

Methodik ZR

Fortgeschrittenenklausur

Prof. Dr. Marc-Philippe Weller* und Wiss. Mitarbeiter Markus Lieberknecht

Der Eiserne Thron

<https://doi.org/10.1515/jura-2019-2292>

Die Klausur behandelt klassische Probleme des Sachenrechts in einem der Erfolgsserie »Game of Thrones« entlehnten Setting. Der Sachverhalt nimmt weder Wendungen der Handlung vorweg noch erfordert seine Bearbeitung Vorkenntnisse der Serie. Thematisch dreht sich der Fall um das Verhältnis der wechselseitigen Ansprüche und Rechte im Eigentümer-Besitzer-Verhältnis (EBV) und bei der Veräußerung fremder Sachen.

SACHVERHALT

Daenerys (D) ist die (angenommen: rechtmäßige) Inhaberin des Eisernen Throns sowie eines mit Brillanten besetzten Diadems. Dem listigen Tyrion (T) gelingt es, sowohl den Eisernen Thron als auch das Diadem zu entwenden. Er veräußert beides an Sansa (S), die davon ausgeht, Tyrion sei der rechtmäßige Inhaber der beiden Gegenstände. Als Gegenleistung für den Thron gibt Sansa Tyrion ein Drachenei, das sie, Sansa, zuvor herrenlos und tiefgefroren in den Resten der vom Nachtkönig erstürmten Eismauer gefunden und sich angeeignet hatte.

Im winterlichen Norden beginnt der Eiserne Thron jedoch ungewöhnlich schnell zu rosten. Sansa lässt ihn daher von Schmied Gendry (G) reparieren. Auch dem majestätischen Diadem bekommt der Norden nicht. Es gleitet Sansa aus Unachtsamkeit im Burghof von Winterfell aus der Hand und fällt zu Boden, wodurch ein Brillant herausbricht.

Daenerys ist empört, als sie erfährt, dass Tyrion sie erneut hintergangen hat und sinnt auf feurige Rache. Zu-

vor fordert sie jedoch die beiden Herrschaftsinsignien auf dem Rechtsweg zurück. Sansa möchte den Thron behalten; hilfsweise müsse ihr Daenerys die Kosten für die Ausbesserung ersetzen, bevor sie ihn zurückgebe. In Bezug auf das Diadem fordert Daenerys von Sansa zudem Schadensersatz wegen des herausgebrochenen Brillanten. Schließlich macht Daenerys Tyrion das Drachenei streitig und überlegt, ob sie es von ihm herausverlangen könnte. Tyrion hingegen meint, Daenerys könne nicht beides haben, den Thron und das Drachenei.

Hinweis: Bitte legen Sie Ihrer Bearbeitung nur den mitgeteilten Sachverhalt zugrunde; auf diesen findet zudem deutsches Sachrecht Anwendung. Besitzschutzansprüche (§§ 861, 1007) und erbrechtliche Fragen, welche Kenner/innen der Serie anstellen könnten, sind nicht zu erörtern. Bitte prüfen Sie in einem Rechtsgutachten (nur) folgende Fragen:

- Hat Daenerys gegen Sansa einen Anspruch auf Herausgabe des Throns?
- Hat Daenerys gegen Sansa einen Anspruch auf Schadensersatz in Bezug auf das beschädigte Diadem?
- Kann Daenerys von Tyrion das Drachenei herausverlangen?

LÖSUNG

A. Anspruch D gegen S aus § 985

D könnte gegen S einen Anspruch auf Herausgabe des Thrones aus § 985 haben.

I. Eigentum der D

Dazu müsste D Eigentümerin des Thrones sein.

Ursprünglich hatte D das Eigentum am Thron inne, sie könnte jedoch ihr Eigentum infolge der Veräußerung des Throns durch T an S verloren haben.¹ In Betracht kommt

Hinweis: Die Klausur wurde vom Erstverf. im SoSe 2019 in der »Großen Übung im Bürgerlichen Recht« am Tag der Ausstrahlung der letzten Episode der HBO-Serie »Game of Thrones« gestellt. – §§ ohne Gesetzesbezeichnung sind solche des BGB.

***Kontaktperson:** Marc-Philippe Weller, ist Direktor am Institut für ausländisches und internationales Privat- und Wirtschaftsrecht der Universität Heidelberg.

Markus Lieberknecht, ist Wiss. Mitarbeiter und Doktorand am Institut für ausländisches und internationales Privat- und Wirtschaftsrecht der Universität Heidelberg.

