

Die Nichtleistungskondiktion:

A. Einführung:

I. Fallgruppen der Nichtleistungskondiktion:

<u>Eingriffskondiktion:</u>	<u>Sonstige Nichtleistungskondiktion:</u>
<ul style="list-style-type: none">- § 812 I S. 1 2. Alt- § 816 I S.1- § 816 I S. 2- § 816 II- § 951 I:	§ 812 I S. 1 2. Alt: <ul style="list-style-type: none">- <u>Verwendungskondiktion:</u> (Ersatz für Aufwendungen auf fremde Sachen)- <u>Rückgriffskondiktion</u> (Ersatz für die Befreiung von einer Verbindlichkeit, ohne dass diese Befreiung gegenüber dem Begünstigten eine Lei. darstellt)- <u>sonstige Nichtleistungskonditionen</u>

II. Zweck der Nichtleistungskondiktion:

Nichtleistungskondiktion:

Rechtsgüterschutz



Leistungskondiktion:

Rückabwicklung
fehlgeschlagener Leistungen

B. Verhältnis Leistungskondiktion / Nichtleistungskondiktion

I. Grundsatz:

!!! Vorrang der Leistungskondiktion vor der Nichtleistungskondiktion !!!

arg. 1. Begrifflich: „Nicht“-Leistungskondiktion bzw. „in sonstiger Weise“ (Wortlaut § 812 I S. 1 2. Alt)
schon sprachlich subsidiär!

Dieser Grundsatz gilt grdl. immer in **Zwei-Personenverhältnissen !!!**

II. Problemfälle:

1. Drei- / Mehr-Personenverhältnisse:

Problem: Eigentümer verliert nach den §§ 946ff sein Eigentum an einen

Dritten, da ein Nichtberechtigter die Sache beim Dritten einbaut,

vermischt etc. (BGHZ 56,228: Einbau von unter EV geliefertem Baumaterial;

- BGHZ 55,176: **Jungbullenfall:** Verarbeitung von *gestohlenem* Leder)

Wenn Alteigentümer nun direkt Wertersatz nach § 951 vom dritten Neueigentümer haben will, ist fraglich, ob der gesetzliche Eigentumserwerb noch einer Leistung (dann Vorrang Lei.kon. ⇒ § 951 [-]) zugeordnet werden kann oder ob der Eigentumserwerb in sonstiger Weise erfolgt ist und

nur der Besitz geleistet werden konnte

Dies wird danach entschieden, **ob der Eigentumserwerb auch nach den §§ 932 ff BGB hätte erfolgen können:**

(dann liegt vorrangige Leistungsbeziehung vor ⇒ 951 gegen Dritten [-], § 816 I S. 1 gegen Einbauer [+])

oder ob dies wegen § 935 oder Bösgläubigkeit nicht möglich war

(dann keine Leistungsbeziehung vor ⇒ 951 gegen Dritten [+],

oder bei Genehmigung § 816 I S. 1 gegen Einbauer?: streitig, ob

Genehmigungsmöglichkeit des Alteigentümers noch besteht, obwohl er Verfügungsmacht schon verloren hat; h.M. [+], da Interessenabwägung: § 816 I dient dem Eigentumsschutz u. soll den Eigentumsverlust entschädigen; zudem kein Unterschied zu Fällen, wo Sache verloren

oder untergegangen, wo Rspr. ebenfalls Wahl zwischen § 985 und § 816 I zulässt; daher

Klage des Alteigentümers auf Herausgabe des Veräußerungserlöses **Zug um Zug**

[Vermeidung des Insolvenzrisikos des Beklagten während des Prozesses!] gegen

Genehmigung der Veräußerung möglich);

Entscheidend sind also letztlich **Wertungsgesichtspunkte:** ein Anspruch

d. Alteigentümers gegen den Dritten soll nicht von dem Zufall abhängen,

ob zunächst nach §§ 929 ff BGB übereignet und dann eingebaut wurde

(dann Anwendung §§ 932ff), ob sofort eingebaut wurde (dann

Eigentumserwerb nach §§ 946ff)

