

**KV-Nr.: 1079**

Die Aufgabe besteht (ohne Deckblatt) aus 8 Blatt und ist vollständig durchnummeriert.

**Der Aufgabentext ist zu Beginn auf Vollständigkeit zu überprüfen.**

*Rechtskunst*  
*Rechtsanwälte Kirchner Münter & Coll.*

*Rechtsanwälte Kirchner Münter & Coll.*

An das  
Amtsgericht Langenfeld  
Hauptstraße 15  
40764 Langenfeld



6 C 295/13  
**KLAGE**

der Frau Sabine Jungmann, Remigiusplatz 5, 53111 Bonn  
Klägerin,

Prozessbevollmächtigte:  
Rechtsanwälte Kirchner Münter & Coll.  
Emil-Nolde-Straße 23, 53113 Bonn

gegen

Herrn Waldemar Krüger, Schalbruch 12, 40721 Hilden  
Beklagten,

wegen: Herausgabe.  
Streitwert (vorläufig): 347,00 €.

Dr. Ernst L. Kirchner  
Rechtsanwalt & Notar

Dr. Gabriele Münter  
Fachwältin für Urheber- und  
Medienrecht

Dr. Marianne von Werefkin  
Fachwältin für gewerblichen  
Rechtsschutz

Max Pechstein, LL.M. (Oxford)  
Rechtsanwalt

Emil-Nolde-Straße 23  
53113 Bonn  
Tel.: + 49 228 293 90 10 0  
Fax: + 49 228 293 90 10 9  
[kontakt@rechtskunst.de](mailto:kontakt@rechtskunst.de)

Bürozeiten:  
Mo - Fr: 9 - 12.30 h und  
(außer Mi) 14 - 17 h

Sprechstunden nach Vereinbarung

Bankverbindung:  
Deutsche Bank AG Bonn  
Kto.-Nr.: 08 889 559 00  
BLZ: 380 700 59

Datum: 11.07.2013  
Unser Zeichen: 173/13/da

Unter Verweis auf die beigegefügte Originalvollmacht erheben wir namens und in Vollmacht der Klägerin Klage und werden beantragen,

den Beklagten zu verurteilen, an die Klägerin zwei Sommerreifen vom Typ Vredestein UltraCento 225/40 ZR23 95Y herauszugeben.

Für den Fall der Säumnis oder des Anerkenntnisses im schriftlichen Vorverfahren beantragen wir zudem bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen den Erlass eines Versäumnisurteils gemäß § 331 Abs. 3 ZPO bzw. eines Anerkenntnisurteils gemäß § 307 ZPO.

### Begründung

Die Klägerin hat gegen den Beklagten einen Anspruch auf Herausgabe der im Klageantrag genannten Reifen, da sie die Reifen an den Beklagten geliefert, die Klägerin aber den hierfür geschuldeten Kaufpreis nicht erhalten hat.

## I.

Am 15.05.2013 lieferte die Klägerin die streitgegenständlichen Reifen an den Beklagten. Der Beklagte zahlte hierfür in der Folge den Kaufpreis nicht.

Dem war folgender Sachverhalt vorausgegangen:

Anfang Mai 2013 bat die Klägerin einen bis dahin guten Bekannten, der über ein Kundenkonto bei "eBay-Kleinanzeigen" verfügte, die im Klageantrag genannten Reifen für sie, die Klägerin, zum Verkauf anzubieten. Das hat Herr Sören Schluter - der Bekannte der Klägerin - dann offensichtlich - aber wohl ohne Offenlegung der Eigentums- und Vertretungsverhältnisse - getan, da er der Klägerin am 10.05.2013 mitteilte, dass der Beklagte die Reifen zu einem Preis von 347,00 € über das Internetportal "eBay-Kleinanzeigen" erworben habe. Gleichzeitig nannte Herr Schluter der Klägerin die Kontaktdaten des Beklagten und forderte sie auf, die streitgegenständlichen Reifen zu einem bereits mit dem Beklagten abgestimmten Termin, nämlich am 15.05.2013, an diesen zu liefern.

