

Schriften zum Bürgerlichen Recht

---

Band 261

**Der Einfluß  
der Forderungsverjährung  
auf dingliche Sicherungsrechte**

**Von**

**Christoph Schuch**



**Duncker & Humblot · Berlin**

CHRISTOPH SCHUCH

Der Einfluß der Forderungsverjährung  
auf dingliche Sicherungsrechte

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 261

# Der Einfluß der Forderungsverjährung auf dingliche Sicherungsrechte

Von  
Christoph Schuch



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

**Schuch, Christoph:**

Der Einfluß der Forderungsverjährung  
auf dingliche Sicherungsrechte / Christoph Schuch.  
Berlin : Duncker und Humblot, 2002  
(Schriften zum bürgerlichen Recht ; Bd. 261)  
Zugl.: Passau, Univ., Diss., 2000  
ISBN 3-428-10607-5

Alle Rechte vorbehalten

© 2002 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fremddatenübernahme und Druck:

Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin

Printed in Germany

ISSN 0720-7387

ISBN 3-428-10607-5

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 ☺

## Vorwort

Die Juristische Fakultät der Universität Passau hat die vorliegende Arbeit im Wintersemester 2000/2001 als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Schrifttum sind bis Anfang Dezember 2000 berücksichtigt.

Herrn Prof. Dr. Hans-Joachim Musielak, der die Dissertation betreut hat, gilt mein besonderer Dank. Er hat nicht nur die Anregung zur Untersuchung dieses ebenso interessanten wie aktuellen Themas gegeben, sondern meine Arbeit auch mit einem jederzeit offenen Ohr für meine Anliegen und mit wertvollen Hinweisen begleitet. Für die zügige Erstattung des Zweitgutachtens danke ich Herrn Priv.-Doz. Dr. Christian Heinrich.

Zu Dank bin ich auch allen verpflichtet, die mir durch das Lesen der Korrekturen u. ä. bei der Fertigstellung der Arbeit geholfen haben.

Meinen Eltern verdanke ich über die Unterstützung bei der Anfertigung meiner Dissertation hinaus meine gesamte Ausbildung. Ihnen widme ich diese Arbeit in tiefer Dankbarkeit.

München, im Oktober 2001

*Christoph Schuch*



# Inhaltsverzeichnis

<b>Einleitung .....</b>	17
<b>1. Teil</b>	
<b>Die Auswirkung der Forderungsverjährung auf Pfandrecht und Hypothek .....</b>	23
<i>1. Abschnitt</i>	
<b>Das Verhältnis von § 223 Abs. 1 zu §§ 1211, 1137 .....</b>	23
<i>2. Abschnitt</i>	
<b>Die Bedeutung von § 223 Abs. 1 für die Rechtsstellung des Gläubigers .....</b>	27
A. § 223 Abs. 1 als Regelung zur Bestimmung der Reichweite der Sicherungswirkung von Pfandrecht und Hypothek .....	27
B. Die Grundlage der Verwertungsbefugnis des Gläubigers nach Verjährung seiner For- derung .....	29
<i>3. Abschnitt</i>	
<b>Fragen zur Anwendbarkeit von § 223 Abs. 1 .....</b>	31
A. Anwendbarkeit auf einzelne Sicherungsrechte .....	31
B. Bedeutung des Entstehungsgrundes von Pfandrecht und Hypothek .....	32
C. Bedeutung der Besitzlage .....	34
<i>4. Abschnitt</i>	
<b>Einzelne Wirkungen der Forderungsverjährung auf die Sicherung durch Pfandrecht und Hypothek .....</b>	34
A. Verwertungsbefugnis und Recht zum Besitz .....	34
B. Der Ausschluß der Rückforderbarkeit als Kehrseite der Verwertungsbefugnis .....	36
C. Der Regreß bei Interzessionssicherheiten .....	38

