

Examensrepetitorium Zivilrecht II
SS 2010

Lösungshinweise zu Fall 2:**Anspruch des A gegen L aus Lotterievertrag (auf Auszahlung des Hauptgewinns)****I) AGL: Lotterievertrag, § 763 BGB**

Zustandekommen des Vertrags:

- 1) **Angebot** des L durch Übersendung des Ersatzloses an A
- 2) **Annahme** durch A? A tut überhaupt nichts.

P: Grundsätzlich kommt schlichtem Schweigen im Zivilrecht keine Rechtswirkung zu.
Anders jedoch bei beredtem Schweigen.

Kommt § 151 BGB zur Anwendung, der den Zugang der Annahmeerklärung entbehrlich macht?

Dessen Anwendung könnte durch § 241a I BGB ausgeschlossen sein.

a) § 241a I BGB

Vorüberlegung: Zumutbarkeitserwägung

Die Anwendbarkeit des § 241a I BGB würde nicht den Interessen des A entsprechen. Denn er ist bereits durch die Teilnahme an der Lotterie das Risiko eingegangen, den Einsatz zu verlieren. Würde er nun den Gewinn für den Erwerb eines neuen Loses einsetzen, so würde sich sein Risiko nicht erhöhen (Achtung: das gilt nicht, wenn der Gewinn höher war als der Preis des Loses), vielmehr erhöhen sich die Chancen auf einen Gewinn durch erneute Teilnahme an der Lotterie. Die erneute Teilnahme wäre für A also ein vorteilhaftes Geschäft ohne Risikoerhöhung.

TB: Handelt es sich bei dem von L an A gesendeten Los um eine „unbestellte Leistung“?

Durch As Teilnahme an der Lotterie hat er L dazu provoziert, den A dazu anzuregen weiterzuspielen/ihm erneut ein Los zukommen zu lassen.

=> nicht „unbestellt“, sondern „provoziert bestellt“

=> § 241a I BGB kommt daher nicht zur Anwendung

b) § 151 BGB

Ob es sich bei dem Schweigen des A um schlichtes oder beredtes Schweigen handelt, ist durch Auslegung zu ermitteln.

=> Auslegung nach dem objektiven Empfängerhorizont?

Nein, § 151 BGB macht den Zugang beim Empfänger ja gerade entbehrlich, es gibt eigentlich keinen Empfänger.

=> Auslegung nach der Verkehrssitte, § 157 BGB. Entscheidend ist dafür hier, dass L in anderen Fällen das „Schweigen“ als Annahmeerklärung hat gelten lassen.

Da eine Annahme für A lediglich vorteilhaft wäre und kein zusätzliches Risiko zur Folge hätte, ist von einem beredten Schweigen und damit einer Annahmeerklärung des A auszugehen.

- II) Ergebnis:** Es ist ein Lotterievertrag zwischen A und L zustande gekommen. A hat einen Anspruch gegen L auf Auszahlung des Gewinns.

Lösungshinweise zu Fall 3:

Anspruch der K gegen B auf Herausgabe der Wertpapiere

A) Anspruch aus § 985 BGB

I) Dazu müsste **K Eigentümerin** der Wertpapiere sein.

1) Ursprünglich war E Eigentümer der Wertpapiere. Eigentumsverlust an B? Hat C als Vertreterin die Übereignung von E an B vorgenommen, §§ 164 I, 929 S. 1 BGB?

a) **Einigung:**

C und B haben sich über den Eigentumsübergang geeinigt. Handelte C mit Vertretungsmacht?

E hat C zu Lebzeiten eine Vollmacht zur Übereignung (!) erteilt, **§ 167 I BGB**.

P: Hat der Tod des E zum Erlöschen der Vollmacht geführt?

Gem. § 168 S. 1 BGB bestimmt sich das Erlöschen der Vollmacht nach dem ihrer Erteilung zugrunde liegenden Rechtsverhältnis, vorliegend einem Auftrag gem. § 662 BGB.

Gem. § 672 S. 1 BGB erlischt der Auftrag im Zweifel nicht durch den Tod des Auftraggebers.

=> § 168 I i.V.m. § 672 S. 1 BGB: postmortale Vollmacht

P: Aufgrund der Universalsukzession gem. § 1922 BGB ist nach dem Tod des E dessen Erbin K Vollmachtgeberin. Hat K die Vollmacht gem. **§ 168 S. 2 BGB** widerrufen?

=> Ausdrücklicher Widerruf (-)

=> Konkludenter Widerruf durch das gemeinsame Suchen mit C nach den Wertpapieren?

