

**Titel:**

**Freigabeanspruch und Aufrechnung bei einredebehafteter Gegenforderung nach BayHintG**

**Normenketten:**

BayHintG Art. 12 Nr. 1, Art. 20 Abs. 1

BGB § 233, § 242, § 255, § 280 Abs. 1, § 387, § 390, § 812 Abs. 1, § 823, § 857, § 985, § 1007, § 1228 Abs. 2, § 1257

ZPO § 322 Abs. 1, § 767 Abs. 2

StGB § 246 Abs. 1

**Leitsätze:**

1. a) Aus dem öffentlich-rechtlichen Verwahrungsverhältnis aufgrund einer Hinterlegung erwächst dem Hinterleger ein Anspruch auf Rückerstattung des hinterlegten Geldes, der von der Hinterlegungsstelle durch Herausgabeanordnung konkretisiert und nachfolgend vollzogen wird. (redaktioneller Leitsatz)
2. b) Nach dem Recht des Freistaats Bayern wird die Hinterlegung bei Geldsummen nach Art. 12 Nr. 1 Alt. 1 BayHintG regelmäßig durch Gutschrift auf einem von der Hinterlegungsstelle bezeichneten Konto vollzogen. In diesem Fall sind von vornherein keine Geldzeichen vorhanden, an denen ein Pfandrecht des Sicherungsnehmers gemäß § 233 Alt. 1 BGB entstehen könnte. Somit erwirbt der Berechtigte analog § 233 Alt. 2 BGB kraft Gesetzes ein Pfandrecht am Anspruch des Hinterlegers gegen die Hinterlegungsstelle auf Rückzahlung des hinterlegten Geldes, § 1257 i.V.m. §§ 1204 ff., §§ 1279 ff. BGB. (redaktioneller Leitsatz)
3. c) Bei Nichteintritt der Pfandreife im Sinne des § 1228 Abs. 2 BGB ist der Berechtigte ohne Rechtsgrund auf Kosten des Hinterlegers bereichert und somit nach § 812 Abs. 1 BGB verpflichtet, seine Rechtsstellung durch Freigabeerklärung nach Art. 20 Abs. 1 Nr. 2 BayHintG aufzugeben. (redaktioneller Leitsatz)
4. d) Der Anspruch auf Einwilligung in die Auszahlung hinterlegten Geldes ist einer Geldschuld gleichzustellen. Es betrifft lediglich die äußere Form, in der eine solcher Anspruch verwirklicht werden muss, da er nicht auf Zahlung von Geld, sondern auf Einwilligung zur Auszahlung von Geld geht, somit ist die Freigabeforderung ihrem Gegenstand nach gleichartig mit einer auf Geldzahlung, so dass die Aufrechnung zulässig ist. (redaktioneller Leitsatz)
5. 2. In Rechtskraft erwachsen gemäß § 322 Abs. 1 ZPO lediglich die im Urteil im Hinblick auf den Streitgegenstand ausgesprochenen Rechtsfolgen, nicht hingegen die einzelnen Tatsachen, präjudiziellen Rechtsverhältnisse und sonstigen Vorfragen, aus denen der Richter den Schluss auf das Bestehen oder Nichtbestehen der von der Klagepartei beanspruchten Rechtsfolge zieht. Die Rechtskraft erstreckt sich nicht auf die materiell- rechtliche Einordnung eines reinen Zahlungstitels. Mit der Zwischenfeststellungsklage gemäß § 256 Abs. 2 ZPO hat es der Gesetzgeber bewusst in die Hand der Parteien gelegt, in die objektive Rechtskraft des Urteils streitige Vorfragen einzubeziehen. (redaktioneller Leitsatz)
6. a) Der Verlust einer Sache i.S.v. § 255 BGB tritt bereits ein, wenn der Besitz an der Sache verloren geht. Unerheblich ist der Rechtsgrund für die Schadensersatzpflicht; sie kann auf Vertrag, Delikt, Gefährdungshaftung oder einem sonstigen Rechtsgrund beruhen. (redaktioneller Leitsatz)
7. § 255 BGB ist Ausdruck des schadensersatzrechtlichen Bereicherungsverbots und beruht letztlich auf dem Grundsatz von Treu und Glauben gemäß § 242 BGB. (redaktioneller Leitsatz)
8. § 255 BGB ordnet eine notwendige Zession (beneficium cedendarum actionum) an. Der Schädiger hat aus § 255 BGB einen Anspruch gegen den Ersatzpflichtigen auf Abtretung der Herausgabeansprüche gegen den Dritten, welchen er im Wege des Zurückbehaltungsrechts gemäß § 273 BGB durchsetzen kann. Der Ersatzpflichtige kann auf § 255 BGB gestützt aber selbst noch nachträglich die Abtretung verlangen, wenn er schon Schadensersatz geleistet hat. Erlangt der Geschädigte die Sache wieder, hat der Ersatzpflichtige grundsätzlich einen Anspruch auf Rückgewähr der Ersatzleistung aus § 812 Abs. 1 BGB, da damit der über § 255 fingierte Schaden entfallen ist. Der Geschädigte darf nicht sowohl die Sache als auch die Schadensersatzleistung behalten. (redaktioneller Leitsatz)
9. Gegen eine titulierte Forderung können nur Einwendungen und Einreden geltend gemacht werden, deren Gründe nach Schluss der mündlichen Verhandlung entstanden sind, § 767 Abs. 2 ZPO. (redaktioneller Leitsatz)

10. Die Aufrechnung mit einer einredebehafteten Gegenforderung ist ausgeschlossen, § 390 BGB. Es ist nicht erforderlich, dass sie erhoben ist; es genügt ihre bloße Existenz. Die Aufrechnungsausschluss nach § 390 BGB findet nicht statt, falls die Einrede gerade diejenige Forderung sichert, gegen die sich die Aufrechnung richtet. (redaktioneller Leitsatz)

11. Auf die Ansprüche des Eigentümers gegen den mittelbaren Besitzer und den unmittelbaren Besitzer aus Eigentümer-Besitzer-Verhältnis gemäß §§ 985 ff. BGB finden die Vorschriften über die Gesamtschuld analoge Anwendung. (redaktioneller Leitsatz)

12. Für die Annahme einer Gesamtschuld ist keine völlige Identität in Inhalt und Umfang erforderlich, vielmehr genügt, dass sich die Forderungen auf dasselbe Leistungsinteresse des Gläubigers beziehen und eine an der Grenze zur inhaltlichen Gleichheit liegende enge Verwandtschaft aufweisen. (redaktioneller Leitsatz)

13. Nach der Theorie der realen Leistungsbewirkung tritt Erfüllung als objektive Tatbestandsfolge der Leistung regelmäßig ein, ohne dass dazu ein subjektives Merkmal erforderlich wäre oder es weiterer Umstände bedarf, insbesondere einer dahingehenden Vereinbarung. Werden mehrere Verbindlichkeiten durch die Leistung des Schuldners vollständig abgedeckt, so bedarf es keiner Tilgungsbestimmung; die tatsächliche Erbringung der geschuldeten Leistung für sämtliche offenen Verbindlichkeiten führt vielmehr ohne weiteres zu deren Erlöschen. (redaktioneller Leitsatz)

14. Gegenstand eines Vergleichs ist regelmäßig die Streitbereinigung als solche, nicht der Austausch von Leistungen i.S.v. § 323 Abs. 1 BGB. (redaktioneller Leitsatz)

15. In Rechtskraft erwachsen gem. § 322 Abs. 1 ZPO lediglich die im Urteil im Hinblick auf den Streitgegenstand ausgesprochenen Rechtsfolgen, nicht hingegen die einzelnen Tatsachen, präjudiziellen Rechtsverhältnisse und sonstigen Vorfragen, aus denen das Gericht den Schluss auf das Bestehen oder Nichtbestehen der von der Klagepartei beanspruchten Rechtsfolge zieht. Die Rechtskraft erstreckt sich nicht auf die materiellrechtliche Einordnung eines reinen Zahlungstitels. (Rn. 35 – 36) (redaktioneller Leitsatz)

