

Leistungskondiktion nach § 812 I 1 1. Fall BGB

Zweck der Leistungskondiktion ist: Schaffung eines Ausgleichs für eine fehlgeschlagene Zweckerreichung bei wirksamer Leistungszuwendung.

A. Voraussetzungen**I. Etwas erlangt**

Entscheidend ist, ob dem Bereicherten ein vermögenswertes „Etwas“ zugewandt wurde.

z.B. 1. **Sachen**

2. **Rechte aller Art** (Pfandrecht, Nießbrauch)

3. **sonstige vorteilhafte Rechtsstellungen** (Besitz, Befreiung von einer Verbindlichkeit, Buchposition)

4. **Befreiung von Schulden und Lasten** (Erlass, Verzicht auf ein Pfandrecht)

5. Erlangung von **Dienst- und Gebrauchsvorteilen** ist problematisch, wenn es sich um Luxusaufwendungen handelt, die Bereicherungsschuldner sonst nicht gemacht hätte (vgl. hierzu Flugreisefall; BGHZ 28, 155).

II. Durch eine Leistung des Anspruchstellers

Leistung ist die **bewusste, zweckgerichtete Mehrung fremden Vermögens**

Problematisch:

1. bei **generellem Leistungsbewusstsein** (hierzu Flugreisefall)

2. bei **Besitzkondiktion und Ersitzung** nach § 937 BGB

3. welche **Sicht für das „Ob“ und „Wie“ der Leistung maßgeblich** ist.

a) Die h.M. stellt auf den **Zuwendungsempfänger** ab. Begründung:

aa) Der Leistende hat es in der Hand deutlich zu machen, dass er derjenige ist, der zuwendet.

bb) Der Empfänger erbringt die Gegenleistung an denjenigen, den er für den Leistenden hält.

cc) Es entspricht einen allgemeinen Grundsatz (§§ 133, 157 BGB), den Empfänger als schutzwürdiger zu behandeln.

b) Die a.A. hält den Willen des Zuwendenden für maßgeblich wegen §§ 366 I, 267 BGB

III. Ohne Rechtsgrund

a) Eine Verbindlichkeit besteht überhaupt nicht (der mit der Leistung bezweckte Erfolg wird nicht erreicht), mit einem anderen Inhalt oder zwischen anderen Personen.

b) Die Leistung hat keine Erfüllungswirkung.

IV. kein Ausschluss der Leistungskondiktion

1. **Saldotheorie**

2. **§ 814 BGB: Kenntnis der Nichtschuld**

a) Ein bloßes Kennenmüssen reicht nicht aus.

b) Auch Zweifel reichen grundsätzlich nicht aus.

c) Kenntnis von der Anfechtbarkeit (§ 142 II BGB) führt zur Kenntnis vom fehlenden Rechtsgrund. Allerdings ist § 814 BGB unanwendbar, wenn die Anfechtung nur durch den Empfänger der Leistung möglich ist und dieser die Anfechtung noch nicht erklärt hat (vgl. BGH NJW 2008, 1978).

- d) bei der Stellvertretung kommt es auf die Kenntnis des Vertreters nach § 166 BGB an.
- e) § 814 BGB greift nicht ein, wenn der Zuwendende zwar vom fehlenden Rechtsgrund positive Kenntnis hat, aber ausdrücklich unter Vorbehalt seiner Rechte leistet.
3. **§ 815 BGB:** Nichteintritt des Erfolges
4. **§ 817 S. 2 BGB:** Der Leistende handelt verwerflich (vgl. BGHZ 50, 91)

V. Verjährung: §§ 214 I, 195 BGB

B. Rechtsfolgen

- I. Herausgabe des Erlangten** nach §§ 812 I 1 BGB
- II.** nach § 818 I Herausgabe der
1. **Nutzungen** §§ 99, 100 BGB
 2. **Surrogate**
- III.** oder **Wertersatz** nach § 818 II BGB, wenn die Herausgabe
- wegen der Beschaffenheit des Erlangten nicht möglich ist oder
 - der Empfänger aus einem anderen Grund zur Herausgabe außerstande ist (vorrangig vor §§ 275 ff. BGB).
- = objektiver Verkehrswert im Zeitpunkt der Beendigung der Vermögensverschiebung
- IV.** keine Herausgabepflicht bei **Entreicherung nach § 818 III BGB**
- V. Verschärfte Haftung bei**
1. **Eintritt der Rechtshängigkeit** (§ 818 IV BGB)
(durch Erhebung der Klage nach §§ 261 I 1, 253 I ZPO auf Herausgabe des Erlangten bzw. Wertersatz).
 2. **Kenntnis des Empfängers von der Rechtsgrundlosigkeit** (§ 819 I BGB)
 - a) Problematisch ist, ob es bei der Bösgläubigkeit auf die Kenntnis des Minderjährigen oder auf die seines gesetzlichen Vertreters ankommt (hierzu vgl. Flugreisefall).
 - b) bei Bösgläubigkeit Saldotheorie beachte
 3. **Haftungsumfang**
 - a) Grundsätzlich **keine Berufung auf Wegfall der Bereicherung** § 818 III BGB
 - b) **Haftung nach den allgemeinen Vorschriften**

z.B.

