

Grundkurs Allgemeiner Teil des BGB am Beispiel des Kaufvertrags

Inhalt

Literaturhinweise	4
Vorbemerkungen.....	7
§ 1 Einführung in das juristische Denken [Video 1]	7
I) Die juristische Aufgabe.....	7
1.) In der Berufstätigkeit.....	7
2.) Im Studium	7
II) Ermittlung des Rechts und Methode der Fallbearbeitung [Video 2]	8
1.) Subsumtion	8
2.) Auslegung von Normen	10
3.) Methoden der Rechtsfortbildung.....	11
4.) Methodische Rechtsanwendung: Die Prüfung eines Anspruchs	12
5.) Hinweise zum juristischen Lernen.....	14
§ 2 Das Bürgerliche Gesetzbuch [Video 3]	14
I) Der Begriff des Bürgerlichen Rechts.....	14
II) Vorgeschichte und Entstehung des Bürgerlichen Gesetzbuches.....	15
III) Grundlagen und Systematik des Gesetzes.....	16
1.) Privatautonomie.....	16
2.) Weitere Grundlagen	16
3.) Aufbau und Gliederung des BGB.....	16
IV) Das Vermögensrecht im Bürgerlichen Gesetzbuch	18
§ 3 Privatrechtsverhältnis und subjektives Recht [Video 4]	18
I) Das Privatrechtsverhältnis.....	18
II) Das subjektive Privatrecht	19
III) Der Erwerb der subjektiven Rechte	19
1.) Ursprünglicher und abgeleiteter Erwerb.....	19
2.) Einzel- und Gesamtrechtsnachfolge	20
3.) Erwerb vom Berechtigten und vom Nichtberechtigten.....	20
IV) Der Anspruch	21
1.) Begriff des Anspruchs.....	21
2.) Bedeutung des Anspruchs.....	21
3.) Arten der Ansprüche.....	21
4.) Anspruchsgrundlagen.....	22
V) Einreden [Video 5]	22
1.) Begriff der Einrede.....	22
2.) Ausübung der Einrede	23
3.) Wirkung der Einrede.....	23
4.) Insbesondere die Einrede der Verjährung.....	23
VI) Grenzen und Schutz der Rechtsmacht.....	24
1.) Grenzen der Rechtsmacht.....	24
2.) Schutz der Rechtsmacht.....	25
VII) Rechtssubjekte und Rechtsobjekte [Video 6]	25
1.) Rechtssubjekte	25
2.) Rechtsobjekte.....	25

3.) Insbesondere die Sache	25
4.) Bestandteile	26
5.) Zubehör [Video 7]	26
6.) Früchte, Nutzungen und Lasten	26
§ 4 Das Rechtsgeschäft	27
I) Überblick	27
1.) Der Begriff des Rechtsgeschäfts	27
2.) Einseitige und mehrseitige Rechtsgeschäfte	27
II) Die Willenserklärung	27
1.) Der äußere Tatbestand	27
2.) Die Form der Willenserklärung	28
3.) Der innere Tatbestand	28
4.) Die Abgabe	29
5.) Der Zugang	29
III) Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäfte [Video 8]	29
IV) Kausale und abstrakte Geschäfte	31
V) Auslegung der Rechtsgeschäfte	31
1.) Das Ziel der Auslegung und ihre Bedeutung	31
2.) Die Auslegungsmethode	32
3.) Die ergänzende Auslegung	32
VI) Inhaltliche Schranken der Rechtsgeschäfte [Video 9]	32
§ 5 Vertrag und Vertragsschluß	33
I) Allgemeines	33
1.) Begriff des Vertrags	33
2.) Vertragsarten	33
3.) Vertragsfreiheit	34
II) Der Vertragsschluß	34
1.) Angebot [Video 10]	34
2.) Annahme	34
3.) Willensübereinstimmung	35
4.) Ermittlung des Vertragsschlusses durch Auslegung der Erklärungen	35
5.) Vertragsschluß durch sozialtypisches Verhalten	36
6.) Besonderheiten bei Verbraucherverträgen [Video 11]	36
III) Vertragsschluß unter Einbeziehung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen	36
1.) Bedeutung und Funktion	37
2.) Gesetzliche Regelung und Zwecke des AGB-Rechts	37
3.) Einbeziehung der AGB in den einzelnen Vertrag	37
4.) Unwirksamkeitsvorschriften	37
5.) Die Prüfung der Wirksamkeit (Prüfungsaufbau)	37
§ 6 Unwirksame und mangelhafte Willenserklärungen	37
I) Überblick	37
1.) Wirksamkeitsvoraussetzungen für Willenserklärungen	37
2.) Unwirksamkeit und Anfechtbarkeit	38
II) Rechtsfähigkeit – Einführung in das Personenrecht [Video 12]	39
III) Geschäftsfähigkeit	40
1.) Allgemeines	40
2.) Geschäftsunfähigkeit	40
3.) Beschränkte Geschäftsfähigkeit [Video 13]	40
IV) Nichtigkeit von Willenserklärungen	41
1.) Geheimer Vorbehalt	41
2.) Scheingeschäft	41
3.) Fehlende Ernstlichkeit	42
V) Anfechtung einer Willenserklärung wegen Irrtums	42
1.) Die gesetzliche Regelung	42

2.) Inhalts- und Erklärungsirrtum.....	42
3.) Eigenschaftsirrtum.....	42
4.) Übermittlungsirrtum	42
5.) Die Anfechtungserklärung und ihre Rechtsfolgen [Video 14]	42
6.) Prüfung der Anfechtung.....	43
VI) Fehlen oder Wegfall der Geschäftsgrundlage	43
1.) Problembeschreibung.....	43
2.) Ergänzende Vertragsauslegung	43
3.) Die Lehre von der Geschäftsgrundlage	43
VII) Anfechtung wegen Täuschung oder Drohung	43
1.) Arglistige Täuschung.....	43
2.) Widerrechtliche Drohung	44
3.) Die Anfechtungserklärung und ihre Rechtsfolgen	44
VIII) Anfechtung und Erfüllungsgeschäft.....	44
§ 7 Bedingung und Befristung [Video 15]	45
I) Allgemeines.....	45
II) Bedeutung von Bedingung und Befristung.....	45
III) Zulässigkeit	46
IV) Arten	46
1.) Aufschiebende und auflösende Bedingung.....	46
2.) Anfangs- und Endtermin	46
V) Rechtsfolgen des Eintritts oder Ausfalls der Bedingung	46
1.) Eintritt der Bedingung	46
2.) Ausfall der Bedingung.....	47
VI) Der Schutz des bedingt Berechtigten	47
1.) Schutz gegenüber dem Geschäftspartner.....	47
2.) Schutz gegenüber Dritten	47
§ 8 Zustimmungspflichtige Rechtsgeschäfte [Video 16]	48
I) Bedeutung und Begriff.....	48
1.) Bedeutung	48
2.) Begriff.....	48
II) Zustimmung	48
1.) Arten der Zustimmung	48
2.) Grundsätze.....	49
3.) Besonderheiten im Recht der Einwilligung.....	49
4.) Besonderheiten im Recht der Genehmigung	49
III) Die Zustimmung im Fall der Verfügung eines Nichtberechtigten.....	49
1.) Einwilligung und Genehmigung	49
2.) Die Möglichkeit der Heilung	50
§ 9 Die Stellvertretung [Video 17]	50
I) Begriff und Voraussetzungen	50
1.) Willenserklärung	50
2.) Offenkundigkeit.....	50
3.) Vertretungsmacht [Videos 18-20]	51
4.) Zulässigkeit der Vertretung [Video 21]	54
5.) Der minderjährige Stellvertreter	55
II) Die Wirkungen einer Vertretung	56
III) Die Vertretung ohne Vertretungsmacht.....	56
§ 10 Fälle zur Wiederholung und Vertiefung.....	57

Literaturhinweise

Sie sollten sich zur Nachbearbeitung des Vorlesungsstoffes jeweils hauptsächlich auf *ein* Kurzlehrbuch beschränken, dessen Darstellungsstil Ihnen zusagt. Mit diesem sollten Sie aber intensiv arbeiten. Sie müssen die nachfolgend genannten Titel also keinesfalls alle benutzen. Sehen Sie sich mehrere Bücher an und wählen Sie eines aus, mit dem Sie gerne arbeiten. Alle hier vorgeschlagenen Titel sind grundsätzlich gut brauchbar.

Bitte bedenken Sie auch: So praktisch es ist, bestimmte Materialien kurzerhand über das Internet aufzurufen, so unverzichtbar ist nach wie vor die Arbeit mit Büchern und die Orientierung in großen Bücherbeständen wie der Bibliothek des Rechtswissenschaftlichen Seminars. Hier finden Sie den Inbegriff derjenigen Literatur, die aus wissenschaftlicher Arbeit hervorgegangen ist. Manches, was u.U. leichter erreichbar ist, ist nicht in demselben Maße tauglich. Im Umgang mit vielfältigem Material, mit unterschiedlichen Darstellungen des Stoffes sowie mit widerstreitenden Meinungen erwerben Sie einige jener Kompetenzen, auf die es im Studium ankommt.

Die nachfolgende Liste soll Ihnen auch erleichtern, die in der Vorlesung jeweils für die einzelnen Themen angegebene Literatur aufzufinden. Wenn Sie also z.B. empfohlen bekommen, bei „Leipold“ oder „Köhler“ bestimmte Abschnitte nachzulesen, teilt Ihnen die Liste die genauen bibliographischen Angaben mit, damit Sie die Bücher finden können. Machen Sie von den Hinweisen Gebrauch und nutzen Sie die Chance, die Gegenstände in Vorlesung und Literatur auf jeweils unterschiedliche Weise nahegebracht zu bekommen. Dadurch lernt man viel.

Allgemeines

ENGISCH/WÜRTEMBERGER/OTTO, Einführung in das juristische Denken, 12. Aufl. (2018)
HAFT, Einführung in das juristische Lernen, 7. Aufl. (2015)

Einführung in das Bürgerliche Recht

HATTENHAUER, Grundbegriffe des Bürgerlichen Rechts, 2. Aufl. (2000)
MEDICUS/PETERSEN, Grundwissen zum Bürgerlichen Recht, 11. Aufl. (2019)
WESTERMANN, Grundbegriffe des BGB, 17. Aufl. (2013)

Grundlagen der ersten drei Bücher des BGB

KLUNZINGER, Einführung in das Bürgerliche Recht, 17. Aufl. (2019)

MUSIELAK/HAU, Grundkurs BGB, 16. Aufl. (2019)
SCHWAB/LÖHNIG, Einführung in das Zivilrecht, 20. Aufl. (2016)

Allgemeiner Teil des BGB

BORK, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. (2016)
BROX/WALKER, Allgemeiner Teil des BGB, 44. Aufl. (2020)
FLUME, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts. Zweiter Band: Das Rechtsgeschäft, 4. Aufl. (1992)
GRÖSCHLER, BGB Allgemeiner Teil. Für Studienanfänger (2019)
KÖHLER, BGB. Allgemeiner Teil, 44. Aufl. (2020)
LEIPOLD, BGB I – Einführung und Allgemeiner Teil, 10. Aufl. (2019)
MEDICUS/PETERSEN, Allgemeiner Teil des BGB, 11. Aufl. (2016)
NEUNER, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 12. Aufl. (2020)
PAWLOWSKI, Allgemeiner Teil des BGB, 7. Aufl. (2003)
SCHACK, BGB - Allgemeiner Teil, 16. Aufl. (2019)
STADLER, Allgemeiner Teil des BGB, 20. Aufl. (2020)

Schuldrecht

BROX/WALKER, Allgemeines Schuldrecht, 44. Aufl. (2020)
BROX/WALKER, Besonderes Schuldrecht, 44. Aufl. (2020)
CANARIS/GRIGOLEIT, Lehrbuch des Schuldrechts I - Allgemeiner Teil, 15. Aufl. (2017)
EMMERICH, BGB - Schuldrecht Besonderer Teil, 15. Aufl. (2018)
FIKENTSCHER/HEINEMANN, Schuldrecht, 11. Aufl. (2017)
MEDICUS/LORENZ, Schuldrecht I. Allgemeiner Teil, 22. Aufl. (2020)
MEDICUS/LORENZ, Schuldrecht II. Besonderer Teil, 18. Aufl. (2018)

Nachfolgende umfangreiche Lehrbücher befinden sich noch nicht auf dem Stand des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes, sind aber für die nicht geänderten Bereiche bedeutsam:

LARENZ, Lehrbuch des Schuldrechts II, 1 - Besonderer Teil, 13. Aufl. (1986)
LARENZ/CANARIS, Lehrbuch des Schuldrechts II, 2 - Besonderer Teil, 13. Aufl. (1994)

Kurzkomentare

JAUERNIG, Bürgerliches Gesetzbuch, 18. Aufl. (2020)
PALANDT, Bürgerliches Gesetzbuch, 79. Aufl. (2020)
PRÜTTING/WEGEN/WEINREICH, BGB Kommentar, 15. Aufl. (2020)

Einführungen in die Fallbearbeitung

DIEDERICHSEN/WAGNER, Die BGB-Klausur, 9. Aufl. (1998)
DIEDERICHSEN/WAGNER/THOLE, Die Zwischenprüfung im Bürgerlichen Recht, 4. Aufl. (2011)
FAHSE/HANSEN, Übungen für Anfänger im Zivil- und Strafrecht, 9. Aufl. (2001)
HILDEBRAND, Juristischer Gutachtenstil. Ein Lehr und Arbeitsbuch, 3. Aufl. (2017)

Fallsammlungen für Anfänger

ELTZSCHIG/WENZEL, Die Anfängerklausur im BGB, 3. Aufl. (2008)

PETERS, BGB. Allgemeiner Teil. 88 Fälle mit Lösungen, 2. Aufl. (1998)

PLEYER/HOFMANN, Sammlung privatrechtlicher Fälle, 13. Aufl. (1994)

WERNER/WERNER, Fälle für Anfänger im Bürgerlichen Recht, 13. Aufl. (2018)

Schwierigere Fälle enthält MARBURGER, Klausurenkurs BGB-Allgemeiner Teil, 8. Aufl. (2004)

Lernkontrolle

KÖHLER, BGB. Allgemeiner Teil (Prüfe dein Wissen), 28. Aufl. (2018)

Entscheidungssammlung

SCHACK/ACKMANN, Das Bürgerliche Recht in 100 Leitentscheidungen, 7. Aufl. (2018)

Materialien zur Entstehung des BGB und seiner Bestimmungen

MUGDAN (Hrsg.), Die gesammten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich (1899) (enthält „Motive“ zum 1. und „Protokolle“ zum 2. BGB-Entwurf)

SCHMOECKEL/RÜCKERT/ZIMMERMANN (Hrsg.), Historisch-kritischer Kommentar zum BGB, Bd. 1. Allgemeiner Teil (2003)

Vorbemerkungen

Der Grundkurs „Allgemeiner Teil des BGB“ erstreckt sich über ein halbes Semester und hat zudem propädeutische Aufgaben. Dies bedeutet, daß es nicht sein Ziel sein kann, Ihnen den Inbegriff des Rechts des Allgemeinen Teils des BGB zu vermitteln. Sie sollen vielmehr mit Grundstrukturen des Bürgerlichen Rechts vertraut werden, und vor diesem Ziel tritt das Interesse an einer Vermittlung zahlreicher Probleme, Kontroversen oder aktueller Entwicklungen zurück. Eine gewisse Beschränkung und Vereinfachung des Stoffes soll es Ihnen zudem erleichtern, sich bereits zu Beginn Ihres Studiums mit dem relativ abstrakten und keineswegs leicht zugänglichen „Allgemeinen Teil“ vertraut zu machen. Einzelheiten dieses Rechtsgebiets werden Sie in einer späteren Phase Ihres Studiums lernen.

Bitte beachten Sie: Die Materialien, die Ihnen hier an die Hand gegeben werden, repräsentieren keineswegs den Stoff der Vorlesung. Sie sollen Ihnen vielmehr Übersicht verschaffen, Stichworte zur Erinnerung nennen, Vertiefungshinweise geben und Ihnen gelegentlich ersparen, wichtige Formulierungen – etwa Definitionen, mit denen gearbeitet wird – „nach Diktat“ zu notieren. Die Materialien sollen Ihnen also dabei helfen, die Vorlesung mit Gewinn zu verfolgen und sich mit dem behandelten Stoff selbständig auseinanderzusetzen. Nur Eigenarbeit wird Sie letztlich zum Erfolg führen.

§ 1 Einführung in das juristische Denken

I) Die juristische Aufgabe

1.) In der Berufstätigkeit

Praktische Aufgabe des Juristen in Angelegenheiten des Bürgerlichen Rechts

Das Problem der streitigen Sachverhalte

2.) Im Studium

Unstreitige Sachverhalte; sog. „Fälle“

Juristische Begrifflichkeit und Ausdrucksweise

Unterscheiden Sie konsequent zwischen *Begriffen* (gedanklichen Konstrukten) und *Ausdrücken* (Worten, mit denen die Begriffe bezeichnet werden). Wer sich z.B. vorstellt, daß ein Mensch beim Tod eines anderen aufgrund bestimmter

Regelungen von selbst in die meisten Rechte und Pflichten des Verstorbenen eintritt, der *macht sich einen Begriff* von der Erbfolge. Und das, was er sich vorstellt, findet seinen sprachlichen *Ausdruck* in dem Wort „Erbfolge“.

Rechtsbegriffe und ihre Erfassung durch Definitionen

Ausdrücke (Fachterminologie)

Systematik des Gesetzes (dazu unter § 2)

Juristische Methoden: Anwendung des Gesetzes (Subsumtion und Auslegung von Normen), Anwendung des (ungeschriebenen) Rechts, methodische Rechtsfortbildung (vgl. Art. 20 Abs. 3 GG: die vollziehende Gewalt und die Rechtsprechung sind an *Gesetz und Recht* gebunden)

II) Ermittlung des Rechts und Methode der Fallbearbeitung

Das Recht hat die Aufgabe, Lebenssachverhalte zu regeln. Welche Regelungen auf einen Lebenssachverhalt Anwendung finden, wird *methodisch* ermittelt.

