

NOMOSLEHRBUCH

Kainer

Sachenrecht

2. Auflage



Nomos

NOMOSLEHRBUCH

Prof. Dr. Friedemann Kainer
Universität Mannheim

Sachenrecht

2. Auflage



Nomos

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

ISBN 978-3-8487-8947-4 (Print)

ISBN 978-3-7489-3222-2 (ePDF)

2. Auflage 2023

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2023. Gesamtverantwortung für Druck und Herstellung bei der Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten.

Vorwort

Der erfreuliche Erfolg des vorliegenden Lehrbuchs hat schon nach recht kurzer Zeit eine Neuauflage ermöglicht. Ich habe mich bemüht, den Text um eine Reihe kleinerer Unklarheiten zu bereinigen und seine Verständlichkeit zu verbessern. Der Umfang ist leicht angewachsen und das Buch um eine Definitionssammlung ergänzt. Zu Inhalt und Konzept verweise ich auf das Vorwort zur 1. Auflage.

Es bleibt mir, den Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern meines Lehrstuhls zu danken, die bei der Durchsicht des Manuskripts behilflich waren. Hinzugekommen sind namentlich *Kaj-Kathrin Bodenbach*, *Tabea Glatkowski*, *Lea Röller*, *Joachim Straub* und *Tim Weingärtner*. Wie immer trage ich die Verantwortung für verbleibende Fehler und Unzulänglichkeiten.

Den Leserinnen und Lesern wünsche ich viel Erfolg bei der Einarbeitung oder Vertiefung des von manchen als schwierig empfundenen Sachenrechts: Ihnen darf ich versichern, dass der Stoff zwischen Begriff der Sache und Tilgungswirkungen der Grundschuld mit fortschreitender Befassung nicht nur beherrschbar wird, sondern auch Spaß macht. Wer mag, kann sich bei meinem Podcast davon überzeugen: „Kainer mag Sachenrecht!“

Mannheim, im Januar 2023

Friedemann Kainer

Vorwort der 1. Auflage

Der Einstieg in das Sachenrecht fällt nicht jedem auf Anhieb leicht. Hat man sich aber erst einmal zurechtgefunden, besticht es als Rechtsgebiet durch seine Stringenz, seinem logischen Aufbau und seine klare Struktur. Das Sachenrecht baut auf wenigen Grundprinzipien auf und setzt sich dann Baustein für Baustein zu einem fein verästelten System zusammen. Es verlangt in besonderem Maße juristische Konstruktion und Abstraktionsvermögen und arbeitet nicht mit einer auf Treu und Glauben gestützten Interessenabwägung, mit einer gewissen mathematischen Strenge, die den ersten Zugang erschwert. Da viele Einzelfragen aufeinander aufbauen, können Wissenslücken an einer Stelle schnell den Weg zur richtigen Lösung im Ganzen verbauen. Umgekehrt schneidet jedoch derjenige gut ab, der mit solider Grundlagenkenntnis in der Lage ist, den Fall konstruktiv sauber zu lösen. So sind beispielweise Figuren wie mittelbarer Besitz, Erwerb durch Besitzkonstitut oder auch der gutgläubig derivative Erwerb einer Vormerkung als Zusammensetzung einzelner Komponenten zu durchdringen und auf einen Fall anzuwenden.

Das vorliegende Lehrbuch verfolgt ein dreistufiges Konzept: am Anfang steht jeweils die abstrakte Erläuterung einer Rechtsfrage, die dann an zahlreichen Beispielen konkretisiert wird. Es empfiehlt sich, das Verständnis an diesen immer wieder abgewandelten Beispielen sorgfältig zu erproben. Am Ende jedes Teils finden sich ausgewählte Problemkomplexe, die in Form einer klausurmäßigen Falllösung im Zusammenhang dargestellt werden. Zahlreiche Aufbauschemata sowie Klausurhinweise sollen darüber hinaus Orientierung für die Klausurbearbeitung geben und Wiederholungsfragen der Lernkontrolle dienen. Damit richtet sich das Buch sowohl an sachenrechtliche Anfänger wie auch an Fortgeschrittene, die ihre Kenntnisse festigen und vertiefen wollen.

In seinem Umfang musste sich das Lehrbuch an einem bewältigbaren Rahmen orientieren. Es galt und gilt, mit der wertvollen Zeit der Studierenden sorgsam umzugehen. Daher war es notwendig, spannende dogmatische Grundfragen auf das Notwendige zu beschränken und im Übrigen darauf zu verzichten, gerade bei den zahlreichen Examensproben die wissenschaftliche Diskussion vollständig aufzuarbeiten. Dies schien mir erträglich, weil selbst für eine hervorragende Note nicht die Kenntnis entfernter Streitfragen und Argumentationswege im Detail vorausgesetzt wird. Ausreichend – aber auch erforderlich – ist die solide Arbeit mit dem Gesetz, ein auf die Kenntnis der Grundprinzipien aufbauendes Problembewusstsein und die Fähigkeit zu ansprechender rechtlicher Argumentation auf der Basis der juristischen Methodenlehre. Hiervon sollte sich der Studierende (nicht nur im Sachenrecht) leiten lassen.

Das Schreiben eines neuen Lehrbuchs ist nicht möglich ohne ein Team an wissenschaftlichen und studentischen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern, die mich tatkräftig bei der Recherche unterstützt haben, als Diskutanten zur Verfügung standen, immer wieder den Text kritisiert und redigiert sowie Entwürfe der Fälle und Lösungen verfasst haben. Namentlich nennen möchte ich meine Wissenschaftlichen Mitarbeiter/in *Dr. Benjamin Blum*, *Nico Halckenhäuser*, *Julia Krasl* und *Julius Netzer*, die studentischen Mitarbeiter/innen *Franziska Feinauer*, *Lydia Förster*, *Denise Hartmann*, *Lucina Herzog*, *Yannick Hornung*, *Maximilian Kluckert*, *Debora Nöltner*, *Johannes Persch*, *Fabian Volk*, *Jonas Walzenbach* und *Elisa Windmüller* sowie meine Sekretärin *Petra Jakob*, die nach Einarbeitung der umfangreichen Korrekturen zwischenzeitlich auch ohne juristisches Studium sachenrechtlich erprobt ist. Von Seiten des Nomos Verlags haben

Vorwort der 1. Auflage

Peter Schmidt und *Katrin Brandel* für eine vorzügliche Zusammenarbeit gesorgt. Allen Beteiligten gilt mein besonderer Dank. Die Verantwortung für verbleibende Fehler trage ich selbst.

Zu danken ist schließlich meiner Familie, die mich manchen Abend nur am Schreibtisch sah.

Hinweise zu Unklarheiten oder Fehlern und sonstige Kritik (oder Lob) nehme ich dankbar per E-Mail an kainer@uni-mannheim.de entgegen.

Mannheim, im November 2020

Friedemann Kainer

Inhaltsübersicht

Vorwort	5
Vorwort der 1. Auflage	7
Literaturverzeichnis	29
<hr/>	
1. Teil Grundlagen des Sachenrechts	
§ 1 Begriff, Bedeutung und Standort des Sachenrechts	33
§ 2 Der Gegenstand des Sachenrechts	36
§ 3 Die Prinzipien des Sachenrechts	46
§ 4 Das sachenrechtliche Verfügungsgeschäft	54
§ 5 Fälle und Wiederholungsfragen	56
<hr/>	
2. Teil Der Besitz	
§ 6 Grundlagen des Besitzes	59
§ 7 Der Erwerb des unmittelbaren Besitzes	63
§ 8 Der mittelbare Besitz	68
§ 9 Der Besitzdiener	73
§ 10 Beendigung des Besitzes	77
§ 11 Fälle und Wiederholungsfragen	79
<hr/>	
3. Teil Erwerb des Eigentums an beweglichen Sachen	
§ 12 Rechtsgeschäftlicher Erwerb vom Berechtigten	84
§ 13 Erwerb beweglicher Sachen vom Nichtberechtigten	98
§ 14 Gesetzlicher Erwerb von beweglichen Sachen	115
§ 15 Fälle und Wiederholungsfragen	136
<hr/>	
4. Teil Kreditsicherungsrechte an beweglichen Sachen	
§ 16 Überblick und Grundlagen des Kreditsicherungsrechts	142
§ 17 Das Pfandrecht	144
§ 18 Die Sicherungsübereignung	157
§ 19 Der Eigentumsvorbehalt	168
§ 20 Fälle und Wiederholungsfragen	181
<hr/>	
5. Teil Grundstücksrecht	
§ 21 Das formelle Grundstücksrecht	186
§ 22 Grundlagen des materiellen Grundstücksrechts	193
§ 23 Der gutgläubige Erwerb von Grundstücksrechten	203

Inhaltsübersicht

§ 24	Der Anspruch auf Berichtigung des Grundbuchs	213
§ 25	Der Widerspruch	216
§ 26	Die Vormerkung	218
§ 27	Die Übereignung von Grundstücken (§ 925)	234
§ 28	Fälle und Wiederholungsfragen	237

6. Teil Der Schutz des Eigentums und dinglicher Rechte

§ 29	Überblick zum Schutz dinglicher Rechte	245
§ 30	Vindikation: Der Herausgabeanspruch, § 985	247
§ 31	Das Verhältnis zwischen Eigentümer und Besitzer (EBV)	263
§ 32	Der negatorische Schutz des Eigentums – § 1004	298
§ 33	Das Nachbarschaftsverhältnis und andere Schranken des Eigentums	313
§ 34	Annex: Besitzschutz	330
§ 35	Fälle und Wiederholungsfragen	348

7. Teil Grundpfandrechte

§ 36	Grundlagen und Überblick zu Grundpfandrechten	354
§ 37	Die Hypothek	356
§ 38	Die Grundschuld	390
§ 39	Die Eigentümergrundschuld	406
§ 40	Der Wettlauf der Sicherungsgeber	411
§ 41	Fälle und Wiederholungsfragen	415

8. Teil Andere dingliche Rechte an Grundstücken

§ 42	Dienstbarkeiten	422
§ 43	Das dingliche Vorkaufsrecht	431
§ 44	Die Reallast	435
§ 45	Das Erbbaurecht	438
§ 46	Wiederholungsfragen	440
	Definitionen Sachenrecht	441
	Stichwortverzeichnis	451

Inhalt

Vorwort	5
Vorwort der 1. Auflage	7
Literaturverzeichnis	29

1. Teil Grundlagen des Sachenrechts

§ 1 Begriff, Bedeutung und Standort des Sachenrechts	33
I. Begriff und Regelungsgegenstand	33
II. Die Bedeutung des Sachenrechts in der Staats- und Wirtschaftsverfassung	33
III. Sachenrecht im bürgerlichen Recht	34
IV. Die Bedeutung des absoluten Rechts als Kreditsicherungsmittel	35
§ 2 Der Gegenstand des Sachenrechts	36
I. Dingliche Rechte	36
1. Begriff des dinglichen Rechts	36
2. Arten von dinglichen Rechten	37
II. Der Begriff des Eigentums	37
1. Bedeutung und geschichtliche Entwicklung	37
2. Die Rechte und Befugnisse des Eigentümers	39
3. Allein-, Mit- und Gesamthandseigentum	39
4. Bezugsobjekte des Eigentums	41
III. Der Begriff der Sache	41
1. Definition, § 90	41
2. Bewegliche und unbewegliche Sachen	42
3. Menschen und ihre Bestandteile	42
4. Tiere (§ 90 a)	43
IV. Wesentliche und einfache Bestandteile von Sachen	43
1. Grundregel	43
2. Erweiterung für Grundstücke und Gebäude	44
3. Ausnahme: Scheinbestandteile	45
V. Zubehör	45
§ 3 Die Prinzipien des Sachenrechts	46
I. Die Absolutheit von Sachenrechten	46
II. „Numerus clausus“ und Typenzwang	47
III. Publizität und Offenkundigkeit	47
IV. Spezialitäts- und Bestimmtheitsgrundsatz	48
V. Trennungs- und Abstraktionsprinzip	49
1. Trennungsprinzip	49
2. Abstraktionsprinzip	50
3. Einheitliches Rechtsgeschäft (§ 139)	51
4. Bedingte Verfügung (§ 158 Abs. 1)	52
VI. Relevanz der sachenrechtlichen Prinzipien in der Fallbearbeitung	52

