



DIE 10 FÄLLE

wichtigsten

MUSTERKLAUSUREN EXAMEN ZIVILRECHT

Hemmer / Wüst

- Einordnungen
 - Gliederungen
 - Musterlösungen
 - bereichsübergreifende Hinweise
 - Zusammenfassungen
-

9. Auflage

EINFACH •

VERSTÄNDLICH • KURZ

E-BOOK DIE 10 WICHTIGSTEN MUSTERKLAUSUREN EXAMEN ZIVILRECHT

Autoren: Hemmer / Wüst

9. Auflage 2020

ISBN: 978-3-86193-885-9

DAS ERFOLGSPROGRAMM - IHR TRAINING FÜR KLAUSUR UND HAUSARBEIT

Das Repetitorium Hemmer ist für seine Trefferquote bekannt. Das zeigt sich auch in den Musterklausuren: Teilweise wurden die ausgewählten Fälle später zu nahezu identischen Originalexamensfällen. Die Themenkreise sind weiter hochaktuell. Examensklausuren haben eine eigene Struktur. Der Ersteller konstruiert Sachverhalt und Lösung nach bestimmten Regeln die es zu erfassen gilt. Objektiv muss die Klausur wegen der Notendifferenzierung anspruchsvoll aber lösbar sein eine Vielzahl von Problemen beinhalten und bei der Lösung ein einheitliches Ganzes ergeben. Subjektives Merkmal ist wie der Ersteller die objektiven Merkmale gewichtet hat. Hier zeigt sich sein Ideengebäude welches zu erfassen die wesentliche Aufgabe bei der Klausurbewältigung ist.

Inhalt:

- Mängelrecht
- Schadensrecht u.a. gestörte Gesamtschuld
- Allgemeines Leistungsstörungenrecht
- Deliktsrecht
- Übereignung gem. § 929 ff. BGB

Autoren: Hemmer/Wüst

INHALTSVERZEICHNIS

E-BOOK DIE 10 WICHTIGSTEN MUSTERKLAUSUREN EXAMEN ZIVILRECHT

FALL 1:

Rücktritt, §§ 434, 437 Nr. 2, 326 V; Schadensersatz statt der ganzen Leistung, §§ 311 a II, 434, 437 Nr. 3; Anwendbarkeit c.i.c., §§ 280 I, 241 II, 311 II; Zurechenbarkeit eines Schadens; Verhältnis Gewährleistungsrecht/Anfechtung; Umfang des Bereicherungsanspruchs

FALL 2:

Haftungsrechtliche Gleichbehandlung von Privaten und Hoheitsträgern; Abgrenzung Tun/Unterlassen i.R.d. Verletzungshandlung; Vorteilsanrechnung; Mitverschulden i.R.d. Schadensminderung; gestörte Gesamtschuld

FALL 3:

Abgrenzung Vertrag/Gefälligkeitsverhältnis; rechtliche Bedeutung der Inzahlunggabe eines Altwagens; Rücktritt ohne Fristsetzung bei fehlgeschlagener Nacherfüllung, § 440 S.1; Verhältnis der Ansprüche Eigentümer/Anwartschaftsberechtigter

FALL 4:

Verhältnis der Ansprüche aus §§ 280 I, III, 281 und §§ 280 I, II, 286; Vertretungsproblematik (Offenkundigkeit); Eigengeschäft gem. § 164 II; Abtretung von Ansprüchen; Drittschadensliquidation

FALL 5:

Zulässigkeitsvoraussetzungen einer Klage; Sicherungsübereignung; Voraussetzungen des Eigentumserwerbs durch Ersteigerung

FALL 6:

Gutgläubiger Erwerb vom Nichtberechtigten; Sicherungsabrede als Besitzmittlungsverhältnis; „mittelbarer Nebenbesitz“; Verhältnis Globalzession/erneute Abtretung; Sittenwidrigkeit durch Übersicherung; Freiwerden von einer Verpflichtung gem. §§ 407 ff.

FALL 7:

Mehrheitsvertretung beim Verein; neg. Publizität des Vereinsregisters; Sonderproblem: Quasi-Erfüllungsanspruch aus c.i.c., §§ 280 I, 241 II, 311 II; Entreichungsproblematik und verschärfte Haftung; Haftung des Vertreters ohne Vertretungsmacht, § 179 I; Störung der Geschäftsgrundlage, § 313; Gesamtschuldnerschaft

FALL 8:

Gewährleistung bei Rechtskauf; Anfechtung, § 119 II, (P); Mietertrag als Grundstückseigenschaft; Rückabwicklung aufgrund Störung der Geschäftsgrundlage, §§ 346 I, 313 I, III

FALL 9:

Voraussetzungen des Versäumnisurteils; Mangelhaftigkeit der Sache, Ansprüche gegen den Händler; Verjährung; Umfang des Schadensersatzanspruchs; Mangelfolgeschaden; Ansprüche gegen den Produzenten

FALL 10:

Bei Anfechtung durch Verkäufer keine Konkurrenz mit Gewährleistung; Abgrenzung Rechtsgeschäft/Gefälligkeit bei Darlehen; Unterscheidung „Leistung erfüllungshalber“/„Leistung an Erfüllungs Statt“; Scheckbegebungsvertrag; Geheißerwerb; Herausgabeansprüche; Ansprüche des „nicht-mehr-berechtigten“ Besitzers

FALL 1:

Sachverhalt:

Am 18. Februar kaufte Kohl vom Autohändler Vetter einen gebrauchten Personenkraftwagen für 7.500,- €. Der Preis entsprach dem Marktwert eines unfallfreien Fahrzeugs dieser Art.

Der Wagen hatte bereits zwei Unfälle hinter sich. Der merkantile Minderwert des Fahrzeugs betrug aufgrund des ersten Unfalls 700,- €, aufgrund des zweiten Unfalls 100,- €. Nach dem zweiten Unfall hatte Vetter den Wagen repariert.

Die mündlichen Verkaufsverhandlungen führte für Vetter der Verkaufsangestellte Albert. Kohl fragte im Verlaufe des Gesprächs Albert mehrfach, ob der Wagen unfallfrei sei. Was Albert genau darauf geantwortet hat, ist nicht mehr aufklärbar. Von dem ihm bekannten zweiten Unfall erzählte er Kohl jedenfalls nichts. Nach Vertragsschluss zahlte Kohl an Vetter den Kaufpreis und erhielt das Fahrzeug am 24. Februar ausgehändigt.

Am Abend des 25. Februar fuhr Kohl mit dem Wagen in die Innenstadt. Er verbrachte einige Stunden in einer Diskothek und trank dort mehrere Gläser Sangria. Auf dem Heimweg verlor er infolge eines alkoholbedingten Fahrfehlers die Kontrolle über das Fahrzeug und fuhr gegen einen Baum. Das Auto erlitt einen Totalschaden; Kohl blieb glücklicherweise unverletzt.

Kurze Zeit später erfuhr Kohl von den beiden früheren Unfällen.

Kohl möchte nun von Albert und Vetter die Rückzahlung des Kaufpreises erreichen, Zug um Zug gegen Herausgabe des Fahrzeugwracks. V weist dieses Ansinnen von sich; die Rückzahlung des Kaufpreises scheide bereits deshalb aus, weil von dem Fahrzeug nur noch Einzelteile übrig seien. Er berufe sich insoweit auf seine Rechte als Verkäufer.

Bearbeitervermerk:

Wie ist die Rechtslage?

In einem umfassenden Gutachten ist auf alle in Betracht kommenden Ansprüche einzugehen!

Lösung

Kohl macht sowohl gegen Vetter (V) als auch gegen Albert (A) Ansprüche geltend. Beide haften dem Kohl (K) als Gesamtschuldner i.S.d. §§ 421 ff. BGB, wenn K Ansprüche gegen beide zustehen und die Voraussetzungen der Gesamtschuld vorliegen.

hemmer-Methode: Denken Sie bei mehreren Schuldnern immer an die Möglichkeit einer Gesamtschuld und die daraus resultierenden Folgeprobleme wie etwa den Innenausgleich unter den Gesamtschuldnern nach § 426 BGB. Geben Sie dem Korrektor auch zu erkennen, dass Sie die Möglichkeit einer Gesamtschuld erkannt haben!

Mehrheiten von Personen können sowohl auf der aktiven Seite (Anspruchssteller) als auch auf der passiven Seite (Anspruchsgegner) einer Examensklausur auftreten. Der Klausurersteller eröffnet sich dadurch ein weiteres Feld zur Notendifferenzierung. Nehmen Sie in solchen Konstellationen immer Stellung zum Verhältnis der Personen untereinander. Nur so schöpfen Sie den intellektuellen Rahmen einer Klausur voll aus!

A) Ansprüche des K gegen V

I. Anspruch aus § 346 I BGB i.V.m. §§ 434, 437 Nr. 2, 326 V BGB

K könnte gegen V einen Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises gem. §§ 346 I, 434, 437 Nr. 2, 326 V BGB haben.