Dritter darf also **weder bösgläubig sein noch darf § 935** vorliegen (so im

Jungbullerfall, da Besitz bei Diebstahl abhanden gekommen ist)

C. Eingriffskondiktion:

I. Aufbau:

A. Anwendungsbereich:

1. **Subsidiarität zur Leistungskondiktion** (kann auch beim Eingriff geprüft werden)

B. Tatbestand:

1. **Bereicherung des Anspruchsgegners („etwas erlangt“):**

jeder wirtschaftliche Vermögensvorteil
(insbesondere *Gebrauchs-/Nutzungsvorteile*)

2. **Eingriff („in sonstiger Weise“):**

Eingriff in ein **Recht mit Zuweisungsgehalt**

- aa. Inanspruchnahme eines fremden R für eigene Zwecke
- bb. der dabei erworbene Vermögensvorteil gebührt nach rechtlicher Wertung allein dem R.inhaber

3. **auf Kosten des Anspruchstellers:**

früher: **unmittelbar auf Kosten d R.inhabers („Stoffgleichheit“)**
d.h. Vermögensmehrung bei Bereichertem u. –minderung bei Entreichertem sollten sich *entsprechen* und *auf demselben Vorgang beruhen*

Heute: **aber:** bspw. bei APR-Schutz ist Vermögensverschiebung denklogisch nicht möglich; daher : *Fortsetzung der Zuweisungstheorie:*

daher: „auf Kosten“ (+), wenn Eingriff in einen Rechtsbereich erfolgt, der dem anderen (Bereicherungsgläubiger) zugewiesen ist

zudem: **Wertungskriterien** wie - *Risikoverteilung, zB. Insolvenzrisiko*
- *Vertrauensschutz,*
- *Erhalt von Einwendungen*

4. **ohne Rechtsgrund**

Behaltensgrund? (zB. Einwilligung, §§ 932 ff [außer bei **unentl.** Erwerb, 816 IS.2],
kein Grund auch bei §§ 946ff!!)

C. Rechtsfolge:

1. **Herausgabe §§ 812, 818 I,**
2. **Wertersatz §§ 812, 818 II,**

II. Begriff des Eingriffs

Zum Eingriffsbegriff gibt es **zwei Theorie:**

1. Rechtswidrigkeitstheorie:

Eingriff (+), wenn Verhalten des Bereicherten rechtswidrig

Kritik: 1. Rwi-Theorie einerseits zu weit:

Bsp: Geschäftsmann überholt mit Auto einen anderen in rechtswidriger Weise, um gewinnbringenden Verhandlungstermin wahrnehmen zu können ⇒ Soll rechtswidrig Überholter jetzt den Geschäftsgewinn heraus verlangen können? Wohl kaum!

2. Rwi-Theorie auch teilweise zu eng:

z.B. § 816 II: setzt keine Rwi der Annahme der Leistung voraus

2. Lehre vom Zuweisungsgehalt

Daher: Lehre vom Zuweisungsgehalt vorzugswürdig

Eingriff (+), wenn in ein Recht eingegriffen wird, **dessen Nutzung ausschließlich dem Rechtsinhaber zugewiesen wird**

Keine Rechte mit Zuweisungsgehalt: bloße Verhaltensregeln!

(So insbesondere das **Recht gegen den unlauteren Wettbewerb**, das den Wettbewerb bloß vor **unlauteren Verhaltensweisen** schützen, dem Geschützten aber keine subjektiven Rechte einräumen will: nur Schutz von Erwerbschancen im lauterem Wettbewerb, keine Zuweisung von „persönlich“ nutzbaren Rechten)

(**WettbewerbsR sind Spielregeln, keine Rechtspositionen!**)

Ausnahme: Ausbeutungstatbestände: Ausbeutung fremder Leistungen wie wettbewerbswidrige Nachahmung, Nutzung des fremden Rufs oder fremder Geschäfts-/Betriebsgeheimnisse, §§ 17, 18 UWG

a. Rechte mit ausschließlicher Nutzungszuweisung:

aa. Nach klassischer Lehre zunächst nur:

1. alle **absoluten Rechte** (Eigentum, dingliche Rechte)
2. **Immaterialgüterrechte:** Patent, Gebrauchsmuster, Marke (früher: „Warenzeichen“), Geschmacksmuster, Urheberrechte

bb. Nach heutiger Lehre zudem:

Grdl. jede subjektive Rechtsposition soweit sie kommerziell verwertbar ist und dessen Nutzung der RInhaber jedem Dritten jederzeit untersagen kann

So insbesondere:

3. **allgemeines Persönlichkeitsrecht:** sofern in einen Persönlichkeitsbereich eingegriffen wird, bei dem für den RInhaber vorher die Möglichkeit bestanden hätte, diese Position (einem sonst ausgeschlossenen Dritten) zur wirtschaftlichen Verwertung zu überlassen:

so insbesondere beim **Namensrecht** (§ 12 BGB), u. beim **Recht am eigenen Bild** (§ 22 KUG)

Anspruch auch dann, wenn Betroffener niemals einer Verwertung zugestimmt hätte

arg:

1. gerade hier ist der Schutz des APR vonnöten, insbesondere Deliktsschutz nicht ausreichend, da dies Verschulden voraussetzt
2. durch §§ 812ff soll *Bereicherung* abgeschöpft werden, die unabhängig von Einwilligung eingetreten ist

z.B. Dahlkefall, BGHZ 20, 345: Foto von prominentem Kläger wurde ohne Einwilligung zu Werbezwecken vom (bösgläubigen) Brillenhersteller an gutgläubigen Optiker weitergegeben ⇒ nach BGH Anspruch des Promi gegen Optiker mangels Verschulden nicht aus § 823, sondern aus Eingriffskondiktion

oder NJW-RR 96, 539: altes Nacktfoto einer Schauspielerin wird von der Bild-Zeitung für einen Artikel über Telefonsex benutzt, Schauspielerin hätte nie eingewilligt

Rechtsfolge in beiden Fällen: Wertersatz gem. § 818 II iHd. **üblichen Lizenzgebühren!!!**

dagegen: **Recht am eingerichteten u. ausgeübten Gewerbebetrieb**: nach

h.M. **kein Recht mit Zuweisungsgehalt**

arg.: alle durch Rechtsfortbildung entstandenen unternehmerischen Schutznormen sind Verhaltensregeln und können insbesondere nicht entgeltlich an Dritte überlassen werden

z.B. BGHZ 71, 86: Patentinhaber A warnt (wie sich nachher herausstellt) unberechtigterweise seine Kunden vor den Produkten des B, der diese angeblich unter Verletzung seines Patenten hergestellt habe; B erleidet daher Gewinneinbußen;

delikt. Ansprüche sind bereits verjährt; ⇒ auch kein Bereicherungsanspruch, obwohl zwar unberechtigte Schutzrechtsverwarnung in e.a. Gewerbebetrieb und als Teil hiervon in den Kundenkreis eingreifen, aber Gewinn(erwartungen) bzw. ein bestimmter Kundenkreis sind nicht dem Einzelnen wie ein absolutes Recht zugewiesen wird, sondern von allen Marktteilnehmern gleichmäßig genutzt werden können; vielmehr ist das Verbot unberechtigter Schutzrechtsverwarnungen nur Verhaltensregel zum Schutz des lautereren Wettbewerbs

II. § 816:

h.M.: Sonderfall der Eingriffskondiktion, **aber: Subsidiaritätsgrundsatz** gilt **nicht!!!**
schließt die Anwendung des § 812 I S. 1 2. Alt auf den gleichen Sachverhalt aus

1. Zweck:

<u>Konfliktlösung</u>	
<u>Verkehrssicherheit in Form der</u>	↔
<u>a. Gutgläubensvorschriften</u>	<u>Prinzip des Eigentumsschutzes/ Vermögensschutzes</u>
<u>b. Leistung mit befreiender Wirkung</u>	
<u>§ 407 I BGB</u>	

