

Erste Juristische Staatsprüfung 2021/2

A u f g a b e 3

(Arbeitszeit: 5 Stunden)

Einige unverbindliche Hinweise zur Lösung:

Die nachfolgenden unverbindlichen Hinweise zur Lösung behandeln die nach Auffassung des Erstellers maßgeblichen Probleme der Aufgabe. Sie stellen keine "Musterlösung" dar und schließen andere vertretbare, folgerichtig begründete Ansichten selbstverständlich nicht aus. Der Inhalt und der Umfang der Lösungshinweise, die Ausführlichkeit und die Detailgenauigkeit der Darlegungen sowie die wiedergegebene Rechtsprechung und Literatur enthalten insbesondere keinen vom Prüfungsausschuss vorgegebenen Maßstab für die Leistungsanforderung und -bewertung.

§ 16 JAPO Zweck und Bedeutung der Prüfung:

...

"Die Bewerber sollen in der Prüfung zeigen, dass sie das Recht mit Verständnis erfassen und anwenden können und über die hierzu erforderlichen Kenntnisse in den Prüfungsfächern verfügen."

...

"Überblick über das Recht, juristisches Verständnis und Fähigkeit zu methodischem Arbeiten sollen im Vordergrund von Aufgabenstellung und Leistungsbewertung stehen."

Hinweis: Den Bearbeitern sollten der Eigentumserwerbstatbestand des § 950 BGB, der Entschädigungsanspruch über § 951 Abs. 1 Satz 1 BGB, die Haftung nach § 823 BGB und die Mängelgewährleistung im Werkvertragsrecht aus der Ausbildung bekannt sein. Allerdings erscheinen diese Tatbestände hier in einer sehr ungewohnten Fallkonstellation, die auch Fragen aufwirft (etwa zur Abgrenzung von Verarbeitung und Zerstörung der Sache), die nicht zum Standardprogramm der universitären Ausbildung gehören. Schwierig zu erkennen ist die angemäÙte Eigengeschäftsführung, der Sachverhalt enthält insoweit aber einige Hilfestellungen und der Anspruch wird durch Frage 2 hervorgehoben. Es handelt sich daher um eine Aufgabenstellung, die als eher schwierig einzuordnen ist und bei der es darauf ankommt, Transferleistungen zu erbringen, die Hinweise im Sachverhalt aufzugreifen und stringent zu argumentieren.

Frage 1: Ist ein Anspruch der Adlanovitsch (A) gegen Caltenbrunn (C) auf Herausgabe des geschredderten Bildes mitsamt des Rahmens entstanden?

A. Kein vertraglicher Herausgabeanspruch

A und C haben einen Werkvertrag geschlossen, aufgrund dessen A als Werkunternehmerin verpflichtet war, das Bild "Donau bei Kelheim im Nebel" zu rahmen. Ein Herausgabeanspruch der A hinsichtlich des Bildes oder des Rahmens nach Abnahme des Werkes und Übereignung des Rahmens an C ergibt sich daraus aber nicht.

Hinweis: Da zwischen A und C ein Werkvertrag geschlossen wurde, kommen vertragliche Ansprüche grundsätzlich in Betracht. Allerdings besteht hier offensichtlich kein vertraglicher Herausgabeanspruch, weshalb es nicht negativ zu bewerten ist, wenn bei der Bearbeitung direkt mit gesetzlichen Ansprüchen begonnen wird.

B. § 985 BGB

Möglicherweise hat A aber einen Herausgabeanspruch gegen C aus § 985 BGB. Das setzt voraus, dass A Eigentümerin und C Besitzer des geschredderten Bildes mitsamt Rahmen ist und C ihr gegenüber kein Recht zum Besitz gemäß § 986 Abs. 1 Satz 1 BGB zusteht.

I. Eigentum der A

Zu untersuchen ist, ob A Eigentümerin des geschredderten Bildes mitsamt des Rahmens ist.

1. Eigentumslage am Bild vor der Kunstaktion

a. Originärer Eigentumserwerb am Bild durch Baumann (B) gemäß § 950 Abs. 1 BGB

Ursprünglich hat B das Bild "Donau bei Kelheim im Nebel" gemalt und daher unabhängig von den Eigentumsverhältnissen an Leinwand und Farbe (vgl. § 950 Abs. 2 BGB) gemäß § 950 Abs. 1 BGB originäres Eigentum daran erworben.

Hinweis: Es ist auch ausreichend, wenn die Bearbeitung damit beginnt, dass "ursprünglich B Eigentümerin des Bildes war".

b. Rechtsgeschäftlicher Eigentumserwerb am Bild durch C gemäß § 929 Satz 1 BGB

Anschließend übereignete B das Bild in Erfüllung des Kaufvertrags gemäß § 929 Satz 1 BGB an C. Eine entsprechende Einigung über den Eigentumsübergang zwischen B und C, die Übergabe des Bildes an C sowie die Berechtigung der B als ursprüngliche Eigentümerin sind gegeben. Somit hat C Eigentum an dem Bild "Donau bei Kelheim im Nebel" erlangt.

c. Kein rechtsgeschäftlicher Eigentumserwerb am Bild durch A

Als C der A das Bild zum Einrahmen überlassen hat, geschah dies nicht mit dem Willen, ihr das Eigentum an dem Bild zu übertragen, so dass ein rechtsgeschäftlicher Eigentumserwerb der A (vgl. § 929 Satz 1 BGB) ausscheidet.

d. Zwischenergebnis

Vor der Kunstaktion der A stand das Bild daher nicht im Eigentum der A, sondern des C.

2. Eigentumslage am Rahmen vor der Kunstaktion

A hat den Bilderrahmen hergestellt. Durch die Verbindung mit dem Bild aufgrund des Einrahmens durch A ist der Rahmen aber nicht wesentlicher Bestandteil des Bildes geworden, da Bilderrahmen und Bild zunächst ohne weiteres getrennt werden konnten. Ein gesetzlicher Eigentumserwerbstatbestand nach § 947 BGB liegt daher nicht vor. Allerdings hat A den Rahmen nach der Herstellung durch Einigung und Übergabe nach § 929 Satz 1 BGB an C übereignet. Auch am Rahmen hatte A deshalb vor der Kunstaktion kein Eigentum; vielmehr war C Eigentümer des Rahmens.

Hinweis: Da A den Rahmen nach § 929 Satz 1 BGB ohnehin an C übereignet, ist § 947 BGB nicht notwendig anzusprechen.

3. Gesetzlicher Eigentumserwerb am Bild mitsamt Rahmen durch A durch die Kunstaktion gemäß § 950 Abs. 1 BGB

A könnte aber aufgrund einer Verarbeitung gemäß § 950 Abs. 1 BGB Eigentum an dem Bild mitsamt Rahmen erlangt haben. Das setzt voraus, dass verarbeitungsfähige Sachen vorgelegen haben, dass ein Verarbeitungs- oder Umbildungsvorgang stattgefunden hat, dass dadurch eine neue bewegliche Sache hergestellt wurde, dass der Wert der Verarbeitung bzw. Umbildung nicht erheblich geringer als der Wert der Stoffe ist und dass A als Herstellerin zu qualifizieren ist.

a. Verarbeitungsfähiger Grundstoff

Gemäß § 950 Abs. 1 Satz 1 BGB müssen ein oder mehrere Stoffe verarbeitet oder umgebildet worden sein. Als Grundstoff kommen vor allem bewegliche Sachen in Betracht.¹ Vorliegend hat A einen Schredder in den Bilderrahmen eingebaut, der das Bild "Donau bei Kelheim im Nebel" in viele kleine Streifen zerschnitten hat, die nunmehr

¹ MüKo/Füller, BGB, § 950 Rn. 4; Vieweg/Werner, Sachenrecht, § 6 Rn. 18.

durch den Rahmen zusammengehalten werden. Bild und Rahmen mitsamt der Schreddereinrichtung sind bewegliche Sachen und damit geeignete Grundstoffe einer Verarbeitung.

b. Verarbeitungs- oder Umbildungsvorgang

Verarbeitung ist jedes von einem menschlichen Willen beherrschte Tun, das zur Herstellung einer neuen Sache führt.² Die bloße Zerstörung, Teilung oder Trennung einer Sache soll allerdings kein Verarbeitungsvorgang sein,³ was aber nicht gelte, wenn durch Zerlegung einer Sache Rohstoffe gewonnen werden sollen.⁴

Vorliegend hat A mittels der Fernbedienung den Schredder im Rahmen gestartet, der daraufhin das Bild "Donau bei Kelheim im Nebel" in viele kleine Streifen zerschnitten hat, wobei die Streifen dann durch den Rahmen zusammengehalten werden. Damit liegt ein durch einen menschlichen Willen beherrschtes Tun vor. Es ist nicht erforderlich, dass A unmittelbar selbst auf das Bild einwirkt; der willentliche Beginn des Schreddens unterscheidet den Vorgang von einem bloßen Naturereignis oder einem ungewollten Start des Schredders. Allerdings könnte es sich hier um eine reine Zerstörung handeln. A wollte das Bild aber nicht lediglich vernichten und entsorgen. Das Zerschneiden des Bildes sollte vielmehr selbst eine künstlerische Handlung darstellen, um dadurch ein neues Werk zu erschaffen. Dies lässt sich ohne Weiteres unter den Begriff der "Verarbeitung" fassen (vgl. auch § 950 Abs. 1 Satz 2 BGB: ähnliche Bearbeitung der Oberfläche). Es liegt daher keine rein destruktive Tätigkeit vor, deren Zweck allein in der Entsorgung der Sache besteht und die daher nicht zu einem gesetzlichen Eigentumserwerb führen soll. Ein Verarbeitungsvorgang liegt daher vor.

