

---

**Lösungsskizze:**

**Frage 1: Ansprüche A gegen P**

**A. §§ 677, 683, 670 BGB (Anspruch auf Zahlung von 350 € aus berechtigter GoA)**

**I. Geschäftsbesorgung** = alle Rechtshandlungen, tatsächlichen Dienstleistungen und sonstige Handlungen<sup>1</sup>; hier (+) durch Abschleppen

**II. Für einen anderen (Fremdheit)**, wenn es in den Rechts- oder Interessenkreis eines anderen fällt<sup>2</sup>

hier: durch unbefugte Benutzung → verbotene Eigenmacht iSd § 858 I; Beseitigungsanspruch des F gegen P nach § 861 I, 862 I 1; Entfernung fällt also in dessen Rechts-/Interessenkreis

(P) A nimmt zugleich eigene Belange (vertragliche Verpflichtung mit F) wahr: schließt aber Vorliegen einer Fremdgeschäftsführung nicht aus; sog. auch-fremdes Geschäft<sup>3</sup>

**III. Ohne Auftrag:** gegenüber dem P handelte der A ohne Auftrag bzw. sonstige Berechtigung

**IV. Fremdgeschäftsführungswille** = mit dem Bewusstsein und Willen handeln, ein fremdes Geschäft zu führen; auch beim auch-fremden Geschäft wird dieser nach hM (widerleglich) vermutet<sup>4</sup>

hier erfüllt A aber mit der Beseitigung der Besitzstörung allein seine werkvertragliche Verpflichtung gegenüber dem F; d.h. Fremdgeschäftsführungswille im Ergebnis (-)

[unter Umständen können die Bearbeiter auf die Rspr. hinweisen: Rspr. bejaht zum Teil einen Fremdgeschäftsführungswillen bei hoheitlich angeordneten Abschleppen im öffentlichen Verkehrsraum, obwohl vertragliche Verpflichtung besteht; hier aber nicht vergleichbar!]

**B. Deliktische Ansprüche** (-), da keine Rechtsgutsverletzung!

**C. Gesamtergebnis:** A hat keine Ansprüche auf Zahlung der Gebühr iHv 350 € gegen P.

**Frage 2: Ansprüche F gegen P** (P = Halter und Fahrer zugleich)

**A. §§ 677, 683 S. 1, 670 BGB**

**I. Geschäftsbesorgung** (Definition s.o.): hier (+) durch Abschleppen

**II. Für einen anderen (Fremdheit)**

hier: durch unbefugte Benutzung → verbotene Eigenmacht iSd § 858 I; Beseitigungsanspruch des F gegen P nach §§ 861 I, 862 I 1; Entfernung fällt also in dessen Rechts-/Interessenkreis

Problem: A nimmt zugleich eigene Belange („Freiwerden und Zurverfügungstellung seiner Parkplätze“) wahr: schließt aber Vorliegen einer Fremdgeschäftsführung nicht aus; sog. auch-fremdes Geschäft (siehe bereits „Frage 1“, A. II.)

---

<sup>1</sup> MüKoBGB-Seiler, 6. Aufl. 2012, § 677 Rn. 2.

<sup>2</sup> RGZ 97, 61, 65 f.; Bamberger/Roth/Gehrlein, § 677 Rn. 11; MüKoBGB/Seiler, § 677 Rn. 4.

<sup>3</sup> Bamberger/Roth/Gehrlein, BGB, 3. Aufl. 2012, § 677 Rn. 15; Palandt/Sprau, BGB, 72. Aufl. 2013., § 677 Rn. 6.

<sup>4</sup> BGH NJW-RR 2008, 683, 685; Bamberger/Roth/Gehrlein, BGB, § 677 Rn. 15; Palandt/Sprau, BGB, § 677 Rn. 6; Lorenz, NJW 2009, 1025, 1027.

---

**III. Ohne Auftrag:** gegenüber dem P handelte der F ohne Auftrag bzw. sonstige Berechtigung

**IV. Fremdgeschäftsführungswille** = mit dem Bewusstsein und Willen handeln, ein fremdes Geschäft zu führen; auch beim auch-fremden Geschäft wird dieser nach hM (widerleglich) vermutet (s.o.)

gegenteilige Anhaltspunkte sind hier nicht ersichtlich; keine Kenntnis der Person des Geschäftsherrn erforderlich, § 686 BGB; auch dass der Geschäftsführer in der Regel im eigenen Interesse tätig wird, steht Fremdgeschäftsführungswille nicht entgegen („auch fremdes Geschäft“) (s.o.)

