

Fall „Mantel“

Sachverhalt	3
Lösungshinweise	4
Variante A Verschmutzung	5
I. Ereignis: Verschmutzung des Mantels auf der Heimfahrt	6
1. EBV: §§ 989, 990 auf Schadensersatz	6
a) Haftungsbegründung	6
b) Ergebnis	7
2. Deliktsrecht: § 823	7
a) Anwendbarkeit des Deliktsrechts	7
b) Haftungsbegründung	9
c) Haftungsausfüllung	9
d) Ergebnis	9
II. Ereignis: Verwechslung des Mantels im Restaurant (Besitzentziehung durch B)	10
1. Herausgabe 1 (EBV): Anspruch E gegen B auf Herausgabe des Mantels (aus §§ 985, 986)	10
2. Herausgabe 2 (Besitzschutz): Anspruch E gegen B auf Herausgabe des Mantels aus § 861	10
3. Herausgabe 3 (Bereicherungsrecht): Anspruch E gegen B auf Herausgabe des Mantels aus § 812 Abs. 1 Satz 1 Variante 2	11
4. Ansprüche E gegen B aus Deliktsrecht: § 823	11
a) Anwendbarkeit des Deliktsrechts	12
b) Haftungsbegründung	12
c) Haftungsausfüllung	13
d) Ergebnis	17
III. Ergebnis zu Variante A	18

Variante B	Raub	19
I.	Raub des Mantels auf der Heimfahrt	20
1.	EBV: §§ 989, 990 auf Schadensersatz	20
a)	Haftungsbegründung	20
b)	Ergebnis	20
2.	Unmöglichkeitrecht: § 283	21
3.	Deliktsrecht: § 823	22
II.	Verwechslung des Mantels im Restaurant (Besitzentziehung durch B)	22
1.	EBV: §§ 985, 986 auf Herausgabe des Mantels	22
2.	Besitzschutz: § 861	22
3.	Bereicherungsrecht: § 812 Abs. 1 Satz 1 Variante 2	22
4.	Deliktsrecht: § 823	23
a)	Anwendbarkeit des Deliktsrechts	23
b)	Haftungsbegründung	23
c)	Haftungsausfüllung	23
d)	Ergebnis	27
III.	Ergebnis zu Variante B	27

Sachverhalt

Beim Verlassen des Restaurants zieht B versehentlich den Mantel der E an; dieser Mantel sieht dem eigenen Mantel der B äußerst ähnlich.

A. B fährt mit dem Fahrrad nach Hause. Da es regnet und die Straßen verschmutzt sind, weist der Mantel Schmutzstellen auf. Welche Ansprüche hat E? (Die Reinigung des Mantels wird 15 EUR kosten.)

B. Auf dem Weg nach Hause werden B überfallen und der Mantel geraubt. Ansprüche der E gegen B?

Lösungshinweise

Charakterisierung des Falls

- mittlerer bis hoher Schwierigkeitsgrad
- Verhältnis der Anspruchsgrundlagen auf Schadensersatz außerhalb des EBV zu den Schadensersatzanspruchsgrundlagen des EBV; Reichweite der Ausschlusswirkung letzterer
- Die Schwierigkeit bestand vor allem darin, zu erkennen, dass die Haftungsausfüllung von Schadensersatzanspruchsgrundlagen, die außerhalb des EBV begründet waren, durch die Schadensersatzanspruchsgrundlagen des EBV aufgrund deren Ausschlusswirkung begrenzt wird.
- Ohne Aufteilung nach Haftungsbegründung und Haftungsausfüllung lässt sich der Fall nur schwierig lösen. (Diese Aufteilung war in der Vorlesung betont worden.)
- Eine weitere Schwierigkeit war, einen guten Aufbau zu entwickeln.
- gleichfalls schwierig: Regelungsgehalt des § 848 im Verhältnis zu den §§ 249 ff.
- Den Fall behandelt auch das Lehrbuch von Schapp / Schur, Sachenrecht, 4. Aufl. 2010, Rn. 121. Die dortige Lösung ist allerdings zu kurz (10 Zeilen), um die Regelungsfragen, die der Fall aufwirft, bewältigen zu können.

Variante A

Verschmutzung

Vorüberlegung:

- Es sind zwei Sachverhalte (Ereignisse), aus denen sich Ansprüche der E ergeben könnten: die Verwechslung des Mantels im Restaurant und die Verschmutzung des Mantels auf der Heimfahrt.
- In vielen Fällen wird es sinnvoll sein, die gutachtliche Prüfung in der zeitlichen Reihenfolge der Ereignisse aufzubauen.
- Hier empfiehlt es sich jedoch, mit dem zeitlich nachfolgenden Ereignis -- der Verschmutzung des Mantels -- zu beginnen.
- Grund: Dieses zweite Ereignis erfolgte zu einer Zeit, als möglicherweise ein EBV zwischen E und B bestand. Zu den Ansprüchen, die E zustehen könnten, werden solche auf Schadensersatz gehören. Das EBV ist hinsichtlich des Schadensersatzes abschließend und sperrt die Anwendbarkeit anderer Rechtsinstitute, die auf Schadensersatz gerichtet sind, (wie etwa des Deliktsrechts) (§ 993 Abs. 1 Halbsatz 2). Zwar liegt das erste Ereignis (die Verwechslung des Mantels) außerhalb eines EBV. Daher sind Anspruchsgrundlagen, die an dieses Ereignis anknüpfen und sich auf Schadensersatz richten, durch das EBV nicht gesperrt. Diese Anspruchsgrundlagen können aber auf der haftungsausfüllenden Seite auf Umstände abstellen, die in die Zeit fallen, in der das EBV besteht, (wie die Verschmutzung des Mantels). Insoweit (d.h. bei der Haftungsausfüllung) wäre dann doch die Ausschlusswirkung des EBV zu beachten. Um über das Vorliegen eines EBV und damit über die Ausschlusswirkung möglichst früh Klarheit zu gewinnen, empfiehlt sich, das Ereignis, welches in die Zeit des EBV fällt, (die Verschmutzung des Mantels) als erstes zu prüfen.
- Generell: Können aus zwei Ereignissen Schadensersatzansprüche resultieren und liegt eines davon in einem EBV, empfiehlt es sich, mit diesem zu beginnen.

