

№ 9 (2019)

Ulrich Hagenloch

Verhältnis mehrerer Anspruchsgrundlagen (sog. Anspruchs Konkurrenz) im deutschen Zivilrecht

ულრიხ ჰაგენლოხი

რამდენიმე მოთხოვნის უფლების საფუძვლის ურთიერთმიმართება (ე. წ. მოთხოვნის უფლებათა კონკურენცია) გერმანულ სამოქალაქო სამართალში

The findings, views, opinions and recommendations expressed in this paper are purely those of the author and do not necessarily reflect the views of GIZ.

წინამდებარე მოხსენებაში გამოთქმული მიგნებები, შეხედულებები, მოსაზრებები და რეკომენდაციები ეკუთვნის მხოლოდ ავტორს და შეიძლება არ ასახავდეს გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოების შეხედულებებს



Autor:

Ulrich Hagenloch (seit 2017 im Ruhestand) trat 1978 in den deutschen Justizdienst ein. Von 2006 bis 2017 besetzte Herr Hagenloch die Stelle des Präsidenten des Oberlandesgerichts Dresden. Seit 2007 ist er als GIZ Experte aktiv in den Rechts- und Justizreformen in Georgien erfolgreich involviert. Zurzeit arbeitet Herr Hagenloch an der Erstellung des (vergleichenden deutsch-georgischen) Kommentars zur georgischen Zivilprozessordnung.

ავტორის შესახებ:

ბ-ნი ულრიხ ჰაგენლოხი (2017 წლიდან პენსიაზე) გერმანიის იუსტიციის სისტემას შეუერთდა 1978 წელს. 2006 წლიდან 2017 წლამდე ბ-ნი ჰაგენლოხი იყო დრეზდენის უმაღლესი სამხარეო სასამართლოს პრეზიდენტი. 2007 წლიდან ის გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოების (GIZ) ეგიდით აქტიურად არის ჩართული საქართველოში მიმდინარე სამართლისა და სასამართლო რეფორმებში და განახორციელა არაერთი წარმატებული პროექტი. ამჟერად ბ-ნი ჰაგენლოხი ჩართულია სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის შედარებითი (ქართულ-გერმანული) კომენტარის შემუშავებაში.

Translator: Ilia Meskhidze

© Autor, 2018

© Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit (GIZ), 2018

Ulrich Hagenloch

**Verhältnis mehrerer Anspruchsgrundlagen (sog. Anspruchskonkurrenz) im
deutschen Zivilrecht¹**

¹ erweiterte Fassung eines Vortrages vor Richtern des Obersten Gerichts Georgiens und des Appellationsgerichts Tbilisi

I. Einleitung:.....	7
II. Allgemeine Grundsätze der sog. Anspruchskonkurrenz	7
III. Wesentliche Fallkonstellationen.....	10
1. Verhältnis zwischen allgemeineren und spezielleren vertraglichen Ansprüchen sowie zwischen vertraglichen und nicht vertraglichen Ansprüchen	10
a) Verhältnis von Gewährleistungsansprüchen zu Ansprüchen aus allgemeiner vertraglicher Leistungsstörung	10
b) Verhältnis von Sachmängelrecht zur Anfechtung und zur Einrede des nicht erfüllten Vertrages.....	12
c) Verhältnis von vertraglichem und deliktischem Schadenersatzrecht	13
aa) Generelle Problemlage	13
bb) Ausstrahlungen des vertraglichen Schadenersatzrechts auf das deliktische	15
(1) Haftungsmaßstab.....	15
(2) Verjährung	16
d) Verhältnis von vertraglichen Ansprüchen zu Ansprüchen aus Bereicherungsrecht und aus Geschäftsführung ohne Auftrag.....	17
e) Verhältnis von vertraglichem Rückgewähranspruch und Anspruch auf Herausgabe nach beendetem Mietvertrag.....	18
f) Verhältnis von vertraglichen Ansprüchen zu Ansprüchen aus Geschäftsführung ohne Auftrag	18
2. Verhältnis zwischen außervertraglichen Ansprüchen	22
a) Nachbarrecht	22
b) Verhältnis der Geschäftsführung ohne Auftrag zu anderen außervertraglichen Rechtsverhältnissen	22
aa) Verhältnis zur unerlaubten Handlung und zum Bereicherungsrecht.....	22
bb) Verhältnis zum Eigentümer-Besitzer-Verhältnis	23
cc) Anregungen zur Prüfungsreihenfolge	24
c) Verhältnis des Eigentümer-Besitzer-Verhältnisses zu anderen außervertraglichen Rechtsverhältnissen	24
d) Verhältnis der Bereicherungsansprüche zu anderen außervertraglichen Rechtsverhältnissen und Verhältnis der Bereicherungsansprüche untereinander	25

aa) Verhältnis zur Geschäftsführung ohne Auftrag, zum Eigentümer-Besitzer-Verhältnis und zum Recht der unerlaubten Handlung	25
bb) Bereicherungsansprüche im Zweipersonenverhältnis.....	25
cc) Bereicherungsansprüche im Mehrpersonenverhältnis.....	26
IV. Verfügung über einzelne Ansprüche, prozessuale Fragen	29
1. Verfügungen über konkurrierende Ansprüche.....	29
2. Streitgegenstand	29

I. Einleitung:

Ein bestimmtes tatsächliches Geschehen enthält häufig Bezüge zu mehreren zivilrechtlichen Anspruchsgrundlagen. Daraus ergeben sich eine ganze Reihe von Problemstellungen. Etwa:

1. Was geschieht, wenn die tatbestandlichen Voraussetzungen mehrerer zivilrechtlicher Anspruchsgrundlagen erfüllt sind? Wann stehen diese Anspruchsgrundlagen nebeneinander und wann verdrängt die eine Anspruchsgrundlage als Sonderregelung die andere?
2. Was geschieht, wenn die tatbestandlichen Voraussetzungen für eine allgemeinere Regelung erfüllt sind, nicht aber die strengeren tatbestandlichen Voraussetzungen für eine Sonderregelung? Verbleibt es dann bei dem Anspruch aus der allgemeineren Regelung oder „sperrt“ die Sonderregelung den (tatbestandlich verwirklichten) Anspruch aus der allgemeinen Regelung?
3. Was geschieht, wenn mehrere Anspruchsgrundlagen nebeneinander bestehen, für diese aber unterschiedliche Verjährungsfristen bestehen? Verbleibt es dann für jeden Anspruch bei jener Verjährungsfrist, die isoliert betrachtet für ihn besteht oder erfasst die kürzere Verjährungsfrist alle Ansprüche?
4. Welche verfahrensrechtlichen Fragen stellen sich, wenn ein Kläger eine Klage nur auf einen einzigen von mehreren in Betracht kommenden Anspruchsgrundlagen stützt, das Gericht aber in seiner Entscheidung eine andere Anspruchsgrundlage wählen möchte als die vom Kläger herangezogene oder wenn der Gläubiger nur über einen von mehreren Ansprüchen verfügen will, etwa durch eine Abtretung?

II. Allgemeine Grundsätze der sog. Anspruchskonkurrenz

Die Problematik der Anspruchskonkurrenz stellt sich, wenn dasselbe tatsächliche Geschehen die tatbestandlichen Voraussetzungen von mehreren Ansprüchen erfüllt und diese inhaltlich so verknüpft sind, dass die Erfüllung des einen Anspruchs auch den anderen Anspruch bzw. die anderen Ansprüche zum Erlöschen bringt.

Gesetzlich ist in solchen Sachlagen das Verhältnis der Ansprüche zueinander im deutschen Zivilrecht meist ebenso wenig geregelt wie im georgischen. Die Probleme stellen sich damit in Georgien und in Deutschland zumindest in den Grundzügen in gleicher Weise.

Grundsätzlich bestehen in solchen – in der Praxis sehr häufigen – Sachlagen in Deutschland alle Ansprüche nebeneinander. Aus diesem Prinzip ergeben sich keine praktischen Probleme, solange die einzelnen Anspruchsgrundlagen nicht nur in ihren Rechtsfolgen identisch sind, also etwa auf Herausgabe derselben Sache oder auf Zahlung desselben Geldbetrages gerichtet sind, sondern sich auch in den tatbestandlichen Voraussetzungen nicht unterscheiden. Setzt etwa ein Bauhandwerker

bei Schweißarbeiten schuldhaft das Gebäude seines Auftraggebers in Brand, führt diese Pflichtverletzung sowohl im georgischen als auch im deutschen Recht sowohl zu Schadenersatzansprüchen aus dem Werkvertrag als auch zu Schadenersatzansprüchen aus Delikt. Die tatbestandlichen Voraussetzungen und die Rechtsfolgen beider Ansprüche sind aber identisch, so dass das Nebeneinander der Ansprüche keine Probleme schafft, insbesondere nicht Gefahr läuft, Widersprüche auszulösen. Allenfalls ist dann noch zu klären, was geschieht, wenn für die einzelnen Ansprüche unterschiedliche Verjährungsfristen bestehen und daher ein Anspruch verjährt ist und der andere nicht.

Sind die tatbestandlichen Voraussetzungen der auf dasselbe rechtliche Begehren gerichteten Ansprüche unterschiedlich, ist grundsätzlich danach zu unterscheiden, ob die einzelnen Anspruchsgrundlagen – wie in der Regel – gleichrangig (auf derselben Ebene) nebeneinander stehen. Ist dies der Fall, berührt es das Bestehen des einen Anspruchs nicht, dass bei dem anderen denkmöglichen Anspruch im konkreten Streitfall eine tatbestandliche Voraussetzung fehlt.

Kritisch sind hingegen jene Konstellationen, bei denen die eine gesetzliche Regelung zu dem streitgegenständlichen Lebenssachverhalt in einer größeren Sachnähe als die andere steht. In diesen Fällen ist zu fragen, ob es sich nach der gesetzgeberischen Konzeption bei der sachnäheren gesetzlichen Bestimmung um eine Sonderregelung handelt und ob – ggf. in welcher Weise – eine solche Sonderregelung auf die allgemeinere gesetzliche Regelung ausstrahlt. Besonders heikel wird diese Frage dann, wenn die Sonderregelung an das Entstehen eines Anspruchs strengere tatbestandliche Voraussetzungen stellt als die allgemeinere Regelung. In Deutschland sprechen wir hier von Wertungswidersprüchen, also von Widersprüchen, die sich bei einer parallelen Anwendung verschiedener Anspruchsgrundlagen in der gesetzlichen Bewertung desselben tatsächlichen Geschehens ergeben. Denkmöglich sind bei solchen Konstellationen folgende Lösungsansätze:

- Beide Ansprüche bestehen nebeneinander und beeinflussen sich wechselseitig nicht.
- Beide Ansprüche bestehen zwar grundsätzlich nebeneinander. Um Wertungswidersprüche zu vermeiden, setzt aber das Entstehen des allgemeineren Anspruchs voraus, dass auch die zusätzlichen tatbestandlichen Voraussetzungen der Sonderregelung, also des sachnäheren bzw. spezielleren Anspruchs, vorliegen.
- Die Sonderregelung verdrängt den allgemeineren Anspruch generell, „sperrt“ also, wie in Deutschland teilweise auch formuliert wird, diesen.

Es gibt in Deutschland keine einheitliche Lösung dieser Thematik. Entscheidend ist letztlich die Frage, ob der sachnäheren (spezielleren) gesetzlichen Regelung entnommen werden kann, dass für die von ihr betroffenen Lebenssachverhalte eine abschließende gesetzgeberische Entscheidung getroffen werden sollte. Ist eine solche gesetzgeberische Wertentscheidung erkennbar, darf diese nicht dadurch unterlaufen werden, dass auf die allgemeinere Anspruchsgrundlage zurückgegriffen wird.

Von diesem Grundsatz ausgehend sind in Deutschland zu zahlreichen Konstellationen gerichtliche Entscheidungen ergangen, die nachfolgend im Wesentlichen noch näher dargestellt werden. Stark vergrößernd zeichnen sich folgende Tendenzen ab:

Von einer die allgemeinere Anspruchsgrundlage verdrängenden gesetzlichen Sonderregelung wird insbesondere dann ausgegangen, wenn für einen Anspruch aus einem Vertragsverhältnis besondere gesetzliche Voraussetzungen bestehen. Darunter fällt beispielsweise die Notwendigkeit einer vorherigen Fristsetzung zur Vornahme einer Erfüllungshandlung, bevor Schadenersatz geltend gemacht werden kann. Allerdings gilt dies im Regelfall nur gegenüber Ansprüchen aus einer allgemeineren vertraglichen Anspruchsgrundlage, gegenüber Herausgabeansprüchen aus Eigentum oder Besitzrecht (einschließlich Eigentümer-Besitzer-Verhältnis) sowie gegenüber Ansprüchen aus Bereicherungsrecht oder aus Geschäftsführung ohne Auftrag. Schadenersatzansprüche aus Delikt werden hingegen wegen des hohen Schutzbedürfnisses (Integritätsinteresses) der geschützten Rechtsgüter (Leben, Gesundheit, Freiheit, Eigentum, allgemeines Persönlichkeitsrecht) nicht verdrängt. Gleiches gilt für Schadenersatzansprüche wegen einer sittenwidrigen Schädigung. Es sei hierzu aber angemerkt, dass der deliktische Rechtsschutz in Deutschland grundsätzlich (anders allerdings bei der Verletzung sog. Schutzgesetze) nicht den allgemeinen Vermögensnachteil, also die wirtschaftliche Einbuße als solche erfasst, sondern nur jene Konstellationen, in denen sich der Vermögensnachteil als Folge einer Verletzung der genannten Rechtsgüter darstellt.

Liegt eine gesetzliche Sonderregelung vor, deren Zielsetzung bei einer Anwendung der allgemeineren Anspruchsgrundlage unterlaufen würde, wird in der deutschen Rechtsordnung die allgemeinere Regelung verdrängt. Anders ist die deutsche Konzeption allerdings dann, wenn zwischen der allgemeineren gesetzlichen Regelung einerseits und der spezielleren gesetzlichen Regelung andererseits keine Wertungswidersprüche bei den tatbestandlichen Voraussetzungen bestehen, sondern allein die Verjährungsfrist für die speziellere Anspruchsgrundlage kürzer ist als für die allgemeinere Anspruchsgrundlage. In solchen Fällen bleiben die einzelnen Ansprüche nebeneinander bestehen. Es muss dann aber geprüft werden, ob der Gesetzgeber mit der kürzeren Verjährungsfrist des spezielleren Anspruchs nicht eine spezifische Zielsetzung verfolgte, die bei einer Anwendung der Verjährungsfrist des allgemeineren Anspruchs ausgehöhlt würde. Ist dies der Fall, findet die kürzere Verjährungsfrist des spezielleren Anspruchs auch auf der allgemeineren Anwendung.

Von diesen Grundzügen ausgehend, hat die Rechtsprechung im Wesentlichen für folgende Fallkonstellationen Fragen der Anspruchskonkurrenz entschieden:

III. Wesentliche Fallkonstellationen

1. Verhältnis zwischen allgemeineren und spezielleren vertraglichen Ansprüchen sowie zwischen vertraglichen und nicht vertraglichen Ansprüchen

a) Verhältnis von Gewährleistungsansprüchen zu Ansprüchen aus allgemeiner vertraglicher Leistungsstörung

Sowohl in Georgien als auch in Deutschland bestehen bei Sach- und Rechtsmängeln eines Leistungsgegenstandes gesonderte gesetzliche Regelungen zu den Voraussetzungen eines Gewährleistungsanspruches, etwa in Art. 490 ff. GEO-ZGB für das Kaufrecht, in Art. 536 ff. GEO-ZGB für das Mietrecht oder in Art. 642 ff. GEO-ZGB für das Werkvertragsrecht. Jedem Sach- oder Rechtsmangel des Leistungsgegenstandes liegt aber zugleich eine objektive Verletzung der vertraglichen Leistungspflichten zu Grunde, so dass nach dem Gesetzeswortlaut auch der Anwendungsbereich der allgemeinen schuldrechtlichen Bestimmungen über die Rechtsfolgen vertraglicher Pflichtverletzungen eröffnet wäre, also etwa von Art. 394 GEO-ZGB oder von §§ 280 ff. GER-BGB.

Die tatbestandlichen Voraussetzungen und die Rechtsfolgen sind dabei sowohl im georgischen als auch im deutschen Recht teilweise unterschiedlich. So sehen etwa die allgemeinen Regelungen bei einer schuldhaften Pflichtverletzung grundsätzlich Schadenersatz vor, ohne diesen von zusätzlichen Voraussetzungen abhängig zu machen (vgl. Art 394 GEO-ZGB, §§ 280 ff. GER-BGB). In den Regelungen zum Sachmängelrecht ist hingegen meist vorrangig eine Nacherfüllung in Form einer Nachbesserung oder einer Neuherstellung/Ersatzlieferung vorgesehen. Diese gesetzlichen Bestimmungen würden unterlaufen, wenn über eine Anwendung der allgemeinen Regelungen zur vertraglichen Leistungsstörung von vornherein ein Schadensersatzanspruch entstünde. Besonders kritisch wird es dann, wenn sich zusätzlich Überlagerungen mit vorvertraglichen Pflichtverletzungen ergeben, etwa wenn der Verkäufer einer auf die Verwendung der Kaufsache bezogenen Aufklärungs- oder Hinweispflicht nicht nachgekommen ist oder wenn der Käufer falsche Vorstellungen von der Kaufsache hatte und daher eine Anfechtung des Kaufvertrages wegen eines Irrtums über eine wesentliche Eigenschaft nach Art. 74 Abs. 2 GEO-ZGB (§ 119 Abs. 2 GER-BGB) im Raum steht.

In der deutschen Rechtsprechung sind zu diesem Problemkreis folgende Lösungen entwickelt:

Vor dem Gefahrübergang bleiben die allgemeinen Regelungen zur Leistungsstörung anwendbar, da die Gewährleistungsansprüche erst mit dem Gefahrübergang entstehen und daher auch erst ab diesem Zeitpunkt die allgemeinen Regelungen verdrängen können (BGH, Urteil vom 10.03.1995 - V ZR 7/94 - BGHZ 129, 103). Dies gilt selbst dann, wenn eine Behebung des Mangels unmöglich ist oder verweigert wird und dem Käufer oder Auftraggeber daher nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ausnahmsweise bereits vor dem Gefahrübergang Gewährleistungsansprüche

zustehen. Durch diese Rechtsprechungsgrundsätze soll der Käufer oder Auftraggeber nämlich begünstigt und nicht benachteiligt werden, so dass in dieser Sondersituation, also bei einer unmöglichen oder verweigerten Mangelbeseitigung, Gewährleistungsansprüche und Ansprüche aus dem Recht der allgemeinen Leistungsstörung ausnahmsweise nebeneinander stehen und der Käufer oder Besteller den ihm jeweils günstigeren Anspruch wählen kann (BGHZ 129, 103).

Nach dem Gefahrübergang gehen die Gewährleistungsansprüche nach einhelliger Meinung den allgemeinen schuldrechtlichen Regelungen zu Pflichtverletzungen vor, soweit die Pflichtverletzung in einem Sach- und Rechtsmangel des Vertragsgegenstandes liegt (BGH, Urteil vom 23.02.2005 - VIII ZR 100/04 - BGHZ 162, 219; BGH, Urteil vom 07.12.2005 - VIII ZR 126/05 - NJW 2006, 988; BGH, Urteil vom 22.06.2005 - VIII ZR 1/05 - NJW 2005, 3211). Hierdurch wird sichergestellt, dass nicht durch einen Rückgriff auf die allgemeinen schuldrechtlichen Regelungen die besonderen Bestimmungen des Gewährleistungsrechts ausgehöhlt werden. So wird hierdurch etwa verhindert, dass – auf das georgische Recht bezogen – das Recht des Auftragnehmers, bei einer mangelhaften Werkleistung nach seiner Wahl den Mangel zu beseitigen oder ein neues Werk herzustellen (Art. 642 Abs. 1 Satz 2 GEO-ZGB) vereitelt wird oder dass der Besteller nach einer Selbstbeseitigung des Mangels einen Aufwendungsersatz auch ohne vorherige Fristsetzung zur Mangelbeseitigung (Art. 643 GEO-ZGB) erlangen kann.

Als problematisch stellt sich dar, ob und ggf. unter welchen Voraussetzungen die Regelungen über die Gewährleistung auch Schadenersatzansprüche wegen einer vorvertraglichen Pflichtverletzung (*culpa in contrahendo*) verdrängen. Der Bundesgerichtshof (BGH, Urteil vom 27.03.2009 - V ZR 30/08 - BGHZ 180, 205) vertritt hierzu u.a. folgende Auffassung:

„...dd) Der Senat entscheidet die Rechtsfrage dahin, dass nach Gefahrübergang zwar von einem grundsätzlichen Vorrang der §§ 434 ff. BGB (Hinweis des Autors: kaufvertragliches Gewährleistungsrecht) auszugehen ist, eine Ausnahme jedoch zumindest bei vorsätzlichem Verhalten geboten ist.

(1) Das Gesetz enthält keine ausdrückliche Regelung der Konkurrenzfrage. Der Gesetzgeber hat die Problematik zwar gesehen, sie aber offenbar Rechtsprechung und Lehre zur Klärung überlassen (...). Im Übrigen lässt sich den Materialien lediglich entnehmen, dass die Heranziehung der Grundsätze über das Verschulden bei Vertragsschluss zumindest beim Unternehmenskauf zugunsten der kaufrechtlichen Regelungen zurückgedrängt werden sollte (...). Das spricht eher für als gegen eine abschließende Sonderregelung durch die §§ 434 ff. BGB.

(2) Systematische und teleologische Erwägungen erhärten die Annahme einer Sperrwirkung.

(a) Nach ständiger Rechtsprechung war das bis zum 31. Dezember 2001 geltende Schuldrecht von einem grundsätzlichen Vorrang der Bestimmungen der §§ 459 ff. BGB a.F. geprägt, der nur bei Vorsatz entfiel (vgl. BGHZ 136, 102; BGHZ 60, 319...)....

Indessen bestehen auch hiervon abgesehen kaufrechtliche Besonderheiten, die die Annahme einer Sperrwirkung gebieten. So steht dem Verkäufer grundsätzlich das Recht zur Nacherfüllung zu (§ 439 BGB), und Ansprüche wegen eines Mangels sind grundsätzlich schon bei grob fahrlässiger

Unkenntnis des Käufers ausgeschlossen (§ 442 Abs. 1 Satz 2 BGB). Diese Sonderregelungen würden unterlaufen, wenn die Regeln über das Verschulden bei Vertragsschluss daneben stets anwendbar wären. Der Gesetzgeber hätte in sinnwidriger Weise etwas weithin Überflüssiges normiert. Davon kann nicht ausgegangen werden.

(b) Der Annahme einer Sperrwirkung steht nicht entgegen, dass Ansprüche aus Verschulden bei Vertragsschluss und solche aus § 437 BGB an unterschiedliche Haftungsgrundlagen anknüpfen. Denn bei der gebotenen teleologischen Betrachtungsweise ist nicht die formale Anknüpfung - Verletzung vorvertraglicher (gesetzlicher) Verpflichtungen bei § 311 Abs. 2 Nr. 1 BGB, Mangelhaftigkeit der Sache bei § 437 BGB - von entscheidender Bedeutung, sondern der Umstand, dass der Gesetzgeber die Verletzung vorvertraglicher Verpflichtungen im Zusammenhang mit der Beschaffenheit der Kaufsache dem späteren Vertrag zuordnet (...). Es unterliegt nämlich keinem Zweifel, dass Schadensersatzansprüche wegen Lieferung einer anfänglich mangelbehafteten Sache, die an einen vor Abschluss der Vertrages liegenden Umstand anknüpfen (§ 311a Abs. 2 BGB), nach § 438 BGB verjähren (...). Für behebbare Mängel, die sich auf ein anfängliches Leistungshindernis gründen, kann nichts anderes gelten. Auf die Beschaffenheit der Sache bezogene Aufklärungspflichten sind daher in dem einen wie in dem anderen Fall grundsätzlich dem vertraglichen Regime (Hinweis für Dolmetscher: in etwa übersetzen: dem vertraglichen Gewährleistungsrecht) unterworfen.

(3) Allerdings besteht der Vorrang der kaufrechtlichen Regelungen nicht ausnahmslos. Auch unter der Geltung des neuen Schuldrechts ist eine Ausnahme jedenfalls bei arglistigem (vorsätzlichem) Verhalten des Verkäufers gerechtfertigt. Kaufrechtliche Sonderregelungen, die umgangen werden könnten, greifen dann nämlich nicht ein. Die Verjährung richtet sich bei Arglist nach der regelmäßigen Verjährungsfrist (§ 438 Abs. 3 Satz 1 BGB). Der Verkäufer kann sich auf einen Haftungsausschluss nicht berufen (§ 444 BGB). Er haftet auch bei grob fahrlässiger Unkenntnis des Käufers (§ 442 Abs. 1 Satz 2 BGB) und verliert im Regelfall die Möglichkeit der Nacherfüllung (BGH NJW 2007, 835; BGH NJW 2008, 1371). Auch nach neuem Schuldrecht ist der arglistig handelnde Verkäufer nicht schutzbedürftig (vgl. BGHZ 167, 19)“

b) Verhältnis von Sachmängelrecht zur Anfechtung und zur Einrede des nicht erfüllten Vertrages

Nach einhelliger Auffassung wird nach dem Gefahrübergang die Anfechtung wegen eines Irrtums über eine verkehrswesentliche Eigenschaft (§ 119 Abs. 2 GER-BGB; Art. 74 Abs. 2 GEO-ZGB) ausgeschlossen, soweit der Irrtum mit dem Sachmangel in Zusammenhang steht. Teilweise wird auch die Auffassung vertreten, dass in diesen Fällen die Anfechtungsbefugnis bereits vor Gefahrübergang ausgeschlossen sei (vgl. zum Meinungsstand: Pammler in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 8. Aufl. 2017, § 437 BGB Rn. 80). Die Anfechtungsbefugnis bleibt aber bestehen, wenn der Irrtum nicht mit dem Sachmangel zusammenhängt. Auch die Anfechtung wegen arglistiger Täuschung (§ 123 GER-BGB), die in Deutschland anders als in Georgien geregelt ist, bleibt unberührt, da der Täuschende nicht

schutzbedürftig ist (vgl. zu culpa in contrahendo auch das soeben erwähnte Urteil in BGHZ 180, 205).

