

## Prüfungsaufbau

# Der Herausgabeanspruch nach § 985 BGB

**Beachte:** Die Prüfungsreihenfolge bestimmt sich nach dem Problemschwerpunkt, in der Regel wird der Besitz, wenn unproblematisch, vorweg geprüft!!

### I. Eigentum des Anspruchstellers

Derjenige, der die Herausgabe fordert, muss noch im Augenblick der Entscheidung Eigentümer der Sache sein

bewegliche Sachen	Grundstücke
gilt auch zugunsten Pfandgläubiger, § 1227 BGB und Nießbraucher, § 1065 BGB	gilt auch zugunsten Nießbraucher, § 1065 BGB und Erbbauberechtigten, § 11 Abs. 1 ErbbauR-VO
Es gilt die Eigentumsvermutung des § 1006 BGB.	Es gilt die Eigentumsvermutung des § 891 BGB.
<b>Anspruchsziel:</b> Übertragung des unmittelbaren Besitzes auf den Eigentümer	<b>Anspruchsziel:</b> Räumung

### II. Besitz des Anspruchsgegners

Die Herausgabepflicht trifft den Besitzer, solange er Besitzer ist, verliert er ihn oder überträgt er ihn auf einen anderen, so kann der Anspruch aus § 985 BGB nicht mehr gegen ihn geltend gemacht werden.

(beachte hierzu jedoch die Ansprüche aus §§ 987ff BGB sowie ggf. §§ 812, 816, 823, 951 BGB)

### III. kein Besitzrecht des Anspruchsgegners, § 986 Abs. 1 S. 1 BGB

Der Eigentümer kann die Herausgabe nicht verlangen, wenn ein dem Eigentümer gegenüber wirksames Recht zum Besitz besteht

dingliche Besitzrechte	obligatorische Besitzrechte
Sie wirken gegenüber jedermann, daher auch gegenüber dem Eigentümer.	Der Eigentümer muss der Vertragspartner des Besitzers sein. <b>Ausnahmen:</b> <ul style="list-style-type: none"> <li>• § 566 BGB</li> <li>• § 986 III BGB: Eigentumserwerb durch Abtretung des Herausgabeanspruchs, § 931 BGB bzw. analog wegen Gleichheit der Interessenlage bei Eigentumsübertragung nach § 930 BGB</li> </ul>

**Übersicht****Eigentumserwerb durch Verbindung, Vermischung, Verarbeitung gem. §§ 946ff. BGB**

Verbindung, §§ 946, 947 BGB		Vermischung, § 948 BGB		Verarbeitung, § 950 BGB	
einer beweglichen Sache mit einem Grundstück, §§ 946, 94 BGB	mehrerer beweglicher Sachen, § 947 BGB		Vermischung	Vermengung	
Der Grundstückseigentümer wird Eigentümer der beweglichen Sache, sofern diese <b>wesentliche Bestandteile</b> geworden sind.	<u>§ 947 Abs. 1 BGB:</u> <b>Miteigentum</b> entsprechend dem <b>Wertverhältnis</b> der einzelnen Sachen zur Zeit der Verbindung.	<u>§ 947 Abs. 2 BGB:</u> <b>Eigentümer der Hauptsache wird Eigentümer der verbundenen Sache</b> (Eigentum an Nebensache bleibt unberücksichtigt).  Dabei kommt es nicht auf den Wert der Sache an, sondern darauf, ob die Nebensache auch fehlen kann.	Bei untrennbarer Vermischung <b>verlieren</b> die Teile ihre <b>Abgrenzung</b> (Sand, Getreide).	<ul style="list-style-type: none"> <li>Bei <b>untrennbarer Vermengung</b> behalten sie die Abgrenzung, lassen sich aber <b>mangels natürlicher Unterscheidbarkeit</b> nicht mehr ihrem bisherigen Eigentümer zuordnen</li> <li>Ausreichend ist dabei auch, wenn die Trennung mit einem <b>unverhältnismäßig hohen Aufwand</b> verbunden ist.</li> <li>Nach h.M. gilt das <b>auch bei Geld</b>.</li> </ul>	<b>Herstellung einer neuen Sache</b> (bedeutet, wie § 950 S. 2 verdeutlicht, nicht notwendig eine Substanzveränderung)  = <b>Realakt</b> (Geschäftsfähigkeit nicht erforderlich)  Der <b>Wert der Verarbeitung</b> ist <b>nicht deutlich geringer</b> als der Wert des zu verarbeitenden Stoffes.  = von dem Wert der neuen Sache wird der Stoffwert abgezogen = Wert der neuen Sache
<b>Es gilt dann § 947 BGB.</b>					
mit Erlöschen des Eigentums erlöschen gem. § 949 S. 1 auch die Rechte Dritter an der Sache				Hersteller wird Eigentümer	
bei Erwerb von Miteigentum, §§ 947 Abs. 1, 1008, 741ff. BGB setzen sich die beschränkt dinglichen Rechte am Miteigentumsanteil fort				vgl. Problemübersicht	

# Übersicht

## Anspruch des Eigentümers auf Schadensersatz, §§ 989 - 992 BGB

### Voraussetzungen nach den §§ 989, 990 BGB

1. **Eigentümer-Besitzer-Verhältnis** (Vindikationslage)
  - a) Anspruchsteller war Eigentümer zum Zeitpunkt des maßgebenden Ereignisses.
  - b) Anspruchsgegner war zu diesem Zeitpunkt Besitzer.
  - c) Anspruchsgegner hatte kein Recht zum Besitz (§ 986 BGB)
2. **Rechtshängigkeit**, § 989 BGB (vgl. §§ 261 I, 253 I ZPO)  
oder  
**Bösgläubigkeit**, § 990 I BGB; umfasst Kenntnis vom Mangel des Besitzrechts und grob fahrlässige Unkenntnis im Falle des § 990 I 1 BGB; später schadet nur tatsächliche Kenntniserlangung von fehlender Berechtigung.
3. **Beschädigung, Untergang** (auch gemäß §§ 947, 948 BGB), **Unmöglichkeit** der Herausgabe (z.B. wegen §§ 929, 932 oder §§ 873, 925, 892 BGB).
4. **Verschulden**, §§ 276, 278 BGB; es gilt § 280 I 2 BGB; Zufallshaftung im Falle der §§ 990 II, 286 IV BGB.
5. **Schaden**; umfasst auch den entgangenen Gewinn.

#### **Beachte bei Besitzmittlungsverhältnis:**

Zusätzliche Voraussetzungen nach § 991 II BGB müssen erfüllt sein:

- a) Anspruchsgegner ist gutgläubiger, unrechtmäßiger Fremdbesitzer (Besitzmittler),
- b) Besitzmittler ist dem mittelbaren Besitzer zum Schadensersatz verpflichtet.

**Beachte:** ähnliche Lage wie bei der Drittschadensliquidation

## Konkurrenzen

### Grundsatz

§ 823 BGB ist neben den §§ 985 ff. BGB nicht anwendbar; Begründung § 993 I 2. Hs. BGB

### Ausnahmen

- § 992 BGB
- Fremdbesitzerexzess, d.h. wenn der gutgläubige Fremdbesitzer (bei § 868 BGB) die Grenzen (z.B. § 583 BGB) seines durch das vermeintliche (z.B. wegen §§ 155, 105 I BGB) Besitzmittlungsverhältnis bestimmten Besitzrechts überschreitet (str.).
- Bei sittenwidriger Schädigung haftet der unrechtmäßige Besitzer nach § 826 BGB.

