

Von Andreas Riedler

 Meine Notizen:

Fachprüfung Bürgerliches Recht (Teil 1)

Linz, 1. 6. 2012

Schwerpunkte: Irrtum; Gewährleistung; Schadenersatz; Anweisung; Eigentumsrecht; Pfandrecht; Aussonderung; Bereicherungsrecht; EKHG; Nottestament; Rom I; Rom II

SACHVERHALT

Der österreichische Modedesigner B möchte am Wiener Kaffeesiederball seine Kleider zur Schau stellen und beauftragt daher den italienischen Schneider A mit Niederlassung in Mailand mit der Anfertigung einer Robe für seine Muse C nach deren Maßen. A und B vereinbaren die Anfertigung in Stoff „A370“, wobei A die Frage des B, ob es sich dabei um reine Wildseide handle, nebenbei mit „ja, ja“ quittiert. Im schriftlichen Vertrag zwischen A und B über die „Robe in A370 – Maßanfertigung zu € 12.000,-“ werden „Gewährleistung sowie die Anwendung des UN-Kaufrechts ausgeschlossen“. B zahlt die € 12.000,- sofort und weist A an, die fertige Robe direkt an C zu liefern, welcher er das Kleid geschenkt habe. B verständigt auch C von der anstehenden Lieferung und ermächtigt sie zur Übernahme. Unmittelbar nach Ablieferung geht bei B ein Anruf der C ein: „Reine Seide wäre für diesen Anlass aber das Mindeste gewesen!“ Erbozt ruft B sofort A an und weist ihn auf das – wie er sagt – „fehlerhafte Material“ hin. A hatte ursprünglich selber geglaubt, der Stoff A370 sei Wildseide, bei einer genaueren Überprüfung des Materials im Rahmen des Telefonats bemerkt er aber seinen Fehler und gesteht B, dass er sich selbst in der Stoffqualität geirrt hatte und A370 nur Halbseide ist. Diese Ausführung kommt für B keinesfalls in Frage, eine Neuanfertigung aus Wildseide lehnt A jedoch ab. In dieser Ausführung hat das Kleid nur einen Wert von € 7.000,-.

C erwirbt beim Juwelier J eine Perlenhalskette um € 6.000,-, wobei J die Kette sofort an C unter Kreditierung des Kaufpreises bis 1. 5. 2012 übergibt. C verpfändet und übergibt J im Gegenzug das Kleid, das sie ohnehin aufgrund des minderwertigen Materials am Ball nicht tragen möchte.

Indes bittet C ihre Assistentin S, die Liegenschaft EZ 337 KG B als Anlageobjekt im eigenen Namen um € 400.000,- zu kaufen und für C in ausschließlich deren Interesse zu verwalten. Zu diesem Zweck stellt C der S auch die € 400.000,- zur Verfügung. S wickelt den Kaufvertrag mit V ab, begleicht den Kaufpreis und wird als Eigentümerin im Grundbuch eingetragen. Über das Vermögen der S wird Insolvenz eröffnet.

F, ein guter Freund des B, sucht am 1. 4. 2012 eine Modenschau auf. Er ersucht den B, für diesen Tag dessen Auto benützen zu dürfen; B willigt ein. F trinkt einige Gläser Wein. Auf dem Heimweg fährt F, der aufgrund der Alkoholbeeinträchtigung die Entfernungen falsch einschätzt, so knapp an der auf dem Zebrastrifen befindlichen C vorbei, dass diese erschrickt und zu Sturz kommt, wobei sie sehr unglücklich fällt. Im Krankenhaus werden lebensgefährliche Verletzungen diagnostiziert, sodass Cs Mutter M ins Krankenhaus gerufen wird. In Anwesenheit von M und einer Krankenschwester spricht C ihre letzten Worte: „Liebe Mutter, du hast mich immer unterstützt – ich vermache dir daher mein gesamtes Vermögen.“ C hinterlässt ihre Mutter M und ihre Tochter T, beide geben im Verlassenschaftsverfahren nach C unbedingte Erbantrittserklärungen zum gesamten Nachlass ab.

Prüfen Sie die Ansprüche von B, A und des ruhenden Nachlasses nach C sowie die erbrechtlichen Positionen von M und T. Unabhängig vom Ergebnis der Prüfung des internationalen Privatrechts sind sämtliche Ansprüche nach österreichischem Sachrecht zu lösen. →

Univ.-Prof. Mag. Dr. Andreas Riedler ist Universitätsprofessor für Zivilrecht, Vorstand des Instituts für Multimediale Linzer Rechtsstudien und Leiter der Abteilung für multimediales Zivilrecht, stv. Vorstand des Instituts für Zivilrecht und Leiter der Abteilung für europäisches Privatrecht und Versicherungsrecht an der Johannes Kepler Universität Linz.

📝 Meine Notizen:

MUSTERLÖSUNG

Von Andreas Riedler, Thomas Aigner, Reyhaneh Darakhchan und Maximilian Modl

I. Anspruch B gegen A auf Rückzahlung von € 12.000,- Zug um Zug gegen Rückgabe des Kleides gem § 1435 ABGB (infolge Wandlung gem §§ 922, 932 ABGB)

Laut Sachverhalt handelt es sich bei A um einen italienischen Schneider mit Sitz in Mailand. B ist österreichischer Staatsbürger. Damit liegt ein **Sachverhalt mit Auslandsbezug** vor. Es muss daher zunächst die Frage geklärt werden, welches Sachrecht auf den Fall anzuwenden ist. Zuerst könnte das **UN-Kaufrecht** zur Anwendung gelangen, welches gem Art 1 Abs 1 UN-K auf „Kaufverträge über Waren zwischen Parteien anzuwenden ist, die ihre Niederlassung in verschiedenen Staaten haben“. Nach Art 3 Abs 1 UN-K stehen Kaufverträgen auch „Verträge über die Lieferung herzustellender oder zu erzeugender Ware“ gleich.¹⁾ Zudem ist nach Abs 2 leg cit das UN-K auf jene Verträge nicht anzuwenden, bei denen der überwiegende Teil der Pflichten jener Partei, welche die Ware liefert, in der Ausführung von Arbeiten oder Dienstleistungen besteht. Allerdings können die Parteien ohnedies gem **Art 6 UN-K** „die Anwendung dieses Übereinkommens ausschließen“, sodass auch der in casu zwischen A und B vereinbarte Ausschluss der Anwendung des UN-K gültig ist.²⁾

Für die daher erforderliche kollisionsrechtliche Anknüpfung ist zunächst die materiellrechtliche Einordnung des Rechtsgeschäfts A – B zu klären. Der zwischen A und B abgeschlossene Vertrag ist ein vertragliches Schuldverhältnis iSd Art 1 Rom I-VO. Nach **Art 12 Abs 1 lit c Rom I-VO** ist das nach dieser VO auf einen Vertrag anzuwendende Recht auch maßgebend für „die Folgen der vollständigen oder teilweisen Nichterfüllung dieser Verpflichtungen“ sowie nach **Art 12 Abs 1 lit e Rom I-VO** auch für „die Folgen der Nichtigkeit des Vertrages“.³⁾ Die kollisionsrechtliche Anknüpfung von bereicherungsrechtlichen Rückabwicklungsansprüchen nach Gewährleistung lässt sich daher unter Art 12 Abs 1 Rom I-VO einordnen. *Kerschner*⁴⁾ wendet hingegen aus systematischen Gründen das Bereicherungsstatut des Art 10 Rom II-VO an.

