

Fall 4: Doppelspiel des Gamers (Lösung)

I. Ursprünglich war V Eigentümer der Spielekonsole.

II. Eigentumsverlust durch Übereignung an K gem. § 929 S. 1 BGB

V kann sein Eigentum an der Spielekonsole durch eine Übereignung gem. § 929 S. 1 BGB an K verloren haben.

1. Einigung, §§ 929, 145, 147 BGB

K und V haben sich iSd §§ 929 S. 1, 145, 147 BGB dinglich geeinigt mit der Besonderheit, dass der Eigentumsübergang unter der aufschiebenden Bedingung (§ 158 I BGB) der vollständigen Kaufpreiszahlung vereinbart wurde.

Hier hat K noch nicht den ausstehenden Kaufpreis komplett beglichen. Damit wurde die Bedingung nicht erfüllt.

2. Zwischenergebnis

Mangels Bedingungseintritts hat V das Eigentum nicht durch Verfügung an K verloren. (Er ist lediglich Inhaber eines Anwartschaftsrechts geworden)

III. Eigentumsverlust des V durch Übereignung von K an B

V kann infolge einer Verfügung durch K an B das Eigentum an der Konsole verloren haben. Da K im Besitz der Konsole verblieben ist, kommt eine Übereignung nach **§§ 929, 930 BGB** in Betracht.

1. Einigung

Vorliegend haben sich K und B über den Eigentumsübergang dinglich geeinigt, **§§ 929, 145, 147 BGB**.

2. Besitzmittlungsverhältnis nach § 868 BGB als Übergabesurrogat i.S.d. § 930 BGB

K und B müssen als Übergabesurrogat ein Besitzkonstitut nach **§ 930 BGB**, also ein Besitzmittlungsverhältnis i.S.d. **§ 868 BGB** vereinbart haben.

Ein Besitzmittlungsverhältnis i.S.d. **§ 868 BGB** ist jedes hinreichend bestimmte Rechtsverhältnis, das den unmittelbaren Besitzer zum Besitz auf Zeit berechtigt und verpflichtet und dem Oberbesitzer (mittelbaren Besitzer) einen Herausgabeanspruch gewährt.

a) K hat weiterhin den unmittelbaren Besitz (**§ 854 I BGB**) über die Konsole inne.

b) Mit der vereinbarten Leihe gem. **§ 598 BGB** haben K und B ein ausreichend konkretes Rechtsverhältnis i.S.d. **§ 868 BGB** vereinbart.

c) Der notwendige Herausgabeanspruch ergibt sich aus dem Leihvertrag gem. **§ 604 BGB**. Des Weiteren hatte K auch den erforderlichen Willen, die tatsächliche Gewalt über die Konsole für B auszuüben (Fremdbesitzerwille).

Damit ist B mittelbarer Besitzer der Konsole geworden und es wurde ein Besitzkonstitut i.S.d. **§ 930 BGB** geschlossen.

3. Einigsein zur Zeit der Vereinbarung des Besitzmittlungsverhältnisses

Eine Einigung nach **§ 929 BGB** ist bis zur Vollendung des Eigentumserwerbs frei widerruflich. Hier kam es jedoch nicht zu einem Widerruf.

4. Berechtigung

Schließlich muss B von K als Berechtigtem erworben haben.

Die Berechtigung kann sich entweder aus der Eigentümerstellung, aus dem Gesetz oder aus einer Verfügungsberechtigung nach **§ 185 BGB** ergeben.

Hier hat K die Konsole unter Vereinbarung eines Eigentumsvorbehalts erworben. Demnach war die dingliche Einigung nach **§ 929 S. 1 BGB** unter der aufschiebenden Bedingung (**§ 158 I BGB**) der vollständigen Kaufpreiszahlung gestellt. Diese Bedingung ist bislang nicht eingetreten, womit K nicht Eigentümer der Konsole geworden ist.

Darüber hinaus bestand auch keine Berechtigung zur Verfügung seitens V gem. **§ 185 I BGB**. Somit hatte K keine Berechtigung das Eigentum an B nach **§ 929 S. 1, 930 BGB** zu übertragen.

5. Überwindung der Nichtberechtigung durch gutgläubigen Erwerb nach § 933 BGB

B kann aber dennoch Eigentum an der Konsole gutgläubig von K als Nichtberechtigtem nach **§ 933 BGB** erworben haben.

a) Rechtsgeschäft i.S.e. Verkehrsgeschäfts

Zunächst müssen K und B ein Rechtsgeschäft im Sinne eines Verkehrsgeschäfts geschlossen haben.

Erforderlich ist, dass sich um einen rechtsgeschäftlichen Erwerb handelt, bei dem keine wirtschaftliche Identität zwischen Veräußerer und Erwerber besteht.