Hinweis: Von den Bearbeitern kann eine Kenntnis des Diskussionsstands zum Verarbeitungsbegriff nicht erwartet werden. Es sollte aber erkannt werden, dass im vorliegenden Fall keine Standardkonstellation der Verarbeitung vorliegt, sondern die Tätigkeit rein äußerlich destruktiv ist. Teilweise werden die genannten Fragen in der Literatur auch beim Prüfungspunkt "neue Sache" diskutiert,⁵ so dass nicht so sehr die Verortung im Prüfungsaufbau als die Argumentation entscheidend ist. Mit guter Begründung wäre es auch vertretbar, einen Verarbeitungsvorgang i.S.v. § 950 BGB zu verneinen, etwa mit dem Argument, dass das mutwillige Zerstören fremden Eigentums nicht zu einem neuen Kunstwerk führt, wobei sich die Argumentation allerdings insbesondere damit auseinandersetzen müsste, dass der maßgebliche Verkehrskreis der internationalen Kunstszene die "Kunstnotwehr" als neues eigenständiges Werk wertet.

c. Neue bewegliche Sache

Durch den Verarbeitungsvorgang müsste A eine neue bewegliche Sache geschaffen haben. Ob eine neue Sache vorliegt, bestimmt die ganz h.M. vorrangig nach der Verkehrsauffassung.⁶ Indizien hierfür sind ein neuer Name, eine wesentliche Substanzveränderung oder ein neues äußeres Erscheinungsbild. Regelmäßig liegt bei

² Ermann/Ebbing, BGB, § 950 Rn. 5; MüKo/Füller, BGB, § 950 Rn. 5; Staudinger/Wiegand, BGB, § 950 Rn. 8; Vieweg/Werner, Sachenrecht, § 6 Rn. 18.

³ Ermann/Ebbing, BGB, § 950 Rn. 4; MüKo/Füller, BGB, § 950 Rn. 6.

⁴ BeckOK/Kindl, BGB, § 950 Rn. 4.

⁵ Z.B. Staudinger/Wiegand, BGB, § 950 Rn. 10.

⁶ Ermann/Ebbing, BGB, § 950 Rn. 4; MüKo/Füller, BGB, § 950 Rn. 7 f.; BeckOK/Kindl, BGB, § 950 Rn. 4; Staudinger/Wiegand, BGB, § 950 Rn. 9.

Erreichen einer höheren Verarbeitungsstufe oder bei Änderung des Verwendungszwecks bzw. der Funktion eine neue Sache vor.⁷

Wendet man diese Kriterien auf das geschredderte Bild "Donau bei Kelheim im Nebel" an, muss man differenzieren. Gegen eine neue Sache scheint zu sprechen, dass sowohl das ursprüngliche Bild als auch das durch das Schreddern entstandene Werk als Kunstwerke denselben Verwendungszweck haben. Allerdings dürften das ursprüngliche Landschaftsbild und die neu geschaffene "Kunstnotwehr", die unweigerlich mit der zugrundeliegenden Kunstaktion und der damit verbundenen Botschaft der A zusammenhängt, schon ein unterschiedliches Kunstpublikum ansprechen. Für eine neue Sache spricht zudem, dass das zerschnittene Bild mitsamt Rahmen von der Kunstwelt einen eigenen Namen, nämlich "Kunstnotwehr", erhalten hat. Das zeigt, dass der maßgebliche Verkehr von einer neuen Sache ausgeht. Das durch den Rahmen zusammengehaltene geschredderte Bild ist vorrangig mit dem Namen der A verbunden, während das ursprüngliche Landschaftsbild ausschließlich dem künstlerischen Werk von B zugerechnet werden konnte. Es lässt sich daher zwischen den Ausgangsstoffen - dem Bild "Donau bei Kelheim im Nebel" sowie dem Rahmen mitsamt der Schreddereinrichtung - und dem Endprodukt "Kunstnotwehr" unterscheiden. Durch das Zerschneiden wurden schließlich die Sachsubstanz und das äußere Erscheinungsbild des ursprünglichen Gemäldes dauerhaft und unwiederbringlich verändert. A hat daher durch ihre Aktion eine neue Sache geschaffen.

Hinweis: Auch hier können von den Bearbeitern weder Ausführungen in dieser Breite noch Detailkenntnis des Diskussionsstands erwartet werden. Bekannt sein sollte aber, dass für die Bestimmung der Neuheit auf die Verkehrsanschauung abzustellen ist und dass der neue Name ein wichtiges Indiz darstellt. Der neue Name ist im Sachverhalt eindeutig angelegt und sollte in jedem Fall in der Argumentation erwähnt werden. Wie oben ausgeführt wäre es jedoch auch hier mit guter Begründung vertretbar, das Vorliegen einer neuen Sache zu verneinen.

d. Keine erhebliche Wertdifferenz

Schließlich erfordert ein gesetzlicher Eigentumserwerb gemäß § 950 Abs. 1 Satz 1 BGB, dass der Wert der Verarbeitung oder der Umbildung nicht erheblich geringer ist als der Wert des Stoffes. Nach h.M. ist dieses Kriterium erfüllt, wenn die neue Sache im Vergleich zum Ausgangsstoff durch die Verarbeitung einen Wertzuwachs von mindestens 60 % erfahren hat.⁸ Vorliegend bilden das Bild "Donau bei Kelheim im Nebel" im Wert von 100,- € sowie der Rahmen im Wert von 500,- € die Ausgangsstoffe. Der Wert der "Kunstnotwehr" ist mit 50.000,- € um ein Vielfaches höher. Damit ist der Wert der Verarbeitung nicht geringer, sondern vielmehr höher als der Wert der Ausgangsstoffe und ein gesetzlicher Eigentumserwerb gemäß § 950 Abs. 1 Satz 1 BGB liegt vor.

Hinweis: Die 60 %-Grenze sollte aus der Ausbildung bekannt sein. Da das Endprodukt offensichtlich den Wert des Ausgangsstoffes bei weitem übersteigt, sollte es nicht negativ gewertet werden, wenn sie in der Bearbeitung nicht ausdrücklich erwähnt wird.

⁷ BGHZ 206, 211, 216 f.; Palandt/Herrler, BGB, § 950 Rn. 3; Neuner, Beck'sches Examinatorium Sachenrecht, Rn. 137, 346; Koch, JuS 2018, 692.

⁸ BGH JZ 1972, 165, 166; Erman/Ebbing, BGB, § 950 Rn. 6; MüKo/Füller, BGB, § 950 Rn. 12.; BeckOK/Kindl, BGB, § 950 Rn. 7; Staudinger/Wiegand, BGB, § 950 Rn. 13; Neuner, Beck'sches Examinatorium Sachenrecht, Rn. 346.

Liegt in der Verarbeitung - wie hier - zugleich eine Verbindung ursprünglich selbständiger Sachen zu einer einheitlichen Sache, geht § 950 BGB der Vorschrift des § 947 Abs. 1 BGB vor,⁹ sodass § 947 BGB hier nicht angesprochen werden muss.

e. A als Herstellerin

Fraglich ist aber, ob A oder C das Eigentum an der "Kunstnotwehr" erlangt haben. Nach § 950 Abs. 1 Satz 1 BGB erwirbt derjenige das Eigentum an der neuen Sache, der sie herstellt. Zu prüfen ist daher, wer Hersteller der "Kunstnotwehr" ist.

Dabei ist im Ausgangspunkt unstrittig, dass mit "Hersteller" nicht zwingend der Verarbeiter, also derjenige, der physisch die Verarbeitung vornimmt, gemeint ist.¹⁰ Umstritten ist, ob der Herstellerbegriff stets objektiv zu bestimmen oder einer Parteivereinbarung zugänglich ist.¹¹ Vorliegend kommt es darauf aber nicht an, weil C keine Kenntnis von dem versteckten Schredder und der Absicht der A hatte. Eine Herstellerabrede zwischen A und C scheitert daher bereits an dem Vorliegen einer rechtsgeschäftlichen Einigung.¹² A will erkennbar gerade nicht als reine Verarbeiterin tätig werden, sondern die Umgestaltung im eigenen Namen vornehmen.

