

## Inhaltsverzeichnis

<b>Einleitung</b> .....	15
I. Der gesetzliche Ausgleich des Interessenkonflikts .....	15
II. Alternative Lösungswege .....	16
III. Offene Fragen .....	18
IV. Überblick über den Gang der Darstellung .....	22
V. Gegenwärtiger Stand der Forschung .....	23

### *1. Kapitel*

<b>Überblick über den Anwendungsbereich und die Funktion     des § 255 BGB nach dem aktuellen Streitstand</b> .....	25
<b>§ 1 Das umstrittene Grundverständnis der Norm und ihr Anwendungsbereich</b> .....	25
I. Der erste Fall des § 255 BGB: Die Haftung für den Verlust fremder Sachen .....	26
1. Die engste Auslegung der Norm: Beschränkung auf den Besitz- verlust bei Fortexistenz der Sache .....	26
2. Anwendbarkeit des § 255 BGB auch bei fortbestehenden Surrogat- ansprüchen .....	30
3. Anwendbarkeit des § 255 BGB auch hinsichtlich konkurrierender Schadensersatzansprüche .....	31
II. Der Anwendungsbereich der zweiten Variante von § 255 BGB .....	36
III. Analoge Anwendung der Vorschrift als Regreßregel .....	37
IV. Wichtige Urteile des BGH zum Anwendungsbereich des § 255 BGB ..	38
V. Zusammenfassung .....	47
<b>§ 2 Zur Rechtsfolgenseite: Bewirkt die Abtretung einen (endgültigen) Übergang des Eigentums an der verlorenen Sache bzw. des beeinträchtigten Rechts auf den Entschädigenden?</b> .....	48
I. Im Fall des Sachverlusts (§ 255 Fall 1 BGB) .....	48
1. Die Lehre von der schlichten Abtretung ohne Übereignungswirkung ..	48
2. Die Theorie von der Abtretung mit Übereignungswirkung nach § 931 BGB .....	52
a) Die Lehre vom endgültigen Abandon .....	52
b) Die Lehre vom vorläufigen Abandon .....	54
II. Die Abandonfrage bei § 255 Fall 2 BGB .....	55
III. Zusammenfassung .....	56

## 2. Kapitel

	<b>Überblick über die Gesetzgebungsgeschichte, über partikularrechtliche Vorbilder und die gemeinrechtlichen Lehren</b>	58
§ 3	<b>Entstehungsgeschichte zu § 255 BGB</b> .....	58
§ 4	<b>Partikularrechtliche Vorbilder</b> .....	61
§ 5	<b>Die Lehren des gemeinen Rechts</b> .....	62
	I. MÜHLENBRUCH und VON VANGEROW .....	62
	II. WINDSCHEID .....	66
	III. FRIEDRICH MOMMSEN .....	67
	IV. Die Lehre vom Anspruchsübergang auch ohne Zession .....	67

## 3. Kapitel

	<b>Die Fälle des Römischen Rechts zur Forderungsabtretung bei der Haftung für Sachverlust</b>	69
§ 6	<b>Plan der folgenden Darstellung</b> .....	69
§ 7	<b>Die Klagenabtretung an den Vindikationsbeklagten</b> .....	70
	I. Überblick .....	70
	II. Paulus D. 6,1,21: Fahrlässiger Verlust der tatsächlichen Sachherrschaft nach der <i>litis contestatio</i> .....	73
	III. Keine Klagenzession bei dolosem Besitzverlust .....	82
	1. Paulus D. 6,1,69 .....	82
	2. Weitere Quellen zum dolosen Besitzverlust .....	86
	III. Papinian D. 6,1,63 (Anfang): Bestätigung des Unterschieds zwischen fahrlässigem und dolosem Besitzverlust .....	89
	IV. <i>Qui liti se optulit</i> .....	95
	1. Zur Frage nach dem Haftungsgrund bei der <i>oblatio liti</i> .....	96
	2. Zur Frage nach einer Klagenzession an den <i>liti se offerens</i> .....	106
	V. Zusammenfassung zur Klagenzession an den Vindikationsbeklagten ..	108
§ 8	<b>Exkurs: Die Durchführung der Zession</b> .....	109
§ 9	<b>Keine Klagenzession im Rahmen der <i>condictio furtiva</i>?</b> .....	114
	I. Julian D. 13,1,14,1: Keine Pflicht des Klägers zur Sicherheitsleistung .....	115
	II. Pomponius D. 47,2,9,1: Kein Verzicht des Klägers auf die konkurrierende <i>rei vindicatio</i> .....	119
	III. Zusammenfassung .....	121
§ 10	<b>Die Klagenabtretung im Rahmen der <i>actio servi corrupti</i></b> .....	122