Inhalt

§ 4	Das sachenrechtliche Verfügungsgeschäft	54
I.	Begriff und Grundlagen des sachenrechtlichen Verfügungsgeschäfts	54
II.	Anwendbare Vorschriften	54
§ 5	Fälle und Wiederholungsfragen	56
I.	Fälle	56
1.	Trennungs- und Abstraktionsprinzip	56
2.	Fehler auf der dinglichen Ebene	56
3.	Bedingte Übereignung	58
II.	Wiederholungsfragen	58
2. Teil Der Besitz		
<hr/>		
§ 6	Grundlagen des Besitzes	59
I.	Besitz als im Grundsatz tatsächliche Beziehung zu einer Sache	59
II.	Die Funktionen des Besitzes	59
III.	Der berechtigte Besitz	60
IV.	Eigen- und Fremdbesitz	60
V.	Allein- und Mitbesitz	61
VI.	Der Besitz juristischer Personen und Personengesellschaften	61
§ 7	Der Erwerb des unmittelbaren Besitzes	63
I.	Die Voraussetzungen des unmittelbaren Besitzes	63
1.	Tatsächliche Sachherrschaft	63
2.	Die Bedeutung der Verkehrsanschauung	63
3.	Besitzwille	64
II.	Erwerb durch Erlangung des tatsächlichen Gewahrsams	65
III.	Erwerb durch Vereinbarung (§ 854 Abs. 2)	65
IV.	Erwerb durch Erbschaft (§ 857)	66
§ 8	Der mittelbare Besitz	68
I.	Begriff und Funktionen	68
II.	Voraussetzungen des mittelbaren Besitzes (§ 868)	69
1.	Unmittelbarer Fremdbesitzer hat Besitzmittlungswillen	69
2.	Besitzmittlungsverhältnis	69
3.	Herausgabeanspruch	71
III.	Übertragung des mittelbaren Besitzes	71
IV.	Mehrstufiger mittelbarer Besitz	72
§ 9	Der Besitzdiener	73
I.	Voraussetzungen	73
II.	Abgrenzung zu anderen Besitzarten (mittelbarer Besitz, Geheißperson)	75
§ 10	Beendigung des Besitzes	77
I.	Unmittelbarer Besitz	77
1.	Besitzaufgabe	77
2.	Besitzverlust	77
II.	Mittelbarer Besitz und Besitzdiener	78

Inhalt

§ 11 Fälle und Wiederholungsfragen	79
I. Ausgangsfälle	79
1. Besitzwille	79
2. Ehegattenbesitz / Einigung über Besitzübertragung	80
3. Erwerb des Besitzes durch Erbschaft	80
4. Mittelbarer Besitz / Nebenbesitz	81
5. Besitzdienerschaft	82
II. Wiederholungsfragen	83

3. Teil Erwerb des Eigentums an beweglichen Sachen

§ 12 Rechtsgeschäftlicher Erwerb vom Berechtigten	84
I. Die Einigung	85
II. Die Übergabe	86
1. Grundlagen und Systematik	86
2. Übergabe als Übergang der tatsächlichen Sachherrschaft gem. § 929 S. 1	87
a) Grundfall: einfache Übergabe des Besitzes	87
b) Übergabe durch Einschaltung von Besitzdienern	88
c) Übergabe durch Einschaltung eines Besitzmittlers	89
d) Der Geheißerwerb	90
3. Übereignung „kurzer Hand“ (§ 929 S. 2)	92
4. Übergabesurrogat: Besitzkonstitut (§ 930)	92
5. Übergabesurrogat: Abtretung des Herausgabeanspruchs (§ 931)	94
6. Ausnahme: Erwerb durch bloße Einigung	95
III. Die Berechtigung	95
1. Veräußerung durch den Eigentümer	95
2. Veräußerung des verfügungsberechtigten Nichteigentümers	96
IV. Veräußerung durch oder an den Stellvertreter	96
V. Sonderfall: Übereignung an den, den es angeht	97
§ 13 Erwerb beweglicher Sachen vom Nichtberechtigten	98
I. Grundlagen: Gutgläubiger Erwerb als Ausprägung des Rechtsscheinsprinzips	98
II. Grundtatbestand des § 932 Abs. 1 S. 1	99
1. Rechtsgeschäft i.S.e. Verkehrsgeschäfts	99
2. Die Rechtsscheingrundlage	101
3. Die Gutgläubigkeit	101
a) Kenntnis und grobe Fahrlässigkeit	101
b) Gutgläubigkeit bei Einschaltung von Hilfspersonen	102
c) Maßgeblicher Zeitpunkt	103
4. Die Zurechenbarkeit des Rechtsscheins: § 935 Abs. 1 (Abhandenkommen)	103
a) Begriff des Abhandenkommens	104
b) Besitzverlust bei Hilfspersonen	105
c) Geld, Inhaberpapiere und öffentliche Versteigerung	106
III. Gutgläubiger Erwerb bei Übergabesurrogaten	106
1. §§ 929 S. 2, 932 Abs. 1 S. 2	106
2. §§ 930, 933	106
3. §§ 931, 934; in Sonderheit: Fräsmaschinenfall	107
a) Veräußerer ist mittelbarer Besitzer	107

b) Veräußerer ist nicht mittelbarer Besitzer	108
IV. Sonderfälle	109
1. Gutgläubiger Geheißerwerb; in Sonderheit: Der Hemdenfall	109
2. Erwerb durch Verfügungsermächtigung des Nichteigentümers	111
V. Der gutgläubig lastenfreie Erwerb	111
VI. Rechtsfolgen	112
1. Erwerb des Eigentums	112
2. Sonderproblem: Rükckerwerb des vormals Nichtberechtigten	112
3. Ausgleichsansprüche	113
§ 14 Gesetzlicher Erwerb von beweglichen Sachen	115
I. Ersitzung (§§ 937–945)	115
1. Voraussetzungen der Ersitzung	115
2. Rechtsfolgen	116
II. Verbindung, Vermischung (§§ 946–949)	117
1. Verbindung	118
2. Überbau	118
3. Vermischung	119
III. Verarbeitung (§ 950)	119
1. Grundlagen	119
2. Voraussetzungen	120
a) Verarbeitung	120
b) Neue Sache	120
c) Wertverhältnis	121
d) Hersteller	122
3. Rechtsfolgen; zwingendes Recht	122
4. Verarbeitung und Kreditsicherung	123
a) Rückübertragung durch antizipiertes Besitzkonstitut	123
b) Verarbeitungsklausel	123
IV. Ausgleich für Rechtsverluste (§ 951)	124
1. Rechtsgrundverweisung in das Bereicherungsrecht	124
2. Ausgleich in Zweipersonenverhältnissen	125
3. Ausgleich in Dreipersonenverhältnissen	125
4. § 951 Abs. 2; insb. das Wegnahmerecht	126
V. Eigentum an Schuldurkunden (§ 952)	127
VI. Eigentumserwerb an Früchten oder sonstigen Bestandteilen (§§ 953 ff.)	128
1. Grundlagen und Erwerb des Eigentümers	128
2. Fruchterwerb durch den dinglich Berechtigten (§ 954)	129
3. Fruchterwerb durch den gutgläubigen Eigenbesitzer (§ 955)	129
4. Fruchterwerb durch Aneignungsgestattung (§§ 956 f.)	130
a) Dogmatik	130
b) Voraussetzungen	131
c) Gestattung durch den Nichtberechtigten (§ 957)	131
VII. Aneignung und Dereliktion (§§ 958–964)	132
1. Die Aneignung beweglicher herrenloser Sachen	132
2. Die Dereliktion (Eigentumsaufgabe)	133
VIII. Fund und Schatzfund	133
1. Eigentumserwerb des Finders (§§ 973 f.)	134
2. Schatzfund (§ 984)	134

Inhalt

§ 15 Fälle und Wiederholungsfragen	136
I. Ausgangsfälle	136
1. Fahrzeugpapiere	136
2. Umwandlung der Besitzverhältnisse	136
3. Antizipierte Einigung / Übereignung „kurzer Hand“	137
4. Winterhalle	137
5. Jungbulle	139
II. Wiederholungsfragen	140

4. Teil Kreditsicherungsrechte an beweglichen Sachen

§ 16 Überblick und Grundlagen des Kreditsicherungsrechts	142
I. Das Grundproblem	142
II. Arten von Kreditsicherheiten	142
III. Das Verhältnis zwischen Darlehen und Sicherung	143
§ 17 Das Pfandrecht	144
I. Grundlagen	144
1. Begriff und Wesen	144
2. Erscheinungsformen des Pfandrechts	144
3. Das gesetzliche Schuldverhältnis zwischen Verpfänder und Pfandgläubiger	145
II. Vertragliches Pfandrecht an beweglichen Sachen	145
1. Die Bestellung des Pfandrechts	145
a) Zu sichernde Geldforderung	146
b) Einigung	146
c) Übergabe	147
2. Gutgläubiger Erwerb des vertraglichen Pfandrechts	147
3. Die Übertragung des Pfandrechts	148
a) Ausprägung der Akzessorietät (§ 1250)	148
b) Kein gutgläubig derivativer Erwerb	148
4. Die Verwertung des Pfandrechts	149
a) Verwertung: Voraussetzungen und Folgen	149
b) Gutgläubiger Erwerb des Ersteigerers, § 1244	149
c) Einreden des Verpfänders	150
d) Mehrheit von Pfandrechten	150
5. Das Erlöschen des Pfandrechts	151
III. Gesetzliches Pfandrecht an beweglichen Sachen	151
1. Grundlagen und Bedeutung in der Praxis	152
2. Anwendbare Normen	152
3. Gutgläubiger Erwerb eines gesetzlichen Pfandrechts	152
a) Die zivilrechtlichen Pfandrechte	152
b) Die handelsrechtlichen Pfandrechte	153
IV. Pfandrecht an Rechten	154
1. Grundlagen	154
2. Bestellung des Pfandrechts an Rechten	154
3. Das Rechtsverhältnis vor Eintritt der Pfandreife	154
4. Die Verwertung nach Eintritt der Pfandreife	155

