

## Die Parteien des Schuldverhältnisses:

Die Parteien des Schuldverhältnisses, Gläubiger und Schuldner, stehen von Anfang an fest. Dabei ist es nicht notwendig, daß immer nur ein Gläubiger und ein Schuldner vorhanden wären. Es können auf beiden Seiten mehrere Personen stehen.

**Beispiel:** A vermietet an die Eheleute B. - Die aus A, B und C bestehende Erbengemeinschaft vermietet an Eheleute.

Unter besonderen Umständen können dritte Personen in einem Schuldverhältnis eine Rolle spielen.

### Leistung durch Dritte

**Erfüllungsgehilfe (§ 278 BGB):** Der Schuldner hat ein Verschulden der Personen, deren er sich zur Erfüllung seiner Verbindlichkeiten bedient, in gleichem Umfang zu vertreten wie eigenes Verschulden.

*Merke zum Erfüllungsgehilfen:*

- Es liegt ein Vertrag (oder gleichgestellter sozialer Kontakt im Sinne der c. i. c.) vor zwischen Geschädigtem und Geschäftsherrn;
- Haftung für fremdes Verschulden;
- keine Exkulpationsmöglichkeit;
- soziale Abhängigkeit zwischen Erfüllungsgehilfen und Geschäftsherrn nicht erforderlich.

**Verrichtungsgehilfe (§831 BGB):** Unerlaubte Handlung eines Dritten, der vom Geschäftsherrn zu einer Verrichtung bestellt wurde.

*Merke zum Verrichtungsgehilfen:*

- Es braucht kein Vertrag zwischen Geschäftsherrn und Geschädigtem vorzuliegen;
- der Verrichtungsgehilfe selbst braucht nicht schuldhaft zu handeln;
- Haftung für eigenes (Auswahl-, Überwachungs-) Verschulden;
- Exkulpation möglich;
- Weisungsgebundenheit des Verrichtungsgehilfen gegenüber dem Geschäftsherrn.

Zum anderen gehören hierher die Fälle des *Vertrages zugunsten Dritter*.

Der (echte) Vertrag zugunsten Dritter (§ 328 Abs. 1 BGB) besteht darin, daß die Parteien des Schuldverhältnisses vereinbaren, ein Dritter solle unmittelbar das Recht erwerben, eine Leistung zu fordern. Es kann aber auch vereinbart sein, daß der Dritte kein eigenes Forderungsrecht erwirbt, sondern nur der Gläubiger einen Anspruch auf Leistung an den Dritten hat (unechter Vertrag zugunsten Dritter). Was im Einzelfall gelten soll, entscheidet die Auslegung.

**Beispiel:** A schließt eine Studienversicherung zugunsten seines Sohnes ab (§ 330 Abs. 1 BGB). M läßt seiner Freundin durch den Konditor eine Torte senden (unechter Kaufvertrag zugunsten Dritter).

- Vertrag zugunsten Dritter
- (a) *echter* (berechtigender) Vertrag zugunsten Dritter:  
Der Dritte erwirbt aus dem Vertragsabschluß einen Anspruch gegen den Schuldner (§ 328 Abs. 1 BGB).
  - (b) *unechter* (ermächtigender) Vertrag zugunsten Dritter:  
Schuldner soll an den Dritten leisten, ohne daß dem Dritten ein Anspruch eingeräumt wird.

In diesen Zusammenhang gehören auch die *Verträge mit Schutzwirkung für Dritte*. Hier handelt es sich nicht um einen Vertrag zugunsten Dritter in bezug auf eine Hauptleistung, die zu erfüllen ist, sondern es geht um die *Nebenleistungen*, deren Verletzung eine Schadensersatzpflicht nach sich ziehen könnte.

**Beispiel:** A beauftragt den Malermeister M mit der Renovierung des Hauses. Aus dem Werkvertrag (§ 631 BGB) ergibt sich für M nicht nur die Pflicht, seine Arbeit handwerksmäßig auszuführen, sondern er darf während seiner Arbeit weder A selbst noch andere Bewohner des Hauses mit Farbe beschmutzen oder Werkzeuge (wenn auch nur aus Unachtsamkeit; § 276 Abs. 1 Satz 1 BGB) auf sie herunterfallen lassen.

Während die Hauptleistung nur gegenüber dem Vertragspartner zu erfüllen ist,

im obigen Beispiel also gegenüber A

können die Nebenverpflichtungen (z. B. Schutz- oder Sorgfaltspflichten) auch gegenüber Dritten bestehen.

In unserem Beispiel trifft die Sorgfaltspflicht den M auch bzgl. der Ehefrau und der Kinder des A.

Der Dritte wird also insoweit wie ein Vertragspartner behandelt.

Für seine Gehilfen haftet der Schuldner dann gem. § 278 BGB ohne die Möglichkeit des Entlastungsbeweises.

**Vertrag mit  
Schutzwirkung  
zugunsten Dritter**

Den in den Schutzbereich des Vertrages einbezogenen Dritten stehen zwar keine primären vertraglichen Ansprüche zu, jedoch können sie bei Verletzung von Obhuts- und Sorgfaltspflichten vertragliche Schadensersatzansprüche geltend machen. Der Vorteil gegenüber deliktischen Ansprüchen besteht in der Anwendbarkeit des § 278 BGB.

Bei der Forderungsübertragung (*Abtretung, Zession*) geht es darum, daß die Personen des Schuldverhältnisses unverändert dieselben bleiben, daß aber die Forderung als solche einem Dritten übertragen wird.

**Beispiel:** A schuldet B aus dem Kauf eines Autos den Kaufpreis. B kann seinen Anspruch gegen A an C abtreten. Dann geht zwar die Forderung auf C über, die übrigen Folgen des Kaufvertrages aber bleiben zwischen A und B bestehen. Beide könnten also noch anfechten, A könnte wandeln, mindern usw.

