

Inhalt

Erster Teil

Allgemeiner Teil

§1	Einleitung	2
<i>I.</i>	<i>Rahmen der Untersuchung</i>	2
1.	Wandel und Beständigkeit des Sachenrechts	2
2.	Zur Europäisierung des Sachenrechts	3
a)	Primärrechtlicher Angleichungszwang?	3
b)	Harmonisierungstendenzen	5
<i>II.</i>	<i>Die Autonomie des geltenden deutschen Sachenrechts</i>	8
1.	Der Dualismus zwischen dinglichem und persönlichem Recht	8
2.	Die Prinzipien eines autonomen Sachenrechts	10
a)	Trennung und Abstraktion als Ausdruck des selbständigen Sachenrechts	10
b)	Das Publizitätsprinzip	13
c)	Der Typenzwang	14
3.	Zum Bestimmtheitsgrundsatz	16
a)	Bestimmtheit als Auslegungsproblem	16
b)	Zum Bestimmtheitsgrundsatz bei der Sicherungsübereignung	18
<i>III.</i>	<i>Der rechtstheoretische Stellenwert der Sachenrechtsprinzipien</i>	21
1.	Sachenrechtsprinzipien als Rechtsprinzipien?	21
2.	Das Sachenrecht im Spiegel seiner Prinzipien	23
§2	Die subjektiven Sachenrechte	27
<i>I.</i>	<i>Subjektives Recht und Rechtsverhältnis</i>	27
1.	Der Begriff des subjektiven Rechts	27
a)	Die Willenstheorien	28
b)	Die Interessentheorie	29
c)	Normative, formale und offene Theorien	31
2.	Zur Lehre vom Rechtsverhältnis	34
<i>II.</i>	<i>Das dingliche Recht</i>	35
1.	Die Ursprünge	35

2. Die Unmittelbarkeit der Sachherrschaft	37
a) Sachherrschaft als Wesen des dinglichen Rechts	38
b) Unmittelbarkeit	39
c) Das Verhältnis von Rechtsobjekt und Rechtssubjekt	42
d) Dingliche Rechte an Rechten?	43
3. Die Güterzuordnung als Kennzeichen des dinglichen Rechts? . . .	47
III. Wirkungsbezogene Beschreibungen des dinglichen Rechts	48
1. Absolutes Recht und dingliches Recht	48
2. Die Merkmale eines absoluten Rechts	50
a) Der umfassende Schutz gegen jedermann	50
b) Fortbestand bei Übertragung des Stammrechts	54
aa) Die systematischen Kennzeichen	54
bb) Kritik am Sukzessionsschutz als rechtliche Kategorie	56
c) Beständigkeit in Insolvenz und Zwangsvollstreckung	59
3. Rechtstheoretisches Zwischenergebnis	64
IV. Die Einteilung der dinglichen Rechte	65
1. Zum dinglichen Element der Nutzungsrechte	66
2. Verwertungs- und Sicherungsrechte	68
a) Hypothek und Grundschuld	68
b) Reallast	74
c) Das Pfandrecht an beweglichen Sachen	75
3. Erwerbsrechte, Aneignungsrechte und vergleichbare Rechte	76
a) Das dingliche Vorkaufsrecht	77
b) Fruchterwerb, Fund und Ersitzung	83
V. Mischformen	85
1. Absolute Wirkungen obligatorischer Rechte	85
a) Begriff und Problemstellung	85
b) Zur Einordnung der Miete und Pacht	86
2. Relativierung dinglicher Rechte: Treuhandverhältnisse	90
3. Anwartschaftsrechte	92
4. Die Vormerkung als Sicherungsmittel sui generis	98
VI. Ergebnisse und Folgerungen	107
1. Das dingliche Recht: Ein aussageloser Begriff	107
2. Die geringe rechtssystematische Bedeutung des absoluten Rechts .	108
3. Das unklare »Wesen« des Sachenrechts	110