# Übersicht

## Die Haftung des unverklagten, redlichen und entgeltlichen Besitzers

### I. Vertragliche Ansprüche

1. grundsätzlich keine Haftung, da der Vertrag das Recht zum Besitz i.S.d. § 986 BGB darstellt
2. **Ausnahmen**
  - a) "Nicht-so-berechtigter Besitzer"
  - b) Besitzer, der die Sache jederzeit wieder herausgeben muss
  - c) "Nicht-mehr-berechtigter Besitzer"
  - d) Fremdbesitzerexzess

### II. Quasivertragliche Ansprüche

keine Haftung nach GoA, da keine Geschäftsanmaßung

### III. Dingliche Ansprüche

1. Herausgabeanspruch, § 985 BGB
2. Schadensersatz (-)  
Ausnahme: § 991 Abs. 2 BGB
3. Nutzungersatz (-)  
Ausnahmen:
  - „Muttersache“ unterliegt der Leistungskondition, dann muss Nutzung nach § 818 I BGB herausgegeben werden
  - Fremdbesitzerexzess

### IV. Deliktische Ansprüche

1. grundsätzlich keine Haftung, § 993 a.E. BGB (a.A. Westermann/Pinger)
2. Ausnahme: Fremdbesitzerexzess

### V. Bereicherungsrechtliche Ansprüche

1. entgeltlicher Besitzer bezüglich Nutzungen grundsätzlich nicht, § 993 a.E. BGB
2. Ausnahmen
  - a) Übermaßfrüchte, §§ 993 I, 818 ff. BGB
  - b) Veräußerung, § 816 I 1 BGB  
Verbrauch, § 812 I 1, 2. Alt. BGB  
Verarbeitung, §§ 951, 812 I 1, 2. Alt. BGB

## Streitstand

### Der "Nicht-so-berechtigte" Besitzer

Der "Nicht-so-berechtigte" Besitzer ist ein rechtmäßiger Fremdbesitzer, der mit seinem Besitzrecht in einer nicht-so-berechtigten Art und Weise verfährt.

Durch Exzesshandlung

Durch Anmaßung einer anderen als der eingeräumten Besitzerstellung

#### Streitstand

**§§ 987 ff. BGB beziehen sich ausschließlich auf den nicht-berechtigten Besitzer. Daher haftet der „nicht-so“ berechtigte Besitzer sowohl nach Schuldrecht, als auch nach Delikts- und Bereicherungsrecht.**

RGZ 157, 132, 135; BGHZ 31, 129, 132 mwN; BGHZ 46, 140, 146 mwN; BGH WM 1976, 350, 351; LG Hamburg NJW-RR 1988, 1433; Jauernig Vor § 987 Rn 12; Köbl S 179; H. Roth JuS 1997, 710, 713; Palandt/Bassenge Rn 4; Schapp Rn 118; Schreiber Jura 1992, 356, 361; Soergel/Stadler Rn 2; Staudinger/Gursky Vor §§ 987–993 Rn 32

1. Einem rechtmäßigen Fremdbesitzer stehen Nutzungsrecht und Besitzrecht an einer Sache zu; der nicht-so-berechtigte Besitzer überschreitet lediglich sein Nutzungsrecht - sein Besitzrecht bleibt davon unberührt
2. Eine Ausdehnung des E-B-V auf berechtigte Besitzer ist nicht notwendig, da insoweit vertragliche und deliktische Ansprüche bestehen. Auch ist insofern ein Schutz vor deliktischen Ansprüchen durch die Sperrwirkung des EBV nicht angezeigt.
3. In Betracht kommt allenfalls eine Heranziehung der Regelungen über die Verwendungsersatzansprüche, wenn das Vertragsrecht für den betreffenden Vertragstyp keine hinreichenden Regelungen enthält. Für Nutzungs- und Schadensersatz gilt dies jedoch nicht.

**§§ 987 ff. BGB gelten auch bei Überschreitung eines bestehenden Besitzrechts**

so früher: BGHZ 31, 129

#### Dafür

1. Ergreift der Fremdbesitzer unberechtigt Eigenbesitz, so muss er demjenigen gleichgestellt werden, der von Anfang an Eigenbesitz hatte.
2. Wegen der kurzen Verjährung der deliktischen Ansprüche (3 Jahre; § 852 BGB a.F.) können die Ansprüche der §§ 987ff BGB von Bedeutung sein.  
  
Dieses Argument greift wegen der geänderten Verjährungsvorschriften ohnehin nicht mehr.

#### Dagegen

Bei der nachträglichen Begründung von Eigenbesitz kommt eine Schwächung der Schutzwürdigkeit des Besitzers vor deliktischen Ansprüchen von vornherein nicht in Betracht.

# Übersicht

## Die Haftung des deliktischen Besitzers

### I. Vertragliche Ansprüche

keine Haftung, da der Vertrag das Recht zum Besitz i.S.d. § 986 BGB darstellt

### II. Quasivertragliche Ansprüche

Haftung nach GoA-Regeln (Geschäftsanmaßung; vgl. Blatt: *Geschäftsführung ohne Auftrag*)

1. Herausgabe des Erlangten, §§ 687 II 1; 681 S. 2; 667 BGB
2. Schadensersatz, §§ 687 II 1; 678 BGB

### III. Dingliche Ansprüche

1. Herausgabeanspruch, § 985 BGB
2. Schadensersatz, §§ 989, 990 BGB  
Verzugsschaden, §§ 990 II, 280 I, II, 286 BGB
3. Nutzungsersatz, §§ 987, 988, 990 BGB

### IV. Deliktische Ansprüche

1. §§ 992, 823 ff., 249 ff. BGB
2. §§ 992, 848 BGB

### V. Bereicherungsrechtliche Ansprüche

1. Veräußerung, § 816 I 1 BGB
2. Verbrauch, § 812 I 1, 2. Alt. BGB
3. Verarbeitung, §§ 951, 812 I 1, 2. Alt. BGB

**Problem****Konkurrenzfragen des E-B-V**

abschließende Regelung des E-B-V (str.)	Grundsätzliche Anwendbarkeit der allgemeinen Vorschriften
Schadensersatz, Nutzungsersatz, Verwendungen	Verarbeitung, Veräußerung, Verbrauch

<b>Anwendbarkeit der §§ 987 ff. BGB</b>	Die §§ 987 ff. BGB gehen als Sondernormen insbesondere den deliktischen und bereicherungsrechtliche Vorschriften vor	Über die §§ 987 ff. BGB trifft den bösgläubigen/verklagten Besitzer neben den für jeden unrechtmäßigen Besitzer geltenden §§ 812ff, 823ff BGB eine verschärfte Haftung
<b>Argumentation</b>	Der primäre Zweck des E-B-V besteht im Schutz des gutgläubigen, nicht verklagten, entgeltlichen, nicht deliktischen Eigenbesitzers vor Schadensersatzansprüchen und Nutzungsersatzansprüchen und durch die Zubiligung von Verwendungsansprüchen.	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Zweck der §§ 987 ff. BGB besteht in dem erhöhten Schutz des Eigentums.</li> <li>• Der Ausschließlichkeitsgrundsatz widerspricht dem Wertungssystem des Zivilrechts.</li> <li>• Die herrschende Meinung kommt ohnehin nicht ohne zahlreiche Durchbrechungen des Ausschließlichkeitsgrundsatzes aus</li> </ul>
<b>vertreten von</b>	h.M.: RGZ 163, 348, 357 f; BGH NJW 1953, 1826; BGH NJW 1993, 389, 392 m.w.N.; BGHZ 184, 358 = NJW 2010, 2664 Rn 21 m.w.N.; zust RGRK/Pikart § 984 Anm 4	Westermann/Pinger, Sachenrecht I, 6. Aufl 1988, § 31 II 3b; Wolff/Raiser § 85 II 6; G. Hager JuS 1987, 877, 880; Michalski, FS Gitter, 1995, S 577, 589 ff, 595 ff; Waltjen AcP 175 (1975), 109 ff, 120