Das Wesen der Forderungsübertragung besteht darin, daß durch einen formlosen abstrakten Vertrag mit dem Altgläubiger (Zedent) dessen Forderung gegen den Schuldner (Zessus) auf den Neugläubiger (Zessionar) übergeht.

Der Schuldner braucht bei der Abtretung nicht gefragt zu werden. Er kann, damit sich seine Position durch die Abtretung nicht verschlechtert, dem Neugläubiger alle *Einwendungen* entgegensetzen, die er auch gegenüber dem Altgläubiger hätte (§ 404 BGB).

**Beispiel:** Hat A gegen B eine Forderung über 500 DM, die bis 01.10. gestundet ist, so kann B dem Neugläubiger N das entgegenhalten, falls N am 15.08. kassieren möchte.

Daraus folgt, daß es *keinen gutgläubigen Erwerb von Forderungen* gibt.

**Beispiel:** Hat A dem B eine Forderung abgetreten und war diese infolge Erlasses schon untergegangen, so erwirbt B die Forderung nicht, auch wenn er ahnungslos ist und A vollkommen vertraut.

Wie schon erwähnt, können sowohl auf der Gläubiger- wie auf der Schuldnerseite mehrere Personen stehen.

In diesen Fällen fragt es sich, inwieweit sich die Teilnahme mehrerer auf den Leistungserfolg auswirkt und wie eng die Beteiligten untereinander verbunden werden.

Der praktisch wichtigste Fall ist der der **Schuldnermehrheit**. § 427 BGB gibt eine Auslegungsregel für den Fall, daß sich mehrere gemeinschaftlich zu einer teilbaren Leistung verpflichten.

**Beispiel:** A, B und C schließen mit V einen Kaufvertrag über ein Grundstück ab. Der Kaufpreis soll 30.000 DM betragen.

Sie haften dann als *Gesamtschuldner*. Nach § 421 BGB bedeutet das, daß sich der Gläubiger an jeden Schuldner wegen der ganzen Forderung halten kann, daß er sie aber nur einmal verlangen darf.

**Beispiel:** V kann die 30.000 DM von A, B oder von C in voller Höhe verlangen. Hat aber etwa B gezahlt, darf sich V nicht mehr an A oder C wenden (§ 422 BGB).

Die zwischen den Schuldnern bestehende Gemeinschaft ist in ihren Wirkungen beschränkt. Persönliche Einwendungen stehen jedem Schuldner nur hinsichtlich seiner Person zu.

**Beispiel:** Ist A minderjährig, so kann sich nur er darauf berufen, nicht aber können B und C die Leistung im Hinblick auf die Minderjährigkeit des A ablehnen (§ 425 Abs. 1 BGB).

Für und gegen alle dagegen wirken u. a. die Befriedigung des Gläubigers (§ 422 BGB) und der Verzug des Gläubigers (§ 424 BGB).

Hat einer der Gesamtschuldner den Gläubiger befriedigt, so findet *im Innenverhältnis* (im Verhältnis der Gesamtschuldner untereinander) eine *Ausgleichspflicht* statt. § 426 Abs. 1 BGB bestimmt, daß die Gesamtschuldner zu gleichen Teilen haften, sofern nichts anderes bestimmt ist.

Ist eine *Teilschuld* vereinbart, so haftet jeder Schuldner nur auf Leistung seines Anteils, der im Zweifel ebenso groß ist wie der der anderen Teilschuldner (§ 420 BGB).

## 8. Beendigung des Schuldverhältnisses

---

Zu unterscheiden ist zwischen der Aufhebung des Schuldverhältnisses im ganzen und dem Erlöschen der Einzelverbindlichkeit.

**Die Aufhebung des Schuldverhältnisses.** Sie kann mit rückwirkender Kraft oder nur für die Zukunft eintreten.

**Beispiel:** Vermieter und Mieter vereinbaren nach fünf Jahren die Beendigung des auf zehn Jahre abgeschlossenen Mietvertrages. Hier gilt § 564 Abs. 1 BGB nicht, da der Aufhebungsvertrag das Mietverhältnis für die Zukunft beendet (vertragliche Aufhebung). - A hat bei B ein Zimmer gemietet. A kündigt auf 31.10. Bis dahin muß der Mietzins gezahlt werden (einseitige Aufhebung).

- (a) Ein Aufhebungsvertrag ist im Rahmen der Vertragsfreiheit möglich (§ 305 BGB).
- (b) *Einseitige* Aufhebungsrechte sind die *Kündigung*, eine einseitige, empfangsbedürftige Willenserklärung, die den Zweck verfolgt, das Schuldverhältnis zu beenden oder die Fälligkeit einer Forderung zu bewirken,

**Beispiel:** A kündigt das Mietverhältnis, B kündigt das unbefristet gewährte Darlehen (§ 609 Abs. 1 BGB).

ferner das *Rücktrittsrecht* und schließlich die *Anfechtung*.

**Das Erlöschen der Einzelverbindlichkeit.** Der natürlichste Fall des Erlöschens einer Schuld ist deren *Erfüllung* (§ 362 BGB).

**Erfüllung**  
§ 362

Bewirken der geschuldeten Leistung (§ 362 I BGB):  
"Erfüllung ist der natürliche Tod des Schuldverhältnisses".

**Leistung an**  
**Erfüllungs Statt**  
§ 364 I

Bewirken einer anderen als der geschuldeten Leistung:  
Schuldverhältnis erlischt, wenn Gläubiger die Ersatzleistung als Erfüllung annimmt.

