



JURISTISCHE FAKULTÄT
HeidelPräp!



**UNIVERSITÄT
HEIDELBERG**
ZUKUNFT
SEIT 1386

Allgemeine Lösungshinweise HK 621 **Probeexamen FJ 2023** **AA 1 – Zivilrecht**

Prof. Dr. Thomas Lobinger
Bearbeitung am: 20.03.2023
Besprechung am: 14.04.2023



GLIEDERUNG

Aufgabe 1

A.	Ansprüche aus eigenem Recht.....	4
I.	Vertragliche Ansprüche.....	4
II.	Anspruch aus §§ 677, 683 S. 1, 670 BGB.....	4
1.	Fremdes Geschäft.....	4
2.	Ergebnis.....	4
III.	Anspruch aus §§ 684 S. 1, 812, 818 Abs. 2 BGB.....	4
IV.	Anspruch aus § 812 Abs. 1 Satz 1 Fall 1 BGB.....	5
V.	Anspruch aus § 812 Abs. 1 Satz 1 Fall 2 BGB.....	5
B.	Ansprüche aus abgetretenem Recht.....	5
I.	Abgetretener Anspruch aus einem Abschleppvertrag, §§ 631, 398 BGB.....	5
II.	Abgetretener Schadensersatzanspruch wegen Verletzung einer vertraglichen (Neben-)Pflicht, §§ 311 Abs. 1, 280 Abs. 1, 241 Abs. 2/242, 398 BGB.....	5
III.	Abgetretener Schadensersatzanspruch aus einem vorvertraglichen Schuldverhältnis, §§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2, 311 Abs. 2 Nr. 2/3, 398 BGB.....	6
IV.	Abgetretener Aufwendungsersatzanspruch aus GoA, §§ 677, 683, 670, 398 BGB.....	6
1.	Aufwendungsersatzanspruch E gegen C aus §§ 677, 683, 670 BGB.....	6
a)	Fremdes Geschäft.....	6
b)	Ohne Auftrag oder sonstigen Rechtsgrund.....	6
c)	Berechtigung des E.....	6
d)	Anspruchsinhalt.....	7
2.	Abtretung.....	7
3.	Durchsetzbarkeit des Anspruchs.....	7
4.	Ergebnis.....	8
V.	Abgetretener Schadensersatzanspruch aus §§ 823 Abs. 1, 398 BGB.....	8
1.	Anspruch E gegen C aus § 823 Abs. 1 BGB.....	8
a)	Haftung dem Grunde nach.....	8
b)	Haftungsinhalt.....	8
c)	Zwischenergebnis.....	9
2.	Abtretung.....	9
3.	Durchsetzbarkeit des Anspruchs.....	9
4.	Ergebnis.....	9
VI.	Abgetretener Schadensersatzanspruch aus §§ 823 Abs. 2, 398 BGB.....	9
1.	Schutzgesetzverletzung.....	9
2.	Ergebnis.....	9



Aufgabe 2

I.	Anspruch aus §§ 662, 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB	10
II.	Anspruch aus §§ 280 Abs. 1, 311 Abs. 2 Nr. 3, 241 Abs. 2 BGB	10
III.	Anspruch aus § 823 Abs. 1 BGB	10
1.	Rechtsgutverletzung und Rechtswidrigkeit	10
2.	Verschulden	10
3.	Ergebnis	11

Aufgabe 3

I.	Vertragliche Ansprüche	11
II.	Anspruch aus § 985 BGB	11
1.	Anspruchsvoraussetzungen	11
2.	Recht zum Besitz des W?	11
a)	Abgeleitetes Besitzrecht	11
b)	Eigenes Besitzrecht aus § 647 BGB	11
c)	Hilfsgutachten: Besitzrecht aus § 1000 BGB	12
3.	Ergebnis zum Anspruch aus § 985 BGB	12
4.	Hilfsgutachten: Zurückbehaltungsrecht aus §§ 1000, 994 Abs. 1 BGB	12
a)	Vindikationslage	12
b)	Verwendungen	13
c)	Keine Rechtshängigkeit oder Bösgläubigkeit	13
d)	Zwischenergebnis zum Hilfsgutachten	13
5.	Ergebnis zum Anspruch	13
III.	Anspruch aus § 812 Abs. 1 S. 1 Fall 2 BGB	13

GUTACHTEN

AUFGABE 1: U GEGEN C AUF ZAHLUNG DER ABSCHLEPPKOSTEN I.H.V. 150 €

A. Ansprüche aus eigenem Recht

I. Vertragliche Ansprüche

Anhaltspunkte für einen Vertragsschluss zwischen U und C sind nicht ersichtlich, vertragliche Ansprüche scheiden deshalb von vornherein aus.

II. Anspruch aus §§ 677, 683 S. 1, 670 BGB

1. Fremdes Geschäft

U müsste ein Geschäft des C geführt haben. Maßgeblich hierfür ist, dass U mit Fremdgeschäftsführungswillen gehandelt hat. Ob ein solcher vorliegt, lässt sich konkret schwer feststellen. Gearbeitet wird deshalb mit Indizien. Bei einem objektiv fremden Geschäft, das allein den Rechtskreis des Geschäftsherrn betrifft, wird der Fremdgeschäftsführungswille vermutet. Gleiches soll nach h.M. für sog. auch-fremde Geschäfte gelten. Im Fall liegt ein solches auch-fremdes Geschäft vor. Die Räumung des Parkplatzes ist im Ausgangspunkt allein Sache des C, da von ihm die Besitzstörung ausgeht. Allerdings ist U gegenüber E vertraglich zur Räumung verpflichtet. Er erfüllt damit auch ein eigenes Geschäft.