I. Ereignis: Verschmutzung des Mantels auf der Heimfahrt

Wegen der Verschmutzung des Mantels könnten E Ansprüche auf Schadensersatz gegen B zustehen. Anspruchsgrundlagen sind im EBV-Recht und im Deliktsrecht zu suchen.

1. EBV: §§ 989, 990 auf Schadensersatz

a) *Haftungsbegründung*

aa) *Eingriff nach § 989*

- objektiver Tatbestand: hier: Verschlechterung der Sache
- Rechtswidrigkeit: kein Rechtfertigungsgrund für die Verschmutzung ersichtlich
- subjektiver Tatbestand: jede Form des Verschuldens ausreichend (§ 989)

hier: Verschmutzung beruht auf Vorsatz (jedenfalls bedingter Vorsatz). B hielt die Verschmutzung jedenfalls für möglich, wenn sie sie nicht sogar voraussah. Da sie keine Schutzmaßnahmen gegen die Verschmutzung ergriff, war sie mit der Verschmutzung auch einverstanden.
- Schuldunfähigkeit; Entschuldigungsgründe: keine Anhaltspunkte

bb) *Voreingriff: EBV*

- objektiver Tatbestand:

Entstehen eines EBV:
 - E = Eigentümer
 - B = Besitzer ab dem Zeitpunkt, in dem sie den Mantel mitnahm
 - kein Recht der B zum Besitz des Mantels

Fortbestehen des EBV im Zeitpunkt des Eingriffs nach § 989: +

- Rechtswidrigkeit: Da B kein Recht zum Besitz hatte, ist sein Besitz rechtswidrig.
- subjektiver Tatbestand: qualifiziertes Verschulden am EBV erforderlich nach § 990 Abs. 1

im Zeitpunkt der Erlangung des Besitzes: Verschuldensmaßstab des Satzes 1 des § 990 Abs. 1 ist nicht erfüllt. B handelt nur leicht fahrlässig; der Vorwurf der groben Fahrlässigkeit trifft sie nicht. Da die Mäntel „äußerst ähnlich“ aussahen, hat B die erforderliche Sorgfalt nicht in grobem Maß verletzt.

in der Zeit nach Besitzerlangung: Verschuldensmaßstab des Satzes 2 des § 990 Abs. 1 ist gleichfalls nicht erfüllt. B erlangte nach der Besitzbegründung und vor der Verschmutzung des Mantels keine Kenntnis davon, dass sie kein Recht zum Besitz des Mantels hatte.

b) Ergebnis

keine Haftung der B aus §§ 989, 990 auf Schadensersatz wegen der Verschmutzung des Mantels

2. Deliktsrecht: § 823

Die Verschmutzung des Mantels könnte eine unerlaubte Handlung darstellen und aus diesem Grund zu einer Schadensersatzhaftung der B führen.

a) Anwendbarkeit des Deliktsrechts

- Da zwischen E und B ein EBV besteht, ist zu prüfen, ob die Ausschlusswirkung eingreift, die ein EBV für Schadensersatz entfalten kann. „Ausschlusswirkung“ bedeutet, dass die (Schadensersatz-) Regelungen

anderer Rechtsinstitute (etwa des Vertragsrechts oder des Deliktsrechts) nicht angewendet werden dürfen.

- Reichweite der Ausschlusswirkung: Wie weit die Ausschlusswirkung des EBV bei Schadensersatz reicht, bestimmt sich nach § 993 Abs. 1 Halbsatz 2. Die Wendung „im Übrigen“ bezieht sich auf die Schadensersatzregelung der §§ 989, 990. Das bedeutet: In folgenden Fällen kann Schadensersatz allein nach EBV-Recht und nicht nach anderen Rechtsinstituten verlangt werden: Es besteht ein EBV, und bei dem Ereignis, das die Haftung begründet, handelt es sich um einen Eingriff nach § 989 (also um die Verschlechterung, den Untergang oder die sonstigen Unmöglichkeit der Herausgabe).
- Hier: Die Ausschlusswirkung des § 993 Abs. 1 Halbsatz 2 greift grundsätzlich ein. Während zwischen E und B ein EBV hinsichtlich des Mantels bestand, erfolgte ein Eingriff, der von § 989 erfasst wird, nämlich die Verschlechterung der Sache (genau: die Verschmutzung des Mantels). Somit gilt der Grundsatz: B haftet für den Schaden, der aus der Verschmutzung des Mantels resultiert, allein dann, wenn die Voraussetzungen der §§ 989, 990 gegeben sind. Das sind der schuldhafte Eingriff des § 989 und das Verschulden des EBV nach § 990 Abs. 1.
- Durchbrechung der Ausschlusswirkung (§ 992): Zu prüfen ist, ob die Ausschlusswirkung gemäß § 992 durchbrochen ist. Von den beiden Fällen, die § 992 hierzu nennt, kommt der erste Fall, die Besitzverschaffung durch verbotene Eigenmacht, in Betracht.

Verbotene Eigenmacht begeht, wer dem Besitzer ohne dessen Willen den Besitz entzieht. Das liegt hier vor. Da E noch Besitz an dem Mantel hatte, während dieser an der Garderobe hing, beging B verbotene Eigenmacht, als sie den Mantel an sich nahm, ohne dass dies vom Willen der E gedeckt gewesen wäre. Nach überwiegender Rechtsmeinung muss die verbotene Eigenmacht (erster Fall des § 992) schuldhaft begangen werden.¹
Begründung: Der zweite in § 992 genannte Fall, die Verschaffung des

¹ Staudinger (*Thole*), BGB, § 992 Rn. 16 (Bearbeitung 2019).