# Übersicht

## Bestandteile, Zubehör, Nutzungen

I. Bestandteile					
<b>§ 93 BGB:</b> wesentliche Bestandteile		<b>§ 94 BGB:</b> wesentliche Bestandteile eines Grundstücks Erweiterung des § 94 /Klarstellungsfunktion		<b>§ 94 Abs. 2 BGB:</b> wesentliche Bestandteile eines Gebäudes; ist das Gebäude nach § 94 Abs. 1 S. 1 BGB selbst wesentlicher Bestandteil des Grundstücks, sind seine Bestandteile zugleich solche des Grundstücks	
<b><u>Bestandteile:</u></b> Die Teile einer Gesamtheit, die durch Verbindung miteinander ihre Selbständigkeit verloren haben. <b><u>Verkehrsauffassung:</u></b> - Art und Dauer der Verbindung - Grad der Anpassung der bisher selbständigen Sachen - wirtschaftlicher Zusammenhang der Verbindung	<b><u>wesentlich:</u></b> Der abgetrennte Bestandteil oder die Restsache kann nach der Trennung (und sei es durch Verbindung mit einer anderen Sache) wirtschaftlich nicht sinnvoll genutzt werden.	<b><u>fest verbunden</u></b> Verkehrsauffassung: die Trennung führt zur Beseitigung oder Änderung des Wesens der mit dem Grundstück verbundenen Sache oder ist nur mit unverhältnismäßigem Aufwand möglich.	<b><u>Sachen:</u></b> Gebäude, sonst. Sachen, Erzeugnisse (natürliche Bodenprodukte).	<b><u>Gebäude:</u></b> Gebäude i.S.d. § 94 Abs. 1 sowie wg. § 95 BGB oder wg. Fehlens einer festen Verbindung keine wesentlichen Grundstücksbestandteile.	<b><u>zur Herstellung:</u></b> Alle Teile, ohne die das Gebäude nach der Verkehrsauffassung noch nicht fertiggestellt ist (auch Renovierung / Umbau).
<b>II. Scheinbestandteile, § 95 BGB</b>					
Einschränkung der §§ 94, 95 BGB					
Verbindung zu vorübergehendem Zweck, § 95 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 BGB; der Wegfall der Verbindung ist von vornherein beabsichtigt oder der Natur des Zwecks sicher (z.B. Ausübung eines zeitlich begrenzten Nutzungsrechts).			Verbindung in Ausübung eines Rechts, § 95 Abs. 1 S. 2 BGB dingliche Rechte (analog für Überbau).		

# Übersicht

## Anspruch des Eigentümers auf Herausgabe von Nutzungen

### Nutzungen: Sach- und Rechtsfrüchte sowie Gebrauchsvorteile, §§ 99, 100 BGB

unverklagter redlicher Besitzer	verklagter oder unredlicher Besitzer		Deliktischer Besitzer
	unmittelbarer Eigenbesitzer	unmittelbarer Fremdbesitzer	
§ 993 I 2. HS BGB	§§ 987, 990, 287 BGB	§ 991 I BGB	§§ 992, 823, 848 BGB
kann die Nutzungen behalten  Ausnahme.: Übermaßfrüchte ⇒ solche Früchte, die bei ordnungsgemäßer Wirtschaft nicht als Ertrag der Sache anzusehen sind, § 993 I BGB.	Herausgabe aller gezogenen Nutzungen, §§ 987, 990 BGB die Herausgabepflicht lässt den Eigentumserwerb an Früchten, der sich nach §§ 953 ff. BGB richtet, unberührt, diese müssen übereignet werden.	nur, wenn neben dem unmittelbaren Besitzer auch der mittelbare Besitzer unredlich oder verklagt ist	Herausgabe- bzw. Schadensersatzpflicht bezüglich aller Nutzungen (Naturalrestitution, § 249 BGB).
Ausnahme.: Bei unentgeltlichem Besitzerwerb, § 988 BGB. Alle Früchte sind nach Bereicherungsgrundsätzen herauszugeben.	Schuldhaft nicht gezogene Nutzungen, § 987 II BGB.	Ansonsten könnte sich der mittelbare Besitzer aus dem Vertrag, aus welchem er sein Besitzrecht ableitet, an den mittelbaren Besitzer halten, so dass dieser trotz Gutgläubigkeit auf diesem Wege dennoch haften würde.	
h.M. (BGHZ 32, 76 (94);): unentgeltlich gleich rechtsgrundlos (analog § 988)	Medicus (BR Rn 600): nur dann, wenn der Erwerb ohne Vermögensopfer erfolgt ist, ansonsten entstehen im Dreipersonenverhältnis unangemessene Ergebnisse	bei Verzug auch Ersatz für schuldlos nicht gezogene Nutzungen, §§ 990 II, 287 BGB;	daneben bestehen nach h.M. die Ansprüche aus §§ 987ff. BGB (Karlsruhe NJW 1990, 719; Westermann/Pinger I § 32 IV 1; Medicus BR Rn 596) Beachte: Verjährung!

# Prüfungsaufbau

## Anspruch des Eigentümers auf Nutzungsherausgabe

### I. Die verschärfte Haftung gemäß § 987 I bzw. gemäß §§ 990 I, 987 I BGB

#### 1. Anspruchsvoraussetzungen

- a) Eigentümer-Besitzer-Verhältnis
- b) Rechtshängigkeit, § 987 I BGB **oder** Bösgläubigkeit, § 990 I BGB
- c) Nutzungen i.S.d. § 100 BGB **oder** schuldhaftes Verhalten i.S.d. § 987 II BGB (Besitzer zieht Nutzungen nicht)

#### 2. Rechtsfolgen

- Herausgabe der Nutzungen, § 987 I BGB; sind die Früchte nicht mehr vorhanden, ist der objektive Wert zu ersetzen
- Ersatzleistung im Falle des § 987 II BGB

### II. Die beschränkte Haftung nach § 988 BGB

#### 1. Anspruchsvoraussetzungen

- a) Eigentümer-Besitzer-Verhältnis
- b) Besitzer ist gutgläubig und unverklagt
- c) Besitzer hat Besitz unentgeltlich erlangt **oder** nach Rspr<sup>4</sup> : Besitzer hat Besitz rechtsgrundlos erlangt

#### 2. Rechtsfolgen

Herausgabe nach den §§ 818 ff. BGB (beachte insbesondere §§ 818 III, 819 I BGB)

### III. Die beschränkte Haftung gemäß § 993 I 1. Hs BGB

#### 1. Anspruchsvoraussetzungen

- a) Eigentümer-Besitzer-Verhältnis
- b) Besitzer ist gutgläubig und unverklagt
- c) Besitzer hat Übermaßfrüchte gezogen

#### 2. Rechtsfolgen

Herausgabe nach §§ 818 ff. BGB

### IV. Konkurrenzen

- a) Nach Rspr. gelten die §§ 987 ff. BGB im Verhältnis zu §§ 812 ff. BGB abschließend.
- b) Nach Lit. ist Leistungskondiktion bei rechtsgrundlosem Besitzerwerb (z.B. aufgrund nichtigen oder angefochtenen Vertrages) möglich.

<sup>4</sup> BGH, NJW 1983, 164

# Übersicht

## Fruchterwerb, §§ 953ff. BGB

### Früchte sind bis zur Trennung von der Muttersache wesentliche Bestandteile, teilen also gem. § 93 BGB deren Schicksal

Durch Trennung (durch den Eigentümer, Dritte oder Natureinflüsse) der Erzeugnisse und Bestandteile der Hauptsache (Grundstück oder Fahrnis) entstehen rechtlich selbständige Sachen.

vorläufige Zuordnung des Eigentums durch §§ 953 ff. BGB;  
ggf. Rückabwicklung über Bereicherungsrecht.