Die von der herrschenden Meinung angenommene Vermutungswirkung des auch-fremden Geschäfts ist bereits für sich genommen problematisch. Vor allem aber handelt es sich lediglich um eine widerlegliche Vermutung, sodass ein Fremdgeschäftsführungswille bei Vorliegen besonderer Umstände ohne weiteres verneint werden kann. Hier spricht gegen einen solchen Willen in Bezug auf C, dass es sich bei U angesichts des Vertrags mit E um einen pflichtgebundenen Geschäftsführer handelt, der sich aufgrund dieser Bindung maßgeblich und vorrangig an den Interessen seines vertraglichen Auftraggebers ausrichten wird, nicht aber in gleicher Weise an den Interessen des C. Danach fehlt es insoweit an einer (altruistischen) auftragnehmergleichen Geschäftsführung von U im Verhältnis zu C, die aufgrund der vertragssubstituierenden Wirkung der GoA erforderlich ist. Die besseren Gründe sprechen deshalb dafür, den Fremdgeschäftsführungswillen zu verneinen (a. A. aber noch vertretbar).

2. Ergebnis

Ein Anspruch aus §§ 677, 683 S. 1, 670 BGB besteht nicht.

Hinweis: Wird der Fremdgeschäftsführungswille bejaht, muss anschließend die Berechtigung der GoA geprüft werden. Damit wären bereits an dieser Stelle die hier unten unter B IV 1 c) erfolgenden Erörterungen anzustellen.

III. Anspruch aus §§ 684 S. 1, 812, 818 Abs. 2 BGB

Der Anspruch scheitert aus denselben Gründen und muss deshalb nicht unbedingt geprüft werden. Anderes gilt, wenn der Fremdgeschäftsführungswille bejaht und sodann die Berechtigung verneint wurde.

IV. Anspruch aus § 812 Abs. 1 Satz 1 Fall 1 BGB

C hat zwar durch das Abschleppen des U einen Transport und die Befreiung von einer Störungsbeseitigungspflicht erlangt. Dies erfolgte allerdings nicht *durch Leistung* des U, weil dieser mit dem Abschleppen lediglich seinen Vertrag mit E erfüllen wollte und damit seinerseits keine bewusste und zweckgerichtete Mehrung des Vermögens des C vorlag.

V. Anspruch aus § 812 Abs. 1 Satz 1 Fall 2 BGB

Die soeben genannten Vorteile hat C zwar nicht durch eine an ihn gerichtete Leistung des U erlangt, sondern durch eine von U an E gerichtete Leistung. Das ist dem Wortsinn nach aber jedenfalls ein „in sonstiger Weise“ erlangter Vorteil. Dieser müsste allerdings auch „auf Kosten“ des U erlangt worden sein. Dabei kann hier nicht auf die von der Eingriffskondition bekannte Lehre vom Zuweisungsgehalt zurückgegriffen werden, weil keine Eingriffs-, sondern eine sog. Aufwendungskondition zur Debatte steht. Bei dieser aber muss für die Frage, aus wessen Vermögen der Vorteil erlangt wurde (= auf wessen Kosten), entscheidend sein, an wen sich der Anspruchsteller mit seinen (Vermögens-)Aufwendungen adressiert hat. Das ist hier wegen der vertraglichen Verpflichtung des U allein E und nicht C. Letzterer hat deshalb die genannten Vorteile nicht „auf Kosten“ des U erlangt. Der Anspruch besteht nicht.

Hinweis: Für eine Begründung dieses Ergebnisses mit dem vielfach behaupteten Vorrang der Leistungskondition bzw. der bereicherungsrechtlichen Abwicklung in den Leistungsbeziehungen könnte es nicht ausreichen, dass U hier eine Leistung an E erbracht hat. Vielmehr müsste daraufabgestellt werden, dass eine Leistung von E gegenüber C vorliegt, was bei Annahme einer – wenn auch unberechtigten – GoA im Verhältnis E – C (dazu u.) nicht gänzlich unvertretbar erschiene.

B. Ansprüche aus abgetretenem Recht

I. Abgetretener Anspruch aus einem Abschleppvertrag, §§ 631, 398 BGB

Hierfür müsste eine Einigung zwischen E und C über einen entsprechenden Vertrag vorliegen. Dies ist jedoch nicht der Fall. Es fehlt bereits an einem Angebot des E, weil das Schild gem. §§ 133, 157 BGB hinsichtlich des Abschleppens lediglich als Warnung, nicht aber als Angebot einer entsprechenden Leistung anzusehen ist. Die Annahme eines wirksamen Abschleppvertrags wäre deshalb fernliegend. Die Prüfung erscheint sogar verzichtbar.

II. Abgetretener Schadensersatzanspruch wegen Verletzung einer vertraglichen (Neben-)Pflicht, §§ 311 Abs. 1, 280 Abs. 1, 241 Abs. 2/242, 398 BGB

Hierfür müsste zunächst ein vertragliches Schuldverhältnis (Parkvertrag) zwischen E und C zustande gekommen sein. Auch insoweit erscheint eine Einigung jedoch fernliegend. Die Aufschrift auf dem Schild enthält ein Angebot zum Abschluss eines Parkvertrags gem. §§ 133, 157 BGB nur gegenüber Kunden des Elektronikmarkts. Gegenüber Nicht-Kunden wird keine rechtsgeschäftliche Erklärung, sondern nur eine Warnung ausgesprochen. Gleichermassen fehlt es aber auch an eine Annahme durch C. Diese könnte hier von vornherein nur gem. §151 BGB erfolgen. Die bewusst widerrechtliche Inanspruchnahme des Parkplatzes durch einen Nicht-Kunden erscheint jedoch kaum als Manifestation eines Annahmewillens, zumal eine Annahme im vorliegenden Fall unter keinen Umständen zu einer Parkberechtigung, sondern immer nur zu einer Räumungspflicht führen würde. Anders als etwa im bekannten Hamburger Parkplatzfall geht es hier nicht nur um die Frage der Entgeltlichkeit einer Jedermann angebotenen Parkmöglichkeit. Deshalb könnte auch der Rückgriff auf die Figur der *protestatio facto contraria* im Fall nicht weiterhelfen. Ein vertraglicher Schadensersatzanspruch, der abgetreten worden sein könnte, ist deshalb zu verneinen.

