

Sven Krause

Kiel, 15. August 1998

XXX

MatrNr: XXX

3. Fachsemester

## **Übung im Bürgerlichen Recht für Anfängerinnen und Anfänger**

bei Prof. Dr. S. E. Wunner

**Erste Hausarbeit im Wintersemester 1998/99**

## **Sachverhalt**

Auf einem Spaziergang durch einen Park verliert E am 10.03.1995 seine Armbanduhr. Eine sofort danach von ihm unternommene Nachsuche bleibt ergebnislos. F entdeckt die auf einer Bank liegende Uhr, nimmt sie an sich und veräußert sie für 100 DM an K, der F für den Eigentümer hält.

- a) Kann E von K Herausgabe der Uhr verlangen? Ist es für den Anspruch des E von Bedeutung, daß F die leere Batterie durch eine neue ersetzen ließ und dafür 15 DM zahlen mußte.
- b) Hat E Ansprüche gegen F?
- c) Welche Rechte erwachsen dem K gegenüber F?

## Gliederung

	Seite
<b>1. Teil – Herausgabeansprüche des E gegen den K</b>	<b>1</b>
<b><u>A. Anspruch auf Herausgabe der Uhr gem. § 985 BGB</u></b>	<b>1</b>
I. Voraussetzungen	1
1. Sache	1
2. Besitz des K	1
3. Eigentum des E	1
a) <i>Dereliktion durch Verlust</i>	1
b) <i>Eigentumsverlust durch Übereignung der Uhr an K</i>	1
(1) Übereignung durch E	1
(2) Übereignung durch F	2
<u>(a) Eigentumserwerb durch F</u>	2
(i) <i>Eigentumserwerb gem. § 958 I BGB</i>	2
(ii) <i>Eigentumserwerb gem. § 973 BGB</i>	2
(iii) <i>Erwerb von Miteigentum gem. § 947 I BGB</i>	2
<u>(b) Verfügungsberechtigung des F</u>	2
(3) Zwischenergebnis	2
(4) Gutgläubiger Erwerb durch K	3
<u>(a) Voraussetzungen</u>	3
<u>(b) Ausschluß des gutgläubigen Erwerbs</u>	3
c) <i>Zwischenergebnis</i>	3
4. Alleiniger Anspruch des E	3
a) <i>Erwerb von Miteigentum durch F</i>	3
(1) Einheitliche Sache	4
(2) Wesentlicher Bestandteil	4
b) <i>Zwischenergebnis</i>	4
5. Recht zum Besitz durch K	5
II. Ergebnis	5
<b><u>B. Anspruch auf Herausgabe der Uhr gem. § 861 BGB</u></b>	<b>5</b>
I. Voraussetzungen	5
1. Früherer Besitz	5
2. Entzug des Besitzes durch verbotene Eigenmacht	6
II. Ergebnis	6

<b><u>C. Anspruch auf Herausgabe der Uhr gem. § 1007 I BGB</u></b>	<b>6</b>	
<b><u>D. Anspruch auf Herausgabe der Uhr gem. § 1007 II BGB</u></b>	<b>6</b>	
<b><u>E. Gesamtergebnis 1. Teil</u></b>	<b>6</b>	
<b>2. Teil – Ansprüche des E gegen den F</b>	<b>6</b>	
<b><u>A. Ansprüche auf Herausgabe der Uhr</u></b>	<b>6</b>	
<b><u>B. Anspruch auf Schadensersatz gem. §§ 989, 990 I BGB</u></b>	<b>7</b>	
I. Voraussetzungen		7
1. Vindikationslage		7
2. Rechtshängigkeit bzw. bösgläubiger Besitz		7
3. Unmöglichkeit der Herausgabe der Uhr		7
4. Verschulden		7
5. Schaden		7
a) Entstehung		7
b) Umfang		8
II. Ergebnis		8
<b><u>C. Anspruch auf Schadensersatz gem. §§ 687 II, 677, 678 BGB</u></b>	<b>8</b>	
I. Voraussetzungen		8
1. Besorgung eines objektiv fremden Geschäftes		8
2. Als eigenes		8
3. Vorsätzlich, wider besseren Wissens		8
4. Zwischenergebnis		8
II. Rechtsfolge		9
III. Schaden		9
a) Entstehung		9
b) Umfang		9
IV. Ergebnis		9

<b><u>D. Anspruch auf Herausgabe des Erlangten gem. § 816 I S. 1 BGB</u></b>	<b>9</b>
I. Voraussetzungen	9
1. Verfügung des F	9
2. Fehlende Berechtigung des F	9
3. Wirksamkeit gegenüber E trotz Nichtberechtigung	9
II. Rechtsfolge/ Umfang des Anspruchs	10
III. Ergebnis	10
<b><u>E. Anspruch auf Erlösherausgabe gem. §§ 687 II 1, 681, 667 BGB</u></b>	<b>10</b>
<b><u>F. Gesamtergebnis 2. Teil</u></b>	<b>11</b>
<b>3. Teil – Ansprüche des K gegen den F</b>	<b>11</b>
<b><u>A. Anspruch auf Übereignung der Uhr gem. § 433 I BGB</u></b>	<b>11</b>
I. Entstehung des Anspruchs	11
II. Erlöschen des Anspruchs	11
1. Nichtigkeit gem. § 306	11
a) <i>Ursprüngliche Unmöglichkeit</i>	11
b) <i>Objektive Unmöglichkeit</i>	11
2. Subjektive anfängliche Unmöglichkeit	12
a) <i>Voraussetzungen</i>	12
b) <i>Rechtliche Behandlung</i>	12
3. Zwischenergebnis	12
III. Durchsetzbarkeit des Anspruchs	12
IV. Ergebnis	12
<b><u>B. Anspruch auf Schadensersatz gem. §§ 440, 325 I BGB</u></b>	<b>13</b>
I. Voraussetzungen	13
1. Wirksamer gegenseitiger Vertrag	13
2. Nachträgliche, von F zu vertretene Unmöglichkeit der Erfüllung einer gegenseitigen Leistungspflicht	13
a) <i>Nichterfüllung einer gegenseitigen Leistungspflicht</i>	13
b) <i>Unvermögen</i>	13
c) <i>Nachträglich</i>	13
d) <i>Vertretenmüssen des F</i>	13

