

Heike Schaffrin

Sachenrecht I

Neuauflage

Skript

BEI GRIN MACHT SICH IHR WISSEN BEZAHLT



- Wir veröffentlichen Ihre Hausarbeit, Bachelor- und Masterarbeit
- Ihr eigenes eBook und Buch - weltweit in allen wichtigen Shops
- Verdienen Sie an jedem Verkauf

Jetzt bei www.GRIN.com hochladen
und kostenlos publizieren



Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek:

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de/> abrufbar.

Dieses Werk sowie alle darin enthaltenen einzelnen Beiträge und Abbildungen sind urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung, die nicht ausdrücklich vom Urheberrechtsschutz zugelassen ist, bedarf der vorherigen Zustimmung des Verlanges. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Bearbeitungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen, Auswertungen durch Datenbanken und für die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronische Systeme. Alle Rechte, auch die des auszugsweisen Nachdrucks, der fotomechanischen Wiedergabe (einschließlich Mikrokopie) sowie der Auswertung durch Datenbanken oder ähnliche Einrichtungen, vorbehalten.

Impressum:

Copyright © 2020 GRIN Verlag
ISBN: 9783346247667

Dieses Buch bei GRIN:

<https://www.grin.com/document/923080>

Heike Schaffrin

Sachenrecht I

Neuauflage

GRIN - Your knowledge has value

Der GRIN Verlag publiziert seit 1998 wissenschaftliche Arbeiten von Studenten, Hochschullehrern und anderen Akademikern als eBook und gedrucktes Buch. Die Verlagswebsite www.grin.com ist die ideale Plattform zur Veröffentlichung von Hausarbeiten, Abschlussarbeiten, wissenschaftlichen Aufsätzen, Dissertationen und Fachbüchern.

Besuchen Sie uns im Internet:

<http://www.grin.com/>

<http://www.facebook.com/grincom>

http://www.twitter.com/grin_com

Sachenrecht I

von

Heike Schaffrin

Rechtsanwältin

Ursprünglich erschienen im C.H. Beck Verlag München 2001

Neuaufgabe Düsseldorf 2020

© Heike Schaffrin

Inhaltsverzeichnis

Seite

Vorwort	V
Abkürzungsverzeichnis	XIII
Literaturverzeichnis	XV

Kapitel 1. Einführung

§ 1. Begriff des Sachenrechts	1
A. Rechtsbeziehungen im Sachenrecht	1
B. Unterschied zum Schuldrecht	1
C. Systematik des Sachenrechts	2
I. Bewegliche und unbewegliche Sachen	2
II. Allgemeine Vorschriften	2
III. Übersicht	3
D. Dingliche Rechte	3
I. Eigentum	4
II. Beschränkt dingliche Rechte	4
III. Besitz als Rechtsfigur tatsächlicher Natur	4
IV. Dingliche Ansprüche	5
E. Sachbegriff	5
I. Körperliche Gegenstände	5
II. Einzelsachen	5
III. Vertretbare und verbrauchbare Sachen	5
§ 2. Prinzipien des Sachenrechts	6
A. Absolutheit	6
B. Typenzwang	7
I. Zahl der Sachenrechte	7
II. Form und Inhalt	8
C. Publizität	8
I. Bei beweglichen Sachen	8
II. Bei unbeweglichen Sachen	9
D. Spezialität	9
E. Abstraktion	9
I. Trennung von Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft	9
II. Fehlerunabhängigkeit	10
III. Einschränkungen	11
IV. Bereicherungsrechtlicher Ausgleich	13

Kapitel 2. Besitz

§ 3. Begriff des Besitzes	15
A. Übersicht	15
B. Rechtsnatur des Besitzes	16
I. Tatsächliche Sachherrschaft	16
II. Tatsächliche Rechtsfigur	16
§ 4. Funktionen des Besitzes	17
A. Publizitätsfunktion	17
B. Schutzfunktion	17
C. Erhaltungsfunktion	18
§ 5. Arten des Besitzes	18
A. Übersicht	18
B. Art der Sachbeziehung	19
I. Unmittelbarer Besitz	19
II. Mittelbarer Besitz	27
C. Umfang der Sachbeziehung	31
I. Alleinbesitz	31
II. Mitbesitz	32
D. Art der Willensrichtung	32
I. Eigenbesitz	32
II. Fremdbesitz	33
E. Sonstige Besitzarten	33
I. Nach der Berechtigung zum Besitz	33
II. Nach der Art der Besitzerlangung	34
F. Besitz bei Gesellschaften	34
I. Juristische Personen	34
II. Gesamthandsgemeinschaften	35
§ 6. Besitzschutz	37
A. Possessorischer Besitzschutz	38
I. Verbotene Eigenmacht	38
II. Selbsthilferechte	40
III. Besitzschutzansprüche	42
B. Petitorischer Besitzschutz	45
I. Herausgabeanspruch gegen den bösgläubigen Besitzer	46
II. Herausgabeanspruch bei Abhandenkommen der Sache	46
III. Ausschlußgründe	47
IV. Rechtsfolgen	48

	Seite
C. Besitzschutz nach allgemeinen Vorschriften	48
I. Deliktischer Besitzschutz	48
II. Besitzkondiktion	48
III. Prozessual	49
IV. Im Insolvenzverfahren	49
 Kapitel 3. Eigentum 	
§ 7. Einführung	55
A. Inhalt und Grenzen des Eigentums	55
B. Erwerb und Verlust des Eigentums	56
C. Übersicht	56
§ 8. Rechtsgeschäftlicher Eigentumserwerb	57
A. Erwerb vom Berechtigten	57
I. Einigung	59
II. Übergabe	62
III. Übergabesurrogate	67
IV. Besondere Fallgestaltungen der Übereignung	73
V. Eigentumsübertragung unter Beteiligung von Stellvertretern	78
VI. Einigsein im Zeitpunkt der Übergabe	79
VII. Verfügungsbefugnis	80
B. Gutgläubiger Erwerb vom Nichtberechtigten	82
I. Übersicht	82
II. Rechtsgeschäftlicher Eigentumserwerb	83
III. Übergabe und Übergabesurrogate	83
IV. Guter Glaube	96
V. Kein Abhandenkommen	99
VI. Rechtsfolgen des gutgläubigen Erwerbs	103
VII. Gutgläubiger lastenfreier Erwerb	107
§ 9. Eigentumserwerb durch Gesetz oder kraft Hoheitsakt	110
A. Eigentumserwerb durch Gesetz	110
I. Ersitzung, §§ 937 - 945 BGB	111
II. Verbindung, Vermischung, Verarbeitung, §§ 946-952 BGB	112
III. Erwerb von Erzeugnissen und Bestandteilen, §§ 953-957 BGB	127
IV. Aneignung, §§ 958 - 964 BGB	134
V. Fund, §§ 965 - 984 BGB	135
B. Eigentumserwerb kraft Hoheitsakt	137
I. Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen, §§ 816, 817 ZPO	137
II. Pfändung von Geld, § 815 ZPO	137
III. Pfändung beweglicher Sachen bei Zwangsvollstreckung in ein Grundstück, § 90 II, 55 II ZVG	137