III. Abgetretener Schadensersatzanspruch aus einem vorvertraglichen Schuldverhältnis, §§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2, 311 Abs. 2 Nr. 2/3, 398 BGB

Voraussetzung hierfür wäre zunächst ein Vertragsanbahnungsverhältnis oder auch ein ähnlicher geschäftlicher Kontakt im Sinne von § 311 Abs. 2 Nr. 2/3 BGB. Hieran mangelt es jedoch, weil C gegenüber E keinerlei geschäftliche Absichten verfolgt. Er will den Elektronikmarkt überhaupt nicht betreten, weder zum Einkaufen noch auch nur zu Informationszwecken oder Ähnlichem. Damit fehlt es an einer spezifischen Sonderverbindung, wie sie § 311 Abs. 2 BGB vor Augen hat. Auch dieser Anspruch besteht deshalb richtigerweise nicht.

IV. Abgetretener Aufwendungsersatzanspruch aus GoA, §§ 677, 683, 670, 398 BGB

1. Aufwendungsersatzanspruch E gegen C aus §§ 677, 683, 670 BGB

a) Fremdes Geschäft

E hat das Abschleppen des Fahrzeugs des C durch U veranlasst. Da C zur Beseitigung der Besitzstörung verpflichtet war, hat E somit objektiv jedenfalls *auch* dessen Geschäft geführt. Nach herrschender Meinung reicht dies grundsätzlich für die Vermutung des maßgeblichen Fremdgeschäftsführungswillens. Im Verhältnis zwischen E und C fehlt es an einer anderweitigen Pflichtenbindung von E, sodass hier anders als im Verhältnis zu U kein besonderer Umstand vorliegt, der schon beinahe zwingend zur Widerlegung der Vermutung und deshalb zur Verneinung des Fremdgeschäftsführungswillens führen muss. Die Bejahung eines fremden Geschäfts ist deshalb an dieser Stelle ohne weiteres vertretbar. Ebenso vertretbar erscheint es aber auch, den Fremdgeschäftsführungswillen etwa mit der Begründung zu verneinen, dass E hier primär seinen eigenen Rechtskreis verteidigt und Selbsthilfe übt, weshalb nicht anzunehmen ist, dass er sich wie ein altruistischer auftragnehmerähnlicher Geschäftsführer primär an den Interessen des C orientieren will.

b) Ohne Auftrag oder sonstigen Rechtsgrund

An einer Vertragsbeziehung zwischen E und C fehlt es, sodass unter diesem Gesichtspunkt ein Anspruch aus GoA nicht scheitern muss. Notwehr- oder auch Selbsthilferechte, wie sie hier wegen der Besitzstörung vorliegen könnten, werden grundsätzlich nicht als sonstige Berechtigung i.S.v. von § 677 BGB angesehen, weil diese Rechte sich regelmäßig auf die Begründung einer Eingriffsbefugnis beschränken, nicht aber wie die GoA zu einer schuldrechtlichen Beziehung mit Entgelt- und/oder Aufwendungsersatzpflichten führen.

c) Berechtigung des E

Aufwendungsersatz gem. §§ 683, 670 BGB schuldet C dem E wegen der vertragssubstituierenden Funktion der berechtigten GoA grundsätzlich nur, wenn dessen Geschäftsführung seinem wirklichen oder mutmaßlichen Willen entsprach, wofür ein objektives Interesse lediglich Indiz sein könnte. Ob C hier einen konkreten Willen hinsichtlich des Abschleppens gebildet hat, erscheint durchaus fraglich. Allerdings kann davon ausgegangen werden, dass ein bewusstes Falschparken stets mit dem Willen verbunden ist, dass man gerade nicht entdeckt und abgeschleppt wird. Bei lebensnaher Betrachtung muss deshalb mindestens von dem mutmaßlichen Willen ausgegangen werden, dass ein Abschleppen unterbleibt, sofern nicht durch das Falschparken etwa eine Gefährdung oder gar Schädigung Dritter o.ä. droht, die der Falschparker selbst nicht will. Alles andere wäre Fiktion. Der BGH hat dies für den Halter (nicht den Fahrer!) allerdings auch schon anders entschieden, weshalb hier mit entsprechender Argumentation auch ein mutmaßlicher Wille noch vertretbar bejaht werden könnte.

Unabhängig von einem wirklichen oder mutmaßlichen Willen kann sich die Berechtigung des E noch aus § 679 BGB ergeben. Hierfür müsste das Abschleppen vom Privatgrund des E im öffentlichen Interesse liegen. Da es hier zunächst nur um die Beseitigung einer Störung privater Rechte geht, erscheint das fraglich. Bejahen lässt sich ein öffentliches Interesse aber etwa unter Hinweis auf § 12 Abs. 1 Nr. 1 LOwiG Bad-Württ., wonach das unbefugte Parken auf Privatgrundstücken wie hier bußgeldbewehrt ist. Auch mag man auf den ebenfalls bußgeldbewehrten § 1 Abs. 2 StVO, die allgemeine Rücksichtnahmepflicht, im Straßenverkehr hinweisen.

I.E. erscheint damit die Annahme einer berechtigten GoA auf Basis von § 679 BGB gut vertretbar. Gleiches gilt aber auch für eine Verneinung der Berechtigung.

d) Anspruchsinhalt

Bejaht man einen Anspruch gem. §§ 677, 683, 670 BGB dem Grunde nach, richtet sich die Anspruchshöhe nach Maß des Erforderlichen (§ 670 BGB). Diesem Maßstab widerspricht die Beauftragung eines Unternehmens nicht etwa schon per se. Allerdings darf die hierfür eingegangene Verbindlichkeit, die nun ersetzt werden soll, nicht über die üblichen Kosten für eine entsprechende Geschäftsführung hinausgehen. Da dies hier mit dem Abschleppsatz von 150,- EUR nicht der Fall ist, kann E von C in dieser Höhe gem. §§ 677, 683, 670 BGB Freistellung gegenüber U verlangen, wenn man die Voraussetzungen einer berechtigten GoA bejaht hat.

