

Anfängerklausur im Schuldrecht: Zur falschen Zeit am falschen Ort*

Prof. Dr. Beate Gsell, Wiss. Mitarbeiter Andreas Freiwald, München**

Sachverhalt

Valerian (V) verkauft Kira (K) zum Preis von 200 € eine Eichenholzkommode (Wert: 300 €), die ihm seine Oma geschenkt hat, die aber für seine kleine Wohnung leider viel zu sperrig ist und deshalb momentan im Keller steht, den er aber eigentlich dringend für seine Fahrräder benötigt. Am nächsten Tag erscheint K, um die Kommode abzuholen, die ihr V aber nicht aushändigt, weil sie nicht bereit ist, den vereinbarten Kaufpreis zu zahlen. Verärgert und unverrichteter Dinge tritt sie den Heimweg an und reagiert auf telefonische Aufforderungen des V, den gescheiterten Leistungsaustausch rasch nachzuholen, nicht. Einstweilen gestattet Natalie (N), dass V die Kommode für 10 € pro angefangenen Monat in ihrer benachbarten Garage unterstellt, wobei sie auf Vorauszahlung in bar für den ersten Monat besteht.

Nach zwei Wochen hat K endlich den Kaufpreis beisammen, überweist diesen auf das Konto des V und kündigt telefonisch ihr erneutes Kommen für den Folgetag an, um die Kommode abzuholen. Nachdem V diese am nächsten Morgen unter dem (vor Wind und Regen schützenden) Vordach des Hauseingangs bereitgestellt hat, zieht ein Gewitter auf, ein Blitz schlägt im Garten ein, ein Baum fängt Feuer, das auf Büsche und Hecken und dann auf die Kommode übergreift und diese zerstört. K ist der Auffassung, dass sie von V Rückzahlung von 200 € verlangen kann bzw. sogar Schadensersatz i.H.v. 300 €. V ist hingegen der Meinung, dass K ihm 10 € für die Aufbewahrung der Kommode schuldet.

Aufgabe

Wie ist die Rechtslage?

Variante

Wie der Ausgangsfall, nur dass V die Kommode sofort nach der telefonischen Ankündigung der K, diese am Folgetag abzuholen, unter dem Vordach auf dem Bürgersteig bereitstellt und diese dort über Nacht von einem unauffindbaren Dieb (D) gestohlen wird. K ist aufgebracht und verlangt die Rückzahlung des Kaufpreises.

Aufgabe

Kann K von V Rückzahlung des Kaufpreises i.H.v. 200 € verlangen?

* Der Sachverhalt beruht auf einem Fall, der im Rahmen der Vorlesung Grundkurs Zivilrecht an der Ludwig-Maximilians-Universität München im Sommersemester 2025 als Klausur gestellt wurde. Er richtet sich an Anfänger im Zivil-, insbesondere Schuldrecht. Der Notendurchschnitt betrug 4,98 Punkte.

** Die Autorin Prof. Dr. Beate Gsell ist Inhaberin des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, Zivilverfahrensrecht, Europäisches Privat- und Verfahrensrecht an der Ludwig-Maximilians-Universität München. Der Autor Andreas Freiwald ist Wiss. Mitarbeiter an diesem Lehrstuhl.

Bearbeitungsvermerk

Die Fragen sind in der vorgegebenen Reihenfolge in einem Gutachten, das – ggf. hilfsgutachtlich – auf alle aufgeworfenen Rechtsfragen eingeht, zu beantworten.

Ansprüche aus GoA sind nicht zu prüfen.

Die Bearbeitungszeit beträgt 120 Minuten.

Lösungsvorschlag

Ausgangsfall	1034
I. Anspruch K gegen V auf Rückzahlung von 200 € aus § 346 Abs. 1 BGB	1034
1. Anwendbarkeit des allgemeinen Leistungsstörungsrechts	1034
2. Leistung trotz Nichtbestehen der Kaufpreisschuld nach § 326 Abs. 1–3 BGB	1034
a) Befreiung von der Gegenleistungspflicht nach § 326 Abs. 1 S. 1 Hs. 1 BGB	1034
b) Aufrechterhaltung der Gegenleistungspflicht nach § 326 Abs. 2 S. 1 Alt. 2 BGB	1035
aa) Annahmeverzug der K, §§ 293 ff. BGB	1035
(1) Bestehendes Schuldverhältnis	1035
(2) Erfüllbarkeit der Leistung durch V	1035
(3) Leistungsbereitschaft des V, § 297 BGB	1036
(4) Annahmeverzugsbegründendes Angebot, §§ 294 ff. BGB i.V.m. § 298 BGB	1036
bb) Kein Vertretenmüssen des V	1036
cc) Zwischenergebnis	1037
3. Ergebnis	1037
II. Anspruch K gegen V auf Rückzahlung von 200 € aus § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB (Leistungskondiktion)	1038
III. Anspruch K gegen V auf Zahlung von 300 € aus Schadensersatz, §§ 280 Abs. 1 und Abs. 3, 283 BGB	1038
1. Anwendbarkeit neben §§ 346 ff. BGB	1038
2. Schuldverhältnis	1038
3. Pflichtverletzung in Form der Unmöglichkeit, § 283 BGB	1038
4. Vertretenmüssen der Pflichtverletzung	1039
5. Ergebnis	1039
IV. Anspruch V gegen K auf Erstattung der Aufbewahrungskosten i.H.v. 10 € aus § 304 Alt. 2 BGB	1039
1. Annahmeverzug der K nach §§ 293 ff. BGB	1039
2. Rechtsfolge: Ersatz der erforderlichen Mehraufwendungen	1039
V. Gesamtergebnis	1040