3. Schaden	14
II. Ergebnis	14
III. Einschränkung Bedingung	15
<b><u>C. Anspruch auf Herausgabe der DM 100,- gem. § 812 I 1 BGB</u></b>	<b>15</b>
I. Voraussetzungen	15
II. Ergebnis	15

**D. Gesamtergebnis 3. Teil 15**

## Literaturverzeichnis

- Baur, Jürgen F./ Stürner, Rolf  
Lehrbuch des Sachenrechts,  
16. Auflage, München 1992
- Brox, Hans  
Allgemeiner Teil des BGB,  
21. Auflage, Köln/Berlin/Bonn/München 1997
- Eckert, Jörn  
Schuldrecht, Allgemeiner Teil,  
1. Auflage, Baden-Baden 1997
- Erman, Walter  
Handkommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch,  
Bände I + II,  
9. Auflage, Münster/Westfalen 1993  
(zitiert: Erman/[Bearb.]
- Fikentscher, Wolfgang  
Schuldrecht,  
9. Auflage, Berlin/New York 1997
- Jauernig, Othmar  
Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch,  
8. Auflage, München 1997,  
(zitiert: Jauernig/[Bearb.]
- Kropholler, Jan/ Berenbrok, Marius  
Studienkommentar BGB,  
3. Auflage, München 1998



- Larenz, Karl  
Lehrbuch des Schuldrechts,  
Band I, Allgemeiner Teil,  
14. Auflage, München 1987
- derselbe  
Lehrbuch des Schuldrechts,  
Band II, Halbband 1, Besonderer Teil,  
13. Auflage, München 1986
- Medicus, Dieter  
Allgemeiner Teil des BGB,  
7. Auflage, Heidelberg 1997
- derselbe  
Schuldrecht II, Besonderer Teil,  
8. Auflage, München 1997
- Münchener Kommentar  
Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch,  
Band 4, Schuldrecht, Besonderer Teil II,  
Band 6, Sachenrecht,  
herausgegeben von Rebmann, Kurt/ Säcker,  
Franz Jürgen/ Rixecker, Roland,  
3. Auflage, München 1997  
(zitiert: MüKo – [Bearb.]
- Palandt, Otto  
Bürgerliches Gesetzbuch,  
57. Auflage, München 1998  
(zitiert: Palandt/[Bearb.]
- Schlechtriem, Peter  
Schuldrecht, Allgemeiner Teil,  
3. Auflage, Tübingen 1997
- Schwab, Karl Heinz/ Prütting, Hans  
Sachenrecht,  
27. Auflage, München 1997

Wieling, Hans Josef

Sachenrecht,  
3. Auflage, Berlin/Heidelberg/New York/Tokyo  
1997

## **Gutachten**

### ***1. Teil – Herausgabeansprüche des E gegen den K***

#### **A. Anspruch auf Herausgabe der Uhr gem. § 985 BGB**

E könnte gegen K einen Anspruch auf Herausgabe der Uhr gem. § 985 haben.

#### **I. Voraussetzungen**

E müßte Eigentümer und K besitzrechtsloser Besitzer einer Sache sein.

##### **1. Sache**

Sachen sind gem. § 90 körperliche Gegenstände. Dabei handelt es sich um unpersönliche, körperliche Stücke der beherrschbaren Natur. Die Uhr ist unpersönlich, als Körper im Raum abgrenzbar und für sich beherrschbar. Folglich ist die Uhr ein körperlicher Gegenstand und somit eine Sache.

##### **2. Besitz des K**

Besitzer ist nach § 854, wer die tatsächliche Sachherrschaft über eine Sache ausübt. Zusätzlich wird auch ein Sachherrschaftswillen verlangt. F hat die Uhr dem K auf dessen im Kaufvertrag ersichtlichen dorthin gerichteten Willen übergeben. Somit übt K bewußt Sachherrschaft über die Uhr aus und ist demzufolge ihr Besitzer.

##### **3. Eigentum des E**

E war ursprünglich Eigentümer der Uhr. Fraglich ist daher allein, ob E das Eigentum an ihr verloren hat.

##### ***a) Dereliktion durch Verlust***

E könnte sein Eigentum an der Uhr durch ihren Verlust im Park gem. § 959 aufgegeben haben. Dazu hätte E erkennbar mit Verzichtswillen handeln müssen. E hat jedoch eine sofortige Nachsuche unternommen. Demzufolge hat er nicht mit Verzichtswillen gehandelt. Folglich liegt keine Dereliktion vor.

##### ***b) Eigentumsverlust durch Übereignung der Uhr an K***

###### **(1) Übereignung durch E**

E könnte jedoch das Eigentum an der Uhr durch die Übereignung an K gem. § 929 S. 1 verloren haben. Dazu müßte es zwischen E und K zu Einigung und Übergabe gekommen sein. E und K sind jedoch nicht miteinander in Kontakt gekommen. E selbst hat die Uhr also nicht übergeben.

###### **(2) Übereignung durch F**

K könnte jedoch durch F das Eigentum an der Uhr gem. § 929 S. 1 erlangt haben. F hat die Uhr an K veräußert. Mangels gegenteiliger Angaben ist zu

vermuten, daß Einigung und Übergabe stattgefunden haben. Dazu müßte F jedoch auch Verfügungsberechtigt gewesen sein. Verfügungsberechtigt ist im allgemeinen der Eigentümer, ausnahmsweise kann aber auch eine gewillkürte oder gesetzliche Verfügungsberechtigung vorliegen.