Hinweis I: Zahlung könnte E erst verlangen, wenn er seinerseits an U gezahlt hätte.

*Hinweis II: Verneint man die Berechtigung gem. § 683 BGB ist bei Bejahung eines fremden Geschäfts ein Anspruch aus §§ 684 S. 1, (812), 818 Abs. 2 BGB zu prüfen. Geht man dabei von einer Rechtsgrundverweisung aus, wird man tatbestandlich eine *condictio ob rem* bejahen können: der von E mit der Geschäftsführung verfolgte Zweck, dies als Berechtigter und damit in Erlangung eines entsprechenden Aufwendungsersatzanspruchs zu tun, ist fehlgeschlagen. Geht man – ebenso vertretbar – von einer reinen Rechtsfolgenverweisung aus, sind allein § 818 Abs. 2 und 3 BGB zu prüfen. In beiden Fällen ist der Wert der Abschleppleistung für C zu bemessen. Dieser aber liegt nicht im objektiven Wert einer professionellen Abschleppleistung, sondern im Wert der hierdurch erfolgten Beseitigung der von seinem Fahrzeug ausgehenden Besitzstörung. Da er diese Beseitigung allerdings auch selbst praktisch ohne jeden Aufwand hätte vornehmen können, würde sich der Anspruchsinhalt hiernach auch praktisch auf „0“ belaufen. Dementsprechend wäre auch ein Freistellungsanspruch nicht zu begründen.*

2. Abtretung

Bejaht man einen Freistellungsanspruch von E gegen C, ist für die wirksame Abtretung gem. § 398 BGB zunächst ein entsprechender Abtretungsvertrag zwischen E und U erforderlich. Dieser liegt im Rahmenvertrag. Auch künftige Ansprüche können abgetreten werden. Problematisch ist allerdings ein möglicher Ausschluss der Abtretung gem. § 399 Fall 1 BGB wegen Inhaltsänderung. Denn die Freistellung eines Nicht-Schuldners ist bereits gedanklich nicht möglich. Wird ein Freistellungsanspruch gerade an den Gläubiger des Freistellungsberechtigten abgetreten, wird § 399 Fall 1 BGB jedoch teleologisch reduziert. Der Anspruch wandelt sich dann in einen Zahlungsanspruch des Zessionars gegen den Freistellungspflichtigen. Denn für letzteren ändert sich hierdurch nichts. Für die Freistellung seines Gläubigers hätte er ohnehin an dessen Gläubiger, eben den Zessionar, zahlen müssen. Die Abtretung ist damit wirksam.

3. Durchsetzbarkeit des Anspruchs

Bejaht man den Anspruch, stellt sich die Frage nach einem Zurückbehaltungsrecht des C gem. §§ 273, 404 BGB. Da C von U bereits die Herausgabe des Wagens verlangt hat, ist damit zu rechnen, dass C ohne diese Herausgabe oder Nennung des Standorts nicht zu einer Zahlung bereit sein wird. Er hat sich folglich auf das Zurückbehaltungsrecht berufen. Nicht ganz klar ist im Fall, wo sich der Wagen befindet. Denkbar ist Besitz des U (etwa auf dessen Betriebsgelände) oder auch ein Standort auf einem entfernten öffentlichen Parkplatz (dann kein Besitz des U). Bei Besitz des U (hierfür spricht immerhin die Angabe

in der zweiten Fortsetzung, dass C den Wagen von U „zurückerhalten hat“) kommt C ein Herausgabeanspruch unmittelbar aus § 1007 Abs. 2 BGB zu (Abhandenkommen im Sinne eines unfreiwilligen Besitzverlustes ist hier zu bejahen). Bei einem Standort im öffentlichen Verkehrsraum kann man wegen der Annahme einer GoA auf den Auskunftsanspruch von C gegen B aus §§ 681 S. 2, 666 BGB zurückgreifen. Dieser entfaltet seine Wirkung gegenüber U sodann über § 404 BGB. Für die erforderliche Konnexität gem. § 273 BGB reicht es aus, dass hier sämtliche Ansprüche aus einem einheitlichen Lebensverhältnis (abschleppen Vorgang) resultieren.

4. Ergebnis

Bejaht man einen Anspruch von E gegen C aus §§ 677, 683, 670 BGB, kann U von C infolge der Abtretung Zahlung von 150 € Zug um Zug gegen Herausgabe des Wagens bzw. Nennung dessen Standorts (§ 274 BGB) verlangen.

V. Abgetretener Schadensersatzanspruch aus §§ 823 Abs. 1, 398 BGB

1. Anspruch E gegen C aus § 823 Abs. 1 BGB

a) Haftung dem Grunde nach

Indem C sein Fahrzeug unberechtigt auf dem Parkplatz des E abstellt, verletzt er dessen Eigentum, mindestens aber dessen berechtigten Besitz im Sinne von § 823 Abs. 1 BGB. Dies erfolgt auch rechtswidrig und schuldhaft, da Rechtfertigungsgründe nicht ersichtlich sind und C aufgrund seiner Kenntnis vom Verbotsschild auch vorsätzlich gehandelt hat.