Die Einrede des nicht erfüllten Vertrages (§ 320 GER-BGB; Art. 369 GEO-ZGB) bleibt bestehen, solange mit der Nacherfüllung eine modifizierte Form des ursprünglichen Erfüllungsanspruchs verfolgt wird. Die Einrede entfällt aber, sobald das Vertragsverhältnis das Stadium des Nacherfüllungsanspruchs verlässt, also wenn etwa Schadenersatz, Minderung oder Rückabwicklung geltend gemacht werden (vgl. Pammler in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 8. Aufl. 2017, § 437 BGB Rn. 67).

c) Verhältnis von vertraglichem und deliktischem Schadenersatzrecht

aa) Generelle Problemlage

Grundsätzlich berührt das Vertragsrecht Ansprüche aus unerlaubter Handlung nicht (BGH, Urteil vom 11.12.1991 - XII ZR 269/90 - BGHZ 116, 297; BGH, Urteil vom 28.10.1993 - I ZR 220/91 - BGHZ 123, 394; BGH, Urteil vom 01.02.1996 - I ZR 90/94 - NJW-RR 1996, 1121). Als problematisch erweist sich in Deutschland aber das Verhältnis von Gewährleistungsansprüchen und deliktischen Schadenersatzansprüchen. Praktische Bedeutung erlangt diese Frage vor allem, wenn ein vertraglicher Schadensanspruch entweder nicht entstanden oder (wegen der kürzeren Verjährungsfrist oder den unterschiedlichen Voraussetzungen für den Verjährungsbeginn [etwa Art. 655 GEO-ZGB einerseits; Art. 1008 GEO-ZGB andererseits]) verjährt ist.

Die sich insoweit ergebenden Schwierigkeiten sind zwar mit Folge des von Georgien abweichenden Konzepts des deutschen Deliktsrechts. Der Kern der Thematik dürfte sich aber auch in Georgien stellen, da es letztlich um die Abgrenzung zwischen dem Äquivalenzinteresse und dem Integritätsinteresse geht und diese Unterscheidung auch im georgischen Recht angelegt ist. Das vertragliche Gewährleistungsrecht schützt zunächst das Äquivalenzinteresse, also das Interesse daran, dass der Vertragspartner die geschuldete Gegenleistung, also einen nicht mit Sach- oder Rechtsmängeln behafteten Leistungsgegenstand, erhält. Das Deliktsrecht schützt hingegen den Bestand der vorhandenen Vermögenswerte; in Deutschland im Regelfall zudem nur, wenn diese in der Form eines absolut geschützten Rechts vorhanden sind. Als Eingriff in dieses geschützte Integritätsinteresse stellt sich aber aus dem Blickwinkel des deutschen Rechts nicht dar, wenn der Leistungsgegenstand bereits bei Gefahrübergang mangelhaft war, es also zu keiner ordnungsgemäßen Vertragserfüllung kommt. Damit mangelt es an einem – die vorhandene wirtschaftliche Lage verschlechternden – Eingriff in die Rechtssphäre und damit an einer Verletzung des durch das Deliktsrecht geschützten Integritätsinteresses. Aus dieser Ausgangslage werden in Deutschland folgende Konsequenzen gezogen:

Das vertragliche Gewährleistungsrecht berührt Ansprüche aus dem Deliktsrecht grundsätzlich nicht, da im Ausgangspunkt unterschiedliche Rechtssphären geschützt werden. Hieran ändert auch nichts, dass sich beim Bestehen vertraglicher Schadenersatzansprüche das Gewährleistungsrecht teilweise mit dem Deliktsrecht überlagert; nämlich dann, wenn sich der eingetretene Schaden nicht auf den sich unmittelbar aus dem Mangel ergebenden wirtschaftlichen Nachteil beschränkt, sondern es zu Folgeschäden gekommen ist. Besonders spannend wird die Rechtslage in Deutschland bei dem sog. weiterfressenden Schaden. Diese Problematik soll an Hand eines Beispiels (nach BGH, Urteil vom 28.10.2010 - VII ZR 172/09 - NJW 2011, 594) verdeutlicht werden:

Der Kläger erteilte dem Beklagten, der eine Kfz-Werkstatt betreibt, den Auftrag, die defekte Einspritzpumpe seines Pkw instand zu setzen. Beim Wiedereinbau der Pumpe übersah der Beklagte, dass ein sogenannter Absteckstift in der Aufnahmebohrung des Pumpengehäuses zurückgeblieben war. Infolgedessen wurde die Einspritzpumpe während einer Fahrt zerstört; das Fahrzeug musste abgeschleppt werden. Der Bundesgerichtshof führt hierzu u.a. aus:

„a) Grundsätzlich kann ein Anspruch aus § 823 Abs. 1 BGB (Hinweis des Autors: unerlaubter Handlung) wegen Beschädigung fremden Eigentums auch dann vorliegen, wenn die verletzende Handlung oder Unterlassung im Rahmen eines Vertragsverhältnisses erfolgt und sich aus diesem Ansprüche auf Schadloshaltung ergeben. Ein Anspruch aus § 823 Abs. 1 BGB besteht aber nicht, wenn der geltend gemachte Schaden lediglich den auf der Mangelhaftigkeit beruhenden Unwert der Sache für das Nutzungs- und Äquivalenzinteresse des Erwerbers ausdrückt. Dagegen kommt ein Anspruch aus § 823 Abs. 1 BGB in Betracht, wenn das nicht der Fall ist, der geltend gemachte Schaden also nicht stoffgleich mit dem der Sache von Anfang an anhaftenden Mangelunwert ist. Bei einer mangelhaften Reparaturmaßnahme liegt Stoffgleichheit vor und besteht kein deliktischer Anspruch, wenn sich deren Mangelunwert mit dem erlittenen Schaden am Eigentum deckt. Denn dieser Schaden ist allein auf enttäuschte Vertragserwartung zurückzuführen. Es ist nicht Aufgabe des Deliktsrechts, die Erwartung des Bestellers zu schützen, dass der Vertrag ordnungsgemäß erfüllt wird und deshalb der mit der Reparaturmaßnahme bezweckte Erfolg eintritt. Ein Anspruch aus § 823 Abs. 1 BGB besteht grundsätzlich nicht, soweit mit dem Schadenersatzanspruch allein die Kosten für die Beseitigung des Mangels der in Auftrag gegebenen Leistung geltend gemacht werden (BGHZ 162, 86).

b) Hier deckt sich der Mangelunwert der fehlerhaften Reparaturleistung des Beklagten mit dem Schaden des Klägers. Der Beklagte war aufgrund des zwischen den Parteien zustande gekommenen Werkvertrags verpflichtet, die defekte Einspritzpumpe zu reparieren und so einzubauen, dass sie dauerhaft funktionstauglich war. Diesen letzten Teil seiner vertraglichen Verpflichtung hat er nach den Feststellungen des Berufungsgerichts mangelhaft erfüllt, indem er den Absteckstift im Einspritzpumpengehäuse zurückließ. Die mangelhafte Werkleistung des Beklagten führte entgegen dem Vorbringen der Revisionserwiderung nicht zu einer Substanzschädigung an weiterem Eigentum des Klägers, nämlich dem Motor seines Pkw. Dass dieser nicht wieder ansprang, stellt eine Funktionsstörung aber keine Substanzverletzung dar. Sachschaden entstand vielmehr nur an der

Einspritzpumpe, die entgegen der vertraglichen Verpflichtung des Beklagten nicht dauerhaft funktionstauglich war. Bei dieser Sachlage ist für eine deliktische Haftung kein Raum.“

Anders wäre es aus der Sicht des deutschen Rechts, wenn sich der Sachmangel – wie in Deutschland formuliert wird – „weitergefressen“ hätte, also wenn durch ihn eine Substanzverletzung an einem von der Vertragsleistung nicht betroffenen Gegenstand ausgelöst worden wäre. Hätte also in dem Beispielfall der Absteckstift die Benzinleitung durchbohrt und wäre es hierdurch zu einem Brand gekommen, bei dem der Pkw zerstört worden wäre, läge hierin eine Substanzverletzung am Pkw, die deliktische Schadenersatzansprüche (aber nicht wegen des die Einspritzpumpe betreffenden Schadens) auslösen würde.

Abstrakt differenziert der Bundesgerichtshof danach, ob ein Teil der Gesamtsache zum Erwerbszeitpunkt unversehrt gewesen ist (BGH, Urteil vom 12.12.2000 - VI ZR 242/99 - BGHZ 146, 144; BGH, Urteil vom 31.03.1998 - VI ZR 109/97 - BGHZ 138, 230; BGH, Urteil vom 18.01.1983 - VI ZR 310/79 - BGHZ 86, 256). Diese Abgrenzung im Einzelfall bleibt aber schwierig. Während der Bundesgerichtshof etwa im vorgenannten Beispielfall bei einer mangelhaften Einspritzpumpe von einer ansonsten „unversehrten“ Antriebseinheit des Pkw ausgeht, nimmt er bei einem Einbau mangelhafter Transistoren in eine ansonsten mangelfreie Steuereinheit an, dass bereits im Zeitpunkt der Verbindung eine Verletzung des Eigentums an den zuvor unversehrten Bestandteilen eintrete und damit keine Verletzung des Integritätsinteresses vorliege (BGHZ 138, 230). Gleiches gilt nach dem Bundesgerichtshof für Schäden an einem Gebäude, das auf einem für die Bebauung von vornherein ungeeigneten Baugrund errichtet wird (BGHZ 146, 144). Ob diese Abgrenzungen immer plausibel sind, soll hier nicht weiter vertieft werden.

bb) Ausstrahlungen des vertraglichen Schadenersatzrechts auf das deliktische

(1) Haftungsmaßstab

Der Grundsatz, wonach sich das vertragliche Schadenersatzrecht nicht auf das deliktische auswirkt, wird bei besonderen vertraglichen Haftungsmaßstäben durchbrochen. Zwar werden deliktische Schadenersatzansprüche wegen des hohen Schutzbedürfnisses des Integritätsinteresses selbst dann nicht verdrängt, wenn sich der vertragliche Haftungsmaßstab vom gesetzlichen unterscheidet. Im Regelfall wird dann aber in Deutschland unter den eingangs (unter II.) genannten Lösungsmöglichkeiten der Mittelweg beschritten: Die Ansprüche bestehen zwar nebeneinander; um zu vermeiden, dass die in der spezielleren vertraglichen Haftungsregelung liegende Wertentscheidung durch eine Anwendung des allgemeinen deliktischen Haftungsmaßstabes unterlaufen wird, wird auf diesen aber im Regelfall der vertragliche Haftungsmaßstab angelegt. So schlägt etwa der vertragliche Haftungsmaßstab der eigenen Sorgfalt (*diligentia quam in suis*) weitgehend auf den deliktischen Schadenersatzanspruch durch (BGH, Urteil vom 20.12.1966 - VI ZR 53/65 - BGHZ 46, 313; BGH, Urteil vom 03.02.1998 - X ZR 27/96 - NJW 1998, 2282); so etwa

bei der Haftung zwischen den Gesellschaftern (§ 708 GER-BGB; ähnlich bei unentgeltlicher Geschäftsführung im georgischen Recht [statt *diligentia quam in suis* aber grobe Fahrlässigkeit] Art. 934 Abs. 5 i.V.m. Art. 719 GEO-ZGB), bei der Haftung des Geschäftsführers bei berechtigter Geschäftsführung zur Gefahrenabwehr (§ 680 GER-BGB; Art. 970 GEO-ZGB)) oder bei der Haftung des unentgeltlichen Verwahrers (§ 690 GER-BGB; inhaltsgleich Art. 765 GEO-ZGB). Umstritten ist im deutschen Recht, ob der auf eine grobe Fahrlässigkeit und Vorsatz beschränkte vertragliche Haftungsmaßstab des Verleihers (§ 599 GER-BGB; inhaltsgleich Art. 616 GEO-ZGB) auch einen deliktischen Schadenersatzanspruch erfasst (vgl. zum Meinungsstand: Colling in: Herberger/Martinek/Rüßmann/ Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 8. Aufl. 2017, § 599 BGB Rn. 13 ff.). Ob ein vertraglich vereinbarter Haftungsmaßstab oder Haftungsausschluss auch deliktische Schadenersatzansprüche erfasst, ist letztlich eine Frage der Auslegung. Im Regelfall wird hiervon aber auszugehen sein (vgl. auch BGH NJW 1998, 2282).

(2) Verjährung

Kürzere vertragliche Verjährungsfristen sind auf deliktische Schadenersatzsprüche grundsätzlich nicht anzuwenden (BGH, Urteil vom 11.12.1991 - XII ZR 269/90 - BGHZ 116, 297; BGH, Urteil vom 17.03.1987 - VI ZR 282/85 - BGHZ 100, 190; BGH, Urteil vom 04.03.1971 - VII ZR 40/70 - BGHZ 55, 392). Hiergegen sprechen bereits die angesprochenen strukturellen Unterschiede (Äquivalenzinteresse, Integritätsinteresse), aber auch die unterschiedlichen Grundsätze der Beweislast beim Verschulden (Exkulpation; volle Beweislast, ggf. mit Erleichterungen durch Anscheinsbeweis). Zudem unterscheiden sich die Verjährungsfristen für vertragliche und deliktische Schadenersatzansprüche nicht nur in ihrer Dauer, sondern – zum Schutz des durch eine unerlaubte Handlung Geschädigten – vor allem auch dadurch, dass an den Beginn der deliktischen Verjährungsfrist gesteigerte Anforderungen gestellt werden (vgl. im georgischen Recht einerseits Art. 1008 GEO-ZGB und andererseits Art. Art. 130 GEO-ZGB).

Hiervon gibt es allerdings bei der Verjährung von Schadenersatzansprüchen wegen einer Beschädigung der Mietsache (§ 548 GER-BGB; Art. 573 Abs. 1 GEO-ZGB) eine praktisch bedeutende Ausnahme. Insoweit besteht im deutschen Recht für den vertraglichen Schadenersatzanspruch eine kurze Verjährungsfrist von sechs Monaten nach Rückgabe der Mietsache (im Wortlaut mit Art. 573 Abs. 2 GEO-ZGB vergleichbar). Diese Verjährungsfrist wird von der deutschen Rechtsprechung auch auf den deliktischen Schadenersatzanspruch angewandt (BGH, Urteil vom 21.03.1997 - V ZR 217/95 - BGHZ 135, 152; BGH, Urteil vom 29.03.1978 - VIII ZR 220/76 - BGHZ 71, 175; BGH, Urteil vom 23.05.2006 - VI ZR 259/04 - NJW 2006, 2399). Hierfür sprechen bereits die Entstehungsgeschichte und der entsprechende Wille des Gesetzgebers. Aber auch rechtsdogmatisch ist diese Rechtsprechung folgerichtig, weil die vertragsgemäße Erhaltung der Mietsache (sog. Sacherhaltungspflicht) zu den Hauptleistungspflichten des Mieters gehört und damit das Äquivalenzinteresse an einer ordnungsgemäßen Erfüllung des Vertrages und das Integritätsinteresse an einer Erhaltung vorhandener Rechte übereinstimmen. Hinzu kommt, dass bei einem Mietvertrag

in aller Regel (soweit der Vermieter eine rechtliche geschützte Stellung an der Mietsache hat) sowohl vertragliche als auch deliktische Schadenersatzansprüche vorliegen und damit die sich aus den Besonderheiten eines Mietvertrages ableitende gesetzgeberische Entscheidung für eine kurze Verjährungsfrist weitgehend leer liefe, wenn es beim deliktischen Schadenersatzanspruch bei dessen regelmäßiger Verjährungsfrist verbleibe. Diese Grundsätze gelten nach der deutschen Rechtsprechung auch gegenüber solchen Personen, die als Dritte in den Schutzbereich des Mietvertrages einbezogen sind, also für die zum Hausstand gehörenden Personen, insbesondere für Familienangehörige (BGH NJW 2006, 2399).

Andererseits gilt für Schadenersatzansprüche aus unerlaubter Handlung die deliktische Verjährungsfrist selbst dann, wenn sie mit Schadenersatzansprüchen wegen der Verletzung frachtvertraglicher Pflichten, die nach §§ 439, 414 GER-HGB in einem Jahr verjähren, zusammentreffen (BGH, Urteil vom 11.12.1991 - XII ZR 269/90 - BGHZ 116, 297). Begründet wird dies damit, dass sich beim Frachtvertrag (anders als beim Mietvertrag) der Schadenersatzanspruch aus Vertrag einerseits und aus unerlaubter Handlung andererseits sowohl bei den tatbestandlichen Voraussetzungen als auch bei den Rechtsfolgen deutlich unterscheiden.

d) Verhältnis von vertraglichen Ansprüchen zu Ansprüchen aus Bereicherungsrecht und aus Geschäftsführung ohne Auftrag

Um zu vermeiden, dass die vertraglichen Bewertungen durch bereicherungsrechtliche Ansprüche unterlaufen werden, verdrängen vertragliche Ansprüche, auch solche zur Rückabwicklung nach Rücktritt, Widerruf oder Kündigung, alle denkmöglichen Forderungen aus Bereicherungsrecht (allg. Meinung; vgl. zusammenfassend: Martinek in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 8. Aufl. 2017, § 812 BGB Rn. 172 ff.). Allerdings wird die Anwendbarkeit des Bereicherungsrechts nicht dadurch ausgeschlossen, dass nach § 546a GER-BGB (inhaltlich ähnlich: Art. 567 Abs. 1 GEO-ZGB) ein vertraglicher Schadenersatzanspruch eröffnet ist, wenn ein Mieter die Mietsache nach Beendigung des Mietverhältnisses nicht zurückgibt (BGH, Urteil vom 10.11.1965 - VIII ZR 12/64 - BGHZ 44, 241; BGH, Urteil vom 12.07.2017 - VIII ZR 214/16 - NJW 2017, 2997). Es wäre nämlich nicht sachgerecht, wenn dem Mieter bei einer den Schaden des Vermieters übersteigenden Bereicherung die wirtschaftlichen Vorteile seines rechtswidrigen Verhaltens verbleiben würden. Andererseits verbietet sich eine Anwendung des Bereicherungsrechts wegen des Vorrangs des Vertragsrechts nach beendetem Mietvertrag selbst dann, wenn der Wegnahmeanspruch (§ 539 Abs. 2 GER-BGB; inhaltsgleich Art. 546 Abs. 1 GEO-ZGB) verjährt ist (BGH, Urteil vom 13.05.1987 - VIII ZR 136/Z86 - BGHZ 101, 37; BGH, Urteil vom 08.07.1981 - VIII ZR 326/80 - BGHZ 81, 146).

Auch die Regelungen über die Sachmängelhaftung verdrängen bereicherungsrechtliche Ansprüche. Dies gilt auch dann, wenn die Voraussetzungen für eine Sachmängelhaftung nicht vorliegen, etwa weil es der Käufer, Mieter oder Auftraggeber versäumt hat, gesetzlich oder vertraglich vorgesehenen

Obliegenheiten (rechtzeitige Rüge des Mangels, Aufforderungen zur Nacherfüllung usw.) nachzukommen (vgl. etwa Art. 543 GEO-ZGB; Art. 642 f. GEO-ZGB). Der Bundesgerichtshof (BGH, Urteil vom 23.02.2005 - VIII ZR 100/04 - BGHZ 162, 219) führt hierzu (und zum Verhältnis zur Geschäftsführung ohne Auftrag) u.a. aus:

„... Der Ausschluß einer Erstattung von Mängelbeseitigungskosten, wenn der Käufer dem Verkäufer keine erforderliche Frist zur Nacherfüllung gesetzt hat, steht im Einklang mit der bereits vor Inkrafttreten des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes begründeten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zum Werkvertragsrecht. Danach kann ein Anspruch des Bestellers auf Ersatz von Aufwendungen zur Beseitigung von Mängeln, wenn er nach Werkvertragsrecht nicht begründet ist, auch nicht auf die Vorschriften über ungerechtfertigte Bereicherung oder über die Geschäftsführung ohne Auftrag gestützt werden, weil die Vorschriften über die Gewährleistung beim Werkvertrag eine abschließende Sonderregelung enthalten (...BGHZ 92, 123; BGHZ 96, 221...). Damit werden dem Besteller auch Ansprüche gegen den Unternehmer auf die von diesem ersparten Nachbesserungskosten versagt. Der Bundesgerichtshof hat den Vorrang der werkvertraglichen Gewährleistungsvorschriften damit begründet, daß die Zulassung von Ansprüchen aus ungerechtfertigter Bereicherung oder Geschäftsführung ohne Auftrag zu Unklarheiten und Schwierigkeiten führen würde, welche die Vorschriften für den Werkvertrag gerade ausschließen sollen; da die Mängel schon beseitigt seien, werde eine zuverlässige Nachprüfung ihres Umfangs und ihrer Schwere sowie der Angemessenheit der behaupteten Beseitigungskosten oft nicht mehr möglich sein...“.

e) Verhältnis von vertraglichem Rückgewähranspruch und Anspruch auf Herausgabe nach beendetem Mietvertrag

Nach Beendigung eines Mietverhältnisses besteht der vertragliche Anspruch auf Herausgabe der Mietsache (§ 546 GER-BGB) und der dingliche Anspruch auf Herausgabe aus Eigentum (§ 985 GER-BGB) nebeneinander (BGH, Urteil vom 27.09.2017 - VIII ZR 243/16 - BGH NJW-RR 2018, 15; BGH, Urteil vom 19.06.2008 - IX ZR 84/07 - NJW 2008, 2580).

f) Verhältnis von vertraglichen Ansprüchen zu Ansprüchen aus Geschäftsführung ohne Auftrag

Das Verhältnis von vertraglichen Ansprüchen zu solchen aus Geschäftsführung ohne Auftrag zählt in Deutschland zum wohl problematischsten im Bereich der Anspruchskonkurrenz. Auf der einen Seite ist eindeutig, dass für Ansprüche aus Geschäftsführung ohne Auftrag kein Raum ist, wenn eine vertragliche Leistungspflicht – und damit ein „Auftrag“ – vorliegt. Heikel ist aber auf der anderen Seite, ob und ggf. in welchem Umfang der Anwendungsbereich der Geschäftsführung ohne Auftrag eröffnet ist, wenn eine Leistung mit Blick auf eine vermeintliche (tatsächlich aber nicht bestehende) vertragliche Verpflichtung erbracht wird oder wenn eine vertragliche Vereinbarung

zwar besteht, aus ihr aber entweder gar kein Anspruch abzuleiten ist oder aber ein vertraglicher Anspruch für den Gläubiger inhaltlich ungünstiger wäre als ein solcher aus Geschäftsführung ohne Auftrag.

Da hier nicht alle Fallgestaltungen dargestellt werden können, sei vorab angemerkt, dass die deutsche Rechtsprechung in diesen Konstellationen den Anwendungsbereich der Geschäftsführung ohne Auftrag (trotz des weitergehenden Gesetzeswortlaut) nur recht restriktiv als eröffnet sieht. Vor allem wird darauf geachtet, dass Ansprüche aus Geschäftsführung ohne Auftrag nicht zu einer Art „Auffangbecken“ für alles werden, wofür man sonst keine Anspruchsgrundlage finden kann. Tendenziell wird vielmehr davon ausgegangen, dass in derartigen Konstellationen auf einer bewussten gesetzgeberischen Bewertung beruht, einen Anspruch zu versagen. Dieser Wertentscheidung gilt es Rechnung zu tragen; sie darf nicht durch eine Anwendung des Rechts der Geschäftsführung ohne Auftrag ausgehöhlt oder gar in ihr Gegenteil verkehrt werden.

Beispielhaft wurde dies bereits oben (unter d)) für den Fall aufgezeigt, dass wegen einer Versäumnis von Obliegenheiten die Voraussetzungen für einen vertraglichen Anspruch auf Aufwendungsersatz nicht vorliegen (BGHZ 162, 219). Die in dieser Entscheidung aufgezeigten Grundsätze gelten auch ansonsten für das Verhältnis zwischen dem Recht der vertraglichen Leistungsstörung und jenem der Geschäftsführung ohne Auftrag. Wie kompliziert die Dinge im deutschen Recht bei Dreiecksverhältnissen werden können, mag folgender Beispielfall (BGH, Urteil vom 21.10.2003 - X ZR 66/01 - NJW-RR 2004, 81) aufzeigen (Hinweis: der Sachverhalt ist leicht modifiziert und vereinfacht):

Die Klägerin hatte sich in einer Vereinbarung mit der später in Insolvenz geratenen WBG-GmbH (künftig: WBG) verpflichtet, für Wohngebäude, die im Eigentum einer Gemeinde standen, Bauleistungen zu erbringen. Die WBG hatte dafür auf die Dauer von 15 Jahren eine als "Nutzungsentgelt" bezeichnete Vergütung an die Klägerin zu zahlen. Es ist streitig, ob die WBG bei der Auftragserteilung als Vertreterin der Gemeinde oder in eigenem Namen gehandelt hat. Nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der WBG nahm die Klägerin die Gemeinde auf Zahlung der offenen Vergütungsbeträge in Anspruch. Für das Revisionsgericht stand weder bindend fest, dass die WBG Vertretungsmacht für die Gemeinde innehatte und in deren Namen aufgetreten ist noch dass dies nicht der Fall war. Der Bundesgerichtshof musste die Rechtslage daher für beide denkmöglichen Fallgestaltungen prüfen. Er führte u.a. aus:

„a) aa) Auch bei Bestehen einer vertraglichen Beziehung zur WBG sind Aufwendungsersatzansprüche aus Geschäftsführung ohne Auftrag (§§ 677, 683 BGB) nicht schlechthin ausgeschlossen, wenn der Geschäftsführer (als "pflichtgebundener" Geschäftsführer) einem Dritten gegenüber (hier: der WBG) zur Geschäftsbesorgung verpflichtet ist, sofern er nur (auch) gegenüber dem Geschäftsherrn (hier: der Gemeinde) handelt....