16. Ein unfreiwilliger Besitzverlust nach § 856 Abs. 1 Alt. 2 BGB – und damit eine iRd § 823 Abs. 1 BGB relevante Besitzverletzung – liegt bereits vor, wenn der Besitzerwerber den Besitz von einem Mitbesitzer ohne Wissen und Wollen des anderen Mitbesitzers erlangt. (Rn. 48) (redaktioneller Leitsatz)

17. Der Anspruch auf Einwilligung in die Auszahlung hinterlegten Geldes ist einer Geldschuld gleichzustellen. Er ist seinem Gegenstand nach gleichartig mit der Forderung auf Zahlung des entsprechenden Betrages. (Rn. 51) (redaktioneller Leitsatz)

18. Der Ersatzpflichtige kann auf § 255 BGB gestützt noch nachträglich die Abtretung verlangen, wenn er schon Schadensersatz geleistet hat. Erlangt der Geschädigte die Sache wieder, hat der Ersatzpflichtige grundsätzlich einen Anspruch auf Rückgewähr der Ersatzleistung aus § 812 Abs. 1 BGB, da damit der über § 255 BGB fingierte Schaden entfallen ist. Der Geschädigte darf nicht sowohl die Sache als auch die Schadensersatzleistung behalten. (Rn. 73 – 77) (redaktioneller Leitsatz)

#### **Schlagworte:**

Hinterlegung, Pfandrecht, Freigabeanspruch, Zurückbehaltungsrecht, Sicherheitsleistung, Rechtskraft, Aufrechnung, Schadensersatz, Erbenbesitz, Abtretung

#### **Vorinstanz:**

LG München I, Endurteil vom 25.09.2025 – 44 O 9345/23

#### **Tenor**

I. Auf die Berufung der Beklagten wird das Endurteil des Landgerichts München I vom 25. September 2025, Az. 44 O 9345/23, abgeändert und die Klage abgewiesen.

II. Der Kläger hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

III. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Dem Kläger wird nachgelassen, die Vollstreckung der Beklagten durch Sicherheitsleistung in Höhe von 115% des aufgrund dieses Urteils vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht die Beklagte zuvor Sicherheit in Höhe von 115% des von ihr jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

IV. Die Revision gegen dieses Urteil wird nicht zugelassen.

## Entscheidungsgründe

I.

1

Der Kläger begehrt – nach einer von ihm erklärten Aufrechnung – von der Beklagten die Bewilligung der Freigabe einer beklagtenseits beim AG München im Rahmen eines anderen Zivilprozesses hinterlegten Sicherheitsleistung in Höhe von 38.511 €.

2

Der Kläger ist Alleinerbe seines am ... 2016 verstorbenen Vaters E.

3

Die Beklagte ist dessen ehemalige Haushälterin und Lebensgefährtin, welche seit 2015 und mindestens bis zum Tod von E. mit diesem gemeinsam das Anwesen G.straße 4 in M. (im Folgenden: streitgegenständliches Anwesen) bewohnte.

4

Im Zeitpunkt des Erbfalles hing im streitgegenständlichen Anwesen das Gemälde mit dem Titel „Kentaur mit Nymphe“ des Malers Franz von Stuck (im Folgenden: streitgegenständliches Gemälde).

5

Der Kläger verlangte von der Beklagten am 21. März 2018 erfolglos die Herausgabe des streitgegenständlichen Gemäldes. Unstreitig veräußerte die Beklagte dieses gleichwohl am 22. Februar 2018 an den mittlerweile ebenfalls verstorbenen Händler O. zu einem Kaufpreis von 32.000 € (s. Anlage B 15).

6

Die Parteien führten und führen eine Vielzahl von Rechtsstreitigkeiten gegeneinander (s. nur klägerische Anlage „Prozessliste“ und Beklagtenanlage „Prozessliste überarbeitet“).

7

Der Kläger nahm O. vor dem 13. Zivilsenat des OLG München – 13 U 3944/18 – im Rahmen eines einstweiligen Rechtsschutzverfahrens auf Herausgabe des streitgegenständlichen Gemäldes in Anspruch. Dieses Verfahren endete durch Abschluss eines am 28. Januar 2019 festgestellten Vergleichs (Anlage B 16) dahingehend, dass O. sich verpflichtete, dieses an eine Sequestratorin herauszugeben, was auch erfolgte (Sequestrationsvertrag: Anlage B 17).

8

Mit rechtskräftigem Urteil des 15. Zivilsenats des OLG München vom 6. Oktober 2021 – 15 U 5424/19 (Anlage B 14) – wurde die Beklagte verurteilt, an den Kläger das streitgegenständliche Gemälde herauszugeben. Der Beklagten wurde zur Herausgabe eine Frist von sechs Wochen nach Rechtskraft des Urteils gesetzt. Die Beklagte wurde für den Fall des fruchtlosen Fristablaufs verurteilt, 300.000 € nebst Zinsen an den Kläger zu zahlen. Nach den tatbestandlichen Feststellungen des 15. Zivilsenats sei der Kläger im Juni 2016 durch Erbfolge Eigentümer des streitgegenständlichen Gemäldes geworden. Im Gegensatz zum unstreitigen Parteivortrag im vorliegenden Verfahren stellte der 15. Zivilsenat fest, die Beklagte habe dieses im Februar 2018 an O. verpfändet. Daher sei sie mittelbare Besitzerin des Gemäldes gewesen. Ein Recht zum Besitz habe ihr nicht zugestanden. Somit sei die Beklagte zur Herausgabe des streitgegenständlichen Gemäldes an den Kläger verpflichtet gewesen. Die Schadenshöhe von 300.000 € entspreche dem Wert des Gemäldes gemäß einer vom Kläger vorgelegten sachverständigen Einschätzung, welche den Wert sogar mit 300.000 € bis 400.000 € geschätzt habe. Eine Herausgabe des streitgegenständlichen Gemäldes durch die Beklagte erfolgte ebenso wenig wie die Zahlung von 300.000 €.

9

Die Beklagte erhob Vollstreckungsabwehrklage gegen den Kläger vor dem LG München I – 3 O 12913/22 – wegen der drohenden Zwangsvollstreckung durch den Kläger gegen sie aus zwei Kostenfestsetzungsbeschlüssen des LG München I jeweils vom 9. Dezember 2021 – 3 O 5360/18. Zwecks einstweiliger Einstellung der Zwangsvollstreckung hinterlegte die Beklagte gemäß dem Beschluss des LG München I vom 5. Dezember 2022 beim AG München – 38 HL 121/23 – am 9. Februar 2023 einen Betrag von 38.511 € (vgl. Anlage K 1). Die Beklagte rechnete im Rahmen des

Vollstreckungsabwehrklageverfahrens gegen die Ansprüche des Klägers aus den Kostenfestsetzungsbeschlüssen mit einem eigenen Anspruch von 73.410,09 € teilweise auf (s. Anlage B 5), welcher ihr nach dem zu diesem Zeitpunkt nicht rechtskräftigen Urteil des Landgerichts München I – 31 O 3966/17 – zustand. Nach Anerkenntnis des Klägers (s. ebenso Anlage B 5) wurde die Zwangsvollstreckung daraufhin vom LG München I mit Anerkenntnisurteil vom 22. März 2023 (Anlage B 1) für unzulässig erklärt.

#### **10**

Im Folgenden beantragte die Beklagte die Rückgabe der geleisteten Sicherheit von 38.511 €. Daraufhin wurde dem Kläger mit Beschluss vom 13. Juli 2023 aufgetragen, entweder in die Freigabe einzuwilligen oder die Erhebung der Klage wegen eigener Ansprüche nachzuweisen.