b) Haftungsinhalt

§ 823 Abs. 1 BGB verpflichtet zum Ersatz des durch die Rechtsverletzung verursachten Schadens. Ein Schaden dergestalt, dass aufgrund des besetzten Parkplatzes Kunden weggeblieben sind o. ä. ist nicht ersichtlich. Mit Blick auf die Abschleppkosten ist problematisch, dass es sich hierbei im Ausgangspunkt um freiwillige Vermögensaufwendungen handelt, die allerdings der Herstellung des eigentumsgemäßen Zustands dienen. Nach den §§ 249 ff. BGB sind solche Kosten nur unter bestimmten Voraussetzungen als Schaden ersatzfähig, weil die Herstellung grundsätzlich durch den Schadensersatzschuldner selbst zu erfolgen hat (Naturalrestitution). § 249 Abs. 2 BGB ist nicht einschlägig, da es hier nicht um die Beschädigung einer Sache geht. Eine Frist im Sinne von § 250 BGB wurde ebenfalls nicht gesetzt. Auf eine solche Fristsetzung kann man allerdings verzichten, wenn der Gläubiger ein Selbsthilferecht hatte, das kein weiteres Zuwarten erforderte. Ein solches Selbsthilferecht ergibt sich hier aus § 859 Abs. 3 BGB, weil C mit dem unerlaubten Abstellen des Wagens den Besitz an der entsprechenden Fläche durch verbotene Eigenmacht im Sinne von § 858 BGB entzieht. „Sofort“ meint dabei nicht nur die Entsetzung unmittelbar nach dem unerlaubten Abstellen, sondern ein so schnelles Handeln, wie es nach den Umständen des Einzelfalls möglich ist. Dabei genügt es, wenn in diesem Zeitrahmen Vorbereitungsmaßnahmen getroffen werden, zu denen zunächst auch die Suche nach dem Fahrer etc. gehören kann. Ein Selbsthilferecht gem. § 859 Abs. 3 BGB ist deshalb unter dem zeitlichen Aspekt im Fall gut vertretbar zu bejahen. Problematisch ist allerdings, dass dieses Selbsthilferecht Teil des possessorischen Besitzschutzes ist, der prinzipiell nicht auf den Schutz subjektiver privater Rechte, sondern auf die Wahrung des allgemeinen Rechtsfriedens zielt. Es fehlt damit unter Schutzzweckgesichtspunkten möglicherweise an der eigentumsschützenden Zielrichtung des Selbsthilferechts. Immerhin lässt sich aber argumentieren, dass das besitzschutzrechtliche Selbsthilferecht jedenfalls dann immer auch dem Eigentumsschutz dient, wenn der Besitzer tatsächlich Eigentümer ist. Damit lässt sich gut vertretbar annehmen, dass das Fristsetzungserfordernis gem. § 250 BGB hier wegen des zulässigerweise ausgeübten Selbsthilferechts gem. § 859 Abs. 3 BGB nicht gewahrt werden musste, um den angefallenen Beseitigungsaufwand als Schaden liquidieren zu können. Da E seinerseits allerdings noch nichts gezahlt hat, sondern gegenüber U lediglich eine Verpflichtung eingegangen ist, wird man den Anspruch auch an dieser Stelle auf einen Freistellungsanspruch reduzieren müssen.

Hinweis: Das Schadensproblem muss nicht über § 250 BGB gelöst werden, es sollte aber als solches erkannt werden. Vertretbar erscheint auch, mit dem Herausforderungsgedanken zu arbeiten, der dann allerdings ebenfalls nur in Verbindung mit dem Selbsthilferecht aus § 859 Abs. 3 BGB zur Ersatzpflicht führen könnte, weil die Herausforderung zu einer unerlaubten Selbsthilfe kaum zur Begründung eines Ersatzanspruchs ausreichen kann.

c) Zwischenergebnis

E hat gegen C einen Anspruch aus § 823 Abs. 1 BGB auf Freistellung von der Verpflichtung gegenüber U i.H.v. 150,- EUR.

2. Abtretung

Insoweit gilt dasselbe wie o. unter IV. 2.

3. Durchsetzbarkeit des Anspruchs

Hier gilt grundsätzlich dasselbe wie o. unter IV. 3. Hat man allerdings Ansprüche aus GoA zwischen C und E verneint, fehlt auch die Grundlage für einen Auskunftsanspruch in diesem Verhältnis. Ein solcher müsste dann ggf. unmittelbar gegenüber U als Minus eines Herausgabeanspruchs gem. § 1007 Abs. 2 BGB oder ggf. auch aus § 242 BGB abgeleitet werden, wenn man unterstellt, dass der Wagen im öffentlichen Verkehrsraum abgestellt wurde.

4. Ergebnis

U hat gegen C einen Anspruch gem. §§ 823 Abs. 1, 398 BGB auf Zahlung von 150,- EUR Zug um Zug gegen Herausgabe des Wagens bzw. Nennung dessen Standorts (§ 274 BGB).

VI. Abgetretener Schadensersatzanspruch aus §§ 823 Abs. 2, 398 BGB

1. Schutzgesetzverletzung

Als verletztes Schutzgesetz kommt zunächst § 858 BGB in Betracht. Der Schutzgesetzcharakter der Norm ist allerdings umstritten. Gegen ihn spricht der Umstand, dass das dort geregelte Verbot verbotener Eigenmacht nicht dem Schutz subjektiver Privatrechte, sondern dem objektiven Rechtsfrieden dient. Akzeptabel wäre der Schutzgesetzcharakter deshalb nur im Hinblick auf den berechtigten Besitz. Insoweit folgen die Zugriffsverbote jedoch bereits aus den entsprechenden Besitzrechten selbst. Der Schutzgesetzcharakter von § 858 BGB ist deshalb richtigerweise zu verneinen (a. A. mit der wohl überwiegenden Ansicht aber selbsterständlich vertretbar).

Als weiteres möglicherweise verletztes Schutzgesetz kommt § 123 Abs. 1 StGB in Betracht. Hierfür müsste allerdings in befriedetes Besitztum eingedrungen worden sein. Da der Kundenparkplatz nicht abgesperrt oder gegen Zugang gesichert war, fehlt es hier an einer solchen Befriedung. Trotz des grundsätzlichen Schutzgesetzcharakters liegt damit keine Verletzung von § 123 Abs. 1 StGB vor.

2. Ergebnis

Ein Anspruch aus §§ 823 Abs. 2, 398 BGB besteht nicht.

Hinweis: Geht man vertretbar von einer Schutzgesetzverletzung im Hinblick auf § 858 BGB aus, liegen Rechtswirklichkeit und Verschulden unproblematisch vor. Für die Frage des Haftungsinhalts und die Durchsetzbarkeit gilt dasselbe wie bei § 823 Abs. 1 BGB.