<i>5. Abschnitt</i>	
<b>Die Frage nach dem Geltungsgrund des § 223 Abs. 1</b>	40
A. Der Meinungsstand zum Geltungsgrund des § 223 Abs. 1 .....	40
B. Diskussion und Systematisierung der angesprochenen Gesichtspunkte .....	42
I. Die Wirkung der Verjährung auf die Forderung .....	42
II. Erweiterter Schutzzweck dinglicher Sicherheiten .....	43
III. Einheitliche Rechtfertigung der Ausnahmen zu §§ 1211, 1137 .....	44
C. Entwurf eines Modells zur Erfassung des für § 223 Abs. 1 entscheidenden Gedankens .....	44
I. Ausgangspunkt und Methode .....	44
II. Abgrenzung des Anwendungsbereichs von § 223 Abs. 1 von dem des § 222 Abs. 2 S. 2 .....	45
1. § 222 Abs. 2 S. 2 .....	45
a) Zeitlicher Anwendungsbereich .....	45
b) Sachlicher Anwendungsbereich .....	46
aa) Die Sicherungsfähigkeit einer verjährten Forderung .....	46
bb) Die Subsumierbarkeit der Pfandrechts- und Hypothekenbestellung unter den Begriff der Sicherheitsleistung .....	48
c) Interzessionssicherheiten .....	49
2. § 223 Abs. 1 .....	50
a) Die anfängliche Bestellung des Sicherungsrechts .....	50
b) Die Subsumierbarkeit der nachträglichen Bestellung eines dinglichen Sicherungsrechts unter § 223 Abs. 1 .....	50
III. Ausweitung des Modells auf die Bürgschaftsbestellung .....	52
1. Die Bestellung einer Bürgschaft vor Verjährung .....	52
2. Die nach Verjährung bestellte Bürgschaft .....	53
a) Die vertretenen Lösungsansätze .....	53
b) Stellungnahme .....	54
aa) Vorfrage: § 222 Abs. 2 S. 2 und dingliche Interzessionssicherheiten ..	54
bb) Anwendbarkeit des § 222 Abs. 2 S. 2 auf die Bürgschaft .....	55
IV. Zusammenfassung .....	58

Inhaltsverzeichnis	9
<b>D. Auswertung des Modells .....</b>	<b>59</b>
I. Vorgehensweise .....	59
II. Die Kenntnis von der Einrede als subjektive Komponente .....	59
1. Die nachträgliche Sicherungsbestellung .....	59
a) Der Fall der Verjährungseinrede .....	59
b) Der Fall der übrigen peremptorischen Einreden .....	60
2. Die anfängliche Sicherungsbestellung .....	61
III. Die Fälle fehlender Kenntnis .....	61
1. Die nachträgliche Sicherungsbestellung .....	61
a) Der Fall der Verjährungseinrede .....	61
b) Der Fall der übrigen peremptorischen Einreden .....	63
2. Die anfängliche Sicherungsbestellung .....	63
<b>E. Klassifizierung der Sicherungsbestellung unter dem Aspekt der Vermögensverschiebung .....</b>	<b>64</b>
I. Festlegung des Maßstabes .....	64
II. Klassifizierung der verschiedenen Modi der Sicherungsbestellung .....	66
1. Abgrenzung der Sicherungsbestellung von der Erfüllung, der Leistung an Erfüllungs Statt und der Leistung erfüllungshalber .....	66
2. Differenzierung nach dem unterschiedlichen Grad der Konkretisierung der Haftung .....	69
a) Die Besonderheiten der dinglichen Sicherungsrechte in bezug auf die Begründung der Sachhaftung .....	69
b) Die Begründung der Sachhaftung als Vorstufe zur Vermögensverschiebung .....	71
aa) Einordnung der Bürgschaft .....	71
bb) Einordnung der Bestellung von Pfandrecht und Hypothek .....	71
<b>F. Überprüfung der Interpretation anhand des Zwecks der Verjährungsvorschriften .....</b>	<b>72</b>
I. Zwecke der Anspruchsverjährung .....	72
II. Verwirklichung auf der Ebene der Forderung .....	73
1. § 222 Abs. 1 .....	73
2. § 222 Abs. 2 S. 1 .....	74

