

# Inhaltsverzeichnis

Einleitung .....	15
------------------	----

## *Kapitel 1*

<b>Meinungsstand</b>	18
----------------------	----

A. Rechtsprechung .....	18
I. Zucker-Fall 1 .....	18
1. Sachverhalt .....	18
2. Erwerbstatbestand .....	19
3. Entscheidung .....	20
II. Zucker-Fall 2 .....	21
1. Sachverhalt .....	21
2. Entscheidung .....	22
III. Fräsmaschinen-Fall .....	23
1. Sachverhalt .....	23
2. Entscheidung .....	23
IV. Gemeinsamkeiten .....	25
B. Lösungsansätze im Schrifttum .....	26
I. Rechtsverlust des Eigentümers infolge der Beendigung und Neubegründung mittelbaren Besitzes durch den Besitzmittler .....	26
1. Darstellung .....	26
2. Stellungnahme .....	28
II. Kein Rechtsverlust des Eigentümers infolge der Beendigung und Neubegründung mittelbaren Besitzes durch den Besitzmittler .....	29
1. Fortbestehender Besitz bei der Vertrauensperson des Eigentümers .....	29
a) Darstellung .....	29
b) Stellungnahme .....	31
2. Herausgabeanspruch des Eigentümers als Erwerbshindernis .....	35
a) Darstellung .....	35
b) Stellungnahme .....	37
(1) Besitzerlangung als maßgebliches Kriterium .....	37
(2) Besitzerlangung durch den schuldrechtlichen Herausgabeanspruch .....	38
(3) Der Herausgabeanspruch des Eigentümers als Erwerbshindernis .....	40

3. Eigentumserwerb nur falls die Eigentumsvermutung für den Erwerber begründet wäre.....	44
a) Darstellung.....	44
b) Stellungnahme.....	46
(1) Anwendbarkeit des § 1006 BGB auf die Erwerbsproblematik des § 934 BGB.....	46
(2) Der Rückgewähranspruch als Grundlage der Eigentumsvermutung.....	48
4. Zusammenfassung.....	50
III. Nebenbesitz.....	50
1. Natur des Nebenbesitzes.....	51
a) Wolff und andere.....	52
b) Medicus.....	53
c) Stellungnahme.....	53
2. Voraussetzungen für die Lehre vom Nebenbesitz.....	55
a) Allgemein.....	55
b) Medicus.....	56
3. Auswirkungen der Lehre vom Nebenbesitz.....	57
4. Stellungnahme.....	58
IV. Erwerber erlangt keinen mittelbaren Besitz und kein Eigentum.....	63
1. Mittelbarer Besitz als Tatbestand schutzwürdiger Kontinuitätsinteressen.....	63
a) Darstellung.....	63
b) Stellungnahme.....	64
2. Bei Doppelspiel kein neuer mittelbarer Besitz begründbar.....	65
3. Kein neuer mittelbarer Besitz bei fortbestehendem Rechtsverhältnis.....	67
a) Darstellung.....	67
b) Stellungnahme.....	70
4. Beendigung mittelbaren Besitzes aufgrund haftungsbegründender Handlung des Besitzmittlers.....	70
a) Darstellung.....	70
b) Stellungnahme.....	73
5. Mittelbarer Besitz ohne Anknüpfung an den tatsächlichen Mittlerwillen.....	74
6. Zusammenfassung.....	76
C. Folgerung.....	76

*Kapitel 2*

**Die rechtliche Ausgestaltung  
des mittelbaren Besitzes unter Berücksichtigung  
seiner Funktion beim Eigentumserwerb**

	77
A. Unmittelbare gesetzliche Voraussetzungen mittelbaren Besitzes.....	78
I. Herausgabeanspruch.....	78
1. Erforderlichkeit .....	78
a) Wortlaut.....	78
b) Systematik.....	79
c) Ergebnis.....	81
2. Rechtliche Grundlage des Herausgabeanspruchs.....	81
3. Anforderungen an den Herausgabeanspruch.....	83
a) Folgen für den Herausgabeanspruch aus den Anforderungen an ein Besitzmittlungsverhältnis .....	83
b) Besitzrechtsableitung .....	85
c) Überordnung des mittelbaren Besitzers.....	85
4. Ergebnis.....	86
II. Besitzmittlungswille.....	86
1. Rechtliche Relevanz des Besitzmittlungswillens.....	87
2. Erfordernis eines Besitzmittlungswillens.....	88
a) Wortlaut des § 868 BGB.....	88
b) § 872 BGB als Argument für den Besitzmittlungswillen.....	88
c) § 870 BGB als Argument gegen einen Besitzmittlungswillen....	91
d) Folgerung .....	92
3. Funktion des Mitlungswillens hinsichtlich der Exklusivität mittel- baren Besitzes.....	93
a) Exklusivität unmittelbaren Besitzes .....	93
b) Exklusivität mittelbaren Besitzes.....	94
c) Zusammenhang mit dem Besitzmittlungswillen .....	96
d) Ergebnis.....	98
4. Flexibilität des Besitzmittlungswillens.....	98
a) Rechtsschutz des mittelbaren Besitzers .....	99
b) Ersitzung .....	100
c) Eigentumsvermutung .....	101
d) Position des Besitzmittlers als Grenze seiner Befugnisse .....	104
e) Ergebnis.....	104
5. Zusammenfassung .....	104
III. Ergebnis.....	105
B. Funktion mittelbaren Besitzes beim Eigentumserwerb .....	106
I. Mittelbarer Besitz als Übergabesurrogat .....	107
1. Grundlagen .....	107

