

# **BGB**

## **Sachenrecht und Sicherheiten**

### **Skript**

- Mit**
- **Übersichten**
  - **Beispielen**
  - **Fällen**

## Inhaltsverzeichnis

I	Allgemeines.....	4
1.	Eigentum und beschränkt dingliche Rechte.....	4
2.	Sachen.....	5
2.1	Wesentliche Bestandteile .....	5
2.2	Zubehör .....	6
2.3	Bewegliche und unbewegliche Sachen .....	6
II	Prinzipien des Sachenrechts .....	6
III	Besitz.....	7
1.	Arten des Besitzes .....	8
1.1	unmittelbarer und mittelbarer Besitz .....	8
1.2	Eigenbesitz und Fremdbesitz .....	9
1.3	Teil- und Mitbesitz.....	10
2.	Besitzschutz.....	10
2.1	Selbsthilferecht des Besitzers.....	10
2.2	Herausgabeanspruch .....	10
2.3	Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch .....	11
	Fall: Brillantring.....	11
IV	Eigentumsschutz .....	12
1.	Herausgabeanspruch des Eigentümers.....	12
2.	Das Eigentümer-Besitzer-Verhältnis .....	13
3.	Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch.....	15
	Fall: Sommerresidenz.....	17
V	Eigentumserwerb .....	18
VI	Erwerb und Verlust des Eigentums an beweglichen Sachen .....	19
1.	Grundtatbestand § 929 S. 1 .....	19
1.1	Einigung.....	19
1.2	Übergabe.....	20
2.	Übereignung nach § 929 S. 2 .....	21
3.	Übereignung nach §§ 929, 158.....	21
4.	Übereignung durch Besitzkonstitut nach § 930.....	21
5.	Übereignung durch Abtretung des Herausgabeanspruchs nach § 931 .....	22
6.	Gutgläubiger Erwerb beweglicher Sachen.....	23
7.	Ersitzung.....	24
8.	Aneignung herrenloser Sachen und Fund .....	24
9.	Verbindung mit Grundstücken .....	25
10.	Verbindung und Vermischung beweglicher Sachen.....	26
	Fall: Zahlungsfähigkeit.....	26
11.	Verarbeitung .....	28
12.	Eigentum an Schuldurkunden.....	29
13.	Erwerb von Erzeugnissen und Bestandteilen .....	29
VII	Erwerb und Verlust von Grundstücksrechten.....	30
1.	Auflassung .....	30
2.	Grundbuch und Eintragung.....	31
3.	Gutgläubiger Erwerb und öffentlicher Glaube des Grundbuchs.....	32
3.1	Widerspruch.....	33
3.2	Grundbuchberichtigung .....	34

4.	Grundbuchersitzung.....	34
5.	Vormerkung .....	34
6.	Dingliches Vorkaufsrecht .....	36
VIII	Nutzungsrechte an Grundstücken .....	36
1.	Überbau .....	36
2.	Notweg.....	37
	Fall: Überfahrtsrecht .....	37
3.	Dienstbarkeiten .....	39
3.1	Grunddienstbarkeit .....	39
3.2	Beschränkt persönliche Dienstbarkeit.....	39
3.3	Eigentümergeleitbarkeit.....	40
4.	Nießbrauch .....	40
IX	Sicherungs- und Verwertungsrechte .....	40
1.	Realkredit.....	41
1.1	Pfandrecht .....	42
1.1.1	Pfandrecht an Sachen .....	42
1.1.2	Pfandrecht an Forderungen und Rechten .....	43
1.2	Eigentumsvorbehalt.....	43
1.3	Sicherungsübereignung.....	45
1.4	Grundpfandrechte.....	46
1.4.1	Hypothek .....	47
1.4.1.1	Verkehrshypothek.....	48
1.4.1.2	Sicherungshypothek .....	48
1.4.2	Grundschild .....	48
1.4.2.1	Eigentümergeleitgrundschild.....	49
1.4.2.2	Sicherungsgrundschild .....	49
1.4.3	Rentenschuld.....	50
1.4.4	Reallast.....	50
2.	Personalkredit.....	50
2.1	Bürgschaft .....	50
2.2	Forderungsabtretung .....	51
X	Übungsfälle zum Selbststudium .....	51

# I Allgemeines

Das Sachenrecht ist in den §§ 854 – 1296 geregelt. Es umfasst die Vorschriften über den Erwerb und Verlust des Eigentums an Sachen und die an Sachen möglichen Befugnisse.

Das Sachenrecht gliedert sich in die Abschnitte

- Besitz an Sachen
- Eigentumserwerb an Grundstücken
- Eigentumserwerb an beweglichen Sachen
- Beschränkt dingliche Rechte.

Das Sachenrecht steht im 3. Buch des BGB. Damit gelten für das Sachenrecht die Bestimmungen aus dem BGB AT und soweit im Sachenrecht Schuldverhältnisse begründet werden auch die Bestimmungen des Schuldrechts AT. Der rechtsgeschäftliche Eigentumserwerb nach § 929 S. 1 setzt Geschäftsfähigkeit nach §§ 104 ff voraus. Der rechtsgeschäftliche Eigentumserwerb kann unter Bedingungen nach §§ 158 ff erfolgen.

## 1. Eigentum und beschränkt dingliche Rechte

Das wichtigste Sachenrecht ist das Eigentumsrecht. Das Eigentum ist das umfassendste Zuordnungsrecht an einer Sache. Es weist dem Eigentümer die Sache unmittelbar zu. Er kann auf sie einwirken, ohne zuvor eine andere Person um Erlaubnis fragen zu müssen. Das Eigentum ist nach § 903 ein absolutes Zuordnungsrecht. Es umfasst das Recht des Eigentümers zu

- Besitz an der Sache
- Nutzung der Sache und
- Verfügung über die Sache.

Neben dieser Zuweisungsfunktion kommt dem Eigentum noch eine Ausschlussfunktion zu. Diese Ausschlussfunktion bezeichnet die Möglichkeit, andere von der unmittelbaren Einwirkung auf die Sache auszuschließen. Sie kommt insbesondere in §§ 903, 1004, 823 Abs. 1 zum Ausdruck.

Das Eigentumsrecht ist das dingliche Recht an Sachen nach § 90 und beschränkt sich damit auf Gegenstände. Darin liegt ein wesentlicher Unterschied zum verfassungsrechtlichen Eigentumsbegriff des Art. 14 GG, der auch andere vermögenswerte Rechte wie Forderungen und Immaterialgüterrechte wie das Urheberrecht umfasst.

Neben dem Eigentum als dem umfassendsten Zuordnungsrecht an einer Sache kennt das Sachenrecht **beschränkte dingliche Rechte**. Es sind dingliche Rechte, die dem Berechtigten hinsichtlich einzelner Befugnisse aus dem Eigentum eine unmittelbare Herrschaft über die Sache zuordnen. Bildlich ausgedrückt: Der Eigentümer hat sich dieser beschränkt dinglichen Rechte zugunsten des Berechtigten entäußert,

seine Eigentümerbefugnisse sind insofern eingeschränkt. Wer sein Eigentum als Pfand ins Pfandhaus gebracht hat, ist zwar weiterhin Eigentümer, gleichwohl hat er sich des Besitzes an der Sache begeben. Wie das Eigentum genießen die beschränkt dinglichen Rechte absoluten Schutz gegenüber Dritten. Bei Veräußerung des Eigentums an der Sache wirken die beschränkt dinglichen Rechte auch gegenüber dem neuen Eigentümer fort. Darin besteht ein erheblicher Unterschied zu schuldrechtlichen Ansprüchen. Diese wirken nur gegenüber demjenigen, mit dem ein schuldrechtlicher Anspruch begründet wurde. Eine Ausnahme gilt nach § 566 beim Erwerb einer vermieteten Wohnung. Der Erwerber tritt kraft Gesetzes in den Mietvertrag ein.

Die beschränkt dinglichen Rechte sind Einzelelemente aus dem Eigentum. Hierzu zählen

- dingliche Nutzungsrechte wie § 1018 Grunddienstbarkeit, 1030 Nießbrauch
- dingliche Verwertungsrechte wie § 1113 Hypothek, § 1204 Pfandrecht
- dingliche Erwerbsrechte wie § 1094 dingliches Vorkaufsrecht, § 883 Vormerkung.

## 2. Sachen

Das Sachenrecht befasst sich mit der Zuordnung von Sachen. Sachen sind nach § 90 körperliche Gegenstände unabhängig vom Aggregatzustand. Tiere sind nach § 90a keine Sachen. Auf sie kommen die für Sachen geltenden Vorschriften entsprechend zur Anwendung. An Tieren ist deshalb Eigentum und Besitz möglich.

### 2.1 Wesentliche Bestandteile

Wesentliche Bestandteile einer Sache teilen das rechtliche Schicksal der Hauptsache, mit der sie verbunden sind nach §§ 93, 94. Mit der Verbindung verlieren sie ihre rechtliche Selbständigkeit. Erst mit Trennung können sie ihre rechtliche Selbständigkeit wieder erlangen.

Eine Verbindung zu einem wesentlichen Bestandteil entsteht

- durch Verbindung, die nicht ohne Beschädigung oder Wesensveränderung mehr aufgehoben werden kann nach § 93
- durch Verbindung mit Grund und Boden nach § 94 Abs. 1
- durch Einfügen in ein Gebäude zum Zwecke der Herstellung nach § 94 Abs.2.

Wird ein Teppichboden fest in einem Wohnwagen verklebt, kann er nicht mehr ohne Beschädigung herausgenommen werden. Er wird nach § 93 1. Alt. wesentlicher Bestandteil des Wohnwagens. Durch das Verkleben verliert der Eigentümer des Teppichbodens sein Eigentum. Er kann Zahlung aus §§ 433, 631 oder §§ 951, 812 verlangen. Unter § 93 fallen Nägel in einem Schrank, da sie mit Einfügen im Schrank vollständig aufgehen und nach der Verkehrsanschauung keine eigene Bedeutung mehr haben.

Zu den wesentlichen Bestandteilen eines Grundstücks zählen nach § 94 Abs. 1 die mit Grund und Boden fest verbundenen Sachen. Eine Verbindung durch Schwerkraft wie bei einer Fertigarage kann genügen. Deshalb sind auf dem Grund und Boden errichtete Gebäude wesentliche Bestandteile des Grundstücks.

Nach § 94 Abs. 2 sind alle zur Herstellung des Gebäudes eingefügten Sachen, wesentlicher Bestandteil des Gebäudes. Es genügt, wenn das Gebäude ohne das Teil unfertig wäre. Das Teil muss weder fest verbunden sein noch ein prägendes Element sein Fenster, Fensterflügel, Türen und Türblätter, auch wenn diese wieder ausgehängt werden können. Da Gebäude regelmäßig wesentliche Bestandteile des Grundstücks sind, sind auch die zur Herstellung des Gebäudes eingefügten Sachen letztlich wesentliche Bestandteile des Grundstücks.

Werden Sachen nur lose miteinander verbunden, ohne dass sie wesentliche Bestandteile werden, behalten sie ihre rechtliche Selbständigkeit. Durch die Verbindung bleiben die Eigentums- und Rechtsverhältnisse an den verschiedenen Sachen fortbestehen. Geschirr im Küchenschrank.

Keine wesentlichen Bestandteile sind **Scheinbestandteile**, die nur zu einem vorübergehenden Zweck mit dem Grundstück verbunden werden gemäß § 95. Die Verbindung führt nicht zum Eigentumserwerb des Grundstückseigentümers. Der Mieter lässt für die Dauer des Mietverhältnisses eine Fertiggarage auf das Grundstück stellen oder einen Schuppen errichten. Der Handwerker bringt ein Baugerüst an. Scheinbestandteile sind auch solche Bestandteile, die in Ausübung eines dinglichen Rechts mit dem Grundstück verbunden werden. Der Erbbauberechtigte oder der Nießbraucher lassen eine Garage auf dem Grundstück errichten.

## 2.2 Zubehör

Beim Zubehör nach § 97 handelt es sich um bewegliche Sachen, die dem wirtschaftlichen Zweck einer Hauptsache dienen ohne mit dieser als wesentlicher Bestandteil verbunden zu sein. Zubehör steht in einem wirtschaftlichen Verbund mit der Hauptsache, während die rechtliche Verbindung gering ist. Zum Zubehör zählt nach dem Regelbeispiel des § 98 gewerbliches und landwirtschaftliches Inventar. Nach § 1120 erstreckt sich die Hypothek auf das Zubehör eines Grundstücks. Bei einer Veräußerung der Hauptsache geht das Zubehör im Zweifel (Auslegungsregel) auf den Erwerber über, soweit nichts Abweichendes im Vertrag bestimmt ist nach § 311c.

## 2.3 Bewegliche und unbewegliche Sachen

Das BGB unterscheidet bei den Sachen zwischen beweglichen und unbeweglichen Sachen. Unbewegliche Sachen sind Grundstücke nebst ihren wesentlichen Bestandteilen nach §§ 93 ff. Der Erwerb des Eigentums und beschränkt dinglicher Rechte an Grundstücken setzt nach § 873 die Eintragung im Grundbuch voraus. An Grundstücken können ganz andere beschränkt dingliche Rechte wie an beweglichen Sachen begründet werden. Das Grundbuch sorgt für deren Verlautbarung. Eine vergleichbare Mitteilungsfunktion gibt es bei beweglichen Sachen nicht. Deshalb trennt das Gesetz weitestgehend die Behandlung von Grundstücken von der Behandlung beweglicher Sachen.

# II Prinzipien des Sachenrechts

Dem Sachenrecht liegen wie bei anderen Rechtsgebieten ebenfalls bestimmte Prinzipien zugrunde, die zwar im Gesetz nicht ausdrücklich genannt sind, die aber das Gesetz beherrschen, hinter dem Gesetz stehen.

Die dinglichen Rechte sind **absolute Rechte**, die gegen jedermann wirken und von jedermann beachtet werden müssen. § 903 Abs. 1 S. 1 bringt dies anschaulich für das Eigentumsrecht zum Ausdruck. Sie werden von § 823 Abs. 1 als Eigentum oder sonstige Rechte geschützt. Aus ihrer Verletzung entstehen schuldrechtliche Ansprüche – relative Rechte - zwischen Schädiger und Geschädigtem.

Für das Sachenrecht gilt grundsätzlich **Typenzwang**. Neue Arten von dinglichen Rechten können von den Parteien nicht geschaffen werden. Es gibt neben dem Eigentum nur die im Sachenrecht explizit geregelten beschränkten dinglichen Rechte. Der Grundsatz der Vertragsfreiheit, der das Schuldrecht beherrscht, gilt im Sachenrecht nicht. Im Interesse der Rechtsklarheit können nicht neue dingliche Rechte geschaffen werden.

Es gilt der Grundsatz der **Publizität**. Bei der Bestellung und Übertragung dinglicher Rechte verlangt das Gesetz die Wahrung bestimmter Publizitätsformen wie die Übertragung des Besitzes bei der Eigentumsübertragung an beweglichen Sachen nach § 929 Satz 1 und die Eintragung ins Grundbuch nach § 873 bei der Bestellung und Übertragung von Grundstücksrechten.

Der Grundsatz der **Spezialität** besagt, dass an jeder selbstständigen Sache ein gesondertes Eigentumsrecht besteht. Über jede rechtlich selbstständige Sache kann rechtlich selbstständig verfügt werden. An einer Bibliothek mit 1000 Büchern bestehen nebeneinander 1000 Eigentumsrechte an jedem einzelnen Buch.

Der **Abstraktionsgrundsatz** umschreibt die Unterscheidung von Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäften. Das Verfügungsgeschäft ist rechtlich unabhängig, d.h. abstrakt, vom zugrundeliegenden Verpflichtungsgeschäft. Als Verfügung bezeichnet man jede Übertragung, Belastung, Aufhebung oder Inhaltsänderung eines bestehenden Rechts. Aufgrund der Trennung von Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft berührt die Unwirksamkeit des einen nicht die Wirksamkeit des anderen Rechtsgeschäfts. Es gibt einseitige Verfügungsgeschäfte wie die Dereliktion nach § 959 und zweiseitige Verfügungsgeschäfte wie die rechtsgeschäftliche Eigentumsübertragung nach §§ 929 ff und §§ 873, 925. Verfügungsgeschäfte können unterschiedlichen Umfang haben. Bei der Eigentumsübertragung nach §§ 873, 925 oder § 929 geht es um den Erwerb des Vollrechts. Nach § 1113 Hypothek und § 1204 Pfandrecht können beschränkt dingliche Rechte bestellt werden.

### III Besitz

Das Gesetz regelt und schützt in §§ 854 ff eingehend den Besitz. Die Anerkennung des Besitzes als Rechtsinstitut verfolgt verschiedene Zwecke:

- Der Besitz wird vor eigenmächtigen Eingriffen Dritter geschützt wie §§ 858 – 861 darlegen. Damit kommt dem Besitz **Schutzfunktion** im Interesse des Rechtsfriedens zu. Das Gesetz schützt obendrein in §§ 823 Abs. 1, 812 den berechtigten Besitz als sonstiges Recht.
- Der Besitzerwerb ist Element des Eigentumserwerbs in §§ 929, 937. Ihm kommt **Traditionsfunktion** – Übertragungsfunktion - bei beweglichen Sachen zu.

- Dem Besitz kommt **Publizitätsfunktion** zu. Das Gesetz knüpft in § 1006 eine Eigentumsvermutung an den Besitz an und schützt in § 932 den gutgläubigen Erwerber, dem der Veräußerer den Besitz zu übertragen vermag.

Der Besitz knüpft an die tatsächliche Beherrschungsmöglichkeit über eine Sache nach § 854 an. Er umschreibt die tatsächliche Sachherrschaft an einer Sache im Gegensatz zum Eigentum, das dem Berechtigten das Recht an einer Sache zuweist. Der Eigentümer kann zugleich Besitzer sein. Besitz und Eigentum können auseinanderfallen, wenn dem Eigentümer die Sache gestohlen wurde, die nun der Dieb in Besitz hat. Es muss eine räumliche Beziehung bestehen, die eine Sacheinwirkung zulässt. Auto auf dem Parkplatz. Eine nur vorübergehende Sachbeziehung genügt nicht. Gast im Lokal. Es muss ein genereller Besitzbegründungswille des Erwerbers hinzukommen, wobei ein natürlicher Wille genügt. Geschäftsfähigkeit ist nicht erforderlich.

Der Besitz kann

- durch einseitige Besitzergreifung begründet werden oder
- von einem Vorbesitzer durch Übergabe erworben werden.

## 1. Arten des Besitzes

Das Gesetz unterscheidet verschiedene Arten des Besitzes. Diese Unterscheidung wird von Bedeutung sein

- bei den verschiedenen Möglichkeiten zum Eigentumserwerb an einer beweglichen Sache und
- für die Frage des Besitzschutzes.

### 1.1 unmittelbarer und mittelbarer Besitz

Das Gesetz geht primär vom **unmittelbaren Besitz** nach § 854 Abs. 1 aus. Unmittelbaren Besitz hat derjenige, der tatsächlich die Sache inne hat und die tatsächliche Herrschaft mit seinem Besitzwillen über die Sache ausüben kann. Für den unmittelbaren Besitz ist es unerheblich, ob der Besitzer ein Recht zum Besitz hat. Eine ihrer Natur nach nur vorübergehende Verhinderung an der Ausübung der tatsächlichen Sachherrschaft beendet nach § 856 Abs. 2 den Besitz nicht.

In § 857 kennt das Gesetz ausnahmsweise einen unmittelbaren Besitz, der ohne die tatsächliche Sachherrschaft und ohne Besitzwillen bestehen kann. Der Besitz des Erblassers geht kraft Gesetzes auf den Erben über, selbst wenn der Erbe die tatsächliche Herrschaft gar nicht ausüben kann. Das ist die Konsequenz aus dem Umstand, dass die Rechtsstellung des Erblassers in vollem Umfang auf den Erben übergeht nach § 1922. Das Gesetz will mit diesem fingierten Besitz den Rechtszustand der Besitzlosigkeit am Erbe verhindern.

Der unmittelbare Besitz wird dadurch erworben, dass der Besitzer die tatsächliche **Sachherrschaft** erlangt und den Willen hat, die tatsächliche Gewalt über die Sache auszuüben, der **Besitzerwerbswille**. Der Besitzerwerbswille hat nicht die Qualität eines rechtsgeschäftlichen Willens. Es genügt ein so genannter natürlicher Wille, den auch ein Geschäftsunfähiger haben kann. So ist Besitzer des in einem Kino verlorenen Ringes der Betreiber des Kinos, auch wenn er von der Existenz des Ringes nichts weiß. Es genügt der generelle Besitzwille, die sich im Kino befindlichen Sachen besitzen zu wollen.



Kann der Besitzerwerber die tatsächliche Sachherrschaft ohne weiteres Zutun ergreifen und ausüben, so genügt die Einigung des Erwerbers mit dem bisherigen Besitzer über den Besitzübergang nach § 854 Abs. 2 zum Erwerb des unmittelbaren Besitzes. Holzstoß im Wald. Pflug auf dem Feld.

Der **mittelbare Besitzer** nach § 868 hat keine unmittelbare Sachherrschaft an der Sache. Ihm ist ein anderer als unmittelbarer Besitzer vorgeschaltet. Soweit sich der Mieter einer Sache an den vereinbarten Mietvertrag hält, ist er unmittelbarer Besitzer. Der hinter ihm stehende Eigentümer ist mittelbarer Besitzer. Der Eigentümer ist mittelbarer Besitzer, soweit der Mieter ihm den Besitz vermittelt. Mittelbarer Besitz wird dadurch begründet, dass ein Besitzmittlungsverhältnis nach § 868 geschaffen wird zwischen mittelbarem und unmittelbarem Besitzer. Es muss rechtlich nicht wirksam sein. Es genügt, dass der unmittelbare Besitzer – als Besitzmittler - einen entsprechenden **Besitzmittlungswillen** hat. Als Besitzmittlungsverhältnis kommen Rechtsverhältnisse in Betracht, aufgrund deren dem Besitzmittler hinsichtlich der Sache konkrete Herausgabe- und Sorgfaltspflichten obliegen. Darunter fällt das Mietverhältnis, die Leihe, der Sicherungsvertrag bei der Sicherungsübereignung. Das Besitzmittlungsverhältnis muss vorübergehend sein. Ein bereits bestehender mittelbarer Besitz kann im Wege der Abtretung des Herausgabeanspruchs nach § 870 auf einen anderen übertragen werden.

Das Gesetz behandelt den mittelbaren Besitz gleich wie den unmittelbaren Besitz in § 869, 930.

- Der mittelbare Besitz genießt nach § 869 Besitzschutz.
- Der Eigentümer, der mittelbaren Besitz hat, kann sein Eigentum im Wege der Übertragung des mittelbaren Besitzers nach § 930 an einen Erwerber übertragen.

Übt eine Person die tatsächliche Gewalt über eine Sache in der Weise aus, dass sie den Weisungen eines anderen hinsichtlich des Umgangs mit der Sache unterworfen ist, so ist sie **Besitzdiener** nach § 855. Nur der Weisungsberechtigte ist unmittelbarer Besitzer. Der Besitzdiener selbst hat keinen Besitz im Rechtssinne.