Entscheidend sind daher allein die objektiven Kriterien. Danach kommt es darauf an, in wessen Name und wirtschaftlichem Interesse die neue Sache hergestellt wird. Maßgeblich ist die "Verkehrsauffassung eines mit den Verhältnissen vertrauten objektiven Betrachters". Zur Konkretisierung wird darauf abgestellt, wer als Geschäftsherr des Verarbeitungs- oder Umbildungsvorgangs erscheint.¹³ Vorliegend löste A den Herstellungsvorgang selbständig und ohne Wissen des C aus. C wusste weder, dass es zu der Verarbeitung kommen würde, noch wann diese beginnen, wie sie durchgeführt werden und zu welchem Ergebnis sie führen würde. Durch ihre selbst eingeleitete Enttarnung gab sich A gegenüber allen Anwesenden eindeutig als alleinige Herrin des Vorgangs zu erkennen, die weder in Absprache noch im Auftrag oder Interesse des C handelte. Sie verwirklichte mit dem Schreddern des Bildes eine eigene künstlerische Absicht, was objektiv erkennbar war.

f. Zwischenergebnis

A hat durch die Kunstperformance gemäß § 950 Abs. 1 Satz 1 BGB Eigentum an der "Kunstnotwehr", also am geschredderten Bild mitsamt Rahmen, erlangt. Das Eigentum des C an dem Bild "Donau bei Kelheim im Nebel" und am Rahmen ist gemäß § 950 Abs. 2 BGB erloschen.

⁹ MüKo/Füller, BGB, § 947 Rn. 11; BeckOK/Kindl, BGB, § 947 Rn. 2.

¹⁰ BGHZ 14, 114, 117; MüKo/Füller, BGB, § 950 Rn. 17.

¹¹ Dazu z.B. Erman/Ebbing, BGB, § 950 Rn. 8 ff.; Staudinger/Wiegand, BGB, § 950 Rn. 18 ff. jew. m.w.N.

¹² Selbst wenn man auf eine rein objektive Auslegung abstellen wollte, ergibt sich aus dem Verhalten der A nicht, dass diese dem C die Urheberschaft an der "Kunstnotwehr" übertragen und selbst lediglich als reine Verarbeiterin tätig werden wollte. Vielmehr zeigt ihr Verhalten den eindeutigen Willen, die Umgestaltung in eigenem Namen vorzunehmen, da es ihr gerade darauf ankam, sich künstlerisch auszudrücken.

¹³ BGHZ 20, 159, 163; MüKo/Füller, BGB, § 950 Rn. 18.

II. Besitz des C

Die "Kunstnotwehr", also das geschredderte Bild mitsamt des Bilderrahmens, befindet sich im unmittelbaren Besitz des C.

III. Kein Recht zum Besitz i.S.v. § 986 Abs. 1 Satz 1 BGB

Schließlich dürfte C der A gegenüber nicht zum Besitz der "Kunstnotwehr" berechtigt sein. A und C haben einen Werkvertrag geschlossen, aufgrund dessen sich A verpflichtete, das Bild "Donau bei Kelheim im Nebel" zu rahmen. Aufgrund dieses Vertrags ergibt sich aber kein Besitzrecht des C hinsichtlich der "Kunstnotwehr".

Hinweis: Nach der Rechtsprechung begründet zwar ein Zurückbehaltungsrecht aus §§ 273, 1000 BGB ein Recht zum Besitz, nicht aber die Arglistenrede (vgl. zu dieser sogleich Frage 2).¹⁴ Mit entsprechender Begründung kann dies jedoch anders gesehen werden. In diesem Fall wäre der Gegenanspruch des C gegen A bereits hier zu prüfen; bei Frage 2 wäre dann eine Bezugnahme auf Frage 1 ausreichend.

Damit besteht kein Besitzrecht des C gegenüber A.

IV. Ergebnis

Ein Anspruch der A gegen C auf Herausgabe der "Kunstnotwehr" aus § 985 BGB ist entstanden.

C. Weitere Anspruchsgrundlagen

Weitere Anspruchsgrundlagen sind nicht ersichtlich. Besitzrechtliche Herausgabeansprüche (§§ 861, 1007 Abs. 1, Abs. 2 BGB) scheiden aus, weil sich die "Kunstnotwehr" nicht im früheren Besitz der A befunden hat. A hatte bei der Werkausführung allein das Bild "Donau bei Kelheim im Nebel" in ihrem Besitz und dieses zudem wieder an C zurückgegeben. Die "Kunstnotwehr" ist erst durch das Schreddern entstanden, während das Bild im Wohnzimmer des C hing. A hatte daher niemals Besitz an der "Kunstnotwehr". Deliktische Ansprüche scheiden mangels einer Verletzungshandlung des C aus. Ein Anspruch aus § 812 Abs. 1 Satz 1 Var. 1 oder Var. 2 BGB ist ebenso nicht gegeben, da C seinen Besitz an der "Kunstnotwehr" weder durch Leistung der A noch sonst auf deren Kosten (A war zuvor nicht Besitzerin der "Kunstnotwehr") erlangt hat.

Hinweis: Diese Ausführungen dienen allein der Vollständigkeit. Es ist nicht zu beanstanden, wenn in der Bearbeitung keine weiteren Anspruchsgrundlagen geprüft werden. Entsprechende Ausführungen können aber positiv gewertet werden.

¹⁴ Vgl. dazu BGH in NJW 1953, 1099, 1100, wo die dolo-agit-Einrede des Vorbehaltskäufers gegen den Herausgabeanspruch bzgl. der unter Eigentumsvorbehalt veräußerten Sache, deren vollständige Bezahlung unmittelbar bevorsteht, nicht als Recht zum Besitz i.S.d. § 986 BGB, sondern als Verweigerungsrecht eingestuft wurde.

Frage 2: Unterstellt, ein Herausgabeanspruch der Adlanovitsch ist entstanden, steht Caltenbrunn dann ein Gegenanspruch gegen Adlanovitsch zu, aufgrund dessen er die Herausgabe des Bildes mitsamt Rahmen dauerhaft verweigern kann?

Fraglich ist, ob C die Herausgabe des Bildes mitsamt Rahmen aufgrund eines eigenen Gegenanspruchs dauerhaft verweigern könnte. Dies wäre der Fall, wenn C seinerseits von A die Übereignung der "Kunstnotwehr" verlangen könnte. Denn in diesem Fall könnte C dem Herausgabeanspruch der A die sog. "dolo agit"-Einrede aus § 242 BGB entgegenhalten. Danach ist es dem Gläubiger nach Treu und Glauben dauerhaft¹⁵ verwehrt, eine Leistung zu fordern, die er dem Schuldner aus einem anderen Grund sofort zurückerstatten müsste ("dolo agit qui petit quod statim redditurus est").¹⁶

A. §§ 687 Abs. 2 Satz 1, 681 Satz 2, 667 Var. 2 BGB

Ein Anspruch auf Herausgabe des Eigentums an der "Kunstnotwehr" gegen A könnte sich aus §§ 687 Abs. 2 Satz 1, 681 Satz 2, 667 Var. 2 BGB ergeben, sofern diese das Eigentum im Rahmen einer angemessenen Eigengeschäftsführung erlangt hat. Das setzt voraus, dass A ein objektiv fremdes Geschäft vorsätzlich als eigenes behandelt hat und das Eigentum an der "Kunstnotwehr" aus der Geschäftsbesorgung erlangt hat.

I. Schreddern des Bildes als Geschäft i.S.v. § 677 BGB

Der Begriff des Geschäfts i.S.v. § 677 BGB ist, ähnlich wie bei § 662 BGB, weit auszulegen und umfasst jedes tatsächliche oder rechtsgeschäftliche Handeln, das über eine bloße Gefälligkeit hinausreicht.¹⁷ Indem A mittels der Fernbedienung den Schredder gestartet hat, hat sie damit ein Geschäft geführt.

II. Objektive Fremdheit des Geschäfts

Eine Geschäftsanmaßung kommt nur in Betracht, wenn jemand ein objektiv fremdes Geschäft führt.¹⁸ Ein solches ist gegeben, wenn die Tätigkeit bereits äußerlich dem Rechts- und Interessenkreis eines anderen zuzuordnen ist.¹⁹ Vorliegend war C alleiniger Eigentümer des Bildes "Donau bei Kelheim im Nebel". Er konnte daher die A gemäß § 903 Satz 1 BGB von jeder Einwirkung ausschließen. Indem A das Bild ohne Zustimmung des C geschreddert hat, hat sie somit ein objektiv fremdes Geschäft geführt.

III. Vorsatz

Ansprüche nach § 687 Abs. 2 Satz 1 BGB erfordern nach dem Wortlaut des Gesetzes, dass der Geschäftsführer weiß, dass er nicht zur Geschäftsführung berechtigt ist. A wusste, dass C Eigentümer des Bildes "Donau bei Kelheim im Nebel" war und dem

¹⁵ Die "dolo-agit"-Einrede aus § 242 BGB stellt ein dauerhaftes (peremptorisches) Gegenrecht dar, wohingegen §§ 320, 273 BGB nur ein verzögerndes (dilatatorisches) Zurückbehaltungsrecht bilden, vgl. Maier, VuR 2015, 407, 408 sowie zur Terminologie Medicus/Petersen, Bürgerliches Recht, Rn. 733.