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (...BGHZ 114, 248; BGHZ 140, 102...) setzt die Anwendung der Regeln über die Geschäftsführung ohne Auftrag nur voraus, daß der

Geschäftsführer ein Geschäft "für einen anderen" besorgt. Das kann auch dann der Fall sein, wenn er das Geschäft nicht (nur) als eigenes, sondern (auch) als fremdes führt, d.h. in dem Bewußtsein und mit dem Willen, zumindest auch im Interesse eines anderen zu handeln. In diesem Zusammenhang wird zwischen objektiv und subjektiv fremden Geschäften unterschieden. Bei objektiv fremden Geschäften, die schon ihrem Inhalt nach in einen fremden Rechts- und Interessenkreis eingreifen (z.B. Hilfe für einen Verletzten, BGHZ 33, 251; Abwendung der von einem unbeleuchteten Fahrzeug drohenden Gefahren, BGHZ 43, 188...), wird regelmäßig ein ausreichender Fremdgeschäftsführungswille vermutet. Das gilt grundsätzlich auch für Geschäfte, die zugleich objektiv eigene als auch objektiv fremde sind. Dabei kann es genügen, daß das Geschäft seiner äußeren Erscheinung nach nicht nur dem Besorger, sondern auch einem Dritten zugute kommt (...BGHZ 98, 235; BGHZ 140, 102), insbesondere, wenn dessen Interesse an der Vornahme der Handlung im Vordergrund steht oder gar vordringlich ist. Hingegen erhalten objektiv eigene oder neutrale Geschäfte ihren (subjektiven) Fremdcharakter allenfalls durch einen Willen des Geschäftsführers zur vordringlichen Wahrnehmung fremder Interessen. Dafür besteht grundsätzlich keine tatsächliche Vermutung; der Wille, ein solches Geschäft in erster Linie oder zumindest zugleich für einen anderen zu führen, muß vielmehr hinreichend deutlich nach außen in Erscheinung treten (...BGHZ 114, 248...).

bb) Aufwendungsersatzansprüche nach den Vorschriften über die Geschäftsführung ohne Auftrag sind grundsätzlich dann nicht gegeben, wenn besondere Bestimmungen des bürgerlichen Rechts das Verhältnis zwischen Geschäftsführer und Geschäftsherrn abweichend regeln. Gleiches gilt, wenn das Gesetz den Handelnden zum unentgeltlichen Tätigwerden verpflichtet, insbesondere, wenn er die Aufwendungen kraft seiner besonderen Verpflichtung selbst tragen soll (vgl. BGHZ 40, 28) oder wenn Vorschriften des öffentlichen Rechts eine erschöpfende Regelung vorsehen, die einen Rückgriff auf die Grundsätze über die Geschäftsführung ohne Auftrag nicht erlaubt (BGHZ 140, 102...).

cc) Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kann eine Geschäftsbesorgung für einen anderen auch dann vorliegen, wenn der Geschäftsführer zur Besorgung des Geschäfts einem Dritten gegenüber verpflichtet ist (BGHZ 143, 9, ...BGHZ 140, 102). Jedoch kommt in solchen Fällen eine Inanspruchnahme des Geschäftsherrn dann nicht in Betracht, wenn die Verpflichtung auf einem mit einem Dritten wirksam geschlossenen Vertrag beruht, der Rechte und Pflichten des Geschäftsführers und insbesondere die Entgeltfrage umfassend regelt (...). Eine solche umfassende Regelung der Entgeltfrage innerhalb der wirksamen Vertragsbeziehung ist hinsichtlich des Ausgleichs für die jeweils erbrachten Leistungen auch im Verhältnis zu Dritten grundsätzlich abschließend. Den Rückgriff auf Aufwendungsersatzansprüche verwehrt der aus der Parteiautonomie folgende Vorrang der vertraglichen Rechte gegenüber dem Ausgleich der aus der erbrachten Leistung resultierenden Vorteile Dritter, die außerhalb des Vertrags stehen. Mit der vereinbarten Vergütung erhält der Vertragspartner die Bezahlung, die er nach der Privatrechtsordnung erwarten kann. Wollen die Parteien eine Mithaftung des Dritten für das Vertragsentgelt herbeiführen, haben sie die Möglichkeit, dies durch Vereinbarung mit ihm zu erreichen, insbesondere ihn in ihre Absprache einzubeziehen. Die spätere Insolvenz des Vertragspartners ändert hieran nichts; sie bietet nach der dem Gesetz zugrunde liegenden

Systematik keine Grundlage für die Begründung von Aufwendersatzansprüchen gegenüber Dritten. Zweck des Instituts der Geschäftsführung ohne Auftrag ist es nicht, das Insolvenzrisiko der Parteien aufzufangen und auf Dritte zu verlagern.

dd) Aus den tatbestandlichen Feststellungen, die das Berufungsgericht getroffen hat, folgt, sofern man unterstellt, daß der Vertrag mit der WBG zustande gekommen ist, ohne weiteres, daß in der Bereitstellungsvereinbarung die Entgeltfrage umfassend geregelt worden ist. Für Entgeltansprüche gegenüber der Gemeinde war in diesem Fall deshalb von vornherein kein Raum. ...

b) aa) Anders verhält es sich jedoch, wenn die WBG als vollmachtlose Vertreterin gehandelt hat und sich ihre Inanspruchnahme nicht auf den Vertrag, sondern lediglich auf die Regelung des § 179 BGB (Hinweis: Im Kern mit Art. 113 GEO-ZGB vergleichbar) gründen läßt. Wie der Bundesgerichtshof bereits entschieden hat, können Ansprüche aus Geschäftsführung ohne Auftrag und Ansprüche aus § 179 BGB nebeneinander bestehen (BGH NJW-RR 1989, 970)...“.

Ist eine vertragliche Vereinbarung unerkant nichtig und greifen hierdurch vertragliche Ansprüche auf Erfüllung oder das Recht der vertraglichen Leistungsstörung nicht ein, ist der Anwendungsbereich der Geschäftsführung ohne Auftrag grundsätzlich eröffnet. Die Problematik verlagert sich dann auf das Verhältnis zwischen dem Anwendungsbereich der Geschäftsführung ohne Auftrag und jenem des Bereicherungsrechts. Zudem bleibt in solchen Konstellationen eine Verbindung zum Vertragsrecht insoweit bestehen, als die Höhe eines etwaigen Anspruchs auf Aufwendersatz nach oben durch die Höhe des vermeintlichen Vergütungsanspruchs aus dem nichtigen Vertragsverhältnis begrenzt wird. Hierdurch soll - was systemwidrig wäre - verhindert werden, dass ein auftragsloser Geschäftsführer bei einem nichtigen Vertrag im Endergebnis eine höhere finanzielle Gegenleistung erhält, als dies bei einem wirksamen Vertrag der Fall gewesen wäre. Zusammenfassend sollen diese Grundsätze an Hand einer Entscheidung aufgezeigt werden, der zu Grunde liegt, dass ein Bauunternehmer auf der Grundlage eines unerkant nichtigen Werkvertrages Bauleistungen erbracht hat. Der Bundesgerichtshof (Urteil vom 30.09.1993 - VII ZR 178/91 - NJW 1993, 3196) führt hierzu u.a. aus:

„a) Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kann bei Nichtigkeit eines Vertrages unbeschränkt auf die Grundsätze der §§ 677 ff BGB (Hinweis: in etwa Art. 969 ff. GEO-ZGB entsprechend) zurückgegriffen werden, wenn ihre sonstigen Voraussetzungen gegeben sind (... BGHZ 101, 393; BGHZ 111, 308...). Hält sich der Geschäftsführer zur Geschäftsführung für verpflichtet, so schließt dies allein die Anwendbarkeit der §§ 677 ff BGB nicht aus (...). Liegt berechnigte Geschäftsführung ohne Auftrag vor, so besteht für das Tätigwerden des Geschäftsführers im fremden Rechtskreis ein Rechtsgrund mit der Folge, daß für Bereicherungsansprüche des Geschäftsführers kein Raum ist (BGH NJW 1969, 1205...). Ein Bauunternehmer kann nach den §§ 683 Satz 1, 670 BGB die übliche Vergütung verlangen, wenn der Vertragspreis nicht niedriger ist (BGH BauR 1992, 761).“

2. Verhältnis zwischen außervertraglichen Ansprüchen

Innerhalb der außervertraglichen Ansprüche ist insbesondere das Verhältnis zwischen Geschäftsführung ohne Auftrag, Bereicherungsrecht und dem Eigentümer-Besitzer-Verhältnis problematisch. Ansprüche aus unerlaubter Handlung und dingliche Ansprüche (Herausgabeansprüche aus Eigentum oder Besitz; Ansprüche aus Eigentums- und Besitzstörungen) werden hingegen von anderen außervertraglichen Ansprüchen grundsätzlich nicht berührt. Lediglich die sich aus nachbarrechtlichen Regelungen ergebenden Beschränkungen bei der Rechtsausübung erstrecken sich auch auf jene dinglichen Ansprüche, die sich nicht unmittelbar auf das Nachbarrecht gründen.

a) Nachbarrecht

Nach allgemeiner Auffassung sind die allgemeinen dinglichen Anspruchsgrundlagen aus einer Eigentums- oder Besitzstörung (etwa § 1004 GER-BGB, § 861 GER-BGB; im Regelungsgehalt [teilweise nicht in den Rechtsfolgen] ähnlich: Art. 172 Abs. 3 GEO-ZGB; Art. 161 GEO-ZGB) auch im Bereich des Nachbarrechts (neben den für dieses geltenden Sonderregelungen) anwendbar (BGH, Urteil vom 14.11.2003 - V ZR 102/03 - BGHZ 157, 33). Inhaltlich wird aber bei diesen Ansprüchen durch die Regelungen des Nachbarrechts, also etwa Art. 174 ff. GEO-ZGB bzw. die entsprechenden Normen und Rechtsprechungsgrundsätze des deutschen Rechts, vorgegeben, welche Beeinträchtigungen zu dulden sind und welche nicht.

Dieses Nebeneinander beider Ansprüche hat vor allem zur Folge, dass das nachbarrechtliche Selbsthilferecht nach § 910 GER-BGB (vgl. zum georgischen Recht: Art. 178 Abs. 2 GEO-ZGB) den allgemeinen Beseitigungsanspruch nach § 1004 GER-BGB nicht verdrängt. Das Selbsthilferecht und der Beseitigungsanspruch bestehen vielmehr nebeneinander, und zwar ohne Vorrang des einen vor dem anderen (BGH, Urteil vom 07.03.1986 – V ZR 92/85 - BGHZ 97, 231; BGH, Urteil vom 23.02.1973 - V ZR 109/71 - BGHZ 60, 235).

b) Verhältnis der Geschäftsführung ohne Auftrag zu anderen außervertraglichen Rechtsverhältnissen

aa) Verhältnis zur unerlaubten Handlung und zum Bereicherungsrecht

Liegt eine berechtigte Geschäftsführung ohne Auftrag vor, besteht für das Tätigwerden des Geschäftsführers im fremden Rechtskreis ein Rechtsgrund; damit ist für Bereicherungsansprüche

des Geschäftsführers kein Raum (BGH, Urteil vom 10.04.1969 - II ZR 239/67 - NJW 1969, 1205; BGH NJW 1993, 3196, oben unter 1. f) am Ende zitiert).

Schadenersatzansprüche aus Geschäftsführung ohne Auftrag und solche aus unerlaubter Handlung stehen nebeneinander. Allerdings besteht insoweit eine inhaltliche Wechselwirkung, als eine sich aus §§ 677 ff. GER-BGB ergebende Berechtigung zur Geschäftsführung auch deliktsrechtlich einen Rechtfertigungsgrund schafft (Gregor in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 8. Aufl. 2017, § 677 BGB Rn. 46; umstritten – teilweise wird auch Nothilferecht angenommen).

bb) Verhältnis zum Eigentümer-Besitzer-Verhältnis

Problematisch ist die Abgrenzung zwischen den Anwendungsbereichen des Eigentümer-Besitzer-Verhältnisses einerseits und der Geschäftsführung ohne Auftrag andererseits. Insoweit sind im deutschen Recht noch nicht alle Konstellationen abschließend entschieden. Um Konflikte zwischen den teilweise unterschiedlichen tatbestandlichen Voraussetzungen und Rechtsfolgen zu vermeiden, gilt als Grundsatz, dass immer nur Ansprüche aus einem dieser beiden Rechtsinstitute bestehen können. Eine Ausnahme gibt es allerdings für die aus § 687 Abs. 2 GER-BGB folgenden Ansprüche bei einer angemessenen Geschäftsführung ohne Auftrag; diese werden von Ansprüchen aus dem Eigentümer-Besitzer-Verhältnis nicht verdrängt. Da das georgische ZGB eine korrespondierende Regelung nicht kennt, soll hierauf aber nicht näher eingegangen werden.

Als Faustregel für die Abgrenzung zwischen den Anwendungsbereichen des Eigentümer-Besitzer-Verhältnisses einerseits und der Geschäftsführung ohne Auftrag andererseits gilt: Ist die Geschäftsführung ohne Auftrag berechtigt, begründet dies ein Besitzrecht bis zu jenem Zeitpunkt, zu dem der Geschäftsherr ein berechtigtes Herausgabeverlangen stellt (BGH, Urteil vom 29.10.1959 - VII ZR 197/58 - BGHZ 31, 129). Durch dieses Besitzrecht entfallen dann die Ansprüche aus dem Eigentümer-Besitzer-Verhältnis. Zur Verdeutlichung solcher Fallgestaltungen soll als Beispiel dienen, dass der Geschäftsführer vor einem heranrückenden Sturm einen vom Nachbarn sorglos an die Hauswand angelehnten Sonnenschirm in seine Wohnung nimmt; in dieser beschädigt dann der Geschäftsführer den Sonnenschirm.

Liegt hingegen ein unberechtigter Besitz vor, sperren die Sonderregelungen zum Eigentümer-Besitzer-Verhältnis die Anwendbarkeit des Rechts der Geschäftsführung ohne Auftrag. Dies gilt insbesondere auch dann, wenn aus dem Eigentümer-Besitzer-Verhältnis kein Anspruch abzuleiten ist; dann darf die hierin liegende gesetzgeberische Wertentscheidung nicht durch einen Rückgriff auf das Recht der Geschäftsführung ohne Auftrag unterlaufen werden (BGH, Urteil vom 26.02.1964 - V ZR 105/61 - BGHZ 41, 157). Dies beruht im Kern auf denselben Erwägungen wie nachfolgend unter c) zum Verhältnis zwischen Eigentümer-Besitzer-Verhältnis und Bereicherungsrecht dargestellt.

cc) Anregungen zur Prüfungsreihenfolge

Da Ansprüche aus Geschäftsführung ohne Auftrag tendenziell andere außervertragliche Ansprüche verdrängen oder zumindest inhaltlich auf diese einwirken können, empfiehlt es sich, bei einer rechtlichen Prüfung (auch in gerichtlichen Entscheidungen) ernsthaft in Betracht kommende Ansprüche aus Geschäftsführung ohne Auftrag aufbaumäßig vor (zwar nicht verdrängen, aber ev. wegen einer berechtigenden Geschäftsführung entfallenden) Ansprüchen aus unerlaubter Handlung sowie vor (bei Vorliegen einer berechtigten Geschäftsführung ohne Auftrag verdrängen) bereicherungsrechtlichen Forderungen zu prüfen. Im Verhältnis zwischen der Geschäftsführung ohne Auftrag und dem Eigentümer-Besitzer-Verhältnis hängt die günstigere Reihenfolge der Prüfung von der konkreten Fallgestaltung ab. Ist die Geschäftsführung ohne Auftrag berechtigt, wird meist sinnvoller sein, sie vor dem Eigentümer-Besitzer-Verhältnis zu behandeln, da sie dann im Regelfall ein (den Anwendungsbereich des Eigentümer-Besitzer-Verhältnisses ausschließendes) Besitzrecht begründet. Erweist sich die Geschäftsführung ohne Auftrag hingegen als unberechtigt, ist es meist günstiger, zunächst die Ansprüche aus dem Eigentümer-Besitzer-Verhältnis abzuhandeln (und in diesem Zusammenhang inzident darzustellen, dass keine zum Besitzrecht führende berechtigende Geschäftsführung ohne Auftrag vorliegt), da die Regelungen zum Eigentümer-Besitzer-Verhältnis den Anwendungsbereich der unberechtigten Geschäftsführung ohne Auftrag verdrängen.

c) Verhältnis des Eigentümer-Besitzer-Verhältnisses zu anderen außervertraglichen Rechtsverhältnissen

Liegt ein Eigentümer-Besitzer-Verhältnis vor, besteht also - wie in Deutschland oft gesagt wird - eine sog. Vindikationslage (aus der lateinischen rei vindicatio abgeleitet), schließen die gesetzlichen Regelungen der §§ 987 ff. GER-BGB (im Regelungsbereich ähnlich - aber deutlich weniger stark ausdifferenziert: Art. 163 164 GEO-ZGB) innerhalb ihres gegenständlichen Anwendungsbereichs sämtliche sonstigen außervertraglichen Ansprüche aus (BGH, Urteil vom 26.02.1964 - V ZR 105/61 -BGHZ 41, 157; BGH, Urteil vom 29.09.1995 - V ZR 130/94 - NJW 1996, 52). Zum gegenständlichen Anwendungsbereich sind hierbei alle Rechtsfragen zu rechnen, welche die Nutzung, die Beschädigung oder die sonstige Unmöglichkeit der Herausgabe einer unberechtigt besessenen Sache betreffen (BGH, Urteil vom 03.06.1954 - IV ZR 218/53 - BGHZ 14, 7). Dies gilt insbesondere auch dann, wenn sich (bei bestehender Vindikationslage) aus dem Eigentümer-Besitzer-Verhältnis heraus Ansprüche nicht ergeben. Allerdings besteht kein Vorrang des Eigentümer-Besitzer-Verhältnisses, soweit dieses bestimmte Konstellationen überhaupt nicht erfasst, vor allem bei einer Veräußerung der unberechtigt in Besitz befindlichen Sache oder bei einer anderweitigen wirksamen Verfügung über sie (BGHZ 14, 7).

Spiegelbildlich wird trotz des grundsätzlichen Vorrangs der vertraglichen Regelungen die Anwendbarkeit der Bestimmungen des Eigentümer-Besitzer-Verhältnisses nicht dadurch ausgeschlossen, dass nach § 546a GER-BGB (inhaltlich ähnlich: Art. 567 Abs. 1 GEO-ZGB) auch ein vertraglicher Schadenersatzanspruch eröffnet ist, wenn ein Mieter die Mietsache nach Beendigung des Mietverhältnisses nicht zurückgibt (BGH, Urteil vom 10.11.1965 - VIII ZR 12/64 - BGHZ 44, 241; BGH, Urteil vom 12.07.2017 - VIII ZR 214/16 - NJW 2017, 2997; zum Verhältnis zum Bereicherungsrecht oben 1. d)).

d) Verhältnis der Bereicherungsansprüche zu anderen außervertraglichen Rechtsverhältnissen und Verhältnis der Bereicherungsansprüche untereinander

aa) Verhältnis zur Geschäftsführung ohne Auftrag, zum Eigentümer-Besitzer-Verhältnis und zum Recht der unerlaubten Handlung

Hinsichtlich des Verhältnisses des Bereicherungsrechts zur Geschäftsführung ohne Auftrag und zum Eigentümer-Besitzer-Verhältnis wird auf die obigen Ausführungen (b)aa) und c)) verwiesen.

Deliktische Ansprüche und Bereicherungsansprüche stehen im deutschen Recht nach allgemeiner Meinung nebeneinander (Martinek in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/ Würdinger, jurisPK-BGB, 8. Aufl. 2017, § 812 BGB Rn. 177). Zu inhaltlich kollidierenden Ergebnissen kann es hierdurch nicht kommen, da die Rechtsfolge einmal Schadenersatz und andermal (bei einer den Schaden übersteigenden Bereicherung praktisch bedeutsam) Herausgabe der Bereicherung, ggf. auch Ausgleich für nicht gezogene Nutzungen, ist. Daneben können im deutschen Recht Bereicherungsansprüche auch neben Schadenersatzansprüchen wegen der Verletzung von Ausschließlichkeitsrechten (Urheberrecht, gewerbliche Schutzrechte, unlauterer Wettbewerb, Persönlichkeitsrechte) bestehen; und zwar auch dann, wenn mangels Verschuldens die tatbestandlichen Voraussetzungen für einen Schadenersatzanspruch nicht vorliegen (BGH, Urteil vom 18.12.1986 - I ZR 111/84 - BGHZ 99, 244; BGH, Urteil vom 14.01.2016 - I ZR 65/14 - MDR 2016, 1035). Bei einer gewerblichen Nutzung dieser Rechte kann der Bereicherungsanspruch auch auf die ersparten Lizenzgebühren gerichtet sein (BGH, Urteil vom 09.10.2008 - IX ZR 59/07 - NJW 2008, 3782; BGH MDR 2016, 1035).

bb) Bereicherungsansprüche im Zweipersonenverhältnis

Beim Zweipersonenverhältnis verdrängt nach allgemeiner Meinung (vgl. Martinek in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 8. Aufl. 2017, § 812 BGB Rn. 105) die Leistungskondiktion zwingend die Eingriffskondiktion (Nichtleistungskondiktion). Dies folgt bereits daraus, dass das Vorliegen einer Leistung eine Bereicherung „in sonstiger Weise“, also durch „Nichtleistung“, ausschließt.

cc) Bereicherungsansprüche im Mehrpersonenverhältnis

Bei Dreiecksverhältnissen (Drei-Personen-Beziehungen) und bei sonstigen Mehrpersonenverhältnissen ist die Rechtslage in Deutschland vielschichtig. Als Faustregel kann gelten:

- Ist ein Leistungsverhältnis vorhanden, hat die bereicherungsrechtliche Rückabwicklung im Dreiecksverhältnis vorrangig auf der Ebene des Leistungsverhältnisses zu erfolgen.
- Ob ein Leistungsverhältnis vorliegt und wer in diesem Leistender ist, beurteilt sich aus der Sicht eines verständigen Leistungsempfängers (sog. Empfängerhorizont). Nicht entscheidend ist insoweit die objektive Rechtslage.
- Erfolgt die Leistung faktisch nicht „über das Dreieck“, also in einer Art Handlungskette von A an B und danach von B an C, sondern faktisch unmittelbar vom Dritten (A) an den Leistungsempfänger (C), ist entscheidend, ob der faktisch Leistende (A) aus der Sicht des Leistungsempfängers (C) eine eigene Leistung erbringt oder ob er für den in der Mitte des Dreiecksverhältnisses Stehenden (B) handelt, also etwa dessen Erfüllungsgehilfe oder Beauftragter ist.
- Ggf. ist dem Schutz von Minderjährigen oder Geschäftsunfähigen Rechnung zu tragen.

Folge dieser allgemeinen Grundzüge ist, dass bei einer tatsächlich bestehenden Leistungsbeziehung zwischen B und C im Regelfall ein Bereicherungsanspruch von A gegen C ausscheidet. Besteht zwischen B und C zwar objektiv keine Leistungsbeziehung (gemeint im Sinne einer rechtlichen Verpflichtung von B zur Leistung), durfte C aber, etwa weil der rechtliche Mangel der Leistungsbeziehung unerkannt war, von einer Leistung von B ausgehen, hat die bereicherungsrechtliche Abwicklung ebenfalls zwischen B und C zu erfolgen. Vom Binnenverhältnis zwischen A und B hängt dann ab, ob auch auf dieser Ebene eine Rückabwicklung erfolgt.

Erst recht scheidet wegen des Vorrangs der Leistungsbeziehung ein Bereicherungsanspruch aus Nichtleistungskondiktion von A gegen C aus, wenn zwar im Verhältnis zwischen A und B kein Rechtsgrund für die Leistung besteht, wohl aber im Verhältnis zwischen B und C. In einer solchen Lage steht A ausschließlich ein Bereicherungsanspruch gegen B zu.

Bei dem sog. Doppelmangel, also wenn sowohl im Verhältnis A zu B als auch im Verhältnis B zu C kein Rechtsgrund für die Leistung besteht, ist die Rechtslage umstritten. In einer älteren Entscheidung hat der Bundesgerichtshof für eine solche Sonderlage ausnahmsweise einen sog. Durchgriff von A gegen C zugelassen (BGHZ 5, 281). Diese Rechtsprechung wird aber inzwischen (wohl berechtigt) von den Oberlandesgerichten teilweise nicht geteilt (etwa OLG Karlsruhe, Urteil vom 09. April 2015 - 12 U 17/14, juris; Oberlandesgericht des Landes Sachsen-Anhalt, Urteil vom 19. Oktober 2012 - 10 U 17/12, juris). Auch der Bundesgerichtshof geht davon aus, dass ein Durchgriff zumindest dann nicht in Betracht komme, wenn das Rückabwicklungsverhältnis

zwischen B und C nicht auf Bereicherungsrecht beruhe, sondern auf Vertrag, etwa nach Rücktritt (BGH, Urteil vom 29.05.1967 - VII ZR 66/65 - BGHZ 48, 70).

Als besonders problematisch stellen sich die sog. Anweisungsfälle dar. Darunter versteht man jene Konstellationen, bei denen A faktisch unmittelbar an C leistet, dies aber auf einer Veranlassung („Anweisung“) von B beruht. Bei einer solchen Anweisung wird im Regelfall viel dafür sprechen, dass der tatsächlich Leistende seine Leistungshandlung aus der Sicht des Leistungsempfängers nicht als Dritter (also durch eine eigene Leistungshandlung) vornimmt, sondern dass er dann als bloßer sog. Leistungsmittler im Namen des Schuldners oder als dessen Hilfsperson auftritt (BGH, Beschluss vom 27.09.2017 - IV ZR 39/16, juris; BGH, Urteil vom 13.03.2014 – IX ZR 147/11 - NJW-RR 2014, 873; Kerwer in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 8. Aufl. 2017, § 267 BGB Rn. 5.) Der Bundesgerichtshof hat für solche Fallgestaltungen – auch soweit der Schutz von Geschäftsunfähigen oder Minderjährigen zu berücksichtigen ist – folgende Grundsätze aufgestellt (Auszug aus BGH, Urteil vom 20.6.1990 - XII ZR 98/89 - BGHZ 111, 382):

„a) Zutreffend geht das Berufungsgericht davon aus, daß sich ein Bereicherungsausgleich in Fällen der Leistung kraft Anweisung grundsätzlich innerhalb des jeweiligen Leistungsverhältnisses vollzieht. Bei Fehlern im Deckungsverhältnis zwischen dem Anweisenden und dem Angewiesenen ist der Bereicherungsausgleich deshalb in diesem Verhältnis vorzunehmen. Weist dagegen das Valutaverhältnis zwischen dem Anweisenden und dem Anweisungsempfänger Fehler auf, ist der Ausgleich der Bereicherung in diesem Verhältnis abzuwickeln.

Allerdings hat der Bundesgerichtshof wiederholt zum Ausdruck gebracht, daß sich bei der bereicherungsrechtlichen Behandlung von Vorgängen, an denen mehr als zwei Personen beteiligt sind, jede schematische Lösung verbietet. Es komme stets auf die Besonderheiten des Einzelfalles an, die für die sachgerechte bereicherungsrechtliche Abwicklung derartiger Vorgänge zu beachten sind (...).

So hat der Bundesgerichtshof in einem Fall, in dem eine Anweisung zunächst wirksam erteilt und dem Empfänger durch Übergabe eines Schecks bekannt gemacht, dann aber noch vor Gutschrift oder Auszahlung ohne Kenntnis des Empfängers widerrufen worden war, entschieden, daß die Bank, die den Scheck gleichwohl eingelöst hat, keinen unmittelbaren Bereicherungsanspruch gegen den Scheckinhaber hat, sondern einen etwaigen Bereicherungsausgleich bei ihrem Kunden suchen muß (BGHZ 61, 289; vgl. auch BGHZ 87, 246). Ebenso hat der Bundesgerichtshof angenommen, daß einer Bank, die einen ihr erteilten, vom Auftraggeber später widerrufenen oder geänderten Dauerauftrag versehentlich unverändert weiter ausführt, kein unmittelbarer Bereicherungsanspruch gegen den Zahlungsempfänger zusteht, wenn dieser den Widerruf oder die Änderung des Dauerauftrags nicht kannte (BGHZ 89, 376; BGH NJW 1984, 2205).