Besitzdienerschaft und Besitzmittler unterscheiden sich dadurch, dass der Besitzdiener Weisungen unterworfen ist, der Besitzmittler nicht. Der Besitzmittler ist deshalb selbst Besitzer. Der Besitzdiener hat keinen Besitz. Es genügt ein tatsächliches Weisungs- und Unterordnungsverhältnis. Ein wirksames Rechtsverhältnis braucht nicht zu bestehen. Arbeitnehmer sind Besitzdiener. Der Besitzdiener kann zum unmittelbaren Besitzer werden, wenn er sich nach außen erkennbar zum Besitzer aufschwingt und nicht mehr zur Unterordnung unter die Weisungen bereit ist. Arbeitnehmer verbringt das ihm vom Arbeitgeber überlassene Werkzeug in seinen Privatbereich und verwendet es nunmehr zu privaten Zwecken.

## 1.2 Eigenbesitz und Fremdbesitz

Der Besitzer kann **Eigenbesitzer** sein nach § 872. Dies ist der Fall, wenn er die Sache so besitzt, als wenn sie ihm gehören würde. Hat der Eigentümer Besitz, ist er Eigenbesitzer. Eigenbesitzer ist auch der Dieb, der die Sache wie eine eigene besitzt und fremde Rechte an der Sache nicht akzeptiert. Auf den Eigenbesitz stellen §§ 836 Abs. 3, 937 Abs. 1 ab.

Der Besitzer ist **Fremdbesitzer**, wenn er bei seinem Besitz einen anderen als Eigenbesitzer oder sonst besser Berechtigten anerkennt. Ob Eigenbesitz oder Fremdbesitz

gegeben ist, hängt vom erkennbaren Willen des Besitzers ab. Erkennt der Mieter eines PKW das Recht des Vermieters an, ist er Fremdbesitzer. Will er das Fahrzeug nicht mehr zurückgeben sondern als eigenes behalten, ist er Eigenbesitzer.

### 1.3 Teil- und Mitbesitz

Der Besitz kann sich auf den Teil einer Sache wie den Räumen eines Gebäudes beschränken und ist dann **Teilbesitz** gemäß § 865. Für den Teilbesitz gilt § 93 nicht. Er kann an wesentlichen Bestandteilen selbstständig bestehen.

Besitzen mehrere die ganze Sache so sind sie **Mitbesitzer** nach § 866. Mitbesitz haben Ehegatten an der ehelichen Wohnung nach § 1353 Abs.1 Satz 2.

## 2. Besitzschutz

Der Besitzer genießt durch §§ 859 - 862 einen weitreichenden Schutz gegen Übergriffe von dritter Seite. Das Gesetz gewährt dem Besitzer einer Sache einen umfassenden Rechtsschutz.

### 2.1 Selbsthilferecht des Besitzers

§ 859 schützt den Besitzer gegen die verbotene Eigenmacht Dritter. Das Gesetz räumt dem Besitzer ein Selbsthilferecht ein. Er darf sich mit Gewalt gegen die Wegnahme wehren. Das Selbsthilferecht vermag Schädigungen an den Rechtsgütern des Angreifers die Rechtswidrigkeit nach §§ 823 ff zu nehmen. Neben §§ 227 ff handelt es sich um eines der wenigen Selbsthilferechte, die es im Zivilrecht noch gibt. Ansonsten müssen staatliche Instanzen zur Rechtswahrung und Rechtsverteidigung eingeschaltet werden.

Das Selbsthilferecht darf sogar vom Besitzer gegen den Eigentümer der Sache ausgeübt werden, der gegen den Willen des Besitzers sein Eigentum an sich nehmen will. Der Eigentümer kann gegen den Willen des Besitzers nur im Wege der Klage und Vollstreckung sein Eigentum zurückerlangen. Nach Kündigung des Mietverhältnisses ist es dem Vermieter verwehrt, dem Mieter den Zugang zu den Räumlichkeiten zu verweigern. Er muss Räumungsklage erheben und aus dem Urteil die Zwangsvollstreckung betreiben. Hierbei muss er sich des Gerichtsvollziehers als staatliches Organ bedienen.

### 2.2 Herausgabeanspruch

Das Selbsthilferecht darf nach § 859 Abs. 2 und Abs. 3 nur in zeitlichem Zusammenhang mit der verbotenen Eigenmacht ausgeübt werden. Nach Abschluss der verbotenen Eigenmacht kann der Besitzer gegen die erfolgte Wegnahme nur den **Herausgabeanspruch** aus § 861 – klageweise - geltend machen. Eine gewaltsame Wegnahme ist nunmehr ausgeschlossen. Ist der Besitzer zugleich Eigentümer steht ihm daneben der Herausgabeanspruch aus § 985 zu. Der berechtigte Besitzer kann daneben Herausgabeansprüche aus §§ 823 Abs. 1, 812 haben.

Nach § 859 Abs. 2 darf ein unbefugt auf einem fremden Parkplatz abgestelltes Fahrzeug ohne konkrete Behinderung abgeschleppt werden. Die Ausübung des Rechts ist nur ausgeschlossen, wenn dem anderen unverhältnismäßig große Nachteile zugefügt werden oder wenn andere weniger schwer wiegend Maßnahmen möglich gewesen wären. Abschleppkosten können nach § 823 Abs. 2, 859 geltend gemacht werden.<sup>1</sup>

### 2.3 Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch

Wird dem Besitzer der Besitz nicht weggenommen, sondern wird dieser durch verbotene Eigenmacht gestört, kann er nach § 862 **Beseitigung** oder **Unterlassung** der Störung verlangen. Diese Besitzschutzansprüche stehen dem unmittelbaren Besitzer zu und nach § 869 auch dem mittelbaren Besitzer. Ist der Besitzer zugleich Eigentümer hat er daneben die Beseitigungs- und Unterlassungsansprüche aus § 1004. Bei Verschulden kommen obendrein Ansprüche aus §§ 823 ff in Betracht.

#### Fall: Brillantring

Frau Ehrlich (E) ist ein wertvoller Brillantring gestohlen worden. Neun Monate später entdeckt sie den Ring in den Auslagen des Juweliers Jung (J). Sie betritt das Geschäft, lässt sich den Ring zeigen. Sie nimmt den Ring und verlässt eilig das Geschäft. J verfolgt sie und entreißt ihr den Ring. Dabei wird die Kostümjacke der E zerrissen. E verlangt Schadensersatz von J wegen der beschädigten Jacke.

#### Lösung:

##### 1. § 823 Abs. 1

E könnte einen Schadensersatzanspruch gegen J aus § 823 Abs. 1 haben. Ihr Kostüm wurde beschädigt. Damit liegt eine Eigentumsverletzung vor. Grundsätzlich indiziert die Tatbestandsmäßigkeit die Rechtswidrigkeit. Das Verhalten des J könnte ausnahmsweise nach § 859 Abs. 2 aus Besitzkehr gerechtfertigt sein:

a. E hat dem J ohne dessen Willen den unmittelbaren Besitz am Brillantring entzogen. Sie hat insofern eine verbotene Eigenmacht begangen.

b. J durfte sich den Besitz wiederbeschaffen, weil er die E auf frischer Tat ertappt hat. Zwar war die E noch Eigentümerin des Ringes. Niemand konnte an dem ihr gestohlenen Ring rechtsgeschäftlich Eigentum erwerben nach § 935. Es ist jedoch auch dem bestohlenen Eigentümer verwehrt, nach Ablauf des in § 859 Abs. 2 bestimmten Zeitpunktes sich seines Besitzes wieder eigenmächtig zu bemächtigen. Nach Ablauf dieser Zeit verbleibt selbst für den bestohlenen Eigentümer anstelle der Selbsthilfe nur noch die Klagemöglichkeit. E hat eine verbotene Eigenmacht gegenüber dem J begangen, weshalb die Besitzkehr des J gerechtfertigt war. J handelte nicht rechtswidrig. E hat deshalb keinen Schadensersatzanspruch gegen J.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> BGH NJW 2009, 2530 ff.

<sup>2</sup> E hätte nach § 985 ihr Eigentum klageweise geltend machen müssen.

## 2. § 823 Abs. 2 iVm. § 303 StGB

Das Schutzgesetz der Sachbeschädigung ist nicht erfüllt. Das Vorgehen des J war nicht rechtswidrig, da der Rechtfertigungsgrund des § 859 sein Verhalten deckt.

## IV Eigentumsschutz

Das Eigentum genießt umfassenden Rechtsschutz:

- § 985 gewährt einen Herausgabeanspruch gegen den unberechtigten Besitzer.
- § 1004 gewährt gegen Beeinträchtigungen einen Unterlassungs- und Beseitigungsanspruch.
- § 823 sieht bei Eigentumsverletzung einen Schadensersatzanspruch vor.
- §§ 812, 816, 677 ff. greifen bei Erlangung, Verwertung, Verbrauch oder Gebrauch fremden Eigentums ein.
- §§ 989 ff. sehen Schadensersatz und Verwendungsersatzansprüche gegen den unberechtigten Besitzer vor, die zum Teil die allgemeinen Regeln der §§ 832 ff., 812 ff., 677 ff. als spezieller verdrängen.

Zum Nachweis des Eigentums gilt die gesetzliche Vermutung des

- § 891 für Eigentum an Grundstücken
- § 1006 für Eigentum an beweglichen Sachen.

### 1. Herausgabeanspruch des Eigentümers

Der Eigentümer kann vom Besitzer Herausgabe seines Eigentums nach § 985 verlangen.<sup>3</sup> Dies ist die Konsequenz aus dem Umstand, dass der Eigentümer mit der Sache gemäß § 903 grundsätzlich nach Belieben verfahren kann.

Der Eigentümer kann vom Besitzer die Herausgabe nach § 986 nicht verlangen, wenn dem Besitzer ein dem Eigentümer gegenüber wirksames Recht zum Besitz zusteht. § 986 ist als **Einwendung** ausgestaltet. Das Recht zum Besitz kann sich aus einem dinglichen Recht wie einem Nießbrauch nach § 1036 oder aus einem schuldrechtlichen Recht wie § 535 ergeben. Für die Dauer des Mietvertrages kann der Eigentümer den Herausgabeanspruch aus § 985 nicht geltend machen, da der Mieter aus § 535 ein Recht zum Besitz hat. Nach Beendigung des Mietverhältnisses greift § 985 durch.

Dem Anspruch aus § 985 kann ein Zurückbehaltungsrecht aus § 273 entgegengehalten werden.

---

<sup>3</sup> Weitere Herausgabeansprüche kennt das Gesetz in §§ 546, 604, 861, 1007, 823, 681, 812.

## 2. Das Eigentümer-Besitzer-Verhältnis

Das Eigentümer-Besitzer-Verhältnis (EBV) der §§ 987 ist ein spezielles gesetzliches Schuldverhältnis. Es kommt zur Anwendung, wenn weder aus Vertrag noch aus Gesetz – wie z.B. GoA – sich ein Recht zum Besitz ergibt. Das EBV regelt den Interessenausgleich zwischen Eigentümer und Besitzer. Der gutgläubige Besitzer wird privilegiert behandelt wie der bösläubige Besitzer.

Das Gesetz regelt

- Schadensersatzansprüche gegen den unrechtmäßigen Besitzer
- die Pflicht des unrechtmäßigen Besitzers zur Herausgabe von Nutzungen
- den Anspruch des unrechtmäßigen Besitzers auf Ersatz von Verwendungen.

a) Schadensersatz:

Nach § 992 haftet der **deliktische Besitzer**, der sich durch ein Delikt in den Besitz der Sache gebracht hat uneingeschränkt nach Deliktsrecht. Er genießt keine Privilegierung.

§§ 989, 990 regeln einen Schadensersatzanspruch des Eigentümers gegen den **bösgläubigen Besitzer**. Bösgläubig ist der Besitzer, der wie bei § 932 Abs. 2 um sein fehlendes Besitzrecht weiß oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht weiß. Der Erwerber eines gestohlenen Fahrzeugs handelt groß fahrlässig, wenn er sich den Kfz-Brief nicht vorlegen lässt. Wie in bösgläubiger Besitzer haftet obendrein der Besitzer, gegen den Klage erhoben und diese zugestellt wurde. Die Klageerhebung nebst Zustellung begründet Rechtshängigkeit. Nun weiß der Besitzer, dass sein Besitz vielleicht einen Makel hat

Der Schadensersatzanspruch gegen den bösgläubigen Besitzer bestimmt sich nach §§ 249 ff. für den Substanzschaden. Hinzu kann ein Vorenthaltungsschaden nach §§ 990 Abs. 2, 280, 286 treten bei Verzug mit der Herausgabe.

Der unrechtmäßige gutgläubige **Eigenbesitzer** haftet nicht auf Schadensersatz weder aus § 980 noch aus §§ 823 ff.

Der unrechtmäßige gutgläubige **Fremdbesitzer** haftet gemäß § 993 ebenfalls nicht aus § 980. Er haftet jedoch aus §§ 823 ff., denn er weiß, dass er fremdes Eigentum in Besitz hat.

b) Nutzungsersatzanspruch:

Nach §§ 987, 990, 989 haftet der **bösgläubige Besitzer** auf Herausgabe der gezogenen Nutzungen und der Nutzungen, die im Rahmen einer ordnungsgemäßen Wirtschaft zu ziehen waren, selbst wenn der Eigentümer sie nicht gezogen hätte.

Nach § 988 ist der **unentgeltliche gutgläubige Besitzer** zur Herausgabe von Nutzungen nach §§ 818 ff. verpflichtet. Unentgeltlich ist der Erwerb aufgrund Schenkung oder Leihe, aber auch bei verbotener Eigenmacht. Der Besitzer hat an der Garderobe versehentlich einen fremden Mantel mitgenommen, den er mit dem eigenen Mantel verwechselt hat.

§ 988 wird von der Rechtsprechung analog auch auf den rechtsgrundlosen entgeltlichen Besitzer angewandt, während nach anderer Ansicht §§ 812 ff zur Anwendung kommen (trotz der Sperre des § 993 Abs. 1).

Nach § 993 sind Übermaßfrüchte herauszugeben. Das gilt selbst für den gutgläubigen Besitzer.

#### c) Ansprüche des unrechtmäßigen Besitzers

Nach § 994 Abs. 1 erhält der **gutgläubige Besitzer** Ersatz seiner auf die Sache gemachten notwendigen **Verwendungen**. Obendrein sind dem gutgläubigen Besitzer nach § 995 nützliche Verwendungen zu ersetzen. Nützliche Verwendungen sind solche, die den objektiven Verkehrswert der Sache erhöhen, auch wenn der Eigentümer subjektiv kein Interesse daran hat. Die nützlichen Verwendungen müssen werterhöhend vorhanden sein. Der gutgläubige Besitzer eines Hundes lässt diesem eine Ausbildung in der Hundeschule zukommen, die seinen Verkehrswert erhöht. Der Eigentümer hat daran kein Interesse. Er hätte ein solches für seinen Umgang mit dem Hund nicht gebraucht.

Einschränkungen ergeben sich

- nach der Rechtsprechung für den gutgläubigen Fremdbesitzer nach Maßgabe der vertraglichen Vereinbarungen, selbst wenn der Vertrag nicht wirksam ist.
- die gewöhnlichen Erhaltungskosten sind dem Besitzer nach § 994 nicht für die Zeit zu erstatten, während der ihm die Nutzungen verbleiben.

Der **bösgläubige Besitzer** erhält Ersatz für notwendige Verwendungen nur nach den Regeln der GoA gemäß § 994 Abs. 2. Nützliche Verwendungen erhält er nach § 996 nicht erstattet.

Hat der Besitzer mit der die Sache eine andere Sache als wesentlicher Bestandteil verbunden, steht ihm nach § 997 ein **Wegnahmerecht** zu. Er kann die verbundene Sache entfernen, muss gleichwohl nach § 258 den früheren Zustand wieder herstellen. Das Wegnahmerecht ist ausgeschlossen, wenn der unrechtmäßige Besitzer keinen Verwendungsersatzanspruch nach § 994 hat oder der Eigentümer von seinem Ablöserecht Gebrauch macht.

Hat der Besitzer einen Verwendungsersatzanspruch steht ihm ein **Zurückbehaltungsrecht** nach § 1000 an der Sache zu, außer er hat diese durch eine vorsätzliche unerlaubte Handlung erlangt. Macht der unrechtmäßige Besitzer von seinem Verwendungsersatzanspruch Gebrauch, kann nur eine Zug-um-Zug Verurteilung erfolgen.

Der Besitzer kann, solange er die Sache noch nicht zurückgegeben hat, nach § 1003 den Eigentümer unter Fristsetzung auffordern, die Verwendungen zu genehmigen. Nach erfolglosem Ablauf der Frist kann sich der Besitzer nach den Regeln über den Pfandverkauf aus der Sache befriedigen.

Gibt der Besitzer die Sache an den Eigentümer zurück, kann der Verwendungsersatzanspruch nach § 1002 erlöschen. Das Erlöschen tritt nicht ein, wenn der Eigentümer die Verwendungen genehmigt hat oder der Besitzer vor Ablauf der Abschluss-

frist Klage erhoben hat. Jetzt kann eine unbeschränkte Klage ohne Zug-um-Zug Einschränkung erhoben werden.

### 3. Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch

§ 1004 schützt den Eigentümer dadurch, dass er gegen bevorstehende drohende Beeinträchtigungen einen verschuldensunabhängigen Unterlassungsanspruch und gegen bereits geschehene, noch existente Beeinträchtigungen einen Beseitigungsanspruch gewährt. Die in § 1004 vorausgesetzte Beeinträchtigung erfasst jede Störung des Eigentums mit Ausnahme der Entziehung oder Vorenthaltung, die unter § 985 fällt.

§ 1004 gilt sowohl für bewegliche wie für unbewegliche Sachen. § 1004 schützt gegen positive Einwirkungen wie das Aufkleben von Werbezetteln, das Ablagern von Sachen auf einem Grundstück, das Einwerfen unerwünschten Werbematerials in den Briefkasten und das Betreten eines Grundstücks. Bei negativen Einwirkungen wie Beschattung verneint die Rechtsprechung das Vorliegen einer Einwirkung und gewährt stattdessen einen Abwehranspruch aus § 242.<sup>4</sup> Die Rechtsprechung verneint bei ideellen Einwirkungen das Vorliegen einer Beeinträchtigung.<sup>5</sup> Die Verunstaltung eines Nachbargrundstücks oder ein Bordellbetrieb im Nachbarhaus falle nicht unter § 1004.

Unterlassen und Beseitigung können nur vom Störer verlangt werden. Als Zurechnungsgrund kommt der

- Handlungsstörer und
- Zustandsstörer

in Betracht.

**Handlungsstörer** ist wer durch eine eigene Handlung die Beeinträchtigung adäquat kausal verursacht hat. Ein Verschulden ist nicht erforderlich. Auch der mittelbare Handlungsstörer, der die Handlung durch einen anderen veranlasst, kann auf Unterlassen und Beseitigung der Störung in Anspruch genommen werden, wenn er die Möglichkeit hat, die Störung durch den anderen abzustellen.

Geht die Störung nicht unmittelbar auf eine fremde Handlung zurück sondern auf den Zustand anderer Sachen und Anlagen, so kann der Inhaber der Störungsquelle als **Zustandsstörer** auf Unterlassen oder Beseitigung in Anspruch genommen werden. Entscheidend ist, dass der Störer aufgrund seiner Herrschafts- und Einwirkungsbezugnis den störenden Zustand beseitigen kann. Zustandsstörer kann der Eigentümer und der Besitzer sein. Zustandsstörer ist der Betreiber eines Flugplatzes für den durch startende und landende Flugzeuge ausgehenden Fluglärm.<sup>6</sup>

Der bloße Umstand des Eigentums an einem Grundstück, von dem eine Störung ausgeht, begründet noch nicht die Störereigenschaft. Hinzukommen muss, dass die

<sup>4</sup> BGH NJW 1991 S.1671 ff und Nachbargesetze der Länder.

<sup>5</sup> BGH NJW 1975 S.170.

<sup>6</sup> BGH NJW 1977 S. 1920.

Beeinträchtigung zumindest mittelbar auf den Willen des Eigentümers zurückgeht.

Die Störereigenschaft kann bei einem Wasserrohrbruch im Duschaum des Nachbarn oder beim Eindringen von Baumwurzeln in Abwasserleitungen des Nachbargrundstücks sowie bei gefahrgeneigter bestimmungsgemäßer Nutzung eines Grundstücks in Betracht kommen. Ausscheiden muss eine Haftung da, wo sich mit der Einwirkung ein allgemeines Risiko verwirklicht, das sich ebenso gut im Haus des Nachbarn hätte verwirklichen können.<sup>7</sup> Reine Naturereignisse begründen keinen Anspruch aus § 1004.

Der Unterlassungsanspruch wird entgegen seinem Wortlaut bereits bei der ersten bevorstehenden Beeinträchtigung gewährt. Es muss sich nicht um eine wiederholte Beeinträchtigung handeln.<sup>8</sup> Dies ist ein Gebot eines effektiven Rechtsschutzes.

Der Unterlassungs- und Beseitigungsanspruch ist nur gegen rechtswidrige Beeinträchtigungen gegeben. Es gilt das Prinzip des Zustandsunrechts, wonach das Urteil über die Rechtswidrigkeit aus dem missbilligten Zustand abgeleitet wird. Jeder dem Inhalt des Eigentums widersprechende Zustand fällt darunter.

Der Beseitigungsanspruch ist verschuldensunabhängig. Die Beseitigungspflicht betrifft nur die Sache selbst, die Beseitigung der Beeinträchtigung an der Sache. Darin besteht der Unterschied zur schadensersatzrechtlichen Wiederherstellung nach §§ 823, 249 ff., die alle Schadensfolgen an der Sache selbst und im sonstigen Vermögen des Geschädigten umfasst. § 1004 kommt nach §§ 1027, 1065, 1090 und 1227 bei anderen beschränkt dinglichen Rechten entsprechend zur Anwendung. Aus diesen Bestimmungen wird der Grundsatz abgeleitet, dass jedes absolute Recht gegen Beeinträchtigungen durch einen Unterlassungs- und Beseitigungsanspruch analog § 1004 geschützt ist. Im Wege der Analogie wurde § 1004 zu einem allgemeinen Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch entwickelt, der insbesondere für den Schutz des Persönlichkeitsrechts von Bedeutung ist. Hieraus ergibt sich ein Widerrufsanspruch bei ehrverletzenden Behauptungen als Ausprägung des Beseitigungsanspruchs.