K hat die Konsole durch eine dingliche Verfügung übereignet. Zwischen K und B besteht keine Personenidentität in wirtschaftlicher Hinsicht. Folglich handelt es sich um einen rechtsgeschäftlichen Erwerb i.S.e. Verkehrsgeschäfts.

b) Rechtsscheintatbestand des Besitzes

Allein die Vereinbarung eines Besitzkonstituts gem. **§ 930 BGB** zwischen dem Nichtberechtigten und dem Erwerber ist nicht ausreichend für einen gutgläubigen Erwerb nach **§ 933 BGB**, sondern die Sache muss dem Erwerber übergeben werden.

Erst durch die Übergabe entfaltet der Rechtsschein seine Wirkung. Damit ist eine Übergabe i.S.d. **§ 929 S. 1 BGB** gemeint.

Der Veräußerer muss den vollständigen Besitz an der Sache verlieren und der Erwerber muss Besitz erlangen. Dies muss auf Veranlassung des Veräußerers geschehen.

Hier hat B durch die Vereinbarung des Besitzmittlungsverhältnisses lediglich den mittelbaren Besitz an der Konsole erlangt.

Damit ist keine Übergabe i.S.d. **§ 933** erfolgt und B hat nicht gutgläubig Eigentum erworben gem. **§§ 929 S. 1, 930, 933 BGB**.

III. Eigentumsverlust des V an F durch §§ 929, 931, 934 BGB

V könnte jedoch sein Eigentum an der Konsole durch einen gutgläubigen Eigentumserwerb nach **§§ 929, 931, 934 BGB** seitens F verloren haben.

1. Einigung

B und F haben sich dinglich geeinigt über den Eigentumsübergang, **§§ 929 S. 1, 145, 147 BGB**.

2. Übertragung des mittelbaren Besitzes nach § 870 als Übergabesurrogat

B muss als Veräußerer gegenüber einem Dritten einen Herausgabeanspruch haben, den er dem Erwerber F abgetreten hat.

a) B und F haben sich über die Abtretung des Anspruchs geeinigt, **§§ 145, 147 BGB**.

b) Die Abtretung war nicht ausgeschlossen (z.B. vertraglich nach **§ 399 Fall 2 BGB**).

c) Der berechtigte Anspruch besteht in dem Herausgabeanspruch des B gegen K aus der Leihe nach **§ 604 BGB**.

Damit hat B seinen Herausgabenanspruch aus **§ 604 BGB** gegenüber K wirksam an F abgetreten.

3. Einigsein zur Zeit des Übergabesurrogats

Ebenso waren sich B und F auch noch zur Zeit der Abtretung des Herausgabeanspruchs darüber einig, dass das Eigentum übergehen soll.

4. Berechtigung

Der F muss von B als Berechtigtem erworben haben.

Hier hat B jedoch kein Eigentum an der Konsole erworben und diese damit als Nichtberechtigter unter Abtretung des Herausgabeanspruchs veräußert.

5. Überwindung der Nichtberechtigung durch gutgläubigen Erwerb nach §§ 931, 934 BGB

Die Nichtberechtigung kann durch einen gutgläubigen Erwerb des F nach **§ 934 BGB** überwunden worden sein.

a) Rechtsgeschäft i.S.e. Verkehrsgeschäfts

Bei der Übereignung handelt es sich mangels Personenidentität um ein Rechtsgeschäft im Sinne eines Verkehrsgeschäfts.

b) Rechtsscheintatbestand des Besitzes

aa) § 934 Fall 1 BGB

Der B muss als Veräußerer dem F seinen mittelbaren Besitz, von dem aus die Rechtsscheinwirkung ausgeht, übertragen.

Voraussetzung dafür ist, dass es sich um einen tatsächlich bestehenden Herausgabeanspruch handelt und der Besitz mittels Abtretung nach **§§ 931, 870, 398 BGB** übertragen worden ist.

Hier hat B seinen tatsächlich bestehenden Herausgabeanspruch aus der Leihe nach **§ 604 BGB** an F abgetreten. Damit hätte F den mittelbaren Besitz an der Konsole erlangt und die Voraussetzung nach **§§ 934 Fall 1 BGB** wären erfüllt.

Es ist jedoch umstritten, ob die Erlangung des mittelbaren Besitzes für den gutgläubigen Erwerb ausreicht und der Begriff des „mittelbaren Besitzes“ in **§ 934 BGB** nicht teleologisch reduziert werden muss.

In der Konstellation der Abtretung des mittelbaren Besitzes wird ein vermeintlicher Wertungswiderspruch zu **§ 933 BGB** gesehen. Dieser Vorschrift nach konnte B zuvor mangels Übergabe nicht gutgläubig Eigentum von K erwerben, obwohl ein Besitzmittlungsverhältnis in Form der Leihe zwischen K und B bestand und er somit der Sache näherstand als F.

