

### Fall 39: "Unzuverlässiger Vorbehaltsverkäufer"

Der Galerist V veräußert und übergibt dem K Anfang Februar eine handsignierte Radierung von Picasso zum Preis von dem DM 10.000,- unter Vereinbarung eines Eigentumsvorbehalts. Die Hälfte des Kaufpreises zahlt K an, die zweite Hälfte soll K am 31. März bezahlen. Am 25. März übereignet V das Bild unter Abtretung seiner Herausgabeansprüche gegen K an D. V erklärt dem D, er habe dem K die Radierung geliehen. Nachdem K den Restkaufpreis termingerecht an V gezahlt hat, verlangt D von K Herausgabe der Radierung.

Zu Recht?

### **Anspruch des D gegen K auf Herausgabe des Bildes aus § 985 BGB**

D müßte Eigentümer des Bildes sein.

I. Eigentumserwerb des D von V gem. §§ 929, 931 BGB?

1. Einigung zwischen V und K über den Eigentumsübergang

Hier: (+)

2. Übergabesurrogat gem. § 931 BGB: Abtretung des Anspruchs auf Herausgabe der Sache durch den Veräußerer an den Erwerber

In Betracht kommende Ansprüche:

a) Herausgabeanspruch des Eigentümers gegen den Besitzer gem. § 985 BGB

Abtretbarkeit des Anspruchs aus § 985 BGB i.R.d. § 931 BGB umstritten:

aa) Bedenken, weil der Anspruch aus § 985 BGB nur vom Eigentümer geltend gemacht werden kann und damit notwendigerweise mit dem Eigentum selbst verbinden ist; deshalb soll er nicht als Mittel zur Eigentumsverschaffung geeignet sein (so etwa Münchener Kommentar/Quack, 2. Aufl., § 931 Rn. 10).

Nur dann, wenn dem Eigentümer gegen den Besitzer keine anderweitigen Herausgabeansprüche zustehen (und damit nur der Anspruch aus § 985 BGB zusteht), wird § 931 BGB dahingehend verstanden, daß für den Eigentumserwerb die bloße Einigung ausreicht (vgl. Palandt/Bassenge, § 931 Rn. 3; Gerhard, Mobilarsachenrecht, 3. Aufl., § 11, 4).

bb) Nach a.A. ist der Anspruch aus § 985 BGB zwar prinzipiell nicht abtretbar, gleichwohl komme i.R.d. § 931 BGB die Abtretung dieses Anspruchs in Betracht, weil der Anspruch nach der Abtretung wieder dem (neuen) Eigentümer zustehe (so offenbar BGH NJW 1978, 696 unter I 2 a).

b) Anspruch des V gegen K aus §§ 346, 455, 433 BGB

Ausreichend i.R.d. § 931 BGB: Abtretung eines zukünftigen Anspruchs (Palandt/Bassenge, § 931 Rn. 3).

Hier: Möglicher Rückgewähranspruch des Vorbehaltsverkäufers V gegen den Vorbehaltskäufer K gem. §§ 346, 455, 433 BGB (der im Falle des Zahlungsverzugs entsteht).

*Bedenken:* Keine ausdrückliche Abtretung des Anspruchs aus §§ 346, 455, 433 BGB mangels Offenlegung der tatsächlichen Rechtslage durch V, sondern Vorspiegelung eines Herausgabeanspruchs gegen K gem. § 604 BGB.

Lösungsmöglichkeit: Entweder läßt man die Abtretung der des Anspruchs aus § 985 BGB zu oder man argumentiert, V hat alle tatsächlich bestehende Ansprüche - und damit auch den Anspruch aus §§ 346, 455, 433 BGB - abgetreten (h.L. geht jedenfalls bei dieser Konstellation von einer Abtretung eines Herausgabeanspruchs aus [vgl. Medicus, Bürgerliches Recht, 18. Aufl., Rn. 462]).

=> Abtretung eines Herausgabeanspruchs des V an D gem. § 931 BGB

3. Berechtigung des Veräußerers

V war im Zeitpunkt der Veräußerung an V Eigentümer der Radierung.

Beschränkung der Verfügungsbefugnis gem. § 161 I 1 BGB?

Zwischenverfügungen werden gem. § 161 I 1 BGB aber erst *im Falle des Eintritts der Bedingung* unwirksam.

=> Berechtigung des V im Zeitpunkt der Veräußerer an D

=> Eigentumserwerb des D im Zeitpunkt der Abtretung der Herausgabeanspruch

II. Eigentumsverlust des D gem. § 161 I BGB aufgrund der vollständigen Zahlung des Kaufpreises durch K an V

Voraussetzungen:

1. Verfügung des V an K unter der aufschiebenden Bedingung der vollständigen Bezahlung des Kaufpreises gem. §§ 929, 158 BGB

2. Verfügung des V an D = weitere Verfügung des V in der Schwebezeit gem. § 161 I BGB

3. Eintritt der aufschiebenden Bedingung

Hier: Vollständige Zahlung des Kaufpreises durch K

4. Rechtsfolge:

Zwischenverfügung des V an D wird gem. § 161 I BGB unwirksam, es sei denn gutgläubiger Erwerb des D gem. §§ 161 III, 932 ff. BGB.

a) Hier: Gutgläubiger Erwerb gem. § 934, 1. Alt. BGB?

Voraussetzungen:

aa) Rechtsgeschäft im Sinne eines Verkehrsgeschäft

Hier: (+)

bb) Mittelbarer Besitz des Veräußerers

Hier: (+), Vorbehaltsverkäufer ist nach h.M. mittelbarer Besitzer.

cc) Abtretung des Herausgabeanspruchs

Hier: (+).

dd) Guter Glaube des Erwerbers

Hier: (+)

ee) Kein Abhandenkommen gem. § 935 BGB

Hier: (+)

=> Vorliegen der Voraussetzungen des § 934, 1. Alt. BGB

b) Indes: Nach h.M. stellt das Anwartschaftsrecht eine Belastung i.S.d. § 936 BGB dar (Palandt/Bassenge, § 936 Rn. 1; Medicus, Bürgerliches Recht, 18. Aufl., Rn. 462).

=> Analoge Anwendung des § 936 BGB auf das "mit einem Anwartschaftsrecht belastete Eigentum"

=> Hier: Anwendbarkeit des § 936 III BGB

=> Kein gutgläubiger lastenfreier Erwerb, solange der Anwartschaftsberechtigte unmittelbarer oder mittelbarer Besitzer ist.

Hier: Vorbehaltskäufer K ist unmittelbarer Besitzer.

=> Kein gutgläubiger lastenfreier Erwerb gem. § 936 III BGB

=> Vorbehaltskäufer K erwirbt gem. §§ 161 I, III, 936 III BGB mit vollständiger Zahlung des Kaufpreises Eigentum an der Radierung.