a)	Definition des Begriffs Veräußerungsfähigkeit .....	109
b)	Gang der Untersuchung .....	110
2.	Funktion des Traditionsprinzips .....	112
a)	Offenkundigkeit der Rechtsänderung .....	112
b)	Übergabe als Manifestierung des Übereignungswillens (Vollzugsfunktion) .....	116
c)	Übergabe als Träger der Veräußerungsfähigkeit .....	117
(1)	Verlust der Veräußerungsfähigkeit .....	117
(a)	Übergabe als hinreichender Beleg für die Hingabe der Veräußerungsfähigkeit .....	117
(b)	Übergabe als Mittel zur Vereitelung doppelter Veräuße- rungsfähigkeiten .....	119
(c)	Auswirkungen eines fehlgeschlagenen Erwerbs auf die Übergabefunktionen .....	119
(d)	Ergebnis .....	120
(2)	Erlangung der Veräußerungsfähigkeit ist zwingende Folge einer Übergabe, nicht aber die Erlangung tatsächlicher Sach- herrschaft .....	120
(3)	Veräußerungsfähigkeit in Verbindung mit dem Engagement eines Besitzdieners .....	122
(4)	Auswirkungen auf die Manifestation des Übereignungs- willens .....	124
d)	Ergebnis .....	125
3.	Mittelbarer Besitz als funktionales Äquivalent der Übergabe hin- sichtlich des Gebens und Nehmens der Veräußerungsfähigkeit .....	126
a)	Vorüberlegungen .....	126
b)	Tauglichkeit mittelbaren Besitzes als Äquivalent der Übergabe ..	128
c)	Erfordernis einer Übertragung der Übergabefunktionen .....	128
d)	Fräsmaschinen-Fall .....	132
(1)	Problem: § 931 BGB und § 934 Fall 1 BGB stellen nicht auf identische Übergabesurrogate ab .....	134
(2)	Erfordernis der Übertragung von Übergabefunktionen ins- besondere im Fräsmaschinen-Fall .....	137
(3)	Behebung der doppelten Veräußerungsfähigkeit .....	142
(4)	Erforderliche Eigenschaften mittelbaren Besitzes .....	150
(a)	Hinführung zur Modifikation mittelbaren Besitzes .....	150
(b)	Darlegung der erforderlichen Modifikation .....	151
(c)	Überprüfung der Modifikation im Hinblick auf den Fräsmaschinen-Fall und hinsichtlich abgewandelter Fall- gestaltungen .....	152
(d)	Zusammenfassung .....	154
(5)	Limitierte Vermeidung doppelter Veräußerungsfähigkeiten durch die vorgeschlagene Modifikation .....	155
(a)	Der Eigentümer erhält von seiner Vertrauensperson nicht mittelbaren Besitz .....	155