Besitzes durch eine Straftat, kann nur schuldhaft begangen werden. Ist für diesen zweiten Fall Verschulden erforderlich, sollte man Verschulden auch für den ersten Fall (die verbotene Eigenmacht) voraussetzen. -- Verschulden liegt hier vor: B handelte (leicht) fahrlässig, als sie der E deren Besitz ohne deren Willen entzog.

-- Deliktsrecht ist auf die Verschmutzung des Mantels anwendbar.

b) *Haftungsbegründung*

-- objektiver Tatbestand: Verletzung eines Rechtsguts des § 823 Abs. 1

hier: Verletzung des Eigentums der E durch Verschmutzung des Mantels.

-- Rechtswidrigkeit:

Da es keinen Rechtfertigungsgrund für die Verschmutzung gibt, war der Eingriff in das Eigentum der E, der in der Verschmutzung des Mantels liegt, rechtswidrig.

-- subjektiver Tatbestand:

Jede Form des Verschuldens reicht für § 823 Abs. 1 aus. Hier: Vorsatz. B hielt es für möglich, dass der Mantel beim Fahrradfahren im Regen und bei verschmutzter Fahrbahn schmutzig wird. Da B dies in Kauf nahm, liegt auch die voluntative Seite des Vorsatzes („Billigung der Rechtsgutsverletzung“) vor.

c) *Haftungsausfüllung*

Durch die Verschmutzung des Mantels hat E ein Vermögensopfer (in Form der Reinigungskosten) erlitten.

d) *Ergebnis*

Obwohl der Mantel während eines EBV verschmutzt wurde und EBV-Recht die Schadensersatzregelungen, die außerhalb des EBV liegen, grundsätzlich

ausschließt, ist hier Deliktsrecht anwendbar. Die Durchbrechung der Ausschlusswirkung des EBV ergibt sich aus § 992, da B der E deren Besitz durch verbotene Eigenmacht entzog.

Indem B den Mantel verschmutzte, verletzte sie das Eigentum der E. Da diese Eigentumsverletzung schuldhaft verfolgt, haftet B der E aus § 823 Abs. 1 auf Ersatz des aus der Verschmutzung resultierenden Schaden (also der Reinigungskosten).

II. Ereignis: Verwechslung des Mantels im Restaurant (Besitzentziehung durch B)

Vor der Verschmutzung liegt ein weiteres Ereignis, welches Ansprüche der E begründet haben könnte: die Verwechslung des Mantels. Als B den Mantel im Restaurant verwechselte, entzog sie der E den Besitz an dem Mantel. Dieser Eingriff („Besitzentziehung“) hat möglicherweise verschiedene Ansprüche der E begründet.

1. Herausgabe 1 (EBV):

Anspruch E gegen B auf Herausgabe des Mantels (aus §§ 985, 986)

- EBV wurde mit der Mitnahme des Mantels begründet.
- Rechtsfolge: Herausgabe
unabhängig vom Verschulden, weil kein Schadensersatzanspruch

2. Herausgabe 2 (Besitzschutz):

Anspruch E gegen B auf Herausgabe des Mantels aus § 861

- Verbotene Eigenmacht (§ 858) des B:

Als der Mantel an der Garderobe hing, hatte E noch Besitz. Zwar hing der Mantel an der Garderobe, sodass die tatsächliche Gewalt der E zumindest gelockert war. Aber die sozialen Anschauungen gehen dahin, hier noch einen Besitz der E zu sehen.

Als B den Mantel ohne den Willen der E an sich nahm, beging sie verbotene Eigenmacht.

- B schuldet der E die Herausgabe des Mantels auch aus § 861 Abs. 1.

3. Herausgabe 3 (Bereicherungsrecht):

Anspruch E gegen B auf Herausgabe des Mantels aus § 812 Abs. 1 Satz 1 Variante 2

- etwas erlangt: Besitz an dem Mantel
- durch Leistung oder durch Nichtleistung (NL): hier durch Eingriff (einem Unterfall der Nichtleistung)
- auf Kosten des Anspruchstellers: liegt vor, weil E als Eigentümer des Mantels auch das Recht besitzt, festzulegen, wer die Sache besitzen soll.
- ohne rechtlichen Grund: +
- Ergebnis: Anspruch der E aus NL-Kondiktion gegen B auf Herausgabe des Mantels

4. Ansprüche E gegen B aus Deliktsrecht: § 823

Die Verwechslung des Mantels könnte auch Ansprüche der E aus Deliktsrecht begründen.

a) *Anwendbarkeit des Deliktsrechts*

- Da zwischen E und B ein EBV besteht, ist zu prüfen, ob die Ausschlusswirkung eingreift, die ein EBV für Schadensersatz entfalten kann. „Ausschlusswirkung“ bedeutet, dass die (Schadensersatz-) Regelungen anderer Rechtsinstitute (etwa des Vertragsrechts oder des Deliktsrechts) nicht angewendet werden dürfen.
- Reichweite der Ausschlusswirkung: Wie weit die Ausschlusswirkung des EBV bei Schadensersatz reicht, bestimmt sich nach § 993 Abs. 1 Halbsatz 2. Danach ist die Anwendbarkeit anderer Rechtsinstitute (als des EBV-Rechts) ausgeschlossen, soweit es um Schadensersatz für Eigentumseingriffe geht, die während der Zeit, in der ein EBV besteht, erfolgen und die zu den Eingriffen gehören, die § 989 erfasst (Verschlechterung, Untergang, sonstige Unmöglichkeit der Herausgabe der fraglichen Sache).
- Die Ausschlusswirkung des § 993 Abs. 1 Halbsatz 2 greift hier nicht ein. Hier wird nicht geprüft, ob ein Eingriff, der während des EBV erfolgte und der in § 989 aufgeführt wird (Verschlechterung, Untergang, sonstige Unmöglichkeit der Herausgabe), zu einer Schadensersatzhaftung nach § 823 Abs. 1 führt. Vielmehr wird hier geprüft, ob die Besitzbegründung durch B (d.h. *das Entstehen* des EBV) einen Schadensersatzanspruch nach § 823 Abs. 1 begründet. Für diese Frage besteht keine Ausschlusswirkung des EBV.

