

Fall 2: Lösung

A. Anspruch des K gegen V auf Übergabe und Übereignung des Snowboards gem. § 433 Abs. 1 S. 1 BGB (1. Frage)

K könnte gegen V einen Anspruch auf Übergabe und Übereignung des Snowboards aus Kaufvertrag gem. § 433 Abs. 1 S. 1 BGB haben.

Beachte: Laut Bearbeitervermerk und Fragestellung kommt es hier alleine auf den Erfüllungsanspruch und nicht etwa auf Schadensersatz an!

I. Anspruch entstanden

Voraussetzung für diesen Anspruch ist ein wirksamer Kaufvertrag zwischen K und V. Das Zustandekommen eines Kaufvertrages steht hier außer Frage; V und K haben sich über den Kauf eines Snowboards geeinigt. Der Anspruch des K gemäß § 433 Abs. 1 S. 1 BGB ist somit wirksam entstanden.

II. Anspruch erloschen

Der Anspruch könnte erloschen sein.

1. Wegen Erfüllung, § 362 Abs. 1 BGB

K hat V noch nicht das Eigentum an dem Snowboard gem. § 929 Abs. 1 S. 1 BGB verschafft. Der Anspruch ist folglich nicht gem. § 362 Abs. 1 BGB durch Erfüllung erloschen.

2. Wegen Unmöglichkeit, § 275 Abs. 1 BGB

Der Anspruch des K auf Übergabe und Verschaffung des Eigentums an dem Snowboard könnte jedoch erloschen sein, weil V die Erfüllung seiner dem K gegenüber geschuldeten Leistung, also seiner Verkäuferpflichten aus § 433 Abs. 1 S. 1 BGB, gem. § 275 Abs. 1 BGB unmöglich geworden ist.

Um zu bestimmen, ob dem V gemäß § 275 Abs. 1 BGB die Leistung unmöglich ist, muss der Inhalt der Leistungspflichten und des Schuldverhältnisses ermittelt werden.

a) Stück- oder Gattungsschuld

V schuldet dem K Übergabe und Übereignung des Snowboards gemäß § 433 Abs. 1 S. 1 BGB. Sollte sich die Leistungspflicht des V aber auf einen ganz bestimmten Gegenstand konzentrieren und auch zum Zeitpunkt des Kaufvertragsschlusses bezogen haben, so wäre V durch den unwiederbringlichen Verlust dieses einen ganz bestimmten Gegenstandes (hier durch Diebstahl) in jedem Fall die Leistung unmöglich geworden. Deshalb ist es fraglich, ob es sich bei dem Snowboard, das K käuflich erwerben wollte, um eine Stückschuld oder um eine Gattungsschuld handelte. Dabei ist zu beachten, dass die Parteien über die Art der Schuld entscheiden. Die Beantwortung der Frage, welche Schuld vorliegt, richtet sich also nach der Parteivereinbarung.

Exkurs: Abgrenzung von Gattungs- und Stückschuld

Die Gattungsschuld gehört zu den Schuldverhältnissen mit unbestimmtem, aber bestimmbarem Leistungsgegenstand. Er ist nur nach generellen Merkmalen bestimmt. Bei der Stückschuld hingegen ist der Leistungsgegenstand individuell festgelegt (Palandt/Grüneberg, BGB, 69. Aufl. 2010, § 243 Rn. 1).

Eine Gattung bilden alle Gegenstände, die durch gemeinschaftliche Merkmale (Typ, Sorte, u.U. auch Preis) gekennzeichnet sind, und sich dadurch von Gegenständen anderer Art abheben (Palandt/Grüneberg, § 243 Rn. 2).

Von dem Begriffspaar „Gattungs- und Stückschuld“ ist das andere ebenso wichtige Begriffspaar „vertretbare und unvertretbare Sache“ zu unterscheiden. Über die Art der Schuld entscheiden die Parteien, über die Vertretbarkeit (vgl. § 91 BGB) entscheidet die Verkehrsanschauung. Allerdings werden Gegenstände einer Gattungsschuld regelmäßig vertretbare Sachen sein (Medicus/Lorenz, Schuldrecht I, Allgemeiner Teil, 18. Aufl. 2008, Rn. 197 a. E.).

