

## Fall 1: Lösung

B könnte gegen A einen Anspruch aus § 433 II BGB auf Bezahlung der 50 € für den Präsentkorb haben.<sup>1</sup>

### I. Kaufvertrag, § 433 BGB

Voraussetzung dafür ist, dass A und B einen wirksamen Kaufvertrag geschlossen haben. Dieser kommt durch zwei übereinstimmende Willenserklärungen in Form von Angebot und Annahme zustande. Das **Zeitungsinserat** des B ist mangels objektiven Rechtsbindungswillens noch kein Angebot, sondern eine bloße **invitatio ad offerendum**. Im Gespräch haben sich A und B über den Kauf eines der angebotenen Präsentkörbe zum Preis vom 50 € geeinigt und damit einen wirksamen Kaufvertrag geschlossen, §§ 145, 147 BGB. Der Anspruch des Verkäufers B auf den Kaufpreis ist damit entstanden.

### II. Erlöschen des Anspruchs, § 326 I 1 BGB

Der Kaufpreisanspruch des B könnte gem. § 326 I 1, 1.HS BGB erloschen sein, wenn B die Erfüllung seiner vertraglichen Pflichten unmöglich geworden ist und die Preisgefahr nicht nach § 326 II 1 BGB auf den Käufer übergegangen ist. § 326 II BGB geht als speziellere Vorschrift dem § 326 I BGB vor.

#### 1) Anwendungsbereich

Bei einem Kaufvertrag handelt es sich um einen gegenseitigen Vertrag. Der Anwendungsbereich des § 326 BGB ist damit eröffnet.

#### 2) Unmöglichkeit

Voraussetzung für § 326 BGB ist weiterhin, dass der **Schuldner von seiner Leistungspflicht gemäß § 275 I-III BGB befreit** ist, also ein Fall der Unmöglichkeit vorliegt und diese **Leistungspflicht im Gegenseitigkeitsverhältnis** zu dem „Gegenleistungsanspruch“ steht, dessen Erlöschen geprüft wird. Der Anspruch auf Übergabe und Übereignung des Geschenkkorbs ist die Gegenleistung zum Anspruch auf den Kaufpreis. Fraglich ist, ob B von der Pflicht zur Übergabe und Übereignung des Geschenkkorbs wegen Unmöglichkeit, § 275 I BGB, befreit ist. Das könnte der Fall sein, weil der Präsentkorb bei dem Unfall zerstört wurde. Um die Frage zu beantworten, ob dadurch die Leistungspflicht gem. § 275 I BGB unmöglich wurde, ist zunächst zu klären, was geschuldet war: Denn ob Unmöglichkeit vorliegt, hängt insbesondere von Art (Stück- od. Gattungsschuld) und Inhalt (Bring-, Hol- od. Schickschuld) der Schuld ab.

#### a) Vorratsschuld

Die Verpflichtung zur Lieferung des Präsentkorbs ist eine nur der Gattung nach bestimmte Schuld, da B mehrere dieser Präsentkörbe hatte, und A keinen speziellen Korb ausgesucht hat. Vorliegend wurde eine Gattungsschuld (§ 243 I BGB)

<sup>1</sup> Vgl. *Medicus/Lorenz*, Schuldrecht I, Rn. 172 (zur Konkretisierung) und Rn. 513 ff (zum Annahmeverzug).

vereinbart. Die **Schuld war auf den Vorrat des B beschränkt**, weil B darauf hingewiesen hat, dass er (nur) 50 Präsentkörbe habe. B hat ein sog. Beschaffungsrisiko beschränkt auf die Präsentkörbe aus seinem Vorrat übernommen. Das bedeutet, dass B solange zur Lieferung von Präsentkörben verpflichtet bleibt, wie eine Lieferung solcher Körbe möglich ist. Auch wenn sich B nur verpflichtet hat, aus seinem Vorrat von 50 Stück zu liefern, fehlt es an Informationen darüber, dass B alle seine Präsentkörbe veräußert hat. Aufgrund der kurzen Zeitspanne kann dies auch nicht unterstellt werden. Es ist deshalb anzunehmen, dass dem **B Lieferung aus seinem Vorrat an Präsentkörben nach wie vor möglich** ist.

**b) Umwandlung in eine Stückschuld durch Konkretisierung, § 243 II BGB**

B ist aber die Erbringung seiner Schuld unmöglich geworden, wenn sich seine Vorratsschuld zur Stückschuld konkretisiert hat. Dann würde bei Untergang des Stückes der Schuldner nach § 275 I BGB von der Pflicht zur Leistung frei. Voraussetzung dafür ist, dass B gem. § 243 II BGB **das seinerseits Erforderliche** zur Erbringung der Leistung getan hat. Was erforderlich ist, bestimmt sich wiederum danach, ob eine Hol-, Schick- oder Bringschuld vereinbart wurde.