<b>§ 11 Klagenabtretung im Rahmen der Haftung des Reeders (D. 4,9,6,4) . . . .</b>	<b>133</b>
I. Ermittlung der konkurrierenden Klagen für den Fall der Sachbeschädigung . . . . .	135
II. Ermittlung der konkurrierenden Klagen im Fall des Diebstahls . . . . .	139
III. Unterschiede der <i>actio in factum adversus nautas</i> zur zivilen <i>actio furti</i> bzw. <i>damni iniuriae</i> hinsichtlich der Anspruchsvoraussetzungen . . . . .	143
IV. Erläuterung der von Paulus erwähnten <i>exceptiones</i> . . . . .	144
V. Zur Klagenzession selbst . . . . .	155
VI. Abgrenzung des Fragments gegen die Fälle der Klagenzession bei der Haftung für Sachverlust . . . . .	158
<b>§ 12 Die Klagenabtretung bei der Haftung für den Sachverlust aus der Führung fremder Geschäfte (insbesondere <i>negotiorum gestio</i>) . . . . .</b>	<b>160</b>
I. Paulus D. 47,2,54(53),3: Zur Haftung des Geschäftsführers, des Scheinvormunds und des Tutors . . . . .	160
II. Papinian D. 47,2,81(80),7: Zur Haftung des Geschäftsherrn . . . . .	163
<b>§ 13 Exkurs: Übergang und Abtretung der <i>actio furti</i> an den Haftenden . . . .</b>	<b>168</b>
I. Der Übergang der <i>actio furti</i> auf den Ersatzpflichtigen im Falle seiner Haftung für <i>custodia</i> . . . . .	169
II. Kein Erwerb der <i>actio furti</i> bei eigenem dolosen Verhalten . . . . .	178
III. Ablehnung der Aktivlegitimation eines bestohlenen Diebes . . . . .	181
IV. Übergang der <i>actio furti</i> auf den Ersatzpflichtigen im Falle seiner Haftung für <i>culpa</i> : eine spätclassische Entwicklung . . . . .	185
1. (Julian-/Celsus-)Ulpian D. 47,2,14,10: Versagung der Aktivlegitimation zur <i>actio furti</i> von Hausvater und Bürgen des Kommodatars . . . . .	187
2. Ulpian D. 47,2,14,11: Die <i>actio furti</i> des verklagten Prekaristen . . . . .	200
3. Ulpian D. 47,2,14,12: Die <i>actio furti</i> des <i>conductor</i> . . . . .	206
4. Weitere Argumente für die Aktivlegitimation des Haftenden zur <i>actio furti</i> bei Einstandspflicht für <i>culpa</i> . . . . .	208
V. Bloßes Recht auf Abtretung der <i>actio furti</i> im Falle der berechtigten Detention <i>sine voluntate domini</i> : Paulus D. 47,2,86(85) und D. 47,2,54(53),3 . . . . .	211
VI. Keine Abtretung der <i>actio furti</i> an den Haftenden ohne vormalige Sachgewalt: Paulus D. 47,2,86(85) und Papinian D. 47,2,81(80),7 . . . . .	219
VII. Kann der Eigentümer dem zur <i>actio furti</i> aktivlegitimierten Haftenden das Recht auf die Strafsumme entziehen? . . . . .	228
1. Erwerb der <i>actio furti</i> durch den Eigentümer vor der Einziehung der Strafsumme durch den Haftenden . . . . .	228
a) Verzicht des Eigentümers auf die Ersatzpflicht vor der Inanspruchnahme des Haftenden . . . . .	228
(1) Klassisches Recht . . . . .	228
(2) Justinianisches Recht . . . . .	229