V. Das Pfändungspfandrecht	156
§ 18 Die Sicherungsübereignung	157
I. Entwicklung der Sicherungsübereignung und Praxis	157
1. Begriff	157
2. Praktisches Bedürfnis	157
3. Zulässigkeit der Sicherungsübereignung	157
II. Konzeption der Sicherungsübereignung	158
1. Die Sicherungsübereignung als Treuhandverhältnis	158
2. Die Regelungen des Sicherungsvertrages	158
3. Die rechtstechnische Umsetzung	159
a) Übertragung	159
b) Rückübereignung	160
4. Die Verwertung	160
5. Das Sicherungseigentum in der Einzelzwangsvollstreckung und Insolvenz	161
a) Schutz des Sicherungsnehmers vor Gläubigern des Sicherungsgebers	161
aa) Einzelzwangsvollstreckung durch Gläubiger des Sicherungsgebers	161
bb) Insolvenz des Sicherungsgebers	162
b) Schutz des Sicherungsgebers vor Gläubigern des Sicherungsnehmers	162
aa) Einzelzwangsvollstreckung durch Gläubiger des Sicherungsnehmers	162
bb) Insolvenz des Sicherungsnehmers	162
III. Einzelfragen	163
1. Warenlager und Bestimmtheitsprinzip	163
2. Antizipierte Sicherungsübereignung und revolvingierende Sicherheiten	163
3. Die Kollision zwischen Sicherungseigentum und dem Eigentumsvorbehalt des Lieferanten	164
4. Das Problem der Übersicherung	165
a) Nachträgliche Übersicherung	166
b) Anfängliche Übersicherung	166
5. Das Problem der Knebelung	167
§ 19 Der Eigentumsvorbehalt	168
I. Die Bedeutung des Eigentumsvorbehalts	168
II. Die schuldrechtliche und sachenrechtliche Ebene	168
1. Die Auslegungsregel des § 449 I	168
2. Die sachenrechtliche Konzeption	169
3. Noch einmal: Das Trennungsprinzip beim Eigentumsvorbehalt	169
III. Formen des Eigentumsvorbehalts	169
1. Einfacher Eigentumsvorbehalt	170
2. Verlängerter Eigentumsvorbehalt	170
a) Die Ermächtigung zur Weiterveräußerung	170
b) Antizipierte Sicherungszeession und Einziehungsermächtigung	171
c) Kollision mit anderen Sicherungsnehmern (Mehrfachabtretung der Forderung)	171
d) Verarbeitung	172
3. Erweiterter Eigentumsvorbehalt	172

Inhalt

IV. Das Anwartschaftsrecht beim Vorbehaltskauf	173
1. Begriff und Wesen des Anwartschaftsrechts	174
2. Verfügungen über das Anwartschaftsrecht	175
3. Der Schutz des Anwartschaftsrechts	176
a) ...vor Zwischenverfügungen des Verkäufers	176
b) ...vor Erweiterungen des Eigentumsvorbehalts mit dem Käufer	178
c) ...als Recht zum Besitz	178
d) ...als deliktsrechtlich geschütztes Gut	179
4. Zwangsvollstreckung und Insolvenz	180
a) Das Anwartschaftsrecht im Zugriff von Gläubigern des Käufers	180
b) Das Eigentum im Zugriff von Gläubigern des Vorbehaltsverkäufers	180
§ 20 Fälle und Wiederholungsfragen	181
I. Ausgangsfälle	181
1. Verpfändeter PKW	181
2. Das Warenlager	183
3. Weitere Fälle	184
II. Wiederholungsfragen	184
5. Teil Grundstücksrecht	
<hr/>	
§ 21 Das formelle Grundstücksrecht	186
I. Die Einrichtung von Grundbüchern	186
II. Grundstück, Kataster und Grundbuch	187
III. Das Grundbuchblatt	187
1. Das Grundbuchblatt als Grundbuch	187
2. Der Aufbau des Grundbuchblatts	188
IV. Grundbuchverfahren im Überblick	189
1. Antragsgrundsatz	190
2. Bewilligungsgrundsatz	191
3. Voreintragungsgrundsatz	191
4. Form der Nachweise	192
5. Prioritätsprinzip	192
§ 22 Grundlagen des materiellen Grundstücksrechts	193
I. Die Verfügung über Grundstücksrechte	193
1. Überblick	193
2. Die Einigung	194
a) Anwendbare Vorschriften; Grunderwerb durch Minderjährige	194
b) Bindung an die Einigung, § 873 II	194
3. Die Eintragung	195
4. Das Prinzip der Kongruenz von Einigung und Eintragung, Auslegung und falsa demonstratio non nocet im Grundstücksrecht	195
5. Die Berechtigung	196
6. Modifikationen des Verfügungstatbestands	197
a) Aufhebung eines Rechts (§§ 875 f.)	197
b) Inhaltsänderung	198
7. Nachträgliche Verfügungsbeschränkungen	198

Inhalt

II.	Der Rang der Grundstücksrechte	199
1.	Die Bedeutung des Rangs im Grundstücksrecht	199
2.	Die gesetzliche Rangfolge: Prioritätsprinzip	200
a)	Rangordnung innerhalb derselben Abteilung	200
b)	Rangordnung von Rechten in unterschiedlichen Abteilungen	201
3.	Rechtsgeschäftliche Rangfolge (Rangvereinbarungen)	201
4.	Rangvorbehalt	202
§ 23	Der gutgläubige Erwerb von Grundstücksrechten	203
I.	Der öffentliche Glaube des Grundbuchs	203
II.	Die Voraussetzungen des gutgläubigen Erwerbs	204
1.	Verkehrsgeschäft und Rechtsgeschäft	204
2.	Der Rechtsschein: Unrichtigkeit des Grundbuchs und Legitimation des Verfügenden	205
3.	Kein Widerspruch	206
4.	Gutgläubigkeit des Erwerbers	206
a)	Kenntnis	206
b)	Maßgeblicher Zeitpunkt	207
III.	Rechtsfolgen des Gutglaubensschutzes	208
1.	§ 892 Abs. 1 S. 1: Gutgläubiger Erwerb	208
a)	Grundlagen	208
b)	Einschränkungen	209
c)	Gutgläubiger Erwerb und formelles Grundstücksrecht	209
2.	§ 893: Sonstige Verfügungen und Leistungen	209
3.	Verfügungsbeschränkungen	210
IV.	Guter Glaube und BGB-Gesellschaft	210
§ 24	Der Anspruch auf Berichtigung des Grundbuchs	213
I.	Zweck des Berichtigungsanspruchs	213
II.	Voraussetzungen	213
III.	Rechtsfolgen	215
IV.	Andere Ansprüche auf Grundbuchberichtigung	215
§ 25	Der Widerspruch	216
I.	Eintragungsvoraussetzungen	216
1.	Unrichtigkeit des Grundbuchs	216
2.	Formelle und materielle Bewilligung; einstweilige Verfügung	216
II.	Wirkungen des Widerspruchs	217
III.	Der Amtswiderspruch, § 53 GBO	217
§ 26	Die Vormerkung	218
I.	Grundlagen	218
1.	Der Bedarf für ein Sicherungsmittel im Grundstücksverkehr	218
2.	Akzessorietät der Vormerkung	218
3.	Rechtsnatur und Begriff der Vormerkung	219
4.	Abgrenzung zum Widerspruch	220
II.	Der Erwerb der Vormerkung	220
1.	Die Bestellung der Vormerkung	220
a)	Sicherungsfähiger Anspruch	220

Inhalt

b) Bewilligung	221
c) Eintragung	222
d) Berechtigung	222
2. Die Übertragung der Vormerkung	222
3. Der gutgläubige Erwerb der Vormerkung	223
a) Gutgläubiger Ersterwerb	223
b) Gutgläubiger Zweiterwerb	224
III. Wirkungen der Vormerkung	226
1. Der Erwerbsschutz	226
a) Schutz gegen vormerkungswidrige Zwischenverfügungen (§ 883 Abs. 2 S. 1)	226
b) Schutz gegen obligatorische Belastungen?	227
c) Schutz vor Zwangsvollstreckungsmaßnahmen	227
d) Schutz vor Verfügungsbeschränkungen	228
e) Schutz des gutgläubigen Erwerbs	228
2. Die Rangwirkung	228
3. Die Rechtsverwirklichung	229
a) Durchsetzung des Anspruchs: Auflassung	229
b) Eintragung; § 888	229
c) Rechtsverwirklichung bei Zwischenbelastung des Grundstücks	230
IV. Einzelprobleme	232
1. Nichtentstehen der Forderung	232
2. Heilung der Vormerkung	232
3. Austausch der Forderung	233
§ 27 Die Übereignung von Grundstücken (§ 925)	234
I. Die Formerfordernisse des § 925	234
II. Die Bedingungsfeindlichkeit	234
III. Kettenauflassung und Auflassungsanwartschaftsrecht	235
1. Kettenauflassung	235
2. Die Rechtsposition des Auflassungsempfängers als Anwartschaftsrecht?	235
IV. Eintragung und formelles Grundstücksrecht	236
§ 28 Fälle und Wiederholungsfragen	237
I. Ausgangsfälle	237
1. Scheingeschäft	237
2. Zahlendreher oder Inverted Jenny	238
3. Die spinnen, die Gallier!	239
4. Augen auf beim Grundstückskauf	240
5. Chaos im Grundbuch	242
II. Wiederholungsfragen	243
6. Teil Der Schutz des Eigentums und dinglicher Rechte	
§ 29 Überblick zum Schutz dinglicher Rechte	245
§ 30 Vindikation: Der Herausgabeanspruch, § 985	247
I. Grundlagen	247

Inhalt

II. Der Nachweis des Eigentums: Eigentumsvermutungen	247
1. Die Eigentumsvermutung bei beweglichen Sachen (§ 1006)	247
a) Gegenwärtiger Eigenbesitz	248
b) Früherer Eigenbesitz	248
c) Abhandenkommen beim früheren Besitzer	249
d) Die Vermutungswirkung	249
2. Die Eigentumsvermutung bei unbeweglichen Sachen	249
III. Der Grundtatbestand	250
1. Der Eigentümer als Anspruchsteller	250
a) Sacheigentum	250
b) Geldwertvindikation	250
c) Anwartschaftsrechte	251
2. Der Sachbesitzer als Anspruchsgegner	252
IV. Das Recht zum Besitz	252
1. Überblick	252
2. Rechte zum Besitz	252
a) Dingliche Rechte zum Besitz	253
b) Relative Rechte zum Besitz	253
c) Zurückbehaltungsrechte als Recht zum Besitz	254
d) Unbestellte Leistungen (§ 241 a)	255
3. Besitzrechtsketten	255
4. Relative Besitzrechte bei Eigentümerwechsel (§ 986 Abs. 2)	256
V. Rechtsfolgen	258
1. Anspruchsinhalt	258
a) Herausgabeanspruch gegen den unmittelbaren Besitzer; Grundlagen	258
b) Herausgabeanspruch gegen den mittelbaren Besitzer	259
c) Herausgabeanspruch bei unbefugter Besitzüberlassung (§ 986 Abs. 1 S. 2)	259
2. Anwendbarkeit schuldrechtlicher Regelungen	260
a) Unmöglichkeit	260
b) Pflichtverletzungen und Schadensersatz	261
c) Verzug	261
3. Abtretbarkeit des Vindikationsanspruchs	262
§ 31 Das Verhältnis zwischen Eigentümer und Besitzer (EBV)	263
I. Grundlagen	263
II. Anwendungsbereich des EBV und Einzelheiten zur Vindikationslage	264
1. Unberechtigter Besitz	264
a) Grundsatz	264
b) Gleichstellung des prekären Besitzrechts?	264
c) Gleichstellung des bloß berechtigten Besitzes	265
2. Der nicht-so-berechtigte Besitzer	265
3. Maßgeblicher Zeitpunkt der Vindikationslage	266
4. EBV und vertragliche Rückabwicklung	267
5. Entsprechende Anwendung des EBV	267
III. Ansprüche des Eigentümers	268
1. Die Differenzierung nach der Schutzbedürftigkeit	268
a) Die Wertung	268
b) Redlichkeit beim Besitzerwerb durch Besitzdiener	269