#### **11**

Mit am 19. Juli 2023 festgestelltem Vergleich (Anlage B 20) im Hauptsacheverfahren des Klägers gegen O. vor dem LG München I – 34 O 5830/19 – verpflichtete sich Letzterer, dem Kläger gegen eine Zahlung in Höhe von 60.000 € „das Eigentum“ an dem streitgegenständlichen Gemälde „zu übertragen“ und ihm dieses zu übergeben. Die Sequestratorin wurde zur Herausgabe angewiesen.

#### **12**

Nachdem der Kläger mit Klageschrift vom 27. Juli 2023 (Bl. 1 ff. d. LGeAkte) die Klage im hiesigen Verfahren erhoben hatte, wurde der Antrag der Beklagten auf Freigabe der Sicherheitsleistung im Verfahren vor dem LG München I – 3 O 12913/22 – mit Beschluss vom 25. Oktober 2023 zurückgewiesen.

#### **13**

Der Kläger erklärte mit Schriftsatz vom 28. Mai 2024 (dort S. 5 f. = Bl. 55 f. d. d LGeAkte) zunächst hilfsweise, mit Schriftsatz vom 21. August 2024 (dort S. 1 = Bl. 105 d. LGeAkte) dann unbedingt die Teilaufrechnung mit seiner titulierten Forderung von 300.000 € aus dem Urteil des 15. Zivilsenats des OLG München vom 6. Oktober 2021 – 15 U 5424/19 – gegen die Forderung der Beklagten gegen ihn auf Einwilligung in die Rückgabe der beim AG München hinterlegten Sicherheit von 38.511 €.

#### **14**

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf die tatbestandlichen Feststellungen im angegriffenen Urteil des Landgerichts (Bl. 160 ff. d. LGeAkte) Bezug genommen, § 540 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 ZPO.

#### **15**

Der Kläger ist der Auffassung, seines Erachtens sei durch die erklärte Aufrechnung der Anspruch der Beklagten gegen ihn auf Einwilligung in die Rückgabe der hinterlegten Sicherheit erloschen. Daraus folgert er, dass er nun seinerseits einen Anspruch gegen die Beklagte auf Bewilligung der Freigabe der von ihr hinterlegten Sicherheitsleistung habe.

#### **16**

Das Landgericht hat mit dem Ersturteil, auf dessen Entscheidungsgründe ebenfalls verwiesen wird, der klägerischen Argumentation folgend die Beklagte verurteilt, die Freigabe des beim AG München – 38 HL 121/23 – hinterlegten Betrags in Höhe von 38.511 € an den Kläger zu bewilligen.

#### **17**

Hiergegen richtet sich die mit Schriftsatz vom 30. Oktober 2025 (Bl. 1 f. d. OLGeAkte) eingelegte und mit Schriftsatz vom 2. Januar 2026 (Bl. 9 ff. d. OLGeAkte) begründete Berufung der Beklagten.

#### **18**

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Landgerichts abzuändern und die Klage abzuweisen.

#### **19**

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

#### **20**

Wegen der Einzelheiten des Parteivortrags wird auf die Berufungsbegründung vom 2. Januar 2026 (Bl. 9 ff. d. OLGeAkte), die Berufungserwiderung vom 6. Februar 2026 (Bl. 44 ff. d. OLGeAkte) sowie die weiteren Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen Bezug genommen.

## **21**

Vor dem Senat fand am 23. März 2026 eine mündliche Verhandlung statt, wegen deren Inhalts und Verlaufs auf das Sitzungsprotokoll samt Anlage (Bl. 69 ff. d. OLGeAkte) verwiesen wird.

II.

## **22**

Das verfahrensrechtlich bedenkenfreie und somit zulässige Rechtsmittel der Beklagten hat in der Sache Erfolg.

## **23**

Der dem Kläger vom Landgericht zugesprochene Anspruch gegen die Beklagte auf Bewilligung der Freigabe der von dieser beim AG München hinterlegten Sicherheitsleistung in Höhe von 38.511 € besteht bei keiner denkbaren Betrachtungsweise.

## **24**

Die vom Kläger am 21. August 2024 (unbedingt) erklärte (Teil-)Aufrechnung (§ 388 BGB) geht ins Leere und brachte die Hauptforderung der Beklagten nicht nach § 389 BGB zum Erlöschen. Entweder konnte der Kläger mit seiner Gegenforderung von 300.000 € wegen Einredebehauptung nicht aufrechnen (Variante 1; s. dazu unten Ziffer 1) oder diese besteht aufgrund Erfüllung nicht mehr (Variante 2; s. dazu unten Ziffer 2).

Variante 1: Veräußerung des Gemäldes

## **25**

1. Legt man den im hiesigen Verfahren unstreitigen Parteivortrag zugrunde, wonach die Beklagte das streitgegenständliche Gemälde am 22. Februar 2018 an O. für 32.000 € veräußerte, dann besteht die titulierte Gegenforderung des Klägers aus dem Urteil des 15. Zivilsenats des OLG München vom 6. Oktober 2021 – 15 U 5424/19 – zwar noch; mit ihr konnte der Kläger aber nach § 390 BGB nicht mehr aufrechnen, weil ihr eine Einrede der Beklagten entgegensteht.

Hauptforderung der Beklagten:

## **26**

a) Die Hauptforderung der Beklagten gegen den Kläger, gegen welche dieser aufrechnete, ist deren Kondiktionsanspruch auf Einwilligung des Klägers in die Freigabe der von der Beklagten beim AG München – 38 HL 121/23 – hinterlegten Sicherheit von 38.511 €.

## **27**

Aus dem öffentlichrechtlichen Verwahrungsverhältnis aufgrund der Hinterlegung erwächst dem Hinterleger (Sicherungsgeber) – hier der Beklagten – ein Anspruch auf Rückerstattung des hinterlegten Geldes, der von der Hinterlegungsstelle durch Herausgabeordnung konkretisiert und nachfolgend vollzogen wird, Art. 13 i.V.m. Art. 18 ff. BayHintG.

## **28**

Die materiellen Rechtsfolgen der Hinterlegung zum Zwecke der Sicherheitsleistung richten sich nach § 233 BGB. Nach dem Recht des Freistaats Bayern wird die Hinterlegung bei Geldsummen nach Art. 12 Nr. 1 Alt. 1 BayHintG regelmäßig durch Gutschrift auf einem von der Hinterlegungsstelle bezeichneten Konto vollzogen – was nach dem Parteivortrag erfolgte. In diesem Fall sind von vornherein keine Geldzeichen vorhanden, an denen ein Pfandrecht des Sicherungsnehmers gemäß § 233 Alt. 1 BGB entstehen könnte. Ein Pfandrecht an dem entsprechenden Guthaben der Hinterlegungsstelle – genauer: an deren Forderung gegen die Bank – scheidet aus: Ein Pfandrecht kann immer nur an dem gesamten Kontoguthaben entstehen, nicht aber an Teilen davon. In diesem Fall erwirbt somit der Berechtigte (Sicherungsnehmer) – hier der Kläger – analog § 233 Alt. 2 BGB (Bach in: beckonline.GROSSKOMMENTAR, Stand: 1. März 2026, § 233 BGB Rn. 7) kraft Gesetzes ein Pfandrecht am Anspruch des Hinterlegers gegen die Hinterlegungsstelle auf Rückzahlung des hinterlegten Geldes, § 1257 i.V.m. §§ 1204 ff., §§ 1279 ff. BGB.

