

## Das Abstraktions- und Trennungsprinzip im deutschen Privatrecht<sup>[\*]</sup>

Das Abstraktionsprinzip mit der Trennung von kausalem und abstraktem Geschäft, ist eine Eigentümlichkeit des deutschen BGB, die die anderen Rechtsordnungen nicht kennen.<sup>[1]</sup> Ihr rechtspolitischer Wert war und ist lebhaft umstritten. Daran, dass es geltendes Recht ist, ist aber nicht zu zweifeln.

In meiner Arbeit möchte ich dieses System mit Beispielen präsentieren, damit es verständlicher gemacht wird und auch auf die anderen möglichen Prinzipien hinweisen.

### I. MÖGLICHE PRINZIPIEN DES EIGENTUMSÜBERGANGS

Zuerst möchte ich den Titel meiner Arbeit, also die zwei Prinzipien, von den anderen möglichen Varianten abgrenzen.

Die verschiedenen möglichen Prinzipien des Eigentumsübergangs von Sachen lassen sich im Wesentlichen nach drei Kriterien unterscheiden:

- Fraglich ist ob ein äußeres Zeichen für den Eigentumswechsel gefordert wird oder nicht (Traditionsprinzip oder Konsensprinzip).
- Im Falle des Traditionsprinzips muss geprüft werden, ob das Eigentum bereits aufgrund des abgeschlossenen Vertrages übergeht (Einheitsprinzip) oder ob eine besondere dingliche Einigung nötig ist (Trennungsprinzip).
- Bejaht man die Notwendigkeit der separaten dinglichen Einigung, fragt man sich, ob diese Einigung mit dem Grundgeschäft kausal verknüpft (Kausalprinzip) oder von ihm unabhängig (Abstraktionsprinzip) ist.

#### 1. Konsensprinzip - Traditionsprinzip

Nach dem Konsensprinzip geschieht der Eigentumsübergang durch bloßes Einigsein der Parteien, direkt bei Abschluss des Grundgeschäfts, ohne dass ein

[\*] Der Autor möchte seinen Dank für die Durchsicht des Beitrages und wertvolle Anmerkungen dazu Frau Annamaria Werth auch auf diesem Wege aussprechen. Frau Annamaria Werth ist als Verwaltungsfachwirtin bei der bauaufsichtlichen Verwaltung der Bauordnungsbehörde der Stadt Nürnberg tätig.

[1] Larenz - Wolf, 2004, S. 422.

Publizitätsakt erforderlich ist. Das Eigentum geht bereits bei Vertragsabschluss über, also eine Trennung von schuldrechtlichen Vertrag und dinglichen Rechtsgeschäft ist nicht denkbar. Deshalb ist das Konsensprinzip immer zwingend mit dem Einheitsprinzip verbunden.

Das Traditionsprinzip fordert demgegenüber als äußeres Zeichen für den Eigentumswechsel eine Übergabe (Traditio). Dieses Prinzip lässt sich sowohl mit dem Trennungsprinzip kombinieren (dann bedarf es einer separaten dinglichen Einigung) als auch mit dem Einheitsprinzip (dann reicht die Einigung bei Vertragsabschluss aus).

## 2. Einheitsprinzip – Trennungsprinzip

Die Entscheidung für das Traditionsprinzip sagt noch nichts darüber, ob die Traditio aufgrund des Einheitsprinzips oder des Trennungsprinzips stattfindet. Wenn nur eine einzige Einigung nötig ist, die Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft untrennbar miteinander verbindet, basiert die Traditio auf dem Einheitsprinzip. Nach dem Trennungsprinzip hingegen sind für Verfügung- und Verpflichtungsgeschäft separate Einigungen nötig. Verpflichtung und Verfügung fallen rechtlich nicht in einer umfassenden Willenseinigung zusammen, wie dies unter der Geltung des Einheitsprinzips der Fall wäre.<sup>[2]</sup>

Das Trennungsprinzip ist immer mit dem Traditionsprinzip verknüpft, da sich die Trennung von schuldrechtlichen und dinglichen Rechtsgeschäft äußerlich manifestieren muss. Das Einheitsprinzip kann hingegen sowohl mit dem Konsensprinzip als auch mit dem Traditionsprinzip kombiniert werden.

## 3. Kausalprinzip – Abstraktionsprinzip

Sind Verpflichtung- und Verfügungsgeschäft voneinander getrennt, kann entweder das Verfügungsgeschäft völlig unabhängig vom Verpflichtungsgeschäft sein (Abstraktionsprinzip), oder kausal von ihm abhängen (Kausalprinzip).

Das Abstraktionsprinzip umfasst also zwei Abstraktionen: das Verfügungsgeschäft muss keine kausale Zweckbestimmung enthalten, also nicht angeben, warum es vorgenommen wird, ferner hängt seine Wirksamkeit nicht vom Vorhandensein und der Wirksamkeit eines Verpflichtungsgeschäfts ab.<sup>[3]</sup> Nach dem Kausalprinzip macht das Fehlen oder die Unwirksamkeit des Verpflichtungsgeschäfts das Verfügungsgeschäft ohne weiteres unwirksam.

Das Trennungsprinzip ist die Voraussetzung des Abstraktionsprinzips: „Keine Abstraktion ohne Trennung“. Mit anderen Worten: Das Abstraktionsprin-

[2] Grigoleit, 1999, S. 380.

[3] Jauerning, 1994, S. 722.

zip ist die vollendete Durchführung des Trennungsprinzips.<sup>[4]</sup> Das berechtigt logischerweise nicht dazu, beide Prinzipien gleichzusetzen.