1.) Subsumtion

Juristischer Syllogismus und Subsumtion

„Ein Schluß (*συλλογισμός*) ist [...] eine Rede, in der bei bestimmten Annahmen etwas anderes als das Vorausgesetzte aufgrund des Vorausgesetzten mit Notwendigkeit folgt.“ [Aristoteles]

Subsumtion ist die Einordnung eines rechtlich erheblichen Sachverhalts unter einen Tatbestand. Die Subsumtion erfolgt in den Schritten: Obersatz – Untersatz – Schluß:

Obersatz: Tatbestandliche Voraussetzungen eines Rechtssatzes

Normalerweise setzt ein Rechtssatz mehrere Merkmale voraus. Diese können sich aus dem Gesetz ergeben oder aus einer Definition, die man dann zunächst wiedergibt.

(z.B.: „Damit ein Vertragsangebot vorliegt, müßte eine Willenserklärung abgegeben worden sein, die über die essentiellen Bestandteile eines intendierten Vertrags hinaus den gesamten Vertragsinhalt erfaßt und so formuliert ist, daß sie theoretisch mit einem bloßen ‚Ja‘ akzeptiert werden könnte.“)

Oftmals bildet man mehrere gestaffelte Obersätze, um aus der Gesamtheit der Voraussetzungen einer Norm die einzelnen Merkmale herauszugreifen, die man anschließend prüft.

(z.B.: „Zunächst müsste A also eine Willenserklärung abgegeben haben.“)

Wie weit man differenziert, hängt jeweils vom Fall ab. Bitte achten Sie jedenfalls darauf, daß Sie bei der Nennung derjenigen Merkmale, die noch geprüft werden müssen – deren Vorliegen also bislang nur *möglich* ist –, die Möglichkeitsform des Verbs, also den Konjunktiv verwenden.

Untersatz: Elemente des Sachverhalts, die womöglich Tatbestandsmerkmale erfüllen

(z.B.: In dem Schreiben vom 27.2. hat A den B gefragt, ob dieser damit einverstanden sei, wenn er – der A – den Rasenmäher des B für 50 Euro kaufe.)

Schluß: Feststellung zum Verhältnis zwischen Ober- und Untersatz

(z.B.: In dem Schreiben des A an B vom 27.2. liegt also ein Kaufangebot.)

Für die Feststellung verwenden Sie den Indikativ.

Beispiel für die Subsumtion eines gesetzlichen Tatbestands: die Ersitzung gemäß § 937 BGB

Fall 1: A bietet dem B seine Stradivari-Geige für 20.000,- Euro zum Kauf an. B nimmt das günstige Angebot an und bekommt die Geige von A zum Vollzug des Vertrags übergeben. 11 Jahre später möchte der Erbe des A das Geschäft rückgängig machen. Er kann den Nachweis erbringen, daß A bei Verkauf und Übereignung unerkannt geisteskrank war. (Die Übereignung war damit nichtig.) Dennoch verweigert B die Herausgabe der Geige und meint, er sei Eigentümer geworden. Mit Recht?

Zu prüfen ist § 937 BGB. Er lautet:

- (1) Wer eine bewegliche Sache zehn Jahre im Eigenbesitze hat, erwirbt das Eigentum (Ersitzung).
- (2) Die Ersitzung ist ausgeschlossen, wenn der Erwerber bei dem Erwerbe des Eigenbesitzes nicht in gutem Glauben ist oder wenn er später erfährt, daß ihm das Eigentum nicht zusteht.

Damit die Rechtsfolge ausgelöst ist, müssen also mehrere Voraussetzungen gegeben sein. B ist Eigentümer geworden, wenn er

- eine (fremde) bewegliche Sache
- zehn Jahre lang
- gutgläubig (nämlich im Hinblick auf seinen Eigentumserwerb beim Besitzerwerb)
- im Eigenbesitz gehabt („als ihm gehörend“ besessen; § 872) hat.

Man „subsumiert“ die Merkmale in den o. a. drei Schritten nacheinander und kann dann abschließend feststellen, daß B Eigentümer geworden ist.

Lassen Sie es nicht an der Sorgfalt der Subsumtion fehlen, und zwar auch dann nicht, wenn Sie bei einem einfachen Fall sofort erkennen, auf welche rechtliche Einordnung es hinauslaufen wird. Sie lernen die Technik der gutachterlichen Fallbearbeitung an einfachen Fällen, um anschließend schwierigere Fälle bewältigen zu können.

Die methodische Ermittlung des jeweils anzuwendenden Rechts einschließlich der gutachterlichen Prüfung eines Falles bereitet, wie die Erfahrung lehrt, wesentlich größere Schwierigkeiten als das Lernen jener relativ einfachen Rechtsregeln, die Gegenstand der Vorlesung sind. Sie sollten sich darin üben.

2.) Auslegung von Normen

Man ermittelt die Bedeutung eines Rechtssatzes, indem man ihn, von seiner sprachlichen Fassung ausgehend, auslegt. Dies geschieht methodisch unter Anwendung bestimmter Auslegungskriterien. Sprache ist immer nur Zeichen für einen Sinn. Deshalb ist auch das unmittelbar am Wortlaut haftende Verständnis eines Satzes bereits das Ergebnis von Auslegung.

Wichtige Grundlagen der Auslegungslehre rühren aus dem 19. Jahrhundert her. Sie sind von Friedrich Carl von Savigny (1779-1861) entwickelt worden. Er unterschied vier Auslegungs-„Canones“:

grammatische Auslegung: Sprachgebrauch der Sprachgemeinschaft und nach der Sprachregelung des Gesetzgebers (Legaldefinitionen)

logische Auslegung: logische Beziehungen, die die Teile eines Rechtsgedankens miteinander verbinden

historische Auslegung: historische Zusammenhänge, Wille des historischen Gesetzgebers

systematische Auslegung: im Kontext der gesamten Rechtsordnung

[Lit.: v. Savigny, System des heutigen Römischen Rechts, Bd. 1 (1840), S. 213 ff. – Für eine Lektüre ist es zu früh. Aber nehmen Sie den Band bei Gelegenheit einmal in die Hand.]

Moderne Auslegungskriterien:

grammatische Interpretation (fragt nach allgemeinem und juristischem Wortsinn)

logisch-systematische Interpretation (fragt nach Logik, Kontext, Stellung der Norm im Gesamtsystem)

objektiv-teleologische Interpretation (von griech. *télos* = Zweck – fragt nach dem objektiven Normzweck [*ratio legis*]; Vermeidung von Wertungswidersprüchen; Berücksichtigung ranghöheren Rechts, insbesondere Konformität mit Verfassungsrecht und Gemeinschaftsrecht der Europäischen Union)

Diese drei Kriterien sind für die Fallbearbeitung besonders wichtig. Man argumentiert oft mit ihnen. Dazu kommen noch:

historische Interpretation (fragt nach der früheren Bedeutung des Rechtssatzes, ermittelt durch rechtshistorische Forschung) und

subjektiv-teleologische Interpretation (fragt nach dem Regelungszweck, den der historische Gesetzgeber verfolgte, ermittelt aus den Materialien zu den Gesetzgebungsarbeiten (Motive und Protokolle zu den BGB-Entwürfen, ggf. nach der Mugdan-Ausgabe).

Diese beiden Kriterien setzen wissenschaftliche Arbeit und Zugriff zu Materialien voraus, können also in der klausurmäßigen Fallbearbeitung kaum zum Einsatz kommen.

Nicht immer ist es praktisch geboten, sich bei der Anwendung eines Rechtssatzes zu einzelnen Auslegungskriterien zu äußern. Es ist auch keineswegs immer möglich. Es lohnt sich aber, darüber nachzudenken, weil es die Prüfung ermöglicht, ob bestimmte Vorstellungen von der Bedeutung einer Norm methodisch begründet werden können oder nicht.

[Lit.: Larenz, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 6. Aufl. (1991), S. 312 ff.]

3.) Methoden der Rechtsfortbildung

Unter den anerkannten Methoden der Rechtsfortbildung sind hier Analogie sowie teleologische Reduktion besonders wichtig.

Die analoge Anwendung eines Rechtssatzes bedeutet: Wenn bei Vorliegen einer planwidrigen Regelungslücke eine wertende Betrachtung zu der Entscheidung führt, daß der geregelte Fall dem ungeregelten in den maßgeblichen Merkmalen ähnlich ist, wird die Rechtsfolge von dem geregelten auf den ungeregelten Tatbestand übertragen.

Teleologische Reduktion bedeutet, daß man den Anwendungsbereich einer Norm, der nach dem Wortlaut einen bestimmten Fall umfaßt, einschränkt, soweit sich die Anwendung auf den Fall nicht mit dem Normzweck vereinbaren läßt.

Das BGB enthält – anders als andere Zivilrechtskodifikationen – keine Regeln über die Auslegung von Gesetzen oder die anerkannten Methoden der Rechtsfortbildung. Man behandelt diese Gegenstände im Rahmen der Methodenlehre.

[Lit.: Leipold, AT, § 5; Wank, Die Auslegung von Gesetzen, 6. Aufl. (2015); weiterführend Larenz, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 6. Aufl. (1991), S. 366 ff.]

4.) Methodische Rechtsanwendung: Die Prüfung eines Anspruchs

Die Anwendung des geltenden Rechts auf einen Fall kann darin bestehen, daß man die Rechtslage umfassend klärt. In vielen Fällen aber ist nur danach gefragt, ob ein Beteiligter von einem anderen etwas Bestimmtes „verlangen“ kann. Gemeint ist natürlich kein – womöglich ganz unbegründetes – „Verlangen“ im allgemeinen Sinne, sondern ein solches, das von der Rechtsordnung unterstützt wird und mit ihrer Hilfe durchgesetzt werden kann. Dies ist gegeben, wenn jemand gegen einen anderen einen „Anspruch“ hat (Näheres zum Begriff des Anspruchs s. unten).

Ob jemand einen solchen Anspruch hat, wird nicht irgendwie festgestellt, sondern methodisch. Man prüft es in drei Schritten (s. unten a.) bis c.). Die Prüfung geht davon aus, daß man zunächst eine bestimmte *Anspruchsgrundlage* in Betracht zieht. Denn ein Anspruch kann überhaupt nur bestehen, wenn es eine Grundlage dafür gibt. Als Anspruchsgrundlage kommt eine vertragliche Vereinbarung oder eine Norm in Betracht, deren *Rechtsfolge* das Interesse des möglichen Anspruchsinhabers trägt.

Beispiel: B hat A dessen Auto weggenommen und eine Zeitlang vorenthalten. Verlangt A nun die Herausgabe des Autos unter Berufung auf sein Eigentum, dann kommt als Anspruchsgrundlage nur eine Norm in Betracht, welche, wenn die Voraussetzungen gegeben sind, die Herausgabe anordnet (§ 985 BGB). Eine Norm, die, wenn ihre Voraussetzungen erfüllt sind, etwas anderes anordnet (vgl. § 823), hilft hier nicht weiter.

Verlangt A dagegen Schadensersatz von B, weil er sein Auto vorübergehend nicht nutzen konnte und daher ein anderes mieten mußte, kann z.B. § 985 nicht in Betracht kommen, weil sich diese Vorschrift nur auf eine Herausgabepflicht richtet, nicht auf die Leistung von Schadensersatz. Hier wäre § 823 zu prüfen.

Die Anspruchsprüfung wird vom positiven Ergebnis her gedacht und formuliert: Damit die das Interesse des möglichen Anspruchsinhabers tragende Rechtsfolgenanordnung gilt, müssen bestimmte Voraussetzungen gegeben sein:

a.) Der Anspruch müßte entstanden sein.

Damit der Anspruch „jetzt“ besteht, also in dem Moment, in dem man ihn prüft, muß er überhaupt erst einmal entstanden sein. Verlangt z.B. V von K die Bezahlung eines Kaufpreises, dann kommt als Anspruchsgrundlage ein Kaufvertrag gemäß § 433 Abs. 2 BGB

in Betracht. Dessen Voraussetzungen (Einigung über Sache und Preis) sind im Wege der Subsumtion zu prüfen. Ist also ein vertraglicher Anspruch zur Entstehung gelangt?

wenn nein, Prüfung beendet

wenn ja, geht es weiter:

b.) Der Anspruch dürfte nicht erloschen sein.

Damit der Anspruch *jetzt* besteht, genügt es nicht, daß er irgendwann einmal entstanden ist, denn es könnte ja sein, daß er inzwischen wieder erloschen ist, und das hieße, daß er jetzt nicht mehr besteht. Hier ist also ein negatives Merkmal zu prüfen: der Anspruch darf nicht inzwischen wieder erloschen sein. Wenn also ein Anspruch auf Kaufpreiszahlung zunächst entstanden war, der Käufer aber später gezahlt hat, dann ist der Anspruch durch Erfüllung schon erloschen (§ 362 Abs. 1 BGB).

wenn erloschen, Prüfung beendet

wenn nicht, besteht der Anspruch fort. Es ist aber weiter zu prüfen:

c.) Der Anspruch müßte durchsetzbar sein.

Ein Anspruch, der noch gegenwärtig besteht, muß auch durchsetzbar sein, denn sonst kann der Inhaber sein Interesse nicht befriedigen. Das Anspruchsbegehren wäre nicht durchsetzbar, wenn dem Anspruch eine Einrede entgegensteht. Die Voraussetzungen einer solchen Einrede dürfen also nicht gegeben sein. Es könnte z.B. sein, daß der K dem bestehenden Anspruch des V auf Kaufpreiszahlung entgegenhält, V habe ja noch nicht einmal selbst geleistet. Hier wären die Voraussetzungen der Einrede des nichterfüllten Vertrages gegeben (§ 320 Abs. 1 BGB).

wenn durchsetzbar, positives Endergebnis

wenn nicht durchsetzbar, besteht der Anspruch; es besteht aber ein Gegenrecht.

Nochmals: Man prüft ausschließlich, ob eine bestimmte Anspruchsgrundlage eingreift. Dies muß sich in der gutachterlichen Logik widerspiegeln. Man vermeidet ergebnisoffene oder unzusammenhängende Formulierungen („Fraglich ist ...“ oder so).

Es werden keine für die Lösung des Falles überflüssigen Fragen erörtert. Es werden auch keine Feststellungen getroffen, die das Gutachten nicht weiterbringen.

Beispiel: Wenn die Prüfung, ob eine bestimmte Erklärung ein Vertragsangebot ist, zu einem negativen Ergebnis führt, weil sich der Erklärende noch nicht im Sinne von § 145 BGB

binden wollte (s. unten), dann stellt man fest, daß es sich nicht um ein Angebot handelt. Man mag zwar zutreffend erkennen, daß es sich um eine sog. *invitatio ad offerendum* handelt, nimmt aber diese Erkenntnis nicht in das Gutachten auf, weil aus diesem Begriff für die Lösung nichts weiter folgt.

[Lit.: Engisch/Würtenberger/Otto, Einführung in das juristische Denken (s. v. „Subsumtion“, „Interpretation“, „Rechtsfortbildung“)]

5.) Hinweise zum juristischen Lernen

[Lit.: Haft, Einführung in das juristische Lernen, 7. Aufl. 2015]

§ 2 Das Bürgerliche Gesetzbuch

I) Der Begriff des Bürgerlichen Rechts

Die moderne Terminologie: Bürgerliches Recht, Privatrecht, Zivilrecht

Klassische Differenzierung zwischen zwei grundsätzlich verschiedenen Perspektiven des Rechts, formuliert durch den römischen Juristen Ulpian (gest. 223 n. Chr.):

Huius studii duae sunt positiones, publicum et privatum. publicum ius est quod ad statum rei Romanae spectat, privatum quod ad singulorum utilitatem. [Digesten 1,1,1,2]
(Für dieses Studium gibt es zwei Ansatzpunkte, das öffentliche Recht und das Privatrecht. Öffentliches Recht ist das, was sich auf die Ordnung des römischen Staatswesens bezieht, Privatrecht das, was sich auf die Interessen der einzelnen bezieht.)

Das ist nicht selbstverständlich. In bestimmten anderen Ordnungen sind die Rechtsverhältnisse unter Privaten in die Hierarchie des öffentlichen Rechts eingebunden, so daß sie auf staatliche Interessen ausgerichtet sind und unter staatlich begründeten Vorbehalten stehen. Hier gibt es – streng genommen – kein „Privatrecht“. Dagegen gewährleistet die bei Ulpian formulierte, „klassische“ Trennung des Privatrechts vom öffentlichen Recht erst bürgerliche Freiheit.

Inhalt und Arten der Normen

Begriffspaare:

- Vermögensrecht und Nichtvermögensrecht
- nachgiebiges (dispositives) und zwingendes Recht
- strenges und billiges Recht

II) Vorgeschichte und Entstehung des Bürgerlichen Gesetzbuches

Das BGB ist ein bedeutendes Zeugnis der Privatrechtskultur. Der große englische Jurist Frederic William Maitland (1850-1906) hat es mit den Worten beurteilt: „The best code that the world has yet seen [...] Never, I should think, has so much first-rate brain power been put into an act of legislation.“

Um zu verstehen, welche Eigenschaften das Gesetzbuch prägen und wodurch es sich besonders auszeichnet, ist die Kenntnis der Tradition des Rechtsdenkens wichtig, aus der es stammt. Nicht nur hilft das Wissen um die Genese mancher Vorschriften, dieselben besser zu verstehen. Vor allem ermöglicht die Auseinandersetzung mit der Entstehungsgeschichte des BGB, bestimmte Grundlagen des in Deutschland geltenden Privatrechts zu begreifen.