b) *Haftungsbegründung*

- objektiver Tatbestand: Verletzung eines Rechtsguts des § 823 Abs. 1

hier: Verletzung des Eigentums durch Entziehung des Besitzes (also durch die Begründung von Besitz ohne Einwilligung des Eigentümers); außerdem: Verletzung des Besitzrechts der E; denn als B den Mantel mitnahm, hatte E noch Besitz an dem Mantel; der Besitz gehört, soweit er rechtmäßig ist, zu den Schutzgütern des § 823 Abs. 1. .
- Rechtswidrigkeit:

Da es keinen Rechtfertigungsgrund für die Besitzentziehung durch B gibt, waren der Eingriff in das Eigentum der E und der Eingriff in den Besitz der E rechtswidrig.

-- subjektiver Tatbestand:

Jede Form des Verschuldens reicht für § 823 Abs. 1 aus.

Hier: Fahrlässigkeit der B. Zu den Sorgfaltsanforderungen gehört, an der Garderobe genau hinzusehen, welchen Mantel man mitnimmt. Hätte B diese Sorgfalt walten lassen, hätte sie den Mantel nicht verwechselt; somit liegen Vorhersehbarkeit und Vermeidbarkeit vor.

-- Schuldunfähigkeit; Entschuldigungsgründe: keine Anhaltspunkte

c) *Haftungsausfüllung*

Durch die Eigentumsverletzung (und die Verletzung des Besitzrechts) sind der E zwei Schäden entstanden.

(i) *Schaden 1: Verlorener Besitz an dem Mantel*

-- Schaden 1: Vermögenseinbuße, die darin liegt, dass E keinen Besitz mehr an dem Mantel hat

-- Haftungsausfüllende Zurechnung: Maßgebend sind Äquivalenz, Adäquanz und Schutzzweck der Norm.² Diese Maßstäbe sind für den Schaden, der sich für das Vermögen der E aus der Besitzentziehung ergibt, erfüllt.

-- Art des Schadensersatzes: Naturalrestitution, § 249.

-- „Naturalrestitution“ bedeutet hier Herausgabe. Zum Ersatz des Schadens, der in dem Verlust des Besitzes an dem Mantel liegt, hat B den Mantel an E herauszugeben.

2 *Wandt*, Gesetzliche Schuldverhältnisse, 11. Aufl. 2022, § 16 Rn. 195, § 25 Rn. 1.

- Der Schadensersatz wegen der Besitzentziehung (beim Verwechseln des Mantels) richtet sich somit zum einen auf die Herausgabe des Mantels.

(ii) *Schaden 2: Schaden aus Verschmutzung des Mantels*

Schaden 2: Vermögenseinbuße, die darin liegt, dass der Mantel der E nunmehr verschmutzt ist

Frage, ob dieser Schaden zu den Schäden gehört, die wegen der hier geprüften Rechtsgutsverletzung „Eingriff in das Eigentum der E durch Entziehung des Besitzes an dem Mantel“ zu ersetzen sind

Diese Frage wirft zwei Probleme auf.

Problem 1: Die Ausschlusswirkung des EBV

- Der genannte Schaden beruht auf einem Eingriff (nämlich der Verschmutzung des Mantels), der während eines bestehenden EBV erfolgte. Damit kann dieser Schaden grundsätzlich allein nach §§ 989, 990 (also der Schadensersatzregelung des EBV) ersetzt werden. Die Ausschlusswirkung, die ein EBV im Hinblick auf den Ersatz von Schäden besitzt, kann nicht dadurch umgangen werden, dass die Haftungsbegründung an ein Ereignis anknüpft, das zeitlich vor der Entstehung des EBV liegt (hier: die Besitzentziehung des Mantels), und dass diese Anspruchsgrundlage dann auf der Seite der Haftungsausfüllung einen Schaden ersetzt, der zum EBV gehört. Liegt die Haftungsbegründung außerhalb des EBV (hier: § 823 Abs. 1 wegen der Besitzentziehung des Mantels), muss bei der Haftungsausfüllung der Vorrang der EBV-Regelungen zum Schadensersatz beachtet werden.
- Mithin: Aufgrund der Ausschlusswirkung des EBV kann die Haftung aus § 823 Abs. 1, die an ein Ereignis außerhalb des EBV anknüpft (hier: Besitzentziehung), keine Schäden erfassen, die durch Ereignisse eingetreten sind, die in die Zeit des EBV fallen (hier: die Verschmutzung).

- Danach liegt der Schaden, der sich aus der Verschmutzung des Mantels ergibt, außerhalb der Anwendbarkeit des § 823 Abs. 1 (auf die Besitzentziehung des Mantels).
- Durchbrechung der Ausschlusswirkung: Die Ausschlusswirkung, die das EBV für den Ersatz von Schäden entfaltet, die während des EBV durch die Verschlechterung, den Untergang oder die sonstige Unmöglichkeit der Herausgabe entstanden sind, wird in den Fällen des § 992 durchbrochen.

Diese Durchbrechung greift hier ein: Da B den Besitz an dem Mantel durch verbotene Eigenmacht erlangt und da den B Verschulden an dieser verbotenen Eigenmacht traf (nämlich leichte Fahrlässigkeit), besteht die Ausschlusswirkung nicht. Für den vorliegenden Fall bedeutet das: Die Haftungsausfüllung für die Haftung nach § 823 Abs. 1, die durch die Besitzentziehung begründet wurde, wird nicht durch das EBV begrenzt. Die Haftungsausfüllung aus diesem Haftungsgrund kann sich also auch auf Schäden erstrecken, die durch Eingriffe (im Sinn des § 989) während des EBV erfolgten.