## II. GESCHICHTE DES ABSTRAKTIONSPRINZIPS

Die Geschichte des Abstraktionsprinzips ist untrennbar mit dem Namen von Savigny verbunden, beginnt also in der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts. Das schließt nicht aus, dass das Abstraktionsprinzip schon in den römischen Quellen, an die Savigny anknüpfte, ansatzweise anklingt. Mehrere römische Stellen fordern für die *Traditio* eine *iusta causa praecedens*, doch sind auch Durchbrechungen zu verzeichnen.<sup>[5]</sup>

Julian und Ulpian behandeln den interessanten Fall, dass eine Sache zu Übereignungszwecken übergeben wird, Empfänger und Geber aber über den Rechtsgrund uneinig sind. Während der spätere Ulpian hier einen Eigentumserwerb leugnet, weil es an einem Rechtsgrund als *iusta causa traditionis* fehle, was dogmatisch korrekt erscheint, lässt Julian ihn zu, was der praktischen Vernunft entsprechen dürfte.<sup>[6]</sup> Mit dieser letzteren Entscheidung aber ist der Grundstock zur abstrakten dinglichen Einigung gelegt, denn die schlichte Übergabe als solche kann es nicht sein was das Eigentum überträgt, sondern das muss – da eine *iusta causa* nicht vorhanden ist – der anlässlich der Übergabe zum Ausdruck gekommene nackte Wille beider Parteien sein, das Eigentum zu übertragen.<sup>[7]</sup> Unter Anderen führte diese Stelle Savigny zu der Annahme, dass auch eine irrtümlich angenommene *causa* für den Eigentumserwerb reicht.

Den Verfassern des BGB war das Abstraktionsprinzip bereits eine Selbstverständlichkeit.

## III. RECHTSGESCHÄFTE, KAUFVERTRAG UND EIGENTUMSÜBERGANG AUFGRUND DES BGB

Ich möchte zuerst den Unterschied zwischen dem Verpflichtungsgeschäft und dem Verfügungsgeschäft klären, ohne dass ich jetzt diese zwei Arten von Rechtsgeschäften im Zusammenhang mit den oben erwähnten Prinzipien präsentiere.

Unter dem Gesichtspunkt der mit der Herbeiführung eines rechtlichen Erfolgs erzeugten Wirkungen gibt es zwei grundlegende Kategorien von Rechtsgeschäften, und zwar die Verpflichtungs- und die Verfügungsgeschäfte.

[4] Petersen, 2004, S. 99.

[5] Peters, 1986, S. 458.

[6] Peters, 1986, S. 458.

[7] Peters, 1986, S. 458.

## 1. Verpflichtungsgeschäft

Ein Verpflichtungsgeschäft ist ein Vertrag, durch den sich jemand gegenüber einem anderen zu einer Leistung verpflichtet. Zu den Verpflichtungsgeschäften gehören also die Rechtsgeschäfte, deren rechtlicher Erfolg darin besteht, dass eine Person gegenüber einer anderen Person zu einer Leistung verpflichtet wird.<sup>[8]</sup> Die geschuldete Leistung kann – wie beim Kaufvertrag – die Übereignung<sup>[9]</sup> einer beweglichen Sache sein, aber auch in jedem anderen Tun oder Unterlassen bestehen. Mit der Begründung der Verpflichtung entsteht ein Schuldverhältnis.

## 2. Verfügungsgeschäft

Im Unterschied zu den Verpflichtungsgeschäften sind Verfügungsgeschäfte solche Rechtsgeschäfte, deren rechtlicher Erfolg in einer unmittelbaren Einwirkung auf ein Recht besteht, wobei die Verfügung in der Übertragung, der Belastung, der Aufhebung sowie der Änderung des Inhalts eines Rechts bestehen kann. Eine Verfügung in Gestalt der Übertragung eines Rechts ist z. B. die Übertragung des Eigentums an einer beweglichen Sache nach §929 BGB.<sup>[10]</sup>

Zur Übertragung des Eigentums an einer beweglichen Sache ist erforderlich, dass der Eigentümer die Sache dem Erwerber übergibt und beide darüber einig sind, dass das Eigentum übergehen soll.<sup>[11]</sup>

Dem Verfügungsgeschäft liegt meist als Rechtsgrund (causa) ein Verpflichtungsgeschäft zugrunde. Das Verfügungsgeschäft erfüllt dann die durch das Verpflichtungsgeschäft begründete Pflicht. Deshalb wird es auch Erfüllungsgeschäft genannt.<sup>[12]</sup>

## 3. Kausale und Abstrakte Rechtsgeschäfte

Mit der Unterscheidung zwischen Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft steht die Differenzierung zwischen kausalen und abstrakten Rechtsgeschäften in einem engen Zusammenhang, aber sie ist damit nicht identisch.

Unter dem Begriff der kausalen Rechtsgeschäfte werden solche Geschäfte verstanden, die den rechtlichen Grund, die causa, und damit den Zweck für die Erbringung einer Leistung in sich selbst tragen. Kausal sind alle Verpflichtungs-

[8] Boecken, 2007, S. 119.

[9] Übereignung ist die rechtsgeschäftliche Übertragung des Eigentums auf eine andere Person. Für die Übertragung des Eigentums an einer beweglichen Sache ist die Einigung zwischen dem Veräußerer und dem Erwerber über die Übertragung des Eigentums und grundsätzlich die Übergabe der Sache an den Erwerber erforderlich. (Brockhaus, 2004, S. 1297., 371.)

[10] Boecken, 2007, S. 120.