2.	Ansprüche gegen den gutgläubigen unverklagten Besitzer	270
a)	Nutzungen	270
b)	Der entgeltlich-gutgläubig-unverklagte Besitzer	271
c)	Der unentgeltlich-gutgläubig-unverklagte Besitzer, § 988	271
d)	Ansprüche gegen den rechtsgrundlosen, gutgläubigen unverklagten Besitzer	272
aa)	Das Problem: Ein Wertungswiderspruch	272
bb)	Lösung der Rechtsprechung: analoge Anwendung des § 988	273
cc)	Lösung der Literatur: teleologische Reduktion des § 993 I	273
dd)	Auswirkungen in Dreipersonenverhältnissen	274
3.	Ansprüche gegen den unredlichen oder verklagten Besitzer	275
a)	Nutzungsersatz: § 987	275
b)	Schadensersatz nach §§ 989, 990 Abs. 1	277
c)	Schadensersatz des unredlichen verklagten Besitzers nach Deliktsrecht?	278
d)	Besondere Wertungen bei mittelbarem Besitz: § 991	278
aa)	Beschränkung des Nutzungsersatzanspruchs (Abs. 1)	278
bb)	Erweiterung des Schadensersatzanspruchs (Abs. 2)	279
4.	Ansprüche gegen den Besitzer im Fremdbesitzerexzess	280
5.	Ansprüche gegen den deliktischen Besitzer	281
6.	Ansprüche des Eigentümers bei Verbrauch und Veräußerung	282
IV.	Verwendungsersatz des Besitzers	282
1.	Grundlagen und Wertungen	282
2.	Begrifflichkeiten	283
a)	Verwendung	283
b)	Notwendige Verwendungen	284
c)	Nützliche Verwendungen	284
d)	Die Person des Verwenders	285
3.	Der Ersatz notwendiger Verwendungen, § 994	286
a)	Verwendungsersatz des gutgläubigen unverklagten Besitzers	286
b)	Verwendungsersatz des unredlichen bzw. verklagten Besitzers	287
4.	Der Ersatz nützlicher Verwendungen, § 996	288
5.	Das Wegnahmerecht, § 997	289
6.	Die Durchsetzung des Anspruchs auf Verwendung	290
V.	Konkurrenzen	290
1.	Grundlagen	290
2.	Ausschluss der Vindikationslage	291
3.	EBV und Vertrag	291
a)	EBV nach Abwicklung des (wirksamen) Vertrages	291
b)	EBV und nichtiger Vertrag	292
4.	EBV und GoA	292
a)	Grundwertungen der GoA	292
b)	Konkurrenzen	292
aa)	Unberechtigte Geschäftsführung	293
bb)	Angemaßte Eigengeschäftsführung	293
5.	EBV und Bereicherungsrecht	293
a)	Bereicherungsrechtliche Ansprüche des Eigentümers bei Substanzverzehr	294

Inhalt

b) Bereicherungsrechtliche Ansprüche des Eigentümers auf Nutzungen	294
c) Bereicherungsrechtliche Ansprüche des Besitzers auf Ver- und Aufwendungen	294
6. EBV und Deliktsrecht	297
7. Aufbauhinweise für die Klausur	297
§ 32 Der negatorische Schutz des Eigentums – § 1004	298
I. Grundlagen	298
II. Voraussetzungen	299
1. Aktivlegitimation	299
2. Eigentumsbeeinträchtigung	300
a) Ausgangspunkt	300
b) Rechtsusurpationstheorie	300
c) Fallgruppen	301
aa) Rechtliche Einwirkungen	301
bb) Faktische Einwirkungen	302
cc) Ideelle Einwirkungen	303
dd) Negative Einwirkungen	303
3. Drohende Eigentumsbeeinträchtigung	304
4. Passivlegitimation: Störer	305
a) Handlungsstörer	305
b) Zustandsstörer	305
c) Mehrere Störer	306
5. Rechtswidrigkeit: Keine Duldungspflichten	307
a) Rechtsgeschäftliche Duldungspflichten	307
b) Gesetzliche Duldungspflichten	307
c) Einreden als Duldungspflichten	308
III. Rechtsfolgen	308
1. Beseitigungsanspruch	309
a) Reichweite des Beseitigungsanspruchs; Abgrenzung zum Schadensersatzanspruch	309
b) Übergang in einen Kostentragungsanspruch?	311
c) Berücksichtigung von Mitverschulden	312
2. Unterlassungsanspruch	312
IV. Analoge Anwendung: quasinegatorischer Beseitigungsanspruch	312
§ 33 Das Nachbarschaftsverhältnis und andere Schranken des Eigentums	313
I. Überblick	313
II. Nachbarschaftliche Duldungspflichten	314
1. Duldungspflicht aus § 906	314
a) Die Systematik des § 906	314
aa) Unwägbare Stoffe (Imponderabilien)	314
bb) Grobimmissionen	315
cc) Negative und ideelle Einwirkungen	315
b) Einwirkung von außen	316
c) Unwesentliche Beeinträchtigungen	316
d) Wesentliche Beeinträchtigungen	317
2. Der Ausgleichsanspruch des § 906 Abs. 2 S. 2	318
a) Der unmittelbare Anwendungsbereich	318

b)	Analoge Anwendung des § 906 Abs. 2 S. 2	318
aa)	Die Erweiterungen der Aktiv- und Passivlegitimation	319
bb)	Die Erweiterungen des sachlichen Anwendungsbereichs	320
c)	Rechtsfolge des § 906 Abs. 2 S. 2	320
d)	Verhältnis zu anderen Ausgleichsregelungen	321
3.	Duldungspflicht bei Überbau, §§ 912 ff.	322
a)	Überblick	322
b)	Voraussetzungen	322
c)	Einschränkungen	322
d)	Erweiterungen	322
e)	Rechtsfolgen	323
aa)	Eigentumslage	324
bb)	Rentenpflicht	324
cc)	Abnahmepflicht	325
4.	Duldungspflicht bei Notwegerecht, §§ 917 ff.	325
5.	Duldungspflicht aus dem nachbarlichen Gemeinschaftsverhältnis (§ 242) und nachbarschaftlicher Ausgleichsanspruch	326
a)	Grundlagen	326
b)	Voraussetzungen	327
c)	Rechtsfolgen: Duldung und Kompensationspflicht	327
III.	Duldungspflichten aus Notstand und Selbsthilfe	327
1.	Der Aggressivnotstand (§ 904 S. 1)	327
2.	Der Defensivnotstand (§ 228)	328
3.	Selbsthilfe	329
§ 34	Annex: Besitzschutz	330
I.	Überblick	330
II.	Possessorischer Besitzschutz	330
1.	Zentralbegriff: Verbotene Eigenmacht	330
a)	Objektiver Tatbestand: Die Beeinträchtigung des Besitzes	331
b)	Ohne Gestattung des Besitzers	332
c)	Keine Widerrechtlichkeit bei gesetzlicher Gestattung	333
d)	Fehlerhaftigkeit des Besitzes; Rechtsnachfolger	333
2.	Selbsthilferechte, § 859	334
a)	Berechtigte	334
b)	Besitzwehr	335
c)	Besitzkehr	336
aa)	...bei beweglichen Sachen	336
bb)	...bei unbeweglichen Sachen	337
d)	Selbsthilfe gegen den Rechtsnachfolger	338
3.	Possessorische Besitzschutzansprüche	338
a)	Anspruch auf Besitzrückgabe	338
b)	Anspruch bei Besitzstörung	339
c)	Ausschluss von Besitzschutzansprüchen nach § 864	340
d)	Einwendungen gegen Besitzstörungsansprüche	340
e)	Widerklage	341
4.	Besitzschutz von Mitbesitzern	341
5.	Das Verfolgungsrecht des Besitzers	342

Inhalt

III.	Der petitorische Besitzschutz	343
1.	Grundlagen	343
2.	Der Anspruch gegen den bösgläubigen Besitzer, § 1007 Abs. 1	344
3.	Der Anspruch auf Rückgabe abhandengekommener Sachen, § 1007 Abs. 3	344
4.	Klausurhinweise	345
IV.	Der deliktsrechtliche Schutz des Besitzes	345
1.	Der Besitz als sonstiges Rechtsgut	345
2.	§ 858 als Schutzgesetz	346
3.	Schaden	346
V.	Der kondiktionsrechtliche Schutz des Besitzes	346
§ 35	Fälle und Wiederholungsfragen	348
I.	Ausgangsfälle	348
1.	Unberechtigte Untervermietung	348
2.	Besitzkehr	349
3.	Possessorischer Besitzschutz	350
4.	Überbau: Modernisierungsmaßnahme	351
II.	Wiederholungsfragen	352
7. Teil Grundpfandrechte		
<hr/>		
§ 36	Grundlagen und Überblick zu Grundpfandrechten	354
I.	Begriff	354
II.	Wirtschaftliche und praktische Bedeutung	354
III.	Akzessorische und nicht-akzessorische Grundpfandrechte	355
§ 37	Die Hypothek	356
I.	Grundlagen	356
1.	Begriff	356
2.	Zweck der Hypothek	356
3.	Akzessorietät	356
4.	Arten der Hypothek	357
a)	Brief- und Buchhypothek	357
b)	Verkehrs- und Sicherungshypothek	357
c)	Höchstbetragshypothek	358
d)	Fremd- und Eigentümerhypothek	358
5.	Die Beteiligten der Hypothek; Dreipersonenverhältnis	358
II.	Bestellung der Hypothek	359
1.	Bestehen einer Forderung	359
2.	Einigung	360
3.	Eintragung	360
4.	Briefübergabe	361
5.	Berechtigung	362
6.	Besonderheiten bei der Buchhypothek	362
7.	Besondere Probleme bei der Bestellung der Hypothek	363
a)	Nichtigkeit der Darlehensforderung; Sicherung des Bereicherungsanspruchs	363

b) Unwirksame Einigung – Entstehung einer Eigentümergrundschild	364
III. Die Übertragung der Hypothek	364
1. Die Akzessorietät: Abtretung der gesicherten Forderung	364
2. Form der Abtretung	365
a) Briefhypothek	365
b) Buchhypothek	365
IV. Gutgläubiger Erwerb und Verkehrsschutz	366
1. Gutgläubiger Ersterwerb	366
2. Gutgläubiger Zweiterwerb	366
a) Gutgläubiger Erwerb bei Mangel auf der dinglichen Ebene	367
b) Gutgläubiger Erwerb bei Mangel auf der Ebene der Forderung	367
aa) Grundfall	368
bb) Das Auseinanderfallen von Forderung und Hypothek: Mitreiß- oder Trennungstheorie?	369
c) Mangel auf der dinglichen und schuldrechtlichen Ebene (Doppelmangel)	370
d) Die Legitimation bei der Briefhypothek	371
aa) Grundsatz: § 1155	371
bb) Zerstörung des Rechtsscheins durch den Brief (§ 1140)	372
cc) Gefälschte Abtretungserklärung	372
dd) Unterbrochene Kette	373
V. Die Inanspruchnahme des Eigentümers aus der Hypothek	373
1. Grundlagen: Die Verklammerung von persönlicher und dinglicher Schuld (Akzessorietät)	374
2. Die Rechte des Hypothekars	374
3. Befriedigung des Hypothekars und Rechtsfolgen	375
a) Die Befriedigung durch den Schuldner	376
b) Das Befriedigungsrecht des Eigentümers	376
c) Das Befriedigungsrecht Dritter	377
d) Zahlung an einen Nichtberechtigten	378
e) Gutgläubiger Erwerb bei Erwerb der Hypothek durch den Ablöseberechtigten?	379
4. Einreden gegen die Inanspruchnahme aus der Hypothek	380
a) Forderungsbezogene Einreden	380
aa) Grundlagen	380
bb) Zession und gutgläubiger Wegerwerb von Einreden gegen die Forderung	381
b) Einreden gegen die Hypothek	382
aa) Grundlagen	382
bb) Zession und gutgläubiger Wegerwerb von Einreden gegen die Hypothek	382
c) Rechtsgeschäfte und Leistungen nach der Zession (§ 1156)	383
5. Der Haftungsverband der Hypothek	384
a) Die Haftung des Grundstücks	384
b) Die Haftung und Enthaftung von Erzeugnissen, unwesentlichen Bestandteilen und Zubehör	384
aa) Veräußerung und Entfernung vor Beschlagnahme (§ 1121 Abs. 1)	385

