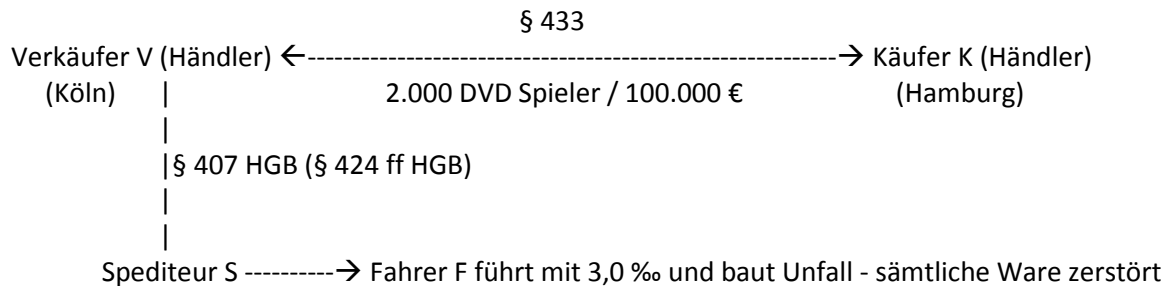


Fall:

K möchte bei V 2.000 DVD Spieler bestellen. Beide einigen sich auf einen Gesamtkaufpreis in Höhe von 100.000,00 €. Wegen des – nach dessen Aussage – für V günstigen Geschäfts, erklärt dieser sich sogar bereit, den Transport zu übernehmen. V beauftragt den Spediteur S, der seinen Fahrer F für den Transport einteilt. F hat Ärger mit seiner Freundin und besüß sich sinnlos. Er führt den Transport mit 3,0 ‰ und verursacht einen Unfall bei dem sämtliche Ware zerstört wird. V verlangt dennoch Zahlung vom K. K wendet ein, er werde nichts bezahlen, was er nicht bekommen habe. Wer hat Recht?



V könnte gegen K Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises gemäß § 433 II BGB haben.

1. Zwischen V und K ist ein wirksamer Kaufvertrag über 2.000 DVD-Spieler zum Preis i.H.v. 100.000,00 € zu Stande gekommen, so dass ein Zahlungsanspruch zunächst entstanden ist.
2. Der Anspruch könnte aber gemäß § 326 I BGB untergegangen sein.
 - a) Der Kaufvertrag ist ein gegenseitiger Vertrag.
Betroffen ist hier die Hauptleistungspflicht der Kaufpreiszahlung.
 - b) Dem V als Schuldner müsste die geschuldete Leistung, nämlich dem K 2000 DVD-Spieler zu liefern, i.S.d. § 275 BGB unmöglich geworden sein.
Das ist dann der Fall, wenn V die geschuldete Leistung noch nicht erbracht hat und er sie auch in Zukunft nicht mehr erbringen kann.
 - aa) Dabei kann dahinstehen, ob sich V und K bereits bei Abschluss des Kaufvertrags zusätzlich über einen Eigentumsübergang haben im Sinne des § 929, 1 BGB haben einigen können, denn V hat dem K jedenfalls den Besitz an den DVD-Spielern bislang nicht verschafft. Die Leistung wurde mithin noch nicht erbracht.
 - bb) Fraglich ist jedoch, ob V dem K nicht noch das Eigentum verschaffen kann.
Bei Abschluss des Kaufvertrags handelte es sich nämlich um eine sog. Gattungsschuld, so dass der Schuldner der Leistung so lange zur Leistung verpflichtet bleibt, wie Gegenstände der geschuldeten Gattung vorhanden sind.
Das ist auch dann der Fall, wenn für den Gläubiger bestimmte Ware untergeht.
Unmöglichkeit tritt nur dann ein, wenn und soweit V diese Gattungsschuld gemäß § 243 BGB durch Konkretisierung in eine Stückschuld verwandelt hätte. Denn in diesem Falle wäre die Leistungspflicht des V auf die von ihm ausgewählten Geräte beschränkt.
Dies setzt zweierlei voraus:

- (1) Zum einen muss es sich bei der Ware im LKW um Ware aus der geschuldeten Gattung handeln und innerhalb der Gattung von mittlerer Art und Güte sein.
Hiervon ist mangels anderweitiger Angaben im Sachverhalt auszugehen.
- (2) Weiterhin müsste V alles getan haben, was nach Vereinbarung mit dem K zur Erfüllung der ihm obliegenden Leistungspflichten erforderlich gewesen ist. Dies hängt jedoch von der Frage ab, um welche Art der Schuld es sich bei der vereinbarten Leistung zwischen V und K handelt.
- (a) V und K haben im Wege der Parteivereinbarung keine konkrete Schuldart bestimmt.
- (b) Hatten V und K eine **Holschuld** vereinbart, konnte V bereits dadurch konkretisieren, dass er die Ware bei sich am Ort ausgesondert hatte und den K aufgefordert hat, die Ware zu holen. Dem steht jedoch entgegen, dass V und K vereinbarten, die Ware solle nach Hamburg geliefert werden.
- (c) Bei einer **Bringschuld** hätte V erst dadurch konkretisieren können, dass die Ware am Ort des Wohnsitzes/Geschäftssitzes des Gläubigers (K) angeboten wurde. Dies würde dazu führen, dass der Schuldner in jeder Situation das volle Transportrisiko trägt. Da V sich bereit erklärt hat, den Transport (auf eigene Kosten) zu übernehmen, spricht zunächst alles für die o.g. Bringschuld.
- (d) Indes könnte jedoch auch eine **Schickschuld** vorliegen. Dies richtet sich allerdings allein danach, welche Vereinbarung die Parteien, ggf. auch konkludent, getroffen haben. Dabei spricht die Tatsache, dass V den Transport organisiert nicht dafür, dass eine Bringschuld vorliegt. Gemäß § 269 III BGB bedeutet der Umstand, dass der Schuldner der Leistung die Transportkosten übernimmt nämlich nicht, dass er auch für das entsprechende Risiko eintreten möchte.
Bei der Schickschuld konkretisiert der Schuldner dadurch, dass er die Ware an seinem Geschäftssitz an eine ordnungsgemäß ausgewählte Transportperson übergibt, was V hier dadurch tat, dass er die Waren dem S übergeben hat.
Damit wird V von seiner Leistungspflicht aufgrund eingetretener Unmöglichkeit i.S.d. § 275 I BGB frei.
Mithin könnte auch der Anspruch auf die Gegenleistung i.S.d. § 326 I BGB erloschen sein.
- c) Etwas anderes könnte sich aus der anspruchserhaltenden Ergänzungsnorm des §§ 447 BGB ergeben. Handelte es sich um den in § 447 BGB geregelten Versendungskauf, geht die Gegenleistungsgefahr bereits mit Übergabe der Sache an die Transportperson auf den Käufer über, so dass K den Kaufpreis auch dann bezahlen muss, wenn er die Ware nicht erhalten hat.
- aa) Der Verkäufer muss die Ware also an einen anderen als den Erfüllungsort versandt haben. Erfüllungsort i.S.d. § 447 ist der Leistungsort, also der Ort an dem der Verkäufer die geschuldete Leistungshandlung vornehmen muss. Dies war hier Köln.
- bb) Die Versendung müsste auch auf Wunsch des Käufers hin erfolgt sein, was ebenfalls laut Sachverhalt der Fall gewesen ist.

ZE: Folglich ist der Anspruch auf Kaufpreiszahlung dem V erhalten geblieben.

3. Der Anspruch könnte aber nicht durchsetzbar sein, wenn K ein Zurückbehaltungsrecht zustünde. In Betracht kommt hier nur § 273 BGB. Dies setzt jedoch voraus, dass K irgendein Anspruch gegen V zusteht.

In Betracht kommt hier nur § 421 I 2, 1. HS HGB. Denn nach dieser Vorschrift kann auch der Empfänger der Ware (K) obwohl er nicht Vertragspartner des S ist, Ansprüche gegen S geltend machen und daher gemäß § 425 HGB Schadenersatz verlangen.

Andererseits kann diesen Anspruch aber auch V geltend machen, so dass V und K beide den Anspruch gegen S haben; sie sind **Gesamtgläubiger**.

S kann an V und an K leisten.

Daraus folgt, dass wenn S an V gezahlt hat, K von V Ausgleich gemäß § 430 BGB verlangen kann. Wenn S noch nicht gezahlt hat, kann K von V gemäß § 285 I BGB verlangen, dass V ihm dessen Anspruch gegen S aus § 425 HGB abtritt.

Daher steht K gegen V in jedem Falle ein Zurückbehaltungsrecht zu.