Das Vorliegen einer Stückschuld würde voraussetzen, dass sich die Schuld des V gegenüber K aus dem Kaufvertrag alleine auf das Ausstellungsstück beziehen (konzentrieren) sollte. Dies ist hier aus zwei Gründen nicht anzunehmen:

Zunächst ist es wenig wahrscheinlich, dass ein Käufer das Ausstellungsstück erwerben will, wenn nicht zugleich ein Preisnachlass vereinbart wird; Ausstellungsgegenstände sind oftmals beschädigt oder zumindest nicht zwingend in absolut neuwertigem Zustand. Dann wird der Gläubiger aber in der Regel auch nicht dieses Ausstellungsstück erwerben wollen.

Das entscheidende Argument gegen das Vorliegen einer Stückschuld als Inhalt des Schuldverhältnisses zwischen V und K ist aber die Parteivereinbarung, die von ihnen beiden getroffen wurde. Denn als K den V bat, ihm das Snowboard doch nach Hause zu bringen, erklärte er, dass er ein Snowboard „wie das begutachtete“ wünsche. Bei Auslegung der Erklärung gem. §§ 133, 157 BGB bedeutet dies, dass K erklärt, dass er nicht das begutachtete, also das Ausstellungsstück erwerben wolle, sondern eines, das diesem entspricht. V hat sich damit einverstanden erklärt. Damit haben die Parteien eine Gattungsschuld vereinbart.

b) Konkretisierung der Gattungsschuld, § 243 Abs. 2 BGB

Da es sich somit nicht um eine Stückschuld handelt, wird V von seiner Leistungspflicht nur frei, wenn Konkretisierung i.S.d. § 243 Abs. 2 BGB eingetreten ist. Wenn dies der Fall wäre, so wäre aus der Gattungsschuld durch Konkretisierung eine Stückschuld geworden und die Leistungspflicht des V würde sich auf diese eine Sache beschränken.

aa) § 243 Abs. 1 BGB: „Sache mittlerer Art und Güte“

Zunächst muss V eine Sache „mittlerer Art und Güte“ ausgewählt haben. Dieses Erfordernis ergibt sich aus § 243 Abs. 2 BGB, denn „das zur Leistung einer **solchen** Sache seinerseits Erforderliche“ bezieht sich auf Abs. 1. Es ist davon auszugehen, dass das von V ausgewählte Snowboard „mittlerer Art und Güte“ ist.

bb) Inhalt der Schuld des V, § 243 Abs. 2 BGB: „das zur Leistung einer solchen Sache seinerseits Erforderliche“

Hier stellt sich vorrangig die Frage, welche konkreten Verkäuferpflichten für V bestanden, also wie V die Verpflichtung aus dem Kaufvertrag zu erfüllen hatte. Es kommt dabei darauf an, um welche Schuld es sich bei der aus dem Kaufvertrag mit K herrührenden Verpflichtung des V handelte. Da eine Holschuld (vgl. dazu § 269 Abs. 1 BGB) hier von vornherein ausscheidet, kommen lediglich noch die Formen der Schickschuld und Bringschuld in Betracht (siehe zu diesem Problemkreis: Medicus/Petersen, Bürgerliches Recht, 22. Aufl. 2009, Rn. 258 ff.).

Merke:

Bei der **Bringschuld** liegen Leistungsort und Erfolgsort beim Gläubiger. Der Schuldner muss also dem Gläubiger den Kaufgegenstand (in Annahmeverzug begründender Weise) überbringen und beim Wohnsitz des Gläubigers tritt auch der Erfolg ein (Medicus, Bürgerliches Recht, Rn. 258).

Bei der **Schickschuld** hingegen muss der Schuldner bei sich die Leistungshandlung vornehmen, der Leistungsort ist also beim Schuldner. Seine Leistungshandlung besteht im Absenden oder der Übergabe der Sache an die (sorgfältig ausgesuchte) Transportperson. Der Erfolgsort liegt beim Wohnsitz des Gläubigers: Wenn die Leistung dort ankommt, ist erfüllt (Medicus, Bürgerliches Recht, Rn. 258).

Leistungsort ist der Ort, an dem der Schuldner die Leistungshandlung vorzunehmen hat; **Erfolgort** ist der Ort, an dem der Leistungserfolg eintritt (Palandt/Grüneberg, § 269 Rn. 1). Den Leistungsort bezeichnet das Gesetz in zumindest missverständlicher Art und Weise auch als Erfüllungsort (vgl. z.B. § 447 Abs. 1 BGB). Das ist deshalb problematisch, weil unter Erfüllung nicht die Vornahme der Leistungshandlung, sondern die Herbeiführung des Leistungserfolgs zu verstehen ist. Dennoch hat sich der Terminus so durchgesetzt.