### I. § 957: gutgläubig bei obligatorischer Berechtigung

Gestattung durch Nichtberechtigten

Gestattungsempfänger ist im Besitz der Hauptsache: Eigentumserwerb mit Trennung	andererseits mit Inbesitznahme
--	--------------------------------

sonst

### II. § 956: obligatorische Aneignungsberechtigung

Gestattung durch Berechtigten

Gestattungsempfänger ist im Besitz der Hauptsache: Eigentumserwerb mit Trennung	andernfalls mit Inbesitznahme
--	-------------------------------

sonst

### III. § 955: gutgläubiger Eigen- und Nutzungsbesitzer

§ 955 Abs. 1: gutgläubiger Eigenbesitz	§ 955 Abs. 2: gutgläubige Bezugsberechtigung
---	---

Redlichkeit bezogen auf die eigene Rechtsstellung

sonst

### IV. § 954: berechtigte Bezugsberechtigung

dingliche Berechtigung zur Ziehung der Nutzungen, §§ 1030, 1213 BGB

sonst

### V. § 953 BGB: Auffangtatbestand

**3. Fall:  
Ausgedient**

E ist Eigentümer einer braunen Stute. Diese grasst tagein tagaus auf einer Weide des E.

D ist bei zahlreichen Spaziergängen aufgefallen, dass auf dieser Weide immer ein Pferd ohne Bewachung steht. Die Weide kann durch ein Gatter betreten werden. Eines Tages entschließt er sich, das Pferd mit sich zu nehmen.

Auf dem nächsten Reiterhof teilt er mit, dass er seinen Bauernhof verkaufen müsse und daher das Tier ebenfalls veräußern wolle. Der gutgläubige K, welcher seiner Tochter gerade den Erwerb eines Pferdes versprochen hat, kauft die Stute für 1.000,00 EURO. Kurze Zeit später stellt sich heraus, dass die Stute bereits trächtig war. Im Stall des K wird nun das Fohlen geboren. Allerdings hat die Stute die Geburt nur schlecht überstanden. Daher verkauft K die Stute für 300,00 EURO an den Pferdemetzger M, welcher Salami aus der Stute herstellt.

Welche Ansprüche hat E?

(Ansprüche gegen D bleiben außer Betracht!)

**Übersicht Fall 3****Ansprüche des E gegen K****A. Ansprüche des E gegen K wegen der Stute****I. Anspruch des E gegen K auf Herausgabe des Erlöses gem. §§ 687 II, 681 S. 2, 667 BGB**

1. Geschäft des E
2. Fremdgeschäftsführungswille des K

**II. Anspruch des E gegen K auf Herausgabe des Erlöses von 300,00 EURO gem. §§ 985, 285 BGB analog****III. Anspruch E gegen K auf Schadensersatz gem. §§ 989, 990 BGB**

1. Vindikationslage zum Zeitpunkt der Veräußerung
  - a) Besitz des K
  - b) Eigentum des E
    - aa) Ursprünglicher Eigentümer
    - bb) Verlust des Eigentums an K
      - (1) Einigung
      - (2) Übergabe
      - (3) Einigsein
      - (4) Berechtigung
        - (a) Gutgläubigkeit des K
        - (b) Ausschluss des gutgläubigen Erwerbs nach § 935 BGB
  - b) Besitzrecht des K
2. Unmöglichkeit der Herausgabe
3. Vertretenmüssen
4. Bösgläubigkeit

**IV. Anspruch des E gegen K auf Herausgabe des Verkaufserlöses gem. §§ 987, 990 BGB****IV. Anspruch des E gegen K auf Schadensersatz gem. § 823 BGB**

**V. Anspruch des E gegen K auf Herausgabe des Erlöses gem. § 816 I 1 BGB**

1. Anwendbarkeit
2. Wirksame Verfügung eines Nichtberechtigten
  - a) Verfügung eines Nichtberechtigten
  - b) Wirksamkeit der Verfügung ggü. E
  - c) Wirksamkeit durch Genehmigung des E nach § 185 II BGB
    - aa) Möglichkeit nachträglicher Genehmigung
    - bb) Berechtigung des E (Verlust an M gem. § 950 BGB)

**VI. Anspruch des E gegen K auf Erlösherausgabe gem. § 816 I 1 BGB analog**

1. vergleichbare Interessenlage
2. planwidrige Regelungslücke
3. Umfang der Herausgabepflicht, §§ 818 ff. BGB

**B. Ansprüche des E gegen K wegen des Fohlens****I. Anspruch des E gegen K auf Herausgabe des Fohlens nach § 985 BGB**

1. Besitz des K
2. Eigentum des E am Fohlen

**II. Anspruch des E gegen K auf Übereignung des Fohlens oder Wertersatz gem. § 812 I 1 2. Fall BGB**

<b>Ansprüche E gegen M</b>
----------------------------

**A. Anspruch des E gegen M auf Herausgabe der Salami gem. § 985 BGB****B. Anspruch des E gegen M auf Wertersatz gem. §§ 951, 812 I 1 2. Fall BGB**

- I.. Anwendbarkeit
- II. Voraussetzungen nach §§ 812 ff. BGB - Leistungs- oder Eingriffskondiktion
  1. Etwas erlangt
  2. Ohne rechtlichen Grund

5

**Lösung: Fall 3 - Ausgedient****Blätter:**

<b>Aufbauschema:</b> Der Herausgabeanspruch nach § 985 BGB	12
<b>Übersicht:</b> Eigentumserwerb durch Verbindung, Vermischung, Verarbeitung gemäß §§ 946 ff. BGB	37
<b>Übersicht:</b> Anspruch des Eigentümers auf Schadensersatz, §§ 989 - 992 BGB	25
<b>Übersicht:</b> Die Haftung des unverklagten, redlichen und entgeltlichen Eigenbesitzers	21
<b>Streitstand:</b> Der „Nicht-so-berechtigte“ Besitzer	15
<b>Übersicht:</b> Die Haftung des deliktischen Besitzers	24
Geschäftsführung ohne Auftrag/SR BT I	
<b>Problem:</b> Konkurrenzfragen des EBV	19
Eingriffskondition nach § 816 I 1 BGB/SR BT II	
<b>Übersicht:</b> Bestandteile, Zubehör, Nutzungen	26
<b>Übersicht:</b> Der Anspruch des Eigentümers auf Herausgabe von Nutzungen	28
<b>Prüfungsaufbau:</b> Der Anspruch des Eigentümers auf Nutzungsherausgabe	29
<b>Übersicht:</b> Fruchterwerb, §§ 953 ff. BGB	39

## Ansprüche des E gegen K

**Beachte:** Der Herausgabeanspruch ist nicht selbständig abtretbar, zulässig ist nur die Erteilung einer Einziehungsermächtigung nach §§ 362 II, 185 BGB.]

### A. Ansprüche des E gegen K wegen der Stute

#### I. Anspruch des E gegen K auf Herausgabe des Erlöses gem. §§ 687 II, 681 S. 2, 667 BGB

E könnte gegen K einen Anspruch auf Herausgabe des Erlöses in Höhe von 300,- EURO nach den Vorschriften über die Geschäftsführung ohne Auftrag, **§§ 687 II, 681 S. 2, 667 BGB** haben.

(vgl. Blatt: Geschäftsführung ohne Auftrag/SR BT I)

##### 1. Geschäft des E

Voraussetzung hierfür ist, dass der K ein Geschäft des E durchgeführt hat. Im Augenblick der Übereignung an M stand die Stute noch im Eigentum des E. Dementsprechend hat K durch die Veräußerung objektiv ein Geschäft des E geführt.

##### 2. Fremdgeschäftsführungswille des K

§ 687 Abs. 2 BGB setzt jedoch weiterhin voraus, dass der Geschäftsführer weiß, dass er unberechtigt ein fremdes Geschäft führt. Hier ist der K davon ausgegangen, dass er von dem D Eigentum an der Stute erlangt hat und dementsprechend ein eigenes Geschäft geführt hat.

Ein Anspruch aus Geschäftsführung ohne Auftrag scheidet mithin aus.