Variante..... 1040

1. Befreiung von der Gegenleistungspflicht nach § 326 Abs. 1 S. 1 Hs. 1 BGB 1040
2. Aufrechterhaltung der Gegenleistungspflicht nach § 326 Abs. 2 S. 1 Alt. 2 BGB 1040
3. Ergebnis..... 1041

Ausgangsfall**I. Anspruch K gegen V auf Rückzahlung von 200 € aus § 346 Abs. 1 BGB**

K könnte gegen V aus § 346 Abs. 1 BGB i.V.m. § 326 Abs. 4 BGB einen Anspruch auf Rückzahlung der an V geleisteten 200 € haben. Voraussetzung hierfür ist, dass das allgemeine Leistungsstörungenrecht Anwendung findet (1.), und K eine nach § 326 Abs. 1–3 BGB nicht geschuldete Leistung bewirkt hat (2.).

1. Anwendbarkeit des allgemeinen Leistungsstörungenrechts

§§ 346 ff. BGB sind ohne Verweisungsnorm des § 437 Nr. 2 BGB anwendbar, da K keinen Sachmangel i.S.d. § 433 Abs. 1 S. 2 BGB, sondern eine schlichte Nichtleistung (§ 433 Abs. 1 S. 1 BGB) geltend macht.

2. Leistung trotz Nichtbestehen der Kaufpreisschuld nach § 326 Abs. 1–3 BGB

K müsste eine nach § 326 Abs. 1–3 BGB nicht geschuldete Leistung erbracht haben. Indem K den Kaufpreis überwies, hat sie auf die Verpflichtung aus § 433 Abs. 2 BGB geleistet (§ 362 Abs. 1 BGB) und damit eine Leistung erbracht. Maßgeblich kommt es also darauf an, ob K auch von der Pflicht zur Erbringung der Gegenleistung (= Kaufpreisschuld) nach § 326 Abs. 1 und 2 BGB befreit ist.

a) Befreiung von der Gegenleistungspflicht nach § 326 Abs. 1 S. 1 Hs. 1 BGB

Gem. § 326 Abs. 1 S. 1 Hs. 1 BGB entfällt die Gegenleistung, wenn der Schuldner (hier: V) wegen Unmöglichkeit der Leistungserbringung nach § 275 Abs. 1–3 BGB nicht (mehr) zu leisten braucht. Im Folgenden ist daher zu prüfen, ob die Leistungserbringung für V unmöglich geworden ist.¹

Unmöglichkeit i.S.d. § 275 Abs. 1 BGB erfordert ein dauerndes unüberwindbares Leistungshindernis und liegt immer dann vor, wenn die Leistung von jedermann (Alt. 2) oder subjektiv vom Schuldner (Alt. 1) nicht erbringbar ist. Nachdem die Kommode infolge Übergreifens des Brandes auf die Büsche und Hecken ebenfalls vom Feuer erfasst wurde, brannte diese vollständig ab und wurde zerstört, bevor V sie an K übergeben konnte. Damit sind die Übergabe und Übereignung der Kommode nach § 433 Abs. 1 S. 1 BGB für jedermann physisch² unmöglich geworden (§ 275 Abs. 1 Alt. 2 BGB). Die Anwendbarkeit des § 275 BGB ist dabei unabhängig vom Vertretenmüssen; d.h. selbst für den Fall, dass V die Unmöglichkeit zu vertreten bzw. selbst herbeigeführt hätte (dazu sogleich), bliebe es bei den Rechtsfolgen des § 275 Abs. 1 BGB.

¹ Da es sich bei einem Kauf über eine gebrauchte Kommode um eine sog. Stückschuld handelt (§§ 133, 157 BGB), kommt es auf eine etwaige Konkretisierung nach § 243 Abs. 2 BGB von vornherein nicht an; zu den Rechtsfolgen und Auswirkungen einer Konkretisierung nach § 243 Abs. 2 BGB auf die Leistungsgefahr *Beurskens*, in: BeckOGK BGB, Stand: 1.2.2025, § 243 Rn. 99.

