

Lernen im Dialog

Schuldrecht AT

Bearbeitet von
Prof. Dr. Rainer Wörlen, Prof. Dr. Karin Metzler-Müller

12., völlig überarbeitete und verbesserte Auflage 2015. Buch. XXVIII, 216 S. Kartoniert

ISBN 978 3 8006 4988 4

Format (B x L): 16,0 x 24,0 cm

Gewicht: 445 g

[Recht > Zivilrecht > BGB Allgemeines Schuldrecht](#)

Zu [Inhalts-](#) und [Sachverzeichnis](#)

schnell und portofrei erhältlich bei

**beck-shop.de**
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

Übersicht 14

312

Leistungsstörungen

§ 326

Ausschluss der Leistungspflicht

Besondere Regelungen für gegenseitige Verträge

1. Befreiung von der Gegenleistung bei Ausschluss der Leistungspflicht

- § 326 I 1 Hs. 1
 - **Voraussetzung:** Leistungspflicht des Schuldners ist nach § 275 I–III ausgeschlossen.
 - **Rechtsfolge:** Der Anspruch auf Gegenleistung entfällt (Befreiung des Gläubigers von der Gegenleistung).
- § 326 I 1 Hs. 2
 - Bei **teilweiser** Unmöglichkeit anteilige Befreiung des Gläubigers von der Gegenleistung. Berechnung entsprechend § 441 III.
- § 326 IV
 - Rückforderung der bereits bewirkten, nicht geschuldeten Gegenleistung nach §§ 346–348.

2. Anspruch auf die Gegenleistung beim Ausschluss der Leistungspflicht

- § 326 II 1, 1. Var.
 - **Voraussetzung:** Verantwortlichkeit des Gläubigers.
 - **Rechtsfolge:** Schuldner behält Anspruch auf die Gegenleistung.
 - § 326 II 1, 2. Var.
 - **Voraussetzung:** Gläubiger befindet sich bei Eintritt der Unmöglichkeit, die der Schuldner nicht zu vertreten hat, in Annahmeverzug (§§ 293 ff.).
 - **Rechtsfolge:** Schuldner behält Anspruch auf die Gegenleistung.
- Beachte** (bei beiden Varianten): § 326 II 2 und ggf. § 326 IV.

3. Rücktritt bei Ausschluss der Leistungspflicht

- § 326 V
 - **Voraussetzung:** Leistungspflicht des Schuldners ist nach § 275 I–III ausgeschlossen.
 - **Rechtsfolge:** Rücktrittsrecht des Gläubigers entsprechend § 323 ohne Fristsetzung; Anwendung von §§ 346 ff.

4. Herausgabe des erlangten Ersatzes

- § 326 III 1
 - **Voraussetzung:** Gläubiger verlangt stellvertretendes **commodum** gem. § 285.
 - **Rechtsfolge:** Gläubiger bleibt zur Gegenleistung verpflichtet.

7. Der Ausschluss der Leistungspflicht nach § 275 im System des Allgemeinen Schuldrechts

a) Gattungsschuld: Beschaffungsrisiko; Vorratsschuld

Das Unmöglichkeitsrecht bereitet Anfängern erfahrungsgemäß immer wieder große Schwierigkeiten. Wenngleich die Schuldrechtsreform wesentliche Vereinfachungen durch die Vereinheitlichung des Pflichtverletzungstatbestands und die damit verbundene Beseitigung der Dominanz der Unmöglichkeit mit sich gebracht hat, wird sich daran wenig ändern. Wir wollen deshalb weitere Übungsfälle lösen, um uns mit dem Ausschluss der Leistungspflicht nach § 275 vertrauter zu machen:

Übungsfall 17

Am 1.4. kauft K, der einen kleinen Gemischtwarenladen betreibt, beim **Obsthändler** V einen Zentner Delicious-Äpfel (→ Rn. 161). Die Übereignung soll am 15.4. erfolgen. Noch bevor V den Zentner Äpfel für K bereitgestellt hat, brennt am 9.4. die Lagerhalle des V mit dem gesamten Obstvorrat ab. In der Halle befanden sich unter anderem auch 10 Zentner Delicious. V, der leider nicht gegen einen solchen Schaden versichert ist, trifft an dem Brand kein Verschulden. Als K am 15.4. die Lieferung von einem Zentner Delicious verlangt, beruft V sich auf § 275. Zu Recht?