**V. Interesse des Geschäftsherrn, vgl. § 683 S. 1 BGB (objektiv im Interesse des Geschäftsherrn);** einzelfallabhängig: objektiv auf Nützlichkeit, subjektiv auf das Verhalten des GH abstellen<sup>5</sup>

Befreiung des Halters/Fahrers von Beseitigungspflicht aus §§ 862, 1004 durch Abschleppen; ohne Belang ist, dass Geschäftsherr wohl in der Regel kein Interesse an der Entstehung der Abschleppkosten/Gebühr hat: Kostentragungspflicht ist lediglich Rechtsfolge!<sup>6</sup>

**VI. Entsprechung des wirklichen oder mutmaßlichen Willens des Geschäftsherrn**

tatsächlicher Wille nicht feststellbar → mutmaßlicher zu ermitteln: *Problem:* kostenpflichtiges Entfernen des Pkw entspricht wohl nicht dem Willen des Geschäftsherrn

(a.A. bei guter Argumentation vertretbar; z.B. e.A.: Fahrer wäre zur Entfernung rechtlich verpflichtet → Abschleppen entspräche mutmaßlichen Willen<sup>7</sup>; dagegen: von objektiven Interesse kann nicht ohne Weiteres auf mutmaßlichen Willen geschlossen werden, nur ausnahmsweise, wenn z.B. ein Schaden droht (Stichwort: günstigere Alternative))

**VII. Unbeachtlichkeit des entgegenstehenden Willens, § 679 BGB**

wenn ohne die Geschäftsführung eine Pflicht des Geschäftsherrn, deren Erfüllung im öffentlichen Interesse liegt, nicht rechtzeitig erfüllt würde; beachte: über der die Wahrung Rechtsordnung hinausgehendes besonderes öffentliches Interesse an Wahrung der Rechtspflichten erforderlich

(+) z.B. bei Parken im absoluten Halteverbot oder in Feuerwehrezufahrten<sup>8</sup>

auch hier (Kundenparkplatz) im Ergebnis wohl (+):<sup>9</sup> Ausweichen auf kostenfreien Parkraum = Unsitte, denn die Autofahrer nehmen planmäßig und bewusst fremdes Eigentum/Besitz in Anspruch; dadurch Verstoß gegen private Rechte; aber auch Verstoß gegen öffentliche Sicherheit und Ordnung – *Argument:* Supermarktleitung ist (öffentlich-rechtlich) baurechtlich verpflichtet, ausreichend Kundenparkplätze einzurichten<sup>10</sup>; ferner Verstoß gegen § 1 II StVO (a.A. vertretbar mit Hinweis auf genügend Parkraum<sup>11</sup>; falls diese Ansicht vertreten wird, muss der Bearbeiter an dieser Stelle aber §§ 684 S. 1, 812 ff. BGB prüfen (unberechtigte GoA); dieser Anspruch ist im Ergebnis wohl (-), da das Abschleppen für P wirtschaftlich wertlos ist (er hätte das Kfz doch selbst weggefahren))

---

<sup>5</sup> Palandt/Sprau, BGB, § 683 Rn. 4.

<sup>6</sup> Lorenz, NJW 2009, 1027.

<sup>7</sup> Schwarz/Ernst, NJW 1997, 2550, 2551.

<sup>8</sup> LG München I DAR 2006, 217.

<sup>9</sup> Wie hier vertreten durch Lorenz, NJW 2009, 1025, 1027.

<sup>10</sup> Lorenz, NJW 2009, 1025, 1027.

<sup>11</sup> So auch AG Frankfurt a.M. NJW-RR 1990, 730, 731; vgl. auch die Aufzählung und Erläuterung bei Palandt/Sprau, BGB, § 679 Rn. 3.

---

**VIII. Rechtsfolge: § 683 S. 2 iVm § 683 S. 1:** „wie ein Beauftragter“, d.h. § 670 BGB – Ersatz der Aufwendungen, insb. Eingehen von Verbindlichkeiten<sup>12</sup>

aber Voraussetzung: Erforderlichkeit → subjektiv-objektiver Maßstab: verständiges Ermessen eines Handelnden, der sich in der subjektiven Situation des beauftragten Geschäftsführers befindet – hätte er die Ausgaben getätigt? (Umfang, Zweck, Verhältnis Kosten-Nutzen)<sup>13</sup>

Beauftragung eines Spezialunternehmens zu üblichen Tarifpreisen = erforderlich! (+) um Ziel der berechtigten GoA zu erreichen!