Gemeines Recht

Partikularrecht

Inhaltsgleiche Gesetze der Einzelstaaten

(Allgemeine Deutsche Wechselordnung 1848, ADHGB 1861)

Reichsverfassung 1871

„lex Miquel-Lasker“ betr. Gesetzgebungskompetenz für Privatrecht 1873

Erste Kommission (mit Bernhard Windscheid)

Erster Entwurf 1888 mit „Motiven“

Kritik: „undeutsch“ (nämlich zu römisch), „unsozial“ (nämlich zu liberal),

„unverständlich“ (nämlich zu wissenschaftlich konzipiert, „kleiner Windscheid“)

Wichtige Kritiker: Menger, Gierke, Petrážycki

Zweite Kommission (mit Praktikern und Vertretern verschiedener Wirtschaftszweige)

Zweiter Entwurf 1895 mit „Protokollen“

Abschluß des Gesetzgebungsverfahrens 1896

Inkrafttreten 1900

Mugdan: Die gesamten Materialien zum BGB (1899)

Wichtige Änderungen im 20. Jahrhundert:

Testamentsgesetz 1938

Gleichberechtigungsgesetz betreffend Mann und Frau 1957

Nichtehelichengesetze 1969, 1998

Reisevertragsgesetz 1979
Betreuungsgesetz 1990
Schuldrechtsmodernisierungsgesetz 2002

III) Grundlagen und Systematik des Gesetzes

1.) Privatautonomie

Wichtigste Grundlage ist die Privatautonomie: Der Einzelne soll seine privaten Lebensverhältnisse nach seinem Willen selbst gestalten können.

griech.: *autós* - selbst *nómos* - Rechtssatz

2.) Weitere Grundlagen

Sozialer Ausgleich, Vertrauensschutz, Einfluß des Grundgesetzes

Freiheitsprinzip: Eigentumsfreiheit, Testierfreiheit

3.) Aufbau und Gliederung des BGB

Das sog. Pandektensystem besteht aus fünf Büchern und beginnt mit einem „Allgemeinen Teil“. Es wurde konzipiert von Georg Arnold Heise (1778-1851). Es setzte sich im 19. Jhd. über die Vorlesungen F. C. v. Savignys („Pandekten, nach Heise's Grundriß“) und anderer wirkungsmächtiger Hochschullehrer durch. Die „Pandekten“ waren im 19. Jahrhundert die zivilrechtliche Hauptvorlesung. Sie trugen ihren Namen nach der Rechtssammlung des oströmischen Kaisers Justinian, die die wichtigste Quelle für das fortgeltende römische Recht bildete. Gelehrt wurden freilich nicht die Pandekten selbst, sondern das aus ihnen weiterentwickelte Recht, ebenso wie die Vorlesung „Allgemeiner Teil des BGB“ nicht einfach den Gesetzestext zum Gegenstand hat, sondern das auf seiner Grundlage geltende Bürgerliche Recht.

Der „Allgemeine Teil“ enthält Grundregeln und Begriffe, die in den „Besonderen Teilen“ des BGB gelten, also in Schuld-, Sachen-, Familien- und Erbrecht, und die im Interesse einer Systematisierung des Gesetzes „vor die Klammer gezogen“ worden sind. Ein Beispiel bildet der Begriff des Anspruchs (s. unten).

Spezielle Regelungen gehen den allgemeinen freilich vor. So gilt grundsätzlich, daß die Anfechtung einer Willenserklärung wegen Irrtums nur bei Vorliegen eines der in §§ 119 und 120 BGB genannten Irrtumsformen möglich ist, ganz gleich, ob der Kontext der Willenserklärung ein schuld-, sachen-, familien- oder erbrechtlicher ist. Die Anfechtung einer

letztwilligen Verfügung kann aber auch aufgrund eines Motivirrtums erfolgen, der in §§ 119 und 120 nicht vorkommt: § 2078 erklärt ihn ausnahmsweise für beachtlich.

[Lit.: Oestmann, Woher kommt eigentlich ... die Gliederung des BGB in fünf Bücher? In: Ad Legendum 2008 (Heft 2), S.132-133]

Das BGB ist – im Überblick – wie folgt aufgebaut:

Buch 1. Allgemeiner Teil (§§ 1-240)

Abschnitt 1. Personen

 Titel 1. Natürliche Personen, Verbraucher, Unternehmer

 Titel 2. Juristische Personen

Abschnitt 2. Sachen und Tiere

Abschnitt 3. Rechtsgeschäfte

Abschnitt 4. Fristen. Termine

Abschnitt 5. Verjährung

Abschnitt 6. Ausübung der Rechte, Selbstverteidigung, Selbsthilfe

Abschnitt 7. Sicherheitsleistung

Buch 2. Recht der Schuldverhältnisse (§§ 241-853)

Abschnitt 1. Inhalt der Schuldverhältnisse

Abschnitt 2. Gestaltung rechtsgeschäftlicher Schuldverhältnisse durch Allgemeine Geschäftsbedingungen

Abschnitt 3. Schuldverhältnisse aus Verträgen

Abschnitt 4. Erlöschen der Schuldverhältnisse

Abschnitt 5. Übertragung einer Forderung

Abschnitt 6. Schuldübernahme

Abschnitt 7. Mehrheit von Schuldnern und Gläubigern

Abschnitt 8. Einzelne Schuldverhältnisse

 Titel 1. Kauf, Tausch

 Untertitel 1. Allgemeine Vorschriften

 Untertitel 2. Besondere Arten des Kaufes

 Untertitel 3. Verbrauchsgüterkauf

 Untertitel 4. Tausch

(...)

 Titel 26. Ungerechtfertigte Bereicherung

Titel 27. Unerlaubte Handlung

Buch 3. Sachenrecht (§§ 854-1296)

Abschnitt 1. Besitz

Abschnitt 2. Allgemeine Vorschriften über Rechte an Grundstücken

Abschnitt 3. Eigentum

(...)

Buch 4. Familienrecht (§§ 1297-1921)

Abschnitt 1. Bürgerliche Ehe

Abschnitt 2. Verwandtschaft

Abschnitt 3. Vormundschaft, Rechtliche Betreuung, Pflegschaft

Buch 5. Erbrecht (§§ 1922-2385)

Abschnitt 1. Erbfolge

Abschnitt 2. Rechtliche Stellung des Erben

Abschnitt 3. Testament

(...)

Geltungsbereich des Gesetzes:

- sachlich (Bundes-/Landesrecht)
- zeitlich (intertemporales Privatrecht, EGBGB)
- räumlich (internationales Privatrecht, EGBGB, internationale Verträge)

IV) Das Vermögensrecht im Bürgerlichen Gesetzbuch

Einschlägige Abschnitte – Schwerpunkte dieser Vorlesung – Überblick über die hier wichtigen Abschnitte des „Allgemeinen Teils“

§ 3 Privatrechtsverhältnis und subjektives Recht

I) Das Privatrechtsverhältnis

Privatrechtsverhältnisse können zwischen verschiedenen Personen bestehen oder das Verhältnis zwischen Personen und Rechtsobjekten regeln.

Das Privatrechtsverhältnis zwischen Personen enthält auf der einen Seite ein (subjektives) Recht. Diesem Recht entspricht auf der anderen Seite eine Pflicht.

- Abgrenzung des Rechts von der bloßen *Erwerbsaussicht* und von der *Anwartschaft*
- Abgrenzung der Rechtspflicht von der *Obliegenheit*

II) Das subjektive Privatrecht

Das subjektive Recht ist die von der *Rechtsordnung* verliehene *Willensmacht* einer *Person* zur Befriedigung menschlicher *Interessen*. Daß die privaten Rechte als subjektive Rechte verstanden werden, ist Ausdruck einer Wertentscheidung, nach der das Recht den Menschen nicht zugunsten höherer Ziele in Anspruch nimmt, sondern selbst für den Menschen da ist. Es handelt sich um eine zentrale Grundlage bürgerlicher Freiheit. Wer ein Recht innehat, kann die damit verliehene, rechtlich geschützte Macht grundsätzlich frei dazu einsetzen, um seine eigenen Interessen zu verwirklichen. Es steht ihm z.B. auch frei, bestehende Rechte nicht durchzusetzen oder ganz auf sie zu verzichten.

Dieses der Privatrechtsordnung des BGB zugrundeliegende Konzept ist nicht selbstverständlich. Auf den Staat ausgerichtete Ordnungen der Rechtsverhältnisse unter Privaten (s. oben) kennen durchaus auch Rechte und damit korrespondierende Pflichten, doch dient ihr Vollzug u.U. gesamtwirtschaftlichen Interessen (etwa am Funktionieren planwirtschaftlicher Strukturen) und keineswegs der Verwirklichung von Freiheit und Selbstbestimmung.

Eine wichtige Folge des vom BGB vorausgesetzten Verständnisses privater Rechte als subjektive Rechte ist, daß *subjektlose* Rechte, also solche Rechte, die niemand innehat, nicht bestehen können. Denn eine „Macht“, die niemand hat, kann es nicht geben. Es folgt aus dieser Vorstellung, daß das BGB subjektlose Rechte vermeidet. Nach dem Tod eines Menschen z.B. ist sein Vermögen nicht etwa vorübergehend herrenlos, bis ein Berufener die Erbfolge antritt, sondern es kommt unmittelbar zum Vonselbsterwerb durch den Erben gemäß § 1922 BGB.

III) Der Erwerb der subjektiven Rechte

1.) Ursprünglicher und abgeleiteter Erwerb

Ursprünglicher (originärer) Erwerb ist dann gegeben, wenn der Erwerber ein nicht von einem anderen abgeleitetes Recht erwirbt, das im Augenblick des Erwerbs neu entsteht.

Abgeleiteter (derivativer) Erwerb liegt vor, wenn der Erwerb des Rechts von einem Vorgänger in der Inhabung desselben abgeleitet wird.

2.) Einzel- und Gesamtrechtsnachfolge

Einzel- und Gesamtrechtsnachfolge sind Fälle des abgeleiteten Erwerbs.

a.) Einzelnachfolge

Die Einzelnachfolge heißt auch Sondernachfolge oder Singularsukzession. Sie heißt so, weil jeweils einzelne Rechte erworben werden. Dies ist der Regelfall. Normalerweise beruht die Einzelrechtsnachfolge auf einem Vertrag zwischen dem bisherigen und dem künftigen Inhaber des Rechts. Auch wenn jemand verpflichtet ist, einen ganzen Vermögensinbegriff auf einen anderen zu übertragen, erfolgt die Erfüllung dieser Verpflichtung durch Einzelübertragungen der verschiedenen Rechte. Wer also z.B. seine Bibliothek verkauft hat, der erfüllt, indem er – und sei es (bei Einverständnis des Empfängers) durch pauschale Erklärung und Übergabe („Sie können jetzt alles mitnehmen!“) – an jedem einzelnen Buch das daran jeweils bestehende Eigentum auf den Käufer überträgt. Dies entspricht dem sog. sachenrechtlichen Spezialitätsgrundsatz. Er dient vor allem der Rechtsklarheit.

b.) Gesamtnachfolge

Die Gesamtnachfolge heißt auch Universalsukzession. Sie heißt so, weil ein ganzer Komplex von Rechten zugleich übertragen wird. Sie ist nur in Fällen möglich, für die das Gesetz sie eigens anordnet, z.B. bei der Erbfolge.

3.) Erwerb vom Berechtigten und vom Nichtberechtigten

Beim *Erwerb vom Berechtigten* erwirbt jemand ein Recht von einem anderen, der bis zum Rechtsübergang „Berechtigter“, also Inhaber des Rechts war. Der Erwerb vom Berechtigten ist der Normalfall. Grundsätzlich gilt insoweit auch heute noch die Regel des römischen Rechts, daß niemand mehr Rechte auf einen anderen übertragen kann, als er selbst hat: *nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet*. [Ulpian (s. oben) in den Digesten 50,17,54]

Beispiel: S schuldet dem G 500,- Euro. Wenn G die Forderung einem Dritten (D) abtritt und diesem vorspiegelt, sie betrage 1000,- Euro, dann erwirbt D die Forderung gleichwohl nur in Höhe von 500,- Euro, weil sie nur in dieser Höhe bestand.

Beim *Erwerb vom Nichtberechtigten* erwirbt jemand ein Recht, das bisher nicht der Veräußerer, sondern ein Dritter hatte. Das ist nur ausnahmsweise möglich. Hier hat sich der aus der Tradition des älteren deutschen Privatrechts herrührende Grundsatz des Vertrauensschutzes durchgesetzt: Wer gutgläubig den nichtberechtigten Veräußerer für den

Berechtigten hält und ihn dafür halten darf, wird in seinem Vertrauen geschützt (vgl. § 932 BGB).

Fall 2: Professor P setzt sich zur Ruhe und verkauft seinem Kollegen K seine Arbeitsbibliothek, die aus etwa 1.000 juristischen Büchern besteht. Anschließend schickt er alle in seinem Arbeitszimmer befindlichen Bücher an K. Später meldet sich E bei K und verlangt aus den von diesem erlangten Büchern einen Band „Motive zum BGB“ von 1888 heraus. E kann nachweisen, daß er vor Jahren als Eigentümer des Bandes denselben an P verliehen hatte. Es stellt sich heraus, daß das Buch mit den anderen an K verschickt worden ist. Auf der Titelseite sind in mehreren Handschriften einige Namen verzeichnet, u.a. der Name des E.

Prüfung: Sachgesamtheit „Bibliothek“; Spezialitätsprinzip (s. oben), §§ 929, 932, 935 BGB

[Leseempfehlung zum subjektiven Recht: Brox/Walker, AT, §§ 28 u. 29; weiterführend Raiser, Der Stand der Lehre vom subjektiven Recht im deutschen Zivilrecht, in: Juristenzeitung 1961, S. 456-473]

IV) Der Anspruch

1.) Begriff des Anspruchs

Der Anspruch ist das subjektive Recht einer Person, von einer anderen Person ein Tun oder Unterlassen zu verlangen. Man kann diese Definition auf das Gesetz selbst zurückführen und spricht insoweit von einer „Legaldefinition“ (§ 194 Abs. 1 BGB).

2.) Bedeutung des Anspruchs

Nur dann kann jemand von einem anderen ein Tun oder Unterlassen verlangen, wenn er darauf einen Anspruch hat. Wo also kein Anspruch besteht, kann rechtlich nichts verlangt werden (s. oben). Eine Klage ist dann immer erfolglos.

3.) Arten der Ansprüche

Man unterscheidet hinsichtlich des Entstehungsgrundes schuldrechtliche, dingliche, familienrechtliche und erbrechtliche Ansprüche voneinander.

- Ein schuldrechtlicher Anspruch ist z.B. der Anspruch des Verkäufers auf Zahlung des Kaufpreises aus dem Kaufvertrag gemäß § 433 Abs. 2 BGB.
- Ein dinglicher (sachenrechtlicher) Anspruch ist z.B. der Anspruch des Eigentümers gegen den Besitzer auf Herausgabe des Besitzes an der Sache aus § 985 BGB.

- Ein familienrechtlicher Anspruch ist z.B. der Anspruch des Kindes gegen seinen Vater auf Leistung von Unterhalt aus § 1601 BGB.
- Ein erbrechtlicher Anspruch ist z.B. der Anspruch des Vermächtnisnehmers gegen den Erben auf Leistung des Vermächtnisgegenstandes aus dem Vermächtnis gemäß § 2174 BGB.

4.) Anspruchsgrundlagen

Anspruchsgrundlagen (s. oben) sind die Rechtsgrundlagen für Ansprüche. Wo keine Anspruchsgrundlage besteht, kann es keinen Anspruch geben.

Ansprüche können sich aus Anspruchsnormen oder aus Rechtsgeschäften ergeben. Anspruchsnormen sind solche Rechtsnormen, die einen Anspruch begründen, also etwa gesetzliche Vorschriften. Sie bestehen aus Tatbestand und Rechtsfolge. Die Rechtsfolge ordnet das Verhalten an, das der Anspruchsberechtigte aufgrund dieser Norm vom Verpflichteten verlangen kann. Der Tatbestand enthält die Voraussetzungen, bei deren Erfüllung der Anspruch besteht.

Auch Rechtsgeschäfte, z.B. Verträge, können Rechtsgrundlage für Ansprüche sein. Auf Grundlage der Privatautonomie kann sich jeder durch Vertrag grundsätzlich zu jeder beliebigen Leistung verpflichten und einem anderen einen Anspruch darauf einräumen. Das Gesetz regelt in den §§ 433 ff. zwar eine Reihe von Rechtsgeschäften, die besonders häufig abgeschlossen werden (Kauf, Darlehen, Schenkung, Miete, Dienstvertrag usw.). Bestimmte Ansprüche aus diesen Rechtsgeschäften können den im BGB enthaltenen Anspruchsnormen entnommen werden.

Die Ansprüche auf diejenigen Leistungen aber, auf die sich die Parteien verständigt haben, haben ihre Grundlage in der rechtsgeschäftlichen Vereinbarung selbst. Der Anspruch des Käufers auf Leistung von Besitz und Eigentum an der Kaufsache besteht also *aus* dem Kaufvertrag *gemäß* § 433 Abs. 1 BGB.

[Leseempfehlung: Medicus/Petersen, AT, § 11; Brox/Walker, AT, § 30]

V) Einreden

1.) Begriff der Einrede

Die Einrede ist das subjektive Recht einer Person, die Ausübung des Rechts einer anderen Person zu hemmen. Es handelt sich also um ein Gegenrecht, auf das sich ggf. derjenige berufen kann, gegen den ein Anspruch erhoben wird. Der Anspruch besteht freilich fort.

Hat der Schuldner einen Anspruch erfüllt, obwohl gegen ihn kein Rechtszwang hätte ausgeübt werden können, dann kann er das Geleistete grundsätzlich auch dann zurückfordern, wenn dem Anspruch eine dauerhaft wirkende (peremptorische) Einrede entgegenstand. Anders ist es, wenn die Leistung nach Eintritt der Verjährung erbracht worden ist (vgl. §§ 813, 214 BGB).

Beispiel: Zwischen A und B besteht eine langjährige Geschäftsbeziehung, von der beide profitieren. Bei einer Revision seiner Buchführung entdeckt A, daß er gegen B noch eine offene Zahlungsforderung aus einem viele Jahre zurückliegenden Vertrag hat, und bittet B um Begleichung. B weiß, daß die für die Forderung einschlägige Verjährungsfrist längst abgelaufen ist, will aber das Verhältnis zu A nicht belasten und zahlt. Später kommt es doch zum Zerwürfnis, und B fragt, ob er das Geld zurückverlangen kann.