Anmerkung: Da es sich hier um einen Kauf zwischen »Unternehmer und Unternehmer« handelt, sind die Vorschriften über den Verbrauchsgüterkauf (§§ 474 ff.) nicht zu berücksichtigen.

Die Fallfrage ist so konkret gestellt, dass wir uns nicht die Mühe machen müssen, nach einer Anspruchsgrundlage zu suchen, sondern direkt die Frage nach dem Eingreifen von § 275 I als mögliches Ergebnis einer gutachtlichen Untersuchung voranstellen können. 313

- Welchen Satz würde man zB in einer Klausur sinngemäß voranstellen?
- ▶ »V könnte von seiner Leistungspflicht aus § 433 I 1, dem K einen Zentner Delicious-Äpfel liefern zu müssen, gem. § 275 I frei geworden sein, wenn ihm diese Leistung unmöglich ist.«

Voraussetzung ist also zunächst die Unmöglichkeit der Leistung, zu der V gem. § 433 I 1 verpflichtet ist!

- Ist dem V die Lieferung des bestellten Zentners Delicious-Äpfel unmöglich geworden?
- ▶ Da diese Äpfel verbrannt sind: ja!
- Hatte V an K einen **bestimmten** Zentner Delicious-Äpfel zu liefern? 314
- ▶ Nein, nur irgendeinen Zentner Delicious-Äpfel!
- Um welche Art der Schuld in Bezug auf den Leistungsgegenstand handelt es sich?
- ▶ Um eine Gattungsschuld! Anders als in den letzten Pkw-Fällen. Da wurde eine Stück- oder Speziesschuld geschuldet.

Im vorliegenden Fall schuldete V jedoch nicht einen **bestimmten** Zentner Delicious-Äpfel, sondern eben **irgendeinen** von mittlerer Art und Güte iSv § 243 I. K war es sicherlich gleichgültig, ob der Zentner Delicious-Äpfel aus dem Lager des Obsthändlers V stammt, oder ob V sich die Äpfel irgendwo auf dem Obstmarkt beschafft. Die gewöhnliche Gattungsschuld ist daher eine Beschaffungsschuld (→ Rn. 161), dh die Verpflichtung, eine nur der Gattung nach bestimmte Sache zu liefern, schließt die Verpflichtung des Schuldners ein, sich diese Sache wenn nötig zu beschaffen, falls er

5. Kapitel. Störungen von Schuldverhältnissen (Leistungsstörungen)

sie nicht mehr auf Lager hat. **Unmöglich** ist ihm die Leistung jedenfalls nicht! Somit liegt kein Ausschluss der Leistungspflicht nach § 275 I vor.

- 315 ■ Indem K sich »auf § 275« beruft, kann er auch § 275 II oder III gemeint haben. Lesen Sie diese beiden Absätze ganz und entscheiden Sie zunächst, ob § 275 II 1 zugunsten des V eingreifen kann!
- ▶ Für V als Obsthändler wird es keinen großen Aufwand erfordern, sich auf dem Markt neue Äpfel inklusive einem Zentner Delicious-Äpfel zu besorgen.
 - Gemäß § 275 II 2 ist auch zu berücksichtigen, ob der Schuldner das Leistungshindernis zu vertreten hat oder nicht. Ändert das etwas daran, dass V die Äpfel noch liefern muss? Die Antwort finden Sie in § 276 I 1.
 - ▶ Danach hat der Schuldner Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten, wenn eine strengere Haftung weder bestimmt noch aus dem sonstigen Inhalt des Schuldverhältnisses, insbesondere aus der Übernahme eines Beschaffungsrisikos zu entnehmen ist. Da die Gattungsschuld eine Beschaffungsschuld ist, ergibt sich für das Leistungshindernis, dass V vorübergehend keine Äpfel auf Lager hat, eine strengere Haftung des V, dh er hat das Leistungshindernis zu vertreten und muss liefern.
- 316 Anders ist das bei der sog. »Vorratsschuld«, die wir schon angesprochen haben.²²⁸ Dass es sich bei der Schuld des **Obsthändlers V** soeben nicht um eine solche Vorratsschuld, sondern um eine gewöhnliche Gattungsschuld handelt, wird Ihnen klar, wenn Sie folgende Abwandlung von Fall 17 lesen:

Übungsfall 17 Abwandlung

K bestellt einen Zentner Delicious-Äpfel nicht beim **Obsthändler V**, sondern beim **Obstbauern V** aus dessen Obstplantage, und die gesamte Delicious-Ernte 2015 verbrennt in der Scheune des V.

Dem K kommt es hier offensichtlich darauf an, einen Zentner der guten Bauern-Delicious von V zu bekommen; zwar nicht einen ganz bestimmten Zentner, aber einen aus der Ernte 2015 des V, aus dessen Vorrat. Auch für diese »Vorratsschuld« gilt zunächst, dass sie eine Gattungsschuld ist. Allerdings findet das Beschaffungsrisiko des Schuldners seine Grenzen, wenn der gesamte Vorrat untergegangen ist!

- Warum?
- ▶ Die Lieferung von einem Zentner »Delicious« aus dem Vorrat (Ernte 2015) des V ist niemandem mehr möglich, sodass § 275 I anwendbar ist.

In der Abwandlung von Übungsfall 17 wird V nach Untergang des gesamten Vorrats also von seiner Leistungspflicht gem. § 275 I frei!

b) Gattungsschuld: Konkretisierung zur Stückschuld

Die Bedeutung der Schuldarten sowohl hinsichtlich des Leistungsgegenstands als auch bezüglich des Leistungsorts im Zusammenhang mit der Unmöglichkeit der Leistung veranschaulicht auch der nächste Übungsfall:

²²⁸ → Rn. 161.

Übungsfall 18

Wieder kauft K beim Obsthändler V (es handelt sich immer noch – wie in Fall 17 – um die »Unternehmer« K und V) einen Zentner Delicious-Äpfel. Die Vertragspartner vereinbaren, dass V die Äpfel auf Verlangen des K an diesen versenden soll.

V gibt die Äpfel ordnungsgemäß verpackt als Bahnfracht auf. Unterwegs geht die Ware verloren, ohne dass V daran ein Verschulden trifft.

Kann K dennoch die Lieferung eines Zentners Delicious-Äpfel von V verlangen?

- Welche Anspruchsgrundlage des K gegen V kommt für das Verlangen des K in Betracht? **317**
- ▶ Eine der wenigen Vorschriften, die Sie vielleicht schon auswendig können: § 433 I 1.
- Formulieren Sie das für möglich gehaltene Fallergebnis als Einleitungssatz für ein schriftliches Gutachten selbst auf einem Blatt Papier!
- ▶ »K könnte gegen V einen Anspruch auf Lieferung von einem Zentner Delicious-Äpfel gem. § 433 I 1 haben«.

Die Voraussetzung für diesen Anspruch, ein wirksamer Kaufvertrag, ist erfüllt, so dass der Anspruch entstanden ist. Die Leistungspflicht des V könnte aber ausgeschlossen sein, wenn die Leistung für V unmöglich ist (§ 275 I).