**Beweis: Zeugnis des Herrn Sören Schluter, Vennstraße 15, 40627 Düsseldorf**

Die Klägerin lieferte in der Folge die Reifen an den Beklagten, eine Bezahlung gegenüber der Klägerin erfolgte aber nicht.

Außergerichtlich lehnte der Beklagte die Rückgabe bzw. Bezahlung mit der Begründung ab, er habe einen Kaufvertrag mit Herrn Schluter abgeschlossen. Dieser sei sein Vertragspartner. Unabhängig davon, dass er - der Beklagte - wirksam Eigentum an den streitgegenständlichen Reifen erworben habe, komme eine etwaige Rückabwicklung nur in dem Verhältnis zu seinem Vertragspartner in Betracht. Insgesamt habe er sich im Zusammenhang mit dem Erwerb der Sommerreifen absolut korrekt verhalten und müsse sich nichts vorwerfen lassen.

**Beweis: Schreiben der Rechtsanwälte Dr. Merzhausen vom 20.06.2013 in Kopie, Anlage K1**

Dem ist angesichts der vorstehenden Sachverhaltsschilderung entschieden entgegenzutreten.

## II.

Die Klägerin macht nunmehr gegen den Beklagten einen Herausgabeanspruch geltend. Zu keinem Zeitpunkt hat der Beklagte von ihr Eigentum erworben. Eine Einigung über den Eigentumsübergang kam zwischen den Parteien zu keinem Zeitpunkt zustande. Während der Beklagte von einem Vertragsschluss mit Herrn Schluter ausging, hatte die Klägerin die Vorstellung, sich mit dem Beklagten zu einigen.

Auch ein gutgläubiger Eigentumserwerb scheidet vorliegend aus. Der Beklagte konnte bereits deshalb keinen guten Glauben haben, weil - aus seiner Sicht - die Lieferperson (die Klägerin) und die Person des Veräußerers (Herr Schluter) auseinanderfielen.

Einfache und beglaubigte Abschrift anbei.

  
Dr. Gabriele Münter

(Rechtsanwältin)

**Hinweis des LJPA:** Vom Abdruck der Anlage K1 wird abgesehen. Es ist davon auszugehen, dass diese der Klageschrift beigefügt ist und den angegebenen Inhalt hat. Ebenso wird vom Abdruck der dem Schriftsatz beigefügten ordnungsgemäßen Vollmacht abgesehen.

Weiterhin ist davon auszugehen, dass das Gericht mit Beschluss vom 12.07.2013 gemäß § 495a ZPO das vereinfachte Verfahren angeordnet und dem Beklagten eine Frist zur Klageerwidmung von 2 Wochen gesetzt hat. Dieser Beschluss ist den Parteien - dem Beklagten zusammen mit einer einfachen und einer beglaubigten Abschrift der Klageschrift - am 15.07.2013 zugestellt worden.

## DR. F. MERZHAUSEN · A. ZÖLLNER &amp; KOLLEGEN

RECHTSANWÄLTE

RECHTSANWÄLTE DR. F. MERZHAUSEN · A. ZÖLLNER & KOLLEGEN  
POSTFACH 20 03 97 · 40101 DÜSSELDORF

DR. FRIEDRICH MERZHAUSEN  
AXEL ZÖLLNER  
DOROTHEA ROSENFELD

40212 DÜSSELDORF  
KÖNIGSALLEE 82-84

FERNRUF (0211) 86 327-0  
TELEFAX (0211) 86 327-22  
GERICHTSFACH: 22

UNSER ZEICHEN: 201/2013/ZÖ  
DATUM: 25.07.2013

An das  
Amtsgericht Langenfeld  
Hauptstraße 15  
40764 Langenfeld

6 C 295/13

Amtsgericht Langenfeld			
Eing.:	26.07.2013		
Bd.	Heft	Anl.	
3	fach	EUR Kostenm.	