Der verschuldensunabhängige Beseitigungsanspruch ist von besonderer Bedeutung, wenn das Verschulden für den Schadensersatzanspruch aus § 823 Abs. 1 nicht nachweisbar ist. Der Beseitigungsanspruch geht über die reine Beseitigung der Störungsursache hinaus und umfasst nach der **Wiederbenutzbarkeitstheorie** die Wiederherstellung der in seiner Benutzbarkeit beeinträchtigten Sache. Obendrein ist Ersatz der Aufwendungen zur Feststellung der Störungsursache zu leisten. Der BGH gewährte einen Anspruch auf Entsorgung des gesamten kontaminierten Erdreichs in einem Fall, in dem Schadstoffe unbemerkt unterirdisch von einem Grundstück auf ein Nachbargrundstück liefen.<sup>9</sup>

Der Eigentümer kann Unterlassen und Beseitigung nicht verlangen, wenn er zur Duldung der Beeinträchtigung nach § 1004 Abs. 2 verpflichtet ist. Die Duldungspflicht beseitigt die Rechtswidrigkeit der Störung. Der Störer trägt hierfür die Beweislast. Duldungspflichten können sich aus dem Gesetz oder aus dinglichen oder schuldrechtlichen Rechten ergeben. Gesetzliche Duldungspflichten können aus

- § 228 Verteidigungsnotstand
- § 904 Angriffsnotstand

<sup>7</sup> OLG Düsseldorf NJW-RR 2003 S. 1521 f m.w.N.

<sup>8</sup> Rechtsfortbildung contra legem.

<sup>9</sup> BGH NJW 1996 S. 845, 846.



- § 912 erlaubter Überbau
- § 917 Notweg
- § 22 BImSchG erlaubten Immissionen

folgen. Das aus einem Vertrag abgeleitete relative Recht besteht gegenüber dem Eigentümer nur, wenn dieser selbst Vertragspartner ist Eigentümer als Vermieter oder Entleiher.

§ 906 regelt die Zulässigkeit der Grundstücksnutzung, soweit diese mit Immissionen auf andere Grundstücke verbunden ist. Unwesentliche Einwirkungen können nicht verboten werden. Ausgehend vom Empfinden eines verständig wertenden Durchschnittsmenschen hat eine Interessenabwägung nach der Schwere und Dauer der Einwirkung unter Berücksichtigung der Lebensgewohnheiten und der tatsächlichen Zweckbestimmung des beeinträchtigten Grundstücks und der Allgemeininteressen zu erfolgen.

Ob wesentliche Einwirkungen erlaubt und zu dulden sind hängt davon ab, ob sie

- ortsüblich sind und
- durch wirtschaftlich zumutbare Maßnahmen nicht verhindert werden können.

**Wesentliche nicht ortsübliche Einwirkungen** sind nicht erlaubt und können vom beeinträchtigten Grundstückseigentümer verboten werden. Ortsüblichkeit ist zu bejahen, wenn die Benutzung in dem maßgebenden räumlichen Bereich tatsächlich häufiger vorkommt.

**Wesentliche ortsübliche Einwirkungen** sind nicht zu dulden, wenn sie durch wirtschaftlich zumutbare Maßnahmen verhindert werden können. Wesentliche ortsübliche Einwirkungen, die nicht durch wirtschaftlich zumutbare Maßnahmen verhindert werden können, müssen nach § 906 Abs. 2 geduldet werden. Der beeinträchtigte Eigentümer kann vom störenden Nutzer einen angemessenen Ausgleich in Geld verlangen, wenn durch die zu duldene wesentliche Einwirkung die ortsübliche Benutzung seines Grundstücks oder dessen Ertrag unzumutbar beeinträchtigt wird nach § 906 Abs. 2 Satz 2. Der Ausgleichsanspruch setzt kein Verschulden voraus. Der Ausgleichsanspruch ist kein Schadensersatzanspruch.

§ 906 erfasst nur Einwirkungen von unkörperlichen oder leichten körperlichen Stoffen. Größere körperliche Stoffe unterfallen nicht § 906 sondern §§ 823, 1004. § 906 setzt die Zuführung von Stoffen voraus. Daraus wird abgeleitet, dass negative Einwirkungen wie der Entzug von Licht und Frischluft sowie ideelle Einwirkungen nicht unter § 906 fallen.

Fall: Sommerresidenz

Herr Edel (E) ist Eigentümer eines idyllisch gelegenen Wasserschlosschens nahe der Stadt Karlsruhe. Das Schösschen liegt weit abseits in einem malerischen Park. Es darf von außen nach vorheriger Absprache mit dem Hausmeister besichtigt werden. Der Fotograf Herr Friedrich (F) bittet mehrmals den Hausmeister um Einlass und nutzt die Gelegenheit um zahlreiche Aufnahmen von dem Schösschen und der umgebenden Parklandschaft zu machen. Diese Aufnahmen verkauft er an eine Fachzeitung zum Denkmalschutz und fertigt hieraus einen Jahreskalender, den er in seinem Verlag vertreibt und der vor allem in Karlsruhe reißenden Absatz findet.

E möchte gegenüber F Ansprüche geltend machen.

Lösung:

1. § 823 Abs. 1

Es könnte ein Schadensersatzanspruch aus § 823 Abs. 1 bestehen. F müsste eine Eigentumsverletzung begangen haben. Eine Eigentumsverletzung kann in der Verletzung der Substanz, der Sachentziehung oder der Verhinderung der Benutzung sowie einer unberechtigten Verfügung über das Eigentum bestehen. Im vorliegenden Fall liegt keine solche Einwirkungshandlung vor. Obendrein ist kein Schaden entstanden.

2. § 812 Abs. 1 S. 1

E könnte einen Bereicherungsanspruch aus § 812 Abs. 1 S. 1, 2. Alt. haben. F hat das Verwertungsrecht des E an dessen Eigentum in Anspruch genommen. Die wirtschaftliche Verwertung eines privat genutzten und unterhaltenen Gebäudes steht dem Eigentümer zu. Da für eine kommerzielle Verwertung regelmäßig ein Entgelt zu zahlen ist, hat F das ersparte Entgelt erlangt. Er hat hierbei in sonstiger Weise auf Kosten des E das ersparte Entgelt erlangt. Er hat dies ohne Rechtsgrund erlangt. Er hat die Ersparnis herauszugeben.

3. § 1004 Abs. 1 S. 2

E könnte einen Anspruch auf Unterlassen der Verwertung der Aufnahmen aus § 1004 Abs. 1 S. 2 haben. Durch die Verwertung der Fotografien müsste F in das Eigentum des E eingegriffen haben. Die gewerbliche Nutzung des Eigentums steht unbeschadet der sich aus der Rechtsordnung ergebenden Sozialbindung dem Eigentümer zu. Lässt sich die Ansicht eines Gebäudes durch den Vertrieb von Fotografien und Kalendern gewerblich auswerten, so steht dieses Nutzungsrecht dem Eigentümer zu, der das Gebäude unterhält. Dem Eigentümer ist das wirtschaftliche Verwertungsrecht seines Eigentums vorbehalten. Der Vertrieb der Fotografien stellt folglich eine Eigentumsbeeinträchtigung im Sinne des § 1004 dar.

Eine Duldungspflicht des E besteht nicht. In Anbetracht der bereits erfolgten Eigentumsbeeinträchtigung besteht eine Wiederholungsgefahr und kann nach § 1004 Abs. 1 Satz 2 Unterlassen verlangt werden.

## V Eigentumserwerb

Das Eigentum an einer Sache kann durch

- rechtsgeschäftlichen Erwerb § 929 oder §§ 873, 925 oder
- kraft Gesetzes § 1922 Rechtsnachfolge des Erben

erworben werden.

Zum wesentlichen Inhalt des Eigentums zählt nach § 903 die Befugnis, dieses durch Veräußerung auf einen anderen zu übertragen. Das Gesetz unterscheidet für die rechtsgeschäftliche Eigentumsübertragung zwischen dem Erwerb an

- §§ 873, 925 Grundstücken und
- §§ 929 ff beweglichen Sachen.

Diese gesetzliche Unterscheidung wird in der folgenden Betrachtung zu Grunde gelegt. Deshalb wird der Eigentumserwerb an beweglichen Sachen und an Grundstücken getrennt dargestellt. Gemeinsam ist beiden nur, dass sowohl Grundstücke wie auch bewegliche Sachen im Wege der Gesamtrechtsnachfolge bei Tod des Erblassers nach § 1922 kraft Gesetzes erworben werden können. Mit dem Erbfall wird der Erbe Eigentümer aller beweglichen und unbeweglichen Vermögensgegenstände des Erblassers.

Die Unterscheidung zwischen beweglichen und unbeweglichen Sachen ist weiterhin von Bedeutung für den Erwerb beschränkt dinglicher Rechte an diesen Sachen. Als Sicherungsmittel für Forderungen können

- an Grundstücken
  - Hypothek und
  - Grundschuld bestellt werden, während an
- an beweglichen Sachen
  - Pfandrecht
  - Eigentumsvorbehalt

möglich sind. Der Unterschied zwischen der Übertragung und Begründung von Rechten an beweglichen Sachen und Grundstücken rührt daher, dass beim Grundstück solche Rechtsveränderungen im Grundbuch verlautbart werden müssen nach § 873. Deshalb muss beim Grundstücks- und Grundstücksrechtserwerb auf das Grundbuch eingegangen werden.

## **VI Erwerb und Verlust des Eigentums an beweglichen Sachen**

Das Gesetz kennt eine Vielzahl von verschiedenen Möglichkeiten zum Erwerb des Eigentums an beweglichen Sachen, die praktischen und wirtschaftlichen Notwendigkeiten folgen und recht flexibel gehandhabt werden können.

### **1. Grundtatbestand § 929 S. 1**

Hiernach erfolgt die Übereignung des Eigentums an beweglichen Sachen durch Einigung und Übergabe.

#### **1.1 Einigung**

Die Einigung ist ein formloser dinglicher Vertrag, auf den die Wirksamkeitsvoraussetzungen der Rechtsgeschäftslehre nach §§ 104 ff zur Anwendung kommen. Die Eigentumsübertragung ist ein Verfügungsgeschäft, weil sie unmittelbar zur Veränderung der sachenrechtlichen Zuordnung führt. Dieses Verfügungsgeschäft ist ein Rechtsgeschäft im Sinne der §§ 104 ff. Hierfür ist ein Vertrag erforderlich, der auch

als **dinglicher Vertrag** bezeichnet wird, weil er unmittelbar zur Veränderung der sachenrechtlichen Zuordnung führt im Gegensatz zum schuldrechtlichen Verpflichtungsgeschäft wie §§ 433 Abs. 1 S. 1, 516, das lediglich eine Verpflichtung zur Änderung der sachenrechtlichen Zuordnung enthält, ohne diese selbst zu bewirken.

Auf die Einigung nach § 929 kommen nicht nur die Regeln über Rechtsgeschäfte nach §§ 104 ff. BGB zur Anwendung sondern auch die Regeln über allgemeine Geschäftsbedingungen. So wird in AGB von Reparaturbetrieben ein vertragliches Pfandrecht für die reparierte Sache vorgesehen. Im AGB zu Kaufverträgen wird häufig ein Eigentumsvorbehalt nach §§ 929, 158 vorgesehen.

Ein gewichtiger Unterschied besteht zwischen dinglichem und schuldrechtlichem Vertrag. Aus §§ 873 Abs. 2, 956 Abs. 1 S. 2 wird für dingliche Verträge die Besonderheit hergeleitet, dass die Einigung bis zur Übergabe noch frei widerrufen werden kann, auch wenn der Widerruf gegen eine schuldrechtliche Verpflichtung verstößt. Der Widerruf muss dem Erwerber nach § 130 zugehen.

Die Einigung kann zwischen Veräußerer und Erwerber

- in Person
- durch Stellvertreter auch nach den Grundsätzen des Geschäfts, wenn es angeht
- durch Boten

vorgenommen werden.

Die Einigung kann

- bei Abschluss des Verpflichtungsgeschäfts
- bei Zahlung
- bei oder nach Übergabe

erklärt werden. Wird die Einigung nicht ausdrücklich erklärt, ist im Wege der Auslegung nach §§ 133, 157 zu ermitteln, ob und wann sie konkludent erklärt wurde. Im Alltag kommt es häufig vor, dass keine ausdrückliche Einigung erklärt wird, da es weithin unbekannt ist, dass neben dem schuldrechtlichen noch ein dinglicher Vertrag abzuschließen ist. Zur Reihe der populären Irrtümer zählt die Annahme, dass das Eigentum mit Zahlung und Übergabe übergehe.

Die Wirksamkeit des Verfügungsgeschäfts setzt voraus, dass der Verfügende Verfügungsbefugnis hat. Die Verfügungsbefugnis steht grundsätzlich dem Rechtsinhaber zu. Im Falle der Insolvenz tritt der Insolvenzverwalter an die Stelle des Rechtsinhabers nach § 80 Abs. 1 InsO. Weiter gibt es Verfügungsbeschränkungen der Ehegatten bei Zugewinnngemeinschaft nach §§ 1365, 1369.

Der Eigentümer kann einen anderen nach § 185 Abs. 1 zur Verfügung ermächtigen. Seine Verfügungsbefugnis bleibt daneben bestehen. Das von einer nicht verfügungsbefugten Person vorgenommene Verfügungsgeschäft ist unwirksam, soweit nicht das Gesetz die Möglichkeit eines gutgläubigen Erwerbs vorsieht oder der Verfügungsberechtigte nach § 185 Abs. 2 die unwirksame Verfügung genehmigt. Die Genehmigung muss von einem verfügungsbefugten Veräußerer ausgehen.

## 1.2 Übergabe

Übergabe ist die Übertragung des Besitzes vom Veräußerer auf den Erwerber. Die Übergabe nach § 929 Satz 1 ist vollzogen, wenn der Erwerber den Besitz hat und

beim Veräußerer kein Rest von Besitz mehr besteht. Die Übergabe setzt eine Besitzverschiebung voraus. Beim Veräußerer darf kein Besitz verbleiben – weder unmittelbarer noch mittelbarer. Bei Ermächtigung zur einseitigen Besitzergreifung nach § 854 Abs. 2 ist die Übergabe vollzogen, wenn der Erwerber die Sache faktisch an sich nehmen kann.

Die Übergabe kann dadurch erfolgen, dass

- der Veräußerer seinen unmittelbaren Besitz auf den Erwerber überträgt oder
- den unmittelbaren Besitzer anweist, dem Erwerber den unmittelbaren oder mittelbaren Besitz zu verschaffen Anweisung des Veräußerers an seinen Mieter oder
- der Veräußerer die Sache an einen unmittelbaren Besitzer überträgt, der in einem Besitzmittlungsverhältnis zum Erwerber steht Übergabe an Mieter des Erwerbers.

An der Übergabe kann ein Dritter als Besitzdiener nach § 855 beteiligt sein. Ein Besitzdiener kann sowohl auf der Seite des Veräußerers wie auf der Seite des Erwerbers an der Übereignung beteiligt sein. Der Händler weist seinen Angestellten an, die Sache dem Erwerber auszuhändigen. Der Angestellte übergibt weisungsgemäß dem Erwerber die Sache oder einem Mitarbeiter des Erwerbers.

Es kann genügen, wenn ein Dritter die Sache auf Geheiß des Veräußerers übergibt oder die Sache auf Geheiß des Erwerbers an einen Dritten übertragen wird. Der Elektrohändler hat eine Spülmaschine an eine Kundin verkauft. Er bestellt die Spülmaschine beim Großhändler und vereinbart, dass dieser die Spülmaschine sogleich bei der Kundin anliefert. Auf Geheiß des Händlers überbringt der Großhändler die Spülmaschine der Kundin.

## **2. Übereignung nach § 929 S. 2**

Ist der Erwerber bereits im unmittelbaren oder mittelbaren Besitz der Sache, so genügt zur Übereignung die dingliche Einigung. Einer Übergabe bedarf es nicht mehr. Es genügt die sog. Übergabe kurzer Hand. Der Mieter des Snowboards möchte dieses erwerben. Für die Übereignung genügt die Einigung, da der Mieter den unmittelbaren Besitz ohnehin schon inne hat.

## **3. Übereignung nach §§ 929, 158**

Ist ein Eigentumsvorbehalt nach § 449 vereinbart, wird die dingliche Einigung mit einer aufschiebenden Bedingung nach § 158 Abs. 1 verknüpft, wonach das Eigentum erst mit der vollständigen Bezahlung des Kaufpreises übergeht. Der Käufer erhält die Kaufsache sogleich übergeben. Das Eigentum hieran erwirbt er jedoch erst bei Bedingungseintritt mit vollständiger Kaufpreiszahlung: Der Kunde will einen Fernseher erwerben, kann den Kaufpreis aber nicht vollständig aufbringen. Der Verkäufer vereinbart mit ihm bei Abschluss des Kaufvertrages einen Eigentumsvorbehalt und übergibt ihm den Fernseher. Die Einigung erfolgt unter der aufschiebenden Bedingung vollständiger Kaufpreiszahlung nach §§ 929, 158. Der Kunde erlangt vorerst nur den Besitz und eine Aussicht – Anwartschaft - auf Eigentumserwerb, sobald er den Kaufpreis vollständig beglichen hat. Mit Bezahlung des Kaufpreises tritt die aufschiebende Bedingung ein, unter der die Einigung erfolgt ist. Nun erstarkt die Anwartschaft automatisch zum Eigentum des Kunden.

## **4. Übereignung durch Besitzkonstitut nach § 930**

§ 929 setzt neben der Einigung noch eine Übergabe voraus. Auf die Besitzverschiebung durch Übergabe wird bei der Übereignung durch Besitzkonstitut verzichtet. Anstelle der Besitzverschiebung durch Übergabe tritt die Vereinbarung eines Besitzmittlungsverhältnisses, das Besitzkonstitut. Da das Besitzmittlungsverhältnis die Besitzverschiebung ersetzt, spricht man auch von einem Übergabesurrogat.

Bei der Übereignung durch Besitzkonstitut behält der Veräußerer den Besitz an der Sache, während er das Eigentum auf den Erwerber überträgt. § 930 verzichtet auf das Erfordernis der Übergabe. An die Stelle der Übergabe tritt die Vereinbarung eines Besitzmittlungsverhältnisses im Sinne von § 868. Als Besitzmittlungsverhältnis kommt jedes Rechtsverhältnis in Betracht wie Miete, Leihe, Sicherungsübereignung, aufgrund dessen der Erwerber mittelbaren Besitz erlangt. Der Veräußerer kann hierbei unmittelbarer oder mittelbarer Besitzer sein. Wer von der Bank ein Darlehen für den Erwerb eines PKW braucht, kann das Eigentum am PKW seiner Bank als Sicherheit übertragen. Die Eigentumsübertragung erfolgt nach § 930. Erforderlich ist eine Einigung und ein Besitzmittlungsverhältnis zwischen Bank und Kunde. Das Besitzmittlungsverhältnis findet sich im Sicherungsvertrag, wonach der Kunde den PKW nutzen darf. Hat der Kunde das Darlehen zurückbezahlt, überträgt ihm die Bank das Eigentum nach § 929 S. 2 zurück. Nach außen sind die wahren Eigentumsverhältnisse nicht zu bemerken. Die Bank lässt sich regelmäßig den Kfz-Brief aushändigen und verlangt den Abschluss einer Vollkaskoversicherung.

In der Praxis wurde das **antizipierte Besitzkonstitut** entwickelt. Hierbei erfolgt die Übereignung künftigen Eigentums durch antizipierte – vorweggenommene – dingliche Einigung und antizipiertes Besitzkonstitut. Einigung und Besitzmittlungsverhältnis werden vorneweg vereinbart, noch bevor der Veräußerer die Sache als Eigentümer und Besitzer erwirbt. Das Eigentum daran geht dann auf den Erwerber in dem Augenblick über, indem es der Veräußerer für eine logische Sekunde erworben hat nach § 185 Abs. 2. Hierbei stellt das Bestimmtheitserfordernis hohe Anforderungen an die Bestimmtheit der antizipierten Einigung und des antizipierten Besitzkonstituts. Diese müssen so bestimmt sein, dass anhand der Einigung ohne weitere Ermittlungen eindeutig erkennbar sein muss, welche einzelne Sache auf den Erwerber übergehen soll. Hierfür genügt der sog. Raumsicherungsvertrag, wonach das Eigentum an allen Waren, die in einem genau umschriebenen Raum gelagert werden, auf den Erwerber übergehen soll. Zulässig ist auch ein sog. Markierungsvertrag, wonach die Übereignung durch die Markierung bestimmter Sachen deutlich gemacht wird. Der Händler bedarf eines Geschäftskredits um sich ein Warenlager anzuschaffen. Seine Bank gewährt ihm ein Darlehen und lässt sich mittels eines antizipierten Besitzkonstituts alle anzuschaffenden Waren zur Sicherheit im Voraus übertragen. Die Übertragung wird dadurch kenntlich gemacht, dass alle zur Sicherheit übertragenen Waren in einen bestimmten Lagerraum eingebracht werden.

## 5. Übereignung durch Abtretung des Herausgabeanspruchs nach § 931

Vermittelt ein Dritter als unmittelbarer Besitzer dem Eigentümer den Besitz, so kann der Eigentümer das Eigentum an der Sache auf den Erwerber nach § 931 dadurch übertragen, dass er diesem seinen mittelbaren Besitz gemäß § 870 verschafft, indem er seinen Herausgabeanspruch gegen den unmittelbaren Besitzer auf den Erwerber überträgt. Neben die dingliche Einigung muss ein Abtretungsvertrag nach § 398 treten. Sofern der Veräußerer einen vertraglichen Herausgabeanspruch gegen den unmittelbaren Besitzer - bei einer Leihe aus § 604 - hat, ist dieser abzutreten. Ansonsten ist der gesetzliche Herausgabeanspruch aus § 985 abzutreten. Stehen dem Dritten jedoch Einwendungen gegen den

abgetretenen Herausgabeanspruch zu, so kann er diese nach § 986 Abs. 2 dem Erwerber entgegenhalten. Der Wohnmobileigentümer hat ein Wohnmobil für den Monat Juni und Juli vermietet. Er kann im Juni das Fahrzeug an einen Erwerber veräußern nach § 931 durch Abtretung seines Herausgabeanspruchs gegen den Mieter aus §§ 546, 985. Der Erwerber erlangt schon im Juni das Eigentum und kann nach Ablauf der Mietzeit Herausgabe vom Mieter verlangen.

## 6. Gutgläubiger Erwerb beweglicher Sachen

§§ 929 – 931 setzen voraus, dass der Veräußerer Eigentümer der Sache oder Verfügungsbefugter ist. Fehlt es hieran, kommt ein gutgläubiger Erwerb in Betracht. Ist der Veräußerer nicht Eigentümer kann unter den zusätzlichen Voraussetzungen der §§ 932 ff dennoch Eigentum erworben werden.

Der gutgläubige Erwerb nach §§ 929, 932 knüpft an den beim Veräußerer gegebenen Besitz an. Gutgläubiger Erwerb tritt nur ein, wenn der Veräußerer seinen Besitz ganz aufgibt und der Erwerber den Besitz vom Veräußerer erlangt. Der gutgläubige Erwerb ist eine Konsequenz der dem Besitz an einer Sache immanenten Publizitätsfunktion: Wer den Besitz an einer Sache auf den Erwerber übertragen hat, der gilt im Rechtsverkehr als der Eigentümer.

Bei Veräußerung durch Besitzkonstitut nach § 930 ist ein gutgläubiger Erwerb ausgeschlossen, so lange der veräußernde Nichteigentümer noch einen Rest von Besitz hat. Erst wenn der Veräußerer den Besitz auf den Erwerber, dessen Besitzdiener oder dessen Geheißperson überträgt, kann der gutgläubige Erwerb nach § 933 eintreten.

