

Entscheidungsanmerkung

Gefälligkeitsverhältnis und Beschädigung durch einen Dritten nach unerlaubter Gebrauchsüberlassung

Im Rahmen einer Gebrauchsüberlassung aus Gefälligkeit kann eine verschuldensunabhängige Haftung des Begünstigten für die Beschädigung des überlassenen Gegenstandes durch einen Dritten, an den der Gegenstand vom Begünstigten ohne Wissen des Gefälligen weitergegeben worden ist, nicht durch eine entsprechende Anwendung des § 603 Satz 2 BGB begründet werden. (Amtlicher Leitsatz)

BGB § 603 S. 2 analog

BGH, Urt. v. 4.8.2010 – XII ZR 118/08 (LG Lüneburg, AG Lüneburg)¹

I. Rechtsgebiet, Problemstellung und Examensrelevanz

1. Im Zentrum der Entscheidung steht die Zulässigkeit einer analogen Anwendung des § 603 S. 2 BGB, einer Vorschrift aus dem Leihvertragsrecht, auf das Gefälligkeitsverhältnis, für das kennzeichnend ist, dass den Parteien ein Rechtsbindungswillen fehlt.² Neben den allgemeinen methodenrechtlichen Voraussetzungen der Gesetzesanalogie behandelt der BGH damit zugleich die Frage, inwieweit aus dem bloßen Gefälligkeitsverhältnis schuldvertragsähnliche Pflichten und namentlich Schutz- und Treuepflichten resultieren. Dem unbedingt prüfungsrelevanten Urteil lag folgender alltäglicher Sachverhalt zugrunde: Der Kläger hatte seinen Motorroller dem Beklagten für eine Probefahrt überlassen, bei der es zu einem Unfall kam und der Roller beschädigt wurde. Unklar ist, ob der Beklagte den Roller zum Unfallzeitpunkt tatsächlich selbst gefahren hatte oder dieser von einem Dritten gesteuert wurde, der den Beklagten zunächst mit seinem Leichtkraftrad begleitet hatte.

2. Das Berufungsgericht ließ die Frage, wer den Roller gefahren hatte, mit folgender Begründung dahinstehen: Sollte der Beklagte den Roller unbefugt dem Dritten überlassen haben, so hafte er gleichwohl für die Schäden am Roller und zwar entweder aus §§ 603 S. 2, 280 Abs. 1 BGB oder aus der entsprechenden Anwendung dieser Vorschriften. Denn zwischen den Parteien sei entweder ein Leihvertrag geschlossen worden oder es liege ein Gefälligkeitsverhältnis vor, in dessen Rahmen der Beklagte jedoch keine weitergehenden Befugnisse haben könne als der Entleiher. Deshalb sei bei der Annahme eines Gefälligkeitsverhältnisses eine analoge Anwendung der §§ 603 S. 2, 280 Abs. 1 BGB geboten.

3. Der BGH ist hingegen der Ansicht, dass das Berufungsgericht hätte klären müssen, ob ein Leihvertrag oder ein Gefälligkeitsverhältnis vorliegt und verwies die Sache aus diesem Grund zurück.

¹ Die Entscheidung ist unter <http://www.bundesgerichtshof.de> (29.9.2010) abrufbar.

² Grundlegend zu den Voraussetzungen des Gefälligkeitsverhältnisses BGHZ 21, 102, 106 f.

II. Kernaussagen und Würdigung

1. Der BGH wendet sich gegen die vom Berufungsgericht bejahte analoge Anwendung des § 603 S. 2 BGB im Gefälligkeitsverhältnis. Er verneint eine planwidrige Regelungslücke und stützt sich dabei auf die bisherige Rechtsprechung und Teile der Literatur, die eine vertragsähnlich ausgestaltete Haftung im Gefälligkeitsverhältnis grundsätzlich ablehnen und den Geschädigten mit seinen Ansprüchen allein auf das Deliktsrecht verweisen.³ Dahinter steckt die Überlegung, dass ein Gefälligkeitsverhältnis gerade ohne Rechtsbindungswillen eingegangen wird und damit eine an das Vertragsrecht angelehnte Haftung nicht gerechtfertigt ist. Weil sich die Beteiligten im Falle eines Gefälligkeitsverhältnisses dafür entschieden, die Gebrauchsüberlassung nicht den gesetzlichen Bestimmungen über die Leihe zu unterwerfen, könnten einzelne Bestimmungen, die zur Gestaltung dieses besonderen Verhältnisses beitragen, nicht auf ein dem Deliktsrecht unterfallendes Gefälligkeitsverhältnis übertragen werden.⁴