In dem Rechtsstreit  
Jungmann ./ Krüger

bestellen wir uns ordnungsgemäße Bevollmächtigung anwaltlich versichernd für den Beklagten und beantragen,

die Klage abzuweisen.

### Begründung

Die Klage ist bereits unzulässig. Das angerufene Amtsgericht Langenfeld ist örtlich unzuständig, da der Beklagte seit dem 20.07.2013 unter der Anschrift Gerresheimer Landstraße 13, 40627 Düsseldorf seinen ständigen Wohnsitz hat. Es wird gebeten, dass Passivrubrum entsprechend zu berichtigen.

Rein aus anwaltlicher Vorsicht wird darüber hinaus noch zur fehlenden Begründetheit der Klage vorgetragen. Der geltend gemachte Herausgabeanspruch gegen den Beklagten steht der Klägerin unter keinem in Betracht kommenden rechtlichen Gesichtspunkt zu.

I.  
Der dargestellte Sachverhalt ist insoweit richtig, als dass der Beklagte über die Internetplattform "eBay-Kleinanzeigen" mit Herrn Sören Schluter einen Kaufvertrag über die streitgegenständlichen Reifen abschloss. Die Reifen wurden wie versprochen geliefert. Die Lieferung erfolgte von der Klägerin unmittelbar an den Beklagten. Der Beklagte zahlte den vereinbarten Kaufpreis in Höhe von 347,00 € an Herrn Schluter, Kto.-Nr.: 15032156002, BLZ.: 30150200 bei der Kreissparkasse Düsseldorf. Insoweit ist der Sachverhalt unstrittig.

II.  
Die Klägerin hat vor diesem Hintergrund keinen Herausgabeanspruch. Der Beklagte hat wirksam Eigentum von Herrn Schluter erworben. Dieser hat die Reifen durch die Klägerin an den Beklagten liefern lassen. Herr Schluter hatte dem Beklagten auch bereits bei Abschluss des Kaufvertrages mitgeteilt, dass er die Reifen aus Zeitgründen nicht selbst liefern werde, sondern dass dies eine Freundin für ihn übernehme. Die Klägerin hat die Reifen freiwillig an den Beklagten geliefert. Aus der allein maßgeblichen Sicht des Beklagten handelte es sich bei der Lieferung durch die Klägerin um die Erfüllung der kaufvertraglichen Pflichten des Herrn Schluter. An einem wirksamen Eigentumserwerb des Beklagten bestehen daher keine Zweifel.

Etwaige Missverständnisse im Innenverhältnis zwischen der Klägerin und Herrn Schluter können jedenfalls nicht zulasten des Beklagten gehen.

Einfache und beglaubigte Abschriften anbei.



Zöllner  
Rechtsanwalt

*Rechtskunst*  
*Rechtsanwälte Kirchner Münter & Coll.*

*Rechtsanwälte Kirchner Münter & Coll.*

An das  
Amtsgericht Langenfeld  
Hauptstraße 15  
40764 Langenfeld

6 C 295/13

In dem Rechtsstreit

Jungmann ./. Krüger



Dr. Ernst L. Kirchner  
Rechtsanwalt & Notar

Dr. Gabriele Münter  
Fachanwältin für Urheber- und  
Medienrecht

Dr. Marianne von Werefkin  
Fachanwältin für gewerblichen  
Rechtsschutz

Max Pechstein, LL.M. (Oxford)  
Rechtsanwalt

Emil-Nolde-Straße 23  
53113 Bonn  
Tel.: + 49 228 293 90 10 0  
Fax: + 49 228 293 90 10 9  
[kontakt@rechtskunst.de](mailto:kontakt@rechtskunst.de)

Bürozeiten:  
Mo - Fr: 9 - 12.30 h und  
(außer Mi) 14 - 17 h

Sprechstunden nach Vereinbarung

Bankverbindung:  
Deutsche Bank AG Bonn  
Kto.-Nr.: 08 889 559 00  
BLZ: 380 700 59

Datum: 12.08.2013  
Unser Zeichen: 173/13/da

replizieren wir in der gebotenen Kürze auf die Ausführungen des Beklagten und bitten gemäß § 495a S.2 ZPO um Anberaumung eines baldigen Termins zur mündlichen Verhandlung.