² Zum Vorliegen physischer Unmöglichkeit, vgl. BGH, Urt. v. 13.1.2011 – III ZR 87/10 = NJW 2011, 756 (757 Rn. 10), wo eine solche physische Unmöglichkeit für das Versprechen des Einsatzes übernatürlicher, „magischer“ oder parapsychologischer Kräfte und Fähigkeiten bejaht wird.

b) Aufrechterhaltung der Gegenleistungspflicht nach § 326 Abs. 2 S. 1 Alt. 2 BGB

Die Gegenleistungspflicht bleibt nach § 326 Abs. 2 S. 1 BGB allerdings bestehen, wenn die Gläubigerin für den Umstand aufgrund dessen der Schuldner nach § 275 Abs. 1–3 BGB nicht zu leisten braucht, allein oder weit überwiegend verantwortlich ist (Alt. 1) oder wenn der vom Schuldner nicht zu vertretende Umstand zu einer Zeit eintritt, zu welcher die Gläubigerin im Verzug der Annahme ist (Alt. 2).

Ergänzende Anmerkung: Das in der Klausur angelegte Problem des Übergangs der Gegenleistungs- bzw. Preisgefahr infolge Annahmeverzugs sollte präzise an § 326 Abs. 4 BGB i.V.m. § 326 Abs. 2 BGB verortet werden. Andere Gefahrtragungsnormen (§§ 446 S. 3, 326 Abs. 5 BGB i.V.m. § 323 Abs. 6 BGB) sind hier nicht einschlägig. Insbesondere letztere Vorschrift adressiert die Frage, ob K vom Kaufvertrag zurücktreten kann, also den Kaufpreis (= Gegenleistung) noch erbringen muss. Für die Rückzahlung des bereits geleisteten Kaufpreises hält § 326 Abs. 4 BGB eine spezielle Regelung bereit, die infolge des Verweis (auch) auf § 326 Abs. 2 BGB dem Verkäufer den Anspruch auf die ihm versprochene Gegenleistung erhält.³

Vorliegend könnte sich K infolge der verweigerten Kaufpreiszahlung bzw. der erneuten telefonischen Kontaktversuche des V im Annahmeverzug befinden, dessen Voraussetzungen (§§ 293 ff. BGB) im Folgenden zu prüfen sind:

aa) Annahmeverzug der K, §§ 293 ff. BGB

K befindet sich im Annahmeverzug, wenn sie im Rahmen eines bestehenden Schuldverhältnisses, eine ihr angebotene, erfüllbare Leistung des V nicht annimmt, obwohl dieser sowohl imstande als auch bereit war, die Leistung zu erbringen.

(1) Bestehendes Schuldverhältnis

Zwischen V und K besteht ein wirksames Schuldverhältnis in Form des Kaufvertrags, § 433 BGB.

(2) Erfüllbarkeit der Leistung durch V

Der Annahmeverzug kann nur bei einer (auch zeitlich) erfüllbaren Leistungspflicht eintreten. Sofern eine Leistungszeit zwischen K und V nicht vereinbart ist, ist im Zweifel anzunehmen, dass V sofort zur Leistung berechtigt ist (§ 271 Abs. 2 BGB). Ob über eine Abholung am nächsten Tag gesprochen wurde, und hierin eine Leistungszeitbestimmung i.S.d. § 271 Abs. 2 BGB zu sehen wäre – wofür vieles spräche⁴ – kann hier dahinstehen. Denn jedenfalls war die Übergabe und Übereignung nach § 433 Abs. 1 S. 1 BGB am besagten Tag der Abholung für V erfüllbar.

An der Erfüllbarkeit der Leistung ändert auch der Umstand nichts, dass V aufgrund der verweigerten Kaufpreiszahlung durch K ein Zurückbehaltungsrecht hinsichtlich seiner Übergabe- und Übereig-

³ Für § 326 Abs. 4 BGB bedarf es dann auch keines Rücktrittsrechts und keiner Rücktrittserklärung mehr, im Einzelnen *Schwarze*, in: Staudinger, Kommentar zum BGB, 2020, § 326 Rn. E2; ausführlich zu den unterschiedlichen Rechtsfolgen des § 326 Abs. 2 BGB und § 323 Abs. 6 BGB *Gsell*, in: Soergel, Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar, Bd. 5/2, 13. Aufl. 2005, § 326 Rn. 123.