III. Verwirklichung auf der Ebene des Sicherungsrechts .....	74
1. Die sachliche Beschränktheit der Pfand- und Hypothekenhaftung .....	74
2. Übereinstimmung mit dem Ziel der Schaffung von Rechtssicherheit .....	75
3. Übereinstimmung mit dem Ziel der Schaffung von Rechtsfrieden .....	77
 <i>6. Abschnitt</i>	
<b>Reformdiskussion</b>	79
A. Das Problem der besitzlosen Pfandrechte .....	79
B. Die Gleichstellung von Bürgschaft und dinglichen Sicherungsrechten .....	80
C. Die längere Haftung des Bestellers der Sicherheiten und die Bewertung von Rückgriffsmöglichkeiten .....	81
D. Der Entlastungseffekt für Gericht und Schuldner .....	82
 <i>2. Teil</i>	
<b>Verjährung der gesicherten Forderung und Sicherungsübereignung</b>	86
 <i>1. Abschnitt</i>	
<b>Einführung</b>	86
 <i>2. Abschnitt</i>	
<b>Die Anwendbarkeit von § 223 Abs. 2 auf die Sicherungsübereignung</b>	87
A. Die Sicherungsübereignung als Rechtsübertragung im Sinne von § 223 Abs. 2 .....	87
B. Die Bedeutung der Besitzlage .....	90
 <i>3. Abschnitt</i>	
<b>Die Folgen der Forderungsverjährung für die Rechtsbeziehungen bei der Sicherungsübereignung</b>	94
A. Meinungsstand .....	94
B. Stellungnahme und Lösung .....	99
I. Ausblick .....	99
II. Beständigkeit des Sicherungsrechts .....	99

<b>Inhaltsverzeichnis</b>	<b>11</b>
<b>III. Befriedigungsrecht des Sicherungseigentümers .....</b>	<b>103</b>
1. Begründung eines Befriedigungsrechts .....	103
a) Gleichstellung mit den Sicherungsrechten des § 223 Abs. 1 .....	103
b) Wortlaut des § 223 Abs. 1 .....	104
c) Abhängigkeit der Verwertungsbefugnis vom Ausschluß eines Freigabeanspruchs .....	105
d) Annahme eines Befriedigungsrechts allein aufgrund des Besitzes? .....	106
2. Grundlage der Verwertungsbefugnis .....	107
3. Der im Vergleich zu § 223 Abs. 1 abweichende Wortlaut .....	108
<b>IV. Die Realisierung der Sicherheit im Falle des besitzlosen Sicherungseigentums ..</b>	<b>110</b>
1. Ausgangspunkt .....	110
2. Mögliche Anspruchsgrundlagen und deren Voraussetzungen .....	111
a) Aussagewert des § 223 Abs. 2. ....	111
b) Anspruchsgrundlagen .....	111
c) Mögliche vertragliche Regelungen .....	112
3. Wegfall des Besitzrechts mit berechtigter Erhebung der Verjährungseinrede ..	113
a) Am Zweck des Sicherungsvertrages orientierte Interessenabwägung .....	113
b) Rückschlüsse von § 223 Abs. 2 .....	115
c) Der Herausgabeanspruch als Korrektiv der Besitzlage .....	118
<i>4. Abschnitt</i>	
<b>Übereinstimmung mit dem Zweck der Verjährungsvorschriften</b>	<b>125</b>
<b>A. Die Maßgeblichkeit des Kriteriums der Vermögensverschiebung .....</b>	<b>125</b>
<b>B. Der Bezug zu den Verjährungsvorschriften .....</b>	<b>126</b>
I. Rechtssicherheit .....	126
II. Rechtsfrieden .....	127
<i>5. Abschnitt</i>	
<b>Reformvorschläge</b>	<b>128</b>
<b>A. Das besitzlose Sicherungseigentum .....</b>	<b>129</b>