(b)	Der Eigentümer entledigt sich gemäß § 870 BGB seines mittelbaren Besitzes .....	156
(c)	Mehrstufiger mittelbarer Besitz .....	158
(6)	Verbleibender Anwendungsbereich von § 934 Fall 1 BGB ..	161
(7)	Folgen hinsichtlich Sinn und Zweck mittelbaren Besitzes für § 930 BGB .....	161
(8)	Zusammenfassung .....	162
e)	Zucker-Fälle .....	164
(1)	Manifestierung des Übereignungswillens und Hingabe der Veräußerungsfähigkeit gemäß § 934 BGB .....	165
(a)	Vorhandensein einer tatbestandlichen Umsetzung der Übergabefunktionen in § 934 Fall 1 BGB .....	166
(b)	Schwierigkeit mit der tatbestandlichen Umsetzung der Übergabefunktionen in § 934 Fall 2 BGB .....	168
(2)	Erfordernis der Übertragbarkeit von Übergabefunktionen im Hinblick auf die einmalige Durchführbarkeit eines Vollzugsaktes .....	172
(3)	Behebung der mehrmaligen Fähigkeit zur Veräußerung gemäß § 934 Fall 2 BGB .....	176
(4)	Erforderliche Eigenschaften mittelbaren Besitzes .....	179
(a)	Geeignetheit der bereits dargelegten Modifikation auch zur Behebung mehrmaliger Veräußerungsfähigkeiten... ..	179
(b)	Auswirkungen der Modifikation auf den Zucker-Fall ...	180
(5)	Zusammenfassung .....	180
(6)	Folgen für den Anwendungsbereich des § 934 Fall 2 BGB ..	181
f)	Überblick der erzielten Ergebnisse .....	183
4.	Das gemäß §§ 932 ff. BGB geschützte Erwerbsinteresse .....	184
a)	Problemstellung .....	184
b)	Eingrenzung der Überprüfung auf den Fall beiderseitigen Anvertrauens .....	185
c)	Vorstellung des Gesetzgebers .....	188
(1)	Sinn und Zweck für das Übergabeerfordernis .....	188
(2)	Übertragbarkeit des Übergabeerfordernisses auf einen Erwerb gemäß § 934 BGB .....	190
(a)	Besitz der Vertrauensperson als maßgebliches Element für das Übergabeerfordernis .....	191
(b)	Der Standpunkt der 2. Kommission .....	193
(3)	Ergebnis .....	196
d)	Wertungswiderspruch zwischen § 933 BGB und § 934 BGB ....	196
(1)	Problemstellung .....	196
(2)	Mittelbarer Besitz ist dem unmittelbaren Besitz gleichgestellt .....	200
(3)	Besitzverlust des Veräußerers .....	202
(4)	Eigentumserwerb nur durch Übertragung mittelbaren Besitzes	206

(5) Korrektur des Unterschieds zwischen den §§ 933, 934 BGB unter Anknüpfung an die Gutgläubigkeit des Erwerbers . . . . .	208
(6) Ergebnis . . . . .	208
e) Rechtspolitische Rechtfertigung des Erwerbs vom Nichtberechtigten bei beiderseitigem Anvertrauen. . . . .	209
(1) Individualinteressen . . . . .	210
(2) Verkehrsinteresse . . . . .	213
(a) Inhalt des Verkehrsinteresses. . . . .	213
(b) Auswirkung des Verkehrsinteresses . . . . .	214
(c) Folgerung . . . . .	216
(3) Auswirkung des § 935 I BGB auf die Interessenabwägung ..	218
(a) Veranlassungsprinzip . . . . .	219
(b) Risikoprinzip . . . . .	219
(c) Gesetzesmaterialien . . . . .	220
(d) Stellungnahme . . . . .	221
(e) Ergebnis . . . . .	224
(4) Zusammenfassung . . . . .	225
f) Ergebnis . . . . .	225
5. Mehrstufiger mittelbarer Besitz . . . . .	226
a) Abgabe des unmittelbaren Besitzes durch den fortan mittelbar besitzenden Mieter ohne fortgesetzte Besitzmittlung für den Eigentümer. . . . .	227
b) Abtretung des Herausgabeanspruchs durch den mittelbar besitzenden Besitzmittler . . . . .	230
c) Neubegründung mittelbaren Besitzes durch einen Besitzmittler. . . . .	231
(1) Neubegründung mittelbaren Besitzes durch den Mieter . . . . .	232
(2) Neubegründung mittelbaren Besitzes durch den Untermieter . . . . .	232
d) Anwendbarkeit des modifizierten mittelbaren Besitzes . . . . .	233
(1) Umsetzung der Übergabefunktionen . . . . .	234
(2) Einbeziehung des Schutzcharakters der §§ 932 ff. BGB . . . . .	235
(3) §§ 933, 934 BGB . . . . .	242
e) Ergebnis . . . . .	243
6. Anwendbarkeit der Modifikation auf den mittelbaren Besitz eines Nichtberechtigten . . . . .	244
a) Bevorzugung eines Nichtberechtigten zu Lasten des Erwerbers ..	245
b) Aufrechterhaltung einer den Erwerb gemäß §§ 932 ff. BGB begünstigenden Besitzlage . . . . .	246
c) Größtmögliche Umsetzung der Übergabefunktionen. . . . .	247
(1) Übereignung gemäß § 931 BGB . . . . .	249
(2) Übereignung gemäß § 934 Fall 1 BGB . . . . .	249
(3) Übereignung gemäß § 934 Fall 2 BGB . . . . .	249
(4) Begründung mittelbaren Besitzes unabhängig von einer Übereignung . . . . .	250

