

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 203

**Die Übertragung
des Anwartschaftsrechts durch
einen Nichtberechtigten**

Von

Dr. Eric Minthe



Duncker & Humblot · Berlin

ERIC MINTHE

**Die Übertragung des Anwartschaftsrechts
durch einen Nichtberechtigten**

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 203

Die Übertragung des Anwartschaftsrechts durch einen Nichtberechtigten

Von

Dr. Eric Minthe



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Minthe, Eric:

Die Übertragung des Anwartschaftsrechts durch
einen Nichtberechtigten / von Eric Minthe. –
Berlin : Duncker und Humblot, 1998

(Schriften zum bürgerlichen Recht ; Bd. 203)

Zugl.: Mainz, Univ., Diss., 1997

ISBN 3-428-09248-1

Alle Rechte vorbehalten

© 1998 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fotoprint: Werner Hildebrand, Berlin

Printed in Germany

ISSN 0720-7387

ISBN 3-428-09248-1

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Meinen Eltern

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung	11
I. Der Erwerb vom Nichtberechtigten.....	11
II. Die Lehre vom Anwartschaftsrecht.....	13
III. Ziel und Gang der Untersuchung	21
B. Der Verfügungsgegenstand	30
I. Das Anwartschaftsrecht als Verfügungsgegenstand.....	30
1. Zur Akzessorietät des Anwartschaftsrechts	35
2. Zur kausalen Verfügung.....	39
3. Zur sonstigen Abhängigkeit des Anwartschaftsrechts vom Kaufvertrag.....	49
4. Zur Wirksamkeit des Kaufvertrages als Bedingungsinhalt.....	53
a) Der parteilich vereinbarte Bedingungszusammenhang.....	53
b) Die herrschende Lehre	55
c) Abweichende Ansichten.....	58
d) Der Bedingungsinhalt nach § 455.....	64
5. Ergebnis: Die Auswirkungen der Unwirksamkeit des Kaufvertrages auf die dingliche Rechtsstellung der Beteiligten.....	71
a) Die Auswirkungen für Vorbehaltsverkäufer und -käufer	72
b) Die Auswirkungen für den Anwartschaftszweiterwerber.....	78
c) Das Einwirkungsverbot der Parteien auf den Vorbehaltskauf nach Übereignung der Anwartschaft auf einen Dritten.....	80
6. Zusammenfassende Anwendung des Ergebnisses auf die Problematik des gutgläubigen Erwerbs.....	82
II. Das Eigentum als Verfügungsgegenstand.....	88
1. Die Verfügung über das fremde Eigentum.....	89

a) Kupisch: Vorausverfügung über das künftige Eigentum als Berechtigter	89
b) Stoll: Vorausverfügung über die Sache, die mit Rechtserwerb des Verfügenden wirksam werde	94
c) Lempenau: Vorausverfügung über das Vollrecht, die die Anwartschaft sukzessive umfasse	95
d) Marotzke: Verfügung über fremdes Eigentum als Nichtberechtigter	97
e) Egert: Aufschiebend bedingte Verfügung über ein fremdes Recht für den Fall des eigenen Erwerbs	103
f) Eichenhofer: Die Pendenztheorie	107
g) Abschließende Stellungnahme	108
2. Die Verfügung über das eigene Eigentum	113
a) Ulrich Hübner, Berger: Die „Anwartschaft“ als pfandrechtsbelastetes Eigentum	114
b) Georgiades: Die „Anwartschaft“ als auflösend bedingtes Eigentum	117
C. Der Besitz als Rechtsscheinträger für das Anwartschaftsrecht	120
I. Allgemeines	120
II. Zur mangelnden Eignung des „Geredes“ als Rechtsscheintatbestand	121
III. Die dogmatische Begründung	123
1. Analogie zu § 1006	123
2. Analogie zu §§ 1065, 1227	127
IV. Die Eignung des Besitzes als Rechtsscheinträger für den Ratenstand	128
D. Die Rechtsähnlichkeit zur Übertragung des Eigentums vom Nichtberechtigten im Hinblick auf Interessenlage, Systematik sowie Struktur des Anwartschaftsrechts	130
I. Die Interessenlage	130
II. Systematische Erwägungen	134
III. Strukturelle Erwägungen	139
E. Der gute Glaube des Erwerbers	142

Inhaltsverzeichnis

9

F. Ergebnis	146
Literaturverzeichnis	149
Sachregister	156

A. Einleitung

I. Der Erwerb vom Nichtberechtigten

Vertraut der Erwerber auf die Richtigkeit der Behauptung des sich als Eigentümer gerierenden Veräußerers, so steht die Rechtsordnung vor der Frage, ob sie ihn zum Eigentümer machen soll oder nicht.