Andererseits hat der Bundesgerichtshof in Fällen, in denen der Anweisungsempfänger bei Empfang der Zahlung das Fehlen einer wirksamen Anweisung oder den Widerruf der Anweisung kannte, einen unmittelbaren Bereicherungsanspruch des Angewiesenen gegen den Anweisungsempfänger bejaht (...BGHZ 87, 393; BGHZ 88, 232...). Maßgebend für diese Rechtsprechung war, daß sich in

derartigen Fällen die Zahlung des Angewiesenen aus der Sicht des Zahlungsempfängers nicht als Leistung des Anweisenden darstellte (BGHZ 88, 232).

b) Fehlen von vornherein eine wirksame Anweisung sowie eine wirksame Zweckbestimmung wegen Geschäftsunfähigkeit des Anweisenden, so kommt es nicht zu einer "Leistung" des Anweisenden, da ihm die Zahlung des Angewiesenen nicht zugerechnet werden kann. Nach gefestigter Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist unter einer Leistung im Sinne des § 812 Abs. 1 BGB eine bewußte und zweckgerichtete Vermehrung fremden Vermögens zu verstehen (BGHZ 58, 184). Besteht diese Vermehrung fremden Vermögens in der Überweisung von Geld, so ist dazu wegen des rechtsgeschäftlichen Charakters der Anweisung sowie des zumindest rechtsgeschäftsähnlichen Charakters der Zweckbestimmung (vgl. zu letzterer BGHZ 106, 163) Geschäftsfähigkeit des Anweisenden erforderlich. Fehlt diese, so ist die Zahlung des Angewiesenen an den Dritten keine Leistung des Anweisenden. Der Anweisende kann daher durch die Zahlung weder wegen Erfüllung einer im Valutaverhältnis etwa bestehenden Verbindlichkeit bereichert werden, noch einen Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung gegen den Dritten erwerben. Der bereicherungsrechtliche Ausgleich ist hier vielmehr im Verhältnis zwischen Angewiesenem und Zahlungsempfänger zu suchen...

Soweit hiervon abweichend die Meinung vertreten wird, auch in Fällen fehlender Geschäftsfähigkeit des Anweisenden sei der Ausgleich nur im Verhältnis zwischen Anweisendem und Angewiesenem zu suchen (...), kann sich der Senat dieser Auffassung nicht anschließen. Sie läßt sich mit dem vom Gesetz vorgesehenen Schutz des Geschäftsunfähigen nicht vereinbaren. Aus demselben Grund kann es in diesen Fällen nicht auf die Sicht des Empfängers ankommen. Ein etwaiger Vertrauensschutz des Zahlungsempfängers muß hier dem Schutz des Geschäftsunfähigen weichen.“

Beim klassischen Fall einer auftragslosen Leistung durch Dritte (§ 267 GER-BGB; Art. 371 GEO-ZGB) gilt (Auszug aus BGH, Urteil vom 28.11.1990 - XII 130/89 - BGHZ 113, 62):

„Für die bereicherungsrechtliche Rückabwicklung in Fällen der Drittzahlung gilt nach heute ganz überwiegend vertretener Auffassung der Grundsatz, daß der Zahlende direkt vom Scheingläubiger kondizieren kann, wenn die zu tilgende Verbindlichkeit nicht bestand (...). Dies gilt jedenfalls unter der - hier vorliegenden - Voraussetzung, daß der vermeintliche Schuldner den Zahlenden nicht oder nicht zurechenbar zu der Leistung veranlaßt hat (...). Dieser Beurteilung folgt der Senat. Wer auf fremde Schuld leistet, kann direkt vom Empfänger kondizieren, wenn und soweit die Schuld nicht besteht. Bei einer nicht auf einer Weisung des vermeintlichen Schuldners beruhenden Leistung ist kein hinreichender Zurechnungsgrund dafür ersichtlich, diesen statt des Zahlenden als Leistenden anzusehen. Daher besteht keine Veranlassung, ihn in die Rückabwicklung einzubeziehen (...). „

IV. Verfügung über einzelne Ansprüche, prozessuale Fragen

Im deutschen Recht kann nicht über einzelne in Anspruchskonkurrenz stehende Ansprüche gesondert verfügt werden. Ebenso wenig ist es möglich, nur einzelne in Anspruchskonkurrenz stehende Ansprüche einzuklagen.

1. Verfügungen über konkurrierende Ansprüche

Wird über einen Anspruch verfügt, spricht die Interessenlage der Beteiligten in aller Regel dafür, dass diese Verfügung alle in Anspruchskonkurrenz stehenden Ansprüche erfasst; dies gilt auch dann, wenn der Anspruch nur verkürzt bezeichnet wird, also etwa in einer Abtretungsurkunde nicht alle in Anspruchskonkurrenz stehenden Ansprüche erwähnt werden (BGH, Urteil vom 09.12.1998 - XII ZR 170/96 - BGHZ 140, 175).

Hiervon losgelöst ist die Frage, ob es rechtlich überhaupt möglich ist, über einen von mehreren in Anspruchskonkurrenz stehenden Ansprüche gesondert zu verfügen. Die wohl überwiegende Auffassung in der Literatur verneint dies (vgl. zum Meinungsstand: Rosch in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 8. Aufl. 2017, § 398 BGB Rn. 14). Der Bundesgerichtshof hat diese Frage noch nicht abschließend entschieden, aber eine zurückhaltende Tendenz zu erkennen gegeben und für die Abtretung ausführt, dass eine Aufspaltung verschiedener in Anspruchskonkurrenz stehender Ansprüche – wenn überhaupt – allenfalls in Betracht komme, wenn ihr der Schuldner zustimme (BGHZ 140, 175). Begründet hat dies der Bundesgerichtshof damit, dass durch eine Aufspaltung eine Gesamtgläubigerschaft nach § 428 GER-BGB (Art. 455 ff. GEO-ZGB) entstünde und eine solche ohne Willen des Schuldners nicht geschaffen werden dürfe.

Es dürfte viel dafür sprechen, eine derartige Verfügung über einzelne Ansprüche gar nicht zuzulassen, zumal ansonsten nicht nur ein rechtlicher Fremdkörper entstünde, sondern auch in einem gerichtlichen Verfahren kaum lösbare Widersprüche mit den Grundsätzen zum Streitgegenstand entstünden (vgl. dazu in anderem Zusammenhang: BGH, Beschluss vom 10.12.2002 - X ARZ 208/02 - BGHZ 153, 173).

2. Streitgegenstand

Der prozessuale Streitgegenstand erfasst im deutschen Zivilverfahrensrecht alle materiell-rechtlichen Ansprüche, die sich aus dem zur gerichtlichen Entscheidung unterbreiteten Lebenssachverhalt herleiten lassen. Nicht entscheidend ist, auf welche Anspruchsgrundlagen die Parteien ihr Vorbringen stützen. Der Bundesgerichtshof (BGH, Urteil vom 21.11.2017 - II ZR 180/15 - NJW 2018, 1259) führt hierzu u.a. aus:

„Der Streitgegenstand im Sinne des § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO wird, wie auch das Berufungsgericht im Ausgangspunkt zutreffend annimmt, durch den Klageantrag, in dem sich die vom Kläger in Anspruch genommene Rechtsfolge konkretisiert, und den Lebenssachverhalt (Anspruchsgrund), aus dem der Kläger die begehrte Rechtsfolge herleitet, bestimmt. Zum Anspruchsgrund sind alle Tatsachen zu rechnen, die bei einer natürlichen, vom Standpunkt der Parteien ausgehenden und den Sachverhalt seinem Wesen nach erfassenden Betrachtung zu dem zur Entscheidung gestellten Tatsachenkomplex gehören (BGH ZIP 2015, 1701).

Vom Streitgegenstand werden damit alle materiell-rechtlichen Ansprüche erfasst, die sich im Rahmen des gestellten Antrags aus dem zur Entscheidung unterbreiteten Lebenssachverhalt herleiten lassen (BGHZ 198, 294). Nur ein Streitgegenstand ist gegeben, wenn der Tatsachenstoff nicht sinnvoll auf verschiedene eigenständige, den Sachverhalt in seinem Kerngehalt verändernde Geschehensabläufe aufgeteilt werden kann, selbst wenn diese einer eigenständigen rechtlichen Bewertung zugänglich sind (BGHZ 194, 314). Eine Mehrheit von Streitgegenständen liegt jedoch dann vor, wenn die materiell-rechtliche Regelung die zusammentreffenden Ansprüche durch eine Verselbständigung der einzelnen Lebensvorgänge erkennbar unterschiedlich ausgestaltet (BGH ZIP 2008, 1991; BGHZ 194, 314).“

Innerhalb des so definierten Streitgegenstandes können die Parteien den Richter hinsichtlich der Anwendung bestimmter Anspruchsgrundlagen nicht binden. Bei einer der Klage stattgebenden Entscheidung hat der Richter autonom darüber zu befinden, auf welche Anspruchsgrundlagen er abstellt. Bei einer klageabweisenden Entscheidung hat er hingegen darzulegen, weshalb letztlich keine der ernsthaft in Betracht kommenden Anspruchsgrundlagen vorliegt. Will der Richter seine Entscheidung auf eine Anspruchsgrundlage stützen, welche die Parteien nicht gesehen haben, wird er hierauf allerdings in aller Regel als Folge der richterlichen Hinweispflicht (§ 139 GER-ZPO) rechtzeitig vor Erlass einer Entscheidung hinweisen müssen.

ულრიხ ჰაგენლოხი

**რამდენიმე მოთხოვნის უფლების საფუძვლის ურთიერთმიმართება
(ე. წ. მოთხოვნის უფლებათა კონკურენცია) გერმანულ სამოქალაქო
სამართალში²**

² საქართველოს უზენაესი და სააპელაციო სასამართლოს მოსამართლეების ვიზიტის ფარგლებში გაკეთებული მოხსენების განვრცობილი ვერსია

სარჩევი

I.	შესავალი.....	35
II.	ე. წ. მოთხოვნის უფლებათა კონკურენციის ზოგადი პრინციპები.....	35
III.	არსებითი კონსტელაციები.....	38
1.	მიმართება უფრო ზოგად და უფრო სპეციალურ სახელშეკრულებო მოთხოვნის უფლებებს შორის და აგრეთვე სახელშეკრულებო და არასახელშეკრულებო მოთხოვნის უფლებებს შორის.....	38
ა)	ნაკლის აღმოფხვრის მოთხოვნის უფლებებისა და ზოგადი სახელშეკრულებო შესრულების ხელშეშლიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებების ურთიერთმიმართება	38
ბ)	ნივთობრივი ნაკლის სამართლის მიმართება შეუსრულებელი ხელშეკრულების შეცილებასა და შესაგებლთან	41
გ)	სახელშეკრულებო და დელიქტური ზიანის ანაზღაურების ურთიერთმიმართება ..	42
აა)	ზოგადი პრობლემური მდგომარეობა	42
ბბ)	სახელშეკრულებო ზიანის ანაზღაურების სამართლის გავლენა დელიქტიდან გამომდინარე ზიანის ანაზღაურების სამართალზე	45
(1)	პასუხისმგებლობის მასშტაბი	45
(2)	ხანდაზმულობა.....	46
დ)	ხელშეკრულებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებების მიმართება უსაფუძვლო გამდიდრებიდან და დავალების გარეშე სხვისი საქმის შესრულებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებებთან	47
ე)	ხელშეკრულებიდან გამომდინარე დაბრუნების მოთხოვნის უფლების მიმართება ნივთის დაბრუნების მოთხოვნის უფლებასთან ქირავნობის ხელშეკრულების დამთავრების შემდეგ.....	49
ვ)	ხელშეკრულებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებების მიმართება დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოების მოთხოვნის უფლებებთან.....	49
2.	ხელშეკრულების მიღმა არსებული მოთხოვნის უფლებების ურთიერთმიმართება ..	53
ა)	სამეზობლო სამართალი	53
ბ)	დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოების მიმართება სხვა არასახელშეკრულებო სამართლებრივ ურთიერთობებთან.....	54
აა)	მიმართება დელიქტთან და უსაფუძვლო გამდიდრების სამართალთან.....	54

ბბ) მიმართება მესაკუთრესა და მფლობელს შორის ურთიერთობასთან.....	54
გგ) რჩევები შემოწმების თანამიმდევრობასთან დაკავშირებით	55
გ) მესაკუთრესა და მფლობელს შორის ურთიერთობის მიმართება სხვა არასახელშეკრულებო სამართლებრივ ურთიერთობებთან	56
დ) უსაფუძვლო გამდიდრებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებების მიმართება სხვა არასახელშეკრულებო სამართლებრივ ურთიერთობებთან და უსაფუძვლო გამდიდრებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებების ურთიერთმიმართება.....	57
აა) მიმართება დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოებასთან, მესაკუთრესა და მფლობელს შორის ურთიერთობასთან და დელიქტის სამართალთან	57
ბბ) უსაფუძვლო გამდიდრებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებები ორ პირს შორის ურთიერთობისას.....	58
გგ) უსაფუძვლო გამდიდრებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებები რამდენიმე პირს შორის ურთიერთობისას	58
IV. ცალკეული მოთხოვნის უფლებების ფლობა, პროცესუალური საკითხები	62
1. კონკურენციაში არსებული მოთხოვნის უფლებების ფლობა.....	62
2. დავის საგანი.....	63

I. შესავალი

განსაზღვრული ფაქტობრივი გარემოება ხშირად კავშირშია რამდენიმე სამოქალაქო სამართლის მოთხოვნის უფლებასთან. აქედან გამომდინარეობს მთელი რიგი პრობლემური კონსტელაციები, როგორცაა:

1. რა მოხდება, თუ შესრულებულია რამდენიმე სამოქალაქო-სამართლებრივი მოთხოვნის უფლების სამართლებრივი საფუძვლის წინაპირობა? როდის დგას მოთხოვნის უფლების ეს სამართლებრივი საფუძვლები ერთმანეთის პარალელურად და როდის განდევნის მოთხოვნის უფლების ერთი სამართლებრივი საფუძველი როგორც სპეციალური რეგულაცია მეორეს?
2. რა მოხდება, თუ შესრულებულია უფრო ზოგადი ნორმის წინაპირობები, და არა სპეციალური ნორმის უფრო მკაცრი წინაპირობები? შენარჩუნდება თუ არა უფრო ზოგადი ნორმიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლება, თუ სპეციალური ნორმა „ბლოკავს“ (ნორმის წინაპირობების მიხედვით შესრულებულ) ზოგადი ნორმიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებას?
3. რა მოხდება, თუ პარალელურად არსებობს რამდენიმე მოთხოვნის უფლება, თუმცა მათთვის მოქმედებს განსხვავებული ხანდაზმულობის ვადები? დარჩება თუ არა ცალკეული მოთხოვნის უფლებასთან დაკავშირებით ის ხანდაზმულობის ვადა, რომელიც ცალკე აღებული არსებობს მისთვის, თუ უფრო მოკლე ხანდაზმულობის ვადა ვრცელდება ყველა მოთხოვნის უფლებაზე?
4. რომელი საპროცესო-სამართლებრივი კითხვები დაისმის, როდესაც მოსარჩელე სარჩელს აფუძნებს რამდენიმე შესაძლო მოთხოვნის უფლებიდან მხოლოდ ერთ-ერთ მოთხოვნის უფლებაზე, თუმცადა სასამართლოს საკუთარ გადაწყვეტილებაში სურს მოთხოვნის უფლების სხვა საფუძვლის არჩევა, ვიდრე მოსარჩელემ მიუთითა, ან, თუ კრედიტორს სურს რამდენიმე მოთხოვნის უფლებიდან დარჩეს მხოლოდ ერთი, მაგ. დანარჩენი მოთხოვნის უფლებების დათმობის შედეგად?

II. ე. წ. მოთხოვნის უფლებათა კონკურენციის ზოგადი პრინციპები

მოთხოვნის უფლებათა კონკურენცია იმ შემთხვევაში წარმოადგენს პრობლემას, თუ ერთი და იგივე ფაქტობრივი გარემოება ასრულებს რამდენიმე მოთხოვნის უფლების ნორმის წინაპირობას და ეს მოთხოვნის უფლებები იმდენად მჭიდროდაა დაკავშირებული ერთმანეთთან, რომ ერთი მოთხოვნის უფლების შესრულება, იწვევს სხვა მოთხოვნის უფლების, ან, შესაბამისად, მოთხოვნის უფლებების მოსპობას.

მოთხოვნის უფლებათა ურთიერთმიმართების მსგავს კონსტელაციებს გერმანული სამოქალაქო სამართალი ისევე ნაკლებად არეგულირებს, როგორც ქართული. აქედან

გამომდინარე, მსგავსია პრობლემები, როგორც საქართველოში, აგრეთვე გერმანიაში, ყოველ შემთხვევაში, ძირითად საკითხებთან დაკავშირებით.

ძირითადად, ამგვარ - პრაქტიკაში საკმაოდ ხშირ - კონსტელაციებში, გერმანიაში პარალელურად არსებობს ყველა მოთხოვნის უფლება. ეს მიდგომა არ იწვევს პრობლემებს პრაქტიკაში, რამდენადაც მოთხოვნის უფლების ცალკეული საფუძველი იდენტურია არა მხოლოდ მათი სამართლებრივი შედეგების მიხედვით, მაშასადამე, მაგ. იმავე ნივთის დაბურნება, ან იმავე თანხის გადახდა, არამედ, აგრეთვე არ განსხვავდება ერთმანეთისგან ნორმის წინაპირობების მიხედვით. თუ, მაგალითად, მშენებელი, სამდულრო სამუშაოებისას, ბრალეულობით გადაწვავს დამკვეთის შენობას, ვალდებულების ეს დარღვევა, როგორც გერმანულ ისე ქართულ სამართალში წარმოშობს, როგორც ნარდობის ხელშეკრულებიდან გამომდინარე ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლებებს, აგრეთვე დელიქტიდან გამომდინარე ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლებებს. თუმცა, ამ შემთხვევაში, იდენტურია, როგორც ორივე მოთხოვნის უფლების ნორმის წინაპირობები, აგრეთვე მათი სამართლებრივი შედეგები, ისე, რომ, ამ მოთხოვნის უფლებების პარალელურად არსებობა, არ იწვევს პრობლემებს, და, განსაკუთრებით, არც ურთიერთწინააღმდეგობების გაჩენის საფრთხეს. თუმცა, ყველა შემთხვევაში, უნდა გაირკვეს, თუ რა მოხდება, თუ ცალკეული მოთხოვნის უფლებისთვის იმოქმედებდა განსხვავებული ხანდაზმულობის ვადები და აქედან გამომდინარე, ერთი მოთხოვნის უფლება ხანდაზმული იქნებოდა, ხოლო მეორე არა.

თუ განსხვავებულია ერთი და იმავე სამართლებრივი შედეგის მიღწევაზე მიმართული მოთხოვნის უფლებების ნორმის წინაპირობები, როგორც წესი, უნდა განვასხვაოთ იმის მიხედვით, დგას თუ არა ცალკეული მოთხოვნის უფლება - როგორც წესია ხოლმე - იერარქიულად ერთ საფეხურზე (ერთ დონეზე) ერთმანეთის პარალელურად. თუ ეს ასეა, ის, რომ ერთ-ერთ შესაძლებელ მოთხოვნის უფლებას, კონკრეტულ საქმეზე, აკლია ნორმის ერთი წინაპირობა, არ აყენებს კითხვის ნიშნის ქვეშ მეორე მოთხოვნის უფლების არსებობას. ამისგან განსხვავებით, კრიტიკულია ის კონსტელაციები, რომლის დროსაც ერთი კანონისმიერი რეგულაცია საგნობრივად უფრო ახლოს დგას სადავო ფაქტობრივ გარემოებასთან, ვიდრე მეორე. მსგავს შემთხვევებში, კანონმდებლის კონცეფციის გათვალისწინებით, ისმის კითხვა, ეხება თუ არა საქმე საგნობრივად უფრო ახლოს მდგარი რეგულაციისას სპეციალურ დებულებას - რამდენადაც ამის ცოდნა საჭიროა, რა სახით - და რა გავლენას ახდენს ის ზოგად საკანონმდებლო რეგულაციაზე. განსაკუთრებით კრიტიკული ხდება ეს კითხვა იმ შემთხვევაში, როდესაც სპეციალური წესი მოთხოვნის უფლების წარმოშობასთან დაკავშირებით ნორმისთვის უფრო მკაცრ წინაპირობებს ითვალისწინებს, ვიდრე ზოგადი რეგულაცია. გერმანიაში, ამასთან დაკავშირებით ვსაუბრობთ შეფასებით ურთიერთწინააღმდეგობებზე, მაშასადამე წინააღმდეგობებზე, რომელიც გამომდინარეობს სხვადასხვა მოთხოვნის უფლების სამართლებრივი საფუძვლის პარალელურად გამოყენებისას ერთი და იმავე ფაქტობრივი გარემოების კანონისმიერი შეფასებისას. მსგავსი კონსტელაციებისას შესაძლებელია ვიფიქროთ პრობლემის გადაწყვეტის შემდეგ მიდგომებზე:

- ორივე მოთხოვნის უფლება არსებობს ერთმანეთის პარალელურად და არ ახდენს გავლენას ერთმანეთზე.
- ორივე მოთხოვნის უფლება, მართალია, ძირითადად, ერთმანეთის პარალელურად არსებობს, თუმცა იმისთვის, რომ მოხდეს შეფასებითი ურთიერთწინააღმდეგობების თავიდან აცილება, უფრო ზოგადი მოთხოვნის უფლების წარმოშობის წინაპირობაა, რომ სახეზე იყოს აგრეთვე სპეციალური წესის, მაშასადამე, საგნობრივად უფრო ახლოს მდგომი, სპეციალური მოთხოვნის უფლების დამატებითი ფაქტობრივი წინაპირობები.
- სპეციალური წესი, ზოგადად, განდევნის ზოგად მოთხოვნის უფლებას, მაშასადამე, როგორც გერმანიაში ნაწილობრივ ამას ამბობენ, ბლოკავს მას.

გერმანიაში არ არსებობს ამ თემატიკის ერთგვაროვანი გადაწყვეტის გზა. გადამწყვეტი მნიშვნელობა ენიჭება საბოლოოდ კითხვას, შეიძლება თუ არა ამოვიკითხოთ დავის საგანთან საგნობრივად უფრო ახლოს მდგომი (უფრო სპეციალური) რეგულაციიდან, რომ იმ ფაქტობრივ გარემოებებთან დაკავშირებით, რომელსაც ის ეხება, შესაძლებელია კანონმდებლის საბოლოო გადაწყვეტილების მიღება. თუ ამოცნობადია კანონმდებლის მსგავსი ღირებულებებზე დაფუძნებული გადაწყვეტილება, დაუშვებელია, რომ ის გაქარწყლდეს უფრო ზოგადი მოთხოვნის უფლების სამართლებრივი საფუძვლის გამოყენებით.

ამ პრინციპიდან გამომდინარე, გერმანიაში არსებობს სასამართლო პრაქტიკა ბევრ სხვადასხვა კონსტელაციასთან დაკავშირებით, რომელიც ქვემოთ, უმეტესწილად უფრო დეტალურად იქნება წარმოდგენილი. ძალზე უხეშად რომ შევაფასოთ, ძირითადად, იკვეთება შემდეგი მიმდინარეობები:

სპეციალური კანონისმიერი რეგულაციის არსებობა, რომელიც განდევნის ზოგადი მოთხოვნის უფლების სამართლებრივ საფუძველს, ივარაუდება, განსაკუთრებით, იმ შემთხვევაში, როდესაც სახელშეკრულებო ურთიერთობებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებისთვის არსებობს სპეციალური კანონისმიერი წინაპირობები. ამაში შედის მაგ. ვადის წინასწარ განსაზღვრის საჭიროება შესრულების განხორციელებისთვის, სანამდე შესაძლებელია ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლების განხორციელება. თუმცა ეს, როგორც წესი, მოქმედებს მხოლოდ ზოგადი მოთხოვნის უფლების სამართლებრივი საფუძვლიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებების, საკუთრებიდან ან ფლობის უფლებიდან გამომდინარე ნივთის დაბრუნების მოთხოვნის უფლებების (მესაკუთრესა და მფლობელს შორის ურთიერთობის ჩათვლით) და აგრეთვე უსაფუძვლო გამდიდრებიდან ან დავალების გარეშე სხვის საქმის წარმოებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებების მიმართ. დელიქტიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებები, ამისგან განსხვავებით, არ განიღვენება დაცული სამართლებრივი სიკეთეების (სიცოცხლე, ჯანმრთელობა, თავისუფლება, საკუთრება, ზოგადი პიროვნული უფლება) დაცვის მაღალი საჭიროების გამო (თვითმყოფადობის შენარჩუნების ინტერესი). ანალოგიური მოქმედებს ზნეობის ნორმების საწინააღმდეგო ქმედების გამო ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლებების შემთხვევაში, თუმცა, ამასთან დაკავშირებით, უნდა აღინიშნოს, რომ დელიქტის გამო

სამართლებრივი დაცვა გერმანიაში, ძირითადად (განსხვავებული მოქმედებს ე. წ. დამცავი კანონების დარღვევის შემთხვევაში), არ მოიცავს ზოგად ქონებრივ ზიანს, მაშასადამე, ეკონომიკურ ზიანს, როგორც ასეთს, არამედ მხოლოდ იმ კონსტელაციებს, რომელშიც ქონებრივი ზიანი წარმოადგენს დასახელებული სამართლებრივი სიკეთეების ხელყოფის შედეგს.

თუ სახეზეა კანონისმიერი სპეციალური რეგულაცია, რომლის მიზანიც ვერ იქნებოდა მიღწეული უფრო ზოგადი მოთხოვნის უფლების სამართლებრივი საფუძვლის გამოყენების შემთხვევაში, გერმანულ მართლწესრიგში, მსგავს შემთხვევებში, განიდევენება უფრო ზოგადი რეგულაცია. თუმცა განსხვავებულია გერმანული მიდგომა იმ შემთხვევაში, თუ, ერთი მხრივ, უფრო ზოგად კანონისმიერ რეგულაციასა და მეორე მხრივ, უფრო სპეციალურ კანონისმიერ რეგულაციას შორის არ არსებობს შეფასებითი ურთიერთწინააღმდეგობები ფაქტობრივი წინაპირობებისას, არამედ სახეზეა მხოლოდ განსხვავებული ხანდაზმულობის ვადები, კერძოდ, უფრო მოკლეა ხანდაზმულობის ვადა უფრო სპეციალური მოთხოვნის უფლების წარდგენის საფუძვლისთვის, ვიდრე უფრო ზოგადი მოთხოვნის უფლების წარდგენის საფუძვლისთვის. მსგავს შემთხვევებში, ცალკეული მოთხოვნის უფლებები არსებობს ერთმანეთის პარალელურად. თუმცა, მოცემულ შემთხვევაში, უნდა შემოწმდეს, ხომ არ სურდა კანონმდებელს სპეციფიკური მიზნის მიღწევა უფრო სპეციალური მოთხოვნის უფლებისთვის უფრო მოკლე ხანდაზმულობის ვადის დაწესებით, რომელსაც საფუძველი გამოეცლებოდა უფრო ზოგადი მოთხოვნის უფლების ხანდაზმულობის ვადის გამოყენების შემთხვევაში. რამდენადაც ამ შემთხვევასთან გვაქვს საქმე, მაშინ უფრო სპეციალური მოთხოვნის უფლების უფრო მოკლე ხანდაზმულობის ვადა გამოიყენება აგრეთვე უფრო ზოგადი მოთხოვნის უფლების შემთხვევაში.