- Wovon hängt es wiederum ab, ob die Leistung dem V unmöglich ist oder nicht?
- ▶ Davon, ob es sich um eine Stück- oder Gattungsschuld handelt!
- Um welche dieser Schuldarten handelt es sich?
- ▶ Um eine Gattungsschuld! Dies jedenfalls bei Vertragsschluss, da V dem K (irgend)einen Zentner Delicious-Äpfel »mittlerer Art und Güte« liefern sollte (vgl. § 243 I – nochmals lesen!).
Die Anwendung von § 243 I ist indessen ausgeschlossen, wenn die Voraussetzungen von § 243 II vorliegen (vgl. Fall 15, → Rn. 302 ff.).
- Was besagt diese Vorschrift? (Überlegen Sie!)
- ▶ Wenn der Schuldner das zur Leistung einer Gattungsschuld seinerseits Erforderliche getan hat, beschränkt sich das Schuldverhältnis auf **diese** Sache; anders ausgedrückt: die Gattungsschuld hat sich in diesem Fall »zur Stückschuld konkretisiert«.
- Wonach beurteilt man, wann der Schuldner das seinerseits Erforderliche zur Konkretisierung getan bzw. seine vertragliche Leistungshandlung erbracht hat? **318**
(Überlegen Sie erst wieder, bevor Sie weiterlesen!)
- ▶ Nach der Art der Schuld bezüglich des Leistungsorts!
- **Wiederholung:** Welche Arten der Schuld haben wir dazu kennen gelernt?
- ▶ Hol-, Bring- und Schickschuld!

Versuchen Sie, sich daran zu erinnern, wann der Schuldner bei diesen Schuldarten jeweils das »seinerseits Erforderliche« (§ 243 II) zur Leistungserbringung getan hat! Notieren Sie sich dies auf einem Blatt, bevor Sie weiterlesen und vergleichen Sie dann.

- Wann hat der Schuldner bei der Holschuld das seinerseits Erforderliche iSv § 243 II getan, damit sich die Gattungsschuld zur Stückschuld konkretisieren konnte?

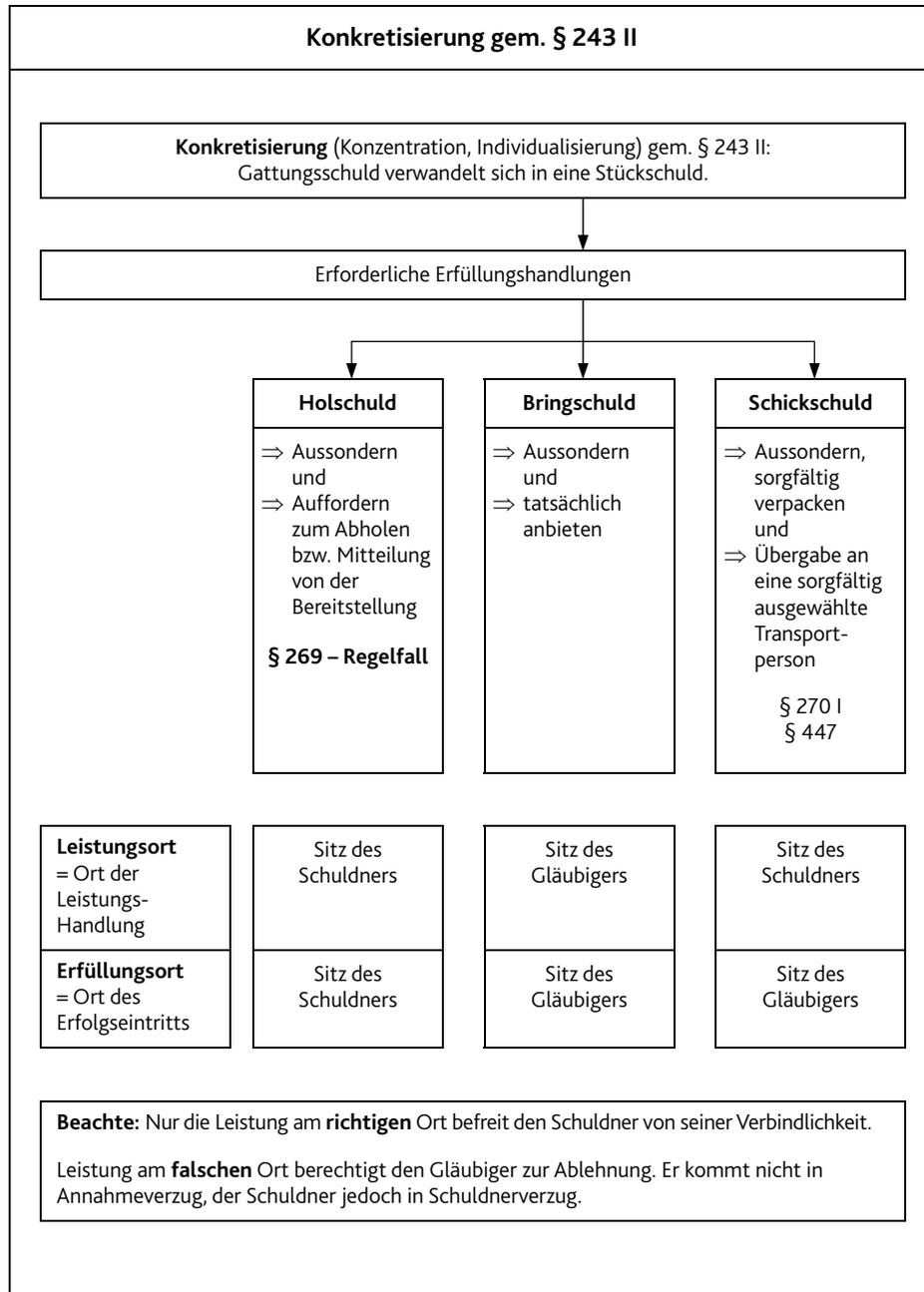
5. Kapitel. Störungen von Schuldverhältnissen (Leistungsstörungen)

