

Examensklausurenkurs Zivilrecht

Klausur vom 11. Juni 2016

Der Bonner Druckereibund (BDB) archiviert historische Zeitungen. Es handelt sich um eine rechtsfähige Stiftung des bürgerlichen Rechts gem. § 80 BGB, deren Vorstand sich nach der Stiftungsverfassung aus C und zwei weiteren Personen zusammensetzt. Weitere Regelungen zur Vertretung enthält die Stiftungsverfassung nicht.

Im Jahre 2001 entdeckte A, ein Archivar des BDB, in den Räumlichkeiten des BDB in einer von ihm zu archivierenden Zeitung aus dem 19. Jahrhundert ein – im Eigentum des BDB stehendes – altes Kuvert, auf dem sich zwei historische Briefmarken befanden, an denen A sofort Gefallen fand. Beide Briefmarken zeigten Königin Victoria von Großbritannien aus dem Jahre 1841. Die linke Briefmarke war blau, die rechte rot. A fasste folgenden Entschluss: Er wollte von nun an Briefmarken sammeln. Und eben dieser mit Briefmarken versehene Umschlag sollte sein erstes Sammelobjekt sein. Daher wandte sich A an C vom Vorstand des BDB, das einzige Vorstandsmitglied, mit dem A während seiner täglichen Arbeit Kontakt hatte. A machte ein Angebot in Höhe von 200 DM (102,26 €). C zeigte sich einverstanden, bestätigte A im Namen des BDB schriftlich den Eigentumsübergang und händigte A den Brief wieder aus. Der Inhalt der Stiftungsverfassung war A unbekannt. Die anderen Vorstandsmitglieder hatten weder zu diesem Zeitpunkt noch später Kenntnis von dem Geschäft.

Im Jahre 2006 verstarb A. Sein allein erbender Sohn D fand den Briefumschlag mit den Briefmarken im Nachlass und hatte eine Idee: Beim wenige Tage später stattfindenden „Rhein-Flohmarkt“ wollte er das Kuvert samt Marken eigenhändig versteigern. Zwar hatte er bis dahin keine eigenen Erfahrungen mit Versteigerungen gemacht, deren Ablauf aber zuvor wiederholt im Fernsehen verfolgt.

Der Plan des D funktionierte: E, ein pensionierter Vermessungstechniker, sah das etwas unbeholfen von D „versteigerte“ Kuvert mit den Briefmarken, welche ihm irgendwie außergewöhnlich erschienen, und entschied spontan, nun Briefmarken sammeln zu wollen. Auf die Frage des E, woher die Sache stamme, versicherte D der Wahrheit entsprechend, sein Vater hätte den Briefumschlag mit den Marken im Jahre 2001 unmittelbar von dem BDB, vertreten durch den bekannten Vorstand C, erworben. E erwarb hierauf die Sache als Höchstbietender für 200 € anlässlich der eigenhändig und persönlich von D ausgeführten Versteigerung auf dem Flohmarkt. D übergab E ohne zu zögern auch den Erwerbsbeleg, den sein Vater von C erhalten hatte.

Ende des Jahres 2014 ereignete sich jedoch Folgendes: C stand inzwischen selbst unmittelbar vor seinem Ruhestand. Seine Gattin erkannte, dass ihr Mann in Kürze wohl ohne „ordentliches“ Hobby die heimische Ruhe unaufhörlich und nachhaltig stören könnte. Um dies zu verhindern, schenkte sie C das große Standardwerk der Briefmarkenkunde („Der große Philatelist“). Schon beim ersten

Schmökern traute C seinen Augen nicht. Er sah die Abbildung zweier Marken, die Königin Victoria von Großbritannien aus dem Jahre 1841 zeigten; die linke Briefmarke war blau, die rechte rot. C las laut aus dem Standardwerk vor: *„Zu den wertvollsten Briefmarken der Welt zählen die blaue und die rote „Mauritius“. Sind diese auf einem einzigen Kuvert zu finden, handelt es sich um den extrem seltenen, unter Experten so bezeichneten „Bordeaux-Brief“ mit Millionenwert. Hintergrund dieses Namens ist, dass das erste entdeckte Exemplar eines solchen Briefes mit einer blauen und einer roten „Mauritius“ im Jahre 1847 von Mauritius nach Bordeaux versendet wurde.“*

C informiert sofort alle weiteren Vorstandsmitglieder des BDB. Der gesamte Vorstand des BDB fordert kurz darauf die sofortige Rückgabe des „Bordeaux-Briefes“ von E und führt diesem gegenüber Folgendes an: Wer auf dem Flohmarkt einen solchen Brief ersteigere, könne nicht gutgläubig sein, bei all der Diebesware, die dort verkauft werde! Hätte E auch nur das Mindestmaß an philatelistischen Nachforschungen betrieben, hätte er erkannt, dass hier nicht alles mit rechten Dingen zugegangen sei. Ein ordentlicher Briefmarkenkundler müsse doch die Herkunft und die Geschichte der Marken bestimmen; dies habe E nicht getan. Dies führe ebenso zur Rückgabepflicht des E wie der Umstand, dass bei der Veräußerung an A nicht der gesamte Vorstand eingeschaltet gewesen sei.