## Wir behandeln die Aufrechnung.

Hat A gegen B eine Geldforderung und umgekehrt B eine derartige Forderung gegen A, so wäre es wirtschaftlich nicht gerade klug, sich gegenseitig die Beträge zu überweisen. Man wird sie im gegenseitigen Einvernehmen verrechnen, juristisch gesprochen also einen *Aufrechnungsvertrag* abschließen. Nun könnte es z. B. aber geschehen, daß A zwar das Geld fordert, selbst aber nicht zahlen kann oder will. Für diesen Fall gibt das Gesetz seinem Kontrahenten ein *einseitiges Aufrechnungsrecht*. Nur von ihm ist in den §§ 387 ff. BGB die Rede.

Das *Wesen* der Aufrechnung besteht darin, daß durch Erklärung des Schuldners eine gegen ihn gerichtete Forderung des Gläubigers erlischt, soweit dieser Forderung ein gleichartiger, voll fälliger Anspruch des Schuldners gegen eben diesen Gläubiger gegenübersteht.

**Beispiel:** B hat gegen A eine Kaufpreisforderung von 500 DM. A hat gegen B einen Anspruch auf Rückzahlung eines Darlehens in Höhe von 400 DM. Verlangt A von B die Rückzahlung des Darlehens, ohne den Kaufpreis zahlen zu können oder zu wollen, kann B mit seiner Kaufpreisforderung von 500 DM unter den Voraussetzungen des § 387 BGB aufrechnen, so daß er dem A nur noch 100 DM schuldet.

### Aufrechnung §§ 387 ff.

*Begriff:* Tilgung von Forderungen durch Aufrechnungserklärung

#### Voraussetzungen:

- (1) *Gegenseitigkeit* (Forderung und Gegenforderung müssen zwischen denselben Personen bestehen)
- (2) *Gleichartigkeit* (Forderung und Gegenforderung müssen ihrem Gegenstand nach gleichartig sein)
- (3) *Fälligkeit* (die Gegenforderung muß fällig sein)
- (4) *Einredefreiheit* (der zur Aufrechnung gestellten Forderung darf keine Einrede entgegenstehen)
- (5) *Zulässigkeit* (die Aufrechnung darf nicht vertraglich oder gesetzlich ausgeschlossen sein)

Die Aufrechnung kann vertraglich oder den Umständen nach *ausgeschlossen* sein.

**Beispiel:** A schuldet B 100 DM. Als er eines Tages zufällig an einen Hunderter kommt, fragt er B, ob er ihm den Schein wechseln könne. B bejaht, nimmt das Geld und erklärt, damit sei die Schuld des A getilgt. - A hatte einen Anspruch gegen B auf Herausgabe des Wechselgeldes (§ 515 BGB). Diesem Anspruch kann B seine Forderung nicht entgegensetzen, weil nach dem Zweck des Tauschvertrages die Aufrechnung ausgeschlossen sein sollte; B war ja bereit, den Schein zu wechseln. Er durfte A nicht "hereinlegen".

Daneben gibt es gesetzliche *Aufrechnungsverbote* (§§ 393 bis 395 BGB).

(6) *Aufrechnungserklärung* (einseitige, empfangsbedürftige, bedingungsfeindliche Willenserklärung)

Die Aufrechnung erfolgt durch einseitige, empfangsbedürftige Willenserklärung gegenüber dem anderen Teil (§ 388 BGB). Sie *wirkt* auf den Zeitpunkt zurück, zu welchem die Forderungen zum ersten Mal aufrechenbar einander gegenüberstanden (§ 389 BGB). Dieser Zeitpunkt heißt die Aufrechnungslage.

**Beispiel:** C hat gegen D einen Kaufpreisanspruch über 300 DM seit dem 03.01. D kann von ihm seinerseits 300 DM aus Darlehen verlangen, das am 01.08. fällig wurde. Von diesem Zeitpunkt ab müßte C Verzugszinsen zahlen. Mahnt ihn danach D und erklärt C die Aufrechnung, so braucht er keine Verzugszinsen zu zahlen, da seine Schuld am 01.08. nicht mehr bestand; die Aufrechnung wirkt ja zurück.

*Wirkung:*

Forderungen erlöschen, soweit sie sich aufrechenbar gegenüber standen (§ 389 BGB).

*Negatives Schuldanerkenntnis*: Anerkenntnisvertrag zwischen Gläubiger und Schuldner über das Nichtbestehen einer Forderung

*Aufhebungsvertrag*: Beendigung der Rechtsbeziehungen zwischen Gläubiger und Schuldner *insgesamt* durch Vertrag

## 9. Leistungsstörungen im Schuldverhältnis

Man bezeichnet Beeinträchtigungen bei der Abwicklung des Schuldverhältnisses, wenn sie in der Sphäre des *Schuldners* liegen, als *Leistungsstörungen*.

Aber auch der *Gläubiger* kann die Ursache dafür sein, daß der Schuldner nicht liefern kann, obwohl er dazu bereit und in der Lage wäre. Der Gläubiger setzt damit ein *Leistungshindernis*.

Schließlich können Störungen dadurch eintreten, daß der beabsichtigte Abschluß des Vertrages unterbleiben muß, wobei der zukünftige Gläubiger geschädigt wird.

Wir behandeln die verschiedenen Fälle im folgenden. Zuvor aber ist die Frage zu prüfen, unter welchen Voraussetzungen es überhaupt zu einer Haftung für die vorübergehende oder völlige Störung der Abwicklung des Schuldverhältnisses kommen kann.