2.) Ausübung der Einrede

Es handelt sich um ein subjektives Recht (s. oben). Der Berechtigte kann sich des Rechts also bedienen, wenn er ein Interesse daran hat, er muß es aber nicht tun. Es kommt vor, daß er lieber leisten möchte (s. oben).

3.) Wirkung der Einrede

Die Einrede hemmt ggf. den Anspruch.

Aufschiebende und ausschließende Einreden.

Die aufschiebende (dilatorische) Einrede hemmt die Durchsetzung eines Anspruchs nur zeitweilig (z.B. § 320 BGB).

Die ausschließende (peremptorische) Einrede hemmt die Durchsetzung eines Anspruchs auf Dauer (Beispiel: Verjährung)

[Lit.: Medicus/Petersen, AT, § 13; Brox/Walker, AT, § 31]

4.) Insbesondere die Einrede der Verjährung

Verjährung ist die Entkräftung eines Anspruchs durch Zeitablauf. Sie gibt dem Anspruchsverpflichteten eine Einrede und, wenn sie erhoben wird, das Recht, die Leistung auf Dauer zu verweigern (§§ 194 ff. BGB).

[Lit.: Mansel/Budzikiewicz, Das neue Verjährungsrecht (2002), § 1, Rn. 19 ff.]

VI) Grenzen und Schutz der Rechtsmacht

1.) Grenzen der Rechtsmacht

a.) Schikaneverbot (§ 226 BGB)

Die Ausübung eines Rechts, die nur den Zweck haben kann, einem anderen Schaden zuzufügen, ist als Schikane unzulässig. Es genügt hierfür also nicht, daß eine Rechtsausübung einem anderen wesentlichen Schaden zufügt oder daß der Berechtigte neben dem eigenen Nutzen auch die Schädigung eines anderen im Sinn hat. Erforderlich ist vielmehr, daß die Schädigung des anderen der *einzig*e in Betracht kommende Zweck der Rechtsausübung ist.

b.) Verbot sittenwidriger Rechtsausübung (§§ 138, 826)

„Wer ... nur kraft seiner natürlichen Freiheit handelt, darf diese nicht zum Schaden anderer mißbrauchen; ein Mißbrauch ist es aber, wenn seine Handlungsweise den in den guten Sitten sich ausprägenden Auffassungen und dem Anstandsgeföhle aller billig und gerecht Denkenden widerspricht.“

[Motive bei Mugdan, Die gesammten Materialien, Bd. 2, S. 406]

Im Unterschied zur Ersten BGB-Kommission *identifizierte* das Reichsgericht den Maßstab für die „guten Sitten“ mit dem „Anstandsgeföhle aller billig und gerecht Denkenden“:

„Den Maßstab für den Begriff der ‚guten Sitten‘ (vgl. § 138 BGB) hat der Richter aus dem herrschenden Volksbewußtsein zu entnehmen, ‚dem Anstandsgeföhle aller billig und gerecht Denkenden‘. Hierbei ist es nicht ausgeschlossen, daß auf die Sittenanschauung eines bestimmten Volkskreises, wenn sich in ihr die herrschende Sitte ausprägt, Rücksicht genommen wird, so [...] auf die Anschauung des ehrbaren Kaufmanns im Handelsverkehr.“

[Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen, Amtliche Sammlung (RGZ) 48, 114 (124 f.)]

c.) Verbot treuwidriger Rechtsausübung

Eine Rechtsausübung, die gegen Treu und Glauben verstößt, ist unzulässig (§ 242).

Fall 3: Der Event-Organisator E hat bei dem Bierbrauer B für eine Großveranstaltung 100 Fässer Kölsch bestellt. Am vereinbarten Lieferdatum fährt B bei E vor und beginnt mit der Entladung seines Lastwagens. Als er nach zwei Stunden das letzte Faß in das Lager des E hineinrollt, stellt sich heraus, daß er nur 99 Fässer angeliefert hat. Offenbar ist bei der Beladung des Lastwagens am Brauhaus ein Faß vergessen worden. B drückt dem E sein Bedauern aus und bietet an, sofort zum Brauhaus zu fahren und das fehlende Faß zu holen. E hingegen fordert B auf, die abgeladenen Fässer erst einmal wieder mitzunehmen. Er möchte nur eine vollständige Lieferung entgegennehmen und beruft sich auf § 266 BGB. Mit Recht?

Manchmal stößt eine durch das regelhafte Recht begründete Rechtsposition auf den Einwand, daß es gegen Treu und Glauben verstieße, sich darauf zu berufen.

2.) Schutz der Rechtsmacht

Grundsatz des staatlichen Rechtsschutzes

Eigenmächtige Verwirklichung von Rechten durch den Inhaber:

- Selbstschutz zur Verteidigung gegenüber Angriffen und Gefahren (Notwehr, § 227; defensiver Notstand, § 228; offensiver Notstand, § 904)
- Selbstschutz zur eigenmächtigen Durchsetzung von Rechten (Selbsthilfe, § 229; sofortiges Eingreifen erforderlich).

[Literaturhinweis zum Subjektiven Recht sowie zu Grenzen und Schutz der Rechtsausübung:
Köhler, AT, § 17; Medicus/Petersen, AT, §§ 14-16]

VII) Rechtssubjekte und Rechtsobjekte

1.) Rechtssubjekte

Allgemeines zum Begriff des Rechtssubjekts – Einzelheiten später bei der Rechts- und Geschäftsfähigkeit

2.) Rechtsobjekte

Rechtsobjekt oder Rechtsgegenstand ist jedes Gut, auf das sich die rechtliche Herrschaftsmacht eines Rechtssubjekts erstrecken kann. Man unterscheidet unter den Rechtsobjekten wie folgt:

- Sachen
- Immaterialgüter
- Rechte

3.) Insbesondere die Sache

a.) Bedeutung und Begriff der Sache

- Körperliche Gegenstände (§ 90 BGB), ohne Rücksicht auf den Aggregatzustand
- Abgrenzung zwischen Sache und Sachgesamtheit; Bedeutung der Unterscheidung
- Tiere als Rechtsobjekte (§ 90a BGB)

b.) Arten der Sachen

Begriffspaare:

- bewegliche und unbewegliche Sachen

- vertretbare und nicht vertretbare Sachen
- verbrauchbare und nicht verbrauchbare Sachen
- teilbare und unteilbare Sachen

4.) Bestandteile

Bestandteile sind Teile einer zusammengesetzten Sache. Das Gesetz unterscheidet wesentliche und nicht wesentliche Bestandteile. Wesentliche Bestandteile können nicht Gegenstand besonderer Rechte sein; nicht-wesentliche (einfache) Bestandteile sind dagegen sonderrechtsfähig.

Wesentliche Bestandteile an Grundstücken: Grundregel des § 93 BGB; spezielle Regeln in den §§ 94 ff.

Fall 4: Am Bürogebäude der A-Bank sind umfangreiche Bauarbeiten erforderlich, die die Nutzung des Hauses für mehr als ein Jahr ausschließen. Damit der Dienstbetrieb in der Zwischenzeit aufrechterhalten werden kann, läßt die A-Bank daher auf einem anderen ihrer Grundstücke durch den Bauunternehmer B eine große Baracke aus Fertigbauteilen errichten, die durch ein Fundament mit dem Erdboden fest verbunden sind. B hat sich das Eigentum an den Bauteilen bis zur vollständigen Bezahlung der Rechnung vorbehalten. Als nun die A-Bank zahlungsunfähig wird, will B die Baracke zerlegen und die Bauelemente an sich nehmen. Zu Recht?

5.) Zubehör

Zubehör sind nach § 97 BGB solche beweglichen Sachen, die, ohne Bestandteil der Hauptsache zu sein, dem wirtschaftlichen Zweck derselben dauernd zu dienen bestimmt sind und zu ihr in einer entsprechenden räumlichen Beziehung stehen. Diese Einordnung gilt nicht, wenn die Verkehrsanschauung es jeweils anders sieht. Was Zubehör ist, kann, weil es nicht Bestandteil der Hauptsache ist, Gegenstand besonderer Rechte sein.

Fall 5: Speditionsunternehmer S will sich zur Ruhe setzen und veräußert sein Unternehmen einschließlich des Betriebsgrundstücks mit Verwaltungsgebäude und Hallen an den K. Als K das Gelände in Besitz nimmt, will S die Lastwagen mitnehmen und anderweitig veräußern. Mit Recht?

6.) Früchte, Nutzungen und Lasten

Bei den *Früchten* unterscheidet das Gesetz jeweils unmittelbare und mittelbare Sach- und Rechtsfrüchte (§ 99)

Nutzungen sind die Früchte und andere Gebrauchsvorteile einer Sache oder eines Rechts (§ 100).

Lasten sind die Verpflichtungen des Eigentümers oder des Inhabers eines Rechts zu einer Leistung (§ 103).

Meistens legt das Gesetz dem Nutzungsberechtigten auch die Lasten auf.

[Lit.: Medicus/Petersen, AT, §§ 69 u. 70]

§ 4 Das Rechtsgeschäft

I) Überblick

1.) Der Begriff des Rechtsgeschäfts

Das Rechtsgeschäft ist ein Rechtsakt, der eine *gewollte* Rechtsfolge herbeiführt. Ein Ereignis, das, ohne daß dies gewollt wäre, bestimmte Rechtsfolgen auslöst – etwa ein Unfall, der Schadensersatzansprüche auslöst – ist also kein Rechtsgeschäft.

2.) Einseitige und mehrseitige Rechtsgeschäfte

II) Die Willenserklärung

1.) Der äußere Tatbestand

Der äußere Tatbestand der Willenserklärung besteht in einem Verhalten, das sich aus Sicht eines objektiven Betrachters als Äußerung eines auf die Herbeiführung einer bestimmten Rechtsfolge gerichteten Willens darstellt.

Fall 6: In einem Bahnhofsrestaurant ist es üblich, daß auf jedem Tisch eine zusammengefaltete Tageszeitung liegt. Der Gast kann diese ignorieren; wenn er allerdings darin liest, wird sein Verhalten dahingehend verstanden, daß er die Zeitung kauft. Der Reisende R, der von dieser Praxis nichts weiß, blättert ein wenig in einem Exemplar. Als der Wirt ihn später zur Zahlung auffordert, meint R, er habe keine Willenserklärung abgegeben und müsse nicht zahlen. Mit Recht?

Ein „Verhalten“ ist regelmäßig eine Erklärung mit sprachlichen Mitteln, muß es aber nicht sein. Man kann einen Willen auch auf andere Weise (z.B. Kopfnicken, Handheben, Vollzug einer Handlung mit zuvor festgelegtem Bedeutungsgehalt) schlüssig zum Ausdruck bringen. Abzugrenzen ist die Willenserklärung jedenfalls gegenüber einer nur unverbindlichen Absichtserklärung.

2.) Die Form der Willenserklärung

Grundsatz der Formfreiheit

Wichtige Ausnahmen

Formzwecke: insbesondere Beweisfunktion, Warnfunktion, Beratungsfunktion,
Kontrollfunktion (für den Staat)

Nichtigkeit des Rechtsgeschäfts bei Formmangel (§ 125 S. 1)

Ausnahmsweise Heilung durch Erfüllung

3.) Der innere Tatbestand

Der innere (subjektive) Tatbestand der Willenserklärung enthält:

Handlungsbewußtsein (Erklärender weiß, daß er überhaupt handelt),

Erklärungsbewußtsein (Erklärender weiß, daß er etwas rechtlich Erhebliches erklärt),

Geschäftswillen (Erklärender hat den Willen, gerade dieses Geschäft abzuschließen).

Die Rechtsfolgen des Fehlens eines der Merkmale sind verschieden.

Handlungsbewußtsein wenn (-), keine WE (vgl. § 105 BGB)

Erklärungsbewußtsein wenn (-), Folgen umstritten

 subj. Theorie: keine WE

 obj. Theorie: Erklärungstatbestand reicht, also WE, aber anfechtbar (vgl. §§ 119, 122)

 vermittelnde Ansicht: Es kommt darauf an, ob der Erklärende erkennen konnte, daß
 sein Verhalten durch den Gegner als WE aufzufassen war.

Geschäftswille wenn (-), WE wirksam, aber u.U. gem. §§ 119 ff. BGB
 anfechtbar (str.)

[Lit.: Leipold, AT, § 10; Brox/Walker, AT, § 4]

Auch automatisierte Erklärungen, die von einem Computer inhaltlich gestaltet und abgegeben werden, können Willenserklärung sein. Denn normalerweise vollzieht die Datenverarbeitung ein vorgegebenes Programm, dessen Ergebnisse vom menschlichen Willen getragen sind.

[Lit.: Medicus/Petersen, AT, Rn. 256]

4.) Die Abgabe

Abgabe ist die Entäußerung der Willenserklärung, also die „Erklärung“ des Willens. Man unterscheidet zwischen empfangsbedürftigen und nicht empfangsbedürftigen Willenserklärungen. Eine empfangsbedürftige Willenserklärung ist abgegeben, wenn der Erklärende das seinerseits Erforderliche dafür getan hat, daß die Erklärung den Adressaten erreichen kann. Die Willenserklärung muß „mit seinem Wissen und Wollen auf den Weg gebracht“ worden sein, so daß sie ohne sein weiteres Zutun ankommen wird (z.B. absichtlicher Einwurf in den Postbriefkasten). An einer Abgabe fehlt es also, wenn die Erklärung ohne den Willen des Erklärenden losgeschickt worden ist (sog. abhanden gekommene Willenserklärung).

Eine nicht empfangsbedürftige Willenserklärung ist abgegeben, wenn sie formuliert – also etwa aufgeschrieben – worden ist.

5.) Der Zugang

Die empfangsbedürftige Willenserklärung ist nur wirksam, wenn sie zugegangen ist. Eine schriftliche Willenserklärung zugegangen, wenn in Machtbereich gelangt und der Empfänger unter normalen Umständen von ihr Kenntnis nehmen kann. Ob der Adressat sie wirklich liest, ist gleichgültig (vgl. §§ 130, 147 BGB).

Fall 7: A bezieht die Zeitschrift „Pferd und Hund“. Nach den Bedingungen des Abonnements hat er das Recht, durch jeweils bis zum Monatsende zugehende schriftliche Erklärung mit Wirkung zum Ablauf des nächsten Monats zu kündigen. Am 31. August, einem Mittwoch, entschließt er sich zur Kündigung. Da es bereits 10 Uhr abends ist, fährt er zum Verlagshaus, wo er aber nur noch den Nachtwächter antrifft. Dieser ist ausnahmsweise bereit, das Kündigungsschreiben weiterzuleiten. Von den Mitarbeitern der Abonnentenverwaltung wird der Brief aber erst am 1. September bei Dienstbeginn wahrgenommen. Muß A das Abonnement über den 30. September hinaus bezahlen?

III) Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäfte

Überblick über Begrifflichkeit und Terminologie von Verpflichtung und Verfügung:

Trennung zwischen Verpflichtungsgeschäft (z.B. Kaufvertrag gem. § 433 BGB) und Erfüllungsgeschäft (Einigung gem. § 929 BGB): *Trennungsprinzip*.

Für beide Geschäfte ist die Wirksamkeit jeweils getrennt zu beurteilen (*Abstraktionsprinzip*), denn die Verfügung gilt normalerweise unabhängig („abstrakt“) vom zugrundeliegenden Verpflichtungsgeschäft. Das abstrakte Geschäft ist *von den Mängeln des Kausalgeschäfts unabhängig*. So kann z.B. die Übereignung der Kaufsache wirksam sein, obwohl der Kaufvertrag, den der Verkäufer zu erfüllen glaubt, nichtig ist.

Das Abstraktionsprinzip ist eine Besonderheit des deutschen Bürgerlichen Rechts. Es geht auf die von Savigny erfolgreich durchgesetzte Auffassung zurück, daß die Übereignung ein selbständiger dinglicher Vertrag sei, der ohne weiteren Rechtsgrund gültig sein könne. In Europa ist das Abstraktionsprinzip sonst nur dem griechischen Recht (für den Eigentumserwerb an beweglichen Sachen) bekannt (vgl. Art. 1034 Astikos Kodix, der entsprechend § 929 BGB formuliert ist).

Die Terminologie ist uneinheitlich. Brox/Walker z.B. wollen mit dem Ausdruck „Abstraktionsprinzip“ auch das Trennungsprinzip bezeichnen (AT, § 5). Näheres anschließend unter IV)

Verfügung:

Die Verfügung ist ein Rechtsgeschäft, durch das ein Recht *unmittelbar übertragen, belastet, geändert oder aufgehoben* wird. Dadurch wird also unmittelbar auf den Bestand eines Rechts eingewirkt.

Voraussetzungen eines wirksamen Verfügungsgeschäfts sind:

- (dinglicher) Vertrag, ausnahmsweise nur eine Willenserklärung (z.B. Verzicht)
- ggf. weitere Tatbestandsmerkmale (z.B. bei § 929 Besitzübertragung)
- Verfügungsmacht des Verfügenden

Verfügungsmacht ist die rechtliche Macht, über ein Recht zu verfügen. Sie steht regelmäßig dem Inhaber des Rechts zu.

Nur ausnahmsweise ist nicht der Inhaber des Rechts, sondern ein anderer verfügungsbefugt. Voraussetzung ist, daß ihm die Verfügungsmacht durch eine gesetzliche Norm (z.B. im Fall des Insolvenzverwalters) oder ein Rechtsgeschäft (z.B. im Fall des § 185 BGB) eingeräumt ist.

Wer sich verpflichtet, beschränkt sein rechtliches *Dürfen*; wer dagegen über ein Recht verfügt, beschränkt sein rechtliches *Können*. Verfügt also jemand mehrmals nacheinander, dann ist nur die zeitlich erste Verfügung wirksam. Es gilt der Grundsatz der Priorität. Während also mehrfache Verpflichtung möglich ist, ist mehrfache Übereignung grundsätzlich unmöglich. Ausnahmen ermöglicht das Recht des gutgläubigen Erwerbs vom Nichtberechtigten (s. oben).