¹ Zum Einwand, der Thron (wie auch das Diadem) sei Staatsbesitz und mithin als sog. *res extra commercium* nicht verkehrsfähig vgl.

hier ein Erwerb gem. §§ 929 S. 1. T hat den Thron an S übergeben und sich mit dieser auch über den Eigentumsübergang geeinigt. Allerdings war T weder Eigentümer noch anderweitig Verfügungsbefugter. S könnte indes gem. § 932 I 1 Eigentum erworben haben. Dazu müsste sie bei Erwerb gutgläubig i. S. v. § 932 II 1 gewesen sein. Hier ging die S vom Eigentum des T aus, ohne insoweit grob fahrlässig zu sein, war also gutgläubig.

Ein gutgläubiger Erwerb gem. § 932 könnte jedoch wegen § 935 I 1 ausgeschlossen sein, wenn der Thron der Eigentümerin D abhandengekommen wäre. T hatte den Thron der D entwendet, also gestohlen. Folglich scheidet ein gutgläubiger Eigentumserwerb der S aus und D ist nach wie vor Eigentümerin des Thrones.

II. Besitz der S

S hat tatsächliche Gewalt über den Thron und ist somit Besitzerin, § 854 I.

III. Kein Recht zum Besitz der S

S dürfte überdies nicht gem. § 986 I 1 zum Besitz berechtigt sein. Der zwischen T und S geschlossene Tauschvertrag (§§ 480, 433) wirkt nur relativ und kann folglich kein Recht der S zum Besitz gegenüber D begründen.

Ein solches könnte hier aber aus § 1000 S. 1 folgen. Ob ein Zurückbehaltungsrecht wie § 1000 S. 1 überhaupt ein Recht zum Besitz i. S. v. § 986 I 1 darstellen kann, ist umstritten. Der BGH² bejaht in ständiger Rechtsprechung, dass ein – wie hier durch die S – einredeweise geltend gemachtes Zurückbehaltungsrecht nach §§ 273, 1000 S. 1 ein Recht zum Besitz begründet. Die herrschende Literaturmeinung³ hält dem insbesondere entgegen, dass es sich bei Zurückbehaltungsrechten um Einreden handle, während ein Recht zum Besitz gem. § 986 eine Einwendung darstelle. Ferner führe der Ansatz der Rspr. aufgrund der dann fehlenden Vindikationslage zu einem Wegfall des EBV infolge der Verwendung, also einer Nichtanwendbarkeit der §§ 987 ff., obwohl gerade dort die für diese Situati-

on sachgerechten Regelungen, insbesondere über Nutzungsherausgabe und Verwendungsersatz, enthalten seien.

Den Einredecharakter von § 1000 S. 1 erkennt auch die Rspr. an, indem sie anstelle der sonst bei § 986 gebotenen Klageabweisung ausnahmsweise eine Verurteilung Zug um Zug gegen Herausgabe des Verwendungsersatzes befürwortet. Sofern das Rechtsverhältnis, aus dem das Zurückbehaltungsrecht entspringt, keine eigenen Regelungen über Nutzungsersatz und dergleichen enthält, sollen die §§ 987 ff. entsprechend anwendbar sein. Auch wenn hierdurch die oben genannten Bedenken abgemildert werden, erscheint die Literaturansicht dogmatisch stringenter und vorzugswürdig, gerade weil sie ohne derartige Kunstgriffe auskommt. Aus § 1000 S. 1 (und aus den gleichen Gründen auch aus § 273 II) kann die S also kein Recht zum Besitz herleiten, sodass der Anspruch der D aus § 985 prinzipiell besteht.

IV. Durchsetzbarkeit des Anspruchs

1. Einrede gem. 1000 S. 1

§ 1000 S. 1 gäbe der S ein Herausgabeverweigerungsrecht, sofern ihr ein Verwendungsersatzanspruch zustünde. Die S hat – im Unterschied zum T – den Thron auch nicht durch eine unerlaubte Handlung erlangt, sodass der Ausschluss gem. § 1000 S. 2 nicht greift. Eine notwendige und deshalb gem. § 994 I 1 ersatzfähige Verwendung könnte in der Reparatur des Thrones liegen, die S von G hat ausführen lassen. Als Vermögensopfer, das der Sache zugutekommen sollte, stellt die Reparatur eine Verwendung dar.⁴ Eine solche ist dann notwendig, wenn sie objektiv zur Erhaltung der Substanz und Funktionsfähigkeit der Sache erforderlich ist.⁵ Bei der Beseitigung von fortschreitendem Rostbefall an einem metallenen Gegenstand ist dies gegeben. Eine Einschränkung der Ersatzfähigkeit würde zwar gem. §§ 994 II, 990 I gelten, wenn die S im Zeitpunkt der Verwendung Kenntnis ihres mangelnden Eigentums gehabt hätte, sie war allerdings auch bei Beauftragung des G noch gutgläubig i. S. v. § 932 II. S kann somit die Herausgabe verweigern.

