

Zivilrecht II
WS 2008/09**Lösungshinweise zu Besprechungsfall 7**

Das Herausgabeverlangen des G könnte nach § 985 BGB begründet sein.

Dann müsste G Eigentümer des Pkw sein. Dies kann sich aus der **Sicherungsübereignung** von S an G ergeben. Eine solche Übereignung ist nach **§ 930 BGB** möglich: Hier haben sich S und G darüber geeinigt, dass G Eigentümer werden solle. Zusätzlich ist in der Sicherungsübereignung die Abrede enthalten, dass G mittelbarer Besitzer nach § 868 BGB wird und S zur weiteren Nutzung unmittelbarer Besitzer bleiben sollte. Hiermit sind alle Voraussetzungen für § 930 BGB erfüllt.

Ferner dürfte dem unmittelbaren Besitzer S kein Recht zum Besitz nach **§ 986 BGB** zustehen. Auch hierfür ist die Sicherungsübereignung genauer zu untersuchen. Die Sicherungsübereignung ist verbunden mit einem – auch konkludent möglichen – Sicherungsvertrag. In ihm wird bestimmt, dass der Sicherungsgeber – hier S – als unmittelbarer Besitzer zum Besitz berechtigt sein soll. Daraus folgt, dass G das Recht zum Besitz des S nur beseitigen kann, wenn sich die Möglichkeit dazu aus dem Sicherungsvertrag selbst ergibt oder wenn er den Sicherungsvertrag beseitigen kann. Über eine vertragliche Regelung des Sicherungsfalles enthält der Sachverhalt nichts. Deshalb bleibt nur zu prüfen, ob G von dem Sicherungsvertrag **zurücktreten** kann. Dies könnte wegen der engen Verbindung des Sicherungsvertrages mit dem Kreditvertrag dann der Fall sein, wenn G von dem Kreditvertrag zurücktreten kann. Dafür sind die Voraussetzungen des § 323 BGB zu prüfen. Die Voraussetzung einer „Nichtleistung“ liegt vor. Sie allein genügt jedoch nicht als Rücktrittsgrund. Vielmehr müsste nach § 323 Abs. 1 BGB der G dem S zunächst eine angemessene Frist zur Leistung setzen.

Auf die Fristsetzung kann auch nicht nach § 323 Abs. 2 Nr. 2 BGB verzichtet werden: Zwar ist der Sachverhalt so zu verstehen, dass der Termin für die ausgebliebene Zahlung des S genau festgelegt war. Der Sachverhalt enthält aber nichts darüber, dass im Vertrag zwischen G und S die Möglichkeit vorgesehen gewesen wäre, unmittelbar nach nicht termingerechter Leistung zurücktreten zu können.

Somit hat G vor erfolgloser Fristsetzung gegenüber S keine Möglichkeit, das Recht des S zum Besitz zu beseitigen und den Pkw zum Zwecke der Verwertung herauszuverlangen.