[11] §929 Satz 1. BGB

[12] Hirsch, 2004, S. 156.

geschäfte. So trägt der Kaufvertrag den Rechtsgrund bzw. Zweck in sich, dass jeder Vertragspartner eine Leistungspflicht nur im Hinblick darauf übernimmt, weil auch der andere sich zur Leistung verpflichtet ist.<sup>[13]</sup> Aus dem Schenkungsvertrag ergibt sich der Rechtsgrund bzw. Zweck, dass eine Leistung aus dem Vermögen einer Person einer Anderen unentgeltlich zugewendet werden soll.

Demgegenüber ist bei den abstrakten Geschäften aus diesen selbst heraus nicht ersichtlich, aus welchem Grund bzw. mit welchem Zweck sie vorgenommen werden. So kann einer Eigentumsübertragung nach §929 BGB als solcher nicht entnommen werden, warum sie erfolgt, etwa zur Erfüllung einer kaufvertraglichen Leistungspflicht, eines Schenkungsversprechens oder aufgrund einer gesetzlichen Verpflichtung. Der Rechtsgrund und Zweck ergibt sich hier erst aus außerhalb des Rechtsgeschäfts liegenden Umständen. Deshalb wird bei solchen, den Rechtsgrund für die Leistung nicht beinhaltenden Rechtsgeschäften von abstrakten Rechtsgeschäften gesprochen.

#### 4. Wirkung eines Grundstückskaufvertrags

Die rechtliche Wirkung, die der Abschluss eines Grundstückskaufvertrags auslöst, ist in §433 BGB geregelt. Es ist wichtig zu klären, dass in §433 BGB nicht der Abschluss von Kaufverträgen geregelt ist, sondern der Rechtszustand nach Abschluss des Kaufvertrags.<sup>[14]</sup>

„Durch den Kaufvertrag wird der Verkäufer einer Sache verpflichtet, dem Käufer die Sache zu übergeben und das Eigentum an der Sache zu verschaffen. Der Verkäufer hat dem Käufer die Sache frei von Sach- und Rechtsmängeln zu verschaffen.

Der Käufer ist verpflichtet, dem Verkäufer den vereinbarten Kaufpreis zu zahlen und die gekaufte Sache abzunehmen.“<sup>[15]</sup>

Durch den Kaufvertrag wird nur eine Verpflichtung zur Kaufpreiszahlung begründet. Die Zahlung ist ein eigenes, selbständiges Rechtsgeschäft, das vom Kaufvertrag streng zu trennen ist. Die Übertragung des Eigentums muss auch hier durch ein eigenes, selbständiges Rechtsgeschäft, die so genannte Übereignung, vorgenommen werden.

#### 5. Die Übereignung von Grundstücken

Ein Grundstückskäufer wird nach Abschluss des Kaufvertrags über ein Grundstück noch nicht Eigentümer des Grundstücks. Grundstücke werden nach §873 BGB übereignet, wobei §925 BGB zu beachten ist.<sup>[16]</sup>

[13] Boecken, 2007, S. 124.

[14] Hirsch, 2004, S. 146.

[15] §433 BGB

[16] Hirsch, 2004, S. 147.

„Zur Übertragung des Eigentums an einem Grundstück, zur Belastung eines Grundstücks mit einem Recht sowie zur Übertragung oder Belastung eines solchen Rechts ist die Einigung des Berechtigten und des anderen Teils über den Eintritt der Rechtsänderung und die Eintragung der Rechtsänderung in das Grundbuch erforderlich, soweit nicht das Gesetz ein anderes vorschreibt.“<sup>[17]</sup>

„Die zur Übertragung des Eigentums an einem Grundstück nach §873 BGB erforderliche Einigung des Veräußerers und des Erwerbers (Auflassung<sup>[18]</sup>) muss bei gleichzeitiger Anwesenheit beider Teile vor einer zuständigen Stelle erklärt werden. Zur Entgegennahme der Auflassung ist, unbeschadet der Zuständigkeit weiterer Stellen, jeder Notar zuständig. Eine Auflassung kann auch in einem gerichtlichen Vergleich oder in einem rechtskräftig bestätigten Insolvenzplan erklärt werden.

Eine Auflassung, die unter einer Bedingung oder einer Zeitbestimmung erfolgt, ist unwirksam.“<sup>[19]</sup>

## 6. Kauf und Eigentumsübergang bei beweglichen Sachen

Der schon erwähnte §433 BGB ist natürlich auch hier gültig. Der Kaufvertrag ist hier auch ein Verpflichtungsgeschäft, begründet also nur gegenseitige Verpflichtungen.

Bewegliche Sachen werden in der Regel nach §929 Satz 1 BGB<sup>[20]</sup> übereignet. Der Eigentumsübergang bei beweglichen Sachen erfolgt durch zwei Vorgänge, nämlich durch die Übergabe der Sache und das Einigsein darüber, dass das Eigentum übergehen soll. Der Unterschied zur Grundstücksübereignung liegt also darin, dass an die Stelle der Grundbucheintragung die Übergabe der Sache tritt.

Die Übergabe der Sache ist ein sichtbarer Vorgang. Sie besteht darin, dass der bisherige Eigentümer dem Erwerber den Besitz, also die tatsächliche Gewalt über die Sache überträgt.

Die Einigung besteht aus zwei Willenserklärungen,<sup>[21]</sup> nämlich den beiderseitigen Erklärungen, dass das Eigentum an der übergebenen Sache auf den Erwerber übergehen soll. Die Einigung ist ein dinglicher Vertrag und Teil einer Verfügung.<sup>[22]</sup> Die Einigung wird meist nicht ausgesprochen, sondern durch

[17] §873 BGB

[18] Auflassung ist die sachenrechtliche Einigung (§873 Abs. 1 BGB) über die Übertragung des Grundstückeigentums. Alpmann, 2004, S. 130.