 - Zinspflicht, §§ 291, 290 I BGB
 - Verantwortlichkeit gemäß §§ 292, 989, 990 BGB
 - Verzug § 287 S. 2 BGB
 - Haftung für Nutzungen, §§ 292 II, 987 I und II BGB
 - Aufwendungsersatz nur gemäß §§ 292, 994 II, 995 BGB

Subsidiarität der Nichtleistungskondiktion

1. Fall

Hat jemand Etwas durch Leistung des Anspruchstellers (= bewusste und gewollte Mehrung fremden Vermögens) erlangt, greift also die Leistungskondiktion ein, so kommt ein Rückgriff auf die Nichtleistungskondiktion nicht in Betracht.

2. Fall

Hat jemand Etwas erlangt, ohne dass ihm dies durch eine Leistung (= bewusste und gewollte Mehrung fremden Vermögens) zugeflossen ist, greift die Nichtleistungskondiktion ein.

Problemfall

Erlangt jemand Etwas durch eine Leistung (= bewusste und gewollte Mehrung fremden Vermögens), die jedoch nicht durch den Bereicherungsgläubiger erfolgt ist, stellt sich die Frage, ob hier eine Berufung auf die Nichtleistungskondiktion wegen der Subsidiarität ausgeschlossen ist, obwohl andererseits die Leistungskondiktion auch nicht eingreift.

- Nach einer Auffassung in der **Literatur** ist nur darauf abzustellen, ob die Leistung durch den Entreicherten erfolgt. Ist dies nicht gegeben, so liegt ein Fall der Bereicherung in sonstiger Weise vor und die Nichtleistungskondiktion ist anwendbar.
- Nach der Auffassung der **Rechtsprechung** und einem anderen Teil der Literatur hingegen scheidet die Nichtleistungskondiktion bereits dann aus, wenn sich die Vermögensmehrung überhaupt als Leistung durch wen auch immer darstellt.

Für die Frage, als wessen Leistung sich eine Vermögensmehrung darstellt, ist auf dem **Horizont des Leistungsempfängers** abzustellen. Auf den Willen des Leistenden kann es nicht ankommen.

Grundsatz

Die Subsidiarität der Nichtleistungskondiktion greift bereits dann ein, wenn sich die Vermögensmehrung aus Sicht des Bereicherten überhaupt als eine Leistung darstellt, unabhängig davon, von wem diese erfolgt.

Ausnahme

Führt die strikte Anwendung dieses Grundsatzes zu Unbilligkeiten, die den gesetzlichen Wertungen widerspricht, so ist die Nichtleistungskondiktion in Abweichung von diesem Grundsatz dennoch anwendbar. **Unter Berücksichtigung der Wertungen der §§ 932, 935 I, 816 I 2, 987 ff. BGB und § 366 HGB ergibt sich, dass nur der gutgläubige, entgeltliche Erwerb nicht abhanden gekommener Sachen geschützt sein soll. Liegen diese Voraussetzungen nicht vor, so greift auch die Subsidiarität der Nichtleistungskondiktion nicht ein.**

B. Rechtsfolgen**I. Herausgabe des Erlangten nach §§ 812 I, 818 I BGB, auch:**

1. Nutzungen §§ 99, 100 BGB
2. Surrogate

II. oder Wertersatz nach § 818 II BGB (vorrangig vor §§ 275 ff. BGB),

- wenn Herausgabe wegen der Beschaffenheit des Erlangten nicht möglich ist oder
- der Empfänger aus einem anderen Grund zur Herausgabe außerstande ist (vorrangig vor §§ 275 ff. BGB).

= objektiver Verkehrswert im Zeitpunkt der Beendigung der Vermögensverschiebung

III. keine Herausgabepflicht bei Entreicherung nach § 818 III BGB**IV. Verschärfte Haftung bei****1. Eintritt der Rechtshängigkeit (§ 818 IV BGB)**

(durch Erhebung der Klage nach §§ 261 I 1, 253 I ZPO auf Herausgabe des Erlangten bzw. Wertersatz)

2. Kenntnis des Empfängers von der Rechtsgrundlosigkeit (§ 819 I BGB)

- a) Problematisch ist, ob es bei der Bösgläubigkeit auf die Kenntnis des Minderjährigen oder auf die seines gesetzlichen Vertreters ankommt (hierzu vgl. Flugreisefall).
- b) bei Bösgläubigkeit Saldotheorie beachte

3. Haftungsumfang

- a) Grundsätzlich **keine Berufung auf Wegfall der Bereicherung § 818 III BGB**
- b) **Haftung nach den allgemeinen Vorschriften**
 - z.B. - Zinspflicht, §§ 291, 290 I BGB
 - Verantwortlichkeit gemäß §§ 292, 989, 990 BGB
 - Verzug § 287 S. 2 BGB
 - Haftung für Nutzungen, §§ 292 II, 987 I und II BGB
 - Aufwendungsersatz nur gemäß §§ 292, 994 II, 995 BGB

Die Arten der Nichtleistungskondiktion nach § 812 I 1 2. Fall BGB

Eingriffskondiktion

Bereicherung erfolgt durch den Eingriff in den Zuweisungsgehalt eines Rechts. Meist ist auch Rechtswidrigkeit festzustellen.

Als Rechtspositionen mit Zuweisungsgehalt kommen in Betracht:

- Eigentum, Zuweisungsgehalt ergibt sich aus § 903 BGB,
- beschränkt dingliche Rechte, z.B. Nießbrauch, § 1030 BGB
- Besitz
- Immaterialrechte, z.B. § 15 UrhG, § 9 PatG, § 15 GebrMG
- Allgemeines Persönlichkeitsrecht, z.B. Recht am eigenen Bild, Namensrecht, wenn der Ausprägung des Persönlichkeitsrechts im Wirtschaftsleben einen Vermögenswert zugewiesen wird.
- Streitig für Warenzeichenrecht, Wettbewerbsrecht und Recht am ausgeübten Gewerbe².