- ▶ Bei der Holschuld (Regelfall des § 269!) hat der Schuldner das seinerseits Erforderliche getan, wenn er die für den Gläubiger bestimmte Sache (oder Menge) ausgesondert, bereitgestellt und den Gläubiger davon benachrichtigt hat. Von diesem Zeitpunkt an hat sich die Gattungsschuld gem. § 243 II zur Stückschuld konkretisiert!
- 319 ■ Was gilt für die Bringschuld?
 - ▶ Bei der Bringschuld hat der Schuldner das nach § 243 II seinerseits Erforderliche getan, wenn er dem Gläubiger die Sache gebracht und dort tatsächlich angeboten hat.
- 320 ■ Und bei der Schickschuld?
 - ▶ Bei dieser konkretisiert sich die Gattungsschuld zur Stückschuld, wenn der Schuldner die Sache ordnungsgemäß abgeschickt (oder einer zuverlässigen Transportperson übergeben) hat.
 - Welche Schuldart haben V und K in unserem Fall vereinbart?
 - ▶ Eine Schickschuld! V sollte die Äpfel an K auf dessen Kosten versenden.
 - Hat V das seinerseits Erforderliche getan, damit sich die Gattungsschuld gem. § 243 II zu einer Stückschuld konkretisiert hat?
 - ▶ Er hat die Äpfel ordnungsgemäß verpackt als Bahnfracht aufgegeben, sodass zu diesem Zeitpunkt aus der Gattungsschuld »ein Zentner Delicious-Äpfel« eine Stückschuld bezüglich **dieses** bestimmten Zentners geworden ist. Da diese Äpfel auf der Bahnfahrt vernichtet wurden, ist dem V seine Leistung unmöglich geworden.
 - Welche Rechtsfolge greift ein?
 - ▶ § 275 I: V ist von seiner Leistungspflicht frei geworden, während K den Kaufpreis zahlen muss.

Als Zusammenfassung und Wiederholung des bisher Gelernten lesen Sie die folgende Übersicht.