Allgemein sei zuvor noch bemerkt, daß das BGB davon ausgeht, daß der Schuldner die Leistung - eine Stückschuld! - überhaupt nicht erbringen kann (Unmöglichkeit), oder daß er verspätet leistet (Verzug), wobei er jeweils schuldhaft gehandelt haben muß (Verschuldenshaftung). Es gibt aber noch Fälle, in denen man mit diesen beiden Kategorien nicht auskommt. Rechtsprechung und Lehre haben deshalb den Begriff der sog. positiven Forderungsverletzung (auch Schlechterfüllung genannt) geprägt, der als gewohnheitsrechtliche Bildung zum festen Bestandteil des geltenden Privatrechts gehört.



## Die Verschuldenshaftung

Grundsätzlich haftet der Schuldner, wenn er seinen Verpflichtungen aus dem Schuldverhältnis nicht nachkommt und ihm daraus ein **Vorwurf** gemacht werden kann. Ist das der Fall, so haftet er immer.

Dieser Vorwurf, der *Schuldvorwurf*, den man gegen den Schuldner bzgl. der Nichterfüllung seiner Verpflichtungen erheben kann, ist dann berechtigt, wenn er vorsätzlich oder fahrlässig gehandelt hat (§ 276 Abs. 1 Satz 1 BGB). *Vorsatz* bedeutet ein bewußtes und im Bewußtsein der Rechtswidrigkeit gewolltes Verhalten, *Fahrlässigkeit* ein Verhalten, das bei Beachtung der im Rechtsverkehr erforderlichen Sorgfalt nicht vorgekommen wäre (§ 276 Abs. 1 Satz 2 BGB).

Die Verschuldensfähigkeit richtet sich nach der Deliktsfähigkeit.

Die Haftung für *Vorsatz* darf dem Schuldner im voraus nicht erlassen werden (§ 276 Abs. 2 BGB).

Die Haftung kann kraft Gesetzes auf *Vorsatz* und grobe Fahrlässigkeit *beschränkt* sein (vgl. etwa §§ 521, 599, 690 mit 277 BGB). Grobe Fahrlässigkeit bedeutet ein ganz krasses Abweichen von der verkehrsüblichen Sorgfalt im gegebenen Fall. So handelt, wer das unbeachtet läßt, was jedem anderen auf den ersten Blick einleuchten mußte.

Eine Anspruchsnorm ist demnach eine Vorschrift, welche einen Anspruch i. S. des § 194 BGB enthält, die also sagt, ob jemand etwas *tun* (z. B. §§ 536, 538 Absatz 1, 823 Abs. 1 BGB) oder *unterlassen* (z. B. §§ 12, 1004 BGB) muß. Fehlt eines dieser zwei Elemente in einer Vorschrift, ist sie keine Anspruchsnorm.

Der Schuldner haftet nicht nur für sein eigenes Verschulden, sondern auch für Verletzungen des Schuldverhältnisses durch seine *Hilfspersonen* (§ 278 BGB).

Ausnahmsweise haftet der Schuldner auch ohne Verschulden. Das sind die Fälle der sog. *Gefährdungshaftung*; sie ist im BGB im § 833 Satz 1, sonst aber außerhalb des BGB in Sondergesetzen geregelt.

**Merke:** Soweit nicht im Gesetz eine Haftungsbeschränkung enthalten ist oder eine besondere Schuldform gefordert wird, genügt es, wenn die Fahrlässigkeit im Sinne der Definition des § 276 Abs. 1 Satz 2 BGB gegeben ist. Auf die *grobe Fahrlässigkeit* stellt der Gesetzgeber *nur ausnahmsweise* ab, z. B. in §§ 460 Satz 2, 539 Satz 2 BGB.

**Unmöglichkeit**

Kurzformel: Nichterbringbarkeit der Leistung

Die erste Form der Leistungsstörung ist die Unmöglichkeit, die geschuldete Leistung zu erbringen. Kann der Schuldner aus persönlichen oder sachlichen Gründen nicht leisten oder leistet er eine Sache in so schlechtem Zustand, daß sie für den Gläubiger wertlos ist, so wird die normale Abwicklung des Schuldverhältnisses gestört. Auf der Leistung zu bestehen, wäre unvernünftig. Das Gesetz muß daher klären, was zu geschehen hat, wenn die Leistung nicht mehr erbracht werden kann. Dabei ist zu unterscheiden, worauf die Unmöglichkeit der Leistung beruht.

**die verschiedenen Alternativen**

*Ursprüngliche (=anfängliche) Unmöglichkeit:*

Unmöglichkeit lag schon bei Begründung des Schuldverhältnisses vor.

*nachträgliche Unmöglichkeit:*

Unmöglichkeit trat erst nach Begründung des Schuldverhältnisses ein.

*objektive Unmöglichkeit:*

Leistung kann von niemandem erbracht werden.

*subjektive Unmöglichkeit (= "Unvermögen"):*

Leistung kann lediglich vom Schuldner nicht erbracht werden.

*zu vertretende Unmöglichkeit:*

Schuldner hat die Unmöglichkeit durch Vorsatz oder Fahrlässigkeit verursacht oder ist (ausnahmsweise) auch ohne oder für fremdes Verschulden verantwortlich (§§ 276 - 279 BGB).

*nicht zu vertretende Unmöglichkeit:*

Dem Schuldner können die zur Unmöglichkeit führenden Umstände nicht vorgeworfen werden, und er ist auch nicht ohne Verschulden verantwortlich.

## Rechtsfolgen

(1) *ursprüngliche Unmöglichkeit:*(a) ursprüngliche, *objektive* Unmöglichkeit:

Vertrag ist nach § 306 BGB nichtig (ggf. Schadensersatzanspruch nach § 307 BGB).

Beispiel: V schließt mit L einen Leihvertrag nach vorhergehenden telefonischen Verhandlungen. Dabei übersieht er aus Vergeßlichkeit, daß er das Objekt gar nicht hat. L kann Ersatz seiner Unkosten verlangen.