Geht man von der Anwendung der Rom I-VO aus, so unterliegt der Vertrag gem Art 3 Rom I-VO primär dem von den Parteien gewählten Recht, mangels Rechtswahl bestimmt sich das auf den Vertrag anzuwendende Recht nach **Art 4 Rom I-VO**. Ordnet man in casu den Vertrag A – B als Werklieferungsvertrag ein, so gilt nach einem Teil der Lehre⁵⁾ nach Art 4 Abs 1 lit a das Recht jenes Staats, in dem der Verkäufer seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat; ordnet man den Vertrag A – B hingegen als Dienstleistungsvertrag iSd Art 4 Abs 1 lit b ein, so gilt das Recht jenes Staats, in dem der Dienstleister seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat – in casu würde in beiden Fällen daher italienisches Recht gelten.⁶⁾

Wendet man hingegen die Rom II-VO an,⁷⁾ so ist zu beachten, dass **Art 10 Abs 1 Rom II-VO** für Bereicherungsansprüche, „die an ein zwischen den Parteien bestehendes Rechtsverhältnis – wie einen Vertrag“ anknüpfen, auf das zwischen den Parteien bestehende Rechtsverhältnis, das eine enge Verbindung mit dieser ungerechtfertigten Bereicherung aufweist, verweist. Zwischen A und B besteht in casu ein Vertrag iSd Art 10 Abs 1 Rom II-VO, sodass iS einer akzessorischen Anknüpfung jenes Recht anzuwenden ist, dem das Rechtsverhältnis zwischen den Parteien selbst unterliegt.⁸⁾ Nach dem Sachverhalt⁹⁾ schlossen A und B einen Vertrag über die individuell nach Maßen der C anzufertigende Robe, sodass entgegen dem irreführenden Wortlaut des § 1166 ABGB¹⁰⁾ ein **Werkvertrag** anzunehmen ist. Laut SV haben A und B keine

Univ.-Ass. Mag. *Thomas Aigner*, Univ.-Ass. Mag. *Reyhaneh Darakhchan* und Univ.-Ass. Mag. *Maximilian Modl* sind wissenschaftliche Mitarbeiter am Institut für Multimediale Linzer Rechtsstudien, Abteilung für multimediales Zivilrecht an der Johannes Kepler Universität Linz.

1) *Kerschner*, Zivilrecht VIII Internationales Privatrecht⁹ (2010) Rz 13/4.

2) *Kerschner*, ZR VIII IPR⁹ Rz 13/3; *Posch*, Bürgerliches Recht VII Internationales Privatrecht⁹ (2010) Rz 19/9.

3) *Kerschner*, ZR VIII IPR⁹ Rz 16/23; *Posch*, BR VII IPR⁹ Rz 15/23.

4) ZR VIII IPR⁹ Rz 16/73.

5) *Neumayr* in KBB³ Art 4 Rom I Rz 4.

6) Vgl *Kerschner*, ZR VIII IPR⁹ Rz 16/27; *Posch*, BR VII IPR⁹ Rz 15/13 f.

7) *Kerschner*, ZR VIII IPR⁹ Rz 16/73.

8) *Kerschner*, ZR VIII IPR⁹ Rz 16/75.

9) Im Folgenden SV.

10) Vgl *Riedler*, Zivilrecht III Schuldrecht Besonderer Teil – Vertragliche Schuldverhältnisse⁹ (2010) Rz 8/3 mwN; *Apathy/Riedler*, Bürgerliches Recht III Schuldrecht Besonderer Teil⁴ (2010) Rz 3/3; *Kozio/Welser*, Bürgerliches Recht¹³ II (2007) 255.

✎ Meine Notizen:

Rechtswahl getroffen. Der gewöhnliche Aufenthalt einer natürlichen Person, die im Rahmen der Ausübung ihrer beruflichen Tätigkeit handelt, ist gem Art 19 Rom I-VO der Ort ihrer **Hauptniederlassung**.¹¹⁾ Laut SV liegt der Ort der Hauptniederlassung des A in Mailand (Italien). Damit gilt nach beiden Auffassungen letztlich italienisches Recht. Aufgrund der Fallfrage wird jedoch im Weiteren der Anspruch nach österreichischem Sachrecht gelöst.

Nach hA¹²⁾ kommen bis zur vorbehaltlosen Übernahme Verzugs- und Unmöglichkeit-, danach hingegen **Gewährleistungsregeln** zur Anwendung. Das Kleid wurde zur Gänze nach den Maßen der C im vereinbarten Stoff A370 hergestellt; einzig die Qualität des vereinbarten Stoffes A370 entspricht nicht der Abrede. Die Lieferung des vereinbarten Kleides im vereinbarten Stoff A370 ist daher keine Anderslieferung („aliud“), weil dies die Lieferung einer (völlig) anderen als der geschuldeten und nicht die Übergabe einer bloß mangelhaften Sache erfordert.¹³⁾ Da in casu das Maßkleid übergeben und vorbehaltlos übernommen wurde, gilt nur (mehr) Gewährleistungsrecht.

Gewährleistung ist das Einstehenmüssen des Schuldners für Mängel seiner Leistung im Zeitpunkt ihrer Erbringung.¹⁴⁾ Eine **Leistung ist mangelhaft**, wenn sie vom Geschuldeten abweicht. Dies kann durch qualitative oder quantitative Abweichung der übergebenen von der vertraglich geschuldeten Sache geschehen (Sachmangel) oder dadurch, dass dem Gläubiger nicht die vertraglich geschuldete Rechtsposition verschafft wird (Rechtsmangel).¹⁵⁾ Einzustehen ist für die bedungenen bzw die im Verkehr gewöhnlich vorausgesetzten Eigenschaften (vgl § 922 ABGB).¹⁶⁾ Nach dem SV schlossen A und B einen **Werkvertrag** über die Robe, wobei die **Fertigung aus dem Stoff A370 mit der bedungenen Eigenschaft reiner Wildseide Vertragsinhalt** wurde. Da der Stoff A370 jedoch bloß Halbseide ist, weicht die faktisch erbrachte von der vertraglich geschuldeten Leistung ab, sodass eine mangelhafte Leistung iSd § 932 ABGB vorliegt.

Gewährleistungspflicht des A setzt Existenz des **Mangels im Zeitpunkt der Übergabe** des Leistungsgegenstands voraus (§ 924 Satz 1 ABGB).¹⁷⁾ Gem § 924 Satz 2 ABGB wird vermutet, dass der Mangel bereits im Zeitpunkt der Übergabe des Leistungsgegenstands vorlag, wenn der Mangel innerhalb von sechs Monaten nach der Übergabe hervorgekommen ist.¹⁸⁾ Nach dem SV war die Robe schon im Zeitpunkt der Übergabe mangelhaft, sodass auf die Vermutung des § 924 ABGB nicht zurückgegriffen werden muss.

Gem § 932 Abs 1 ABGB kann der Übernehmer wegen eines Mangels Verbesserung, Austausch der Sache, Preisminderung oder Wandlung fordern. Diesbezüglich ist zwischen **primären und sekundären Gewährleistungsbefehlen** zu unterscheiden. Zunächst kann der Übernehmer nur Verbesserung oder Austausch der Sache verlangen (primäre Gewährleistungsbefehle).¹⁹⁾ Wenn die primären Gewährleistungsbefehle unmöglich oder untunlich²⁰⁾ sind, eröffnet sich die Möglichkeit einer Anwendung der sekundären Gewährleistungsbefehle (Preisminderung, Wandlung). Nach dem SV handelt es sich um einen anfänglich unbehebbarer Mangel, da der Stoff A370 nicht in der vereinbarten Qualität Wildseide geleistet werden kann. Daher ist sowohl Verbesserung als auch Austausch unmöglich. Deshalb stehen die sekundären Gewährleistungsbefehle zur Verfügung. Es handelt sich nicht um einen bloß geringfügigen Mangel, da eine besonders bedungene Eigenschaft fehlt.²¹⁾ Daher kann B grundsätzlich den Vertrag durch Wandlung auflösen.

Das Wandlungsrecht des B könnte allerdings noch unter zwei Aspekten scheitern. Erstens ist zu beachten, dass sowohl der Schneider A als auch der Modedesigner B Unternehmer iSd § 1 UGB sind, da für beide das Geschäft zum Betrieb ihres Unternehmens gehört (arg § 344 UGB). Es stellt sich daher einerseits die Frage, ob B seiner nach § 377 UGB bestehenden **Obliegenheit** zur Mängelrüge nachgekommen ist. Bei beid-

11) Kerschner, ZR VIII IPR³ Rz 16/29; Posch, BR VII IPR⁵ Rz 15/11.

12) Riedler, Zivilrecht II Schuldrecht Allgemeiner Teil⁴ (2010) Rz 7/5; Dullinger, Bürgerliches Recht II Schuldrecht Allgemeiner Teil⁴ (2010) Rz 3/68, 3/145; Koziol/Welser, BR¹³ II 65 f.