[Lit.: Medicus/Petersen, AT, Rn. 207-211]

IV) Kausale und abstrakte Geschäfte

Die Zuwendung eines Vermögenswerts erfolgt jeweils mit Rücksicht auf einen Rechtsgrund. Damit sind nicht die jeweiligen Beweggründe des Zuwendenden gemeint, also Motive wie etwa Mitleid oder Dankbarkeit. Rechtsgrund der Zuwendung ist vielmehr der *Grund, der die Zuwendung rechtfertigt* (sog. *causa*). Die Übertragung von Besitz und Eigentum an einer Kaufsache ist in diesem Sinne durch die Verpflichtung des Verkäufers aus einem Kaufvertrag „gerechtfertigt“.

Kausale Geschäfte sind solche, aus denen sich der Rechtsgrund („*causa*“) unmittelbar entnehmen läßt.

Abstrakte Geschäfte sind solche, zu deren Inhalt die Bestimmung des Rechtsgrundes der Zuwendung nicht gehört. Sie haben normalerweise einen Rechtsgrund, doch ist dieser nicht Inhalt des abstrakten Geschäfts, sondern des demselben zugrundeliegenden Kausalgeschäfts. Man übereignet z.B. normalerweise eine Sache, weil man sich durch einen zuvor abgeschlossenen Vertrag dazu verpflichtet sieht. Die Gültigkeit dieser Verpflichtung ist aber keine Wirksamkeitsvoraussetzung für die Übereignung.

Das Trennungsprinzip (s. oben) bedeutet, daß man zwischen kausalem und abstraktem Geschäft rechtlich trennt. Das Abstraktionsprinzip, nach dem die Ungültigkeit des einen Rechtsgeschäfts nicht notwendigerweise die Ungültigkeit des anderen Geschäfts nach sich zieht, setzt diese Trennung voraus.

[Lit.: Medicus/Petersen, AT, Rn. 212-218]

V) Auslegung der Rechtsgeschäfte

1.) Das Ziel der Auslegung und ihre Bedeutung

Mit Willenserklärung will der Erklärende einen bestimmten Rechtserfolg herbeiführen. Auf diesen Willen kommt es nach dem Grundsatz der Privatautonomie entscheidend an. Die Auslegung knüpft an dem Problem an, daß die Erklärung oft nicht oder nur unvollkommen dem Willen des Erklärenden entspricht.

Beispiel: Auf einen Campingplatz in Deutschland begegnet ein Tscheche einem Dänen und möchte dessen Auto kaufen. Sie einigen sich über einen Kaufpreis in Höhe von 70.000 Kronen. Jeder denkt dabei an die jeweils „eigene“ Währung. Später fällt ihnen auf, daß unklar ist, auf welche Währung sich die Einigung bezieht.

Die Auslegung ist zunächst für die Frage von Bedeutung, ob überhaupt eine Willenserklärung vorliegt, anschließend dafür, welchen Inhalt die Erklärung hat, und

schließlich dafür, welchen Inhalt ein ggf. zustandegekommener Vertrag hat. Vgl. den Wortlaut der §§ 133 und 157 BGB

2.) Die Auslegungsmethode

Soweit sich die Auslegung auf den wirklichen Willen des Erklärenden richtet, spricht man von *natürlicher Auslegung* (§ 133 BGB). Kommt es nur auf die Person des Erklärenden an, dann soll sich die Rechtslage möglichst danach richten, was er wirklich wollte. Das folgt unmittelbar aus der Privatautonomie.

Bei der Auslegung eines mehrseitigen Rechtsgeschäfts sind dagegen die Interessen des Erklärenden und die des Erklärungsempfängers zu berücksichtigen. Stellt man nur auf die Interessen des Erklärenden ab, dann ermittelt man dessen wirklichen Willen. Stellt man auf die Interessen des Empfängers ab, ermittelt man einen *normativen Willen*, der mit dem wirklichen Willen nicht übereinstimmen muß (§ 157 BGB). Man spricht hier von *normativer Auslegung*. (Bei der Auslegung einer empfangsbedürftigen Willenserklärung wird § 157, der von „Verträgen“ spricht, entsprechend angewandt.) Die normative Auslegung kommt zum Tragen, wo es neben den Interessen des Erklärenden auch auf die des Empfängers ankommt. Bei der normativen Auslegung wird u.U. dem Interesse des Empfängers daran, daß dasjenige gilt, was er verstehen konnte, der Vorzug gegeben gegenüber dem Interesse des Erklärenden, daß sein wirklicher Wille gilt. Das Recht weist also das Risiko, daß das Gewollte nicht eindeutig zum Ausdruck gebracht wird, insoweit dem Erklärenden zu.

3.) Die ergänzende Auslegung

Die ergänzende Auslegung des Rechtsgeschäfts tritt dort ein, wo das Geschäft eine planwidrige Lücke aufweist. Sie fragt nach dem hypothetischen Willen der Parteien: Es kommt darauf an, was sie vereinbart hätten, wenn ihnen die offene Frage aufgefallen wäre.

[Lit.: Medicus/Petersen, AT, § 24; Brox/Walker, AT, § 6]

VI) Inhaltliche Schranken der Rechtsgeschäfte

Gesetzesverstoß (§ 134) – Kategorien der Verbotsgesetze – ggf. Nichtigkeit

Sittenverstoß (§ 138 Abs. 1) – Nichtigkeit, ggf. Schadensersatzanspruch (§ 826)

Sonderfall Wucher (§ 138 Abs. 2)

Veräußerungsverbote

[Lit.: Brox/Walker, AT, § 14]

§ 5 Vertrag und Vertragsschluß

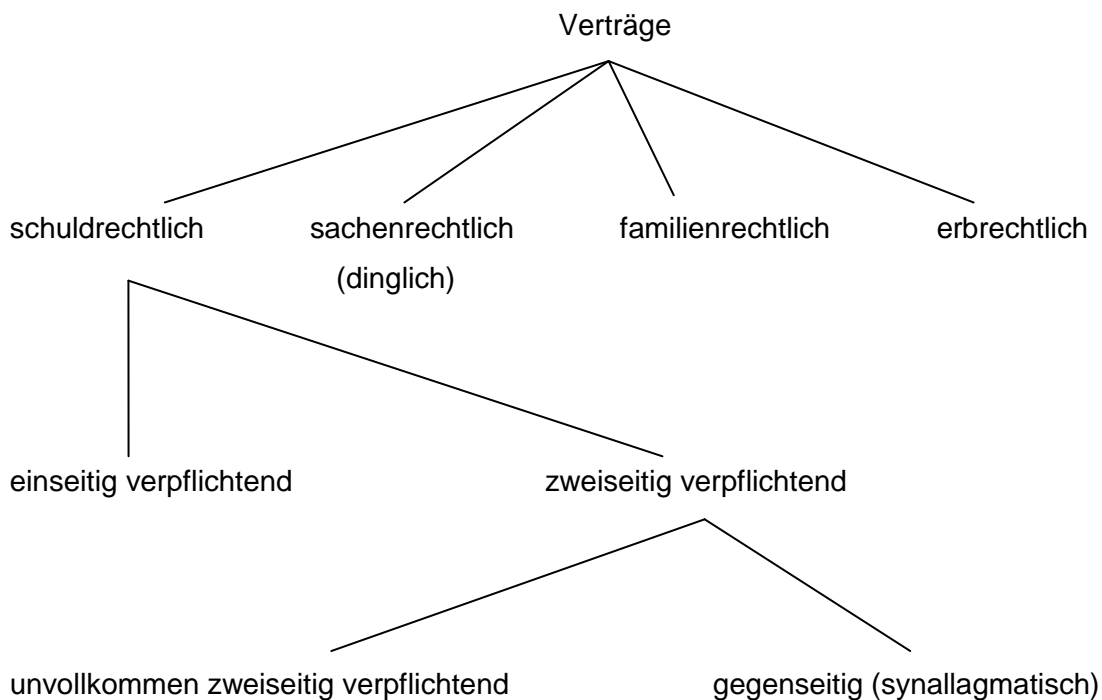
I) Allgemeines

1.) Begriff des Vertrags

Ein Vertrag ist ein zwei- oder mehrseitiges Rechtsgeschäft, bei dem korrespondierende Willenserklärungen einen rechtlichen Erfolg herbeiführen. Es handelt sich um die häufigste Form der rechtsgeschäftlichen Begründung eines Schuldverhältnisses.

Damit es zum Vertragsschluß kommt, müssen die Parteien in der Herbeiführung eines von ihnen gemeinsam gewollten rechtlichen Erfolgs übereinstimmen (§§ 145 ff. BGB). Der Vertrag wird durch ein Angebot – im BGB: „Antrag“ – und dessen Annahme abgeschlossen. Wenn die Willenserklärungen nach Maßgabe der Auslegung miteinander korrespondieren, also zwar nicht miteinander „übereinstimmen“, wohl aber auf denselben Rechtserfolg gerichtet sind, spricht man vom „Konsens“. Die Einigung muß sich, damit ein Vertrag vorliegt, auf alle regelungsbedürftigen Punkte erstrecken, insbesondere auf die vertragscharakteristischen Mindestbestandteile (sog. *essentialia negotii*). Beim Kauf sind dies Kaufsache und Kaufpreis.

2.) Vertragsarten



3.) Vertragsfreiheit

Im Rahmen des Begriffs der Vertragsfreiheit unterscheidet man Abschlußfreiheit und Gestaltungsfreiheit.

Abschlußfreiheit ist die Freiheit zur Entscheidung, ob man einen Vertrag abschließt und ggf. mit wem. Ausnahmen bestehen im Fall eines Kontrahierungszwangs (Monopolstellung, Diskriminierungsverbot).

Gestaltungsfreiheit bedeutet, daß die Parteien den Inhalt des Vertrags grundsätzlich frei vereinbaren können. Es gibt insbesondere keinen Typenzwang, der den Parteien vorgäbe, sich bestimmter von der Rechtsordnung vorgegebener Vertragstypen zu bedienen. Ausnahmen von der Vertragsfreiheit ergeben sich aus gesetzlichen Verboten und Sittenwidrigkeit.

Fall 8: Fischhändler F möchte die Vorteile der Verbindung mit einem Großkonzern nutzen, gleichzeitig aber selbständig bleiben. Die Südmeer-AG bietet ihm an, auf Dauer ihren Namen, Warenzeichen, Schutzrechte, technische Ausstattung usw. beim Betrieb seines Geschäfts gegen ein entsprechendes Entgelt zu nutzen. F ist einverstanden. Als die erwartete Umsatzsteigerung ausbleibt, erklärt F, er fühle sich an die Übereinkunft nicht gebunden, zumal so ein Vertrag im Gesetz gar nicht vorgesehen sei. Die Südmeer-AG aber besteht auf der Zahlung des Entgelts. Mit Recht?

II) Der Vertragsschluß

1.) Angebot

Das Angebot muß den gesamten Vertragsinhalt erfassen und so formuliert sein, daß es mit einem bloßen „Ja“ akzeptiert werden kann. Das Angebot unterscheidet sich durch die Verbindlichkeit von der sog. *invitatio ad offerendum*. Der Anbietende ist an den Inhalt gebunden (§ 145 BGB), wenn er nicht ausnahmsweise „freibleibend“ angeboten hat. Das Angebot erlischt, wenn es abgelehnt oder nicht rechtzeitig angenommen worden ist (§ 146 BGB).

2.) Annahme

Die Annahme ist die Erklärung des vorbehaltlosen Einverständnisses mit dem Angebot. Bei inhaltlich abweichender „Annahme“ („Ja, aber nur wenn ...“) liegt in Wahrheit ein neues Angebot vor.

Sonderfall: Schweigen auf ein kaufmännisches Bestätigungsschreiben

[Leseempfehlung: Köhler, AT, § 8]

Fall 9: Gebrauchtwagenhändler G hat ein altes Cabriolet neu hergerichtet und mit einem Schild: „Gelegenheit: 20.000,- Euro“ auf seinem Hof aufgestellt. A, der einen Wagen für den Sommer sucht, wird mit G über den Kauf einig, und die beiden verabreden, daß A den Wagen nach Überweisung des Kaufpreises abholen dürfe. Wenig später sieht B Wagen und Schild und erklärt, daß er das Cabriolet kaufe. Als G dies ablehnt, beansprucht B den Wagen, weil er meint, er habe das Angebot des G angenommen. Kann B die Übereignung des Wagens verlangen?

3.) Willensübereinstimmung

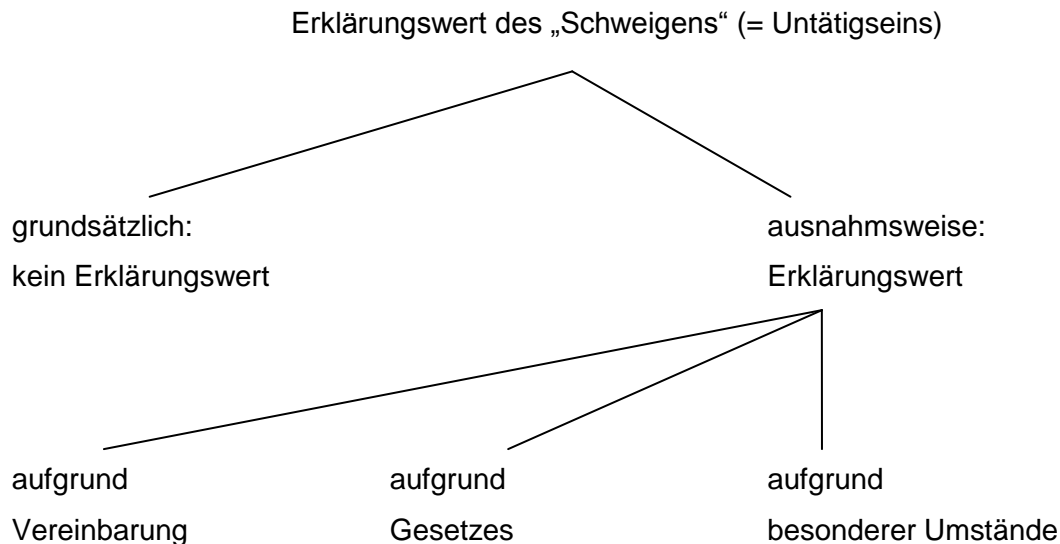
Ein Vertrag setzt Willensübereinstimmung voraus, und zwar nach Maßgabe der abgegebenen Erklärungen: diese müssen miteinander korrespondieren (s. oben). Ob sie das tun, ist im Wege der Auslegung zu ermitteln. Die Einigung muß sich jedenfalls auf die Hauptbestandteile des Vertrags (*essentialia negotii*) beziehen. Wenn die Erklärungen nicht miteinander korrespondieren, spricht man vom „Dissens“. Dann liegt grundsätzlich kein Vertrag vor. Wenn die Parteien gar nicht wissen, daß sie sich nicht geeinigt haben, dann spricht man vom sog. versteckten Dissens. Hier greift die Auslegungsregel des § 155 BGB ein.

Fall 10: V bietet dem K sein altes Auto brieflich für 2000,- Euro zum Kauf an. K liest den Brief nur flüchtig und meint irrtümlich, V habe nur 1000,- Euro verlangt. Hoherfreut über den vermeintlich günstigen Preis antwortet er dem V, er nehme das Angebot an. Kann V von K Zahlung von 2000,- Euro verlangen?

4.) Ermittlung des Vertragsschlusses durch Auslegung der Erklärungen

Grundsätzlich ist (s. oben) nach dem wirklich Gewollten zu forschen (§ 133). Aber nur, soweit es für den Adressaten erkennbar geäußert wurde. Ziel ist die Ermittlung des objektiven Erklärungswertes; zu berücksichtigen sind die Umstände und Treu und Glauben (§ 157). Maßgeblich ist der sog. „Empfängerhorizont“: Es kommt darauf an, wie die Erklärung angesichts der Umstände aus der Sicht des Empfängers zu verstehen war

Ausgelegt wird das „Verhalten“ des jeweils Erklärenden. Besteht das Verhalten im „Schweigen“, genauer also im Untätigsein, dann hat dieses grundsätzlich keinen Erklärungswert, wenn nicht ausnahmsweise aufgrund einer Norm, einer Vereinbarung oder sonstiger Umstände (z.B. eines besonders gesetzten Vertrauenstatbestands) etwas anderes gilt.



[Lit.: Medicus/Petersen, AT, Rn. 345-355]

5.) Vertragsschluß durch sozialtypisches Verhalten

[Lit.: Medicus/Petersen, AT, Rn. 245-252]

6.) Besonderheiten bei Verbraucherverträgen

Begrifflichkeit und Terminologie: „Verbraucher“ (§ 13) – „Unternehmer“ (§ 14)

- Rechtsfolge: Widerrufsrecht
- besondere Anwendungsbereiche: Haustürgeschäfte und Fernabsatzverträge

Zusammenfassung Vertragsschluß

Fall 11: Das Versandhandelsunternehmen V bietet die Möglichkeit an, seinen Katalog im Internet einzusehen und online Waren zu bestellen, indem mit dem Mauszeiger Waren gekennzeichnet und angefordert werden. A kennzeichnet im Übermut sämtliche Kühlschränke, führt den Mauszeiger auf ein Feld „Bestellung abschicken“ und drückt auf die Maustaste. Als er wenig später eine Rechnung des V erhält, meint A, er habe durch die geringfügige Bewegung seines Fingers niemandem etwas erklärt. Im übrigen sei das Ganze nicht ernst gemeint gewesen. Kann V von A die Bezahlung der Kühlschränke verlangen?

III) Vertragsschluß unter Einbeziehung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen

Hier geht es nur um eine allgemeine Einführung in Begrifflichkeit und Zwecke des AGB-Rechts.