B. Die unterschiedliche Behandlung von akzessorischen und nicht akzessorischen Sicherungsrechten .....	129
C. Reformbedarf für die Grundschuld? .....	131
D. Ein Blick auf die Sicherungszession .....	133
3. Teil	
<b>Forderungsverjährung und Kauf unter Eigentumsvorbehalt</b>	135
<i>1. Abschnitt</i>	
<b>Einführung</b>	135
<i>2. Abschnitt</i>	
<b>Meinungsstand und Reformvorschläge</b>	136
A. Ansichten für einen Herausgabebeanspruch .....	136
I. Rücktritt vom Kaufvertrag nach § 455 Abs. 1 .....	136
II. Die Begründung eines Herausgabebeanspruchs aus der Vorbehaltssabrede .....	137
1. Rücknahme aufgrund des Parteiwillens .....	137
2. Rücknahmerecht aufgrund des gesetzlichen Vorbehalts abredegemäßer Leistung des Vorbehaltskäufers .....	138
III. Die Heranziehung von § 223 .....	139
1. Die Voraussetzungen einer Anwendung von § 223 .....	139
a) Analoge Anwendung .....	139
aa) Die Rechtsprechung des BGH .....	139
bb) Weitere Argumente für die Anwendbarkeit von § 223 .....	141
cc) Analoge Anwendung nur bei Kreditgewährung .....	143
b) Argumentum a fortiori .....	143
2. Die Rechtsfolgen einer Anwendung von § 223 .....	144
a) Auflösung des Kaufvertrages oder einseitige Rücknahme? .....	144
b) Der Inhalt des Herausgabebeanspruchs .....	146
IV. Anwendung der Lehre vom Wegfall der Geschäftsgrundlage .....	147
V. Das Argument vom treuwidrigen Verhalten des Vorbehaltskäufers .....	148

Inhaltsverzeichnis	13
<b>B. Ansichten gegen einen Herausgabeanspruch .....</b>	<b>149</b>
I. Fehlendes Eigentum .....	149
1. Eigentumsübergang aufgrund von Sinn und Zweck des Eigentumsvorbehalts	149
2. Eigentumsübergang aufgrund einer Parteivereinbarung .....	149
II. Entgegenstehendes Besitzrecht des Vorbehaltskäufers .....	150
1. Ablehnung eines Herausgabeanspruchs trotz Vergleichbarkeit mit den Rechten des § 223 .....	151
2. Ablehnung eines Herausgabeanspruchs wegen fehlender Vergleichbarkeit mit den Rechten des § 223 .....	151
III. Die Verjährung als Ansatzpunkt .....	154
1. Einheitliche Verjährung von Herausgabe- und Zahlungsanspruch .....	154
2. Widerspruch zum Zweck der Anspruchsverjährung .....	155
IV. Der Einwand unzulässiger Rechtsausübung durch den Vorbehaltsverkäufer .....	156
<b>C. Reformvorschläge .....</b>	<b>157</b>
I. Der Diskussionsentwurf für ein Schuldrechtsmodernisierungsgesetz .....	157
II. Der Reformvorschlag von Peters / Zimmermann .....	157
III. Der Reformvorschlag von Huber .....	158
<i>3. Abschnitt</i>	
<b>Stellungnahme und Lösung – Die Voraussetzungen eines Herausgabeanspruchs</b>	<b>159</b>
<b>A. Eigentum des Verkäufers .....</b>	<b>160</b>
I. Kein Eintritt der Bedingung für den Eigentumsübergang .....	160
II. Kein Unwirksamwerden des Eigentumsvorbehalts mit Verjährung der Forderung .....	161
1. Kein Eigentumsübergang aufgrund von Sinn und Zweck des Eigentumsvorbehalts .....	161
2. Kein Eigentumsübergang aufgrund einer Parteivereinbarung .....	162
<b>B. Recht des Vorbehaltskäufers zum Besitz .....</b>	<b>164</b>
I. Die Grundlage des Rechts zum Besitz .....	165

