

Examensklausurenkurs WS 2004/05
Klausur am 08. Oktober 2004

Hinweise zur Lösung

Aufgabe 1

A. Anspruch der T gegen S aus § 985

Eigentum der T ?

I. T kann Eigentümerin geworden sein, wenn A bis zu seinem Tode Eigentümer war. Dann ist dessen Eigentum nach § 1922 BGB auf A als seine Alleinerbin übergegangen.

1. A hatte das Bild **1930** erworben, bis zu seiner Flucht im Jahre 1956 war er daher Eigentümer.

2. Er könnte seine Eigentümerstellung aber **durch seine Flucht** im Jahre 1956 verloren haben. In Betracht kommt eine Dereliktion (§ 959 BGB). Die Aufgabe des Besitzes genügt dafür aber nicht. Auf eine Absicht des A, auf das Eigentum zu verzichten, kann schon deswegen nicht geschlossen werden, weil A den Besitz unfreiwillig aufgab. Eine Sache, die auf der Flucht zurückgelassen wird, wird deshalb nicht herrenlos (ebenso etwa Soergel/Mühl, BGB, 12. Aufl. 1989, § 959 Rn. 2).

3. A könnte das Eigentum aber durch **gutgläubigen Erwerb des P** nach §§ 929, 932 BGB von der Stadt verloren haben.

a) Dies erscheint allerdings schon deshalb zweifelhaft, weil die Flucht des A zu einem Besitzverlust ohne dessen Willen geführt haben dürfte, so dass A das Bild im Sinne des **§ 935 Abs. 1 S. 1 BGB** abhanden gekommen ist (vgl. dazu allgemein etwa Palandt/Bassenge, BGB, 63. Aufl. 2004, § 935 Rn. 3). Abhandenkommen liegt vor, wenn der Besitz durch unwiderstehliche physische Gewalt oder einen gleichstehenden seelischen Zwang genommen wird (Soergel/Mühl, § 935 Rn. 3). Demnach wird hier von Abhandenkommen auszugehen sein.

Hat A den Besitz nicht schon durch seine Flucht verloren, dürfte die Inbesitznahme durch die Stadt dazu geführt haben, dass A das Bild im Sinne des § 935 Abs. 1 S. 1 BGB abhanden gekommen ist: Selbst im Falle einer

– nichtigen – Beschlagnahme wäre Abhandenkommen zu bejahen (vgl. etwa Palandt/Bassenge, § 935 Rn. 6). Hier aber hat die Stadt das Bild sogar lediglich in Besitz genommen und damit den Besitz des A (falls er zu dieser Zeit noch bestand) ohne dessen Willen beendet.

b) Jedenfalls aber ist P als **bösgläubig** im Sinne des § 932 Abs. 2 BGB anzusehen, da er wusste oder sich jedenfalls bewusst der Erkenntnis verschloss, dass es sich beim Hausrat in der Villa eines Republikflüchtigen nicht um rechtmäßiges Eigentum der Stadt handelte: Schon der erheblich unter Verkehrswert liegende Preis begründet die Bösgläubigkeit des P (vergleiche etwa OLG München NJW 2003, 673).

4. Sodann könnte A das Eigentum durch **Ersitzung** verloren haben.

a) Zugunsten des P kommt eine Ersitzung nicht in Betracht, da auch diese **Gutgläubigkeit** zur Zeit des Besitzerwerbs voraussetzt, § 937 Abs. 2 BGB.

b) Zu denken wäre allenfalls an eine Ersitzung durch die – vermutlich – gutgläubige Erbin W des P. Dafür genügt die **Besitzzeit** aber nicht. Diese begann frühestens im Laufe des Jahre 1984 mit dem Erbfall, endete aber schon im Laufe des Jahres 1993 mit dem Auszug aus dem Haus.

Die Besitzzeit des P kommt W nicht zustatten i. S. d. § 943 BGB: Die Vorschrift setzt voraus, dass in der Person des Rechtsvorgängers die „Ersitzungszeit“ zu laufen begonnen hat, so dass bei Bösgläubigkeit des Vorgängers eine Anrechnung ausscheidet (vgl. etwa Soergel/Mühl, § 943 Rn. 3). Da P bösgläubig war, kommt § 943 BGB hier also nicht in Betracht.

II. 1. Weiter könnte T das von A geerbte Eigentum durch **Übereignung** nach § 929 BGB an S im Jahre **1993** verloren haben. Da T ihrerseits zuvor aber nicht Eigentum erwerben und dieses sodann wieder übertragen, sondern lediglich die aufgefundenen Bilder, die sie für fremdes Eigentum hielt, zurückgeben wollte, hatte T keinen Übereignungswillen.