¹⁶ Looschelders, Schuldrecht AT, § 4 Rn. 21; Medicus/Petersen, Bürgerliches Recht, § 20 Rn. 465.

¹⁷ BGHZ 38, 270, 275; Staudinger/Bergmann, BGB, Vorb. zu §§ 677 ff. Rn. 107; MüKo/Schäfer, BGB, § 677 Rn. 34; Looschelders, Schuldrecht BT, § 46 Rn. 1.

¹⁸ Looschelders, Schuldrecht BT, § 46 Rn. 1.

¹⁹ BGHZ 181, 188, 195 m.w.N.; Looschelders, Schuldrecht BT, § 43 Rn. 3.

Schreddern des Bildes nicht zugestimmt hatte. Sie handelte daher mit dem erforderlichen Vorsatz.

IV. Eigentumserwerb aufgrund der Geschäftsführung

Der Geschäftsführer muss gemäß §§ 687 Abs. 2 Satz 1, 681 Satz 2, 667 Var. 2 BGB dasjenige herausgeben, was er aus der Geschäftsanmaßung erlangt hat. Herauszugeben ist alles, was bei hypothetischer Prüfung einer echten GoA geschäftsbesorgungskonform, d.h. unter Wahrung der Pflicht zur ordentlichen Geschäftsausführung (§ 677 BGB) erlangt worden wäre.²⁰ Hätte A die Umbildung des Kunstwerkes im Interesse des C durchgeführt, wäre C nach der Verkehrsauffassung Hersteller i.S.v. § 950 BGB gewesen und hätte originäres Eigentum an dem Kunstwerk erworben (s.o.). Damit beruht der Eigentumserwerb der A gerade auf der Geschäftsanmaßung.

V. Zwischenergebnis

C hat gegen A einen Anspruch auf Übereignung der "Kunstnotwehr" aus §§ 687 Abs. 2 Satz 1, 681 Satz 2, 667 Var. 2 BGB, weil A das Eigentum daran durch eine angemäzte Eigengeschäftsführung erlangt hat.

Hinweis: Zwar kommen grundsätzlich auch Schadensersatzansprüche des C aus §§ 687 Abs. 2 Satz 1, 678 BGB bzw. aus Delikt (vgl. § 951 Abs. 2 BGB) in Betracht. Diese wären gemäß § 249 Abs. 1 BGB jedoch grundsätzlich auf Naturalrestitution gerichtet.²¹ C wäre also so zu stellen, wie er jetzt stünde, wenn das schädigende Ereignis nicht stattgefunden hätte. Dann wäre C aber nicht Eigentümer der "Kunstnotwehr", sondern allein Eigentümer und Besitzer des Landschaftsbildes "Donau bei Kelheim im Nebel" und des Rahmens gewesen. C kann auf dieser Grundlage also nicht Herausgabe des Eigentums an der "Kunstnotwehr" verlangen. Der Anspruch aus § 951 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 812 Abs. 1 Satz 1 Var. 2 BGB wäre dagegen nur auf Wertersatz, nicht aber auf Herausgabe des erlangten Eigentums gerichtet.

B. Ergebnis

C kann von A gemäß §§ 687 Abs. 2 Satz 1, 681 Satz 2, 667 Var. 2 BGB die Übereignung der "Kunstnotwehr" verlangen. Aufgrund dieses Anspruchs ergibt sich ein dolo agit-Einwand gemäß § 242 BGB gegenüber dem Herausgabeanspruch der A aus § 985 BGB.

Hinweis: Der Geschäftsherr, der gegen den Geschäftsführer die in § 687 Abs. 2 Satz 1 BGB genannten Ansprüche geltend macht, ist dem Geschäftsführer umgekehrt gemäß § 687 Abs. 2 Satz 2 BGB aus § 684 Satz 1 BGB verpflichtet. Dieser Gegenanspruch des Geschäftsführers ist nach ganz allgemeiner Meinung auf Ersatz der von ihm im Rahmen der Geschäftsführung getätigten Aufwendungen gerichtet, allerdings „gedeckt“ auf die Höhe einer beim Geschäftsherrn vorhandenen Bereicherung.²² Macht der Geschäftsherr gegen den Geschäftsführer die Rechte aus § 687 Abs. 2 Satz 1 BGB geltend, steht dem Geschäftsführer bei Bestehen eines solchen

²⁰ MüKo/Schäfer, BGB, § 687 Rn. 30; ähnlich Staudinger/Bergmann, BGB, § 687 Rn. 46.

²¹ Auch § 951 Abs. 1 Satz 2 BGB steht dem nicht entgegen, vgl. MüKo/Füller, BGB, § 951 Rn. 37.

²² vgl. BeckOGK-BGB/Hartmann, § 687 Rn. 105; MüKo-BGB/Schäfer, § 687 Rn. 36; Staudinger/Rieble, § 687 Rn. 51.

Aufwendungsersatzanspruchs ein Zurückbehaltungsrecht aus § 273 BGB zu;²³ insoweit dürfte C ähnlich wie in den Fällen des § 390 BGB bzw. § 273 BGB²⁴ die Berufung auf die „dolo agit“-Einrede verwehrt sein, wenn sein Gegenanspruch aus §§ 687 Abs. 2 Satz 1, 681 Satz 2, 667 Alt. 2 BGB seinerseits einredebehaftet ist.

Allerdings wird das Bestehen eines solchen Aufwendungsersatzanspruchs der A aus §§ 687 Abs. 2 Satz 2, 684 Satz 1 BGB im Sachverhalt überhaupt nicht thematisiert, insbesondere macht A auch selbst nicht geltend, entsprechende Aufwendungen getätigt zu haben. Vielmehr hat A nach dem Sachverhalt für das zur Rahmung des Bildes verwendete Material sowie ihre hierauf verwendete Arbeitsleistung von C zunächst einen - dem objektiven Wert des Rahmens entsprechenden - Werklohn von 500,- € verlangt, dann aber mit C im Rahmen der Vertragsautonomie die Vereinbarung getroffen, dass er ihr nur 100,- € zahlen muss, wenn er sie zur Vernissage einlädt. Diesen Betrag hat C der A nach dem Sachverhalt bereits bezahlt. Da aufgrund dessen von den Bearbeitern gut vertretbar angenommen werden kann, dass die von A bei der Arbeit an dem Bild getätigten Aufwendungen durch die Zahlung des Werklohns von 100,- € bereits vollständig abgegolten sind und die Frage weitergehender Aufwendungen im Sachverhalt - wie ausgeführt - nicht thematisiert wird, sollte daher nicht negativ gewertet werden, wenn Bearbeiter auf die Frage eines Gegenanspruchs der A aus § 687 Abs. 2 Satz 2, 684 Satz 1 BGB in ihrer Lösung nicht eingehen und die Möglichkeit der Geltendmachung der „dolo agit“-Einrede durch C aufgrund seines Anspruchs aus §§ 687 Abs. 2 Satz 1, 681 Satz 2, 667 Alt. 2 BGB ohne weiteres bejahen.

Umgekehrt erscheint es allerdings ebenso gut vertretbar, davon auszugehen, dass A über die Aufwendungen für die Rahmung des Bildes hinaus für das Ingangsetzen des Schredderns im Rahmen ihrer „Kunstperformance“ als Künstlerin analog § 1835 Abs. 3 BGB weiteren Aufwendungsersatz in Höhe der „üblichen Vergütung“ ihrer beruflichen Tätigkeit²⁵ verlangen kann. Wer dies vertritt, dürfte an dieser Stelle der Frage nachzugehen haben, ob sich hier gegebenenfalls Einschränkungen aus den Grundsätzen der aufgedrängten Bereicherung²⁶ ergeben. Im Ergebnis dürfte hier mit entsprechender Begründung jedes Ergebnis vertretbar und entsprechend positiv zu honorieren sein.

Frage 3: Unterstellt, ein Herausgabeanspruch der Adlanovitsch ist entstanden, welche Ersatzansprüche hat Caltenbrunn gegen Adlanovitsch, wenn er die Herausgabe des Bildes nicht verweigert?

Gemäß § 687 Abs. 2 Satz 1 BGB hat C ein Wahlrecht, ob er seinen Übereignungsanspruch oder seine sonstigen Rechte geltend macht.²⁷

A. Anspruch auf Schadensersatz bzgl. des Bildes "Donau bei Kelheim im Nebel" gemäß §§ 634 Nr. 4, 280 Abs. 1, 631, 633 Abs. 2 BGB

C könnte gegen A ein Anspruch auf Schadensersatz wegen des zerstörten Bildes "Donau bei Kelheim im Nebel" gemäß §§ 634 Nr. 4, 280 Abs. 1, 631, 633 Abs. 2 BGB zustehen. Das setzt voraus, dass C und A einen Werkvertrag geschlossen haben,

²³ MüKo-BGB/Schäfer, § 687 Rn. 36; Staudinger/Rieble, § 687 Rn. 51.