Da C der K nichts von dem Auftrag und der Vollmacht des E erzählt hat, konnte K nichts von der Vollmacht wissen und hatte demnach auch kein dahingehendes Erklärungsbewusstsein. Ob dann, wie in anderen Fällen des fehlenden Erklärungsbewusstseins eine **Zurechnung** als Erklärung zu erfolgen hat, ist zweifelhaft (ablehnend BGH NJW 1995, 953; betrachtet man den Empfängerhorizont der C, dann ist entscheidend, dass sie gerade will, dass K kein Erklärungsbewusstsein hat). Folgt man dem BGH, lautet das Ergebnis:

Mangels Widerruf der postmortalen Vollmacht handelte C mit Vertretungsmacht, eine Einigung liegt vor.

b) **Übergabe:** (+)

2) B ist dann Eigentümerin der Wertpapiere geworden.

II) **Gesamtergebnis nach BGH:** K hat keinen Anspruch gegen B auf Herausgabe der Wertpapiere aus § 985 BGB. Der Streit um die Bedeutung des Erklärungsbewusstseins kann aber offenbleiben, wenn sich ein Herausgabeanspruch auch aus anderen Gründen ergibt (dazu B.).

B) Anspruch aus § 812 I S. 1, 1. Alt. BGB

I) **Etwas erlangt:** B hat Eigentum an den Wertpapieren erlangt (s.o.).

II) **Ohne rechtlichen Grund?**

1) Als Rechtsgrund kommt eine **Schenkung** gem. § 516 BGB in Betracht. Fraglich ist, ob zwischen E und B ein Schenkungsvertrag zustande gekommen ist.

a) **Angebot:**

C hat als Erklärungsbotin für E dessen Angebot an B abgegeben. Da C keinerlei Entscheidungsspielraum zukam (**wenn** sie übereignete, gab sie **dadurch** zwingend die Schenkungsofferte ab), war sie Erklärungsbotin, nicht Stellvertreterin des E.

Gem. § 130 II BGB hatte der Tod des E auf die Wirksamkeit der Willenserklärung keinen

Einfluss.

b) **Annahme:**

B hat das Angebot angenommen.

Gem. § 153 BGB hinderte der Tod des E das Zustandekommen des Vertrags nicht.

2) Nichtigkeit der Schenkung gem. § 125 i.V.m. § 2301 I BGB wg. **Formmangels?**

a) **§ 2301 I BGB:**

Die Zuwendung des E an B hätte der Form des Erbvertrags bedurft, die entsprechenden Formvorschriften wurden jedoch nicht gewahrt.

b) **§ 2301 II BGB:**

Möglicherweise bedarf es aber nicht der Form des Erbvertrags, vorausgesetzt, der Schenker (E) hat die Schenkung durch Leistung des zugewendeten Gegenstands „**vollzogen**“.

=> Wortlaut:

E selbst hat die Schenkung nicht mehr zu Lebzeiten an B geleistet.

=> Rspr:

Der Vollzug i.S.d. § 2301 II BGB setzt nicht voraus, dass der Leistungserfolg bereits eingetreten ist. Es reicht, wenn das Vermögen des Schenkers unmittelbar gemindert ist/ein Vermögensopfer auf Seiten des Schenkers vorliegt.

Zum Erwerb des Beschenkten dürfen allerdings keine Leistungshandlungen des Schenkers mehr erforderlich sein. Er muss bereits zu Lebzeiten alles getan haben, was auf seiner Seite erforderlich ist, damit der Gegenstand nach seinem Tode in das Vermögen des Beschenkten übergehen kann.

=> hier:

Die Schenkung hat sich aufgrund der Geheimhaltung durch C zwar de facto verwirklicht. Allerdings hätte K die Vollmacht der C nach dem Tode des E noch widerrufen können, das Vermögen des E war noch nicht unmittelbar gemindert.

=> Aufgrund der Widerruflichkeit der Vollmacht war die Schenkungen noch nicht „vollzogen“ i.S.d. § 2301 II BGB, damit liegen die Voraussetzungen des § 2301 II BGB nicht vor.

3) **Zwischenergebnis:** Da gem. § 2301 I BGB für die Zuwendung des E an B die Form des Erbvertrags erforderlich gewesen wäre, ist die Schenkung wg. Formmangels gem. § 125 BGB nichtig. Es liegt kein Rechtsgrund für den Eigentumserwerb der B vor.

III) **Ergebnis:** B hat die Wertpapiere ohne rechtlichen Grund i.S.d. § 812 I S. 1, 1. Alt. BGB erlangt. Die weiteren Voraussetzungen des § 812 I S. 1, 1. Alt. BGB liegen vor, der Herausgabeanspruch der K gegen B besteht. Damit kann auch die zu A. aufgeworfene Frage nach den Rechtsfolgen fehlenden Erklärungsbewusstseins offenbleiben.