E ist anderer Meinung: Zunächst A, dann D und schließlich auch er selbst hätten den Brief mit den Marken unzweifelhaft rechtmäßig und gutgläubig erworben. Eine Beteiligung der weiteren Vorstandsmitglieder an der Veräußerung sei nicht erforderlich gewesen, jedenfalls hätten A und er dies bei ihren jeweiligen Geschäften nicht gewusst und auch nicht wissen können. Schließlich ist E der Ansicht, dass er wenigstens mit Blick auf die verstrichene Zeit das Eigentum erlangt und auch einen rechtlichen Grund dafür habe, den Brief mit den Briefmarken endgültig behalten zu dürfen.

Hat der BDB am 23. Februar 2015 gegen E einen Anspruch auf Herausgabe des „Bordeaux-Briefes“?

Bearbeitungshinweise: Auf alle im Sachverhalt dargestellten Rechtsansichten ist, ggf. hilfsgutachterlich, einzugehen. Übergangsvorschriften sind nicht zu berücksichtigen. Es ist von der aktuellen Gesetzeslage auszugehen.

Hinweis:

Es besteht auch die Möglichkeit, die Klausur noch am Montag, den 13.06.2016, bis **10 Uhr** abzugeben.

Ausschließliche Abgabemöglichkeit ist ein Einwurf der Klausur in die zentralen Klausurenkurs-Postfächer auf T 3 (Postfach **1266** oder **1274**). Eine Abgabe per Telefax, E-Mail oder direkt am Lehrstuhl ist nicht möglich.

Bei falscher oder verspäteter Abgabe kann die Klausur leider nicht für eine Korrektur berücksichtigt werden.

Lösungsskizze

A. Vindikationsanspruch aus § 985 BGB

Dem BDB könnte gegen den Erwerber E ein Herausgabeanspruch bezüglich des „Bordeaux-Briefes“ gemäß § 985 BGB zustehen. Dies setzt eine sogenannte Vindikationslage voraus. Dazu müsste E Besitzer i.S.d. § 854 I BGB sein, der BDB müsste Eigentümer sein und es dürfte kein Recht zum Besitz bestehen.

I. Besitz des E (+)

II. Eigentum des BDB

- Der BDB ist als juristische Person in Gestalt einer Stiftung des bürgerlichen Rechts nach §§ 80 ff. BGB rechtsfähig.
- Ursprünglich war der BDB Eigentümer des Briefumschlags. Dieses Eigentum könnte er aber verloren haben.

1. Eigentumsverlust durch die Übereignung an A

Der aus historischer Sicht erste Anknüpfungspunkt für einen Eigentumsverlust des BDB gemäß § 929 S. 1 BGB könnte die Veräußerung durch C an A im Jahre 2001 sein. Eine Übereignung nach § 929 S. 1 BGB setzt dabei voraus, dass eine Einigung über

den Eigentumsübergang vorliegt, die Sache übergeben wurde und der Veräußerer zur Übereignung berechtigt ist.

a. Übergabe (+)

b. Einigung

- Fraglich ist, ob eine wirksame Einigung zwischen dem BDB und A vorliegt. Der BDB ist juristische Person des Privatrechts und kann als solche nicht selbstständig handeln.
- Die BDB könnte durch C gemäß § 164 I 1 BGB vertreten worden sein. Hierzu bedarf es einer eigenen Willenserklärung im fremden Namen mit Vertretungsmacht.
- Eine eigene Willenserklärung, welche auf die Veräußerung gerichtet ist, liegt vor.
- C trat nicht im eigenen Namen, sondern erkennbar (entsprechend dem sog. Offenkundigkeitsprinzip) im Namen des BDB auf. C handelte folglich in fremdem Namen.