2. Grundsatz:

- a. „Entgeltlicher gutgläubiger Erwerb ist kondiktionsfest, § 816 I S. 1!“
 grdl. ist dem Alteigentümer, der freiwillig (wegen § 935) den Besitz herausgegeben hat zuzumuten, dass er sein Eigentum dauerhaft verliert u. dass er nur das vom Verfügenden Erlangte herausverlangen kann
- b. „Unentgeltlicher gutgläubiger Erwerb ist kondizierbar, § 816 I S. 2!“
 ausnahmsweise ist der Erwerber, der unentgeltlich erwirbt, weniger geschützt und einem Kondiktionsanspruch ausgesetzt, § 816 I S. 2

3. Aufbau § 816 I S. 1 BGB:

1. Tatbestand:

a. Verfügung

Veränderung der dinglichen Rechtslage durch Rechtsgeschäft

(zB. nicht §§ 946, aber analoge Anwendung, wenn Erwerb auch nach §§ 932 möglich wäre, s.o.S.1)

streitig: Analogie bei Vermietung/Verpachtung durch Nichtberechtigten

pro: 2 Parallelen: 1. Gem. § 993 I keine A. gegen unmittelb. Besitzer
 2. „Verfügung“ über Nutzungsmöglichkeit

contra: wesentl. Unterschied: bei § 816 I S. 1 ist Verfügung wirksam, bei Vermietung kann E. gem. § 985 vom Besitzer jederzeit Sache herausverlangen, es fehlt für eine Vergleichbarkeit die Endgültigkeit des Vermögensüberganges

zudem schon wgn §§ 987f oft schon keine Regelungslücke

b. Eines Nichtberechtigten

Verfügender weder R.inhaber noch Ermächtigung gem. § 185 I
 (nachträgl. Genehmigung nach § 185 II unbeachtlich!!!)

c. Wirksamkeit der Verfügung gegenüber dem Berechtigten,

Guter Glaube: §§ 932, 892, BGB, 366 HGB, 2. Genehmigung (Streit siehe oben S. 1, 2): 185 II, I

d. Engeltlichkeit der Verfügung

2. Rechtsfolge

Herausgabe des Veräußerungserlöses

a. Streitiger Umfang: Marktwert oder (möglicherweise durch kaufmännisches Geschick)

höherer Gewinn?

Pro Gewinn: hM.: 1. Wortlaut des Gesetzes

2. Gewinnbringende Verwertung ist Eigentümerbefugnis, übt diese ein anderer aus, müsse dieser daher gem. § 816 auch diesen Erlös herausgeben (=Surrogation der Sache)

Pro Marktwert: M.M.: 1. Dem R.inhaber ist nur der objektive Wert, nicht der eventuelle Gewinn zugewiesen

2. der Nichtberechtigte erlangt **durch die Verfügung** nur die Befreiung von der Übereignungsverpflichtung, während der Gewinn durch das Kausalgeschäft erlangt werde

b. Soweit Gewinn niedriger als Marktwert. Unstr.: nur niedrigerer Gewinn!!!

Fall:

Färbereifall: Dem W wird von A Stoff geklaut, den dieser an die Färberei B weiterveräußert. B färbt die Stoffe und veräußert sie weiter an C, der sie wiederum an seine Kunden veräußert.

W verlangt von C Herausgabe des Erlöses.

W – C § 816 I S. 1:

1. Verfügung des C (+)
2. C = Nichtberechtigter? (+): wegen § 935 kein Gutgläubenserwerb zwischen A und B; kein § 950, da Stoffe mehr wert als Farbe
3. Wirksam: durch nachträgliche Genehmigung, 185 II, 184
 1. entgeltlich: (+)

Rechtsfolge: Erlös aus Stoffverkauf; Minderung um den an B gezahlten

Kaufpreis? (-), da sich C bei B wegen subjektiver Unmöglichkeit bei B schadlos halten kann und zudem für die Inanspruchnahme des B durch C und das Risiko dessen Insolvenz eher dem C als dem W zuzumuten ist, da C sich den B auch als Vertragspartner ausgesucht hat und W mit B überhaupt nichts zutun hat

Gegenanspruch C – W:

Problem: C hat Mehrwert für Färbung gezahlt

BGH: Anspruch auf Wertsteigerung nach § 242

Lit: entweder: § 996(, 999) oder über Verwendungskondiktion 812 I S. 1 2. Alt

§ 816 I S. 2

Wenn unentgeltlich, kein Anspruch mehr gegen den Verfügenden, da dieser ja schon gar nichts erlangt hat

Sondern Herausgabeanspruch gegen den Dritten

Kein § 816 I S.2, wenn Rechtsverlust beim Alteigentümer und unentgeltlicher Erwerb des Dritten nicht **unmittelbar** auf einer Verfügung beruhen

Bsp: Aufgrund nichtigem Kaufvertrag übereignet A ein Buch an B, der es seinem Neffen C schenkt (Abwandl: C verschenkt es weiter an D; 2. Abwandl: C verkauft es an D)

kein § 816 I S. 2 von A gegen C, sondern § 822 !!!

1. Abwandl: § 822 A gegen D!!
2. Abwandl.: nur § 822 I S. 1 gegen C auf Herausgabe des Erlöses!???

Meinungsstreit: Rechtsgrundlos = Unentgeltlich?

Bsp: Bei A veruntreut B Gelder, die dieser beim illegalem Glücksspiel bei C verspielt

Ansprüche des A gegen C aus § 816 I S. 2?

1. Verfügung des Nichtberechtigten B an C wirksam?

C hat Eigentum an Geld erworben (kein § 935 I wegen § 935 II), daher Verfügung wirksam

2. Unentgeltlich?

BGH zunächst: (+), da ja B nichts gewonnen habe,

aber dagegen: C hat Gewinnchance geleistet

3. Rechtsgrundlos = Unentgeltlich?: hier Kausalgeschäft zwischen B und C wegen § 134

nichtig; RG: (+) a maiore ad minus: wenn § 816 I S. 2 schon bei mit causa Erlangtem

(+), dann erst recht, wenn sine causa (+)

h.M.: (-), wegen Wertung: wie bei Frage Einheits-/Doppelkondiktion

wenn A den Anspruch B – C von B kondiziert, bleiben dem C die

Einwendungen gem. § 404, die gegen B bestanden, auch gegen C

geltend machen

4. Rechtsfolge: Herausgabe des A gegen B auf Abtretung des Lei.kon.A gegen C

Problem: B kann durch Lei.kon nicht mehr zurückbekommen als er vorher hatte

Vor Lei an C hatte er aber nur Besitz und kein Eigentum

h.M.: Lösung nach Grundsätzen „Geschäft, für den, den es angeht“

bei Lei.kon. macht erwirbt B eigenen Besitz, aber das Eigentum für A

entgegenstehender Wille nach § 162 I analog unbeachtlich

§ 816 II

Befreiende Wirkung: § 407 I, 408, 574 ff (Mietzinszahlung an bisherigen Vermieter), 807

(Inhaberkarten), 808 I (Namenspapiere: Sparbuch!), 851, 893 (Grundbuch), 969, 1155

(Hypothekenbrief), 1275 (1473 II (Gütergemeinschaft), 2367/2368 (Erbschein) 76 VVG; 370

(???: Quittung); Genehmigung des Berechtigten, 185 II

Problem: Herbeiführung der Wirksamkeit auch durch Genehmigung möglich?

Bsp.: Bösgläubiger Schuldner leistet nach Abtretung an alten Gläubiger, § 407 (-), aber

H.M.: Wirksamkeit durch Genehmigung möglich

Ausnahme, wenn *Schuldner in Konkurs* fällt, da dessen

Rückforderungsanspruch gegen den alten Gläubiger der Konkursmasse zur

gemeinschaftlichen Befriedigung aller erhalten bleiben muss

Verwendungskondiktion

Fall: O besprüht aus der Luft ein Grundstück mit Schädlingsbekämpfungsmitteln in der

Annahme, dass es sich um sein Grundstück handelt. Tatsächlich trifft er das Grundstück des B, der sich nunmehr diese Maßnahme spart.