	Seite
IV. Abgrenzung zur öffentlichen Versteigerung gemäß § 383 III BGB	138
V. Gerichtliche Zuweisung im Ehescheidungsverfahren	138
§ 10. Sicherungsrechte	140
A. Sicherungsübereignung	141
I. Allgemeines	141
II. Sicherungsübereignung	142
III. Sicherungsvertrag	143
IV. Gesicherte Forderung	145
V. Rechte von Sicherungsnehmer und Sicherungsgeber	146
VI. Beendigung des Sicherungseigentums	147
VII. Verwertung des Sicherungseigentums	150
B. Eigentumsvorbehalt und Anwartschaftsrecht	150
I. Begründung des Eigentumsvorbehalts	151
II. Anwartschaftsrecht des Vorbehaltskäufers	154
Kapitel 4. Eigentumsschutz	
§ 11. Herausgabeanspruch nach § 985 BGB	168
A. Anwendbarkeit des § 985 BGB	168
B. Voraussetzungen des § 985 BGB	169
I. Eigentum	169
II. Besitz	174
III. Kein Recht zum Besitz, § 986 BGB	177
C. Anwendbarkeit der Regeln des allgemeinen Schuldrechts	185
I. Anwendbarkeit der Unmöglichkeitregeln	185
II. Anwendbarkeit der Verzugsregeln	187
D. Abtretbarkeit des Herausgabeanspruchs nach § 985 BGB	188
E. Verjährung des Herausgabeanspruchs nach § 985 BGB	188
F. Herausgabeort	189
G. Konkurrenzverhältnisse	189
I. Besitzrechtliche Herausgabeansprüche	189
II. Gesetzliche Herausgabeansprüche	189
III. Vertragliche Herausgabeansprüche	190
§ 12. Eigentümer–Besitzer–Verhältnis	192
A. Allgemeines	192
I. Haftungssystem der §§ 987 ff. BGB	192
II. Ausschlußfunktion der §§ 987 ff. BGB	195
B. Ansprüche des Eigentümers auf Schadensersatz, §§ 989 ff. BGB	196
I. Haftung des unrechtmäßigen Besitzers nach §§ 989, 990 I BGB	197
II. Sonderfälle im Rahmen der §§ 989, 990 I BGB	207
III. Haftung nach §§ 990 II, 286 I BGB	214

	Seite
IV. Haftung des gutgläubigen Besitzers	215
V. Deliktsbesitzer, §§ 992, 823 ff. BGB	219
C. Ansprüche des Eigentümers auf Nutzungsersatz, §§ 987 ff. BGB	221
I. Herausgabe von Nutzungen nach §§ 987, 990 I BGB	221
II. Haftung des unrechtmäßigen Fremdbesitzers nach § 991 I BGB	224
III. Haftung des gutgläubigen unrechtmäßigen Besitzers	225
IV. Deliktsbesitzer, §§ 992, 823 ff. BGB	231
D. Ansprüche des Besitzers auf Verwendungsersatz, §§ 994 ff. BGB	231
I. Verwendungsersatzansprüche des gutgläubigen Besitzers, §§ 994 I, 996 BGB	232
II. Verwendungsersatzansprüche des bösgläubigen oder verklagten Besitzers, § 994 II i. V. m. §§ 677 ff. BGB	242
III. Rechtsnachfolge, § 999 BGB	244
IV. Aufgedrängte Bereicherung	245
V. Geltendmachung der Verwendungsersatzansprüche, § 1000 BGB	250
§ 13. Unterlassungs- und Beseitigungsanspruch, § 1004 BGB	254
I. Anwendungsbereich des § 1004 BGB	254
II. Anspruchsteller	255
III. Eigentumsbeeinträchtigung	255
IV. Fortdauernde oder bevorstehende Beeinträchtigung	257
V. Störer	257
VI. Duldungspflicht des Eigentümers, § 1004 II BGB	258
VII. Rechtsfolgen	263
Antworten zu den Kontrollfragen	265
Sachverzeichnis	283

Kapitel 1. Einführung

Literatur: *Eisenhardt*, Die Einheitlichkeit des Rechtsgeschäfts und die Überwindung des Abstraktionsprinzips, JZ 1992, 271; *Jauernig*, Trennungsprinzip und Abstraktionsprinzip, JuS 1994, 721

§ 1. Begriff des Sachenrechts

A. Das Sachenrecht regelt die rechtlichen Beziehungen einer Person zu einer Sache. Das Recht an einer Sache kann begründet, erworben, ausgestaltet, geändert, übertragen und aufgehoben werden. In den Vorschriften des Sachenrechts im 3. Buch des BGB (§§ 854–1296) ist enthalten, welche Befugnisse eine Person im einzelnen hat, mit der Sache zu verfahren. Die rechtliche Zuordnung einer Sache zu einer Person geschieht jeweils durch **dingliche Rechte**. 1

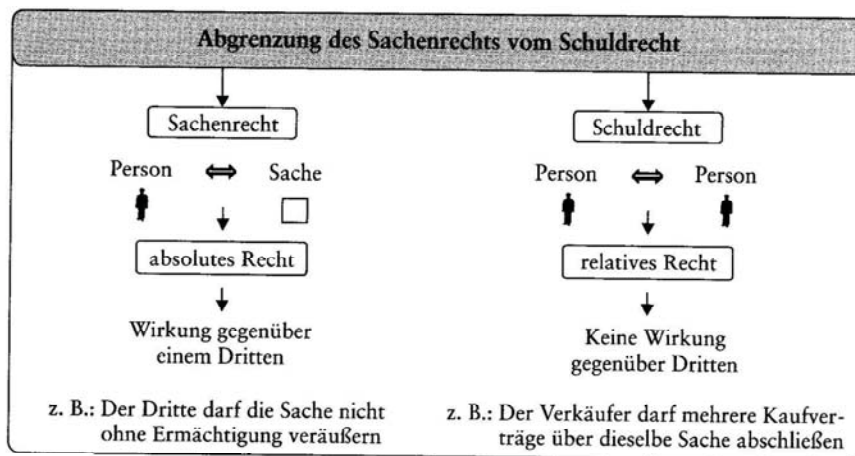
Beispiele:

- ☐ Begründung des Eigentums an einer Sache durch Ersitzung (§ 937)
- ☐ Änderung des Eigentums durch Bestellung eines Nießbrauchs (§§ 1030 ff.)
- ☐ Übertragung des Eigentums durch Einigung und Übergabe (§ 929 S. 1)

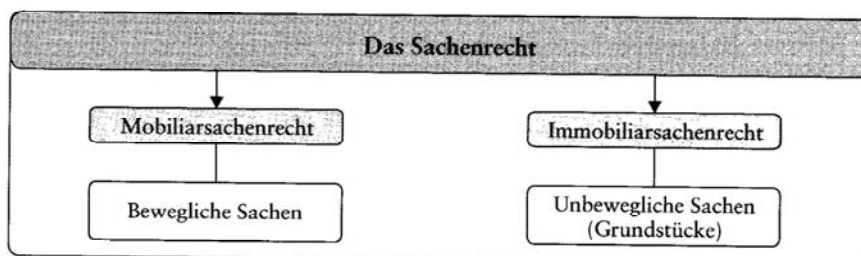
Die dinglichen Rechte wirken gegenüber jedermann und werden daher als *absolute Rechte* bezeichnet.