(a) Eigentumserwerb durch F

*(i) Eigentumserwerb gem. § 958 I*

F könnte gem. § 958 I Eigentum an der Uhr erworben haben. Dazu müßte die Uhr zunächst herrenlos iS des § 959 geworden sein. Damit eine Sache herrenlos wird, muß der Eigentümer das Eigentum an ihr mit Verzichtswillen aufgeben. Dieser Verzichtswillen liegt, wie unter a) geprüft, bei E nicht vor. Somit scheidet ein Eigentumserwerb durch F gem. § 958 I aus.

*(ii) Eigentumserwerb gem. § 973*

In Betracht käme weiterhin der Eigentumserwerb des Finders gem. § 973. Dazu hätte F den Fund der Uhr zunächst gem. § 965 II bei der zuständigen Behörde anzeigen müssen. F hat den Fund nicht angezeigt. Folglich scheidet auch ein Eigentumsübergang an F gem. § 973 aus.

*(iii) Erwerb von Miteigentum gem. § 947 I*

Fraglich ist jedoch, wie der Umstand zu bewerten ist, daß F eine neue Batterie einsetzen ließ. F könnte so gem. § 947 I Miteigentum an der Uhr erworben haben. Eine Prüfung ist in diesem Zusammenhang jedoch entbehrlich, da gem. § 747 S. 2 E und F nur gemeinschaftlich über einen gemeinschaftlichen Gegenstand im ganzen verfügen könnten. Eine diesbezügliche Einwilligung des E nach § 185 ist weder ersichtlich noch wahrscheinlich.

(b) Verfügungsberechtigung des F

Anzeichen für das Vorliegen einer gesetzlichen Verfügungsberechtigung sind nicht gegeben. Eine gewillkürte Verfügungsberechtigung könnte sich aus einer Einwilligung gem. § 185 ergeben, die jedoch auch in diesem Fall nicht ersichtlich ist. Mithin hatte F keine Verfügungsberechtigung.

(3) Zwischenergebnis

F hat weder Eigentum an der Uhr, noch eine andere Verfügungsberechtigung über sie erlangt. Somit wäre seine Veräußerung der Uhr an K unwirksam.

(4) Gutgläubiger Erwerb durch K

Die fehlende Verfügungsberechtigung des F könnte jedoch gemäß § 932 I S.1 durch gutgläubigen Erwerb des K ersetzt werden.

(a) Voraussetzungen

Dazu ist gem. § 932 II erforderlich, daß K bei der Übereignung der Uhr gemäß § 929 S.1 keine Kenntnis von der fehlenden Verfügungsberechtigung des F hatte und bei sorgfältigem Verhalten auch nicht haben mußte. K hielt F für den Eigentümer der Uhr, Anzeichen, die eine solche Annahme als fahrlässig erscheinen ließen, sind nicht ersichtlich. Somit sind die Voraussetzungen des gutgläubigen Erwerbs gem. § 932 erfüllt. Demzufolge wäre das Eigentum an der Uhr wirksam auf K übergegangen.

(b) Ausschluß des gutgläubigen Erwerbs

Einem wirksamen Eigentumserwerb könnte jedoch die Ausnahme des § 935 I 1 entgegenstehen, wonach ein gutgläubiger Erwerb des Nichtberechtigten nicht möglich wäre. Dazu müßte die Uhr dem E abhanden gekommen sein. Abhandenkommen ist unfreiwilliger Verlust des unmittelbaren Besitzes. E hat die Uhr gegen seinen Willen verloren, seine sofortige Suche blieb erfolglos. E wollte folglich den unmittelbaren Besitz nicht aufgeben, die Uhr ist ihm mithin abhanden gekommen. Demzufolge greift die Ausnahme des § 935 I 1.

Somit hilft der Gutglaubenschutz dem K nicht, ein gutgläubiger Eigentumserwerb durch ihn an der Uhr scheidet aus.

**c) Zwischenergebnis**

E hat sein Eigentum an der Uhr nicht an K verloren.

**4. Alleiniger Anspruch des E**

Fraglich ist jedoch, ob E allein einen Anspruch nach § 985 geltend machen kann, da F durch Einsetzen der Batterie Miteigentum an der Uhr erworben haben könnte. Nach § 1011 kann zwar jeder Miteigentümer die Ansprüche aus dem Eigentum Dritten gegenüber selbständig geltend machen, den Anspruch auf Herausgabe gem. § 985 nach § 432 aber nur zugunsten aller Miteigentümer.

**a) Erwerb von Miteigentum durch F**

Zu prüfen ist daher, ob F gem. § 947 I wirksam Miteigentum an der Uhr erworben hat. Dazu müßte die Batterie wesentlicher Bestandteil einer einheitlichen Sache zusammen mit der Uhr geworden sein.

(1) Einheitliche Sache

Eine einheitliche Sache ist entstanden, wenn die bisherigen Einzelsachen ihre körperliche Selbständigkeit verloren haben und nur noch Bestandteile des Ganzen darstellen. Dies wird durch eine leicht lösbare Verbindung nicht ausgeschlossen, sofern die bestimmungsgemäße Benutzung der Sache erst durch die Verbindung möglich wird. Die Batterie ist als Teil im Ganzen der Uhr aufgegangen und hat damit ihre körperliche Selbständigkeit verloren. Durch den Einbau in die Uhr ist die Batterie ihrer eigentlichen Zweckbestimmung zugeführt worden. Dadurch wurde zudem eine bestimmungsgemäße Benutzung der ganzen Sache erst möglich, da eine Uhr ohne Stromversorgung zur Zeitanzeige nicht geeignet ist. Demzufolge ist durch die Verbindung von Uhr und Batterie eine einheitliche Sache entstanden.