## **29**

Nach Eintritt der Pfandreife im Sinne des § 1228 Abs. 2 BGB kann der Berechtigte daher als Pfandgläubiger die Befriedigung aus dem Pfandrecht verfolgen und die Forderung des Hinterlegers gegen die Hinterlegungsstelle nach den § 1257 i.V.m. § 1273, § 1279, § 1282 Abs. 1 BGB einziehen (BGH, Beschluss vom 17. September 2013 – XI ZR 507/12; Urteil vom 14. Februar 1985 – IX ZR 76/84 – juris Rn. 17). Die Pfandreife mit der daraus folgenden Berechtigung zur Einziehung der Rückerstattungsforderung muss der Pfandgläubiger der Hinterlegungsstelle nachweisen. Gegenüber der Hinterlegungsstelle ist daher eine Freigabeerklärung (Herausgabebewilligung) oder eine diese ersetzende rechtskräftige Entscheidung über die Empfangsberechtigung erforderlich, Art. 20 Abs. 1 BayHintG.

### 30

Die Beklagte hinterlegte den Betrag von 38.511 € zur Abwendung der Zwangsvollstreckung des Klägers aus den Kostenfestsetzungsbeschlüssen des LG München I vom 9. Dezember 2021 – 3 O 5360/18. Dass sie gegen die daraus resultierenden klägerischen Ansprüche aufrechnete, der Kläger dies anerkannte und das LG München I die Zwangsvollstreckung daher für unzulässig erklärte, hatte zur Folge, dass der umstrittene Geldbetrag nunmehr zu Unrecht zugunsten des Klägers hinterlegt war.

### 31

Um diese Rechtsstellung war der Kläger daher ohne Rechtsgrund auf Kosten der Beklagten bereichert und somit nach § 812 Abs. 1 BGB verpflichtet, sie durch Freigabeerklärung aufzugeben (vgl. BGH, Urteil vom 7. März 1972 – VI ZR 169/70 – juris Rn. 6; Urteil vom 17. Dezember 1969 – VIII ZR 10/68 – juris Rn. 6; OLG Oldenburg, Urteil vom 21. August 1991 – 2 U 209/89 – juris Rn. 18; OLG Karlsruhe, Urteil vom 28. Oktober 1977 – 15 U 70/76 – juris Rn. 134).

Gegenforderung des Klägers:

### 32

b) Die Gegenforderung des Klägers auf Zahlung von 300.000 € nebst Zinsen steht aufgrund Titulierung mittels Urteils des 15. Zivilsenats des OLG München vom 6. Oktober 2021 – 15 U 5424/19 – rechtskräftig fest, ist aber materiellrechtlich abweichend zu beurteilen.

Reichweite der Rechtskraft:

### 33

aa) aaa) Ein – wie hier – stattgebendes Urteil stellt nur das Bestehen der Leistungspflicht fest, die Rechtskraft umfasst nicht die Vorfrage des Grundes der Leistungspflicht (Gottwaldin: Münchener Kommentar zur ZPO, 7. Aufl., § 322 Rn. 178).

### 34

Mit „Anspruch“ im Sinne des § 322 Abs. 1 ZPO ist der prozessuale Anspruch, nicht der materiellrechtliche Anspruch im Sinne des § 194 Abs. 1 BGB gemeint (BGH, Urteil vom 12. Dezember 2006 – VI ZR 4/06 – Rn. 7; Urteil vom 11. Juli 1996 – III ZR 133/95 –, juris Rn. 13; BAG, Urteil vom 23. Februar 2016 – 1 AZR 73/14 – juris Rn. 19; Beschluss vom 23. Mai 2012 – 1 AZB 58/11 – juris Rn. 6).

### 35

In Rechtskraft erwachsen gemäß § 322 Abs. 1 ZPO lediglich die im Urteil im Hinblick auf den Streitgegenstand ausgesprochenen Rechtsfolgen, nicht hingegen die einzelnen Tatsachen, präjudiziellen Rechtsverhältnisse und sonstigen Vorfragen, aus denen der Richter den Schluss auf das Bestehen oder Nichtbestehen der von der Klagepartei beanspruchten Rechtsfolge zieht (BGH, Urteil vom 21. November 2012 – VIII ZR 50/12 – Rn. 17; Urteil vom 12. Mai 2011 – III ZR 107/10 – Rn. 38; Urteil vom 5. November 2009 – IX ZR 239/07 – Rn. 9; Urteil vom 16. November 2005 – VIII ZR 218/04 – Rn. 23).

### 36

Die Rechtskraft erstreckt sich nicht auf die materiellrechtliche Einordnung eines reinen Zahlungstitels (BGH, Urteil vom 5. November 2009 – IX ZR 239/07 – Rn. 14 ff.). Mit der Zwischenfeststellungsklage gemäß § 256 Abs. 2 ZPO hat es der Gesetzgeber bewusst in die Hand der Parteien gelegt, in die objektive Rechtskraft des Urteils streitige Vorfragen einzubeziehen (BGH, Urteil vom 5. November 2009 – IX ZR 239/07 – Rn. 10).

### 37

Das Gericht des Zweitprozesses ist somit nicht gebunden, wenn nicht die im ersten Prozess rechtskräftig ausgesprochene Rechtsfolge im Folgeprozess präjudiziell ist, sondern beiden Prozessen lediglich eine

gemeinsame Vorfrage zugrunde liegt (BGH, Beschluss vom 18. September 2018 – XI ZR 74/17 – Rn. 26; Urteil vom 23. Juli 2008 – XII ZR 158/06 – Rn. 22).

### 38

bbb) So liegt der Fall hier.

### 39

Die Rechtskraftwirkung erstreckt sich allein auf die im Vorprozess vor dem 15. Zivilsenat ausgesprochene Rechtsfolge, dass dem Kläger – da es unstreitig zu keiner Herausgabe des streitgegenständlichen Gemäldes durch die Beklagte kam – ein Anspruch auf Zahlung in Höhe von 300.000 € nebst Zinsen zusteht, nicht dagegen auf die Vorfrage, dass der 15. Zivilsenat dies auf die Annahme eines auf einer Vindikationslage beruhenden Herausgabeanspruchs nach § 985 BGB und bei dessen Nichterfüllung auf Schadenersatz statt der Leistung gemäß § 280 Abs. 1, 3, § 281 Abs. 1 BGB stützt.

Materiell-rechtliche Einstufung der Gegenforderung:

### 40

bb) Nach dem Parteivortrag im hiesigen Verfahren ist die titulierte Gegenforderung des Klägers materiellrechtlich als deliktische Schadenersatzforderung einzustufen.

### 41

aaa) Unbestritten wurde das streitgegenständliche Gemälde von der Beklagten an O. nicht – wie der 15. Zivilsenat feststellte – verpfändet, sondern verkauft. Der Kläger verlangte von der Beklagten am 21. März 2018 erfolglos die Herausgabe des streitgegenständlichen Gemäldes, am 22. August 2018 veräußerte sie es dennoch an O.

### 42

bbb) Dieses Geschehen unterstellt, war die Verurteilung der Beklagten durch den 15. Zivilsenat zur Herausgabe des Gemäldes aufgrund § 985 BGB und in der Folge zu Schadenersatz statt der Leistung nach § 280 Abs. 1, 3, § 281 Abs. 1 BGB unrichtig, da die Beklagte dann nicht mittelbare Besitzerin des streitgegenständlichen Gemäldes war. Ein Kaufvertrag ist kein Besitzkonstitut i.S.v. § 868 BGB und ein Käufer hat keinen Fremdbesitzerwillen und ist daher kein tauglicher Besitzmittler.

### 43

ccc) Dann ist der titulierte, in Rechtskraft erwachsene Anspruch materiellrechtlich abweichend als ein solcher aus unerlaubter Handlung gemäß § 823 Abs. 1, 2 i.V.m. § 246 Abs. 1 StGB einzustufen.

### 44

α) Ungeachtet der Frage, ob O. durch die Veräußerung gutgläubig Eigentum an dem streitgegenständlichen Gemälde erwarb (s. dazu unten Rn. 63 f.), ist jedenfalls der berechnigte unmittelbare Besitz absolut geschützt i.S.v. § 823 Abs. 1 BGB (BGH, Urteil vom 17. Januar 2023 – VI ZR 203/22 – juris Rn. 25; Urteil vom 24. Mai 2022 – VI ZR 1215/20 – juris Rn. 7; Urteil vom 29. Januar 2019 – VI ZR 481/17 – Rn. 13).

