



Römisches Privatrecht

HS 2023/FS 2024

Obligationenrecht: Realkontrakte I: Darlehen und *condictio*

28. Februar 2024

Lehrstuhl für Römisches Recht, Privatrecht und Rechtsvergleichung

Prof. Dr. iur. Ulrike Babusiaux



Inhalt

- (1) Wesen und Quellen der Obligation
- (2) Das Darlehen als Realkontrakt
- (3) Die Klage (*condictio*) aus Darlehen
- (4) *Condictio indebiti* und «ungerechtfertigte Bereicherung»



**Universität
Zürich** ^{UZH}

Rechtswissenschaftliche Fakultät

(1) Wesen und Quellen der Obligation



(1) Wesen und Quellen der Obligation (I)

Obligationenrecht besteht aus Vertragsrecht (Rechtsgeschäft) und ausserververtraglichem Haftungsrecht (Deliktsrecht)

Die *obligatio* (Forderung) wird von der *actio* (Klage) unterschieden; dennoch wird die Beschreibung des Inhalts der Obligation auch von der Klageart determiniert

- Jedem (anerkannten) Vertrag entspricht eine Klage
- Ausnahme: unerzwingbare Forderungen (Naturalobligation), dennoch:
 - Schutz der Leistung (kein Rückforderungsrecht des Schuldners)

Insbesondere gibt die Obligation eine *actio in personam* (persönliche Klage gegen einen Schuldner) <> *actio in rem* (dingliche Klage) zum Schutz eines dinglichen Rechts an einer Sache)



(1) Wesen und Quellen der Obligation (II)

Im Vertragsrecht gilt in Rom Typenzwang (NICHT: Vertragsfreiheit).

Verträge sind nur möglich in den vier anerkannten Typen (= anerkannte Klagemöglichkeiten):

- Realkontrakt = Übergabe (zum Eigentum/zum Besitz) einer Sache: Darlehen, Leihe, Hinterlegung, Pfand
- Verbalkontrakt: Stipulation
- Litteralkontrakt = Eintrag ins Hausbuch (fiktive Auszahlung)
- Konsensualkontrakt = Einigung der Parteien (mit bestimmtem anerkanntem Inhalt): Kauf, Miete, Auftrag, Gesellschaft

→ Keine Obligation aus einer blossen Willensübereinstimmung ohne Typenbezogenheit («nackte Abrede»), jedoch Einrede (*exceptio pacti*)



**Universität
Zürich** ^{UZH}

Rechtswissenschaftliche Fakultät

(2) Das Darlehen als Realkontrakt



(2) Das Darlehen als Realkontrakt (I)

Realkontrakte = Verpflichtungswirkung durch Hingabe einer Sache (neben der Übereinkunft der Parteien)

- Darlehen: Übergabe zum Eigentum (Ziel: Verbrauch)
- Pfand/Leihe/Hinterlegung: Übergabe zum Besitz

Definition des Darlehens (*mutuum*): Hingabe von vertretbaren Sachen in das Eigentum des Kreditnehmers mit der Verpflichtung, Sachen gleicher Art und Güter zurückzugeben.



(2) Das Darlehen als Realkontrakt (II)

Voraussetzungen des wirksamen Vertragsschlusses:

- (1) Einigung der Parteien über den Abschluss eines Darlehens
- (2) Auszahlung von Geld oder Übergabe des vereinbarten Masses, der vereinbarten Anzahl oder des vereinbarten Gewichts der vertretbaren Sachen ins Eigentum des Empfängers (*datio*).
- (3) Vereinbarung einer Rückzahlung oder Rückübertragung (von Sachen gleicher Art und Güte)

vertretbare Sache = eine Sache, die nach Mass, Zahl oder Gewicht bestimmt wird, z.B. ein Liter Wein, zwei Amphoren Öl, drei Scheffel Getreide etc.