(2) Wesentlicher Bestandteil

Wesentliche Bestandteile sind nach § 93 Bestandteile einer Sache, die voneinander nicht getrennt werden können, ohne daß der eine oder der andere zerstört oder in seinem Wesen verändert wird. Weder die Uhr noch die Batterie werden dadurch beschädigt, daß die Batterie wieder entfernt wird, zumal bei einer Uhr regelmäßig ein Batteriewechsel bestimmungsgemäß vorgesehen ist. Es fragt sich daher allein, ob die einzelnen Bestandteile in ihrem Wesen verändert werden. Dabei kommt es im wesentlichen darauf an, ob die verschiedenen Bestandteile nach der Trennung noch in der bisherigen Art wirtschaftlich genutzt werden können, sei es auch erst, nachdem sie zu diesem Zweck wieder mit anderen Sachen verbunden worden sind. Die Batterie kann jederzeit wieder zum Betrieb einer Uhr oder anderer elektronischer Kleingeräte verwandt werden, die Uhr mit anderen Batterien betrieben werden. Somit ist die Batterie durch den Einbau kein wesentlicher Bestandteil der Uhr geworden.

F hat mithin kein Miteigentum an der Uhr gem. § 947 I erworben.

**b) Zwischenergebnis**

Uhr und Batterie sind dergestalt miteinander verbunden worden, daß sie nicht wesentliche Bestandteile einer einheitlichen Sache wurden. Somit werden die Eigentumsverhältnisse an ihnen nicht berührt. Folglich behält E alleiniges Eigentum an der Uhr, erlangt jedoch kein Eigentum an der neuen Batterie. Er

könnte somit einen Anspruch auf Herausgabe allein der Uhr nach § 985 geltend machen.

### **5. Recht zum Besitz durch K**

Der Herausgabeanspruch könnte jedoch durch die Einrede eines Besitzrechtes an der Uhr durch K gehemmt werden. Fraglich ist also, ob K ein solches Recht bekommen hat. In Betracht käme ein Besitzrecht gem. § 986. Wie unter 3. geprüft, kann K kein Besitzrecht aus dem Erwerb der Uhr von F ableiten. Ein solches könnte sich jedoch auch aus einem Zurückbehaltungsrecht gem. § 1000 ergeben. Streitig ist in diesem Zusammenhang, ob ein Zurückbehaltungsrecht überhaupt ein Besitzrecht begründet. Die hM verneint dies für § 1000, die Rechtsprechung hingegen bejaht die Begründung eines Besitzrechtes.

Voraussetzung für ein Zurückbehaltungsrecht nach § 1000 ist das Tätigen ersatzfähiger Verwendungen durch den Besitzer. Danach könnte der Besitzer die Herausgabe der Sache verweigern, bis seine Verwendungen ersetzt würden. Verwendungen sind willentliche Aufwendungen, die der Sache zugute kommen sollen, nicht jedoch das Hinzufügen nichtwesentlicher Bestandteile, die Eigentum des Besitzers bleiben. K selbst hat zwar keine Verwendungen auf die Uhr getätigt, gem. § 999 I könnte K jedoch für Verwendungen des Vorbesitzers im gleichen Umfang wie dieser Ersatz verlangen. F hat eine neue Batterie in die Uhr eingesetzt. Wie unter 4.a)(2) geprüft, ist die Batterie jedoch kein wesentlicher Bestandteil der Uhr geworden. F hätte folglich keinen Anspruch auf Verwendungsersatz, K demzufolge ebenfalls nicht. Somit hat K kein Zurückbehaltungsrecht gem. § 986. Eine Entscheidung des oben angeführten Streitstandes ist daher entbehrlich.

Anzeichen für das Vorliegen eines anderen Besitzrechtes sind nicht ersichtlich. Mithin ist K besitzrechtsloser Besitzer.

## **II. Ergebnis**

Somit hat E einen Anspruch gegen K auf Herausgabe der Uhr gem. § 985.

### **B. Anspruch auf Herausgabe der Uhr gem. § 861**

E könnte gegen K weiterhin einen Herausgabeanspruch gem. § 861 haben.

## **I. Voraussetzungen**

### **1. Früherer Besitz**

E müßte früherer Besitzer der Uhr gewesen sein. E hat ursprünglich die tatsächliche Sachherrschaft über die Uhr ausgeübt. Somit war er ihr Besitzer.

### **2. Entzug des Besitzes durch verbotene Eigenmacht**

Weiterhin müßte ihm dieser Besitz durch verbotene Eigenmacht entzogen worden sein. Verbotene Eigenmacht erfordert nach § 858 die Entziehung des Besitzes ohne den Willen des Besitzers und das Nichtvorhandensein eines Gesetzes, das diese Besitzentziehung gestattet. Jedoch ist verbotene Eigenmacht schon begrifflich ausgeschlossen, wenn der Besitz dem Besitzer schon zu einem früheren Zeitpunkt, etwa durch Verlust, abhanden gekommen ist. E hatte seine Uhr verloren, bevor K sie in Besitz genommen und so den unmittelbaren Besitz des E vollständig und dauernd beendet hat. Folglich scheidet Besitzentziehung durch verbotene Eigenmacht aus.

## **II. Ergebnis**

Die Voraussetzungen eines Anspruchs aus § 861 sind nicht erfüllt. E hat somit gegen K keinen Anspruch auf Herausgabe der Uhr gem. § 861.

### **C. Anspruch auf Herausgabe der Uhr gem. § 1007 I**

Einem Anspruch aus § 1007 I steht die Gutgläubigkeit des K beim Erwerb der Uhr von F entgegen.

### **D. Anspruch auf Herausgabe der Uhr gem. § 1007 II**

E könnte jedoch einen Anspruch gegen K auf Herausgabe der Uhr gem. § 1007 II haben. Dazu müßte die Uhr dem E als früherem Besitzer abhanden gekommen sein und nun im Besitz des K stehen. Wie unter A. geprüft liegen diese Voraussetzungen vor. Anzeichen für das Vorliegen von Ausschlußgründen nach § 1007 III sind nicht ersichtlich. Folglich hat E einen Anspruch gegen K auf Herausgabe der Uhr gemäß § 1007 II.