Überwiegend wird angenommen, dass es sich um Verstöße gegen Verhaltensnormen handelt und nicht um Eingriffe in ein Rechtsgut, das einem anderen zugewiesen ist. Ein Eingriff liegt dagegen vor, wenn bei Wettbewerbsverstößen für den Beeinträchtigten die Möglichkeit bestanden hätte, das Vorgehen des Verletzten gegen Entgelt zu gestatten, weil dann eine gefestigte Rechtsposition des Berechtigten vorliegt (z.B. bei den durch § 17 UWG geschützten Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen oder bei den in § 18 UWG aufgezählten patentrechtlich nicht geschützten Modellen).

Verwendungskondiktion

Bereicherung erfolgt durch Aufwendungen für Sachen eines anderen (Bereicherungsschuldners).

Beachte: Vorrang von Spezialregelungen

Verwendungen

- des Verkäufers auf die Kaufsache nach Gefahrübergang (§ 446 S. 2, 3 BGB)
- des Wiederverkäufers (§ 459 BGB)
- des Mieters (§§ 536a II, 539 I i.V.m. § 677 ff. BGB)
- des Pächters §§ 581 II, 536a II, 539 I i.V.m. § 677 ff. BGB)
- des Entleihers (§ 601 BGB)
- bei berechtigter GoA
- im EBV

Rückgriffskondiktion

Insbesondere Tilgung fremder Schulden.

Enger Anwendungsbereich.

Beachte: Vorrang von Legalzessionen

- des Ablösungsberechtigten (§268 III/§1150/§1249 BGB)
- des Bürgen (§ 774 BGB)
- des Gesamtschuldners (§ 426 II BGB)
- des Hypothekenschuldners (§ 1143 I BGB)
- des Verpfänders (§ 1225 BGB)
- zwischen Unterhaltsverpflichteten (§ 1607 II 2, 1584 S. 3 BGB)
- der Versicherung gegen den Schädiger (§ 67 VVG)
- des Sozialversicherungsträgers gegen den Schädiger (§ 114 SGB X)

Nichtleistungskondiktion nach § 816 I 1 BGB

Merke: Der Anspruch richtet sich gegen den Nichtberechtigten.

A. Voraussetzungen**I. Vorliegen einer rechtsgeschäftlichen Verfügung**

Def.: Verfügung ist jedes Rechtsgeschäft, durch das ein Recht begründet, aufgehoben, übertragen, belastet oder inhaltlich geändert wird.

Problem: analoge Anwendbarkeit bei Verpflichtungsgeschäften (nach h.M. (-))

II. Nichtberechtigter

Def.: Nichtberechtigter ist, wer weder Inhaber des Rechts ist, noch durch rechtsgeschäftliche Einwilligung, § 185 I BGB Verfügungsbefugter noch kraft Gesetzes Verfügungsbefugter ist.

III. Wirksamkeit der Verfügung gegenüber dem Berechtigten

Die Verfügung ist dem Berechtigten gegenüber wirksam, wenn jemand von dem Nichtberechtigten:

- **Ein Recht kraft guten Glaubens erwirbt.**
(z.B. §§ 929, 932 I 1 BGB; 929, 931, 934 BGB; 873, 892 I 1 BGB; 893, 1138, 1155 ff., 1192, 1200 BGB; 2366 f., 1507, 2368 BGB; 366 f. HGB; Art 16 WG; Art. 21 ScheckG).
- Der Berechtigte die Verfügung nach **§ 185 II BGB** genehmigt hat.
In der Regel enthält bereits ein Herausgabeverlangen hinsichtlich des durch die Verfügung erzielten Erlöses nach § 816 I BGB regelmäßig eine solche Genehmigung.

IV. Entgeltlichkeit

Die wirksame Verfügung erfolgte entgeltlich. Ansonsten liegt § 816 I 2 BGB vor.

V. keine Einwendungen (§§ 818 III; 818 IV, 819, 820 BGB)**VI. Keine Einrede der Verjährung §§ 214 I, 195 BGB****B. Rechtsfolgen****Anspruch auf Herausgabe des Erlangten**

Strittig ist, ob der Herausgabeanspruch durch den Wert der veräußerten Sache begrenzt ist, oder, ob der gesamte, erzielte Erlös herauszugeben ist, selbst wenn dieser den Wert der Sache übersteigt.

Nach h.M. ist der gesamte Erlös herauszugeben, da die Gewinnerzielungsmöglichkeit dem Rechtsinhaber zusteht.

Die a.A. lässt nur Wertersatz (§ 818 II BGB) zu, da streng genommen durch Verfügung nur die Befreiung von der Verbindlichkeit erlangt wurde.

(vgl. zum Meinungsstand MüKoBGB/Schwab BGB § 816 Rn. 37-56)

Nichtleistungskondiktion nach § 816 I 2 BGB

Merke: Der Anspruch richtet sich gegen den Erwerber auf Herausgabe des Erlangten.

I. Vorliegen einer rechtsgeschäftlichen Verfügung

(vgl. Blatt 13)

II. Nichtberechtigter

(vgl. Blatt 13)

III. Wirksamkeit der Verfügung gegenüber dem Berechtigten

(vgl. Blatt 13)

IV. Unentgeltlichkeit

i.S.v. § 516 I BGB

Problem: Ist rechtsgrundlos gleichzusetzen mit unentgeltlich?