Anmerkung: Bei juristischen Personen ist zwischen dem Innen- und Außenverhältnis zu unterscheiden. Setzt sich ein Vorstand einer Stiftung des bürgerlichen Rechts aus meh-

reren Personen zusammen (wie im vorliegenden Fall), erfolgt die Beschlussfassung im Innenverhältnis nach §§ 28, 32 I 3 BGB entsprechend dem sog. Mehrheitsgrundsatz und nach den für Mitgliederversammlungen maßgeblichen Vorschriften. Im Unterschied dazu tritt die juristische Person in Ausführung von Maßnahmen durch „Vertretung“ nach außen auf. Dies geschieht typischerweise durch das dafür zuständige Organ der juristischen Person. Im Falle des BDB ist der Vorstand das für die Vertretung zuständige Organ und ist in allen Angelegenheiten der Stiftung „in der Stellung“ eines gesetzlichen Vertreters (vgl. Palandt⁷⁵/Ellenberger, BGB, § 26 Rn. 2). Für die Vertretungsmacht im Außenverhältnis ist es dabei ohne Belang, ob im Innenverhältnis ein Beschluss nach § 28 BGB über die Veräußerung der Briefmarken gefasst wurde (insofern muss hierauf auch nicht eingegangen werden). Entscheidend für die Vertretungsmacht ist nur, ob Einzelvertretungsmacht für jedes Vorstandsmitglied bestand oder aber Gesamtvertretungsmacht mehrerer oder sogar aller Vorstandsmitglieder (BGHZ 69, 250 ff.).

- C müsste mit Vertretungsmacht gehandelt haben.

❖ Grundsätzlich gilt über § 86 S. 1 die dispositive Regelung des § 26 II 1 BGB¹, welche besagt, dass bei Vorständen, die aus mehreren Personen bestehen, eine Mehrheit der Vorstandsmitglieder die Stiftung gemeinsam vertreten kann.

- Eine hiervon abweichende Satzungsregelung ist möglich, aber nicht ersichtlich.
 - C konnte demnach die Stiftung bei der Veräußerung des Briefumschlags nicht alleine vertreten. C handelte demnach als Organ(teil) ohne Organmacht und ist somit als Vertreter ohne Vertretungsmacht tätig geworden.
 - Rechtsfolge einer Vertretung ohne Vertretungsmacht ist die schwebende Unwirksamkeit gemäß § 177 I BGB. Mangels Genehmigung nach § 184 I BGB wurde diese schwebende Unwirksamkeit nie behoben.

¹ Die **Vorschrift gilt erst seit 2009**, allerdings war bereits nach früherer (nach dem Bearbeitervermerk irrelevanter) Rechtslage ein Handeln aller oder zumindest der Mehrheit der Vorstandsmitglieder erforderlich, vgl. *jurisPK⁴/Otto*, BGB, § 26 Rn. 30.

- Demnach liegen die Voraussetzungen einer wirksamen Stellvertretung nicht vor, womit ein Eigentumsverlust an dem Briefumschlag nach § 929 S. 1 BGB durch die Veräußerung des C ausscheidet.

c. Gutgläubiger Erwerb

- Der BDB könnte durch die Veräußerung des C an A sein Eigentum im Wege eines gutgläubigen Erwerbs gemäß §§ 929, 932 BGB verloren haben.

- Dazu müsste A auch in bezug auf die Berechtigung des C zur Veräußerung gutgläubig gewesen sein.

- ❖ Hier hatte A aber allenfalls guten Glauben an die Vertretungsmacht des C. Dieser wird von § 932 BGB aber nicht geschützt.
 - Dies zeigt sich an § 366 HGB, der ausnahmsweise den guten Glauben an die Verfügungsbefugnis schützt, und an § 70 BGB (i.V.m. § 68 BGB), der den Schutz des guten Glaubens auf nicht eingetragene Beschränkungen der Vertretungsmacht beschränkt.

- Ein Eigentumsverlust des BDB aufgrund der Veräußerung von C an A im Jahr 2001 kommt demnach nicht in Betracht.

Anmerkung: Bearbeiterinnen und Bearbeiter könnten erwägen, wegen unerkannter Veräußerung einer wertvollen Briefmarke einen zur Anfechtung berechtigenden Irrtum des C anzunehmen. Diese Überlegung begegnet aber in mehrerer Hinsicht Bedenken. Eine solche Anfechtung des dinglichen Rechtsgeschäfts setzt voraus, dass die Anfechtung gemäß § 143 II BGB der anderen Vertragspartei auch erklärt wird. Zu E stand der BDB nicht in vertraglichen Beziehungen, im übrigen sind auch keine Anfechtungserklärungen gegenüber A oder D ersichtlich. Weiterhin wurde die Ausschlussfrist des § 121 II BGB nicht eingehalten. Ferner müssten die Bearbeiterinnen und Bearbeiter darlegen, warum der BDB durch die Erklärung des C gebunden sein sollte; jedenfalls sollten Ausführungen zur Anfechtung nur hilfsweise oder unter Rückgriff auf den Gedanken der Doppelnichtigkeit erfolgen. Hinsichtlich des Anfechtungsgrundes müssten dann auch Ausführungen zur Fehleridentität erfolgen, welche bewirkt, dass Fehler des schuldrechtlichen Kausalgeschäfts ausnahmsweise auf das dingliche Rechtsgeschäft durchschlagen.