[19] §925 BGB

[20] Zur Übertragung des Eigentums an einer beweglichen Sache ist erforderlich, dass der Eigentümer die Sache dem Erwerber übergibt und beide darüber einig sind, dass das Eigentum übergehen soll. Ist der Erwerber im Besitz der Sache, so genügt die Einigung über den Übergang des Eigentums.

[21] Die Willenserklärung ist die Äußerung eines Rechtsfolgwillens, also die Kundgabe (Erklärung) des Willens einer Person, die einen Rechtserfolg beabsichtigt.

[22] Hirsch, 2004, S. 150.

schlüssiges Verhalten zum Ausdruck gebracht. Sie ist im Gegensatz zur Übergabe ein unsichtbarer Vorgang.

#### IV. DER INHALT DES ABSTRAKTIONS- UND TRENNUNGSPRINZIPIES UND DIE UNWIRKSAMKEIT DES VERPFLICHTUNGS- UND VERFÜGUNGSGESCHÄFTS

##### 1. Trennungsprinzip

Die Verfügungsgeschäfte werden in der Regel nicht isoliert getätigt. Vielmehr werden diese Rechtsgeschäfte im Zusammenhang und zum Zwecke der Erfüllung einer Leistungspflicht aufgrund eines Verpflichtungsgeschäfts vorgenommen. Besonders deutlich wird das am Beispiel des Kaufvertrages, der als gegenseitiger Vertrag Verpflichtungen sowohl für Verkäufer wie auch für Käufer begründet, die nur die jeweilige Vornahme von Verfügungsgeschäften erfüllt werden können. Trotz des Zusammenhangs der zwei Rechtsgeschäfte, stellen diese rechtlich verschiedene, voneinander unabhängige Rechtsgeschäfte dar.<sup>[23]</sup> Sie sind voneinander zu unterscheiden. Insoweit wird auch vom Trennungsprinzip gesprochen. Hier geht es also um eine rechtliche Trennung zwischen dem Verpflichtungsgeschäft und Verfügungsgeschäft. In der Wirklichkeit handelt sich es hier um einen einzigen tatsächlichen Vorgang.

*Beispiel: Peter will von einem Straßenhändler, der Zeitung verkauft, ein Exemplar erwerben. Ohne ein Wort zu sagen, gibt er ihm 2 Euro. Das ist das Angebot auf Abschluss eines Kaufvertrages über ein Exemplar, das Angebot auf Einigung über den Eigentumsübergang an dem Geldstück und dessen Übergabe. Gibt der Händler ihm ebenfalls wortlos eine Zeitung aus, so nimmt er damit das Kaufangebot und das Einigungsangebot des A an. Gleichzeitig übereignet er dem A die Zeitung: dieses Einigungsangebot über die Zeitung nimmt A an. In diesem einheitlichen Vorgang sind drei verschiedene Rechtsgeschäfte (Kauf, Übereignung des Geldes, Übereignung der Zeitung) enthalten.*

Es gibt natürlich auch Fälle, in denen kausales und abstraktes Geschäft tatsächlich auseinanderfallen. Hier wird die rechtliche Trennung von kausalem und abstraktem Geschäft verständlich.

*Beispiel: Peter verkauft am 1. 4. in einem schriftlichen Vertrag ein bestimmtes Gemälde für 2000 € an Doralt. Am 2. 5. liefert Peter es Doralt. Hier ist der Kaufvertrag vom 1. 4. die Vorstufe für die Übereignung des Gemäldes am 2. 5. Durch die Übereignung wird Doralt Eigentümer des Bildes, gleichzeitig erlischt Doralts Forderung gegen Peter auf Übereignung des Bildes, weil Peter durch Übereignung den Kaufvertrag erfüllt.*

[23] Boecken, 2007, S. 122.

## 2. Abstraktionsprinzip

Das Abstraktionsprinzip beinhaltet neben dieser rechtlichen Trennung von Verpflichtung – und Verfügungsgeschäft, dass die Frage der Wirksamkeit der jeweiligen Rechtsgeschäfte eigenständig zu beurteilen ist.<sup>[24]</sup>

## 3. Die Unwirksamkeit des Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäfts

Wenn das Verpflichtungsgeschäft aus irgendeinem Grund nichtig ist, z. B. wegen Sittenwidrigkeit oder durch Anfechtung, erfasst dieser Makel nicht das entsprechende Verfügungsgeschäft.<sup>[25]</sup> Das bedeutet, dass die Unwirksamkeit des Verpflichtungsgeschäfts nicht auch die Unwirksamkeit des Verfügungsgeschäfts zur Folge haben muss und umgekehrt. Die Wirksamkeit der jeweiligen Rechtsgeschäfte ist unabhängig voneinander zu beurteilen. Das kann z. B. dazu führen, dass ein Leistungsaustausch stattfindet, bei dem nur das Verpflichtungsgeschäft oder nur das Verfügungsgeschäft unwirksam ist.