სასამართლო პრაქტიკამ, ამ პრინციპებიდან გამომდინარე, მოთხოვნის უფლებათა კონკურენციის საკითხი გადაწყვიტა, ძირითადად, შემდეგი კონსტელაციებისთვის:

III. არსებითი კონსტელაციები

1. მიმართება უფრო ზოგად და უფრო სპეციალურ სახელშეკრულებო მოთხოვნის უფლებებს შორის და აგრეთვე სახელშეკრულებო და არასახელშეკრულებო მოთხოვნის უფლებებს შორის

ა) ნაკლის აღმოფხვრის მოთხოვნის უფლებებისა და ზოგადი სახელშეკრულებო შესრულების ხელშეშლიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებების ურთიერთმიმართება

შესრულების საგნის ნივთობრივი და უფლებრივი ნაკლის შემთხვევაში, როგორც საქართველოში აგრეთვე გერმანიაში არსებობს სპეციალური კანონისმიერ რეგულაციები ნაკლის აღმოფხვრის მოთხოვნის უფლების წინაპირობებთან დაკავშირებით, მაგ. ქართული სკ-ის 490 და მომდევნო მუხლები ნასყიდობის სამართლისთვის, 536-ე და მომდ. მუხლები ქირავნობის სამართლისთვის, ან 642-ე და მომდ. მუხლები ნარდობის ხელშეკრულების სამართლისთვის. შესრულების საგნის ყოველ ნივთობრივ და უფლებრივ ნაკლს,

ამავდროულად საფუძვლად უდევს სახელშეკრულებო შესრულების ვალდებულებების ობიექტური დარღვევა, ისე, რომ კანონის ტექსტის მიხედვით ხსნილია აგრეთვე გზა ზოგადი ვალდებულებით-სამართლებრივი დებულებების გამოყენების სფეროსთვის სახელშეკრულებო ვალდებულებების დარღვევის სამართლებრივ შედეგებთან დაკავშირებით, მაშასადამე, სკ-ის 394-ე მუხლისთვის ან §§ 280 ff. GER-BGB.

ამასთანავე, ნაწილობრივ განსხვავდება ერთმანეთისგან ფაქტობრივი წინაპირობები და სამართლებრივი შედეგები, როგორც ქართულ ისე გერმანულ სამართალში. ზოგადი რეგულაციები ვალდებულების ბრალეულობით დარღვევისას, ძირითადად, ითვალისწინებს ზიანის ანაზღაურებას, ისე, რომ ამისთვის არ აწესებს დამატებით წინაპირობებს (შდრ. სკ-ის 394-ე მუხ., §§ 280 ff. GER-BGB). ნივთობრივი ნაკლის სამართალთან დაკავშირებული რეგულაციებისას კი, ხშირად, უპირატესად უნდა იქნეს გათვალისწინებული ნაკლის გამოსწორება დამატებითი შესრულების ფორმით, ან ახლის დამზადება/სანაცვლო მიწოდება. ამ კანონისმიერ დებულებებს საფუძველი გამოეცლებოდა, თუ სახელშეკრულებო შესრულების ხელშეშლის ზოგადი რეგულაციების გამოყენებისთვის თავიდანვე წარმოიშობოდა ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება. განსაკუთრებით პრობლემატური ხდება ეს ყველაფერი მაშინ, თუ დამატებით სახეზე იქნება გადაფარვები წინარე ხელშეკრულებიდან გამომდინარე ვალდებულების დარღვევებთან, თუ მაგ. გამყიდველმა არ შეასრულა ნასყიდობის საგნის გამოყენებასთან დაკავშირებული განმარტებისა და მითითების ვალდებულებები, ან თუ მყიდველს ჰქონდა არასწორი წარმოდგენა ნასყიდობის საგანთან დაკავშირებით და აქედან გამომდინარე, დღის წესრიგში დგას ნასყიდობის ხელშეკრულების შეცილება არსებით თვისებასთან დაკავშირებული შეცდომის გამო სკ-ის 74-ე მუხ. მე-2 ნაწ. მიხედვით (§ 119 Abs. 2 GER-BGB).

გერმანულ სასამართლო პრაქტიკაში ამ პრობლემებთან დაკავშირებით შემუშავდა შემდეგი გამოსავალი:

საფრთხის გადასვლამდე გამოყენებადია შესრულების ხელშეშლის ზოგადი რეგულაციები, ვინაიდან ნაკლის აღმოფხვრის მოთხოვნის უფლებები წარმოიშობა საფრთხის გადასვლის მომენტიდან და აქედან გამომდინარე, მხოლოდღა ამის შემდეგ შეიძლება განდევნონ მათ ზოგადი რეგულაციები (BGH, Urteil vom 10.03.1995 - V ZR 7/94 - BGHZ 129, 103). ეს იმ შემთხვევაშიც მოქმედებს, როდესაც შეუძლებელია ნაკლის აღმოფხვრა, ან, როდესაც მხარე უარს აცხადებს ამაზე და მყიდველს ან დამკვეთს, აქედან გამომდინარე, უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს პრაქტიკის შესაბამისად, გამონაკლისის სახით, უკვე საფრთხის გადასვლამდე წარმოეშობა ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლებები. სასამართლო პრაქტიკის მიერ განვითარებული ამ პრინციპების საფუძველზე უნდა მოხდეს მყიდველის ან დამკვეთის უპირატეს და არა უარეს მდგომარეობაში ჩაყენება, ისე, რომ ამ განსაკუთრებულ სიტუაციაში, მაშასადამე, ნაკლის აღმოფხვრის შეუძლებლობისას, ან ნაკლის აღმოფხვრაზე უარის თქმისას, ნაკლის აღმოფხვრის მოთხოვნის უფლებები, ან შესრულების ხელშეშლის ზოგადი სამართლიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებები, გამონაკლისის სახით, ერთმანეთის პარალელურად არსებობდეს და მყიდველს ან დამკვეთს შეეძლოს აირჩიოს მისთვის უფრო ხელსაყრელი მოთხოვნის უფლება (BGHZ 129, 103).

საფრთხის გადასვლის შემდეგ ნაკლის აღმოფხვრის მოთხოვნის უფლებები, ერთსულოვანი მოსაზრების მიხედვით, უპირატესობით სარგებლობს ვალდებულების დარღვევასთან

დაკავშირებული ზოგადი ვალდებულებით-სამართლებრივი რეგულაციების მიმართ, რამდენადაც ვალდებულების დარღვევა უკავშირდება სახელშეკრულებო საგნის ნივთობრივ და სამართლებრივ ნაკლს (BGH, Urteil vom 23.02.2005 - VIII ZR 100/04 - BGHZ 162, 219; BGH, Urteil vom 07.12.2005 - VIII ZR 126/05 - NJW 2006, 988; BGH, Urteil vom 22.06.2005 - VIII ZR 1/05 - NJW 2005, 3211). ეს უზრუნველყოფს იმას, რომ არ მოხდეს ზოგადი ვალდებულებით-სამართლებრივი რეგულაციების გამოყენებით ნაკლის აღმოფხვრის სამართლის სპეციალური დებულებებისთვის საფუძვლის გამოცლა. ამით ხდება თავიდან აცილება, რომ არ მოხდეს - ქართულ სამართალზე მითითებით - შემსრულებლის უფლებისთვის, ნაკლოვანი შესრულების შემთხვევაში, თვითონ გადაწყვიტოს ნაკლი აღმოფხვრას, თუ დაამზადოს ახალი ნაკეთობა (სკ-ის 642-ე მუხ. პირველი ნაწ. მე-2 წინ.), საფუძვლის გამოცლა, ან, რომ დამკვეთს, ნაკლის თვითონ აღმოფხვრის შემთხვევაში, შეეძლოს ნაკლის აღმოსაფხვრელად გაწეული ხარჯების ანაზღაურების მოთხოვნა მენარდისთვის ვადის წინასწარ განსაზღვრის გარეშე (სკ-ის 643-ე მუხ.).

პრობლემურ საკითხს წარმოადგენს, რამდენად და შესაბამისად რომელი წინაპირობების არსებობის შემთხვევაში განდევნის ნაკლის აღმოფხვრის რეგულაციები აგრეთვე ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლებებს წინარე-ხელშეკრულებითი ვალდებულების (culpa in contrahendo) დარღვევის გამო. უმაღლეს ფედერალურ სასამართლოს, ამასთან დაკავშირებით, მათ შორის, აქვს შემდეგი მოსაზრება:

„...და) პალატას ამ სამართლებრივ საკითხთან დაკავშირებით მიაჩნია, რომ საფრთხის გადასვლის შემდეგ, მართალია უნდა ამოვიღეთ § 434 ff. BGB-ის (ნასყიდობის ხელშეკრულებიდან გამომდინარე ნაკლის აღმოფხვრის უფლება) უპირატესად გამოყენების უფლებიდან, თუმცა საჭიროა გამონაკლისის დაშვება, სულ მცირე, განზრახ ქმედებისას.

(1) კანონი არ შეიცავს პირდაპირ რეგულაციას მოთხოვნის უფლებათა კონკურენციის საკითხთან დაკავშირებით. მართალია კანონმდებელმა დაინახა პრობლემა, თუმცა, როგორც ჩანს მისი გარკვევა მიანდო სასამართლო პრაქტიკასა და სამეცნიერო ლიტერატურას (...). დანარჩენ საკითხებთან დაკავშირებით, მასალებიდან მხოლოდ ირკვევა, რომ ხელშეკრულების დადებისას ბრალეულობის პრინციპების გათვალისწინებამ, სულ მცირე, საწარმოს ყიდვის შემთხვევებში, ადგილი უნდა დაუთმოს ნასყიდობის სამართლის რეგულაციების გამოყენებას (...). ეს მეტყველებს § 434 ff. BGB-ს სახით უფრო ამომწურავი სპეციალური რეგულაციის არსებობის სასარგებლოდ ვიდრე საწინააღმდეგოდ.

(2) სისტემური და თელეოლოგიური მოსაზრებები ამძაფრებს ამკრძალავი ეფექტის ვარაუდს.

(ა) მუდმივი სასამართლო პრაქტიკის მიხედვით, 2001 წლის 31 დეკემბრამდე მოქმედ ვალდებულებით სამართალს ახასიათებდა § 459 ff. BGB a.F.-ის დებულებების ძირითადი უპირატესობა, რომელიც გამოირიცხებოდა მხოლოდ განზრახვის არსებობის შემთხვევაში (შდრ. BGHZ 136, 102; BGHZ 60, 319...)....

ამასობაში, გარდა ამისა, არსებობს აგრეთვე ნასყიდობის სამართლიდან გამომდინარე თავისებურებები, რომლითაც ივარაუდება ამკრძალავი ეფექტის არსებობა. ამით გამყიდველს, ძირითადად, აქვს ნაკლის გამოსწორების უფლება (§ 439 BGB), ხოლო ნაკლის

გამო მოთხოვნის უფლებები, მეტწილად, უკვე გამოირიცხება მყიდველის უხეში გაუფრთხილებლობით არ ცოდნის გამო (§ 442 Abs.1 Satz 2 BGB). ამ სპეციალურ რეგულაციებს საფუძველი გამოეცლებოდა, თუ ხელშეკრულების დადებისას მუდმივად გამოყენებადი იქნებოდა ბრალეულობასთან დაკავშირებული რეგულაციები. გამოდის, რომ კანონმდებელი ამით, რეგულაციის არსის საწინააღმდეგოდ, შემოიღებდა რაღაც ძალზე ზედმეტს, რაც ნაკლებად სავარაუდოა.

(ბ) ამკრძალავი ეფექტის ვარაუდს არ ეწინააღმდეგება ის, რომ ხელშეკრულების დადებისას ბრალეულობიდან და § 437 BGB-დან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებები უკავშირდება პასუხისმგებლობის განსხვავებულ საფუძველებს. ვინაიდან რეკომენდებული თელეოლოგიური დაკვირვებისას, გადამწყვეტი მნიშვნელობა ენიჭება არა ფორმალურ კავშირს - წინარე-სახელშეკრულებო (კანონისმიერი) ვალდებულებების დარღვევა § 311 Abs. 2 Nr. 1 BGB-სას, ნივთის ნაკლოვანება § 437 BGB-სას - არამედ გარემოებას, რომ კანონმდებელი წინარე-სახელშეკრულებო ვალდებულებების დარღვევას ნასყიდობის ნივთის თვისებასთან დაკავშირებით უკავშირებს მოგვიანებით დადებულ ხელშეკრულებას (...). ეჭვგარეშეა, რომ ხანდაზმული ხდება § 438 BGB-ის მიხედვით ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლებები თავდაპირველად ნაკლოვანი ნივთის მოწოდების გამო, რომელიც უკავშირდება ხელშეკრულების დადებამდე არსებულ გარემოებას (§ 311a Abs. 2 BGB) (...). არ შეიძლება განსხვავებული მოქმედებდეს გამოსწორებადი ნაკლის შემთხვევაში, რომელიც ეფუძნება შესრულების საწყის ხელშეშლას. აქედან გამომდინარე, ნივთის თვისებასთან დაკავშირებული განმარტების ვალდებულებები, როგორც ერთ, ისე, მეორე შემთხვევაში, ძირითადად, ექვემდებარება ხელშეკრულებიდან გამომდინარე ნაკლის აღმოფხვრის სამართალს.

(3) თუმცა ნასყიდობის-სამართლებრივი რეგულაციების უპირატესობა არ მოქმედებს გამონაკლისის გარეშე. გამონაკლისის დაშვება გამართლებულია აგრეთვე ახალი ვალდებულებითი სამართლის მოქმედების პირობებში, ყოველ შემთხვევაში, გამყიდველის ბოროტი განზრახვით (განზრახ) მოქმედებისას. ამ შემთხვევაში, არ გამოიყენება ნასყიდობის სამართლის სპეციალური რეგულაციები, რომლის გვერდის ავლაც არ არის გამორიცხული. ბოროტი განზრახვისას გამოიყენება ჩვეულებრივი ხანდაზმულობის ვადა (§ 438 Abs. 3 Satz 1 BGB). გამყიდველს არ შეუძლია მიუთითოს პასუხისმგებლობისგან განთავისუფლებაზე (§ 444 BGB). ის პასუხს აგებს აგრეთვე მყიდველის უხეში გაუფრთხილებლობით არ ცოდნაზე (§ 442 Abs. 1 Satz 2 BGB) და, როგორც წესი, კარგავს ნაკლის გამოსწორების შესაძლებლობას (BGH NJW 2007, 835; BGH NJW 2008, 1371). აგრეთვე ახალი ვალდებულებითი სამართლის მიხედვით დაცვას არ საჭიროებს ის გამყიდველი, რომელიც მოქმედებს ბოროტი განზრახვით.

ბ) ნივთობრივი ნაკლის სამართლის მიმართება შეუსრულებელი ხელშეკრულების შეცლიებასა და შესაგებელთან

ერთსულოვანი მოსაზრების მიხედვით, საფრთხის გადასვლის შემდეგ გამოირიცხება შეცლიება საგნის ძირითად თვისებაში შეცდომის გამო (§ 119 Abs. 2 GER-BGB; სკ-ის 74-ე

მუხ. მე-2 ნაწ.), რამდენადაც შეცდომა კავშირშია ნივთობრივ ნაკლთან. ნაწილობრივ არსებობს აგრეთვე მოსაზრება, რომ, ამ შემთხვევებში, შეცილების უფლებამოსილება გამოირიცხება უკვე საფრთხის გადასვლამდე (შდრ. ამ მოსაზრებასთან დაკავშირებით: Pammler in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPKBGB, 8. Aufl. 2017, § 437 BGB Rn. 80). თუმცა უწინდებურად შენარჩუნებულია შეცილების უფლებამოსილება, თუ შეცდომა არ არის კავშირში ნივთობრივ ნაკლთან. აგრეთვე არ გამოირიცხება შეცილების შესაძლებლობა ბოროტი განზრახვით მოტყუებისას (§ 123 GER-BGB), რომელიც გერმანიაში საქართველოსგან განსხვავებულადაა მოწესრიგებული, ვინაიდან მომტყუებელი არ საჭიროებს დაცვას (შდრ. culpa in contrahendo-სთან დაკავშირებით აქვე ზემოთ ნახსენები გადაწყვეტილება BGHZ 180, 205).

ძალაში რჩება შეუსრულებელი ხელშეკრულების შესაგებელი (§ 320 GER-BGB; სკ-ის 369-ე მუხ.), რამდენადაც ნაკლის გამოსწორებით ხდება თავდაპირველი შესრულების მოთხოვნის უფლების მოდიფიცირებული ფორმით განხორციელება. თუმცა შესაგებელი გამოირიცხება, რამდენადაც სახელშეკრულებო ურთიერთობა ტოვებს ნაკლის გამოსწორების მოთხოვნის უფლების ეტაპს, მაშასადამე, თუ მაგ. ხდება ზიანის ანაზღაურების, შემცირების ან პირვანდელი მდგომარეობის აღდგენის უფლების განხორციელება (შდრ. Pammler in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 8. Aufl. 2017, § 437 BGB Rn. 67).

გ) სახელშეკრულებო და დელიქტური ზიანის ანაზღაურების ურთიერთმიმართება

აა) ზოგადი პრობლემური მდგომარეობა

ძირითად შემთხვევებში, სახელშეკრულებო სამართალი არ ეხება დელიქტიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებებს (BGH, Urteil vom 11.12.1991 - XII ZR 269/90 - BGHZ 116, 297; BGH, Urteil vom 28.10.1993 - I ZR 220/91 - BGHZ 123, 394; BGH, Urteil vom 01.02.1996 - I ZR 90/94 - NJW-RR 1996, 1121).

თუმცა გერმანიაში პრობლემატურია ნაკლის აღმოფხვრის მოთხოვნის უფლებებისა და დელიქტიდან გამომდინარე ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლებების ურთიერთმიმართება. პრაქტიკულ მნიშვნელობას იძენს ეს საკითხი, უპირველეს ყოვლისა, თუ ან არ წარმოშობილა სახელშეკრულებო ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება, ან ხანდაზმულია (უფრო მოკლე ხანდაზმულობის ვადის გამო ან ხანდაზმულობის დაწყებისთვის განსხვავებული წინაპირობების გამო [მაგ. ერთი მხრივ, სკ-ის 655-ე მუხ., ხოლო, მეორე მხრივ, სკ-ის 1008-ე მუხ.])

აქედან გამომდინარე, არსებული სირთულეები წარმოადგენს გერმანული დელიქტის სამართლის ქართულისგან განსხვავებული კონცეფციის შედეგს. თუმცა ამ თემატიკის ძირითადი ბირთვი შეიძლება საქართველოშიც დადგეს დღის წესრიგში, ვინაიდან, საბოლოო ჯამში, საქმე ეხება ეკვივალენტობისა (Äquivalenzinteresse) და ნივთის თვითმყოფადობის შენარჩუნების (Integritätsinteresse) ინტერესების გამიჯვნას და ეს

განსხვავება არსებობს აგრეთვე ქართულ სამართალში. სახელშეკრულებო ნაკლის აღმოფხვრის სამართალი თავდაპირველად იცავს ეკვივალენტობის ინტერესს, მაშასადამე, ინტერესს იმასთან დაკავშირებით, რომ ხელშეკრულების მხარე მიიღებს ვალდებულებით გათვალისწინებულ საპირისპირო შესრულებას, მაშასადამე ნივთობრივი და სამართლებრივი ნაკლისგან თავისუფალ შესრულებას. სამაგიეროდ, დელიქტური სამართალი უზრუნველყოფს არსებული აქტივების შენარჩუნებას; გერმანიაში, ეს, როგორც წესი, ხდება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, რამდენადაც ეს აქტივები არსებობს აბსოლუტურად დაცული უფლების ფორმით. როგორც ამ დაცული ნივთის თვითმყოფადობის ინტერესში ჩარევა, გერმანული სამართლის გადმოსახედიდან გამომდინარე არ არის სახეზე, როდესაც შესრულების საგანი, ნაკლოვანი იყო უკვე საფრთხის გადასვლის დროს, მაშასადამე, არ ყოფილა სახეზე ხელშეკრულების ჯეროვანი შესრულება. აქედან გამომდინარე, არ არის სახეზე - არსებული ეკონომიკური მდგომარეობის გამაუარესებელი - ჩარევა უფლების სფეროში და შედეგად არც დელიქტური სამართლის მიერ დაცული ნივთის თვითმყოფადობის შენარჩუნების ინტერესის დარღვევა. ამ მოცემულობიდან გამომდინარე გერმანიაში აკეთებენ შემდეგ დასკვნებს:

ნაკლის აღმოფხვრის სახელშეკრულებო სამართალი, ძირითადად, არ ეხება დელიქტური სამართლიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებებს, ვინაიდან საწყის ეტაპზე ხდება სხვადასხვა უფლების სფეროს დაცვა. ამასთან დაკავშირებით არაფერს ცვლის ის, რომ სახელშეკრულებო ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლებების არსებობისას, ნაწილობრივ ვიღებთ გადაფარვას ნაკლის აღმოფხვრის სამართალსა და დელიქტურ სამართალს შორის; კერძოდ, იმ შემთხვევაში, თუ დამდგარი ზიანი არ შემოიფარგლება უშუალოდ ნაკლიდან გამომდინარე ეკონომიკური დანაკარგებით, არამედ, ადგილი აქვს, აგრეთვე არაპირდაპირ შედეგობრივ ზიანს. განსაკუთრებით საინტერესო ხდება გერმანიაში სამართლებრივი სიტუაცია ე. წ. პროგრესირებადი ზიანისას ([weiterfressender Schaden] – ზიანი, რომელიც დგება, როდესაც, თავდაპირველად, ნივთის მხოლოდ ერთ ნაწილს აღენიშნება ნაკლი, თუმცა, რომელიც შემდგომ აზიანებს სხვა ნაწილებსაც). ამ პრობლემის უკეთ გასაგებობისთვის წარმოგიდგენთ ერთ მაგალითს (BGH, Urteil vom 28.10.2010 - VII ZR 172/09 - NJW 2011, 594):

მოსარჩლემ დაუკვეთა მოპასუხეს, რომელსაც აქვს ავტომანქანების სახელოსნო, დაზიანებული საწვავის ტუმბოს შეკეთება. შეკეთებული ტუმბოს ჩასმისას მოპასუხემ ვერ შენიშნა, რომ ტუმბოს სარქველში ჩარჩა ე. წ. ფიქსატორი. ამის შედეგად საწვავის ტუმბო მთლიანად განადგურდა ერთ-ერთი მგზავრობის დროს; საჭირო გახდა ავტომანქანის ევაკუატორით გადატანა. უმაღლესი ფედერალური სასამართლო ამასთან დაკავშირებით, მათ შორის, განმარტავს:

„ა) ძირითადად, BGB § 823 პირველი ნაწილიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლება (ავტორის მითითება: დელიქტი) სხვისი საკუთრების დაზიანების გამო, შეიძლება მაშინაც იყოს სახეზე, თუ ზიანის მომტანი ქმედება ან ქმედებისგან თავის შეკავება ხორციელდება სახელშეკრულებო ურთიერთობის ფარგლებში, რომლისგანაც გამომდინარეობს ზიანის კომპენსაციის მოთხოვნის უფლებები. მაგრამ არ არის სახეზე BGB § 823 Abs. 1-დან გამომდინარე მოთხოვნის უფლება, რამდენადაც მითითებული ზიანი გამოხატავს მხოლოდ ნაკლოვანებაზე დაფუძნებული ნივთის გამოუსადეგარობას შემძენის გამოყენებისა და

ეკვივალენტობის ინტერესისთვის. სამაგიეროდ, გასათვალისწინებელია § 823 Abs. 1 BGB-დან გამომდინარე მოთხოვნის უფლება, რამდენადაც ეს ასე არ არის, მაშასადამე, მითითებული ზიანი არ არის თვისობრივად იდენტური იმ ნაკლისა, რომელიც გააჩნდა ნივთს თავდაპირველად. ნაკლოვანი შეკეთებისას მოცემულია მასალის იდენტურობა და აქედან გამომდინარე, არ არსებობს დელიქტიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლება, თუ ნივთის ნაკლი ფარავს საკუთრებისადმი მიმდგარ ზიანს, ვინაიდან ეს ზიანი უნდა დაუკავშიროთ მხოლოდ იმედგაცრუებულ სახელშეკრულებო მოლოდინს. დელიქტის სამართლის მოვალეობა არ არის, რომ დაიცვას დამკვეთის მოლოდინი ხელშეკრულების ჯეროვან შესრულებასთან დაკავშირებით და ამის გამო დადგება ის წარმატება, რომლის დადგომასაც მიზნად ისახავს შეკეთების ღონისძიება. ძირითადად არ არსებობს § 823 Abs. 1 BGB-დან გამომდინარე მოთხოვნის უფლება, რამდენადაც მხოლოდ ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლებით ხდება დაკვეთილი შესრულების ნაკლის აღმოფხვრისთვის გაწეული ხარჯების ანაზღაურების მოთხოვნის განხორციელება (BGHZ 162, 86).