Problem 2: Haftungsausfüllende Zurechnung:

- Frage, ob der Schaden, der aus der Verschmutzung des Mantels resultiert, noch zur haftungsausfüllenden Zurechnung gehört (soweit, wie hier, die Haftungsbegründung nicht an die Verschmutzung als Eigentumsverletzung, sondern an die Besitzentziehung im Restaurant als Eigentumsverletzung anknüpft).
- Zwei verschiedene Normen führen zu derselben Lösung dieses Problems.
- (1) § 249 Abs. 2 Satz 1: Naturalrestitution beinhaltet, dass B den Mantel in demjenigen Zustand zurückgibt, in dem sie den Mantel erhalten hatte. Zur Naturalrestitution gehört mithin, dass B den Mantel gereinigt zurückgibt. Der Geschädigte (E) hat insoweit ein Wahlrecht: Statt der Reinigung des zurückzugebenen Mantels kann sie von B Zahlung der Kosten verlangen, die E für die Reinigung aufzuwenden hat (§ 249 Abs. 2 Satz 1).

- (2) § 848: Alternativ zu § 249 kann man die Verschmutzung des Mantels als eigenständigen Schaden betrachten und fragen, ob dieser Schaden von derjenigen Ersatzpflicht umfasst ist, die durch die Rechtsgutsverletzung „Eigentumseingriff durch Besitzentziehung bei der Verwechslung im Restaurant“ nach § 823 Abs. 1 begründet ist. Ein Problem könnte sein, ob dieser Schaden der genannten Rechtsgutsverletzung zugerechnet werden kann (haftungsausfüllende Zurechnung).

Haftungsausfüllende Zurechnung: Maßgebend sind Äquivalenz, Adäquanz und Schutzzweck der Norm.

Äquivalenz liegt vor: Die Rechtsgutsverletzung „Eigentumseingriff durch Besitzentziehung“ setzte einen Tatsachenablauf in Gang, der zur Verschmutzung des Mantels führte.

Adäquanz: lässt sich bejahen. Es liegt nicht außerhalb jeder Wahrscheinlichkeit, dass die Sache -- befindet sie sich nun im Besitz des Entziehers -- Verschlechterungen erleidet.

Schutzzweck der Norm: Soll der Schutz des Eigentums gegen die Entziehung des Besitzes -- das ist die hier maßgebliche Rechtsgutsverletzung -- auch vor solchen Schäden schützen, die in der Zeit nach der Besitzentziehung durch weitere Akte entstehen? Diese Frage ist zu verneinen. Die Verschmutzung erfolgte durch eine Handlung (das Fahrradfahren im Regen auf verschmutzter Fahrbahn), die abzuwehren nicht zu den Anliegen gehört, die mit dem Schutz des Eigentums gegen Besitzentziehung verfolgt werden. Somit lässt sich der Schaden, der sich aus der Verschmutzung des Mantels ergibt, nicht der Besitzentziehung zurechnen.

Entbehrlichkeit der haftungsausfüllenden Zurechnung: Unter den Voraussetzungen des § 848 haftet der Deliktstäter auch für Schäden, die sich der Verletzung des Rechtsguts nicht zurechnen lassen, sondern die „zufällig“ eintreten. Diese Voraussetzungen liegen hier vor: B war aus § 823 Abs. 1 zur Rückgabe des Mantels verpflichtet, weil sie der E den Besitz an diesem Mantel durch eine unerlaubte Handlung (nämlich durch fahrlässige

Verletzung des Eigentums des E) entzogen hatte. Als Folge haftet B auch für eine zufällige Verschlechterung der kraft Deliktsrechts zurückzugebenden Sache.

- § 848 wird neben den Regelungen über den Inhalt des zu leistenden Schadensersatzes (§§ 249 ff., insbesondere neben § 249 Abs. 2 Satz 1 und § 251 Abs. 1) für überflüssig gehalten.³ Er steht aber im Gesetz und sollte daher parallel zu § 249 Abs. 2 Satz 1 angewendet werden.

d) *Ergebnis*

- Die Verwechslung des Mantels begründet eine Haftung der B aus § 823 Abs. 1.
- Diese Haftung richtet sich auf:
 - Herausgabe des Mantels
 - Ersatz des Schadens, der aus der Verschmutzung des Mantels resultiert.
- Der Ersatz des Schadens aus der Verschmutzung des Mantels ist nicht durch den Vorrang der EBV-Regeln zum Schadensersatz ausgeschlossen. Da B den Besitz durch verbotene Eigenmacht entzogen hatte, greift die Ausschlusswirkung des EBV nicht ein (§ 992).
- Das Deliktsrecht, genau: § 823 Abs. 1, dient somit zwei Mal als Anspruchsgrundlage für den Ersatz des Schadens aus der Verschmutzung des Mantels:
 - (1) Haftungsbegründung durch die Verschmutzung des Mantels als Verletzung des absolut geschützten Rechtsguts „Eigentums“ des § 823 Abs. 1;⁴
 - (2) Haftungsbegründung durch die Entziehung des Besitzes im

3 Erman (*Wilhelmi*), BGB, 16. Aufl. 2020, § 848 Rn. 1; Münchener Kommentar zum BGB (*Wagner*), 8. Aufl., Band 7, 2020, § 848 Rn. 2.

4 Zu dieser Anspruchsgrundlage oben A I 2.

Restaurant als weitere Verletzung der absolut geschützten Rechtsgüter „Eigentum“ und „rechtmäßiger Besitz“ des § 823 Abs. 1.

- Die beiden genannten Haftungen aus § 823 Abs. 1 stehen konkurrierend nebeneinander.