2. Eigentumsverlust der Stiftung durch den Tod des A? (-)

3. Gutgläubiger Eigentumserwerb auf dem „Rhein-Flohmarkt“ gemäß §§ 929, 932 BGB

- Der BDB könnte sein Eigentum am Umschlag samt Briefmarken allenfalls durch einen gutgläubigen Erwerb des E auf dem „Rhein-Flohmarkt“ verloren haben.

- Dazu müssten zunächst Einigung und Übergabe mit Berechtigung nach § 929 S. 1 BGB vorliegen.
 - ❖ D und E einigten sich im Rahmen der „flohmarktlichen Versteigerung“ über den Erwerb.
 - Bei dieser „Versteigerung“ handelt es sich nicht um eine Versteigerung i.S.v. § 383 BGB, sondern um einen Vertragsschluss, auf den die Vorschriften über Willenserklärungen Anwendung finden.

 - ❖ D hat den Briefumschlag samt Marken übergeben.

- E müsste auch gutgläubig i.S.v. § 932 II BGB gewesen sein.
 - ❖ Kenntnis vom Nichteigentum des D? (-)

❖ Grobe Fahrlässigkeit bezüglich des Nichteigentums von D?

- Es lagen keine offensichtlichen Anzeichen des Nichteigentums von D vor.

a. Besteht eine Nachforschungspflicht?

➤ Eine gesetzliche Nachforschungspflicht besteht nicht.

❖ Gesetz spricht systematisch sogar dagegen (vgl. § 1006 I BGB).

❖ Die Annahme einer Überprüfungspflicht führt dazu, dass die vom Gesetz geforderte negative Anforderung (Abwesenheit von Bösgläubigkeit) durch eine positive Anforderung (Gutgläubigkeit, Redlichkeit) ersetzt wird (so ausdrücklich MüKo⁶/Oechsler, BGB, § 932 Rn. 40-47).

➤ **Ausnahme:** Nachforschungspflicht bei konkreten Verdachtsmomenten

❖ Etwa bei der Veräußerung von Kulturgütern

❖ Hierunter fallen auch Briefmarken (wie auf dem Briefumschlag).

- Im vorliegenden Fall erkannte E den Erwerb von Kulturgütern nicht.
 - ❖ E ging davon aus, dass es sich um ein Flohmarktgeschäft handelt, was gegen eine Nachforschungspflicht spricht.
 - ❖ E hatte auch keinerlei Erfahrung im Briefmarkensammeln, so dass es aus seiner Sicht um ein Geschäft über einen materiell und kulturell (relativ) unbedeutenden Briefumschlag ging.
 - ❖ Besondere Verdachtsmomente waren bei dem Geschäft nicht ersichtlich.
 - ❖ E erkundigte sich ausdrücklich nach der Herkunft des Briefumschlags und der Marken. Selbst wenn man eine Nachforschungspflicht annähme, wäre E dieser durch dieses Nachfragen nachgekommen.

Anmerkung: Vor dem Hintergrund, dass C den BDB alleine vertreten hat, könnte man erwägen, dass diesbezüglich Gutgläubigkeit hinsichtlich des Eigentumserwerbs ausscheidet. Im Ergebnis dürfte dies aber kaum zu vertreten sein. Zum einen wäre eine hierauf gestützte Unwirksamkeit lebensfremd, da für eine alleinige Vertretungsbefugnis

des C durchaus eine realistische Möglichkeit bestand, wenn die Satzung dies nämlich normiert hätte. Darüber hinaus ist nicht einmal ersichtlich, ob sich E hierüber Gedanken gemacht hat. Hätte er sich Gedanken gemacht, würde nach der Rechtsprechung des BGH ein (bloßer) Rechtsirrtum dahingehend, dass Vertretungsmacht bestand, nur dann nicht die Gutgläubigkeit begründen können, wenn dieser Rechtsirrtum grob fahrlässig (BGH NJW 1961, 777 ff.)² gewesen wäre. Insoweit muss von Gutgläubigkeit des E ausgegangen werden.

b. Abhandenkommen?

Einem gutgläubigen Erwerb des Briefs samt Briefmarken könnte es gemäß § 935 BGB entgegenstehen, wenn dem BDB der Briefumschlag und die Briefmarken gestohlen, verloren gegangen oder auf sonstige Weise abhandengekommen sind.

- Diebstahl/verlieren (-)
- Ein Abhandenkommen liegt bei unfreiwilligem, also unwillentlichem Verlust des unmittelbaren Besitzes vor. Ein solches Abhandenkommen sperrt dabei jeden nachfolgenden potentiellen gutgläubigen Erwerb, so dass vorliegend auch E nicht gutgläubig Eigentum erwerben könnte.