bb)	Entfernung nach Beschlagnahme und Veräußerung (§ 1121 Abs. 2)	386
cc)	Veräußerung nach Entfernung und Beschlagnahme (§§ 135 Abs. 2, 932 ff.)	386
dd)	Entfernung ohne Veräußerung (§ 1122)	387
ee)	Aufhebung eines Anwartschaftsrechts am Zubehör als Fall der Enthftung?	387
ff)	Schadensersatzansprüche nach Enthftung	387
c)	Die Haftung von Miet-, Pachtzins- und Versicherungsforderungen	388
VI.	Die Beendigung der Hypothek	388
1.	Erlöschen der Hypothek	388
2.	Übergang der Hypothek auf den Eigentümer	388
§ 38	Die Grundschild	390
I.	Begriff und Zwecke der Grundschild	390
II.	Die Regelungstechnik der Grundschild	390
III.	Voraussetzungen und Bestellung der Grundschild	391
1.	Erwerb der Grundschild vom Berechtigten	391
2.	Erwerb der Grundschild vom Nichtberechtigten	392
IV.	Die Übertragung der Grundschild	392
1.	Übertragung der Briefgrundschild	392
2.	Übertragung der Buchgrundschild	393
3.	Übertragung der Inhabergrundschild	393
4.	Gutgläubiger Zweiterwerb	393
5.	Beschränkung der Übertragung	393
V.	Die Inanspruchnahme des Eigentümers	394
1.	Haftung	394
2.	Legitimation des Gläubigers	394
3.	Einwendungen und Einreden	394
a)	Grundlagen	394
b)	Einreden bei Übertragung der Grundschild	395
c)	Rechtsgeschäfte und Leistungen nach der Übertragung der Grundschild (§ 1156)	395
4.	Tilgung und Rechtsfolgen	395
VI.	Die Sicherungsgrundschild	396
1.	Begriff	396
2.	Der Sicherungsvertrag	396
a)	Grundlagen	396
b)	Zweckbestimmung	398
c)	Einreden gegen die Grundschild	398
d)	Rückgewähranspruch	398
3.	Sicherungsgrundschild und Übertragungstatbestände	399
a)	Grundlagen	399
b)	Isolierte Abtretung der Forderung	400
c)	Isolierte Abtretung der Grundschild	400
aa)	Einreden im System der §§ 1192 Abs. 1, 1157	401
bb)	Der Schutz des Eigentümers gem. § 1192 Abs. 1 a	401
d)	Abtretung von Forderung und Grundschild	403
e)	Übereignung des Grundstücks; Übernahme der Grundschild	403

Inhalt

4.	Tilgung und Tilgungsbestimmung	403
a)	Leistung des Schuldners auf die Forderung	403
b)	Leistung des Eigentümers auf die Grundschuld	404
c)	Leistung von Dritten	405
§ 39	Die Eigentümergrundschuld	406
I.	Zwecke der Eigentümergrundschuld	406
II.	Die Entstehung	406
1.	Anfängliche Eigentümergrundschuld	406
2.	Nachträgliche Eigentümergrundschuld	407
3.	Eigentümerhypothek	407
III.	Übertragung	407
IV.	Verwertung	408
V.	Erlöschen und Lösungsanspruch	409
§ 40	Der Wettlauf der Sicherungsgeber	411
I.	Die Grundkonstellation bei akzessorischen Sicherungsrechten	411
II.	Die Grundkonstellation bei nicht akzessorischen Sicherungsrechten	411
III.	Privilegierung des Bürgen?	412
IV.	Das Innenverhältnis: Der Ausgleich zwischen den Sicherungsgebern	413
§ 41	Fälle und Wiederholungsfragen	415
I.	Ausgangsfälle	415
1.	Kanzlei auf dünnem Eis	415
2.	Viel Schweiß für nichts? Einreden gegen Hypothek	416
3.	Gutgläubiger Zweiterwerb der Hypothek	417
4.	Weg mit der Grundschuld	418
II.	Wiederholungsfragen	421

8. Teil Andere dingliche Rechte an Grundstücken

§ 42	Dienstbarkeiten	422
I.	Grundlagen	422
1.	Überblick	422
2.	Bestellung	422
3.	Erlöschen des Rechts	423
4.	Dienstbarkeit und Kausalgeschäft	423
II.	Grunddienstbarkeit	423
1.	Inhalt des Rechts	423
2.	Abgrenzung	424
3.	Abwehrrechte	424
4.	Entgeltlichkeit und Leistungsstörungen	425
III.	Beschränkte persönliche Dienstbarkeit	425
1.	Inhalt des Rechts	425
2.	Das dingliche Wohnungsrecht, § 1093	426
IV.	Nießbrauch	427
1.	Der Inhalt des Nießbrauchs an Sachen	427
2.	Die Bestellung des Nießbrauchs	428

Inhalt

3. Der Nießbrauch an beweglichen Sachen	429
4. Der Nießbrauch an Rechten und Vermögen	430
§ 43 Das dingliche Vorkaufsrecht	431
I. Inhalt des Rechts; Verhältnis zum schuldrechtlichen Vorkaufsrecht	431
II. Bestellung des Vorkaufsrechts (§§ 873, 1094)	432
III. Übertragung	433
IV. Erlöschen	433
V. Ansprüche des Berechtigten gegenüber dem Eigentümer	433
VI. Ausübung des Vorkaufsrechts	434
§ 44 Die Reallast	435
I. Inhalt des Rechts	435
II. Haftungssystem	435
III. Bestellung der Reallast	436
IV. Übertragung und Belastung der Reallast	436
V. Wertbeständige Reallasten	436
§ 45 Das Erbbaurecht	438
I. Begriff, Inhalt und Funktion	438
II. Bestellung und Übertragung	439
III. Erlöschen	439
§ 46 Wiederholungsfragen	440
Definitionen Sachenrecht	441
Stichwortverzeichnis	451

§ 2 Der Gegenstand des Sachenrechts

Weiterführende Literatur: *Loose*, Sachenrecht kompakt – ein Überblick für Studienanfänger zum dritten Buch des BGB, JA 2016, 808.

- 1 Der Gegenstand des Sachenrechts als Rechtsgebiet ist in erster Linie das dingliche Recht an Sachen und Rechten, darüber hinaus der Besitz an Sachen.

I. Dingliche Rechte

1. Begriff des dinglichen Rechts

- 2 Dingliche Rechte sind die gegenüber jedermann wirkenden Rechte einer Person zur unmittelbaren Herrschaft über einen Gegenstand, entweder eine Sache oder ein Recht.¹ Allen dinglichen Rechten gemeinsam ist ihre Zuweisung von positiven Befugnissen zur Nutzung, Fruchtziehung, Verwertung etc. (Zuweisungsgehalt) und von Befugnissen zum Schutz vor Beeinträchtigung des Rechts, etwa durch Beschädigung oder Entzug der dem Recht zugrunde liegenden Sache (Ausschlussgehalt).
- 3 Der Zuweisungsgehalt eines dinglichen Rechts ist positiv geregelt: etwa in § 903 für das Eigentum als umfassendes Herrschaftsrecht über eine Sache, in § 1147 für die Hypothek (Duldung der Zwangsvollstreckung), in § 1030 für den Nießbrauch (Nutzungen). Ausschließungsrechte finden sich für das Eigentum insbesondere in §§ 985, 1004, auf die verschiedene dingliche Rechte Bezug nehmen,² teilweise sind sie auch speziell geregelt.³

Schon hieran zeigt sich, dass der **Besitz** kein dingliches Recht ist, weil er zwar gegen Beeinträchtigungen geschützt ist (Besitzschutzrechte), selbst aber keine positive Befugnis an der Sache (z.B. ein Nutzungsrecht) gewährt.⁴ Ein Anspruch aus Kaufvertrag ist zwar ein Recht, aber nicht dinglicher, sondern schuldrechtlicher Natur; ihm fehlt die Wirkung gegenüber jedermann.

- 4 Die aus dem dinglichen Recht erwachsenden konkreten Ausschließungsrechte wie etwa der Herausgabeanspruch aus § 985 oder ein Unterlassungsanspruch aus § 1004 sind relativer Natur, wirken also lediglich zwischen dem Rechtsinhaber und einem Störer.

Beispiel: A hat das Auto des Eigentümers (E) entwendet. Folglich hat E gegen A einen dinglichen Anspruch, der aber seinerseits nur zwischen E und A wirkt. Gibt A die Sache an B weiter, dann entsteht ein *neuer* Anspruch des E gegen B.

Diese Ansprüche haben dingliche Eigenschaften. Sie sind mit dem dinglichen Recht verbunden und können nicht selbstständig abgetreten werden.⁵

1 Belastungsgegenstand eines Pfandrechts oder Nießbrauchs kann auch eine Forderung sein; diese ist zwar relativer Natur, aber das dingliche Recht an der Forderung wirkt seinerseits absolut, also gegenüber jedermann.

2 So für das Pfandrecht § 1227, für den Nießbrauch § 1065.

3 Für die Hypothek etwa § 1134 f.

4 Hieraus versteht sich die (freilich systematisch fragwürdige) Rechtsprechung zu § 823 I, die den Besitz dann den absoluten Rechten gleichstellt und folglich deliktsrechtlich schützt, wenn er durch ein obligatorisches Recht zum Besitz positiv bewehrt ist; BGHZ 32, 194, 204 = NJW 1960, 1201, 1204; vgl. zur Diskussion MünchKomm/Wagner, § 823, Rn. 324 ff.

5 So zutreffend die ganz h.M., Grüneberg/Herrler, § 985 Rn. 1; MünchKomm/Baldus, vor § 985 Rn. 76 ff. m.w.N.; a.A. Wilhelm, Sachenrecht, Rn. 1184.

2. Arten von dinglichen Rechten

Man unterscheidet zwischen dem **Eigentum** als dinglichem Vollrecht an einer Sache und **beschränkten⁶ dinglichen Rechten**. Letztere gewähren nur einen Ausschnitt aus den Eigentumsrechten, wobei zwischen Nutzungs-, Sicherungs-/Verwertungs- und Erwerbsrechten unterschieden werden kann. Allen beschränkten dinglichen Rechten ist gemeinsam, dass der jeweilige Inhaber des belasteten Rechts (i.d.R. der Eigentümer) verpflichtet ist. Gerade hierin zeigt sich der dingliche Charakter bzw. die Absolutheit des Rechts.

Nutzungsrechte gewähren insb. die Grunddienstbarkeit (§ 1018), der Nießbrauch (§§ 1030, 1068) sowie die beschränkte persönliche Dienstbarkeit (§ 1090). Auch das Erbbaurecht (§ 1 Abs. 1 ErbbauRG) ist ein Nutzungsrecht. Der Umfang der Nutzung ist dabei stets Gegenstand der dinglichen Vereinbarung zwischen Eigentümer und Berechtigtem und kann sich – je nach den gesetzlichen Grenzen des Rechts – sowohl auf alle oder bestimmte Nutzungsrechte als auch auf das Verbot bestimmter Nutzungen durch den Eigentümer beschränken.⁷

Sicherungs- und Verwertungsrechte enthalten die Grundpfandrechte, also Hypothek (§ 1113), Grundschuld (§ 1191) und Rentenschuld (§ 1199). Ihnen ist gemeinsam, dass in Bezug auf eine bestimmte einmalige oder wiederkehrende Geldleistung ein Recht zur Verwertung des Grundstücks durch Zwangsvollstreckung besteht. Dasselbe Recht gewährt das Pfandrecht an beweglichen Sachen (§ 1204) bzw. Rechten (§ 1273). Zu den Verwertungsrechten gehört schließlich auch die Reallast (§ 1105), die i.d.R. einen Anspruch auf regelmäßige Zahlung einer flexibel regelbaren Geldsumme des Eigentümers des belasteten Grundstücks sichert, der im Wege der Zwangsvollstreckung durchgesetzt werden kann.