#### II. Anspruch des E gegen K auf Herausgabe des Erlöses von 300,00 EURO gem. §§ 985, 285 BGB analog

E könnte aber gegen K einen Anspruch auf Herausgabe des Erlöses für den Verkauf der Stute in Höhe von 300,- EURO gem. **§§ 985, 285 BGB** haben.

Da, wie bereits geprüft, E im Zeitpunkt der Veräußerung der Stute noch Eigentümer war, wäre K ihm auch zur Herausgabe verpflichtet gewesen (Vindikationslage liegt vor).

Durch den Verkauf der Stute ist die Herausgabepflicht des K entfallen. In der Weitergabe des Besitzes könnte aber ein Unmöglichwerden der Erfüllung des Vindikationsanspruchs gesehen werden, welches eine Anwendung des § 285 BGB zur Folge haben könnte. Danach muss der Schuldner einer Leistung, der infolge eines die Leistung unmöglich machenden Umstandes einen Ersatz erlangt hat, diesen Ersatz an den Gläubiger herausgeben.

K könnte also verpflichtet sein, den Verkaufserlös an den E herauszugeben.

Dem steht jedoch entgegen, dass § 285 BGB eine Ausprägung des Surrogationsgedankens ist. Voraussetzung ist aber, dass der in Rede stehende Primäranspruch tatsächlich untergegangen ist. Bei der Weitergabe des Besitzes ist der Primäranspruch jedoch nicht endgültig untergegangen. Er setzt sich lediglich gegen einen anderen Anspruchsgegner, und zwar den jetzigen Besitzer, fort. Im Übrigen würde ein Anspruch auf Herausgabe des Erlangten dazu führen, dass der Eigentümer zum einen den Verkaufserlös erhielte, um anderen weiterhin Herausgabe verlangen könnte. Nach h.M.<sup>18</sup> ist daher eine Anwendung des § 285 BGB auf den Herausgabeanspruch ausgeschlossen. § 985 BGB zielt auf die Rückübertragung des Besitzes, während § 285 BGB das Eigentum surrogiert.<sup>19</sup>

### III. Anspruch E gegen K auf Schadensersatz gem. §§ 989, 990 BGB

E könnte gegen K einen Schadensersatzanspruch aus §§ 989, 990 BGB gegen K wegen der Veräußerung der Stute haben.

*(vgl. Blatt 25: Übersicht: Anspruch auf Schadensersatz, §§ 989 - 992 BGB)*

*Ein Herausgabeanspruch des E gegen K gem. § 985 BGB scheitert offensichtlich daran, dass K nicht mehr in Besitz der Stute ist. Insofern ist es auch entbehrlich, einen solchen Anspruch zunächst anzuprüfen. Da demnach zum Zeitpunkt der Anspruchstellung eine Vindikationslage nicht mehr vorliegt, kommt es bei den Ansprüchen aus E-B-V stets darauf an, ob im maßgebenden Zeitpunkt (in dem die Herausgabe unmöglich geworden ist oder Nutzungen gezogen wurden) eine Vindikationslage vorgelegen hat.*

#### 1. Vindikationslage zum Zeitpunkt der Veräußerung

Die Herausgabe der Stute wurde dem K in dem Moment unmöglich, als er diese an M weiterveräußert hat. In diesem Zeitpunkt muss E Eigentümer und K Besitzer der Stute gewesen sein, ohne ein Recht zum Besitz zu haben.

*Das Recht zum Besitz stellt eine Einwendung dar, keine Einrede<sup>20</sup>.*

##### a) Besitz des K

Im Zeitpunkt der Veräußerung an M war K Besitzer der Stute.

##### b) Eigentum des E

*[Die Prüfung der Eigentumslage erfolgt historisch!]*

aa) Ursprünglich war E Eigentümer der Stute.

bb) Verlust des Eigentums an K

<sup>18</sup> RGZ 115, 31 (33); 157, 40 (44); BGHZ 75, 203, 208; Jauernig/Berger, § 985, Rn 4; MüKo/Emmerich, § 285, Rn. 15

<sup>19</sup> BeckOK BGB/Lorenz BGB § 285 Rn. 4

<sup>20</sup> BGHZ 82, 13, 18; BGH NJW 1999, 3716, 3717; Staudinger/Gursky, § 986, Rn. 1 m.w.N.

Er könnte das Eigentum an der Stute durch den Verkauf des D an den K gem. §§ 929, 932 BGB verloren haben.

- (1) Eine entsprechende **Einigung** zwischen D und K liegt vor.
- (2) Auch wurde die Stute **übergeben**.
- (3) D und K waren sich auch im Zeitpunkt der Übergabe noch darüber einig, dass das Eigentum übergehen soll.
- (4) Allerdings war **D** zu dieser Eigentumsübertragung wegen des Diebstahls der Stute **nicht berechtigt**. Es kommt also darauf an, ob die Voraussetzungen des § 932 BGB für einen **gutgläubigen Erwerb** des K vorgelegen haben.

**(a) Gutgläubigkeit des K**

Weder wusste K um die Nichtberechtigung des D noch hat er die Nichtberechtigung grob fahrlässig nicht erkannt, so dass er gutgläubig i.S.d. § 932 II BGB war.

**(b) Ausschluss des gutgläubigen Erwerbs nach § 935 BGB**

Allerdings ist der gutgläubige Erwerb nach § 935 BGB ausgeschlossen, wenn die Sache dem Eigentümer abhanden gekommen ist.

**Abhandengekommen ist eine Sache, wenn der Eigentümer den unmittelbaren Besitz ohne oder gegen seinen Willen verloren hat<sup>21</sup>.**

E müsste demnach den unmittelbaren Besitz an der Stute innegehabt haben.

Grundsätzlich ist Besitz die Innehabung der tatsächlichen Sachherrschaft. Die Stute stand jedoch auf einer Weide des E. Bei beweglichen Sachen, die sich an einem für jedermann zugänglichen Ort befinden, bestimmt sich die Frage nach dem Besitz nach der Verkehrsanschauung<sup>22</sup>. Danach hat der Eigentümer der Weide und des darauf stehenden Viehs auch den Gewahrsam an der Sache.

**Anmerkung:** *In Anbetracht der Tatsache, dass die Stute sich nicht mehr bei K befindet und sogar von M nicht mehr herausgegeben werden kann, ist es nicht notwendig (und in Hinblick auf die knappe Zeit, die Ihnen dann für die Behandlung schwerwiegender Probleme fehlt, auch nicht ratsam) den Eigentums-herausgabeanspruch wegen der Stute in dieser Tiefe zu behandeln.*

Durch die Entfernung der Stute von der Weide ist diese dem E abhanden gekommen.

Der K konnte daher wegen § 935 Abs. 1 BGB kein Eigentum nach §§ 929, 932 BGB erwerben.

Die Herausgabe der Stute wurde dem K in dem Moment unmöglich, als er diese an M weiterveräußert hat. In diesem Zeitpunkt war E unabhängig von den weiteren Vorgängen noch Eigentümer der Stute.

<sup>21</sup> allgem. Meinung; RG 101, 225

<sup>22</sup> Wolf/Wellenhofer, SachenR, § 4, Rn. 8

**c) Besitzrecht des K**

(vgl. Blatt 11: Das Recht zum Besitz)

Ein Recht des K zum Besitz kommt nicht in Betracht.

Demnach bestand zum Zeitpunkt der Veräußerung an M zwischen E und K eine Vindikationslage.

**2. Unmöglichkeit der Herausgabe**

Die Veräußerung der Stute hatte zur Folge, dass K die Stute nicht mehr herausgeben konnte.

**3. Vertretenmüssen**

Die Veräußerung erfolgte auch vorsätzlich, so dass K die Unmöglichkeit auch zu vertreten hat.

**4. Bösgläubigkeit**

Ein Schadensersatzanspruch gegen K hat jedoch gem. §§ 989, 990 BGB mangels Rechtshängigkeit (§ 261 ZPO) Bösgläubigkeit zur Voraussetzung.