² „Gutgläubiger Eigentumserwerb an beweglichen Sachen ist trotz Kenntnis der Tatsachen, die geeignet sind, den Eigentumserwerb des Veräußerers auszuschließen, dann möglich, wenn der Erwerber ohne grobe Fahrlässigkeit infolge rechtsirriger Beurteilung der ihm bekannten Tatumstände an das Eigentum des Veräußerers geglaubt hat“ (Bestätigung durch BGHZ 74, 354).

- Fraglich ist, wie eine Stiftung unfreiwillig ihren unmittelbaren Besitz verliert und wann ein Abhandenkommen vorliegt, wenn nur ein allein nicht vertretungsberechtigter Organteil (C) die betroffene Sache weggibt.

- ❖ Grundsätzlich sind juristische Personen selbst handlungsunfähig und handeln durch ihre *Organe* (so BGH, NJW 1972, 43; BGHZ 57, 166, 167).

- ❖ Haben die Organe einer juristischen Person Besitz, dann hat die juristische Person Besitz, ohne dass es durch die Organe zu einer Besitzmittlung oder Besitzdienerschaft kommt (Organbesitz) (BGHZ 57, 166, 167).

- ❖ Folge dieses Organbesitzes ist, dass Sachen, welche unbefugt durch ein Organ weggegeben werden, nicht abhandenkommen (BGHZ 57, 166, 169; *Flume*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, Band 1, Teil 2: Die juristische Person (1983), § 10 II 1 a.E.; *Jauernig*¹⁶/*Berger*, BGB, § 935 Rn. 9).

- ❖ Allerdings könnte hier etwas anderes gelten, da C nur Organteil ist und sein eigenmächtiges Handeln im Widerspruch zum Willen der anderen Organmitglieder und somit zum Organwillen stand.

- ❖ Liegt auch in solchen Konstellationen ein Abhandenkommen i.S.v. § 935 BGB vor?
- Grundsätzlich finden unter Vorstandsmitgliedern einer juristischen Person die Regeln über den Mitbesitz (s. § 866 BGB) Anwendung.
 - Demnach bejaht die Rechtsprechung grundsätzlich bei unfreiwilligem Verlust des (bloßen) Mitbesitzes ein Abhandenkommen (vgl. BGH NJW 2014, 1524)
 - Das BGB enthält für die Konstellation, dass ein Organmitglied ohne Ermächtigung der übrigen Organmitglieder den Besitz an einer Sache aufgibt, keine Regelung.
 - Insofern können die Grundsätze über den unfreiwilligen Mitbesitzverlust auf den vorliegenden Fall übertragen werden.
 - Durch die Veräußerung der Briefmarken und des Briefs durch C ist ein unfreiwilliger Besitzverlust des BDB eingetreten. Folglich liegt ein Abhandenkommen vor. Demnach ist ein gutgläubiger

Erwerb des Briefs und der Briefmarken gemäß § 935 I BGB nicht möglich.

Anmerkung: Vertretbar wäre es, im Fall der unwirksamen Vertretung durch einzelne Vorstandsmitglieder unter Hinweis auf den Verkehrsschutz – bei Fehlen der Vertretungsmacht i.S. v. § 26 II 1 BGB würde die Sache insgesamt verkehrsunfähig werden – § 935 I BGB zu verneinen. Bearbeiterinnen und Bearbeiter, die einen solchen Lösungsansatz wählen, müssen dann aber die Klausur entsprechend dem Bearbeiterhinweis im Hilfgutachten fortsetzen.

Bearbeiterinnen und Bearbeiter, die Organe einer juristischen Person als Besitzmittler ansehen, müssten sich mit der Frage auseinandersetzen, ob gem. § 935 I 2 BGB wegen des Mitbesitzes der anderen Vorstandsmitglieder ein gutgläubiger Erwerb möglich ist.

c. Öffentliche Versteigerung?

E könnte aber gemäß § 935 II BGB i.V.m. § 383 BGB im Wege der öffentlichen Versteigerung Eigentum erworben und der BDB es somit verloren haben.

- Hierbei handelt es sich um eine Möglichkeit, abhandlungskommene Sachen zu erwerben, da der Sachverstand des Versteigerers und die Öffentlichkeit für die Lauterkeit der Veräußerung sorgen und somit eine Ausnahme vom Aus-

schluss des gutgläubigen Erwerbs abhandengekommener Sachen begründet erscheint.