Übersicht 15

321



c) Gefahrtragung: Sach- und Preisgefahr

- 322 Die Frage nach der Gefahrtragung wird immer dann relevant, wenn einer Vertragspartei die **Leistung einer Sache** (die zerstört oder beschädigt wurde) und der anderen Partei als **Gegenleistung die Bezahlung des Preises** dieser Sache obliegt. Man kann deshalb Sachgefahr auch als »Leistungsgefahr« und Preisgefahr als »Gegenleistungsgefahr« bezeichnen. Was Leistungsgefahr und Gegenleistungsgefahr im Einzelnen bedeuten, ist aus der Sicht des Leistenden und Gegenleistenden (verschieden) zu beurteilen.

aa) Sachgefahr (Leistungsgefahr)

- 323 Mit »Gefahr« ist im BGB zunächst die sog. **Leistungsgefahr (= Sachgefahr)** gemeint. Aus Schuldnersicht bedeutet Leistungsgefahr die Gefahr, die Leistung trotz zufälligen Untergangs des Leistungsgegenstandes noch erbringen zu müssen. Aus Gläubigersicht bedeutet Leistungsgefahr die Gefahr, dass der Schuldner der Leistung bei zufälligem Untergang der Sache von der Leistungspflicht frei wird, mithin der Gläubiger seinen Leistungsanspruch verliert. Das ist regelmäßig bei der Stückschuld der Fall (→ Rn. 160). Wenn diese nicht mehr existiert, kann sie auch nicht mehr geleistet werden: Der Schuldner wird also von seiner Leistungspflicht nach § 275 I befreit. Bei der Gattungsschuld hingegen kann die Leistung im Regelfall auch dann noch erbracht werden, wenn die Sache untergegangen ist. Der Schuldner hat dann eine andere Sache mittlerer Art und Güte iSd § 243 I aus dieser Gattung zu leisten. Ihn trifft sogar eine Beschaffungspflicht, sofern er keinen Leistungsgegenstand der gleichen Gattung vorrätig hat. Bei der Gattungsschuld trägt also der Schuldner die Leistungsgefahr. Er muss erneut leisten, wenn die Sache untergegangen ist; es sei denn, alle Gegenstände der Gattung sind zerstört oder der Vorrat der Gattungssache ist erschöpft (→ Rn. 161). Etwas anderes gilt bei der Gattungsschuld auch dann, wenn der Schuldner »das seinerseits zur Leistung Erforderliche« getan hat (§ 243 II). Dann hat sich die Gattungsschuld zur Stückschuld konkretisiert mit der Folge, dass die Leistungsgefahr vom Schuldner auf den Gläubiger übergeht. Wann der Schuldner das seinerseits Erforderliche zur Konkretisierung getan hat, hängt davon ab, ob es sich um eine Hol-, Bring- oder Schickschuld handelt (→ Rn. 318). Daneben findet ein Übergang der Leistungsgefahr nach § 300 II auch dann statt, wenn sich der Gläubiger im Annahmeverzug (→ Rn. 243 ff.) befindet.

bb) Preisgefahr (Gegenleistungsgefahr)

- 324 Bei gegenseitigen Verträgen regelt das Gesetz, was mit der Pflicht zur Erbringung der Gegenleistung geschieht, wenn die Pflicht zur Leistung wegen Unmöglichkeit erloschen ist.

Merke: In allen Vorschriften im BGB, die **gegenseitige Verträge** betreffen (§§ 320 ff.), ist mit »Gefahr« die sog. **Gegenleistungsgefahr** gemeint.

Gegenleistungsgefahr bedeutet aus Sicht des Schuldners der Leistung bei zufälligem Untergang seines geschuldeten Leistungsgegenstandes die Gefahr, die Gegenleistung (das ist in der Regel der Preis für die Leistung) nicht zu erhalten. Aus der Sicht des Gläubigers bedeutet Gegenleistungsgefahr die Gefahr, die Gegenleistung erbringen zu müssen (regelmäßig also den Preis zahlen zu müssen), ohne die Leistung zu erhalten.