Der gutgläubige Erwerb bei Abtretung des Herausgabeanspruchs nach § 934 kennt zwei Fallgruppen. Ist der veräußernde Nichteigentümer gemäß § 868 mittelbarer Besitzer, so tritt der gutgläubige Erwerb dadurch ein, dass der Veräußerer seinen Herausgabeanspruch nach § 870 an den Erwerber abtritt.

Ist der Veräußerer nicht mittelbarer Besitzer, weil der unmittelbare Besitzer ihm nicht den Besitz vermittelt, so ist der gutgläubige Erwerb erst vollzogen, wenn der Erwerber den Besitz vom Dritten erlangt.

Das Gesetz vermutet in §§ 932 – 934 den guten Glauben des Erwerbers. Die Beweislast trifft denjenigen, der den gutgläubigen Erwerb bestreitet. Es besteht keine allgemeine Nachforschungspflicht des Erwerbers. Nur in einer konkreten Verdachtsituation sind Erkundigungen einzuholen. Lässt sich der Käufer beim Gebrauchtwagenhandel den Kfz-Brief nicht vorlegen, so liegt grobe Fahrlässigkeit vor. Gutgläubiger Erwerb ist möglich, wenn sich der Erwerber den Kfz-Brief vom Veräußerer vorlegen lässt und dieser als Halter eingetragen ist oder sich dieser als der eingetragene Halter ausgibt. Den Erwerber trifft eine Nachforschungspflicht beim Halter, wenn der Veräußerer den Kfz-Brief vorlegt und erkennbar ist, dass er nicht der eingetragene Halter ist. Diese entfällt jedoch, wenn von einem Händler erworben wird, der nicht im Kfz-Brief eingetragen ist.

Der gute Glaube muss grundsätzlich so lange bestehen, bis alle Erwerbsvoraussetzungen erfüllt sind. Beim Eigentumsvorbehalt genügt es, wenn der Erwerber zum Zeitpunkt der dinglichen Einigung und des Besitzerwerbs gutgläubig war. Spätere Bösgläubigkeit schadet ihm nicht.

§ 935 schließt den gutgläubigen Erwerb bei gestohlenen, verlorenen oder abhanden gekommenen Sachen aus. Abhandenkommen bedeutet, dass der Verlust des Besitzes ohne den Willen des Besitzers erfolgt ist. Es entscheidet der Wille des unmittelbaren Besitzers. Es handelt sich um einen rein tatsächlichen Willen, nicht um den rechtsgeschäftlichen Willen, den auch ein nicht voll Geschäftsfähiger haben kann. Verloren gegangene Sachen sind abhanden gekommene Sachen. Deshalb tritt beim Fund kein sofortiger Eigentumserwerb des Finders ein. Frühestens nach sechs Monaten kann der Finder gemäß § 973 Eigentum erwerben, wenn sich niemand gemeldet hat. Schwingt sich ein Besitzdiener zum unmittelbaren Besitzer auf, ist die Sache dem Eigentümer ebenfalls abhanden gekommen. Der Besitzdiener selbst hatte bislang keinen Besitz. Mit Aufschwringen des Besitzdieners zum unmittelbaren Besitzer verliert der Eigentümer gegen seinen Willen seinen unmittelbaren Besitz. Abhanden gekommen sind auch Sachen eines Geschäftsunfähigen, der keinen tatsächlichen Besitzübertragungswillen bilden kann, selbst wenn er diese freiwillig hergibt.

Trotz Abhandenkommen ist nach § 935 Abs. 2 ein gutgläubiger Erwerb an Geldstücken, Geldscheinen und Inhaberpapieren möglich. Damit soll der reibungslose wirtschaftliche Verkehr gewährleistet werden. Auch in öffentlichen Versteigerungen ist ein gutgläubiger Erwerb abhanden gekommener Sachen möglich.

Wie der Eigentümer sein Eigentum durch gutgläubigen Erwerb verlieren kann, so kann auch der Inhaber eines beschränkten dinglichen Rechts dieses Recht durch gutgläubigen lastenfreien Erwerb nach § 936 verlieren.

## 7. Ersitzung

Nach § 937 Abs. 1 kann der gutgläubige Eigenbesitzer einer beweglichen Sache nach zehn Jahren kraft Gesetzes das Eigentum an der Sache erwerben. Der Eigentumserwerb ist ausgeschlossen, wenn der Eigenbesitzer bei Besitzerwerb oder im Verlauf der zehn Jahre davon erfährt, dass er nicht Eigentümer der Sache ist. § 937 will die Eigentumsposition im Interesse der Rechtssicherheit und der Verkehrsfähigkeit von Rechtsgütern klären. Der Eigentumserwerb durch Ersitzung ist selbst bei gestohlenen und abhanden gekommenen Sachen möglich. Der gutgläubige Eigentumserwerb nach § 937 ist endgültiger Natur. Der Erwerber ist nicht nach § 812 zur Herausgabe des Eigentums verpflichtet. Ein gutgläubiger rechtsgeschäftlicher Erwerb an gestohlenen Sachen ist nach §§ 929, 932, 935 ausgeschlossen. Der gutgläubige Erwerber kann nach 10 Jahren das Eigentum an der Sache im Wege der Ersitzung erwerben.

## 8. Aneignung herrenloser Sachen und Fund<sup>10</sup>

a. Herrenlose bewegliche Sachen kann sich jedermann aneignen, der diese nach § 958 in Eigenbesitz nimmt. Nach § 959 tritt Herrenlosigkeit an Sachen ein, wenn der Eigentümer in der Absicht, sein Eigentum aufzugeben, sich des Besitzes entäußert. Die **Aneignung** erfolgt durch

- Begründung von Sachherrschaft mit
- natürlichem Besitzbegründungswillen.

---

<sup>10</sup> Kohler-Gehrig: Die Fundbehörde, in VwBIBW 1995 S. 377 ff



Geschäftsfähigkeit ist nicht erforderlich. Die Aneignung ist ausgeschlossen, wenn sie gesetzlich verboten ist oder das Aneignungsrecht anderer verletzt. Freilebende Wildtiere sind von Natur aus herrenlos. Die Aneignung des jagdbaren Wildes steht nur dem Jagdausübungsberechtigten zu.

b. Geht es bei der Aneignung um herrenlose Sachen, so geht es beim **Fund** um verlorene Sachen im Sinne von unfreiwillig aus dem Besitz gekommene Sachen. Bleiben Sachen in Kinos oder Hotels zurück, handelt es sich nicht um verlorene Sachen im Rechtssinne nach § 965. Den Inhabern von Kinos und Hotels wird ein genereller Besitzbegründungswillen an allen zurückgelassenen Sachen zugerechnet, so dass diese nie besitzlos geworden sind. Wird eine Sache verloren, führt der Verlust des Besitzes noch nicht zum Verlust des Eigentums. Der Finder kann nach § 973 frühestens sechs Monate nach Ansichnahme des Fundgegenstandes daran Eigentum erlangen. Bis dahin trifft ihn nach § 966 eine Verwahrungspflicht und nach § 967 eine Ablieferungspflicht auf Verlangen der Fundbehörde. Es entsteht damit ein gesetzliches Schuldverhältnis zwischen Finder und Verlierer. Der Eigentumserwerb setzt voraus, dass der Finder seiner Anzeigepflicht bei der Fundbehörde aus § 965 nachgekommen ist. Meldet sich der Verlierer innerhalb der sechsmonatigen Frist, hat der Finder die Sache herauszugeben. Zur Belohnung erhält der Finder einen Anspruch auf Finderlohn und für seine Mühewaltung einen Aufwendungsersatzanspruch. Verzichtet der Finder auf sein Recht zum Eigentumserwerb, geht sein Erwerbsrecht auf die Gemeinde am Fundort über. Wie bei der Ersitzung soll der Eigentumserwerb des Finders dazu dienen, dass die Sache entgegen § 935 wieder in den Rechtsverkehr gelangen und nach §§ 929 ff übertragen werden kann.

## 9. Verbindung mit Grundstücken

§§ 946, 93 ff. sehen den Eigentumserwerb des Grundstückseigentümers vor, wenn bewegliche Sachen mit dem Grundstück als wesentliche Bestandteile verbunden werden. Wird die verbundene Sache nicht wesentlicher Bestandteil, so bleibt das ursprüngliche Eigentum an ihr bestehen. Wesentliche Bestandteile eines Grundstücks liegen vor

- nach § 93 wenn das Teil bei seiner Trennung vom Grundstück zerstört oder in seinem Wesen verändert würde einbetonierte Teppichstange
- nach § 94 Abs. 1 Sachen, die mit dem Grund und Boden fest verbunden sind Fertiggarage, Pflanzen.
- nach § 94 Abs. 2 alle Sachen, die zur Herstellung des Gebäudes in dieses eingefügt wurden, ohne dass eine feste Verbindung notwendig ist. Die Verbindung muss jedoch auf Dauer beabsichtigt sein Türen, Fenster.

Nach § 95 fallen sog. Scheinbestandteile nicht darunter. Scheinbestandteile sind solche, die nur zu einem vorübergehenden Zweck mit dem Grundstück verbunden wurden. Mobiler Zaun des Schäfers auf der einem Dritten gehörenden Wiese. Durch die Verbindung zu einem wesentlichen Bestandteil geht das Eigentum eines Dritten an der eingefügten Sache vollständig unter. Der Grundstückseigentümer erlangt kraft Gesetzes Eigentum an der eingefügten Sache des Dritten. Nach Trennung lebt das Eigentumsrecht des Dritten an der Sache nicht wieder auf. Er muss die Rückübereignung nach § 929 betreiben.

Verliert der Eigentümer der eingefügten beweglichen Sache sein Eigentum, erlangt er aus § 951 einen Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung gegen den Grundstückseigentümer. Es handelt sich bei § 951 um eine Rechtsgrundverweisung auf §§

812 ff. Die nach §§ 946 ff. eingetretene Rechtsänderung muss ohne rechtlichen Grund erfolgt sein. Ein rechtlicher Grund liegt jedoch vor, wenn der Erwerb aufgrund eines Vertrages mit einem Handwerker erfolgt ist. In diesem Fall besteht nur der Vergütungsanspruch aus Vertrag und nicht der Ausgleichsanspruch nach §§ 951, 812. Der Anspruch aus § 951 ist auf Geld gerichtet. Für den zum Geldausgleich Verpflichteten kann sich das Problem der aufgedrängten Bereicherung stellen. Die Herstellung des früheren Zustands kann nicht verlangt werden. Es kann jedoch ein Wegnahmerecht nach § 539 Abs. 2 bestehen. Schadensersatzansprüche aus unerlaubter Handlung sind nach § 951 Abs. 2 nicht ausgeschlossen.

Ist dem Eigentümer die Sache abhanden gekommen, so kann er gegen den Erwerber einen Anspruch aus § 951 geltend machen, wenn der Einbau beim Erwerber aufgrund eines Vertrages mit einem Dritten vorgenommen wurde. Denn bis zum Einbau hätte der Eigentümer seinen Herausgabeanspruch aus § 985 gegen den Dritten bzw. den Erwerber geltend machen können. Der Bereicherungsanspruch ist dann die Verlängerung dieses Herausgabeanspruchs.

## 10. Verbindung und Vermischung beweglicher Sachen

Bei Verbindung beweglicher Sachen zu wesentlichen Bestandteilen oder Vermischung beweglicher Sachen erlangen nach §§ 947, 948 die Eigentümer der verbundenen oder vermischten Sachen grundsätzlich **Miteigentum nach Bruchteilen** entsprechend dem Wert ihrer Sachen im Zeitpunkt der Verbindung oder Vermischung. Die von verschiedenen Personen auf deren Grundstücken gesammelten Äpfel werden auf einen Anhänger geleert. Verschiedene Rohre werden miteinander verschweißt. Eine Verbindung zu wesentlichen Bestandteilen setzt voraus, dass eine Trennung ohne Zerstörung des einen oder anderen Teils nicht mehr möglich ist nach § 93. Führt eine Trennung nur zum Funktionsverlust ohne Substanzbeschädigung, liegt kein wesentlicher Bestandteil vor. Motor im Auto kann ohne Sachbeschädigung wieder ausgebaut werden und ist deshalb kein wesentlicher Bestandteil.

Die Miteigentumsgemeinschaft kann durch Teilung in Natur oder Verkauf und Teilung des Erlöses aufgehoben werden nach §§ 749 ff.

Ist eine der verbundenen Sachen als Hauptsache anzusehen, so erwirbt deren Eigentümer nach § 947 Abs. 2 das Alleineigentum an den verbundenen Sachen. Angeschweißtes Auspuffrohr am LKW. Der Verlierer kann Ausgleich nach § 951 verlangen, wenn der Eigentumserwerb ohne Rechtsgrund erfolgt ist

Fall: Zahlungsfähigkeit

Herr Maurer (M) ist Inhaber eines Montagebetriebes. Er hat beim Hersteller Herrn Herrmann (H) telefonisch verschiedene Fenster und Türen bestellt. Die Bezahlung soll zwei Wochen nach Lieferung erfolgen. Im Nachhinein kommen dem H Bedenken wegen der Zahlungsfähigkeit des M. Da sein Fahrer aber bereits mit der Ladung für M weggefahren ist, kann er die Lieferung nicht mehr verhindern. H ruft deshalb dem M an, noch bevor die Lieferung bei M eintrifft. Er teilt dem M mit, die Lieferung erfolge unter Eigentumsvorbehalt. M weist dies als Vertragsbruch zurück. Wie vorgesehen baut M die Fenster und Türen im Neubau seines Auftraggebers Neumann (N) ein. Beim Einzug des N werden die Türblätter wieder ausgehängt, damit sie nicht beschädigt werden.

Welche Ansprüche hat H gegen M und N?

Lösung:

#### I. Ansprüche gegen N

1. Es bestehen keine vertraglichen Ansprüche des H gegen N.

2. H könnte gegen N einen Herausgabeanspruch aus § 985 haben. Dann müsste H noch Eigentümer der Türen und Fenster sein.

a. Das Eigentum könnte von H auf M nach § 929 S. 1 übergegangen sein. Der Fahrer des H hat als dessen Besitzdiener nach § 855 weisungsgemäß die Fenster und Türen übergeben. Die Übergabe nach § 929 S. 1 ist erfolgt. Mit der Anweisung zur Auslieferung hat H konkludent das Angebot zur Einigung abgegeben, das von seinem Erklärungsboten, dem Fahrer, überbracht werden sollte. Das Angebot ging dem M nach § 130 Abs. 1 S. 1 mit der Lieferung zu und kann von ihm durch Entgegennahme der Fenster und Türen nach § 151 konkludent angenommen werden. Vor dem Zugang des konkludenten Angebots zur Einigung ging dem M jedoch ein Widerruf nach § 130 Abs. 1 S. 2 zu verbunden mit einem neuen Angebot zur Einigung nach §§ 929 S. 1, 158 unter der aufschiebenden Bedingung der Kaufpreiszahlung. Eine unbedingte Einigung kam nicht zustande. Mit Übergabe ging das Eigentum nicht auf M über.<sup>11</sup>

b. Das Eigentum könnte durch Einbau im Neubau des N gemäß §§ 946, 94 Abs. 2 auf N übergegangen sein. Die Fenster und Türen wurden zur Fertigstellung des Gebäudes eingefügt, da ein Wohnhaus ohne Fenster und Türen unvollständig, weil unbewohnbar ist. Durch den Einbau erlangte N Eigentum kraft Gesetzes. Das spätere Aushängen der Türblätter ändert nichts an dem kraft Gesetzes bereits erfolgten Eigentumserwerb. Damit hat H sein Eigentum verloren und kann nach § 985 nicht mehr Herausgabe verlangen.

3. Ein Anspruch könnte aus § 812 Abs. 1 S. 1, 1. Alt. folgen. Dem N wurden die Fenster jedoch von M und nicht von H geleistet. Alleine M hat bewusst- und zweckgerichtet das Vermögen des N durch Einbau mehren wollen. Eine Leistung des H an N ist nicht erfolgt. H hat bewusst- und zweckgerichtet das Vermögen des M durch Lieferung der Türen und Fenster mehren wollen und hat nur an diesen und nicht an N geliefert.

4. Diese Leistung des M an N schließt eine Kondiktion in sonstiger Weise nach §§ 951 Abs. 1, 812 Abs. 1 S. 1, 2. Alt. aus. Es gilt der Vorrang der Leistungsbeziehungen. Ein anderes gilt nur bei gestohlenen Sachen. Was von jemandem geleistet wurde, kann nicht in sonstiger Weise erlangt sein. H muss sich an seinen Vertragspartner M halten.

---

<sup>11</sup> Selbst wenn die Einigung schon vor Auslieferung vereinbart worden wäre, könnte sie analog § 873 Abs. 2 bis zur Übergabe noch von H widerrufen werden.

5. Ein Anspruch aus § 816 entfällt. N hat nicht durch rechtsgeschäftliche Verfügung das Eigentum an den Fenstern erlangt sondern kraft Gesetzes.

#### I. Ansprüche gegen M

1. Es könnte nach §§ 433 Abs. 2, 271 ein Zahlungsanspruch ab Fälligkeit bestehen. Der Widerruf der Einigung nach §§ 929, 130 lässt den verbindlich abgeschlossenen Kaufvertrag unberührt. Es wurde eine Zahlungsfrist von zwei Wochen nach Lieferung vereinbart. Erst dann ist der Anspruch fällig.

2. Ein Anspruch aus Leistungskondition nach § 812 Abs. 1 Satz 1, 1. Alt. kommt nicht in Betracht. M erlangte die Ware auf Grund eines wirksamen Kaufvertrages.

3. Da H durch den Einbau der Fenster sein Eigentum verloren hat, könnte ein Anspruch aus § 823 Abs. 1 bestehen. Das Handeln des M ist nicht rechtswidrig, sondern durch den Kaufvertrag gedeckt. Deshalb kommen Ansprüche aus § 823 Abs. 2 und § 826 ebenfalls nicht in Betracht.

## 11. Verarbeitung

§ 950 sieht den Eigentumserwerb des Verarbeiters vor, der aus vorhandenen Materialien eine **neue bewegliche Sache** herstellt, auch wenn das verarbeitete Material einem Dritten gehört. Der Wert der Verarbeitung darf nicht erheblich hinter dem Wert des Stoffes zurück bleiben. Wie das Eigentum an den verarbeiteten Materialien erlöschen die an den verarbeiteten Materialien bestehenden beschränkten dinglichen Rechte nach § 949. Erlöschen eines Pfandrechts am Material.

Wird das Eigentum an der neuen Sache nicht vom Verarbeiter erworben, weil der Wert der Verarbeitung nach § 950 Abs. 1 Satz 1 zu gering ist, kommen als Erwerber die Eigentümer der miteinander verbundenen Sachen in Betracht. Bei beweglichen Sachen erwerben die früheren Eigentümer Miteigentum an der neuen Sache nach § 947, falls sich nicht eine Sache als die Hauptsache feststellen lässt.

Den Eigentumserwerb aufgrund einer Be- und Verarbeitung kennt das Gesetz nur bei beweglichen Sachen nach § 950. Es muss durch die Be- oder Verarbeitung eine neue Sache geschaffen werden, die sich durch die Art ihrer Erscheinung wie auch durch ihren Gebrauchszweck nach der Verkehrsauffassung von den Ausgangsstoffen unterscheidet. Bildhauer schnitzt aus einem Stück Holz eine Figur. Wer eine Sache repariert oder restauriert stellt keine neue Sache her nach § 950.

Der Eigentumserwerb des Herstellers setzt voraus, dass der Wert der Arbeitsleistung nicht erheblich geringer ist als der Sachwert. Bei einem Verhältnis von Verarbeitungswert zu Stoffwert von 60 zu 100

hat die Rechtsprechung einen erheblich geringeren Arbeitswert angenommen und deshalb den Eigentumserwerb des Verarbeiters ausgeschlossen.<sup>12</sup>

Der Eigentumserwerb tritt zugunsten des Herstellers ein. Die Herstellereigenschaft bestimmt sich nach der Verkehrsauffassung danach, wer den Produktionsprozess organisiert und inne hat. Der Hersteller kann auch andere für sich arbeiten lassen. Hersteller ist der Fabrikant, in dessen Fabrik Materialien verarbeitet werden. Hersteller sind nicht seine Mitarbeiter, die in seinem Auftrag die Verarbeitung vornehmen.

Der Erwerb des Herstellers kann zum Eigentumsverlust der Stofflieferanten führen, selbst wenn sich diese das Eigentum vorbehalten haben. Deshalb werden sog. Verarbeitungsklauseln vereinbart, in denen der Verarbeiter zusagt, nicht für sich sondern für den Stofflieferanten herzustellen. Damit kann die Person des Herstellers durch Parteivereinbarung bestimmt werden.

Der Hersteller erwirbt das Eigentum an der neu hergestellten Sache kraft Gesetzes, selbst wenn er bei der Verarbeitung bösgläubig war.

## 12. Eigentum an Schuldurkunden

Nach § 952 steht das Eigentum an der über eine Forderung ausgestellten Schuldurkunde dem Gläubiger der Forderung zu. Zwar ist die Schuldurkunde eine bewegliche Sache, doch kann das Eigentum an ihr nicht selbstständig übertragen werden. Das Eigentum ist untrennbar mit der Forderung verknüpft und steht dem jeweiligen Gläubiger zu. Wird die Forderung nach § 398 abgetreten, so geht kraft Gesetzes das Eigentum an der Schuldurkunde auf den neuen Gläubiger über, ohne dass es einer Eigentumsübertragung am Papier nach § 929 bedarf. Das Recht am Papier folgt dem Recht aus dem Papier. Bei Tilgung der Schuld kann der Schuldner nach § 371 Rückgabe des Schuldscheins verlangen. § 952 wird analog auf den Kfz-Brief und einen Pfordepass angewandt. Der Eigentümer des Fahrzeugs ist Eigentümer des Briefes entgegen einer landläufigen Fehlvorstellung, dass der Besitzer des Briefes Eigentümer ist, das Eigentum am Fahrzeug mit dem Besitz am Brief einhergeht. § 952 gilt nicht für Inhaber- und Orderpapiere wie Inhaberaktien, Wechsel und Scheck.

## 13. Erwerb von Erzeugnissen und Bestandteilen

Erzeugnisse und Bestandteile können nicht Gegenstand selbstständiger Rechte sein, solange sie mit der Hauptsache als wesentlicher Bestandteil verbunden sind nach §§ 93, 94. Werden Erzeugnisse und Bestandteile von der Hauptsache getrennt, so bestimmt sich der Eigentumserwerb nach §§ 953 ff. Der Eigentümer der Hauptsache erwirbt nach § 953 das Eigentum an den abgetrennten Erzeugnissen und Bestandteilen, sofern nicht einer der besonderen Erwerbstatbestände der §§ 954 ff. eingreift. Der Eigentümer der Kuh ist Eigentümer des frisch geborenen Kalbes. Der Eigentümer der Kiesgrube ist Eigentümer des ausgebagerten Kieses. Der Eigentumserwerb tritt mit der Trennung ein unabhängig davon wie diese vonstatten geht.