1. Recht zum Besitz aus dem Anwartschaftsrecht des Käufers .....	165
2. Recht zum Besitz auf schuldrechtlicher Grundlage .....	166
II. Folgerungen im Hinblick auf die Möglichkeiten der Realisierung des Eigentumsvorbehalts .....	168
III. Die Realisierung des Eigentumsvorbehalts nach Verjährung der Kaufpreisforderung .....	169
1. Rücktritt vom Kaufvertrag nach § 455 Abs. 1 .....	169
a) Kein Eintritt des Verzuges bei Verjährung der Kaufpreisforderung .....	170
b) Wirkung der Verjährung auf einen bestehenden Verzug .....	171
aa) Verzugsbeendigung durch Verjährungseintritt .....	171
bb) Verlust des nicht ausgeübten Rücktrittsrechts .....	171
2. Die Begründung eines Herausgabebeanspruchs aus der Vorbehaltsabrede .....	174
3. Die Heranziehung von § 223 .....	175
a) Unmittelbare Anwendbarkeit von § 223 .....	176
aa) § 223 Abs. 1 .....	176
bb) § 223 Abs. 2 .....	176
cc) § 223 Abs. 3 .....	176
b) Nutzbarkeit der Vorschrift in einem weiteren Sinn .....	177
aa) Methodische Ansätze .....	177
bb) Die Vergleichbarkeit als gemeinsamer Ansatzpunkt .....	177
c) Vergleichbarkeit des Vorbehalteigentums mit Pfandrecht und Sicherungseigentum .....	178
d) Zwischenergebnis .....	185
e) Funktionale Beschränkungen des Eigentumsvorbehalts .....	186
aa) Die Zuordnung des Merkmals „Befriedigung zu suchen“ in § 223 Abs. 1 .....	186
bb) Das Merkmal der funktionalen Beschränktheit des Eigentumsvorbehalts .....	188
(1) Beschreibung .....	188
(2) Der Zusammenhang mit den gegen eine Anwendbarkeit von § 223 vorgebrachten Argumenten .....	189
(3) Bedeutung für die Frage der Anwendbarkeit von § 223 auf den Eigentumsvorbehalt .....	189

cc) Folgerungen im Hinblick auf die Brauchbarkeit von § 223 für eine Lösung .....	190
(1) Keine Erweiterung des § 455 Abs. 1 durch § 223 .....	190
(2) Der Inhalt eines möglichen Anspruchs auf einseitige Rücknahme .....	192
(3) Die Untauglichkeit von § 223 für die Herleitung eines Herausgabeanspruchs .....	195
 4. Die Systemstimmigkeit eines einseitigen Rücknahmerechts .....	196
a) Das Sicherungsbedürfnis des Vorbehaltswerkäufers .....	196
aa) Ansatzpunkt .....	196
bb) Situation beim vorbehaltlosen Kauf .....	196
cc) Abweichungen beim Vorbehaltsgeschäft .....	197
(1) Die Übereignung .....	197
(2) Die Übergabe .....	198
b) Absicherung des Risikos .....	199
aa) Auflösung des Synallagmas? .....	199
bb) Die Bedeutung des Eigentumsvorbehalts für die Sicherung des Verkäufers .....	200
cc) Der abschließende Charakter des § 455 Abs. 1 .....	201
dd) Die Übergabe der Sache in Vollzug des Kaufvertrages .....	206
(1) Die Bedeutung als eigenständige Hauptleistungspflicht .....	206
(2) Das Element der Gebrauchsüberlassung .....	207
(3) Die Abgrenzung zur Geschäftsgrundlage .....	208
(4) Die Divergenz von Eigentum und Besitz .....	209
(5) Die Sicherung durch Eigentumsvorbehalt als integrierter Bestandteil des Kaufvertrages im Vergleich mit der Sicherungsübereignung .....	211
ee) Der Aspekt des treuwidrigen Verhaltens des Vorbehaltswerkäufers .....	212
ff) Wirtschaftliche Gesichtspunkte .....	213
gg) Besonderheiten im Anwendungsbereich des VerbrKrG? .....	213
c) Resümee .....	214
 C. Weitere Einwendungen und Einreden gegen einen Herausgabeanspruch .....	215
I. Treuwidriges Verhalten des Vorbehaltswerkäufers .....	215
II. Gleichlauf der Verjährungsfristen .....	216