Dies würde voraussetzen, dass er von dem am 18.02. geschlossenen Kaufvertrag wirksam zurücktreten konnte.

1. K müsste also ein Rücktrittsrecht gehabt und gegenüber V den Rücktritt vom Vertrag erklärt haben.

a) Ein Rücktrittsrecht könnte sich für K aus §§ 434 I S. 1, 437 Nr. 2 BGB ergeben. Dazu müsste der Pkw mangelhaft i.S.v. § 434 BGB gewesen sein. Ob eine Sache mangelhaft ist, bestimmt sich nach §§ 434, 435 BGB. Hier könnte ein Sachmangel nach § 434 I S. 1 BGB vorliegen, wenn der Pkw bei Gefahrübergang nicht die vereinbarte Beschaffenheit gehabt hat.

hemmer-Methode: In § 434 I S. 1 BGB wird ausdrücklich der subjektive Mangelbegriff kodifiziert. Maßgeblich für das Vorliegen eines Mangels ist demnach in erster Linie die konkrete Vereinbarung der Parteien hinsichtlich der Beschaffenheit der Sache.

Ergänzend hierzu wird in § 434 I S. 2 BGB auf den objektiven Fehlerbegriff rekurriert, der bei Fehlen einer derartigen Vereinbarung quasi hilfsweise zum Tragen kommt. Untersuchen Sie den Klausursachverhalt also zunächst immer auf konkrete Parteiabreden, bevor Sie das Vorliegen eines Sachmangels nach § 434 I S. 2 BGB bejahen!

Entscheidend ist in erster Linie, welche Beschaffenheit der Pkw nach dem Vertrag zwischen K und V haben sollte, § 434 I S. 1 BGB.

Der Gesetzgeber hat auf eine Definition des Merkmals „Beschaffenheit“ verzichtet und ausdrücklich offengelassen, ob der Begriff nur Eigenschaften umfasst, die der Kaufsache unmittelbar anhaften, oder auch solche Umstände, die in der Beziehung der Sache zu ihrer Umwelt liegen.

Gleichwohl entspricht es mittlerweile einhelliger Meinung, dass der subjektive Mangelbegriff weit reicht und durch Vereinbarung auch mittelbare Beziehungen der Sache zur Umwelt zur geschuldeten Beschaffenheit der Sache gemacht werden können.

Fraglich ist, ob vorliegend eine entsprechende Vereinbarung stattgefunden hat.

Da V selbst bei dem Vertragsschluss gar nicht aufgetreten ist, kommt hier nur eine Vertretung durch A in Betracht. V müsste sich dann die durch A getroffene Vereinbarung gem. § 164 I S. 1 BGB zurechnen lassen.

A ist als Verkaufsangestellter im Laden des V aufgetreten, hatte mithin Vertretungsmacht gem. § 56 HGB. Ob A ausdrücklich im Namen des V gehandelt hat, kann dahinstehen, da sich dies jedenfalls aus den Umständen ergab, § 164 I S. 2 BGB.

hemmer-Methode: Selbst wenn eine Vereinbarung vorliegend nicht stattgefunden hätte, ergäbe sich letztlich das Vorliegen eines Mangels zumindest aus § 434 I S. 2 Nr. 2 BGB. Denn die Unfallfreiheit hat für die Parteien entscheidende Bedeutung für die Äquivalenz von Leistung und Gegenleistung. Auch bei Weiterverkauf beeinflusst die Unfallfreiheit den Preis erheblich. Daher gehört es bereits zu der gewöhnlichen Verwendung, dass ein Pkw unfallfrei ist. Eine vertragliche vorausgesetzte Verwendung i.S.d. § 434 I S.2 Nr.1 BGB ist nach BGH nur bezogen auf eine konkrete Nutzungsart denkbar, konkrete Eigenschaften genügen hier nicht, BGH, Life&Law 10/2019.

Was A gegenüber K während des Verkaufsgesprächs im Einzelnen geäußert hat, ist nachträglich nicht mehr feststellbar. Die Vereinbarungen des Kaufvertrages, die zu einem Fehler in der Sollbeschaffenheit führen, muss aber auch nach neuem Recht der Käufer darlegen und beweisen.

Dies würde K jedoch selbst dann gelingen, wenn A den ersten Unfall des Pkw angegeben haben sollte. Dadurch, dass K klarstellte, dass ihm an einem unfallfreien Fahrzeug gelegen ist und dies A auch mehrmals mitgeteilt hat, wurde die Sollbeschaffenheit konkretisiert. Es handelte sich nicht nur um eine einseitige Vorstellung des K.

Die Unfallfreiheit des Wagens ist zum Bestandteil des Kaufvertrages geworden. Dem entsprach der Pkw aber im Zeitpunkt der Übergabe, also des Gefahrüberganges gem. § 446 BGB, nicht.

Da somit der Zustand des Pkw zum Nachteil des K von der vereinbarten Sollbeschaffenheit abweicht, liegt ein Sachmangel gem. § 434 I S. 1 BGB vor.

b) Aus dem Regelungszusammenhang der §§ 437 Nr. 2, 440, 323 BGB ergibt sich, dass ein Rücktritt vom Kaufvertrag grundsätzlich erst nach Ablauf einer Frist zur Nacherfüllung i.S.d. § 439 BGB möglich ist. K hat V aber bislang keine Frist zur Nacherfüllung gesetzt.

Gem. § 326 V BGB wäre der Rücktritt für K jedoch auch ohne Fristsetzung möglich, wenn V gem. § 275 I BGB von seiner Pflicht zur Nacherfüllung befreit wäre. Beim Kauf eines Gebrauchtwagens scheidet die Nacherfüllung durch Neulieferung aus (vgl. BGH, Life&Law 2006, 725 ff.). Nachdem das Fahrzeug Totalschaden erlitten hat, ist auch eine Nachbesserung in Gestalt einer Reparatur durch V nicht mehr möglich.

Beide Modalitäten der Nacherfüllung aus § 439 BGB sind somit unmöglich i.S.v. § 275 I BGB. Das Setzen einer Nachfrist wäre hier deshalb sinnlos, sodass K gem. § 326 V BGB sofort vom Kaufvertrag zurücktreten konnte.

c) Damit K die Rückzahlung des gesamten Kaufpreises gegen Rückgabe der Sache fordern kann, dürfte die Pflichtverletzung nach § 323 V S. 2 BGB nicht unerheblich sein. Die Erheblichkeitsprüfung fordert eine umfassende Interessenabwägung. Da K allerdings ausdrücklich zu erkennen gab, ein unfallfreies Fahrzeug erstehen zu wollen und der mangelbedingte Minderwert bei einem Kaufpreis von 7.500,- € immerhin 800,- € betrug, kann von Unerheblichkeit keine Rede sein.

d) Entgegen der Auffassung des V war dieses Rücktrittsrecht auch nicht durch die von K verschuldete Zerstörung des Wagens ausgeschlossen.

hemmer-Methode: Die u.U. schuldhafte Zerstörung durch den Käufer selbst ändert ja an der Mangelhaftigkeit als Anlass für den Rücktritt nichts.

Die Frage nach einer schuldhaften Zerstörung wird erst bei den Rücktrittsfolgen relevant, wenn es um die Frage geht, ob der Käufer Wertersatz für die zerstörte Sache leisten muss.

e) Als Rücktrittserklärung des K i.S.v. § 349 BGB kann gem. §§ 133, 157 BGB die Rückforderung des Kaufpreises ausgelegt werden. Sie erfolgte in der Person des V auch gegenüber dem richtigen Adressaten.

2. Die Voraussetzungen des Rücktritts liegen vor. K kann Rückerstattung des Kaufpreises aus § 346 I BGB i.V.m. §§ 434, 437 Nr. 2, 326 V BGB verlangen.

3. Der Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises könnte jedoch durch Aufrechnung erloschen sein, § 389 BGB.

hemmer-Methode: Sollten Sie in einer Klausur mit der bereicherungsrechtlichen Rückabwicklung eines gegenseitigen Vertrages konfrontiert werden, müssen Sie im Hinblick auf den Aufbau die Saldotheorie berücksichtigen. Bei gleichartigen

Ansprüchen, welche sich gegenüberstehen, findet eine automatische (!) Saldierung statt; d.h. auf die Frage, ob eine (konkludente) Gestaltungserklärung abgegeben wurde, kommt es nicht an. Sie müssen dann also an dieser Stelle inzident einen eventuellen Gegenanspruch prüfen, auch wenn nach dessen Bestehen nicht unmittelbar gefragt wurde.