---

<sup>12</sup> BGHZ 56, 88.

## VII Erwerb und Verlust von Grundstücksrechten

Die rechtsgeschäftliche Übereignung und Belastung von Grundstücksrechten erfolgt regelmäßig nach §§ 873, 925 durch Auflassung und Eintragung im Grundbuch. Daneben spielt der gesetzliche Eigentumserwerb am Grundstück nur eine Rolle bei der Gesamtrechtsnachfolge des Erben und ganz selten bei der Ersitzung.

Der gewichtige Unterschied zur Begründung von Rechten an beweglichen Sachen besteht beim Erwerb und Verlust von Grundstücksrechten, dass diese im Grundbuch publiziert werden nach § 873.

### 1. Auflassung<sup>13</sup>

Für die Übertragung des Eigentums am Grundstück ist nach § 873, 925 die Auflassung und die Eintragung im Grundbuch erforderlich. Die Auflassung ist der dingliche Verfügungsvertrag, für den die Regeln über Rechtsgeschäfte nach §§ 104 ff gelten. Die Auflassung ist nichts anderes als die besonders ausgestaltete Einigung nach § 873.

Die Auflassung hat nach § 925 bei gleichzeitiger Anwesenheit von Veräußerer und Erwerber vor einer zuständigen Stelle zu erfolgen. Zuständige Stelle ist der Notar. Hierbei handelt es sich um ein Formerfordernis im Sinne des § 125. Das Erfordernis der gleichzeitigen Anwesenheit setzt keine persönliche Anwesenheit voraus. Stellvertretung nach § 164 ist möglich. Um nicht sowohl zur notariellen Beurkundung des Kaufvertrages gehen zu müssen nach §§ 433, 311b und später zur Auflassung nach § 925, lassen sich Veräußerer und Erwerber im Termin der Auflassung nach § 164 vertreten. Die Vollmacht zur Stellvertretung erteilen sie regelmäßig schon bei Beurkundung des notariellen Kaufvertrages an Mitarbeiter des Notars. Der Termin für die Auflassung kann dann kurzfristig bestimmt und durch die Vertreter wahrgenommen werden, sobald die Kaufpreiszahlung sichergestellt ist.

Für die Auflassung gilt wie für die Einigung bei beweglichen Sachen nach § 873 Abs. 2, dass sie bis zur Eintragung frei widerruflich ist, solange sie nicht in der besonderen Form des § 873 Abs. 2 abgegeben ist.

Die dingliche Übereignung eines Grundstücks an einen Minderjährigen ist lediglich rechtlich vorteilhaft und damit nach § 107 genehmigungsfrei, selbst wenn es mit einer Grundschuld belastet ist. Eine Grundschuld verpflichtet den Grundstückseigentümer gemäß §§ 1192 Abs. 1, 1147 lediglich dazu, die Zwangsvollstreckung des Gläubigers in das Grundstück zu dulden. Die mit dem Erwerb des belasteten Grundstücks verbundene Haftung beschränkt sich auf das übernommene Grundstück. Eine persönliche Haftung des Minderjährigen tritt nicht ein. Diese Haftung mindert nur den im Eigentumserwerb liegenden Vorteil. Weitergehende Nachteile treten nicht ein. Der Minderjährige muss aus seinem

---

<sup>13</sup> Der Begriff der Auflassung geht auf das Mittelalter zurück. Der Eigentumserwerb erfolgte bei gleichzeitiger Anwesenheit des Veräußerers und des Erwerbers auf dem Grundstück. Der Käufer nahm aus der Hand des Veräußerers symbolisch eine Scholle oder einen Halm entgegen. Weiter erfolgte eine Übergabe des Besitzes an Gebäuden. Der Veräußerer ließ den Besitz auf, indem er Fenster und Türen öffnete und dann das offen (aufgelassene) gelassene Hausgrundstück verließ. Anschließend zog der Erwerber in das offene Haus ein.

Vermögen nichts erbringen. Dasselbe gilt für den dinglichen Erwerb eines mit einem Nießbrauch belasteten Grundstücks, wenn der Nießbraucher über die §§ 1042 S. 2, 1047 hinaus auch die Kosten außergewöhnlicher Ausbesserungen und Erneuerungen sowie die außergewöhnlichen Grundstückslasten zu tragen hat.<sup>14</sup>

Die mit jeder Art von Grunderwerb verbundene Verpflichtung zur Tragung öffentlicher Lasten stellt keinen Rechtsnachteil dar, soweit es sich um laufende Aufwendungen wie die Entrichtung der Grundsteuer handelt. Diese Abgaben sind ihrem Umfang nach begrenzt und können in der Regel aus den laufenden Erträgen des Grundstücks gedeckt werden. Sie führen typischerweise zu keiner Vermögensgefährdung, die die Verweigerung der Genehmigung nach § 107 rechtfertigen würde.<sup>15</sup>

Eine Auflassung kann nach § 925 Abs. 2 nicht mit einer Bedingung oder einer Zeitbestimmung verbunden werden. Ein Eigentumsvorbehalt ist deshalb nicht möglich. Diese Regelung hat ihren Grund darin, dass aus dem Grundbuch selbst die Rechtslage eindeutig ersichtlich sein soll unabhängig von Begebenheiten, die außerhalb des Grundbuchs liegen.

Mit der Veräußerung des Grundstückseigentums wird nach §§ 926, 97 das Zubehör mit übertragen, soweit nichts anderes vereinbart ist.

Zur Auflassung muss als weiteres Erfordernis die Eintragung im Grundbuch hinzutreten. Bevor das Eintragungsverfahren dargestellt wird, soll zuerst die Funktion des Grundbuchs erläutert werden.

## 2. Grundbuch und Eintragung

Das Grundbuch publiziert die dinglichen Rechtsverhältnisse an einem Grundstück. Es unterrichtet über das Grundstück, den Grundstückseigentümer und die bestehenden beschränkt dinglichen Rechte an einem Grundstück. Nicht eingetragen werden können

- schuldrechtliche Rechtsverhältnisse wie Miete
- öffentlich rechtliche Baulasten, die ins Baulastenverzeichnis eingetragen werden
- öffentlich rechtliche Vorkaufsrechte
- öffentliche Lasten wie Anliegerbeiträge.

Das Grundbuch ist in drei Abteilungen eingeteilt. Davor befindet sich das Bestandsverzeichnis, das Lage, Größe, Wirtschaftsart und Parzellennummer des Grundstücks wiedergibt. Die Abteilungen enthalten

- 1. Abteilung: Eigentümer und Erwerbsgrund
- 2. Abteilung: Beschränkt dingliche Rechte
- 3. Abteilung: Grundpfandrechte wie Hypothek und Grundschuld.

Nach § 12 GBO kann jedermann in das Grundbuch Einsicht nehmen, der ein berechtigtes Interesse darlegt. Ein Einsichtsrecht hat der Käufer des Grundstücks, nicht hingegen schon der Kaufinteressent.

<sup>14</sup> BGH NJW 2005 S. 415, 417.

<sup>15</sup> BGH NJW 2005 S. 415, 417 f; teleologische Auslegung nach dem Schutzzweck der Norm.

Das formelle Eintragungsverfahren ist in der Grundbuchordnung (GBO) geregelt: Eintragungen im Grundbuch erfolgen nach § 13 GBO grundsätzlich nur auf Antrag. Daneben setzt die Eintragung die Bewilligung des Berechtigten nach § 19 GBO voraus. Zwar ist für die Übertragung oder Bestellung eines dinglichen Rechts nach materiellem Grundbuchrecht gemäß § 873 die dingliche Einigung mit dem Erwerber erforderlich. Jedoch begnügt sich das formelle Grundbuchrecht mit der einseitigen Bewilligung des Berechtigten nach dem sog. formellen Konsensprinzip. Die GBO geht davon aus, dass der Berechtigte, der die Eintragung bewilligt, auch materiell rechtlich mit der Rechtsänderung einverstanden ist. Nur bei der Grundstücksübergang genügt die einseitige Bewilligung nicht. Es muss nach § 20 GBO auch die Auflassung vorgelegt werden nach dem sog. materiellen Konsensprinzip.

Die einseitige Bewilligung bedarf nach § 29 GBO stets der Beurkundung nach §§ 128, 129 BGB. Der Grundsatz der Voreintragung nach § 39 GBO besagt, dass die beantragte und bewilligte Eintragung nur vorgenommen werden soll, wenn der Berechtigte, dessen Recht von der Eintragung betroffen wird, auch als Berechtigter eingetragen ist. Die Bewilligung eines nicht eingetragenen Berechtigten reicht nicht aus.

Das Eintragungserfordernis im Grundbuch ist Element des sachenrechtlichen Publizitätsprinzips. Aufgrund des Eintragungszwangs kann jeder Erwerber dem Grundbuch entnehmen, welche Rechte am Grundstück bestehen und es ist ihm zumutbar, die eingetragenen Belastungen zu übernehmen. Der öffentliche Glaube des Grundbuchs nach § 892 beruht auf dem Publizitätsprinzip.

Die dingliche Einigung nach § 873 Abs. 1 kann vor der Eintragung grundsätzlich einseitig frei widerrufen werden. Eine Bindung an die Einigung kann nach § 873 Abs. 2 eintreten und die freie Widerruflichkeit ausschließen bei

- notarieller Beurkundung des Einigungsvertrages
- Aushändigung einer Eintragungsbewilligung in der Form des § 29 GBO durch den Berechtigten.

Zwischen Einigung und Eintragung kann geraume Zeit vergehen. Es besteht für den Erwerber die Gefahr, dass es mittlerweile zu schädlichen Veränderungen der Rechtslage kommt. § 878 will den Erwerber vor Verfügungsbeschränkungen schützen, die zwischen Einigung und Eintragung erfolgen können. Verfügungsbeschränkungen können sich aus § 81 InsO Beschlagnahme in der Insolvenz ergeben. Diese nachträglichen Verfügungsbeschränkungen können gegenüber dem Erwerber unwirksam sein: Es muss die dingliche Einigung nach § 873 Abs. 2 bindend geworden sein und der Antrag auf Eintragung beim Grundbuchamt gestellt worden sein bevor die Verfügungsbeschränkung eintrat.

### **3. Gutgläubiger Erwerb und öffentlicher Glaube des Grundbuchs**

§ 891 stellt die Vermutung auf, dass die im Grundbuch als Berechtigte Eingetragenen auch wirklich berechtigt sind und ihnen das Recht mit dem eingetragenen Inhalt zusteht. Diese Vermutung hat eine Umkehr der Beweislast zur Folge. Die Richtigkeitsvermutung entspringt dem Umstand, dass die strengen Voraussetzungen des Eintragungsverfahrens eine gewisse Gewähr für die Richtigkeit des Grundbuchs darstellen.

An die Richtigkeitsvermutung des § 891 knüpft der gutgläubige Erwerb von Grundstücksrechten nach § 892 an. Im Grundbuch eingetragene Rechte können gutgläubig erworben werden, selbst wenn diese nicht oder nicht so wie eingetragen bestehen.



Der wirklich Berechtigte verliert hierdurch sein Recht, wenn er nicht im Grundbuch eingetragen ist. Der gute Glaube schützt nur Rechte und nicht tatsächliche Angaben wie Grundstücksgröße. Der Schutz des öffentlichen Glaubens umfasst nicht nur den gutgläubigen Erwerb eingetragener aber tatsächlich nicht bestehender Rechte. § 892 schützt obendrein den lastenfreien Erwerb, wenn bestehende Rechte nicht eingetragen oder versehentlich gelöscht sind. Ein bestehendes Recht wurde fälschlicherweise gelöscht. Das Grundstück kann gutgläubig ohne dieses Recht erworben werden, obwohl es durch die Löschung selbst noch nicht untergegangen ist.

§ 892 erfasst nur rechtsgeschäftliche Verfügungen wie den Erwerb des Grundstückseigentums oder die Bestellung beschränkter dinglicher Rechte am Grundstück und deren Übertragung auf einen neuen Berechtigten. Nicht von § 892 erfasste Verfügungsgeschäfte können unter § 893 fallen wie die in Übereinstimmung mit dem Inhalt des dinglichen Rechts erfolgende Leistung an den fälschlicherweise als berechtigt Eingetragenen. Nach § 893 genießt auch der Erwerber einer Vormerkung den Schutz des öffentlichen Glaubens.

Der Schutz des öffentlichen Glaubens kommt nur Verkehrsgeschäften zugute, bei denen auf Veräußerer- und Erwerberseite verschiedene Personen beteiligt sind.

Keinen Schutz genießen diejenigen, die wissen, dass der Grundbucheintrag unrichtig ist. Obendrein versagt der Schutz, wenn durch die **Eintragung eines Widerspruchs** im Grundbuch auf die bestehende Unrichtigkeit hingewiesen wird. Wer den gutgläubigen Erwerb bestreitet, muss die Kenntnis des Erwerbers oder die rechtzeitige Eintragung eines Widerspruchs beweisen. § 892 schließt den gutgläubigen Erwerb nur bei positiver Kenntnis aus. Den rechtsgeschäftlichen Erwerber trifft neben der Information über den Stand des Grundbuchinhalts keine zusätzliche Nachforschungspflicht. Im Gegensatz zum gutgläubigen Erwerb beweglicher Sachen genügt grobe Fahrlässigkeit nicht zum Ausschluss des gutgläubigen Erwerbs. Der gute Glaube muss bis zur Eintragung des Erwerbers im Grundbuch vorliegen. Davon macht § 892 Abs. 2 eine Ausnahme: Ist die dingliche Einigung abgeschlossen und der Eintragungsantrag beim Grundbuchamt gestellt, so genügt dieser Zeitpunkt für den gutgläubigen Erwerb, selbst wenn der Erwerber vor der Eintragung von der Unrichtigkeit des Grundbuchs positive Kenntnis erhält.

### 3.1 Widerspruch

Ein im Grundbuch eingetragener Widerspruch hat Warnfunktion für den Erwerber. Dies gilt selbst für den Fall, dass der Erwerber das Grundbuch nicht einsieht. Der Widerspruch wird in das Grundbuch eingetragen aufgrund

- einer Bewilligung des als berechtigt Eingetragenen
- einer einstweiligen Verfügung nach § 899 Abs. 2
- eines vorläufig vollstreckbaren Urteils nach § 895 ZPO oder
- durch das Grundbuchamt nach § 53 GBO.

Der Widerspruch führt keine Grundbuchsperrung herbei. Der Eingetragene kann weiterhin über sein Recht verfügen. Der Widerspruch verhindert lediglich einen gutgläubigen Erwerb, wenn das eingetragene Recht nicht oder nicht so wie eingetragen besteht.

### 3.2 Grundbuchberichtigung

Ist ein dingliches Recht nicht im Grundbuch eingetragen, besteht die Gefahr, dass das Recht nach § 892 durch gutgläubigen Erwerb verloren geht. Deshalb gibt § 894 dem zu Unrecht nicht eingetragenen dinglich Berechtigten das Recht zur Berichtigung des Grundbuchs. Der Anspruch aus § 894 setzt die Unrichtigkeit des Grundbuchs voraus, die der Antragsteller nachweisen muss. Unrichtigkeit ist gegeben, wenn

- ein bestehendes Recht nicht oder unvollständig eingetragen ist
- ein bestehendes Recht zu Unrecht gelöscht ist
- ein Recht eingetragen ist, das in Wirklichkeit nicht oder nicht mehr besteht
- analog bei unrichtiger Eintragung einer Vormerkung, obwohl diese kein Recht an einem Grundstück ist.

Den Grundbuchberichtigungsanspruch kann der Berechtigte geltend machen, dessen Recht nicht oder nicht richtig eingetragen ist oder durch eine nicht bestehende Belastung beeinträchtigt wird. § 894 ist lex specialis zu § 1004. Schuldner des Grundbuchberichtigungsanspruchs ist, wessen Bewilligung nach grundbuchrechtlichen Vorschriften zur Herstellung des richtigen Buchbestandes erforderlich ist. Bis zur Grundbuchberichtigung kann nach § 899 ein Widerspruch eingetragen werden im Wege der Bewilligung oder einstweiligen Verfügung.

### 4. Grundbuchersitzung

§ 900 regelt die Ersitzung dinglicher Rechte. Ist jemand 30 Jahre lang im Grundbuch als Eigentümer eingetragen und besteht ebenso lange Eigenbesitz am Grundstück, erwirbt der Eingetragene das Eigentum kraft Gesetzes. § 900 verhindert das dauerhafte Auseinanderfallen von Eigentum und Besitz. Der Herausgabeanspruch aus § 985 ist nach § 197 Abs. 1 Nr. 1 verjährt. Der bisherige Eigentümer verliert sein Eigentum.

### 5. Vormerkung

Durch den Abschluss des schuldrechtlichen Verpflichtungsgeschäfts entsteht die Verpflichtung des Veräußerers, das Grundstückseigentum zu übertragen oder das beschränkte dingliche Recht zu bestellen. Gleichwohl wird der Veräußerer durch das Verpflichtungsgeschäft nicht daran gehindert, entgegen dieser Verpflichtung anderweitig über sein Grundstückseigentum zu verfügen, da er noch Eigentümer ist.

Zum Schutz des Erwerbers kann nach § 883 eine Vormerkung eingetragen werden. Nach § 883 Abs. 2 sind Verfügungen, die dem Inhalt des durch Vormerkung gesicherten schuldrechtlichen Anspruchs widersprechen, gegenüber dem Vormerkungsgläubiger unwirksam. Da die Unwirksamkeit nur gegenüber dem Vormerkungsgläubiger besteht, spricht man von einer **relativen Unwirksamkeit**.

Eine Vormerkung kann zur Sicherung von Ansprüchen, die auf eine dingliche Rechtsänderung an einem Grundstück gerichtet sind, eingetragen werden. Die Vormerkung kann auch für bedingte oder künftige Ansprüche bestellt werden. Wiederkaufsrecht.

Die Vormerkung ist akzessorisch. Sie kann nur bestehen, wenn und solange der zu sichernde Anspruch besteht. Als akzessorisches Recht geht die Vormerkung mit der gesicherten Forderung unter. Wird der Grundstückskaufvertrag angefochten, geht mit dem Übereignungsanspruch aus § 433 Abs. 1 S. 1 auch die dafür bestellte Vormerkung unter. Der dann zu Unrecht eingetragene Vormerkungsberechtigte muss nach § 894 die Löschung bewilligen. Die Vormerkung sichert einen schuldrechtlichen Anspruch auf Vornahme einer dinglichen Verfügung im Grundstücksrecht. Es handelt sich um eine dinglich geschützte schuldrechtliche Rechtsposition.

Neben der Existenz des schuldrechtlichen Anspruchs setzt die Vormerkung die Bewilligung und die Eintragung im Grundbuch nach § 885 voraus. Die Bewilligung ist eine einseitige Willenserklärung. Eine Einigung nach § 873 ist nicht erforderlich. Die Bewilligung muss von dem Berechtigten erklärt werden, dessen dingliches Recht von der Vormerkung betroffen ist. Ist die Vormerkung zur Sicherung eines Anspruchs auf Eigentumsübertragung gerichtet, muss der Eigentümer die Bewilligung erklären. Die Bewilligung bedarf der Form des § 29 GBO. Gibt der Berechtigte die Bewilligung zur Eintragung der Vormerkung nicht ab, so kann der Gläubiger zur Sicherung seines schuldrechtlichen Anspruchs eine einstweilige Verfügung gegen den Berechtigten erwirken nach § 885 Abs. 1 i.V.m. § 935 ZPO.

Die Sicherungswirkung der Vormerkung besteht darin, dass spätere Verfügungen, die die Erfüllung des gesicherten Anspruchs vereiteln oder beeinträchtigen würden als vormerkungswidrige Verfügungen relativ unwirksam sind. Die Unwirksamkeit der Verfügung reicht nur soweit, als dies zur Sicherung des Anspruchs erforderlich ist. Verfügungen, die der Erfüllung des gesicherten Anspruchs nicht im Wege stehen, bleiben wirksam. Dient die Vormerkung der Sicherung eines Anspruchs auf Grundschuldbestellung, so kann der Eigentümer sein Grundstück wirksam auf einen Erwerber übertragen. Der Erwerber wird auch gegenüber dem gesicherten Grundschuldgläubiger Eigentümer. Das Eigentum ist jedoch mit der Vormerkung belastet. Der Grundschuldgläubiger kann gegenüber dem neuen Eigentümer die Grundschuldbestellung nach § 888 durchsetzen.

Vormerkungswidrige Verfügungen sind nur gegenüber dem Gläubiger relativ unwirksam, der durch die Vormerkung gesichert ist. Die vormerkungswidrige Verfügung kann im Grundbuch eingetragen werden, da die Vormerkung keine Grundbuchsperrwirkung bewirkt.

Die Sicherungswirkung endet, wenn der geschützte Vormerkungsberechtigte

- der vormerkungswidrigen Verfügung zustimmt oder
- die Vormerkung erlischt.

§ 888 regelt, wie der Vormerkungsberechtigte ins Grundbuch eingetragen werden kann, obwohl bereits die vormerkungswidrige Verfügung eingetragen ist:

- § 888 Abs. 1 gibt dem Vormerkungsberechtigten einen Anspruch gegen den vormerkungswidrig Eingetragenen, dass dieser der Eintragung des Vormerkungsberechtigten nach § 19 GBO zustimmt oder
- Der Vormerkungsberechtigte kann von dem vormerkungswidrig Eingetragenen die Löschung des vormerkungswidrig eingetragenen dinglichen Rechts verlangen, um selbst eingetragen zu werden.

Das künftige Recht des Vormerkungsberechtigten nimmt den Rang der Vormerkung nach § 883 Abs. 3 ein. Die Vormerkung hat in der Insolvenz nach § 106 InsO und in der Zwangsversteigerung nach § 48 ZVG sog. Vollwirkung, das bedeutet, dass der Insolvenzverwalter die Erfüllung des durch die Vormerkung gesicherten Anspruchs nicht nach § 103 InsO ablehnen kann.

Der gesicherte Anspruch kann nach § 398 abgetreten werden. Analog § 401 folgt die Vormerkung kraft Gesetzes der gesicherten Forderung nach.

## 6. Dingliches Vorkaufsrecht

Eine vormerkungsgleiche Wirkung kommt dem in §§ 1094 ff. geregelten dinglichen Vorkaufsrecht nach § 1098 Abs. 2 zu. Aufgrund des Vorkaufsrechts kann der Berechtigte mit dem Verpflichteten durch einseitige Gestaltungserklärung einen Kaufvertrag zustande bringen, sobald der Verpflichtete die Sache an einen Dritten verkauft. In der Person des Vorkaufsverpflichteten bestehen danach zwei Kaufverträge über dieselbe Sache. Gleichwohl kann der Vorkaufsverpflichtete nur einen Kaufvertrag erfüllen. Hinsichtlich des nicht erfüllten Kaufvertrages liegt eine subjektive Unmöglichkeit nach §§ 275 Abs. 1, 283, 326 vor. Das dingliche Vorkaufsrecht bewirkt, dass vorkaufswidrige Verfügungen relativ unwirksam sind gegenüber dem Vorkaufsberechtigten nach § 1098 Abs. 2 i.V.m. § 883 Abs. 2.