- **Theorie von der Einheitskondiktion:**
Rechtsgrundlos = unentgeltlich; folglich hat Berechtigter Anspruch direkt gegen den Erwerber aus § 816 I 2 BGB analog.
- **Theorie von der Doppelkondiktion**
Analogie ist abzulehnen; stattdessen kann Berechtigter gemäß § 816 I 1 BGB vom Nichtberechtigten dessen Bereicherungsanspruch gegen den Erwerber aus § 812 I 1 1. Alt BGB herausverlangen (sogenannte Kondiktion der Kondiktion).

(vgl. zum Meinungsstand MüKoBGB/Schwab BGB § 816 Rn. 68)

V. keine Einwendungen

§ 818 III BGB: Wegfall der Bereicherung; beachte aber: §§ 818 IV, 819, 820 BGB

VI. Keine Einrede der Verjährung

§§ 214 I, 195 BGB

Abgrenzung zu § 822 BGB

Bei § 822 BGB verfügt ein **Berechtigter** unentgeltlich über die Sache (z.B. wenn nur der Kaufvertrag nichtig ist, die Übereignung aber wirksam). Hier kann der Dritte nur in Anspruch genommen werden, wenn eine Inanspruchnahme des Verfügenden nicht in Betracht kommt. Hier haftet der Dritte nur so, als ob ihm die Sache vom Entreicherten rechtsgrundlos gewährt wurde.

Übersicht Fall 2

- A. Anspruch des D gegen H aus § 631 I BGB**

- B. Anspruch des D gegen H aus §§ 683 S. 1, 670 BGB**

- C. Anspruch des D gegen H aus § 985 BGB**

- D. Ansprüche aus §§ 989, 990 BGB**

- E. Anspruch des D gegen H aus § 823 I BGB**
 - I. Rechtsgutverletzung
 - II. Handlung des H

- F. Anspruch des D gegen H aus §§ 951 I, 812 I 1 1. Fall BGB**
 - I. Rechtsverlust des D nach §§ 946, 94 BGB**
 - II. Etwas erlangt**
 - III. durch Leistung**
 - 1. Willenstheorie
 - 2. Lehre vom Empfängerhorizont

- G. Anspruch des D gegen H aus §§ 951 I, 812 I 1 2. Fall BGB**
 - I. Rechtsverlust des D gem. §§ 946, 94 BGB (+), s.o.**
 - II. Etwas erlangt (+), s.o.**
 - III. in sonstiger Weise**
 - 1. irgendwie sonst als durch Leistung des Anspruchstellers (h.M. in Lit.).
 - 2. durch gar keine bewusste und gewollte Mehrung seines Vermögens, (Rspr.).
 - 3. Diskussion
 - 4. Ausnahmen von der Subsidiarität der Nichtleistungskondiktion
 - IV. auf dessen Kosten**
 - V. ohne rechtlichen Grund**

Lösung
Fall 2: Der zahlungsunfähige Bauunternehmer**Blätter:**

Leistungskondiktion nach § 812 I 1 1. Fall BGB

Subsidiarität der Nichtleistungskondiktion

Nichtleistungskondiktion nach § 812 I 1 2. Fall BGB

Die Arten der Nichtleistungskondiktion gemäß § 812 I 1 2. Fall BGB

Nichtleistungskondiktion nach § 816 I 1 BGB

Nichtleistungskondiktion nach § 816 I 2 BGB

Geschäftsführung ohne Auftrag/SR BT I

Der Herausgabeanspruch nach § 985 BGB/SachR

Eigentumserwerb durch Verbindung, Vermischung, Verarbeitung gem. § 946 ff. BGB/SachR

Prüfung eines deliktischen Anspruchs aus § 823 I/SchR BT III DeliktsR

A. Anspruch des D gegen H auf Vergütung gem. § 631 I BGB

Da nur U und H, nicht aber D und H, einen Vertrag geschlossen haben, scheidet ein Anspruch des D gegen H aus § 631 I BGB aus.

B. Anspruch des D gegen H auf Aufwendungsersatz aus §§ 683 S. 1, 670 BGB

(vgl. Blatt: Geschäftsführung ohne Auftrag/SR BT I)

D könnte gegen H einen Anspruch auf Aufwendungsersatz gem. §§ 683 S. 1, 670 BGB haben. Dazu müsste aber D überhaupt ein fremdes Geschäft geführt haben. Es ist zwischen objektiv und subjektiv fremden Geschäften zu unterscheiden. Ein objektiv fremdes Geschäft liegt vor, wenn die Angelegenheit ausschließlich dem Rechtskreis einer anderen Person als der des Handelnden zugewiesen ist, während ein subjektiv fremdes Geschäft nicht ausschließlich dem Rechtskreis einer anderen Person zugeordnet ist, vom Handelnden aber nach dessen Willen für diese Person vorgenommen wird. D hat jedoch mit der Lieferung des Baumaterials an U kein Geschäft geführt oder führen wollen, dass dem Rechtskreis des H zuzuordnen ist, sondern hat damit seine eigenen Verbindlichkeiten aus seinem Vertrag mit U erfüllt und erfüllen wollen. Mangels Vorliegens eines fremden Geschäfts scheidet ein Anspruch aus GoA daher aus.

C. Anspruch des D gegen H auf Herausgabe des Baumaterials gem. § 985 BGB

(vgl. Blatt: Der Herausgabeanspruch nach § 985 BGB/SachR)

Der Eigentumsübergang von D auf H erfolgt gemäß §§ 946, 94 I, 94 II BGB durch Einbau, da das Haus wesentlicher Bestandteil des Grundstücks ist. Ein Herausgabeanspruch besteht daher nicht, da H Eigentümer geworden ist.