Zunächst sei darauf hingewiesen, dass der Wohnsitzwechsel des Beklagten am 20.07.2013 jedenfalls keine Auswirkungen auf die zulässig erhobene Klage hat.

Darüber hinaus dürfte es unstrittig sein, dass zwischen den Parteien des hiesigen Rechtsstreits kein Kaufvertrag über die streitgegenständlichen Reifen zustande gekommen ist.

In dieser Konstellation scheitert aber auch die dingliche Einigung zwischen den Parteien. Während die Klägerin einen vermeintlichen Kaufvertrag zwischen ihr und dem Beklagten erfüllen wollte, stellte die Lieferung der Reifen aus der Sicht des Beklagten eine Vertragserfüllung durch Herrn Schluter dar. Die Lieferung der Klägerin an den Beklagten erfolgte nur deshalb, weil dies die von Herrn Schluter angegebene Lieferadresse war und die Klägerin ihre eigene Vertragspflicht erfüllen wollte. Die Lieferung erfolgte demgegenüber gerade nicht zum Zwecke der Befolgung einer entsprechenden Weisung des Herrn Schluter. Vielmehr ist die Klägerin von Herrn Schluter bezüglich des Hintergrundes der Lieferung getäuscht worden. Die Vorstellung bzw. der Wille der Klägerin bei der Lieferung muss aber insoweit maßgeblich sein.

Bezüglich der Frage einer möglichen Gutgläubigkeit verbleibt es bei den Ausführungen aus der Klageschrift.

Einfache und beglaubigte Abschriften anbei.



Dr. Gabriele Münter  
(Rechtsanwältin)

**Hinweis des LJPA:** Es ist davon auszugehen, dass die zuständige Richterin am Amtsgericht Kandinsky mit gerichtlicher Verfügung vom 15.08.2013 Termin zur mündlichen Verhandlung auf den 23.09.2013 anberaumt hat. Diese Ladung ist den Parteivertretern jeweils ordnungsgemäß am 16.08.2013 zugestellt worden.

Öffentliche Sitzung  
des Amtsgerichts

Langenfeld, den 23.09.2013

Geschäfts-Nr.: 6 C 295/13

Gegenwärtig:

Richterin am Amtsgericht Kandinsky als Richterin

Auf die Hinzuziehung eines Urkundsbeamten der Geschäftsstelle wurde verzichtet, vorläufig aufgezeichnet auf Tonträger gem. §§ 159, 160a ZPO.

In dem Rechtsstreit

Jungmann ./ . Krüger

erschieden bei Aufruf:

1. die Klägerin in Person und für die Klägerin Frau Rechtsanwältin Dr. Münster,
2. der Beklagte in Person und für den Beklagten Herr Rechtsanwalt Zöllner.

Die Güteverhandlung wurde erfolglos durchgeführt.

Sodann wurde die Sach- und Rechtslage mit den Parteien und ihren Vertretern erörtert.

Das Gericht wies die Parteien und ihre Vertreter auf Folgendes hin:

[...]

**Hinweis des LJPA:** Vom Abdruck des gerichtlichen Hinweises [...] wird zu Prüfungszwecken abgesehen.

Die Klägervertreterin stellte sodann den Antrag aus der Klageschrift vom 11.07.2013.

Der Beklagtenvertreter beantragte, die Klage abzuweisen.

b. u. v.

Termin zur Verkündung einer Entscheidung wird bestimmt auf  
Montag, den 07.10.2013, 11:30 Uhr, Saal 112.