- Versteigerungen i.S.v. §§ 935 II, 383 BGB sind nur solche Versteigerungen, die durch einen für den Versteigerungs-ort bestellten Gerichtsvollzieher oder zu Versteigerungen befugten anderen Beamten oder einen öffentlich bestellten Versteigerer öffentlich erfolgen. (-)

Anmerkung: Bearbeiterinnen und Bearbeiter, die von einem (gutgläubigen) Eigentumserwerb ausgehen, sollten mit Blick auf den Sachverhalt auch auf weitere Erwerbstatbestände eingehen. Bei diesem Lösungsweg sind auch Überlegungen zu § 812 BGB angezeigt. Hierbei sollte auf den Vorrang der Leistungskondition, die Unmöglichkeit der Eingriffskondition beim gutgläubigen Erwerb und die Bedeutung der – hilfsweise zu prüfenden – Ersitzung eingegangen werden.

4. Eigentumsverlust des BDB durch Ersitzung des E nach § 937 BGB?

a. Gutgläubiger Eigenbesitz (§ 872 BGB) des Ersitzenden (+)

b. Zehnjähriger ununterbrochener Eigenbesitz (§§ 943, 857, 1922 BGB) (+)

III. Zwischenergebnis

Es besteht keine Vindikationslage, und somit hat der BDB keinen Herausgabeanspruch gemäß § 985 BGB gegen E.

B. Anspruch des BDB gegen E gemäß § 1007 II 1 i.V.m. I BGB (-)

C. Anspruch des BDB gegen E gemäß 861 BGB (s. § 864 I BGB) (-)

D. Eingriffskondition gemäß § 812 I 1 Alt. 2 BGB

Dem BDB könnte gegen E ein Herausgabeanspruch bezüglich des Briefumschlags gemäß § 812 I 1 Alt. 2 BGB zustehen.

I. Keine vorrangige Leistungskondition³ (+)

- Eine vorrangige Leistungskondition bestünde hier, wenn der Veräußerer D dem E Eigentum und Besitz bewusst und zweckgerichtet zugewendet hätte.

- Dies trifft im Hinblick auf die Übergabe zumindest auf den Besitz i.S.v. § 854 BGB zu.

- Eine Verschaffung des Eigentums war jedoch nicht möglich, da D wegen des Abhandenkommens des Briefumschlags (§ 935 I BGB) hierzu nicht in der Lage war. Statt-

³ Genau: vorrangige Leistungsbeziehung in dem Sinne, dass nur in dieser eine Kondition in Betracht kommt.

dessen hat E kraft Gesetzes originär Eigentum aufgrund von § 937 BGB erlangt.

- Da sich der Anspruch auf (Rück-)Übertragung *des Eigentums* richtet, liegt insofern keine vorrangige Leistungsbeziehung vor (auch, wenn gem. § 929 BGB zu einer Rückübereignung auch eine Besitzübertragung erforderlich ist). Es handelt sich insoweit um zwei verschiedene Bereicherungsgegenstände (einerseits Eigentum, andererseits Besitz). Demnach ist eine auf Rückübereignung gerichtete Eingriffskondiktion nicht wegen des Grundsatzes der Subsidiarität der Nichtleistungskondiktion ausgeschlossen.

II. Etwas erlangt, Eigentum (+)

III. Eingriff (+)

IV. Ohne Rechtsgrund

1. Ersitzung kondiktionsfest?

Weiterhin dürfte kein Rechtsgrund bestehen. Möglicher Rechtsgrund für den Eigentumsverlust des BDB an den Briefmarken könnte die Ersitzung des E gem.

§ 937 BGB sein. Hierbei ist jedoch in dogmatischer Hinsicht – seit Einführung des BGB – umstritten, ob eine

Ersitzung einer schuldrechtlichen causa bedarf, um kondiktionsfest zu sein.⁴

Diesbezüglich sind drei Lösungsansätze denkbar.

- a. Erstens kommt ein uneingeschränkter und genereller relativer Ausgleich nach einem Ersitzungserwerb in Betracht.**
- b. Zweitens wird eine teilweise Aufrechterhaltung schuldrechtlicher Ausgleichansprüche unter Bewertung der jeweiligen Interessenlage vertreten.**
- c. Drittens wird eine uneingeschränkte Durchsetzung der Ersitzung gegenüber allen relativen Beziehungen vertreten.**
- d. Streitentscheid**
 - aa.** Das Gesetz selbst enthält keine direkte Regelung dazu, ob (und inwieweit) die Ersitzung kondiktionsfest ist. Insofern kann man argumentieren, dass mit der Ersitzung eine endgültige und umfassende Regelung der Eigentumsverhältnisse eintreten müsse. Demnach erleide der bisherige Eigentümer einen endgültigen Rechtsverlust. Weiterhin

⁴ Zu der ganz anderen Frage, inwieweit der gutgläubige Erwerb kondiktionsfest ist, vgl. *Wilhelm*, Sachenrecht⁴, Rn. 1026-1028; *Westermann/Gursky/Eickmann*, Sachenrecht⁸, § 47 Rn. 17-19; *Baur/Stürner*, Sachenrecht¹⁸, § 52 Rn. 33.