D. Ebenso sind deshalb Ansprüche auf Schadensersatz gem. §§ 989, 990 BGB nicht gegeben.**E. Anspruch des D gegen H auf Schadensersatz in Höhe des Wertes des Baumaterials gem. § 823 I BGB**

D könnte gegen H einen Anspruch aus § 823 I BGB haben.

(vgl. Blatt: Prüfung eines deliktischen Anspruchs aus § 823 I/SR BT III DeliktsR)

I. Rechtsgutverletzung

Fraglich ist, ob eine **Eigentumsverletzung** vorliegt.

Ein Eingriff in das Eigentum als ein absolutes Recht ist gegeben, da D durch den Einbau das Eigentum nach §§ 946, 94 II, I BGB verloren hat.

II. Handlung des H

Als Handlung kommt die Duldung der Eigentumsverletzung durch U in Betracht.

Indessen ist dieses Handeln nicht als deliktisch anzusehen, da ein Bauherr davon ausgehen kann, dass der Bauunternehmer auch nicht in seinem Eigentum stehendes Baumaterial verwenden darf.

Er hat damit keine Rechtspflicht, dies zu verhindern (vgl. MüKoBGB/Füller BGB § 951 Rn. 37-39).

III. Zwischenergebnis:

Ein deliktischer Anspruch des D gegen H besteht somit nicht.

Ergebnis. D hat also gegen H keinen Anspruch aus § 823 I BGB.

F. Anspruch des D gegen H aus §§ 951 I, 812 I 1 1. Fall BGB

D könnte aber gegen H einen Anspruch gemäß §§ 951 I, 812 I 1 1. Fall BGB haben.

§ 951 BGB gibt einen **Ausgleich für den Rechtsverlust**, der aufgrund der §§ 946 ff. BGB eingetreten ist. Diesen wiederum liegen die §§ 93 – 95 BGB zugrunde, welche regeln, wann der Bestandteil der Sache wesentlicher Bestandteil ist, und die ferner festlegen, dass gesondertes Eigentum an den wesentlichen Bestandteilen nicht möglich ist. Wer nun aufgrund der §§ 946 ff. BGB einen Eigentumsverlust erleidet, dem billigt § 951 BGB einen Bereicherungsanspruch gegen den Erwerber zu.

Beachte: *Der durch die §§ 946 ff. BGB erfolgte Eigentumserwerb ist kondiktionsfest, d.h. eine bereicherungsrechtliche Rückabwicklung ist ausgeschlossen. Allerdings soll die durch den gesetzlichen Eigentumserwerb erfolgte Vermögensverschiebung durch Wertersatz bereicherungsrechtlich ausgeglichen werden. Hierzu verweist § 951 BGB auf die bereicherungsrechtlichen Vorschriften.*

Die Verweisung des § 951 BGB auf das Bereicherungsrecht ist **Rechtsgrundverweisung**, es müssen deshalb alle Kondiktionsvoraussetzungen vorliegen (vgl. Nachweise bei MüKoBGB/Füller BGB § 951 Rn. 3).

Beachte: *Bei einer **Rechtsgrundverweisung** müssen neben den Voraussetzungen der Verweisungsnorm auch alle Tatbestandsvoraussetzungen der Norm, auf die verwiesen wird, vorliegen. Bei der **Rechtsfolgenverweisung** hingegen müssen lediglich die Tatbestandsvoraussetzungen der Verweisungsnorm vorliegen, es werden dann ohne weitere Prüfung der Tatbestandsvoraussetzungen der Norm, auf die verwiesen wird, deren Rechtsfolgen angewendet.*

*Ob eine Verweisungsnorm eine Rechtsgrund- oder Rechtsfolgenverweisung enthält, kann oft nur aufgrund einer **wertenden Betrachtung** ermittelt werden. Vorrangig dabei ist die Überlegung, ob nach dem **Willen des Gesetzgebers** und der **Intention der Verweisung** die Prüfung der zusätzlichen Voraussetzungen der Norm, auf die verwiesen wird, noch sinnvoll und angebracht erscheint. **Indiz** für diese Frage ist der **Umfang der Tatbestandsvoraussetzungen** der Verweisungsnorm.*

*norm. Je enger der Tatbestand dieser Verweisungsnorm ausgestaltet ist und je stärker der Gedanke der Voraussetzungen der Norm, auf die verwiesen wird, bereits in den Voraussetzungen der Verweisungsnorm enthalten ist, umso eher wird man von einer Rechtsfolgenverweisung ausgehen können. Bei den **Verweisungen auf das Bereicherungsrecht** kommt es hierbei insbesondere auf die Frage an, ob die **Prüfung eines Rechtsgrundes** für die Vermögensverschiebung angebracht erscheint oder nach der Verweisungsnorm bereits ohnehin ein Sachverhalt vorliegen muss, der einen Rechtsgrund vermissen lässt oder einen gleichgelagerten Fall enthält.*

§ 951 ist als Rechtsgrundverweisung zu verstehen, damit im Rahmen der bereicherungsrechtlichen Prüfung noch berücksichtigt werden kann, ob der dinglichen Eigentumsverschiebung nicht doch ein schuldrechtlicher Grund zugrunde liegt, welcher die Verschiebung im Ergebnis rechtfertigt. Wurde z.B. eine Sache verkauft, aber noch nicht übereignet und ist der Eigentumsübergang z.B. durch Einbau von Gesetzen wegen nach § 946 BGB erfolgt, so fehlt dieser Vermögensverschiebung kein Rechtsgrund und es hat auch kein Wertersatz hierfür zu erfolgen, da ohnehin ein Kaufpreis bereits gezahlt wurde oder zu zahlen ist.