  
Kandinsky  
Richterin am Amtsgericht

Für die Richtigkeit  
der Übertragung vom  
Tonträger

  
Dahmen, Justizbe-  
schäftigte als Ur-  
kundsbeamtin der Ge-  
schäftsstelle

### Vermerk für die Bearbeitung

Die Entscheidung des Gerichts ist vorzuschlagen. Zeitpunkt der Entscheidung ist der

**07.10.2013**

Wird ein weiterer rechtlicher Hinweis für erforderlich gehalten, so ist zu unterstellen, dass dieser ordnungsgemäß erfolgt ist. Werden eine richterliche Aufklärung oder eine Beweiserhebung für erforderlich gehalten, so ist zu unterstellen, dass diese ordnungsgemäß erfolgt und ohne Ergebnis geblieben sind.

Kommt die Bearbeitung ganz oder teilweise zur Unzulässigkeit der Klage, so ist insoweit zur Begründetheit hilfsgutachterlich Stellung zu nehmen.

Die Formalien (z.B. Ladungen, Zustellungen, Unterschriften, Vollmachten) sind in Ordnung, soweit sich aus dem Sachverhalt nicht etwas anderes ergibt.

Der Bearbeitung ist der zum Entscheidungszeitpunkt geltende Rechtszustand zugrunde zu legen. Übergangsvorschriften sind nicht zu prüfen.

Hilden liegt im Bezirk des Amtsgerichts Langenfeld und des Landgerichts Düsseldorf. Bonn und Düsseldorf verfügen jeweils über ein Amts- und ein Landgericht.

## Prüfervermerk zur Vortragsakte KV-Nr. 1079

Dem Vortrag liegt das Verfahren AG Rheine, Az.: 4 C 238/12 (n. v.) zugrunde. Dieser Vermerk erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Er soll lediglich auf die Probleme hinweisen, die das Prüfungsamt veranlasst haben, die Aufgabe als Aktenvortrag auszugeben.

Die Klage dürfte zulässig, aber unbegründet sein.

### **I. Zulässigkeit der Klage:**

Die Klage dürfte zulässig sein. Insbesondere dürfte das AG Langenfeld gem. §§ 1, 3 ZPO, § 23 Nr.1 GVG sachlich und gem. §§ 12, 13 ZPO örtlich zuständig sein. An der örtlichen Zuständigkeit dürfte auch der Wohnsitzwechsel des Beklagten (B) nach Klagezustellung nichts geändert haben. Maßgeblicher Zeitpunkt für das Vorliegen der Zulässigkeitsvoraussetzungen ist zwar grundsätzlich der Schluss der mündlichen Verhandlung. War jedoch einmal die Zuständigkeit eines Gerichts gegeben, besteht sie gemäß § 261 III Nr. 2 ZPO unabhängig von einer nach Rechtshängigkeit eintretenden Veränderung der sie begründenden Umstände fort (perpetuatio fori). Vorliegend geht es um eine durch den Wohnsitzwechsel des B bedingten Wechsel der örtlichen Zuständigkeit. § 261 III Nr. 2 ZPO umfasst auch die örtliche Zuständigkeit (vgl. Thomas/Putzo-Reichold, ZPO, 34. Aufl. 2013, § 261 Rn.16). Hier trat Rechtshängigkeit mit Zustellung der Klageschrift am 15.07.2013 ein (vgl. §§ 261 I, 253 I ZPO), während B erst am 20.07.2013, also nach Eintritt der Rechtshängigkeit, umzog.

### **II. Begründetheit der Klage:**

Die Klage dürfte aber unbegründet sein.

**1. Vertragliche Herausgabeansprüche** dürften vorliegend von vornherein nicht in Betracht kommen, da nach dem insoweit übereinstimmenden Parteivortrag zwischen der Klägerin (K) und B zu keinem Zeitpunkt ein Vertragsverhältnis bestand.