(b) ursprüngliche, *subjektive* Unmöglichkeit:

Vertrag ist gültig (Umkehrschluß aus §§ 306, 275 II).

Ist die Leistung von Anfang an zwar *dem Schuldner* unmöglich, könnte sie aber ein Dritter erbringen, so spricht man von *anfänglicher subjektiver Unmöglichkeit* (auch *Unvermögen* genannt). Sie ist im Gesetz nicht geregelt. Naturgemäß besteht Streit über die Lösung des Problems. Einig ist man sich darüber, daß das Geschäft nicht nichtig ist. Immerhin garantiert ja der Schuldner stillschweigend, daß er das, was er verspricht, auch halten kann. Er muß sich über Leistungsmöglichkeiten informieren. Tut er das mindestens fahrlässig nicht, haftet er für den daraus entstehenden Schaden analog §§ 280; 325; 249 ff BGB.

Beispiel: A verkauft dem B als seiner letzten Produktion 100 Ballen Tuch, ohne sich erkundigt zu haben, ob die Produktion nicht etwa schon erschöpft sei. Ist das der Fall, so haftet er dem B für den Mehrpreis, den dieser anderweitig zahlen muß.

Darüber hinaus läßt die h. M. den Schuldner für sein Unvermögen zur Leistung sogar dann haften, wenn ihn kein Verschulden trifft.

Eine Haftung soll nach h. M. nur dann nicht eintreten, wenn das Unvermögen durch *höhere Gewalt* herbeigeführt worden ist, also durch ein auf Zufall beruhendes Ereignis, dessen Eintritt auch bei Anwendung äußerster Sorgfalt nicht

hat vermieden werden können. *Zufall* bedeutet einen Vorfall, der ohne das Verschulden (§ 276 Abs. 1 Satz 1 BGB) beider Vertragspartner eintritt.

(2) *nachträgliche Unmöglichkeit* (objektive und subjektive Unmöglichkeit gleichgestellt)

Ist die Leistung zunächst (nämlich beim Abschluß des Vertrages) zwar möglich, wird sie aber nachher - vor der Erfüllung - unmöglich, so spricht man von *nachträglicher Unmöglichkeit* oder vom *Unmöglichwerden*. Dabei unterscheidet man nicht mehr zwischen objektivem und subjektivem, sondern zwischen *verschuldetem* und *unverschuldetem* Unmöglichwerden, da diesem das (subjektive) Unvermögen gleichsteht (§ 275 Abs. 2 BGB).

(a) vom Schuldner *nicht zu vertretende* nachträgliche Unmöglichkeit:

- bei Stückschuld: Schuldner wird frei (§ 275)

Beispiel: A verspricht dem B, ihm ein Buch auf bestimmte Zeit zu leihen. Vor der Übergabe bricht bei A durch leichte Fahrlässigkeit ein Brand aus. Das Buch wird vernichtet. A wird von seiner Verpflichtung frei (§ 599 BGB).

- bei Gattungsschuld: Schuldner bleibt verpflichtet (§ 279)

Dieser besagt, daß der Schuldner ein anderes Stück der Gattung liefern muß, wenn das zunächst zur Lieferung an den Gläubiger ausgewählte nicht mehr geliefert werden kann.

Beispiel: K vereinbart mit V den Kauf eines neuen Autos einer bestimmten Marke aus der letzten Serie (Gattungsschuld). V soll das Auto dem K vor die Garage stellen, sobald er es vom Hersteller bekommt. Bevor V noch zu K fahren kann, wird das Auto bei ihm durch einen Brand zerstört. V muß sich jetzt ein anderes Auto (§ 279 BGB) der gleichen Art

(§ 243 Abs. 1 BGB) beschaffen, um seine Vertragspflicht (§ 433 Abs. 1 Satz 1 BGB) erfüllen zu können.

Diese Regelung führt, wenn der Schuldner von einer Pechsträhne verfolgt wird, zu (u. U. erheblichen) wirtschaftlichen Nachteilen.

**Beispiel:** Das zweite Auto wird bei einem Verkehrsunfall total zerstört, als V es zu K fährt.

Es erhebt sich deshalb die Frage, wie lange der Schuldner aus der Gattung liefern muß, m. a. W., ob er den Gläubiger schon vor der Leistung auf ein bestimmtes, von ihm (dem Schuldner) ausgesuchtes Stück verweisen kann.

**Beispiel:** B hat einen Welpen ausgewählt, vor der Lieferung aber verendet er aus nicht feststellbaren Gründen. Kann B nun sagen, er könne nicht liefern, weil das Objekt nicht mehr vorhanden sei, oder muß er einen anderen Welpen aus dem Wurf nehmen? Genügt also die Ausscheidung oder kommt es auf die Lieferung an?

Das Gesetz sagt in § 243 Abs. 2 BGB, der Schuldner brauche nur noch die ausgewählte Sache zu liefern, wenn er "das zur Leistung einer solchen Sache seinerseits Erforderliche getan" hat. Man muß also prüfen, welche Leistungspflicht der Schuldner zu erfüllen hatte.

**Beispiel:** Sollte A den Welpen bei B *holen* und hatte B ihm geschrieben (§ 130 BGB), das Tier sei zur Abholung bereitgestellt, kommt A aber nicht und wird das Tier nun zufällig getötet, so hatte B alles zur Leistung ihm Obliegende getan (Bereitstellung des Hundes und Benachrichtigung des A), er braucht also nicht nochmals zu liefern. (Ob er den Kaufpreis trotzdem bekommen könnte, ist hier noch nicht zu erörtern!)

Hatte dagegen B den Welpen dem A zu *bringen*, so hatte er mit der Mitteilung, das Tier stehe zur Verfügung, seiner Leistungspflicht noch nicht voll genügt; verendet das Tier jetzt, so muß er A ein anderes verschaffen und bringen. Erst dann hat er die Leistungshandlung erbracht.