## VIII Nutzungsrechte an Grundstücken

Die dinglichen Nutzungsrechte erfassen die aus dem Eigentum fließenden Nutzungsbefugnisse. Das Gesetz kennt als rechtsgeschäftlich bestellte dingliche Nutzungsrechte

- das Erbbaurecht nach dem Erbbaurechtsgesetz
- die Grunddienstbarkeit nach § 1018
- die beschränkt persönliche Dienstbarkeit nach § 1090
- den Nießbrauch nach § 1030.

Daneben gibt es gesetzliche Nutzungsrechte wie

- der entschuldigte Überbau nach § 912
- das Notwegerecht nach § 917.

Diese dinglichen Rechte lasten auf dem Grundstück unabhängig davon, wer gerade Eigentümer ist. Hingegen gewähren die schuldrechtlichen Nutzungsverhältnisse wie Miete, Pacht und Leihe lediglich schuldrechtliche Ansprüche, die sich grundsätzlich nur gegen den Vertragspartner richten. Nur bei Mietverträgen über Wohnraum sieht § 566 den Übergang des Mietvertrages auf den Grundstückserwerber vor.

### 1. Überbau

Nach § 912 hat der Nachbar die Pflicht, den Überbau auf seinem Grundstück zu dulden, wenn dieser ohne Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit erfolgt ist und der Nachbar dem Grenzbau nicht sofort widersprochen hat. Bei diesem **entschuldigtem Überbau** werden die Beseitigungsansprüche des Nachbarn aus §§ 1004, 823 ausgeschlossen.

sen. Ein sofortiger Widerspruch ist gegeben, wenn dieser so rechtzeitig erfolgt ist, dass die Beseitigung ohne Zerstörung erheblicher Werte möglich ist. § 912 begünstigt beim entschuldigten Überbau den Eigentümer des überbauenden Grundstücks, das sogenannte Stammgrundstück. Duldungspflichtig ist der Eigentümer des überbauten Grundstücks. Dieser wird durch eine Geldrente nach § 912 Abs. 2 entschädigt.

Soweit ein unentschuldigter Überbau vorliegt, greifen die Beseitigungsansprüche aus §§ 823, 1004. Aus § 985 kann Herausgabe der überbauten Fläche verlangt werden. Der Eigentümer des überbauten Grundstücks erlangt nach §§ 946, 94 Eigentum am Überbau. Es erfolgt eine vertikale Teilung des Bauwerks an der Grundstücksgrenze.

§ 912 kann durch eine vertragliche Regelung unter den Nachbarn abgeändert werden. Diese Regelung hat nur schuldrechtliche, keine dingliche Wirkung gegenüber späteren Grundstückserwerbern.

## 2. Notweg

Das Notwegerecht nach § 917 stellt sicher, dass ein jedes Grundstück eine Verbindung zu einem öffentlichen Weg besitzt, auch wenn es nicht selbst an einen solchen Weg angrenzt. Das Notwegerecht muss zur ordnungsgemäßen Nutzung notwendig sein. Bequemlichkeit und Zweckmäßigkeit rechtfertigen das Notwegerecht nicht. Eine Zufahrt zum Abstellen von PKW ist für ein Wohngrundstück nicht erforderlich.<sup>16</sup> Das Notwegerecht entfällt nach § 918, wenn eine bestehende Verbindung willkürlich aufgegeben wurde. Dem Benutzungsrecht des Begünstigten steht die Duldungspflicht des Nachbarn gegenüber. Die mit dem Notwegerecht belasteten Nachbarn können Entschädigung in Form einer Geldrente nach § 917 Abs. 2 verlangen. § 917 gilt analog für notwendige Versorgungsleitungen für ein Grundstück.

### Fall: Überfahrtsrecht

Herr Neumann (N) hat ein Hausgrundstück von Herrn Alber (A) erworben. Das Grundstück grenzt an das Grundstück von Herrn Grau (G). Beide Grundstücke grenzen unmittelbar an eine öffentliche Straße an. Auf dem Grundstück des N verläuft ein Weg in den rückwärtigen Bereich seines Grundstücks, den Herr G und seine Angehörigen in der Vergangenheit mit Wissen des A benutzten, um ihre Fahrzeuge im rückwärtigen Hof ihres Grundstücks abzustellen. N duldet nach Erwerb des Grundstücks über Jahre die Nutzung. Seit Juli verweigert N dem G die weitere Benutzung des in seinem Eigentum stehenden Weges.

G verlangt von N die Duldung der Wegebenutzung.

Lösung:

1. § 598

---

<sup>16</sup> BGH NJW 1980 S. 585

a. Der Sachverhalt lässt es offen, ob zwischen A und G ein Leihvertrag über die Grundstücksnutzung abgeschlossen wurde nach § 145. Ein zwischen A und G abgeschlossener Leihvertrag wäre jedoch nicht auf den Grundstückserwerber N übergegangen. N wäre hieraus nicht zur Duldung der Nutzung verpflichtet.

b. N hat jahrelang die Benutzung des Grundstücks als Zugang zum hinteren Grundstücksteil des G geduldet. Daraus könnte G allenfalls einen Leihvertrag nach § 598 herleiten. Ein Leihvertrag kann auch durch schlüssiges Verhalten zustande kommen.

Ein durch schlüssiges Verhalten zustande gekommener Leihvertrag ist im Hinblick auf seine wirtschaftliche Tragweite dahin auszulegen, dass N jederzeit das Schuldverhältnis beenden kann nach § 604 Abs. 3. Nach Treu und Glauben und unter Berücksichtigung der Verkehrssitte durfte G nicht annehmen, dass N ihm den Gebrauch des Grundstücks solange gewähren wolle, als G sein eigenes Grundstück nutzen wolle. Dagegen steht die wirtschaftliche Erfahrung, dass ein Eigentümer, der es entschädigungslos duldet, wenn sein Nachbar über sein Grundstück geht, sich die freie Entschließung darüber vorbehält, ob er den beeinträchtigenden Zustand weiter bestehen lässt oder beendet. Dies hat zur Folge, dass eine Beendigung des Nutzungsrechts jederzeit ohne besondere Gründe möglich ist. N hat das Benutzungsrecht dadurch beendet, dass er dem G die weitere Benutzung des Weges verwehrte. Darin kommt der Beendigungswille zum Ausdruck.

## 2. § 917

G könnte einen Anspruch auf Benutzung des Weges aus einem Notwegerecht herleiten. In Anbetracht der Schwere des Eingriffs, den ein Notwegerecht für das Eigentum des Nachbarn bedeutet, sind bei der Beurteilung der Frage, ob eine notwendige Verbindung fehlt, strenge Anforderungen zu stellen. Gesichtspunkte der Bequemlichkeit und Zweckmäßigkeit rechtfertigen nicht die Inanspruchnahme des Nachbargrundstücks. Bei Anlegung des gebotenen strengen Maßstabes darf nicht außer Acht gelassen werden, dass die Fälle überaus zahlreich sind, in denen Wohngrundstücke nicht mit einem Kraftfahrzeug erreicht werden können. Deshalb geht es nicht an, in Fällen, in denen es für das platzmäßig an sich mögliche Abstellen von Kraftfahrzeugen auf einem Wohngrundstück an der hierfür erforderlichen Zufahrt fehlt, grundsätzlich einen Notwegeanspruch zuzubilligen und nur bei Vorliegen besonderer Umstände einen solchen Anspruch zu verneinen.

Die ordnungsgemäße Benutzung des Grundstücks des Klägers ist auch gewährleistet, wenn er nicht die Möglichkeit hat, darauf Kraftwagen abzustellen. Ein Notwegerecht kann nicht zugebilligt werden, wenn das Kraftfahrzeug, wie hier, vor dem Grundstück, in seiner nächsten Nähe oder in benachbarten Straßen abgestellt werden kann.

## 3. § 242

Ein Duldungsanspruch folgt nicht aus dem Gesichtspunkt des nachbarlichen Gemeinschaftsverhältnisses als einer Ausprägung des Grundsatzes von Treu und Glauben nach § 242. Aus dem nachbarlichen Gemeinschaftsverhältnis ergibt sich

das Gebot der gegenseitigen Rücksichtnahme, das auch Mitwirkungs- und Handlungsansprüche begründen kann. Hinsichtlich des Rechts auf Mitbenutzung eines Nachbargrundstücks sind die Pflichten aus diesem nachbarlichen Gemeinschaftsverhältnis aber grundsätzlich in § 917 abschließend geregelt.

### 3. Dienstbarkeiten

Dienstbarkeiten können Grundstücke oder grundstücksgleiche Rechte wie das Wohnungseigentum belasten. Sie gewähren dem Berechtigten nach §§ 1018, 1090 Nutzungen und Vorteile an einem Grundstück.

#### 3.1 Grunddienstbarkeit

Die Grunddienstbarkeit steht nicht einer bestimmten Person sondern dem Eigentümer eines begünstigten Grundstücks zu. Sie wird am dienenden Grundstück zugunsten des herrschenden Grundstücks nach § 873 durch dingliche Einigung und Eintragung bestellt.

Die Grunddienstbarkeit ist als subjektives Recht nach § 96 wesentlicher Bestandteil des herrschenden Grundstücks. Mit der Übereignung des herrschenden Grundstücks geht die Grunddienstbarkeit auf den Erwerber über. Mit dem Eigentum am belasteten Grundstück geht auch die Pflicht zur Duldung auf den neuen Eigentümer des belasteten Grundstücks über.

Die Dienstbarkeiten werden nach § 873 durch dingliche Einigung und Eintragung im Grundbuch bestellt. Eine zeitliche Beschränkung sieht das Gesetz nicht vor. Grundstücke können auf drei verschiedene Arten belastet werden nach §§ 1018, 1090:

- Der Berechtigte darf das belastete Grundstück in einzelnen Beziehungen nutzen wie Wege und Überfahrtsrechte, Überlandfernleitungen und dem Vertrieb von Produkten wie bei Brauereien und Mineralölfirmen sowie das Wohnrecht nach § 1093.
- der Berechtigte kann verlangen, dass auf dem Grundstück bestimmte Handlungen nicht vorgenommen werden dürfen wie Bebauungsverbote, Wettbewerbsverbote, Verbote zum Betrieb von bestimmten Gewerben.
- Der Eigentümer des belasteten Grundstücks darf gewisse Rechte nicht ausüben wie den Abwehranspruch aus § 1004.

Zwischen dem Berechtigten und dem Eigentümer des belasteten Grundstücks besteht ein gesetzliches Schuldverhältnis. Aufgrund dieses Schuldverhältnisses besteht ein Anspruch auf Rücksichtnahme auf die Interessen des Eigentümers und ein Anspruch auf schonende Ausübung der Dienstbarkeit nach §§ 1020, 1090.

#### 3.2 Beschränkt persönliche Dienstbarkeit

Die beschränkt persönliche Dienstbarkeit nach § 1092 steht dem Berechtigten als Person zu ohne Rücksicht darauf, ob er Eigentümer eines Grundstücks ist. Sie ist nicht übertragbar. Sie ist an die Person des Berechtigten gebunden. Sie entsteht nach § 873 durch Einigung und Eintragung am dienenden Grundstück. Beschränkt persönliche Dienstbarkeit zur Sicherung eines langfristigen Getränkelieferungsvertrages zugunsten einer

Brauerei mit dem Inhalt Brauereierzeugnisse zu vertreiben sowie eine Gastwirtschaft, Schankwirtschaft, Trinkhalle, ein Bierdepot, Werbe- oder sonstige Anlagen oder Einrichtungen, die dem Absatz derartiger Erzeugnisse dienen, zu betreiben.<sup>17</sup>

### 3.3 Eigentümerdienstbarkeit

Der Eigentümer kann sich an seinem eigenen Grundstück eine Grunddienstbarkeit nach § 873 bestellen. Der Eigentümer hat an der Eigentümerdienstbarkeit ein Interesse, wenn er sein Grundstück veräußern will und sich deshalb die Grunddienstbarkeit bestellen will, die er nach erfolgter Veräußerung des Grundstücks an einen Dritten ausüben kann.

## 4. Nießbrauch

Der Nießbrauch ist ein umfassendes dingliches Nutzungsrecht. Gegenstand des Nießbrauchs können bewegliche und unbewegliche Sachen nach § 1030 und Rechte nach § 1068 sein. Nach § 1085 gibt es sogar den Nießbrauch an einem Vermögen. Dieser Begriff ist missverständlich, da nach dem Grundsatz der Spezialität der Nießbrauch bei jedem einzelnen Gegenstand bestellt werden muss.

Der Nießbrauch hat geringe praktische Bedeutung, da er nach § 1059 nicht übertragbar und nicht vererblich ist. Nach § 1061 erlischt er mit dem Tod des Berechtigten. Er wird deshalb regelmäßig nur als Versorgungsnießbrauch für die Lebenszeit des Berechtigten bestellt.

Der Nießbrauch an Grundstücken wird nach § 873 durch dingliche Einigung und Eintragung bestellt. An beweglichen Sachen geschieht die Bestellung durch Einigung und Übergabe nach § 1032. Der Nießbrauch an Rechten wird nach § 1069 nach den für die Übertragung des Rechts maßgebenden Vorschriften bestellt. So wird der Nießbrauch an einer Forderung nach §§ 1069, 398 durch Abtretung bestellt.

Der Nießbrauch räumt folgende Nutzungsmöglichkeiten ein:

- Gebrauchsmöglichkeit nach § 1036
- Gewinnung der Erzeugnisse nach §§ 1037, 954.
- Erträge der Sache, die diese aufgrund eines Rechtsverhältnisses erbringt
- Auch Rechte können Gebrauchsvorteile wie beim Patentrecht gewähren.
- Die Früchte eines Rechts gehören als Nutzungen dem Nießbraucher.

## IX Sicherungs- und Verwertungsrechte

Sicherungs- und Verwertungsrechte dienen dem Kreditgeber oder Gläubiger als Sicherheit, falls der Schuldner die Schuld nicht tilgt. Wer ein Darlehen gewährt nach §§ 488 ff, vertraut darauf, dass der Schuldner bei Fälligkeit des Rückzahlungsanspruchs die Schuld ausgleichen

---

<sup>17</sup> NJW-RR 1996 S. 64.



kann und ausgleichen wird. Dieses Vertrauen wird manchmal enttäuscht. Der Schuldner ist nicht zahlungsbereit oder nicht zahlungsfähig. Dasselbe Risiko tragen Warenlieferanten, Werkunternehmer und Dienstleistende, wenn sie die geschuldete Gegenleistung erst nach Erbringung ihrer Leistung erhalten sollen.

Um in das Vermögen des Schuldners vollstrecken zu können bedarf der Gläubiger eines Vollstreckungstitels. Er muss seinen Anspruch einklagen oder ein gerichtliches Mahnverfahren betreiben, um einen Vollstreckungstitel zu erhalten. Mit dem Vollstreckungstitel kann er in das pfändbare Vermögen des Schuldners vollstrecken, soweit der Aufenthalt des Schuldners und seines Vermögens bekannt sind und nicht andere Gläubiger schneller waren. Die Vollstreckung ist nur sinnvoll, wenn nach Abzug der Kosten ein Erlös übrig bleibt. Gegen diese Risiken kann sich der Gläubiger bis zu einem gewissen Grad schützen durch Einholung von Wirtschaftsauskünften vor Darlehensgewährung und durch Bestellung von Sicherheiten.

Eine Sicherheit kann darin bestehen, dass sich der Kreditgeber neben dem Kreditnehmer einen zweiten Schuldner bestellt. Diese Art der Kreditsicherung durch eine weitere Person wird als **Personalkredit** bezeichnet. Hierzu zählt

- der Bürgschaft nach § 765
- die Sicherungsabtretung von Forderungen.

In der Praxis kommt häufiger der **Realkredit** vor. Beim Realkredit kann der Kreditgeber auf bewegliche oder unbewegliche Sachen zugreifen, falls der Kreditnehmer seine Schuld nicht zurückzahlt. Zum Realkredit zählen Sicherheiten wie

- die Hypothek nach §§ 1113 ff.,
- die Grundschuld nach §§ 1191 ff. und
- das Pfandrecht an beweglichen Sachen nach §§ 1204 ff. sowie
- die Sicherungsübereignung nach § 930
- der Eigentumsvorbehalt nach §§ 929, 158.

Der Realkredit gewährt dem Kreditgeber, zu dessen Gunsten der Realkredit eingeräumt wurde, die Möglichkeit, die Befriedigung seiner gesicherten Geldforderung aus den belasteten Gegenständen zu erlangen. Den ungesicherten Gläubigern bleibt dann nur das restliche Vermögen des Schuldners.

Der Unterschied zwischen dem Personal- und Realkredit besteht darin, dass

- beim Personalkredit der Schuldner der Sicherheit mit seinem ganzen Vermögen haftet
- beim Realkredit der Schuldner der Sicherheit mit bestimmten Sachen haftet.

Da der Realkredit sich auf bestimmte Sachen bezieht, hat er den Vorteil, dass die Belastung auf der Sache haftet und bei einer Veräußerung der Sache auf den Erwerber übergeht, soweit kein gutgläubiger Erwerb nach §§ 936, 892 des Erwerbers zum Erlöschen des Rechts an der Sache führt. Der Erwerber der Sache haftet mit dieser für die gesicherte Forderung. Beim Personalkredit hingegen kann der mit seinem Vermögen Haftende weiterhin Gegenstände aus seinem Vermögen auf Dritte lastenfrei übertragen und damit die Haftungsmasse willkürlich schmälern.

## 1. Realkredit

Beim Realkredit erhält der Gläubiger Sicherheiten an beweglichen oder unbeweglichen Sachen bestellt. Diese Sachen können dem Schuldner selbst gehören oder von einem Dritten zur Verfügung gestellt werden.

## 1.1 Pfandrecht

Zum Realkredit zählt das Pfandrecht an beweglichen Sachen. Daneben kommt auch eine Verpfändung von Forderungen und Rechten in Betracht.

### 1.1.1 Pfandrecht an Sachen

Ein Pfandrecht kann an beweglichen Sachen bestellt werden. Das rechtsgeschäftliche Pfandrecht an Sachen zur Sicherung einer Forderung erfordert nach § 1205 Abs. 1 S. 1

- die dingliche Einigung über die Pfandrechtsbestellung und
- die Besitzübergabe vom Eigentümer an den Gläubiger
- das Bestehen der zu sichernden Forderung.

Beim rechtsgeschäftlichen Pfandrecht ist ein gutgläubiger Erwerb nach § 1207 analog §§ 932, 935 möglich, wenn der Verpfänder nicht Eigentümer der Sache ist. Der gutgläubige Erwerb eines Pfandrechts an einem Kraftfahrzeug wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass sich der Erwerber des Pfandrechts nicht den KfZ-Brief hat vorlegen lassen. Er darf auf den Besitz des Verpfänders vertrauen.

Ein Dritter kann seine Sachen nach § 185 zur Verfügung stellen, damit daran ein Pfandrecht bestellt wird, um eine fremde Schuld abzusichern. Es entsteht dann ebenfalls an der Sache des Dritten ein Pfandrecht. Der Vater verpfändet seinen wertvollen Orientteppich, um die Schuld seines Sohnes abzusichern.

Das Pfandrecht ist nach § 1204 auf die Sicherung einer Forderung gerichtet. Es besteht in Abhängigkeit zu dieser Forderung. Das Pfandrecht ist ein **akzessorisches Recht**. Das Pfandrecht ist auch in seiner Höhe von der Forderung nach § 1210 Abs. 1 S. 1 abhängig. Es haftet neben der Hauptforderung für Nebenforderungen wie Zinsen. Die Akzessorietät verbietet, dass das Pfandrecht ohne die Forderung übertragen wird. Die Übertragung erfolgt durch Abtretung der Forderung nach § 398. Das Pfandrecht folgt nach § 1250 automatisch der Forderung nach.

Neben dem rechtsgeschäftlichen Pfandrecht gibt es noch

- das Pfändungspfandrecht in der Zwangsvollstreckung nach § 804 ZPO und
- das gesetzliche Pfandrecht nach § 1257, wie es das Gesetz beim Vermieterpfandrecht gemäß § 562 und dem Werkunternehmerpfandrecht nach § 647 kennt.

Das Pfandrecht an beweglichen Sachen wird durch Verkauf nach den Vorschriften der §§ 1234, 1240 verwertet. Der Verkauf erfolgt in erster Linie im Wege der öffentlichen Versteigerung. Durch den Pfandverkauf erlangt der Erwerber nach § 1242 das Eigentum an der Sache. Es erlöschen alle dinglichen Rechte an der Sache. Der aus der Versteigerung erzielte Erlös steht nach § 1247 dem Pfandgläubiger zu, soweit die gesicherte Forderung reicht. Im Übrigen tritt der Erlös an die Stelle des Pfand-

rechts nach § 1247. Die im Wege der Versteigerung an der Sache erloschenen dinglichen Rechte setzen sich nun am Erlös fort.

### 1.1.2 Pfandrecht an Forderungen und Rechten

Das Pfandrecht kann außer an beweglichen Sachen noch an anderen Rechten nach §§ 1273 ff. bestellt werden. Das Pfandrecht an einer Forderung wird nach §§ 1279 ff durch die Einigung über die Verpfändung bestellt. Nach § 1280 muss eine Verpfändungsanzeige an den Schuldner hinzukommen. Wie beim Pfandrecht an Sachen ist auch hier die Publizität des Verpfändungsaktes erforderlich.

### 1.2 Eigentumsvorbehalt

Will der Käufer die gekaufte Sache bereits vor Bezahlung des Kaufpreises nutzen, so kommt als Sicherheit für den Verkäufer der Eigentumsvorbehalt in Betracht, wie er in § 449 geregelt ist. Bis zur vollständigen Kaufpreiszahlung bleibt der Verkäufer Eigentümer, der Käufer – auch Vorbehaltskäufer genannt - erhält nur eine Anwartschaft auf den Eigentumserwerb nach §§ 929, 158. Mit Zahlung des Kaufpreisrestes geht das Eigentum automatisch auf den Käufer über.

Der Eigentumsvorbehalt hat damit eine schuldrechtliche und eine sachenrechtliche Komponente:

a. Die schuldrechtliche Seite, der Kaufvertrag nach §§ 433, 449, zeichnet sich durch Stundung der Kaufpreisforderung aus und dadurch, dass sich der Verkäufer zur Übereignung nur unter der Bedingung vollständiger Bezahlung des Kaufpreises verpflichtet, während er vorab den Besitz dem Erwerber übergeben will. Häufig wird der Eigentumsvorbehalt im Kaufvertrag aufgrund von AGB des Verkäufers vereinbart. Bei Vereinbarungen im Zusammenhang mit einem Verbraucherkredit sind die Besonderheiten des Verbraucherdarlehensvertrages nach §§ 491 ff zu beachten. Nach § 215 Abs. 2 S. 2 schließt die Verjährung der gesicherten Forderung den Rücktritt vom Kaufvertrag wegen Nichtbezahlung der Kaufpreisschuld nicht aus. Der Verkäufer kann nach § 323 Abs. 1 zurücktreten und Herausgabe der unter Eigentumsvorbehalt übereigneten Ware verlangen.

b. Der Eigentumsvorbehalt bewirkt auf der sachenrechtlichen Seite, dass der Verkäufer dem Käufer zwar den Besitz an der Sache übergibt und bereits die dingliche Einigung nach § 929 S.1 erfolgt, der dingliche Einigungsvertrag jedoch unter der aufschiebenden Bedingung der vollständigen Zahlung des Kaufpreises nach § 158 vorgenommen wird. Erst nach der vollständigen Bezahlung des Kaufpreises tritt diese Bedingung ein und geht das Eigentum auf den Käufer über. Bis zur vollständigen Bezahlung bleibt das Eigentum beim Verkäufer.