13) Riedler, ZR II SchRAT⁴ Rz 7/17; Dullinger, BR II SchRAT⁴ Rz 3/69; Koziol/Welser, BR¹³ II 66.

14) Riedler, ZR II SchRAT⁴ Rz 7/1; Dullinger, BR II SchRAT⁴ Rz 3/66; Koziol/Welser, BR¹³ II 64.

15) Riedler, ZR II SchRAT⁴ Rz 7/1; Dullinger, BR II SchRAT⁴ Rz 3/78 ff; Koziol/Welser, BR¹³ II 67 ff.

16) Riedler, ZR II SchRAT⁴ Rz 7/10; Dullinger, BR II SchRAT⁴ Rz 3/72; Koziol/Welser, BR¹³ II 67 f.

17) Riedler, ZR II SchRAT⁴ Rz 7/23; Dullinger, BR II SchRAT⁴ Rz 3/82; Koziol/Welser, BR¹³ II 77.

18) Riedler, ZR II SchRAT⁴ Rz 7/24; Dullinger, BR II SchRAT⁴ Rz 3/83; Koziol/Welser, BR¹³ II 78.

19) Riedler, ZR II SchRAT⁴ Rz 7/28 ff; Dullinger, BR II SchRAT⁴ Rz 3/86 ff; Koziol/Welser, BR¹³ II 71 ff.

20) Siehe § 932 ABGB. Dazu im Einzelnen Riedler, ZR II SchRAT⁴ Rz 7/32; Dullinger, BR II SchRAT⁴ Rz 3/98 f; Koziol/Welser, BR¹³ II 73.

21) Riedler, ZR II SchRAT⁴ Rz 7/33.

☞ Meine Notizen:

seitig unternehmensbezogenen Kaufverträgen besteht gem § 377 UGB eine **Rügeb-
liegenheit** des Erwerbers,²²⁾ die gem § 381 UGB auch für beidseitig unternehmensbe-
zogene Tausch- und Werkverträge gilt. Wenn der Übernehmer dieser Obliegenheit
nicht nachkommt, gilt die Leistung als genehmigt. Eine rechtzeitige Rüge wahrt die
Gewährleistungsfrist. B kam dieser Obliegenheit nach, da er den A nach dem SV „so-
fort“ vom Mangel verständigte. Zweitens ist zu berücksichtigen, dass zwischen A und
B vereinbart wurde, dass Ansprüche aus dem Titel der Gewährleistung ausgeschlossen
sein sollen. Ein **Ausschluss der Gewährleistung** ist zwar nach § 9 KSchG unwirk-
sam,²³⁾ aber zwischen Unternehmern grundsätzlich zulässig (vgl §§ 929, 933 Abs 1
Satz 3 ABGB);²⁴⁾ doch ist auch hier zu beachten, dass der Gewährleistungsausschluss
bei fabriksneuen Sachen als sittenwidrig angesehen wird.²⁵⁾ Der Gewährleistungsausschluss
zwischen A und B ist daher unwirksam.

Der Anspruch besteht.²⁶⁾

II. Anspruch B gegen A auf Rückzahlung von € 12.000,- gem §§ 933 a, 1295 ff ABGB

Gem Art 74 ff UN-K regelt zwar das UN-K auch Schadenersatz aufgrund einer Ver-
tragsverletzung, allerdings wurde die Anwendung des UN-K zwischen A und B wirksam
ausgeschlossen. Nach **Art 12 Abs 1 lit c Rom I-VO** ist das nach dieser VO auf einen Ver-
trag anzuwendende Recht auch für die Folgen der vollständigen oder teilweisen Nicht-
erfüllung dieser Verpflichtungen einschließlich der Schadensbemessung anzuwenden.
Schadenersatz aus Vertragsverletzung unterliegt daher nicht dem Deliktsstatut des
Art 4 Rom II-VO, sondern dem Schuldstatut des Art 12 Abs 1 lit c Rom I-VO.²⁷⁾ Somit
ist auch auf diesen Anspruch italienisches Sachrecht anzuwenden.²⁸⁾ Aufgrund der Fall-
frage wird der Anspruch jedoch nach österreichischem Sachrecht gelöst.

Gem § 377 Abs 2 UGB iVm § 381 UGB besteht das Erfordernis der **Mängelrüge**
bei beidseitig unternehmensbezogenen Werkverträgen auch für eine erfolgreiche Gel-
tendmachung von Schadenersatzansprüchen nach § 933 a ABGB wegen des Mangels
selbst.²⁹⁾ B kam dieser Obliegenheit nach (siehe oben). Ein Gewährleistungsverzicht
umfasst im Zweifel nur den Verzicht auf die Geltendmachung des Mangels nach (ver-
schuldensunabhängigem) Gewährleistungsrecht, nicht aber auch einen Verzicht auf
(verschuldensabhängige) Schadenersatzansprüche.³⁰⁾ Ein vertraglicher Ausschluss
der Gewährleistung, der im Übrigen in casu unzulässig ist (siehe oben), berührt daher
den Schadenersatzanspruch des B gegen A nicht.

Nach § 933 a Abs 1 ABGB kann der Übernehmer auch Schadenersatz fordern, so-
fern der Übergeber den Mangel verschuldet hat. Dabei ist zu beachten, dass entspre-
chend dem Vorrang der Verbesserung wegen des Mangels selbst auch als Schadener-
satz zunächst nur Verbesserung oder Austausch begehrt werden und der Übernehmer
nur nach Maßgabe der in § 933 a Abs 2 und 3 ABGB angeführten Voraussetzungen
Geldersatz verlangen kann.³¹⁾

Schaden iSd § 1295 ABGB ist jeder Nachteil, welcher jemandem an Vermögen,
Rechten oder seiner Person zugefügt worden ist.³²⁾ Im Rahmen des § 933 a ABGB ist
zu beachten, dass grundsätzlich der Nichterfüllungsschaden, also das Erfüllungsinter-
esse, zu ersetzen ist und bei behebbaren Mängeln Behebungspflicht des Übergebers
besteht. Der Übernehmer kann entweder den Ersatz der Mangelbehebungskosten oder
die Wertdifferenz zwischen mangelfreier und mangelhafter Leistung oder Rückerstat-
tung (jenes Teils) des Preises verlangen, der durch den Mangel zu einem Schaden
wird.³³⁾ Zu beachten ist, dass in casu ein anfänglich unbehebbarer Mangel vorliegt

22) Riedler, ZR II SchRAT⁴ Rz 7/67; Dullinger, BR II SchRAT⁴ Rz 3/139; Koziol/Welser, BR¹³ II 81.

23) Riedler, ZR II SchRAT⁴ Rz 7/68; Dullinger, BR II SchRAT⁴ Rz 3/138; Koziol/Welser, BR¹³ II 84.

24) Dabei sind allerdings die Grenzen der Sittenwidrigkeit zu beachten; vgl dazu Riedler, ZR II SchRAT⁴ Rz 7/68
aE; Dullinger, BR II SchRAT⁴ Rz 3/137.

25) Riedler, ZR II SchRAT⁴ Rz 7/68.

26) Zum bereicherungsrechtlichen Wertersatzanspruch des A gegen B wegen Rückstellung des Kleides vgl An-
spruch III aE.

27) Kerschner, ZR VIII IPR³ Rz 16/23.

28) Zur genauen Begründung vgl oben Anspruch I.

29) Riedler, ZR II SchRAT⁴ Rz 7/73; Dullinger, BR II SchRAT⁴ Rz 3/139.

30) Riedler, ZR II SchRAT⁴ Rz 7/68; Koziol/Welser, BR¹³ II 84.

31) Riedler, ZR II SchRAT⁴ Rz 7/73; Dullinger, BR II SchRAT⁴ Rz 3/152 f; Koziol/Welser, BR¹³ II 89.

32) Riedler, Zivilrecht IV Schuldrecht Besonderer Teil – Gesetzliche Schuldverhältnisse³ (2010) Rz 2/9; Apathy/
Riedler, BR III SchRBT⁴ Rz 13/6; Koziol/Welser, BR¹³ II 303.