zeige die systematische Betrachtung, dass es bei der Ersitzung im Gegensatz zu anderen gesetzlichen Erwerbstatbeständen (z.B. §§ 951, 977 BGB) keine Ausgleichsvorschrift gibt, was die absolute Wirkung der Ersitzung – ohne Ausgleich – bekräftige (so nunmehr **BGH MDR 2016, 320 f.** = **BeckRS 2016, 03625**, für BGHZ vorgesehen, in Abkehr von RGZ 130, 69 ff.). Die Ersitzung trage insoweit ihren Rechtsgrund in sich. Ein weiterer schuldrechtlicher Grund ist hiernach nicht erforderlich (MüKo⁶/Balduß, BGB, § 937 Rn. 52-56; *Soergel/Henssler*, BGB¹³, § 937 Rn. 7-10). Nach dieser Ansicht liegt ein Rechtsgrund vor, womit ein Anspruch aus Eingriffskondiktion ausscheiden würde.

bb. Die Gegenmeinung verneint – wohl trotz des seit 2002 weitgehenden Gleichlaufs von Verjährung und Ersitzung weiterhin zu Recht, s.u. die *Anm.* – den endgültigen, d.h. über das Sachenrecht hinausgehenden, Zuweisungsgehalt der Ersitzung und stützt sich dabei auf den sog. „Menzelbilderfall“ (RGZ 130, 69 ff.⁵). Sie gewährt in diesem Fall einen schuldrechtlichen Ausgleich in Form eines Anspruchs aus § 812 BGB und nicht verjährter vertraglicher Ansprüche (vgl. *Reuter/Martinek*, *Ungerechtfertigte Bereicherung* (1983), S. 725-727). Ausgangspunkt dieser An-

⁵ Die *Menzel*-Entscheidung, in der die geschäftsunfähige Klägerin – die Nichte des Malers *Adolf v. Menzel* – der *Pinakothek* in München 66 Originalwerke *Adolf v. Menzels* schenkte und deren Vormund die Gemälde nach Ablauf zehnjährigen gutgläubigen Eigenbesitzes des Museums wieder aus ungerechtfertigter Bereicherung herausverlangte (vgl. auch u. Fn. 6).

sicht ist, dass die Ersitzung nur sachenrechtlich wirke und schuldrechtliche Rechte nicht überwinden könne. Dies sei auch sachgerecht, weil das endgültige Behaltendürfen eine Frage schuld- und nicht sachenrechtlicher Zuordnung sei.

cc. Hinsichtlich des schuldrechtlichen Ausgleichs werden aber verschiedene Ansätze vertreten. Teile der Literatur (vgl. *Larenz/Canaris*, Lehrbuch des Schuldrechts II/2¹³, § 67 IV 2 b, S. 143-144; *Reuter/Martinek*, Ungerechtfertigte Bereicherung (1983), S. 725-727) halten im Anschluss an den berühmten „Menzelbilderfall“⁶ vertragliche Rückgabeansprüche sowie Bereicherungsansprüche in Form einer Leistungskondition – wohl weiterhin zu Recht – für möglich. Eine Leistungskondition soll für den Fall möglich sein, dass der frühere Eigentümer selbst den Besitz an den Ersitzungserwerber geleistet hat⁷. Hierfür spricht auch, dass die Leistungskondition auch einen Ausgleich für die ohne causa wirksame Übereignung (Abstraktionsprinzip) darstellt; sie muss daher auch bei eingetretener Ersitzung möglich sein⁸. In diesen Fällen soll also die Ersitzung kei-

⁶ Nach der *Menzel-Entscheidung* des RG (RGZ 130, 69 ff.) kommt ein Bereicherungsanspruch aus Leistungskondition dann in Betracht, wenn die Ersitzung durch ein fehlgeschlagenes Austauschverhältnis (oder auch, wie im Menzelbilderfall, einseitiges Leistungsverhältnis) ermöglicht wurde. Vertragliche Rückgabeansprüche würden durch die Ersitzung grundsätzlich generell nicht berührt. In beiden Fällen richte sich der Rückgabeanspruch auf Rückübertragung des durch die Ersitzung erlangten Eigentums (vgl. auch o. Fn. 5).

⁷ Genau: Die Leistungskondition ist gerichtet auf Rückgabe des rechtsgrundlos erlangten Besitzes und damit nach § 818 I BGB zugleich auf Rückübertragung des aufgrund des Besitzes erlangten Eigentums, *Larenz/Canaris*, Lehrbuch des Schuldrechts II/2¹³, § 67 IV 2 b, S. 143.