B. Im Vergleich dazu regelt das **Schuldrecht** die rechtlichen Beziehungen von Person zu Person. Es geht um das Schuldverhältnis zwischen Gläubiger und Schuldner und die daraus erwachsenden Verpflichtungen in Form von Ansprüchen (vgl. §§ 194, 241). Diese Rechte wirken nur *relativ* zwischen den beteiligten Personen. Am besten läßt sich der Unterschied zwischen absoluten und relativen Rechten verdeutlichen anhand des nachfolgenden **Beispiels** des Kaufvertrages:

- ☐ E und B schließen am Vormittag einen schriftlichen Kaufvertrag über den Pkw des E ab. B will den Kaufpreis von 10.000 DM am nächsten Tag in bar zahlen. Bis dahin bleibt der Wagen im Hof des E. Am Nachmittag kommt ein weiterer Interessent, I. Da dieser sofort einen Kaufpreis von 15.000 DM zahlen kann, verkauft und übergibt E den Pkw an I. Als B davon erfährt, verlangt er von I den Wagen heraus.
B hat keinen Herausgabeanspruch nach § 985 gegen I. Das Eigentum an dem Pkw ist noch nicht auf ihn übergegangen. Durch den Kaufvertrag ist E lediglich zur Übertragung des Eigentums verpflichtet (§ 433 I). Erst mit der dinglichen Einigung und der Übergabe des Pkw (§ 929 S. 1) erwirbt B das Eigentum. Der Kaufvertrag zwischen E und B entfaltet keine Wirkung gegenüber Dritten. E konnte daher wirksam einen Kaufvertrag mit I abschließen.



C. Innerhalb des Sachenrechts wird zwischen dem Recht an beweglichen Sachen, dem **Mobiliarsachenrecht**, und dem Recht an unbeweglichen Sachen, dem **Immobiliarsachenrecht**, unterschieden.



I. **Bewegliche Sachen** sind körperliche Gegenstände, die nicht Grundstücke oder unselbständige Teile eines Grundstücks sind (Pal. vor § 90 Rn. 1). **Unbewegliche Sachen** sind demgegenüber *Grundstücke einschließlich ihrer wesentlichen Bestandteile* (§§ 93 – 95). Ein Grundstück ist ein vermessener und abgegrenzter Teil der Erdoberfläche, der im Bestandsverzeichnis des Grundbuches aufgeführt ist (Baur/Stürner § 15 III 1). (Zum Begriff des wesentlichen Bestandteils s. u. Kapitel 3. § 9. A. I.)

II. Das Sachenrecht enthält **allgemeine** sowohl für bewegliche Sachen als auch für unbewegliche Sachen geltende Vorschriften.

Beispiele:

- ☐ Recht des Besitzes (§§ 854–872)
- ☐ Eigentumsinhalt (§§ 903, 904)
- ☐ Eigentumsschutz (§§ 985–1006)
- ☐ Nießbrauch (§§ 1030–1089)

Unterschiedliche Regelungen gelten im Sachenrecht insbesondere bei der *Übertragung und Belastung von Sachen*. Hier sind bewegliche und unbewegliche Sachen auseinander zu halten.

Beispiele:

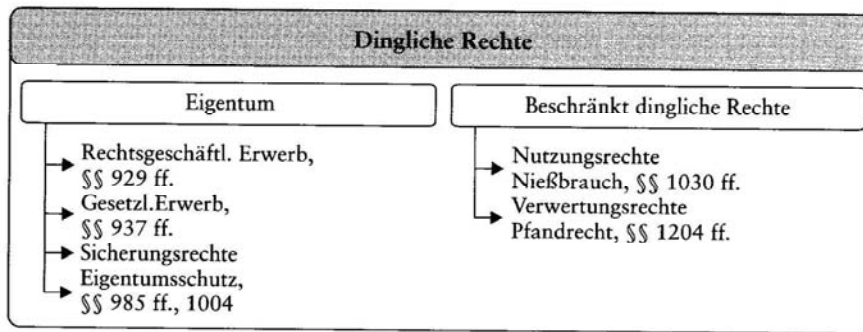
☐ Eigentumsübertragung an beweglichen Sachen (§§ 929–936)	☐ Eigentumsübertragung an Grundstücken (§§ 925–928 i.V.m. 873 ff.)
☐ Aneignung (§§ 958–964)	☐ Grunddienstbarkeiten (§§ 1018–1029)
☐ Ersitzung (§§ 937–945)	☐ Hypothek (§§ 1113–1203)
☐ Verbindung, Vermischung, Verarbeitung (§§ 946–952)	☐ Besonderheiten beim Nießbrauch an Grundstücken (§ 1048)
☐ Pfandrecht an beweglichen Sachen (§§ 1204–1296)	☐ Besonderheiten beim Eigentumsrecht an Grundstücken (§§ 905–924)

Lernhinweis: Die Systematik des Gesetzes erscheint insoweit unübersichtlich. Lesen Sie die Inhaltsübersicht zum 3. Buch des BGB (§§ 854–1296) und machen Sie sich klar, welche Vorschriften allgemein gültige Regelungen enthalten, welche allein für bewegliche Sachen gelten und welche dem Immobiliarsachenrecht vorbehalten sind!

III. Im vorliegenden Band Sachenrecht I wird das *Mobiliarsachenrecht* einschließlich der allgemeingültigen Vorschriften zum Besitz, dem Eigentumsinhalt und dem Eigentumsschutz behandelt. Das Immobiliarsachenrecht mit seinen Besonderheiten ist Gegenstand des 2. Bandes des Sachenrechts. Das Pfandrecht wird innerhalb des Bandes Kreditsicherungsrechte dargestellt.

- Kapitel 1 → Einführung
Prinzipien des Sachenrechts
- Kapitel 2 → Besitz
- Kapitel 3 → Eigentum
- Kapitel 4 → Eigentumsschutz

D. Durch die **dinglichen Rechte** wird die konkrete Rechtsbeziehung einer Person zu einer Sache ausgestaltet. Zu unterscheiden ist zwischen dem dinglichen Recht des Eigentums und den beschränkt dinglichen Rechten.



I. Das **Eigentum** ist das stärkste dingliche Recht. Es gewährt dem Eigentümer eine *umfassende Sachherrschaft*. Er ist befugt, nach Belieben über die Sache zu verfügen und wird vor Eingriffen Dritter geschützt.

Hinweis: Das Eigentumsrecht stellt das dingliche Vollrecht an einer Sache dar.

II. Die **beschränkt dinglichen Rechte** haben hingegen nur *einzelne Befugnisse* des Vollrechts zum Gegenstand. Von dem Vollrecht des Eigentums können einzelne Ausschnitte abgetrennt werden, die auf den Berechtigten übergehen. Die Sachherrschaft des Berechtigten besteht nur eingeschränkt.

Beispiel: Eigentümer E räumt dem N ein Nutzungsrecht an seiner Obstplantage ein, indem er sein Grundstück mit einem Nießbrauch (§ 1032) belastet. N allein ist berechtigt, das Obst zu ernten.

Lernhinweis: Im Mobiliarsachenrecht sind die beschränkt dinglichen Rechte nur von geringer praktischer Bedeutung. Sie kommen lediglich in Form von Nutzungsrechten (Nießbrauch, §§ 1030 ff.) und Verwertungsrechten (Pfandrecht, §§ 1204 ff.) vor.

Hinweis: Die beschränkt dinglichen Rechte beziehen sich auf einzelne Ausschnitte des Vollrechts.