Läge eine Bringschuld vor, so müsste V das Snowboard zu K bringen, um das „seinerseits Erforderliche“ zu tun. Sowohl Leistungs- als auch Erfolgsort wären nämlich die Wohnung des K. Bei der Schickschuld hingegen müsste V das Snowboard lediglich dem A übergeben. Die Übergabe an A könnte aber im vorliegenden Fall für eine Bringschuld sprechen: A als Transportperson ist hier ein Angestellter des V, also ein eigener Mann des V.

Dass der A das Snowboard dem K bringen sollte, geschah aber gerade auf Verlangen des K. Dieses Risiko hat K ausdrücklich dem V gegenüber übernommen, wie insbesondere aus der Festlegung der Parteien deutlich wird, dass der Transport auf eigene Gefahr des K erfolgen sollte. Dies spricht gegen eine Bringschuld. Denn bei Vereinbarung einer Bringschuld gehört das Bringen des Leistungsgegenstandes, also der Transport, zum Inhalt der Schuld des Verkäufers gegenüber dem Käufer. Der Verkäufer verpflichtet sich dann auch gerade zum Transport des Leistungsgegenstandes an den Wohnsitz des Käufers. Es erschiene aber als äußerst widersprüchliches Verhalten der Parteien, zunächst eine Bringschuld zu vereinbaren, die die Verpflichtung des V zum Transport mit umfasst, um daraufhin die Haftung für den Transport auszuschließen. Gerade die Vereinbarung, dass der Transport auf Gefahr des K hin erfolgen sollte, zeigt, dass der V nicht den Transport schulden will und schuldet. Eine Bringschuld scheidet daher aus, vielmehr ist zwischen den Parteien V und K eine Schickschuld vereinbart worden.

cc) Eintritt der Konkretisierung (Konzentration), § 243 Abs. 2 BGB

Da eine Schickschuld vorliegt, ist nach § 243 Abs. 2 BGB in dem Moment Konkretisierung eingetreten, als V dem A das Snowboard zum Überbringen an den K übergab (Moment der Absendung). Das wiederum bedeutet, dass sich die Verpflichtung des V aus dem Kaufvertrage, dem K das Eigentum an einem Snowboard durch Übergabe zu verschaffen, auf das später gestohlene Snowboard beschränkte, und ihm deshalb nachträglich unmöglich geworden ist.

Ob und inwieweit V dies zu vertreten hat, spielt hier nach ganz herrschender Meinung keine Rolle. Beachte genau die Fragestellung! Diese lautet, ob K von V noch die Übergabe und Übereignung des Snowboards zu fordern berechtigt ist. Deshalb ist es gleich, ob verschuldet oder unverschuldet, V kann n i c h t leisten!

c) Gleichstellung von nachträglichem Unvermögen und nachträglicher objektiver Unmöglichkeit, § 275 Abs. 1 BGB

Da der Dieb des Snowboards dem K noch das Eigentum an dem Snowboard übertragen könnte, wenn der V diese Eigentumsübertragung genehmigte (§ 185 Abs. 1, Abs. 2 S. 1 Alt.1, 184 BGB), liegt hier keine nachträgliche objektive Unmöglichkeit i.S.v. § 275 Abs. 1 BGB, sondern lediglich nachträgliche subjektive Unmöglichkeit (Unvermögen) vor. Unvermögen wird aber in § 275 Abs. 1 BGB der nachträglichen objektiven Unmöglichkeit gleichgestellt.

Die Voraussetzungen des § 275 Abs. 1 BGB liegen somit vor. V ist durch das Absenden des Snowboards bzw. durch die Übergabe desselben an seinen Angestellten A von seiner Leistungspflicht aus dem Kaufvertrag mit K gem. § 275 Abs. 1 BGB frei geworden.

3. ZwErg:

Der Anspruch des K auf Übergabe und Übereignung des Snowboards ist also gemäß § 275 Abs. 1 BGB erloschen.

III. Ergebnis:

K hat somit keinen Anspruch gegen V auf Übergabe und Übereignung des Snowboards aus § 433 Abs. 1 S. 1 BGB.