### 45

β) Zumindest diesen berechtigten unmittelbaren Besitz des Klägers am streitgegenständlichen Gemälde verletzte die Beklagte bewusst und gewollt durch dessen Überlassung an O.

### 46

Unbestritten wohnten E. und sie zum Zeitpunkt des Erbfalls gemeinsam im streitgegenständlichen Anwesen, in welchem das Gemälde hing. An in einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft gemeinsam benutzten Sachen besteht in der Regel Mitbesitz (Rapatz in: Münchener Kommentar zum BGB, 10. Aufl., § 1006 Rn. 45). Damit waren beide zu Lebzeiten von E. unmittelbare Mitbesitzer des Gemäldes i.S.v. § 868 BGB.

### 47

Diese Besitzstellung des Erblassers E. ging gemäß § 857 BGB so, wie sie zur Zeit des Erbfales bestand, auf den Kläger als alleinigen Erben über. Damit wurde der Kläger als Erbenbesitzer fiktiver unmittelbarer Mitbesitzer des streitgegenständlichen Gemäldes ohne Sachherrschaft (vgl. BGH, Beschluss vom 30. April 2020 – I ZB 61/19 – Rn. 35; OVG Magdeburg, Beschluss vom 18. September 2023 – 2 M 86/23 – juris Rn. 13).

## 48

Ein unfreiwilliger Besitzverlust nach § 856 Abs. 1 Alt. 2 BGB – und damit eine i.R.d. § 823 Abs. 1 BGB relevante Besitzverletzung – liegt jedoch bereits vor, wenn der Besitzerwerber – hier O. – den Besitz von einem Mitbesitzer – hier der Beklagten – ohne Wissen und Wollen des anderen Mitbesitzers – hier des Klägers – erlangt (vgl. BGH, Urteil vom 13. Dezember 2013 – V ZR 58/13 – Rn. 18).

Gleichartigkeit der Forderungen:

## 49

c) Die Hauptforderung und die Gegenforderung sind gleichartig.

## 50

Eine Zahlungsforderung und ein Anspruch auf Freigabe eines hinterlegten Geldbetrages sind als gleichartig i.S.d. § 387 BGB anzusehen (BGH, Beschluss vom 17. Januar 2008 – III ZR 320/06 – Rn. 16; OLG Hamm, Urteil vom 13. September 2017 – 30 U 34/16 – juris Rn. 89).

## 51

Auch der Anspruch auf Einwilligung in die Auszahlung hinterlegten Geldes ist einer Geldschuld gleichzustellen (BGH, Urteil vom 12. Oktober 2017 – IX ZR 267/16 – Rn. 13, 15; Urteil vom 17. November 1999 – XII ZR 281/97 – juris Rn. 26; OLG Karlsruhe, Urteil vom 28. Februar 2002 – 16 UF 177/01 – juris Rn. 39), er ist seinem Gegenstand nach gleichartig mit der Forderung auf Zahlung des entsprechenden Betrages (BGH, Beschluss vom 14. Juli 1989 – IVb ARZ 17/89 – juris Rn. 9).

## 52

Es betrifft lediglich die äußere Form, in der eine solcher Anspruch verwirklicht werden muss, da er nicht auf Zahlung von Geld, sondern auf Einwilligung zur Auszahlung von Geld geht, somit ist die Freigabeforderung ihrem Gegenstand nach gleichartig mit der auf Geldzahlung, so dass die Aufrechnung zulässig ist (BGH, Urteil vom 12. Oktober 2017 – IX ZR 267/16 – Rn. 16; Urteil vom 19. Oktober 1988 – IVb ZR 70/87 – juris Rn. 29; KG, Beschluss vom 9. Mai 2011 – 8 U 172/10 – juris Rn. 4; Urteil vom 1. November 2006 – 26 U 28/06 – juris Rn. 39).

## 53

Dieser Gleichstellung steht nicht entgegen, dass bei der Freigabe hinterlegten Geldes ein Dritter, der nicht Anspruchsgegner ist, die Auszahlung des geschuldeten Geldbetrags zu bewirken hat (BGH, Urteil vom 12. Oktober 2017 – IX ZR 267/16 – Rn. 17).

Einredebehaftung der Gegenforderung:

## 54

d) Die Gegenforderung ist aber nicht einredefrei, § 390 BGB.

## 55

Der Kläger muss sich von der Beklagten die dolo agit-Einrede entgegenhalten lassen, § 242 BGB.

Vorliegen von § 255 BGB:

## 56

aa) Es liegen die Voraussetzungen des § 255 BGB vor.

## 57

aaa) Die Beklagte hat für den Verlust einer Sache Schadensersatz zu leisten, § 255 Alt. 1 BGB.

## 58

Der Verlust einer Sache in diesem Sinne tritt bereits ein, wenn der Besitz an der Sache verloren geht (Kolbe in: Staudinger, BGB, Neubearb. 2025, § 255 Rn. 19; Röver in: beckonline.GROSSKOMMENTAR, Stand: 1. Januar 2026 § 255 BGB Rn. 23; Lorenz in: BeckOK BGB, 77. Ed., Stand: 1. Februar 2026, § 255 Rn. 5). Unerheblich ist der Rechtsgrund für die Schadensersatzpflicht; sie kann auf Vertrag, Delikt, Gefährdungshaftung oder einem sonstigen Rechtsgrund beruhen (OLG Hamm, Urteil vom 8. April 2022 – I-25 U 42/20 – juris Rn. 72; Oetker in: Münchener Kommentar zum BGB, 10. Aufl., § 255 Rn. 6; Grüneberg in: Grüneberg, BGB, 85. Aufl., § 255 Rn. 4).

## 59

Der Kläger hat gegen die Beklagte einen deliktischen Schadenersatzanspruch gemäß § 823 Abs. 1, 2 i.V.m. § 246 Abs. 1 StGB wegen Verletzung mindestens seines unmittelbaren Erbenmitbesitzes gemäß § 857, § 866 BGB am streitgegenständlichen Gemälde durch die Beklagte (s. Rn. 43 ff.).

## 60

bbb) Der Kläger hatte aufgrund seines Eigentums an dem streitgegenständlichen Gemälde bis zu dessen Wiedererlangung in Folge des am 19. Juli 2023 festgestelltem Vergleichs vor dem LG München I Ansprüche gegen O.

## 61

α) Damit gemeint sind sämtliche Herausgabeansprüche, die aufgrund des Eigentumsverlustes i.S.v. § 255 Alt. 1 BGB entstanden sind (Knöfler in: NomosKommentar zum BGB, 4. Aufl., § 255 Rn. 7; Kern in: Jauernig, BGB, 19. Aufl., § 255 Rn. 5; Schulze, BGB, 12. Aufl., § 255 Rn. 4).

## 62

β) Der Kläger hatte einen Anspruch auf Herausgabe gegen O. aus § 985 BGB.

## 63

Da – wie dargelegt (s. Rn. 48) – ein unfreiwilliger Besitzverlust beim Kläger nach § 856 Abs. 1 Alt. 2 BGB vorliegt, steht das damit einhergehende Abhandenkommen gemäß § 935 Abs. 1 S. 1 BGB (vgl. BGH, Urteil vom 18.9.2020 – V ZR 8/19 – Rn. 9) einem gutgläubigen Eigentumserwerb durch O. i.S.v. § 929 S. 1, § 932 Abs. 1 S. 1 BGB entgegen. Der vage Einwand des Klägers, er habe im Zeitpunkt der Veräußerung aufgrund konkludenter „Einräumung eines Wohnrechts“ an die Beklagte und Abschluss eines Verwahrungsvertrags nur noch mittelbaren Besitz innegehabt, weshalb nach § 935 Abs. 1 S. 2 BGB auf den Willen der Beklagten abzustellen sei, ist gänzlich substanzlos und unbelegt.

