|  |
| --- |
|  |

**Fall 7 – Nachträgliche Unmöglichkeit**

K bestellt beim Videoversand V die kürzlich erschienene Blue Ray „Mission: Impossible – Fallout“ zum Preis von 20 Euro. Am nächsten Morgen geht V ins Lager, nimmt eine Blue Ray vom Stapel der „Mission: Impossible“-Blue Rays, verpackt sie und bringt sie noch am selben Tag zur Post. Auf dem Postweg wird die Blue Ray allerdings aus ungeklärten Gründen zerstört.

Als K davon erfährt, ruft er bei V an und verlangt, dass diese ihm eine neue Blue Ray zuschickt. V meint, sie sei zur Neulieferung nicht mehr verpflichtet, weil sie nichts für die Zerstörung der Blue Ray könne. Sie verlangt von K die Zahlung des Kaufpreises.

**Wie ist die Rechtslage?**

**Lösungsskizze**

**A. Anspruch K gegen V auf Lieferung der Blue-Ray gemäß § 433 Abs. 1 BGB**

K könnte gegen V einen Anspruch auf Lieferung der Blue Ray gemäß § 433 Abs. 1 S. 1 BGB haben.

**I. Anspruch entstanden**

V und K haben einen wirksamen Kaufvertrag im Sinne des § 433 BGB geschlossen. Der Anspruch ist damit zunächst einmal entstanden.

**II. Anspruch untergegangen**

Der Anspruch dürfte nicht untergegangen sein.

**1. Erfüllung, § 362 Abs. 1 BGB**

Der Anspruch könnte durch Erfüllung untergegangen sein, § 362 Abs. 1 BGB. Erfüllung ist das tatsächliche Bewirken der geschuldeten Leistung. Fraglich ist, ob die Versendung per Post durch V ausreichend i. S. e. Erfüllungshandlung war. Das richtet sich danach, was geschuldet ist.

Nach § 433 Abs. 1 BGB ist der Verkäufer zur Übergabe und Übereignung einer mangelfreien Sache verpflichtet. Für eine Übergabe ist jedenfalls die Verschaffung des unmittelbaren Eigenbesitzes i. S. v. § 854 Abs. 1 BGB hinreichend. K hat die Blue Ray nie erhalten. Eine Übergabe hat damit nicht stattgefunden und der Anspruch aus § 433 Abs. 1 BGB kann hier nicht durch Erfüllung gem. § 362 Abs. 1 BGB untergegangen sein.

**2. Unmöglichkeit, § 275 BGB**

Der Anspruch aus § 433 Abs. 1 BGB könnte allerdings wegen Unmöglichkeit gemäß § 275 Abs. 1 BGB untergegangen sein. Die Blue Ray ist auf dem Versandweg zerstört worden.

Voraussetzung für die Annahme der Unmöglichkeit ist, dass die Erbringung der geschuldeten Leistung für V (subjektiv) oder jedermann (objektiv) unmöglich ist. Für diese Beurteilung wiederum ist es zunächst erforderlich festzustellen, welchen Inhalt die Leistungspflicht des V im konkreten Fall hatte.

**a) Ursprünglich: Gattungsschuld, § 243 Abs. 1 BGB**

K hat eine „Mission Impossible – Fallout“ Blue Ray bei V bestellt. Dieser besitzt einen ganzen Stapel dieser Blue Rays. Neben der Blue Ray, die V verschickt hat, gibt es also noch weitere Exemplare. Damit könnte es sich um eine Gattungsschuld im Sinne des § 243 Abs. 1 BGB handeln. Bei Gattungsschulden tritt Unmöglichkeit grundsätzlich erst dann ein, wenn die gesamte Gattung untergegangen ist. Bis dahin trifft den Schuldner eine verschuldensunabhängige Einstandspflicht für seine Leistungsfähigkeit, vgl. § 276 S. 1 BGB („...Übernahme eines Beschaffungsrisikos“).

Hier hat V noch weitere Blue Rays dieser Art und könnte damit grundsätzlich eine weitere verschicken.

**b) Konkretisierung zur Stückschuld, § 243 Abs. 2 BGB**

Die ursprüngliche Gattungsschuld könnte sich jedoch gemäß § 243 Abs. 2 BGB zu einer Stückschuld konkretisiert haben mit der Folge, dass Unmöglichkeit in dieser Situation bereits mit dem Untergang der einen Sache eintritt.

Gemäß § 243 Abs. 2 BGB muss der Schuldner das seinerseits Erforderliche getan haben, damit Konkretisierung eintritt.