Eine Aufrechnungserklärung des V nach § 388 BGB kann gem. §§ 133, 157 BGB in der Zurückweisung der von K erhobenen Ansprüche unter Berufung auf „seine Rechte“ gesehen werden. Die Erklärung der Aufrechnung zeitigt aber nur dann Wirkung, wenn V gegen K ein erfüllbarer Gegenanspruch zustünde, § 387 BGB.

a) Ein Gegenanspruch des V könnte sich zunächst aus § 346 II S. 1 Nr. 3 BGB ergeben. Nach dieser Vorschrift wäre K als Rückgewährschuldner zum Wertersatz verpflichtet, weil der zurückzugewährende Pkw untergegangen ist.

hemmer-Methode: Überprüfen Sie sich immer wieder selbst, ob Sie nicht ein in der Klausur verstecktes Problem übersehen haben. Gehen Sie schon beim ersten Lesen assoziativ an den Fall heran. Nur wer sein Problembewusstsein schärft, schreibt die gute Klausur. Da nach dem Sachverhalt der Wagen zerstört wurde, müssen sie auf das Problem des § 346 II S. 1 Nr. 3 BGB kommen, indem Sie sich fragen: Warum hat der Ersteller der Klausur den Wagen bei K untergehen lassen? Wo kann sich das auswirken?

Da die Pflicht zum Wertersatz in § 346 II BGB verschuldensunabhängig konzipiert ist, kommt es auf das Verschulden des K am Unfall zunächst nicht an.

Die Wertersatzpflicht könnte jedoch nach § 346 III S. 1 Nr. 3 BGB ausgeschlossen sein.

Nach dieser Vorschrift haftet der Rücktrittsberechtigte im Falle eines gesetzlichen Rücktrittsrechts nicht, wenn der Untergang eingetreten ist, obwohl er diejenige Sorgfalt beachtet hat, die er in eigenen Angelegenheiten anzuwenden pflegt.

Zwar handelt es sich bei dem Rücktrittsrecht, das K aus § 326 V BGB zusteht, um ein gesetzliches. Nach h.M. ist aber der Haftungsmaßstab des § 277 BGB ohnehin nach seinem Sinn und Zweck auf die Teilnahme im Straßenverkehr gar nicht anwendbar.¹

Der öffentliche Straßenverkehr gewährt keinen Raum für die Beschränkung der Haftung auf die Verletzung eigenüblicher Sorgfalt.

Demnach würde K das Privileg aus § 346 III S. 1 Nr. 3 BGB nicht zugutekommen.

Überdies ist auch der nach § 277 BGB Privilegierte nicht von der Haftung für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit befreit. Den Vorwurf grober Fahrlässigkeit muss sich K vorliegend gefallen lassen. Das Fahrzeug hat bei dem Unfall einen Totalschaden erlitten. Dazu kam es nur deshalb, weil K ein alkoholbedingter Fahrfehler unterlaufen ist. In seinem Zustand hätte K aber bei Wahrung pflichtgemäßer Sorgfalt am Straßenverkehr gar nicht teilnehmen dürfen.

Somit entfällt eine Wertersatzpflicht nicht gem. § 346 III S. 1 Nr. 3 BGB.

Problematisch ist jedoch die Höhe des Anspruchs auf Wertersatz. Nach § 346 II S. 2 BGB ist, soweit eine Gegenleistung bestimmt ist, diese bei der Berechnung des Wertersatzes zugrunde zu legen. Hinter dieser Vorschrift steht die Idee, auch bei Rückabwicklungen an der vertraglichen Bewertung festzuhalten. Das bedeutet jedoch nicht, dass generell Wertersatz in Höhe der Gegenleistung zu zahlen wäre. Denn dies würde zu unbilligen Ergebnissen führen, wenn die zurückzugewährende Leistung mangelhaft war.

So müsste sonst K vorliegend trotz der mangelhaften Leistung Wertersatz in Höhe des vollen Kaufpreises von 7.500,- € zahlen, obwohl der Pkw nur 6.700,- € wert war.

Abweichend vom Gesetzeswortlaut in § 346 II S. 2 RegE sieht § 346 II S. 2 BGB daher nur noch vor, dass bei der Berechnung des Wertersatzes die Gegenleistung „zugrunde zu legen“ ist (zur Frage, ob die Norm auch beim Rücktritt wegen Zahlungsverzugs gilt vgl. hemmer/wüst, Skript Schuldrecht AT, Rn. 560a).

Wie nun dieser Begriff auszulegen ist, lässt der Gesetzgeber ausdrücklich offen.²

Berücksichtigt man aber die Ratio des Gesetzes, den Wertersatz für eine mangelhafte Leistung an der Gegenleistung zu orientieren, so kann man einen entsprechend § 441 III BGB geminderten Kaufpreis als Wertersatz ansetzen. Da der objektive Wert des von K gekauften Pkw in mangelfreiem Zustand dem Kaufpreis entsprach, kann V von K danach auch nur Wertersatz in Höhe des Werts des mangelhaften Fahrzeugs in Höhe von 6.700,- € verlangen.

b) Ein Gegenanspruch des V könnte sich daneben aus § 346 II S. 1 Nr. 1 BGB ergeben, wenn K aus dem Wagen Nutzungen gezogen hat, die er nicht in Natur herausgeben kann. Unter den Begriff der Nutzung i.S.d. § 100 BGB fallen außer Früchten auch Gebrauchsvorteile aus einer Sache. K muss V deshalb für die Nutzung des Pkw den objektiven Wert einer marktüblichen Mietgebühr ersetzen. Da K das Auto aber nur drei Tage gefahren und es sich dabei um ein älteres Modell mit hoher Laufleistung gehandelt hat, dürfte dieser Ersatzanspruch eher zu vernachlässigen sein.

hemmer-Methode: An dieser Stelle war natürlich auch ein anderes Ergebnis gut vertretbar. Wichtig ist aber wie immer nicht das Ergebnis als solches, sondern der Weg dorthin.

1 Vgl. BGHZ 46, 313; 53, 352; 63, 57 = [jurisbyhemmer](http://www.jurisbyhemmer.de) (Wenn dieses Logo hinter einer Fundstelle abgedruckt wird, finden Sie die Entscheidung online unter „juris by hemmer“: www.hemmer.de).

2 Vgl. BT-Drs. 14/6857, 22.

c) Ein Gegenanspruch des V könnte schließlich aus §§ 346 IV, 280 I BGB resultieren. Nach § 346 IV BGB kann der Gläubiger wegen Verletzung einer Pflicht aus § 346 I BGB nach §§ 280 – 283 BGB Schadensersatz verlangen.

K könnte gem. § 346 IV BGB i.V.m. §§ 280 I, III, 283 BGB zum Schadensersatz verpflichtet sein, da er die Unmöglichkeit der Herausgabe des Pkw verschuldet hat.

Problematisch ist jedoch, dass diese Unmöglichkeit bereits vor der durch die Erklärung des Rücktritts ausgelösten Entstehung des Rückgewährschuldverhältnisses eingetreten war.

Bestand aber die Verpflichtung des K zur Rückgabe noch gar nicht, kann K auch keine Pflicht zur Rückgewähr verletzt haben (str., a.A. vertretbar, vgl. Palandt, § 346 BGB, Rn. 15 ff. m.w.N.).

Ein Schadensersatzanspruch nach den §§ 280 ff. BGB käme aber dennoch in Betracht, wenn man annimmt, dass K durch sein Verhalten schuldhaft gegen eine vor Erklärung des Rücktritts bestehende Verpflichtung zum sorgfältigen Umgang mit dem Leistungsgegenstand verstoßen hat. Wie bereits nach altem Recht wird man aber auch zukünftig davon ausgehen müssen, dass beim gesetzlichen Rücktrittsrecht eine derartige Pflicht erst ab Kenntnis des Rücktrittsgrundes bestehen kann.³

Dies zeigt auch der vorliegende Fall: Vor Kenntnis von der Vorgeschichte des Pkw musste K nicht damit rechnen, dass dieser wieder an V zurückgehen werde. Er durfte im Gegenteil sogar davon ausgehen, dass der Pkw endgültig Bestandteil seines Vermögens geworden ist (auch str., vgl. Palandt, § 346, Rn. 17).

Da der Pkw zerstört wurde, bevor K von den früheren Unfällen, also dem Rücktrittsrecht erfuhr, kommt ein Schadensersatzanspruch des V aus § 280 I BGB nicht in Betracht.

hemmer-Methode: Sorgfaltspflichten i.S.d. § 280 I BGB hat der Rücktrittsberechtigte auch beim gesetzlichen Rücktrittsrecht schon vor der Rücktrittserklärung ausnahmsweise dann, wenn er sein Rücktrittsrecht kannte oder grob fahrlässig nicht kannte.

Die fahrlässige Unkenntnis vom Rücktrittsrecht muss für die Entstehung von Pflichten deshalb ausreichen, weil anderenfalls eine nicht zu rechtfertigende Privilegierung des nachlässigen Rücktrittsberechtigten einträte: Während der sorgfältige Rücktrittsberechtigte ab Kenntnis des Rücktrittsgrundes haftet, wäre der Sorglose von der Haftung aufgrund seiner Unkenntnis frei gestellt. Es kann aber nicht dem Willen des Gesetzgebers entsprechen, den sorgfältig Handelnden schlechter zu stellen als den Sorglosen. Beim vertraglichen Rücktrittsrecht muss die Vertragspartei von Anfang an damit rechnen, dass möglicherweise eine Pflicht zur Rückgewähr der empfangenen Leistung entstehen kann.