B. Anspruch des K gegen V aus §§ 326 Abs. 4, Abs. 1, 346 ff. BGB auf Rückzahlung des hälftigen Kaufpreises (2. Frage)

K könnte gegen V einen Anspruch auf Rückzahlung des hälftigen Kaufpreises gemäß §§ 326 Abs. 4, Abs. 1, 346 ff. BGB haben. Dann müssten die folgenden Voraussetzungen gegeben sein:

I. Wirksames Schuldverhältnis

Mit dem Kaufvertrag liegt ein wirksames Schuldverhältnis vor.

II. Gegenseitiger (synallagmatischer) Vertrag

Der Kaufvertrag nach § 433 BGB ist ein gegenseitiger (synallagmatischer) Vertrag, da die Hauptleistungspflichten von Verkäufer und Käufer im Gegenseitigkeitsverhältnis zueinander stehen (do ut des!).

III. Unmöglichkeit der dem einen Teile obliegenden Leistung

Dem V ist die ihm aus dem Kaufvertrage gegenüber K obliegende Leistung, nämlich Übergabe und Übereignung des Snowboards, nachträglich subjektiv unmöglich geworden. Dieses nachträgliche Unvermögen wird gemäß § 275 Abs. 1 BGB genauso beurteilt wie die nachträgliche objektive Unmöglichkeit. Unmöglichkeit der dem einen Teile obliegenden Leistung liegt damit vor.

IV. Bereits bewirkte Gegenleistung

K hat die Hälfte des Kaufpreises angezahlt und damit die Gegenleistung schon teilweise bewirkt.

V. Verdrängung des § 326 Abs. 1 BGB

Grundsätzlich entfällt nach § 326 Abs. 1 S. 1 BGB der Anspruch auf die Gegenleistung, wenn der Anspruch auf Leistung gem. § 275 Abs. 1 BGB unmöglich geworden ist.

§ 326 Abs. 1 S. 1 BGB könnte aber durch eine andere Norm verdrängt worden sein. Dies wäre der Fall, wenn die Preisgefahr bereits auf den K übergegangen wäre. Preisgefahr bedeutet das Risiko einer Partei, ihre Leistung erbringen zu müssen, obwohl sie die Gegenleistung nicht erhält. Im vorliegenden Fall hieße das: K müsste den Kaufpreis zahlen (§ 433 Abs. 2 BGB), obwohl er das Snowboard nicht mehr erhält.

Im Kaufrecht finden sich Sondervorschriften zur Preisgefahr, die im folgenden zu prüfen sind.

1. Übergang der Preisgefahr nach § 446 BGB

Nach § 446 S.1 BGB genügt zum Übergang der Preisgefahr auf den Käufer bereits die Übergabe vor Einigung. § 446 S.1 BGB erfordert aber die Übergabe und die Verschaffung des unmittelbaren Besitzes; gerade diese Übergabe hat hier nicht stattgefunden. Folglich scheidet ein Übergang der Preisgefahr auf K gemäß § 446 S.1 BGB aus.

2. Übergang der Preisgefahr nach § 447 Abs. 1 BGB

Nach § 447 Abs. 1 BGB geht beim Versandkauf die Preisgefahr schon mit der Übergabe der Kaufsache an die Transportperson auf den Käufer über.

Exkurs:

Das gilt nach h.M. auch bei einem Versandkauf innerhalb desselben Ortes, sog. Platzgeschäft (vgl. Medicus/Petersen, Bürgerliches Recht, Rn. 275).

Besonders zu beachten sind bei § 447 Abs. 1 BGB die Worte "auf Verlangen des Käufers"; die Vorschrift passt also eigentlich nicht so recht für Versandunternehmen, da hier schon der Verkäufer die Versendung anbietet. Nach wohl h.M. fällt der Versandhandelskauf aber dennoch unter § 447 Abs. 1 BGB (Palandt/Weidenkaff, § 447 Rn. 5).

a) Anwendbarkeit des § 447 Abs. 1 BGB beim Selbsttransport

Fraglich ist, ob § 447 Abs. 1 BGB hier § 326 Abs. 1 BGB überhaupt verdrängen kann, da A als Angestellter, also als eigener Mann des V den Transport übernommen hat.