Der Erwerber, der in der Regel ein Vermögensopfer erbracht hat, um in den Besitz der Sache zu gelangen, hat ein schutzwürdiges Interesse daran, auch Eigentümer zu werden, wenn er im Vertrauen auf die Besitzlage gehandelt hat. Außerdem sind ganz unabhängig von dem persönlichen Interesse des konkreten Erwerbers die Leichtigkeit und Sicherheit des Verkehrs schützenswert. Das Allgemeininteresse verlangt, daß der Umsatz beweglicher Sachen nicht durch allzu große Risiken im Hinblick auf den Eigentumserwerb behindert wird.¹ Diesem Erwerbsinteresse steht allerdings das Beharrungsinteresse des Eigentümers entgegen, der seinerseits kein Interesse daran hat, seine Sache ohne sein Zutun zu verlieren. Dieser Zusammenstoß von Vertrauensschutz- und Rechtsbeharrungsinteressen taucht im ganzen Rechtssystem auf und wird vom Gesetz jeweils mit verschiedenen Mitteln und unterschiedlicher Interessenbewertung gelöst.²

Dieser Interessengegensatz läßt sich nicht dadurch lösen, daß der gutgläubige Erwerb völlig verneint wird, da sonst die Interessen des redlichen Erwerbers und des Verkehrs im allgemeinen überhaupt nicht berücksichtigt würden. Eine solche Lösung hat es daher auch nie gegeben.³ Stellte man lediglich auf

¹ Vgl. *Harry Westermann/Gursky*, § 45 I; *MünchKomm/Quack*, § 932 Rn. 1; die Lit. zum gutgläubigen Erwerb ist ausgesprochen umfangreich, vgl. etwa das Schrifttumsverzeichnis bei *MünchKomm/Quack*, § 932 vor Rn. 1.

² Überblick hierzu und die verschiedenen Lösungsmöglichkeiten bei *Harry Westermann*, JuS 1963, S. 1 ff.

³ Auch nicht im Römischen Recht, wie vielerorts, etwa bei *Berger*, S. 150, behauptet: Nach Römischen Recht gab es lediglich keinen gutgläubigen Sofortserwerb vom Nichtberechtigten. Dies wird deutlich, wenn man die Voraussetzungen der *Usucapio*, der römisch-rechtlichen Ersitzung, mit denen des heutigen gutgläubigen Erwerbs vergleicht: Diese sind bis auf das *tempus* (bei beweglichen Sachen ein, bei Grundstücken zwei Jahre) identisch; insoweit täuscht die Stringenz des in diesem Zusammenhang gern gebrauchten Satzes „*nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet*“

den Besitz als Träger des Rechtsscheins ab, so würde dies den Erwerber bevorzugen. Ohne Einfluß auf dessen Erwerb wäre es nämlich dann, aus welchen Gründen der Eigentümer nicht mehr Besitzer ist, also ob er die Sache etwa verliehen hat, oder ob ihm die Sache gestohlen worden ist. Der Besitz strebt aber nicht etwa wie das Grundbuch die Garantie der Identität von materieller Rechtslage und äußerem Schein an, so daß nur beim Grundbuch eine derartige Betrachtungsweise gerechtfertigt ist, vgl. §§ 892 f. BGB^{4,5}.

Übrig bleiben vermittelnde Lösungen, nach denen darauf abzustellen ist, ob der Eigentümer für den falschen Schein des Eigentums des Verfügenden verantwortlich ist. Dies hat in § 935 Abs. 1 seinen Ausdruck gefunden, wonach nur bei Abhandenkommen der Sache (Ausnahme: § 935 Abs. 2) den Beharrungsinteressen des Eigentümers der Vorzug gegeben wird und ein gutgläubiger Erwerb nicht stattfindet. Differenzierungen nach der Art des Grundgeschäfts hat das BGB nicht getroffen, es stellt bei der Frage des redlichen Erwerbs vielmehr allein auf das Verfügungsgeschäft ab. Die Art des Grundgeschäfts findet nur Eingang beim bereicherungsrechtlichen Ausgleich, vgl. § 816 Abs. 1 S. 1, S. 2. Auch ein Lösungsrecht hat das BGB dem ehemaligen Eigentümer, der damit bei besonderem Interesse die Sache vom redlichen Erwerber zurückerlangen könnte, nicht zugestanden.