III. Eine weitere Zuordnung des Sachenrechts enthält der **Besitz**. Er ist im ersten Abschnitt des Dritten Buches des BGB (§§ 854–872) neben den dinglichen Rechten aufgeführt. Der Besitz selbst ist jedoch kein dingliches Recht, sondern eine *Rechtsfigur tatsächlicher Natur*.

Beispiel: In der Mietwohnung des M hängt eine Kuckucksuhr. Durch die räumliche Beziehung hat M die tatsächliche Sachherrschaft. Der Besitz des M sagt aber noch nichts über seine Rechtsstellung aus. Er könnte Eigentümer der Uhr sein. Möglich ist aber auch, daß er die Uhr von V geliehen hat und somit nur (Fremd-)besitzer ist.

IV. Die dinglichen Rechte werden gegenüber anderen Personen durch **dingliche Ansprüche** verwirklicht. So gewährt insbesondere das Eigentum umfassenden Schutz vor Beeinträchtigungen. Die dinglichen Ansprüche sind Ausfluß der absoluten Wirkung der dinglichen Rechte.

Beispiel: A hat wie üblich sein Fahrrad im Hausflur abgestellt. Mitbewohner M benutzt das Rad, ohne A zu fragen und bringt es in seinen Keller. A hat gegen M einen Herausgabeanspruch gemäß § 985. Dieser dingliche Anspruch erwächst aus dem dinglichen Recht des Eigentums.

E. Sachbegriff

Im Sachenrecht ist der Begriff der Sache wesentliche Grundlage für die rechtliche Zuordnung. Da die Regelungen über die Sachen für das gesamte bürgerliche Recht gelten, sind sie in den Allgemeinen Teil des BGB (§§ 90 ff.) eingefügt. 3

I. Gemäß § 90 sind Sachen nur **körperliche Gegenstände**. Um dieses Erfordernis zu erfüllen, muß ein Gegenstand greifbar sein und räumlich abgegrenzt, zumindest aber abgrenzbar (Pal. § 90 Rn. 1 ff.).

Beispiele:

- ☐ Steine; Bäume; Holz;
- ☐ Sauerstoff, der in einem Behälter aufbewahrt wird, unabhängig von seiner gasförmigen Struktur.
- ☐ Hingegen sind die freie Luft, fließendes Wasser und Licht keine körperlichen Sachen.
- ☐ Auch der lebende Körper eines Menschen ist keine Sache.

Die für Sachen geltenden Vorschriften sind auf *Tiere* entsprechend anwendbar (§ 90 a).

II. Die Vorschriften des Sachenrechts finden nur auf **EinzeIsachen** Anwendung. Hingegen liegt eine **Sachgesamtheit** vor, wenn mehrere Einzelsachen zu einer wirtschaftlichen Einheit zusammengefaßt werden. Erfafßt werden nur die einzelnen Gegenstände. Es gilt der Bestimmtheitsgrundsatz (s. u. § 2. D.).

Beispiele:

- ☐ Eine Einbauküche besteht aus mehreren zusammengesetzten Einzelsachen: Kühlschrank, Gefrierschrank, Herd, Arbeitsplatte, Einbauschränken etc.
- ☐ Rechtsanwalt R veräußert seine Kanzlei an seinen jüngeren Nachfolger N. Zu den Büroräumen gehört eine umfangreiche juristische Bibliothek. N möchte die Bibliothek mit erwerben. Damit N das Eigentum erlangen kann, muß E ihm jedes einzelne Buch übereignen. Er kann nicht das Eigentum an der Bibliothek als Sachgesamtheit übertragen.

III. Abgesehen von der Unterteilung in bewegliche und unbewegliche Sachen (s. o. C.) ist zu unterscheiden, ob eine Sache **vertretbar** oder **unvertretbar** ist, oder ob eine **verbrauchbare** Sache vorliegt oder nicht.

1. Eine Sache ist gemäß § 91 **vertretbar**, wenn sie sich von anderen Gegenständen der gleichen Art nicht durch individuelle Merkmale unterscheidet. Sie kann ersetzt oder ausgetauscht werden.

Beispiel: Frau F möchte einen Kuchen backen. Sie hat nicht mehr genügend Eier im Haus und „leiht“ sich von ihrer Nachbarin N sechs weiße Eier mittlerer Größe. Es handelt sich um ein Darlehen i. S. d. § 607. F kann N nicht diejenigen Eier wiedergeben, die sie für den Kuchen verwendet hat. Sie ist lediglich verpflichtet, ihr sechs Eier gleicher Güte zurückzugeben.

Weitere Beispiele: Werklieferungsvertrag, § 651 I 2; unechte Verwahrung, § 700

2. Nach § 92 I richtet sich, ob eine Sache **verbrauchbar** ist. Voraussetzung ist, daß sie zum Verbrauch oder zur Veräußerung bestimmt sein muß.

Beispiel: Forsteigentümer F räumt dem N ein Nutzungsrecht an dem in seinem Wald geschlagenen Brennholz ein. Gemäß § 1067 wird der Nießbraucher Eigentümer. Er ist berechtigt, das Brennholz zu verbrauchen. Allerdings ist er zum Wertersatz verpflichtet.

Weitere Beispiele: Nahrungsmittel, Geld

(Zum Begriff der Nutzungen s. u. Kapitel 4. § 12. C. I.).

§ 2. Prinzipien des Sachenrechts

Dem Sachenrecht liegen fünf allgemeine Grundsätze zugrunde. Es ist von entscheidender Bedeutung, daß Sie diese Prinzipien kennen und beherrschen, um sachenrechtliche Problemkonstellationen verstehen und lösen zu können.

A. Absolutheit

- 4 Wie bereits ausgeführt, haben dingliche Rechte eine absolute Wirkung. Der dinglich Berechtigte hat hinsichtlich seiner Rechtsstellung einen umfassenden *Rechtsschutz* gegenüber jedermann. Insbesondere kann der Eigentümer Dritte, die beeinträchtigend auf die Sache einwirken, ausschließen.

Beispiel: E ist Eigentümer eines großen Parkgrundstücks, das mitten in einem Naherholungsgebiet gelegen ist. Häufig betreten Spaziergänger sein Grundstück. E ist berechtigt, das Betreten seines Grundstücks zu verbieten. Hierfür steht ihm der Unterlassungsanspruch gemäß § 1004 zur Verfügung.

Dem Schutz des Berechtigten entspricht auf der anderen Seite, daß die dinglichen Rechte auch von jedermann *beachtet* werden müssen.

Beispiel: Rechtsstudent E hat seinen „Palandt“ an den Kommilitonen K verliehen. D ist schon seit längerer Zeit an dem Buch interessiert, bisher hatte E sich aber geweigert, es ihm zu veräußern. D möchte es nun zu einem günstigen Kaufpreis von K erwerben. K muß das Eigentumsrecht des E beachten. Er darf den „Palandt“ nicht an D übereignen.

An dieser Stelle sei noch einmal der Unterschied des Sachenrechts zum *Schuldrecht* verdeutlicht. Schuldrechtliche Ansprüche wirken nur *relativ*, das heißt im Verhältnis zu den Vertragsparteien. Dritten gegenüber erwächst keine Verpflichtung.