### **E. Gesamtergebnis 1. Teil**

E hat gegen K Ansprüche auf Herausgabe der Uhr aus § 985 und aus § 1007 II. Diese beiden Ansprüche können konkurrieren, bestehen also nebeneinander.

## ***2. Teil – Ansprüche des E gegen den F***

### **A. Ansprüche auf Herausgabe der Uhr**



Ansprüchen auf Herausgabe der Uhr gem. §§ 985, 861, 1007 I und 812 I 1 Var. 2 steht der fehlende Besitz der Sache durch F entgegen.

## **B. Anspruch auf Schadensersatz gem. §§ 989, 990 I**

E könnte gegen F einen Anspruch auf Schadensersatz gem. §§ 989, 990 I haben.

### **I. Voraussetzungen**

#### **1. Vindikationslage**

§ 990 setzt zunächst voraus, daß zwischen E und F eine Vindikationslage bestand, F also kein Recht zum Besitz hatte, solange er die Uhr besaß. E war Eigentümer, F Besitzer. Fraglich ist somit, ob F ein Recht zum Besitz der Uhr hatte. Ein solches Recht könnte ihm aus dem Fund der Uhr erwachsen sein, Voraussetzung wäre jedoch seine Redlichkeit. F wußte, daß er den Fund hätte anzeigen müssen. Dies hat er unterlassen. Er hat die Uhr sogar veräußert. F war also unredlicher Besitzer, er hatte folglich kein Recht zum Besitz. Somit bestand eine Vindikationslage.

#### **2. Rechtshängigkeit bzw. bösgläubiger Besitz**

Dem Erfordernis der Rechtshängigkeit gem. § 989, das nicht erfüllt ist, setzt § 990 I die Bösgläubigkeit des F gleich. Bösgläubigkeit bei dem Erwerb des Besitzrechts bedeutet Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit bezüglich des eigenen Besitzrechts. Wie unter 1. gezeigt, hätte sich F als redlich Denkender der Überzeugung seiner Nichtberechtigung nicht verschließen können. Mithin war er bösgläubiger Besitzer.

#### **3. Unmöglichkeit der Herausgabe der Uhr**

Die Herausgabe der Uhr müßte F unmöglich sein. K ist Besitzer der Uhr. Folglich ist F eine Herausgabe nicht möglich.

#### **4. Verschulden**

F müßte die Unmöglichkeit schuldhaft herbeigeführt haben. Gem. § 276 hätte er für Vorsatz und Fahrlässigkeit zu haften. F wußte, daß er den Fund der Uhr hätte anzeigen müssen, um E die Wiedererlangung des Besitzes zu ermöglichen. Eine Rückgabe der Uhr hat er sich jedoch durch die Veräußerung vorsätzlich unmöglich gemacht. F handelte somit schuldhaft.

#### **5. Schaden**

##### **a) Entstehung**

Durch die Unmöglichkeit müßte E ein Schaden entstanden sein. Ohne die schuldhafte Herbeiführung der Unmöglichkeit der Herausgabe der Uhr, hätte E sein Eigentum herausverlangen können. Darin ist somit sein Schaden zu sehen.

**b) Umfang**

F veräußert die Uhr für DM 100,-. Bei einem alltäglichen Gebrauchsgegenstand wie einer Uhr ist anzunehmen, daß der Erlös dem wahren Wert entspricht. Wie im 1. Teil unter A.I.4.b) gezeigt, erwirbt E kein Eigentum an der Batterie im Wert von DM 15,-. Somit beläuft sich sein ersatzfähiger Schaden auf DM 85,-.

**II. Ergebnis**

Die Voraussetzungen eines Anspruches nach §§ 989, 990 I sind erfüllt. E hat gegen F einen Schadensersatzanspruch in Höhe von DM 85,-.

**C. Anspruch auf Schadensersatz gem. §§ 687 II, 677, 678**

E könnte gegen F einen Schadensersatzanspruch gem. §§ 687 II, 677, 678 haben.

**I. Voraussetzungen**

Dazu müßte F vorsätzlich ein objektiv fremdes Geschäft als eigenes besorgt haben (unechte GoA). Dabei müßte er positiv gewußt haben, nicht berechtigt zu sein, das Geschäft als eigenes zu führen.

**1. Besorgung eines objektiv fremden Geschäftes**

Geschäftsbesorgung können Tätigkeiten aller Art, müssen also nicht notwendig Rechtshandlungen oder –geschäfte sein. F hat K die Uhr des E, also eine fremde Sache, rechtsgeschäftlich veräußert. Folglich handelt es sich um die Besorgung eines objektiv fremden Geschäftes.

**2. Als eigenes**

Als eigenes wird das fremde Geschäft geführt, wenn es ausschließlich zum eigenen Vorteil, also mit dem Willen geführt wird, den Erfolg sich selbst, nicht dem anderen, zugute kommen zu lassen. Es ist weder ersichtlich noch wahrscheinlich, daß F dem E den Erlös aus dem Verkauf der Uhr zukommen lassen wollte. Er handelte ausschließlich zu seinem Vorteil. Folglich hat er das Geschäft als sein eigenes besorgt.

**3. Vorsätzlich, wider besseren Wissens**

F veräußerte die Uhr zu seinem Vorteil willentlich in dem Bewußtsein, als Finder dazu nicht berechtigt zu sein. Er handelte also vorsätzlich.

**4. Zwischenergebnis**

Die Voraussetzungen einer Geschäftsanmaßung durch F gem. § 687 II sind somit erfüllt.