*im Ergebnis: Anspruch (+)*

**B. §§ 858, 859 I, III BGB** (*Die Nennung dieser möglichen Anspruchsgrundlage wird nicht von den Studenten erwartet!*)

nach eA: Kostenerstattungsanspruch für Aufwendungen bei Selbsthilfe<sup>14</sup>; *dagegen*: es besteht lediglich Selbsthilferecht aus diesen Vorschriften und keine Anspruchsgrundlage!<sup>15</sup>

im Ergebnis daher (-)

**C. § 823 I BGB**

**I. Rechtsgutsverletzung:** a) Eigentum = umfassendes Herrschaftsrecht über eine Sache, kraft dessen der Rechtsinhaber nach Belieben mit ihr verfahren und andere von jeder Einwirkung ausschließen kann (§ 903 S. 1);<sup>16</sup> (für die 3 Verletzungsmodalitäten siehe MüKoBGB/Wagner, § 823 Rn. 102) hier: Einwirkung auf die Sache selbst, d.h. u.a. Entzug und Vorenthaltung des Besitzes; das unberechtigte Abstellen eines Kfz auf fremden Grund stellt eine Besitzstörung dar (siehe sogleich) und was ein Besitzer gem. § 858, 859 abwehren kann, das muss erst Recht der besitzende Eigentümer (hier F) tun dürfen. Folglich liegt (auch) eine Eigentumsverletzung vor.<sup>17</sup>

b) (berechtigter) Besitz als „sonstiges Recht“ iSd § 823 I<sup>18</sup>, da Besitzstörung bzw. (teilweise) -entziehung (iSd § 858 BGB; siehe unten)

**II. Verletzungshandlung:** unberechtigtes Abstellen des Pkw auf Grundstück

**III. haftungsbegründende Kausalität**

**IV. Rechtswidrigkeit (+)**

**V. Verschulden (+)** hat die Beschilderungen wahrgenommen (§ 276 I BGB)

**VI. Schaden:** *Problem:* verbleibende Parkplätze an diesem Abend waren für Kunden wohl ausreichend; *dagegen:* für die Bejahung eines Schadens iSd § 823 I ist kein Vermögensschaden erforderlich;<sup>19</sup> Schaden besteht hier in den Kosten der Beseitigung der durch das Abstellen des

---

<sup>12</sup> Statt vieler MüKoBGB/Seiler, § 670 Rn. 6 mwN.

<sup>13</sup> Bamberger/Roth/D. Fischer, § 670 Rn. 10 f.

<sup>14</sup> Dörner, JuS 1978, 666, 671.

<sup>15</sup> AG Berlin-Wedding NJW-RR 1991, 353; Baldringer/Jordans, NZV 2005, 75, 78.

<sup>16</sup> MüKoBGB/Wagner, 5. Aufl. 2009, § 823 Rn. 102.

<sup>17</sup> So ausdrücklich MüKoBGB/Wagner, 6. Aufl. 2013 (im Erscheinen), § 823 Rn. 173 mit Verweis auf AG Erkelenz NJW-RR 2007, 1031; Lorenz, NJW 2009, 1025, 1026; im Ergebnis auch BGH VersR 2009, 1121 Rn. 13 ff. = NJW 2009, 2530.

<sup>18</sup> MüKoBGB/Wagner, 5. Aufl. 2009, § 823 Rn 157 f.

<sup>19</sup> Vgl. iE auch die Ausführungen bei BGH NJW 2009, 2530, 2531 re. Sp.

---

Kfz bewirkten Besitzentziehung/-störung/Eigentumsverletzung; resultiert aus der vertraglichen Abrede mit dem Abschleppunternehmen A (§ 631 I BGB) → Abschleppgebühr iHv 350€

**VII. haftungsausfüllende Kausalität** (+) Zahlungsverpflichtung ist adäquat und äquivalent; *Problem:* eigenverantwortliches Handeln Dritter – Unterbrechung des Kausalzusammenhangs? *im Ergebnis* (-) (**Schutzzweck**), da § 823 I auch solche Ausgaben umfasst, die der Geschädigte zur Abwendung des Schadenseintritts/Geringhaltung des Schadens macht und für erforderlich halten durfte (hier: Abschreckung/Sanktion/Prävention)<sup>20</sup>;