2. Während bei der vom BGH abgelehnten analogen Anwendung des § 603 S. 2 BGB die haftungsbegründende Handlung in einem Akt des Beklagten selbst zu sehen wäre, stellt sich davon unabhängig die Frage, ob sich nicht der Beklagte jedenfalls die (mögliche) schuldhaftige Unfallverursachung durch den Dritten nach § 278 BGB zurechnen lassen müsste. Zu Unrecht vermengt der BGH diese Frage mit der analogen Anwendung des § 603 S. 2 BGB. Läge ein echtes Leihverhältnis vor, so wäre eine Zurechnung nach § 278 BGB, worauf der BGH nicht eingeht, selbst bei befugter Gebrauchsüberlassung zu bejahen.⁵ Denn der Dritte ist hinsichtlich der aus § 241 Abs 2 BGB resultierenden Obhutspflichten des Entleihers beim Umgang mit der überlassenen Sache als dessen Erfüllungsgehilfe anzusehen. Zutreffend führt der BGH hingegen aus, dass im Rahmen eines Gefälligkeitsverhältnisses eine Zurechnung nach § 278 BGB nur in Betracht kommt, wenn man gegenseitige Schutz- und Treuepflichten der Parteien im Sinne von § 241 Abs. 2 BGB bejaht. Ob solche Nebenpflichten trotz fehlenden Rechtsbindungswillens im Gefälligkeitsverhältnis entstehen, war und ist umstritten.⁶ Seit der Schuldrechtsmodernisierung ist die Frage in § 311 Abs. 2 BGB geregelt. Zweifelhaft ist, ob beim Gefälligkeitsverhältnis ein „ähnlicher geschäftlicher Kontakt“ i.S.v. § 311 Abs. 2 Nr. 3 BGB bejaht werden kann. Dies wird in der Literatur teilweise mit der Begründung verneint, dass es beim Gefälligkeitsverhältnis mangels Rechtsbindungswillens an dem auch in § 311 Abs. 2 Nr. 3 BGB geforderten

³ Vgl. die Nachweise unter II. 1. c) der Entscheidungsgründe.

⁴ So vor allem auch bereits BGH NJW 1992, 2474, 2475 f., m.w.N. in II. 1. b) der Entscheidungsgründe.

⁵ Vgl. nur *Reuter*, in: Staudinger, Kommentar zum BGB, 2005, § 603 Rn. 3, in diesem Sinne auch schon RGZ 159, 121, 128.

⁶ Vgl. die Nachweise zum Streitstand unter II. 1. d) der Entscheidungsgründe; teilweise werden Schutzpflichten auch lediglich bei Gefälligkeitsverhältnissen mit rechtsgeschäftsähnlichem Charakter bejaht, so vor allem *Canaris*, JZ 2001, 499, 502; kritisch *Krebber*, VersR 2004, 150, 156 Fn. 97.

Bezug zu einem Vertrag fehle.⁷ Der BGH bezieht vorliegend nicht abschließend Stellung.