Sie muss daher sorgfältig mit dem Leistungsgegenstand umgehen. Die Entstehung eines Schadensersatzanspruches aus §§ 346 IV, 280 I BGB ist hier deshalb nicht davon abhängig, ob der Verstoß gegen die Sorgfaltspflicht vor oder nach Erklärung des Rücktrittes erfolgt.

4. Zwischenergebnis

K hat aus § 346 I BGB i.V.m. §§ 437 Nr. 2, 434, 326 V BGB einen Anspruch gegen V auf Rückzahlung des Kaufpreises in Höhe von 800,- €. In Höhe von 6.700,- € ist sein Anspruch gem. § 389 BGB erloschen.

II. Anspruch auf Schadensersatz statt der ganzen Leistung aus §§ 311a II, 437 Nr. 3, 434 BGB

In Betracht kommt ein Schadensersatzanspruch des K wegen anfänglicher Unmöglichkeit.

1. Fraglich ist, ob hier anfängliche Unmöglichkeit vorliegt. Daran könnten Zweifel bestehen, weil V den Pkw an K schließlich übereignet und übergeben hat.

Der Wagen ist „nur“ mangelhaft. Gem. § 433 I S. 2 BGB ist allerdings die Mangelfreiheit Teil der Leistungspflicht des V. Da der Pkw schon bei Vertragsschluss als Unfallwagen einen unbehebbarer Mangel hatte, konnte V seiner Verpflichtung zur mangelfreien Leistung von vorneherein nicht nachkommen. Die Übereignung des ausgesuchten Pkw in mangelfreiem Zustand war somit von Anfang an unmöglich, die Leistungspflicht des V entfiel, § 275 I BGB.

hemmer-Methode: Vergegenwärtigen Sie sich noch einmal die Konstruktion des Gesetzes: Ein anfänglich unbehebbarer Mangel der Kaufsache stellt wegen § 433 I S. 2 BGB eine Teilunmöglichkeit der Verkäuferpflicht dar, weil dieser zur mangelfreien Leistung verpflichtet ist. Deshalb verweist § 437 Nr. 3 BGB gerade auch auf § 311a II BGB. Für den Fall der anfänglichen Unmöglichkeit stellt demzufolge § 311a II BGB eine Spezialregelung gegenüber §§ 280 ff. BGB dar.

2. Der Anspruch nach § 311a II BGB ist allerdings dann ausgeschlossen, wenn der Schuldner beweisen kann, dass er das bestehende Leistungshindernis nicht kannte und er dies auch nicht zu vertreten hat. Da hier der V bei Vertragsschluss durch seinen Angestellten A vertreten wurde, ist gem. § 166 I BGB auf dessen Kenntnis von der Vorgeschichte des Pkw abzustellen. A war aber jedenfalls der zweite Unfall des Wagens bekannt.

Darüber hinaus gehen selbst die Zweifel hinsichtlich des ersten Unfalls zulasten des V. Der Ausschlussstatbestand des § 311a II S. 2

BGB stellt eine für ihn günstige Regelung dar, für deren Voraussetzungen er die Darlegungs- und Beweislast trägt.

hemmer-Methode: Denken Sie stets an die Zurechnungsnormen, z.B. §§ 31, 164, 166, 278 BGB. Nur wer erkennt, dass der Dritte in der Klausur Zurechnungsprobleme aufwirft, schreibt die gute Klausur.

Machen Sie sich die Unterschiede zwischen den einzelnen Zurechnungsnormen klar. § 164 I BGB rechnet Willenserklärungen, § 166 I BGB Wissen und § 278 BGB Verschulden eines Dritten zu. Voraussetzung für § 278 BGB ist allerdings das Vorliegen einer schuldrechtlichen Sonderverbindung, woran i.R.d. § 823 BGB eine Zurechnung regelmäßig scheitert. Der Gläubiger eines deliktischen Anspruchs muss deshalb auf § 831 BGB zurückgreifen.

§ 831 BGB stellt zunächst eine eigene Anspruchsgrundlage dar. Gehaftet wird hier nicht wie bei § 278 BGB für zurechenbares fremdes Verschulden, sondern für eigenes Überwachungs- oder Auswahlverschulden.

Vermeiden Sie den Kardinalfehler, bei § 831 BGB von Verschuldenszurechnung zu sprechen. Trotzdem stellt § 831 BGB nicht nur eine eigene Anspruchsgrundlage, sondern auch eine Zurechnungsnorm im weiteren Sinne dar. Zugerechnet wird nämlich eine tatbestandsmäßige und rechtswidrige (nicht notwendigerweise schuldhaft) unerlaubte Handlung eines Verrichtungsgehilfen. § 831 BGB bietet dem Gläubiger oft nur schwachen Schutz. Schuld daran ist zum einen die Exkulpationsmöglichkeit des § 831 I S. 2 BGB.

Daneben fehlen aber häufig bereits die Merkmale eines Verrichtungsgehilfen.

Vor allem Führungskräfte von Gesellschaften sind regelmäßig nicht weisungsgebunden.

In einem solchen Fall können Sie dem Gläubiger nur weiterhelfen, wenn Sie die handelnde Person der Gesellschaft als Organ über § 31 BGB zurechnen und dem Gläubiger damit einen Anspruch aus §§ 823, 31 BGB gegen die Gesellschaft selbst geben.

3. Nachdem die Voraussetzungen der §§ 311a II, 437 Nr. 3, 434 BGB vorliegen, kann K Schadensersatz statt der Leistung verlangen.

Damit K die Rückzahlung des gesamten Kaufpreises gegen Rückgabe der Sache fordern kann, muss er aber Schadensersatz statt der **gesamten** Leistung verlangen. Dafür dürfte die Pflichtverletzung nach §§ 311a II S. 3, 281 I S. 3 BGB nicht unerheblich sein. Die entsprechende Prüfung wurde bereits i.R.d. Rücktrittsrechts durchgeführt. Die Unerheblichkeit ist zu verneinen. K kann somit Schadensersatz statt der ganzen Leistung verlangen.

hemmer-Methode: Unterscheiden Sie immer zwischen dem (kleinen) Schadensersatz statt der Leistung und dem (großen) Schadensersatz statt der ganzen Leistung. Beim Schadensersatz statt der Leistung behält der Gläubiger die mangelhafte Sache und muss vom Schuldner so gestellt werden, als ob ordnungsgemäß erfüllt worden wäre.

Der Anspruch richtet sich also auf Ersatz des Wertunterschiedes zwischen mangelfreier und mangelhafter Sache, alternativ kann der Minderwert auch nach den erforderlichen Reparaturkosten berechnet werden. Beim Schadensersatz statt der ganzen Leistung stellt der Gläubiger hingegen die Sache zur Verfügung und verlangt den Ersatz seines positiven Interesses.

Als Mindestschadensersatz ist dabei stets die Erstattung des Kaufpreises zu leisten. Verglichen mit dem Rücktritt bekommt der Gläubiger hier nun zwar den vollen Schaden ersetzt. Anders als beim Rücktritt ist aber für den Schadensersatzanspruch auch das Verschulden des Schuldners Tatbestandsvoraussetzung.

4. Aus §§ 311a II, 437 Nr. 3, 434 BGB hätte K nunmehr ebenfalls einen Zahlungsanspruch in Höhe von 7.500,- €.

Allerdings greift der Aufrechnungseinwand des V auch diesbezüglich.

Gem. § 389 BGB ist somit der Anspruch des K in Höhe von 6.700,- € erloschen. K verbleibt wiederum ein Anspruch in Höhe von 800,- €.

III. Anspruch auf Vertragsaufhebung und Rückzahlung aus §§ 280 I, 311 II, 241 II BGB i.V.m. § 249 I BGB (c.i.c.)

K könnte ein Schadensersatzanspruch aus §§ 280 I, 311 II, 241 II BGB (c.i.c.) zustehen, der gemäß § 249 I BGB auf Aufhebung des Vertrages und Rückzahlung des Kaufpreises gerichtet wäre.

Das arglistige Verschweigen des zweiten Unfalls stellt eine schuldhaftige Verletzung einer Vertragspflicht durch A dar, die sich V über § 278 BGB zurechnen lassen muss.

Problematisch ist aber, ob neben §§ 434 ff. BGB auf das subsidiäre Rechtsinstitut der c.i.c. zurückgegriffen werden darf.

Sowohl über die Regeln des Rücktritts als auch die der c.i.c. wäre eine Loslösung vom Vertrag möglich.

Da die Voraussetzungen für den (spezielleren) Rücktritt aber viel strenger sind (insbes. Vorrang der Nacherfüllung, kürzere Verjährungsfrist), besteht die Gefahr, dass die strengeren Voraussetzungen der Mängelrechte bei Anwendung der c.i.c. unterlaufen würden.

Gegen die parallele Anwendung wird weiter angeführt, dem Käufer stünde (auch) bei Vorsatz des Verkäufers gem. §§ 437 Nr. 3, 281 I S. 3 BGB ein Anspruch auf kleinen oder großen Schadensersatz zu.

