

**Übung für Fortgeschrittene im Zivilrecht  
WS 2007/08**

**Lösungshinweise zu Besprechungsfall 1**

**A. D gegen F auf Zahlung von 4.000 Euro**

**I. Aus §§ 346 I, 326 I, 4, 275 I, 433**

**1. Kaufvertrag zwischen D und F**

a) Die Vertragserklärung des D, kaufen zu wollen, ist nicht zweifelhaft.

b) Kurz zu erörtern ist die Erklärung des F: Er handelt im eigenen Namen, so dass § 164 I gerade nicht eingreift. Dass F eine fremde Sache (nämlich eine solche des A) verkauft, ändert am Vertragsschluss durch F für sich selbst nichts.

**2. Unmöglichkeit nach § 275 I?**

a) Primärpflicht des F nach § 433 I ist die Übereignung. § 275 I liegt daher vor, wenn F das Kfz nicht übereignet hat und auch nicht mehr übereignen kann (etwa durch Beschaffung von A).

b) F könnte den Kaufvertrag durch wirksame Übereignung nach §§ 929 ff. erfüllt haben.

aa) Eine Einigung über den Eigentumsübergang zwischen F und D ist nicht zu bezweifeln: In der „Laiensphäre“ liegt die Einigung bereits zugleich mit dem Abschluss des Kaufvertrages vor.

bb) F ist als „verlierender“ Teil der Einigung aber nicht Eigentümer. Dies kann durch § 932 ersetzt werden. Dessen Anwendung ist nur ausgeschlossen, wenn D als Erwerber bösgläubig ist, d.h. mindestens grob fahrlässig die mangelnde Berechtigung des F verkennt. D hat durch seine ausdrückliche Nachfrage bei A jedenfalls in einem solchen Maße die im Verkehr erforderliche Sorgfalt walten lassen, dass der Vorwurf grober Fahrlässigkeit gegen ihn nicht erhoben werden kann.

cc) Die Übergabe ist hier nicht durch F erfolgt, sondern durch A. Nach § 929 S. 1 ist aber erforderlich, dass der Eigentümer (oder wer sich als solcher ausgibt) übergibt. Dieses Merkmal kann ersetzt werden, wenn der tatsächlich Übergabende sich dem Geheiß (= der Weisung) des verlierenden Partners der Einigung (hier: F) unterwirft. A hat aber nicht an D übergeben, um einer Weisung des „übergeordneten“ F zu folgen, sondern weil er sich selbst für den Schuldvertragspartner des D hielt. Eine Übergabe auf Geheiß liegt deshalb nicht vor.

dd) Zu prüfen ist hiernach aber, ob D aufgrund eines sog. Scheingeheißes erworben haben kann. Da D auch hinsichtlich des Handelns des A als „Geheißperson“ des F gutgläubig ist, könnte man auch insoweit an gutgläubigen Erwerb denken. Der BGH (BGHZ 36, 56; JZ 1975, 27) hat in der Tat einen gutgläubigen Erwerb bei bloßem „Scheingeheiß“ angenommen, freilich zu Unrecht (vgl. Medicus, Bürgerliches Recht, Rn. 564): § 932 schützt nur den guten Glauben an das Eigentum, dessen Zugehörigkeit durch den Rechtsschein des Besitzes begründet wird. Nicht geschützt ist danach der gute Glaube an den „Besitz“ des Veräußerers, der seinerseits erst als Rechtsscheinträger fungiert. Diese Sicht wird wesentlich von § 933 gestützt, der bei dem Erwerb nach § 930 ebenfalls eine Übergabe durch den Veräußerer (nicht: durch einen Dritten) verlangt.

Anmerkung: Eine Entscheidung der Streitfrage im Sinne des BGH ist natürlich vertretbar und darf daher nicht als Fehler gewertet werden. Für die Lösung des Gliederungspunktes I bedeutet die Annahme eines gutgläubigen Erwerbs des D: Der Kaufvertrag wurde von F erfüllt. Ansprüche aus §§ 326, 346 I bestehen nicht.

ee) Nach der hier befürworteten Lösung hat F keine Übereignung an D bewirken können. Der Kaufvertrag ist also nicht erfüllt worden.

c) Da A seinerseits die Herausgabe des Kfz verlangt, ist er nicht bereit, die Übereignung an D zu genehmigen (§ 185 II). Somit liegt für F subjektive Unmöglichkeit (Unvermögen) nach § 275 I vor.

### **3. Weitere Anspruchsvoraussetzungen**

Wegen der Unmöglichkeit ist D von der Pflicht zur Kaufpreiszahlung nach § 326 I 1 befreit. Da er aber schon gezahlt hat, kann er nach §§ 326 IV, 346 I Rückzahlung verlangen.