## 64

Ob nicht – wie der 13. Zivilsenat erwog (s. Anlage B 18) – bereits die Bösgläubigkeit von O. nach § 932 Abs. 2 ZPO einem Gutgläubenserwerb entgegenstand, weil ihn der im Vergleich zum wahren Wert außergewöhnlich günstige Preis hätte stutzig machen müssen, kann folglich offen bleiben.

## 65

y) Daneben hatte der Kläger einen petitorischen Besitzanspruch aus § 1007 Abs. 2 BGB.

## 66

Mitbesitz genügt für einen Herausgabeanspruch nach § 1007 BGB (OLG Frankfurt a.M., Urteil vom 8. Februar 2018 – 1 U 196/16 – juris Rn. 30). Dieser kam dem Kläger als früherem Besitzer des streitgegenständlichen Gemäldes abhanden und O. wurde nicht Eigentümer der Sache, § 1007 Abs. 2 S. 1 Hs. 2 Alt. 1 BGB (s. Rn. 63 f.). Der Anspruch aus § 1007 Abs. 2 BGB richtet sich grundsätzlich gegen jeden Besitzer, auch gegen denjenigen, der beim Erwerb gutgläubig war.

Rechtsfolgen des § 255 BGB:

## 67

bb) § 255 BGB ordnet – nach römisch- und gemeinrechtlichem Vorbild – eine notwendige Zession (beneficium cedendarum actionum) an.

## 68

Der Normzweck liegt darin, dass ein doppelter Ausgleich zugunsten des Geschädigten vermieden werden soll, sog. Ausgleichstheorie (Röver in: beckonline.GROSSKOMMENTAR, Stand: 1. Januar 2026, § 255 BGB Rn. 14; Oetker in: Münchener Kommentar zum BGB, 10. Aufl., § 255 Rn. 19; Froitzheim in: BeckOK StVR, 30. Ed., Stand: 15. Januar 2026, § 255 BGB Rn. 3). § 255 BGB ist Ausdruck des schadenersatzrechtlichen Bereicherungsverbots (BGH, Urteil vom 9. November 2023 – VII ZR 92/20 – Rn. 26; Urteil vom 25. Juli 2022 – VIa ZR 485/21 – Rn. 31; OLG Hamm, Urteil vom 17. August 1998 – 31 U 37/98 – juris Rn. 49; OLG Karlsruhe, Urteil vom 11. Dezember 1997 – 11 U 16/97 – juris Rn. 16) und beruht letztlich auf dem Grundsatz von Treu und Glauben gemäß § 242 BGB (BGH, Urteil vom 12. Dezember 1996 – IX ZR 214/95 – juris Rn. 52; Urteil vom 20. November 1992 – V ZR 279/91 – juris Rn. 19).

Zurückbehaltungsrecht:

## 69

aaa) Daher hat die Beklagte aus § 255 BGB einen Anspruch gegen den Kläger auf Abtretung der Herausgabeansprüche gegen O. an sie, welchen sie im Wege des Zurückbehaltungsrechts gemäß § 273 BGB durchsetzen kann (vgl. BGH, Urteil vom 9. November 2023 – VII ZR 92/20 – Rn. 26; Urteil vom 25. November 2014 – X ZR 105/13 – Rn. 16; Urteil vom 10. Juli 2008 – VII ZR 16/07 – Rn. 23).

## 70

Dabei kann der Senat offen lassen, ob im Rahmen des § 255 BGB der ansonsten nicht nach § 399 Alt. 1 BGB selbstständig abtretbare, weil vom Eigentum nicht abspaltbare (BGH, Urteil vom 7. Juni 1990 – IX ZR 237/89 – juris Rn. 28) Anspruch aus § 985 BGB ausnahmsweise abtretbar ist (zum Meinungsstand: Röver in: beckonline.GROSSKOMMENTAR, Stand: 1. Januar 2026, § 255 BGB Rn. 53 ff. m.w.N.), da die Abtretbarkeit jedenfalls für den Anspruch aus § 1007 Abs. 2 BGB unproblematisch zu bejahen ist (Staudinger, BGB, Neubearb. 2023, § 1007 Rn. 14; Schanbacher in: NomosKommentar zum BGB, 5. Aufl., § 1007 Rn. 1). Jedenfalls könnte dem dadurch Rechnung getragen werden, dass statt einer dann unwirksamen Abtretung des Herausgabeanspruchs gemäß § 985 BGB eine Ermächtigung zur Ausübung des Vindikationsanspruchs nach § 185 Abs. 1 BGB analog begehrt wird (vgl. Lorenz in: BeckOK BGB, 77. Ed., Stand: 1. Februar 2026, § 255 Rn. 10; näher dazu Thole in: Staudinger, BGB, Neubearb. 2023, § 985 Rn. 8).

## 71

bbb) Allerdings können gegen eine titulierte Forderung nur (Einwendungen und) Einreden geltend gemacht werden, deren Gründe nach Schluss der mündlichen Verhandlung entstanden sind, § 767 Abs. 2 ZPO.

## 72

Bei einer Einrede kommt es nicht auf den Zeitpunkt der Ausübung, sondern auf den der Entstehung des Einrederechts an (Schmidt/Brinkmann in: Münchener Kommentar zur ZPO, 7. Aufl., § 767 Rn. 84) – und dies war hier vor der mündlichen Verhandlung vor dem 15. Zivilsenat am 28. Juli 2021. Das aus § 255 BGB resultierende Zurückbehaltungsrecht entstand im Zeitpunkt der unberechtigten Weiterveräußerung des streitgegenständlichen Gemäldes am 22. Februar 2018.

Anspruch auf nachträgliche Abtretung:

## 73

ccc) Obwohl § 255 BGB ausdrücklich lediglich ein Zurückbehaltungsrecht regelt, kann der Ersatzpflichtige indessen darauf gestützt selbst noch nachträglich die Abtretung verlangen, wenn er schon Schadensersatz geleistet hat (so schon RG, Urteil vom 28. Juni 1927 – II 4/27 – RGZ 117, 335 <338>; s. auch BGH, Urteil vom 27. März 1969 – VII ZR 165/66 – juris Rn. 12).

Bedeutung für das hiesige Verfahren:

## 74

cc) Das bedeutet für den vorliegenden Fall Folgendes:

## 75

Die Beklagte könnte, falls sie die 300.000 € an den Kläger zahlen würde, nach § 255 BGB immer noch die Abtretung von dessen Herausgabeansprüchen gegen O. verlangen.

## 76

Dies kann der Kläger indes nicht mehr erfüllen (§ 275 Abs. 1 BGB), da er das streitgegenständliche Gemälde von O. wiedererlangt hat und die klägerischen Ansprüche damit erloschen sind.

## 77

In diesem Falle hätte könnte die Beklagte die geleistete Schadenersatzleistung nach § 812 Abs. 1 BGB – sofort – wieder kondizieren. Erlangt der Geschädigte die Sache wieder, hat der Ersatzleistende grundsätzlich einen Anspruch auf Rückgewähr der Ersatzleistung aus § 812 Abs. 1 BGB, da damit der über § 255 fingierte Schaden entfallen ist (RG, Urteil vom 4. März 1924 – VII 348/23 – RGZ 108, 110 <112>; Kolbe in: Staudinger, BGB, Neubearb. 2005, § 255 Rn. 45; Lorenz in: BeckOK BGB, 77. Ed., Stand: 1. Februar 2026, § 255 Rn. 10; Oetker in: Münchener Kommentar zum BGB, 10. Aufl., § 255 Rn. 14). Der Berechtigte darf nicht sowohl die Sache als auch die Schadenersatzleistung behalten (Knöfler in: NomosKommentar zum BGB, 4. Aufl. § 255 Rn. 9).