*Zweiter Teil**Die Sachenrechtsprinzipien*

§3 Trennung und Abstraktion im Sachenrecht	112
I. Begriffliche Weichen	113
1. Trennungsprinzip	113
2. Das Abstraktionsprinzip	115
a) Die innere Abstraktion	115
b) Die äußere Abstraktion	116
c) Abstraktion und Akzessorietät	118
II. Vom dinglichen Vertrag zum Verkehrsschutz	120
1. Willensherrschaft und dinglicher Vertrag	120
2. Das Trennungs- und Abstraktionsprinzip in der Gesetzesgeschichte	123
3. Verkehrsschutz durch das Abstraktionsprinzip	127
III. Abstraktionsprinzip, Rechtsgeschäftslehre und Inhaltskontrolle	129
1. Bedingung und Abstraktion	130
2. Irrtumslehre und Abstraktion	133
a) Die Unterscheidung nach der infizierten Willenserklärung	133
b) Verkehrswesentliche Eigenschaften und Verfügungsgeschäft	135
c) Erklärungsirrtum	138
d) Inhaltsirrtum	141
e) Arglistige Täuschung und widerrechtliche Drohung	143
3. Inhaltliche Schranken der Privatautonomie	145
a) Kontrolle allgemeiner Geschäftsbedingungen	145
b) Verbotsgesetze	149
c) Sittenwidrige Rechtsgeschäfte und Wucher	153
aa) Zum sittenwidrigen Charakter von Verfügungen	153
bb) Gesamtbetrachtung und Sittenwidrigkeitsurteil	157
cc) Wucherverbot und Abstraktion	160
4. Die Geschäftseinheit nach §139	161
5. Abstraktion bei Treuhandgeschäften	164
a) Die drei vertraglichen Ebenen	164
b) Treuhandcharakter und Abstraktion	166
c) Zur Sittenwidrigkeit von Sicherungsübereignungen	169
6. Zession und Abstraktion	171
a) Geschäftseinheit	172
b) Zur rechtsgeschäftlichen Akzessorietät bei der Zession	173
c) Sittenwidrige Globalzessionen und vergleichbare Fälle	175

<i>IV. Die Folgen des Trennungsprinzips und seine Durchbrechungen</i>	177
1. Formvorschriften	178
2. Zur Gesamtbetrachtung bei Schenkungen	180
3. Trennung bei zeitlich gestreckten Erwerbsvorgängen	183
<i>V. Trennung und Abstraktion im Liegenschaftsrecht</i>	189
1. Zum Eigentumserwerb an Liegenschaften	189
a) Eintragungsgrundsatz und Prüfungspflichten	189
b) Zur Geschäftseinheit bei der Grundstücksübereignung	191
2. Erwerbsverbote	192
3. Abstraktion bei der Bestellung beschränkter dinglicher Rechte	197
a) Dienstbarkeiten	198
aa) Äußere Abstraktion	198
bb) Abstraktion und Begleitschuldverhältnis	200
cc) Zur Trennung zwischen dinglichem Wohnrecht und Mietrecht	201
b) Nießbrauch	208
c) Zur Abstraktion bei der Grundschuld	211
aa) Die Verklammerung der Rechtsverhältnisse bei der Sicherungsgrundschuld	211
bb) Bedingungszusammenhang	214
<i>VI. Abstraktionsprinzip und Rückabwicklung</i>	215
1. Der Rückerwerb des Nichtberechtigten	216
a) Herausgabeansprüche in Veräußerungsketten	216
b) Zur Bestandskraft des Rückerwerbs	219
2. Abstimmungsprobleme bei der Rückabwicklung	223
a) Herausgabeansprüche	223
b) Nutzungsersatz	226
3. Exkurs: Verfahrensrechtliche Folgen der Trennung und Abstraktion	230
a) Zwangsvollstreckung	230
b) Insolvenz	232
<i>VII. Thesen und Folgerungen</i>	236
1. Zum Stellenwert der Abstraktion	236
a) Lex posterior und gewandelte Normsituation	236
b) Dogmatische Unstimmigkeiten	237
c) Fortentwickelte Rechtsinstitute	238
2. Abstraktion bei unübertragbaren Rechten?	238
a) Das Interesse am isolierten Fortbestand eines Nutzungsrechts .	239
b) Grundbuchpublizität und Kausalprinzip	240
c) Übergang zum Kausalprinzip bei dinglichen Nutzungsrechten .	241
3. Zum Stellenwert des Trennungsprinzips	242