I. Rechtsverlust des D nach §§ 946, 94 BGB

(vgl. Blatt: Eigentumserwerb durch Verbindung, Vermischung, Verarbeitung gem. §§ 946 ff. BGB/SachR)

D war ursprünglich Eigentümer der Materialien. Diese wurden gemäß § 94 II BGB in das Haus des H eingefügt und sind damit wesentlicher Bestandteil des Gebäudes nach § 94 II BGB geworden. Das Gebäude gehört wiederum nach § 94 I BGB zu den wesentlichen Bestandteilen des Grundstücks.

Damit hat D durch den Einbau gemäß §§ 946, 94 BGB sein Eigentum an H verloren.

(vgl. Blatt: Leistungskondition nach § 812 I 1. Fall BGB)

II. Etwas erlangt

H müsste ferner etwas erlangt haben. Entscheidend ist dabei, ob dem Bereicherten ein vermögenswerter Vorteil zugeflossen ist wurde.

H hat infolge des Einbaus des Baumaterials nach den §§ 946, 94 I, 94 II BGB Eigentum daran erworben und damit einen vermögenswerten Vorteil erlangt.

III. durch Leistung

Zu prüfen ist, ob diesem Eigentumserwerb eine Leistung des D zugrunde lag.

Unter einer Leistung versteht man die bewusste, zweckgerichtete Mehrung fremden Vermögens.

Leistungsbeziehungen bestehen hier zwischen U und H sowie zwischen U und D, nicht jedoch zwischen D und H. Mit dem Einbau der Baumaterialien hat U gegenüber H seine Verbindlichkeit aus dem Werklieferungsvertrag erfüllt. Gleichzeitig hat D gegenüber U ebenfalls zur Erfüllung seiner Verbindlichkeit aus dem zwischen diesen Parteien bestehenden weiteren Werklieferungsvertrag geleistet. Fraglich ist jedoch, ob auch zwischen H und D ein Leistungsverhältnis besteht. Für die Beurteilung dieser Frage kommt es darauf an, aus wessen Sicht das Vorliegen eines Leistungsverhältnisses zu beurteilen ist, wobei zum einen die Sicht des Bereicherten, zum anderen die Sicht des Anspruchstellers in Betracht kommt.

1. Nach dem sog. **normativen Leistungsbegriff** unterscheidet sich eine Leistung von sonstigen Zuwendungen durch den **Bezug auf ein Schuldverhältnis** zwischen Anspruchsteller und Empfänger, welches die Zuwendung vermeintlich erfordert, durch die Zuwendung begründet werden oder in anderer Weise einen mindestens vorübergehenden Rechtsgrund für die Zuwendung bilden soll. Dieser Bezug wird durch die Tilgungsbestimmung des Leistenden hergestellt.¹³
2. Nach **Lehre vom Empfängerhorizont**¹⁴ als allgemeinem, im BGB verankerten Rechtsgrundsatz (§§ 133, 157 BGB) kommt es hingegen auf die **Sicht des Bereicherten** an. Es wäre danach darauf abzustellen, ob sich der Einbau des Baumaterials und der damit verbundene Eigentumserwerb aus sich des H als eine Leistung des D darstellen. H hatte jedoch den U mit der Errichtung des Hauses beauftragt, so dass sich der Einbau aus Sicht des H ebenfalls nicht als Leistung des D darstellt, sondern als Leistung des U.

Nach beiden Ansichten fehlt daher zwischen D und H ein Leistungsverhältnis, so dass die Voraussetzungen einer Leistungskondition gem. § 812 I 1 1. Fall BGB nicht vorliegen.

Aus der Sicht des H lag eine Leistung des U, nicht aber des D vor.

IV. Ergebnis

Ein Anspruch des D gegen H aus § 812 I 1 1. Fall BGB scheidet aus.

G. Anspruch des D gegen H aus §§ 951 I, 812 I 1 2. Fall BGB

Wegen des Nichteingreifens einer Leistungskondition kommt jedoch das Vorliegen einer Nichtleistungskondition nach § 812 I 1 2. Fall BGB in Betracht.

(vgl. Blätter: Nichtleistungskondition nach § 812 I 1 2. Fall BGB)

Die Arten der Nichtleistungskondition gemäß § 812 I 1 2. Fall BGB)

§ 816 BGB enthält einen Sonderfall der Nichtleistungskondition. § 812 I 1 2. Fall BGB erfasst damit nur Eingriffe, die keine Verfügungen darstellen.

*(vgl. hierzu auch Blätter: **Nichtleistungskondition nach § 816 I 1 BGB***

Nichtleistungskondition nach § 816 I 2 BGB)

Hierbei sind folgende Fallgruppen zu unterscheiden:

1. **Eingriffskondition.** *Es erfolgt ein Eingriff in den Zuweisungsgehalt eines fremden Rechts durch den Bereicherten.*
2. **Die Rückgriffskondition:** *Ein Dritter befreit den Schuldner von dessen Verbindlichkeit gegenüber dem Gläubiger (Tilgung fremder Schuld).*
3. **Die Verwendungskondition:** *Ein Dritter macht Verwendungen auf ein fremdes Gut.*

I. Rechtsverlust des D gem. §§ 946, 94 BGB (+), s.o.

II. Etwas erlangt (+), s.o.

¹³ vgl. BeckOK BGB/Christiane Wendehorst BGB § 812 Rn. 46/47 m.w.N.