Das bedeutet, er hat die geschuldete Leistungshandlung zur rechten Zeit, am rechten Ort und in der rechten Art und Weise zu erbringen. Diese Umstände hängen davon ab, ob es sich um eine Bring-, Schick- oder Holschuld, §§ 269 und 270 BGB handelt.

Hier ist fraglich, von welchem Leistungsort auszugehen ist.

**aa) Ausdrückliche Vereinbarung eines Leistungsortes**

Eine ausdrückliche Vereinbarung der beiden Parteien i. S. v. § 269 Abs. 1 BGB über den Leistungsort gibt es nicht.

**bb) Auslegung der Umstände unter Berücksichtigung des Parteiwillens**

Durch die Auswertung des Sachverhalts ist zu ermitteln, ob V und K sich auf eine Hol-, Bring- oder Schickschuld geeinigt haben.

* **Holschuld**

Leistungs- (= Erfüllungs-) und Erfolgsort (Ort, an dem der Leistungserfolg eintritt) liegen beim Wohnsitz des Schuldners. Der Schuldner muss lediglich eine Sache mittlerer Art und Güte zur Abholung bereitstellen und den Gläubiger über die Möglichkeit seiner Leistungserbringung benachrichtigen.

* **Bringschuld**

Genau umgekehrte Situation zur Holschuld. Der Schuldner muss dem Gläubiger die Sache bringen. Leistungs- und Erfolgsort befinden sich am Wohnsitz des Gläubigers.

* **Schickschuld**

Leistungshandlung ist das Aussondern der Ware aus dem Lager und die Übergabe an die Transportperson. Leistungsort ist folglich der Ort, an dem die Ware an die Transportperson übergeben wird. Erfolgsort ist dagegen der Wohnsitz des Käufers. Im Versandhandel grds. Schickschuld. Der Käufer soll das Transportrisiko tragen, da er auch die Versandkosten übernehmen muss.

Bei dem Geschäft des V handelt es sich um einen Videoversandhandel. Hier handelt es sich also um eine Schickschuld. Konkretisierung tritt damit gem. § 243 Abs. 2 BGB mit Aussonderung und Übergabe an die Transportperson (hier: Post) ein. Die Leistungspflicht beschränkt sich auf die versendete Blue Ray. Die Lieferung genau dieser Blue Ray ist wegen der Zerstörung jedoch nicht mehr möglich.

**c) Zwischenergebnis**

Die Lieferung der Blue Ray ist unmöglich im Sinne des § 275 Abs. 1 BGB.

**3. Zwischenergebnis**

Der Anspruch ist gemäß § 275 Abs. 1 BGB untergegangen.

**III. Ergebnis**

K hat keinen Anspruch gegen V auf Lieferung der Blue Ray gem. § 433 Abs. 1 S. 1 BGB.

**B. Anspruch V gegen K auf Kaufpreiszahlung gemäß § 433 Abs. 2 BGB**

V könnte gegen K einen Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises i. H. v. 20 € gem. § 433 Abs. 2 BGB haben.

**I. Anspruch entstanden**

V und K haben einen Kaufvertrag geschlossen. Der Anspruch ist entstanden.

**II. Anspruch untergegangen**

Der Anspruch auf Kaufpreiszahlung des V könnte gegebenenfalls wegen der Befreiung von der Gegenleistungspflicht (nämlich der Pflicht zur Lieferung der Blue Ray) nach § 326 Abs. 1 S. 1 BGB ausgeschlossen und damit untergegangen sein. Dafür müssten die Voraussetzungen des § 326 Abs. 1 S. 1 BGB vorliegen.

**1. Gegenseitiger Vertrag**

Zunächst müsste dafür ein Vertrag, bei dem sich Leistung und Gegenleistung in der Weise gegenüberstehen, dass die Leistung um der Gegenleistung willen erbracht wird (*do ut des*), vorliegen. Bei einem Kaufvertrag werdenKaufpreis und -sache jeweils nur um der Gegenleistung willen erbracht. Damit liegt ein gegenseitiger (synallagmatischer) Vertrag vor.

**2. Unmöglichkeit der Leistung für den Schuldner der Sachleistung**

Die im Synallagma stehende Leistungspflicht des Schuldners (hier die Lieferung der Blue Ray) müsste wegen Unmöglichkeit im Sinne des § 275 BGB unmöglich sein. Wie unter A. bereits geprüft, entfällt die Leistungspflicht des V in Bezug auf die Blue Ray wegen Unmöglichkeit der Leistung nach § 275 Abs. 1 BGB.

**3. Keine Ausnahmen (anspruchserhaltende Sondernormen)**

Es dürfte keine anspruchserhaltende Sondernorm einschlägig sein, die dafür sorgen würde, dass die Zahlungspflicht des K bestehen bleibt.