Da es sich schwerlich rechtfertigen ließe, ihm unabhängig von den Voraussetzungen dieser Vorschriften einen Anspruch auf Rückgängigmachung des Vertrages zu geben, solle die c.i.c. grds. keine Anwendung neben dem Mängelrecht finden.⁴

4 Vgl. Palandt, § 311 BGB, Rn. 14.

Hingegen sprechen die besseren Argumente wohl dafür, zumindest bei Arglist des Verkäufers weiterhin den Anspruch aus §§ 280 I, 311 II, 241 II BGB neben den Mängelrechten zuzulassen.

Das Argument, es würde hierdurch die besondere Gewährleistungsregelung aus § 438 I BGB unterlaufen werden, trägt nicht.

Ist nämlich Arglist des Verkäufers im Spiel, unterliegen die Rechte des Käufers aus § 437 BGB gem. § 438 III BGB ohnehin der Regelverjährung.

Dass der Gesetzgeber in Fällen eines geringeren Vorwurfs nun einen zusätzlichen Anspruch schafft, kann nicht zu dem Schluss führen, dass er damit die Haftung desjenigen ausschließen wollte, dem vom Käufer ein Betrug nachgewiesen werden kann.

Es spricht somit einiges dafür, dem Käufer bei arglistigem Handeln des Verkäufers trotz grundsätzlichen Vorrangs der §§ 434 ff. BGB den Anspruch aus §§ 280 I, 311 II, 241 II BGB zu geben (so auch der BGH: Life&Law 2009, 433 ff.).

hemmer-Methode: An dieser Stelle wäre gewiss auch die andere Ansicht gut vertretbar gewesen. Wichtig war hier, das Ergebnis nicht einfach in den Raum zu stellen, sondern eine Argumentationslinie aufzubauen.

Die Punkte werden in der Regel nicht auf das Ergebnis vergeben, sondern auf den Weg dorthin. Im Übrigen wurde die Anwendung der §§ 280 I, 311 II, 241 II BGB (c.i.c.) durch Schaffung des § 284 BGB in manchen Fällen nun tatsächlich entbehrlich gemacht. Betrachten Sie folgenden Beispielsfall: V verkauft dem K ein „Stundenhotel“ als gut geführtes, renommiertes Hotel. K renoviert dieses. Als er anschließend von der Vorgeschichte seines Hotels erfährt, verlangt er von V Rückgängigmachung des Vertrages und Erstattung der Renovierungskosten. Nach alter Rechtslage konnte K über die kaufrechtlichen Vorschriften nur sein Erfüllungsinteresse ersetzt verlangen. Dieses erfasst aber nicht die Renovierungskosten, da diese auch dann angefallen wären, wenn V ordnungsgemäß erfüllt, also K ein renommiertes Hotel übereignet hätte. Die Renovierungskosten stellten einen Vertrauensschaden dar, den K alleine über die c.i.c. hätte fordern können.

Merken Sie sich diesen Unterschied zwischen negativem und positivem Interesse: Beim negativen Interesse wird der Gläubiger so gestellt, wie wenn das zum Schadensersatz verpflichtende Ereignis nicht eingetreten wäre, während er beim Nichterfüllungsschaden die Herstellung des Zustandes verlangen kann, der bei ordnungsgemäßer Erfüllung jetzt bestehen würde.

Nach neuem Recht kann man nun gem. § 311a II BGB i.V.m. § 437 Nr. 3 BGB wahlweise den Nichterfüllungsschaden oder Ersatz seiner Aufwendungen ersetzt verlangen.

Probleme des Schadensersatzrechts lassen sich mit fast jedem Problem aus dem BGB kombinieren und finden sich deshalb sehr häufig in Examensklausuren.

Daher ist es besonders wichtig, die Grundstrukturen des Schadensersatzrechts zu verstehen.

Weitere wichtige Begriffe hierbei sind neben Vertrauens- und Nichterfüllungsschaden das Prinzip der Naturalrestitution, das Integritäts- und das Wertinteresse, der mittelbare und der unmittelbare sowie der materielle und der immaterielle Schaden.

Im Ergebnis wirkt sich die Anwendung des Anspruches aus §§ 280 I, 311 II, 241 II BGB auf das Ergebnis des Falles nicht aus. Der Anspruch aus c.i.c. wäre als Naturalrestitution nach § 249 I BGB wie der Schadensersatzanspruch aus §§ 311a II, 437 Nr. 3, 434 BGB auf Aufhebung des Vertrages gerichtet, hätte also ebenfalls Rücktrittswirkung. Eine Rückzahlung wird auf §§ 346 ff. BGB analog gestützt.

Dem Rückzahlungsanspruch des K in Höhe von 7.500,- € stünde somit wiederum der Aufrechnungseinwand des V entgegen. Gem. § 389 BGB wäre ein Anspruch des K aus §§ 280 I, 311 II, 241 II BGB somit erloschen.

IV. Anspruch auf Rückzahlung gem. §§ 831 I, 249 I BGB

K könnte ein Rückzahlungsanspruch gegen den V gem. §§ 831 I, 249 I BGB zustehen.⁵

1. Rechtsfolge dieses Schadensersatzanspruchs ist grundsätzlich Naturalrestitution, § 249 I BGB. Der betrogene Käufer muss demnach so gestellt werden, wie er ohne die arglistige Täuschung gestanden hätte, d.h. der Verkäufer schuldet die Wiederherstellung des alten Zustandes und somit Rückabwicklung des Kaufvertrages. Damit geht der Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises.

hemmer-Methode: Zeigen Sie dem Korrektor gleich zu Beginn der Prüfung, dass Sie § 831 BGB aus dem Gesichtspunkt der Rückzahlung prüfen. Stellen Sie die Rechtsfolge ruhig voran.

Da K Rückzahlung verlangt, müssen Sie alle Anspruchsgrundlagen „durchchecken“, die als Rechtsfolge die Rückzahlung ermöglichen. Denken Sie immer auch an die Naturalrestitution im Schadensersatzrecht!

Auch diese kann auf Herausgabe einer Sache bzw. Rückzahlung von Geld gerichtet sein. Dem wird durch die Systematik unserer Skripten Rechnung getragen. Diese vermitteln Ihnen das Examenswissen von der Rechtsfolgenseite her. Eine Zusammenstellung aller möglichen Herausgabeansprüche finden Sie z.B. in unserem Skript Hemmer/Wüst, Herausgabeansprüche.

2. A müsste als Verkaufsangestellter Verrichtungsgehilfe i.S.d. § 831 BGB gewesen sein.

Hier war A von V, von dessen Weisungen er abhängig war, die Verkaufstätigkeit übertragen worden. Es ist auch davon auszugehen, dass A Zeit und Umfang seiner Tätigkeit nicht selbst bestimmen konnte. Er war damit „zu einer Verrichtung bestellt“.

3. A hat K auch in Ausführung der Verrichtung einen Schaden zugefügt und nicht nur bei Gelegenheit der Verrichtung.

5 Zu § 831 BGB vgl. Hemmer/Wüst, Deliktsrecht I, Rn. 178 ff.

4. Indem er den K über die Unfallfreiheit des Fahrzeugs getäuscht hat, müsste A eine tatbestandsmäßige und rechtswidrige unerlaubte Handlung begangen und damit widerrechtlich i.S.d. § 831 I BGB gehandelt haben. Die Rechtswidrigkeit i.R.d. § 831 BGB wird dann indiziert.

In Betracht kommt hier als unerlaubte Handlung des A neben § 826 BGB auch § 823 II BGB i.V.m. § 263 StGB.

§ 823 I BGB scheidet aus, da dort das bloße Vermögen nicht geschützt ist.⁶

Die Täuschung über die Unfallfreiheit stellt einen Betrug gem. § 263 StGB dar.

5. Insoweit würde V für vermutetes Eigenverschulden haften, falls ihm die Exkulpation nicht gelingt, § 831 S. 2 BGB. Dafür enthält der Sachverhalt hier aber keine Anhaltspunkte.

hemmer-Methode: Unproblematisches knapp behandeln! Der Betrug konnte schnell abgehakt werden, da er völlig unproblematisch ist. In Zivilrechtsklausuren wird darüber hinaus nicht von Ihnen erwartet, dass Sie tiefergehende Strafrechtskenntnisse offenbaren. Darin liegt hier sicher nicht der Schwerpunkt!

6. Fraglich ist aber, ob ein adäquat kausaler Zusammenhang zwischen arglistiger Täuschung (Handlung) und dem Schaden besteht:

hemmer-Methode: Üben Sie sich im „Schwerpunkte setzen“! Hier handelt es sich um ein Hauptproblem der Klausur! Dazu mussten sie etwas breitere Ausführungen machen.

Dies ist nach richtiger Ansicht zu bejahen:

a) Die Handlung war für den Schaden kausal.