In der Überlassung des Bildes an S liegt auch **keine Dereliktion** durch T: Da sie nicht wusste, dass sie Eigentümerin war, konnte sie keinen Willen zur Aufgabe ihres Eigentums bilden. Sie wollte vielmehr lediglich fremdes Eigentum zurückgeben. Infolge dessen war S durch die Überlassung des Bildes durch T zwar Besitzer, aber nicht Eigentümer des Bildes geworden.

2. T könnte ihr Eigentum aber verloren haben, wenn S das Bild **ersessen** hat nach § 937 BGB.

a) Durch den Empfang des Bildes von T wurde S Besitzer, und zwar alleiniger **Eigenbesitzer**, da er seine Miterbin X überhaupt nicht von den Vorgängen unterrichtete.

Dieser Zustand bestand allerdings erst seit 1993. Aber auch von diesem Jahr an ist die erforderliche Eigenbesitzzeit nach § 937 Abs. 1 BGB in der Person des S selbst erfüllt, da er das Bild 2004 immer noch in Eigenbesitz hat.

b) Genauerer Untersuchung bedarf allerdings § 937 Abs. 2 BGB. Eine Ersitzung durch S hängt davon ab, ob dieser beim Besitzerwerb, also zur Zeit der Übergabe des Bildes durch T im November 1993, in gutem Glauben war und auch später während der laufenden Ersitzungszeit nicht erfahren hat, dass ihm das Eigentum nicht zusteht. Später schadet also nur Kenntnis, während beim Besitzerwerb auch grob fahrlässige Unkenntnis vom fehlenden Eigentum schadet.

S war zwar **am Anfang** seiner Besitzzeit insofern gutgläubig, als er nicht wusste und auch nicht wissen konnte, dass das Bild von Beckmann nicht zum Nachlass des P und der W gehörte, sondern zum Nachlass des A.

S nahm das Bild aber seit 1993 in unmittelbaren Alleinbesitz. Sein guter Glaube hinsichtlich dieses Eigenbesitzes ist insofern zweifelhaft, als seine Vorstellung (dass nämlich das Bild Teil des Nachlasses von P und von W sei) es nicht deckt, das Bild in alleinigen Eigenbesitz zu nehmen. Denn nach seiner Vorstellung stünden Eigentum und somit auch Eigenbesitz der Erbengemeinschaft (aus ihm selbst und X bestehend) zu, nicht ihm allein. Zwar könnte S Alleinbesitz durch Vollzug einer Auseinandersetzungsvereinbarung mit X erlangen, und eine solche Vereinbarung wäre auch formlos möglich. Nicht einmal eine derartige konkludente Vereinbarung zwischen S und X liegt hier jedoch vor. Man könnte also argumentieren: Da S nicht im guten Glauben **gegenüber seiner Schwester X** war, sei er es beim Besitzerwerb 1993 auch nicht gegenüber T als Erbin des A gewesen.

Ob diese Überlegung trägt, braucht für den vorliegenden Fall aber nicht vertieft und entschieden zu werden. Denn der Bezugspunkt der Gutgläubigkeit im Sinne des § 937 Abs. 2 BGB ist das eigene Eigentum an der Sache, der Glaube an das eigene Recht (Staudinger/Wiegand, BGB, 12. Bearbeitung 1999, § 937 Rn. 7). Dieser bezieht sich nicht auf irgendwelche Tatsachen, die die Nichtberechtigung ergeben, sondern auf die Rechtsposition selbst. Ein **Rechtsirrtum**, aufgrund dessen der potentiell Ersitzende von seinem Eigentum ausgeht, obwohl er aus seiner Kenntnis der Tatsachen bei zutreffender rechtlicher Beurteilung einen anderen Schluss ziehen müsste, hindert die Ersitzung folglich nur dann, wenn

dieser Rechtsirrtum selbst wieder auf grober Fahrlässigkeit beruht (Staudinger/Wiegand § 937 Rn. 8). Bei entsprechend schwieriger Rechtslage kann ein Rechtsirrtum aber unverschuldet oder nur leicht fahrlässig sein (Staudinger/Gursky, Neubearbeitung 1999, § 990 Rn. 11).