AUFGABE 2: S GEGEN A AUF ZAHLUNG VON 600 € FÜR DEN BESCHÄDIGTEN BILDSCHIRM

I. Anspruch aus §§ 662, 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB

Fraglich ist, ob das hierfür erforderliche Auftragsverhältnis besteht. Das hängt davon ab, ob sich die Parteien mit Rechtsbindungswillen entsprechend verpflichten wollten. Zu bestimmen ist dies nach den Vorgaben der §§ 133, 157 BGB. Als maßgebliche Indizien für einen Rechtsbindungswillen werden herkömmlich die wirtschaftliche und rechtliche Bedeutung der Angelegenheit, Art, Grund und Zweck derselben herangezogen. Auch der Wert der Sachen und Gegenstände, um die es dabei geht, kann eine Rolle spielen. Hier spricht gegen einen Rechtsbindungswillen jedenfalls auf Seiten des A, dass dieser einen reinen Freundschaftsdienst erweisen möchte, wie er auch ihm von S bereits erwiesen wurde. Dass er sich darüber hinaus aber auch gegebenenfalls rechtlich durchsetzbaren Erfüllungspflichten oder gar entsprechenden Schadensersatzpflichten bei nicht Durchführung aussetzen wollte, liegt fern. Es wurde ihm auch nicht etwa Aufwendungsersatz zugesagt. Dass für S die Umzugshilfe möglicherweise von erheblicher Bedeutung und auch wirtschaftlichem Wert ist, ändert daran nichts. In studentischen Kreisen ist klar, dass gegenseitige Hilfszusagen bei Umzügen nicht die gleiche Verlässlichkeit aufweisen können wie bei Beauftragung eines Umzugsunternehmens. Die besseren Gründe sprechen deshalb gegen die Annahme eines Rechtsbindungswillens auf Seiten von A, aber auch von S (mit Blick auf Aufwendungsersatzansprüche). Ein Anspruch aus §§ 662, 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB besteht deshalb nicht.

II. Anspruch aus §§ 280 Abs. 1, 311 Abs. 2 Nr. 3, 241 Abs. 2 BGB

Denkbar ist im Fall die Annahme eines vertragsähnlichen Schutzpflichtverhältnisses ohne primäre Leistungspflichten. Ein solches „Gefälligkeitsverhältnis mit rechtsgeschäftlichem Charakter“ wird vielfach grundsätzlich anerkannt. Es findet sich aber auch grundsätzliche Ablehnung. Folgt man den anerkennenden Stimmen, muss geprüft werden, ob hier ein solches Verhältnis vorliegt. Dabei werden zumeist wiederum ähnliche Kriterien wie oben herangezogen. Allerdings können diese Kriterien nun nicht mehr auf die eigentliche Geschäftsführung bezogen werden, sondern nur noch auf die dabei auftretenden Gefahren für das Stammvermögen des S (Integritätsinteresse). Auch insoweit ist allerdings nicht zu erkennen, dass die Hilfszusage des A mit der Bereitschaft zur Übernahme besonderer Sorgfalts- und Einstandspflicht verbunden sein sollte, die über die allgemeinen Jedermannspflichten hinausgehen. Es fehlt hier an besonderen Umständen, wie sie etwa anzunehmen sind, wenn sich eine Gruppe in eine besondere Gefahrensituation (Bergtour o. ä.) begibt. Auch ein vertragsähnliches Schutzpflichtverhältnis ohne primären Leistungspflichten ist deshalb im Fall selbst bei dessen grundsätzlicher Anerkennung abzulehnen. Ein Anspruch aus §§ 280 Abs. 1, 311 Abs. 2 Nr. 3, 241 Abs. 2 BGB besteht nicht (a. A. vertretbar).

III. Anspruch aus § 823 Abs. 1 BGB

1. Rechtsgutverletzung und Rechtswidrigkeit

Diese Haftungsvoraussetzungen liegen mit der Beschädigung des im Eigentum des S stehenden Bildschirms unproblematisch vor.

2. Verschulden

A hat nach allgemeinen Regeln fahrlässig gehandelt. Dabei genügt für § 823 Abs. 1 BGB grundsätzlich selbst leichteste Fahrlässigkeit. Hier könnte allerdings eine Modifikation des Haftungsmaßstabs analog §§ 521, 599, 690 BGB erwogen werden. Dies ist mit entsprechender Argumentation (insbes. Unentgeltlichkeit) vertretbar. Gegen eine solche Übertragung spricht allerdings der Umstand, dass selbst bei einem rechtsgeschäftlich verpflichtenden Auftragsverhältnis i.S.v. § 662 BGB keine solche Haftungsprivilegierung existiert, obgleich auch hier kein Entgeltanspruch besteht.

Erwogen werden kann daneben aber auch eine konkludente rechtsgeschäftliche Reduktion des Haftungsmaßstabs. Hierfür gibt es im Fall durchaus belastbare Gründe. So hat auch A von S für Beschädigungen bei seinem Umzug keinen Schadensersatz verlangt. Ferner ist A nicht haftpflichtversichert, weshalb anzunehmen ist, dass er auf eine entsprechende Haftungsreduktion gedrungen hätte und S sich hierauf auch eingelassen hätte, wenn man das Problem vorher besprochen hätte. Auch dürfte es einer generellen Erwartungshaltung entsprechen, dass man im Rahmen solcher solidarischen Hilfsaktionen unter regelmäßig wenig begüterten Studenten nicht mehr als die Sorgfalt in eigenen Angelegenheiten schuldet. Gut vertretbar ist deshalb eine konkludent vereinbarte Reduktion des Verschuldensmaßstabs auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit anzunehmen. Da im Fall lediglich einfache Fahrlässigkeit auf Seiten des A vorliegt, scheidet eine Haftung folgerichtig aus (a. A. vertretbar).

3. Ergebnis

S hat keinen Anspruch gegen A aus § 823 Abs. 1 BGB.

AUFGABE 3: L GEGEN W AUF HERAUSGABE DES FAHRZEUGS

I. Vertragliche Ansprüche

Da der Werkvertrag allein zwischen C und W abgeschlossen wurde, sind vertragliche Ansprüche zwischen L und W nicht ersichtlich. Insbesondere ist C hier auch nicht etwa als Vertreter des Leasinggebers aufgetreten, sondern allein im eigenen Namen.