¹ Schmidt-Kessel, Twitter-Kommentar vom 29. 5. 2019, abrufbar unter <https://mobile.twitter.com/LucasBrost/status/1133666875299291136?s=20> (zuletzt abgerufen am 9. 7. 2019).

² Vgl. BGH, NJW 2002, 1050, 1052; BGH, NJW 1995, 2627, 2628; BGH, NJW-RR 1986, 282, 283; BGH, NJW 1975, 1121, jeweils m. w. N.

³ Näher und m. w. N. zu den nachfolgenden Argumenten MüKoBGB/Baldus, 7. Aufl. 2017, § 986 Rn. 45 ff.; Staudinger/Gursky, 2012, § 986 Rn. 28 ff.; BeckOK BGB/Fritzsche, 2019, § 986 Rn. 17.

⁴ Vgl. hierzu sowie zum engen Verwendungsbegriff der Rspr. MüKoBGB/Raff, 7. Aufl. 2017, § 994 Rn. 10 ff.

⁵ BeckOK BGB/Fritzsche, 2019, § 994 Rn. 44 f.

2. Einrede gem. § 273 II

Die S könnte überdies ein Zurückbehaltungsrecht gem. § 273 II haben. Der ihr hier zustehende Anspruch auf Verwendungsersatz gem. § 994 I 1 (s.o.) müsste allerdings auch fällig sein. Dies erfordert gem. § 1001 S. 1, dass der Eigentümer, hier also die D, die Sache wiedererlangt oder die Verwendungen genehmigt. Daran fehlt es hier, sodass eine Einrede der S nach § 273 II ausscheidet.

V. Ergebnis zu A

D hat einen Herausgabeanspruch gegen S aus § 985, der allerdings nur Zug um Zug gegen Ersatz der Reparaturkosten durchsetzbar ist.⁶

B. Anspruch D gegen S auf Schadensersatz wegen Beschädigung des Diadems

I. Anspruch aus §§ 989, 990 I 1

D könnte gegen S einen Anspruch auf Schadensersatz aus §§ 989, 990 haben. Zwischen D und S müsste im Hinblick auf das Diadem eine Vindikationslage bestehen. Insoweit gilt Entsprechendes für das Diadem wie im Hinblick auf den Thron; ein EBV besteht. S müsste zudem gem. § 990 I zum Zeitpunkt der Beschädigung des Diadems Kenntnis ihres mangelnden Eigentums gehabt haben. Sie war hier aber redliche Besitzerin. Ein Anspruch gem. §§ 989, 990 I 1 scheidet damit aus.

II. Anspruch aus § 823 I

Zunächst ist zu klären, ob § 823 I vorliegend überhaupt anwendbar oder gem. § 993 I HS 2 durch das hier vorliegende EBV gesperrt ist. Die S war hier zum Zeitpunkt der Beschädigung des Diadems redliche, unverklagte Besitzerin (s.o.). Da die Voraussetzungen des § 992 BGB nicht vorliegen, sind deliktische Schadensansprüche gem. § 993 I HS 2 gesperrt.

⁶ Man könnte zusätzlich einen Anspruch von D gegen S aus § 812 I 1 Var. 2 anprüfen, der allerdings wegen des Vorrangs der Leistungsbeziehung – S hat den Besitz durch Leistung des T erlangt – gesperrt ist. Ansprüche aus § 823 I, § 823 II i. V. m. § 259 StGB und § 826 scheitern am mangelnden Verschulden der D.

Hier zeigt sich die Privilegierungsfunktion des EBV zugunsten redlicher, unverklagter Besitzer. Ohne die Sperrwirkung wäre der Anwendungsbereich des § 823 I nämlich eröffnet, seine Voraussetzungen (Rechtsgutsverletzung, Handlung, Kausalität, Rechtswidrigkeit und Verschulden), wären im Hinblick auf die Beschädigung des Diadems erfüllt.

III. Ergebnis zu B

Ein Schadensersatzanspruch der D gegen S besteht nicht.