## **II. Rechtsfolge**

In der Rechtsfolge verweist § 687 II auf § 678. Nach § 678 schuldet der Geschäftsführer Schadensersatz schon bei einem Verschulden bei der Übernahme der Geschäftsführung. Der nichtberechtigte Geschäftsführer haftet also unabhängig von einem weiteren Verschulden für jeden aus der Geschäftsführung entstehenden Schaden.

## **III. Schaden**

### **a) Entstehung**

Durch die Geschäftsanmaßung des F müßte E ein Schaden entstanden sein. Hätte F die Uhr nicht an K veräußert, hätte E sein Eigentum von F herausverlangen können. Der Schaden äußert sich also darin, daß E seine Uhr von F nicht wiedererlangen kann.

### **b) Umfang**

Zur Berechnung des Ersatzes siehe C.I.5.b).

## **II. Ergebnis**

Die Voraussetzungen eines Anspruches nach §§ 687 II, 677, 678 sind erfüllt. E hat folglich gegen F einen Schadensersatzanspruch in Höhe von DM 85,-.

## **D. Anspruch auf Herausgabe des Erlangten gem. § 816 I 1**

E könnte weiter einen Anspruch auf Herausgabe des Erlangten gem. § 816 I 1 haben.

### **I. Voraussetzungen**

Dazu müßte F als Nichtberechtigter wirksam über die Uhr des E verfügt haben.

#### **1. Verfügung des F**

Verfügungen sind rechtsgeschäftliche Zuordnungsänderungen eines Rechtes. F hat die Uhr an K veräußert und damit eine Änderung der rechtsgeschäftlichen Zuordnung vollzogen. Somit hat F über die Uhr verfügt.

#### **2. Fehlende Berechtigung des F**

Wie im 1. Teil unter A.3.b)(2) gezeigt, hat F als Nichtberechtigter gehandelt.

#### **3. Wirksamkeit gegenüber E trotz Nichtberechtigung**

Die Verfügung des F war, wie im 1. Teil unter A.I.3. geprüft, zunächst unwirksam, zumal durch das Eingreifen von § 935 I K auch nicht in seinem guten Glauben geschützt ist. E könnte die Verfügung jedoch durch sein Herausgabeverlangen gem. § 185 II 1 genehmigt haben, so daß sie wirksam war. In der uneingeschränkten Klageerhebung des Berechtigten auf Herausgabe

des durch die Verfügung Erlangten liegt regelmäßig eine konkludente Genehmigung. Demzufolge würde K die Verfügung durch sein Herausgabeverlangen auf dem Klageweg gem. § 185 II 1 genehmigen. F als Verfügender bliebe jedoch nach wie vor Nichtberechtigter. Folglich wäre die Verfügung dann gegenüber E trotz der Nichtberechtigung des F wirksam.

## **II. Zwischenergebnis**

Mithin hätte F als Nichtberechtigter wirksam über die Uhr des E verfügt.

## **III. Rechtsfolge/ Umfang des Anspruches**

Wenn E die Verfügung des F genehmigt, so ist F nach § 816 I 1 zur Herausgabe des durch die Verfügung Erlangten verpflichtet. Dabei handelt es sich um den dem Nichtberechtigten zugeflossenen rechtsgeschäftlichen Gegenwert. Insofern ist jedoch umstritten, ob auch ein anlässlich der Verfügung erzielter Gewinn oder nur der objektive Wert herauszugeben wäre. Eine Entscheidung ist jedoch entbehrlich, da der Sachverhalt keine Rückschlüsse über eine Veräußerung der Uhr zum tatsächlichen oder zu einem von diesem abweichenden Wert zuläßt. Zudem führen beide Meinungen in aller Regel zu dem gleichen Ergebnis, da zunächst einmal vermutet wird, daß der Erlös dem wahren Wert entspricht. Folglich beträgt der F zugeflossene rechtsgeschäftliche Gegenwert in diesem Falle DM 100,-. Da die Batterie im Wert von DM 15,- jedoch im Eigentum des F verbleibt, wäre F dem E also zur Herausgabe des Erlangten nur anteilig in Höhe von DM 85,- verpflichtet.

## **IV. Ergebnis**

Nach Genehmigung der Verfügung des F durch ein Herausgabeverlangen auf dem Klageweg hat E einen Anspruch gegen F auf anteilige Herausgabe des Erlangten in Höhe von DM 85,- gem. § 816 I 1.

## **E. Anspruch auf Erlösherausgabe gem. §§ 687 II 1, 681, 667**

Wie unter B. geprüft sind die Voraussetzungen des § 687 II gegeben. E hat somit weiterhin einen Anspruch gegen F auf Herausgabe des Erlangten in Höhe von, wie unter B. – D. erörtert, DM 85,- gem. §§ 687 II 1, 681, 667.

## **F. Gesamtergebnis 2. Teil**

E hat gegen F Ansprüche auf Schadensersatz gem §§ 989, 990 I und §§ 687 II, 677, 678 sowie auf Herausgabe des Erlangten gem. § 816 I 1 und §§ 687 II 1,

681, 667. Diese Ansprüche stehen in Anspruchskonkurrenz, bestehen also nebeneinander. Die Haftung des F aus §§ 989,990 I besteht insbesondere auch, wenn E unter Genehmigung der Verfügung gem. §185 nach § 816 I 1 Herausgabe des Erlöses verlangt. Vorliegend ist dies jedoch bedeutungslos, da der Schaden nicht über den Wert des Herauszuverlangenden hinausgeht.

### ***3. Teil – Ansprüche des K gegen den F***

#### **A. Anspruch auf Übereignung der Uhr gem. § 433 I 1**

K könnte gegen F einen Anspruch auf Übereignung der Uhr gem. § 433 I 1 haben.