*Beispiel: Ein Notar hatte bei der Beurkundung eines Grundstückskaufvertrags einen Formfehler gemacht, der den Kaufvertrag nichtig machte. Die Auflassung war aber korrekt vor ihm erklärt worden. Dann ist die Auflassung wirksam, obwohl das Verpflichtungsgeschäft nichtig ist.*<sup>[26]</sup>

Im Falle der Unwirksamkeit nur des Verfügungsgeschäfts besteht kein Bedarf nach einem bereicherungsrechtlichen Ausgleich. Hier hat der Gläubiger auf der Grundlage des wirksamen Verpflichtungsgeschäfts weiterhin Anspruch auf Leistung durch Vornahme einer wirksamen Verfügung, einer Eigentumsübertragung.<sup>[27]</sup>

Es ist auch möglich dass beide Rechtsgeschäfte unwirksam sind. Sind sowohl das Verpflichtungsgeschäft, wie auch das Verfügungsgeschäft unwirksam, etwa weil der Verkäufer um Zeitpunkt des Kaufvertragschlusses und der Übertragung der Kaufsache geschäftsunfähig war, wird ein stattgefundener Leistungsaustausch über §812 Abs. 1 Satz 1 BGB<sup>[28]</sup> rückgängig gemacht. Hier hat der Käufer kein Eigentum erworben, jedoch hat er bei unwirksamer Übereignung den Besitz an der Sache erlangt, den er als Bereicherungsgegenstand herauszugeben hat.

[24] Boecken, 2007, S. 122.

[25] Hirsch, 2004, S. 157.

[26] Hirsch, 2004, S. 157.

[27] Boecken, 2007, S. 123.

[28] Wer durch die Leistung eines anderen oder in sonstiger Weise auf dessen Kosten etwas ohne rechtlichen Grund erlangt, ist ihm zur Herausgabe verpflichtet



#### 4. Der Ausgleich. Bereicherungsrecht und Rücktrittsrecht

Wenn das Verfügungsgeschäft trotz Unwirksamkeit des Verpflichtungsgeschäfts wirksam sein kann, so ist die Frage nach dem Ausgleich der damit einhegenden aufgeworfen. Verkauft und übereignet A eine Sache an B aufgrund eines wegen Dissens nichtigen Kaufvertrages, so wird B gleichwohl Eigentümer. Hier fehlt ein wirksamer Rechtsgrund, aber das Erfüllungsgeschäft bleibt infolge seiner Abstraktheit gültig.<sup>[29]</sup> Wegen des Abstraktionsgrundsatzes hat das Fehlen des Kausalgeschäfts keine dinglichen Ansprüche zur Folge.<sup>[30]</sup>

Natürlich darf der Empfänger B diese Bereicherung nicht behalten. B ist Eigentümer geworden, deshalb hat A keinen Vindikationsanspruch<sup>[31]</sup> gegen B. Zwei „Rückbeforderungs-institute“<sup>[32]</sup> kommen in Betracht:

##### a) Ungerechtfertigte Bereicherung

Das allgemeine Institut ist die ungerechtfertigte Bereicherung. „Wer durch die Leistung eines anderen oder in sonstiger Weise auf dessen Kosten etwas ohne rechtlichen Grund erlangt, ist ihm zu Herausgabe verpflichtet.“<sup>[33]</sup> Wenn z. B. der Kauf nichtig und die Übereignung wirksam ist, hat der Käufer Besitz und Eigentum an der Sache durch Leistung des Verkäufers erlangt. Da dieser ganze Vorgang ohne Rechtsgrund erfolgte, ist der Käufer zur Herausgabe der Bereicherung, also zur Rückgabe und Rückübereignung der Sache verpflichtet.

Das ist eine sehr wichtige Funktion des Bereicherungsrechts und zeigt zugleich, dass es einen tiefen Zusammenhang zwischen Bereicherungsrecht und Abstraktionsprinzip gibt.<sup>[34]</sup>

Es ist erforderlich also, dass der Empfänger etwas durch eine Leistung<sup>[35]</sup> ohne rechtlichen Grund erlangt hat.

Der Bereicherungsanspruch nach §812 Abs. 1 Satz 1 BGB ist auf Herausgabe des Erlangten gerichtet. Also nicht auf Schadenersatz. Wenn das Erlangte nicht mehr herausgeben werden kann, steht dem Bereicherungsgläubiger ein Anspruch auf Wertersatz nach dem §818 Abs. 2 BGB zu: „Ist die Herausgabe wegen der Beschaffenheit des Erlangten nicht möglich oder ist der Empfänger aus einem anderen Grunde zur Herausgabe außerstande, so hat er den Wert zu ersetzen.“

Nach dem §818 Abs. 3 BGB ist es klar, dass die Bereicherungshaftung sehr milde ausgestaltet worden ist, der Bereicherte soll nur die Bereicherung herausgeben und nicht in sein übriges Vermögen eingreifen müssen. Deshalb entfällt die Verpflichtung, wenn die Bereicherung (mit oder ohne Verschulden des Bereicherten) weggefallen ist:

[29] Kallwass, 2006, S. 88.

[30] Leipold, 2007 S. 80.

[31] §985 BGB: Der Eigentümer kann von dem Besitzer die Herausgabe der Sache verlangen

[32] Kallwass, 2006, S. 88.

[33] §812 Abs. 1. BGB

[34] Petersen, 2004, S. 99.