⁴ Für ein grundsätzlich beachtliches Interesse einer Gläubigerin, dass die Leistung nicht vorzeitig, d.h. vor einem bestimmten Termin erfolgt, spricht es regelmäßig, wenn eine Abholung an einem konkreten Tag vereinbart ist; auch unter Berücksichtigung der Umstände nach §§ 133, 157 BGB gilt dann nichts anderes, da sich die Leistungszeit auch im Zusammenhang mit der Beschaffenheit der Sache ergeben kann – für eine sperrige Kommode muss i.d.R. zunächst Platz geschaffen werden.

nungspflicht nach § 273 Abs. 1 BGB hat.⁵ Dies folgt bereits aus der Existenz des § 298 BGB. Auch ohne § 298 BGB ergäbe sich dies aus dem berechtigten Interesse des V, die Leistung jedenfalls in annahmeverzugsbegründender Weise anzubieten, um so die für ihn günstigen Folgen der §§ 293 ff. BGB herbeizuführen. Die Gläubigerin ist in einem solchen Fall auch nicht schutzwürdig, da sie die nachteiligen Folgen des Annahmeverzugs durch Anbieten des ihrerseits Geschuldeten verhindern kann.

(3) Leistungsbereitschaft des V, § 297 BGB

V war bei vereinbarter Abholung der Kommode zur Leistung bereit und imstande, § 297 BGB.

(4) Annahmeverzugsbegründendes Angebot, §§ 294 ff. BGB i.V.m. § 298 BGB

Im Falle der Verpflichtung zur Leistung Zug-um-Zug nach § 273 Abs. 1 BGB kommt die Gläubigerin in Annahmeverzug, wenn sie zwar die ihr angebotene Leistung anzunehmen bereit ist, die verlangte Gegenleistung aber nicht anbietet, vgl. § 298 BGB. Erforderlich ist also auch hier zunächst ein ordnungsgemäßes (tatsächliches) Angebot des V nach § 294 BGB;⁶ die bloße Bereitschaft zur Annahme der Leistung des Schuldners bewahrt sie dann aber in Abweichung von § 294 BGB nicht vor dem Gläubigerverzug.

Bereits in dem Zur-Verfügung-Stellen und der Bereitschaft zur Übergabe und Übereignung der Kommode im Rahmen der Abholung liegt ein tatsächliches Angebot i.S.d. § 294 BGB. An dieser Stelle kann es demnach offenbleiben, ob in den weiteren telefonischen Aufforderungen zur Abholung ein wörtliches Angebot i.S.d. § 295 S. 1 Alt. 2 BGB zu sehen ist. V hat auch die Gegenleistung, d.h. die Zahlung verlangt; in casu war dies sogar der Grund, weshalb V seine Leistung nicht erbrachte. Weiterhin hat K ihre Gegenleistung (meint: Bezahlung des Kaufpreises, § 433 Abs. 2 BGB) nicht angeboten, sondern ausdrücklich, jedenfalls aber konkludent (§§ 133, 157 BGB) verweigert, womit die Voraussetzungen der §§ 293 ff. BGB erfüllt sind.

Abgesehen davon, dass ein Verschulden entsprechend §§ 276–278 BGB der K bei Geldschulden ausgeschlossen ist (arg. „Geld hat man zu haben“ als Folge des Prinzips unbeschränkter Vermögenshaftung, § 276 Abs. 1 S. 1 Hs. 1 BGB), wäre ein solches für den Eintritt des Annahmeverzugs irrelevant.

Anmerkung: Sollten Mitarbeiter:innen die Vorschrift des § 298 BGB nicht erkennen, wiegt dies im Ergebnis nicht schwer. Voraussetzung ist dann aber, dass die telefonischen Aufforderungen zur Abholung der Kommode auf ein annahmeverzugsbegründendes Angebot i.S.d. §§ 294 ff. BGB untersucht werden.

bb) Kein Vertretenmüssen des V

Der Anspruch auf die Gegenleistung entfällt nach § 326 Abs. 2 S. 1 BGB, wenn der Schuldner (hier: V) den leistungsbefreienden Umstand zu vertreten hat mit der Folge, dass es mit § 323 Abs. 1 S. 1 Hs. 1 BGB sein Bewenden hätte. Dies ergibt sich zwar nicht unmittelbar aus dem Wortlaut der Alt. 2 in § 326 Abs. 2 S. 1 BGB, folgt jedoch aus der Zusammenschau mit Alt. 1. Insofern ist die alleinige bzw. weit überwiegende Verantwortlichkeit auch in die Alt. 2 hineinzulesen. Der zur Leistungsbefreiung berechtigende Umstand ist vorliegend der Untergang der Kommode und damit die Unmöglichkeit

⁵ Dies ist schon systematisch zwingend, hierzu Dötterl, in: BeckOGK BGB, Stand: 1.12.2024, § 293 Rn. 65.

⁶ Im Einzelnen und in Bestätigung seiner vorherigen Rspr. BGH, Urt. v. 8.12.2009 – XI ZR 181/08 = NJW 2010, 1284 (1289 Rn. 54).

der Übergabe und Übereignung (§ 433 Abs. 1 S. 1 BGB) derselben. Den Untergang der Kommode müsste V zu vertreten haben.