II. Anspruch aus § 985 BGB

1. Anspruchsvoraussetzungen

L ist Eigentümer des Wagens, W ist unmittelbarer Besitzer. Die Anspruchsvoraussetzungen liegen damit unproblematisch vor.

2. Recht zum Besitz des W?

a) Abgeleitetes Besitzrecht

Ein abgeleitetes Besitzrecht gem. § 986 Abs. 1 Satz 1 Variante 2 BGB kommt nach der Kündigung des Leasingvertrags nicht mehr in Betracht, weil es damit an der hierfür erforderlichen Besitzberechtigung des C fehlt.

b) Eigenes Besitzrecht aus § 647 BGB

Das Werkunternehmerpfandrecht entsteht gem. § 647 BGB lediglich an den Sachen des Bestellers. Besteller ist hier aber wie gesehen nur C, in dessen Eigentum der reparierte Wagen gerade nicht steht.

Grundsätzlich erwägenswert erscheint eine Entstehung des Werkunternehmerpfandrechts am Wagen des L infolge einer ermächtigungsweisen rechtsgeschäftlichen Bestellung durch C (§§ 647, 185 Abs. 1 BGB analog). Diese Möglichkeit wird in der Literatur zum Teil anerkannt, wenn auch von der Rechtsprechung verworfen. Im Fall kommt eine derartige Entstehung des Pfandrechts allerdings unabhängig von der Grundsatzfrage nicht in Betracht. Die nach dem Leasingvertrag erforderliche Zustimmung des L fehlt. Auch findet sich in dem Vertrag ein Verpfändungsverbot.

Denkbar erscheint damit allenfalls noch ein sog. gutgläubiger Erwerb des Werkunternehmerpfandrechts gem. §§ 647, 1207, 1257 BGB. Ob dies möglich ist, ist umstritten. Das Werkunternehmerpfandrecht wird als gesetzliches Pfandrecht eingestuft. § 1257 BGB verweist auf die Regelungen über das rechtsgeschäftlich bestellte Pfandrecht aber nur für bereits *entstandene* Pfandrechte. Hieraus sowie auch im Umkehrschluss aus § 366 Abs. 3 HGB wird von der herrschenden Meinung gefolgert, dass der sog. gutgläubige Erwerb des Werkunternehmerpfandrechts nicht möglich ist. Die Gegenansicht erscheint allerdings ebenso gut vertretbar. Hierfür lässt sich insbesondere anführen, dass das Werkunternehmerpfandrecht lediglich ein vertyptes rechtsgeschäftliches Pfandrecht darstellt, das die Parteien davon entlasten soll, die offensichtlichen und legitimen Sicherungsinteressen des Werkunternehmers in jedem Einzelfall eigens vereinbaren zu müssen. Dann aber darf hier für den Gutgläubenserwerb nichts anderes gelten als bei einem tatsächlich rechtsgeschäftlich bestellten Pfandrecht.

Folgt man der zuletzt genannten Ansicht, stellt sich die Frage der Gutgläubigkeit des W. Diese richtet sich nach § 932 Abs. 2 BGB. Ginge es um einen Eigentumserwerb, wäre es als grob fahrlässig einzustufen, dass sich W den Kfz-Brief nicht hat zeigen lassen. Gibt man einen Wagen lediglich in Reparatur, sind die Vorlage und die Einsicht in den Kfz-Brief allerdings völlig unüblich. W war deshalb nicht bösgläubig, weil es für ihn keinerlei Anhaltspunkte für das Leasing gab.

Gefolgt wird hier der Mindermeinung (a. A. selbstverständlich sehr gut vertretbar) und deshalb der Erwerb eines Werkunternehmerpfandrechts bejaht. Hieraus resultiert ein Recht zum Besitz von W gegenüber L.

c) Hilfsgutachten: Besitzrecht aus § 1000 BGB

Verneint man ein Besitzrecht aufgrund eines Werkunternehmerpfandrechts, muss man an ein Besitzrecht aus § 1000 BGB denken. Die Vorschrift gewährt allerdings bereits ihrem Wortlaut nach lediglich ein Zurückbehaltungsrecht. Gleichwohl soll sie insbesondere nach der Rechtsprechung des BGH auch ein Besitzrecht im Sinne von § 986 begründen können. Das ist allerdings abzulehnen (wenn auch notgedrungen vertretbar), weil § 1000 BGB gerade selbst ein sog. EBV voraussetzt und sich deshalb die Norm bei einer entsprechenden dogmatischen Kategorisierung ihre eigene Grundlage entziehen müsste.

Ein Besitzrecht aus § 1000 BGB besteht nicht.

3. Ergebnis zum Anspruch aus § 985 BGB

Nach hier vertretener Ansicht besteht der Anspruch nicht, da W ein Recht zum Besitz aufgrund eines Werkunternehmerpfandrechts hat (a. A. gut vertretbar).

4. Hilfsgutachten: Zurückbehaltungsrecht aus §§ 1000, 994 Abs. 1 BGB

Bejaht man anders als hier einen Anspruch aus § 985 BGB, stellt sich die Frage nach einem Zurückbehaltungsrecht aus § 1000 BGB.

a) Vindikationslage

Voraussetzung für ein solches Recht wäre zunächst eine Vindikationslage, während der Verwendungen vom Besitzer vorgenommen wurden. Problematisch ist insoweit, dass zum Zeitpunkt der Reparatur wegen des noch bestehenden Leasingvertrags C berechtigter Besitzer im Sinne von § 986 BGB war. Damit kann man gut vertretbar auch von einer abgeleiteten Besitzberechtigung des W ausgehen, weil C nach dem Leasingvertrag zur Durchführung solcher Reparaturen im eigenen Namen und auf eigene Rechnung verpflichtet war. Zweifel ergeben sich allerdings aus der von C nicht eingeholten, aber nach dem Vertrag erforderlichen Zustimmung des L. Hieraus kann man schließen, dass C im konkreten Fall

nicht berechtigt war, den Besitz an W zu überlassen und somit im Zeitpunkt der Reparatur immerhin eine „kleine“ Vindikationslage im Sinne von § 986 Abs. 1 Satz 2 BGB bestand.