#### **2. Herausgabeanspruch nach § 985 BGB:**

Ein Herausgabeanspruch auf der Grundlage des § 985 BGB dürfte vorliegend nicht bestehen. Nach § 985 BGB kann der **Eigentümer** einer Sache von dem **Besitzer** Herausgabe derselben verlangen, wenn dem Besitzer **kein Recht zum Besitz iSd § 986 BGB** (mehr) zusteht. Diese Voraussetzungen dürften hier nicht zu bejahen sein.

a. B ist Besitzer der Reifen.

b. K war zwar **ursprünglich Eigentümerin** der Reifen. Sie dürfte das Eigentum jedoch zwischenzeitlich verloren haben.

K dürfte ihr Eigentum an den Reifen zwar nicht nach **§ 929 S. 1 BGB** verloren haben. Für einen Eigentumserwerb nach § 929 S. 1 BGB ist die Einigung zwischen dem berechtigten Veräußerer und dem Erwerber eine unverzichtbare Voraussetzung. Vorliegend dürfte es im Ergebnis an einer Einigung zwischen K und B über den Eigentumsübergang an den Sommerreifen fehlen. Zwar wollte K sich mit B einigen; dieser ging aber davon aus, sich mit Herrn Schluter (S) zu einigen. Insoweit dürfte mithin jedenfalls ein Dissens bezüglich der Person des Vertragspartners anzunehmen sein.

Im Ergebnis dürfte K ihr Eigentum an den Reifen jedoch durch den Eigentumserwerb des B von S gem. **§§ 929 S. 1, 932 BGB** verloren haben. Die Lieferung der Reifen an B auf Veranlassung des S hat einen Eigentumsverlust der K zur Folge.

aa. Die erforderliche **Einigung** zwischen B und S liegt vor. Diese dürfte bereits anlässlich des Kaufvertragsabschlusses zustande gekommen sein. S hat sich verpflichtet, B unbedingtes Eigentum an den Sommerreifen zu übertragen. In die Erfüllung dieser Eigentumsübertragungsverpflichtung sollte K als Lieferperson eingebunden werden. Die Übereignung sollte sich also mit der tatsächlichen Auslieferung - der Übergabe - vollziehen, ohne dass die Parteien sich nochmals ausdrücklich einigen. Eine jedenfalls konkludente Einigung über den Eigentumsübergang dürfte mithin ohne Weiteres zu bejahen sein.

bb. Auch die im Rahmen des § 929 S. 1 BGB erforderliche **Übergabe** dürfte im Ergebnis vorliegen. Eine Übergabe ist dann anzunehmen, wenn der Veräußerer seinen Besitz restlos aufgegeben und der Erwerber ihn auf Veranlassung des Veräußerers erhalten hat. Vorliegend dürfte B unproblematisch den unmittelbaren Besitz an den Sommerreifen erlangt haben. Problematisch könnte aber sein, dass S als Veräußerer vorliegend keinen Besitz an der Sache hatte, und ob ein Besitzwechsel im vorliegenden Fall tatsächlich als auf Veranlassung des Veräußerers erfolgt anzusehen ist. Im Rahmen des § 929 S. 1 BGB ist grundsätzlich anerkannt, dass auch dann eine Übergabe vorliegt, wenn ein Dritter die Sache auf Geheiß des besitzlosen Veräußerers übergibt (**Geheißerwerb**, vgl. BGH Ur. v. 14.03.1974, VII ZR 129/73 - juris). Fraglich könnte aber sein, ob dieser Gedanke auch auf den gutgläubigen Erwerb übertragbar ist. Dagegen könnte sprechen, dass es ohne Besitz des Veräußerers an der erforderlichen Rechtsscheinbasis für den gutgläubigen Erwerb mangelt. Dem dürfte aber wiederum § 934, 2. Alt. BGB entgegenstehen, der ausdrücklich die Möglichkeit eines gutgläubigen Erwerbs vom besitzlosen Veräußerer vorsieht. Mithin dürfte auch im Rahmen eines Erwerbs nach §§ 932 ff. BGB grundsätzlich die bloße **Besitzverschaffungsmacht** ausreichen (vgl. BGH aaO). Der fehlende Besitz des S kann daher einer wirksamen Übergabe nicht entgegenstehen. Es genügt mithin, dass K als unmittelbare Besitzerin die Reifen **auf Veranlassung des S** herausgab. Durch die Befolgung der Anweisung bringt der Veräußerer zum Ausdruck, dass er die tatsächliche Sachherrschaft über die Sache ausüben vermag. K müsste die Sommerreifen also auf Geheiß des S an B herausgegeben haben. Vorliegend konnte S indes K nur durch eine Täuschung - nämlich das Vorspiegeln, dass der schuldrechtliche Kaufvertrag zwischen ihr, vertreten durch S, und B geschlossen wurde, sodass K glaubte, in Erfüllung einer vermeintlichen eigenen vertraglichen Verpflichtung an B zu liefern - zur