¹⁴ h.M.; vgl. Nachweise bei MüKoBGB/Füller BGB § 951 Rn. 18, Fn. 74 und BeckOK BGB/Christiane Wendehorst BGB § 812 Rn. 49

III. in sonstiger Weise

Das vermögenswerte Etwas wurde nicht durch Leistung des Entreicherten zugewendet. Allerdings stellt sich der Erwerb aus Sicht des H als Leistung des U dar. Fraglich ist jedoch, ob die Nichtleistungskondiktion in einem solchen Fall überhaupt anwendbar ist, wenn eine solche Leistung vorliegt und, ob hier nicht nach dem Grundsatz der Subsidiarität der Nichtleistungskondiktion von einem Ausschluss des § 812 I 1 2. Fall BGB auszugehen ist¹⁵. Dies hängt davon ab, wie der Begriff „in sonstiger Weise“ zu verstehen ist.

2. Zum einen könnte diese Formulierung dahingehend zu verstehen sein, dass die Bereicherung **irgendwie sonst als durch Leistung des Anspruchstellers** eingetreten ist. Hierunter fiel dann auch die Leistung eines Dritten an den Bereicherten (**h.M. in Lit.**).¹⁶

Hier liegt zwischen H und U ein Leistungsverhältnis vor, nicht jedoch zwischen H und D, so dass dann eine Bereicherung in sonstiger Weise anzunehmen wäre.

3. Zum anderen könnte der Begriff „in sonstiger Weise“ aber sich aber auch darauf beziehen, dass das Erlangte dem Bereicherten **durch gar keine bewusste und gewollte Mehrung seines Vermögens**, durch wen auch immer, zugeflossen sein darf. Das Vorliegen eines Leistungsverhältnisses zum Bereicherten schliesse danach eine Bereicherung in sonstiger Weise aus (sog. **Subsidiaritätstheorie; Rspr.**).

Da hier zwischen dem Bereicherten H und seinem Vertragspartner U ein Leistungsverhältnisses vorliegt, in dessen Rahmen sowohl nach der Willenstheorie als auch nach der Lehre vom Empfängerhorizont die Bereicherung zugeflossen ist, könnte hiernach auf § 812 I 1 2. Fall nicht zurückgegriffen werden.

3. **Fraglich ist, welcher Ansatz zu überzeugen vermag.**

Nach der ersten Auffassung wäre der Empfänger als Leistung nicht vor Kondiktionsansprüchen Dritter, die außerhalb seines Leistungsverhältnisses stehen, geschützt. Hierdurch würden aber vielfache Wertungen des Gesetzgebers durchbrochen.

Könnte ein Anspruchsteller auch bei Vorliegen eines Leistungsverhältnisses zwischen dem Anspruchsgegner und einem Dritten kondizieren, so wäre derjenige, der von einem Nichtberechtigten gutgläubig erwirbt, letztlich in seiner Eigentümerstellung nicht mehr geschützt, obwohl das absolute Sachenrecht in gerade schützen will.

Beispiel: A erwirbt von geisteskranken B ein Fahrrad und veräußert es an C weiter. Mangels Geschäftsfähigkeit des B ist A nicht Eigentümer geworden, allerdings liegen für den Erwerb des C alle Voraussetzungen für einen gutgläubigen Erwerb vor, da aufgrund der natürlichen Willensfähigkeit auch von Geisteskranken ein Abhandenkommen i.S.d. § 935 BGB nicht anzunehmen ist. Der Gesetzgeber hält in diesem Fall aufgrund der Eigentumsvermutung des § 1006 BGB den Erwerber für schutzwürdiger als den Geisteskranken. Ließe man zu, dass B von C das Eigentum an dem Fahrrad bereicherungsrechtlich herausverlangen kann, so wurde dieser Schutz untergraben. In einem solchen Fall

¹⁵ vgl. Nachweise bei MüKoBGB/Schwab BGB § 812 Rn. 57 Fn. 156

¹⁶ BeckOK BGB/Christiane Wendehorst BGB § 812 Rn. 107 m.w.N.

sieht § 816 I 1 BGB eben gerade keinen Zugriff auf den Erwerber zu, sondern nur den Zugriff auf den Erlös des nichtberechtigten Verfügenden.

Für den gesetzlichen Eigentumserwerb nach §§ 946 ff. BGB kann daher nichts anderes gelten.

Darüber hinaus spricht für die Subsidiarität der Nichtleistungskondiktion, dass nur die Vertragspartner untereinander das jeweilige Leistungs- und Rückabwicklungsrisiko tragen sollen. Eine Rückabwicklung außerhalb der Leistungsverhältnisse kommt auch aus diesem Grund nicht in Betracht.

Die Lehre von der Subsidiarität der Nichtleistungskondiktion vermag daher zu überzeugen, so dass die Annahme einer Bereicherung in sonstiger Weise wegen des Bestehens eines Leistungsverhältnisses zu H grundsätzlich ausgeschlossen ist.

4. Ausnahmen von der Subsidiarität der Nichtleistungskondiktion

Vom Schutzgedanken der Subsidiarität der Nichtleistungskondiktion her muss diese allerdings dann ausgeschlossen sein, wenn der Leistungsempfänger aufgrund bestimmter Umstände nicht schutzwürdig ist, die ihn auch in anderen rechtlichen Zusammenhängen nicht als schutzwürdig erscheinen lassen (sog. **modifizierte Subsidiaritätstheorie**).