Demnach dürfte S hier gutgläubig im Sinne des § 937 Abs. 2 BGB gewesen sein: Nachdem X ihm erklärt hat, sie lege keinen Wert auf die Bilder, ging S davon aus, X sei damit einverstanden, dass er sie behalte. Daraus schloss er, die Bilder gehörten ihm. Darin liegt, obwohl S alle Tatsachen, insbesondere seine Miterbenstellung, kannte, allenfalls ein **leicht fahrlässiger** Rechtsirrtum. Leicht fahrlässige Unkenntnis schadet aber nach § 937 Abs. 2, 932 Abs. 2 BGB bei Besitzerwerb nicht.

Später schadet dann sogar nur **positive Kenntnis** vom fehlenden Eigentum. Sie erwarb S auch nicht durch das Gutachten aus dem Jahr 2003, da S aus der Tatsache, dass es sich um einen „echten Beckmann“ handelte, für oder gegen die Zugehörigkeit zum Nachlass des P bzw. der W nichts herleiten konnte.

c) S ist somit gemäß § 937 BGB spätestens im November 2003 **Eigentümer** des Bildes **geworden**.

III. T kann daher nicht Herausgabe des Bildes nach § 985 BGB verlangen.

B. Herausgabeanspruch der T gegen S aus § 812 Abs. 1 S. 1 BGB

I. S hat durch die Übergabe des Bildes Eigenbesitz erlangt. Dies geschah auch **durch Leistung** der T, da diese dem S den Besitz bewusst überließ, auch wenn sie fälschlich davon ausging, S sei Eigentümer. Streitig ist, ob in solchen Fällen auch nach der Ersitzung ein Bereicherungsausgleich möglich ist (vgl. etwa Jauernig/Jauernig, BGB, 10. Aufl. 2003, vor §§ 937-940 Rn. 4; Staudinger/Wiegand, § 937 Rn. 18 ff.).

1. RGZ 130, 69 hat innerhalb einer Leistungsbeziehung den Bereicherungsausgleich trotz Ersitzung zugelassen (vgl. dazu die Darstellung bei Wilhelm, Sachenrecht, 2. Aufl. 2002, Rn. 1033 f.). Dem folgt die h. M. (Nachw. bei Staudinger/Wiegand, § 937 Rn. 20; zur Gegenansicht aaO. Rn. 19; Palandt/Bassenge, Vorbem. vor § 937 Rn. 2). Demnach wäre S hier einem Anspruch der T aus Leistungskondiktion ausgesetzt. Allerdings dürfe die h. M. bei ihrer Entscheidung allein den Fall des nichtigen **Veräußerungsvertrags** im Auge haben, nicht die schlichte Weitergabe des Besitzes an der später ersessenen Sache, wie sie zwischen T und S vorliegt. Ob die h. M. auch für

einen derartigen Fall zugunsten des Bereicherungsausgleichs entscheiden würde, erscheint deshalb unsicher.

2. Bejaht man dennoch den Anspruch aus Leistungskondiktion, soll sich dieser, auch wenn der Entreicherte nur den Besitz leistete, nach h. M. auf **Rückübereignung** des ersessenen Gegenstands richten: Da sich die Besitzkondiktion auf „Wiederherstellung des zuvor bestehenden Zustandes“ richte, sei ihr Inhalt „der inzwischen eingetretenen veränderten sachenrechtlichen Situation“ anzupassen (Staudinger/Wiegand, § 937 Rn. 23).

- II. Hält man einen Bereicherungsanspruch für gegeben, ist dessen **Verjährung** zu prüfen. Die subjektive Verjährungsfrist nach §§ 195, 199 Abs. 1 BGB ist nicht abgelaufen, da T Kenntnis im Sinne des § 199 Abs. 1 BGB erst 2003/2004 erlangt hat. Entscheidend ist daher die Frist des § 199 Abs. 4 BGB. Sie beginnt zu laufen mit der Entstehung des Anspruchs, also bei Übergabe im November 1993. Der Bereicherungsanspruch ist folglich im März 2004 verjährt. Erhebt S gemäß § 214 BGB die Einrede der Verjährung, scheidet folglich der Anspruch der T gegen ihn.

Aufgabe 2

A. Ansprüche der T gegen B

I. § 985 BGB

Zu prüfen ist wieder **Eigentum der T**.

1. Hinsichtlich der Ereignisse des Jahres 1993 gilt dasselbe wie bei Aufgabe 1.

2. Eine Ersitzung durch S scheidet hier schon daran, dass S selbst die Eigenbesitzzeit des § 937 Abs. 1 BGB nicht erfüllt, da er den Eigenbesitz 1996 auf B übertrug.