3. Mag man dem BGH auch grundsätzlich beipflichten, wenn er gegenüber einer Übertragung vertraglicher Haftungsregelungen auf das Gefälligkeitsverhältnis Zurückhaltung übt, so überrascht es doch ein wenig, dass die Entscheidung kein Wort darüber verliert, ob der Beklagte hier nicht ganz unabhängig von der Einordnung des zwischen Kläger und Beklagtem bestehenden Verhältnisses als Leihe oder Gefälligkeitsverhältnisses für den Fall der unterstellten Gebrauchsüberlassung an den Dritten schlicht aus Deliktsrecht haftet. Denn auch ohne analoge Anwendung des § 603 S. 2 BGB gehört es gemäß § 903 BGB grundsätzlich zur alleinigen Herrschaftsmacht des Eigentümers, darüber zu bestimmen, wer den Besitz an der Sache ausüben darf und wie diese genutzt werden soll. Da der Kläger/Eigentümer dem Beklagten den Motorroller lediglich für eine eigene Probefahrt zur Verfügung gestellt hatte, muss die Überlassung an den Dritten als nicht mehr von der Einwilligung des Klägers gedeckter und damit rechtswidriger Eingriff in dessen Eigentum angesehen werden. Es kann – schon wegen des offensichtlichen Schadensrisikos – zumindest bei Fehlen besonderer Umstände auch nicht davon ausgegangen werden, dass derjenige Eigentümer, der einem anderen eine Probefahrt gestattet, zugleich einer Überlassung an einen Dritten zustimmt.

4. Jedenfalls für adäquat-kausale Schäden aus dieser rechtswidrigen und vorsätzlichen Eigentumsverletzung haftet der Beklagte aus § 823 Abs. 1 BGB, ohne dass es darauf ankommt, ob er selbst den Roller kraft eines Leihverhältnisses oder kraft eines Gefälligkeitsverhältnisses fahren durfte. Dabei wäre eine unfallbedingte Beschädigung des Rollers durch den Dritten wohl selbst dann als adäquat-kausale Folge der unbefugten Gebrauchsüberlassung anzusehen, wenn den Dritten an dem Unfall keine Schuld traf. Denn die bloße Teilnahme am Straßenverkehr birgt nun einmal das nicht ganz fernliegende Risiko, auch unverschuldet in einen Unfall verwickelt zu werden. Mögliche Zweifel daran, ob ein solcher Schaden vom Schutzzweck des § 823 Abs. 1 BGB umfasst wäre, werden im Übrigen durch § 848 BGB ausgeräumt, einer Parallelvorschrift zu § 287 BGB, die klarstellt, dass derjenige, der sich den Besitz durch unerlaubte Handlung verschafft hat, auch für – bei isolierter Betrachtung – zufällige Schadensfolgen dieser Eigentumsverletzung haftet.⁸ Dabei kommt es entgegen dem missverständlichen Wortlaut nicht darauf an, dass der Schädiger schon anfänglich unberechtigter Besitzer war, so dass etwa auch Unterschlagungen erfasst werden, genügt überdies eine nur vorübergehende Besitzverschaffung, namentlich ein *furtum usus* im Sinne von § 248b StGB und reicht es schließlich auch aus, dass die Sache weg-

gegeben wird.⁹ War somit die deliktsrechtliche Haftung des Beklagten (auch) für den Fall der möglichen Überlassung des Rollers an den Dritten zu bejahen, so stellt sich das Berufungsurteil zwar nicht in der Begründung, wohl aber im Ergebnis als richtig dar, weil entgegen dem BGH die Einordnung des zwischen Kläger und Beklagtem bestehenden Gebrauchsüberlassungsverhältnisses als Leihe oder Gefälligkeitsverhältnis offenbleiben durfte.

Prof. Dr. Beate Gsell, Augsburg

⁷ So ausführlich *Krebber*, *VersR* 2004, 150, 155 ff. mit umfangreichen Nachweisen zum Streitstand.

⁸ Zur Frage, ob sich die in § 848 BGB angeordneten Haftungsfolgen nicht ohnehin aus allgemeinen schadensrechtlichen Grundsätzen und namentlich der Adäquanztheorie ergeben, in diesem Sinne vor allem *Meincke*, *JZ* 1980, 677 f., vgl. die Nachweise bei *Wagner*, in: *Münchener Kommentar zum BGB*, 5. Aufl. 2009, § 848 Rn. 2.

⁹ S. im einzelnen *Wagner* (Fn. 8), § 848 Rn 3.