ბ) ამ შემთხვევაში, მოსარჩელის ნაკლოვანი შესრულების გამო ნივთის გაუფასურება თანხვედრაშია მოსარჩელის ზიანთან. მოპასუხე, მხარეებს შორის დადებული ნარდობის ხელშეკრულების საფუძველზე, ვალდებული იყო შეეკეთებინა დაზიანებული საწვავის ტუმბო და ისე ჩაედო ის კუთვნილ ადგილას, რომ ფუნქციურად გამოსადეგი ყოფილიყო ხანგრძლივი პერიოდის განმავლობაში. მან, სააპელაციო სასამართლოს დასკვნის მიხედვით, ნაკლოვანად შეასრულა მისი სახელშეკრულებო ვალდებულების ეს ბოლო ნაწილი, ვინაიდან საწვავის ტუმბოს გარეკანში ჩატოვა ფიქსატორი. მოპასუხის ნაკლოვან შესრულებას, კასაციის მოპასუხის აზრის საწინააღმდეგოდ, არ გამოუწვევია მატერიის დაზიანება მოსარჩელის დანარჩენ საკუთრებასთან დაკავშირებით, კერძოდ, მისი ავტომანქანის ძრავის დაზიანება. ის, რომ ავტომანქანა ველარ დაიქოქა, წარმოადგენს ფუნქციურ ხელშეშლას და არა მატერიის დაზიანებას. ნივთობრივი ზიანი წარმოიშვა, მეტადრე, საწვავის ტუმბოზე, რომელიც მოპასუხის სახელშეკრულებო ვალდებულებების საწინააღმდეგოდ არ იყო ფუნქციურად გამოსადეგი ხანგრძლივი პერიოდის განმავლობაში. საქმის ამ მოცემულობიდან გამომდინარე, ვერ დადგება მხარის პასუხისმგებლობა დელიქტიდან გამომდინარე.“

სხვაგვარად იქნებოდა საქმე გერმანული სამართლის გადმოსახედიდან, თუ - როგორც გერმანიაში ამბობენ - “პროგრესირებადი იქნებოდა“ ნივთობრივი ნაკლი, მაშასადამე, თუ ის გამოიწვევდა, იმ საგნის მატერიის დაზიანებას, რომელიც არ წარმოადგენდა სახელშეკრულებო შესრულების საგანს. თუ, მაშასადამე, მოცემულ შემთხვევაში, ფიქსატორი გახვრეტდა საწვავის მილს, რის შედეგადაც ავტომანქანას გაუჩნდებოდა ცეცხლი, რის გამოც ის ბოლომდე განადგურდებოდა, ამით მივიღებდით მატერიის დაზიანებას მსუბუქ ავტომანქანაზე, რაც წარმოშობდა დელიქტიდან გამომდინარე ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლებებს (თუმცა არა საწვავის ტუმბოსთან დაკავშირებული ზიანის გამო).

უმაღლესი ფედერალური სასამართლო აბსტრაქტულად ასხვავებს იმისდა მიხედვით, რამდენად იყო შეძენის მომენტისთვის მთლიანი ნივთის ნაწილი დაზიანებისგან თავისუფალი (BGH, Urteil vom 12.12.2000 - VI ZR 242/99 - BGHZ 146, 144; BGH, Urteil vom 31.03.1998 - VI ZR 109/97 - BGHZ 138, 230; BGH, Urteil vom 18.01.1983 - VI ZR 310/79 - BGHZ

86, 256). თუმცა ცალკეულ შემთხვევაში ზოგჯერ რთულია ამის გამიჯვნა. მაშინ, როდესაც ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლო, მაგ. ზემოთ დასახელებულ შემთხვევაში, საწვავის ტუმბოს ნაკლოვანებისას, ვარაუდობს, სხვა მხრივ, „დაუზიანებელი“ ძრავის არსებობას, ნაკლოვანი ტრანზისტორების ჩადგმისას, სხვა მხრივ, უნაკლო მართვის სისტემაში, ის ვარაუდობს, რომ უკვე დაერთების მომენტშივე დგება საკუთრების დაზიანება მოცემულ მომენტამდე სრულფასოვან ნაწილებთან დაკავშირებით და ამით არ არის სახეზე თვითმყოფადობის ინტერესის დარღვევა (BGHZ 138, 230). უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს მიხედვით ანალოგიური მოქმედებს შენობის ზიანთან დაკავშირებით, რომლის აშენებაც ხდება განაშენიანებისთვის იმთავითვე გამოუსადეგარ ფუნდამენტზე (BGHZ 146, 144). სხვა საკითხია, არის თუ არა ეს საკითხები, მათი კომპლექსურობიდან გამომდინარე ყოველთვის გასაგები.

ბბ) სახელშეკრულებო ზიანის ანაზღაურების სამართლის გავლენა დელიქტიდან გამომდინარე ზიანის ანაზღაურების სამართალზე

(1) პასუხისმგებლობის მასშტაბი

პრინციპი, რომლის მიხედვითაც სახელშეკრულებო ზიანის ანაზღაურების სამართალი გავლენას არ ახდენს დელიქტიდან გამომდინარე ზიანის ანაზღაურებაზე, ირღვევა სპეციალური სახელშეკრულებო პასუხისმგებლობის მასშტაბებისას. მართალია დელიქტიდან გამომდინარე ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლებები თვითმყოფადობის ინტერესის დაცვის მაღალი საჭიროების გამო მაშინაც კი არ განიდევენა, როდესაც სახელშეკრულებო პასუხისმგებლობის მასშტაბი განსხვავდება კანონისმიერი პასუხისმგებლობის მასშტაბისგან. თუმცა, როგორც წესი, გერმანიაში, დასაწყისში (ქვეპუნქტი II) დასახელებული პრობლემის გადაწყვეტის შესაძლებლობებიდან ირჩევენ ხოლმე საშუალო ვარიანტს: მართალია მოთხოვნის უფლებები ერთმანეთის პარალელურად არსებობს, თუმცა, იმისთვის, რომ მოხდეს თავიდან აცილება, რომ სპეციალურ სახელშეკრულებო რეგულაციაში ჩადებულ შეფასებით გადაწყვეტილებას გამოეცალოს საფუძველი დელიქტიდან გამომდინარე ზოგადი პასუხისმგებლობის მასშტაბის გამოყენებით, აქედან გამომდინარე, მასზე, როგორც წესი, ვრცელდება სახელშეკრულებო პასუხისმგებლობის მასშტაბი. მაგ. საკუთარი გულმოდგინების სახელშეკრულებო პასუხისმგებლობის მასშტაბი (*diligentia quam in suis*) გადადის დელიქტიდან გამომდინარე ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლებაზე (BGH, Urteil vom 20.12.1966 - VI ZR 53/65 - BGHZ 46, 313; BGH, Urteil vom 03.02.1998 - X ZR 27/96 - NJW 1998, 2282); მაგალითად პარტნიორებს შორის პასუხისმგებლობისას (§ 708 GER-BGB; მსგავსია უსასყიდლოდ საქმის გაძღოლისას ქართულ სამართალში [თუმცა ნაცვლად *diligentia quam in suis*-სა უხეში გაუფრთხილებლობა] სკ-ის 934-ე მუხ. მე-5 ნაწ. 719-ე მუხ. ერთად), შემსრულებლის პასუხისმგებლობისას საქმის მართებელი შესრულებისას, საფრთხის თავიდან აცილების მიზნით (§ 680 GER-BGB; სკ-ის 970), ან შემნახველის პასუხისმგებლობისას ნივთის უსასყიდლოდ შენახვისას (§ 690 GER-BGB; შინაარსობრივად

იდენტურია სკ-ის 765-ე მუხ.). სადავოა გერმანულ სამართალში, რამდენად მოიცავს გამნათხოვრებლის უხეში გაუფრთხილებლობითა და განზრახვით შემოფარგლული სახელშეკრულებო პასუხისმგებლობის მასშტაბი (§ 599 GER-BGB; შინაარსობრივად იდენტურია სკ-ის 616-ე მუხ.) აგრეთვე დელიქტიდან გამომდინარე ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლებას (აქტუალურ მოსაზრებასთან დაკ. შდრ.: Colling in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 8. Aufl. 2017, § 599 BGB Rn. 13 ff.). საერთო ჯამში, განმარტების საკითხია მოიცავს თუ არა ხელშეკრულების საფუძველზე შეთანხმებული პასუხისმგებლობის მასშტაბი აგრეთვე დელიქტიდან გამომდინარე ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლებებს, თუმცა, როგორც წესი, ივარაუდება, რომ ეს მართლაც ასეა (შდრ. აგრეთვე BGH NJW 1998, 2282).

(2) ხანდაზმულობა

მოკლე ხანდაზმულობის ვადები, ძირითადად, არ უნდა იქნეს გამოყენებული დელიქტიდან გამომდინარე ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლებებზე (BGH, Urteil vom 11.12.1991 - XII ZR 269/90 - BGHZ 116, 297; BGH, Urteil vom 17.03.1987 - VI ZR 282/85 - BGHZ 100, 190; BGH, Urteil vom 04.03.1971. VII ZR 40/70 - BGHZ 55, 392). ამის საწინააღმდეგოდ უკვე მეტყველებს ზემოთხსენებული სტრუქტურული განსხვავებები (ეკვივალენტობის ინტერესი, თვითმყოფადობის შენარჩუნების ინტერესი), თუმცა აგრეთვე ბრალეულობისას მტკიცების ტვირთის განსხვავებული პრინციპები (გამართლება (ექსკულპაცია); სრული მტკიცების ტვირთი, საჭიროების შემთხვევაში, აშკარა მტკიცებულების არსებობით გამოწვეული მტკიცების ტვირთის შემსუბუქებით). გარდა ამისა, სახელშეკრულებო და დელიქტიდან გამომდინარე ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლებების ხანდაზმულობის ვადები ერთმანეთისგან განსხვავდება არა მარტო მათი ხანგრძლივობის კუთხით, არამედ - დელიქტის შედეგად დაზარალებული პირის დასაცავად - უპირველეს ყოვლისა, იმით, რომ დელიქტიდან გამომდინარე ხანდაზმულობის ვადას წაეყენება მაღალი მოთხოვნები (შდრ. ქართულ სამართალში, ერთი მხრივ, სკ-ის 1008-ე მუხ., ხოლო, მეორე მხრივ, 130-ე მუხ.).

თუმცა ქირავნობის ნივთის დაზიანების გამო ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლებების ხანდაზმულობისგან (§ 548 GER-BGB; სკ-ის 573-ე მუხ. პირველი ნაწ.) არსებობს პრაქტიკული მნიშვნელობის მქონე გამონაკლისი. შესაბამისად, გერმანულ სამართალში ხელშეკრულებიდან გამომდინარე ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლებისთვის არსებობს ექვსთვიანი მოკლე ხანდაზმულობის ვადა, რომლის დენაც იწყება ქირავნობის ნივთის დაზარუნების მომენტიდან (კანონის ტექსტის მიხედვით მსგავსია სკ-ის 573-ე მუხ. მე-2 ნაწ.). ხანდაზმულობის ეს ვადა გერმანული სასამართლო პრაქტიკის მიერ გამოიყენება აგრეთვე დელიქტიდან გამომდინარე ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნისას (BGH, Urteil vom 21.03.1997 - V ZR 217/95 - BGHZ 135, 152; BGH, Urteil vom 29.03.1978 - VIII ZR 220/76 - BGHZ 71, 175; BGH, Urteil vom 23.05.2006 - VI ZR 259/04 - NJW 2006, 2399). ამის სასარგებლოდ უკვე მეტყველებს ამ დანაწესის წარმოშობის ისტორია და გერმანელი კანონმდებლის შესაბამისი

ნება. თუმცა ეს სასამართლო პრაქტიკა ლოგიკურია აგრეთვე სამართლის დოგმატიკის მიხედვით, ვინაიდან ქირავნობის ნივთის მიღება ხელშეკრულების შესაბამისად (ეგრეთწ. ნივთის მიღების ვალდებულება), შედის მოქირავნის ძირითად ვალდებულებაში და ამით ეკვივალენტობის ინტერესი ხელშეკრულების ჯეროვან შესრულებასთან დაკავშირებით თანხვედრაშია არსებული უფლებების თვითმყოფადობის შენარჩუნების ინტერესთან. ამას ემატება ისიც, რომ ქირავნობის ხელშეკრულებისას, როგორც წესი, (რამდენადაც გამქირავებელს აქვს სამართლებრივად გამყარებული პოზიცია ქირავნობის ნივთთან დაკავშირებით) სახეზეა, როგორც ხელშეკრულებიდან, აგრეთვე დელიქტიდან გამომდინარე ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლებები და ამით თითქმის ბოლომდე გამოეცლებოდა საფუძველი, ქირავნობის ხელშეკრულების განსაკუთრებული ბუნებიდან გამომდინარე, კანონმდებლის გადაწყვეტილებას მოკლე ხანდაზმულობის ვადასთან დაკავშირებით, რამდენადაც დელიქტიდან გამომდინარე ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლებისას შენარჩუნებული იქნებოდა ძირითადი ხანდაზმულობის ვადა. ეს პრინციპები, გერმანული სასამართლო პრაქტიკის მიხედვით, მოქმედებს აგრეთვე იმ პირების მიმართ, რომლებიც როგორც მესამე პირები ერთვეებიან ქირავნობის ხელშეკრულების დაცვის სფეროში, მაშასადამე ოჯახში შემავალი პირების მიმართ, განსაკუთრებით ოჯახის წევრების მიმართ (BGH NJW 2006, 2399).

მეორე მხრივ, დელიქტიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებებისთვის იმ შემთხვევაშიც კი მოქმედებს დელიქტისთვის დაწესებული ხანდაზმულობის ვადა, თუ ეს მოთხოვნის უფლებები ემთხვევა ზიანის ანაზღაურებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებებს ტვირთის გადაზიდვის ხელშეკრულებიდან გამომდინარე ვალდებულებების დარღვევის გამო, რომელიც §§ 439, 414 GER-HGB-ის მიხედვით ხანდაზმულია ერთი წლის გასვლის შემდეგ (BGH, Urteil vom 11.12.1991 - XII ZR 269/90 - BGHZ 116, 297). ამის დასაბუთება ხდება იმით, რომ ტვირთის გადაზიდვის ხელშეკრულებისას (განსხვავებით ქირავნობის ხელშეკრულებისგან), ერთმანეთისგან განსხვავდება, ერთი მხრივ, ხელშეკრულებიდან გამომდინარე და მეორე მხრივ, დელიქტიდან გამომდინარე ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება, როგორც ნორმის წინაპირობის კუთხით, აგრეთვე სამართლებრივი შედეგების კუთხით.

დ) ხელშეკრულებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებების მიმართემა უსაფუძვლო გამდიდრებიდან და დავალების გარეშე სხივის საქმის შესრულებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებებთან

იმის თავიდან ასაცილებლად, რომ უსაფუძვლო გამდიდრების მოთხოვნის უფლებებით საფუძველი გამოეცალოს სახელშეკრულებო შეფასებებს, სახელშეკრულებო მოთხოვნის უფლებები განდევნის უსაფუძვლო გამდიდრების სამართლიდან გამომდინარე ყველა შესაძლებელ მოთხოვნას, აგრეთვე, როგორცაა ხელშეკრულებიდან გასვლის, ხელშეკრულებაზე უარის თქმის ან ხელშეკრულების შეწყვეტის შემდეგ პირვანდელი მდგომარეობის აღდგენის მოთხოვნის უფლებებს (საყოველთაო მოსაზრება; შდრ. შემაჯამებლად: Martinek in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 8.

Aufl. 2017, § 812 BGB Rn. 172 ff.). თუმცა უსაფუძვლო გამდიდრების სამართლის გამოყენებადობა არ გამოირიცხება იმით, რომ § 546a GER-BGB-ის მიხედვით (შინაარსობრივად მსგავსია სკ-ის 567-ე მუხ. პირველი ნაწილის) წარმოიშობა ხელშეკრულებიდან გამომდინარე ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება, თუ მოქირავნე არ დააბრუნებს ქირავნობის ნივთს ქირავნობის ურთიერთობის დამთავრების შემდეგ (BGH, Urteil vom 10.11.1965 - VIII ZR 12/64 - BGHZ 44, 241; BGH; Urteil vom 12.07.2017 - VIII ZR 214/16 - NJW 2017, 2997). არ იქნებოდა გამართლებული ქმედება, თუ მოქირავნეს დარჩებოდა მისი არამართლზომიერი ქცევის შედეგად უსაფუძვლოდ მიღებული ის ეკონომიკური სარგებელი, რომელიც სცდება გამქირავებლისთვის მიმდგარ ზიანს. მეორე მხრივ, აკრძალულია უსაფუძვლო გამდიდრების მომწესრიგებელი ნორმების გამოყენება სახელშეკრულებო სამართლის უპირატესობის გამო ქირავნობის ხელშეკრულების დასრულების შემდეგ, იმ შემთხვევაშიც კი, თუ ხანდაზმულია (BGH, Urteil vom 13.05.1987 - VIII ZR 136/Z86 - BGHZ 101, 37; BGH, Urteil vom 08.07.1981 — VIII ZR 326/80 - BGHZ 81, 146) დამქირავებლის მოთხოვნის უფლება ქირავნობის ნივთისათვის მიმატებულ ნივთებზე (§ 539 Abs. 2 GER-BGB; შინაარსობრივად იდენტურია სკ-ის 546-ე მუხ. პირველი ნაწილის). აგრეთვე სანივთო ნაკლთან დაკავშირებული რეგულაციები განდევნის უსაფუძვლო გამდიდრებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებებს. ეს მოქმედებს აგრეთვე, რამდენადაც არ არის სახეზე სანივთო ნაკლთან დაკავშირებული პასუხისმგებლობის წინაპირობები, რადგან მაგ. მყიდველს, მოქირავნეს ან დამკვეთს გამორჩა კანონით ან ხელშეკრულებით გათვალისწინებული ვალდებულებების შესრულება (ნაკლის დროულად გაპროტესტება, მოწოდება ნაკლის აღმოფხვრასთან დაკავშირებით და ა.შ.). უმაღლესი ფედერალური სასამართლო (BGH, Urteil vom 23.02.2005 - VIII ZR 100/04 - BGHZ 162, 219) ამასთან დაკავშირებით (და აგრეთვე დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოების მიმართ), მათ შორის, აცხადებს:

„...ნაკლის აღმოფხვრის ხარჯების ანაზღაურების გამორიცხვა, რამდენადაც მყიდველმა გამყიდველს ნაკლის აღმოფხვრისთვის არ განუსაზღვრა საჭირო ვადა, თანხვედრაშია ვალდებულებითი სამართლის მოდერნიზაციის შესახებ კანონის ძალაში შესვლამდე დაფუძნებულ უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს პრაქტიკასთან ნარდობის ხელშეკრულების სამართლის შესახებ. ამის მიხედვით, დამკვეთის მოთხოვნის უფლება ნაკლის აღმოფხვრის ხარჯების ანაზღაურებასთან დაკავშირებით, რამდენადაც ის არ წარმოშობილა ნარდობის ხელშეკრულების სამართლიდან გამომდინარე, ვერ დაეფუძნება აგრეთვე უსაფუძვლო გამდიდრების სამართლის ან დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოების სამართლის რეგულაციებს, ვინაიდან ნარდობის ხელშეკრულებიდან გამომდინარე ნაკლის აღმოფხვრასთან დაკავშირებული რეგულაციები შეიცავს სპეციალურ საბოლოო რეგულაციას (...BGHZ 92, 123; BGHZ 96, 221...). ამით დამკვეთს უარი ეთქმის მეწარმის წინააღმდეგ მოთხოვნის უფლების არსებობაზე ამ უკანასკნელის მიერ დაზოგილ ნაკლის გამოსწორების ხარჯებთან დაკავშირებით. უმაღლესმა ფედერალურმა სასამართლომ იმით დაასაბუთა ნარდობის ხელშეკრულებიდან გამომდინარე ნაკლის აღმოფხვრის რეგულაციების უპირატესობა, რომ უსაფუძვლო გამდიდრებიდან ან დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებების დაშვება, გამოიწვევდა გაუგებრობებსა და სირთულეებს, რაც რომ ზუსტადაც უნდა

გამორიცხოს ნარდობის ხელშეკრულების რეგულაციების გამოყენებით; ვინაიდან ნაკლი უკვე აღმოფხვრილია, მისი მოცულობისა და სირთულის და აგრეთვე ნაკლის აღმოფხვრის მითითებული ხარჯების მიზანშეწონილობის საიმედოდ გადამოწმება ხშირად აღარ არის შესაძლებელი...“.

ე) ხელშეკრულებიდან გამომდინარე დაბრუნების მოთხოვნის უფლების მიმართება ნივთის დაბრუნების მოთხოვნის უფლებასთან ქირავნობის ხელშეკრულების დამთავრების შემდეგ

ქირავნობის ურთიერთობის დასრულების შემდეგ ერთმანეთის პარალელურად არსებობს ხელშეკრულებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლება ქირავნობის ნივთის დაბრუნებასთან დაკავშირებით (§ 546 GER-BGB) და სანივთო მოთხოვნის უფლება საკუთრებიდან გამომდინარე ნივთის დაბრუნებასთან დაკავშირებით (§ 985 GER-BGB) (BGH, Urteil vom 27.09.2017 - VIII ZR 243/16 - BGH NJW-RR 2018, 15; BGH, Urteil vom 19.06.2008 - IX ZR 84/07 - NJW 2008, 2580).

ვ) ხელშეკრულებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებების მიმართება დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოების მოთხოვნის უფლებებთან

ხელშეკრულებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებების მიმართება დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოების მოთხოვნის უფლებებთან, გერმანიაში განეკუთვნება ყველაზე პრობლემურ კონსტელაციას მოთხოვნის უფლებათა კონკურენციის სფეროში. ერთ მხრივ, ცალსახაა, რომ არ გამოიყენება დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოების მოთხოვნის უფლებები, რამდენადაც სახეზეა ხელშეკრულებიდან გამომდინარე შესრულების ვალდებულება - და, აქედან გამომდინარე, „დავალება“. თუმცა, მეორე მხრივ, პრობლემატურია, გამოიყენება თუ არა საერთოდ დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოების წესები და თუ გამოიყენება რა მოცულობით, რამდენადაც სახეზეა შესრულება სავარაუდო (თუმცა ფაქტობრივად არ არსებული) სახელშეკრულებო ვალდებულებასთან დაკავშირებით, ან თუ მართალია სახეზეა სახელშეკრულებო შეთანხმება, თუმცა მისგან ან საერთოდ ვერ ამოვიყვანთ მოთხოვნის უფლებას, ან სახელშეკრულებო მოთხოვნის უფლება კრედიტორისთვის, შინაარსობრივი კუთხით, არ იქნებოდა უფრო ხელსაყრელი, ვიდრე დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლება.

ვინაიდან აქ ვერ წარმოგიდგენთ ყველა შესაძლო კონსტელაციას, მსურს მოკლედ აღვნიშნო, რომ გერმანულ სასამართლო პრაქტიკას, მსგავსი კონსტელაციებისას, დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოების გამოყენების სფერო (მიუხედავად იმისა, რომ კანონის ტექსტი უფრო ფართო გაგების შესაძლებლობას იძლევა) მიაჩნია მხოლოდ ძალზე შეზღუდულად გამოყენებადად. უპირველეს ყოვლისა, ყურადღება ექცევა იმას, რომ დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოების მოთხოვნის უფლებები არ იქცეს „ზოგად ნორმებად“ რომლის გამოყენებაც მოხდება ყველა იმ კონსტელაციისას, რომლისთვისაც არ მოიძებნება

მოთხოვნის უფლების სამართლებრივი საფუძველი. ტენდენციურად, მეტადრე ვარაუდობენ, რომ მსგავსი კონსტელაციებისას, მოთხოვნის უფლების არ მინიჭება ეფუძნება კანონმდებლის შეგნებულ გადაწყვეტილებას. საჭიროა ღირებულებებზე დაფუძნებულ ამ გადაწყვეტილების პატივისცემა; დაუშვებელია დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოების სამართლის გამოყენებით საფუძველი გამოეცალოს მას, ან სულაც მოხდეს საპირისპიროს გამოყენება.

მაგალითის სახით ამის წარმოდგენა უკვე მოხდა ზემოთ („დ“ ქვეპუნქტში), იმ შემთხვევისთვის, როდესაც ვალდებულებების შესრულების ვადის გადაცილება არ წარმოშობს ხარჯების ანაზღაურების სახელშეკრულებო მოთხოვნის უფლების წინაპირობებს (BGHZ 162, 219). ამ გადაწყვეტილებაში მოცემული პრინციპები მოქმედებს აგრეთვე სახელშეკრულებო შესრულების ხელშეშლის სამართალსა და დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოების სამართლის ურთიერთმიმართებისას. რაოდენ კომპლექსური შეიძლება გახდეს სიტუაცია გერმანულ სამართალში, როდესაც საქმე ეხება სამ პირს შორის ურთიერთობას, შეგიძლიათ შეიტყოთ ქვემოთ წარმოდგენილი მაგალითიდან (BGH, Urteil vom 21.10.2003 - X ZR 66/01 - NJW-RR 2004, 81)

(შენიშვნა: ფაბულა მცირედით მოდიფიცირებული და გამარტივებულია):

მოსარჩელემ მოგვიანებით გადახდისუუნარო შპს ბინათმშენებლობის ამხანაგობასთან (შემდგომში ბინათმშენებლობის ამხანაგობა) მიღწეული შეთანხმების საფუძველზე აიღო სამშენებლო სამუშაოების შესრულების ვალდებულება საცხოვრებელ სახლებთან დაკავშირებით, რომელიც წარმოადგენდა ადგილობრივი თვითმმართველობის ერთეულის საკუთრებას. ბინათმშენებლობის ამხანაგობას მოსარჩელისთვის სანაცვლოდ 15 წლის განმავლობაში უნდა გადაეხადა „სარგებლობის საფასურად“ წოდებული საზღაური. სადავოა გარემოება, მოქმედებდა ბინათმშენებლობის ამხანაგობა შეკვეთის მიცემისას, როგორც ადგილობრივი თვითმმართველობის ერთეულის წარმომადგენელი, თუ საკუთარი სახელით. ბინათმშენებლობის ამხანაგობის ქონებასთან დაკავშირებით გადახდისუუნარობის საქმისწარმოების დაწყების შემდეგ მოსარჩელემ ადგილობრივი თვითმმართველობის ერთეულისგან მოითხოვა დარჩენილი გადახდების განხორცილება. საკასაციო ინსტანციისთვის, არც სავალდებულოდ იყო დადგენილი, რომ ბინათმშენებლობის ამხანაგობას გააჩნდა ადგილობრივი თვითმმართველობის ერთეულის წარმომადგენლობითი უფლებამოსილება და ხელშეკრულების დადებისას მისი სახელით მოქმედებდა, და არც ის, რომ ეს ასე არ იყო. აქედან გამომდინარე, უმაღლეს ფედერალურ სასამართლოს საქმე უნდა შეემოწმებინა ყველა შესაძლო კონსტელაციის კუთხით. მან, ამასთან დაკავშირებით, მათ შორის, განაცხადა:

„ა) აა) ბინათმშენებლობის ამხანაგობასთან სახელშეკრულებო ურთიერთობის არსებობის შემთხვევაშიც კი უპირობოდ არ გამოირიცხება დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოების სამართლიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებები (§§ 677, 683 BGB), რამდენადაც შემსრულებელი (როგორც „ვალდებულებებით შებოჭილი“) მესამე პირის მიმართ (მოცემულ შემთხვევაში ბინათმშენებლობის ამხანაგობა) ვალდებულია აწარმოოს საქმე, რამდენადაც ის მოქმედებს მხოლოდ (აგრეთვე) მეპატრონის წინაშე (მოცემულ შემთხვევაში ადგილობრივი თვითმმართველობის ერთეული)....“

უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით (...BGHZ 114, 248; BGHZ 140, 102...) დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოების რეგულაციების გამოყენების წინაპირობას წარმოადგენს მხოლოდ, რომ შემსრულებელი „სხვისთვის“ აწარმოებდეს საქმეს. ეს შეიძლება აგრეთვე იმ შემთხვევაში იყოს სახეზე, რამდენადაც ის საქმეს აწარმოებს არა (მხოლოდ) ისე როგორც საკუთარს, არამედ (აგრეთვე) ისე როგორც სხვისას, მაშასადამე იმ ცოდნითა და სურვილით, რომ მისი მოქმედება, სულ მცირე, შედის აგრეთვე სხვის ინტერესებში. ამასთან კავშირში განასხვავებენ ობიექტურად და სუბიექტურად სხვის საქმეებს შორის. ობიექტურად სხვისი საქმეებისას, რომელიც უკვე მისი შინაარსიდან გამომდინარე ერევა სხვის უფლებათა და ინტერესთა წრეში (მაგ. დაშვებულისთვის დახმარების აღმოჩენა, BGHZ 33, 251; განათების გარეშე მოძრავი ავტომობილისგან გამომდინარე საფრთხის თავიდან აცილება BGHZ 43, 188...), როგორც წესი, ივარაუდება სხვისი საქმის წარმოების საკმარისი ნება. ეს, ძირითადად, მოქმედებს აგრეთვე საქმეებთან დაკავშირებით, რომელიც ერთდროულად, როგორც ობიექტურად საკუთარი აგრეთვე ობიექტურად სხვისი საქმეა. ამასთან შესაძლოა საკმარისი იყოს, რომ საქმე მისი გარეგნული გამოხატულებიდან გამომდინარე შედიოდეს, როგორც შემსრულებლის აგრეთვე მესამე პირის ინტერესში (...BGHZ 98, 235; BGHZ 140, 102), განსაკუთრებით, როდესაც მათი ინტერესები მოქმედების განხორციელებასთან დაკავშირებით წინა პლანზეა წამოჩენული, ან საერთოდან განსაკუთრებული უპირატესობით სარგებლობს. სამაგიეროდ, ობიექტურად საკუთარი ან ნეიტრალური საქმეები (მათ სუბიექტურ) სხვისი საქმის ხასიათს, ყველა შემთხვევაში, იძენს შემსრულებლის ნების საფუძველზე სხვისი ინტერესების უპირატესად განხორციელებით. ამისთვის, ძირითადად, არ არსებობს ფაქტობრივი ვარაუდი; ნება, მსგავსი საქმის, პირველ რიგში, ან, სულ მცირე, თანადროულად აგრეთვე სხვისთვის შესრულებასთან დაკავშირებით, მეტადრე, საკმარისად გასაგებად უნდა იქნეს გამოხატული გარეშე მდგომარეობისთვის (...BGHZ 114, 248...).