##### **I. Entstehung des Anspruchs**

Dazu müßte zwischen F und K gem. §§ 145 ff. ein wirksamer Kaufvertrag über die Uhr zustande gekommen sein. Das setzt voraus, daß sich F und K durch zwei sich deckende Willenserklärungen, Antrag und Annahme, über die wesentlichen Bestandteile des Kaufes geeinigt haben. F veräußert die Uhr für DM 100,- an K. Es ist folglich davon auszugehen, daß Antrag und Angebot erfolgt sind, so daß ein wirksamer Kaufvertrag zustande gekommen ist. Somit ist der Anspruch entstanden.

##### **II. Erlöschen des Anspruchs**

###### **1. Nichtigkeit gem. § 306**

Diesem Anspruch könnte jedoch eine Einwendung gem. § 306 entgegenstehen. Dazu müßte der Vertrag auf eine ursprünglich objektiv und dauernd unmögliche Leistung gerichtet gewesen sein.

###### ***a) Ursprüngliche Unmöglichkeit***

F ist schon vor Vertragsschluß Nichtberechtigter. Folglich ist die Leistung ursprünglich unmöglich.

###### ***b) Objektive Unmöglichkeit***

Objektive Unmöglichkeit liegt vor, wenn die Leistung von niemandem erbracht werden kann. F ist zwar Nichtberechtigter, E könnte K das Eigentum an der Uhr jedoch wirksam übertragen. Eine objektive Unmöglichkeit scheidet folglich aus. Somit ist § 306 nicht anwendbar, der Vertrag also nicht nichtig.

###### **2. Subjektive anfängliche Unmöglichkeit**

###### ***a) Voraussetzungen***

Der Anspruch könnte jedoch wegen subjektiver anfänglicher Unmöglichkeit erloschen sein. Anfängliches Unvermögen liegt vor, wenn zwar der Schuldner die Leistung nicht erbringen kann, sie aber von einem Dritten erbracht werden könnte. Wie im 1. Teil unter A.I.3. gezeigt, ist F nicht in der Lage, K wirksam das Eigentum an der Uhr zu übertragen. E hingegen könnte diese Leistung erbringen. Es liegt also anfängliches Unvermögen vor.

#### ***b) Rechtliche Behandlung***

Die rechtliche Behandlung des anfänglichen Unvermögens ist im Gesetz nicht geregelt worden. Nach hM berührt es die Gültigkeit des Vertrages jedoch nicht. Dabei wird darauf abgestellt, daß § 275 II das Unvermögen des Schuldners ausdrücklich der nachträglichen Unmöglichkeit gleichstellt. Da § 306 nicht vom Unvermögen des Schuldners spricht, sei hieraus „e contrario“ zu schließen, daß es hier eben nicht gleichgestellt, der Vertrag also gültig sei. Folglich besteht auch der Erfüllungsanspruch des K auf Verschaffung des Eigentums an der Uhr fort.

#### **3. Zwischenergebnis**

Der Vertrag ist nicht nichtig. Es liegt subjektive Unmöglichkeit vor. Der Anspruch des K gegen F auf Übereignung ist jedoch nicht erloschen und besteht mithin fort.

#### **III. Durchsetzbarkeit des Anspruchs**

Der Anspruch könnte jedoch nicht durchsetzbar sein. Problematisch ist in diesem Zusammenhang, daß F nicht verfügungsberechtigt ist, und Anzeichen für das Vorliegen einer Genehmigung der Verfügung des F durch E gem. § 185 II 1 nicht ersichtlich sind. Die Durchsetzung des Primäranspruches muß folglich ausscheiden, so daß K nur Sekundäransprüche bei Fortbestehen des Erfüllungsanspruches geltend machen kann.

#### **IV. Ergebnis**

K hat gegen F einen Anspruch auf Übereignung der Uhr gem. § 433 I 1. Dieser Anspruch ist jedoch wegen mangelnder Verfügungsbefugnis des F und fehlender Genehmigung durch E gem. § 185 II 1 nicht durchsetzbar.

### **B. Anspruch auf Schadensersatz gem. §§ 440, 325 I**

K könnte daher gegen F einen Anspruch auf Schadensersatz gem. §§ 440, 325 I haben.

## **I. Voraussetzungen**

### **1. Wirksamer gegenseitiger Vertrag**

Es müßte ein wirksamer gegenseitiger Vertrag zwischen K und F bestehen. Wie unter A. geprüft, haben K und F einen wirksamen Kaufvertrag gem. § 433 über die Uhr geschlossen. Somit liegt ein wirksamer gegenseitiger Vertrag vor.

### **2. Nachträgliche, von F zu vertretene Unmöglichkeit der Erfüllung einer gegenseitigen Leistungspflicht**

#### **a) Nichterfüllung einer gegenseitigen Leistungspflicht**

F müßte eine gegenseitige Leistungspflicht nicht erfüllt haben. F ist seiner Pflicht auf Übereignung der Uhr aus § 433 I 1 nicht nachgekommen. Diese steht als Hauptleistungspflicht im Synallagma zu dem Anspruch auf Kaufpreiszahlung gegen K gem. § 433 II. Somit hat F eine gegenseitige Leistungspflicht nicht erfüllt.

#### **b) Unvermögen**

Die Leistung müßte subjektiv unmöglich sein. Dies ist der Fall [*siehe A.II.2.a*].

#### **c) Nachträglich**

Das Unvermögen müßte gem. § 325 I 1 nachträglich eingetreten sein. Die Leistung ist dem F, wie unter A.II.2.a) gezeigt, jedoch ursprünglich unmöglich. Dem Wortlaut nach wäre § 325 folglich nicht anwendbar. Im Kaufrecht verweist jedoch § 440 I auf die §§ 320 ff., ohne zwischen anfänglicher und nachträglicher Unmöglichkeit zu unterscheiden. Dadurch wird klargestellt, daß die §§ 320 ff. auf alle Fälle der Nichterfüllung von Vertragspflichten anwendbar sind, also auch auf anfängliches Unvermögen. Ein nachträgliches Unvermögen ist somit nicht erforderlich.