(5) Mehrmalige Begründbarkeit mittelbaren Besitzes bei fehlgeschlagener Übereignung .....	251
(6) Zusammenfassung .....	252
d) Ergebnis und Konsequenzen .....	253
7. Konkretisierung des für den mittelbaren Besitz aus seiner Funktion beim Eigentumserwerb folgenden Anforderungsprofils und dessen Herleitung in Stufen .....	254
II. Mittelbarer Besitz als Rechtsscheinträger .....	255
1. Problemstellung .....	255
2. Rechtsscheinprinzip beim Erwerb vom Nichtberechtigten .....	257
a) Umsetzung des Rechtsscheingedankens innerhalb der §§ 932 ff. BGB .....	257
b) Erkennbarkeit des Rechtsscheins .....	260
c) Kausalität zwischen Vertrauen und Rechtsschein .....	263
d) Schlussfolgerung .....	264
3. Manifestation des Rechtsscheins bei Vornahme einer körperlichen Übergabe .....	265
a) Erwerb gemäß §§ 929 S. 1, 932 I 1 BGB .....	266
b) Erwerb gemäß §§ 930, 933 BGB .....	270
c) Erwerb gemäß § 934 Fall 2 BGB .....	276
d) Zwischenergebnis .....	277
e) Die Fähigkeit zur Besitzverschaffung als erkennbarer Träger des Rechtsscheins .....	277
(1) Erkennbarkeit der Übergabe .....	278
(a) Die Erlangung unmittelbaren Besitzes als zwingende Folge einer Übergabe .....	278
(b) Relevanz des Zusammenhangs von unmittelbarem Besitz und Übergabe unter Rechtsscheinerwägungen .....	279
(2) Erkennbarkeit der unmittelbaren Besitzerlangung .....	280
(a) Maßgebliches Element für die Erkennbarkeit der unmittelbaren Besitzerlangung .....	282
(b) Beständiger Rechtsschein unmittelbaren Besitzes wegen tatsächlicher Gewalt .....	285
(c) Zusammenfassung: Vertrauensauslösender Tatbestand .....	286
(3) Erkennbarkeit des mittelbaren Besitzes anhand einer räumlichen Nähe des mittelbaren Besitzers zur Sache .....	287
f) Zusammenfassung .....	288
4. Manifestation des Rechtsscheins ohne die Vornahme einer Übergabe .....	290
a) Erwerb gemäß §§ 929 S. 2, 932 I 2 BGB .....	290
b) Erwerb gemäß § 934 Fall 1 BGB .....	291
c) Erwerb gemäß § 934 Fall 2 BGB .....	294
d) Zwischenergebnis .....	295
e) Erkennbarkeit des mittelbaren Besitzes anhand dem Erwerbersichtbarer Voraussetzungen .....	295

(1) Zusammenhang zwischen der Erkennbarkeit mittelbaren Besitzes und dem Besitzmittlungswillen .....	296
(2) Vorüberlegung hinsichtlich § 934 Fall 1 und § 934 Fall 2 BGB .....	298
(3) Erkennbarkeit mittelbaren Besitzes in § 934 Fall 1 BGB .....	298
(a) Mehrfachabtretung .....	300
(b) Mehrstufiger mittelbarer Besitz .....	303
(c) Wahrheitswidrige Auskunft des Besitzmittlers .....	305
(d) Schwankender Wille des Besitzmittlers .....	310
(e) Ergebnis .....	311
(4) Erkennbarkeit mittelbaren Besitzes in § 934 Fall 2 BGB .....	312
(a) Erlangung mittelbaren Besitzes in § 934 Fall 2 BGB .....	312
(b) Einstufiger mittelbarer Besitz .....	315
(c) Mehrstufiger mittelbarer Besitz .....	317
(d) Ergebnis .....	320
(5) Prinzipielles Problem der Erkennbarkeit bei einem Erwerb gemäß § 934 BGB .....	320
f) Zusammenfassung und Schlussfolgerung .....	324
III. Zusammenfassung: Funktion mittelbaren Besitzes beim Eigentumserwerb .....	325

### *Kapitel 3*

#### **Realisierung der vorgeschlagenen Modifikation mittelbaren Besitzes**

	328
A. Berücksichtigung der unmittelbaren gesetzlichen Voraussetzungen .....	328
B. Normativierung des Besitzmittlungswillens .....	329
I. Durchführung der Normativierung .....	329
II. Auswirkungen der Normativierung für den Eigentumserwerb .....	331
1. Fräsmaschinen-Fall .....	333
2. Zucker-Fälle .....	334
III. Beurteilung der Modifikation im Hinblick auf andere Funktionen des mittelbaren Besitzes .....	335
1. Besitzschutz .....	335
2. Eigentumsvermutung .....	337
3. Ersitzung .....	338
C. Ergebnis .....	339
<b>Schluss</b> .....	340
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	344
<b>Sachregister</b> .....	351