	<i>4. Abschnitt</i>	
	<b>Der Aspekt des Zwecks der Verjährung</b>	218
	<i>5. Abschnitt</i>	
	<b>Reformvorschläge</b>	220
A. Der Diskussionsentwurf für ein Schuldrechtsmodernisierungsgesetz .....	220	
B. Der Reformvorschlag von Peters / Zimmermann .....	221	
C. Der Reformvorschlag von Huber .....	223	
D. Ausblick .....	224	
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	226	
<b>Sachwortverzeichnis</b> .....	233	

## Einleitung

Mit Vorlage eines Diskussionsentwurfs für ein Schuldrechtsmodernisierungsgesetz durch das Bundesministerium der Justiz<sup>1</sup> nimmt der Gesetzgeber das seit längerer Zeit im Raum stehende Vorhaben einer Reform des BGB in Angriff. Aus dem aktuellen Anlaß der Umsetzung verschiedener Richtlinien des Europäischen Parlaments und des Rates<sup>2</sup> sollen die Vorschläge verwirklicht werden, die die vom Bundesminister der Justiz eingesetzte Kommission zur Überarbeitung des Schuldrechts in ihrem Abschlußbericht<sup>3</sup> im Jahr 1991 vorgelegt hat und die auch nach Beendigung der Arbeit der Kommission weiter diskutiert wurden.<sup>4</sup> Die Schuldrechtskommission hatte im Zuge der Neuregelung des Schuldvertrags- und Verjährungsrechts auch eine Änderung von § 223<sup>5</sup> angeregt. § 215 SchuRModG-E übernimmt diesen Vorschlag fast wörtlich.<sup>6</sup> Er lautet:<sup>7</sup>

„§ 215 – Wirkung der Verjährung bei dinglich gesicherten Ansprüchen

- (1) *Die Verjährung eines Anspruchs, für den eine Hypothek, eine Schiffshypothek oder ein Pfandrecht besteht, hindert den Berechtigten nicht, seine Befriedigung aus dem belasteten Gegenstand zu suchen.*

---

<sup>1</sup> Der Entwurf (im folgenden: SchuRModG-E) mit Stand vom 4. August 2000 ist im Internet veröffentlicht unter der Adresse des Bundesministeriums der Justiz (<http://www.bmj.bund.de>). Hierauf beziehen sich die im folgenden verwendeten Quellenangaben.

<sup>2</sup> Es handelt sich um Richtlinien zu den Themen „Verbrauchsgüterkauf“, „Zahlungsverzug im Geschäftsverkehr“ und „elektronischer Handel“. Einzelheiten beschreibt die Darstellung zur Zielsetzung des Entwurfs (SchuRModG-E, S. 1).

<sup>3</sup> Abschlußbericht der Kommission zur Überarbeitung des Schuldrechts, herausgegeben vom Bundesminister der Justiz.

<sup>4</sup> Mit der Schuldrechtsreform beschäftigt hat sich der 60. Deutsche Juristentag 1994 in Münster (vgl. hierzu die Mitteilung über den Tagungsverlauf, NJW 1994, 3069 ff., und über die Beschlüsse, NJW 1994, 3075 ff.) sowie der 24. Deutsche Notartag 1993 in Hamburg (vgl. DNotZ Sonderheft 1993, 77 ff.). Siehe außerdem *Rabe*, NJW 1992, 2395 ff.; *Rolland*, NJW 1992, 2377 ff., sowie *Stürner*, FS Brandner, S. 635 ff., letzterer mit weiteren Nachweisen zur Diskussion, die allerdings Fragen des § 223 durchwegs nicht behandeln.

<sup>5</sup> §§ ohne Gesetzesangabe sind solche des BGB.

<sup>6</sup> Der Entwurf der Schuldrechtskommission (BGB-KE), abgedruckt bei: Schuldrechtskommission, S. 288, unterscheidet sich von dem im folgenden angeführten Wortlaut des § 215 SchuRModG-E dadurch, daß er in seinem § 223 Abs. 2 S. 2 (das entspricht dem § 215 Abs. 2 S. 2 SchuRModG-E) hinter dem Passus „Herausgabe der Sache auch“ die Worte „dann noch“ vorsieht.