A und B haben, wie aus dem Zeitungsinserat und der dem Vertrag zugrunde liegenden Vereinbarung ersichtlich ist, eine **Bringschuld vereinbart**, wonach B den Präsentkorb unmittelbar an die Schwiegermutter des A liefern sollte.

Zur Erfüllung einer Bringschuld genügte es für B nicht, den Präsentkorb von den anderen auszusondern, **B musste den Korb auch bei der Schwiegermutter des A vorbeibringen**. Dies hat B nicht getan. Die Schuld des B hat sich nicht nach § 243 II BGB konkretisiert.

**c) Übergang der Leistungsgefahr nach § 300 II BGB**

Da A die Annahme des Korbes verweigert hat, könnte gem. § 300 II BGB, wegen Gläubigerverzugs des A, die Gefahr von B auf A übergegangen sein. **§ 300 II BGB regelt die Leistungsgefahr**, d.h. die Frage, ob der Schuldner zur Leistung verpflichtet ist. Geht die Gefahr auf den Gläubiger über, so ist der Schuldner von der Pflicht zur Leistung befreit, wenn der Gegenstand der Leistung untergeht. Der Gefahrübergang nach § 300 II BGB würde eine Art "**Quasikonkretisierung**" bewirken, d.h. die Schuld des B gegenüber A würde sich auf den untergegangenen Korb beschränken und ein Fall der Unmöglichkeit läge vor.

**(1) Annahmeverzug**

A müsste sich im Zeitpunkt des Untergangs des Präsentkorbes in Annahmeverzug nach § 293 BGB befunden haben.

**(a) Erfüllbarer Anspruch des Gläubigers**

Die erste Voraussetzung ist, dass die Schuld des B erfüllbar war, also der Anspruch auf die Leistung noch nicht erloschen war und B auch an den A leisten durfte. Gemäß § 271 I, II BGB war der Anspruch erfüllbar, da B den Korb noch am selben Tag gegen 17 Uhr ausliefern sollte und B sich erst zu dieser Zeit auf den Weg gemacht hat.

### **(b) Ordnungsgemäßes Angebot**

Weiter muss B dem A die Leistung ordnungsgemäß angeboten haben, § 293 BGB. Die Anforderungen an ein ordnungsgemäßes Angebot regeln die §§ 294 ff. BGB.

**Grundsätzlich** ist ein **tatsächliches Angebot** des B i.S.d. § 294 BGB **notwendig**. Ein tatsächliches Angebot erfordert, dass der Schuldner alles tut, was auf seiner Seite zur Bewirkung der Leistung erforderlich ist. B hat die Ware (noch) nicht an A's Schwiegermutter geliefert. Damit liegt kein tatsächliches Angebot i.S.d. § 294 BGB vor.

B könnte dem A jedoch ein **wörtliches Angebot gem. § 295 BGB** gemacht haben. Dies würde ausreichen, wenn A zuvor erklärt, dass er die Leistung nicht annehmen werde. Vorliegend hat A am Telefon erklärt, dass er die Leistung nicht annehmen werde. Daraufhin hat B dem A die Lieferung angeboten.<sup>2</sup> Die Voraussetzungen des § 295 BGB sind mithin erfüllt; ein ordnungsgemäßes Angebot des B liegt vor.<sup>3</sup>

### **(c) Leistungsvermögen des Schuldners**

Nach § 297 BGB muss B leistungsbereit gewesen sein, d.h. B muss den Willen und die Möglichkeit zur Leistung gehabt haben. Diese Voraussetzung ist vorliegend erfüllt, da B den Präsentkorb weiterhin liefern wollte und dazu auch in der Lage war.

### **(d) Nichtannahme durch den Gläubiger**

A hat die Leistung nicht angenommen, vgl. §§ 293, 298 BGB.

Da A die Annahme der Leistung am Telefon abgelehnt hat, war er mit dem wörtlichen Angebot des B - also noch bevor B mit dem Korb losgefahren ist - im Annahmeverzug.

## **(2) Aussonderung**

Dem Wortlaut nach sind alle Voraussetzungen des § 300 II BGB erfüllt. Damit ist aber noch nicht klargestellt, an welchem Stück bzw. an welcher Teilmenge die Gefahr übergehen sollte. Deshalb wird in § 300 II BGB für den Gefahrübergang **bei Gattungsschulden** folgendes zusätzliches (ungeschriebenes) Merkmal hineingelesen: Der Schuldner muss die **Sache aussondern**. Dies hat B spätestens dann getan, als er den Präsentkorb in seinen Wagen einlud und damit zu A fahren wollte.

## **(3) Zwischenergebnis**

Damit ist gem. § 300 II BGB die Gefahr auf A übergegangen. Wegen der vorliegenden "Quasikonkretisierung" ist B nicht mehr verpflichtet, an A einen (anderen) Präsentkorb zu leisten. Der Untergang des Korbes nach Übergang

<sup>2</sup> Das Angebot ist eine rechtsgeschäftsähnliche Handlung, auf die die Regelungen über die Willenserklärung analog Anwendung finden.