III. Ergebnis zu Variante A

- E kann von B die Herausgabe des Mantels verlangen. Die Anspruchsgrundlagen hierfür sind: §§ 985, 986; § 861 Abs. 1; § 812 Abs. 1 Satz 1 Variante 2; § 823 Abs. 1 (mit der Besitzentziehung als Rechtsgutsverletzung und Naturalrestitution als Haftungsausfüllung).
- Außerdem kann E von B den Schaden ersetzt verlangen, den sie (E) durch die Verschmutzung des Mantels erlitten hat. Anspruchsgrundlagen hierfür sind: § 823 Abs. 1 (mit der Verschmutzung des Mantels als Rechtsgutsverletzung); § 823 Abs. 1 (mit der Besitzentziehung als Rechtsgutsverletzung).

Variante B

Raub

Sachverhalt

Beim Verlassen des Restaurants zieht B versehentlich den Mantel der E an; dieser Mantel sieht dem eigenen Mantel der B äußerst ähnlich.

B. Auf dem Weg nach Hause wird B überfallen und der Mantel geraubt. Ansprüche der E gegen B?

-- Aufbau:

Wie in Variante A: Gliederung nach den *Ereignissen*, die Ansprüche der E begründen können: die Verwechslung des Mantels im Restaurant und der Raub des Mantels auf der Heimfahrt. Da das zweitgenannte Ereignis („Raub“) zu einer Zeit erfolgte, als möglicherweise ein EBV zwischen E und B bestand, sollte die rechtliche Prüfung mit dem zweitgenannten Ereignis beginnen. Es ist nämlich denkbar, dass das EBV, sollte es bestehen, Ausschlusswirkungen entfaltet und hiervon auch solche Anspruchsgrundlagen betroffen sind, die an das Ereignis anknüpfen, das zeitlich vor dem EBV lag (also an die „Besitzentziehung des Mantels“). Hat man bei Prüfung des zweiten Ereignisses („Raub“) das EBV bereits näher untersucht, lassen sich diese Erkenntnisse bei der Prüfung der Anspruchsgrundlagen aus dem ersten Ereignis („Besitzentziehung des Mantels“) einsetzen.

-- nur wenige Unterschiede zur Variante A („Verschmutzung“);

-- zu den Unterschieden gehört: Herausgabe des Mantels ist der B unmöglich geworden.

I. Raub des Mantels auf der Heimfahrt

Dass der Mantel auf der Rückfahrt geraubt wurde und daher nun unauffindbar ist, stellt möglicherweise einen Eingriff in das Eigentum der E dar, der Ansprüche der E gegen B zur Folge hat.

1. EBV: §§ 989, 990 auf Schadensersatz

a) *Haftungsbegründung*

aa) Eingriff nach § 989

- objektiver Tatbestand: hier: sonstige Unmöglichkeit der Herausgabe der Sache
- Rechtswidrigkeit: kein Rechtfertigungsgrund für die sonstige Unmöglichkeit der Herausgabe
- subjektiver Tatbestand: jede Form des Verschuldens ausreichend (§ 989)
hier: kein Verschulden der B an dem Raub
- Schon mangels Verschuldens für den Eingriff nach § 989 scheidet eine Haftung der B aus §§ 989, 990 aus.

bb) Voreingriff: EBV

- wie Variante A: Zwar bestand im Zeitpunkt des Raubs ein EBV (zwischen E und B). Aber B hat dieses EBV nicht nach den Maßstäben des § 990 Abs. 1 Sätze 1 und 2 verschuldet.

b) *Ergebnis*

Kein Anspruch der E gegen B auf Schadensersatz aus §§ 989, 990 wegen des Schadens, der der E durch den Raub entstand; weder trifft den B ein Verschulden

am Eingriff nach § 989; noch trifft den B ein Verschulden an der Begründung oder dem Bestehen des EBV.

2. Unmöglichkeitensrecht: § 283

-- Anwendbarkeit dieser Anspruchsgrundlage? Da sie auf Schadensersatz gerichtet ist, steht möglicherweise die Ausschlusswirkung entgegen, die ein EBV nach § 993 Abs. 1 Halbsatz 2 gegenüber Schadensersatzregelungen außerhalb des EBV entfaltet.

-- Im Grundsatz greift die genannte Ausschlusswirkung ein. Während ein EBV bestand, kam es zu einem Eingriff, der von § 989 erfasst wird (nämlich: sonstige Unmöglichkeit der Herausgabe).

-- Denkbar aber, dass die Ausschlusswirkung nach § 992 durchbrochen ist.

wie Variante A: Da B den Besitz an dem Mantel durch verbotene Eigenmacht (§ 858) erlangt und da diese verbotene Eigenmacht schuldhaft (nämlich leicht fahrlässig) erfolgte, ist die Ausschlusswirkung, die das EBV für Schadensersatzregelungen entfaltet, nach § 992 durchbrochen.

-- Problem: Öffnet die Durchbrechung des § 992 nur den Weg ins Deliktsrecht (so der Wortlaut des § 992) oder auch den Weg in das Unmöglichkeitensrecht (und damit zur Schadensersatzregelung des § 283)?

Stellt man auf den Wortlaut ab, ist nur die Anwendbarkeit des Deliktsrechts freigegeben, nicht auch die Anwendbarkeit des Rechts der Unmöglichkeit. Es gibt aber keine tieferen Gründe, nicht auch sonstige Schadensersatzregelungen außerhalb des EBV-Rechts, darunter die nach § 283, für anwendbar zu halten.

-- § 283: Da Verschulden Voraussetzung ist (§ 280 Abs. 1 Satz 2) und da den B kein Verschulden an dem Raub trifft, scheidet eine Schadensersatzhaftung der B aus § 283 aus.

-- Ergebnis: Kein Schadensersatzanspruch der E gegen B aus § 283.

3. Deliktsrecht: § 823

- Anwendbarkeit des Deliktsrechts: ja; siehe § 992.
- Wegen des Raubs steht der E allerdings kein Schadensersatzanspruch aus § 823 Abs. 1 gegen B zu. Da den B kein Verschulden an dem Raub trifft, scheidet eine Deliktshaftung der B für den Raub aus.