## **II. Aus §§ 812 I 1 Alt. 1, 142 I, 123**

1. Durch das Rückzahlungsverlangen hat B zum Ausdruck gebracht, dass er sich unter jedem rechtlich durchgreifenden Gesichtspunkt vom Vertrag mit F lösen will. Darin liegt die Anfechtungserklärung nach § 143 I.

### **2. Zu prüfen ist hiernach ein Anfechtungsrund.**

a) Als Grund nach § 119 II käme die fehlende Eigentümerstellung des F in Betracht. Die Unbestimmtheit des Merkmals „verkehrswesentlich“ bedarf aber einer Eingrenzung. Jedenfalls nach der überwiegenden Meinung erfolgt sie durch die „Vertragswesentlichkeit“. Hinsichtlich der Eigentumslage ergibt sich alles Wesentliche aus §§ 929 ff., 932 ff. Daneben auf § 119 II zurück zu greifen, erscheint nicht sinnvoll (Vorrang des Gewährleistungs- und Leistungsstörungsrechts!). Die Eigentumslage ist keine „Eigenschaft“ der Sache als „wertbestimmendes Merkmal“ (BGHZ 34, 32, 41).

b) Anders ist zu entscheiden hinsichtlich des § 123 I: Für die Täuschung kommt es gerade nicht auf Eigenschaften der Person des Vertragspartners oder des Vertragsgegenstandes an, sondern nur auf die Kausalität für den Vertragsschluss. Hier hätte D den Kaufvertrag nicht mit F abgeschlossen, wenn er gewusst hätte, dass F gar nicht Eigentümer war.

3. Für den Anspruchsumfang ist hier zu prüfen, ob sich die Verschlechterung des Kfz durch den von D verschuldeten Unfall auf den Rückzahlungsanspruch auswirkt. Dies könnte nach der Saldotheorie der Fall sein: Nach ihr beschränkt sich die Rückzahlungspflicht des Bereicherungsschuldners aus einem gescheiterten gegenseitigen Vertrag auf den Betrag, der dem Wert dessen entspricht, den er seinerseits vom Gläubiger des Zahlungsanspruchs aus Bereicherungsrecht erlangen kann. Hier mindert sich der Wertherausgabeanspruch des F gegen D nach § 818 III auf den Restwert des Kfz (500 Euro). Zudem kann D nicht einmal den Besitz des beschädigten Kfz an F herausgeben, wenn er es dem A aus § 985 herausgeben muss.

Nach h. M. (grundlegend BGHZ 57, 137) passt die Saldotheorie aber nicht, wenn der Bereicherungsgläubiger besonders schutzwürdig ist, z. B. minderjährig oder eben auch – wie hier – Opfer einer arglistigen Täuschung. Deshalb bleibt es bei der Rückzahlungspflicht des F hinsichtlich des vollen Kaufpreises.

Möglich erscheint freilich hiernach die Rückabwicklung nach der Zwei-Konditionen-Lehre, wobei der Bereicherungsanspruch des F gegen D dessen Anspruch nach §§ 273, 274 entgegen gehalten werden könnte. Nach der hier vorgeschlagenen Lösung hat D aus dem Kaufvertrag aber lediglich Besitz erlangt, den er nach § 985 bereits an A herausgeben muss.

Anmerkung: Folgt man der Rechtsprechung zum Scheingeheiß, könnte F zwar von D Übereignung verlangen. Dies wäre dann jedoch ein „Rückerwerb des Nichtberechtigten“, der aufgrund des (auf den Verkehrsschutz beschränkten) Schutzzweckes der §§ 932 ff. nur dazu führen würde, dass A von F Herausgabe aus § 985 verlangen könnte.

## **B. Ansprüche des A gegen D**

### **I. Auf Herausgabe**

Dieser Anspruch ist nach der obigen Lösung aus § 985 begründet. Nach der Lösung der Rspr. müsste A den „Umweg“ über F gehen: Da D Eigentümer geworden wäre, könnte A nur aus § 816 I 1 von F das dafür „Erlangte“ verlangen. Nach Rückabwicklung des Kaufvertrages zwischen F und D wäre dies ebenfalls der Pkw.

### **II. Auf Schadensersatz**

Anspruchsgrundlage für einen Schadensersatzanspruch sind §§ 990, 989. Eine „schuldhafte“ Beschädigung des Kfz liegt vor, da D leicht fahrlässig gehandelt hat. Voraussetzung des Anspruchs wäre jedoch bösgläubiger Besitz des D. Daran fehlt es, wie oben zu A I 2 b bb ausgeführt. Ein Anspruch aus § 823 I scheidet daneben wegen § 993 I am Ende aus.