Beispiel: Rechtsstudent E hat mit D vereinbart, daß D seinen „Palandt“ zu einem günstigen Kaufpreis erwerben soll. Am nächsten Tag, noch bevor D den Kaufpreis gezahlt hat, verleiht E das Buch an den Kommilitonen K. D verlangt von K das Buch heraus. K ist jedoch zur Herausgabe nicht verpflichtet. Gemäß § 433 I 1 ist allein Verkäufer E verpflichtet, dem Käufer D das Eigentum an dem Buch zu verschaffen. Der Kaufvertrag wirkt nur zwischen den Vertragsparteien E und D.

Hinweis: Dingliche Rechte wirken gegenüber jedermann, also absolut.

B. Typenzwang

Die dinglichen Rechte sind nach Zahl und Inhalt im Gesetz abschließend geregelt. Dieser Typenzwang ist die Konsequenz aus dem Absolutheitsgrundsatz. Da die dinglichen Rechte gegenüber jedermann wirken, erfordert die Rechtssicherheit, daß sie erkennbar voneinander abgrenzbar sind. Dies kann aber nur dann verwirklicht werden, wenn die Parteien nicht frei über die Ausgestaltung der dinglichen Rechte verfügen dürfen.

Hinweis: Der Typenzwang im Sachenrecht ist ein Erfordernis der Rechtssicherheit.

I. Die Zahl der Sachenrechte ist begrenzt auf die im Gesetz geregelten Rechtstypen. Sie beschränken sich auf das Eigentum und die aufgezählten beschränkt dinglichen Rechte. Die Parteien können keine neuen dinglichen Rechte schaffen.

Beispielsfall:

K sieht bei dem Gebrauchtwagenhändler V einen Pkw, der seinen Vorstellungen entspricht. Er kann den Wagen jedoch erst in drei Monaten finanzieren. V verspricht zwar, den Wagen für K zu „reservieren“, aber K befürchtet, daß V den Pkw vorher an einen anderen Kunden veräußert. Deshalb vereinbart er mit V ein Vorkaufsrecht. Als V drei Wochen später den Wagen an D verkauft, macht K sein „Vorkaufsrecht“ geltend. Zu Recht?

Das dingliche Vorkaufsrecht ist ein beschränkt dingliches Recht, das ein Anrecht des Erwerbers auf den Erwerb einer Sache gewährleistet. Es dient der Sicherung des Vorkaufsberechtigten. Vorkaufswidrige Verfügungen sind relativ unwirksam (§ 1098 II mit § 883 II). Allerdings kann ein Vorkaufsrecht nur an *Grundstücken* begründet werden (§§ 1094–1104). Für bewegliche Sachen ist im Sachenrecht kein dingliches Vorkaufsrecht vorgesehen. Die Parteien können keine neue Form der dinglichen Sicherung entwickeln. Die Formen dinglicher Sicherheit sind abschließend im Gesetz beschrieben. K kann somit kein Vorkaufsrecht geltend machen.

II. Rechte an Sachen können nur in der gesetzlich festgelegten Form begründet, übertragen und aufgehoben werden. **Form und Inhalt** der dinglichen Rechte sind vom Gesetz vorgeschrieben. Die *Gestaltungsfreiheit* der Parteien ist im Sachenrecht ausgeschlossen.

Beispiel: Das Eigentum an einer Sache kann nur in der Form der §§ 929 – 931 durch Einigung und Übergabe bzw. Vereinbarung eines Übergabesurrogats übertragen werden.

Im Gegensatz dazu besteht im Schuldrecht **Typenfreiheit**. Die Parteien sind grundsätzlich in der Gestaltung ihrer Rechtsbeziehungen frei (vgl. § 305). An gesetzliche Vorgaben sind sie nur bei zwingenden Vorschriften gebunden (Pal. vor § 854 Rn. 3).

Beispiel: Bei einem Kaufvertrag über eine Sache können die Vertragsparteien neben dem Kaufgegenstand und dem Kaufpreis auch den Zeitpunkt der Übergabe, die Fälligkeit der Kaufpreisforderung, ein Rücktrittsrecht, Nachbesserungspflicht bei Mängeln und ähnliches mehr vereinbaren.

C. Publizität

- 6 Wegen der absoluten Wirkung der dinglichen Rechte ist notwendig, daß sie für jedermann erkennbar sind. Es muß **offenkundig** sein, daß konkrete Rechte einer Person an einer Sache bestehen. Dieses Erfordernis wird durch das Prinzip der Publizität (Offenkundigkeit) gewährleistet. Änderungen der dinglichen Rechtslage, insbesondere bei der Bestellung und Übertragung dinglicher Rechte, müssen durch Einhaltung bestimmter Formen der Publizität äußerlich sichtbar gemacht werden.

I. Bei beweglichen Sachen verdeutlicht der Besitz als Träger der Publizität das Bestehen dinglicher Rechte. Die Änderung der Rechtslage ist grundsätzlich an einen *Besitzwechsel* geknüpft. Der Besitz als Publizitätsmittel hat folgende Konsequenzen:

- ☐ Die Übertragung des Eigentums sowie die Bestellung beschränkt dinglicher Rechte erfolgen grundsätzlich im Wege der Übergabe (§§ 929, 1032). Es findet eine Besitzübertragung statt.
- ☐ Gemäß § 1006 wird zugunsten des Besitzers einer beweglichen Sache vermutet, daß er zugleich Eigentümer sei.

Hinweis: Bei der Eigentumsübertragung in Form der Vereinbarung eines Besitzkonstituts gemäß §§ 929, 930 wird die Sache ausnahmsweise nicht übergeben. Vielmehr behält der Veräußerer den unmittelbaren Besitz, der Erwerber wird mittelbarer Besitzer (§ 868). Die Offenkundigkeit des Eigentums durch den Besitz als Publizitätsträger ist hier zwar eingeschränkt, besteht aber dennoch. Voraussetzung für das erforderliche konkrete Besitzmittlungsverhältnis ist, daß der unmittelbare Besitzer nach außen erkennbar für den Erwerber besitzen will.

Außerdem verzichtet der mittelbare Besitzer nur für einen begrenzten Zeitraum auf die tatsächliche Sachherrschaft, so insbesondere bei der Sicherungsübereignung für die Dauer des Sicherungszwecks. (Zur Sicherungsübereignung vgl. unten Kap. 3. § 10. A.)

II. Die an einer unbeweglichen Sache bestehenden dinglichen Rechte werden durch die *Eintragung im Grundbuch* (§ 873 I) offenkundig gemacht. Die Übertragung eines Grundstücks sowie die Einräumung und die Übertragung eines beschränkt dinglichen Rechts an einem Grundstück bedürfen zu ihrer Wirksamkeit grundsätzlich der Eintragung im Grundbuch.

Beispiele: Belastung des Grundstücks mit einer Hypothek (§ 1113), Bestellung einer Grundschuld (§ 1191), Einräumung eines Nießbrauchs (§ 1030)

D. Spezialität

Der Grundsatz der Spezialität (Bestimmtheitsgrundsatz) besagt, daß dingliche Rechte sich auf einzelne **bestimmte** Sachen beziehen müssen. Dies ist aus Gründen der Rechtssicherheit erforderlich. Es muß eindeutig feststehen und erkennbar sein, an welchen Sachen dingliche Rechte bestehen. Erfasst werden nur die einzelnen Gegenstände, keine Sachgesamtheiten (s. o. § 1. E. II.).