33) Riedler, ZR II SchRAT⁴ Rz 7/74; Dullinger, BR II SchRAT⁴ Rz 3/154; Koziol/Welser, BR¹³ II 90. Der Anspruch
auf Rückzahlung des gesamten Entgelts wird als „großer Schadenersatz“ bezeichnet, im Gegensatz dazu be-

(siehe oben), sodass nach hA grundsätzlich nicht der Nichterfüllungsschaden, sondern der Vertrauensschaden zu ersetzen ist. B hat den Werklohn iHv € 12.000,- an A bezahlt. Diesen Betrag kann B als **frustrierten Aufwand** geltend machen.³⁴⁾

✍ Meine Notizen:

Rechtswidrig ist ein Verhalten iS der Lehre vom Verhaltensunrecht, wenn es sorgfaltswidrig ist und damit, wenn es gegen Ge- oder Verbote der Rechtsordnung verstößt, insb Schutzgesetze, die guten Sitten, Aufklärungspflichten, oder sich aus vertraglichen Vereinbarungen ergebende Pflichten verletzt.³⁵⁾ Haftungsansatzpunkt stellt in casu eine Vertragsverletzung dar, da das Kleid nicht im vertraglich geschuldeten Zustand übergeben wurde. A prästiert als sachverständiger Schneider den Sorgfaltsmaßstab des § 1299 ABGB, sodass er sich nicht mit der Unkenntnis über die Eigenschaften des Stoffes A370 entlasten kann.³⁶⁾ Das objektiv sorgfaltswidrige Verhalten des A wird nach § 1298 ABGB (leichte Fahrlässigkeit) vermutet,³⁷⁾ da eine Erfolgsverbindlichkeit nicht vertragsgemäß erfüllt wurde.³⁸⁾

Nach der Äquivalenz- bzw Bedingungstheorie ist ein Verhalten **kausal** für den eingetretenen Schaden, wenn es nicht weggedacht werden kann, ohne dass der eingetretene Schaden in seiner konkreten Gestalt entfiel.³⁹⁾ Da B den Vertrag über eine Robe aus Halbseide nicht (zum Preis von € 12.000,-) geschlossen hätte, ist der ursächliche Zusammenhang zwischen dem rechtswidrigen Verhalten, nämlich der Zusicherung der Verwendung von Wildseide, und dem eingetretenen Schaden im Sinne der Äquivalenztheorie zu bejahen.

Nach der Adäquanztheorie ist ein Verhalten für den Eintritt eines Schadens **adäquat** ursächlich, wenn das Verhalten seiner Natur nach für die Herbeiführung des Schadens nicht gänzlich ungeeignet erscheint, der eingetretene Schaden also nicht außerhalb der allgemeinen Lebenserfahrung liegt.⁴⁰⁾ Adäquanz ist in casu gegeben, da eine Zusicherung der Fertigung aus Wildseide nicht völlig ungeeignet ist, den eingetretenen Schaden herbeizuführen.

Im Rahmen des **sachlichen Rechtswidrigkeitszusammenhangs** ist zu untersuchen, welche Interessen die verletzte Norm schützen will, damit beurteilt werden kann, ob die übertretene Norm nach ihrem telos den Eintritt des herbeigeführten Schadens verhindern wollte.⁴¹⁾ Beim **persönlichen Rechtswidrigkeitszusammenhang** ist zu prüfen, wessen Schäden zu ersetzen sind, ob also die übertretene Norm den Eintritt von Schäden beim Geschädigten verhindern wollte.⁴²⁾ Beides ist unzweifelhaft gegeben, da die vertraglich bedungene Eigenschaft „Wildseide“ vor dem Eintritt eines Schadens beim Käufer B schützen soll, der dadurch entsteht, dass die zugesicherte Eigenschaft in Wahrheit nicht vorliegt.

Verschulden ist die subjektive Vorwerfbarkeit des objektiv rechtswidrigen Verhaltens.⁴³⁾ Für A als Schneider gelangt § 1299 ABGB zur Anwendung; dh, das Vorliegen der einschlägigen Fachkenntnisse wird unwiderleglich vermutet.⁴⁴⁾ Aus dem SV ergibt sich, dass A irrtümlich und damit fahrlässig die Produkteigenschaft verkannte. Das objektiv sorgfaltswidrige Verhalten ist ihm somit auch subjektiv vorwerfbar.

Der Anspruch besteht.⁴⁵⁾

→

stünde auch die Möglichkeit, nur die Wertdifferenz zwischen mangelfreier und mangelhafter Sache zu fordern („kleiner Schadenersatz“).

34) Vgl Riedler, ZR II SchRAT⁴ Rz 7/74; P. Bydlinski, BR I AT⁵ Rz 6/39; Koziol/Welser, BR¹³ II 89.

35) Riedler, ZR IV SchRBT GesSch³ Rz 2/24; Apathy/Riedler, BR III SchRBT⁴ Rz 13/16 ff; Koziol/Welser, BR¹³ II 312 ff.

36) Vgl dazu Riedler, ZR IV SchRBT GesSch³ Rz 2/35; Apathy/Riedler, BR III SchRBT⁴ Rz 13/15.

37) Riedler, ZR IV SchRBT GesSch³ Rz 2/91 ff; Apathy/Riedler, BR III SchRBT⁴ Rz 13/37.

38) Die Umkehr der Beweislastumkehr des § 1298 ABGB durch § 933 a Abs 3 ABGB nach Ablauf von zehn Jahren ab Übergabe ist nach dem SV unproblematisch; vgl dazu Riedler, ZR II SchRAT⁴ Rz 7/75; Dullinger, BR II SchRAT⁴ Rz 3/150.

39) Riedler, ZR IV SchRBT GesSch³ Rz 2/49; Apathy/Riedler, BR III SchRBT⁴ Rz 13/10; Koziol/Welser, BR¹³ II 309.

40) Riedler, ZR IV SchRBT GesSch³ Rz 2/57; Apathy/Riedler, BR III SchRBT⁴ Rz 13/11; Koziol/Welser, BR¹³ II 311.

41) Riedler, ZR IV SchRBT GesSch³ Rz 2/59, 63; Apathy/Riedler, BR III SchRBT⁴ Rz 13/26 f; Koziol/Welser, BR¹³ II 316 f.

42) Riedler, ZR IV SchRBT GesSch³ Rz 2/66; Apathy/Riedler, BR III SchRBT⁴ Rz 13/28 f; Koziol/Welser, BR¹³ II 317.

43) Riedler, ZR IV SchRBT GesSch³ Rz 2/75; Apathy/Riedler, BR III SchRBT⁴ Rz 13/31; Koziol/Welser, BR¹³ II 318 f.

44) Riedler, ZR IV SchRBT GesSch³ Rz 2/85; Apathy/Riedler, BR III SchRBT⁴ Rz 13/34.

45) Zum bereicherungsrechtlichen Wertersatzanspruch des A gegen B wegen Rückstellung des Kleides vgl den nachfolgenden Anspruch aE.

☞ Meine Notizen:

III. Anspruch B gegen A auf Rückzahlung von € 12.000,- Zug um Zug gegen Rückgabe des Kleides bzw Wertersatz gem § 877 ABGB

Auch hier ist das UN-K nicht anwendbar, da es zum einen zwischen A und B gültig ausgeschlossen wurde und zum anderen Art 4 UN-K auf die Anfechtung eines Vertrags wegen Irrtums ohnehin keine Anwendung findet.⁴⁶⁾ Für die kollisionsrechtliche Anknüpfung gilt das zu Anspruch I Ausgeführte. Unabhängig davon, ob man nach Art 12 Abs 1 lit c oder e Rom I-VO oder „über den Umweg“ des Art 10 Abs 1 Rom II-VO anknüpft – in beiden Fällen ist im Ergebnis das Recht des Orts jener Partei maßgebend, welche die für den Vertrag charakteristische Leistung erbringt, also in casu italienisches Sachrecht anzuwenden. Aufgrund der Fallfrage wird jedoch auch dieser Anspruch in weiterer Folge nach österreichischem Sachrecht gelöst.