Worum sich der Schuldner zu bemühen hat, um das zur Leistung "seinerseits Erforderliche" zu tun, hängt mit davon ab, ob eine Hol-, Bring- oder Schickschuld vorliegt.

Sind die Voraussetzungen des § 243 Absatz 2 BGB erfüllt, so beschränkt sich die Leistungspflicht des Schuldners auf diese Sache (**Konzentration** oder **Konkretisierung der Gattungsschuld**), d. h. er schuldet jetzt nur noch diese Sache als *Stückschuld*. Diese Regelung ist wegen § 279 BGB von größter Wichtigkeit. Nach dieser Vorschrift hat der Schuldner nämlich zu liefern, "solange der Vorrat reicht", ohne daß es darauf ankäme, ob er die Unmöglichkeit der ursprünglich vorgesehenen Leistung verschuldet hat oder nicht. Durch die Konzentration der Gattungsschuld kann er bei *zufälligem Untergang* der Sache von der Leistungspflicht frei werden, der Gläubiger erhält also nichts. Man sagt, die *Leistungsgefahr* (auch *Sachgefahr*) geht auf den Gläubiger über, wobei Leistungsgefahr das Risiko des Schuldners bedeutet, trotz zufälligen (!) Untergangs der Sache nochmals leisten zu müssen, solange die Konzentration der Gattungsschuld nicht eingetreten ist.

Der Fall, daß die Gattungsschuld dem Umfang nach *begrenzt* ist,

Beispiel: 2 Fässer Wein aus dem Weinberg des A; vier Wolfshunde aus der Zucht des B (anders, wenn die ganze Gattung verkauft wird - etwa die ganze Getreideernte vom Gut des G - ,da dann eine Stückschuld vorliegt)

ist im Gesetz nicht geregelt. Der Schuldner braucht nur solange zu leisten, als Stücke der Gattung noch vorhanden sind. Insoweit gibt es keine Schwierigkeiten. Wie aber, wenn der Schuldner ohne sein Verschulden mehr verkauft, als er hat?

Beispiel: B hat zehn Wolfshunde. Er verkauft vier an X, vier an Y und zwei an Z. Als er liefern soll, sind fünf Tiere an einer unbekanntem Krankheit plötzlich eingegangen.

Hier wird man an eine anteilmäßige Verteilung der Restmenge an die Gläubiger denken können (bestr.).

(b) Vom Schuldner zu *vertretende* nachträgliche Unmöglichkeit:

Schuldner muß Schadensersatz wegen Nichterfüllung leisten (§ 280)

(a) + (b): Alternativanspruch auf die vom Schuldner infolge der Unmöglichkeit erlangte Ersatzleistung ("stellvertretendes commodum" § 281).

In jedem Falle (also ohne Rücksicht auf ein Verschulden des Schuldners hinsichtlich der nachträglichen Unmöglichkeit) hat der Schuldner das sog. *stellvertretende commodum* (lat: Vorteil, Nutzen - eben die Ersatzleistung) herauszugeben (§ 281 BGB), das ist alles, was *durch* (Kausalität) das Unmöglichwerden an dieser Stelle der unmöglich gewordenen Leistung tritt.

**Beispiel:** A hat das dem B verkaufte Auto diesem noch nicht übergeben. Nunmehr entsteht in der Garage ein Brand, ohne daß A schuldig wäre, und das Auto wird zerstört. An die Stelle des Autos tritt die Versicherungssumme, auch wenn sie höher als der Kaufpreis ist.

Die Beweislast für fehlendes Verschulden am Unmöglichwerden der Leistung hat der Schuldner (§ 282 BGB). Der Gesetzgeber geht davon aus, daß derjenige, welcher nicht leisten kann, daran schuld ist.

Beim gegenseitigen Vertrag trifft das Gesetz zusätzliche Regelungen für die Gegenleistung.

Wie wir bereits wissen, geht es beim gegenseitigen Vertrag darum, daß die Leistungspflicht um der Erlangung der Gegenleistung willen vereinbart wird; man gibt also seine Leistung hin, *damit* man die Gegenleistung des anderen erhalte. Soweit die Unmöglichkeit bisher behandelt worden ist, befaßt sie sich mit dem Unmöglichwerden der *Leistung*, d. h. der *Sachleistung* i. w. S.: §§ 275, 280 BGB.

Die *Gegenleistung*, also das, was der Gläubiger der (Sach)leistung zu erbringen hat, und hinsichtlich dessen er seinerseits Schuldner ist, wird in diesen Bestimmungen nicht geregelt. Insoweit gelten vielmehr die §§ 323 ff. BGB.

nachträgliche  
Unmöglichkeit  
im gegenseitigen  
Vertrag

(1) *Unmöglichkeit ist von keinem der beiden Vertragspartner zu vertreten:*

Schuldner (wird nach § 275 frei) verliert (aber) nach § 323 BGB den Anspruch auf die Gegenleistung.

(2) *Unmöglichkeit ist vom Schuldner zu vertreten:*  
Gläubiger kann alternativ

(a) Schadensersatz wegen Nichterfüllung verlangen (§ 325 I 1 1. Alt.),

(b) vom Vertrag zurücktreten (§ 325 I 1 2. Alt.),

(c) sich seinerseits auf § 323 berufen (braucht also die von ihm geschuldete Gegenleistung nicht zu erbringen, § 325 I 3 mit § 323 I),



- (d) die Herausgabe einer vom Schuldner erlangten Ersatzleistung verlangen (§§ 325 I 3, 323 II, 281).

Unter diesen Möglichkeiten hat er ein Wahlrecht.