Ein **Erwerbsrecht** schließlich verkörpert das dingliche Vorkaufsrecht an Grundstücken (§ 1094). Soweit es ausgelöst ist, hat der Berechtigte eine dinglich abgesicherte Anwartschaft auf den Erwerb des Grundstücks.⁸ Dem dinglichen Vorkaufsrecht ähnlich ist die Vormerkung (§ 883), die jedoch wegen ihrer relativen Wirkung in § 883 Abs. 2 nach h.M. nicht als dingliches Recht gilt, jedoch bestimmte dingliche Wirkungen entfaltet.⁹

II. Der Begriff des Eigentums

1. Bedeutung und geschichtliche Entwicklung

Das Eigentumsrecht ist eine gesellschaftliche Konstruktion mit zwei primären Zielen: Erstens soll es einen sachbezogenen Vermögenswert vollumfänglich einer bestimmten Person zuordnen, zweitens andere Personen von Einwirkungen auf diesen Vermögenswert ausschließen. Das Eigentum verwirklicht auf diese Weise die bereits oben angesprochenen wirtschaftlichen und sozialen Ziele und ist als grundrechtlich geschütztes Rechtsinstitut ein **unverzichtbarer Bestandteil** unserer Rechtsordnung.

6 Achtung! Die Beschränkung bezieht sich auf das Recht und nicht auf die Dinglichkeit. Falsch wäre es daher, von einem beschränkt dinglichen Recht zu sprechen.

7 So insbesondere bei der Grunddienstbarkeit nach § 1019 S. 1.

8 *Wellenhofer*, Sachenrecht, § 18 Rn. 35; *Vieweg/Lorz*, Sachenrecht, § 16 Rn. 84 ff.; *Diebel/Omlor*, JuS 2017, 1160.

9 Dazu ausführlich unten, § 26 Rn. 4 ff.

§ 2 1. Teil Grundlagen des Sachenrechts

- 10 In seiner **geschichtlichen Entwicklung** wandelte sich das Eigentum stets vor dem Hintergrund sich verändernder sozialer Umstände. Denn die Art und Weise der Zuordnung von Sachen zu einer bestimmten Person ist ein Pfeiler der gesellschaftlichen Ordnung und begründet diese mit; umgekehrt bestimmt die gesellschaftliche Ordnung die Eigentumskonzeption. Im römischen Recht stand das Eigentum ausschließlich dem *pater familias* zu und unterstrich seine herausgehobene Stellung in der römischen Gesellschaft als freier Bürger, Herr von Haus, Hof, Familie und den dazugehörigen Sklaven.¹⁰ Verstanden wurde es nicht als subjektives Recht im heutigen Sinne, sondern lediglich als Ausschlussrecht bestehend aus einem Bündel an Klagerechten, die sich gegen Beeinträchtigungen der betroffenen Sache durch unbefugte Dritte richteten.¹¹
- 11 Die Idee von Eigentum als vom **Willen** des Menschen getragenes Konzept und die daraus folgende subjektiv-rechtliche Berechtigung des Eigentümers, damit nach Belieben zu verfahren, bildete sich erst im späten Mittelalter und zur Zeit der Aufklärung heraus.¹² Während der Wille im Mittelalter aufgrund des damals vorherrschenden, stark religiös geprägten Welt- und Menschenbildes auf Gott zurückgeführt wurde, sahen ihn die Vertreter der Aufklärung als Ausfluss der menschlichen Vernunft.¹³ Dementsprechend ging Eigentum in der Feudalherrschaft als göttlich gewollte Ordnung vom Lehnsherren aus, während die Aufklärung die Idee der Selbständigkeit des Menschen entwickelte und damit die Fähigkeit, seine rechtlichen Beziehungen durch Rechtsgeschäfte willensgebunden zu gestalten.
- Diese **subjektivierte Sicht** des Eigentums fand Eingang in gesetzliche Definitionen des Eigentumsrechts des frühen und späten 19. Jahrhunderts. § 362 des 1812 in Kraft getretenen österreichischen ABGB und der noch heute wortgleich lautende § 903 S. 1 des 1896 verabschiedeten BGB spiegeln einen aufgeklärten, individualistischen Eigentumsbegriff wieder.¹⁴
- 12 Im Nationalsozialismus stand die gesamte Eigentumsordnung unter dem Vorbehalt ihrer Vereinbarkeit mit den Zielen der nationalsozialistischen Diktatur.¹⁵ Die durch Art. 153 der Weimarer Verfassung institutionalisierte Eigentumsgarantie wurde durch die Reichstagsbrandverordnung außer Kraft gesetzt und ermöglichte so die sanktions- und weitgehend entschädigungslose Enteignung der Gegner der Nationalsozialisten.¹⁶ Die nationalsozialistische Rechtswissenschaft entwickelte die Theorie der Gemeinschaftsbindung des Eigentums, nach der das Eigentum seine Funktion als Abwehrrecht überwiegend einbüßte und als eine Rechtsstellung charakterisiert wurde, die in erster Linie der Bindung der Gemeinschaft unterliegen sollte.¹⁷
- 13 Nach dem Ende des zweiten Weltkriegs entwickelte sich im Verständnis des Eigentums eine Ost- und Westteilung: Während im Westen die subjektive Eigentumsgarantie wiederhergestellt wurde, war für die Eigentumsordnung der DDR die Zerteilung des Eigentums in verschiedene Unterformen, ausgerichtet an sozialistischer Ideologie und

10 Schermaier, in: Privat- und Eigentumsgrundrecht, 32 ff.

11 Zum Vorstehenden: Schermaier, in: Privat- und Eigentumsgrundrecht, 30; S.K.W. Nörr, in: FS-Lange, 1992, S. 193, 197.

12 Schermaier, in: Privat- und Eigentumsgrundrecht, 37–39.

13 Schermaier, in: Privat- und Eigentumsgrundrecht, 39.

14 Schermaier, in: Privat- und Eigentumsgrundrecht, 60–62.

15 Brünneck, KJ 1979, 151, 155.

16 Brünneck, KJ 1979, 151, 152 f.

17 Brünneck, KJ 1979, 151, 154.

den Bedürfnissen der Planwirtschaft, charakteristisch.¹⁸ Unterschieden wurde insoweit persönliches Eigentum, privates Eigentum und sozialistisches Eigentum. Persönliches Eigentum war lediglich an Gegenständen des persönlichen Bedarfs wie beispielsweise Konsumgütern oder dem Eigenheim möglich. Das private Eigentum an Produktionsmitteln wurde nur in engen Grenzen geduldet¹⁹ und stand im Übrigen als sozialistisches oder volkseigenes Eigentum dem Staat zu. Die sozialistische Eigentumsordnung endete mit der Wiedervereinigung und der Angleichung²⁰ des Sachenrechts der DDR an die Rechtsordnung der Bundesrepublik samt dessen grundgesetzlicher Gewährleistung des Privateigentums (Art. 14 Abs. 1 GG) und wirtschaftspolitisch (beschränkt) neutraler²¹ Verfassung.

2. Die Rechte und Befugnisse des Eigentümers

Funktion des Eigentums ist es, klare Rechtsverhältnisse durch die Zuordnung eines umfassenden Herrschaftsrechts des Eigentümers an einer Sache zu schaffen. Als dingliches Recht wirkt das Eigentum **absolut**, d.h. gegenüber jedermann. Es ist abstrakt wirksam, also unabhängig von schuldrechtlichen Rechtsbeziehungen.²² Inhaltlich ist das Eigentum in § 903 als **Vollrecht an der Sache** ausgestaltet²³ und grenzt sich so von beschränkten dinglichen Rechten ab, die ihrem Inhaber lediglich Teilrechte zuordnen (z.B. ein Nutzungs- oder Verwertungsrecht, s.o.). § 903 definiert die Befugnisse des Eigentümers als das **Recht, mit der Sache nach Belieben zu verfahren**, soweit weder das Gesetz noch Rechte Dritter entgegenstehen. Positiv darf der Eigentümer die Sache folglich nutzen, veräußern, belasten, vernichten,²⁴ umgestalten, ändern und gebrauchen.²⁵ Negativ ist der Eigentümer befugt, Dritte von jeder Einwirkung auszuschließen (Ausschlussfunktion).²⁶ Der Eigentümer kann insb. gem. § 985 Herausgabe der Sache (des Besitzes) und gem. § 1004 die Unterlassung bzw. Beseitigung von Störungen des Eigentums verlangen. Für den Grundstückseigentümer gehört hierzu auch das Hausrecht, welches dem Eigentümer das Recht gibt, den Zutritt nur bestimmten Personen und/oder zu bestimmten Zwecken zu gestatten.²⁷

14

3. Allein-, Mit- und Gesamthandseigentum

Das BGB unterscheidet zwischen Alleineigentum (§ 903), Miteigentum nach Bruchteilen (§§ 1008 ff.) und Gesamthandseigentum (z.B. §§ 705 ff., 1416, 1485, 2032).

15

Alleineigentum ist dadurch gekennzeichnet, dass nur eine Person als Eigentümer an der Sache berechtigt ist. So liegt es auch, wenn einer **juristischen Person** das Eigentum zusteht. Denn sie (z.B. eine Aktiengesellschaft) ist das rechtsfähige Zuordnungsobjekt des Eigentumsrechts, während ihre Mitglieder (die Aktionäre) lediglich gesellschafts-

16

18 Knieper, WiRO 2016, 129; Sczostak, JR 1957, 255.

19 Möglich beispielsweise für kleine auf überwiegend persönlicher Arbeit beruhende (Handwerks-)Betriebe, vgl. Art. 14 DDR-Verfassung in der Fassung von 1974; Roellecke, NJW 1991, 657, 661.

20 Ausführlich für das Sachenrecht Wilhelm, Sachenrecht, Rn. 314.

21 BVerfGE, NJW 1954, 1235; Ipsen, NVwZ 2019, 527.

22 MünchKomm/Brückner, § 903 Rn. 2.

23 MünchKomm/Brückner, § 903 Rn. 2; Vieweg/Lorz, Sachenrecht, § 3 Rn. 3.

24 BGH NJW 2010, 1808 Rn. 7.

25 MünchKomm/Brückner, § 903 Rn. 23.

26 MünchKomm/Brückner, § 903 Rn. 24; Wellenhofer, Sachenrecht, § 2 Rn. 4.

27 BGH NJW 2006, 377, 379; BGH NJW 1962, 532, 534.

§ 2 1. Teil Grundlagen des Sachenrechts

rechtliche Mitgliedschaftsrechte an der juristischen Person, aber keine Rechte an ihren Sachen haben. Dies gilt auch für die **rechtsfähigen Personengesellschaften**.

- 17 Das Eigentum an einer Sache kann aber auch zwei oder mehreren Personen in der Form des **Miteigentums** nach Bruchteilen zugewiesen sein. Jeder Eigentümer ist hierbei nur zu einem ideellen, rechnerischen Bruchteil **an der Sache als Ganzes** berechtigt (§ 747 S. 1).²⁸ Miteigentum besteht also immer an der ganzen Sache; es gibt kein eigenständiges Eigentum an einem Teil der Sache (Ausnahme: Wohnungseigentum).²⁹

Beispiel: F und M sind Miteigentümer eines Hausgrundstückes. Nachdem sie sich zerstritten haben und in Trennung leben, wollen sie das Haus in zwei Teile aufteilen. Da ihre Miteigentumsanteile jeweils das ganze Grundstück betreffen, müssen sie die Rechtslage gestalten: Sie können sich gegenseitig schuldrechtlich zwei getrennte Teile des Hauses zuordnen (bleiben aber dann sachenrechtlich Miteigentümer) oder sachenrechtlich das Grundeigentum in Wohnungseigentum umwandeln (§ 3 WEG).