Voraussetzung dieser Kondiktion ist eine rechtsgrundlose Leistung. Die Leistung des B an A könnte rechtsgrundlos sein, wenn der zugrunde liegende Werkvertrag wegen Irrtumsanfechtung ex tunc wegfällt. Gem § 377 Abs 2 UGB iVm § 381 UGB besteht das Erfordernis der **Mängelrüge** bei beidseitig unternehmensbezogenen Werkverträgen auch für eine erfolgreiche Geltendmachung von Gestaltungsrechten aus einem Irrtum nach § 871 ABGB. B kam dieser Obliegenheit nach (siehe oben).

Für eine erfolgreiche Anfechtung wegen Irrtums ist zunächst ein **beachtlicher Irrtum** Voraussetzung.⁴⁷⁾ Irrtum ist eine falsche oder fehlende Vorstellung von der Wirklichkeit. Bei entgeltlichen Geschäften sind Erklärungsirrtum und Geschäftsirrtum beachtlich, nicht jedoch ein Motivirrtum. Hinsichtlich des Stoffes A370, aus dem das Kleid gefertigt werden sollte, war die Eigenschaft „Wildseide“ vertraglich vereinbart. B erlag daher einem beachtlichen Geschäftsirrtum über geschäftsrelevante, weil vertraglich bedungene Eigenschaften des Vertragsgegenstands.

Dieser Irrtum war auch **kausal** (iS der Äquivalenztheorie), da B bei Kenntnis der wahren Sachlage den Vertrag nicht in dieser konkreten Gestalt geschlossen hätte.⁴⁸⁾

Zu prüfen bleibt ein fehlendes Vertrauensschutzbedürfnis beim Gegner des Irrenden. Das Vertrauen des Vertragspartners des Irrenden wird vom Gesetzgeber nur dann nicht geschützt, wenn zumindest eine der drei in § 871 Abs 1 ABGB angeführten Alternativen erfüllt ist. Der Irrende ist dann schutzwürdiger als sein Vertragspartner, wenn derselbe den Irrtum **veranlasst** hat, ihm der Irrtum **offenbar auffallen musste** oder der Irrtum gegenüber dem Vertragspartner des Irrenden **rechtzeitig aufgeklärt** wurde. **Irrtumsveranlassung** liegt vor, wenn der Vertragspartner des Irrenden (oder eine ihm zurechenbare Person) für den Irrtum adäquat ursächlich war, wenn also sein (ihr) Verhalten nach der allgemeinen Lebenserfahrung geeignet ist, einen Irrtum hervorzurufen.⁴⁹⁾ **A hat durch aktives Tun den Irrtum des B adäquat veranlasst**, indem er zusicherte, der Stoff A370, aus dem das Kleid gefertigt wurde, sei Wildseide. Der Irrtum musste A auch offenbar auffallen, da er die Produkteigenschaften und damit auch die Fehlvorstellung des B kennen hätte müssen (§ 1299 ABGB). Rechtzeitige Aufklärung kommt nicht in Betracht, da der Vertrag von beiden Seiten bereits erfüllt worden ist.

Letztlich stellt sich die Frage nach **Wesentlichkeit oder Unwesentlichkeit** des Irrtums. Davon hängt ab, ob dem Irrenden ein Gestaltungsrecht zur Anfechtung oder Anpassung zukommt. Ein Irrtum ist wesentlich, wenn ohne den Irrtum das Geschäft gar nicht abgeschlossen worden wäre. Er ist unwesentlich, wenn der Vertrag auch bei Kenntnis der wahren Sachlage – jedoch mit anderem Inhalt – zustande gekommen wäre.⁵⁰⁾ Für B war der Irrtum wesentlich, da er laut SV bei Kenntnis der wahren Beschaffenheit den Vertrag nicht geschlossen hätte. Für seinen Vertragspartner A war der Irrtum unwesentlich, was sich aus dem hypothetischen Willen bzw jedenfalls daraus ergibt, was redliche Parteien im Zeitpunkt des Vertragsschlusses bei Kenntnis des Irrtums vereinbart hätten. Ist der Irrtum – wie im gegenständlichen Fall – für den Irrenden wesentlich und für den Gegner des Irrenden unwesentlich, so ist **Anfechtung möglich**.⁵¹⁾

Wenn B das Kleid nicht an A zurückstellen kann, trifft ihn eine Pflicht zum **Wertersatz**, deren Umfang von der Un-/Redlichkeit des Bereicherungsschuldners abhängt.⁵²⁾ § 1437 ABGB verweist auf die Vorschriften über den redlichen bzw unredli-

46) Kerschner, ZR VIII IPR³ Rz 13/5. Eine Anfechtung des Vertrags wegen Irrtums bleibt auch neben dem UN-K möglich: Karollus, UN-Kaufrecht (1991) 42 mwN.

47) Riedler, Zivilrecht I Allgemeiner Teil⁶ (2010) Rz 21/6 ff; Koziol/Welser, Bürgerliches Recht¹³ I (2006) 147 f.

48) Vgl Riedler, ZR I AT⁵ Rz 21/24 f; P. Bydlinski, BR I AT⁵ Rz 8/15.

49) Riedler, ZR I AT⁵ Rz 21/27 ff; P. Bydlinski, BR I AT⁵ Rz 8/17; Koziol/Welser, BR¹³ I 156.

50) Riedler, ZR I AT⁵ Rz 21/35 ff; P. Bydlinski, BR I AT⁵ Rz 8/15; Koziol/Welser, BR¹³ I 156 ff.

51) Riedler, ZR I AT⁵ Rz 21/44; P. Bydlinski, BR I AT⁵ Rz 8/15; Koziol/Welser, BR¹³ I 156 ff.

52) Riedler, ZR IV GesSch³ Rz 13/3 ff; Apathy/Riedler, BR III SchRB^T Rz 15/28 ff; Koziol/Welser, BR¹³ II 293 ff.

chen Besitzer (§§ 329–336 ABGB; Rechtsfolgenverweisung). Die Redlichkeit bezieht sich darauf, ob der Bereicherungsschuldner von der Existenz des Kondiktionsanspruchs wissen musste, wobei leichte Fahrlässigkeit schadet.⁵³⁾ B musste nicht wissen, dass A mangelhaftes Material vernäht hat, der Vertrag A–B daher infolge Anfechtung wegfällt und B der Zug-um-Zug-Einrede des A ausgesetzt sein wird. B ist daher redlicher Bereicherungsschuldner und schuldet den gemeinen Wert der Sache (§ 417 ABGB), bei Verbrauch oder Verarbeitung hat er idR den (ersparten) Anschaffungswert, bei Verkauf den erzielten Verkaufserlös herauszugeben.⁵⁴⁾ Der gemeine Wert des Kleides beträgt € 7.000,-.

Der Anspruch besteht.

✍ Meine Notizen:

IV. Anspruch A gegen J auf Herausgabe der Robe gem § 366 ABGB

Auch dieser Anspruch zwischen dem Italiener A und dem Österreicher J hat Auslandsbezug. Es muss daher das anzuwendende Sachrecht ermittelt werden. Erwerb und Verlust dinglicher Rechte (also auch dinglich wirkender Pfandrechte) an körperlichen Sachen sind gem § 31 Abs 1 IPRG nach dem Recht des Staates zu beurteilen, in dem sich die Sache bei Vollendung des dem Erwerb oder Verlust zugrunde liegenden Sachverhalts befindet (Belegenheitsort – *lex rei sitae*).⁵⁵⁾ Da in casu das Kleid von C an J übergeben wurde, um diesem ein Pfandrecht einzuräumen, und J zum einen das Kleid am Ende des dem Pfandrechtserwerb zugrunde liegenden Sachverhalts inne hat und sich zum anderen in Österreich befindet, ist gem § 31 Abs 1 IPRG österreichisches Sachrecht anzuwenden.

Die Eigentumsherausgabeklage (*rei vindicatio*) ist die **Klage des die Sache nicht innehabenden Eigentümers gegen den die Sache innehabenden Nichteigentümer**.⁵⁶⁾ Die nach den Maßen der C angefertigte Robe ist eine individuell bestimmbare Sache iSd § 370 ABGB.⁵⁷⁾ J ist als Sachinhaber des Kleides **passiv legitimiert**.⁵⁸⁾ Fraglich ist jedoch die **Aktivlegitimation** des A.⁵⁹⁾ B schloss mit A einen Werkvertrag über die Herstellung des Kleides. A war am Beginn des SV Eigentümer des von ihm hergestellten Kleides. Fraglich ist, ob und in welchem Zeitpunkt B von A das Eigentum derivativ erworben hat. Um diese Frage zu klären, muss das **Anweisungsverhältnis** zwischen A, B und C näher beleuchtet werden.