Es kommt also darauf an, ob K gem. § 990 I 1 BGB im Zeitpunkt der Besitzerlangung gutgläubig hinsichtlich seines Besitzrechtes war. Gutgläubigkeit i.S.d. § 990 I 1 BGB ist derjenige, der weder Kenntnis von der Nichtberechtigung hatte noch diese grob fahrlässig verkannt hat (vgl. § 932 II BGB). K hatte keine Anhaltspunkte dafür, dass D nichtberechtigt war; er war also bei Besitzerwerb gutgläubig.

K dürfte aber gem. § 990 I 2 BGB auch nicht später (vor Veräußerung an M) positive Kenntnis von der Nichtberechtigung des D erhalten haben. Auch dies ist nicht der Fall.

K war daher gutgläubig und ist folglich auch nicht zum Schadensersatz verpflichtet.

**5. Ergebnis:** E kann von K gem. §§ 989, 990 BGB keinen Schadensersatz wegen Veräußerung der Stute verlangen.**IV. Anspruch des E gegen K auf Herausgabe des Verkaufserlöses gem. §§ 987, 990 BGB**

E könnte gegen K einen Anspruch auf Herausgabe des Verkaufserlöses als Nutzungsziehung gem. §§ 987, 990 BGB haben. Allerdings setzt die Nutzungsziehung i.S.d. § 100 BGB stets voraus, dass das Eigentum nicht übertragen, sondern lediglich Nutzungs- und Verwertungsrechte eingeräumt werden. Die rechtsgeschäftliche entgeltliche Veräußerung stellt daher keine Nutzungsziehung dar. Auf eine solche rechtsgeschäftliche Übertragung war die Verfügung des K aber gerichtet, so dass die Anwendung von §§ 987, 990 BGB bereits daran scheitert.

*Im Übrigen wurde bereits oben festgestellt, dass K gutgläubig war, so dass auch aus diesem Grund eine Haftung nach §§ 987, 990 BGB ausscheidet.*

## V. Anspruch des E gegen K auf Schadensersatz gem. § 823 BGB

Sonstige Schadensersatzansprüche gegen den gutgläubigen, unverklagten und entgeltlichen Eigenbesitzer sind gem. § 993 I a.E. BGB ausgeschlossen.

(vgl. *Blatt 21: Der unverklagte, redliche und entgeltliche Eigenbesitzer*)

### Exkurse:

#### I. vgl. Blatt 15: Der „Nicht-so-berechtigte“ Besitzer

A leiht sich von dem unerkannt geisteskranken B das Fahrrad, um damit zur Uni zu fahren. Weil er die Verkehrsregel nicht beachtet, kommt es zu einem Unfall. Das Fahrrad wird zerstört.

Da A unrechtmäßiger Besitzer und B Eigentümer des Fahrrades war, bestand zur Zeit des Unfalls eine Vindikationslage. Ein Schadensersatzanspruch aus § 989 BGB scheidet aber aus, denn A war in Bezug auf sein Besitzrecht gutgläubig, § 990 I BGB, und unverklagt, § 989 BGB. Wollte man in diesem Fall die §§ 989, 990 BGB als abschließende Sonderregelung ansehen, so brauchte A überhaupt nicht zu haften. Dieses Ergebnis ist unbillig, denn wenn B voll geschäftsfähig gewesen und der Leihvertrag wirksam wäre, müsste A dem B aus § 280 I BGB und aus § 823 BGB Schadensersatz leisten. Der rechtmäßige Fremdbesitzer darf aber nicht schlechter gestellt werden, als der unrechtmäßige. Darum haftet der unrechtmäßige Fremdbesitzer entgegen § 993 I 2. Hs. BGB dennoch aus § 823 BGB, wenn er für die Eigentumsverletzung als rechtmäßiger Besitzer hätte eintreten müssen.

#### II. vgl. Blatt 14: „Nicht-mehr-berechtigter“ Besitzer

## VI. Anspruch des E gegen K auf Herausgabe des Erlöses gem. § 816 I 1 BGB

E könnte gegen K einen Anspruch auf Herausgabe des Verkaufserlöses i.H.v. 300,00 gem. § 816 I 1 BGB haben.

(vgl. *Blatt 19: Konkurrenzfragen des EBV  
Eingriffskondiktion nach § 816 I 1 BGB/SR BT II*)

### 1. Anwendbarkeit

Der bereicherungsrechtliche Anspruch dürfte nicht durch §§ 987 ff. BGB ausgeschlossen sein.

Grundsätzlich stellt das E-B-V eine das allgemeine Bereicherungsrecht abschließende abschließende Regelung dar.

Die §§ 987 ff. BGB regeln jedoch nur die Frage des Schadensersatzes und der Nutzungsherausgabe. Dementsprechend bezieht sich das Ausschließlichkeitsprinzip des § 993 I 2. HS BGB nur auf diese Fälle und nicht auf die Fälle des Verbrauchs oder der Veräußerung der Sache<sup>23</sup>.

### 2. Wirksame Verfügung eines Nichtberechtigten

#### a) entgeltliche Verfügung eines Nichtberechtigten

Über die Stute hat K durch den Verkauf derselben an M entgeltlich verfügt. Da die Stute dem E abhanden gekommen war und K daher kein Eigentum an der Stute erlangt hatte, handelte er als Nichtberechtigter.

#### b) Wirksamkeit der Verfügung ggü. E

Der Erlösherausgabeanspruch hängt davon ab, dass die Verfügung M gegenüber wirksam ist.

<sup>23</sup> RGZ 163, 353; BGHZ 55, 176 (178); BGH NJW 1953, 58; 1968, 1328; MüKo/Baldus, § 993, Rn. 12

Ein rechtsgeschäftlicher Eigentumserwerb des gutgläubigen M gem. §§ 929, 932 BGB durch den Vertrag mit dem nichtberechtigten K scheidet ebenfalls an § 935 BGB.

*Merke:* § 935 BGB bleibt stets an der Sache haften, unabhängig davon wie viele rechtsgeschäftliche Verfügungsversuche zwischen dem Abhandenkommen und dem jetzigen Geschäft erfolgt sind.

Die Verfügung des K ist dem E gegenüber daher nicht wirksam gewesen, so dass die Voraussetzungen des § 816 I 1 BGB eigentlich nicht vorliegen.

### c) Wirksamkeit durch Genehmigung des E nach § 185 II BGB

#### aa) Möglichkeit nachträglicher Genehmigung

§ 816 BGB ist jedoch auch anwendbar, wenn die Verfügung des Nichtberechtigten dem Berechtigten gegenüber zunächst unwirksam war, aber nachträglich wirksam geworden ist, insbesondere durch Genehmigung des im Zeitpunkt ihrer Erteilung Berechtigten nach § 185 II 1 1. Alt. BGB<sup>24</sup>, welche konkludent in dem Verlangen auf Erlösherausgabe zu sehen ist.

#### bb) Berechtigung des E (Verlust an M gem. § 950 BGB)

Fraglich ist aber, ob E im Zeitpunkt der Anspruchstellung ggü. K überhaupt noch Berechtigter war.

Zwar hat er sein Eigentum nicht nach §§ 929, 932 BGB an M verloren. Er könnte das Eigentum jedoch durch die Verarbeitung der Stute zu Salami gem. § 950 BGB verloren haben.