aa) *Mindermeinung*

Eine Ansicht lehnt die Anwendung des § 447 Abs. 1 BGB auf den Selbsttransport durch den Verkäufer ab, weil die Belastung des Käufers mit der Transportgefahr nur damit gerechtfertigt werden könne, dass sich der Transport außerhalb des Herrschaftsbereiches des Verkäufers abspiele. § 447 Abs. 1 BGB sei nicht anwendbar, weil durch den Selbsttransport die Ware den Machtbereich des Verkäufers noch nicht verlassen habe (so vor allem Medicus, Bürgerliches Recht, Rn. 275; aber auch Palandt/Weidenkaff, § 447 Rn. 12).

bb) *h.M.*

Die h.M. aber wendet § 447 Abs. 1 BGB auch beim Versandkauf mit Selbsttransport durch den Verkäufer an, weil der Transport nicht mehr zum Pflichtenbereich des Verkäufers gehöre. Der Verkäufer könne nicht schlechter gestellt werden, nur weil er zusätzlich die Durchführung des Transportes übernimmt (vgl. Palandt/Weidenkaff, § 447 Rn. 12 m.w.N.).

cc) Stellungnahme

Gerade unter dem Gesichtspunkt, dass der Verkäufer die Versendung der Ware auf Verlangen des Käufers durch eigene Leute übernimmt und dies sonst nicht täte, erscheint es unbillig, dem Verkäufer hier auch noch das zusätzliche Risiko einer Haftung für den zufälligen Untergang der Ware aufzubürden. Demnach findet hier mit der h.M. § 447 Abs. 1 BGB Anwendung auch für den Fall, dass der V durch eigene Leute, hier den A, den Transport übernimmt.

b) Voraussetzungen des § 447 Abs. 1 BGB

Bejaht man die Anwendung, sind die Voraussetzungen des § 447 Abs. 1 BGB erfüllt, da V das Snowboard nur auf Verlangen des K und an einen anderen Ort als den Erfüllungsort versendet hat. Denn Erfüllungsort im Sinne des § 447 Abs. 1 BGB meint gerade nicht den Erfolgsort, sondern den Leistungsort, also mangels abweichender Vereinbarung den Wohnsitz oder die Niederlassung des Schuldners, vgl. § 269 BGB. Schuldner ist hier der V.

c) Ausschluss des § 447 Abs. 1 BGB durch § 474 Abs. 2 BGB?

Die Anwendbarkeit des § 447 Abs. 1 BGB könnte jedoch gemäß § 474 Abs. 2 BGB ausgeschlossen sein. Das wäre gemäß § 474 Abs. 1 BGB dann der Fall, wenn ein Verbrauchsgüterkauf vorläge, also ein Verbraucher von einem Unternehmer eine bewegliche Sache kauft.

Zwischen K und V wurde zwar ein Kaufvertrag abgeschlossen und dieser hatte auch eine bewegliche Sache zum Gegenstande. Gemäß **§ 13 BGB** ist jedoch als Verbraucher nur eine natürliche Person anzusehen, die ein Rechtsgeschäft zu einem Zweck abschließt, der weder ihrer gewerblichen noch ihrer selbständigen beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden kann. Hier erwirbt K das Snowboard jedoch für seine Skischule, da er sein Angebot erweitern möchte. Damit handelt er bei Abschluss dieses Rechtsgeschäftes in Ausübung seiner gewerblichen oder selbständigen beruflichen Tätigkeit (welche der beiden Alternativen einschlägig ist, hängt davon ab, ob vorliegend ein Gewerbe zu bejahen ist), also als Unternehmer im Sinne von **§ 14 BGB** und nicht als Verbraucher im Sinne von **§ 13 BGB**. Ein Verbrauchsgüterkauf liegt folglich nicht vor. § 474 Abs. 2 BGB ist damit nicht einschlägig. § 447 Abs. 1 BGB wird nicht durch § 474 Abs. 2 BGB ausgeschlossen.

d) ZwErg:

§ 447 Abs. 1 BGB verdrängt somit § 326 Abs. 1 BGB. Die Preisgefahr ist mit der Übergabe an A als Transportperson auf K übergegangen. V behält seinen Kaufpreisanspruch aus § 433 Abs. 2 BGB.

VI. Ergebnis:

K hat gegen V keinen Anspruch auf Rückzahlung des hälftigen Kaufpreises aus §§ 326 Abs. 4, Abs. 1, 346 ff. BGB.