²⁴ Vgl. BeckOGK-BGB/Krafka, § 273 Rn. 62; BeckOK-BGB/Lorenz, § 273 Rn. 14.

²⁵ Vgl. hierzu BeckOGK-BGB/Thole, § 683 Rn. 45 ff.

²⁶ Vgl. hierzu etwa MüKo-BGB/Schäfer, § 687 Rn. 36.

²⁷ Vgl. Looschelders, Schuldrecht BT, § 45 Rn. 3.

dass die von A vorgenommene Rahmung des Bildes "Donau bei Kelheim im Nebel" mangelhaft war, dies von A zu vertreten ist und infolge der Mangelhaftigkeit ein Schaden des C am Bild entstanden ist.

I. Abschluss eines Werkvertrags gemäß § 631 Abs. 1 BGB

A und C haben eine Einigung i.S.v. §§ 145, 147 BGB erzielt, als C der A das Bild "Donau bei Kelheim im Nebel" zum Rahmen überlassen hat. Das Rahmen eines Bildes ist ein Werk i.S.v. § 631 Abs. 2 BGB, so dass der Vertrag als Werkvertrag gemäß § 631 Abs. 1 BGB einzuordnen ist.

Hinweis: Es ist noch vertretbar, den Vertrag als Werklieferungsvertrag gemäß § 650 BGB einzuordnen, wenn man darauf abstellt, dass A vor allem einen Bilderrahmen herstellen sollte. Allerdings sollte sie diesen auch an das Bild anpassen, was für einen Werkvertrag spricht. Wer über § 650 BGB zum Kaufrecht kommt, muss im Folgenden dieselben Probleme im kaufrechtlichen Gewährleistungsrecht thematisieren. Ein sachlicher Unterschied ergibt sich nicht.

II. Sachmangel i.S.v. § 633 Abs. 2 BGB

Ansprüche aus Mängelgewährleistung setzen voraus, dass das Werk mangelhaft erstellt wurde. Vorliegend kommt vor allem ein Sachmangel gemäß § 633 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 BGB in Betracht.

Hinweis: Die fehlende Eignung zur vertraglich vorausgesetzten Verwendung nach § 633 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 BGB scheidet vorliegend aus, wenn man davon ausgeht, dass damit in Abgrenzung zu § 633 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 BGB nur ungewöhnliche bzw. spezielle Verwendungen gemeint sind.²⁸ Es ist aber auch vertretbar, einen Werkmangel nach § 633 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 BGB zu prüfen, wenn man die gewöhnliche Verwendung als stillschweigend vereinbart ansieht bzw. darauf abstellt, dass sich vorrangig aus dem Vertragsinhalt die geschuldete Verwendung ergibt und der Übergang zwischen Nr. 1 und 2 im Rahmen des § 633 Abs. 2 Satz 2 BGB fließend ist.²⁹

Danach ist ein Werk mangelhaft, wenn es sich nicht für die gewöhnliche Verwendung eignet oder eine Beschaffenheit aufweist, die bei Werken der gleichen Art nicht üblich ist und die der Besteller nach der Art des Werkes nicht erwarten muss. Maßgeblich ist die objektive Verkehrserwartung.³⁰ Ein Bilderrahmen dient dazu, das Bild zu schützen, es in besonderer Weise zu präsentieren und an einer Wand befestigen zu können. Ein Rahmen, in den ein versteckter Schredder eingebaut ist, eignet sich möglicherweise schon nicht dazu, das Bild zu schützen und könnte daher zur gewöhnlichen Verwendung ungeeignet sein. Alternativ liegt ein Sachmangel aber auch dann vor, wenn das Werk eine unübliche und vom Besteller nicht zu erwartende Beschaffenheit aufweist. Ein Bilderrahmen enthält grundsätzlich keine Schreddereinrichtung, so dass eine solche eine unübliche Beschaffenheit des Werkes darstellt und vom Besteller nach Art des Werkes nicht erwartet werden muss. Daher liegt ein Sachmangel vor.

²⁸ MüKo/Busche, BGB, § 633 Rn. 28.

²⁹ In diese Richtung Staudinger/Peters/Jacoby, § 633 Rn. 184.

³⁰ Medicus/Lorenz, Schuldrecht II, § 37 Rn. 6.

Die Sachmangelfreiheit muss bei Abnahme des Werkes gegeben sein.³¹ Vorliegend war der Sachmangel auch bereits bei Abnahme vorhanden, weil A den Rahmen gerade mit der Schreddereinrichtung konstruiert hatte. Ein Vorbehalt gemäß § 640 Abs. 3 BGB war nicht erforderlich, weil C den Sachmangel bei Abnahme nicht kannte.

Hinweis: Vertretbar wäre es auch, einen Sachmangel nach § 633 BGB abzulehnen. Dann wäre eine Pflichtverletzung nach § 241 Abs. 2 BGB, mithin ein Schadensersatzanspruch nach §§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB zu prüfen.

III. Weitere Voraussetzungen nach §§ 280 Abs. 3, 281 ff. BGB

Auf die weiteren Voraussetzungen nach §§ 280 Abs. 3, 281 ff. BGB käme es nur an, wenn es sich im Hinblick auf den Schaden am Bild "Donau bei Kelheim im Nebel" um Schadensersatz statt der Leistung handeln würde. Allerdings ist der Schaden vorliegend an einem sonstigen Rechtsgut des C, nämlich dem Eigentum am ursprünglichen Landschaftsbild, eingetreten, sodass allenfalls ein Mangelfolgeschaden in Betracht kommt. Die weiteren Voraussetzungen nach §§ 280 Abs. 3, 281 ff. BGB sind daher nicht zu prüfen.

IV. Vertretenmüssen, § 280 Abs. 1 Satz 2 BGB

A handelte bzgl. des Einbaus der Schreddereinrichtung mit Vorsatz (§ 276 Abs. 1 BGB), sodass sie den Mangel auch zu vertreten hat, § 280 Abs. 1 Satz 2 BGB.

V. Schaden und haftungsausfüllende Kausalität

Das dem C gehörende Bild "Donau bei Kelheim im Nebel" wurde zerstört, was aufgrund von § 950 Abs. 2 BGB auch den Eigentumsverlust des C zur Folge hatte. Ein Schaden liegt daher vor. Fraglich ist jedoch, ob der Schaden des C im Sinne einer haftungsausfüllenden Kausalität auch auf den Sachmangel zurückzuführen ist.

Vorliegend kann die Schreddereinrichtung im Sinne einer *conditio sine qua non* nicht hinweg gedacht werden, ohne dass der Schaden des C entfiel, sodass die äquivalente Kausalität vorliegt. Dass ein in einem Rahmen eingebauter Schredder auch tatsächlich zum Einsatz kommt und das gerahmte Bild schreddert, liegt auch nicht außerhalb jeder Lebenswahrscheinlichkeit; der Sachmangel war daher auch adäquat-kausal. Allerdings müsste der Schaden auch zurechenbar durch den Sachmangel verursacht worden sein. Über § 634 BGB können nur solche Schäden geltend gemacht werden, die gerade auf dem Mangel des Werkes beruhen, während sonstige leistungsbezogene oder leistungsbegleitende Nebenpflichtverletzungen einen Anspruch direkt aus § 280 Abs. 1 BGB auslösen.³² Vorliegend enthielt der Bilderrahmen zwar die versteckte Schreddereinrichtung. Zum Zerschneiden des Bildes kam es jedoch nur, weil A den Schredder mittels der Fernsteuerung in Gang gesetzt hat. Ohne diese Handlung wäre das Bild nicht zerschnitten worden und eine Schädigung des C nicht eingetreten, sodass allenfalls ein Fall der mittelbaren Kausalität vorliegen könnte. Für den Fall einer drittvermittelten Kausalität, also bei Dazwischentreten eines freiverantwortlichen Dritten, wird eine Zurechnung dann bejaht, wenn die Schädigung durch den Dritten auf eine Gefahr zurückzuführen ist, die durch den Erstschädiger gesetzt wurde, und der

³¹ So die h.M. BGH NJW 2016, 2183; Staudinger/Peters/Jacoby, BGB, § 633 Rn. 190; Looschelders, Schuldrecht BT, Rn. 8; a.A. MüKo/Busche, BGB, § 633 Rn. 8 ("abnahmereife Herstellung").

³² MüKo/Busche, BGB, § 633 Rn. 62; Staudinger/Peters/Jacoby, BGB, § 634 Rn. 159.

Dritte sich zur unmittelbar schädigenden Handlung herausgefordert fühlen durfte.³³ Letzteres ist hier jedoch nicht der Fall; sowohl ein Dritter als auch hier die A selbst weiß, dass sie sich durch das Zerschneiden des Bildes strafbar machen würde. In der Betätigung der Fernbedienung liegt damit vielmehr eine eigenständige Schädigung, die nicht mehr vom Schutzzweck des Werkmängelrechts erfasst ist. Es liegt daher kein Mangelfolgeschaden vor.