Der Eigentumsvorbehalt muss ausdrücklich oder konkludent vereinbart werden, um Bestandteil der dinglichen Einigung zu werden:

a. In der Regel wird er bereits im Kaufvertrag vorgenommen und gilt dann konkludent für die dingliche Einigung. Die Vereinbarung erfolgt häufig mittels AGB.

b. Denkbar ist auch die nachträgliche Vereinbarung eines Eigentumsvorbehalts, nachdem im Kaufvertrag eine unbedingte Übereignung vorgesehen war. Hierbei handelt es sich um eine einvernehmliche nachträgliche Vertragsänderung.

c. Schließlich kann der Verkäufer trotz Kaufvertrag ohne Eigentumsvorbehaltsklausel bei der dinglichen Einigung nach § 929 im Nachhinein die Einigung unter einer Bedingung erklären, wonach das Eigentum dann nur nach §§ 929, 158 bedingt übergeht. Dieses Vorgehen ist zwar kaufvertragswidrig, wegen der Trennung zwischen Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft rechtlich wirksam. Diese nachträgliche, vom Kaufvertrag abweichende Erklärung muss ausdrücklich erfolgen, wobei sie in AGB enthalten sein kann und dem Käufer in zumutbarer Weise zugehen muss. In diesem Fall geht das Eigentum nach §§ 929, 158 nur bedingt über, obwohl der Käufer aus dem Kaufvertrag einen unbedingten Übereignungsanspruch hat. Der Käufer kann aus dem Kaufvertrag die unbedingte Einigung und Eigentumsübertragung verlangen und einklagen.

Der Käufer, der im Rahmen des Eigentumsvorbehalts den Besitz an der Sache vom Verkäufer übertragen erhalten hat, ist berechtigter Besitzer nach § 986 Abs. 2. Dieser berechtigte Besitz wird als sonstiges Recht im Sinne des § 823 Abs. 1 geschützt. Greift ein Dritter in dieses Recht ein, kann der Käufer gegen diesen Ansprüche aus §§ 861f, 823, 812 geltend machen.

Die Veräußerung von Waren unter Eigentumsvorbehalt bedeutet für den Verkäufer keine sehr weitreichende Sicherheit. Er läuft Gefahr, dass

- durch Gebrauch und Abnutzung sein Eigentum einen Wertverlust erleidet
- die Waren von Dritten nach §§ 929, 932 gutgläubig erworben werden und er sein Eigentum verliert und auf ungesicherte Ansprüche gegen seinen Käufer und Abnehmer angewiesen ist
- durch Verarbeitung oder Verbindung der Ware er nach §§ 950, 946 sein Eigentum an der Ware verliert
- die Rückholung der nicht bezahlten Ware erst im Wege der Herausgabeklage vor Gericht und Zwangsvollstreckung möglich ist, was mit Zeit und Unkosten verbunden ist.

Gegen solche Beeinträchtigungen kann sich der Verkäufer bis zu einem gewissen Grad durch entsprechende Vereinbarungen schützen:

a. Liefert der Eigentümer seine Ware unter Eigentumsvorbehalt an einen Händler, dessen Geschäftsbetrieb auf die Weiterveräußerung dieser Waren gerichtet ist, so ist regelmäßig von einer stillschweigenden Ermächtigung zur Weiterveräußerung nach § 185 auszugehen. Die Weiterveräußerungsermächtigung wird häufig mit einem verlängerten Eigentumsvorbehalt verbunden. Hierbei lässt sich der Veräußerer die Kaufpreisforderung des Händlers gegen den Enderwerber nach § 398 abtreten.

b. Liefert der Eigentümer Waren an einen Abnehmer, der diese im Rahmen seines Geschäftsbetriebs verarbeitet, so kann der Abnehmer nach § 950 als Hersteller das Eigentum an der neuen Sache erwerben. Der bisherige Eigentümer verliert sein Eigentum. Gegen dieses Risiko kann sich der bisherige Eigentümer durch eine sog. Verarbeitungsklausel sichern, die ihn als Hersteller bestimmt.

c. Erfolgt der Eigentumsverlust durch Einbau auf einem fremden Grundstück nach §§ 946, 93 ff, so kann der Verkäufer aus Vertrag oder aus §§ 951, 812 oder § 823 einen Anspruch erlangen, dessen Durchsetzung jedoch ungesichert ist.

d. Beim erweiterten Eigentumsvorbehalt steht der Eigentumserwerb nach §§ 929, 158 unter der Bedingung, dass nicht nur der Kaufpreis aus dem zugrunde liegenden Kaufvertrag über die Sache son-

den auch weitere Forderungen des Verkäufers aus anderen Rechtsverhältnissen über die vorbehaltenen Sache abgesichert werden..

### 1.3 Sicherungsübereignung

Der Eigentumsvorbehalt ist das Sicherungsmittel der Warenlieferanten. Geldkreditgeber bedienen sich der Sicherungsübereignung, um die beweglichen Sachen des Schuldners als Sicherheit zu erlangen.

Die Sicherungsübereignung erfolgt in der Form des § 930. Der Schuldner gibt das Eigentum auf, bleibt jedoch im Besitz der Sache und kann diese für seine Zwecke weiterhin nutzen. Daneben hat er den Vorteil, dass Dritte die Sicherungsübereignung und damit das Ausmaß der Verschuldung nicht erkennen können. Der Gläubiger wird durch die Übertragung nach § 930 Eigentümer der Sache. Er erlangt jedoch nicht den unmittelbaren Besitz an der Sache und erspart sich dadurch Kosten der Aufbewahrung. Durch den Sicherungsvertrag ist der Gläubiger schuldrechtlich dahingehend gebunden, von diesem Eigentum nur zu Sicherungszwecken Gebrauch zu machen.

Bei der Sicherungsübereignung spricht man vom Schuldner als Sicherungsgeber, der die Sicherheit dem Gläubiger gibt. Der Gläubiger ist Sicherungsnehmer. Er erhält das Eigentum an der Sache zur Sicherheit.

Die Sicherungsübereignung nach § 930 erfordert

- die dingliche Einigung
- die Vereinbarung eines Besitzmittlungsverhältnisses nach § 868.

In der Regel erfolgt die dingliche Einigung und damit der Eigentumserwerb des Sicherungsnehmers unbedingt. Bei Erlöschen der gesicherten Forderung hat der Sicherungsgeber nur einen schuldrechtlichen Anspruch aus dem Sicherungsvertrag, dass ihm die Sache vom Sicherungsnehmer rückübereignet wird. Da der Sicherungsgeber bereits im Besitz der Sache ist, genügt für die Rückübereignung die dingliche Einigung nach § 929 S. 2.

Das Besitzmittlungsverhältnis, das nach § 930, 868 zwischen Sicherungsgeber und Sicherungsnehmer vereinbart werden muss, ist regelmäßig im Sicherungsvertrag beinhaltet. Es kann ähnlich einer Miete oder Leihe ausgestaltet sein.

Die Sicherungsübereignung setzt voraus, dass der Sicherungsgeber Eigentümer oder verfügungsbefugt nach § 185 ist. Ist die sicherungsübereignete Sache mit anderen Rechten belastet, so erwirbt sie der Sicherungsnehmer grundsätzlich mit dieser Belastung wie einem Vermieterpfandrecht. Die Voraussetzungen eines gutgläubig lastenfreien Erwerbs nach § 936 liegen bei der Übereignung gemäß § 930 in der Regel nicht vor. Ein gutgläubiger Erwerb kommt erst in Betracht, wenn der Sicherungsnehmer bei Eintritt des Sicherungsfalles den unmittelbaren Besitz erlangt, um die Sache zu verwerten.

Der Sicherungsvertrag ist die schuldrechtliche Grundlage für die Beziehungen zwischen Sicherungsgeber und Sicherungsnehmer. Er enthält die Verpflichtung zur Sicherungsübereignung als Teil des Darlehensverhältnisses und er enthält das Be-

sitzmittlungsverhältnis zwischen Sicherungsgeber und Sicherungsnehmer. Aufgrund des Sicherungsvertrages ist der Sicherungsgeber zur Übereignung der Sache an den Sicherungsnehmer und zur sorgfältigen Behandlung der Sache verpflichtet. Er wird weiter verpflichtet, dem Sicherungsnehmer bei Fälligkeit der Forderung den Besitz der Sache zum Zwecke der Verwertung herauszugeben, wenn die Forderung nicht rechtzeitig bezahlt wird. Selbst nach Verjährung der gesicherten Forderung besteht die Herausgabepflicht nach § 216 fort.

Der Sicherungsnehmer ist nach dem Sicherungsvertrag verpflichtet, von seinem Eigentum an der Sache nur zum Zwecke der Verwertung Gebrauch zu machen. Das Recht zur Verwertung entsteht mit der Fälligkeit der gesicherten Forderung. Für die Art und Weise der Verwertung gelten in erster Linie die im Sicherungsvertrag getroffenen Abreden, die den Grundzügen des Pfandverkaufs nach §§ 1234 ff. entsprechen müssen. Der Sicherungsnehmer ist nach § 1234 grundsätzlich zum freihändigen Verkauf der Sache berechtigt. Er hat im Rahmen des Zumutbaren die für den Sicherungsgeber günstigste Veräußerungsform zu wählen.

Pfänden Gläubiger des Sicherungsgebers die sicherungsübereignete Sache, so kann der Sicherungsnehmer nach § 771 ZPO Widerspruchsklage erheben. Fällt der Sicherungsgeber in Konkurs, steht dem Sicherungsnehmer ein Absonderungsrecht nach § 51 Nr. 1 InsO zu. Vollstrecken Gläubiger des Sicherungsnehmers in das Sicherungsgut, dann kann der Sicherungsgeber aufgrund seines Rückübertragungsanspruchs nach § 771 ZPO Widerspruchsklage erheben.

#### 1.4 Grundpfandrechte

Grundpfandrechte begründen ein dingliches Verwertungsrecht an einem Grundstück, aufgrund dessen der Berechtigte die Zwangsversteigerung oder Zwangsverwaltung des Grundstücks betreiben darf. Als Grundpfandrechte gibt es

- die Hypothek nach § 1113
- die Grundschuld nach § 1191
- die Rentenschuld nach § 1199
- die Reallast nach § 1105.

Grundpfandrechte vermitteln zumeist eine zuverlässige Sicherheit, weil das Grundstück ein beständiges Verwertungsobjekt darstellt, das nicht untergehen kann.

Ein Grundstück kann mit mehreren Grundpfandrechten und daneben mit Dienstbarkeiten oder einem Nießbrauch belastet sein. Zwischen diesen Rechten muss eine Reihenfolge festgelegt werden, wenn der Erlös aus der Verwertung des Grundstücks nicht ausreicht, alle Rechte abzudecken. Maßgebend dafür ist die Rangstelle nach § 11 Abs. 1 ZVG. Die Rangstelle legt fest, in welcher Reihenfolge die beschränkten dinglichen Rechte nacheinander bedacht werden. Es wird das Recht an 1. Rangstelle vor dem Recht an 2. Rangstelle befriedigt. Der Rang beschränkter dinglicher Rechte richtet sich gemäß § 879 Abs. 1 S. 1 nach dem Zeitpunkt, in dem das Recht ins Grundbuch eingetragen wird.

Die Grundpfandrechte geben selbst grds. keinen Zahlungsanspruch gegen den Eigentümer. Sie gewähren dem Gläubiger des Grundpfandrechts die Befugnis auf das Grundstück zuzugreifen und dieses zu verwerten. Die durch das Grundpfandrecht gesicherte Geldsumme kann nur durch Verwertung des Grundstücks oder seiner Nutzungen erzielt werden. Zum Zwecke der Verwertung des Grundstücks hat der Gläubiger nach § 1147 eine Klage auf Duldung der Zwangsvollstreckung in das Grundstück gegen den Eigentümer zu erheben. Das aufgrund der Klage erlangte

Urteil gewährt einen vollstreckbaren Titel in das Grundstück. Einen rascheren Zugriff kann der Gläubiger mittels einer vollstreckbaren notariellen Urkunde nach § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO erlangen.

Die zwangsweise Verwertung von Grundstücken ist im ZVG geregelt. Als Verwertungsform kennt das Gesetz

- die Zwangsversteigerung nach §§ 15 ff. ZVG oder
- die Zwangsverwaltung nach §§ 146 ff. ZVG.

Zwangsverwaltung und Zwangsversteigerung können je für sich oder nebeneinander betrieben werden.

Haftungsgegenstand ist in erster Linie das Grundstück. Daneben haften nach §§ 1120 ff. Zubehör und vom Grundstück getrennte Erzeugnisse und Bestandteile. Obendrein haften Miet- und Pachtzinsforderung aus einer Vermietung oder Verpachtung des Grundstücks sowie Versicherungsforderungen nach § 1127. Diese mithaftenden Gegenstände werden zusammen mit dem Grundstück verwertet. Miet- und Pachtzinsforderungen werden durch die Zwangsverwaltung erfasst. Bei der Zwangsversteigerung werden auch Zubehör, Erzeugnisse und getrennte Bestandteile mitversteigert.

Um die Zwangsverwertung des Grundstücks nach § 1147 betreiben zu können, bedarf es eines Vollstreckungstitels. Dieser kann im Klagewege erlangt werden. Gerade Banken ziehen die Möglichkeit des § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO vor. Bei Darlehensgewährung verlangen sie vom Schuldner, dass er sich einer notariellen Vollstreckungsurkunde unterwirft. Diese Vollstreckungsurkunden machen die Klage entbehrlich. Aus ihnen kann die Zwangsverwertung betrieben werden.

Die Belastung des Grundstücks mit einem Grundpfandrecht bewirkt keine Veräußerungssperre für den Eigentümer. Nach § 1136 ist er in der Veräußerung frei. Das Grundpfandrecht geht mit dem Eigentum am Grundstück auf den Erwerber über.

Im Folgenden werden die verschiedenen Arten von Grundpfandrechten erläutert.

#### 1.4.1 Hypothek

Die Hypothek ist ein dingliches Verwertungsrecht. Im Gegensatz zur Grundsuld ist sie an die gesicherte Forderung gebunden und von dieser abhängig. Die Hypothek ist ein akzessorisches Recht.

Wird eine Hypothek bestellt, ohne dass bereits die Forderung besteht, so entsteht nach § 1163 eine Eigentümergrundsuld. Der Eigentümer erwirbt die Hypothek auch, wenn die Forderung nachträglich durch Erfüllung erlischt nach § 1163 Abs. 1 Satz 2.

Die Akzessorietät der Hypothek von der Forderung zeigt sich darin, dass

- die Hypothek dem Gläubiger nur in dem Umfang zusteht, in dem die Forderung besteht
- die Fälligkeit der Hypothek sich nach der Fälligkeit der Forderung gemäß § 1137 richtet
- dass nach § 1137 der Eigentümer alle dem Schuldner gegen die Forderung zustehenden Einreden auch gegen die Hypothek erheben kann
- dass bei Übertragung der Forderung nach § 1154 die Hypothek nachfolgt; die Hypothek kann nicht selbstständig abgetreten werden.

Die Hypothek kann als Buch- oder Briefhypothek bestellt werden:

a. Die Bestellung als **Buchhypothek** erfolgt nach § 873 durch Einigung und Eintragung mit dem Inhalt des § 1115. Nach § 1116 muss die Ausstellung des Hypothekenbriefes ausdrücklich ausgeschlossen werden.

b. Die **Briefhypothek** entsteht durch Einigung und Eintragung im Grundbuch mit dem Inhalt des § 1115 und der Übergabe des Hypothekenbriefes nach § 1117.

#### 1.4.1.1 Verkehrshypothek

Die Verkehrshypothek ist die Normalform der Hypothek, falls die Parteien nicht ausdrücklich eine Sicherungshypothek vereinbaren und im Grundbuch eintragen lassen. Bei der Verkehrshypothek wird die Akzessorietät durch § 1138 durchbrochen. Danach kann sich der Gläubiger der Verkehrshypothek hinsichtlich der Forderung auf die Eintragung im Grundbuch berufen und die Forderung kann für die Zwecke der Hypothek gutgläubig erworben werden. Dies ist wichtig bei der Übertragung der Hypothek. Der Erwerber kann sich auf die Eintragung im Grundbuch berufen. Der Eigentümer des Grundstücks kann sich gegen diesen gutgläubigen Erwerb nur dadurch erwehren, dass er nach – teilweiser - Tilgung der Forderung die Hypothek im Grundbuch auf ihren aktuellen Wert berichtigen lässt.

#### 1.4.1.2 Sicherungshypothek

Die Sicherungshypothek ist streng akzessorisch. Ihr Inhalt richtet sich allein nach der Forderung. Der Gläubiger kann sich hinsichtlich der Forderung nicht auf die Vermutung des § 891 berufen nach § 1184. § 1185 schließt § 1138 aus. Die strenge Akzessorietät ist nur hinsichtlich der Verjährung durchbrochen. Trotz Verjährung der Forderung kann die Sicherungshypothek nach § 216 Abs. 1 ausgeübt werden.

#### 1.4.2 Grundschild

Die Grundschild gewährt ihrem Inhaber das Recht, durch Verwertung einen Geldbetrag aus dem Grundstück zu erlangen. Die Grundschild muss nicht als Sicherheit für eine Forderung dienen.

Die Grundschild kann als Buch- oder Briefgrundschild bestellt werden.

a. Die **Buchgrundschild** entsteht nach § 873 durch Einigung und Eintragung ins Grundbuch. Bezüglich des Inhalts gelten §§ 1192 Abs. 1, 1115 ff. Da nach § 1116 eine Briefgrundschild entsteht, falls nichts anderes vereinbart wird, muss noch die Vereinbarung über den Ausschluss des Grundschildbriefes getroffen werden.

b. Die **Briefgrundschild** bedarf zu ihrer Entstehung gemäß § 873 der Einigung und der Eintragung im Grundbuch. Hinzukommen muss die Ausstellung und Übergabe des Grundschildbriefes an den Grundschildgläubiger nach § 1117. Die Briefgrundschild hat den Vorteil, dass der Gläubiger diese erleichtert ohne Eintragung im Grundbuch auf einen Dritten übertragen kann. Solange der Brief dem Gläubiger noch nicht



übergeben ist, die Grundschuld jedoch bereits im Grundbuch eingetragen ist, entsteht nach § 1163 Abs. 2 eine gesetzliche Eigentümergrundschuld.

#### 1.4.2.1 Eigentümergrundschuld

Die Grundschuld kann für einen Dritten als Grundschuldgläubiger bestellt werden. Der Grundstückseigentümer kann aber auch für sich selbst an seinem eigenen Grundstück eine Grundschuld nach § 1196 bestellen, die sogenannte Eigentümergrundschuld. Diese gewährt dem Eigentümer nicht das Recht die Zwangsvollstreckung zu betreiben, damit die nachrangigen dinglichen Berechtigten nicht um ihr Recht gebracht werden können.

Die Bestellung der Eigentümergrundschuld ist bedeutsam, wenn der Eigentümer später das Grundstück auf einen Dritten übertragen will. Mit der Übertragung auf den Dritten wird die Eigentümergrundschuld zur Fremgrundschuld, aus der die Zwangsvollstreckung betrieben werden kann.

Ist die Grundschuld wirksam zugunsten eines Dritten bestellt, so muss der Eigentümer damit rechnen, dass der Gläubiger nach § 1147 die Verwertung des Grundstücks betreibt, um den in der Grundschuld genannten Betrag zu realisieren. Er kann die Verwertung des Grundstücks durch freiwillige Zahlung des in der Grundschuld genannten Geldbetrages abwenden nach §§ 1192, 1142. Zahlt der Eigentümer den in der Grundschuld genannten Betrag an den Gläubiger, dann fällt ihm die Grundschuld nach §§ 1192, 1181 als Eigentümergrundschuld zu.

#### 1.4.2.2 Sicherungsgrundschuld

Die Grundschuld setzt im Gegensatz zur Hypothek das Bestehen einer Forderung nicht voraus. Gleichwohl kann sie als Sicherheit für eine Forderung bestellt werden. Die Grundschuld ist dann Sicherungsgrundschuld.

Der Grundschuldgläubiger ist durch den schuldrechtlichen Sicherungsvertrag verpflichtet, von der Grundschuld nur zum Zwecke der Sicherung für die Forderung Gebrauch zu machen. Der Sicherungsvertrag wird zwischen dem Eigentümer und dem Grundschuldgläubiger geschlossen.

Der Sicherungsvertrag regelt die schuldrechtlichen Rechte und Pflichten der Beteiligten und ist der rechtliche Grund nach § 812 für die Grundschuldbestellung. Er ist ein gegenseitiger Vertrag, soweit sich der Eigentümer zur Bestellung der Grundschuld gegen Kreditgewährung verpflichtet.

Durch den Sicherungsvertrag verpflichtet sich der Eigentümer, die Grundschuld für eine bestimmte Forderung zu bestellen. Die Abrede umfasst

- die Verpflichtung, die Grundschuld zu bestellen und
- die Festlegung, für welche Forderungen die Grundschuld als Sicherheit dienen soll.

Aus dem Sicherungsvertrag wird der Gläubiger zur Rücksichtnahme verpflichtet. Er darf die Rechte aus der Grundschuld nur geltend machen, wenn die gesicherte Forderung nicht rechtzeitig befriedigt wird. Den Gläubiger trifft die Verpflichtung, die

Grundschild auf den Eigentümer nach Rückzahlung der Forderung zurück zu übertragen. Soweit sich der Gläubiger nicht an die Pflichten aus dem Sicherungsvertrag hält, kann der Eigentümer hieraus Einreden und Einwendungen nach § 1163 geltend machen.

Der Eigentümer des Grundstücks muss nicht zugleich Schuldner der persönlichen Forderung sein. Zahlen der Eigentümer oder Schuldner an den Gläubiger, so können im Innenverhältnis zwischen Eigentümer und Schuldner Ausgleichsansprüche entstehen.

### 1.4.3 Rentenschuld

Die Rentenschuld ist nach § 1199 eine Grundschild mit der Besonderheit, dass sie nicht auf einen einmaligen Geldbetrag gerichtet ist sondern auf regelmäßig wiederkehrende Geldleistungen. Die Rentenschuld kann durch eine Geldleistung abgelöst werden.

### 1.4.4 Reallast

Die Reallast gibt dem Berechtigten das Recht, wiederkehrende Leistungen aus dem Grundstück zu fordern. Diese müssen im Gegensatz zur Rentenschuld nicht in einer Geldschuld bestehen sondern können auf Dienst- oder Sachleistungen gerichtet werden. Die Reallast dient vor allem zur Sicherung von privaten Rentenansprüchen. Sie kommt vor allem in der Landwirtschaft als sog. Altenteilsrecht i.V.m. der Hofübergabe vor.