Beispiel: Nicht der Kunde, sondern der Händler hat den Schrank umgeworfen. Der Kunde hat die Wahl unter den so eben genannten Möglichkeiten. War das Möbelstück versichert, wird er vielleicht die Versicherungssumme fordern (§ 281 BGB), falls sie höher als der Kaufpreis ist. Hätte er den Schrank mit Gewinn weiterverkaufen können, wird er über § 325 Abs. 1 Satz 1 BGB Ersatz des entgangenen Gewinns (§ 252 BGB) wollen.

- (3) *Unmöglichkeit ist vom Gläubiger zu vertreten:*  
Schuldner wird frei und behält den Anspruch auf die Gegenleistung (§ 324 I).

Beispiel: Der Kunde und der Antiquitätenhändler sind sich über den Verkauf eines alten Schrankes einig geworden. Beim Verlassen des Ladens stößt der Kunde ungeschickt (§ 276 Abs. 1 Satz 2 BGB) gegen den Schrank. Dieser fällt um und zerschellt in Trümmer. Der Händler kann nicht mehr liefern (§ 275 BGB). Der Kunde muß zahlen.

- (4) *Unmöglichkeit ist von keinem der beiden Vertragsparteien zu vertreten, Gläubiger war jedoch bei Eintritt der Unmöglichkeit in Annahmeverzug:*  
Schuldner wird frei und behält trotzdem den Anspruch auf die Gegenleistung (§ 324 II).

## Verzug des Schuldners

Kurzformel: schuldhaftes Verzögerung der Leistung

Hier tritt eine *schuldhaftes Verzögerung* der an und für sich noch möglichen Leistung ein, die unter der weiteren Voraussetzung der Vollfälligkeit der Leistung zu einer Schadensersatzpflicht führen kann. Die Vollfälligkeit wird durch die *Mahnung* herbeigeführt. Bis dahin ist die Forderung zwar fällig, sobald der Schuldner zu leisten hat (§ 271 Abs. 1 BGB), um die Verzugsfolgen herbeizuführen, muß der Gläubiger den Schuldner aber noch auffordern (mahnen), nun endlich zu leisten. Hat er das

getan, wird die Leistung vollfälliger. Leistet der Schuldner nunmehr schuldhaft (§ 276 Abs. 1 Satz 1 BGB) nicht, so kommt er in Verzug (§ 284 Abs. 1 BGB).

Eine Mahnung bedarf es unter den Voraussetzungen des § 284 Abs. 2 BGB nicht.

### Voraussetzungen

- (1) Schuldner *leistet nicht*, obwohl die Leistung möglich (nachholbar) ist
- (2) *Fälligkeit* der Leistung
- (3) *Mahnung* (entbehrlich bei kalendermäßig bestimmter Leistungszeit; § 284 II)
- (4) Schuldner hat die Nichtleistung *zu vertreten*

§ 285 BGB bürdet die **Beweislast** für fehlendes Verschulden an der Verspätung dem Schuldner auf. Der Schuldner muß also im Prozeß notfalls beweisen, daß ihn am Verzug kein Verschulden (§ 276 Abs. 1 BGB) trifft. Der Gläubiger braucht nur die Vollfälligkeit zu beweisen. Das Verschulden des Schuldners wird vermutet. Der Grund für diese Regelung liegt darin, daß die Umstände für die Verspätung in der Sphäre des Schuldners liegen, in die der Gläubiger nicht genügend Einblick hat. Der Schuldner ist "näher am Beweis", er kann leichter nachweisen, daß ohne sein Verschulden die Leistung ausgeblieben ist. Vgl. die entsprechende Regelung bei § 282 BGB. Man nennt diese Erscheinung *Umkehrung der Beweislast*.

### Rechtsfolgen

- (1) *Anspruch auf Schadensersatz*:  
Gläubiger kann verlangen:
  - (a) Ersatz des Verzögerungsschadens unter Beibehaltung des Erfüllungsanspruchs (§ 286 I)
  - (b) bei Wegfall des Interesses an der Leistung: Schadensersatz wegen Nichterfüllung anstelle des Erfüllungsanspruchs (§ 286 II)  
Ablehnungserklärung nötig

(2) *Verzugszinsen*, § 288 I

(3) *Haftungsverschärfung*:

Schuldner haftet für jede Fahrlässigkeit und für Zufall (§ 287)

**Verzug beim gegenseitigen Vertrag**

*Besonderheit:*

zusätzliche Nachfristsetzung mit Ablehnungsandrohung verschafft dem Gläubiger zu seinen Rechten aus § 286 I *weitere Möglichkeiten:*

Gläubiger kann alternativ

(a) Schadensersatz wegen Nichterfüllung verlangen (§ 326 I 2 1. Alt.)

(b) vom Vertrag zurücktreten (§ 326 I 2 2. Alt.)

Nach Ablauf der Frist kann der Gläubiger nur noch zurücktreten oder Schadensersatz wegen Nichterfüllung verlangen (§ 326 Abs. 1 Satz 2 BGB). Zu beachten ist, daß § 326 BGB nur eingreifen kann, wenn der Schuldner mit einer *Hauptpflicht* im Verzug ist.

§ 286 Abs. 1 BGB wird durch § 326 BGB *nicht* ausgeschlossen.

Der Verzug *endet*, sobald der Schuldner erfüllt hat (§ 362 BGB). Maßgebend ist dabei nicht die *Leistungshandlung*, sondern der *Leistungserfolg*.

Beispiel: Der Verzug des Schuldners einer Geldforderung endet nicht mit der Erteilung des Bankauftrags, sondern mit der Gutschrift auf dem Konto des Gläubigers.

Die Verzugsfolgen können auch durch Parteivereinbarung beseitigt werden.

Beispiel: A stundet dem B während des Verzugs die geschuldete Leistung.