Hinweis: Es ist auch vertretbar zu argumentieren, dass die Zerstörung des Bildes zu-rechenbare Folge der versteckten Schreddereinrichtung und damit des Sachmangels ist, mit der Folge, dass A an C gemäß § 251 Abs. 1 BGB Wertersatz i.H.v. 100,- € zu leisten hätte. Positiv zu bewerten ist, wenn Bearbeiter das Problem, dass die Schred-dereinrichtung alleine nicht den Schaden herbeigeführt hat und das Bild jahrelang hätte unbeschädigt in dem Rahmen ausgestellt werden können, überhaupt erkennen.

B. Anspruch auf Schadensersatz bzgl. des Bildes "Donau bei Kelheim im Nebel" gemäß §§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB

Stattdessen kommt die Verletzung einer Nebenpflicht aus dem Werkvertrag in Be-tracht. Das setzt voraus, dass zwischen den Parteien ein Schuldverhältnis besteht, A eine Pflicht aus diesem Schuldverhältnis verletzt und sie dies zu vertreten hat.

I. Schuldverhältnis i.S.v. § 280 Abs. 1 Satz 1 BGB

Zwischen den Parteien bestand ein Werkvertrag gemäß § 631 BGB (s.o.) und damit ein taugliches Schuldverhältnis i.S.v. § 280 Abs. 1 Satz 1 BGB.

II. Pflichtverletzung

Weiter ist erforderlich, dass A eine Pflicht aus dem Werkvertrag verletzt hat, indem sie die Schreddereinrichtung per Fernbedienung gestartet und damit das Bild "Donau bei Kelheim im Nebel" zerschnitten hat.

Grundsätzlich verpflichtet ein Werkvertrag die Parteien, gemäß § 241 Abs. 2 BGB auf die Rechtsgüter und Interessen des anderen Teils Rücksicht zu nehmen. Die Zerstö-rung des zur Rahmung überlassenen Bildes stellt daher eine Nebenpflichtverletzung i.S.v. § 241 Abs. 2 BGB dar.

Problematisch ist vorliegend aber, dass die Zerstörung erst geschah, nachdem die Werkleistung abgeschlossen, von C abgenommen worden war und sich das Bild wie-der im Besitz des C befand. Damit könnte die Sonderverbindung zwischen den Par-teien bereits beendet gewesen sein. Die Nebenpflichten der Parteien enden allerdings nicht gänzlich mit der Erfüllung der Hauptleistungspflichten, sondern setzen sich als nachwirkende Schutzpflichten fort.³⁴ Allerdings können die Parteien eines beendeten Vertrags nicht dauerhaft einander erhöhte Rücksichtnahme schulden, insbesondere wenn es sich wie im vorliegenden Fall um einen einmaligen Leistungsaustausch han-delt. Ein Verstoß gegen nachwirkende Schutzpflichten kann daher nur bei einem

³³ Vgl. BGH NJW 1965, 117, 1178; BeckOGK/Brand, BGB, § 249 Rn. 247 ff.; BeckOK/Flume, BGB, § 249 Rn. 311.

³⁴ MüKo/Bachmann, BGB, § 241 Rn. 118; BeckOGK/Herresthal, BGB, § 311 Rn. 504; vgl. auch Loo-schelders, Schuldrecht AT, § 22 Rn. 20; Medicus/Lorenz, Schuldrecht AT Rn. 5; Bodewig, JURA 2005, 505 ff.

inneren Zusammenhang zum Vertragsgegenstand angenommen werden, der ehemalige Vertragspartner darf nicht den Vertragszweck vereiteln.³⁵ In diesem Sinne hat das Reichsgericht entschieden, dass ein Verhalten, das während der Vertragszeit einen Sachmangel begründet hätte, auch nach Beendigung des Vertrags als Verstoß gegen nachwirkende Schutzpflichten zum Schadensersatz verpflichten kann.³⁶ Vorliegend hat A die Schreddereinrichtung, deren Einbau bereits einen Sachmangel begründete (s.o.), bewusst ausgelöst, um das gerahmte Bild "Donau bei Kelheim im Nebel" zu zerschneiden. Diese Zerstörung war ihr nur aufgrund des vorangegangenen Werkvertrags und des in dessen Ausführung verursachten Sachmangels möglich und hat den Vertragszweck vereitelt, indem C in der Folge nicht nur den Rahmen, sondern sogar das gerahmte Bild verloren hat. Damit besteht ein hinreichend konkreter Zusammenhang zum Vertragsgegenstand, der es rechtfertigt, einen Verstoß gegen nachwirkende Rücksichtnahmepflichten zu bejahen.

Hinweis: Eine Auseinandersetzung in dieser Tiefe ist von den Bearbeitern nicht zu erwarten. Positiv ist zu werten, wenn das Problem der nachwirkenden Schutzpflichten überhaupt erkannt wird.

III. Vertretenmüssen

Eine Pflicht zum Schadensersatz besteht gemäß § 280 Abs. 1 Satz 2 BGB nur, wenn A die Pflichtverletzung auch zu vertreten hat. A kam es bei ihrem Handeln gerade darauf an, das Bild "Donau bei Kelheim im Nebel" zu zerstören; sie hat damit vorsätzlich i.S.v. § 276 Abs. 1 Satz 1 BGB gehandelt.

IV. Schaden

Schließlich ist für einen Anspruch aus §§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB erforderlich, dass C infolge der Pflichtverletzung von A einen kausalen Schaden erlitten hat. Durch das Zerschneiden des Bildes "Donau bei Kelheim im Nebel" wurde nicht nur eine Sache des C beschädigt, er hat vielmehr aufgrund von § 950 Abs. 2 BGB auch das Eigentum am Bild verloren. Da eine Naturalrestitution nach § 249 Abs. 1 BGB wegen der irreparablen Zerstörung des Bildes nicht möglich ist, hat A gemäß § 251 Abs. 1 BGB den Wert des Bildes "Donau bei Kelheim im Nebel" zu ersetzen, mithin Wertersatz i.H.v. 100,- € zu leisten.

Fraglich ist, ob C darüber hinaus auch die 50.000,- € Marktwert der "Kunstnotwehr" verlangen kann. Dieser Wertzuwachs, den das Kunstwerk durch die Aktion der A erfahren hat, ist allerdings nicht mehr im Vermögen des C eingetreten, sondern hat vielmehr gerade den Eigentumsverlust gemäß § 950 Abs. 2 BGB verursacht. Es liegt auch kein entgangener Gewinn vor, weil C den Wertzuwachs selbst nicht hätte bewirken können. Deshalb ist C lediglich ein ersatzfähiger Schaden in Höhe von 100,- € entstanden, den er von A ersetzt verlangen kann.

C. Anspruch auf Schadensersatz wegen des Eigentumsverlusts am Rahmen gemäß §§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB

C könnte zudem ein Schadensersatzanspruch wegen des Eigentumsverlusts am Rahmen zustehen. Entsprechend der obigen Ausführungen ist auch der Eigentumsverlust

³⁵ BeckOGK/Herresthal, BGB, § 311 Rn. 505.

³⁶ RGZ 161, 330, 338 ff.

am Rahmen nicht zurechenbar auf die mangelhafte Ausführung des Werks, sondern auf eine nachvertragliche Schutzpflichtverletzung der A zurückzuführen. Die Voraussetzungen eines Schadensersatzanspruchs nach §§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB liegen auch vor (vgl. oben unter B.).

A hat nach § 249 Abs. 1 BGB daher grundsätzlich den Zustand herzustellen, der bestünde, wenn das zum Schadensersatz verpflichtende Ereignis nicht eingetreten wäre. Grundsätzlich müsste A dem C daher im Wege der Naturalrestitution Eigentum am Rahmen verschaffen. Dies ist auch nicht schlechthin unmöglich i.S.d. § 251 Abs. 1 BGB, da bei Trennung der Bildstreifen vom Rahmen zwar die im Eigentum der A stehende "Kunstnotwehr" zerstört würde, nicht jedoch der Rahmen selbst. Allerdings dürfte dies für A gemäß § 251 Abs. 2 Satz 1 BGB angesichts des Werts der "Kunstnotwehr" einen unverhältnismäßigen Aufwand bedeuten, zumal C selbst kein Interesse am Erhalt des Rahmens hat. A hat dem C daher Wertersatz i.H. des objektiven Werts des Rahmens von 500,- € zu leisten.