Hätte der Verkäufer (hier vertreten durch A) den Käufer nicht arglistig getäuscht, wäre dieser Wagen nicht gekauft worden und der Käufer hätte keinen Unfall erlitten (conditio sine qua non-Formel). Damit ist der Unfall noch Folge der Täuschung.

b) Der Schaden war auch adäquat kausal, da nur ganz unwahrscheinliche Schadensfolgen ausscheiden.

(1) Der Unfall eines getäuschten Käufers mit dem fehlerhaften Fahrzeug liegt nicht außerhalb der Wahrscheinlichkeit („nicht ganz außerhalb des zu erwartenden Verlaufs der Dinge“⁷).

Wer durch Täuschung veranlasst, dass sich jemand ein Fahrzeug anschafft, das er ohne Täuschung nicht erworben hätte, ist in adäquater Weise mitursächlich dafür, wenn dieses bei der Benutzung durch den Käufer einen Unfallschaden erleidet.

(2) Nach a.A.⁸ fehlt die Adäquanz. Diese wäre danach nur zu bejahen, wenn der Unfall gerade auf den Mangel zurückginge, über den K getäuscht worden ist. Für alle übrigen Unfallursachen habe die Täuschung das Risiko nicht erhöht. Zumindest aber solle das Verbot von Täuschungen nicht vor Unfällen schützen, die mit der Täuschung nichts zu tun haben.

(3) Dem ist nicht zu folgen. Es handelt sich nicht um ein Problem der adäquaten Kausalität, denn es ist nicht gänzlich unwahrscheinlich, dass jemand, der ein Auto benutzt, mit diesem Auto einen Unfall erleidet. Ob der Unfall auf den Mangel zurückgeht, ist i.R.d. Adäquanz unerheblich.

hemmer-Methode: Denken Sie klausurtaktisch! Wenn Sie einen Anspruch bereits an der Adäquanz scheitern lassen, schneiden Sie sich das Folgeproblem des Schutzzwecks der Norm ab.

c) Fraglich aber ist, ob die Unfallfolge überhaupt noch innerhalb des Schutzbereichs des § 823 II BGB liegt.

Der entstandene Schaden kann dem Schädiger nur dann zugerechnet werden, wenn der Schaden sich innerhalb des Schutzbereichs der verletzten Norm verwirklicht (auch Rechtswidrigkeitszusammenhang genannt).

Dies ist nur dann der Fall, wenn ein innerer Zusammenhang mit der durch den Schädiger geschaffenen Gefahrenlage und nicht nur eine bloß zufällige äußere Verbindung besteht.⁹

Erscheint der Folgeschaden nur als Verwirklichung eines „eigenen allgemeinen Lebensrisikos“ des Geschädigten, das sich nur zufällig aus Anlass der unerlaubten Handlung realisiert hat, dann fällt der Schaden nicht mehr in den Schutzbereich der Norm.

aa) Der BGH bejaht im Fall die Zurechenbarkeit:

Die Unfallfolge liege innerhalb des Schutzbereichs. Der Käufer solle grundsätzlich keinen Nachteil daraus erleiden, dass ihm durch die arglistige Täuschung seine Leistung an den Verkäufer „entwunden“ worden ist.

6 Zu § 823 II BGB, Hemmer/Wüst, Deliktsrecht I, Rn. 117 ff.

7 Vgl. BGHZ 57, 137 = jurisbyhemmer.

8 Vgl. Medicus, Rn. 230; MüKo, § 818 BGB, Rn. 106.

9 BGH, NJW 2012, 3372, 2013, 1679 = jurisbyhemmer.

Darüber hinaus solle der Käufer aber auch keinen Nachteil daraus haben, dass ihm die Sache „aufgeschwatzt“ worden sei. Es dürfe nicht zu seinen Lasten gehen, wenn die Kaufsache in seiner Besitzsphäre später zu Schaden komme.

bb) Nach anderer Ansicht wird der hier in Frage stehende Schaden nicht mehr vom Schutzzweck der Norm umfasst.

Danach kann die zivilrechtliche Haftung nicht weiter reichen, als es die strafrechtliche Schutznorm des § 263 StGB angibt.

Der spezifische Unrechtsgehalt des Betrugs liege aber darin, dass jemand durch Täuschung veranlasst wird, auf Kosten seines Vermögens eine Verfügung zum Vorteil des Täuschenden vorzunehmen.

Der Betrug ist damit grundsätzlich ein Vermögensverschiebungsdelikt, gekennzeichnet durch die Veranlassung zur unbewussten Selbstschädigung. § 263 StGB schützt also nicht vor solchen Vermögensschäden, die sich nicht bei dem anderen Teil als Vorteil niederschlagen und die der Betroffene, wenn auch infolge der Täuschung unabhängig von dieser, erleidet, sich also selbst zuzieht.

Soweit also eine Schadenshaftung in Frage steht, darf der Täuschende nach dieser Ansicht nicht mit den Folgen des Unfalls belastet werden.

Der Käufer war sich über die Risiken des Straßenverkehrs, denen der gekaufte Wagen ausgesetzt sein würde, völlig im Klaren.

Aus daraus entstehenden Nachteilen wollte der Verkäufer aber sicherlich keine Vorteile ziehen.

Damit erfasst der Schutzzweck der Norm nicht den späteren Unfallschaden. Ein innerer Zusammenhang zwischen Betrug und Schaden in der vorliegenden Art besteht nicht.

Anders wäre es nur, wenn der Unfallschaden mit der Arglist zu tun gehabt hätte.

d) Nach letzterer Ansicht besteht damit keine Haftung. Dieser Ansicht ist auch zu folgen. Die Argumentation des BGH wirkt gekünstelt und lässt sich dogmatisch nicht halten.

hemmer-Methode: Auch dies war ein Hauptproblem der Klausur.¹⁰ Da die Auseinandersetzung mit dem Schutzbereich der Norm beim BGH völlig fehlt, hat die Literatur hier Ansatzpunkte zur Kritik.

Dem BGH wird eine antiquierte Art der Betrachtung des Bedingungszusammenhangs vorgeworfen. Für den germanistischen Zusammenhang lesenswert zur Bedingungstheorie: „Die Panne“ von Dürrenmatt, wo uralte Leute als Richter nach einer reinen Bedingungstheorie handeln!

Denkt man den vom BGH gewählten Lösungsweg konsequent weiter, so müsste der täuschende Verkäufer auch für alle sonstigen Schäden aufkommen, die der Käufer mit dem Auto im Straßenverkehr erleidet (z.B. Körperschäden wie etwa Einklemmen der Hand in der Tür, sonstige Sachschäden, Entstehung von Haftpflichten gegenüber Dritten). Soweit will der BGH aber selbst nicht gehen und gibt in einem obiter dictum zu erkennen, dass er solche Schäden nicht mehr zurechnen würde („Notbremse“ des BGH).

Allerdings kommt auch der BGH nicht zu einem vollen Schadensersatzanspruch: Ist der Untergang der Sache vom Käufer verschuldet, so sei der Anspruch grundsätzlich gem. § 254 BGB zu kürzen.

hemmer-Methode: Also nicht Klausurtaktik um jeden Preis! Wer dem BGH gefolgt ist, muss hierzu weitere Ausführungen machen. Klausurtaktisch gesehen wäre es eigentlich geschickter gewesen, dem BGH zu folgen, um sich so das weitere Problem der Erörterung des § 254 BGB zu eröffnen. Da es aber nicht mehr vertretbar erscheint, mit dem BGH den Schutzzweck der Norm zu bejahen, musste die Klausur hier abgebrochen werden.

Der BGH führt zu § 254 BGB aus, dass für den Fall des verschuldeten Untergangs der Kaufsache beim Käufer eine sach- und zweckgerechte Lösung über eine angemessene Abwägung des beiderseitigen mitursächlichen schuldhaften Verhaltens gem. § 254 BGB möglich sei. Der Umfang des zu leistenden Schadensersatzes hängt damit von dem Umstand ab, inwieweit der Schaden vorwiegend von dem einen oder dem anderen Teil verursacht worden ist. Dabei ist unschädlich, dass K im Zeitpunkt des Unfalls von der Täuschung noch keine Kenntnis hatte und deswegen auch noch nicht wusste, dass demnächst eine Rückgabe an den Verkäufer V in Betracht kommt. Es ist nämlich zur Anwendung des § 254 BGB nicht erforderlich, dass der Handelnde sich bewusst ist, eine Rechtspflicht gegenüber einem anderen zu verletzen. Es genügt vielmehr, dass er gegen sein eigenes wohlverstandenes Interesse handelt, dass ihm ein „Verschulden gegen sich selbst“ zur Last fällt, er also eine sich selbst gegenüber bestehende Obliegenheit verletzt.