Verneint man eine Vindikationslage im Zeitpunkt der Reparatur wegen der grundsätzlichen Besitzberechtigung von C, ist zu diskutieren, ob § 1000 BGB auch dann schon Anwendung finden kann, wenn die Vindikationslage wie hier zwar noch nicht im Zeitpunkt der Reparatur, wohl aber im Zeitpunkt des Herausgabeverlangens besteht. Insbesondere die Rechtsprechung lässt dies genügen. Dagegen spricht allerdings, dass sich auf dieser Grundlage die von den §§ 994 und 996 BGB vorgenommene Unterscheidung zwischen Gutgläubigkeit und Bösgläubigkeit nicht mehr sinnvoll vornehmen lässt.

b) Verwendungen

Die Reparatur des verunfallten Wagens stellt eine notwendige Verwendung im Sinne von § 994 Abs. 1 Satz 1 BGB dar. Sie dient der Erhaltung und der künftigen Gebrauchsfähigkeit der Sache. Auch handelt es sich nicht um gewöhnliche Erhaltungskosten im Sinne von § 994 Abs. 1 Satz 2 BGB. Schließlich ist W als Besitzer auch als Verwender anzusehen und nicht etwa nur C, der ihn mit der Reparatur beauftragt hat.

c) Keine Rechtshängigkeit oder Bösgläubigkeit

W war im Zeitpunkt der Reparatur nicht auf Herausgabe verklagt. Auch war er nicht bösgläubig im Hinblick auf seine Besitzberechtigung (s. o.). Damit kommt es nicht zur Anwendung von § 994 Abs. 2 BGB und zu einer weiteren Prüfung der Voraussetzungen einer GoA.

d) Zwischenergebnis zum Hilfsgutachten

W kann dem Herausgabeverlangen des L ein Zurückbehaltungsrecht gem. § 1000 BGB wegen seiner reparaturbedingten Verwendungen entgegenhalten.

Hinweis: Denkbar wäre auch noch ein Zurückbehaltungsrecht gem. § 273 BGB i.V.m. einem Anspruch auf Herausgabe ersparter Eigenaufwendungen für die Reparatur („Aufwendungskondition“) gem. § 812 Abs. 1 S. 1 Fall 2 BGB. Nach g.h.M. ist die Aufwendungskondition allerdings durch die §§ 994 ff. BGB als abschließende Sonderregelung ausgeschlossen (a.A. vertretbar). In der Sache ergäbe sich im Fall allerdings auch bei Anwendung von § 812 Abs. 1 S. 1 Fall 2 BGB kein anderes Ergebnis.

5. Ergebnis zum Anspruch

Nach hier vertretener Ansicht besteht der Anspruch aus § 985 BGB nicht, solange dem Werkunternehmerpfandrecht des W nicht durch Zahlung der Werklohnforderung die Grundlage entzogen wird und damit auch das hieraus resultierende Recht zum Besitz entfällt.

Verneint man ein Recht zum Besitz und bejaht deshalb den Anspruch aus § 985 BGB, kann L die Herausgabe allerdings nur Zug um Zug gegen Ersatz der Reparaturaufwendungen verlangen (§§ 1000, 274 BGB).

III. Anspruch aus § 812 Abs. 1 S. 1 Fall 2 BGB

W hat Besitz am Fahrzeug des L erlangt. Dies erfolgte jedoch nicht durch eine Leistung des L, vielmehr wurde ihm der Besitz im Zuge des Reparaturauftrags von C übertragen. Eine entsprechende Leistung liegt deshalb allenfalls in dessen Person vor. In Bezug auf L kann man lediglich eine Nichtleistungskondition gem. § 812 Abs. 1 Satz 1 Fall 2 BGB erwägen. Diese würde aber erfordern, dass W den Besitz auch *auf Kosten* des L erlangt hat. Dabei ist zu berücksichtigen, dass im Zeitpunkt der Reparaturbeauftragung und der Übergabe des Wagens C noch berechtigter Besitzer aufgrund des Leasingvertrags war. W hat damit den Besitz am Fahrzeug nicht nur in tatsächlicher Hinsicht, sondern



auch vermögensmäßig unmittelbar aus dem Vermögen des C und folglich i.S.v. § 812 Abs. 1 S. 1 BGB auf dessen Kosten erlangt. Bereits dem Wortlaut nach kommt deshalb eine Besitzkondiktion des L nicht in Betracht. Ein Rückgriff auf nicht gesicherte Denkfiguren wie den vielfach behaupteten Vorrang der Leistungskondiktion oder die Subsidiarität der Nichtleistungskondiktion ist folglich nicht erforderlich. Der Anspruch scheidet aus.

BEWERTUNGSHINWEISE:

Die Klausur enthält überwiegend Standardprobleme, mit denen man im Ersten Examen rechnen kann und muss. Insofern ist sie nicht als besonders schwer anzusehen, auch wenn es sich i.E. nicht um „leichte“ Problemkonstellationen handelt. Anspruchsvoll wird die Aufgabe deshalb v.a. durch die Summe der zu behandelnden Probleme. Erforderlich sind eine gute Problemsicht und eine klare problemorientierte Schwerpunktsetzung. Es besteht keine Zeit für die längere Ausführung von Selbstverständlichkeiten. Inhaltlich wird eine Profilierung vor allem dadurch möglich, dass man sich nicht nur mit Standardlösungen begnügt, sondern diese gegebenenfalls auch hinterfragt und die eigene Lösung argumentativ absichert. Die einzelnen Aufgaben fallen in etwa wie folgt ins Gewicht: Aufgabe 1: 50 %, Aufgabe 2: 15 %, Aufgabe 3: 35 %.