1.) Bedeutung und Funktion

Allgemeine Geschäftsbedingungen sind für eine Vielzahl von Anwendungsfällen vorformulierte Regeln, die eine Vertragspartei der anderen „stellt“ (§ 305 BGB).

2.) Gesetzliche Regelung und Zwecke des AGB-Rechts

3.) Einbeziehung der AGB in den einzelnen Vertrag

4.) Unwirksamkeitsvorschriften

5.) Die Prüfung der Wirksamkeit (Prüfungsaufbau)

- a) Handelt es sich überhaupt um AGB (§ 305)?
- b) Sind die AGB Vertragsbestandteil geworden?
- c) Ergeben sich Widersprüche zu individuellen Vertragsabreden (§ 305b)?
- d) Bestehen Unklarheiten hinsichtlich einzelner AGB? (§ 305c Abs. 2)
- e) Handelt es sich um eine überraschende Klausel?
- f) Unwirksamkeit aus §§ 308 oder 309 (spezielle Klauselverbote)?
- g) Unwirksamkeit aus § 307 (Generalklausel)?

§ 6 Unwirksame und mangelhafte Willenserklärungen

I) Überblick

1.) Wirksamkeitsvoraussetzungen für Willenserklärungen

Notwendige Voraussetzung, um am Rechtsverkehr teilzunehmen, ist die **Rechtsfähigkeit**, also die Eigenschaft, Träger von Rechten und Pflichten sein zu können. Alle Menschen sind rechtsfähig, außerdem die juristischen Personen (s. unten). Um aber eine wirksame Willenserklärung abzugeben, muß noch die Geschäftsfähigkeit hinzukommen, also die Fähigkeit, selbständig Rechtsgeschäfte wirksam vornehmen zu können. Doch auch die von einem Geschäftsfähigen abgegebene Willenserklärung kann aus besonderen Gründen nichtig sein.

2.) Unwirksamkeit und Anfechtbarkeit

a.) Nichtigkeit

Es gibt im Zivilrecht verschiedene Grade der Unwirksamkeit. Der stärkste Grad ist die Nichtigkeit. Sie ergibt sich unabhängig vom Willen der Beteiligten und wirkt gegen jeden.

Nichtigkeit liegt z.B. bei Gesetzesverstoß (§ 134) oder Sittenwidrigkeit (§ 138) vor.

b.) Teilnichtigkeit

Es kann vorkommen, daß nur Teile eines Rechtsgeschäfts nichtig sind, andere dagegen nicht. Ist etwa eine Klausel in einem umfangreichen Vertragswerk von einer Verbotsnorm betroffen, kann sich die Frage stellen, ob dies die Nichtigkeit des ganzen Rechtsgeschäfts zur Folge hat. Haben die Parteien für den Fall der Teilnichtigkeit ausdrücklich oder konkludent keine Regelung getroffen, dann ist nach der Auslegungsregel des § 139 von der Nichtigkeit des ganzen Rechtsgeschäfts auszugehen, „wenn nicht anzunehmen ist, daß es auch ohne den nichtigen Teil vorgenommen sein würde“.

c.) Umdeutung

Ein nichtiges Rechtsgeschäft kann den Anforderungen eines anderen (gültigen) Rechtsgeschäfts genügen. Hier kann die Frage entstehen, ob der gewollte Erfolg durch Umdeutung (Konversion) des nichtigen Rechtsgeschäfts in das andere erreicht werden kann (vgl. § 140).

Voraussetzungen für die Umdeutung:

- Nichtigkeit eines Rechtsgeschäfts
- Kongruenz eines Ersatzgeschäfts (Deckungsgleichheit; das Ersatzgeschäft darf in seinen Wirkungen nicht weiter reichen als das nichtige)
- entsprechender Parteiwille

d.) Anfechtbare Rechtsgeschäfte

Manche Rechtsgeschäfte sind gültig, aber durch einseitige Erklärung vernichtbar. Das Gesetz überläßt es in diesen Fällen der Entscheidung eines zur Anfechtung Berechtigten, ob er den Mangel geltend macht und das Rechtsgeschäft damit nichtig werden läßt.

Voraussetzungen der Anfechtung:

- Anfechtungsgrund gegeben
- Anfechtungserklärung abgegeben
- Anfechtungsfrist gewahrt

Ein Anfechtungsgrund liegt in den wichtigsten Fällen bei irrtümlicher Abgabe einer Willenserklärung vor (§§ 119, 120) sowie bei Täuschung oder Drohung (§ 123).

Die Anfechtungsfrist bestimmt sich im ersten Fall nach § 121 BGB, im zweiten Fall nach § 124.

Rechtsfolge ist die Nichtigkeit der angefochtenen Willenserklärung (§ 142 Abs. 1). Bei Anfechtung wegen Irrtums muß der Anfechtende demjenigen, der auf die Wirksamkeit vertraute, dessen Vertrauensschaden ersetzen (§ 122).

e.) Die schwebende Unwirksamkeit

Zur schwebenden Unwirksamkeit s. unter im Abschnitt über Minderjährigkeit.

[Lit.: Medicus/Petersen, AT, §§ 34-37]

II) Rechtsfähigkeit – Einführung in das Personenrecht

Rechtsfähigkeit ist die Fähigkeit, Träger von Rechten und Pflichten zu sein. Jeder Mensch besitzt sie von seiner Geburt an (§ 1 BGB). Sehr wichtig ist, daß die Rechtsfähigkeit dem Menschen nicht etwa verliehen wird, so daß auch ein Entzug theoretisch denkbar wäre, sondern daß sie als selbstverständliche Eigenschaft des Menschen vorausgesetzt wird.

Sonderregeln gibt es zugunsten des ungeborenen Kindes (*nasciturus*) und sogar zugunsten der noch nicht einmal erzeugten Person (*nondum conceptus*).

Rechtsfähigkeit besitzen nicht nur alle natürlichen Personen, also alle Menschen, sondern auch bestimmte Personenvereinigungen und Zweckvermögen, die von der Rechtsordnung als Träger von Rechten und Pflichten anerkannt sind (sog. juristische Personen). In diesen Fällen also sind es – anders als beim Menschen – Rechtsregeln, die die Grundlage für die Anerkennung der Rechtsfähigkeit bilden.

Juristische Personen des Privatrechts sind z.B.:

- eingetragener Verein (§§ 21 ff. BGB)
- Stiftung (§§ 80 ff. BGB)
- Aktiengesellschaft (§ 1 Abs. 1 S. 1 AktG)
- GmbH (§ 13 Abs. 1 GmbHG)

Juristische Personen des öffentlichen Rechts sind z.B.:

- Gebietskörperschaften (Bund, Länder, Gemeinden), sonstige Körperschaften (mitgliedschaftlich organisiert) und Anstalten des öffentlichen Rechts

Fall 12: Landwirt L möchte aus seinen stillgelegten Flächen sieben Grundstücke veräußern, nämlich jeweils eins a) an die Stahlbau-AG, b) an den FC Eintracht e. V., c) an die Burschenschaft Abstinentia, d) an die Anwaltssozietät Ewald & Müller, e) an die Schulz & Schmitz OHG, f) an die Stadt Köln und g) an die Evangelische Kirche im Rheinland. Wer wird jeweils als neuer Eigentümer ins Grundbuch eingetragen?

III) Geschäftsfähigkeit

1.) Allgemeines

Geschäftsfähigkeit ist die Fähigkeit, Rechtsgeschäfte wirksam vorzunehmen. Keine Geschäftsfähigkeit besitzen Kinder, die noch nicht 7 Jahre alt sind (§ 104 Nr. 1). Zwischen 7 und einschließlich 17 Jahren sind sie nach Maßgabe der §§ 107-113 beschränkt (§ 106). Wer 18 Jahre alt ist und damit volljährig (§ 2), ist geschäftsfähig, wenn er nicht dauerhaft geisteskrank ist.

Dauerhaft Geistesranke sind geschäftsunfähig (§ 104 Nr. 2). Wirksames Handeln ist in „lichten Augenblicken“, also Zeiten vorübergehender Vernünftigkeit möglich.

2.) Geschäftsunfähigkeit

Die Willenserklärung eines Geschäftsunfähigen ist nichtig (§ 105 Abs. 1 BGB). Eine ihm gegenüber abgegebene Willenserklärung ist nicht wirksam (§ 131 Abs. 1). Für den Geschäftsunfähigen muß ein gesetzlicher Vertreter handeln.

Begrifflichkeit: Umfassende und partielle Geschäftsunfähigkeit.

3.) Beschränkte Geschäftsfähigkeit

Sie bedeutet, daß Minderjährige, die das siebte Lebensjahr vollendet haben, nur solche Geschäfte wirksam tätigen können, durch die sie lediglich einen rechtlichen Vorteil erlangen. Sie sind in der Geschäftsfähigkeit insoweit beschränkt. Geschäfte, die nicht lediglich rechtlich vorteilhaft sind, bedürfen grundsätzlich der Einwilligung, also der vorherigen Zustimmung des gesetzlichen Vertreters (§ 107).

Auch rechtlich „neutrale“ Geschäfte, durch die der Minderjährige weder Vor- noch Nachteile erlangt, sind ohne Einwilligung wirksam. Man nimmt eine teleologische Reduktion des § 107 vor: Zweck des Minderjährigenrechts ist nicht, ihm aus Rechtsgeschäften jedenfalls irgendeinen Vorteil zukommen zu lassen, sondern der Schutz vor Nachteilen.

Wird die erforderliche Einwilligung nicht erteilt, ist zu unterscheiden:

- Einseitige Rechtsgeschäfte sind unwirksam (§ 111 S. 1)
- Verträge sind schwebend unwirksam, können wirksam werden; Genehmigung; § 108 Abs. 1 (Genehmigung ist nachträgliche Zustimmung; § 184 Abs. 1)

Einwilligung oder Genehmigung können sowohl gegenüber den Minderjährigen als auch ggü. seinem Vertragspartner erklärt werden. Wenn allerdings der Vertragspartner des Minderjährigen dessen Vertreter zur Erklärung über die Genehmigung auffordert, dann kann sie nur ihm gegenüber abgegeben werden (§ 108 Abs. 2). Während des Schwebezustands kann der Vertragspartner, um seine Interessen zu wahren, seine Erklärung widerrufen (§ 109 Abs. 1).

Fall 13: V, dessen achtzehnter Geburtstag in zwei Wochen bevorsteht, möchte seinen Motorroller veräußern, während seine Eltern verreist sind. Ohne deren Wissen einigt er sich mit K, der ihm 500,- Euro dafür geboten hat, wobei K annimmt, V sei volljährig. Als K zufällig das wahre Alter des V erfährt, befürchtet er, nach einem Vollzug des Geschäfts den Motorroller wieder herausgeben zu müssen, während sein Geld von V möglicherweise durchgebracht sei. Außerdem reut ihn die vergleichsweise hohe Kaufsumme. K schreibt also an V, er wolle sich von dem Geschäft lösen. V, der bereits mit dieser Möglichkeit gerechnet hat, hat an den elterlichen Briefkasten ein Schild „Verzogen!“ geklebt, damit er bis zum Eintritt seiner Volljährigkeit von K nicht mehr erreicht werden kann. Der Postbote schickt dem K daraufhin seinen Brief als unzustellbar zurück. An seinem Geburtstag fährt V mit dem Roller zu K und verlangt die 500,- Euro. Mit Recht?

Begrifflichkeit: Einwilligung und Generaleinwilligung, „Taschengeldparagraph“ (§ 110 BGB)

[Lit.: Medicus/Petersen, AT, §§ 38 u. 39]

IV) Nichtigkeit von Willenserklärungen

1.) Geheimer Vorbehalt

Der geheime Vorbehalt (Mentalreservation), das Erklärte nicht zu wollen, ist ohne Einfluß auf die Wirksamkeit der Willenserklärung (§ 116 S. 1 BGB). Kennt der Erklärungsgegner allerdings den Vorbehalt, dann hat er keinen Schutz verdient (§ 116 S. 2).

2.) Scheingeschäft

Eine empfangsbedürftige Willenserklärung, die mit dem Einverständnis des Erklärungsempfängers nur zum Schein abgegeben wird, ist nichtig. Wenn beide Parteien einverständlich die Geltung der Erklärung nicht wollen, werden ihnen die entsprechenden Rechtsfolgen selbstverständlich nicht aufgezwungen (§ 117 Abs. 1 BGB).

Fall 14: V will dem K sein Grundstück verkaufen. Beide sind sich darüber einig, daß der Kaufpreis 200.000,- Euro betragen soll. Um jedoch Steuern und Gebühren zu sparen,

lassen sie im notariellen Vertrag nur einen Kaufpreis von 100.000,-- Euro beurkunden.
Ist der Vertrag über 200.000,-- Euro oder über 100.000,-- Euro zustande gekommen?

3.) Fehlende Ernstlichkeit

Wenn der Erklärende seine Willenserklärung nicht ernstlich will und bei der Erklärung meint, der Empfänger werde schon erkennen, daß die Erklärung nicht ernst gemeint ist, dann ist die Willenserklärung nichtig (§ 118).

V) Anfechtung einer Willenserklärung wegen Irrtums

1.) Die gesetzliche Regelung

Nicht alle Irrtümer berechtigen zur Anfechtung, sondern nur die, welche das Gesetz als Anfechtungsgründe anerkennt (§§ 119, 120 BGB): Inhaltsirrtum, Erklärungsirrtum, Eigenschaftsirrtum und Übermittlungsirrtum. Der jeweils vorliegende Irrtum muß ursächlich (kausal) für die Erklärung geworden sein.

2.) Inhalts- und Erklärungsirrtum

Inhaltsirrtum: Der Erklärende irrt sich über den Sinn oder die Bedeutung seiner Erklärung.

Fall 10 (nochmals): V bietet dem K sein altes Auto brieflich für 2000,-- Euro zum Kauf an. K liest den Brief nur flüchtig und meint irrtümlich, V habe nur 1000,-- Euro verlangt. Hoherfreut über den vermeintlich günstigen Preis antwortet er dem V, er nehme das Angebot an. Kann V von K Zahlung von 2000,-- Euro verlangen?

Erklärungsirrtum: Versehen („Panne“) bei Formulierung (Versprechen oder Verschreiben)

3.) Eigenschaftsirrtum

Als Eigenschaftsirrtum kommt nur ein Irrtum über eine verkehrswesentliche Eigenschaft einer Person oder einer Sache in Betracht.

4.) Übermittlungsirrtum

Die Erklärung wird durch den Erklärungsboten versehentlich falsch dem Empfänger übermittelt.

5.) Die Anfechtungserklärung und ihre Rechtsfolgen

- Anfechtungserklärung, auch schlüssig.
- Empfangsbedürftige Willenserklärung (§ 143 Abs. 1)

- Frist: unverzüglich (§ 121 Abs. 1 S. 1) nach Kenntnis
- Rechtsfolge: Nichtigkeit *ex tunc*, § 142
- Schadensersatz des Vertrauensschadens (§ 122)

6.) Prüfung der Anfechtung

Die Willenserklärung wäre dann gemäß § 142 Abs. 1 BGB nichtig, wenn Anfechtungsgrund, Erklärung und Fristwahrung gegeben sind.

VI) Fehlen oder Wegfall der Geschäftsgrundlage

Hier geht es nur um eine allgemeine Einführung in das Recht des Wegfalls der Geschäftsgrundlage und um den Zusammenhang mit dem Irrtumsrecht.

1.) Problembeschreibung

Leistungsungleichgewicht; übermäßige Leistungerschwerung

2.) Ergänzende Vertragsauslegung

Auch hier kommt es in erster Linie darauf an, was die Parteien für den Fall gewollt hätten, daß sie das Problem vorausgesehen hätten.

3.) Die Lehre von der Geschäftsgrundlage

Beiderseitiger Motivirrtum (§ 313 Abs. 1 BGB)

[Lit.: Medicus/Petersen, AT, § 53]

VII) Anfechtung wegen Täuschung oder Drohung

1.) Arglistige Täuschung

a.) Tatbestand

Damit die Täuschung arglistig erfolgt ist, muß Vorsatz vorliegen, also Wissen und Wollen des rechtswidrigen Erfolges.

b.) Person des Täuschenden

Unterscheidung zwischen den Fällen der Täuschung bei nicht empfangsbedürftigen und empfangsbedürftigen Willenserklärungen.

2.) Widerrechtliche Drohung

- Inaussichtstellen eines Übels, über das der Drohende verfügt
- Kausalität
- Widerrechtlichkeit

3.) Die Anfechtungserklärung und ihre Rechtsfolgen

Fall 15: S sammelt antike Kunstgegenstände. Auf der Suche nach neuen Erwerbungen entdeckt er am 1. April 2002 im Geschäft des Antiquitätenhändlers A eine bronzene Pollux-Statue. Sie gefällt dem S, der aber eigentlich nur beide Dioskuren zusammen aufstellen möchte. Auf seine Frage nach Castor hin erklärt A, auch ein solcher werde bald lieferbar sein. Er habe ihn vor drei Tagen in Neapel ersteigert. Die Statue sei bereits mit dem Schiff unterwegs; nach ihrem Eintreffen werde S sofort benachrichtigt. Angesichts dieser Aussicht kauft S den Pollux. Nachdem er monatelang nichts mehr hört, stellt er Ende Mai 2003 den A zur Rede, der einräumen muß, daß er die Castor-Statue nur erfunden habe. S erklärt nun, er wolle von dem ganzen Geschäft nichts mehr wissen. Kann A von S die Bezahlung der Pollux-Statue verlangen?

VIII) Anfechtung und Erfüllungsgeschäft

Wir erinnern uns einerseits an das Trennungsprinzip, also die Trennung zwischen Verpflichtungsgeschäft (z.B. Kaufvertrag gem. § 433 BGB) und Erfüllungsgeschäft (Einigung gem. § 929), andererseits an das Abstraktionsprinzip, als die getrennte Beurteilung der Wirksamkeit beider Geschäfte. Hier bedeutet das, daß eine Anfechtung und die dadurch bewirkte Nichtigkeit des Verpflichtungsgeschäfts grundsätzlich nicht zugleich auch die Nichtigkeit des Erfüllungsgeschäfts herbeiführt.