Grundsätzlich ist der Schuldner für Vorsatz und Fahrlässigkeit verantwortlich (entsprechend § 276 Abs. 1 S. 1 Hs. 1 BGB). Da der Ausschluss bei § 326 Abs. 2 S. 1 Alt. 2 BGB jedoch nach dem Eintritt des Annahmeverzugs erfolgt (siehe oben), hat der Schuldner jedoch nur noch Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit zu vertreten (Haftungsprivilegierung des § 300 Abs. 1 BGB). Mangels vorsätzlichem Verhalten kommt allenfalls grobe Fahrlässigkeit in Betracht, die in Anlehnung an die einfache Fahrlässigkeit nach § 276 Abs. 2 BGB dann vorliegt, wenn K die im Verkehr erforderliche Sorgfalt in ungewöhnlich hohem Maße außer Acht lässt und dasjenige nicht beachtet, was im konkreten Fall jedem hätte einleuchten müssen.⁷

Die anhand der konkreten Umstände zu etablierenden Sorgfaltsanforderungen sind hier insbesondere in Bezug auf die sorgfältige und angemessene Verwahrung der Kommode bis zur Übergabe maßgeblich. Diesbezüglich kann V jedoch kein verkehrswidriges Verhalten vorgeworfen werden. Vielmehr hat er sich um eine entsprechende – und für eine Kommode völlig ausreichende – Verwahrung in der Garage der N gekümmert. Auch ist das Abstellen der Kommode unter dem Vordach des Hauseingangs nicht verkehrsüblich. Das Vordach ist besonders vor Wind und Regen geschützt; einer Beschädigung der Kommode ist daher ausreichend vorgebeugt. Der Umstand, dass ein Blitz im (noch dazu) entfernten Garten einschlägt, ein Baum Feuer fängt, dieses Feuer auf Büsche und Hecken übergreift und sodann schließlich noch die Kommode erfasst, ist Zufall und hätte von V selbst unter Anwendung größtmöglicher Sorgfalt nicht verhindert werden können. Vielmehr realisiert sich hier eine rein zufällige Gefahr, hinsichtlich derer V kein Verschulden trifft (vgl. arg. § 287 S. 2 BGB).

Anmerkung: Eine a.A. ist an dieser Stelle selbst mit guter Argumentation nur sehr schwer vertretbar. Sollten Bearbeiter:innen ein grob fahrlässiges Verhalten angenommen haben, stellt sich das Problem der „beiderseits zu vertretenden Unmöglichkeit“.⁸

cc) Zwischenergebnis

Zwar ist ursprünglich der Anspruch auf die Gegenleistung aus § 433 Abs. 2 BGB gem. § 326 Abs. 1 S. 1 Hs. 1 BGB entfallen. V behält jedoch seinen Anspruch über § 326 Abs. 2 S. 1 Alt. 2 BGB mit der Folge, dass die Voraussetzungen des § 326 Abs. 4 BGB nicht vorliegen.

3. Ergebnis

K hat keinen Anspruch gegen V auf Rückzahlung des Kaufpreises aus § 346 Abs. 1 BGB.

⁷ Statt vieler BGH, Beschl. v. 17.12.2020 – II ZB 31/14 = BeckRS 2020, 40730 Rn. 270; ähnlich *Grundmann*, in: MüKo-BGB, Bd. 2, 9. Aufl. 2022, § 276 Rn. 94 m.w.N.

⁸ Hierzu eingehend *Faust*, JuS 2001, 133 ff.; *Stoppel*, Jura 2003, 224 ff.; zu einem möglichen Lösungsansatz *Canaris*, in: FS Lorenz, 2004, S. 147 (158 ff.); dagegen *Gsell*, in: Soergel, Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar, Bd. 5/2, 13. Aufl. 2005, § 326 Rn. 90 ff.

II. Anspruch K gegen V auf Rückzahlung von 200 € aus § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB (Leistungskondiktion)

Ein Anspruch auf Rückzahlung der 200 € aus § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB ist ausgeschlossen. Der Verweis des § 326 Abs. 4 BGB auf das Rücktrittsfolgenrecht schließt einen Rückgriff auf die allgemeineren Vorschriften des Bereicherungsrechts aus.⁹

III. Anspruch K gegen V auf Zahlung von 300 € aus Schadensersatz, §§ 280 Abs. 1 und Abs. 3, 283 BGB

Weiterhin ist K der Auffassung, ihr stünde ein Anspruch auf Schadensersatz i.H.v. 300 € zu. Ein solcher Anspruch könnte sich allenfalls aus §§ 280 Abs. 1 und Abs. 3, 283 BGB ergeben.

1. Anwendbarkeit neben §§ 346 ff. BGB

Abgesehen davon, dass das Rücktrittsfolgenrecht in casu nicht zu einer Rückabwicklung führt (siehe oben), kann ein Anspruch auf Schadensersatz auch neben dem Rücktrittsfolgenrecht bestehen, vgl. § 325 BGB.

2. Schuldverhältnis

Zwischen K und V besteht ein wirksames Schuldverhältnis in Form des Kaufvertrags (§ 433 BGB).