ბბ) ხარჯების ანაზღაურების მოთხოვნის უფლებები, დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოების რეგულაციების შესაბამისად, ძირითადად, არ არის სახეზე იმ შემთხვევაში, როდესაც სამოქალაქო სამართლის სპეციალური დებულებები განსხვავებულად აწესრიგებს შემსრულებელსა და პატრონს შორის ურთიერთობას. ანალოგიური მოქმედებს, როდესაც კანონი, მოქმედების განმახორციელებელ პირს ავალდებულებს უსასყიდლო შესრულებას, განსაკუთრებით, როდესაც მან თვითონ უნდა იტვირთოს ხარჯების გადახდა მისი განსაკუთრებული ვალდებულებიდან გამომდინარე (შდრ. BGHZ 40, 28), ან თუ საჯარო სამართლის წესები ითვალისწინებს ამომწურავ რეგულაციას, რომელიც კრძალავს დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოების პრინციპების გამოყენებას (BGHZ 140, 102...).

გგ) უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს მუდმივი პრაქტიკის მიხედვით, სხვისი საქმის წარმოება შეიძლება აგრეთვე მაშინაც იყოს სახეზე, თუ შემსრულებელი ვალდებულია მესამე პირის წინაშე აწარმოოს საქმე (BGHZ 143, 9, ...BGHZ 140, 102). თუმცა, მსგავს შემთხვევებში, გამოირიცხება მეპატრონის წინააღმდეგ მოთხოვნის უფლების განხორციელება, რამდენადაც ვალდებულება ეფუძნება მესამე პირთან სამართლებრივად ნამდვილად დადებულ ხელშეკრულებას, რომელიც ყოვლისმომცველად აწესრიგებს შემსრულებლის უფლებებსა და ვალდებულებებს, განსაკუთრებით კი ანაზღაურების საკითხს (...). ანაზღაურების საკითხის მსგავსი ყოვლისმომცველი დარეგულირება

ნამდვილი სახელშეკრულებო ურთიერთობის ფარგლებში, ძირითადად, ამომწურავია შესაბამისად განხორციელებული შესრულებების კომპენსაციის კუთხით აგრეთვე მესამე პირებთან ურთიერთობაში. გაწეული ხარჯების ანაზღაურების მოთხოვნის უფლებაზე წვდომას ხელს უშლის მხარეთა ავტონომიიდან გამომდინარე სახელშეკრულებო უფლებების უპირატესობა კომპენსაციის მიმართ, რომელიც გამომდინარეობს განხორციელებული შესრულებიდან გამომდინარე მესამე პირების მიერ მიღებული სარგებლიდან, რომლებიც არ არიან ხელშეკრულების უშუალო მონაწილეები. ხელშეკრულების მხარე შეთანხმებული საზღაურით იღებს საფასურს, რომელსაც ის შეიძლება მოელოდეს კერძო სამართლის წესების მიხედვით. თუ მხარეებს სურთ, რომ დადგეს მესამე პირის თანაპასუხისმგებლობის საკითხი ხელშეკრულებით გათვალისწინებულ საზღაურთან დაკავშირებით, მათ აქვთ შესაძლებლობა, რომ ამას მიაღწიონ მასთან შეთანხმებით, უპირველეს ყოვლისა, შეთანხმებაში მისი ჩართვით. ამასთან დაკავშირებით არაფერს ცვლის ხელშეკრულების მხარის მოგვიანებით დამდგარი გადახდის უუნარობა; იმ გეგმაზომიერების მიხედვით, რომელიც საფუძვლად უდევს კანონს, ის არ იძლევა მესამე პირების მიმართ ხარჯების ანაზღაურების მოთხოვნის უფლების დასაბუთების საფუძველს. დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოების ინსტიტუტის მიზანს არ წარმოადგენს მხარეთა გადახდის უუნარობის რისკების შესრუტვა და შემდგომ მათი მესამე პირებზე გადატანა.

დდ) სააპელაციო სასამართლოს მიერ ფაქტობრივ გარემოებებთან დაკავშირებით გაკეთებული დასკვნებიდან, უპირობოდ გამომდინარეობს, რამდენადაც ამოვალთ ბინათმშენებლობის ამხანაგობასთან ხელშეკრულების დადებიდან, რომ გადაცემის შეთანხმებაში ყოვლისმომცველად მოქმედებდა საზღაურის საკითხი. აქედან გამომდინარე თავიდანვე გამოირიცხებოდა ადგილობრივი თვითმმართველობის ერთეულის წინააღმდეგ საზღაურის გადახდის მოთხოვნის უფლებები.

ბ) აა) თუმცა განსხვავებული მოქმედებს, თუ ბინათმშენებლობის ამხანაგობამ იმოქმედა, როგორც მინდობილობის გარეშე წარმომადგენელმა და მის წინააღმდეგ მოთხოვნის განხორციელება შეიძლება დაეფუძნოს არა ხელშეკრულებას, არამედ მხოლოდ § 179 BGB-ს დებულებას (მითითება: ძირითადად მსგავსია სკ-ის 113-ე მუხლის). როგორც უმაღლესმა ფედერალურმა სასამართლომ უკვე გადაწყვიტა, დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებები § 179 BGB-ის მიხედვით შეიძლება არსებობდეს ერთმანეთის პარალელურად (BGH NJW-RR 1989, 970)...“.

თუ სახელშეკრულებო შეთანხმება ბათილია, თუმცა შეუმჩნევლად და თუ შედეგად არ გამოიყენება შესრულების სახელშეკრულებო მოთხოვნის უფლებები ან სახელშეკრულებო შესრულების ხელშემშლის სამართალი, ამ შემთხვევაში, ძირითადად, გამოიყენება დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოების რეგულაციები. შედეგად, პრობლემა გადაინაცვლებს დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოების რეგულაციების გამოყენების სფეროსა და უსაფუძვლო გამდიდრების სფეროს შორის ურთიერთმიმართების ფარგლებში. ამასთან, მსგავს კონსტელაციებში, იმდენადაა შენარჩუნებული სახელშეკრულებო სამართალთან კავშირი, რამდენადაც ხარჯების ანაზღაურების მოთხოვნის უფლების ოდენობის ზედა ზღვარი განისაზღვრება ბათილი სახელშეკრულებო ურთიერთობიდან გამომდინარე სავარაუდო საზღაურის მოთხოვნის უფლების ოდენობით. ამით - რაც

სისტემის საწინააღმდეგო იქნებოდა - თითქოს თავიდან უნდა იქნეს აცილებული, რომ დავალების გარეშე შემსრულებელი, ბათილი ხელშეკრულებისას, საერთო ჯამში, მიიღებს უფრო მაღალ ფინანსურ საპირისპირო შესრულებას, ვიდრე ეს მოხდებოდა ნამდვილი ხელშეკრულების შემთხვევაში. ეს პრინციპები, შეჯამებულად წარმოდგენილია ერთ-ერთი სასამართლო გადაწყვეტილების საფუძველზე, რომელსაც საფუძვლად უდევს მენაშენის მიერ სამშენებლო სამუშაოების შეუმჩნევლად განხორციელება ბათილი ნარდობის ხელშეკრულების საფუძველზე. უმაღლესი ფედერალური სასამართლო (Urteil vom 30.09.1993 - VII ZR 178/91 - NJW 1993, 3196) ამასთან დაკავშირებით, მათ შორის, განმარტავს: „ა) უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით, ხელშეკრულების ბათილობისას შეუზღუდავად შეიძლება §§ 677 ff BGB-ის (მითითება: დაახლოებით შეესაბამება სკ-ის 969-ე და მომდ. მუხლებს) პრინციპების გამოყენება, რამდენადაც სახეზეა ამ პრინციპების სხვა დანარჩენი წინაპირობები (... BGHZ 101, 393; BGHZ 111, 308...). თუ შემსრულებელი მიიჩნევს, რომ მას აქვს შესრულების ვალდებულება, მხოლოდ ეს როდი გამორიცხავს §§ 677 ff BGB-ის გამოყენებადობას (...). თუ სახეზეა დავალების გარეშე სხვისი საქმის მართებული წარმოება, სხვისი უფლებების წრეში შემსრულებლის მოქმედებისთვის არსებობს სამართლებრივი საფუძველი იმ შედეგით, რომ შემსრულებელი ვერ განახორციელებს უსაფუძვლო გამდიდრებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებებს (BGH NJW 1969, 1205...). სამშენებლო კომპანიას §§ 683 Satz 1, 670 BGB-ის მიხედვით შეუძლია მოითხოვოს საყოველთაოდ მიღებული საზღაური, რამდენადაც ხელშეკრულების ფასი არ არის ამ საზღაურზე უფრო დაბალი (BGH BauR 1992, 761).“

2. ხელშეკრულების მიღმა არსებული მოთხოვნის უფლებების ურთიერთმიმართება

ხელშეკრულების მიღმა არსებული მოთხოვნის უფლებების ფარგლებში, უპირველეს ყოვლისა, პრობლემატურია ურთიერთმიმართება დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოებას, უსაფუძვლო გამდიდრების სამართალსა და მესაკუთრესა და მფლობელს შორის ურთიერთობას შორის. სამაგიეროდ, ძირითადად, ხელშეუხებელია დელიქტიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებები და სანივთო მოთხოვნის უფლებები (საკუთრებიდან ან მფლობელობიდან გამომდინარე ნივთის დაბრუნების მოთხოვნის უფლებები; მოთხოვნის უფლებები საკუთრების და მფლობელობის ხელშემლიდან გამომდინარე) ხელშეკრულების მიღმა არსებული სხვა მოთხოვნებისგან. მხოლოდ სამეზობლო სამართლის რეგულაციებიდან გამომდინარე შეზღუდვები უფლების განხორციელებისას ვრცელდება აგრეთვე იმ სანივთო მოთხოვნის უფლებებზე, რომელიც უშუალოდ არ ეფუძნება სამეზობლო სამართალს.

ა) სამეზობლო სამართალი

ზოგადი მოსაზრების მიხედვით, საკუთრებიდან ან მფლობელობის ხელშემლიდან გამომდინარე ზოგადი სანივთო მოთხოვნის უფლების საფუძველები (მაგ. § 1004 GER-BGB, §

861 GER-BGB; მოწესრიგების შინაარსის მიხედვით [თუმცა ნაწილობრივ არა სამართლებრივი შედეგების მიხედვით] მსგავსია სკ-ის 172-ე მუხ. მე-3 ნაწ., 161-ე მუხ.) გამოყენებადია აგრეთვე სამეზობლო სამართლის სფეროში (ამ სფეროსთვის მოქმედი რეგულაციების პარალელურად) (BGH, Urteil vom 14.11.2003 - V ZR 102/03 - BGHZ 157, 33). თუმცა შინაარსობრივად, ამ მოთხოვნის უფლებებისას, სამეზობლო სამართლის რეგულაციებით, მაშასადამე მაგ. სკ-ის 174-ე და მომდევნო მუხ. ან შესაბამისად გერმანული სამართლის შესაბამის ნორმებით და სასამართლო პრაქტიკის პრინციპებით განისაზღვრება, თუ რომელი ხელშეშლის მოთმენა შეიძლება და რომლის არა.

ამ ორივე მოთხოვნის უფლების ერთმანეთის პარალელურად არსებობას, უპირველეს ყოვლისა, შედეგად მოჰყვება ის, რომ სამეზობლო სამართლის თვითდახმარების უფლება § 910 GER-BGB-ის მიხედვით (ქართულ შესატყვისთან დაკ. შდრ. სკ-ის 178-ე მუხ. მე-2 ნაწ.) არ განდევნის უფლების დარღვევის აღმოფხვრის ზოგად მოთხოვნის უფლებას § 1004 GER-BGB-ის მიხედვით. თვითდახმარების უფლება და უფლების დარღვევის აღმოფხვრის მოთხოვნის უფლება, მეტადრე, ერთმანეთის პარალელურად არსებობს, ისე, რომ არც ერთი არ გამოიყენება უპირატესად (BGH, Urteil vom 07.03.1986 - V ZR 92/85 - BGHZ 97, 231; BGH, Urteil vom 23.02.1973 - V ZR 109/71 - BGHZ 60, 235).

ბ) დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოების მიმართება სხვა არასახელშეკრულებო სამართლებრივ ურთიერთობებთან

აა) მიმართება დელიქტთან და უსაფუძვლო გამდიდრების სამართალთან

თუ სახეზეა დავალების გარეშე სხვისი საქმის მართებული წარმოება, მაშასადამე, არსებობს სამართლებრივი საფუძველი შემსრულებლის მოქმედებებისთვის სხვის უფლებათა სფეროში. ამით შემსრულებელს საფუძველი ეცლება უსაფუძვლო გამდიდრებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებების განხორციელებისთვის (BGH, Urteil vom 10.04.1969 II ZR 239/67 - NJW 1969, 1205; BGH NJW 1993, 3196, ციტირებულია ზემოთ პუნქტ 1 ბოლოს).

დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოებიდან და დელიქტიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებები არსებობს ერთმანეთის პარალელურად. თუმცაღა მათ შორის არსებობს შინაარსობრივი ურთიერთმიმართება, იმდენად, რამდენადაც §§ 677 ff. GER-BGB-დან გამომდინარე უფლებამოსილება სხვისი საქმის წარმოებასთან დაკავშირებით ქმნის აგრეთვე დელიქტურ-სამართლებრივად გამართლების საფუძველს (Gregor in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 8. Aufl. 2017, § 677 BGB Rn. 46; სადავოა - ნაწილობრივ ივარაუდება აგრეთვე გადაუდებელი დახმარების უფლება).

ბბ) მიმართება მესაკუთრესა და მფლობელს შორის ურთიერთობასთან

პრობლემატურია გამიჯვნა, ერთი მხრივ, მესაკუთრესა და მფლობელს შორის ურთიერთობის, ხოლო, მეორე მხრივ, დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოების გამოყენების სფეროებს შორის. ამ კუთხით გერმანულ სამართალში ჯერაც არ არის

ბოლომდე გადაწყვეტილი ყველა შესაძლებელი კონსტელაცია. იმისთვის, რომ მოხდეს კონფლიქტების თავიდან აცილება ნაწილობრივ განსხვავებულ ნორმის წინაპირობებსა და სამართლებრივ შედეგებს შორის, პრინციპის სახით მოქმედებს, რომ ყოველთვის შეიძლება სახეზე იყოს მხოლოდ ერთ-ერთი ამ ორი სამართლის ინსტიტუტის მოთხოვნის უფლებები. თუმცა არსებობს ერთი გამონაკლისი § 687 Abs. 2 GER-BGB-დან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებებისთვის დავალების გარეშე სხვისი საქმის უსაფუძვლოდ წარმოებისას; ამ მოთხოვნის უფლებებს არ განდევნის მესაკუთრესა და მფლობელს შორის ურთიერთობიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებები. ვინაიდან ქართულ სამართალში არ არსებობს მსგავსი რეგულაცია, ამ საკითხთან დაკავშირებით აღარ მოხდება უფრო დაწვრილებით მსჯელობა.

ზოგადი წესის სახით, ერთი მხრივ, მესაკუთრესა და მფლობელს შორის ურთიერთობისა და მეორე მხრივ, დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოების გამოყენების სფეროების ერთმანეთისგან გამიჯვნისთვის, მოქმედებს, რომ:

თუ გამართლებულია დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოება, ეს წარმოშობს ფლობის უფლებას იმ მომენტამდე, სანამ მეპატრონე არ განახორციელებს ნივთის დაბრუნების სამართლიან მოთხოვნას (BGH, Urteil vom 29.10.1959 – VII ZR 197/58 - BGHZ 31, 129). მფლობელობის ამ უფლებით საფუძველი ეცლება მესაკუთრესა და მფლობელს შორის ურთიერთობიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებებს. მსგავსი კონსტელაციების სიცხადისთვის, მაგალითის სახით გამოდგება, როდესაც შემსრულებელი მოახლოებული ქარიშხლისას საკუთარ ბინაში შეიტანს მეზობლის მიერ სახლის კედელზე ბედის ანაბარა მიყუდებულ ქოლგას, რის შედეგადაც ქოლგა დაზიანდება.

თუ ამისგან განსხვავებით, სახეზეა გაუმართლებელი ფლობა, მესაკუთრესა და მფლობელს შორის ურთიერთობის სპეციალური წესები ბლოკავს დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოების რეგულაციების გამოყენებას. ეს, უპირველეს ყოვლისა, მოქმედებს აგრეთვე იმ შემთხვევაში, როდესაც მოთხოვნის უფლებას ვერ ამოვიყვანთ მესაკუთრესა და მფლობელს შორის ურთიერთობიდან; ამ შემთხვევაში დაუშვებელია საფუძველი გამოეცალოს კანონმდებლის ამის უკან მდგარ ღირებულებებზე დაფუძნებულ გადაწყვეტილებას, დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოების რეგულაციების გამოყენებით (BGH, Urteil vom 26.02.1964 - V ZR 105/61 - BGHZ 41, 157). ეს, ძირითადად, ეფუძნება იმავე მოსაზრებებს, რომელიც წარმოდგენილია ქვემოთ პუნქტ გ)-ში მესაკუთრესა და მფლობელს შორის ურთიერთობასა და უსაფუძვლო გამდიდრების სამართლის ურთიერთმიმართებასთან დაკავშირებით.

გგ) რჩევები შემოწმების თანამიმდევრობასთან დაკავშირებით

ვინაიდან დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებები, როგორც წესი, განდევნის სხვა არასახელშეკრულებო მოთხოვნის უფლებებს, ან, სულ მცირე, შეუძლია გავლენა მოახდინოს მათზე, სასურველია, სამართლებრივი შემოწმებისას (აგრეთვე სასამართლო გადაწყვეტილებებში) დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოებიდან გამომდინარე სერიოზულად გასათვალისწინებელი მოთხოვნის

უფლებები შემოწმდეს სტრუქტურული თვალსაზრისით (მართალია არ განდევნილ, თუმცა სხვისი საქმის მართებული წარმოების გამო საფუძველგამოცლილი) დელიქტიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებებამდე და აგრეთვე (დავალების გარეშე სხვისი საქმის მართებული წარმოების შემთხვევაში განდევნილ) უსაფუძვლო გამდიდრებიდან გამომდინარე მოთხოვნებამდე. დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოების მიმართებისას მესაკუთრესა და მფლობელს შორის ურთიერთობაზე, შემოწმების უფრო ხელსაყრელი თანამიმდევრობა დამოკიდებულია კონკრეტულ კონსტელაციაზე. თუ მართებულია დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოება, უმეტესწილად უფრო გონივრული იქნებოდა, რომ მისი შემოწმება მოხდეს მესაკუთრესა და მფლობელს შორის ურთიერთობიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებების შემოწმებამდე, ვინაიდან ის, როგორც წესი, წარმოშობს (მესაკუთრესა და მფლობელს შორის ურთიერთობის გამოყენების სფეროს გამომრიცხავ) მფლობელობის უფლებას. თუ დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოება, პირიქით, არამართებული აღმოჩნდება, ხშირად უფრო ხელსაყრელია, რომ თავდაპირველად მოხდეს მესაკუთრესა და მფლობელს შორის მოთხოვნის უფლებების შემოწმება (და ამასთან კავშირში ამავედროულად წარმოდგენა, რომ არ არის სახეზე დავალების გარეშე სხვისი საქმის მართებული წარმოება, რომელსაც შეიძლება მივყავდეთ მფლობელობის უფლებამდე), ვინაიდან რეგულაციები მესაკუთრესა და მფლობელს შორის ურთიერთობასთან დაკავშირებით განდევნის დავალების გარეშე სხვისი საქმის გაუმართლებლად წარმოების გამოყენების სფეროს.

გ) მესაკუთრესა და მფლობელს შორის ურთიერთობის მიმართება სხვა არასახელშეკრულებო სამართლებრივ ურთიერთობებთან

თუ სახეზეა მესაკუთრესა და მფლობელს შორის ურთიერთობა, მაშასადამე მოცემულია - როგორც გერმანიაში ამას ხშირად უწოდებენ - ე.წ. ვინდიკაციური მდგომარეობა (ლათინურიდან: rei vindicatio), §§ 987 ff. GER-BGB-ის კანონისმიერი რეგულაციები (მოწესრიგების სფეროს მიხედვით მსგავსია - თუმცა გაცილებით ნაკლებად მკაცრად დიფერენცირებული: სკ-ის 163, 164-ე მუხლების), მათი საგნობრივი გამოყენების სფეროს ფარგლებში, გამორიცხავს ყველა სხვა არასახელშეკრულებო მოთხოვნის უფლებებს (BGH, Urteil vom 26.02.1964 - V ZR 105/61 -BGHZ 41, 157; BGH, Urteil vom 29.09.1995 - V ZR 130/94 - NJW 1996, 52). საგნობრივი გამოყენების სფეროს უნდა მივაკუთვნოთ ყველა ის სამართლებრივი საკითხი, რომელიც ეხება უსაფუძვლო მფლობელობაში არსებული ნივთის გამოყენებას, დაზიანებას ან მისი დაბრუნების სხვაგვარ შეუძლებლობას (BGH, Urteil vom 03.06.1954 - IV ZR 218/53 - BGHZ 14, 7). ეს, უპირველეს ყოვლისა, მოქმედებს აგრეთვე მაშინ, როდესაც მოთხოვნის უფლებები (არსებული ვინდიკაციური მდგომარეობისას) არ გამომდინარეობს მესაკუთრესა და მფლობელს შორის ურთიერთობიდან. თუმცა არ არსებობს მესაკუთრესა და მფლობელს შორის ურთიერთობის უპირატესობა, რამდენადაც ეს საერთოდ არ მოიცავს განსაზღვრულ კონსტელაციებს, უპირველეს ყოვლისა, უსაფუძვლო მფლობელობაში არსებული ნივთის გასხვისებისას, ან მისი სხვაგვარად ნამდვილი განკარგვისას (BGHZ 14, 7).

მიუხედავად სახელშეკრულებო რეგულაციების უპირატესობისა, მესაკუთრესა და მფლობელს შორის ურთიერთობის წესების გამოყენებადობა არ გამოირიცხება იმით, რომ § 546a GER-BGB-ის მიხედვით (შინაარსობრივად მსგავსია სკ-ის 567-ე მუხ. პირველი ნაწილის) წარმოიშობა აგრეთვე ხელშეკრულებიდან გამომდინარე ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება, თუ მოქირავნე, ქირავნობის ურთიერთობის დასრულების შემდეგ, არ დააბრუნებს ქირავნობის ნივთს (BGH, Urteil vom 10.11.1965 – VIII ZR 12/64 - BGHZ 44, 241; BGH, Urteil vom 12.07.2017 - VIII ZR 214/16 - NJW 2017, 2997; უსაფუძვლო გამდიდრების სამართალთან მიმართებასთან დაკ. იხ ზემოთ 1. დ)).

დ) უსაფუძვლო გამდიდრებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებების მიმართება სხვა არასახელშეკრულებო სამართლებრივ ურთიერთობებთან და უსაფუძვლო გამდიდრებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებების ურთიერთმიმართება

აა) მიმართება დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოებასთან, მესაკუთრესა და მფლობელს შორის ურთიერთობასთან და დელიქტის სამართალთან

უსაფუძვლო გამდიდრების სამართლის მიმართებასთან დაკავშირებით დავალების გარეშე სხვისი საქმის წარმოებასთან და მესაკუთრესა და მფლობელს შორის ურთიერთობასთან იხილეთ ზემოთ (ბ) აა) და გ)) პუნქტებში წარმოდგენილი მსჯელობა.