§4 Das Publizitätsprinzip	244
I. Funktionen und Begriff	244
1. Publizitätszwecke und Interessen	245
2. Publizitätsprinzip und Rechtsschein	247
II. Die dogmatische Begründung des Publizitätsprinzips	249
1. Publizitätsprinzip und absolutes Recht	249
2. Verkehrsschutz und Publizität	252
III. Publizität im Liegenschaftsrecht	253
1. Eintragungzwang und Vertragsprinzip	254
2. Publizitätswirkungen des Grundbuchs	260
a) Die Vermutungswirkungen des Grundbuchs	261
b) Zum gutgläubigen Erwerb im Liegenschaftsrecht	264
3. Abschließende Bewertung	266
a) Grundbuchsystem und Transaktionskosten	266
b) Registerpublizität und schuldrechtliche Rechtspositionen	267
IV. Der Besitz als Publizitätsträger	272
1. Das Besitzrecht im historischen Spiegel	273
a) Besitz und »Inhabung« im ersten Entwurf	273
b) Der »Besitzpragmatisums« im zweiten Entwurf	275
c) Zwischenergebnis	276
2. Publizitätsprinzip und Besitzformen	277
a) Tatsächliche Sachherrschaft als Anknüpfungspunkt	277
b) Zum offenkundigen Besitz bei der Besitzdienerschaft	280
c) Mittelbarer Besitz und Publizität	283
d) Die Willensrichtung des Besitzers	288
3. Publizitätswirkungen des Besitzes	289
a) Die Erwerbsvermutungen nach § 1006	290
aa) Zum unmittelbaren Besitz als Vermutungsgrundlage	290
bb) Zur Reichweite des § 1006 Abs. 3	292
b) Negative Publizität?	296
V. Das Publizitätsprinzip beim Fahrniserwerb vom Berechtigten .	297
1. Das Traditionsprinzip und seine Funktionen	297
a) Zur Publizitätsfunktion der Übergabe	298
b) Die Übergabe und das simulierte Rechtsgeschäft	301
c) Einigungsbezug der Übergabe?	304
2. Der verschliffene Übergabebegriff in § 929 Satz 1	305
a) Aufhebung und Begründung von Besitzdienerschaft	306
b) Einschaltung von Besitzmittlern	308
c) Der Geheißerwerb	309
aa) Übergabe auf Geheiß des Veräußerers	311
bb) Die Übergabe auf Geheiß des Erwerbers	314

cc) Die Kombination von Geheißpersonen und das Streckengeschäft	315
3. Publizitätsfreie Übereignungsformen	317
a) <i>Brevi Manu Traditio</i> – § 929 Satz 2	317
b) Das Besitzkonstitut als Übergabeersatz	319
c) Die Abtretung von Herausgabeansprüchen – § 931	320
<i>V. Besitz, Publizität und Gutgläubiger Erwerb</i>	323
1. Rechtsschein und Publizitätsverlust des Besitzes	323
2. Der verschliffene Übergabebegriff und die sofortige Ersitzung	326
a) Nicht sichtbare Übergabe	327
b) Zum gutgläubigen Geheißerwerb	329
3. Mittelbarer Besitz und gutgläubiger Erwerb	334
a) Begründung mittelbaren Besitzes	334
b) Der Rechtsschein bei der Übertragung des mittelbaren Besitzes .	336
<i>VI. Zur Publizität beim originären Eigentumserwerb</i>	343
1. Ersitzung	343
2. Realakt und Eigentumserwerb	345
3. Fruchterwerb	347
4. Eigentumserwerb durch Fund	351
<i>VIII. Die Publizität bei Sicherungsrechten an beweglichen Sachen</i> . .	352
1. Publizität und Pfandrecht	352
a) Zur historischen Entwicklung des Faustpfandprinzips	352
b) Pfandübergabe und Publizität	353
c) Verfügungsschutz im Pfandrecht	356
2. Die Publizität bei der Sicherungsübereignung	358
a) Publizitätsfreie Übereignung zu Sicherungszwecken	358
b) Erkennbarkeit der Ausführungshandlung?	359
3. Eigentumsvorbehalt, Anwartschaftsrecht und Publizität	361
<i>IX. Folgerungen und Zusammenfassung</i>	363
1. Materielles Recht und Rechtsschein beim Grundbuch	363
2. Der Besitz als untauglicher Publizitätsträger im Fahrnisrecht	365
3. Die Scheinpublizität im Fahrnisrecht	366
a) Die relativen Zwecke des Traditionsprinzips	366
b) Sofortige und zurechenbare Ersitzung	367
c) Entbehrliche Publizität beim originären Erwerb	369
§5 Dogmatische Grundlagen des Typenzwangs	370
<i>I. Begriff</i>	370
1. Formalisierte Inhaltskontrolle	370
2. Typenzwang und Typenvermischung	371