- 18 Die Rechtsbeziehungen zwischen den Miteigentümern bestimmen sich im Grundsatz nach den Regeln der Bruchteilsgemeinschaft (§§ 741 ff.).³⁰ Bruchteilseigentum kann durch Rechtsgeschäft (s.u., § 12 Rn. 1 ff.) oder kraft Gesetzes entstehen (§§ 947 Abs. 1, 948, 963, 984).
- 19 Auch das **Gesamthandseigentum** steht mindestens zwei Personen zu. Es ist dadurch gekennzeichnet, dass ihnen das Eigentum beiden „zur gesamten Hand“ zusteht. Wesentlich Konsequenz ist, dass die Gesamthandseigentümer nur gemeinschaftlich über die Sache verfügt werden können.³¹ Gesamthandseigentum kann nur an Sachen entstehen, die zum Vermögen einer Gesamthandsgemeinschaft gehören. Die Gesamthandsgemeinschaften sind im BGB abschließend aufgezählt:³² die nicht rechtsfähige (Innen-)Gesellschaft bürgerlichen Rechts (§§ 718, 719), die eheliche Gütergemeinschaft (§ 1416) sowie die Erbengemeinschaft (§ 2032).

Während die Miteigentümer (im Bsp. oben etwa die F) ihren Eigentumsanteil selbstständig veräußern kann, ist dies bei Gesamthandseigentum **nicht** möglich. Sind F und M in der Form einer Gütergemeinschaft verheiratet, ergibt sich dies aus § 1419 Abs. 1; vergleichbare Regelungen sind in § 719 Abs. 1, 2040 Abs. 1.

- 20 Als rechtliche Kategorie gibt es ferner das **Wohnungseigentum**, welches in §§ 1 ff. WEG geregelt ist, Bergwerkseigentum (BbergG); Schiffseigentum (SchiffRG) sowie das landwirtschaftliche Eigentum (GrdstVG).³³
- 21 Nicht ausdrücklich geregelt ist das **Treuhandseigentum**. Es ist dadurch gekennzeichnet, dass dem Treuhänder vom Treugeber zwar Volleigentum übertragen wird, **schuldrechtlich** die Verfügungsbefugnisse des Treuhänders über die Sache jedoch **beschränkt** werden.³⁴ Hierbei wird unterschieden zwischen der Verwaltungs- und Sicherungsreu-

28 MünchKomm/Brückner, § 903 Rn. 16; Vieweg/Lorz, Sachenrecht, § 3 Rn. 9; Wellenhofer, Sachenrecht, § 2 Rn. 7; Baur/Stürner, Sachenrecht, § 50 Rn. 7.

29 BeckOK BGB/Fritzsche, § 903 Rn. 8; § 1008 Rn. 2.

30 BGH NJW 1962, 633, 634; MünchKomm/Schmidt, § 1008 Rn. 1; Vieweg/Lorz, Sachenrecht, § 3 Rn. 9; Wellenhofer, Sachenrecht, § 2 Rn. 8.

31 Wellenhofer, Sachenrecht, § 2 Rn. 9.

32 Vieweg/Lorz, Sachenrecht, § 3 Rn. 11; Wellenhofer, Sachenrecht, § 2 Rn. 9.

33 Vieweg/Lorz, Sachenrecht, § 3 Rn. 13 ff.

34 MünchKomm/Schäfer, § 705 Rn. 85; Vieweg/Lorz, Sachenrecht, § 3 Rn. 12; Wellenhofer, Sachenrecht, § 2 Rn. 10.

hand.³⁵ Letztere wird uns noch im Kreditsicherungsrecht in der Form der Sicherungsübereignung begegnen.

4. Bezugsobjekte des Eigentums

Anders als der verfassungsrechtliche Eigentumsbegriff nach Art. 14 GG erfasst der privatrechtliche Eigentumsbegriff gem. § 903 ausschließlich das Eigentum an Sachen, also körperliche Gegenstände (s.u. § 2 Rn. 24 f.); wesentliche Bestandteile (s.u., § 2 Rn. 32 ff.) sind vom Eigentum an der Sache mitumfasst, §§ 93, 94.³⁶ Die Körperlichkeit dient hierbei insbesondere als Abgrenzungsmerkmal zu obligatorischen und sonstigen Rechten, an denen folglich kein Eigentum i.S.d. § 903 begründet werden kann. Zu letzteren gehört auch das sog. „Geistige Eigentum“, also etwa ein Urheber-, Marken- oder Patentrecht. Diese Rechte sind absolute Rechte, nicht aber Eigentumsrechte i.S.d. § 903. Man spricht insoweit vom Eigentümer (von Sachen) und Inhaber (von Rechten).

22

III. Der Begriff der Sache

Soweit Sachenrechte – wie zumeist – an Sachen anknüpfen (z.B. Eigentum, Pfandrecht oder Nießbrauch an Sachen), bestimmt der Begriff der Sache zugleich den Anwendungsbereich des Sachenrechts. Nur eine Sache kann Bezugsobjekt und Anknüpfungspunkt solcher Rechte sein.

23

1. Definition, § 90

Sachen sind nach der Definition des § 90 nur **körperliche Gegenstände**. Gegenüber sonstigen individualisierbaren und vermögenswerten Gütern, die Gegenstand eines Rechts sein können,³⁷ wie etwa Immaterialgüterrechte, Forderungen oder z.B. das Vermögen, qualifiziert also gerade die **Körperlichkeit** die Sache.

24

Dass ein Gegenstand körperlich und damit eine Sache ist, setzt seine sinnliche Wahrnehmbarkeit, seine Abgrenzung im Raum und seine Beherrschbarkeit voraus. Für die Beherrschbarkeit ist letztlich die **Verkehrsanschauung** entscheidend und nicht in erster Linie die physikalische Beschaffenheit des Gegenstandes.³⁸

25

Daher sind das Wasser in einem Fluss, die Luft in der Atmosphäre, die Schneeflocke in der Luft oder der Schnee auf dem Boden keine Sachen, wohl aber, wenn sie in einem Behälter gefüllt oder zu einer abgegrenzten Sache geformt werden (Eisskulptur, Schneemann). Vermögensgegenstände wie Energie, Computerprogramme oder Texte können mit einem Energie- oder Datenträger (Batterie, USB-Stick, Buch) verbunden werden; nur dieser ist dann Sache i.S.d. § 90.³⁹

35 Weitere Ausführungen in: MünchKomm/Schäfer, § 705 Rn. 85 ff.

36 Vieweg/Lorz, Sachenrecht, § 3 Rn. 5; Wellenhofer, Sachenrecht, § 1 Rn. 22.

37 Zur Definition von Gegenständen etwa MünchKomm/Stresemann, § 90 Rn. 1 ff.

38 Staudinger/Stieper, Vorb. § 90 Rn. 9; BeckOK BGB/Fritzsche, § 90 Rn. 7 f.

39 BGHZ 102, 135 = NJW 1988, 406, 408; Grüneberg/Ellenberger, § 90 Rn. 2; Baur/Stürner, Sachenrecht, § 3 Rn. 2. Nach der Gegenauffassung ist auch ein auf dem Datenträger verkörpertes Computerprogramm selbst Sache, König, NJW 1993, 3121. Missverständlich spricht die Rspr. von einer auf dem „Datenträger verkörperten Standardsoftware“ als bewegliche Sache, etwa BGH NJW 2007, 2394 Rn. 15.

§ 2 1. Teil Grundlagen des Sachenrechts

2. Bewegliche und unbewegliche Sachen

- 26 Das Gesetz unterscheidet an vielen Stellen zwischen beweglichen und unbeweglichen Sachen. Letztere bezeichnen **Grundstücke**. Die Unterscheidung zeigt sich schon an den unterschiedlichen Regelungen zum Erwerb von Eigentum. So enthalten §§ 873 – 902, §§ 925 – 928 die allgemeinen Regelungen des Grundstücksrechts mit Vorschriften über den Erwerb unbeweglicher Sachen und die an ihnen jeweils begründbaren Rechte. Sie unterscheiden sich sehr erheblich von den entsprechenden Bestimmungen über bewegliche Sachen (§§ 929 ff.).
- 27 § 94 zieht im Übrigen aus der wirtschaftlichen Bedeutung des Grundstücks eine Konsequenz und ordnet die mit dem Boden fest verbundenen Sachen rechtlich dem Grundstück als wesentliche Bestandteile zu; Eigentum gibt es daher nur am Grundstück, nicht aber an den auf ihm errichteten und mit dem Grundstück fest verbundenen Gebäuden.

Gekauft und zu Eigentum erworben wird folglich nicht primär ein Haus, sondern das entsprechende Grundstück; das Grundeigentum umfasst zugleich die auf dem Grundstück gebauten Gebäude. Daher wäre es falsch zu schreiben, dass jemand das Eigentum an einem Haus überträgt(!). Ausnahme: ein mit dem Grundstück nicht fest verbundener Pavillon.

3. Menschen und ihre Bestandteile

- 28 Menschen sind als Rechtssubjekte keine Sachen. Dasselbe gilt für den **Leichnam** des menschlichen Körpers (bzw. Leichenteile). Zwar ist dieser körperlich abgrenzbar; jedoch überlagert richtigerweise das Persönlichkeitsrecht des Verstorbenen das Sachenrecht. Die Abgrenzung ist im Einzelnen strittig.⁴⁰ Im Grundsatz gilt: Ist die Persönlichkeit verblasst, so werden die sterblichen Überreste Sachen i.S.d. § 90. I.d.R. ist dies der Fall nach Ablauf der Mindestruhezeit (etwa 25 Jahre), im Einzelfall aber auch erst später, wenn der Verstorbene noch Gegenstand der Totenehrung ist.⁴¹ Mumien oder namenlose Skelette sind stets Sachen.
- 29 Bei **abgetrennten Körperteilen** eines lebenden Menschen differenziert die h.M. Soweit die Trennung **endgültig** ist (z.B. bei der Entnahme von Organen oder Blut zu Spenderzwecken, Amputationen, Abschneiden von Haaren oder Fingernägeln, Ziehen von Zähnen), werden die Körperteile zu Sachen und stehen dem betroffenen Menschen analog § 953 als Eigentum zu.⁴² Anders entscheidet die Rechtsprechung bei Körperteilen, die **vorübergehend** entnommen werden (Eigenblutspende, Eizellen, auch konserviertes Spermium für die Reproduktion des Spenders selbst); diese bleiben Teil des Körpers.⁴³ Beschädigungen derart entnommener Körperteile sind daher als Körper- und nicht als Eigentumsverletzung zu bewerten, so dass dem Betroffenen Schmerzensgeld zustehen kann (§ 253 Abs. 2); ein Bestimmungsrecht über diese Gegenstände kann aus dem Persönlichkeitsrecht abgeleitet werden. Im Übrigen gilt für die Entnahme von Organen das Transplantationsgesetz.

40 Ausführlich MünchKomm/Stresemann, § 90 Rn. 29 ff.; Baur/Stürner, Sachenrecht, § 3 Rn. 3.

41 S. Staudinger/Stieper, § 90 Rn. 51.

42 BGHZ 124, 52 = NJW 1994, 127, 128, vgl. auch Brohm, JuS 1998, 197, 199.

43 BGH NJW 1994, 127 f.

Für in den Körper eingefügte **künstliche Bestandteile** gilt Folgendes: Solange sie nach ihrer Bestimmung grds. dauerhaft eingesetzt werden (Hüftprothese, Schrittmacher, Zahngold u.ä.), verlieren sie ihre Sacheigenschaft; das bestehende Eigentum eines Dritten erlischt, der Empfänger gewinnt ein aus dem Persönlichkeitsrecht abgeleitetes Bestimmungsrecht über den Gegenstand. Nach Entfernung aus dem Körper gewinnen sie ihre Sacheigenschaft zurück und stehen analog § 953 im Eigentum des Betroffenen.⁴⁴ Vorübergehend eingesetzte und jederzeit trennbare Teile („Dritte Zähne“, Haarverlängerungen) behalten ihre Sacheigenschaft.