GE: Der Anspruch ist zwar entstanden und durch die anspruchserhaltende Ergänzungsnorm auch nicht untergegangen, aber nicht durchsetzbar.

Variante 1:

V hatte den Transport durch eigene Leute ausführen lassen. **Ohne Verschulden** des Fahrers geht die Ware auf dem Transport unter.

Stellungnahme:

Nach dem Wortlaut des § 447 geht die Gegenleistungsgefahr nur auf den Käufer über, wenn der Verkäufer die Ware den in § 447 genannten Personen (*dem Spediteur, dem Frachtführer oder der sonst zur Ausführung der Versendung bestimmten Person oder Anstalt*) ausgeliefert hat. Grundsätzlich sind hier nur selbständige Personen gemeint. Die Rechtsprechung wendet § 447 BGB jedoch auch dann an, wenn der Verkäufer eigene Personen einsetzt. Ansonsten würde der Pflichtenkreis über die vertragliche Vereinbarung hinaus erweitert, ohne dass dies Sinn und Zweck gewesen ist. Denn V hat den Transport nicht geschuldet, sonst läge eine Bringschuld vor.

Andererseits ist V verpflichtet, sich gegen die Risiken aus einem Transport zu versichern. Denn nur damit wird den berechtigtem Interesse des K an einer den Regelungen des § 407, 425 ff. HGB ähnlichen Absicherung ausreichend Rechnung getragen.

Verletzt V diese Pflicht, wird dies entweder durch Nichtanwendung der Regelung des §§ 447 BGB oder über ein Zurückbehaltungsrecht aus einem dem Käufer für diesen Fall zustehenden Schadenersatzanspruch wegen Nichterfüllung kompensiert.

Variante 2:

Der Fahrer F, Angestellter des V, hatte den Unfall verschuldet.

Stellungnahme:

Hat die von V eingeschaltete Hilfsperson den Unfall verschuldet, hat V dieses Verschulden über die Anwendung des § 278 BGB zu vertreten.

K hat daher Anspruch gegen V auf Schadenersatz gemäß § 280 I 1 BGB und kann mit diesem Anspruch gegen den Kaufpreisanspruch aufrechnen, § 388 ff BGB.

Variante 3:

Wie verhält es sich, wenn V und K beides Privatleute sind und V einen Freund um die Übernahme des Transportes bittet.

In diesem Falle ist der Anspruch des V auf Kaufpreiszahlung nicht durchsetzbar, wenn K nach den Grundsätzen von Treu und Glauben nach den Regeln der sog. **Drittschadensliquidation** oder **Schadensliquidation im Drittinteresse** V dazu zwingen machen kann, dass dieser den Schaden des K bei dem Schädiger F geltend macht und den dann von F erlangten Geldbetrag gemäß § 285 I BGB an K herausgibt.

1. Bis zur Erledigung des Anspruchs kann K dem V die Einrede des § 273 BGB entgegenhalten. Nach Durchführung der Drittschadensliquidation kann K aufrechnen.

Bei der Drittschadensliquidation muss der Inhaber des Anspruchs (hier V) zunächst durch die Pflichtverletzung des Schädigers (F) keinerlei Schaden erlitten haben.

Zwar haftet F für den Schaden. Bei V entsteht jedoch kein Schaden, da diesem schließlich weiterhin ein Anspruch auf Zahlung gegen K zusteht.

2. Der K ist – wie wir wissen – geschädigt, da er eine Zahlung an V zu erbringen hat, ohne dass er die Ware bekommt.

a) K hat auch keinen eigenen Anspruch gegen F aus Vertrag, weil er nicht Auftraggeber des Transportes war.

b) Auch deliktische Ansprüche scheiden aus. Denn zum einen war K noch nicht Eigentümer. Zum anderen stand K mangels Einigung über einen Übergang des Eigentums mit Eigentumsvorbehalt auch noch kein Anwartschaftsrecht zu, so dass K auch keinen Anspruch aus § 823 I (Eigentum oder Anwartschaftsrecht als sonstiges Recht) geltend machen kann.

3. Aus Sicht des F ist dieses Auseinanderfallen auch zufällig.

F kann nur wissen, dass er Schadenersatz zu leisten hat. Dass hier Haftungsbegründender Tatbestand und Schaden ausnahmsweise auseinanderfallen, konnte F nicht sehen.

Daher liegen die Voraussetzungen der Drittschadensliquidation vor.