Nur in bestimmten Konstellationen kann die sog. „Fehleridentität“ vorliegen: an demselben „Fehler“ kranken gleichermaßen Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft. Hier steht das Abstraktionsprinzip einer Anfechtbarkeit auch der Willenserklärung im Erfüllungsgeschäft nicht entgegen. (Bitte beachten Sie: Wenn Sie in der Fallbearbeitung Anlaß dafür sehen, die „Fehleridentität“ zu erörtern, sollten Sie dies mit einer geeigneten Formulierung als Sonderfall kennzeichnen, um nämlich keinen Zweifel daran zuzulassen, daß Sie das Abstraktionsprinzip verstanden haben.)

§ 7 Bedingung und Befristung

I) Allgemeines

Das *bedingte* Rechtsgeschäft enthält eine Bestimmung, die die Wirkungen des Geschäfts von einem *zukünftigen, ungewissen Ereignis* abhängig machen (vgl. § 158 BGB). „Bedingung“ kann die *Bestimmung* des Rechtsgeschäfts meinen oder das *Ereignis selbst* („Eintritt der Bedingung“; vgl. § 158 Abs. 1 und 2). Das Gesetz regelt die rechtsgeschäftlich begründete Bedingung, nicht die sog. Rechtsbedingung.

Beispiel: E verspricht seinem Neffen N formgerecht, ihm für den Fall, daß er (N) das juristische Examen besteht, ein Cabriolet zu schenken.

Es handelt sich um eine aufschiebende Bedingung: Die Rechtswirkungen, also insbesondere ein Anspruch des N auf Leistung des Cabriolets, treten hier erst ein, wenn das Examen bestanden ist (= ein künftiges, höchst ungewisses Ereignis).

Von der Bedingung im Sinne von § 158 BGB zu unterscheiden ist die sog. uneigentliche Bedingung oder Scheinbedingung.

Beispiel: K möchte den Maserati des V für 100.000 Euro kaufen. Weil er weiß, daß es noch andere Interessenten gibt, möchte er den Vertrag sofort abschließen, macht sich allerdings Sorgen wegen der Größe des Wagens. Daher erklärt er, der Kauf solle nicht gelten, wenn der Wagen nicht in seine Garage passe. V, für den es ein gutes Geschäft wäre, ist mit allem einverstanden. Später stellt sich heraus, daß der Wagen tatsächlich um einige Zentimeter zu lang ist, um in die Garage zu passen. Gleichwohl verlangt V das Geld, aber K verweigert die Zahlung.

Das *befristete* Rechtsgeschäft enthält eine Bestimmung, welche die Wirkungen des Geschäfts von dem Eintritt eines bestimmten Termins abhängig macht (§ 163). Bei der Befristung geht es also um ein *zukünftiges, gewisses* Ereignis. Dies gilt etwa für bevorstehende, nach dem Kalender bestimmbare Tage.

Beispiel: A mietet eine Ferienwohnung in der Eifel für die zwei Wochen vom 12.8. bis zum 26. 8.2017.

Die Rechtswirkungen des Mietverhältnisses treten erst am 12.8. ein und enden mit dem 26.8.

II) Bedeutung von Bedingung und Befristung

- Anpassung der Rechtslage an mögliche künftige Umstände

- Motivation einer Person zu bestimmtem Verhalten (Potestativbedingung)

III) Zulässigkeit

Grundsätzliche Zulässigkeit; ausnahmsweise Bedingungs- bzw. Befristungsfeindlichkeit

IV) Arten

1.) Aufschiebende und auflösende Bedingung

Bei der aufschiebenden Bedingung (Suspensivbedingung) ist das Wirksamwerden eines Rechtsgeschäfts vom Eintritt eines zukünftigen, ungewissen Ereignisses abhängig gemacht worden (§ 158 Abs. 1). Die auflösende Bedingung (Resolutivbedingung) macht dagegen das Fortdauern bestimmter Wirkungen vom Nichteintritt eines künftigen, ungewissen Ereignisses abhängig (§ 158 Abs. 2). Tritt das Ereignis also ein, dann fallen die Wirkungen weg.

2.) Anfangs- und Endtermin

Der Anfangstermin bewirkt, daß das Wirksamwerden eines Rechtsgeschäfts vom Eintritt eines zukünftigen gewissen Ereignisses abhängig ist. Weil hier eine Parallele zur aufschiebenden Bedingung besteht, finden die dafür vorgesehenen Regeln entsprechende Anwendung (§ 163).

Beim Endtermin ist das Ende bestimmter Rechtswirkungen vom Eintritt eines zukünftigen gewissen Ereignisses abhängig. Hier werden die Regeln über die auflösende Bedingung entsprechend angewandt (s. oben das Beispiel mit der Ferienwohnung).

V) Rechtsfolgen des Eintritts oder Ausfalls der Bedingung

1.) Eintritt der Bedingung

Der Eintritt der Bedingung führt zu einer Veränderung der Rechtslage. Die Bedingung wirkt erst *ex nunc*, also mit dem Zeitpunkt ihres Eintritts; sie wirkt nicht zurück. Vgl. § 158 Abs. 1: „mit dem Eintritte der Bedingung“.

Die an den Eintritt der Bedingung geknüpfte Rechtslage soll auch gelten, wenn eine Partei, zu deren Nachteil der Eintritt gereichen würde, *wider Treu und Glauben den Eintritt der Bedingung verhindert* (§ 162 Abs. 1). Es handelt sich um eine Fiktion: die im Wege einer Manipulation verhinderte Bedingung gilt als eingetreten. Hierin liegt eine besondere Ausprägung des Prinzips von Treu und Glauben.

Davon zu unterscheiden sind Fälle, in denen die Parteien es der Entscheidung einer Partei überlassen wollen, ob die Bedingung eintritt.

2.) Ausfall der Bedingung

Wenn das Ereignis, von dem bestimmte Rechtsfolgen abhängig gemacht worden sind, nicht mehr eintreten kann, dann ist die Bedingung „ausgefallen“. Dem Ausfall der Bedingung wird gleichgestellt, daß diejenige Partei, zu deren Vorteil der Eintritt gereicht, denselben wider Treu und Glauben, also im Wege einer Manipulation herbeiführt (§ 162: Fiktion des Nichteintritts).

VI) Der Schutz des bedingt Berechtigten

1.) Schutz gegenüber dem Geschäftspartner

Bei Geltung einer *aufschiebenden* Bedingung tritt das Rechtsgeschäft zwar erst mit Bedingungseintritt in volle Wirksamkeit (§ 158 Abs. 1 BGB), doch wird der aufschiebend bedingt Berechtigte bereits in der Schwebezeit durch § 160 Abs. 1 BGB vor Vereitelung seiner Interessen geschützt. Beim *auflösend* bedingten Rechtsgeschäft ist die Rechtswirkung zwar sofort ausgelöst worden, doch muß der Berechtigte in Betracht ziehen, daß die Bedingung eintritt und die Rechtswirkung damit wieder wegfällt. Aus diesem Grunde macht er sich gemäß § 160 Abs. 2 BGB schadensersatzpflichtig, wenn er das Recht dessen, „zu dessen Gunsten der frühere Rechtszustand wieder eintritt“, schuldhaft vereitelt oder beeinträchtigt. In beiden Fällen kommt der Anspruch auf Schadensersatz erst mit dem Eintritt der Bedingung zur Entstehung.

2.) Schutz gegenüber Dritten

Wenn jemand unter einer *aufschiebenden* Bedingung über einen Gegenstand verfügt hat, dann soll der bedingt Berechtigte nicht nur durch einen Anspruch auf Ersatz seines möglichen Schadens gemäß § 160 Abs. 1 BGB gegen den Verfügenden geschützt werden. Es soll vielmehr darüber hinaus sichergestellt werden, daß der bedingt Berechtigte bei Bedingungseintritt auch dann das Recht erwirbt, wenn der Verfügende nach der Verfügung zugunsten des bedingt Berechtigten und vor dem Eintritt der Bedingung noch einmal zugunsten eines Dritten verfügt. Das Gesetz bewirkt diesen Schutz, indem es die Verfügungsmacht des Verfügenden, der bis zum Bedingungseintritt noch Inhaber des Rechtes ist, zugunsten des bedingt Berechtigten beschränkt (§ 161 Abs. 1 S. 1 BGB). Auch hier bleibt allerdings der Erwerb des Dritten aufgrund guten Glaubens möglich (§ 161 Abs. 3

i.V.m. §§ 929, 932 BGB). Bei der *auflösend* bedingten Verfügung gelten diese Regelungen entsprechend.

[Lit.: Medicus/Petersen, AT, § 52]

§ 8 Zustimmungsbefürftige Rechtsgeschäfte

I) Bedeutung und Begriff

1.) Bedeutung

Grundsätzlich ist ein Rechtsgeschäft sofort wirksam, wenn es abgeschlossen worden ist. In manchen Fällen allerdings sieht das Gesetz vor, daß das Geschäft nur dann wirksam ist, wenn sofort oder später die Zustimmung eines Dritten vorliegt. Dies kann seinen Grund darin haben, daß entweder eine der handelnden Personen oder der Dritte selbst geschützt werden soll.

2.) Begriff

Zustimmungsbefürftig in diesem Sinne ist ein Rechtsgeschäft, das aufgrund gesetzlicher Regelung zu seiner Wirksamkeit der Zustimmung einer dritten Person bedarf (vgl. § 182 Abs. 1). Es geht also nicht um eine Zustimmungsbefürftigkeit, auf die sich die Parteien im Rahmen eines Rechtsgeschäfts geeinigt haben, oder um die erforderliche Genehmigung einer Behörde.

II) Zustimmung

1.) Arten der Zustimmung

Die Zustimmung zu einem Rechtsgeschäft kann vor oder nach dessen Vornahme erteilt werden:

Die *Einwilligung* ist diejenige Zustimmung, die dem zustimmungsbefürftigen Geschäft zeitlich vorausgeht (§ 183 S. 1). Sie läßt das Geschäft mit seinem Abschluß wirksam werden.

Die *Genehmigung* ist diejenige Zustimmung, die dem zustimmungsbefürftigen Geschäft zeitlich nachfolgt (§ 184 Abs. 1). Sie wirkt *ex tunc* (s. unten).

2.) Grundsätze

Die Zustimmung ist eine empfangsbedürftige Willenserklärung. Sie kann vom Zustimmungsberechtigten „sowohl dem einen als dem anderen Teil gegenüber erklärt werden“ (§ 182 Abs. 1 BGB). Sie bedarf nicht der für das Rechtsgeschäft bestimmten Form (§ 182 Abs. 2).

3.) Besonderheiten im Recht der Einwilligung

Die Einwilligung kann vom Einwilligenden bis zur Vornahme des zustimmungsbedürftigen Rechtsgeschäfts grundsätzlich frei widerrufen werden (§ 183 S. 1).

4.) Besonderheiten im Recht der Genehmigung

Die Genehmigung wirkt, soweit nichts anderes bestimmt ist, auf den Zeitpunkt der Vornahme des Rechtsgeschäfts zurück (§ 184 Abs. 1). Die Rückwirkung darf allerdings nicht dazu führen, daß dadurch solche Verfügungen unwirksam werden, die der Genehmigende vor der Erteilung der Genehmigung über den Gegenstand des Rechtsgeschäfts getroffen hat (§ 184 Abs. 2).

Beispiel: A verkauft und übereignet den Rasenmäher des B dem bösgläubigen C. Die Übereignung ist unwirksam, doch könnte B sie genehmigen und damit wirksam werden lassen. Hat B allerdings zuvor an D übereignet, dann wird dies nicht etwa unwirksam, wenn er anschließend das Rechtsgeschäft zwischen A und C genehmigt.

III) Die Zustimmung im Fall der Verfügung eines Nichtberechtigten

Verfügt ein Nichtberechtigter über einen Gegenstand, dann kann ein gutgläubiger Erwerb vom Nichtberechtigten in Betracht kommen (§§ 929, 932). Es gibt aber weitere Möglichkeiten, die einem allfälligen Einverständnis des Berechtigten mit der Verfügung Rechnung tragen oder aber die fehlende Berechtigung des Verfügenden nachträglich ausgleichen.

1.) Einwilligung und Genehmigung

Selbstverständlich kann der Berechtigte der Verfügung des Nichtberechtigten zustimmen. Dies führt zur Wirksamkeit der Verfügung. Für den Fall der Einwilligung gilt hier § 185 Abs. 1 BGB, für die Genehmigung § 185 Abs. 2.

2.) Die Möglichkeit der Heilung

Stimmt der Berechtigte der Verfügung nicht zu, so kann die Verfügung des Nichtberechtigten nach § 185 Abs. 2 auch dann wirksam werden, wenn der Verfügende den Gegenstand selbst erwirbt oder wenn der Berechtigte den Verfügenden beerbt und für die Nachlaßverbindlichkeiten unbeschränkt haftet.

§ 9 Die Stellvertretung

I) Begriff und Voraussetzungen

Das Wesen der Stellvertretung besteht darin, daß der Vertreter für den Vertretenen ein Rechtsgeschäft vornimmt und dadurch den Vertretenen unmittelbar berechtigt oder verpflichtet. Die Voraussetzungen der Stellvertretung ergeben sich aus § 164 BGB:

- 1) Der Vertreter muß eine Willenserklärung abgeben oder selbständig empfangen.
- 2) Der Vertreter muß im Namen des Vertretenen handeln.
- 3) Der Vertreter muß im Rahmen einer ihm zustehenden Vertretungsmacht handeln.
- 4) Die Stellvertretung darf nicht ausnahmsweise ausgeschlossen sein.

Dies bedeutet:

1.) Willenserklärung

Es muß eine eigene Willenserklärung des Vertreters abgegeben worden sein (aktive Stellvertretung) oder eine Willenserklärung selbständig empfangen worden sein (passive Stellvertretung).

Abgrenzung zur Botenschaft: Der Bote gibt keine eigene Willenserklärung ab, sondern er überbringt eine fremde.

2.) Offenkundigkeit

Der Vertreter muß im Namen des Vertretenen handeln (Offenkundigkeitsprinzip). Sonst wird er selbst verpflichtet.

Fall 16: A möchte eine längere Motoradfahrt antreten. Da er in Eile ist, bittet er seinen Freund B, das Motorrad aufzutanken. An der Tankstelle füllt B den Tank mit Kraftstoff, muß dann aber feststellen, daß er kein Geld dabei hat. Daher erklärt er dem Tankwart T, er habe ja nur für A tanken wollen. T aber verlangt Bezahlung von B.

Der Zweck des Offenkundigkeitsprinzips: Der Vertragspartner soll erkennen können, mit wem er eine Geschäftsbeziehung eingeht, weil er auf die Kenntnis normalerweise Wert legt.

Fall 17: Seniorenanimateur S organisiert Gruppenreisen nach Madeira. Auch in diesem Jahr bucht er am Schalter der Fluglinie F den Flug für 20 Personen, wobei er eine Namensliste vorlegt. Der Flugpreis beträgt pro Person 200 Euro. S und F vereinbaren, daß die Flugscheine bei der Abreise am Flughafen abgeholt und bezahlt werden sollen. Die O, die sich zusammen mit den anderen bei S angemeldet hatte, erscheint am Reisetag nicht, weil sie sich die anstrengende Reise nun doch nicht zumuten möchte. F verlangt von S 200 Euro, der allerdings meint, die O müsse zahlen. Wie ist die Rechtslage?

Das (offene oder verdeckte) „Geschäft für den, den es angeht“.

Abgrenzung zur mittelbaren oder „indirekten“ Stellvertretung.

Abgrenzung vom Handeln unter fremdem Namen

Fall 18: K ist Musikalienhändler. Als er erfährt, daß der Instrumentensammler V ein altes Guarneri-Cello hat, möchte er dieses unbedingt erwerben. Da er weiß, daß sich V von dem Cello wahrscheinlich nicht trennen will, verfällt er auf die Idee, sich dem V als der bedeutende Cellist Maisky vorzustellen und zu behaupten, das kostbare Instrument unbedingt für künftige Konzerte zu benötigen. V glaubt K und verkauft ihm das Cello, wobei er versichert, daß er es keinem anderen verkauft hätte, weil er nur Maisky für würdig halte, das Instrument zu spielen.

Als K später die Übereignung verlangt, weigert sich V, weil er den Schwindel inzwischen erkannt hat. Mit Recht?

3.) Vertretungsmacht

a.) Begrifflichkeit

Die Vertretungsmacht ist die Befugnis, einen anderen wirksam zu vertreten und für ihn mit verbindlicher Wirkung Willenserklärungen abzugeben oder entgegenzunehmen. Sie beruht entweder auf einer Rechtsvorschrift (*gesetzliche Stellvertretung*) oder auf Rechtsgeschäft (*gewillkürte Stellvertretung*). Die durch Rechtsgeschäft erteilte Vertretungsmacht wird *Vollmacht* genannt.

Fall 19: A sammelt Jugendstilmöbel. Als er erfährt, daß sein Freund B eine auswärtige Antiquitätenmesse zu besuchen beabsichtigt, beauftragt er diesen, ihm für den Fall, daß ein dieser Stilepoche angehörendes Sofa günstig angeboten werde, dasselbe zu erwerben. B schweigt dazu, kann aber auf der Messe bei dem Händler C tatsächlich ein preisgünstiges Sofa finden, das er im Namen des A kauft. Als sich C mit der Rechnung an A wendet, verweigert dieser die Zahlung: Das Sofa entspricht zwar seinen Vorgaben, gefällt ihm aber nicht. Kann C gleichwohl von A Zahlung verlangen?

b.) Erteilung und Umfang einer Vollmacht

Die Vollmacht wird durch eine empfangsbedürftige Willenserklärung erteilt.

Problem der Form und Korrektur des § 167 Abs. 2 im Wege einer teleologischen Reduktion.