**positive Forderungsverletzung**

Kurzformel: Schlechterfüllung, soweit nicht Unmöglichkeit oder Verzug vorliegt

- Beispiele:
- (a) H leiht L einen Hund. Dieser ist krank und steckt andere Tiere des L an.  
M mietet von V eine Maschine. Er unterläßt es, M auf eine Besonderheit bei der Bedienung hinzuweisen, so daß M nicht den vollen Gewinn erzielen kann.
  - (b) K kauft eine Maschine, die V wegen Mangelhaftigkeit zurücknimmt. Inzwischen ist aber ein Teil der Produktion des K infolge des Mangels verdorben worden.
  - (c) W bezieht bei B laufend Brötchen. In der Ware findet man mehrmals Küchenschaben.

Hier wird der Vertrag zwar erfüllt, es liegen weder Unmöglichkeit noch Verzug vor, die Sache ist aber nicht einwandfrei, denn H hat dadurch Schaden erlitten, daß der Hund andere Tiere ansteckte, M und K hatten Gewinnentgang zu verzeichnen, W hat vielleicht einige Gäste verloren, die die Küchenschaben als "Beigabe" nicht goutierten. Man kann Zuwiderhandlungen gegen Nebenpflichten (z. B. Anzeige-, Schutz-, Obhuts- oder Aufklärungspflichten (a)), Begleitschäden (b) und Verletzung von Einzelpflichten im Rahmen eines sich über längere Zeit erstreckenden Schuldverhältnisses (c) erkennen. Immer handelt es sich um verschuldete (§ 276 Abs. 1 Satz 1 BGB) Hindernisse, die bei Durchführung des Vertrags auftauchen, ohne daß die Leistung unmöglich geworden ist oder daß sie zu spät erbracht wird, wohl aber der Gläubiger weniger erhält als ihm zusteht (§§ 266, 269, 271, 242 BGB).

Den Grundgedanken der Schlechterfüllung findet man im Gesetz an verschiedenen Stellen vorgezeichnet. Wenn jemand eine mangelhafte Sache verkauft, eine Wohnung mit Fehlern vermietet, ein Werk mit Fehlern herstellt, hat er zwar erfüllt (der Kunde erhält die Sache, der Mieter die Wohnung, der Besteller das Werk), aber nicht korrekt, sondern eben "schlecht". In den soeben genannten Fällen greift das Gesetz in den §§ 459ff., 537ff., 536 ff. BGB ein. Darüber hinaus aber gibt es Fälle, die vom Ge-

setz nicht geregelt werden, wie die obigen Beispiele zeigen. Um eine Schadensersatzpflicht zu begründen, hat man die "Schlechterfüllung" als dritte Form der Leistungsstörung neben Unmöglichkeit der Leistung und Schuldnerverzug "erfunden".

Die Folge der Schlechterfüllung ist die Pflicht des Schuldners zum Schadensersatz in analoger Anwendung der §§ 280, 286; 325, 326 mit §§ 242, 276 Abs. 1 Satz 1, 249 ff. BGB. Daneben ist auch eine Kündigung aus wichtigem Grund denkbar (s. Fall c).

<b>Hauptfälle</b>	(a) Verursachung von Begleit- und Folgeschäden durch Schlechterfüllung der Hauptpflicht  (b) Verletzung von Nebenpflichten
<b>Rechtsgrundlage</b>	Rechtsanaloge Anwendung der Vorschriften über Unmöglichkeit und Verzug: §§ 280, 286 bzw. §§ 325, 326 analog in Verb. mit § 242 (Begründung von Nebenpflichten, Rechtsgrundlage für die Art und Weise der Leistung); mittlerweile gewohnheitsrechtlich anerkannt
<b>Rechtsfolgen</b>	Schadensersatz bzw. Rücktritt
<b>Sondertatbestände der Schlechtleistung</b>	Mängelhaftung beim Kauf (§§ 459 ff.) Gewährleistungsansprüche beim Werkvertrag (§§ 633 ff.) Gewährleistungsansprüche beim Mietvertrag (§§ 537 ff.) Beachte: Die speziellen Gewährleistungstatbestände setzen in der Regel kein Verschulden voraus!
<b>Gläubigerverzug</b>	<i>Kurzformel:</i> Nichtannahme der vom Schuldner angebotenen Leistung
<b>Voraussetzungen</b>	(1) tatsächliches, ordnungsgemäßes Angebot des Schuldners (§ 294)

wörtliches Angebot genügt, wenn

(a) Gläubiger die Ablehnung der Leistung erklärt hat  
oder

(b) Gläubiger die Vornahme einer zur Leistung erforderlichen Handlung ablehnt (§ 295)

(2) Nichtannahme der (dem Schuldner möglichen) Leistung

---

## Rechtsfolgen

(1) *Hinterlegung:*

Schuldner kann bei hinterlegungsfähigen Gegenständen nach §§ 372 ff. BGB hinterlegen

(2) *Haftungserleichterung:*

Schuldner hat nur noch Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit zu vertreten (§ 300 I)

(3) *Gefahrübergang bei Gattungsschulden:*

Nach § 300 II BGB geht bei Gattungsschulden die Leistungsgefahr auf den Gläubiger über (Schuldner wird also auch bei der Gattungsschuld trotz § 279 frei, wenn nach Gläubigerverzug nicht zu vertretende Unmöglichkeit eintritt)

(4) *Preisgefahr beim gegenseitigen Vertrag:*

Schuldner wird bei einer nach Gläubigerverzug eintretenden, von ihm nicht zu vertretenden Unmöglichkeit von seiner Leistung frei (§§ 300 I, 275), behält jedoch nach § 324 II den Anspruch auf die Gegenleistung (s. o.).

---