## 78

Damit verlangt der Kläger mit der Geltendmachung seiner Gegenforderung etwas, was er augenblicklich wieder zurückzugewähren hätte (*dolo agit, qui petit, quod statim redditurus est*), was nach § 242 BGB eine unzulässige Rechtsausübung darstellt und der Beklagten eine rechtshemmende Einrede dagegen gibt (vgl. BGH, Urteil vom 20. Januar 2026 – XI ZR 131/24 – Rn. 17; BAG, Urteil vom 25. November 2025 – 3 AZR 77/25 – juris Rn. 55; BVerwG, Beschluss vom 26. Juni 2017 – 10 B 22/16 – juris Rn. 8; BFH, Urteil vom 28. September 2021 – VIII R 2/19 – juris Rn. 29; BSG, Urteil vom 17. Mai 2023 – B 8 SO 6/22 R – juris Rn. 23), welche erst mit Übergabe des streitgegenständlichen Gemäldes an den Kläger im August 2023 entstanden ist und damit nach mündlicher Verhandlung vor dem 15. Zivilsenat im Juli 2021, § 767 Abs. 2 ZPO.

Keine Aufrechnung mit einredebehafteter Gegenforderung:

79

dd) Die Aufrechnung mit einer einredebehafteten Gegenforderung ist aber ausgeschlossen, § 390 BGB. Zu den Einreden gehören sämtliche Leistungsverweigerungsrechte des bürgerlichen Rechts (BGH, Urteil vom 10. Juli 2024 – VIII ZR 184/23 – Rn. 20).

80

Es ist nicht erforderlich, dass sie erhoben ist; es genügt ihre bloße Existenz (BGH, Urteil vom 9. Oktober 2000 – II ZR 75/99 – juris Rn. 12).

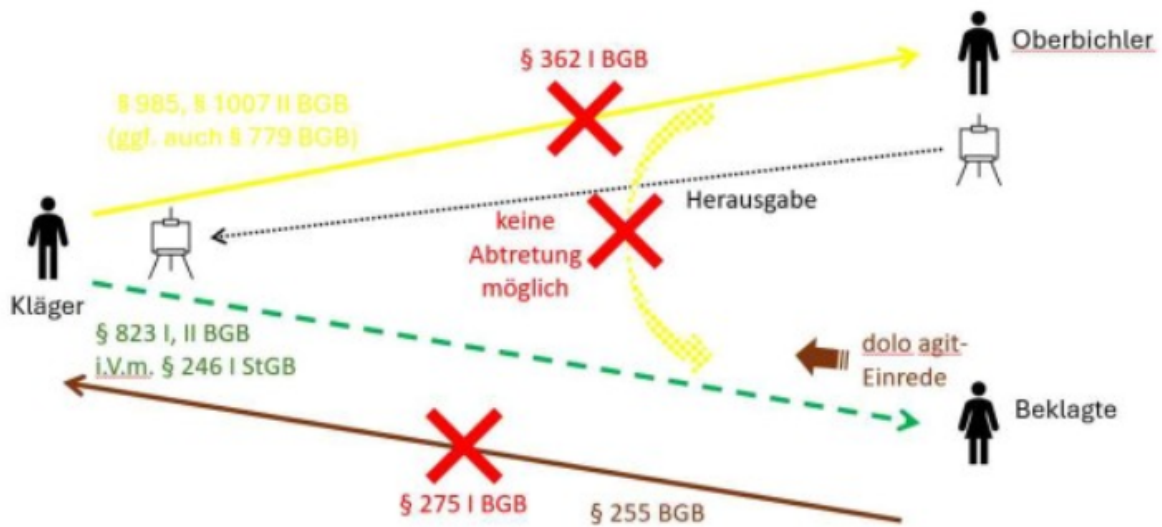
81

Die *dolo agit*-Einrede der Beklagten sichert auch nicht gerade diejenige Forderung, gegen die sich die Aufrechnung des Klägers richtet – in einem solchen Fall findet der Aufrechnungsausschluss nach § 390 BGB nicht statt (BGH, Urteil vom 12. Juli 1990 – III ZR 174/89 – juris Rn. 18) –, d.h. den Anspruch der Beklagten auf Einwilligung in die Rückgabe der hinterlegten Sicherheit, sondern ihren Abtretungsanspruch aus § 255 BGB.

Skizze Variante 1:

82

e) Die Rechtslage bei der Variante 1 stellt sich daher überblicksartig wie folgt dar:



Variante 2: Verpfändung des Gemäldes

83

2. Legt man im Rahmen einer Kontrollüberlegung stattdessen die tatbestandlichen Feststellungen im rechtskräftigen Urteil des 15. Zivilsenats des OLG München vom 6. Oktober 2021 – 15 U 5424/19 – zugrunde, wonach die Beklagte das streitgegenständliche Gemälde an O. nicht veräußerte, sondern verpfändete, so ändert dies am Ergebnis nichts.

84

Dann besteht die titulierte Gegenforderung des Klägers aufgrund Erfüllung nach § 362 Abs. 1 BGB nicht mehr.

Gesamtschuldverhältnis:

**85**

a) In diesem Falle wären die Beklagte und O. wie Gesamtschuldner zu behandeln.

**86**

aa) Eine Verpfändung an O. als Pfandgläubiger unterstellt, wurde die Beklagte richtigerweise als Verpfänderin als mittelbare Besitzerin (§ 868 BGB) ohne Besitzrecht aufgrund § 985 BGB auf Herausgabe des streitgegenständlichen Gemäldes verurteilt.

**87**

Daneben bestand im Übrigen ein Anspruch gegen die Beklagte aus § 1007 Abs. 2 BGB, der sich auch gegen den mittelbaren Besitzer richtet (Rapatz in: Münchener Kommentar zum BGB, 10. Aufl., § 1007 Rn. 30).

**88**

bb) Auf die Ansprüche des Eigentümers gegen den mittelbaren Besitzer und den unmittelbaren Besitzer aus Eigentümer-Besitzer-Verhältnis gemäß §§ 985 ff. BGB finden die Vorschriften über die Gesamtschuld analoge Anwendung.

**89**

Zur Vermeidung der Gefahr einer unstatthaften doppelten Befriedigung sind die §§ 421 ff. BGB entsprechend heranzuziehen (BGH, Urteil vom 14. März 2014 – V ZR 218/13 – Rn. 14).

**90**

cc) Daran ändert nichts, dass sich der ursprüngliche Anspruch des Klägers gegen die Beklagte auf Herausgabe in einen Schadenersatzanspruch umwandelte.

**91**

aaa) Für die Annahme einer Gesamtschuld ist keine völlige Identität in Inhalt und Umfang erforderlich, vielmehr genügt, dass sich die Forderungen auf dasselbe Leistungsinteresse des Gläubigers beziehen und eine an der Grenze zur inhaltlichen Gleichheit liegende enge Verwandtschaft aufweisen (grdl. BGH, Beschluss vom 1. Februar 1965 – GSZ 1/64 – juris Rn. 14 ff.; s. auch Beschluss vom 8. Oktober 2020 – VII ARZ 1/20 – Rn. 76; Urteil vom 19. Dezember 1968 – VII ZR 23/66 – juris Rn. 16; OLG München, Beschluss vom 7. Januar 2015 – 7 U 3656/14 – juris Rn. 5).

**92**

bbb) Beide Ansprüche liegen hier hart an der Grenze zur inhaltlichen Gleichheit im Sinne der Rechtsprechung. Die Pflichten von O. als unmittelbarem Besitzer und der Beklagten als mittelbarer Besitzerin beziehen sich letztlich auf dasselbe Leistungsinteresse: die vindizierte Sache bzw. den darin verkörperten Vermögenswert.