<sup>7</sup> Der im Text zitierte Wortlaut des § 215 SchuRModG-E ist in dem oben (FN 1) genannten Entwurf auf S. 14 f. abgedruckt.

- (2) *Ist zur Sicherung eines Anspruchs ein Recht übertragen worden, so kann die Rückübertragung nicht auf Grund der Verjährung des Anspruchs gefordert werden. Ist das Eigentum vorbehalten, so kann die Herausgabe der Sache auch verlangt werden, wenn der gesicherte Anspruch verjährt ist.*
- (3) *Die Absätze 1 und 2 sind nicht anzuwenden auf die Verjährung von Ansprüchen auf Zinsen und andere wiederkehrende Leistungen.“*

Die wesentliche Neuerung dieses Vorschlags besteht in der Aufnahme einer Vorschrift über die Behandlung des Eigentumsvorbehalts durch § 215 Abs. 2 S. 2 SchuRModG-E. Die Regelung mit dem Inhalt, daß der Vorbehaltsverkäufer auch nach Verjährung der Kaufpreisforderung die Herausgabe der Kaufsache vom Vorbehaltskäufer verlangen kann, entspricht der bereits jetzt herrschenden Meinung.<sup>8</sup> Auf deren Begründung, wonach § 223 auf den Eigentumsvorbehalt analog angewendet werden könne, beruft sich der Diskussionsentwurf auch ausdrücklich.<sup>9</sup> Uneingeschränkte Zustimmung hat die Ansicht von der analogen Anwendbarkeit des § 223 auf den Eigentumsvorbehalt allerdings – sowohl in der Begründung als auch im Ergebnis – niemals erfahren. Die Diskussion um die Rechte des Vorbehaltsverkäufers nach Verjährung der Kaufpreisforderung ist fast so alt wie das BGB selbst. Sie zieht sich durch die Rechtsprechung und Literatur des ganzen vergangenen Jahrhunderts. Die erste bekannte einschlägige Entscheidung<sup>10</sup> datiert aus dem Jahr 1904; auch die Literatur hat sich bald des Themas angenommen. Einen Höhepunkt erlebte die Diskussion, als der BGH<sup>11</sup> sich hinter die Ansicht stellte, nach der der Vorbehaltsverkäufer nach Verjährung der Kaufpreisforderung entsprechend § 223 die Herausgabe der Kaufsache verlangen kann. Zuletzt wurde die Problematik der Verjährung der Kaufpreisforderung beim Vorbehaltskauf durch die Dissertation von Berledt<sup>12</sup> aufgegriffen. Der Umstand, daß die von Berledt vorgeschlagene Lösung derjenigen sehr nahe kommt, die bereits das LG Dresden<sup>13</sup> in einer Entscheidung aus dem Jahr 1925 gefunden hat, läßt als solcher nicht erahnen, durch welch erstaunliche Vielfalt und Gegensätzlichkeit der Meinungen die Diskussion geprägt ist. Tatsächlich aber kennzeichnen immer wieder lebhaft geführte Auseinandersetzungen den Streit um die Rechte des Vorbehaltsverkäufers nach Verjährung der Kaufpreisforderung als ein Problem, das in einer Sammlung klassischer Streitfragen aus der Geschichte des heutigen Zivilrechts wohl einen Platz beanspruchen könnte.<sup>14</sup>

<sup>8</sup> Vgl. an dieser Stelle nur MünchKomm / von Feldmann, § 223 RN 3 mwN.

<sup>9</sup> Siehe die Begründung in SchuRModG-E, S. 300. In demselben Sinn hatte sich die Schuldrechtskommission, S. 106, geäußert.

<sup>10</sup> LG Berlin I, KGBI. 1905, 113 f.

<sup>11</sup> BGHZ 34, 191 ff.

<sup>12</sup> Berledt, Die Folgen der Forderungsverjährung beim einfachen Eigentumsvorbehalt für Verkäufer und Käufer.

<sup>13</sup> LG Dresden, JW 1926, 725.