3. Durch die **Sicherungsübereignung** von S an B könnte aber B Eigentümerin geworden sein. Hierfür kommen §§ 930, 933 BGB in Betracht. Die dafür erforderliche Redlichkeit nach § 932 Abs. 2 BGB liegt bei B vor, da der Sachverhalt nichts anderes enthält. Nach § 933 BGB setzt aber der redliche Erwerb voraus, dass B unmittelbare Besitzerin geworden ist. Das ist bisher nicht der Fall. Deshalb ist B nicht Eigentümerin nach §§ 930, 933 BGB geworden.

4. B könnte das Eigentum aber durch **Ersitzung** nach § 937 BGB erworben haben. Seit der Sicherungsübereignung im Jahre 1996 ist B mittelbare Eigenbesitzerin nach dieser Vorschrift. § 937 Abs. 1 BGB verlangt nicht unmittelbaren Besitz (Palandt/Bassenge, § 937 Rn. 1). Die nach § 937 Abs. 1

BGB erforderlichen 10 Jahre sind seit 1996 allerdings noch nicht abgelaufen. Als rechtsgeschäftliche Nachfolgerin des S kommt der B aber die Zeit des Besitzes des S (1993-1996) nach § 943 BGB zustatten, da es sich um Eigenbesitzzeit handelt. Die erforderliche Eigenbesitzzeit ist daher im März 2004 erfüllt.

Somit ist B im März 2004 Eigentümerin des Bildes nach § 937 BGB. Allerdings handelt es sich bei ihrem Recht um Sicherungseigentum. Deshalb könnte man erörtern, ob sich die Eigentümerstellung bei **Erfüllung des Sicherungszweckes** ändert. Nach dem im Sachverhalt mitgeteilten Sicherungsvertrag kann jedoch nicht von einer auflösend bedingten, also den dinglichen Rückfall begründenden Einigung ausgegangen werden. Vielmehr führt die Rückzahlung des Kredites nur zu einem schuldrechtlichen Rückübertragungsanspruch des Sicherungsgebers S.

II. § 812 Abs. 1 S. 1, 2. Alt. BGB (Eingriffskondiktion)

Ein solcher Anspruch scheidet, weil jedenfalls für die Eingriffskondiktion die Ersitzung ein endgültiger materieller **Eigentumserwerbsgrund** ist (Soergel/Mühl, § 937 Rn. 7; Staudinger/Wiegand, § 937 Rn. 18 ff.).

B. Ansprüche der T gegen S

I. § 990 BGB

Zur Zeit der Sicherungsübereignung an B war S unrechtmäßiger Besitzer, und die Einräumung des mittelbaren Besitzes an B war ursächlich für deren Ersitzung des Bildes und somit für eine Eigentumsverletzung der T. Beim Besitzerwerb gab es für S jedoch keinen Anlass, daran zu zweifeln, dass das Bild aus dem Nachlass des P stammte, so dass Bösgläubigkeit nach § 990 Abs. 1 S. 1 BGB nicht vorliegt. Auch spätere Kenntnis im Sinne des § 990 Abs. 1 S. 2 BGB liegt nicht vor: Durch das Gutachten 1996 hätten S zwar Zweifel kommen können, ob das wertvolle Bild zum Nachlass der W gehört haben konnte, doch kann man S Kenntnis von der Nichtberechtigung trotz des Gutachtens nicht unterstellen.

II. § 816 Abs. 1 S. 1 BGB

1. Wirksame Verfügung der S ?

a) Die **Sicherungsübereignung** des S an B war **unwirksam**, da zum einen S durch die Herausgabe des Bildes an ihn nur Eigenbesitzer, aber nicht Berechtigter geworden war (vgl. oben), B zum anderen aber noch keinen unmittelbaren Besitz am Bild erlangt hat, so dass ein redlicher Erwerb nach § 933 BGB nicht stattfand (auch dazu oben).