Erfüllung der Gegenforderung:

**93**

b) aa) Als es daher zur Herausgabe des Gemäldes von O. an den Kläger kam, erlosch damit dessen Pflicht aus § 985 BGB durch Erfüllung, § 362 Abs. 1 BGB. Da Erfüllung nach § 422 Abs. 1 S. 1 BGB analog eine gesamtwirkende Tatsache darstellt, wirkte dies auch für die Beklagte schuldbebefreiend.

**94**

bb) Der klägerische Einwand, O. habe „nicht“ eine „Herausgabeschuld“ getilgt, sondern „nur“ auf die Verbindlichkeit aus dem mit dem Kläger vereinbarten, entgeltlichem Rückerwerb des Gemäldes geleistet, geht fehl.

**95**

aaa) Nach der Theorie der realen Leistungsbewirkung tritt Erfüllung als objektive Tatbestandsfolge der Leistung regelmäßig ein, ohne dass dazu ein subjektives Merkmal erforderlich wäre (OLG München, Urteil vom 27. April 2006 – 23 U 5655/05 – juris Rn. 17) oder es weiterer Umstände bedarf (BGH, Urteil vom 22.

November 2017 – VIII ZR 83/16 – Rn. 23), insbesondere einer dahingehenden Vereinbarung (BGH, Urteil vom 21. April 2015 – XI ZR 234/14 – Rn. 13).

#### 96

Zwar kann Erfüllungswirkung nur eintreten, wenn die Schuld, auf die geleistet und die hierdurch getilgt werden soll, zwischen den Beteiligten hinreichend bestimmt oder wenigstens bestimmbar ist, wobei die hiernach notwendige Bestimmung grundsätzlich vom Schuldner bei der Leistung zu treffen ist, § 366 Abs. 1 BGB (BGH, Urteil vom 3. Dezember 1990 – II ZR 215/89 – juris Rn. 8). Werden mehrere Verbindlichkeiten durch die Leistung des Schuldners vollständig abgedeckt, so bedarf es aber keiner Tilgungsbestimmung; die tatsächliche Erbringung der geschuldeten Leistung für sämtliche offenen Verbindlichkeiten führt vielmehr ohne weiteres zu deren Erlöschen. Die Forderung, wonach der Schuldner bei der Leistung zu bestimmen habe, welche Schuld durch sie getilgt werden solle, verliert ihren Sinn, wenn die bewirkte Leistung sämtliche den Umständen nach vernünftigerweise in Betracht kommenden Verbindlichkeiten abdeckt, weil dann kein Rest mehr offen bleibt, auf den sich eine Tilgungsbestimmung beziehen kann (zum Ganzen: BGH, Urteil vom 3. Dezember 1990 – II ZR 215/89 – juris Rn. 8).

#### 97

bbb) Eingedenk des Vorstehenden erfüllte die Herausgabe des streitgegenständlichen Gemäldes sämtliche denkbaren, darauf gerichteten Ansprüche des Klägers gegen O. – seien es gesetzliche aus § 985, § 1007 Abs. 2 BGB, seien es vertragliche aus § 779 BGB. Ausreichend ist, dass der O. die Güterbewegung mit der subjektiven Zielsetzung verknüpfte, überhaupt Erfüllungswirkung eintreten zu lassen.

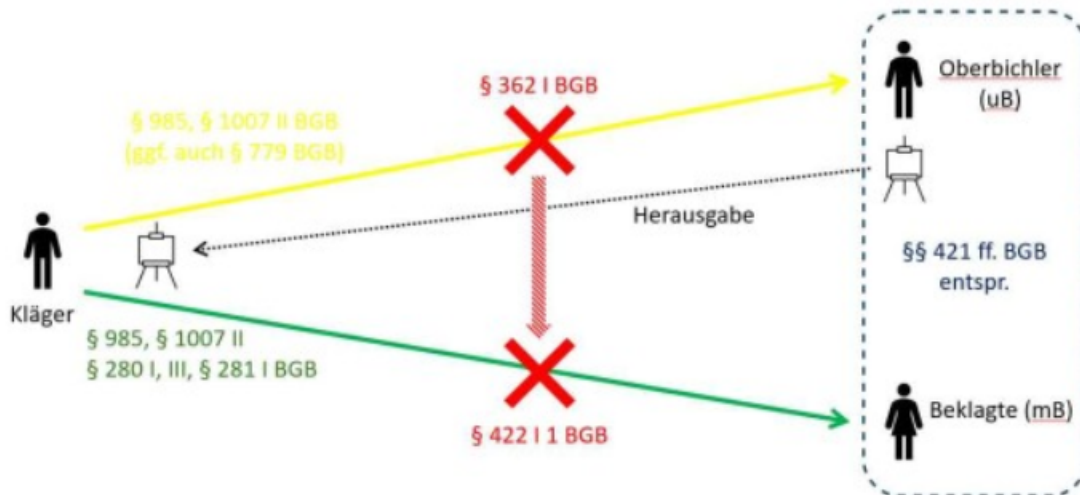
#### 98

ccc) Nur ergänzend sei angemerkt, dass O. nicht – was der Klägervorteiler beharrlich wahrheitswidrig postuliert – aufgrund eines mit dem Kläger geschlossenen Kaufvertrags das streitgegenständliche Gemälde an diesen übereignete. Unstrittig schlossen die beiden stattdessen vor dem LG München I einen – am 19. Juli 2023 festgestellten – Vergleich i.S.v. § 779 BGB. Aus gutem Grund kam der Abschluss eines Kaufvertrages gemäß §§ 433 ff. BGB bereits deswegen nicht in Betracht, da es nach § 433 Abs. 1 S. 1 BGB zu den zentralen Pflichten des Verkäufers gehört, dem Käufer das Eigentum an der gekauften Sache zu verschaffen. Hierzu war O. aber nicht in der Lage, da er nie Eigentümer des streitgegenständlichen Gemäldes wurde (s. Rn. 63 f.), sondern der Kläger dies stets blieb. Die vom Kläger bezahlten 60.000 € stellen daher auch entgegen der rechtsirrigen Ansicht des Klägervorteilers keinen Kaufpreis i.S.d. § 433 Abs. 2 BGB für das Gemälde dar. O. ließ sich damit lediglich die – aus Sicht des Senats völlig unberechtigte – Rechtsunsicherheit über die Eigentumslage vom Kläger „abkaufen“. Gegenstand eines Vergleichs ist regelmäßig die Streitbereinigung als solche, nicht der Austausch von Leistungen i.S.v. § 323 Abs. 1 BGB (BAG, Urteil vom 27.8.2014 – 4 AZR 999/12 – Rn. 23 f.).

Skizze Variante 2:

#### 99

c) Die Rechtslage bei der Variante 2 stellt sich daher überblicksartig wie folgt dar:



III.

100

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO.

101

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus § 708 Nr. 10 S. 1, § 711 S. 1, 2 i.V.m. § 709 S. 2 ZPO.

IV.

102

Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung (§ 543 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 ZPO). Auch erfordern weder die Fortbildung des Rechts noch die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung die Zulassung der Revision (§ 543 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 ZPO).

103

Wie dargestellt, liegen den vorstehenden Ausführungen die von der höchstrichterlichen und obergerichtlichen Rechtsprechung entwickelten Leitlinien zugrunde.

104

Außerdem handelt es sich hier um eine Einzelfallentscheidung (vgl. BGH, Beschluss vom 14. August 2013 – XII ZB 443/12 – Rn. 6), über welche hinaus die Interessen der Allgemeinheit nicht nachhaltig berührt werden, weswegen eine höchstrichterliche Leitentscheidung notwendig wäre (s. dazu BGH, Beschluss vom 25. Mai 2003 – VI ZB 55/02 – juris Rn. 8; Beschluss vom 29. Mai 2002 – V ZB 11/02 – juris Rn. 10).