C. Anspruch der D gegen T auf Herausgabe des Dracheneies

T hat im Zuge des Tauschgeschäfts mit D für die Weggabe des Throns ein Drachenei erhalten. Fraglich ist, ob er dieses an D herausgeben muss.

I. Anspruch aus § 285

D könnte gegen T zunächst einen Herausgabeanspruch aus § 285 haben. Die Anwendbarkeit von § 285 auf dingliche Ansprüche ist indes umstritten. Immerhin ist die Anwendbarkeit des Leistungsstörungenrechts auf dingliche Ansprüche mittlerweile von der Rspr. prinzipiell anerkannt⁷ und der in § 285 enthaltene Surrogationsgedanke verallgemeinerbar. Gegen eine Anwendung des § 285 auf § 985 wendet die h.M. jedoch überzeugend ein, dass es an der Identität des geschuldeten und des durch das Surrogat ersetzen Gegenstandes fehle; § 985 sei nämlich auf den *Besitz* gerichtet, während der Veräußerer einen Ersatz für das *Eigentum* an der Sache erlange.⁸ Zudem werde das spezielle Regime der §§ 989, 990 unterlaufen und in Kombination mit § 816 I 1 drohe eine unerwünschte Doppelbefriedigung des Eigentümers.⁹ Ein Anspruch der D aus § 285 scheidet deshalb aus (aA gut vertretbar).

⁷ Zur Anwendung von §§ 280 I, III, 281 auf das EBV vgl. BGH, NJW 2016, 3235 m. Anm. Riehm, JuS 2016, 1024.

⁸ MüKoBGB/Emmerich, 8. Aufl. 2019, § 285 Rn. 15; BeckOK BGB/Lorenz, 2019, § 285 Rn. 5.

⁹ Staudinger/Caspers, 2014, § 285 Rn. 19.

II. Anspruch aus § 816 I 1

Allerdings könnte D gegen T einen Herausgabeanspruch aus § 816 I 1 haben. Anders als § 285 ist der Anspruch aus § 816 I 1 als Ersatz für die verlorene Vindikation mit dem EBV kompatibel. Er wird überdies weder in § 993 I HS 2 ausgeschlossen noch berührt er spezielle Regelungsmaterien des EBV.

1. Verfügung eines Nichtberechtigten

T verfügte als Nichtberechtigter über den Thron, als er diesen an S veräußerte (s. o.).

2. Wirksamkeit der Verfügung gegenüber der Berechtigten

Die Verfügung des T müsste gegenüber der Eigentümerin D wirksam sein. Hier kam es allerdings wegen § 935 I 1 nicht zu einem Eigentumserwerb der S (s. o.). Eine Wirksamkeit der Verfügung könnte sich allerdings gem. § 185 II 1 aus einer Genehmigung durch D ergeben. Die Geltendmachung eines Herausgabeverlangens wäre als Genehmigung auszulegen, die Übereignung von T an S fortan wirksam.

3. Anspruchsinhalt

Der Anspruch aus § 816 I ist auf das von T durch die Verfügung Erlangte gerichtet. Nach zutreffender h. M.¹⁰ liegt

dieses nicht im Freiwerden des T von der eigenen Verbindlichkeit, sondern in der konkreten Gegenleistung. Diese besteht hier in dem von S wirksam gem. § 929 S. 1 an T übertragenen Eigentum am Drachenei. D hätte also einen Anspruch auf Herausgabe gegen T, wenn sie dessen Verfügung (konkludent) genehmigte, wodurch sie freilich zugleich ihr Eigentum am Thron an S verlöre.

III. Anspruch aus §§ 687 II, 681, 667

Schließlich käme ein Herausgabeanspruch aus angemessener Eigengeschäftsführung gem. §§ 687 II, 681, 667 in Frage. Indem T den im Eigentum der D stehenden Thron veräußerte, führte er ein objektiv fremdes Geschäft als eigenes, obwohl er um seine Nichtberechtigung wusste, § 687 II 1. D kann folglich gem. §§ 681 S. 2, 667 das Eigentum am Drachenei, das der T aus der Geschäftsführung erlangt hat, herausverlangen (worin wiederum eine Genehmigung der Veräußerung läge).

IV. Ergebnis zu C.

D kann von T Herausgabe des Dracheneies sowohl aus § 816 I 1 als auch aus §§ 687 II, 681, 667 verlangen.

¹⁰ BGH, NJW 1997, 190, 191; MüKoBGB/Schwab, 7. Aufl. 2017, § 816 Rn. 39f. m. w. N.