Übergabe der Sommerreifen veranlassen. Dies war vorliegend für B als Empfänger jedoch nicht ersichtlich; vielmehr stellt sich aus Sicht des B die Übergabe der Sommerreifen durch K als eine Befolgung der Weisung des S dar. Die Übereignung dürfte hier nicht daran scheitern, dass K nicht auf Geheiß des S tätig werden wollte. Es ist nämlich nicht erforderlich, dass sich der unmittelbare Besitzer (hier K) wirklich dem Geheiß des Veräußerers unterwirft. Ein gutgläubiger Erwerb kommt auch in Betracht, wenn sich K nicht der Weisung unterwirft, weil sie möglicherweise getäuscht worden ist. Vom Empfängerhorizont des B wirkt sie lediglich wie eine Geheißperson. Auch im Falle einer solchen "**Scheingeheißperson**" ist ein gutgläubiger Erwerb möglich (vgl. BGH aaO). Für den Erwerber ist es nämlich oft nicht erkennbar, was sich im Innenverhältnis zwischen Veräußerer und Drittem abspielt und ob der unmittelbare Besitzer deshalb an ihn leistet, weil er sich dem Geheiß des Veräußerers unterwirft, oder aber, weil er von diesem getäuscht worden ist. B erkennt in diesem Fall nur, dass S in der Lage ist, ihm den Besitz zu verschaffen. Diese Besitzverschaffungsmacht dürfte unter Berücksichtigung des Verkehrsschutzgedankens der §§ 932 ff. BGB als Grundlage des gutgläubigen Erwerbs ausreichen, während dem entgegenstehenden Schutzbedürfnis des Eigentümers ausreichend durch § 935 BGB Rechnung getragen ist (vgl. BGH aaO).

cc. Die Einigung zwischen B und S bestand auch bis zur Übergabe. Ein Widerruf der Einigungserklärung ist nicht erfolgt.

dd. Schließlich dürfte B auch hinsichtlich der Berechtigung des S zur Übereignung der Reifen **gutgläubig iSv § 932 II BGB** gewesen sein, sodass es unerheblich sein dürfte, dass S nicht Eigentümer und auch sonst nicht zur Übereignung im eigenen Namen berechtigt gewesen ist. Bei der Übergabe gem. § 932 I 1 BGB tritt neben der reinen Übertragungsfunktion die **Rechtsscheinfunktion** hinzu. Insoweit dürfte davon auszugehen sein, dass durch die Übertragung durch eine Scheingeheißperson der Rechtsschein des Besitzes, also der Besitzverschaffungsmacht, für den Veräußerer begründet wird (vgl. BGH aaO). B war hinsichtlich der Berechtigung des S mithin gutgläubig.

ee. Auch dürfte die Regelung über das **Abhandenkommen gem. § 935 BGB** dem gutgläubigen Erwerb nicht entgegenstehen. K hat ihren Besitz an den Reifen freiwillig übertragen. Die Besitzübertragung erfolgt auch dann freiwillig, wenn der Eigentümer dazu durch Täuschung veranlasst wurde (vgl. Palandt/Bassenge, BGB, 72. Aufl. 2013, § 935 Rn.5).