3. Pflichtverletzung in Form der Unmöglichkeit, § 283 BGB

Weiterhin müsste V eine Pflicht aus diesem Schuldverhältnis verletzt haben. Nach zutreffenden Verständnis ist (auch) im Rahmen des Anspruchs aus § 283 BGB die Pflichtverletzung in der Nichtleistung, also darin zu sehen, dass der Schuldner dem Gläubiger die versprochene Leistung nicht verschafft.¹⁰ Darüber hinaus ist also nicht auch die Herbeiführung der Unmöglichkeit zu verlangen, da ansonsten die von § 280 Abs. 1 S. 2 BGB etablierte Beweislastumkehr missachtet würde. Abgesehen davon würden die Grenzen zwischen Pflichtverletzung und Vertretenmüssen verwischt.

An dieser Stelle genügt daher die schlichte Feststellung, dass V seiner Leistungspflicht der Übergabe und Übereignung der Kommode aus § 433 Abs. 1 S. 1 BGB nicht nachgekommen ist und dieser auch nicht mehr nachkommen kann, da diese vollständig zerstört und die Pflicht aus § 433 Abs. 1 S. 1 BGB daher unmöglich wurde, § 275 Abs. 1 Alt. 2 BGB.

⁹ Es handelt sich um eine bewusste gesetzgeberische Entscheidung in Abkehr zur alten Rechtslage, vgl. BT-Drs. 14/6040, S. 189; dem hat sich auch die überwiegende Auffassung in der Lit. angeschlossen, vgl. nur Schwarze, in: Staudinger, Kommentar zum BGB, 2020, § 326 Rn. E3; a.A. Ernst, in: MüKo-BGB, Bd. 3, 9. Aufl. 2022, § 326 Rn. 103 m.w.N. in Fn. 160, der auf eine Erbringung der Gegenleistung nach Eintritt der Unmöglichkeit § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB anwenden möchte; noch weitgehender Kohler, AcP 208 (2008), 417 (443 ff.), der insgesamt für eine Rückabwicklung über das Bereicherungsrecht plädiert.

¹⁰ Benicke/Hellwig, in: Soergel, Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar, Bd. 3/2, 13. Aufl. 2005, § 283 Rn. 8 ff.; ausweislich in diese Richtung auch schon die Gesetzesbegründung BT-Drs. 14/6040, S. 135 f.; i.E. zustimmend unter ausführlicher Darstellung auch der anderen Auffassungen Schwarze, in: Staudinger, Kommentar zum BGB, 2019, § 283 Rn. 9 ff.

Anmerkung: Eine Auseinandersetzung mit der Beweislast kann von Bearbeiter:innen des zweiten Semesters nicht erwartet werden.

4. Vertretenmüssen der Pflichtverletzung

Allerdings müsste V die Unmöglichkeit seiner Nichtleistung auch zu vertreten haben. Der Schuldner hat dabei entsprechend § 276 Abs. 1 S. 1 Hs. 1 BGB grundsätzlich Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten, wobei das Vertretenmüssen gem. § 280 Abs. 1 S. 2 BGB (widerleglich) vermutet wird. Entsprechend der auch hier über § 300 Abs. 1 BGB zugunsten des V zu berücksichtigenden Haftungsprivilegierung und der parallelen Feststellungen zu § 326 Abs. 2 S. 1 BGB handelte V jedoch auch in Bezug auf die Pflichtverletzung nach § 283 BGB nicht fahrlässig (siehe oben). Der Untergang stellt sich als rein zufälliges Leistungshindernis dar. Die Vermutung ist damit widerlegt; V hat die Pflichtverletzung nicht zu vertreten.

5. Ergebnis

V hat keinen Anspruch gegen K auf Schadensersatz i.H.v. 300 € aus §§ 280 Abs. 1 und Abs. 3, 283 BGB.

IV. Anspruch V gegen K auf Erstattung der Aufbewahrungskosten i.H.v. 10 € aus § 304 Alt. 2 BGB

V könnte gegen K einen Anspruch auf Erstattung der an N im Voraus bezahlten Aufbewahrungskosten i.H.v. 10 € aus § 304 Alt. 2 BGB haben.

1. Annahmeverzug der K nach §§ 293 ff. BGB

Einzige echte Tatbestandsvoraussetzung des § 304 BGB ist, dass sich K im Verzug der Annahme der ihr angebotenen Leistung befindet. Dies ist hier der Fall, K befand sich seit der gescheiterten Abholung in Annahmeverzug gem. §§ 298, 294 BGB (siehe oben).