#### **d) Vertretenmüssen des F**

Die Frage des Vertretenmüssens wird nicht einheitlich behandelt. Insbesondere besteht ein Streit über das Bestehen einer Garantiehaftung im Kaufrecht. Ob der Schuldner das Unvermögen zu vertreten hat, richtet sich jedoch in erster Linie nach § 276. Sofern also nicht durch gesetzliche Sonderbestimmungen oder im Vertrag selbst etwas anderes geregelt ist, hat der Schuldner Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten. Das Vorliegen gesetzlicher Sonderbestimmungen oder vertraglicher Regelungen ist nicht ersichtlich. Vorsatz ist Wissen und Wollen im Bewußtsein der Rechtswidrigkeit. F wußte, daß er nicht

verfügungsberechtigt war und ihm somit die Erfüllung der Leistungspflicht aus 433 I unmöglich war. Dennoch hat er die Uhr bewußt an K veräußert. F handelte also vorsätzlich. Folglich hat er die Unmöglichkeit der Erfüllung gem. § 276 I 1 zu vertreten, es liegt also ein Vertretenmüssen des F vor.

Da § 276 bereits greift, ist eine Behandlung des Streites über die Garantiehaftung entbehrlich, zumal die verschiedenen Theorien keinen hinter dem Grundsatz des § 276 zurückbleibenden Haftungsmaßstab vorsehen.

### **3. Schaden**

K müßte auch einen Schaden erlitten haben. Die Schadensberechnung erfolgt nach in Lehre und Rechtsprechung hM nach der sogenannten abgeschwächten Differenztheorie. Der Schaden wird danach grundsätzlich nach der Differenztheorie ermittelt. Für den Fall, daß der Gläubiger die Gegenleistung bereits erbracht hat, gilt jedoch ausnahmsweise die Surrogationstheorie. Der Gedanke der endgültigen Liquidation des Schuldverhältnisses und der Beschränkung des Gläubigers auf einen Geldanspruch führt in diesem Fall dazu, daß er dem Schuldner die Leistung zu belassen hat und entsprechend der Austauschmethode Ersatz für die weggefallene Verbindlichkeit fordern kann. K hat die DM 100,- bereits bezahlt. Demzufolge ist die Ausnahmeregelung anzuwenden. Somit muß K dem F die bereits gezahlten DM 100,- belassen, kann jedoch an Stelle der Leistung des F, der Übereignung der Uhr, als Surrogat deren Wert fordern, der, wie im 2. Teil unter D.III. dargelegt, DM 100,- beträgt. Endlich hat K also einen Schaden in Höhe von DM 100,- erlitten.

## **II. Ergebnis**

Die Voraussetzungen eines Anspruches aus §§ 440, 325 I sind erfüllt. K hat gegen F mithin einen Anspruch auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung in Höhe von DM 100,-. Da sich beide Parteien den gleichen Geldbetrag schulden, könnten sie miteinander aufrechnen und dadurch den Leistungsaustausch hinfällig werden lassen. Gleichwohl könnte K aus diesem Anspruch gem. §§ 325 I 1, 2. Fall, 327 S. 1, 346 ff. vom Vertrag zurücktreten oder gem. §§ 325 I 3, 323 I, III vom Vertrag abstehen. Das Gesetz gibt dem Gläubiger die verschiedenen Rechte jedoch nur wahlweise, nicht aber nebeneinander.



### **III. Einschränkende Bedingung**

§ 440 II, III lassen den Schadensersatzanspruch nach § 440 I zusätzlich davon abhängen, daß der Käufer die Sache dem Verkäufer oder dem wahren Berechtigten zurückgibt (§ 440 II Fall 1 u. 2), die Sache vom wahren Berechtigten erworben (§ 440 III) oder dieser abgefunden wird. Nur wenn die Kaufsache dem Käufer aufgrund des Drittrechts genommen ist, gilt nach dem sog. Eviktionsprinzip die Verweisung des § 440 I auf die §§ 320-327.

### **C. Anspruch auf Herausgabe der DM 100,- gem. § 812 I 1**

K könnte zudem einen Anspruch auf Herausgabe der DM 100,- gem. § 812 I 1 haben. In Betracht käme eine Leistungskondiktion gem. der 1. Alternative.

#### **I. Voraussetzungen**

Dazu müßte F die DM 100,- von K ohne rechtlichen Grund erlangt haben. Dieser Fall könnte vorliegen, da F als Nichtberechtigter seine Leistungspflicht aus dem Kaufvertrag über die Uhr nicht erfüllen kann. Wie unter A.II.1. geprüft, ist der Kaufvertrag jedoch nicht nichtig. Wegen des Abstraktionsprinzips sind dieser und damit das aus ihm entstandene Verpflichtungsgeschäft, aufgrund dessen K dem F die DM 100,- übergibt, wirksam. Nur das Verfügungsgeschäft ist unwirksam, da F Nichtberechtigter ist. Folglich besteht für K die Leistungspflicht aus § 433 I fort. Somit liegt ein rechtlicher Grund für den Eigentumserwerb des F an den DM 100,- vor. Mithin sind die Voraussetzungen eines Anspruches aus § 812 I 1 Alt. 1 nicht erfüllt.

#### **II. Ergebnis**

K hat keinen Anspruch gegen F auf Herausgabe der DM 100,- aus § 812 I 1 Alt.1.

### **D. Gesamtergebnis 3. Teil**

K hat gegen F einen Erfüllungsanspruch gem. § 433 I 1, der von F jedoch nicht erfüllt werden kann. Daher hat er weiterhin einen Anspruch auf Schadensersatz gem. §§ 440, 325 I in Höhe von DM 100,-, sofern die einschränkenden Bedingungen, wie unter B.III. dargelegt, erfüllt werden. Wahlweise könnte K dann auch vom Vertrag zurücktreten oder von ihm abstehen.