nicht möglich, wenn die Sache abhanden gekommen ist. Gemeint ist der unfreiwillige Besitzverlust. Denn wenn eine Sache gestohlen wird, hat der Eigentümer den durch Besitz begründeten Rechtsschein regelmäßig nicht verursacht. Anders ist dies aber bspw. im Falle einer Unterschlagung, wenn die Sache „verborgt“ wird und sich dann der unmittelbare Fremdbesitzer zum Eigenbesitzer aufschwingt (insb. die Sache veräußert) und dabei ggf. eine Straftat gem. § 246 StGB begeht. – Diese Anknüpfung an den Rechtsschein und dessen Zurechenbarkeit ist die den §§ 932 ff. BGB zugrunde liegende Wertung. Aufgrund guten Glaubens können auch Rechte Dritter an der Sache weg erworben werden, vgl. § 936 BGB.