B hat aber **aufgrund der Ersitzung** Eigentum erworben. Ob ein unwirksam Verfügender dem Anspruch des früheren Berechtigten aus § 816 Abs. 1 S. 1 BGB ausgesetzt ist, wenn die Rechtsänderung später durch Ersitzung eintritt, ist umstritten. BGHZ 47, 128, 131 hat die Frage ausdrücklich offen gelassen; die Lehre ist uneins (für die Anwendbarkeit des § 816 Abs. 1 S. 1 BGB etwa Staudinger/Lorenz, BGB, Neubearbeitung 1999, § 816 Rn. 10; a.A. wohl Medicus, Allgemeiner Teil des BGB, 8. Aufl. 2002, Rn. 1029; unentschieden MünchKomm/Lieb, BGB, 4. Aufl. 2004, § 816 Rn. 24).

b) Nach h. M. kann der frühere Berechtigte durch **Genehmigung nach § 185 Abs. 2 BGB** auch dann noch nachträglich eine wirksame Verfügung herbeiführen, wenn er das Eigentum inzwischen bereits aus anderen Gründen verloren hat (vgl. BGHZ 56, 131 zum Fall des späteren Eigentumserwerbs nach §§ 946 ff. BGB). Im vorliegenden Fall scheint sich daraus folgendes zu ergeben: Dass B inzwischen durch Ersitzung Sicherungseigentum erworben hat, steht einer späteren Genehmigung der Sicherungsübereignung und damit einem Eigentumserwerb der B nach §§ 929, 930, 185 Abs. 2 BGB bereits im Jahre 1996 nicht entgegen: Während die Ersitzung ex nunc wirkt (§ 937 Abs. 1 BGB), wirkt die Genehmigung auf den Zeitpunkt der Verfügung zurück (§ 184 Abs. 1 BGB). Dann wäre § 816 Abs. 1 S. 1 BGB im Verhältnis zwischen T und S anwendbar.

c) Konstruktionsjuristisch ist dem folgendes entgegenzuhalten: Für die Eingriffskondition ist die Ersitzung endgültiger materieller Erwerbsgrund (vgl. oben A. II.). Dann hat im vorliegenden Fall T ihre Berechtigung an der Sache, von der die **Genehmigungsmöglichkeit** abhängt, mit der Ersitzung endgültig **verloren**. Die Zulassung der Genehmigung in Fällen späteren Eigentumserwerbs nach §§ 946 ff. BGB steht dem nicht entgegen. Denn §§ 946 ff. BGB bilden gerade keinen endgültigen Erwerbsgrund, wie sich aus § 951 BGB ergibt (Medicus, Bürgerliches Recht, 20. Aufl. 2004, Rn. 598).

d) Den Ausschlag gegen eine Genehmigungsmöglichkeit sollte hier folgende Erwägung geben: Hätte S den Kredit vollständig abgelöst und wäre deshalb das Bild an ihn zurückübertragen worden, wäre **bei ihm selbst** die Rechtsfolge der §§ 937, 943 BGB eingetreten. Dann käme eine Vindikation der T bei S nach § 985 BGB nicht mehr in Betracht. Nur ein Ausgleich für die verlorene Vindikationsmöglichkeit beim Verfügenden ist § 816 Abs. 1 BGB. Ist die Vindikation selbst beim Verfügenden nicht mehr möglich, wäre es absurd, gegen ihn den Bereicherungsausgleich wegen des Vindikationsverlusts zu gewähren.

2. Nimmt man entgegen der zu 1. entwickelten Lösung einen Anspruch aus §§ 816 Abs. 1 S. 1, 185 Abs. 2 an, ist fraglich, was S aus der Verfügung Herausgabefähiges erlangt hat. Die **Rückabwicklung** für den Fall der

dinglichen Belastung des Kondiktionsgegenstands bzw. dessen Verwendung als Kreditunterlage ist überaus streitig (vgl. MünchKomm/Lieb, § 818 Rn. 40 ff.). Verfügungen zur Begründung von Sicherheiten zeichnen sich – im Gegensatz zur Belastung eines gekauften Grundstücks – dadurch aus, dass der dingliche Rechtsakt zwar wirksam, nach der Planung der Beteiligten aber nicht auf Dauer beständig sein soll. Im vorliegenden Fall soll das gesicherte Darlehen möglichst ordnungsgemäß zurückgezahlt und dann das Bild dem S als Sicherungsgeber zurückübereignet werden. Da der Anspruch aus § 816 Abs. 1 S. 1 BGB an die Stelle der Vindikation tritt, ist in einem solchen Falle das Erlangte jedenfalls der Rückgewähranspruch aus dem Sicherungsvertrag. Er ist an T als Berechtigte abzutreten (MünchKomm/Lieb, § 818 Rn. 42).

Der Anspruch hierauf wäre auch noch **nicht verjährt**: Die Frist des § 199 Abs. 4 BGB beginnt zu laufen mit der Entstehung des Anspruchs. Dafür wäre auf die Verfügung des S im Jahre 1996 abzustellen.