[35] Leistung ist eine bewusste und zweckgerichtete Vermehrung fremden Vermögens

„Die Verpflichtung zur Herausgabe oder zum Ersatz des Wertes ist ausgeschlossen, soweit der Empfänger nicht mehr bereichert ist.“<sup>[36]</sup>

Ist die Bereicherung infolge Verschenkens weggefallen, so haftet der Beschenkte an Stelle des frei gewordenen Bereicherten gemäß §822 BGB:

„Wendet der Empfänger das Erlangte unentgeltlich einem Dritten zu, so ist, soweit infolgedessen die Verpflichtung des Empfängers zur Herausgabe der Bereicherung ausgeschlossen ist, der Dritte zur Herausgabe verpflichtet, wie wenn er die Zuwendung von dem Gläubiger ohne rechtlichen Grund erhalten hätte.“

#### b) Rücktritt

Ein „Sonderrückbeförderungsinstitut“, welches, wenn es zur Anwendung kommt, als Sonderregelung das Bereicherungsrecht ausschließt, sind die Vorschriften über den Rücktritt: Hat sich eine Vertragspartei vertraglich den Rücktritt vorbehalten oder steht ihr ein gesetzliches Rücktrittsrecht zu, so sind im Falle des Rücktritts die empfangenen Leistungen zurückzugewähren und die gezogenen Nutzungen herauszugeben.<sup>[37]</sup>

Das Bürgerliche Gesetzbuch sieht an vielen Stellen, vor allem im Verbraucherschutzrecht, ein Rücktrittsrecht vor.

### V. DRITTERWERB DES VERFÜGUNGSGEGENSTANDES, DAS VORBEHALTSKAUF UND DIE VERSUCHE AUF DURCHBRECHUNG DES ABSTRAKTIONS-PRINZIPS

Das Abstraktionsprinzip hat zur Folge, dass der Erwerber ungeachtet des unwirksamen Kausalgeschäfts als Berechtigter verfügt und ein Dritter den Verfügungsgegenstand sonach seinerseits selbst dann erwerben kann, wenn er um die Unwirksamkeit des Verpflichtungsgeschäfts im Verhältnis des ursprünglichen Veräußerers zum Ersterwerber wusste. Damit trägt das Abstraktionsprinzip dem Grundsatz der Relativität der Schuldverhältnisse Rechnung, dessen auch für den vorliegenden Zusammenhang wesentliche Aussage darin besteht, dass die Einzelheiten der obligatorischen Rechtsbeziehungen zwischen Veräußerer und Ersterwerber nur diese beiden etwas angehen und dem Dritterwerber nicht entgegengehalten werden können.<sup>[38]</sup>

Den oben bereits angesprochen Zusammenhang zwischen Abstraktionsprinzip und Bereicherungsrecht verdeutlicht §822 BGB.<sup>[39]</sup> Nur wenn der Erwerber

[36] §818 Abs. 3. BGB

[37] §346 Abs. 1. BGB

[38] Petersen, 2004, S. 101.

[39] Wendet der Empfänger das Erlangte unentgeltlich einem Dritten zu, so ist, soweit infolgedessen die Verpflichtung des Empfängers zur Herausgabe der Bereicherung ausgeschlossen ist, der Dritte zur Herausgabe verpflichtet, wie wenn er die Zuwendung von dem Gläubiger ohne rechtlichen Grund erhalten hätte.

den Verfügungsgegenstand an einen Dritten verschenkt, kommt unter den Voraussetzungen des §822 BGB ein Bereicherungsanspruch gegen den Dritten in Betracht. Der unentgeltliche Erwerb ist weniger schutzwürdig, weil der Erwerber keine Gegenleistung erbringt.

### 1. Der Fall des Vorbehaltskaufs

Das Kauf unter Eigentumsvorbehalt gemäß §449 BGB ermöglicht den Parteien, die Rechtsfolgen von Verpflichtung und Verfügung an jeweils unterschiedliche Bedingungen zu knüpfen:

„Hat sich der Verkäufer einer beweglichen Sache das Eigentum bis zur Zahlung des Kaufpreises vorbehalten, so ist im Zweifel anzunehmen, dass das Eigentum unter der aufschiebenden Bedingung vollständiger Zahlung des Kaufpreises übertragen wird.“<sup>[40]</sup>

Während der Kauf als Verpflichtungsgeschäft sofort und unbedingt abgeschlossen wird, steht die Übereignung unter der aufschiebenden Bedingung der vollständigen Kaufpreiszahlung nach §158 BGB.<sup>[41]</sup> Hier ermöglicht die deutsche Rechtsordnung die folgende Konklusion abzuziehen: Der Kaufvertrag kommt sofort zustande, lediglich der Eigentumsübergang steht unter der besagten Bedingung.<sup>[42]</sup>

Das Trennungsprinzip weist hier eine klare und sachgerechte Lösung auf, weil es die Unterscheidung zwischen dem unbedingten Kaufvertrag und der bedingten Übereignung ermöglicht.

### 2. Versuche auf Durchbrechung des Abstraktionsprinzips

Unter diesem Kapitel möchte ich auf zwei Fälle hinweisen, die in der deutschen Fachliteratur als „Durchbrechungsversuche“ dargestellt sind.

#### a) Fall der Fehleridentität

Neben dem Verpflichtungsgeschäft ist auch das Verfügungsgeschäft unwirksam, wenn beide Rechtsgeschäfte unter demselben Mangel leiden. Man spricht in diesem Fall von der Fehleridentität. Es handelt sich dabei aber nicht etwa um eine Ausnahme vom Abstraktionsprinzip, sondern im Gegenteil um dessen konsequente Anwendung: Verpflichtung und Verfügung werden getrennt beurteilt und der Mangel des einen schlägt auch nicht auf das andere durch. Dass beide Rechtsgeschäfte nichtig sind, beruht lediglich darauf, dass beide

[40] §449 BGB

[41] Wird ein Rechtsgeschäft unter einer aufschiebenden Bedingung vorgenommen, so tritt die von der Bedingung abhängig gemachte Wirkung mit dem Eintritt der Bedingung ein.