Im gegenständlichen Fall besteht zwischen A, B und C ein Anweisungsverhältnis.⁶⁰⁾ Die Anweisung ist ein dreipersonales Rechtsverhältnis, das **zwei Ermächtigungen** enthält: Der Anweisende (B) ermächtigt den Angewiesenen (A) auf seine Rechnung, aber in eigenem Namen eine Leistung an den Anweisungsempfänger (C) zu erbringen. Gleichzeitig ermächtigt er aber auch den Anweisungsempfänger C, die Leistung des Angewiesenen A in eigenem Namen, aber auf seine Rechnung (die Rechnung des Anweisenden B) in Empfang zu nehmen (§ 1400 ABGB, doppelte Ermächtigung).⁶¹⁾ Der Zweck der Anweisung besteht idR in der Vereinfachung und Beschleunigung der Leistungsabwicklung.⁶²⁾ Die Anweisung setzt eine Ermächtigung des Anweisenden B an den Angewiesenen A und eine Ermächtigung des Anweisenden B an den Anweisungsempfänger C voraus. Die Anweisung wird mit dem Zugang dieser beiden Willenserklärungen (Empfangstheorie) bei A und C wirksam.⁶³⁾ Somit enthält die Anweisung im Unterschied zum Vertrag zugunsten Dritter Willenserklärungen an zwei Personen.⁶⁴⁾ Im gegenständlichen Fall teilt B einerseits A mit, er solle das Kleid an C liefern, und informiert auch C darüber, dass sie das Kleid von A erhalten werde. Da somit beide Willenserklärungen vorliegen und laut SV auch der Zugang erfolgt ist, ist ein Vertrag zugunsten Dritter auszuschließen und es liegt eine gültige Anweisung vor. Der Schenkungsvertrag zwischen dem Anweisenden B und der Anweisungsempfänger-

53) *Apathy/Riedler*, BR III SchRBT⁴ Rz 15/28; vgl *Koziol/Welser*, BR¹³ II 287.

54) *Riedler*, ZR IV GesSch³ Rz 13/4; *Apathy/Riedler*, BR III SchRBT⁴ Rz 15/28; *Koziol/Welser*, BR¹³ II 294.

55) *Kerschner*, ZR VIII IPR³ Rz 16/82.

56) *Riedler*, *Zivilrecht V Sachenrecht*³ (2010) Rz 3/237 ff; *Iro*, *Bürgerliches Recht IV Sachenrecht*⁴ (2010) Rz 7/1 ff; *Koziol/Welser*, *Bürgerliches Recht*¹³ I (2006) 345 f.

57) Dazu *Riedler*, ZR V SR³ Rz 3/239; *Iro*, BR IV SR⁴ Rz 7/2; *Koziol/Welser*, BR¹³ I 345.

58) Dazu *Riedler*, ZR V SR³ Rz 3/240 f; *Iro*, BR IV SR⁴ Rz 7/2; *Koziol/Welser*, BR¹³ I 345.

59) Dazu *Riedler*, ZR V SR³ Rz 3/242 f; *Iro*, BR IV SR⁴ Rz 7/2; *Koziol/Welser*, BR¹³ I 345.

60) Vgl dazu *Riedler*, ZR II SchRAT⁴ Rz 24/1 ff; *Dullinger*, BR II SchRAT⁴ Rz 5/61 ff; *Koziol/Welser*, BR¹³ II 160 ff.

61) *Riedler*, ZR II SchRAT⁴ Rz 24/1; *Dullinger*, BR II SchRAT⁴ Rz 5/63; *Koziol/Welser*, BR¹³ II 159.

62) Vgl *Riedler*, ZR II SchRAT⁴ Rz 24/1; *Dullinger*, BR II SchRAT⁴ Rz 5/69.

63) *Riedler*, ZR II SchRAT⁴ Rz 24/4.

64) Vgl *Riedler*, ZR II SchRAT⁴ Rz 24/4; *Koziol/Welser*, BR¹³ II 159.

✎ Meine Notizen:

rin C ist das **Valutaverhältnis**, der Werkvertrag zwischen dem Anweisenden B und dem Angewiesenen A das **Deckungsverhältnis**, das Verhältnis zwischen Angewiesenen A und der Anweisungsempfängerin C das **Einlösungsverhältnis**.

In casu schenkte B seiner Muse C eine Robe, die er von A erwarb. Um den Leistungsweg abzukürzen, wies B den A an, direkt an C zu liefern. Die Leistung des Angewiesenen A an die Anweisungsempfängerin C führt sowohl im Verhältnis Angewiesener A – Anweisender B (Werkvertrag) als auch im Verhältnis Anweisender B – Anweisungsempfängerin C (Schenkung) zur Schuldtilgung und hat somit doppelte Erfüllungswirkung.⁶⁵⁾ Durch die faktische Erbringung der Leistung im Einlösungsverhältnis (von A an C) wird rechtlich einerseits das Deckungsverhältnis (Angewiesener A – Anweisender B), andererseits auch das Valutaverhältnis (Anweisender B – Anweisungsempfängerin C) erfüllt.⁶⁶⁾ An die doppelte Ermächtigung ist grundsätzlich nur der Anweisende B, nicht aber der Angewiesene A oder die Anweisungsempfängerin C gebunden; einen Sonderfall stellt allerdings die Anweisung auf Schuld nach § 1401 ABGB dar.⁶⁷⁾ Eine Anweisung auf Schuld liegt (im Gegensatz zur Anweisung auf Kredit) vor, wenn dem Deckungsverhältnis eine bereits bestehende Schuld des Angewiesenen A gegenüber dem Anweisenden B zugrunde liegt.⁶⁸⁾ In casu handelt es sich um einen Werkvertrag über das Kleid. Die bestehende Schuld im Deckungsverhältnis hat zur Folge, dass der Angewiesene A nicht nur ermächtigt ist, das Kleid an die Anweisungsempfängerin C zu leisten, sondern nach § 1401 Abs 1 Satz 1 ABGB dem Anweisenden B gegenüber **verpflichtet** ist, der **Anweisung Folge zu leisten**. Daher ist in casu der Angewiesene A verpflichtet, das Kleid an die Anweisungsempfängerin C zu liefern. A ist jedoch nicht auch verpflichtet, die Anweisung gegenüber der Anweisungsempfängerin C (iSd § 1402 ABGB) anzunehmen.⁶⁹⁾ Die Annahme der Anweisung durch den Angewiesenen A gegenüber der Anweisungsempfängerin C hätte nämlich zur Folge, dass die Anweisungsempfängerin C eine (abstrakte) Forderung gegen den Angewiesenen A erhält.⁷⁰⁾ Sie hätte dann einen eigenen Leistungsanspruch gegenüber A.⁷¹⁾ Dies führt jedoch nicht dazu, dass der Anweisende B seine Gläubigerposition verliert, indem er sie an C überträgt; der Angewiesene A hat in diesem Fall vielmehr zwei Gläubiger (B und C). Der Angewiesene A begleicht seine Schuld gegenüber dem Anweisenden B erst durch die tatsächliche Leistung an die Anweisungsempfängerin C, nicht aber bereits mit der Annahme der Anweisung iSd § 1402 ABGB.⁷²⁾ Es kann zusammenfassend festgehalten werden, dass es sich in casu um eine **Anweisung auf Schuld** handelt, da die Schuld im Deckungsverhältnis durch den Werkvertrag zwischen A und B über das Kleid bereits besteht. Dies hat zur Folge, dass A der Anweisung Folge leisten muss. Zu einer Annahme der Anweisung gegenüber C ist es hingegen nicht gekommen, sodass C kein eigener Anspruch gegenüber A zukommt. Die Leistung des Angewiesenen A führte zur doppelten Schuldtilgung. Mit seiner faktischen Leistung an C wollte A im rechtlichen Sinne an B leisten, dh, im Zeitpunkt der Leistung an C erfüllte A seine Schuld gegenüber B. Zugleich wurde auch die Schuld des B gegenüber C getilgt.