2. Rechtsfolge: Ersatz der erforderlichen Mehraufwendungen

Gem. § 304 BGB kann der Schuldner Ersatz der Mehraufwendungen verlangen, die er für das erfolglose Angebot (Alt. 1) sowie für die Aufbewahrung und Erhaltung des geschuldeten Gegenstands (Alt. 2) machen musste. Aufwendungen meint dabei freiwillige Vermögensopfer, die der Schuldner zum Zwecke der Aufbewahrung und Erhaltung erbracht hat. In dem Wortlaut „machen musste“ kommt zum Ausdruck, dass der Aufwendungsersatz auf objektiv erforderliche, d.h. den Umständen nach angemessene und zweckmäßige Aufwendungen zu beschränken ist. Die Aufwendung ist schließlich nicht erforderlich, wenn eine billigere Art der Aufbewahrung möglich bzw. dem Schuldner zumutbar gewesen wäre (vgl. hierzu sogleich).

Vorliegend kommen die durch die gescheiterte Abholung entstandenen Aufbewahrungskosten i.H.v. 10 € in Betracht (§ 304 Alt. 2 BGB). Insoweit erscheint jedoch fraglich, ob V diese machen „musste“, oder er die Kommode nicht vielmehr in seinem Keller aufzubewahren hatte. I.R.d. § 304 Alt. 2 BGB muss sich der Schuldner nicht auf eine Aufbewahrung in eigenen Räumen, die selbstredend kostengünstiger wäre, verweisen lassen. Dies mag bei kleineren Gegenständen merkwürdig erscheinen, wird jedoch ersichtlich, wenn es – wie hier – um sperrige Sachen geht. Vielmehr steht es dem Schuldner grundsätzlich frei, auch Räume bei Dritten anzumieten und hierdurch die Aufbewahrung zu voll-

ziehen.¹¹ Die Einschränkung auf „objektiv erforderliche“ Aufbewahrungskosten wäre allenfalls dann einschränkend zu berücksichtigen, wenn V neben dem Angebot für 10 €, noch ein höheres Angebot gemacht wurde und er dieses angenommen hätte; in einem solchen Falle wäre entsprechend dem Rechtsgedanken des § 254 Abs. 2 S. 2 BGB (Schadensminderungsobliegenheit) eine Kürzung des Anspruchs auf 10 € sachgerecht.

Anmerkung: Eine a.A. ist hier mit einem Hinweis auf die mögliche Aufbewahrung im eigenen Keller vertretbar; Kenntnis der Rechtsprechung kann natürlich keinesfalls verlangt werden. Es ist bereits zu honorieren, wenn Bearbeiter:innen das Problem erkennen.

V. Gesamtergebnis

K kann von V weder Rückzahlung des Kaufpreises (200 €) noch Zahlung von Schadensersatz i.H.v. 300 € verlangen. V steht gegen K hingegen ein Anspruch auf Erstattung der Verwahrungskosten i.H.v. 10 € zu.

Variante

In der Variante ist ein Anspruch der K gegen V auf Rückzahlung des Kaufpreises i.H.v. 200 € zu prüfen. Ein solcher könnte sich erneut allenfalls aus § 346 Abs. 1 BGB i.V.m. § 326 Abs. 4 BGB ergeben.

1. Befreiung von der Gegenleistungspflicht nach § 326 Abs. 1 S. 1 Hs. 1 BGB

Gem. § 326 Abs. 4 i.V.m. Abs. 1 S. 1 Hs. 1 BGB ist zunächst erforderlich, dass V wegen Unmöglichkeit der Leistungserbringung nach § 275 Abs. 1–3 BGB nicht (mehr) zu leisten braucht (siehe bereits oben). Entgegen dem Ausgangsfall kommt in der Variante jedoch allenfalls der enge subjektive Unmöglichkeitsbegriff i.S.d. § 275 Abs. 1 Alt. 1 BGB in Betracht, wonach trotz an sich gegebener physikalischer Leistungsfähigkeit eines Dritten, objektiv ausgeschlossen sein muss, dass der Dritte diese Leistung auch für den Schuldner erbringen wird, unabhängig davon was der Schuldner ihm hierfür bietet.¹²

Legt man zugrunde, dass D unauffindbar ist und von einem Dieb eine Rückgabe nicht zu erwarten ist, ist V zur Übergabe und Übereignung der Kommode nach § 433 Abs. 1 S. 1 BGB endgültig außerstande. Die Leistungserbringung ist für V daher subjektiv unmöglich i.S.d. § 275 Abs. 1 Alt. 1 BGB.