*(vgl. Blatt 37: Eigentumserwerb durch Verbindung, Vermischung, Verarbeitung gemäß §§ 946 ff. BGB)*

*Nach den §§ 946 ff. BGB findet Eigentumserwerb durch gesetzliche Anordnung unabhängig von einer rechtsgeschäftlichen Verfügung statt. Auf den Willen desjenigen, der durch die Vorgänge Eigentum verliert und desjenigen, der Eigentum erwirbt kommt es nicht an. Es entsteht vielmehr unabhängig von der vorherigen Eigentumslage neues Eigentum. Daher bezeichnet man den gesetzlichen Eigentumserwerb nach §§ 946 ff. BGB auch als originären Erwerb des Eigentums an einer beweglichen Sache.*

Dies ist Fall, wenn er die Sache verarbeitet hat und daraus eine nach allgemeiner Verkehrsauffassung neue Sache hergestellt hat, die auch einer anderen wirtschaftlichen Verwertung unterliegt, soweit nicht der Wert des Verarbeitungsvorgangs erheblich hinter demjenigen der verarbeiteten Sache zurückbleibt.

M hat die Stute geschlachtet und zu Salami verarbeitet. Der Wert der Verarbeitung ist dabei auch nicht deutlich geringer als der Fleischwert. Durch das Verarbeiten des Fleisches ist M daher gemäß § 950 BGB Eigentümer der Stute geworden. Danach ist E im Zeitpunkt der Herausgabeverlangens nicht mehr Berechtigter, so dass er nicht mehr nach § 185 II BGB genehmigen kann.

**E hat gegen K keinen Anspruch auf Erlösherausgabe nach § 816 I 1 BGB.**

<sup>24</sup> BGHZ 29, 157; BGHZ 85, 267, 272 f.; 106, 381, 390; NJW-RR 1990, 1200, 1201; 2007, 989, 991; MDR 2007, 1207; NJW-RR 2009, 705, 706; Larenz/Canaris II/2 § 69 II 3 d, S. 186; PWW/Leupertz Rn. 20; RGRK/Heimann-Trosien Rn. 26; Soergel/Schmidt-Kessel/Hadding Rn. 27; Wieling § 4 III 2 b, S. 65

## VII. Anspruch des E gegen K auf Erlösherausgabe gem. § 816 I 1 BGB analog

E könnte gegen K einen Anspruch auf Herausgabe des Verkaufserlöses analog § 816 I 1 BGB haben.

Voraussetzung hierfür ist eine Gleichartigkeit der Sachverhalte sowie eine nicht plangemäße Regelungslücke.

### 1. vergleichbare Interessenlage

§ 816 I 1 BGB soll dem ehemals berechtigten Eigentümer die Möglichkeit geben, auf den Erlös, den ein Nichtberechtigter durch Weitergabe seiner Sache gemacht hat, zuzugreifen. Von der Interessenlage des Eigentümer macht es keinen Unterschied, ob der Eigentumsverlust unmittelbar durch diese Weitergabe eingetreten ist oder erst durch einen Behandlungsakt des neuen Besitzers. Insofern ist die Interessenlage bei Eigentumsverlust nach §§ 946 ff. BGB in der Folge eines gescheiterten gutgläubigen rechtsgeschäftlichen Eigentumserwerb mit der nach einem wirksamen gutgläubigen rechtsgeschäftlichen Eigentumserwerb vergleichbar.

### 2. planwidrige Regelungslücke

Da der mit § 816 BGB beabsichtigte Schutz gerade dann besonders dringend ist, wenn der bis zur Verarbeitung noch gewesene Eigentümer sein Eigentum aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen nicht mehr nach § 985 BGB geltend machen kann, handelt es sich auch um eine regelungsbedürftige Lücke.

Die Verfügung des K ist durch die in dem Herausgabeverlangen beinhaltete Genehmigung wirksam gewesen.

### 3. Umfang der Herausgabepflicht, §§ 818 ff. BGB

Vorliegend könnte der Verkaufserlös um den Preis zu vermindern sein, den K selber an den D gezahlt hat. Gem. § 818 III BGB wird die Erlösherausgabepflicht auf den Betrag begrenzt, um den der Konditionsschuldner noch bereichert ist.

Der bereicherungsrechtliche Anspruch ist jedoch an die Stelle des Herausgabebanspruchs nach § 985 BGB getreten. Diesem Anspruch gegenüber hätte K die einem Dritten erbrachte Leistung auch nicht entgegenhalten können. Deshalb kann die einem Dritten erbrachte Leistung auch nicht gegenüber dem Bereicherungsanspruch in Ansatz gebracht werden<sup>25</sup>.

**E hat einen Anspruch gegen K auf Herausgabe des Erlöses in Höhe von 300,- EURO analog § 816 I 1 BGB.**

## B. Ansprüche des E gegen K wegen des Fohlens

### I. Anspruch es E gegen K auf Herausgabe des Fohlens nach § 985 BGB

E könnte gegen K einen Anspruch gem. § 985 BGB auf Herausgabe des Fohlens haben.

#### 1. Besitz des K

K ist Besitzer des Fohlens

<sup>25</sup> BGHZ 47, 128 (130f.); 55, 176 (179); BeckOK BGB/Christiane Wendehorst BGB § 818 Rn. 59-63

## 2. Eigentum des E am Fohlen

(vgl. Blatt 39: Fruchterwerb, §§ 953 ff. BGB)

Voraussetzung hierfür ist, dass E Eigentümer des Fohlens ist. Zum Zeitpunkt des Abhandenkommens war die Stute schon trächtig, das Fohlen also im Mutterleib schon vorhanden.

Gemäß § 953 BGB erwirbt der Eigentümer der Hauptsache auch das Eigentum an den abgetrennten Erzeugnissen und Bestandteilen.

E könnte also, da die Stute ihm abhanden gekommen ist und ein gutgläubiger Erwerb des Eigentums durch K insofern nicht möglich war, mit der Geburt auch Eigentümer des Fohlens geworden sein.

Die Vorschrift des § 953 BGB findet jedoch nur dann Anwendung, wenn nicht einer der Erwerbstatbestände der §§ 954 bis 957 BGB Platz greift.

Vor dem Eigentümer und dinglich Berechtigten erwirbt gem. § 955 Abs. 1 BGB der gutgläubige Eigenbesitzer die abgetrennten Erzeugnisse und Bestandteile.

§ 935 BGB ist auf den Fall des gesetzlichen Erwerbs nicht anwendbar, und zwar auch dann nicht, wenn die "Frucht" bereits bei Diebstahl im Embryonalzustand vorhanden war, also selbst gewissermaßen "mit abhanden gekommen" ist<sup>26</sup>.

E hat somit keinen Herausgabeanspruch bezüglich des Fohlens.

## II. Anspruch des E gegen K auf Übereignung des Fohlens oder Wertersatz gem. § 812 I 1 2. Fall BGB

E könnte einen Anspruch auf Übereignung des Fohlens oder Wertersatz für das Fohlen als Nutzung der Stute gem. § 812 I 1 2. Fall BGB haben.

Allerdings scheiden solche Ansprüche schon deshalb aus, weil der gutgläubige unverklagte Eigenbesitzer gem. § 993 I a.E. BGB die Nutzungen behalten darf (vgl. oben). Daher scheidet auch ein Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung aus.