b) Rückzahlung der Entschädigung nach der Inanspruchnahme des Haftenden? .....	230
(1) Justinianisches Recht .....	230
(2) Klassisches Recht .....	232
2. Anspruch des Eigentümers auf Auskehrung der durch den Haftenden eingezogenen Diebstahlsstrafe? .....	235
a) Klassisches Recht .....	235
(1) Die Rechtslage vor der Inanspruchnahme des Haftenden auf die Entschädigungsleistung .....	236
(2) Kein Anspruch auf Auskehrung der Strafsumme nach der Inanspruchnahme des Haftenden auf die Ersatzleistung ...	242
b) Justinianisches Recht .....	242
3. Zusammenfassung zum klassischen Recht hinsichtlich der Frage nach dem endgültigen Verbleib der <i>poena furti</i> .....	244
VIII. Zusammenfassung zur Übertragung der <i>actio furti</i> auf den Haftenden	244
<b>§ 14 Die Klagenabtretung im Rahmen vertraglicher Haftung für den Verlust einer fremden Sache .....</b>	<b>250</b>
I. Labeo D. 19,2,60,2 .....	250
II. Gaius D. 19,2,25,8 .....	265
III. Marcellus D. 42,1,12 .....	266
IV. Zusammenfassung zur Klagenzession bei vertraglicher Haftung .....	268
<b>§ 15 Zur Frage des Eigentumsüberganges auf den haftenden Sachschuldner</b>	<b>268</b>
I. Der Eigentumsübergang im Falle des <i>reus contumax</i> .....	270
II. Ein Eigentumsübergang auch bei der Haftung für Besitzverlust? .....	284
1. Folgerungen aus der Klagformel der <i>actio Publiciana</i> .....	284
2. Bestätigung durch Paulus D. 6,1,46 und 47 .....	289
3. Keine zwingende Folgerung aus der dem Beklagten zu leistenden <i>cautio de restituendo</i> .....	290
4. Fragmente (außer Papinian D. 6,1,63), die das (Wieder)Auf-tauchen der Sache in der Hand des Gläubigers behandeln .....	293
5. Das Rätsel Papinian D. 6,1,63 (2. Teil) .....	298
III. Zusammenfassung zur Frage des Eigentumsüberganges .....	317
<b>§ 16 Die Verweigerung der Klagenzession im Rahmen der Vindikation bei dolos herbeigeführtem Besitzverlust (erneut zu Paulus D. 6,1,69) ...</b>	<b>320</b>
I. Paulus <i>versus</i> Marcellus: eine alte <i>crux interpretationis</i> .....	320
II. Zusammenfassung (zugleich Ergänzung der Zusammenfassung zu § 12)	333
<b>§ 17 Zusammenfassung zum 2. und 3. Kapitel .....</b>	<b>334</b>
I. Drei einflußreiche Lehrmeinungen im gemeinen Recht .....	334
II. Der Grundsatz der Klagenzession an den auf Schadensersatz haftenden Herausgabeschuldner und seine Ausnahmen im klassischen Recht .....	335

III. Weitere Fälle der Klagenzession bei Leistung von Wertersatz für eine verlorene Sache .....	338
IV. Die Durchsetzung des Zessionszwanges .....	338
V. Der Sonderfall der <i>actio furti</i> .....	339
VI. Zum Umfang der abzutretenden Klagen .....	341
VII. Der Erwerb prätorischen Eigentums durch den zessionsberechtigten Ersatzpflichtigen .....	342
VIII. Die Rückabwicklung zugunsten des zessionsberechtigten Ersatzpflichtigen beim Wiederauftauchen der Sache in der Hand des Entschädigten .....	344
IX. Die Rechtslage bei Entschädigungspflicht ohne ein Recht auf Klagenzession .....	345

#### 4. Kapitel

#### Schluß 347

<b>§ 18 Ausblicke auf das geltende Recht</b> .....	347
I. Anwendungsbereich des § 255 (1. Fall) BGB .....	347
1. Untersuchung der Gesetzgebungsmaterialien zum BGB .....	348
2. Folgerungen aus den Lehren des gemeinen Rechts? .....	353
3. Aufschluß aus den Quellen des römischen Rechts? .....	356
4. Entscheidung aufgrund systematischer Erwägungen zur Abgrenzung zwischen § 255 BGB und der Gesamtschuld .....	360
II. Zur Frage des Eigentumsüberganges und des Abandon .....	363
1. Gesetzgebungsgeschichte .....	364
2. Indizwirkung des römischen Rechts für die Annahme einer endgültigen Übereignung im Regelfall .....	368
3. Im geltenden Recht begründete Argumente für die Annahme einer endgültigen Übereignung .....	372
4. Gibt es Ausnahmen von der Zessionspflicht? .....	374
III. Zusammenfassung des Interpretationsvorschlags zum geltenden Recht	377
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	379
<b>Quellenregister</b> .....	393
<b>Sachregister</b> .....	399