Neben den bereits erwähnten Voraussetzungen des Besitzes des Verfügenden als Rechtsscheinträger, dem guten Glauben des Erwerbers und einem Erwerbstatbestand gem. §§ 929 ff. setzt der redliche Erwerb vom Nichtberechtigten voraus, daß der Erwerb auf einem Rechtsgeschäft beruht (und also nicht etwa ein Rechtserwerb kraft Gesetzes, etwa gem. § 1922 Abs. 1, vorliegt), daß ein Verkehrsgeschäft vorliegt (und also auf der Erwerberseite mindestens eine Person steht, die nicht auch auf der Veräußererseite steht⁶) und daß kein Fall des ebenfalls bereits erwähnten § 935 Abs. 1 gegeben ist.⁷

über die wahre Rechtslage, zutreffend *Rinnewitz*, S. 397 m. w. N. Diese Fragen können hier nicht vertieft werden, vgl. dazu und zur historischen Entwicklung des gutgläubigen Erwerbs allgemein insbes. v. *Lübtow*, FS FU Berlin, S. 144-177 (§ 2 g-m) und (zur historischen Entwicklung) S. 122-201 (§§ 2-3), aber auch die Überblicke bei *Rinnewitz*, S. 396 ff. und *Berger*, S. 150 ff.

⁴ §§ ohne Gesetzesangabe sind im folgenden solche des BGB.

⁵ Vgl. *Harry Westermann/Gursky*, SachenR., § 45 III 1 a. E.

⁶ *Palandt/Bassenge*, § 892 Rn. 5.

⁷ *Palandt/Bassenge*, § 932 Rn. 1; *MünchKomm/Quack*, § 932 Rn. 6 ff.; *Harry Westermann/Gursky*, § 45 III 1, 2; *Medicus*, BürgR., Rn. 547 f.; *Schwab/Prütting*, § 35 II 2; ausführlich zu allen im Zusammenhang mit dem Erwerb vom Nichtberechtigten stehenden Fragen nunmehr *Hager*, Verkehrsschutz durch redlichen Erwerb, 1990.

Das BGB läßt nicht nur Gutgläubensschutz beim Erwerb von beweglichen Sachen zu. Den §§ 932 ff. verwandte Regelungen sind etwa die §§ 135 Abs. 2, 136 für den gutgläubigen Erwerb bei Verfügungsverboten, § 161 Abs. 3 für bedingte Rechte, § 1244 für Verfügungen des vermeintlichen Pfandgläubigers, § 2113 Abs. 3 und § 2129 Abs. 2 für unberechtigte Verfügungen des Vorerben und § 2211 Abs. 2 für unberechtigte Verfügungen des Erben bei Testamentsvollstreckung. § 366 HGB schützt den guten Glauben an die Verfügungsbezugnis des Verfügenden. Die §§ 892 f. schützen im Liegenschaftsrecht denjenigen, der von einem zu Unrecht im Grundbuch Eingetragenen erwirbt; §§ 2366 f. denjenigen, der von einem zu Unrecht im Erbschein als Erbe Bezeichneten erwirbt. Beide Fälle haben gemeinsam, daß hier – im Gegensatz zum gutgläubigen Erwerb bei Mobilien – auch nicht grobe Fahrlässigkeit des Erwerbers bzgl. der Nichtberechtigung des Veräußerers schadet, vgl. §§ 892 Abs. 1 S. 1 a. E., 2366 a. E., 932 Abs. 2.

Seit jeher steht der Erwerb vom Nichtberechtigten im Brennpunkt der rechtspolitischen Diskussion. Bezweifelt man einerseits in einer arbeitsteiligen Wirtschaftsordnung die Eignung des Besitzes als Rechtsscheinträger generell, so versucht man andererseits der Auffassung von der erhöhten Schutzwürdigkeit des Eigentümers⁸ dadurch zum Durchbruch zu verhelfen, die Verantwortlichkeit des Eigentümers für den bestehenden Rechtsschein einzuschränken. Damit aber stößt man an die interpretatorischen Grenzen, die das geltende Recht gezogen hat.⁹ So fehlt es denn auch nicht an zahlreichen Vorschlägen für den Erwerb vom Nichtberechtigten *de lege ferenda*¹⁰. Solange aber die derzeitige Gesetzeslage Bestand hat, hat man den Schutz des gutgläubigen Erwerbers zu akzeptieren, mag man auch im Einzelfall mehr Sympathien für den Eigentümer aufbringen.

II. Die Lehre vom Anwartschaftsrecht

Wird ein Rechtsgeschäft unter einer aufschiebenden Bedingung vorgenommen, so tritt die von der Bedingung abhängig gemachte Wirkung mit dem Eintritt der Bedingung ein, § 158 Abs. 1. Hat jemand unter einer aufschiebenden Bedingung über einen Gegenstand verfügt, so ist jede weitere Verfügung, die er während der Schwebezeit über den Gegenstand trifft, im Falle des Ein-

⁸ Zweifelnd an deren Evidenz *MünchKomm/Quack*, § 932 Rn. 1.

⁹ Zutreffend *Harry Westermann/Gursky*, § 45 III 4 m. w. N.

¹⁰ Siehe dazu *Harry Westermann/Gursky*, § 45 III 4 a. E. und *MünchKomm/Quack*, § 932 Rn. 1 m. w. N. in Fn. 5.