<i>Inhalt</i>	XIII
<i>II. Der Typenzwang im Lichte der Sachenrechtsprinzipien</i>	373
1. Autonomes Sachenrecht und Typenzwang	373
a) Das dingliche Recht als Grundlage des Typenzwangs	373
b) Ungeteiltes Eigentum und Typenzwang	376
2. Typenzwang, Trennung und Abstraktion	381
3. Typenzwang und Publizitätsgrundsatz	383
<i>III. Die Bedeutung des § 137 für den Typenzwang</i>	384
1. Sicherung des Typenzwangs durch Verfügungsfreiheit	384
2. Drittewirkung schuldrechtlicher Positionen durch bedingte Verfügungen	386
3. Zur Verfügungfreiheit über Treugut	387
<i>IV. Methodische Ausgangspunkte</i>	392
1. Die Lehre vom Typus und der Typenzwang	392
2. Zur Zulässigkeit der Rechtsfortbildung	394
<i>V. Numerus clausus und zwingendes Recht</i>	397
1. Der Herstellerbegriff in § 950 Abs. 1	397
a) Verkehrsanschauung und objektive Merkmale	397
b) Rechtspolitische Stellungnahme	401
2. Der Erwerb von Schuldurkunden	403
§ 6 Der Typenzwang in der Rechtsentwicklung	405
<i>I. Bestimmtheit und Auslegungsprobleme bei den Legaltypen . . .</i>	<i>405</i>
1. Zum zulässigen Inhalt von Dienstbarkeiten	405
a) Inhaltsfreiheit und formalisierte Inhaltskontrolle	406
b) Die Begrenzung der persönlichen Freiheit und die Schranken der Eigentümerrechte	408
aa) Servitus in faciendo consistere nequit?	408
bb) Nutzung, positives Tun und Nebenpflichten	410
cc) Tatsächliche und rechtliche Freiheit	412
bb) Die »Aliud-These«	414
c) Die Dienstbarkeit als Nutzungsrecht	419
aa) Dauernde und vorübergehende Nutzung	419
bb) Zur Ausschlussdienstbarkeit als begleitendes Recht	420
2. Nießbrauch	421
a) Schuld- und Sachenrecht beim Nießbrauch	421
b) Das Wesensdogma und die Ökonomie des Nießbrauchs	423
c) Analyse zum zwingenden und abdingbaren Nießbrauchsinhalt .	426
aa) Sacherhaltung und Eingriff in die Sachsubstanz	426
bb) Die Kosten- und Nutzenverteilung beim Nießbrauch	431
d) Zum Dispositionsnießbrauch	439
e) Schuldrechtliche Anreicherung des dinglichen Rechtsinhalts .	444
3. Publizierte Gestaltungsfreiheit bei Erbbaurechten	448

