

quent, ihren Angehörigen ein auch in solchen Fällen Platz greifendes Zeugnisverweigerungsrecht zuzuerkennen, obwohl § 52 Abs. 1 StPO die familiären Beziehungen zwischen mehreren Zeugen ebensowenig schützt wie etwa die familiären Beziehungen zum Tatopfer.

5. Ohne dies endgültig zu entscheiden, neigte der 1. Senat im Anhörungsverfahren zunächst dazu, das Zeugnisverweigerungsrecht nur noch zuzubilligen, wenn die Aussage in einem Verfahren abverlangt wird, das sich im Zeitpunkt der Entscheidung über die Verweigerung noch gegen den angehörigen Angeklagten richtet. Die anderen Senate haben sich diesem rein formellen Beschuldigtenbegriff nicht angeschlossen, verneinen aber jetzt ebenfalls ein Zeugnisverweigerungsrecht, wenn das Verfahren gegen den Angehörigen durch rechtskräftiges Urteil oder durch Tod endgültig erledigt ist.

Ob die geänderte Bewertung der kollidierenden Verfahrensinteressen allgemein den Übergang zu einem rein formellen, nur auf die gegenwärtige Verfahrensgemeinschaft beschränkten Beschuldigtenbegriff rechtfertigt, erscheint zweifelhaft. Verbindung und Trennung können

im Verlauf des Verfahrens mehrfach wechseln. Lebte das Zeugnisverweigerungsrecht später wieder auf, kann die frühere Aussage im Verfahren gegen den Nichtangehörigen rein faktisch bereits zu einer irreparablen Belastung des mitangeklagten Angehörigen geführt haben. Das Auskunftsverweigerungsrecht nach § 55 StPO und die grundsätzliche Unverwertbarkeit einer früheren Aussage nach § 252 StPO (eine Belehrung nach § 52 Abs. 3 StPO wird in der Regel unterblieben sein), decken nicht alle Fälle ab, vor allem, wenn dem Beweismittelverbot des § 252 StPO keine Fernwirkung beigemessen und in Ausnahmefällen auch eine Verlesung der Aussage nach § 251 StPO für zulässig gehalten wird⁹. Darauf, daß bei einer weiterreichenden Änderung der Rechtsprechung auch die Probleme mitberücksichtigt werden müßten, die sich aus der Verweisung auf § 52 StPO in § 81 c Abs. 3, § 97 Abs. 1 Nr. 1 StPO ergeben, hat der Senat selbst hingewiesen. Es bleibt deshalb abzuwarten, wie der BGH zu gegebener Zeit entscheiden wird.

MinDgt. a. D. Dr. *Walter Gollwitzer*, München

⁹ Vgl. BGHSt. 22, 35; Löwe/Rosenberg/Dahs § 52 Rdn. 53.

Buchbesprechungen

Peters, F., *Der Entzug des Eigentums an beweglichen Sachen durch gutgläubigen Erwerb*. Mohr, Tübingen. 1991. XIII, 160 S., Ln. DM 88,—.

Die Monographie setzt sich zum Ziel, einen Angriff auf die gefestigte Position des gutgläubigen Eigentumserwerbs nach §§ 932 ff BGB zu unternehmen. Dieser Angriff startet mit dem auch für den Zivilrechtler selbstverständlich gewordenen Blick auf verfassungsrechtliche Grundlagen. Der Verfasser geht davon aus, daß die Bestimmungen der §§ 932 ff BGB sich an der Eigentumsгарantie des Grundgesetzes messen lassen müssen; der eigentlich vorhandene Eigentumsschutz werde durch den Gesetzgeber mittels der Gutgläubensvorschriften verringert. Die naheliegende Frage, ob §§ 932 ff BGB womöglich zu dem vom Grundgesetzgeber vorgefundenen Bestand des Eigentums gehören, verneint der Bearbeiter aufgrund einer rechtshistorischen Untersuchung der ehemals und heute bestehenden gesellschaftlichen Akzeptanz dieser Regelungen. In der Tat wird man bei rechtsvergleichender Umschau schwerlich §§ 932 ff BGB zum unabdingbaren Grundbestand des Eigentumsbegriffs rechnen können.