[42] Petersen, 2004, S. 99.

ausnahmsweise unter demselben Fehler leiden, dass also dieselbe Norm jedes der beiden Rechtsgeschäfte unwirksam macht.<sup>[43]</sup>

*Beispiel: Der geschäftsunfähige V veräußert an K eine Münzsammlung. Nichtig ist nach §105 Abs. 1 BGB<sup>[44]</sup> nicht nur die Kaufvertrags-, sondern auch die Übereignungserklärung des V. Beide Rechtsgeschäfte leiden unter demselben Mangel.<sup>[45]</sup>*

## b) Nichtigkeitsfälle

Abzulehnen ist die Auffassung, dass das Abstraktionsprinzip zugunsten einer Gesamtnichtigkeit von Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft durch Anwendung des §139 BGB<sup>[46]</sup> durchbrochen werden kann. Dieser Ansicht zufolge können Verpflichtung und Verfügung nach dem Parteiwillen ein einheitliches Rechtsgeschäft aufgrund §139 BGB bilden mit der Folge, dass bei Unwirksamkeit des einen Teils auch der andere unwirksam ist. Dem ist mit der herrschenden Meinung zu widersprechen. Es ist durch das Abstraktionsprinzip vom Gesetzgeber entschieden, dass die Verfügung mit der Verpflichtung kein einheitliches Rechtsgeschäft bildet. Die Voraussetzungen des §139 BGB liegen daher eindeutig nicht vor.<sup>[47]</sup>

## VI. ZUSAMMENFASSUNG, KRITIK UND VORTEILE DES ABSTRAKTIONS-PRINZIPS

Ein Argument, das lediglich das Abstraktionsprinzip betrifft, stellt die Überlegung dar, wonach die Unabhängigkeit des Verfügungs- vom Verpflichtungsgeschäft zu lebensfremden Lösungen führt, weil „niemand Eigentum um seiner selbst Willen überträgt, sondern um eines bestimmten Zweckes Willen, um zu verkaufen, zu vertauschen, zu verschenken.“<sup>[48]</sup> Verkauft Y an X eine bestimmte bewegliche Sache und übergibt er diese mit dem Willen, das Eigentum zu übertragen, so wird X immer Eigentümer, selbst wenn sich später herausstellt, dass das Grundgeschäft nichtig ist. Aber wenn X keinen guten Grund zum Eigentumserwerb hat, warum soll ihm das Gesetz trotzdem das Eigentum zusprechen? Bedenkt man außerdem, dass der Veräußerer die sine causa weggegebene Sache nur dann vom Erwerber (durch einen persönlichen Bereicherungsanspruch) zurückverlangen kann, wenn dieser solvent ist, und sich die Sache noch in dessen Besitz befindet, und dass der Verkäufer die Sache nicht von einem Dritten herausverlangen kann, wie er es könnte, wenn er Eigentümer geblieben wäre, so

[43] Bork, 2001, S. 180.

[44] Die Willenserklärung eines Geschäftsunfähigen ist nichtig.

[45] Pawlowski, 2003, S. 302.

[46] Ist ein Teil eines Rechtsgeschäfts nichtig, so ist das ganze Rechtsgeschäft nichtig, wenn nicht anzunehmen ist, dass es auch ohne den nichtigen Teil vorgenommen sein würde.

[47] Bork, 2001, S. 182.

[48] Ferrari, 1993, S. 65.

erweist sich das Abstraktionsprinzip für den Veräußerer als nachteilig.<sup>[49]</sup> Wie lässt sich also eine derartige Regelung rechtfertigen?

Die kausale Verknüpfung zwischen Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft führt in einer auf dem Prinzip „nemo plus iuris transferre potest quam ipse habet“ aufbauenden Rechtsordnung bei einem Fehler in der *iusta causa traditionis* dazu, dass ein Dritterwerber niemals Eigentümer werden und ein Veräußerer gegenüber jedermann vindizieren kann. Unter anderem um einer solchen Situation vorzubeugen, also „zur Sicherheit des Rechtverkehrs, aus Billigkeit gegen den vertrauenden Erwerber“ wurde das Abstraktionsprinzip eingeführt.

Der häufigste und älteste Vorwurf, welcher der deutschen Regelung gemacht wird, lässt sich so zusammenfassen: im Rahmen des Eigentumsübertragung durch Vertrag hat „das deutsche Recht bekanntlich das rechtsgeschäftliche Element verdoppelt, indem es zwischen den obligatorischen Vertrag und die äußere Vollziehung noch eine besondere Einigung eingeschaltet hat. Diese systematische Trennung entspricht nicht irgendwelchen wirklichen Lebenstatbeständen: die Zerlegung des von den Parteien als einheitlich empfundenen Geschäfts in zwei Rechtsgeschäfte widerspricht dem psychologischen Befund.

Mit dem Begriff von Girke: „Vergewaltigung des Lebens“.<sup>[50]</sup>

Die entscheidenden Vorteile des Abstraktionsprinzips gegenüber anderen Gestaltungsmöglichkeiten lassen sich in drei Punkten zusammenfassen, die letztlich ineinandergreifen und zusammenwirken: Verkehrsschutz und Gestaltungsfreiheit sowie begriffliche, systematische Klarheit.