⁸ Auch der Geschäftsunfähige ist als früherer Eigentümer dann, wenn er geleistet hat, eher schutzwürdig als bei einer Entreicherung ohne Leistung. Fragwürdig ist daher die Argumentation bei MüKo⁶/*Baldus*, BGB, § 937 Rn. 52, der in Anspielung auf RGZ 130, 69 ff. (o. mit Fn. 5 u. 6) meint, wer dem leistenden Geschäftsunfähigen trotz

nen Grund zum Behaltendürfen abgeben. Demgegenüber soll eine Eingriffskondiktion (§ 812 I 1 Alt. 2 BGB) gegen den Ersitzenden ausgeschlossen sein (so bspw. RGZ 130, 69, 72 f., **a.A. nunmehr BGH MDR 2016, 320 f. = BeckRS 2016, 03625**, der hier in der Unterscheidung zwischen Leistungs- und Eingriffskondiktion einen Wertungswiderspruch erblicken und einen Bereicherungsausgleich in beiden Konstellationen versagen will). Andere wollen dem früheren Eigentümer nur bei Vorliegen vertraglicher Rückgabeverpflichtungen einen Rückgabeanspruch einräumen.

***Anmerkung:** Bis zur Schuldrechtsreform von 2002 wurde für die Zulassung der Leistungskondiktion auch angeführt, der Ersitzende solle nicht besser stehen als derjenige, der sofort Eigentum ohne rechtlichen Grund erworben hat. Denn bei wirksamer Übereignung auf Grund eines unwirksamen Kausalgeschäftes würde nach altem Recht die Rückgabeverpflichtung 30 Jahre lang bestehen. Für diesen Fall wäre es unbillig, den Veräußernden schlechter zu stellen, wenn zusätzlich auch die Übereignung unwirksam ist und das Eigentum erst nach 10-jähriger Ersitzung kraft Gesetzes übergegangen ist. Seit der Verkürzung der für Bereicherungsansprüche maßgeblichen Verjährungsfrist von 30 Jahren auf 3 Jahre ab Kenntnis oder grobfahrlässiger Unkenntnis, ohne Rücksicht hierauf auf 10 Jahre durch die Schuldrechtsreform verlaufen aber **Verjährung und Ersitzung weitgehend parallel**, so dass dieses Argument kein Gewicht mehr hat (hie-*

eingetretener Ersitzung einen Bereicherungsanspruch gewähre, müsse diesen dann auch demjenigen Geschäftsunfähigen zubilligen, der die Sache beim Ersitzungsprätendenten lediglich vergessen habe; diese Situation sei „weitaus häufiger und beanspruche die geistigen Fähigkeiten des Geschäftsunfähigen in geringerem Maße“. Gerade weil im letzten Fall die besondere Schutzbedürftigkeit des Geschäftsunfähigen zurücktritt, ist es entgegen *Baldus* hinnehmbar, dass nur der leistende Geschäftsunfähige kondizieren kann.

rauf beruft sich auch für die Ablehnung einer Kondition gegen den Ersitzenden das zit. Urteil BGH MDR 2016, 320 f. = BeckRS 2016, 03625).

Auch auf die Streitfrage selbst kommt es praktisch fast ausschließlich nur noch dann an, wenn sich der Ersitzende/Bereicherungsschuldner ausnahmsweise nicht auf die Verjährung (sondern nur auf die Ersitzung) beruft, Baur/Stürner, Sachenrecht, 18. A. 2009, § 53 Rn. 91; anders freilich im Fall von BGH MDR 2016, 320 f. = BeckRS 2016, 03625, denn dort ging es um – im Gegensatz zum Hauptrecht, einem Erbbaurecht – noch nicht verjährte Ansprüche auf Nutzungsherausgabe gem. § 818 I BGB.

dd. Vorliegende Konstellation

Ein Streitentscheid (innerhalb der Ansätze zu a. und b.) ist aber entbehrlich, da hier keine Leistungsbeziehung zwischen dem bisherigen Eigentümer (BDB) und dem Ersitzenden (E) vorliegt. Im Falle, dass mangels Leistungsbeziehung nur eine Eingriffskondition in Betracht kommt, nimmt die ganz herrschende Meinung zu Recht an, dass die Ersitzung einen endgültigen Rechtsgrund darstellt und dass im Besitzerwerb eine Bereicherungscausa liegt. Eine Ersitzung verstößt nicht gegen den Zuweisungsgehalt des Rechts des früheren Eigentümers. Die Ersitzung würde auch andernfalls funktionslos, was nicht Wille des Gesetzgebers sein kann (Larenz/Canaris, Lehrbuch des Schuldrechts II/2¹³, § 67

III 2 b, S. 139). Demnach liegen die Voraussetzungen einer Eingriffskondition nicht vor.

2. Zwischenergebnis: kein Anspruch aus Eingriffskondition gemäß § 812 I 1 Alt. 2 BGB

E. Ergebnis

Dem BDB steht gegen E kein Anspruch auf Herausgabe des Briefes zu.