<sup>3</sup> Strittig ist, ob auch für die Vornahme eines wörtlichen Angebots bei Gattungsschulden (Vorratsschulden) eine Aussonderung notwendig ist. Dafür RGZ 57, 404; dagegen Staudinger-Löwisch § 295 BGB Rn. 17. Hier kann das Problem dahinstehen, da nach h.L. für die Wirkung des § 300 II BGB ohnehin die Aussonderung zu prüfen ist.

der Leistungsgefahr hat objektive Unmöglichkeit zur Folge. Diese trat nachträglich ein, da der Korb erst nach Vertragsschluss zerstört wurde. B wurde nach § 275 I BGB von seiner Leistungsverpflichtung frei.

### 3) Übergang der Preisgefahr nach § 326 II BGB

Nach § 326 I 1 BGB entfällt damit der Anspruch auf die Gegenleistung, es sei denn die Preisgefahr geht nach § 326 II BGB auf den Gläubiger der Leistung (hier der Käufer) über. **§ 326 II 1 BGB regelt die Preisgefahr**, d.h. die Frage, ob der Gläubiger der Leistung zur Erbringung der Gegenleistung verpflichtet ist obwohl die Leistung unmöglich ist. Gemäß § 326 II 1 Alt. 2 BGB behält der Schuldner der Leistung den Anspruch auf die Gegenleistung, wenn sich der Gläubiger der Leistung zu dem Zeitpunkt, wo die Unmöglichkeit eingetreten ist, im Annahmeverzug befindet und der Schuldner die Unmöglichkeit nicht zu vertreten hat (deklaratorisch insofern, § 446 S. 3 BGB).

#### a) Kein Vertretenmüssen der Unmöglichkeit durch den Schuldner B

B dürfte die Unmöglichkeit nicht zu vertreten haben. Gem. **§§ 276 I 1, II BGB** hat der Schuldner auch leichte Fahrlässigkeit zu vertreten, so dass nach diesem Maßstab Verschulden zu bejahen wäre, da der Unfall auf einen leichten Fahrfehler des B zurückzuführen ist. Indes wird die Regel des § 276 I BGB aber durch die **Ausnahmevorschrift des § 300 I BGB** durchbrochen, weshalb B vorliegend nur wegen Vorsatz und grober Fahrlässigkeit haftet. B hat den Untergang damit wegen – da der Fahrfehler nur leicht war und mithin keine grobe Fahrlässigkeit vorliegt – nicht i.S.d. § 326 II 1 BGB zu vertreten.

#### b) Annahmeverzug des Gläubigers A

Weiterhin, müsste sich A zum Zeitpunkt des Eintritts der Unmöglichkeit im Annahmeverzug befunden haben. Wie festgestellt, befand sich A im Gläubigerverzug, während die Unmöglichkeit eingetreten ist.

#### c) Zwischenergebnis

Der Kaufpreisanspruch des B ist nicht untergegangen, sondern besteht nach § 326 II 1 BGB weiter.

### 4) Kein Rücktritt

A könnte weiter vom Vertrag zurückgetreten sein; auch dann würde der Anspruch auf den Kaufpreis entfallen, wie sich aus § 346 S. 1 BGB schließen lässt. A hat am Telefon eine Rücktrittserklärung i.S.d. § 349 BGB gegenüber B abgegeben. Für einen wirksamen Rücktritt müsste A aber ein Rücktrittsrecht zugestanden haben. Der Sachverhalt enthält jedoch **keine Hinweise auf ein gesetzliches oder vertragliches Rücktrittsrecht des A**. Der Umstand, dass A ein besseres Geschenk für seine Schwiegermutter gefunden hat, berechtigt A jedenfalls nicht zum Rücktritt.

*Weiterführender Hinweis:* Auch später ist kein Rücktrittsrecht entstanden: Der Untergang des Präsentkorbes scheidet gemäß § 323 VI Fall 2 BGB aus (Eintritt des vom Schuldner nach § 300 I BGB nicht zu vertretenden Umstandes während des Annahmeverzugs). Ein Fall des § 323 I, II Nr. 2 BGB ist nicht gegeben. Zum einen liegt nach dem Übergang der Leistungsgefahr nach § 300 II BGB und dem Untergang des

Präsentkorbes kein Anspruch des A mehr vor, den B nicht erfüllt hätte. Zudem lässt sich zwar gut vertreten, dass ein relatives Fixgeschäft vorliegt, doch hätte B die Leistung auch unabhängig vom Untergang der Sache im Sinne des § 323 II Nr. 2 BGB dadurch „bewirkt“, dass er den A durch das wörtliche Angebot in Annahmeverzug gesetzt hat.

**Ergebnis:** B hat gegen A einen Anspruch auf Zahlung der 50 €.