Mit Ausnahme des Geldes, dessen Besonderheiten durch § 935 Abs. 2 BGB ausreichend Rechnung getragen wird, erkennt der Verfasser keine die Regelung tragende Sozialpflichtigkeit (Art. 14 Abs. 2 GG). Obgleich sich die Gutgläubensbestimmungen als eine vom Gesetzgeber getroffene Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums darstellen, will er Art. 14 Abs. 3 GG als Maßstab heranziehen, um eine faktische Enteignung unter dem Etikett der Inhaltsbestimmung zu vermeiden. Fraglich erscheint allerdings die Position, dem Gesetzgeber sei es verwehrt, auch den privaten Zugriff auf das Eigentum, der ja bei den Gutgläubensbestimmungen zunächst privater Interessenausgleich ist, leichter auszugestalten als einen Eigentumseingriff von hoheitlicher Seite. Zustimmungswürdig hingegen ist das Ergebnis der verfassungsrechtlichen Abwägung, wonach einer von Art. 14 Abs. 1 GG geschützten Position des Eigentümers keine verfassungsrechtlich geschützten Positionen des Erwerbers gegenüberstehen.

Sodann (§ 3) wendet sich der Verfasser einer Abwägung der involvierten Interessen zu. Auf beiden Seiten steht ein Kontakt mit dem Nichtberechtigten, der auf Eigentümerseite unspezifisch ist, auf Erwerberseite zumeist in einem Verkehrsgeschäft besteht. Die beidseitigen Interessen wertet der Verfasser als gleichwertig mit Ausnahme des von § 816 Abs. 1 Satz 2 BGB

erfaßten Falles der Schenkung. Hinsichtlich der Schadensrisiken sieht der Verfasser, daß auf Erwerberseite ein potentiell größerer Schaden (Nichterfüllung anlässlich einer Weiterveräußerung) entstehen kann, weist aber darauf hin, daß Art. 14 Abs. 1 GG sich grundsätzlich gegen die Inanspruchnahme von Eigentum durchsetzt, wenn diese nur der Schadensabwehr für andere dient.

Als störend wird erkannt, daß einerseits ein schuldhaftes Handeln des Alteigentümers nicht verlangt ist, andererseits selbst leichtes Verschulden des Erwerbers hingenommen wird und zudem der Eigentümer noch die Beweislast für dessen grobes Verschulden trägt. Auch unter dem Aspekt von Veranlassung und Gefahrbeherrschung ließe sich die Regelung nur rechtfertigen in Fällen, in denen der Eigentümer wenigstens einen Verursachungsbeitrag setzt, indem er den Veräußerer als Eigentümer geradezu „ausstaffiert“. Ansonsten erscheint der Besitz als Vertrauensstatbestand in keiner Weise erlaßt und daher äußerst schwach.

Die anschließende Suche nach überindividuellen Rechtfertigungen vermag ebenfalls nichts Entscheidendes für den Bestand der Regelung zutage zu fördern. Das schwache historische Argument wird um so schwächer, als in den deutschen Partikularrechten ein buntes Bild herrscht und das ABGB gegen den Gutgläubenserwerb restriktiver entscheidet als das BGB. Verkehrsinteressen sieht der Verfasser einerseits durch die Gleichbehandlung vertraglicher und nichtvertraglicher Weggabe der Sache zu stark geschützt, andererseits durch § 935 Abs. 1 BGB, der den Schutz über Veräußerungsketten hinweg perpetuiert, zu stark beschränkt. Die zentralen Probleme liegen hier bei der Verkehrsfähigkeit des Geldes, dem Umsatzgeschäft im Laden und beim unentgeltlichen Erwerb. Zu letzterem ließe sich der bloß bereicherungsrechtliche Ausgleich nach § 816 Abs. 1 Satz 2 BGB wohl mit dem Verfasser zu einem dinglichen Ausgleich gestalten, ohne dem Abstraktionsprinzip Gewalt anzutun.

Außerhalb der sachenrechtlichen Ebene erkennt der Verfasser jedoch auch Defizite im wirtschaftlichen Ausgleich: Der auch von der herrschenden Ansicht vertretene Gedanke der Perpetuierung des Anspruchs aus § 985 BGB durch § 816 Abs. 1 Satz 1 BGB sollte eigentlich über die Erlöskondition zur Sachwerterstattung führen. Interessant erscheint auch die Kritik an der herrschenden Ansicht, die § 823 BGB nicht gegen den fahrlässigen Erwerber durchgreifen läßt. §§ 932 ff könnten hier nur die sachenrechtliche Ebene bestimmen, während § 823