Dagegen würde F allein aufgrund der Abtretung des Herausgabeanspruches Eigentümer werden. Grundsätzlich soll der Rechtsschein und damit der gutgläubige Eigentumserwerb nur dann wirksam sein, wenn der Erwerber der Sache nähersteht als zuvor der Eigentümer. Hier war der Eigentümer V mittelbarer Besitzer der Konsole. Durch die Vereinbarung der Leihe hat B ebenso mittelbaren Besitz über die Konsole erlangt. Damit wurde V nicht aus seiner besitzrechtlichen Stellung verdrängt. K übt als Besitzmittler die unmittelbare Sachherrschaft für zwei Personen gleichzeitig aus, sog. *Doppelspiel*.

(1) Literatur: Mittelbarer Nebenbesitz

Nach Ansicht der Literatur ist das Verhalten des unmittelbaren Besitzers so auszulegen, dass er gerade nicht das Besitzmittlungsverhältnis zum Eigentümer beenden will. Dabei ist das Verhältnis von Eigentümer und Erwerber zueinander nicht gestuft, sondern beide sind gleichberechtigte mittelbare Besitzer nebeneinander und haben sog. Nebenbesitz. Dies reicht für einen gutgläubigen Erwerb nicht aus, da der Erwerber der Sache nicht näher als der Eigentümer steht.

Hierbei hätten nach dieser Ansicht V und F mittelbaren Nebenbesitz bezüglich der Konsole. Dies widerspricht der Wertung für einen gutgläubigen Eigentumserwerb. Folglich wäre V weiterhin Eigentümer.

(2) Rechtsprechung

Die herrschende Meinung lehnt die Konstruktionen des Nebenbesitzes ab.

Der mittelbare Nebenbesitz sei im Gesetz nicht vorgesehen und habe somit keine Grundlage. Zudem sei der Besitz ausschließlich, also könne es auf einer Stufe auch nur einen Besitzer geben. Ausnahme sei lediglich der Mitbesitz nach **§ 866 BGB**, wobei jedoch die Interessen

vereinbar sind. Durch die Entstehung eines neuen Besitzmittlungsverhältnis werde das Alte zum Eigentümer aufgehoben. Demnach könne Eigentum vom Nichtberechtigten gutgläubig erworben werden.

Bei Befolgung dieser Ansicht hätte V durch die Vereinbarung der Leihe zwischen K und B seinen mittelbaren Besitz an der Konsole verloren und der gutgläubige Eigentumserwerb seitens F wäre möglich.

(3) Stellungnahme

Beide Ansichten führen zu unterschiedlichen Ergebnissen. Damit ist ein Streitentscheid erforderlich.

Gegen die Annahme der Figur des Nebenbesitzes spricht, dass der Gesetzgeber ausdrücklich verschiedene Besitzkonstellationen geregelt hat (wie z.B. **§§ 866, 871 BGB**) ohne dabei „Nebenbesitz“ zu erwähnen.

Außerdem wollte der Gesetzgeber in den **§§ 932 ff. BGB** den unmittelbaren und mittelbaren Besitz gleichstellen, wenn der mittelbare Besitzer seinen Besitz bei der Veräußerung vollständig aufgibt. Beim Gutgläubenserwerb nach **§§ 930, 933 BGB** verbleibt der unmittelbare Besitz vorerst beim Veräußerer und wird erst mit der Übergabe vollzogen. Bei den **§§ 931, 934 BGB** verliert der Veräußerer dagegen seinen vollständigen mittelbaren Besitz mit Abtretung des Herausgabenanspruchs und hat damit faktisch keine Einwirkungsmöglichkeiten mehr auf die Sache. Daher ist ein vermeintlicher Widerspruch hinzunehmen.

Darüber hinaus ist es unklar, für wen im Falle des Nebenbesitzes die Eigentumsvermutung des **§ 1006 II BGB** gilt.

Die Argumente sprechen für die Ablehnung des Nebenbesitzes. Damit hat F durch die Abtretung des Anspruchs aus **§ 604 BGB** den (alleinigen) mittelbaren Besitz über die Konsole erlangt. Der Gutgläubenserwerb ist möglich.

c) Gutgläubigkeit

Weiterhin muss F gutgläubig gewesen sein.

Der Erwerber ist gutgläubig, wenn er weder positive Kenntnis noch grob fahrlässige Unkenntnis bezüglich der Nichtberechtigung des Eigentümers hat.

Vorliegend wusste F nicht, dass B nicht Eigentümer ist und hat dies auch nicht grob fahrlässig verkannt.

d) Kein Abhandenkommen

Des Weiteren darf die Konsole nicht abhanden gekommen sein gem. **§ 935 BGB**.

Unter Abhandenkommen versteht man den unfreiwilligen Verlust des unmittelbaren Besitzes.

In vorliegendem Fall geschahen die Besitzübertragungen im Willen der jeweiligen Besitzer. Folglich ist die Konsole auch nicht abhandengekommen.

e) Ergebnis

Alle Voraussetzungen der **§§ 931, 934 BGB** sind erfüllt. Damit hat F gutgläubig Eigentum an der Konsole erworben.