Hinweis: Wer die Zurechenbarkeit des Schadens am Bild zum Werkmängelrecht oben bejaht hat, müsste auch bzgl. des Rahmens einen Schadensersatzanspruch aus §§ 634 Nr. 4, 633 BGB prüfen. Nach h.M. handelt es sich dabei um einen Schadensersatz statt der Leistung, sodass die weiteren Voraussetzungen nach §§ 280 Abs. 3, 281 ff. BGB zu diskutieren wären, insbesondere die Frage nach dem Erfordernis einer Fristsetzung. Da mit der irreparablen Zerstörung des Bildes "Donau bei Kelheim im Nebel" das Leistungssubstrat des Werkvertrags weggefallen ist, läge ein Fall der Unmöglichkeit der Nacherfüllung i.S.v. § 275 Abs. 1 BGB vor,³⁷ sodass sich der Schadensersatzanspruch nach § 283 BGB richtet und die Fristsetzung entbehrlich wäre. Jedenfalls dürfte die Fristsetzung nach § 636 Var. 3 bzw. § 281 Abs. 2 Var. 2 BGB entbehrlich sein.

D. §§ 951 Abs. 1 Satz 1, 812 Abs. 1 Satz 1 Var. 2 BGB

Außerdem könnte C gegen A ein Anspruch auf Entschädigung wegen eines Rechtsverlusts nach § 951 Abs. 1 Satz 1 BGB zustehen. Das setzt voraus, dass C einen Rechtsverlust nach §§ 946 ff. BGB erlitten hat und die Voraussetzungen einer Eingriffskondition gegeben sind.

I. Rechtsverlust nach §§ 946 ff. BGB

Durch das Schreddern des Bildes "Donau bei Kelheim im Nebel" hat C gemäß § 950 Abs. 2 BGB sein Eigentum an dem Bild und dem Bilderrahmen verloren (s.o.). Nach ganz h.M. ist § 951 Abs. 1 Satz 1 BGB ein Rechtsgrundverweis auf das Bereicherungsrecht,³⁸ so dass im Folgenden die Voraussetzungen des § 812 Abs. 1 Satz 1 BGB zu prüfen sind. Auf den Streit, ob der Verweis des § 951 Abs. 1 Satz 1 BGB auch die Leistungskondition umfasst,³⁹ kommt es vorliegend nicht an, weil A das Bild nicht im Rahmen einer Leistungsbeziehung zerschnitten hat.

³⁷ Vgl. LG Berlin, Urt. v. 20.2.2015 - 11 O 90/14 -, juris Rn. 33; BeckOK/Schmidt, BGB, § 635 Rn. 118.

³⁸ Siehe nur MüKo/Füller, BGB, § 951 Rn. 3; Staudinger/Wiegand/Gursky, BGB, § 951 Rn. 1; Neuner, Beck'sches Examinatorium Sachenrecht, Rn. 352.

³⁹ Dafür insbesondere BGHZ 40, 272, 276. A.A. z.B. MüKo/Füller, BGB, § 951 Rn. 3; vgl. zum Streit Vieweg/Werner, Sachenrecht, § 6 Rn. 20.

II. Voraussetzungen der Eingriffskondiktion, § 812 Abs. 1 Satz 1 Var. 2 BGB

Die Eingriffskondiktion setzt voraus, dass A durch das Schreddern des Bildes in sonstiger Weise auf Kosten des C etwas erlangt hat, ohne dass dafür ein rechtlicher Grund bestand.

1. Etwas erlangt

A müsste durch die Kunstaktion etwas erlangt haben, worunter jede vermögenswerte Rechtsposition fällt.⁴⁰ Infolge der Verarbeitung des Bildes "Donau bei Kelheim im Nebel" und des Rahmens hat A aufgrund von § 950 Abs. 1 Satz 1 BGB das Eigentum an der "Kunstnotwehr", also am geschredderten Bild samt Rahmen, erlangt (s.o.). Dieses Kunstwerk hat einen Marktwert von 50.000,- €, so dass es sich um eine vermögenswerte Rechtsposition handelt.

2. In sonstiger Weise auf Kosten des Gläubigers

A müsste das Eigentum an der "Kunstnotwehr" auch auf Kosten des C erlangt haben. Früher wurde die bereicherungsrechtliche Relevanz des Eingriffs verbreitet von dessen Rechtswidrigkeit abhängig gemacht (sog. Rechtswidrigkeitstheorie).⁴¹ Da dieser Aspekt aber nicht überzeugend begründen kann, wem die erlangten Vorteile aus dem Eingriff zustehen, ist mit der heute h.M. auf den Zuweisungsgehalt der Rechtsposition abzustellen. Ein Eingriff erfolgt danach dann "auf Kosten" eines anderen, wenn er im Widerspruch zum wirtschaftlichen Zuweisungsgehalt von Rechtspositionen dieses anderen steht.⁴² Das Eigentumsrecht gemäß § 903 BGB stellt das Musterbeispiel einer Rechtsposition mit Zuweisungsgehalt dar.⁴³ Denn gemäß § 903 BGB kann der Eigentümer mit der Sache nach Belieben verfahren und andere von jeder Einwirkung ausschließen. C hat infolge der Kunstaktion Eigentum an Bild und Rahmen verloren, so dass ein Eingriff in dessen Zuweisungsgehalt, also ein Eingriff auf Kosten des C, vorliegt.

Hinweis: Auf die Rechtswidrigkeitstheorie ist nicht zwingend einzugehen.

3. Ohne rechtlichen Grund

Der Eingriff in den Zuweisungsgehalt eines fremden Rechts indiziert die Rechtswidrigkeit.⁴⁴ Vorliegend sind keine Rechtfertigungsgründe ersichtlich, insbesondere schaffen die §§ 946 ff. BGB keinen Rechtsgrund zum Behaltendürfen.⁴⁵

III. Umfang der Entschädigung

Der Anspruch nach § 951 Abs. 1 Satz 1 BGB ist auf Vergütung in Geld gerichtet; eine Wiederherstellung des früheren Zustands kann gemäß § 951 Abs. 1 Satz 2 BGB nicht

⁴⁰ BGHZ 192, 204, 214; Erman/Buck-Heeb, BGB, § 812 Rn. 4; Looschelders, Schuldrecht BT, § 54 Rn. 3.

⁴¹ Grundlegend F. Schulz AcP 105 (1909), 1 ff.; vgl. hierzu auch Grigoleit/Auer, Beck'sches Examinatorium, Schuldrecht III, Rn. 92.

⁴² Erman/Buck-Heeb, BGB, § 812 Rn. 67; Staudinger/Lorenz, BGB, § 812 Rn. 23; vgl. auch Grigoleit/Auer, Beck'sches Examinatorium, Schuldrecht III, Rn. 92.

⁴³ Siehe nur Erman/Buck-Heeb, BGB, § 812 Rn. 67; Looschelders, Schuldrecht BT, § 55 Rn. 9.

⁴⁴ Vgl. BeckOK/Wendehorst, BGB, § 812 Rn. 138; Looschelders, Schuldrecht BT § 55 Rn. 13.

⁴⁵ Vgl. Grigoleit/Auer, Beck'sches Examinatorium Schuldrecht III, Rn. 442.

verlangt werden (und ist hier jedenfalls teilweise ohnehin unmöglich). Der Umfang des Wertersatzes ist nach § 818 Abs. 2 BGB objektiv zu bestimmen und richtet sich nach dem Verkehrswert des verlorenen Eigentums. Dieser betrug 100,- € für das Bild und 500,- € für den Rahmen, insgesamt also 600,- €.

Fraglich ist, ob sich der Wertersatzanspruch auch auf den Wertzuwachs erstreckt, den diese Grundstoffe durch die Verarbeitung zur "Kunstnotwehr" erfahren haben. Dies wird von einer Mindermeinung mit dem Argument bejaht, dass sich im Normalfall der Eingriffskondition der Herausgabeanspruch gemäß § 818 Abs. 1 BGB auf die Sache im gegenwärtigen Zustand bezieht, so dass dem Gläubiger auch ein Wertzuwachs, den die Sache beim Schuldner erfahren hat, zugutekommt.⁴⁶ Demgegenüber betont die h.M., dass die Entschädigungspflicht den Rechtsverlust nach § 950 Abs. 2 BGB ausgleichen soll, nicht aber dem früheren Eigentümer den Wert der Verarbeitung zuweist.⁴⁷ Dies überzeugt. Der Wertzuwachs beruht allein auf dem Verarbeitungsvorgang und ist gerade der Grund für den gesetzlichen Eigentumserwerb nach § 950 Abs. 1 Satz 1 BGB. Der Eigentümer des Grundstoffes ist hinreichend geschützt durch einen Anspruch auf Ersatz des verlorenen Materialwerts.

Hinweis: Eine Kenntnis des Meinungsstands zum Anspruchsinhalt des § 951 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 818 Abs. 2 BGB kann nicht erwartet werden. Positiv zu würdigen ist es daher bereits, wenn die im Sachverhalt aufgeworfene Frage, ob C sogar Ersatz des Werts der neu geschaffenen "Kunstnotwehr" i.H.v. 50.000,- € verlangen kann, angesprochen und das gefundene Ergebnis vertretbar begründet wird. Mit den genannten Argumenten ist selbstverständlich auch die andere Ansicht vertretbar.

Damit hat C gegen A einen Anspruch auf Ersatz von 600,- € aus §§ 951 Abs. 1 Satz 1, 812 Abs. 1 Satz 1 Var. 2 BGB.