### 3. Herausgabeanspruch nach § 861 BGB:

K dürfte gegen B auch keinen Anspruch auf Herausgabe wegen einer **Besitzentziehung** aus § 861 BGB haben. Vorliegend hat K den unmittelbaren Besitz an den Sommerreifen jedenfalls freiwillig auf B übertragen, sodass es bereits an der Begehung einer **verbotenen Eigenmacht** seitens B (§ 858 I BGB) und damit an der **Fehlerhaftigkeit** seines Besitzes (§ 858 II BGB) fehlen dürfte.

### 4. Herausgabeanspruch nach § 1007 BGB:

Auch ein Herausgabeanspruch der K gegen B aus § 1007 BGB dürfte im Ergebnis ausscheiden.

a. **§ 1007 I BGB** dürfte mangels **Bösgläubigkeit** des B nicht einschlägig sein. B müsste bei Besitzerwerb bösgläubig gewesen sein, d.h. gewusst oder grob fahrlässig nicht gewusst haben, dass er gegenüber dem früheren Besitzer - hier K - nicht zum Besitz berechtigt ist (vgl. Palandt/Bassenge, aaO, § 1007 Rn.5). Dies dürfte hier entsprechend den Ausführungen zur Bösgläubigkeit in Bezug auf den Eigentumserwerb (s.o., II.2.b.dd.) auch bezüglich des Besitzrechts zu verneinen sein.

b. **§ 1007 II BGB** scheitert bereits daran, dass K als früherer Besitzerin die Sache angesichts der **Freiwilligkeit der Besitzübertragung** nicht abhanden gekommen sein dürfte (s.o., II.2.b.ee.).

### 5. Herausgabeanspruch nach § 823 BGB:

Darüber hinaus dürfte K von B auch über § 823 BGB keine Herausgabe der Sommerreifen verlangen können, da es angesichts der Freiwilligkeit der Besitzübertragung durch K im Verhältnis K - B bereits an einer **widerrechtlichen Rechtsgutsverletzung** fehlen dürfte.

### 6. Herausgabeanspruch aus § 812 I BGB:

K dürfte gegen B auch keinen Anspruch auf Herausgabe der Reifen aus **§ 812 I BGB** haben. Eine **Leistungskondiktion** scheidet bereits deswegen aus, weil K an B keine Leistung erbracht hat. Vielmehr dürfte aus der insoweit maßgeblichen Sicht vom objektiven Empfängerhorizont (vgl. Palandt/Sprau, aaO, § 812 Rn.14) eine Leistung des S an B vorliegen. Eine **Nichtleistungskondiktion** scheidet dann wiederum an dem Vorrang der Leistungskondiktion. Ein Ausnahmefall (insbesondere fehlende Schutzwürdigkeit des B als Zuwendungsempfänger), der einen Durchgriff der K auf B rechtfertigen würde, dürfte vorliegend nicht in Betracht kommen.

### 7. Herausgabeanspruch aus § 816 I 2 BGB:

K dürfte gegen B zudem keinen Anspruch auf Herausgabe der Reifen aus **§ 816 I 2 BGB** haben, da das der Verfügung zugrunde liegende Kausalgeschäft vorliegend nicht unentgeltlich ist (vgl. Palandt/Sprau, aaO, § 816 Rn.14).

### III. Prozessuale Nebenentscheidungen:

Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf **§ 91 I 1 ZPO; §§ 708 Nr. 11, 711, 713 ZPO**.

### IV. Tenorierungsvorschlag:

Nach der hier vertretenen Ansicht dürfte der Tenor wie folgt lauten:

Die Klage wird abgewiesen. Die Kosten des Rechtsstreits hat K zu tragen. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.