Beispiel: Rechtsanwalt R will sich zur Ruhe setzen und seine Kanzlei an den jungen Kollegen K veräußern. Übertragen wird nicht „die Kanzlei“ als solche, sondern jeder einzelne Einrichtungsgegenstand, Büromaschinen, Büromaterial, Bücher etc.

Lernhinweis: Für den Nießbrauch ist dieser Grundsatz in § 1085 ausdrücklich klargestellt: Der Nießbrauch an dem Vermögen einer Person kann nur an den einzelnen zu dem Vermögen gehörenden Gegenständen bestellt werden.

Hinweis: Von besonderer Bedeutung ist der Bestimmtheitsgrundsatz bei der Sicherungsübereignung von Sachgesamtheiten, wie Warenlager mit wechselndem Bestand. Hier müssen die zu übereignenden Sachen durch Aussonderung, Aufnahme in ein Verzeichnis, räumliche Eingrenzung oder durch Markierung hinreichend konkretisiert werden. Einzelheiten hierzu s. u. Kapitel 3. § 10. A. II. 4.

E. Abstraktion

I. Das Abstraktionsprinzip besagt, daß das dingliche Rechtsgeschäft unabhängig (abstrakt) von seinem Rechtsgrund wirksam ist. Durch das **dingliche Rechtsgeschäft**, auch Verfügungs- oder Erfüllungsgeschäft genannt, wird eine Sache übertragen, belastet, inhaltlich verändert oder aufgehoben. Das schuldrechtliche Verpflichtungsgeschäft bildet den Rechtsgrund (causa) für die dingliche Verfü-

gung. Es wird deshalb auch als Kausalgeschäft bezeichnet. Das Verfügungsgeschäft und das zugrundeliegende Verpflichtungsgeschäft sind zwei unterschiedliche Rechtsgeschäfte, die in ihrer Wirksamkeit grundsätzlich getrennt voneinander zu beurteilen sind.

Lernhinweis: Lesen Sie zum Abstraktionsprinzip auch im Skript Studium Jura, BGB AT I § 11.!

Folgende vertraglichen Verpflichtungen kommen insbesondere als **Rechtsgrund** in Betracht:

- ☐ Kaufvertrag, §§ 433 ff.
- ☐ Schenkungsvertrag, §§ 516 ff.
- ☐ Darlehensvertrag, §§ 607 ff.

Beispiel: V und K schließen einen Kaufvertrag ab, in dem sich V verpflichtet, den Wagen zum Kaufpreis von 5.000 DM an K zu veräußern. Aus § 433 I 1 ergibt sich, daß V verpflichtet ist, dem K das Eigentum an dem Wagen zu verschaffen. Die Übereignung ist das dingliche Verfügungsgeschäft, mit dem der Verkäufer seine kaufvertragliche Verpflichtung erfüllt.

II. Der Grundsatz der Abstraktion hat zur Folge, daß das dingliche Rechtsgeschäft auch dann gültig ist, wenn das Grundgeschäft unwirksam ist. Die Unwirksamkeit des Verpflichtungsgeschäfts zieht also nicht automatisch die Unwirksamkeit des Verfügungsgeschäfts nach sich. Es besteht grundsätzlich Fehlerunabhängigkeit.

1. Es kommt nicht darauf an, ob überhaupt jemals eine wirksame schuldrechtliche Verpflichtung zu der dinglichen Verfügung bestand, oder ob das Verpflichtungsgeschäft später weggefallen ist.

Beispiele:

- ☐ Anfechtung (§ 123),
- ☐ Rücktritt (§ 346),
- ☐ Wandlung (§ 459)

2. Mit der Unwirksamkeit des Verpflichtungsgeschäfts fällt das dingliche Recht nicht wieder an den bisherigen Rechtsinhaber zurück. Es findet grundsätzlich **kein Rückerwerb** des ursprünglichen Eigentümers statt. Der Erwerber kann nunmehr selbst als Berechtigter verfügen.

Beispiel: K ficht den mit V geschlossenen Kaufvertrag wegen Täuschung an (§ 123). Der Vertrag ist rückwirkend unwirksam, § 142 I. Die Übereignung als dingliches Verfügungsgeschäft ist dennoch wirksam. Das Eigentum fällt nicht automatisch an V zurück. V kann als Eigentümer weiter über die Sache verfügen.

Hinweis: Die Frage des Rückerwerbs des ursprünglichen Eigentümers stellt ein besonderes Examensproblem dar im Zusammenhang mit der Weiterveräußerung der Sache an einen gutgläubigen Dritten (§§ 932 ff.). Einzelheiten zu dieser Problematik finden Sie unten in Kap. 3. § 8. B. VI. 2.

III. Nur ausnahmsweise erstreckt sich die Unwirksamkeit des Verpflichtungsgeschäfts auch auf das Verfügungsgeschäft. Das Abstraktionsprinzip erfährt **Einschränkungen** in den Fällen der Fehleridentität beider Rechtsgeschäfte, bei Zugrundelegung eines Bedingungsgeschäfts sowie bei der Vereinbarung der Geschäftseinheit von Verpflichtungs- und Erfüllungsgeschäft.

1. Fehleridentität beider Rechtsgeschäfte liegt vor, wenn der Mangel, der zur Unwirksamkeit des Verpflichtungsgeschäfts führt, zugleich als Mangel auch das Verfügungsgeschäft erfaßt (vgl. Jauernig, JuS 1994, 724). Dies kommt in folgenden Fällen vor:

- ☐ Fehlende Geschäftsfähigkeit (§§ 104 ff.),
- ☐ Anfechtung wegen Irrtums oder arglistiger Täuschung (§§ 119 II, 123),
- ☐ Wucher (§ 138 II).

Uneinigkeit besteht darüber, ob das dingliche Rechtsgeschäft auch dann wegen Fehleridentität von der Unwirksamkeit des Verpflichtungsgeschäfts erfaßt wird, wenn dieses wegen **Sittenwidrigkeit** nach § 138 I unwirksam ist.

Fall 1:

V hat auf seinem Grundstück ein Bordell betrieben. Er verpachtet es an P. Des weiteren veräußert er ihm die gesamte Inneneinrichtung zu einem Kaufpreis von 200.000 DM. Nunmehr beruft sich V auf die Sittenwidrigkeit sowohl des Pachtvertrages als auch des Kaufvertrages und verlangt von P Rückgabe der Inneneinrichtung. Zu Recht?

Lösung:

(A) **Herausgabe** der Inneneinrichtung nach § 985:

(I) P ist **Besitzer** der Inneneinrichtung.

(II) V müßte **Eigentümer** sein.

(1) Ursprünglich hatte V das Eigentum an der Inneneinrichtung.

(2) Möglicherweise ist das Eigentum aber durch das **dingliche Rechtsgeschäft** zwischen V und P an P übergegangen. Nach § 929 S. 1 sind Einigung und Übergabe erforderlich.

(a) Die **Einigung** nach § 929 S. 1 muß sich auf die Eigentumsübertragung beziehen.

(aa) V und P haben sich dahingehend geeinigt, daß das Eigentum an der Inneneinrichtung des Lokals auf P **übergehen** soll. Es liegen übereinstimmende Willenserklärungen vor.