<sup>14</sup> Das angesprochene Problem hat daher auch einen festen Platz in einschlägigen Fall-sammlungen, vgl. nur Gursky, S. 34 ff.; Gottwald, Fall Nr. 174.

Die vorliegende Arbeit versteht sich als Beitrag zu der in § 215 SchuRModG-E vorgesehenen Neuregelung. Eine gesetzliche Normierung in dem dort vorgeschlagenen Sinn hätte zur Folge, daß es das Problem um den Einfluß der Forderungsverjährung auf die Rechte des Vorbehaltst verkäufers in der bisherigen Form nicht mehr geben würde. Der Umstand, daß der Gesetzgeber nun in einem äußerst kontrovers geführten Meinungsstreit Stellung beziehen will, soll Anlaß sein, sich mit den dogmatischen Grundlagen des § 215 SchuRModG-E eingehend auseinanderzusetzen. Weil sich der Entwurf hier erklärtermaßen in der Tradition der bisher schon vorherrschenden Ansicht bewegt, liegt es nahe, sich dem Thema von der unter § 223 geltenden (aktuellen) Rechtslage zu nähern.

Neben der angesprochenen Aktualität bezieht das Thema seinen besonderen Reiz aus seiner Stellung im Schnittpunkt zwischen Verjährungsrecht, Sachenrecht und Schuldrecht. Darüber hinaus ist im Zusammenhang mit der Verjährungsproblematik beim Vorbehaltst kauf bemerkenswert, wie gerade die Wahl des jeweiligen Ausgangspunktes der Argumentation die Richtung der Lösung vorgibt. Diese „Prämissenabhängigkeit“ ist es, an der Dilcher<sup>15</sup> das Besondere der hier möglichen Fallgestaltungen entdeckt. An diesem Punkt läßt sich aber auch der Befund festmachen, daß die Diskussion der letzten Jahrzehnte einen bunten Strauß von Lösungen hervorgebracht hat, die sich im Detail erheblich voneinander unterscheiden, obwohl sie sich auf dieselbe Grundlage stützen und – zumindest in Teilbereichen – auch zum selben Ergebnis kommen. Dies gilt speziell für die Heranziehung von § 223 zur Lösung des Problems. Defizite in der gründlichen Erfassung der Voraussetzungen und Rechtsfolgen dieser Vorschrift hat bereits Kuklinski<sup>16</sup> angemahnt, ohne daß die mit der Entscheidung BGHZ 34, 191 verstärkt einsetzende Erörterung des Themas diesen Ruf gehört hätte. Die Beschäftigung mit § 223 in dessen unmittelbaren Anwendungsbereich führt bis heute ein Schattendasein. Einschlägige Untersuchungen beschränkten sich im besten Fall auf eine „knappe Auslegung“<sup>17</sup> von § 223 Abs. 1 und 2. Gerade im Hinblick auf einen möglichen Analogieschluß ist dies um so weniger verständlich, als ein solches Vorgehen die Vergleichbarkeit in einem für die Anwendung der Vorschrift wesentlichen Punkt voraussetzt<sup>18</sup>. Ohne Festlegung dieses in methodischer Hinsicht unverzichtbaren Bezugspunktes wird eine Diskussion über die Vergleichbarkeit des Eigentumsvorbehalt mit den in § 223 gesetzlich geregelten Fällen aber immer in der Luft schweben, sollte sie auch unter Aufbietung noch so vieler Argumente geführt werden. Diese Erkenntnis verlangt nach einer sorgfältigen Erarbeitung der Grundlagen von § 223, ohne den Schwerpunkt zu schnell auf den Eigentumsvorbehalt zu verlagern. Außerdem sind in der Diskussion um eine Neuregelung des § 223 weitere Änderungsvorschläge im Hinblick auf andere Regelungsbereiche von § 223 Abs. 1 und 2 vorgebracht

<sup>15</sup> Dilcher, JuS 1979, 331.

<sup>16</sup> Kuklinski, S. 128.

<sup>17</sup> Häberle, S. 11.

<sup>18</sup> Larenz / Wolf, § 4 V 1 (RN 69); Musielak, RN 832.