Die vorsätzliche Täuschung wird i.d.R. gegenüber dem fahrlässigen Verhalten des K so schwer ins Gewicht fallen, dass in derartigen Fällen der gesamte Schaden vom vorsätzlich Handelnden zu tragen sein wird. Dies ist aber nicht notwendigerweise so. Vielmehr ist auf den Einzelfall abzustellen. Im vorliegenden Fall ist die Quotelung also Tatfrage. Der BGH weist insbesondere darauf hin, dass die Ursächlichkeit hinsichtlich der weiteren Schadensfolgen überwiegend beim Kläger lagen und die Täuschungshandlung nicht besonders schwerwiegend gewesen sei. § 254 BGB gestattet es dem BGH, unter Außerachtlassung von dogmatischen Gesichtspunkten Einzelfallgerechtigkeit zu betreiben.

§ 254 BGB ist damit ähnlich wie § 242 BGB Einfalltor für Wertungsgesichtspunkte und richterliche Rechtsfortbildung.

V. §§ 826, 249 I BGB

Die direkte Anwendung scheidet aus, da V selbst keine vorsätzlich sittenwidrige Handlung begangen hat.

VI. Anspruch auf Rückzahlung gem. § 812 I S. 1 Alt. 1 BGB

Ein Anspruch auf Rückzahlung könnte sich alternativ auch aus § 812 I S. 1 Alt. 1 BGB ergeben.

hemmer-Methode: Warum alternativ? Ist der Vertrag nichtig („ohne Rechtsgrund“), scheiden vertragliche Ansprüche denkbare aus. Insoweit muss der Käufer in Fällen wie diesem gut überlegen, ob er tatsächlich von einer Anfechtungsmöglichkeit Gebrauch macht, oder vom Vertrag zurücktritt. Zwar führen beide Rechte zur Möglichkeit, den Kaufpreis zurückzuverlangen. Mit der Anfechtung nimmt sich der Käufer aber die Möglichkeit, Schadensersatz zu verlangen!

1. V müsste etwas erlangt haben. Hier hat K dem V die Kaufpreissumme gezahlt. Damit hat V Eigentum und Besitz am Geld erlangt.

hemmer-Methode: Der Eigentumserwerb an Geld richtet sich grundsätzlich nach §§ 929 ff. BGB, da es sich bei Geld um bewegliche Sachen handelt. Um die Umlauffähigkeit des Geldes und damit den Geschäftsverkehr zu schützen, ermöglicht das Gesetz dabei sogar gemäß § 935 II BGB den gutgläubigen Erwerb von gestohlenem oder sonst abhandengekommenem Geld.

2. Dies erfolgte auch durch Leistung des K. Dieser hat bewusst und zweckgerichtet zur Erfüllung seiner Verbindlichkeit geleistet.

3. Fraglich ist, ob für die Zahlung ein Rechtsgrund bestand.

Dies ist dann nicht der Fall, wenn eine wirksame Anfechtung möglich ist, § 142 I BGB.

Wegen der ex-tunc-Wirkung der Anfechtung ist auch § 812 I S. 1 Alt. 1 BGB die richtige Anspruchsgrundlage (strittig, a.A. § 812 I S. 2 Alt. 1 BGB).

a) Die Anfechtungserklärung müsste gegenüber dem Vertragspartner erfolgen, hier dem V, § 143 I, II BGB.

b) Anfechtungsgründe:

aa) In Betracht kommt eine Anfechtung gem. § 119 II BGB.

(1) Die Unfallfreiheit ist eine verkehrswesentliche Eigenschaft i.S.d. § 119 II BGB, da es sich um einen wertbildenden Faktor handelt. Der Wert der Sache selbst ist aber keine Eigenschaft i.S.d. § 119 II BGB.¹¹

(2) Eine Anfechtung des Käufers gem. § 119 II BGB scheidet aber aus: §§ 437 ff. BGB sind *leges speciales* für die Rechte des Käufers bezüglich Eigenschaften einer Sache, die einen Mangel darstellen.¹²

Die Zulassung einer Anfechtung des Käufers würde diesem die sofortige Lösung vom Kaufvertrag ermöglichen, was sowohl der Regelung des § 439 BGB widerspricht als auch die Verjährung nach § 438 BGB unterläuft.

hemmer-Methode: Stellen Sie klar, dass diese abschließende Regelung des Gewährleistungsrechts grundsätzlich nur für den Käufer gilt! Rechte des Verkäufers sind dort nicht geregelt.¹³

Einstieg zu dieser Problematik sind deshalb regelmäßig die §§ 812 ff. BGB. Der Verkäufer, der sich über eine Eigenschaft der Sache geirrt hat, will sich mittels Anfechtung vom Vertrag lösen und die Sache gemäß §§ 812 ff. BGB vom Käufer kondizieren.

Hier müssen Sie sich i.R.d. Prüfungspunktes „wirksame Anfechtung“ fragen, ob der Irrtum über die Sache unter § 119 II BGB fällt und ob ein Anfechtungsrecht des Verkäufers nicht nach §§ 437 ff. BGB ausgeschlossen ist. Da dort aber nur Gewährleistungsrechte des Käufers geregelt sind, werden Anfechtungsrechte des Verkäufers regelmäßig nicht beeinträchtigt. Eine Ausnahme gilt nach h.M. allerdings dann, wenn der Verkäufer sich durch seine Anfechtung möglichen Gewährleistungsrechten des Käufers entziehen will und damit nur nach § 122 BGB haften würde.

bb) K könnte aber gem. § 123 I BGB anfechten:

(1) Eine Anfechtung gem. § 123 I BGB wegen arglistiger Täuschung ist neben den Vorschriften des Gewährleistungsrechts möglich.¹⁴

(2) Eine arglistige Täuschung seitens des A liegt auch vor.

(3) Die Anfechtung könnte aber möglicherweise gem. § 123 II BGB ausgeschlossen sein.

Dazu müsste der A Dritter i.d.S. sein. Aber ein Vertreter ist gerade sog. Nicht-Dritter.¹⁵ Damit besteht eine uneingeschränkte Anfechtbarkeit des Kaufvertrages.

11 Vgl. Palandt, § 119 BGB, Rn. 27.

12 Vgl. Palandt, § 437 BGB, Rn. 53.

13 Vgl. Leibl-Fall, Irrtum über den Maler eines Bildes: BGH, NJW 1988, 2597 = jurisbyhemmer.

14 Vgl. Palandt a.a.O., Rn. 54.

15 Vgl. dazu Hemmer/Wüst, BGB AT III, Rn. 436 ff.

hemmer-Methode: Auch hier lassen sich Punkte sammeln. Denken Sie bei der Prüfung des § 123 BGB immer an den Absatz II. Es handelt es sich dabei wiederum um ein Zurechnungsproblem. Allerdings wird § 166 BGB hier nicht zitiert. Die Frage, wann zugerechnet wird, hat der Gesetzgeber in § 123 II BGB selbst geregelt. Merken Sie sich den Sondersatz: Der Vertreter ist immer Nichtdritter! Auf diese Weise verkürzen Sie sich im Kopf das Problemfeld.

(4) V müsste jedoch die Anfechtungsfrist des § 124 BGB einhalten.

Zwischenergebnis

Wegen § 142 BGB entfielen der Kaufvertrag und damit der Rechtsgrund für die Leistung.

Allerdings gilt es Folgendes zu beachten:

Die Gewährleistungsrechte des Käufers entfallen mit Vernichtung des Vertrages. Besteht kein Vertrag, kann der Käufer schon begriffsnotwendig nicht mehr davon zurücktreten. Die Rückabwicklung geschieht dann nicht nach Rücktritts-, sondern nach Bereicherungsrecht.

Beide Rückabwicklungsvorschriften schließen sich aus, da der Rücktritt einen wirksamen Vertrag voraussetzt, die Anfechtung diesen aber „ex tunc“ beseitigt, § 142 I BGB. Der Käufer muss sich also entscheiden, welche Rechtsfolgen er herbeiführen will. Ficht K wirksam an, so verliert er sein Rücktrittsrecht.

4. Umfang des Bereicherungsanspruchs:

a) Der Anspruch aus § 812 I S. 1 Alt. 1 BGB geht grundsätzlich auf Herausgabe des Erlangten, d.h. hier Rückübereignung des Geldes, wenn dieses noch konkret vorhanden ist.

b) Hier ist jedoch von einer Vermengung (nicht Vermischung!) des Geldes in der Kasse bzw. von einer Einzahlung des Geldes auf ein laufendes Konto auszugehen.

In beiden Fällen ist die Herausgabe dieses Geldes nicht mehr möglich, vielmehr ist Wertersatz gem. § 818 II BGB zu leisten.

hemmer-Methode: Beachten Sie, dass bei einer arglistigen Täuschung häufig auch das dingliche Rechtsgeschäft anfechtbar ist, sog. Fehleridentität. Der Anfechtende erhält auf diese Weise den stärkeren Anspruch aus § 985 BGB.

Für denjenigen, der Geld übereignet hat, bringt die Anfechtung des dinglichen Rechtsgeschäfts aber keinen Gewinn, da der Anfechtungsgegner Eigentum an dem Geld regelmäßig kraft Gesetzes (§§ 948, 947 II BGB) erworben haben wird. Über § 951 BGB erhält der Anfechtende dann doch wieder nur einen Bereicherungsanspruch.