**a) Ausnahme des Gefahrübergangs beim Versendungskauf, § 447 BGB**

Hier kommt die Norm des § 447 BGB als anspruchserhaltende Sondernorm in Betracht. § 447 BGB legt den Zeitpunkt des Gefahrübergangs beim Versendungskauf fest. Die Vorschrift verlegt den Zeitpunkt, zu dem die Vergütungsgefahr auf den Käufer übergeht, gegenüber § 446 S. 1 BGB noch weiter vor: Bei Untergang oder Verschlechterung der Kaufsache auf dem Transport vom Verkäufer zum Käufer ohne Verschulden einer der Parteien muss der Käufer unter den Voraussetzungen des Abs. 1 den vollen Kaufpreis zahlen, obgleich noch keine Übergabe oder Übereignung stattgefunden hat.

Demnach würde der Grundsatz des § 326 Abs. 1 S. 1 BGB in diesem Fall nicht greifen, weil die Ausnahme des § 447 BGB dafür sorgt, dass der Anspruch auf Kaufpreiszahlung, trotz Untergang des Leistungsanspruchs, ausnahmsweise bestehen bleibt.

**b) Gegenausnahme, § 475 BGB**

Gemäß § 475 Abs. 2 BGB ist § 447 Abs.1 BGB jedoch wiederum beim Verbrauchsgüterkauf mit der Maßgabe anwendbar, dass „*die Gefahr des zufälligen Untergangs und der zufälligen Verschlechterung nur dann auf den Käufer übergeht, wenn der Käufer den Spediteur, den Frachtführer oder die sonst zur Ausführung der Versendung bestimmte Person oder Anstalt mit der Ausführung beauftragt hat und der Unternehmer dem Käufer diese Person oder Anstalt nicht zuvor benannt hat*.“ Dies hat K nicht getan, so dass die Preisgefahr nicht auf ihn übergehen würde, wenn es sich hier um einen Verbrauchsgüterkauf i. S. d. § 474 Abs. 1 BGB handeln würde und damit § 475 BGB anwendbar wäre.

**aa) Verbraucher, § 13 BGB**

K bestellt als Privatperson bei V und ist damit Verbraucher im Sinne des § 13 BGB.

**bb) Unternehmer, § 14 BGB**

V betreibt den Videoversand gewerblich und ist damit Unternehmer im Sinne des § 14 BGB.

**cc) Zwischenergebnis**

Bei dem zwischen V und K abgeschlossenen Geschäft handelt es sich um einen Verbrauchsgüterkauf i. S. d. § 474 Abs. 1 BGB. Damit findet die Regelung des § 447 BGB gemäß § 475 Abs. 2 BGB nur eingeschränkte Anwendung.

**4. Zwischenergebnis**

Der Anspruch auf Gegenleistung ist gem. § 326 Abs. 1 S. 1 BGB untergegangen.

**III. Ergebnis**

V hat damit auch keinen Anspruch gegen K auf Zahlung des Kaufpreises gem. § 433 Abs. 2 BGB.

**Gliederungsübersicht – Fall 7 Nachträgliche Unmöglichkeit**

1. **Anspruch K gegen V auf Lieferung der Blue-Ray gem. § 433 Abs. 1 S. 1 BGB**
2. Anspruch entstanden
3. Anspruch untergegangen
4. Erfüllung, § 362 Abs. 1 BGB
5. Unmöglichkeit, § 275 BGB
	1. Ursprünglich geschuldet: Gattungsschuld, § 243 Abs. 1 BGB
	2. Konkretisierung zur Stückschuld, § 243 Abs. 2 BGB

aa) Ausdrückliche Vereinbarung eines Leistungsortes

bb) Auslegung der Umstände unter Berücksichtigung des Parteiwillens

* 1. Zwischenergebnis
1. Zwischenergebnis
2. Ergebnis
3. **Anspruch V gegen K auf Kaufpreiszahlung gemäß § 433 Abs. 2 BGB**
4. Anspruch entstanden
5. Anspruch untergegangen
6. Gegenseitiger Vertrag
7. Unmöglichkeit der synallagmatischen Leistung für den Schuldner der Sachleistung
8. Keine Ausnahmen (anspruchserhaltende Sondernormen)

a) Ausnahme des Gefahrübergangs beim Versendungskauf, § 447 BGB

b) Gegenausnahme, § 475 Abs. 2 BGB

aa) Verbraucher, § 13 BGB

bb) Unternehmer, § 14 BGB

cc) Zwischenergebnis

1. Zwischenergebnis
2. Ergebnis