*Stichwort:* Herausforderung: mittelbar verursachte Schaden, der unmittelbar durch ein Verhalten des Geschädigten eingetreten ist, dann vom Schutzzweck der verletzten Norm umfasst, wenn zwischen der vom Schädiger geschaffenen Gefahrenlage und dem eingetretenen Schaden ein innerer Zusammenhang besteht, weil die schadensvermittelnde Handlung des Geschädigten eine nicht ungewöhnliche, sondern vielmehr angemessene Reaktion auf das Verhalten des Schädiger darstellt und damit herausgefordert wurde<sup>21</sup>; keine überraschende oder fern liegende Reaktion des unmittelbaren Besitzers;<sup>22</sup> verbotene Eigenmacht; § 859 I, III (Selbsthilfe); außerdem Hinweisschild!; auch Ausweichen auf restliche Parkplätze beseitigt Besitzstörung nicht!; Schutzzweck umfasst daher diesen Schadensposten<sup>23</sup>, allenfalls § 254 II; sog. Vermögensfolgeschaden<sup>24</sup>

**VIII. Mitverschulden, § 254 I, II** – Verletzung der Schadensminderungsobliegenheit?! *im Ergebnis* (-): der F hat den P zunächst ausrufen lassen; letztlich ist F nach § 859 I, III BGB zur sofortigen und kostenfreien Selbsthilfe berechtigt!<sup>25</sup> dies kann durch Entfernen des Fahrzeugs erfolgen<sup>26</sup> (zunächst Aufforderung des Halters zum Entfernen des Pkw allenfalls wenn Aufenthaltsort ersichtlich, hier aber (-); außerdem besteht keine Pflicht zur Halterermittlung etc.<sup>27</sup>; wurde sogar ausgerufen); auch keine Verhältnismäßigkeitsprüfung, wie bei Abschleppen durch Polizei auf öffentlichen Grundstücken<sup>28</sup>; allein Grenze des § 242/Schikaneverbot; sofortiges Abschleppen wegen Prävention (+); F muss keine eigene Arbeitskraft zum Abschleppen beauftragen, sondern kann sich eines Abschleppunternehmens bedienen

**IX. Rechtsfolge: § 249 I** => Herstellung des Zustands, der ohne das haftungsbegründende Ereignis bestünde

nicht nur reine Abschleppkosten, sondern gesamte Zahlungsverpflichtung des F!<sup>29</sup> → § 257 BGB: Befreiung von dieser Verbindlichkeit! (vgl. auch die Ausführungen zu § 254 II)

**D. § 823 II iVm § 858 I, 859** (so BGH NJW 2009, 2530)

unbefugte Abstellen eines Kfz auf Grundstück = verbotene Eigenmacht iSv § 858 I<sup>30</sup>; § 858 I = Schutzgesetz i.S.d. § 823 II zugunsten des unmittelbaren Besitzers<sup>31</sup>

---

<sup>20</sup> S. für das öffentl Recht BVerwG NZV 2002, 285, 286.

<sup>21</sup> BGH NJW 2002, 2232, 2233.

<sup>22</sup> Vgl. auch BGH NJW 2009, 2530, 2531 re. Sp.

<sup>23</sup> So auch BGH NJW 2009, 2530, 2531 f.

<sup>24</sup> MüKoBGB/Oetker, 6. Aufl. 2012, § 249 Rn. 170 ff.; s. BGH NJW 2008, 3565 Rn. 36.

<sup>25</sup> Janssen, NJW 1997, 624, 626.

<sup>26</sup> Statt vieler Staudinger/Bund, BGB (2007), § 858 Rn. 49 mwN.

<sup>27</sup> So Lorenz, NJW 2009, 1025, 1026 m. Verweis auf Janssen, NJW 1997, 624, 626; AG Freising DAR 1987, 156.

<sup>28</sup> Vgl. hierzu zB BVerwG NJW 1990, 931; s.a. BGH NJW 2009, 2530, 2531.

<sup>29</sup> Vgl. zB Schmidt, JuS 2012, 358.

---

(teilweise) Besitzentziehung iSd § 858, da Grundstücksbesitzer von Nutzung des betroffenen Parkplatzes zum vorgesehenen Zweck (Zurverfügungstellung des Parkplatzes für seine Kunden) ausgeschlossen ist<sup>32</sup>

rechtswidriger & schuldhafter Verstoß (+)

Schaden und haftungsausfüllende K (s.o.)

Ergebnis: Anspruch (+)

vertiefende Literaturhinweise:

BGH NJW 2009, 2530

Lorenz, NJW 2009, 1025

---

<sup>30</sup> BGHZ 181, 233.

<sup>31</sup> BGHZ 114, 305, 313 f. = NJW 1991, 2420.

<sup>32</sup> Staudinger/*Bund*, BGB (2007), § 858 Rn. 49 mwN.