### **Exkurs:**

*Selbst wenn die Sperrwirkung des E-B-V hier nicht eingreifen würde, besteht ein solcher Anspruch nicht. K hat nach den obigen Feststellungen einen **vermögenswerten Vorteil** in Form des Eigentums an dem Fohlen erlangt. Dieser Vorteil wurde ihm auch von keinem bewusst und zweckgerichtet zugewendet, so dass mangels Leistungsbeziehung nur eine **Nichtleistungskondition** in Betracht kommt. Diese Bereicherung erfolgte ebenfalls **auf Kosten des E**, denn dieser war vor der Trennung nach § 953 BGB sowohl Eigentümer der Stute als auch Eigentümer des Fohlens. Fraglich ist jedoch, ob dieser Eigentumserwerb **ohne Rechtsgrund** erfolgte.*

*Der Eigentumserwerb erfolgte, wie oben festgestellt, auf der Grundlage des gesetzlichen Eigentumserwerbs nach § 955 BGB. Anders als im Zusammenhang mit §§ 946 ff. BGB fehlt hier eine dem § 951 BGB vergleichbare Vorschrift über den bereicherungsrechtlichen Vermögensausgleich. Hierdurch dokumentiert sich der Wille des Gesetzgebers, dass bei dem Eigentumserwerb nach §§ 953 ff. BGB eine bereicherungsrechtliche Rückabwicklung ausscheiden soll. **§ 955 BGB** einen **Rechtsgrund für den Eigentumserwerb** an dem Fohlen dar, so dass ein Anspruch nach § 812 I 1 2. Fall BGB nicht in Betracht kommt.*

(vgl. Blatt 28/29: Anspruch auf Nutzungsherausgabe)

<sup>26</sup> Palandt/Bassenge Rn 2 u § 955 Rn 1; Baur/Stürner § 53 Rn 53; BGB-RGRK/Pikart § 955 Rn 4; a.M. Wolff/Raiser § 69 I 3; Planck/Brodmann Anm 5; Staudinger/Wiegand, § 935, Rn. 16

**Beispiel:**

Der unerkant geistesranke V verkauft und übereignet dem K ein Grundstück mit Mietshaus. Später verlangt der Betreuer des V Grundstück und die Mietzinsen, die K eingezogen hat, heraus.

Nach dem Wortlaut des Gesetzes müsste K die Mietzinsen behalten können, denn für ihn, den gutgläubigen, unverklagten, unrechtmäßigen Eigenbesitzer gilt § 993 I BGB. Doch das Ergebnis befremdet, wenn man es mit der Fallkonstellation vergleicht, dass der Kaufvertrag zwar nichtig, die Auflassung aber wirksam war. Bei dieser Variante besteht kein Eigentümer-Besitzer-Verhältnis und V könnte von K nach §§ 812, 818 I BGB auch die gezogenen Nutzungen heraus verlangen. Es stünde also der Eigentümer schlechter, als der unrechtmäßige Besitzer.

Deshalb wendet die Rspr. auf den Ausgangsfall § 988 BGB an, indem sie den Anwendungsbereich der Vorschrift auch auf den rechtsgrundlosen Erwerb ausdehnt. Die h.M. in der Lit.<sup>27</sup> lehnt die Gleichstellung rechtsgrundlos = unentgeltlich ab und wendet stattdessen bei rechtsgrundlosem Erwerb die Leistungskondiktion an.

## Ansprüche E gegen M

**A. Anspruch des E gegen M auf Herausgabe der Salami gem. § 985 BGB**

Ein solcher Anspruch kommt nicht in Betracht, da – wie bereits festgestellt – M gem. § 950 BGB Eigentümer der Salami geworden ist.

**B. Anspruch des E gegen M auf Wertersatz gem. §§ 951, 812 I 1 2. Fall BGB**

Gemäß § 951 I 1 BGB kann Vergütung in Geld nach den Vorschriften einer ungerechtfertigten Bereicherung verlangt werden.

Die Verweisung auf die Bereicherungsvorschriften stellt eine Rechtsgrundverweisung dar<sup>28</sup>. Ein Anspruch des E kommt daher nur dann in Betracht, wenn auch die Voraussetzungen des Bereicherungsanspruchs vorliegen.

**I. Anwendbarkeit**

Die Anwendung bereicherungsrechtlicher Vorschriften könnte daran scheitern, dass rechtlicher Grund für das aufgrund § 950 BGB erworbene Eigentum der zwischen K und M geschlossene Kaufvertrag ist. Dem steht jedoch die Regelung der §§ 932 ff. BGB entgegen. Diese regeln abschließend den Interessenkonflikt, welcher entsteht, wenn ein Nichtberechtigter in eigenem Namen eine fremde Sache an einen Dritten veräußert. Ist die Sache dem Eigentümer nicht abhanden gekommen und der Dritte gutgläubig, so gewinnt er Eigentum an der Sache, ohne dem ehemaligen Eigentümer zum Ersatz verpflichtet zu sein. In diesem Fall stellt der Vertrag mit dem Nichtberechtigten den rechtfertigenden Grund für die Vermögensverschiebung dar. In allen anderen Fällen behält der Eigentümer das Eigentum an der Sache und damit den Anspruch auf Herausgabe nach § 985 BGB. Wird der Besitzer später infolge der §§ 946 ff. BGB Eigentümer, so wird dieser Eigentumserwerb nicht durch das Rechtsgeschäft, das der Nichtberechtigte mit dem Dritten geschlossen hat, gerechtfertigt. Die Vorschriften der §§ 946 ff. BGB stellen jedoch lediglich eine vorläufige Regelung bezüglich der Eigentumsverhältnisse dar, geben für sich alleine jedoch keinen rechtfertigenden Grund für das Behaltendürfen ab, wie sich nicht zuletzt aus § 951 BGB entnehmen lässt<sup>29</sup>. Anwendbarkeit ist daher grundsätzlich gegeben.

<sup>27</sup> vgl. Darstellung in BeckOK BGB/Fritzsche BGB § 988 Rn. 16-19

<sup>28</sup> BGHZ 17, 236; 35, 356 (359f.); 40, 272 (276); 55, 176 (177); vgl. BeckOK BGB/Kindl BGB § 951 Rn. 2 m.w.N.

<sup>29</sup> BGHZ 55, 176 (178);

**II. Voraussetzungen nach §§ 812 ff. BGB - Leistungs- oder Eingriffskondiktion****1. Etwas erlangt**

M hat Eigentum und Besitz an der Salami erlangt.

**2. Ohne rechtlichen Grund**

Sollte E sich dafür entscheiden, die Verfügung des K zu genehmigen und so gem. § 816 I 1 BGB analog den Erlös abzuschöpfen, so ist der Eigentumserwerb des M mit Rechtsgrund erfolgt und E kann keine Ansprüche gegenüber M geltend machen.

Anderenfalls hat er den Anspruch analog § 816 I 1 BGB gegen K nicht, kann dafür aber von M gem. §§ 951, 812 I 1 2. Fall BGB Wertersatz verlangen.

**E hat keine Ansprüche gegen M, falls er von K den Erlös herausverlangt.**

**E. Ergebnis**

E hat gegen K einen Anspruch auf Herausgabe des Erlöses für die Stute analog § 816 I 1 BGB in Höhe von 300,- EURO. Er hat keine Ansprüche gegen K wegen des Fohlens und auch keine Ansprüche gegen M.

**Kontrollfragen Fall 3**

1. Was ist eine Vindikationslage?
2. Wann ist eine Sache abhanden gekommen?
3. Was wissen Sie über den „nicht-so-berechtigten“ Besitzer?
4. Findet beim „nicht-mehr-berechtigter“ Besitzer das EBV Anwendung?
5. Welche Ansprüche hat der Eigentümer gegen den deliktischen Besitzer?
6. Kann der Eigentümer gegen den unverklagten, redlichen und entgeltlichen Eigenbesitzer Schadensersatz-/Nutzungsersatzansprüche aus §§ 987 ff. BGB geltend machen?
7. Welche Bedeutung hat § 993 I BGB a.E.?
8. Ist § 285 BGB auf den Herausgabeanspruch nach § 985 BGB anwendbar?
9. Schließen §§ 987 ff. BGB die Anwendung des § 816 I 1 BGB aus?
10. Ist § 935 BGB auf die Erwerbstatbestände der §§ 954 - 957 BGB anwendbar?
11. Welche Bestandteile kennen Sie?
12. Was versteht man unter Zubehör?
13. Was sind Nutzungen?
14. Was sind Früchte?
15. Was wissen Sie über den Fruchterwerb nach §§ 953 ff. BGB?
16. Ist die Verweisung in § 951 I 1 BGB Rechtsgrund- oder Rechtsfolgenverweisung?
17. Stellt der Eigentumserwerb nach §§ 946 ff. BGB einen Rechtsgrund i.S.d. §§ 812 ff. BGB dar?