II. Verwechslung des Mantels im Restaurant (Besitzentziehung durch B)

wie in Variante A: Als B den Mantel im Restaurant verwechselte, entzog sie der E den Besitz an dem Mantel. Dieser Eingriff („Besitzentziehung“) hat möglicherweise verschiedene Ansprüche der E begründet.

1. EBV: §§ 985, 986 auf Herausgabe des Mantels

- wie in Variante A: Anspruch begründet
- Raub führt zur Unmöglichkeit: Der B ist es unmöglich geworden, den Herausgabeanspruch der E zu erfüllen. Gemäß § 275 Abs. 1 ist der Herausgabeanspruch damit erloschen.

2. Besitzschutz: § 861

- wie in Variante A: Anspruch begründet
- aber: Erlöschen aufgrund Unmöglichkeit

3. Bereicherungsrecht: § 812 Abs. 1 Satz 1 Variante 2

- wie in Variante A: Anspruch (NL-Kondiktion) begründet

-- aber: Erlöschen aufgrund Unmöglichkeit

4. Deliktsrecht: § 823

a) Anwendbarkeit des Deliktsrechts

-- wie in Variante A

-- Deliktsrecht auf die Verwechslung des Mantels im Restaurant (= die Entstehung des EBV) anwendbar; insoweit keine Ausschlusswirkung durch das EBV; als B den Besitz entzog, bestand noch kein EBV (sondern das EBV wurde durch diese Handlung erst begründet).

b) Haftungsbegründung

-- wie in Variante A

-- Anspruch der E gegen B aus § 823 Abs. 1 begründet

c) Haftungsausfüllung

Anders als in Variante A gibt es hier (in Variante B) nur einen Schaden: die Vermögenseinbuße, die E dadurch erleidet, dass sie den Mantel nicht zurückerhalten wird. (E ist zwar weiterhin Eigentümer des Mantels; doch wirtschaftlich hat E den Wert dieser Sache verloren.)

Da sich dieser Schaden noch nicht aus der Verwechslung des Mantels im Restaurant (also der Besitzentziehung durch B) ergibt, sondern sich erst aus dem Raub ergibt, stellt sich die Frage, ob die Deliktshaftung der B, die an die Besitzentziehung in dem Restaurant anknüpft, auf der *haftungsausfüllenden* Seite auch den Schaden umfasst, der auf einem Ereignis beruht, welches in der Zeit erfolgte, in der das EBV zwischen E und B bestand. Kurz: Kann die Haftungsbegründung, die noch vor dem EBV erfolgte (Verwechslung des Mantels), zum Ersatz eines Schadens führen, der erst durch ein Ereignis eintritt, das in die Zeit des EBV fällt?

Diese Frage wirft zwei Probleme auf (wie oben bei Variante A, unter II 4 c ii).

Problem 1: Die Ausschlusswirkung des EBV

- Der genannte Schaden beruht auf einem Eingriff (nämlich dem Raub), der während eines bestehenden EBV erfolgte. Damit kann dieser Schaden grundsätzlich allein nach §§ 989, 990 (also der Schadensersatzregelung des EBV) ersetzt werden. Die Ausschlusswirkung, die ein EBV im Hinblick auf den Ersatz von Schäden besitzt, kann nicht dadurch umgangen werden, dass die Haftungsbegründung an ein Ereignis anknüpft, das zeitlich vor der Entstehung des EBV liegt (hier: die Besitzentziehung des Mantels), und dass diese Anspruchsgrundlage dann auf der Seite der Haftungsausfüllung einen Schaden ersetzt, der zum EBV gehört. Liegt die Haftungsbegründung außerhalb des EBV (hier: § 823 Abs. 1 wegen der Besitzentziehung des Mantels), muss bei der Haftungsausfüllung der Vorrang der EBV-Regelungen zum Schadensersatz beachtet werden.
- Mithin: Aufgrund der Ausschlusswirkung des EBV kann die Haftung aus § 823 Abs. 1, die an ein Ereignis außerhalb des EBV anknüpft (hier: Besitzentziehung), keine Schäden erfassen, die durch Ereignisse eingetreten sind, die in die Zeit des EBV fallen (hier: der Raub).
- Danach liegt der Schaden, der sich aus dem Raub des Mantels ergibt, außerhalb der Anwendbarkeit des § 823 Abs. 1 (auf die Besitzentziehung des Mantels).
- Durchbrechung der Ausschlusswirkung: Die Ausschlusswirkung, die das EBV für den Ersatz von Schäden entfaltet, die während des EBV durch die Verschlechterung, den Untergang oder die sonstige Unmöglichkeit der Herausgabe entstanden sind, wird in den Fällen des § 992 durchbrochen.

Diese Durchbrechung greift hier ein: Da B den Besitz an dem Mantel durch verbotene Eigenmacht erlangt und da den B Verschulden an dieser verbotenen Eigenmacht traf (nämlich leichte Fahrlässigkeit), besteht die Ausschlusswirkung nicht. Für den vorliegenden Fall bedeutet das: Die Haftungsausfüllung für die Haftung nach § 823 Abs. 1, die durch die

Besitzentziehung begründet wurde, wird nicht durch das EBV begrenzt. Die Haftungsausfüllung aus diesem Haftungsgrund kann sich also auch auf Schäden erstrecken, die durch Eingriffe (im Sinn des § 989) während des EBV erfolgten.

Problem 2: Haftungsausfüllende Zurechnung:

-- Frage, ob der Schaden, der aus dem Raub des Mantels resultiert, noch zur haftungsausfüllenden Zurechnung gehört (soweit, wie in diesem Teil des Gutachtens, die Haftungsbegründung an die Besitzentziehung im Restaurant als Eigentumsverletzung anknüpft).

-- Zwei verschiedene Normen führen zu derselben Lösung dieses Problems.