Einer differenzierteren Betrachtung bedürfen jedoch die **Eigentumsverhältnisse** am Kleid. Im Deckungsverhältnis A – B besteht ein gültiger Titel im Werkvertrag, im Valutaverhältnis B – C ein gültiger Schenkungsvertrag, der infolge wirklicher Übergabe des Geschenks an C auch keiner gesetzlichen Form bedurfte (vgl § 943 ABGB; § 1 NotAktG),⁷³⁾ da bei Weiterveräußerung einer noch nicht an den ersten Käufer übergebenen Sache auch die Übergabe vom ersten Verkäufer (in casu A) an den letzten Übernehmer (in casu C) mit Zustimmung des Zwischenmanns B genügt.⁷⁴⁾ Sind also sowohl Deckungs- als auch Valutaverhältnis gültig, so konnte C aufgrund der geschlossenen Titelkette (derivativ) Eigentum erwerben.⁷⁵⁾ Mit Übergabe von A an C erlangte C das Eigentum am Kleid. Strittig ist die Frage, ob es zu einem Zwischenerwerb des B kommt oder ob das Eigentum von A direkt auf C übergeht.⁷⁶⁾ Einer Ansicht nach

65) Vgl Riedler, ZR II SchRAT⁴ Rz 24/2; Dullinger, BR II SchRAT⁴ Rz 5/64; Koziol/Welser, BR¹³ II 160.

66) Vgl Riedler, ZR II SchRAT⁴ Rz 24/2; Dullinger, BR II SchRAT⁴ Rz 5/64; Koziol/Welser, BR¹³ II 160.

67) Vgl Riedler, ZR II SchRAT⁴ Rz 24/5; Dullinger, BR II SchRAT⁴ Rz 5/65 f; Koziol/Welser, BR¹³ II 160.

68) Vgl Riedler, ZR II SchRAT⁴ Rz 24/7; Dullinger, BR II SchRAT⁴ Rz 5/65 f; Koziol/Welser, BR¹³ II 160.

69) Riedler, ZR II SchRAT⁴ Rz 24/7; Koziol/Welser, BR¹³ II 162.

70) Riedler, ZR II SchRAT⁴ Rz 24/7; Dullinger, BR II SchRAT⁴ Rz 5/70; Koziol/Welser, BR¹³ II 162.

71) Riedler, ZR II SchRAT⁴ Rz 24/7; Dullinger, BR II SchRAT⁴ Rz 5/70; Koziol/Welser, BR¹³ II 162.

72) Vgl Riedler, ZR II SchRAT⁴ Rz 24/7.

73) Vgl Riedler, ZR III SchRBT VertrSch⁴ Rz 4/1 ff; Apathy/Riedler, BR III SchRBT⁴ Rz 2/1 ff; Koziol/Welser, BR¹³ II 190.

74) Riedler, ZR V SR³ Rz 3/133 ff; Iro, BR IV SR⁴ Rz 6/78 ff; Koziol/Welser, BR¹³ I 329 f.

75) Riedler, ZR V SR³ Rz 3/134; Iro, BR IV SR⁴ Rz 6/81; Koziol/Welser, BR¹³ I 329.

76) Vgl dazu Riedler, ZR IV GesSch³ Rz 14/14; ders, ZR V SR³ Rz 3/135; Iro, BR IV SR⁴ Rz 6/81; Koziol/Welser, BR¹³ I 330.



verpflichtet sich A gegenüber B zur Eigentumsverschaffung an C. Es kommt daher zu keinem Zwischenerwerb des B, weil die Übergabe des A an C nicht als Besitzvermittlung für B angesehen werden kann, da ja C die Sache für sich selbst entgegennehmen will.⁷⁷⁾ Die Gegenansicht sieht in der Lieferung an C zugleich die Leistung des B an C. Da A auf den Werkvertrag mit B hin leistet, soll C mit Aushändigung der Sache für B Eigentum erwerben.⁷⁸⁾ Es ist jedoch in casu nicht ausschlaggebend, welcher Ansicht man folgt. B konnte C nämlich in keinem Fall derivativ Eigentum am Kleid verschaffen, da nach Anfechtung des Werkvertrags A – B durch B mangels durchgehender Titeltette C nicht derivativ Eigentum erwerben konnte.⁷⁹⁾ Folgt man der Ansicht, dass es zu keinem Durchgangserwerb des B kommt, so war B zu keinem Zeitpunkt Eigentümer. Folgt man der Gegenansicht und bejaht einen Zwischenerwerb des B, so bewirkt jedenfalls die Anfechtung des Werkvertrags zwischen A und B mit dinglicher ex tunc-Wirkung, dass B sein Eigentum rückwirkend wieder verliert. In beiden Fällen konnte C somit von B nicht derivativ das Eigentumsrecht am Kleid erwerben.

Es kommt daher allenfalls **originärer Eigentumserwerb** der C gem § 367 ABGB in Frage. Jedoch wäre jedenfalls ein entgeltlicher Erwerbstitel der C nötig.⁸⁰⁾ An diesem fehlt es ihr aber, da B ihr das Kleid schenkt. Da C somit weder derivativ (mangels geschlossener Titeltette) noch originär (mangels entgeltlichen Titels) erwerben konnte, ist A immer noch Eigentümer des Kleides. Da auch der Pfandbestellungsvertrag zwischen C und J nicht auf Eigentumsübertragung gerichtet ist, bleibt A bis zum Ende des SV aktiv legitimiert und kann das Kleid vom passiv legitimierten J herausverlangen, allerdings nur sofern J der Vindikation kein Recht zur Innehabung entgegenhalten kann.

Der Eigentümer kann die Herausgabeklage gegen den Sachinhaber nicht durchsetzen, wenn dieser ihm eine **Einwendung aus einem Recht zur Innehabung** entgegen kann.⁸¹⁾ In casu ist zu prüfen, ob J ein Pfandrecht am Kleid erworben hat, das er als Recht zur Innehabung dem A entgegenhalten könnte.

Der rechtsgeschäftliche Pfandrechtserwerb ist – ebenso wie der Erwerb des Eigentumsrechts – nach dem Prinzip der kausalen Tradition an das Vorliegen von **Titel, Modus und Berechtigung des Vormanns** geknüpft.⁸²⁾ J erhält in casu das Kleid zur Besicherung der offenen Kaufpreisforderung gegen C in Höhe von € 6.000,-. J verfügt über einen **Titel (Pfandbestellungsvertrag)** sowie über einen geeigneten **Modus iSd Publizitätsprinzips** in Form der körperlichen Übergabe gem §§ 426, 451 ABGB. Zudem setzt ein derivativer Pfandrechtserwerb voraus, dass der **Pfandbesteller Eigentümer** der Sache oder vom Eigentümer dazu ermächtigt worden ist, das Pfandrecht einzuräumen.⁸³⁾ C war weder Eigentümerin des Kleides, noch vom Eigentümer A zur Verpfändung befugt, sodass J kein derivatives Pfandrecht am Kleid erworben hat.

Fraglich bleibt ein **originärer Pfandrechtserwerb gem § 456 ABGB**. Die §§ 456, 367 ABGB erfassen den rechtsgeschäftlichen Pfandrechtserwerb an fremden, also nicht dem Pfandbesteller gehörenden beweglichen Sachen.⁸⁴⁾ Das Kleid ist eine **bewegliche körperliche Sache iSd § 293 ABGB**. Die in § 367 ABGB angeführte **Entgeltlichkeit** spielt bei § 456 ABGB keine Rolle, da § 1369 ABGB den Pfandvertrag als **zweiseitig verbindlich** bezeichnet und damit nach der Diktion des ABGB entgeltlich gemeint ist.⁸⁵⁾ Geschützt ist nur der **redliche (gutgläubige) Erwerber** (§§ 456, 367, 371 ABGB). Der gute Glaube hat sich idR auf das Eigentum des Pfandbestellers zu beziehen. Er setzt voraus, dass der Pfandgläubiger davon überzeugt ist, kein fremdes Recht zu verletzen. Es darf ihm bei dieser Annahme keine (leichte) Fahrlässigkeit zur Last fallen.⁸⁶⁾ J ist Unternehmer iSd § 1 UGB, sodass an seine Redlichkeit ein erhöhter Sorgfaltsmaßstab gestellt werden muss. Grundsätzlich trifft Unternehmer die Pflicht, in Belege, Rechnungen und Bücher der Vertragspartner Einsicht zu nehmen, wenn eine für gewöhnlich unter Eigentumsvorbehalt erworbene Sache verpfändet wird.⁸⁷⁾ Im gegenständlichen Fall hat C das Kleid jedoch nicht entgeltlich erworben,

77) Riedler, ZR V SR³ Rz 3/135; Iro, BR IV SR⁴ Rz 6/81; Koziol/Welser, BR¹³ I 330.