Das Bereicherungsrecht ist vom Gesetzgeber gerade dazu gedacht, Unbilligkeiten, die sich aus im Gesetz angelegten formalen Rechtspositionen ergeben können, zu beseitigen. Es stellt deshalb in besonderem Maße Gerechtigkeitsrecht dar. Vor diesem Hintergrund darf man den Grundsatz des Vorranges der Leistungskondiktion nicht als starres Schema begreifen, vielmehr müssen die darauf resultierenden Ergebnisse anhand im Gesetz zum Ausdruck gekommener Wertungen überprüft werden.

Ein solcher allgemeiner Rechtsgrundsatz lässt sich dabei aus den §§ 932, 935 I, 816 I 2, 987 ff. BGB; 366 HGB entnehmen. Aus diesen Vorschriften ergibt sich nämlich, dass nur der

- gutgläubige¹⁷
- entgeltliche Erwerb
- nicht abhanden gekommener Sachen¹⁸

geschützt sein soll.

(vgl. hierzu Grunewald, Bürgerliches Recht, 9. Auflage 2014, § 31 m.w.N.)

Die h.M. in der Literatur vertritt dagegen die Ansicht, dass die Ausnahmen, zu denen sich der BGH genötigt sehe, ein Beleg dafür seien, dass es letztlich für die Konfliktlösung auf materielle Wertungskriterien ankomme, die insbesondere dem Sachenrecht in den §§ 932 – 935 BGB zu entnehmen seien. Sie verbleibt daher bei ihrem Ansatz hinsichtlich der Auslegung des Begriffes der Bereicherung „in sonstiger Weise“. Die Litera-

¹⁷ BGHZ 56, 228 ff. = vorliegender Fall

¹⁸ BGHZ 55, 176; der BGH entschied den sogenannten „Jungbullenfall“: D stiehlt L zwei Jungbullen und veräußert sie an M, der sie zu Fleisch- und Wurstwaren verarbeitet. M hat die Jungbullen durch Leistung des D erlangt. Der Eigentumserwerb erfolgte allerdings wegen § 935 BGB nicht gemäß § 932 BGB, sondern erst durch Verarbeitung gemäß § 950 BGB. Bei Annahme der Subsidiarität entstünde ein Wertungswiderspruch zum Sachenrecht. Deshalb hat der BGH die Subsidiarität für solche Fälle aufgegeben.

tur kommt allerdings über die materiellen Wertungskriterien zu den gleichen Ergebnissen wie die Rechtsprechung mit allerdings unterschiedlicher Begründung.

Vorliegend wusste H um das fortbestehende Eigentum des D an dem von U eingesetzten Baumaterial, er war daher nicht gutgläubig.

Somit ergibt sich für den hier zu prüfenden Fall die Notwendigkeit einer Durchbrechung des Grundsatzes des Vorranges der Leistungskondition.

Die allgemeine Nichtleistungskondition, deren Voraussetzungen, wie gezeigt, im Übrigen vorliegen, wird also durch die Leistungsbeziehung des H zu U nicht ausgeschlossen.

IV. auf dessen Kosten

Das vermögenswerte Etwas, hier der Vermögensvorteil durch den Eigentumserwerb (nicht das Eigentum selbst; der Eigentumserwerb aufgrund der gesetzlichen Eigentumserwerbstatbestände ist kondiktionsfest; s.o.). muss unmittelbar auf Kosten des Entreicherten, d.h. durch ein und denselben Vorgang aus der Verwertung einer fremden Rechtsposition erlangt worden sein (sog. Stoffgleichheit).

D war das Baumaterial aufgrund seines Eigentumsvorbehalts noch zur alleinigen vermögensmäßigen Nutzung zugewiesen.

V. ohne rechtlichen Grund

Das vermögenswerte Etwas müsste ohne rechtlichen Grund erlangt worden sein.

Maßgeblich ist insofern die rechtliche Güterzuordnung. Sofern das vermögenswerte Etwas dadurch erlangt wird, dass – wie hier bei § 946 BGB – eine gesetzliche Vorschrift die Rechtsänderung an die Handlung eines Dritten knüpft, kommt es dabei im Einzelnen darauf an, ob die Vorschrift eine endgültige oder eine vorläufige, beseitigbare Rechtsposition einräumen will. Für § 946 BGB ergibt sich insoweit aus § 951 I 1 BGB mit seiner Verweisung auf das Bereicherungsrecht, zwar die Rechtsposition endgültig sein soll, jedoch nicht die Vermögensverschiebung. Für diese jedoch fehlt ein rechtlicher Grund.

VI. Ergebnis

D hat gegen H einen Anspruch nach §§ 951 I, 812 I 1 2. Alt BGB auf 50.000,-- EURO.

Kontrollfragen zu Fall 2:

1. Ist § 951 BGB eine Rechtsgrund- oder eine Rechtsfolgenverweisung?
2. Wonach beurteilt sich, ob eine Leistung vorliegt?
3. Was spricht gegen die Willenstheorie?
4. Welche Arten der Nichtleistungskondiktion nach § 812 I 1 2. Fall BGB kennen Sie?
5. Nennen Sie die Voraussetzungen des § 812 I 1 2. Fall BGB!
6. Wann erfolgt der Eingriff „in sonstiger Weise“?
7. Welche Rechtspositionen mit Zuweisungsgehalt kennen Sie?
8. Wann liegt ein Eingriff in sonstiger Weise „unmittelbar auf Kosten“ des Entreicherten vor?
9. Wann ist der Grundsatz der Subsidiarität der Nichtleistungskondiktion gegenüber der Leistungskondiktion durchbrochen?