1. GoA (-) mangels Fremdgeschäftsführungswille
2. EBV (-), da O kein Besitz am Grundstück des B hat
3. § 812 I S. 1 1. Alt.: (-) da keine Leistung: keine bewusste u. zweckgerichtete Mehrung fremden Vermögens
4. § 812 I S. 1 2. Alt: Eingriff?: (-),
5. § 812 I S. 1 2. Alt: Verwendungskondiktion:

Aufbau:

1. Tatbestand:

- a. **Etwas erlangt**
- b. **durch Verwendung eines anderen:** Verwendung = Aufwendung eigener Mittel auf die Sache des Bereicherungsschuldners, ohne diese grundlegend zu verändern; auch z.B. E.verlust durch Vermischung etc. nach § 946ff
- c. **auf dessen Kosten**
- d. **Ohne Rechtsgrund**

2. Rechtsfolge:

Herausgabe; Aufwendungsersatz

Rückgriffskondiktion

Beachte: Soweit jemand die Verpflichtung eines Dritten erfüllt, dafür aber kraft **Legalzession** (§ 268 III, 426 II, 774 I, etc.) bzw. **durch Anspruch auf Abtretung** (zB. § 281, 255) einen Anspruch gegen den Dritten erhält, hat dieser Dritte durch die Leistung schon gar nichts erlangt: an die Stelle seiner alten Schuld tritt jetzt eben die „neue“ Schuld gegenüber dem, der die alte Verpflichtung erfüllt hat:
Dann müssen mangels Bereicherung aber Bereicherungsansprüche gegen den Dritten ausscheiden, insbesondere auch keine Rückgriffskondiktion!

Bsp. zur Rückgriffskondiktion:

A pfändet den von B unter EV gekauften Fernseher, zur Abwendung der Drittwiderspruchsklage zahlt Pfandrechtsinhaber an Gläubiger G letzte KP-Rate, 267
A - B

1. Vertrag (-)

2. GoA: (+) / (-) mangels Fremdgeschäftsführungswille

Zumindest nur unberechtigte GoA, da gegen Willen des G.herrn: § 684/812ff: Wertersatz

Neben unberechtigter GoA bleibt BereicherungsR anwendbar:

3. Lei.kon: (-) keine Leistung von A gegenüber B

4. Rückgriffskondiktion: (+)

Rechtsfolge: Problem: Bereicherung durch Wegfall der KP-Forderung wurde dem B von A aufgedrängt (**aufgedrängte Bereicherung**):

aber: aufgedrängter Rückgriff grdl. möglich, da gleiches Ergebnis auch durch Abtretung von G an A erreicht werden könnte

jedoch: gerade wegen der Vergleichbarkeit zur Abtretung sollen nach h.M.

Einwendungen aus dem Rechtsverhältnis A-G auch gegen B gelten, **§ 404 analog!**

Fall:

(Fall 15 SchuR AT): Kind wird durch leichte Fahrlässigkeit des Schädiger S und der Eltern des K verletzt; Eltern zahlen aufgrund Unterhaltspflichtung Arztkosten und wollen nun bei S Regreß nehmen.

- 1. GoA:** (-) da mangels Anrechnung der Unterhaltspflichten (§ 843 IV analog!) für S keine befreiende Wirkung u. damit **kein fremdes Geschäft**
- 2. § 812 I S. 1 2. Alt:** (-), da S mangels Vorteilsanrechnung kein „Erlangtes Etwas“ (Problem der **gestörten Gesamtschuld**; S haftet deiktisch, Eltern wegen § 1664 nicht; Anrechnung erfolgt wegen § 843 IV analog nicht)
- 3. § 426 I, II:** keine Gesamtschuld, da Eltern gem. § 1664 I nicht haften zudem würden Ansprüche aus der elterlichen Sorge auch nicht zur Gesamtschuld führen, da Leistungen von S u. E **nicht zur gegenseitigen Tilgung** führen würden (§ 843 IV analog!)
- 4. § 255 analog:** erst-recht Schluß: wenn schon Schädiger Abtretung verlangen kann, dann erst recht haftungsprivilegierte (Eltern), die keinem SchaEA ausgesetzt sind

Problem: Verhältnis EBV / § 951, 818

Bsp: Hausbau des unrechtmäßigen Besitzers auf unbebautem Grstck. des E (insbesondere Problem der Konkurrenzen)