78) Vgl Riedler, ZR V SR³ Rz 3/135 mwN.

79) Vgl Riedler, ZR V SR³ Rz 3/134 ff; ders, ZR IV SchRBT GesSch⁴ Rz 14/13; Iro, BR IV SR⁴ Rz 6/82; Koziol/Welser, BR¹³ II 282.

80) Riedler, ZR V SR³ Rz 3/149; Iro, BR IV SR⁴ Rz 6/48; Koziol/Welser, BR¹³ I 333.

81) Riedler, ZR V SR³ Rz 3/246; Iro, BR IV SR⁴ Rz 7/3; Koziol/Welser, BR¹³ I 346.

82) Riedler, ZR V SR³ Rz 7/29; Iro, BR IV SR⁴ Rz 10/1 ff; Koziol/Welser, BR¹³ I 377.

83) Riedler, ZR V SR³ Rz 7/59; Iro, BR IV SR⁴ Rz 10/3; Koziol/Welser, BR¹³ I 383.

84) Riedler, ZR V SR³ Rz 7/61; Iro, BR IV SR⁴ Rz 10/15 ff; Koziol/Welser, BR¹³ I 384.

85) Riedler, ZR V SR³ Rz 7/62; Iro, BR IV SR⁴ Rz 9/20; Koziol/Welser, BR¹³ I 384.

86) Riedler, ZR V SR³ Rz 7/63; Iro, BR IV SR⁴ Rz 2/21; Koziol/Welser, BR¹³ I 262.

87) Riedler, ZR V SR³ Rz 4/30; Iro, BR IV SR⁴ Rz 8/16; Koziol/Welser, BR¹³ I 417.

📎 Meine Notizen:

damit scheidet ein Eigentumsvorbehalt aus. C wurde zudem das Kleid geschenkt, dh, es gibt keine Rechnungen, in die J Einsicht nehmen könnte. Im Zweifel wird die Redlichkeit nach § 328 Satz 2 ABGB vermutet, sodass J als redlich angesehen werden kann. C ist als Vertrauensperson des Eigentümers A anzusehen, da A das Kleid freiwillig in die ausschließliche Gewahrsame der C gegeben hat. J hat daher originär ein Pfandrecht am Kleid erworben und kann dies als Recht zur Innehabung der Vindikation des A entgegenhalten.

Der Anspruch besteht nicht, solange J der Vindikation das Pfandrecht entgegenhalten kann.

V. Anspruch A gegen den ruhenden Nachlass nach C auf Wertersatz iHv € 7.000,- gem § 1041 ABGB

Gem Art 10 Rom II-VO erfolgt die Anknüpfung bei Ansprüchen aus ungerechtfertigter Bereicherung nach folgender Anknüpfungsleiter: Zuerst ist an ein zwischen den Parteien bestehendes Rechtsverhältnis, das eine enge Verbindung mit dieser ungerechtfertigten Bereicherung aufweist, anzuknüpfen. Zwischen A und C besteht in casu lediglich ein aus der (nicht angenommenen) Anweisung des B an A entstehendes Einlösungsverhältnis. Dieses hat (auch mangels Annahme und damit Begründung einer abstrakten Schuld) zu keinem eigenen Rechtsverhältnis zwischen A und C geführt, sodass gem Art 10 Abs 2 Rom II-VO das Recht des gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalts der beiden Parteien maßgeblich ist. Ein gemeinsamer gewöhnlicher Aufenthaltsort kann dem SV bezüglich A und C nicht entnommen werden, sodass nach Art 10 Abs 3 Rom II-VO das Recht des Staats anzuwenden ist, in dem die ungerechtfertigte Bereicherung eingetreten ist (**Bereicherungsort**).⁸⁸⁾ Nach dem SV ist die Bereicherung in Österreich eingetreten, da C durch die Leistung des A in Österreich bereichert wurde. Es gilt österreichisches Sachrecht.

Ist bei der nicht angenommenen Anweisung das **Deckungsverhältnis A – B unwirksam**, so hängt die Frage eines möglichen Anspruchs A – C davon ab, ob C gutgläubig Eigentum erworben hat. Dies wurde bereits verneint, da es ihr am entgeltlichen Titel fehlt. Daher stünde A die Vindikation gegen C offen. Da C jedoch nicht passiv legitimiert ist (das Kleid befindet sich bei J, dem sie es als Faustpfand übergeben hat) und sie das Kleid somit nicht in natura zurückgeben kann, steht A nach hL⁸⁹⁾ ein Verwendungsanspruch gegen C zu, denn C hat eine **fremde Sache** (des A) **zuweisungswidrig genutzt**.

Fraglich ist, in welcher Höhe der Anspruch besteht. Ausmaß und Umfang der Wertersatzpflicht hängen von der **Un-/Redlichkeit des Bereicherungsschuldners** ab.⁹⁰⁾ § 1437 ABGB verweist auf die Vorschriften über den redlichen bzw unredlichen Besitzer (§§ 329 – 336 ABGB; Rechtsfolgenverweisung). Die Redlichkeit bezieht sich darauf, ob der Bereicherungsschuldner von der Existenz des Kondiktionsanspruchs wissen musste, wobei leichte Fahrlässigkeit schadet.⁹¹⁾ Mangels anderer Anhaltspunkte im SV kann davon ausgegangen werden, dass C nicht wissen musste, dass das Deckungsverhältnis A – B angefochten wird bzw von B überhaupt angefochten werden könnte und sie dadurch einem Bereicherungsanspruch des A ausgesetzt sein wird. Sie ist daher entsprechend § 328 Satz 2 ABGB als redlich anzusehen. Der **redliche Bereicherungsschuldner** schuldet den gemeinen Wert der Sache (§ 417 ABGB), bei Verbrauch oder Verarbeitung hat er daher idR den (ersparten) Anschaffungswert, bei Verkauf den erzielten Verkaufserlös herauszugeben.⁹²⁾ Der gemeine Wert des Kleides beträgt € 7.000,-.

Der Anspruch besteht.⁹³⁾

Hinweis: Teil 2 dieser Musterlösung wird im nächsten Heft der JAP (Heft 1, 2013/14) veröffentlicht.

88) Vgl Kerschner, ZR VIII IPR³ Rz 16/78; Posch, BR VII IPR⁵ Rz 15/35.

89) Riedler, ZR IV SchRBT GesSch³ Rz 14/13; Apathy/Riedler, BR III SchRBT⁴ Rz 15/42; Koziol/Welser, BR¹³ II 282.

90) Riedler, ZR IV SchRBT GesSch³ Rz 13/3; Apathy/Riedler, BR III SchRBT⁴ Rz 15/28 ff; Koziol/Welser, BR¹³ II 293 ff.

91) Apathy/Riedler, BR III SchRBT⁴ Rz 15/28; vgl auch Koziol/Welser, BR¹³ II 294.

92) Riedler, ZR IV SchRBT GesSch³ Rz 13/4; Apathy/Riedler, BR III SchRBT⁴ Rz 15/28; Koziol/Welser, BR¹³ II 294.

93) Soweit C von A in Anspruch genommen wird, kommt ein Regressanspruch gegen B nach § 896 ABGB in Betracht, der A als Vertragspartner auf Rückstellung der Sache bzw Wertersatz haftet, wogegen eine Haftung des Schenkers B gegenüber C mangels Wissenlichkeit gem § 945 ABGB ausscheidet.