## 1. Verkehrsschutz

Das Abstraktionsprinzip gewährleistet ein hohes Maß an Verkehrsschutz, dem bei den verschiedenen Verfügungen unterschiedliche Bedeutung zukommt. Im Recht der beweglichen Sachen wird ein leichter und schneller Warenumsatz ohne hohe Transaktionskosten in erster Linie durch den Grundsatz abstrakter Verfügung gewährleistet. Aufgrund des Abstraktionsprinzips wird der Streit über Mängel einer Vertragsbeziehung auch in dem Verhältnis ausgetragen, in dem er entstanden ist, und Dritte können hiervon unbeschwert Rechte am Gegenstand erwerben.<sup>[51]</sup>

Durch das Abstraktionsprinzip wurde der Erwerber von Nachforschungen über die Vorgeschichte der Sache entlastet und konnte Erwerbsgeschäfte häufiger und sorgloser eingehen.<sup>[52]</sup>

Hand in Hand ging damit auch ein anderes, wirtschaftspolitisches Ziel: die Steigerung des Güterumsatzes, die das Abstraktionsprinzip durch die Erhöhung

[49] Ferrari, 1993, S. 65.

[50] Ferrari, 1993, S. 64.

[51] Stadler, 1998, S. 729.

[52] Aretz, 1998, S. 245.

der Verkehrssicherheit unweigerlich bewirkt und das den Bedürfnissen der Zeit der Industrialisierung entgegenkam.<sup>[53]</sup>

Im Liegenschaftsrecht dient der durch Abstraktion und Grundbuchsystem geschaffene Verkehrsschutz der Belastbarkeit des Erwerbsgegenstandes und damit der Mobilisierung des Grundstückwertes. Der Realkredit kann nur dann Bedeutung gewinnen, wenn ein Gläubiger sich sicher sein darf, dass seine dingliche Position nicht schon an Mängeln des Verpflichtungsgeschäfts zwischen dem Schuldner und dessen Verkäufer scheitert.<sup>[54]</sup>

## 2. Gestaltungsfreiheit

An zweiter Stelle der Vorteile des Abstraktionsprinzips ist die Gestaltungsfreiheit zu nennen.

Eine größere Dispositionsfreiheit der Parteien ergibt sich auch aus der Möglichkeit des deutschen Rechts, schuldrechtliche und dingliche Einigung unterschiedlichen Regeln zu unterwerfen. Im deutschen Recht bereitet der Abschluss eines Vertrages über Gegenstände, die dem Veräußerer noch nicht gehören, keinerlei konstruktive Schwierigkeiten.<sup>[55]</sup>

Schon das Trennungsprinzip als Vorstufe der Abstraktion ermöglicht die Vereinbarung eines Eigentumsvorbehalts an beweglichen Sachen und den Aufschub des Eigentumserwerbs im Liegenschaftsrecht.

## 3. Klarheit und systematische Durchformung

Die von schuldrechtlichen „Ballast“ befreite Frage, wer Eigentümer einer Sache ist, erleichtert mitunter aber auch die Subsumtion im Strafrecht oder öffentlichen Recht, soweit das Eigentum als Tatbestandsmerkmal Voraussetzung bestimmter Rechtsfolgen ist und erlaubt die gebietsübergreifende Verwendung von Rechtsbegriffen, was nicht zuletzt auch dem Verständnis des Laien zugute kommt.<sup>[56]</sup>

Welche Regelung sich im Rahmen einer möglichen europäischen Rechtsvereinheitlichung durchsetzen wird, bleibt abzuwarten. Man sollte nicht verkennen, dass die Regelung des BGB bei genauerer Betrachtung beträchtliche Vorteile aufweist. Sie sorgt für Rechtsklarheit beim Eigentumsübergang, sichert ein großes Maß an Verkehrsschutz, bietet ein geräumiges Maß an Gestaltungsfreiheit. Die Warenzirkulation benötigt gerade in größer gewordenen Wirtschafts-

[53] Aretz, 1998, S. 245.

[54] Stadler, 1998, S. 729.

[55] Stadler, 1998, S. 732.

[56] Stadler, 1998, S. 735.

räumen Schutz durch verlässliche rechtliche Grundpfeiler. Die abstrakte Verfügung wäre eher in der Lage, das zu leisten.

#### LITERATURVERZEICHNIS

- Bürgerliches Gesetzbuch (BGB), in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002

#### LEHRBÜCHER

- Boecken, Winfried (2007): *BGB - Allgemeiner Teil*.
- Bork, Reinhard (2001): *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs*.
- Brockhaus, Alpmann (2004): *Fachlexikon Recht*, 3. Auflage.
- Brox, Hans - Walker, Wolf - Dietrich (2006): *Allgemeiner Teil des BGB*, 30. Auflage.
- Hans, Matrin Pawlowski (2003): *Allgemeiner Teil des BGB*, 7. Auflage.
- Hirsch, Christoph (2004): *Der Allgemeine Teil des BGB* 5. Auflage.
- Karl, Larenz, Wolf, Manfred (2004): *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts*, 9. Auflage.
- Leipold, Dieter (2007): *BGB I*, 4. Auflage.
- Stadler, Astrid (1996): *Gestaltungsfreiheit und Verkehrsschutz durch Abstraktion*.
- Wolfgang, Kallwass (2006): *Privatrecht* 18. Auflage.

#### AUFSÄTZE

- Jauerning, Othmar (1994): Trennungsprinzip und Abstraktionsprinzip, In: *Juristische Schulung* No. 9. 721-727.
- Peters, Frank (1986): Kauf und Übereignung, In: *Juristische Ausbildung* No. 9. 449-460.
- Petersen, Jens (2004): Das Abstraktionsprinzip, In: *Jura Heft* No. 2. 98-102.
- Stephanie, Aretz (1998): Das Abstraktionsprinzip - Das einzig wahre? In: *Juristische Ausbildung* No. 3. 242-250.



•  
*Győri kádárlegények társládája, 1645*