2. Aufrechterhaltung der Gegenleistungspflicht nach § 326 Abs. 2 S. 1 Alt. 2 BGB

Nachdem sich K auch in der Variante im Annahmeverzug befindet (siehe hierzu oben), kommt es i.R.v. § 326 Abs. 2 S. 1 Alt. 2 BGB erneut darauf an, ob V die Unmöglichkeit zu vertreten hat, wobei er nur für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit einzustehen hat (§ 300 Abs. 1 BGB). Parallel zu obigen Ausführungen könnte in der Variante allenfalls eine andere Bewertung gerechtfertigt sein, weil V die Kommode nicht erst am Tag des Leistungsaustausches, sondern bereits am Vorabend und ohne weitere Sicherheitsvorkehrungen unter das Vordach stellte. Ein sorgfältiger Verkäufer hätte die Kommode erst am Tag des vereinbarten Leistungsaustausches bereitgestellt bzw. entsprechend gegen Diebstahl gesichert. Zwar ist der unbeaufsichtigte Zeitraum nicht von langer Dauer. Zu bedenken ist

¹¹ So bereits RG, Urt. v. 2.3.1900 – VIa 411/99 = RGZ 45, 300 (302); jüngst auch bejaht für Kosten des Standplatzes eines Pkws BGH, Urt. v. 17.11.2023 – V ZR 192/22 = NJW 2024, 279 (283 Rn. 41).

¹² Im Einzelnen BGH, Urt. v. 26.3.1999 – V ZR 368–97 = NJW 1999, 2034 (2035); zur subjektiven Unmöglichkeit Gsell, JZ 2004, 110 (118).

jedoch gleichzeitig, dass die Kommode auf dem Bürgersteig, mithin einem allgemein zugänglichen Ort abgestellt wurde. Nicht selten kommt es vor, dass Hausbesitzer unliebsame Gegenstände in der stillen Hoffnung auf dem Bürgersteig abstellen, Passanten würden sich aufgefordert fühlen, diese mitzunehmen. Berücksichtigt man die Üblichkeit eines solchen Vorgehens, hätte es jedem einleuchten müssen, dass jedenfalls ohne entsprechenden Hinweis, die Gefahr eines Diebstahls bzw. einer Mitnahme besteht. V handelte daher grob fahrlässig (a.A. vertretbar).

Dies wirft die Frage auf, wie sich ein grob fahrlässiges Verhalten des Schuldners auf die Aufrechterhaltung seines Gegenleistungsanspruchs gegen die immer noch im Annahmeverzug befindliche Gläubigerin nach § 326 Abs. 2 S. 1 Alt. 2 BGB auswirkt. Insoweit ist im Ausgangspunkt klarzustellen, dass aufgrund des grob fahrlässigen Verhaltens bezüglich der Herbeiführung der Unmöglichkeit, der Anspruch auf die Gegenleistung dem Wortlaut nach ausgeschlossen ist. Dabei bleibt es jedenfalls für den hier vorliegenden Fall, dass K abgesehen vom Annahmeverzug kein weiteres Fehlverhalten anzulasten ist. Richtigerweise ist bezüglich eines solchen „Fehlverhaltens“ nämlich nicht nur auf die bloße Verantwortlichkeit der Gläubigerin für den Annahmeverzug,¹³ sondern maßgeblich auf die Herbeiführung der Unmöglichkeit abzustellen. Hieran trifft allerdings vollumfänglich V und nicht K das Verschulden (§ 276 BGB). Nur für den Fall, dass K diese (ebenfalls) zu vertreten hätte, läge ein von § 326 Abs. 2 S. 1 BGB bewusst nicht geregelter Fall „beiderseits zu vertretender Unmöglichkeit“ vor.¹⁴ Der Unterschied zeigt sich in § 300 Abs. 1 BGB; die Auswirkungen des Annahmeverzugs gehen in der daraus resultierenden Haftungsprivilegierung vollständig auf, wohingegen § 326 Abs. 2 S. 1 Alt. 2 BGB auf die zur Primärschuldbefreiung führenden Umstände abstellt.

Anmerkung: Ausführungen in dieser Tiefe können nicht erwartet werden. Jeder Lösungsansatz, insbesondere auch die Diskussion einer „beiderseits zu vertretenden Unmöglichkeit“¹⁵ ist hier zu hono-rieren.

3. Ergebnis

Da V die Unmöglichkeit grob fahrlässig herbeigeführt hat, bleibt sein Anspruch auf die Gegenleistung nicht nach § 326 Abs. 2 S. 1 Alt. 2 BGB bestehen. K war daher nach § 326 Abs. 1 S. 1 Hs. 1 BGB von der Kaufpreiszahlung befreit. Da sie bereits gezahlt hat, kann sie den Kaufpreis nach § 346 Abs. 1 BGB i.V.m. § 326 Abs. 4 BGB zurückverlangen. K hat gegen V einen Anspruch auf Rückzahlung von 200 €.

¹³ In diese Richtung *Schwarze*, in: Staudinger, Kommentar zum BGB, 2020, § 326 Rn. C108.

¹⁴ Gegen ein beiderseitiges Vertretenmüssen *Gsell*, in: Soergel, Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar, Bd. 5/2, 13. Aufl. 2005, § 326 Rn. 84; ebenfalls unter schlichtem Verweis auf den Wortlaut des § 326 Abs. 2 S. 1 Alt. 2 BGB *Ernst*, in: MüKo-BGB, Bd. 3, 9. Aufl. 2022, § 326 Rn. 73.

¹⁵ Siehe bereits Fn. 8.