E. § 823 Abs. 1 BGB

Schließlich könnte C gegen A ein Anspruch auf Schadensersatz wegen Verletzung seines Eigentums am Bild "Donau bei Kelheim im Nebel" und dem Bilderrahmen zu stehen.

Hinweis: Die Anwendbarkeit von § 823 BGB ist hier unproblematisch, weil im Zeitpunkt des schädigenden Ereignisses kein vorrangiges Eigentümer-Besitzer-Verhältnis im Raum steht (vgl. § 993 Abs. 1 a.E. BGB).

I. Rechtsgutsverletzung

Zunächst muss eine Rechtsgutsverletzung des C vorliegen. Der Entzug des Eigentums durch A i.S.d. §§ 946 ff. BGB stellt eine Eigentumsverletzung i.S.d. § 823 Abs. 1 BGB dar.⁴⁸ Durch den Schreddervorgang hat A bewirkt, dass C sein Eigentum an Bild und Rahmen gemäß § 950 Abs. 2 BGB verloren hat (s.o.). Damit liegt eine Rechtsgutsverletzung vor.

Hinweis: Ordnet man den Eigentumsverlust am Rahmen als zurechenbaren Mangelschaden ein (vgl. hierzu der Hinweis auf Seite 13), wäre an dieser Stelle zu diskutieren,

⁴⁶ Soergel/Henssler, BGB, § 951 Rn. 20.

⁴⁷ MüKo/Füller, BGB, § 951 Rn. 24; Staudinger/Wiegand/Gursky, BGB, § 951 Rn. 28, 35.

⁴⁸ Siehe nur Staudinger/Hager, BGB, § 823 Rn. B 64, B 67.

ob nicht ein Fall des sog. "Weiterfresserschadens" vorliegt.⁴⁹ Hierfür spricht, dass C das Eigentum am Rahmen von vornherein in mangelhaftem Zustand, nämlich mit eingebauter Schreddereinrichtung, erhalten hat. Dann käme es für das Vorliegen einer deliktsrechtlich relevanten Eigentumsverletzung mit der Rechtsprechung darauf an, ob der spätere Schaden mit dem im Erwerbszeitpunkt vorhandenen Mangel stoffgleich ist.⁵⁰ Ausführungen hierzu können jedoch nicht erwartet werden und dürften ausschließlich positiv zu werten sein.

II. Handlung der A

Die Eigentumsverletzung trat aufgrund einer Handlung der A, der Auslösung des Schreddervorgangs mittels der Fernbedienung, ein.

III. Haftungsbegründende Kausalität

Weiterhin ist erforderlich, dass die Rechtsgutsverletzung kausal durch die Verletzungshandlung verursacht wurde. Dies ist der Fall, weil der Rechtsverlust gemäß § 950 Abs. 2 BGB durch den ausgelösten Schreddervorgang eingetreten ist. Die Verletzung ist auch vom Schutzzweck der Norm umfasst.

IV. Rechtswidrigkeit

Die Rechtswidrigkeit wird durch die Eigentumsverletzung indiziert.⁵¹ Rechtfertigungsgründe, die A zur Zerstörung des Bildes oder zur Aneignung des Bildes mitsamt Rahmen berechtigt hätten, sind nicht ersichtlich. A handelte daher auch rechtswidrig.

V. Verschulden

A handelte auch vorsätzlich und damit schuldhaft (§ 276 BGB). Es kam ihr gerade darauf an, das Bild "Donau bei Kelheim im Nebel" zu schreddern. Entschuldigungsgründe sind nicht ersichtlich.

VI. Ersatzfähiger Schaden, §§ 249 ff. BGB

Der Eigentumsverlust an dem Bild "Donau bei Kelheim im Nebel" und dem Bilderrahmen hat bei C einen Vermögensschaden in Höhe des Verkehrswertes dieser Sachen verursacht. Das Bild war 100,- € wert, der maßgefertigte Bilderrahmen hatte einen Verkehrswert von 500,- €, so dass C insgesamt ein Schaden in Höhe von 600,- € entstanden ist. Die Wertsteigerung auf 50.000,- € ist erst eingetreten, nachdem C das Eigentum am Bild samt Rahmen verloren hatte, so dass insoweit kein Vermögensverlust eingetreten ist. Ein Gewinn in Höhe der Wertsteigerung des Kunstwerkes aufgrund der Aktion der A ist dem C nicht entgangen, da er selbst nicht in der Lage gewesen wäre, eine entsprechende Wertsteigerung zu bewirken (vgl. oben).

Der eingetretene Vermögensschaden in Höhe von 600,- € beruht auf der Rechtsgutsverletzung der A und ist auch vom Schutzzumfang der Norm umfasst. Ein Mitverschulden des C ist nicht ersichtlich.

⁴⁹ Vgl. zur Problematik des sog. weiterfressenden Mangels Looschelders, Schuldrecht BT, § 8 Rn. 11.

⁵⁰ Vgl. zum Ganzen etwa BGHZ 67, 359, 364 = NJW 1977, 379, 380 f.; jüngst auch OLG Stuttgart, BeckRS 2018, 27412 Tz. 13. Zustimmend Palandt/Sprau, BGB, § 823 Rn. 178 m.w.N.

⁵¹ Staudinger/Hager, BGB, § 823 Rn. A 3 m.w.N.; Looschelders, Schuldrecht BT § 60 Rn. 28.

Daher hat C gegen A einen Anspruch auf Ersatz von 600,- € aus § 823 Abs. 1 BGB.

F. § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 303 bzw. § 246 StGB

Da A vorsätzlich gehandelt hat, besteht bezüglich des Bildes "Donau bei Kelheim im Nebel" zusätzlich ein entsprechender Schadensersatzanspruch wegen Sachbeschädigung aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 303 StGB und hinsichtlich des Rahmens wegen Unterschlagung gemäß § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 246 StGB.

G. §§ 687 Abs. 2, 678 BGB

C könnte gegen A auch aus §§ 687 Abs. 2, 678 BGB ein Schadensersatzanspruch zustehen.

Ein Fall der angemessenen Eigengeschäftsführung i.S.d. § 687 Abs. 2 Satz 1 BGB lag mit dem Schreddern des Bildes vor, vgl. oben zu Frage 2. Somit hat A gemäß § 678 BGB den Schaden zu ersetzen, der aus der unberechtigten Geschäftsführung entstanden ist. C ist also so zu stellen, als hätte die Übernahme des Geschäfts nicht stattgefunden. Nach § 251 Abs. 1 bzw. Abs. 2 Satz 1 BGB hat A daher Wertersatz für das Bild i.H.v. 100,- € sowie für den Rahmen i.H.v. 500,- € zu leisten.

Hinweis: Hinsichtlich des der A möglicherweise aus § 687 Abs. 2 Satz 2 i.V.m. § 684 BGB zustehenden Gegenanspruchs wird auf den hierzu oben erfolgten Hinweis (Seite 8/9 zu Frage 2) verwiesen. Darüber hinaus erschiene es auch gut vertretbar, wenn Bearbeiter hier argumentieren, dass der Gegenanspruch des Geschäftsführers aus §§ 687 Abs. 2 Satz 2, 684 Satz 1 BGB wertungsmäßig nur dann passt, wenn der Geschäftsherr sich dafür entscheidet, das wirtschaftliche Ergebnis der Geschäftsführung für sich zu beanspruchen,⁵² was C in Frage 3 gerade nicht macht. Auch Ausführungen hierzu dürften allerdings - jedenfalls aus den unter 1. genannten Gründen - nicht zwingend zu erwarten sein, so dass ein Nichteingehen auf diese spezielle Problematik ebenfalls nicht negativ gewertet werden sollte.

H. Gesamtergebnis

Statt seinen Übereignungsanspruch geltend zu machen, kann C auch das Bild mitsamt Rahmen herausgeben und Ersatzansprüche nach den allgemeinen Vorschriften wählen.⁵³ In diesem Fall könnte C von A Zahlung von 600,- € aus §§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB, §§ 951 Abs. 1 Satz 1, 812 Abs. 1 Satz 1 Var. 2 BGB, § 823 Abs. 1 BGB und § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 303 StGB bzw. § 246 StGB sowie § 687 Abs. 2 Satz 1 i.V.m. § 678 BGB verlangen. Da der Schaden des C und der ausgleichspflichtige Rechtsverlust identisch sind, besteht zwischen diesen unterschiedlichen Anspruchsgrundlagen Anspruchskonkurrenz, d.h. C kann die Zahlung nur einmal verlangen.

Bei der Bearbeitung der Aufgabe **3** wurde ein Gesamtergebnis von **5,81** Punkten erreicht. Eine zusammenfassende Auswertung der zu der Aufgabe eingegangenen Korrekturbemerkungen liegt in der Anlage bei

⁵² Vgl. BeckOGK-BGB/Hartmann, § 687 Rn. 102.

⁵³ Vgl. zur Alternativität MüKo/Schäfer, BGB, § 687 Rn. 26; Looschelders, Schuldrecht BT, § 45 Rn. 3.