Anders als bei der Rentenschuld ist eine Ablösung durch Geldzahlung nicht zugelassen. Der Eigentümer des belasteten Grundstücks haftet nicht nur dinglich mit dem Grundstück sondern daneben auch persönlich mit seinem ganzen Vermögen für die fällig werdenden Einzelleistungen.

## 2. Personalkredit

Beim Personalkredit haftet eine weitere Person neben dem Schuldner mit ihrem Vermögen für eine Forderung. Da diese Person neben dem eigentlichen Schuldner haftet, führt der Personalkredit zu einer Haftungserweiterung. Ein zweites Vermögen haftet nunmehr für die Schuld.

### 2.1 Bürgschaft

Der Bürge übernimmt die Verpflichtung zur Erfüllung einer Forderung, die einem Gläubiger gegen einen Schuldner zusteht.

Die Bürgschaft nach § 765 ist ein **akzessorisches Sicherungsmittel**. Die Übernahmeerklärung des Bürgen bedarf nach § 766 der Schriftform, soweit es sich nicht nach § 350 HGB um ein Handelsgeschäft eines Kaufmanns handelt. Die Annahmeerklärung des Gläubigers ist formfrei wirksam und wird häufig nach § 151 vorgenommen.

Die Akzessorietät der Bürgschaft zeigt sich darin, dass

- die Verpflichtung des Bürgen nach § 767 vom Bestand der Hauptforderung abhängt
- der Bürge nach § 768 die Einreden des Schuldners gegen die Forderung geltend machen kann.

Wird der Bürge aus der Bürgschaft für die Forderung in Anspruch genommen, kann er nach § 771 die Einrede der Vorausklage erheben und den Gläubiger darauf verweisen, zuerst Befriedigung aus dem Vermögen des Schuldners zu suchen. Auf diese Einrede wird häufig im Bürgschaftsvertrag verzichtet nach § 773 Abs. 1 Nr. 1 und damit eine sogenannte selbstschuldnerische Bürgschaft begründet.

Hat der Bürge den Gläubiger befriedigt, geht nach § 774 die Forderung des Gläubigers gegen den Schuldner auf ihn über. Aus der übergegangenen Forderung kann er dann Befriedigung beim Schuldner suchen und diesen in Regress nehmen. Häufig besteht zwischen Bürge und Schuldner ein Auftragsverhältnis, das einen weiteren Regressanspruch aus § 670 eröffnet.

## 2.2 Forderungsabtretung

Die Forderungsabtretung nach § 398 kommt in erster Linie vor im Zusammenhang mit Darlehen und mit Warenkrediten. Nimmt ein Arbeitnehmer ein Darlehen bei einer Bank auf, kann er dieser seine Ansprüche gegen den Arbeitgeber aus § 611 abtreten zur Sicherheit. Kann ein Handwerker die Forderung seines Warenlieferanten nicht sogleich bezahlen, kann er diesem die Forderungen gegen seine Kunden abtreten.

Die Forderungsabtretung erfolgt durch einen Vertrag zwischen Abtretendem und Abtretungsempfänger, ohne dass der Schuldner der abgetretenen Forderung hiervon erfahren muss. Für den Abtretungsempfänger ergibt sich hieraus die Gefahr, dass der ahnungslose Schuldner nach § 407 schuldbefreiend an den Abtretenden zahlen kann. Hieraus erwächst ihm sodann ein Bereicherungsanspruch gegen den Abtretenden aus § 816 Abs. 2. Es können gegenwärtige und zukünftige Forderungen abgetreten werden.

# X Übungsfälle zum Selbststudium

## 1. Grabstein

A hat für das Grab seines verstorbenen Bruders einen Grabstein bei Bildhauer B unter dem Vorbehalt des Eigentumsübergangs bei vollständiger Kaufpreiszahlung erworben. Der Grabstein wird auf dem Gemeindefriedhof errichtet noch bevor A den Kaufpreis bezahlt. Da A auch später keine Zahlung leistet, verlangt B Herausgabe des Grabsteins.

## 2. Traktoren

A stellt Traktoren her. B liefert die Motoren unter Eigentumsvorbehalt. Die Schrauben liefert C unter Eigentumsvorbehalt.

Wie ist die Eigentumslage nach Fertigstellung der Traktoren?

### 3. Hausbesetzer

Herr Eigner gehört ein großes renovierungsbedürftiges Mehrfamilienhaus in Stuttgart. Er sucht einen solventen Käufer für das Objekt. Um die Verkaufschancen zu erhöhen, kündigt er den Mietern und lässt die freiwerdenden Wohnungen leer stehen. Eine Gruppe von Hausbesetzern bezieht ohne Einverständnis des Eigners die leerstehenden Wohnungen und setzt diese notdürftig instand. Eigner lässt die Hausbesetzer zuerst gewähren, da er lange Zeit keinen Interessenten für das Objekt findet. Erst nach 1 1/2 Jahren zeigt sich eine Verkaufschance. Eigner beauftragt nun ein Entsorgungs- und Abbruchunternehmen mit der Räumung der besetzten Wohnungen.

Kann Eigner die Räumung gegen den Willen der Hausbesetzer veranlassen?

### 4. Fundsache

A hat sein Fahrzeug während einer kurzen Geschäftsreise in einer Nebenstraße von Leinfelden-Echterdingen abgestellt, um sich die hohen Parkgebühren am Flughafen zu ersparen. Ein Unbekannter bricht das Auto auf und macht eine Spritztour. Er lässt es in Stuttgart unverschlossen am Straßenrand zurück. Der Rentner F bemerkt das Auto vor seinem Haus. Er meldet den Fund bei der Stadt Stuttgart und schiebt das Fahrzeug vorläufig in seine leerstehende Garage. Zwischenzeitlich hat A festgestellt, dass sein Auto weg ist und dies der Polizei gemeldet.

Als sich A nach 3 Wochen bei F meldet um sein Auto abzuholen, verlangt F die übliche Miete für die Garagenbenutzung.

Wie ist die Rechtslage?

### 5. Waschsalon

Herr Wunsch (W) mietet bei Herrn Vierzeh (V) Ladenräume an um einen Waschsalon zu betreiben. Waschmaschine und Trockner erwirbt W bei der Firma Leicht (L) unter Eigentumsvorbehalt. Die Maschinen werden in den Räumen fest auf Zementsockeln verankert. W hat sich mit seinem Vorhaben übernommen. Er kann weder Miete noch Kaufpreis begleichen. Nun tritt L vom Vertrag zurück und verlangt seine Maschinen heraus. V verlangt, dass die Maschinen zurückbleiben.

W ist zwischenzeitlich untergetaucht. Seine Schlüssel hat er dem V zurückgeschickt.

## 6. Lose

Jemand kauft sich an einer Losbude mehrere Lose und wirft alle weg im Glauben, es seien alles Nieten. Ein 12-jähriger Junge sieht die weggeworfenen Lose durch und entdeckt dazwischen ein Los mit der Aufschrift "Hauptgewinn".

Wer ist Eigentümer des Loses?

## 7. Schuldurkunde

A leiht seinem Freund B Geld. B stellt dem A eine Schuldurkunde aus und händigt diese dem A aus. A tritt seine Forderung später an D ab. Die Schuldurkunde behält er. D weiß nichts von der Existenz der Schuldurkunde.

Wer ist Eigentümer der Schuldurkunde?

## 8. Altstadtsanierung

Das Liegenschaftsamt der Stadt S ist mit der Altstadtsanierung befasst. Da der Stadt weitgehend die Mittel fehlen, will sie strategisch günstig gelegene Objekte an Interessenten verkaufen und die Käufer zur Sanierung nach den Vorgaben des Amtes für Denkmalschutz verpflichten. Nachdem Kaufinteressenten gefunden sind, soll jetzt das Liegenschaftsamt die entsprechenden Kaufverträge vorbereiten. Der Amtsleiter bittet, einen Entwurf auszuarbeiten. Darin soll sichergestellt werden, dass die Erwerber auch wirklich binnen zwei Jahren nach Kaufabschluss mit Sanierungsmaßnahmen beginnen. Ferner sollen Spekulationen durch ein Verbot ausgeschlossen werden, das Grundstück in unsaniertem Zustand weiter zu veräußern. In jedem Fall will die Gemeinde die Möglichkeit haben, bei Nichteinhaltung der Auflagen das Grundstück wieder zurückzubekommen.

Frage 1: Wie kann eine solche Verpflichtungserklärung gestaltet werden?  
Ist eine entsprechende Verpflichtungsklausel im notariellen Kaufvertrag ausreichend?

Frage 2: Welche Möglichkeiten bieten sich für eine optimale Absicherung?  
Wie könnte im Ernstfall erreicht werden, dass die Gemeinde an das Grundstück ohne zusätzlichen Kostenaufwand wieder herankommt?

## 9. Schandfleck

Der Rentner R hat von seiner Tante ein altes, verwahrlostes Gebäude am Marktplatz von Altendorf direkt neben dem historischen Rathaus geerbt. R und seine Ehefrau E leben von einer kleinen Rente in bescheidenen Verhältnissen. Ihnen fehlen die finan-

ziellen Mittel und die erforderlichen Erfahrungen, um die Renovierungsarbeiten durchzuführen. Da er sich auf seine alten Tage unnötigen Ärger ersparen will, setzt sich R mit Bürgermeister B der Gemeinde Altendorf in Verbindung und erläutert ihm seine Situation. Er bietet der Gemeinde das Gebäude zum Schätzwert an. Bürgermeister B geht bereitwillig auf das Angebot ein, bietet sich doch endlich die Gelegenheit, den "Schandfleck" neben dem historischen Rathaus zu richten. B und R schließen einen notariellen Kaufvertrag.

Ehefrau E erfährt erst nach Eintragung der Gemeinde im Grundbuch von dem Geschäft, als ihr R am 40. Hochzeitstag die Tickets für eine Schiffs-Kreuzfahrt überreicht. E will nicht auf Kreuzfahrt. Sie befürchtet: "Wenn die Tante das erfährt, dreht sie sich im Grab um."

Frage 1: Kann E die Rückübereignung des Grundstücks bzw. Grundbuchberichtigung verlangen und ggf. einklagen?

Frage 2: Welche Ansprüche hat die Gemeinde gegen R?

Abwandlung: Die Auflassung ist noch nicht erfolgt. Für die Gemeinde wurde jedoch eine Auflassungsvormerkung eingetragen.

Frage 3: Kann ein Widerspruch gegen die Auflassungsvormerkung eingetragen werden?

## 10. Dosenlager

Der Agrarfabrikant A erwirbt 2012 von der Großen Kreisstadt K ein Grundstück zur Errichtung einer Lagerhalle. Der Kaufpreisrest von € 350.000,-- wird für 3 Jahre gestundet. Die Gemeinde erhält eine Hypothek als Sicherheit an dem Grundstück bewilligt und eingetragen.

Frage 1: Welche Möglichkeiten kommen in Betracht, wenn A 2015 nicht freiwillig zahlt?

Frage 2: Kann die Große Kreisstadt schon vor 2015 einen Vollstreckungstitel erlangen?

Abwandlung:

Im Rahmen der Planung stellt sich heraus, dass ein Großteil des Baugrundes aus Knollenmergel besteht, was zu erheblichen Mehrkosten bei der Planung und Bauausführung von mindestens € 200.000,-- führt. A verlangt deshalb einen entsprechenden Ausgleich von K, ohne dass eine Einigung über diesen Anspruch nach Grund und Höhe erreicht wird. Als K 2015 Zahlung des Restkaufpreises verlangt,

wendet A seine Mehrkosten ein. Nach seiner Ansicht war es treuwidrig, dass ihn die Gemeinde nicht über das Baugrundrisiko aufgeklärt hat. Zu Recht trägt A vor, der Leiter des Liegenschaftsamtes habe hiervon gewusst. Der Oberbürgermeister weist dies als unerheblich zurück. Der Leiter des Liegenschaftsamtes sei nur bei den Vorbereitungen zum Vertragsabschluss beteiligt gewesen. Den notariellen Vertrag über den Grundstückserwerb und die Hypothekenbestellung habe er – der OB – selbst mit A abgeschlossen und er habe keine Kenntnis von der Bodenbeschaffenheit gehabt.

Frage 1: Muss A den restlichen Kaufpreis bezahlen?

Frage 2: Kann K die Hypothekenhaftung realisieren?  
Wie kann sich A dagegen wehren?

### 11. Finanzschwäche

Die Stadt S hat finanzielle Schwierigkeiten. Der Stadtrat erwägt den Verkauf einer Reihe von alten Bürgerhäusern in der Altstadt an interessierte Geschäftsleute. Es bestehen jedoch Befürchtungen, ob die Interessenten die stilgerechte Renovierung der Gebäude auch durchführen lassen – insbesondere die Freilegung und Wiederherstellung der nachträglich verputzten Fachwerkfronten.

Welche zivilrechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten stehen der Stadt S zur Sicherung ihres Anliegens zur Verfügung?

### 12. Wegerecht

B erwarb in den fünfziger Jahren ein Grundstück mit Gebäude, das jedoch keinen Zugang zur Straße hatte. Deshalb vereinbarte er mit seinem an der Vorderstraße gelegenen Nachbarn M schriftlich, dass er dessen Grundstück überqueren dürfe. Später veräußert M sein Grundstück an N. Als Jahre später die Hinterstraße verlegt wird, erlangt B einen direkten Zugang zu dieser. Gleichwohl beharrt er auf seinem verbrieften Recht zur Überquerung des Grundstücks des N, um die verkehrsgünstigere Vorderstraße direkt erreichen zu können.

Kann N sich gegen die Benutzung durch B wehren?

Abwandlung:

B wollte sein Wegerecht im Grundbuch absichern. Welche Möglichkeiten gibt es hier – worin besteht der Unterschied?

### 13. Rennsportverein

Der Rennsportverein R e.V. bemüht sich um den Kauf eines Grundstücks des A zur Erweiterung seines Vereinsgeländes. A, ein entschiedener Gegner des Rennsports, weigert sich an R zu verkaufen. Er veräußert das Grundstück an die Gemeinde G. Damit der Rennsportverein R e.V. nicht an das Grundstück herankommt, lässt A in den notariellen Kaufvertrag und die Auflassungsurkunde den Passus aufnehmen: "Die Erklärung des A erlischt, wenn die Gemeinde das Grundstück an den Rennsportverein R e.V. vermietet, verpachtet oder veräußert". G wird im Grundbuch als Eigentümer eingetragen.

Jahre später vermietet Bürgermeister D das Gelände an den Rennsportverein R e.V. auf die Dauer von 10 Jahren. Nach Ablauf der Mietzeit will die Gemeinde das Gelände selbst nutzen. Deshalb wird im schriftlichen Mietvertrag ausdrücklich vorgesehen, dass R auf dem Gelände errichtete Anlagen am Ende der Mietzeit beseitigen müsse. Der Mietvertrag wird zwar von D unterschrieben, der Vorstand von R vergisst jedoch die Unterschrift.

R errichtet auf dem Gelände eine Fertighalle auf einem festen Fundament. Aus Verärgerung beschädigt A die Halle.

Frage 1: Sind Kaufvertrag und Übereignung wirksam?

Frage 2: Wer ist Eigentümer der Halle?

Frage 3: Hat R einen Schadensersatzanspruch gegen A?

Frage 4: Zwischenzeitlich hat die Gemeinde G mit dem Investor I einen Kaufvertrag über den Erwerb des Grundstücks geschlossen. Welche Möglichkeiten hat A um einen Erwerb durch I zu verhindern?

#### 14. Unterbliebene Rückgabe

E hat an A eine Maschine verkauft und übergeben. Später ficht er – wirksam - wegen arglistiger Täuschung an. A ist freiwillig nicht zur Rückgabe bereit. A überträgt die Maschine dem B als Sicherheit für offene Forderungen. A soll die Maschine für B sorgfältig verwahren. B veräußert die Maschine an C weiter, indem er dem C seinen Anspruch gegen A abtritt.

Wer ist Eigentümer der Maschine?

#### 15. Wiederkauf

Die Gemeinde Graustadt (G) veräußert zur Förderung des Wohnungsbaus ein Grundstück günstig an Frau Ludwig (L). L verpflichtete sich, auf dem Grundstück ein Wohnhaus mit mindestens 6 Zimmern zu errichten. Für G wurde ein durch Vormer-



kung zu sicherndes Wiederkaufsrecht auf die Dauer von 90 Jahren vereinbart. Das Wiederkaufsrecht kann von G ausgeübt werden, wenn L oder Ihre Rechtsnachfolger das Haus seit 3 Jahren nicht mehr selbst bewohnen. Wegen des beabsichtigten Verkaufs eines Teils des Grundstücks verlangt L von G die Abgabe einer Löschungsbeurteilung (Fall nach BGH NJW-RR 2006 S. 1452 ff)

## 16. Vasen aus China

Antiquitätenhändler G hat Ming-Vasen erworben. Seine Ladenangestellte V verkauft eine Vase für € 4.500,-- an den Kunden X, obwohl sie von der Anordnung des G weiß, dass Kaufverträge über Gegenstände im Wert von € 2.000,-- und mehr nur nach Rücksprache mit ihm abgeschlossen werden sollen. X will die Vase am nächsten Tag abholen und bezahlen. Als A noch am selben Tag davon erfährt, weist er die V an, die Vase nicht herauszugeben, die er bereits dem Z verkauft hat. Als X am folgenden Tag kommt, gibt die V die Vase gegen Zahlung des Kaufpreises heraus, da sie ihren Fehler nicht eingestehen möchte.

Welche Ansprüche hat G gegen X, bzw. Z gegen G und X?

## 17. Fahrradleihe

Karl (K) „leiht“ sich bei seinem nichtsahnenden Bruder (B) dessen Fahrrad. Er fährt damit zu seinem Arbeitsplatz in der Fußgängerzone von Ludwigsburg und stellt das Fahrrad im Hof ab. Am Abend ist das Fahrrad dort verschwunden. Sein Arbeitskollege Gustav (G) hat es sich „geliehen“. Zum Glück entdeckt K den davon radelnden G.

Welche rechtlichen Möglichkeiten hat K?

### 1. Abwandlung:

Eine Woche später entdeckt K das Fahrrad im Besitz des Friedrich (F). F hat es von seinem Freund G geliehen bekommen für eine Radtour.

Welche rechtlichen Möglichkeiten hat K gegen F?

### 2. Abwandlung:

G hat das Fahrrad dem wahren Eigentümer B zurückgegeben, der darum weiß, dass G dem K das Fahrrad weggenommen hat.

Welche rechtlichen Möglichkeiten hat K gegen B?

## 18. Fernseher

K aus Stuttgart kauft bei V in Freudenstadt einen Farbfernseher und bezahlt ihn sogleich. V soll den Farbfernseher in dem außerhalb der Stadt gelegenen Wochenendhaus des K aufstellen. K übergibt ihm hierzu die Schlüssel des Wochenendhauses. V stellt umgehend den Farbfernseher dort auf. In der folgenden Nacht dringt der Einbrecher E in das Wochenendhaus ein. Beim Versuch, den Farbfernseher abzutransportieren, lässt E das Gerät fallen. Der Farbfernseher (Wert € 1.800,--) wird zerstört.

Wer kann von E Schadensersatz verlangen?

## 20. Leasing-Sache

L möchte eine Druckmaschine leasen. Die Leasing-Bank G ist zur Finanzierung bereit. L sucht beim Hersteller H eine Maschine aus und schließt mit G einen Leasingvertrag ab. G schließt mit H einen Kaufvertrag über die Maschine. Er überweist den Kaufpreis an H mit der Weisung, die Maschine an L auszuliefern.

Hat G mit Auslieferung Eigentum erworben?

## 21. Streit

Der Kurierdienst V liefert bei der Gemeinde G ein Paket an. Nach der Aushändigung des Paketes kommt es zwischen dem Fahrer A der Firma V und dem Hausmeister H zu einem Streit. H hatte den A ausgelacht, weil dieser beim Ausparken Schwierigkeiten hatte. A warf mit einem Stein nach H. H konnte ausweichen, der Stein durchschlug eine Fensterscheibe am Gebäude der G.

Die Fenster waren von der Firma F unter Eigentumsvorbehalt geliefert worden. Die Rahmen wurden eingemauert, die Fensterflügel wurden in die Rahmen lose eingehängt.

Bereits vor der Lieferung hatte die B-Bank der Gemeinde G mitgeteilt, dass ihr der gesamte Lagerbestand der Firma F zur Sicherheit übereignet worden sei. Bei der Gemeinde G hatte niemand dem Schreiben eine Bedeutung beigemessen.

Wer kann von wem Ersatz der kaputten Scheibe verlangen?

## 22. Eigentumsverzicht

Das Land L ist Eigentümer einer Grundstücksfläche, auf dem der Mieter M aufgrund eines mit L abgeschlossenen Mietvertrages eine Bootsanlage betrieb und hierzu Gebäude und andere Baulichkeiten errichtet hat. Die Baulichkeiten sollten nach dem Mietvertrag nur zu einem vorübergehenden Zweck für die Dauer des Vertrages errichtet werden. Später wurde die Bootsanlage an B veräußert, der ebenfalls einen

Mietvertrag bis 2001 mit L abschloss. 1996 veräußerte B die Bootsanlage an D. Dieser bemühte sich um den Abschluss eines Mietvertrages mit L, den L ablehnte. L verlangt von D die Herausgabe und Räumung des Grundstücks sowie Beseitigung der Bootsanlage und Baulichkeiten. (Fall nach BGH NJW 2007 S. 2182 f)

## XI Literaturempfehlungen

Ein Skript soll einen Überblick über ein Rechtsgebiet geben, um den Studierenden einen Einstieg in die Thematik zu erlauben. Skripte sind in Inhalt und Umfang reduzierte Darstellungsformen. Gerade deshalb wird in einem Skript auf eine Vertiefung von Sachproblemen verzichtet. Um ein Sachproblem zu vertiefen oder besser zu verstehen, wird die Lektüre von Lehrbüchern und Kommentaren empfohlen, die sich eingehender und umfassender damit befassen. Davon steht eine große Anzahl in der Bibliothek zu Verfügung. Zur Verfügung stehen auch Fallsammlungen zur Wiederholung der Thematik und zur Überprüfung, ob das erlernte Wissen auch angewandt werden kann. Nehmen Sie nach Möglichkeit immer nur die aktuellste Auflage zur Hand.

Palandt, Kommentar zum BGB

Prütting, Hans: Sachenrecht, Lehrbuch

Rumpf-Rometsch, Egbert: Immobiliarsachenrecht, Fälle mit Lösungen\*

Rumpf-Rometsch, Egbert: Mobiliarsachenrecht, Fälle mit Lösungen\*

Schreiber, Klaus: Sachenrecht, Lehrbuch

Wieling, Hans-Josef, Sachenrecht

Wörten, Rainer: Sachenrecht, Lehrbuch\*

Wolf, Manfred: Sachenrecht, Lehrbuch

\*bei vielen Studierenden beliebte Darstellungsform