დელიქტიდან და უსაფუძვლო გამდიდრებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებები, ზოგადი მოსაზრების მიხედვით, ერთმანეთის პარალელურად არსებობს გერმანულ სამართალში (Martinek in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/ Würdinger, jurisPK-BGB, 8. Aufl. 2017, § 812 BGB Rn. 177). ეს არ წარმოშობს იმგვარ შედეგებს, რომელიც შინაარსობრივ წინააღმდეგობაში მოვიდოდა ერთმანეთთან, ვინაიდან სამართლებრივი შედეგი, ერთ შემთხვევაში, ზიანის ანაზღაურებაა, ხოლო, მეორე შემთხვევაში (პრაქტიკული მნიშვნელობის მქონე, იმგვარი უსაფუძვლო გამდიდრებისას, როდესაც გამდიდრება აჭარბებს ზიანის ოდენობას), გამდიდრების შედეგად მიღებულის დაბრუნება, თუ საჭიროა, აგრეთვე მიუღებელი სარგებლის კომპენსაცია. გარდა ამისა, გერმანულ სამართალში უსაფუძვლო გამდიდრებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებები შეიძლება აგრეთვე არსებობდეს ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლებებთან ერთად, ექსკლუზიურობის უფლებების დარღვევის გამო (საავტორო უფლება, ინტელექტუალური საკუთრების დაცული უფლებები, არაკეთილსინდისიერი კონკურენცია, პიროვნული უფლებები); კერძოდ, მაშინაც კი, როდესაც ბრალის არ არსებობის გამო არ არის სახეზე ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლების ფაქტობრივი წინაპირობები (BGH, Urteil vom 18.12.1986 - I ZR 111/84 - BGHZ 99, 244; BGH, Urteil vom 14.01.2016 - I ZR 65/14 – MDR 2016, 1035). ამ უფლებების კომერციული გამოყენებისას, უსაფუძვლო გამდიდრებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლება შესაძლებელია აგრეთვე მიმართული იყოს დაზოგილი *ნებართვის მოსაკრებლის* წინააღმდეგ (BGH, Urteil vom 09.10.2008 - IX ZR 59/07 - NJW 2008, 3782; BGH MDR 2016, 1035).

ბბ) უსაფუძვლო გამდიდრებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებები ორ პირს შორის ურთიერთობისას

ორ პირს შორის ურთიერთობისას, საყოველთაო მოსაზრების მიხედვით (შდრ. Martinek in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 8. Aufl. 2017, § 812 BGB Rn. 105), შესრულების მოთხოვნის უფლება სავალდებულოდ განდევნის უფლების ხელყოფის შედეგად წარმოშობილ მოთხოვნის უფლებას (ვალდებულების შეუსრულებლობით წარმოშობილი უკუმოთხოვნა). ეს გამომდინარეობს უკვე მხოლოდ იქიდან, რომ შესრულების არსებობა გამორიცხავს უსაფუძვლო გამდიდრებას „სხვა სახით“, მაშასადამე „ვალდებულების შეუსრულებლობით“.

გგ) უსაფუძვლო გამდიდრებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლებები რამდენიმე პირს შორის ურთიერთობისას

გერმანიაში არსებული სამართლებრივი მდგომარეობა საკმაოდ მრავალფეროვანია, როდესაც საქმე ეხება სამ პირს შორის ურთიერთობას, ან თუნდაც რამდენიმე პირს შორის სხვა ურთიერთობებს. ამასთან, როგორც ზოგადი წესი, მოქმედებს:

- რამდენადაც სახეზეა ურთიერთობა, რომელსაც შესრულება უდევს საფუძვლად, უსაფუძვლო გამდიდრების სამართალზე დაფუძნებული პირვანდელი მდგომარეობის აღდგენა სამ პირს შორის ურთიერთობისას, უპირატესად უნდა განხორციელდეს შესრულებაზე დაფუძნებული ურთიერთობის დონეზე.
- სახეზეა თუ არა შესრულებაზე დაფუძნებული ურთიერთობა, და ვინ არის ამ ურთიერთობისას შემსრულებელი, უნდა შეფასდეს შესრულების გონიერი მიმღების გადმოსახედიდან (ე.წ. მიმღების თვალსაწიერი). აქედან გამომდინარე, გადამწყვეტი მნიშვნელობა არ ენიჭება ობიექტურ სამართლებრივ მდგომარეობას.
- თუ შესრულება ფაქტობრივად არ განხორციელდება „სამკუთხედის ფორმატში“, მაშასადამე ა-სგან ბ-ს მიმართ და ბ-სგან გ-ს მიმართ, არამედ ფაქტობრივად უშუალოდ მესამე პირის მიერ (ა) შესრულების მიმღების მისამართით (გ), გადამწყვეტი მნიშვნელობა ენიჭება, რამდენად ახორციელებს ფაქტობრივად შემსრულებელი (ა) შესრულების მიმღების გადმოსახედიდან (გ), საკუთარ შესრულებას, თუ ის მეტადრე მოქმედებს შუაში მდგომი (ბ)-სთვის, მაშასადამე არის მისი დამხმარე ვალდებულების შესრულებისას ან მის მიერ დაქირავებული პირი.
- საჭიროების შემთხვევაში, შესაბამისად უნდა იქნეს გათვალისწინებული არასრულწლოვნებისა ან ქმედუუნარო პირების დაცვის ინტერესი.

ამ ზოგადი პრინციპების შედეგია ის, რომ ბ-სა და გ-ს შორის ფაქტობრივი შესრულების მიღებისას, როგორც წესი, გამოირიცხება ა-ს უსაფუძვლო გამდიდრებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლება გ-ს მიმართ. თუ ბ-სა და გ-ს შორის ობიექტურად არ არის სახეზე შესრულების მიღება (იგულისხმება ბ-ს სამართლებრივი შესრულების ვალდებულება), გ-ს შეუძლია ივარაუდოს ბ-ს მიერ შესრულება, ვინაიდან არ იყო შემჩნეული შესრულების

მიღების სამართლებრივი ნაკლი, ხოლო უსაფუძვლო გამდიდრების სამართლიდან გამომდინარე პროცესი უნდა წარიმართოს აგრეთვე ბ-სა და გ-ს შორის. ა-სა და ბ-ს შორის შიდა ურთიერთობაზეა დამოკიდებული, განხორციელდება თუ არა აგრეთვე ამ დონეზე პირვანდელი მდგომარეობის აღდგენა.

შესრულების მიღების უპირატესობის გამო, მით უფრო გამოირიცხება ა-ს უსაფუძვლო გამდიდრებიდან გამომდინარე ვალდებულების შეუსრულებლობით გამოწვეული უკუმოთხოვნა გ-ს წინააღმდეგ, როდესაც მართალია ა-სა და ბ-ს შორის ურთიერთობაში არ არის სახეზე შესრულების სამართლებრივი საფუძველი, თუმცა ის მოცემულია ბ-სა და გ-ს შორის ურთიერთობაში. მსგავს სიტუაციაში მხოლოდ ა-ს წარმოეშობა უსაფუძვლო გამდიდრებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლება ბ-ს წინააღმდეგ.

სადავოა სამართლებრივი მდგომარეობა ე. წ. ორმაგი ნაკლისას, მაშასადამე, როდესაც, როგორც ა-სა და ბ-ს შორის ურთიერთობაში, ისე ბ-სა და გ-ს შორის ურთიერთობაში არ არსებობს შესრულების სამართლებრივი საფუძველი. უმაღლესმა ფედერალურმა სასამართლომ ერთ-ერთ ძველ გადაწყვეტილებაში მსგავსი განსაკუთრებული კონსტელაციისთვის, გამონაკლისის სახით, დაუშვა ა-ს მიერ გ-სგან ე.წ. გამჭოლი მოთხოვნის უფლების განხორციელების შესაძლებლობა (BGHZ 5, 281). თუმცა ამ სასამართლო პრაქტიკას ამასობაში (სრულად მართებულად) ნაწილობრივ არ იზიარებენ უმაღლესი სამხარეო სასამართლოები (მაგ. OLG Karlsruhe, Urteil vom 09. April 2015 - 12 U 17/14, juris; Oberlandesgericht des Landes Sachsen-Anhalt, Urteil vom 19. Oktober 2012 - 10 U 17/12, juris). აგრეთვე უმაღლესი ფედერალური სასამართლო გამომდინარეობს იქიდან, რომ გამჭოლი მოთხოვნის უფლება არ გამოიყენება, სულ მცირე, მაშინ, თუ ბ-სა და გ-ს შორის პირვანდელი მდგომარეობის აღდგენის რეჟიმი არ ეფუძნება უსაფუძვლო გამდიდრების სამართალს, არამედ ხელშეკრულებას, მაგ. ხელშეკრულებიდან გასვლის შემდეგ (BGH, Urteil vom 29.05.1967 - VII ZR 66/65 - BGHZ 48, 70).

განსაკუთრებით პრობლემატურია ე.წ. მითითების შემთხვევები. ამაში მოიაზრება ის კონსტელაციები, რომლის დროსაც ა ფაქტობრივად პირდაპირ ახორციელებს შესრულებას გ-ს მიმართ, თუმცა ბ-ს „დავალების“ საფუძველზე. მსგავსი დავალებებისას, როგორც წესი, ბევრი რამ მეტყველებს იმის სასიკეთოდ, რომ ფაქტობრივი შემსრულებელი, შესრულების მოქმედებისას, შესრულების მიმღების გადმოსახედიდან, მოქმედებს არა, როგორც მესამე პირი (მაშასადამე საკუთარი შესრულების მოქმედებით), არამედ ის მოქმედებს მოვალის სახელით ან როგორც მისი დამხმარე, როგორც ე. წ. შესრულების შუამავალი (BGH, Beschluss vom 27.09.2017 - IV ZR 39/16, juris; BGH, Urteil vom 13.03.2014 - IX 147/11 - NJW-RR 2014, 873; Kerwer in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 8. Aufl. 2017, § 267 BGB Rn. 5.) უმაღლესმა ფედერალურმა სასამართლომ მსგავსი კონსტელაციებისთვის - აგრეთვე, რამდენადაც უნდა მოხდეს ქმედუუნაროებისა ან არასრულწლოვნების დაცვის გათვალისწინება - შეიმუშავა შემდეგი პრინციპები (ამონარიდი BGH, Urteil vom 20.6.1990 - XII ZR 98/89 - BGHZ 111, 382):

„ა) სააპელაციო სასამართლო სწორად გამომდინარეობს იქიდან, რომ უსაფუძვლო გამდიდრების გათანაბრება დავალების საფუძველზე შესრულების შემთხვევებში,

ძირითადად ხორციელდება შესაბამისი შესრულების ურთიერთობის ფარგლებში. დავალების მიმცემსა და შემსრულებელს შორის სამართლებრივი ურთიერთობისას ხარვეზის არსებობის შემთხვევაში უსაფუძვლო გამდიდრებიდან წარმოშობილი გათანაბრება უნდა მოხდეს ამ ურთიერთობის ფარგლებში. თუ, ამისგან განსხვავებით, ქონებრივი ურთიერთობა დავალების მიმცემსა და გადახდის მიმღებს შორის შეიცავს ხარვეზს, უსაფუძვლო გამდიდრებიდან გამომდინარე გათანაბრება უნდა მოხდეს ამ ურთიერთობის ფარგლებში.

თუმცა უმაღლესმა ფედერალურმა სასამართლომ განმეორებით აღნიშნა, რომ საქმის განხილვისას უსაფუძვლო გამდიდრების სამართლიდან გამომდინარე, რომელშიც მონაწილეობას იღებს ორზე მეტი პირი, აკრძალულია პრობლემის გადაწყვეტის ყოველგვარი სქემატური მიდგომა, არამედ განმსაზღვრელია ყოველთვის ინდივიდუალური შემთხვევის თავისებურებები, რომელიც გასათვალისწინებელია მსგავსი საქმეების წარმოებისთვის უსაფუძვლო გამდიდრების სამართლის მიხედვით (...).

უმაღლესმა ფედერალურმა სასამართლომ ერთ-ერთ საქმეზე, რომლის დროსაც, თავდაპირველად, დავალება ნამდვილი იყო და გადახდის მიმღებს ამის შესახებ ეცნობა ჩეკის გადაცემის მომენტისთვის, ხოლო მოგვიანებით ეს დავალება გაუქმდა ჩეკის განაღდებად, გადახდის მიმღებისთვის შეუტყობინებლად, გადაწყვიტა, რომ ბანკს, რომელმაც გაანაღდა ჩეკი, არ წარმოშობია უსაფუძვლო გამდიდრებიდან გამომდინარე პირდაპირი მოთხოვნის უფლება ჩეკის მფლობელის მიმართ, არამედ ის უნდა შეეცადოს მის კლიენტთან მოახდინოს უსაფუძვლო გამდიდრებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლების გათანაბრება (BGHZ 61, 289; შდრ. აგრეთვე BGHZ 87, 246). უმაღლესმა ფედერალურმა სასამართლომ, გარდა ამისა, ივარაუდა, რომ ბანკს, რომელიც შეცდომით შეუცვლელად გააგრძელებს დავალების მიმცემის მიერ მინიჭებულ, თუმცა მოგვიანებით გაუქმებულ ან შეცვლილ გრძელვადიან დავალებას, არ წარმოეშობა უსაფუძვლო გამდიდრებიდან გამომდინარე პირდაპირი მოთხოვნის უფლება გადახდის მიმღების წინააღმდეგ, რამდენადაც ამ უკანასკნელმა არ იცოდა გრძელვადიანი დავალების გაუქმების ან შეცვლის შესახებ (BGHZ 89, 376; BGH NJW 1984, 2205).

მეორე მხრივ, უმაღლესი ფედერალური სასამართლო, იმ შემთხვევებისთვის, რომელშიც გადახდის მიმღებმა, გადახდის მიღებისას, იცოდა ნამდვილი დავალების არ არსებობის ან შესაბამისად მისი მოგვიანებით გაუქმების შესახებ, ანიჭებს შემსრულებელს უსაფუძვლო გამდიდრებიდან გამომდინარე პირდაპირ მოთხოვნის უფლებას გადახდის მიმღების წინააღმდეგ (...BGHZ 87, 393; BGHZ 88, 232...). ამასთან, ამ სასამართლო პრაქტიკისთვის განმსაზღვრელი იყო, რომ მსგავს შემთხვევებში შემსრულებლის მიერ განხორციელებული გადახდა, გადახდის მიმღების გადმოსახედიდან არ წარმოადგენდა დავალების მიმცემის შესრულებას (BGHZ 88, 232).

ბ) თუ თავიდანვე არ არის სახეზე ნამდვილი დავალება და აგრეთვე გამოყენების ნამდვილი მიზანი დავალების მიმცემის ქმედუუნარობის გამო, მაშინ ვერ მივიღებთ დავალების მიმცემის მიერ „შესრულებას“, ვინაიდან მას ვერ მივაკუთვნებთ შემსრულებლის მიერ

განხორციელებულ გადახდას. უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს დამკვიდრებული სასამართლო პრაქტიკის შესაბამისად, შესრულებაში § 812 Abs. 1 BGB-ის მიხედვით იგულისხმება სხვისი ქონების შეგნებულად და მიზანმიმართულად გაზრდა (BGHZ 58, 184). თუ სხვისი ქონების ეს გაზრდა მდგომარეობს ფულის გადარიცხვაში, მაშინ ამისთვის დავალების გარიგებითი ხასიათის გამო და აგრეთვე დანიშნულების, როგორც მინიმუმ, გარიგებითი ხასიათის გამო (შდრ. ამ უკანასკნელთან დაკავშირებით BGHZ 106, 163) აუცილებელია დავალების მიმცემის ქმედუნარიანობა. თუ არ არის სახეზე ეს ქმედუნარიანობა, მაშინ შემსრულებლის მიერ მესამე პირისთვის გადახდა არ წარმოადგენს დავალების მიმცემის შესრულებას. აქედან გამომდინარე, დავალების მიმცემი ვერ გამდიდრდებოდა გადახდით, ვერც ქონებრივ ურთიერთობაში არსებული ვალდებულების შესრულების გამო და მას ამით ვერც უსაფუძვლო გამდიდრებიდან გამომდინარე მოთხოვნის უფლება წარმოეშობა მესამე პირების მიმართ. უსაფუძვლო გამდიდრების სამართლიდან გამომდინარე გათანაბრება ამ შემთხვევაში, მეტადრე, უნდა ვეძიოთ შემსრულებელსა და გადახდის მიმღებს შორის ურთიერთობაში...

რამდენადაც არსებობს განსხვავებული მოსაზრება, რომ აგრეთვე დავალების მიმცემის ქმედუნარიანობის შემთხვევაში გათანაბრება უნდა მოხდეს მხოლოდ დავალების მიმცემსა და შემსრულებელს შორის ურთიერთობის ფარგლებში (...), პალატა ვერ გაიზიარებს ამ მოსაზრებას, ვინაიდან ეს მიდგომა არ არის თანხვედრაში ქმედუნარო პირების კანონით გათვალისწინებულ დაცვასთან. ამავე საფუძვლიდან გამომდინარე, მსგავს შემთხვევებში არ შეიძლება იყოს გადაწყვეტი გადახდის მიმღების პერსპექტივა. გადახდის მიმღების კანონიერი ნდობის პრინციპმა ამ შემთხვევაში გზა უნდა დაუთმოს ქმედუნარო პირის დაცვას.“

მესამე პირების მიერ დავალების გარეშე შესრულების კლასიკურ შემთხვევაში (§ 267 GER-BGB; სკ-ის 371-ე მუხ.) მოქმედებს (ამონარიდი BGH, Urteil vom 28.11.1990 - XII 130/89 - BGHZ 113, 62):

„უსაფუძვლო გამდიდრების სამართლიდან გამომდინარე პირვანდელი მდგომარეობის აღდგენისთვის მესამე პირების მიერ გადახდის შემთხვევებში, დღეს არსებული უმეტესწილად გაბატონებული მოსაზრების მიხედვით, მოქმედებს პრინციპი, რომ გადამხდელს შეუძლია პირდაპირ მოითხოვოს დაბრუნება ვითომ კრედიტორისგან, რამდენადაც არ არსებობდა დასაფარი ვალდებულება (...). ეს, ნებისმიერ შემთხვევაში, მოქმედებს - წინამდებარე შემთხვევაში მოცემული - წინაპირობის არსებობისას, რომ ვითომ მოვალეს არ გამოუწვევია გადამხდელის მიერ ვალდებულების შესრულება ან მას ვერ მიეწერება ამის გაკეთება (...). ამ შეფასებას იზიარებს პალატა. ის, ვინც ასრულებს სხვის ვალდებულებას, შეუძლია პირდაპირ მოითხოვოს დაბრუნება გადახდის მიმღებისგან, თუ და რამდენადაც არ არსებობს ვალდებულება. შესრულებისას, რომელიც არ ეფუძნება ვითომ მოვალის დავალებას, არ წარმოადგენს საკმარის საფუძველს იმისთვის, რომ ეს პირი გადამხდელის ნაცვლად მოვიაზროთ შემსრულებლად. აქედან გამომდინარე, არ არსებობს მისი ჩართვის საფუძველი პირვანდელი მდგომარეობის აღდგენაში (...).“

IV. ცალკეული მოთხოვნის უფლებების ფლობა, პროცესუალური საკითხები

გერმანულ სამართალში შეუძლებელია იმ მოთხოვნის უფლების ცალკე ფლობა, რომელიც კონკურენციაშია სხვა მოთხოვნის უფლებებთან. ასევე ნაკლებად შესაძლებელია, მხოლოდ ცალკეული, მოთხოვნის უფლებათა კონკურენციაში არსებული მოთხოვნის უფლებების განხორციელება.

1. კონკურენციაში არსებული მოთხოვნის უფლებების ფლობა

რამდენადაც სახეზეა მოთხოვნის უფლების ფლობა, პროცესის მონაწილეთა ინტერესებთან დაკავშირებული მდგომარეობა, როგორც წესი, მეტყველებს იმის სასიკეთოდ, რომ ეს ფლობა მოიცავს ერთმანეთთან კონკურენციაში არსებულ ყველა მოთხოვნის უფლებას; ეს მოქმედებს იმ შემთხვევაშიც, თუ მოთხოვნის უფლება დასახელებულია მხოლოდ არასრულად, მაშასადამე მაგ. მოთხოვნის დათმობის მოწმობაში არ არის მოხსენებული ყველა ერთმანეთის კონკურენციაში არსებული მოთხოვნის უფლება (BGH, Urteil vom 09.12.1998 - XII ZR 170/96 - BGHZ 140, 175).

ამისგან დამოუკიდებლად უნდა გადაწყდეს საკითხი, რამდენად არის საერთოდ სამართლებრივად შესაძლებელი რამდენიმე ერთმანეთის კონკურენციაში არსებული მოთხოვნის უფლებიდან ერთ-ერთის განცალკევებულად ფლობა. ლიტერატურაში არსებული მოსაზრებების უმრავლესობა შეუძლებლად მიიჩნევს ამას (შდრ. აქტუალურ მოსაზრებებთან დაკავშირებით: Rosch in:

Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 8. Aufl. 2017, § 398 BGB Rn. 14).

მართალია უმაღლეს ფედერალურ სასამართლოს ამომწურავად არ გადაუწყვეტია ეს საკითხი, თუმცა ყურადღება გაამახვილა მოკრძალებულ მიმდინარეობაზე და მოთხოვნის უფლების დათმობასთან დაკავშირებით განაცხადა, რომ სხვადასხვა ერთმანეთის კონკურენციაში არსებული მოთხოვნის უფლების დაყოფა - რამდენადაც საერთოდ შესაძლებელია ეს - შეიძლება გათვალისწინებულ იქნეს იმ შემთხვევაში, თუ მოვალე დაეთანხმება ამას (BGHZ 140, 175). უმაღლესმა ფედერალურმა სასამართლომ ეს დაასაბუთა იმით, რომ დაყოფით ვიღებთ სოლიდარულ კრედიტორებს § 428 GER-BGB-ის მიხედვით (სკ-ის 455-ე და მომდევნო მუხლები), რაც დაუშვებელია მოვალის ნების არსებობის გარეშე. ბევრი რამ შეიძლება მეტყველებდეს იმის სასარგებლოდ, რომ არ დაეუშვათ მოთხოვნის უფლებების განცალკევებული ფლობა, მით უფრო, რომ ამით არა მხოლოდ სამართლებრივად უცხო სხეული წარმოიშობა, არამედ აგრეთვე სასამართლოში საქმისწარმოებისას მოქმედ პრინციპებში წარმოიშობა თითქმის გადაუჭრელი ურთიერთწინააღმდეგობები დავის საგანთან დაკავშირებით (შდრ. ამასთან დაკავშირებით განსხვავებულ კონტექსტში: BGH, Beschluss vom 10.12.2002 - X ARZ 208/02 - BGHZ 153, 173).

2. დავის საგანი

გერმანულ სამოქალაქო საპროცესო სამართალში პროცესუალური დავის საგანი მოიცავს ყველა მატერიალურ-სამართლებრივ მოთხოვნის უფლებას, რომელიც გამომდინარეობს იმ ფაქტობრივი გარემოებებიდან, რომელიც საფუძვლად უდევს სასამართლო გადაწყვეტილებას. ამასთან არ აქვს გადამწყვეტი მნიშვნელობა იმას, თუ მოთხოვნის უფლების რომელ სამართლებრივ საფუძველს აფუძნებენ მხარეები საკუთარ ახსნა-განმარტებას. უმაღლესი ფედერალური სასამართლო ამასთან დაკავშირებით, მათ შორის, განმარტავს (BGH, Urteil vom 21.11.2017 - II ZR 180/15 - NJW 2018, 1259):

„დავის საგანი § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO-ის შესაბამისად, როგორც ამას თავიდანვე მართებულად ვარაუდობს სააპელაციო სასამართლო, განისაზღვრება სასარჩელო მოთხოვნით, რომელშიც მოსარჩელე აკონკრეტებს მის მიერ განხორციელებული მოთხოვნის უფლების სამართლებრივ შედეგს და ფაქტობრივი გარემოებებით (მოთხოვნის უფლების საფუძვლით), რომელსაც მოსარჩელე უკავშირებს სასურველ სამართლებრივ შედეგს. მოთხოვნის უფლების საფუძველს უნდა მივაკუთვნოთ ყველა ის ფაქტი, რომელიც ბუნებრივი და მხარეთა გადმოსახედიდან და ფაქტობრივი გარემოებების ბუნებიდან გამომდინარე შეფასებისას უნდა მივაკუთვნოთ გადაწყვეტილების მისაღებად წარმოდგენილი ფაქტების ჯაჭვს (BGH ZIP 2015, 1701).

აქედან გამომდინარე, დავის საგანი მოიცავს ყველა იმ მატერიალურ-სამართლებრივ მოთხოვნის უფლებას, რომელიც წარმოდგენილი მოთხოვნის ფარგლებში გამომდინარეობს გადაწყვეტილების მისაღებად წარმოდგენილი ფაქტობრივი გარემოებებიდან (BGHZ 198, 294). სახეზეა მხოლოდ ერთი დავის საგანი, რამდენადაც ფაქტებთან დაკავშირებით წარმოდგენილი მატერია ვერ იქნება გონივრულად განაწილებული სხვადასხვა დამოუკიდებელ პროცესად, რომელიც ცვლის ფაქტობრივი გარემოებების ძირითად არსს, იმ შემთხვევაშიც კი, თუ ეს პროცესები ექვემდებარება დამოუკიდებელ სამართლებრივ შეფასებას (BGHZ 194, 314). სახეზეა რამდენიმე დავის საგნის არსებობა, რამდენადაც მატერიალურ-სამართლებრივი რეგულაცია საგრძნობლად განსხვავებულად ახდენს ერთნაირი მოთხოვნის უფლებების სტრუქტურირებას ცალკეული ფაქტობრივი გარემოების დამოუკიდებლად გამოყოფით (BGH ZIP 2008, 1991; BGHZ 194, 314).“

მსგავსად ჩამოყალიბებული დავის საგნის ფარგლებში მხარეებს არ შეუძლიათ მოსამართლისთვის სავალდებულო გახადონ მოთხოვნის უფლების განსაზღვრული საფუძველების გამოყენება. მოსამართლემ საკუთარი გადაწყვეტილებისას, რომლითაც ის აკმაყოფილებს სარჩელს, დამოუკიდებლად უნდა გადაწყვიტოს, თუ მოთხოვნის უფლების რომელ სამართლებრივ საფუძველებზე დააფუძნებს ის მას. და პირიქით, იმ სასამართლო გადაწყვეტილებებისას, რომლითაც მოსამართლე უარს ეუბნება მხარეს სარჩელის დაკმაყოფილებაზე, უნდა განმარტოს, თუ რატომ არ არის სახეზე არც ერთი მოთხოვნის უფლების სამართლებრივი საფუძველი, რომელზეც უთითებს მხარე. თუ მოსამართლეს სურს საკუთარი გადაწყვეტილება დააფუძნოს იმ მოთხოვნის უფლების სამართლებრივ საფუძველს, რომელიც გამორჩათ მხარეებს, მან ამასთან დაკავშირებით, ნებისმიერ

შემთხვევაში, გადაწყვეტილების გამოცემამდე დროულად უნდა მიუთითოს მხარეებს მოსამართლის მითითების ვალდებულების ფარგლებში (§ 139 GER-ZPO).