Aber Achtung: Zum Alleineigentumserwerb kommt es nach § 947 II BGB nur dann, wenn eine der miteinander vermengten Sachen als Hauptsache anzusehen ist. Nach Verkehrsanschauung wird dies i.d.R. bei Geld in einer Kasse der Fall sein. Andernfalls käme es nämlich mit jedem Cent, der in die Kasse eingezahlt wird, zu wechselnden Eigentumsverhältnissen. Ein unzumutbarer Zustand!

c) Folgt man der Zweikondiktionentheorie, hat K einen selbstständigen Anspruch auf Wertersatz.

Daneben hätte V zwar grundsätzlich ebenfalls einen selbstständigen Anspruch aus § 812 I S. 1 Alt. 1 BGB auf Herausgabe des Fahrzeugs (Verknüpfung der beiden Ansprüche grundsätzlich über ein Zurückbehaltungsrecht gem. § 273 BGB bzw. eine Aufrechnungsmöglichkeit gem. §§ 387 ff. BGB).

Hier ist aber ein Totalschaden am herauszugebenden Fahrzeug eingetreten, sodass der Anspruch des V ins Leere geht. Zwar ist grundsätzlich auch dafür gem. § 818 II BGB Wertersatz zu leisten. Allerdings kann sich K auf Entreicherung gem. § 818 III BGB berufen. Eine Haftung über § 819 I, 818 IV, 292, 989, 990 BGB scheidet aus, da K nicht bösgläubig i.S.d. § 819 I BGB war.

Damit könnte nach der Zweikondiktionentheorie nur K etwas verlangen.

d) Nach inzwischen h.M. gilt aber bei gegenseitigen Verträgen die sog. Saldotheorie:¹⁶

Danach soll statt der isolierten Rückabwicklung jeder fehlgeschlagenen Leistung von vornherein nur ein einheitlicher Bereicherungsanspruch zugunsten desjenigen bestehen, für den sich ein positiver Saldo ergibt (erste Aussage der Saldotheorie: automatische Saldierung gleichartiger Bereicherungsgegenstände).

Die Saldotheorie ist von der Rechtsprechung letztlich aus Billigkeitsgründen übernommen worden. Es handelt sich dabei um eine Gesetzeskorrektur, die dem Umstand Rechnung trägt, dass bei gegenseitigen Verträgen die eine Leistung um der anderen willen erbracht wird. Dies rechtfertigt es normalerweise, auch bei einem nichtigen Vertrag die dann entstehenden Rückgewährpflichten als voneinander abhängig anzusehen (sog. „faktisches“ Synallagma, „do ut des“).

Da beide Ansprüche auf Wertersatz gem. § 818 II BGB und damit auf Geld gehen, kommt eine Saldierung in Betracht.

Fraglich ist nur, wie es sich auswirkt, dass K sich auf Entreichung berufen kann:

Bei Entreichung des einen Teils wird bei der Saldotheorie der Wert der Entreichung zum Abzugsposten von seinem eigenen bereicherungsrechtlichen Anspruch (zweite und wichtigste Aussage der Saldotheorie).

Dies bedeutet hier: K steht nur ein bereicherungsrechtlicher Anspruch in Höhe von 800,- € zu. Von den gezahlten 7.500,- €, die K zurückfordern darf, wird der Wert der Entreichung, d.h. der Wert des Fahrzeugs vor dem letzten Unfall, das sind 6.700,- € (7.500,- € abzüglich 800,- €), abgezogen.

hemmer-Methode: Beachten Sie aber, dass ein Abzug höchstens bis auf „Null“ erfolgt. Ein Anspruch gegen den Entreicherten wird durch die Saldotheorie nicht begründet. Wäre z.B. das Fahrzeug 7.500,- € wert gewesen und hätte K nur 7.000,- € bezahlt, so stünde ihm kein Bereicherungsanspruch gegen den V zu, aber V gegen K auch kein Anspruch i.H.v. 500,- €.¹⁷

Anders als nach der Zweikondiktionentheorie kann K also nicht 7.500,- €, sondern nur 800,- € verlangen.

Nach der Rechtsprechung gilt die Saldotheorie allerdings nicht zu Lasten des arglistig Getäuschten. Es bleibt dann aus Billigkeitsgründen bei der Zweikondiktionentheorie, wonach der Käufer den Kaufpreis voll kondizieren darf.

Hier besteht aber die Besonderheit, dass die Anfechtung nach der Zerstörung des Fahrzeugs erklärt wird.

Fraglich ist, ob in diesem Fall nicht doch wieder die Saldotheorie gelten sollte.

Dies wird so von einem Teil der Literatur vertreten.¹⁸ Ansonsten bestünde nämlich im Ergebnis ein Wertungswiderspruch zu der i.R.d. Kaufrechts geltenden, vertraglichen Risikoverteilung.

Im Fall ist K aus § 346 II S. 1 Nr. 3, III Nr. 3 BGB zum Wertersatz verpflichtet. Da es nicht von der Art der Rückabwicklung abhängen soll, wem die Folgen eines Sachmangels zur Last fallen, muss es bei der Anwendung der Saldotheorie bleiben. Nur auf diesem Weg ist die Ausstrahlung der vertraglichen Risikoverteilung in die bereicherungsrechtliche Rückabwicklung gewährleistet. Es fiel andersfalls vollkommen unter den Tisch, dass K den Wagen grob fahrlässig zerstört hat. Denn gem. §§ 346 III Nr. 3, 277 BGB entfällt die Wertersatzpflicht im Rücktrittsrecht jedenfalls nicht bei grober Fahrlässigkeit.

hemmer-Methode: Die examenstypische Problematik der Zweikondiktionentheorie-Saldotheorie im Verhältnis zu §§ 346 II, III BGB muss Ihnen bekannt sein. In der Klausur muss erörtert werden, warum die Zweikondiktionentheorie zu unbilligen Ergebnissen führt. Fassen Sie sich dabei kurz. Die griffige Formel von Medicus: „Der Wert der Entreichung wird zum Abzugsposten vom eigenen Bereicherungsanspruch des Entreicherten“ führt dann zum Zentralproblem. Achten Sie also schon beim ersten Lesen des Sachverhalts darauf, ob ein gelieferter Gegenstand verschlechtert wurde oder untergegangen ist. Achten Sie dann auf das Regel-Ausnahme-Prinzip und auf Wertungswidersprüche, die sich insbesondere im Verhältnis zu §§ 346 ff. BGB ergeben und die dann wieder zur Anwendung der Zweikondiktionentheorie führen können. Bereicherungsrecht ist Billigkeitsrecht und soll nicht zum Wertungswiderspruch zu anderen gesetzlichen Bestimmungen führen!¹⁹

Dem ist der BGH nicht gefolgt. Nach seiner Ansicht bleibt es im Fall der arglistigen Täuschung bei der Zweikondiktionentheorie.

Die Saldotheorie sei letztlich eine von der Rechtsprechung aus Billigkeitsgründen vorgenommene Gesetzeskorrektur, die dem Umstand Rechnung trage, dass die eine Leistung um der anderen Willen erbracht werde.

Dies rechtfertige es zwar normalerweise, auch die bei einem nichtigen Vertrag entstehenden Rückgewährpflichten als voneinander abhängig anzusehen, schließe aber nicht aus, dass bei einer arglistigen Täuschung des Käufers durch den Verkäufer - abweichend von der Saldotheorie - der Untergang der Kaufsache beim Käufer zu Lasten des Verkäufers gehe. Der Betrüger ist nämlich regelmäßig nicht schutzwürdig.

Deshalb ist die Zweikondiktionentheorie anzuwenden, und zwar unabhängig davon, ob der Untergang der Kaufsache vom Käufer verschuldet ist oder nicht. Auf den Rechtsgedanken des § 346 III Nr. 3 BGB ist der BGH hier überhaupt nicht eingegangen.

Dennoch kann nach Ansicht des BGH der Anspruch nicht in voller Höhe begründet sein:

Die Anwendbarkeit der Zweikondiktionentheorie bedeute nicht, dass der Verkäufer unter allen Umständen zur Rückzahlung des vollen Kaufpreises verpflichtet sei.

Aus Billigkeitsgründen ergebe sich, dass bei der Bemessung der Höhe des Bereicherungsanspruchs des Käufers die fahrlässige Zerstörung des Fahrzeugs mitberücksichtigt werden müsse:

Anders als im Recht der unerlaubten Handlung scheidet allerdings eine Anwendung des § 254 I BGB aus. Diese Vorschrift bezieht sich auf Schadensersatzansprüche und ist bei der Bereicherungshaftung nicht anwendbar.²⁰

Allerdings sei gem. § 242 BGB eine Abwägung vorzunehmen.

17 Vgl. dazu Medicus, BR, Rn. 225 a.E.

18 Vgl. Medicus, Rn. 230.

19 Dazu Hemmer/Wüst, Bereicherungsrecht, Rn. 489 ff.

20 BGH, NJW 72, Seite 40 ff. m.w.N.