(bb) Es dürfen keine **Wirksamkeitshindernisse** vorliegen. In Betracht kommt hier die Unwirksamkeit der Übereignung wegen **Sittenwidrigkeit** gemäß § 138 I. Die Übereignung einer Inneneinrichtung ist grundsätzlich wertneutral und daher nicht unwirksam. Wohl aber ist der zugrundeliegende

Kaufvertrag wegen Sittenwidrigkeit unwirksam nach § 138 I. V ist dann Eigentümer der Inneneinrichtung geblieben, wenn die Nichtigkeit des Verpflichtungsgeschäfts zugleich die Unwirksamkeit des dinglichen Rechtsgeschäfts erfaßt. Das Erfüllungsgeschäft ist grundsätzlich **abstrakt**, das heißt, es ist unabhängig von dem Mangel des Verpflichtungsgeschäfts wirksam. Fraglich ist, ob hier ausnahmsweise der Mangel auf dinglicher Ebene durchschlägt.

□ Die **Rechtsprechung** verneint eine Fehleridentität zwischen Verpflichtungs- und Erfüllungsgeschäft. Zur Begründung wird angeführt, daß das Erfüllungsgeschäft grundsätzlich wertneutral ist (BGH NJW 1973, 613).

□ Die Nichtigkeit des Verpflichtungsgeschäfts kann aber dann das Erfüllungsgeschäft erfassen, wenn Inhalt und Zweck des dinglichen Rechtsgeschäfts die Sittenwidrigkeit nach § 138 I ergeben, so bei Knebelung des Käufers bei verlängertem Eigentumsvorbehalt (BGH NJW 1993, 1588) oder bei Verleitung zum Vertragsbruch bei Globalzession (BGH NJW 1991, 2147).

Vorliegend ist dies jedoch nicht der Fall. Die dingliche Einigung über den Eigentumsübergang nach § 929 S. 1 war somit wirksam.

(b) V hat die Inneneinrichtung an P übergeben, so daß auch das weitere Erfordernis gemäß § 929 S. 1 erfüllt ist.

Das Eigentum an der Inneneinrichtung ist somit von V auf P durch dingliches Rechtsgeschäft übertragen worden. V hat keinen Anspruch gegen P auf Herausgabe der Inneneinrichtung nach § 985.

(B) **Rückübereignung** der Inneneinrichtung nach § 812 I 1, Fall 1:

(I) P hat **etwas**, nämlich das Eigentum an der Inneneinrichtung, **erlangt**.

(II) Dies geschah **auf Kosten** des V. Denn V hat durch den Verlust der Inneneinrichtung an P einen Vermögensnachteil erlitten.

(III) P hat die Einrichtung des Lokals **ohne Rechtsgrund** erlangt. Das Verpflichtungsgeschäft war unwirksam nach § 138 I.

(IV) Dies hat zur **Rechtsfolge**, daß P gemäß §§ 812 I 1, Fall 1; 818 I zur Rückübereignung und Rückgabe der Inneneinrichtung verpflichtet ist.

(V) Dieser Verpflichtung steht auch nicht § 817 S. 2 entgegen, da mit dieser Vorschrift nur verhindert werden soll, daß der sittenwidrige Leistungszweck mittelbar doch **erreicht** wird. Nicht hingegen soll der Fortbestand des sittenwidrigen Zustands garantiert werden. V kann somit die Inneneinrichtung von P zurückverlangen.

Ergebnis: V hat gegen P keinen Anspruch auf Herausgabe der Inneneinrichtung nach § 985, wohl aber Anspruch auf Rücküberceignung nach §§ 812 I 1, Fall 1, 818 I.

2. Die Parteien können die Wirksamkeit des Verpflichtungsgeschäfts zur aufschiebenden oder auflösenden **Bedingung** (§ 158 I) für das Verfügungsgeschäft machen. Stellt sich heraus, daß das Verpflichtungsgeschäft von Anfang an unwirksam war bzw. unwirksam geworden ist, so ist die Bedingung eingetreten. Das dingliche Rechtsgeschäft ist ausnahmsweise ebenfalls unwirksam. Zulässig ist solch ein Bedingungsgeschäft, wenn die Parteien es ausdrücklich vereinbaren (Jauernig, JuS 1994, 723; M. Wolf Rn. 311).

Beispiel: K hat dem V ein Darlehen gewährt. Sie einigen sich dahingehend, daß K dem V zur Sicherheit gegen das gewährte Darlehen seinen Pkw übereignet (§§ 929, 930). Die Wirksamkeit der Sicherungsübereignung soll auflösend bedingt sein durch die Wirksamkeit des zugrundeliegenden Sicherungsvertrages.

Lernhinweis: Die Sicherungsübereignung wird ausführlich in Kap. 3. § 10. A. II behandelt.

3. Die Parteien können das Verpflichtungsgeschäft und das dingliche Rechtsgeschäft in einer Vereinbarung zu einer **rechtlichen Einheit** gemäß § 139 verbinden, so daß bei Unwirksamkeit des einen Geschäfts auch das andere ungültig ist. Damit das Abstraktionsprinzip nicht ausgehebelt wird, soll dies allerdings nur in strengen Ausnahmefällen möglich sein. Insbesondere müssen konkrete Anhaltspunkte für einen entsprechenden Parteiwillen vorliegen. Der wirtschaftliche Zusammenhang beider Geschäfte reicht hierfür nicht aus, ebenso wenig wie deren Zusammenfassung in einer Urkunde (BGH NJW-RR 1989, 519; vgl. Eisenhardt JZ 1991, 271).

Lernhinweis: Im Fall der Sicherungsübereignung wird jedoch die rechtliche Einheit von Sicherungsübereignung und Sicherungsvertrag angenommen. Die Problematik ist ebenfalls ausführlich dargestellt in Kap. 3. § 10. A. II. Lesen Sie den dort aufgeführten Beispielfall, nachdem Sie sich mit den Grundlagen der Sicherungsübereignung vertraut gemacht haben!

IV. Das Abstraktionsprinzip hat somit die Konsequenz, daß die Erfüllung wirksam ist, auch wenn das Verpflichtungsgeschäft nicht besteht oder später weggefallen ist. Liegt kein wirksamer Rechtsgrund für die Verfügung zugrunde, so kann die Trennung der Wirksamkeit der beiden Rechtsgeschäfte jedoch **bereicherungsrechtlich** ausgeglichen werden. Es besteht grundsätzlich die Verpflichtung zur *Rückabwicklung* der eingetretenen Rechtsänderung nach §§ 812 ff. Folgende drei Fallgestaltungen kommen dabei in Betracht, dargestellt am Beispiel des Kaufvertrages:

1. Das Verpflichtungsgeschäft ist unwirksam, das dingliche Verfügungsgeschäft wirksam.	→	Der Verkäufer kann den wirksam übereigneten Gegenstand nach § 812 I 1, F. 1 (Leistungskondiktion) von dem Käufer zurückverlangen.
2. Das Verpflichtungsgeschäft ist wirksam, das dingliche Verfügungsgeschäft unwirksam.	→	Der Käufer hat aus dem Kaufvertrag (§ 433 I 1) Anspruch auf eine wirksame Eigentumsübertragung.
3. Sowohl Verpflichtungsgeschäft als auch das dingliche Verfügungsgeschäft sind unwirksam.	→	Der Verkäufer hat Anspruch auf Herausgabe der Sache nach § 985. Darüber hinaus kann er nach § 812 I 1, F. 1 (Leistungskondiktion) Herausgabe des Besitzes verlangen. Der Käufer hat keine Ansprüche gegen den Verkäufer.