<i>II. Typenabgrenzung</i>	451
1. Die Abgrenzung der Nutzungsrechte	451
a) Hypertrophie der Nutzungsrechte	451
b) Der Grundstücksvorteil als Abgrenzungsmaßstab	452
c) Die Abgrenzung des Nießbrauchs von der Dienstbarkeit	455
2. Die Reallasten im System der beschränkten dinglichen Rechte	460
a) Dogmatische Einordnung und Inhalt einer Reallast	460
b) Reallast und Nutzungsrechte	464
c) Die Reallast und die übrigen Verwertungsrechte	466
<i>III. Typenerweiterungen</i>	468
1. Rechte an eigener Sache	468
a) Dienstbarkeiten zugunsten des Eigentümers	472
b) Nießbrauch an eigener Sache	475
c) Eigentümerreallasten	478
2. Gesamtrechte	479
a) Die Gesamthypothek und »Gesamtgrundpfandrechte«	480
b) Die Gesamtreallast	481
c) Zum Gesamterbbaurecht	482
d) Dienstbarkeiten als Gesamtrechte	484
e) Zum Gesamtnießbrauch	487
f) Erwerbs- und Aneignungsrechte als Gesamtrechte?	488
<i>IV. Sicherungsrechte, Typenzwang und Rechtsfortbildung</i>	490
1. Die Sicherungsübereignung: Rechtsfortbildung oder Rechtsanwendung?	490
a) Die geschichtliche Ausgangslage	490
b) Zur Lückenfüllung bei der Sicherungsübereignung	495
2. Sicherungsgrundschuld	499
a) Isolierte Grundschuld und Sicherungsgrundschuld	499
b) Realobligation und Typenzwang	500
3. Die Sicherungsdienstbarkeit	505
a) Zweck und Konstruktion	505
b) Scheingeschäft und Konstruktionsjurisprudenz	506
c) Kartellrechtliche Inhaltskontrolle	509
4. Der Sicherungsnießbrauch	512
a) Ersatz für ein Nutzpfandrecht	513
b) Die Sicherung der schuldrechtlichen Nutzung	515
5. Anwartschaftsrechte	517
<i>V. Die Aufweichung des Typenzwangs</i>	519
1. Überschießende teleologische Auslegung	520
2. Konstruktionsjurisprudenz	520
3. Gesetzliche Defizite	521

*Dritter Teil**Das Sachenrecht als allgemeines Vermögensrecht*

§7 Der Abschied vom eigenständigen Sachenrecht	526
I. <i>Schuldrecht und Sachenrecht: Ein Scheindualismus</i>	526
1. Das dingliche Recht als substanzloser Kunstbegriff	526
2. Schuldverhältnisse im Sachenrecht	528
a) Der Sachzusammenhang mit den Obligationen	528
b) Fundrecht und Geschäftsbesorgung	529
c) Deliktshaftung und Eigentümer-Besitzer-Verhältnis	531
d) Verwendungsersatz	536
aa) Allgemeiner Haftungsvergleich	537
bb) Die Verwendungsersatzansprüche des bösgläubigen Besitzers	539
cc) Rechtspolitische Bewertung	541
e) Miteigentum und Bruchteilsgemeinschaft	542
II. <i>Aufgabe von Trennung und Abstraktion</i>	543
1. Überschießender Verkehrsschutz im Fahrnisrecht	543
2. Aufgabe der Abstraktion im Liegenschaftsrecht	545
3. Folgen eines Einheits- und Kausalprinzipis	547
a) Aufgeschobener Eigentumserwerb	547
b) Gattungsschulden und Zustandekommen des Kaufvertrages . .	547
c) Angemessene Risikoverteilung in der Zwangsvollstreckung und der Insolvenz	550
III. <i>Neujustierung des Publizitätsprinzips</i>	550
1. Abkehr von der Publizität im Fahrnisrecht	550
2. Die künftige Rolle eines Besitzrechts	551
a) Possessorischer Besitzschutz	552
b) Petitorischer Besitzschutz	555
3. Aufwertung des Grundbuchs als Publizitätsträger	556
IV. <i>Zum Stellenwert eines Typenzwangs</i>	558
1. Verkehrsschutz, Inhaltsfreiheit und zwingendes Recht	558
2. Zur Neuordnung der Nutzungsrechte	560
a) Die Typenredundanz dinglicher Nutzungsrechte	560
b) Das eingetragene Nutzungsrecht	561
3. Entbehrliche Rechtsinstitute	564
a) Zum Stellenwert der Reallast	564
b) Vorkaufsrecht und Vormerkung	565
c) Erwerbsrechte im Mobiliarrecht	565

<i>V. Die Einordnung des Sachenrechts in ein allgemeines Vermögensrecht</i>	567
1. Vorschläge zur Eingliederung in ein Vermögensrecht	567
a) Erweiterung des allgemeinen Teils und des Schuldrechts	567
b) Zur Neuordnung der Immobiliarsicherheiten	568
2. Tabellarische Übersicht	570
3. Das eigenständige Sachenrecht als Fiktion	571
 Literaturverzeichnis	573
Sachregister	601