-- § 251 Abs. 1:

Der Schaden, den E aus der Besitzentziehung erlitt, lag zunächst in dem nun fehlenden Besitz. Dieser Schaden hätte sich durch Naturalrestitution (Rückgabe des Mantels durch B an E) ersetzen lassen (§ 249 Abs. 1). Da Ersatz durch Naturalrestitution wegen des Raubs unmöglich geworden ist, hat B den geschuldeten Schadensersatz in Geld zu leisten, § 251 Abs. 1. B hat also an E den Geldbetrag zu zahlen, den der Mantel wert war.

-- § 848:

Alternativ zu § 251 Abs. 1 kann man den Schaden, der aus dem Raub resultiert, auch als eigenständigen Schaden betrachten und fragen, ob dieser Schaden von derjenigen Ersatzpflicht umfasst ist, die durch die Rechtsgutsverletzung „Eigentumseingriff durch Besitzentziehung bei der Verwechslung im Restaurant“ nach § 823 Abs. 1 begründet ist. Ein Problem könnte sein, ob dieser Schaden der genannten Rechtsgutsverletzung zugerechnet werden kann (haftungsausfüllende Zurechnung).

Haftungsausfüllende Zurechnung: Maßgebend sind Äquivalenz, Adäquanz und Schutzzweck der Norm.

Äquivalenz liegt vor: Die Rechtsgutsverletzung „Eigentumseingriff durch Besitzentziehung“ setzte einen Tatsachenablauf in Gang, der zum Raub des Mantels führte.

Adäquanz: zweifelhaft; eher zu verneinen: Es ist wenig wahrscheinlich, dass die Sache – befindet sie sich nun im Besitz des Entziehers des Besitzes -- durch Raub entwendet wird.

Schutzzweck der Norm: Auf jeden Fall liegt der Schaden, der durch den Raub eingetreten ist, jenseits des Zwecks, der mit dem Deliktsschutz des Eigentums gegen Besitzentziehung verfolgt wird. Dass das Deliktsrecht das Eigentum gegen fahrlässige Besitzentziehung schützt, soll nicht auch Schutz vor solchen Schäden geben, die daraus resultieren, dass die Sache dem Entzieher des Besitzes nun seinerseits gestohlen oder geraubt wird. Der der Besitzentziehung nachfolgende Raub erfolgte durch die selbstständige Handlung eines Dritten (nämlich des Räubers). Einen der Besitzentziehung nachfolgenden Raub zu verhindern, gehört nicht zu den Anliegen, die mit dem Schutz des Eigentums gegen Besitzentziehung verfolgt werden. Somit lässt sich der Schaden, der sich aus dem Raub des Mantels ergibt, nicht der vorausgegangenen Besitzentziehung des Mantels durch B zurechnen.

Entbehrlichkeit der haftungsausfüllenden Zurechnung: Unter den Voraussetzungen des § 848 haftet der Deliktstäter auch für Schäden, die sich der Verletzung des Rechtsguts nicht zurechnen lassen, sondern die „zufällig“ eintreten. Diese Voraussetzungen liegen hier vor: B war aus § 823 Abs. 1 zur Rückgabe des Mantels verpflichtet, weil sie der E den Besitz an diesem Mantel durch eine unerlaubte Handlung (nämlich durch fahrlässige Verletzung des Eigentums des E) entzogen hatte. Als Folge haftet B auch für die zufällige Unmöglichkeit der Rückgabe der kraft Deliktsrechts zurückzugebenden Sache.

- § 848 wird neben den Regelungen über den Inhalt des zu leistenden Schadensersatzes (§§ 249 ff., insbesondere neben § 249 Abs. 2 Satz 1 und

§ 251 Abs. 1) für überflüssig gehalten.⁵ Er steht aber im Gesetz und sollte daher parallel zu § 251 Abs. 1 angewendet werden.

d) *Ergebnis*

- Die Verwechslung des Mantels begründet eine Haftung der B aus § 823 Abs. 1.
- Nachdem es der B durch den Raub unmöglich geworden war, den Mangel an E zurückzugeben, richtet sich ihre Haftung (aus § 823 Abs. 1 wegen der Verwechslung des Mantels) auf Ersatz für den Wert des Mantels.
- Der Wertersatz für den nunmehr verschollenen Mantel ist nicht durch den Vorrang der EBV-Regeln zum Schadensersatz ausgeschlossen. Da B den Besitz durch verbotene Eigenmacht entzogen hatte, greift die Ausschlusswirkung des EBV nicht ein (§ 992).

III. Ergebnis zu Variante B

- Da der B die Herausgabe des Mantels unmöglich geworden ist, sind die Herausgabeansprüche der E (aus §§ 985, 986, § 861 Abs. 1 und § 812 Abs. 1 Satz 1 Variante 2) erloschen (§ 275 Abs. 1).
- E kann von B Ersatz des Werts des Mantels verlangen. Grundlage dieses Anspruchs ist § 823 Abs. 1 mit der Besitzentziehung bei Verwechslung des Mantels als Eigentumsverletzung. Diese Rechtsgutsverletzung begründet die Ersatzfähigkeit auch desjenigen Schadens, der der E durch den Raub des Mantels entstand. Das ergibt sich sowohl aus § 251 als auch aus § 848.
- Weitere Anspruchsgrundlagen sind nicht erfüllt. Weder liegen die Voraussetzungen des §§ 989, 990 vor. Noch lässt sich eine Deliktshaftung der B (§ 823 Abs. 1) auf den Raub gründen: Der Raub verletzt zwar das

⁵ Erman (*Wilhelmi*), BGB, 16. Aufl. 2020, § 848 Rn. 1.

Eigentum der E (und stellt daher eine von der Besitzentziehung bei Verwechslung unabhängige Rechtsgutsverletzung nach § 823 Abs. 1 dar), begründet aber keine hierauf gestützte Deliktshaftung der B.