30

4. Tiere (§ 90 a)

Für Tiere hat der Gesetzgeber seit dem 1.9.1990 eine spezielle, dem **Tierschutz** verpflichtete Regelung geschaffen. Tiere sind demzufolge keine Sachen, die für Sachen geltenden Vorschriften sind jedoch im Grundsatz entsprechend anzuwenden (§ 90 a). Damit bleiben Tiere Rechtsobjekte; an ihnen kann, wie auch § 903 S. 2 klarstellt, Eigentum bestehen, wenn auch durch tierschützende Regelungen inhaltlich beschränkt. Für die Anwendung des Sachenrechts ergeben sich im Übrigen keine relevanten Änderungen.

31

IV. Wesentliche und einfache Bestandteile von Sachen

Sachen bestehen selten nur aus einem Bestandteil. Gerade wirtschaftlich bedeutsame Güter sind oft aus mehreren Einzelteilen zusammengesetzt. §§ 93 – 96 regeln die ökonomisch wie sachenrechtlich bedeutsame Frage, inwieweit an einzelnen Teilen eigenständiges Eigentum oder andere Sachenrechte bestehen können, oder ob nur die zusammengesetzte Sache als Ganzes Gegenstand von Rechten sein kann. Die Regelung muss in ihrem Zusammenwirken mit §§ 946 f. gesehen werden (gesetzlicher Eigentumserwerb bei Verbindung). Ihr **Normzweck** ist darauf gerichtet, wirtschaftliche Werte nicht durch die Geltendmachung von Sachenrechten auseinanderzureißen.⁴⁵

32

Beispiel: D ist Hersteller von Premiumfahrzeugen. Als ein Streit mit einem Zulieferer Z von Nockenwellen eskaliert, verlangt dieser die gelieferten Nockenwellen aus vermeintlichem Eigentumsrecht von D (und von dessen Kunden!) heraus, § 985.

1. Grundregel

Als Grundregel formuliert § 93, dass an **wesentlichen Bestandteilen** einer einheitlichen Sache keine eigenständigen Rechte bestehen können. Entscheidend für den Begriff ist, ob durch die Trennung das eine oder andere Teil zerstört oder in seinem Wesen verändert wird (Normzweck!). Erforderlich ist dafür in der Regel zumindest eine **feste oder dauerhaft funktionale**⁴⁶ **Verbindung**. Soweit eine Sache nur wirtschaftlich mit der Hauptsache verbunden ist, kann sie lediglich Zubehör sein (§ 97). Bei der Beurteilung, ob ein wesentlicher Bestandteil oder nur Zubehör vorliegt, kommt es auf die ökonomische Betrachtung an, ob die nach der Trennung verbliebenen Teile jeweils weitgehend

33

⁴⁴ Die Frage, wie künstliche Bestandteile des Körpers nach dem Tod ihres Trägers zu behandeln sind, ist strittig. Nach h.M. haben die Totenfürsorgeberechtigten über die Trennung zu entscheiden; ihnen steht in der Folge ein Aneignungsrecht zu, MünchKomm/Oechsler, § 953 Rn. 5; a.A.: den Erben, Görgens, JR 1980, 140, 142.

⁴⁵ Baur/Stürmer, Sachenrecht, § 3. Rn 6; BeckOK BGB/Fritzsche, § 93 Rn. 2.

⁴⁶ Etwa Tisch und Schublade, Schloss und Schlüssel; vgl. MünchKomm/Stresemann, § 93 Rn. 5 f.

§ 2 1. Teil Grundlagen des Sachenrechts

verlustfrei weiterverwendet werden können. Dies z.B. ist für ein Auto nach Ausbau des Serienmotors möglich, weil ein Austauschmotor problemlos beschafft und eingebaut werden kann. Nicht möglich ist dies hingegen, wenn ein solcher Motor (keine Serie!) nicht mehr beschafft werden kann.⁴⁷ Bei der wirtschaftlichen Betrachtung sind auch die Kosten des Ausbaus zu betrachten. Wenn der Ausbau unwirtschaftlich ist oder sogar zur Zerstörung eines Bestandteils führt, liegt ein wesentlicher Bestandteil vor.

Beispiel: Im Beispiel ist die Nockenwelle daher als wesentlicher Bestandteil zu bewerten. Ein Herausgabeanspruch aus § 985 ist nicht begründet, weil Z das Eigentum durch Verbindung mit dem Motor gem. § 947 verloren hat.

- 34 Die Rechtsfolge des § 93 schließt eigenständige Sachenrechte an den wesentlichen Bestandteilen aus, nicht jedoch **schuldrechtliche Ansprüche** auf Trennung und Übereignung eines wesentlichen Bestandteils.

Beispiel: Der nicht serienmäßige Motor eines Oldtimers (= wesentlicher Bestandteil) kann *zunächst* nicht eigenständig übereignet werden, nur der Wagen insgesamt; es kann aber der Eigentümer des Oldtimers durchaus den Motor verkaufen und *nach Ausbau* übereignen.

2. Erweiterung für Grundstücke und Gebäude

- 35 § 94 erweitert die Regelung des § 93 für Grundstücke und Gebäude, obwohl Gebäude bzw. die zur Herstellung des Gebäudes eingefügten Sachen selbst meist auch wesentliche Bestandteile des Grundstücks i.S.d. § 93 sind. Zum Regelungszweck der wirtschaftlichen Einheit gesellt sich der Schutz von Grundstückserwerbern und Grundpfandrechtsgläubigern, die sich darauf verlassen müssen, dass der Erwerb des Grundstückseigentums bzw. Grundpfandrechts auch wirtschaftlich bedeutsame Bauten erfasst. Wesentliche Bestandteile gem. § 94 sind alle mit dem Grund und Boden fest verbundenen Sachen; entscheidend ist somit die feste Verbindung (u.U. auch durch Schwerkraft⁴⁸), deren Trennung unverhältnismäßig teuer wäre bzw. zur Zerstörung oder wesentlichen Beschädigung führen würde. Neben Gebäuden fallen unter § 94 Abs. 1 auch Mauern, Laternen, Brücken oder fest verbundene Freiland-Photovoltaikanlagen,⁴⁹ nicht jedoch eine nicht fundamentierte Wellblechgarage.⁵⁰

- 36 Wesentliche Bestandteile eines Gebäudes (und damit meist zugleich eines Grundstücks!) sind alle Bestandteile, die **nach der Verkehrsanschauung** zur Fertigstellung eines Gebäudes mit Blick auf seinen **spezifischen Charakter** (Wohnhaus, Fabrikgebäude) erforderlich sind (§ 94 Abs. 2). Auf eine feste Verbindung kommt es hier nicht an. Hierzu gehören insbesondere Teile des Baukörpers wie Ziegel und Balken, Strom- und Wasserleitungen sowie die zur Ausstattung des Gebäudes nach seinem jeweiligen Charakter erforderlichen Sachen.

Beispiele: Heizungsanlage inklusive einer Solarthermieanlage, passend zugeschnittener Teppichboden (unabhängig von einer Verklebung), speziell angepasste Einbauküchen (nicht hingegen Küchen „von der Stange“) oder Einbaumöbel. Instrukтив auch die Beurtei-

47 Allein zum Serienmotor: *Baur/Stürner*, Sachenrecht, § 3. Rn. 8; *Lüke*, Sachenrecht, § 1 Rn. 17; BGH NJW 1973, 1454.

48 MünchKomm/Stresemann, § 94 Rn. 4.

49 LG Hannover NJW-RR 1987, 208 (Sichtschutzzaun); OLG Karlsruhe NJW 1991, 926 (Brücke über einen Bach).

50 RG, Seuffa 63 Nr. 127.

lung einer Photovoltaikanlage: Diese ist für die Fertigstellung des Gebäudes nur dann erforderlich, wenn sie ausnahmsweise der Stromversorgung des Gebäudes dient!⁵¹

3. Ausnahme: Scheinbestandteile

§ 95 fügt der Regelung des § 94 eine Ausnahme für solche Bestandteile hinzu, die lediglich zu einem vorübergehenden Zweck in das Grundstück oder Gebäude eingefügt wurden, die spätere Trennung vom Einfügenden also von vornherein beabsichtigt war.⁵² Dies gilt insbesondere für Einbauten durch schuldrechtlich Berechtigte wie Mieter oder Pächter, sofern nicht eine Ablösung durch den Eigentümer vereinbart wurde.

37

Beispiele: § 95 Abs. 1: vom Pächter errichtetes Gebäude, sofern Beseitigung nach Ablauf der Pachtzeit vereinbart wurde, Windkraftanlage mit beschränkter wirtschaftlicher Nutzungsdauer auf gepachtetem Grund;⁵³ § 95 Abs. 2: vom Mieter installierte Einbauküche, die von einem gewerblichen Wärmelieferanten für die Laufzeit des Vertrages eingebaute Heizungsanlage.⁵⁴

Auf bewegliche Sachen ist § 95 nicht anwendbar (auch nicht analog), da hier die Interessenlage ganz anders ist, insb. die Einordnung der vorübergehend eingefügten Scheinbestandteile als Einschränkung der Publizität bei Grundstücken noch hinnehmbar ist.⁵⁵

V. Zubehör

Im Gegensatz zu wesentlichen Bestandteilen steht das Zubehör i.S.d. § 97 nicht in einem funktionalen, sondern (lediglich) in einem wirtschaftlichen Zusammenhang zur Hauptsache. § 98 enthält für gewerbliches und landwirtschaftliches Inventar eine Klarstellung. Merkmale des Zubehörs sind seine Subordinationsstellung zur wirtschaftlichen Funktion der Hauptsache („zu dienen bestimmt“) und die Dauerhaftigkeit der Widmung. Dabei ist auch auf die Verkehrsauffassung abzustellen.

38

Beispiele: Bedienungsanleitung für ein technisches Gerät, Photovoltaikanlage auf dem Dach eines Gebäudes, das zumindest auch dessen Stromversorgung dient, Einbauküche (soweit nicht wesentlicher Bestandteil), Lastwagen zu einem Betriebsgrundstück (z.B. Spedition).

Obwohl Zubehörstücke Gegenstand eigener Rechte sein können, z.B. durch einen Eigentumsvorbehalt bei Erwerb oder bei bloßer Anmietung, bringt das Gesetz an verschiedenen Stellen die Wertung zum Ausdruck, dass Hauptsache und Zubehör rechtlich gleiche Wege gehen sollen. So sollen Verpflichtungsgeschäfte zur Übertragung oder Belastung einer Sache im Zweifel auch ihr Zubehör erfassen (§ 311 c; vgl. auch § 2164 Abs. 1 zum Vermächtnis) und umfasst die Auflassung nach § 926 grds. auch die Zubehörstücke (unter Abweichung vom sachenrechtlichen Grundsatz der Spezialität). Von wesentlicher Bedeutung ist schließlich die Erfassung von Zubehör eines Grundstücks von der hypothekarischen Haftung nach §§ 1120 ff. (dazu unten, § 37 Rn. 112 ff.).

51 MünchKomm/Stresemann, § 94 Rn. 27 ff.; zu Einbauküche und Heizungsanlage: Baur/Stürner, Sachenrecht, § 3 Rn. 9.

52 Vieweg/Lorz, § 1 Rn. 13; BeckOK BGB/Fritzsche, § 95 Rn. 4 ff.

53 Baur/Stürner, Sachenrecht, § 3 Rn. 15; BGH NJW 2017, 2099.

54 S. MünchKomm/Stresemann, § 95 Rn. 20.

55 S. Staudinger/Stieper, § 95 Rn. 2.