V. *Unmöglichkeit der Leistung*

Beachte: Wer im Leistungsstörungenrecht Schuldner und Gläubiger ist, bestimmt sich nach der »gestörten Leistung« in dem jeweiligen Schuldverhältnis.

Im Kaufvertragsrecht zB hat der Käufer gem. § 433 I 1 einen Anspruch gegen den Verkäufer auf Übergabe und Eigentumsverschaffung der Kaufsache. Geht die Kaufsache zufällig unter, handelt es sich bei dieser um die »gestörte Leistung«. Gläubiger der Kaufsache (= gestörte Leistung) ist hier also der Käufer. Schuldner der gestörten Leistung ist der Verkäufer. Die Gegenleistung (hier: der Anspruch des Verkäufers auf Zahlung des Kaufpreises nach § 433 II) ist nicht »gestört«. Deren Schicksal ist in § 326 geregelt. § 326 I 1 enthält als Grundnorm für den Übergang der Gegenleistungsgefahr die Rechtsfolge, dass derjenige, der nach § 275 I–III nicht zu leisten braucht, seinen Anspruch auf die Gegenleistung verliert. Die Gefahr, die Gegenleistung erbringen zu müssen, geht vom Schuldner auf den Gläubiger der untergegangenen Leistung über. Voraussetzung für den Übergang der Gegenleistungsgefahr ist der Übergang der Leistungsgefahr nach § 275 I.

Merke: Grundsätzlich ohne Leistung keine Gegenleistung. Anders ausgedrückt: »Für nichts gibt's nichts«.

Der Grundsatz des § 326 I 1 enthält folglich eine **Gefahrtragungsregel** dahingehend, **325** dass der Schuldner (vorliegend also der Verkäufer) die Gegenleistungsgefahr trägt.

Von diesem Grundsatz gibt es einige Ausnahmen, in denen die Gegenleistungsgefahr vom Schuldner auf den Gläubiger übergeht. In diesem Fall muss der Gläubiger die Gegenleistung erbringen, ohne die Leistung zu erhalten. Das ist der Fall,

- wenn der Gläubiger der gestörten Leistung die Unmöglichkeit der Leistung alleine oder weit überwiegend zu verantworten hat (§ 326 II 1, 1. Var.)
oder
- wenn sich der Gläubiger im Annahmeverzug befindet und die Leistung in dieser Zeit zufällig untergeht (§ 326 II 1, 2. Var.).

In diesen beiden Fällen bleibt die Pflicht zur Gegenleistung bestehen.

Im Besonderen Schuldrecht finden sich für einige Schuldverhältnisse indessen Sonderregelungen hierzu (zB für das Kaufvertrags- und Werkvertragsrecht), die den allgemeinen Vorschriften vorgehen. So findet der Gefahrübergang beim Kaufvertrag gem. § 446 S. 1 schon mit der Übergabe der Kaufsache an den Käufer statt. Gerät der Käufer mit der Annahme in Verzug, geht die Gefahr nach § 446 S. 3 ebenfalls auf ihn über. Beim Versandkauf erfolgt der Gefahrübergang nach § 447 I bereits mit der Übergabe der Kaufsache an das Transportpersonal, also zB mit der Übergabe an den Spediteur.²²⁹ **326**

Beim Werkvertrag findet der Gefahrübergang gem. § 644 I 1 erst mit der Abnahme des Werkes durch den Besteller statt. Kommt der Besteller mit der Abnahme in Verzug, so geht die Gefahr nach § 644 I 2 auf ihn über. Versendet der Unternehmer das Werk auf Verlangen des Bestellers, geht die Gefahr gem. § 644 II bereits mit der Übergabe des Werkes an das Transportpersonal auf den Gläubiger (hier: Besteller) über.

²²⁹ Hierzu *Wörlen/Metzler-Müller* SchuldR BT Rn. 13 ff.