Zusammenfassung Prinzipien des Sachenrechts

- A. Absolutheit
Dingliche Rechte wirken gegenüber jedermann.
- B. Typenzwang
Die dinglichen Rechte sind nach Zahl und Inhalt abschließend im Gesetz geregelt.
- C. Publizität
Sachenrechte müssen offenkundig sein.
- D. Spezialität
Dingliche Rechte können nur an genau bestimmten einzelnen Sachen bestehen.
- E. Abstraktion
Die Wirksamkeit der dinglichen Verfügung ist unabhängig von dem schuldrechtlichen Verpflichtungsgeschäft.

Kapitel 2. Besitz

Literatur: *Ebenroth/Frank*, Die Übertragung des Besitzes vom Erblasser auf den Erben, JuS 1996, 794; *Kollhosser*, Grundfälle zu Besitz und Besitzschutz, JuS 1992, 215; *Lopau*, Der Rechtsschutz des Besitzes, JuS 1980, 501; *Prütting-Weth*, Die Drittwiderspruchsklage gemäß § 771 ZPO, JuS 1988, 511

§ 3. Begriff des Besitzes

A. Übersicht

Während die rechtliche Zuordnung einer Person zu einer Sache im wesentlichen durch das dingliche Recht des Eigentums erfolgt, stellt der Besitz eine Zuordnung in rein tatsächlicher Hinsicht dar. Durch den Besitz kann das Sachenrecht erst verwirklicht werden. Das Gesetz hat den Besitz daher mit zahlreichen Wirkungen ausgestattet. Der Besitz erfährt darüber hinaus einen umfangreichen Schutz vor Beeinträchtigungen. Im vorliegenden Kapitel lernen Sie die Rechtsnatur des Besitzes kennen sowie seine Funktionen im Gesamtsystem des Sachenrechts. Anschließend werden die unterschiedlichen Arten des Besitzes dargestellt. Wegen seiner erheblichen Bedeutung im Examen wird der Besitzschutz ausführlich behandelt. Kapitel 2. gliedert sich demnach folgendermaßen:

Übersicht zu Kapitel 2. Besitz		
§ 3.	→	Der Begriff und die Rechtsnatur des Besitzes
§ 4.	→	Die Funktionen des Besitzes
§ 5.	→	Die Arten des Besitzes
§ 6.	→	Der Besitzschutz

B. Rechtsnatur des Besitzes

- 1 I. Besitz liegt dann vor, wenn eine Person die tatsächliche Gewalt über eine Sache hat. Man spricht von *tatsächlicher Sachherrschaft*.

Lernhinweis:

- ☐ Lesen Sie die Vorschrift des § 854 I! Dort wird der Begriff der tatsächlichen Gewalt über die Sache eingeführt.
- ☐ Lesen Sie § 90 über den Begriff der Sache!
- ☐ Den Sachen gleichgestellt sind Tiere (§ 90 a).

Merke: Besitz bedeutet die tatsächliche Sachherrschaft einer Person über eine Sache oder ein Tier.

Allerdings erfährt das Erfordernis der tatsächlichen Sachherrschaft auch **Einschränkungen**. Beim *mittelbaren Besitz* etwa übt der Besitzer die Sachherrschaft nur mittelbar durch einen anderen aus, der selbst die unmittelbare Gewalt über die Sache hat und zu dem mittelbaren Besitzer in einem besonderen Besitzmittlungsverhältnis steht (vgl. § 868). Der *Besitzdiener* hat gar die tatsächliche Gewalt über die Sache, ohne selbst Besitzer zu sein (vgl. § 855). Schließlich hat der *Erbbesitzer* nach § 857 den Besitz an den zum Nachlaß gehörenden Sachen, ohne die Sachherrschaft inne zu haben.

II. Der Besitz ist kein dingliches Recht wie das Eigentum. Vielmehr ist der Besitz eine **tatsächliche Rechtsfigur**, die von der Rechtsordnung anerkannt und mit unterschiedlichen Wirkungen ausgestattet ist (Pal. vor § 854 Rn. 1). Die rechtliche Zuordnung einer Person zu einer Sache und die Zuordnung auf rein tatsächlicher Ebene können *auseinanderfallen*.

Beispiele:

- ☐ Die Jurastudentin J hat einen „Palandt“ erworben und vor sich auf dem Schreibtisch liegen. Sie ist Eigentümerin und übt auch die tatsächliche Sachherrschaft aus.
- ☐ Der Kommilitone K, der über geringe finanzielle Mittel verfügt, entwendet J in einem unbemerkten Augenblick den „Palandt“. J behält das Eigentum an dem Buch. Die rechtliche Zuordnung bleibt also bestehen. Der Dieb K hat die tatsächliche Sachherrschaft inne, ohne daß ihm der „Palandt“ auch rechtlich zugeordnet ist.

§ 4. Funktionen des Besitzes

Im Rechtsverkehr übt der Besitz bestimmte Funktionen aus. Im wesentlichen sind es drei Wirkungen, die von dem Besitz ausgehen: die Publizität, die Erhaltung sowie der Besitzschutz. Grundsätzlich treten diese mit dem Besitz verbundenen Wirkungen unabhängig davon ein, ob ein Recht zum Besitz besteht. Ausnahme ist der deliktische Schutz nach § 823 I. Hier wird nur der berechtigte Besitz als „sonstiges Recht“ erfaßt. Zu den Funktionen des Besitzes im einzelnen:

A. Publizitätsfunktion

Der Besitz ist Mittel der Publizität. Er läßt darauf schließen, daß dingliche Rechte an der Sache bestehen. Übt eine Person die tatsächliche Sachherrschaft aus, so verdeutlicht der Besitz, daß die betreffende Sache ihrem Besitzer auch in rechtlicher Hinsicht zugeordnet ist. Eine Änderung der Rechtslage wird äußerlich sichtbar durch den Wechsel des Besitzes. Die Offenkundigkeit des Besitzes ist von Bedeutung:

- ☐ Bei der Eigentumsvermutung nach § 1006:
Der Besitz läßt darauf schließen, daß der Besitzer auch Eigentümer der Sache ist.
- ☐ Bei der Eigentumsübertragung, §§ 929 ff.:
Der Übergang des Eigentums ist an die Änderung der Besitzlage geknüpft.
- ☐ Beim Gutgläubenserwerb gemäß §§ 932 ff.:
Der Besitz ist Rechtsscheinträger.

B. Schutzfunktion

Die Rechtsordnung gewährt dem Besitz besonderen Schutz vor Störungen und Entzug. Dies ist erforderlich, da auch ein nur rein tatsächlich bestehendes Verhältnis einer Person zu einer Sache nicht eigenmächtig beseitigt werden darf. Auf den Rechtsgrund des Besitzes kommt es nicht an. Die Schutzfunktion des Besitzes wird insbesondere verwirklicht durch:

- ☐ Possessorische Besitzansprüche, §§ 858 – 867:
Der Besitz als solcher wird geschützt. Auf ein Besitzrecht kommt es nicht an.
- ☐ Petitorische Besitzansprüche, § 1007:
Sie setzen ein Recht zum Besitz voraus.