(2) Das Darlehen als Realkontrakt (III)

NB: Konsequenz des realen Charakters:

1. Grundsatz: Der Darlehensgeber muss Eigentümer (jedenfalls bonitarischer) der Sachen sein – jedoch wichtige Ausnahmen:
 - Verbrauch des durch einen Nichteigentümer übergebenen Geldes («Darlehensheilung»)
 - Anweisungsdarlehen: Auszahlung durch den Schuldner des Darlehensgebers
 - Vereinbarungsdarlehen: Behalten der aus einem anderen Grund besessenen Geldsumme durch den Darlehensnehmer
2. Nicht mehr als erworben, nicht mehr als vereinbart geschuldet
3. Keine Zinszahlungspflicht aus dem Realkontrakt – der Natur nach «unentgeltlich»
 - Zinsen: separate Stipulation(sklage)



**Universität
Zürich** ^{UZH}

Rechtswissenschaftliche Fakultät

(3) Die Klage (*condictio*) aus dem Darlehen



(3) Die Klage (*condictio*) aus dem Darlehen (I)

Formel der *condictio*, vgl. Rn. 271 und Rn. 272

Besonderheiten:

- «abstrakt» formulierte Klage = sie nennt den Klagegrund nicht, sondern setzt die Verpflichtung voraus
- Entscheidend ist, dass es um eine bestimmte Menge vertretbarer Sachen (Geld oder nicht) oder eine bestimmte Sache geht (= Klage auf etwas Bestimmtes oder *certum* = bestimmte Klage), die im Eigentum des Beklagten (Kläger = Nichteigentümer) ist.
- Verpflichtungsgrundlage der Kondiktion:
 - Darlehen: Pflicht zur Rückgabe einer Menge vertretbarer Sachen
 - Stipulation: Versprechen, eine bestimmte Summe oder Sache zu leisten
 - Litteralobligation: fiktive Auszahlung durch Eintrag im Hausbuch
- Spezialfall der *condictio furtiva*: keine Eigentumsübertragung (Vorläuferin der sog. Eingriffskondiktion)



(3) Die Klage (*condictio*) aus dem Darlehen (II)

Voraussetzungen der *condictio aus mutuum*:

- (1) Hingabe von vertretbaren Sachen oder Geld zum EIGENTUM des Empfängers
- (2) Bestimmung, dass eine Rückgabepflicht besteht
- (3) Fälligkeit der Rückgabepflicht (Klage vor der Zeit ist unzulässig)

Beachte auch:

Einreden des Beklagten (= Schuldners aus dem Darlehen), z.B. Arglist des Darleihers (Arglisteinrede = *exceptio doli*), oder Vereinbarung eines Zahlungsaufschubs (Einrede der Vereinbarung = *exceptio pacti*)



(3) Die Klage (*condictio*) aus dem Darlehen (III)

Alle 3 Voraussetzungen können «gestört» sein:

ad (1) Geber der Sachen ist nicht Eigentümer; Bspl.: ein Dieb gibt fremdes Geld als Darlehen, vgl. Rn. 285

ad (2) die Rückgabeverpflichtung ist nicht wirksam begründet; Bspl.: Rückgabeverpflichtung übersteigt Hingabe, vgl. Rn. 282

ad (3) die Fälligkeit ist nicht eingetreten; Bspl.: Darlehensgeber verlangt vor der vereinbarten Zeit



**Universität
Zürich** ^{UZH}

Rechtswissenschaftliche Fakultät

(4) *Condictio* und «ungerechtfertigte Bereicherung»



(4) *Condictio* und «ungerechtfertigte Bereicherung» (I)

Die *condictio* ist auch die Rückforderungsklage (wegen rechtsgrundloser Vorenthaltung) für die irrtümliche Zahlung einer Nichtschuld, vgl. Rn. 289

<i>Condictio</i> aus Darlehen	<i>Condictio indebiti</i>
Hingabe von vertretbaren Sachen/Geld an einen Empfänger zum Eigentum (NB: <i>condictio</i> einer bestimmten Sache möglich)	
Rückgabeverpflichtung aus Vereinbarung (Behaltendürfen ist zeitlich begrenzt)	Rückgabeverpflichtung aus Fehlen eines Rechtsgrundes (die vorgestellte Schuld existiert nicht)
	Irrtum der Parteien über das Bestehen des Rechtsgrundes



(4) *Condictio* und «ungerechtfertigte Bereicherung» (II)

Kein allgemeines Prinzip der «ungerechtfertigten Bereicherung» (bzw. der grundlosen Vorenthaltung)

Einzelne Anwendungsfälle der *condictio*, die als Vorläufer einiger heutiger Kondiktionsfälle gelten können:

- 1) *Condictio indebiti* = (irrtümliche) Zahlung einer Nichtschuld
- 2) *Condictio ob rem* = Hingabe einer Sache zur Erreichung eines nicht geschuldeten und nicht verwirklichten Zweckes (sog. Zweckverfehlungskondiktion) (Rn. 295)
- 3) *Condictio ob turpem causam* = Hingabe/Zahlung wegen eines sittenwidrigen Grundes