Fall 20: Das einzige Vermögen des A besteht in einem Hausgrundstück. A hat fällige Geldschulden und befürchtet, daß seine Gläubiger die Zwangsvollstreckung in das Grundstück betreiben könnten. Da er erwartet, daß eine Zwangsversteigerung nur zu einem Erlös unter dem Marktwert führen würde, möchte er das Grundstück lieber freihändig veräußern und aus dem Kaufpreis die Gläubiger befriedigen. Er beauftragt daher den Makler M mit dem Verkauf und erteilt ihm dafür eine unwiderrufliche Vollmacht. Es gelingt dem M, im Namen des A das Grundstück für günstige 500.000 Euro an K zu verkaufen und den Vertrag notariell beurkunden zu lassen. Kaum ist dies geschehen, gewinnt A im Lotto und ist seine finanziellen Sorgen los. Nun möchte er sein Grundstück lieber behalten, aber K verlangt Erfüllung. Mit Recht?

Innenvollmacht und Außenvollmacht:

Vollmacht und Grundverhältnis – Abstraktion der Vollmacht

Umfang der Vollmacht: Spezial-, Gattungs- und Generalvollmacht; ausnahmsweise Festlegung (Prokura, §§ 49 u. 50 HGB)

Gesamtvollmacht und Einzelvollmacht

c.) Vollmacht und Untervollmacht

Unter Umständen – nicht immer! – kann der Bevollmächtigte eine Untervollmacht erteilen, und zwar entweder ganz offen als Untervollmacht, die zum rechtsgeschäftlichen Handeln für den Geschäftsherrn ermächtigt, oder aber als „Vertretung des Vertreters“ (sog. mittelbare Untervollmacht).

d.) Duldungsvollmacht

Konkludent erteilte Vollmacht und Abgrenzung zur sog. Duldungsvollmacht

Voraussetzungen einer sog. **Duldungsvollmacht** sind nach h. M., daß

- ein zum Handeln nicht Berechtigter über einen gewissen Zeitraum wiederholt für den Geschäftsherrn als Vertreter auftritt,
- der Geschäftsherr von diesem vollmachtlosen Handeln weiß und dagegen nicht einschreitet, obwohl ihm das möglich ist, und
- der Geschäftspartner des Geschäftsherrn das Verhalten des Vertreters und dessen Duldung durch den Geschäftsherrn kennt und daraus nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte den Schluß ziehen kann, daß der Vertreter Vollmacht besitzt.

Die Anerkennung der Duldungsvollmacht wird von der h.M. auf eine analoge Anwendung des § 171 Abs. 1 gestützt.

Fall 21: V ist mit der Tochter des Elektrohändlers E befreundet und hilft deshalb in seiner Freizeit gelegentlich im Geschäft des E mit. Obwohl ihm keine Vollmacht erteilt worden war, ergab es sich im Laufe der Zeit, daß er auch mit Firmenvertretern verhandelte und Bestellungen tätigte. E hatte das noch nie beanstandet. Erst als V einen größeren Posten Schreibtischlampen bei dem Großhändler G bestellt hat, greift E ein. Er hatte nämlich bereits am Vortag beim Vertreter eines anderen Lieferanten günstigere Schreibtischlampen geordert. Als G nun Bezahlung und Abnahme der Lampen verlangt, wendet E ein, V sei zur Bestellung gar nicht berechtigt gewesen. Kann G gleichwohl Bezahlung und Abnahme der Lampen von E verlangen?

e.) Die Lehre von der Anscheinsvollmacht

In der Rechtsprechung und teilweise im Schrifttum ist das Rechtsinstitut der sog. Anscheinsvollmacht anerkannt. Hierfür wird gefordert:

- Ein zur Vertretung nicht Berechtigter tritt über einen gewissen Zeitraum wiederholt als Vertreter auf.
- Der Geschäftsherr weiß nichts von dem vollmachtlosen Handeln, hätte dieses aber bei Anwendung pflichtgemäßer Sorgfalt erkennen müssen.
- Der Geschäftspartner kann das Verhalten des angeblichen Vertreters nach Treu und Glauben dahin auffassen, daß dieses Verhalten dem Vertretenen bei Beachtung der verkehrsmäßigen Sorgfalt nicht verborgen bleiben kann und es folglich von ihm zugelassen wird.

Der Anerkennung des Rechtsinstituts der Anscheinsvollmacht wird entgegengehalten, nach dem BGB könne die Nichtbeachtung pflichtmäßiger Sorgfalt nicht das Zustandekommen eines Rechtsgeschäfts bewirken, sondern nur zu Schadensersatz verpflichten.

[Für die Begründung Bork, AT, Rn. 1560 ff.; für die Kritik Flume, AT 2, § 49, 4]

Fall 22: Der sorglose Unternehmer U kümmert sich nur unregelmäßig um sein Geschäft. Daher entgeht es seiner Wahrnehmung, daß seine Angestellte V öfters Weinlieferungen bei dem Winzer W im Namen der Fa. U bestellt, aber in ihre eigene Wohnung liefern läßt. Erst als U auf dem Schreibtisch der V einmal zufällig eine Auftragsbestätigung über eine Kiste Burgunder bemerkt, geht ihm ein Licht auf. Er teilt W mit, daß die Bestellung ungültig sei. Kann W von U dennoch Zahlung verlangen?

f) Willensmängel bei Erteilung einer Vollmacht

Für die Vollmachtserteilung als Willenserklärung gelten die allgemeinen Vorschriften über Willensmängel (§§ 116 ff.). Wenn sich der Vollmachtgeber bei der Vollmachtserteilung geirrt hat, kommt also eine Anfechtung nach § 119 in Betracht. Hierbei muß jedoch danach unterschieden werden, ob es sich um eine Innen- oder Außenvollmacht handelt und ob bereits von der Vollmacht Gebrauch gemacht worden ist oder nicht. Unproblematisch sind die Fälle, in denen von der (anfechtbaren) Vollmacht noch nicht Gebrauch gemacht worden

ist. Ob die Vollmacht auch noch angefochten werden kann, wenn der Bevollmächtigte bereits ein Rechtsgeschäft abgeschlossen hat, ist umstritten.

g) Erlöschen der Vollmacht

Unter welchen Voraussetzungen die Vollmacht (außer bei Widerruf und Anfechtung) erlischt, bestimmt sich gemäß § 168 S. 1 BGB nach dem ihrer Erteilung zugrundeliegenden Rechtsverhältnis.

Wenn der Vollmachtgeber verstirbt oder geschäftsunfähig wird, dann hat dies nicht notwendigerweise das Erlöschen der Vollmacht zur Folge (§ 168 S. 1 BGB). Erlischt das Grundverhältnis, dann gilt es u.U. zugunsten des Bevollmächtigten fort, bis er vom Erlöschen Kenntnis erlangt hat oder erlangen konnte (z.B. § 673 f. BGB).

Ob beim Tod des Bevollmächtigten die Vollmacht erlischt oder auf den Erben übergeht, richtet sich ebenfalls nach dem der Vollmacht zugrundeliegenden Rechtsverhältnis.

Mit dem Erlöschen der Vollmacht verliert der Bevollmächtigte seine Vertretungsmacht und kann nicht mehr den Vollmachtgeber verpflichten und berechtigen. Von diesem Grundsatz werden im Interesse eines gutgläubigen Dritten durch die §§ 170 bis § 172 Ausnahmen gemacht.

h) Mißbrauch der Vertretungsmacht

Einfacher Mißbrauch, Kollusion und Evidenztheorie

i) Einschränkung der Vertretungsmacht durch § 181

Eine gesetzliche Einschränkung der Vertretungsmacht ergibt sich aus § 181 für Insihgeschäfte. Hier birgt der typische Interessenkonflikt Gefahren. Das Insihgeschäft kann ausnahmsweise zulässig sein bei Gestattung und bei Erfüllung einer Verbindlichkeit, nach h.M. auch bei lediglich rechtlichen Vorteilen für den Vertretenen.

4.) Zulässigkeit der Vertretung

Grundsätzlich ist eine Vertretung bei allen Rechtsgeschäften möglich. Nur ausnahmsweise schließt das Gesetz die Abgabe von Willenserklärungen durch einen Vertreter aus. Beispiele sind Eheschließung (§ 1311 S. 1), Testamentserrichtung (§ 2064) und Schließung eines Erbvertrags (§ 2274).

5.) Der minderjährige Stellvertreter

Aufbau der Überlegungen; Problem der Zirkularität:

Wirksame Abgabe einer eigenen Willenserklärung? Wenn Zustimmung der Eltern vorliegt, unproblematisch. Wenn nicht?

§ 107 BGB? Der Wortlaut steht (angesichts des elterlichen Verbots) entgegen, denn „rechtliche Vorteile“ sind für M nicht ersichtlich. Ein für M rechtlich neutrales Geschäft wäre ggf. nicht „lediglich rechtlich vorteilhaft“. Aber Interpretation des § 107:

systematisch (im Lichte des § 165: keine Unwirksamkeit, wenn Stellvertreter-WE)

teleologisch (s. oben: Zweck des Minderjährigenrechts ist nicht, ihm aus Rechtsgeschäften jedenfalls mindestens irgendeinen Vorteil zukommen zu lassen, sondern der Schutz vor Nachteilen; die volle Wirksamkeit sollte sich also auch auf ein neutrales Geschäft wie die Willenserklärung eines Stellvertreters erstrecken, der ja, wenn minderjährig, gem. § 179 Abs. 3 S. 2 von der Haftung befreit ist.).

Die Wirksamkeit der Erklärung setzt daher jedenfalls voraus, daß wirksame Stellvertretung vorliegt. Es muß also, bevor die Wirksamkeit der Willenserklärung bejaht werden kann, die Stellvertretung geprüft werden.

a) Eigene Erklärung: Erklärungstatbestand liegt vor.

b) Offenkundigkeit

c) Vertretungsmacht? Es genügt gem. § 131 Abs. 2 S. 2, wenn die Vollmacht gegenüber dem M (und nicht gegenüber den Eltern) erteilt worden ist, da es sich um ein neutrales Geschäft handelt. Für die Auslegung des auch hier im Gesetz genannten Merkmals „lediglich einen rechtlichen Vorteil“ vgl. oben die Ausführungen zu § 107.

d) Zulässigkeit der Stellvertretung

Wenn also Stellvertretung gegeben ist, dann ist zugleich klar, daß die Willenserklärung wirksam ist.

II) Die Wirkungen einer Vertretung

Nimmt der Vertreter im Namen des Vertretenen innerhalb der ihm zustehenden Vertretungsmacht ein Rechtsgeschäft vor, dann entsteht die gleiche Rechtslage, die entstanden wäre, wenn der Vertretene selbst gehandelt hätte. Nur der Vertretene wird berechtigt und verpflichtet; Rechtsfolgen für den Vertreter ergeben sich nicht.

Die Folgen von Kenntnis und Kennenmüssen hinsichtlich bestimmter Umstände gilt § 166. Zu den wichtigsten Anwendungsfällen des § 166 Abs. 1 gehören die Tatbestände des gutgläubigen Erwerbs (z.B. §§ 932 ff.). Hier soll Mißbrauch des § 166 Abs. 1 BGB durch Abs. 2 verhindert werden.

Beispiel: Museum Ludwig (L) leiht das Bild „Frau mit Artischocke“ von Picasso an den windigen Galeristen G aus. Kunstkenner A schickt den Kunstbanausen B zu G mit dem Auftrag, das Bild für A zu erwerben. (A selbst weiß natürlich, daß das Bild L gehört, der B ist aber ahnungslos).

III) Die Vertretung ohne Vertretungsmacht

Grundsätzlich kann niemand einem anderen die Rechtswirkungen der Vertretung aufzwingen. Wenn also jemand als Vertreter eines anderen handelt, ohne über die entsprechende Vertretungsmacht zu verfügen (*falsus procurator*), dann können sich dadurch keine unmittelbaren Wirkungen für den Vertretenen ergeben (abgesehen natürlich von den Fällen der Duldungs- und Anscheinsvollmacht). Rechtsfolgen richten sich nach §§ 177 ff. BGB. Dies kann verschiedene Folgen haben:

Bei einem *Vertrag* tritt zunächst schwebende Unwirksamkeit ein. Der Vertretene kann jedoch durch seine Genehmigung den Vertrag wirksam werden lassen (§ 177 Abs. 1). Die Genehmigung wirkt zurück (§ 184 Abs. 1). Sie bedarf nicht der Form, die für den Vertrag vorgeschrieben ist (§ 182 Abs. 2).

Ein *einseitiges Rechtsgeschäft*, das von einem Vertreter ohne Vertretungsmacht vorgenommen werden, ist grundsätzlich nichtig. Ausnahmen vom Grundsatz des § 180 S. 1 sind jedoch in § 180 S. 2 und S. 3 vorgesehen.

Wird ein Vertrag wegen Verweigerung der Genehmigung endgültig unwirksam, dann kann sich der Geschäftspartner an den *falsus procurator* halten und nach seiner Wahl (vgl. §§ 263 ff.) Erfüllung des Vertrags oder Schadensersatz fordern (§ 179 Abs. 1).

Ansprüche aus § 179 Abs. 1 BGB sind ausgeschlossen, wenn der Vertreter den Mangel der Vertretungsmacht nicht gekannt hat. In diesem Fall hat der Vertreter nach § 179 Abs. 2 nur das negative Interesse zu ersetzen. Dabei bildet aber das Erfüllungsinteresse in

jedem Fall die Obergrenze. In den Fällen des § 179 Abs. 3 haftet der Vertreter überhaupt nicht.

Weiterführung des Maisky-Falls (s. oben): K ist Musikalienhändler. Als er erfährt, daß der Instrumentensammler V ein altes Guarneri-Cello hat, möchte er dieses unbedingt erwerben. Da er weiß, daß sich V von dem Cello wahrscheinlich nicht trennen will, verfällt er auf die Idee, sich dem V als der bedeutende Cellist Maisky vorzustellen und zu behaupten, das kostbare Instrument unbedingt für künftige Konzerte zu benötigen. V glaubt K und verkauft ihm das Cello, wobei er versichert, daß er es keinem anderen verkauft hätte, weil er nur Maisky für würdig halte, das Instrument zu spielen.

Als K später die Übereignung verlangt, weigert sich V, weil er den Schwindel inzwischen erkannt hat. Mit Recht?

Auch der wahre Maisky erfährt von dem Geschäft und interessiert sich für das Cello. Was kann er unternehmen?

[Lit.: Medicus/Petersen, AT, §§ 54-59]

§ 10 Fälle zur Wiederholung und Vertiefung

Fall 23: E, dessen Tochter schwanger ist, hat den erwarteten Enkel K zum Alleinerben eingesetzt. Kurz vor der Geburt des K stirbt er. Ist K Erbe des E geworden?

Fall 24: A rechnet fest damit, daß ihm eines Tages ein Enkelkind geboren werde, was vorläufig aber noch nicht abzusehen ist. Bereits jetzt möchte er diesem ein Vermögen zuwenden und richtet bei der Sparkasse S ein Sparkonto zugunsten des ersten Kindes seiner Tochter ein. Einige Jahre nach dem Tod des A wird K geboren, wächst auf und verlangt von den Erben des A das Sparbuch heraus.

Fall 25: A möchte a) seinen Dackel an den Nachbarn, b) seine Niere an die Transplantationsabteilung des Klinikums, c) den Leichnam seiner Großmutter an ein pathologisches Forschungsinstitut, d) eine Moorleiche an das städtische Museum und e) ein kg Rauschgift an einen Unbekannten verkaufen und übereignen. Kann er das?

Fall 26: Der fünfzehnjährige A findet keine Lehrstelle. Als sich ihm die Möglichkeit bietet, vorübergehend als ungelernter Maurergehilfe zu arbeiten, einigt er sich mit seinen Eltern, die ihre Zustimmung zu seinem Arbeitsvertrag erklären. Kurz nach seinem Arbeitsantritt wird er von einem Aktivisten für die Ziele der Gewerkschaft G begeistert, und erklärt seinen Beitritt. Damit sind die Eltern nicht einverstanden. Kann die G dennoch von A die Zahlung von Beiträgen verlangen?

Fall: 27: A hat einen Leopard erworben. Weil er sich für mögliche Schäden, die das gefährliche Tier anrichten könnte, versichern möchte, wendet er sich an das Versicherungsunternehmen L, von dem er weiß, daß dort praktisch jedes Risiko versichert wird, schildert seine Lage und beantragt den Abschluß eines Versicherungsvertrages. Bei L hat die Menge des Geschäftsanfalls zur Automatisierung gezwungen. Der Sachbearbeiter S gibt die Angaben des A in den Computer ein, der

die Bedingungen des Vertrages selbständig ermittelt, eine Police ausdrückt und die Absendung an A veranlaßt. Als A wenig später einen Schaden zum Nachteil des Briefträgers meldet, verweigert L die Zahlung. Man ist der Ansicht, der Antrag des A sei von niemandem „angenommen“ worden. Im übrigen versichere man wegen schlechter Erfahrungen schon seit langem keine Raubtiere mehr, was S wohl übersehen habe. Wie ist die Rechtslage?

Fall 28: A hatte schon lange erwogen, seinen Garten durch einige Zierpflanzen zu verschönern, konnte sich aber wegen der erheblichen Kosten bislang nicht zu einem Kauf entschließen. Nun erhält er mit der Post den Prospekt des Blumenzüchters R, in dem unter der Überschrift „Angebot – nur diese Woche!“ die prächtige Hyazinthe „Belgica“ für vergleichsweise günstige 10,-- Euro pro Stück angeboten wird. Sofort schreibt A eine Bestellung über 30 Stück, schreckt aber dann, als ihm der Gesamtkaufpreis klar wird, vor einer Absendung des Briefes zurück und wirft das fertige Schreiben in den Papierkorb. Als seine Frau F am nächsten Tag den Papierkorb ausleeren will, entdeckt sie den Brief. F vermutet, daß der Brief nur irrtümlich nicht abgeschickt worden sei, und gibt ihn bei der Post auf. Der Brief erreicht den R, der wenig später an A eine Rechnung über 300,-- Euro schickt. Kann R von A die Zahlung verlangen?

Fall 29: Garteneigentümer A bekommt eines Abends einen Anruf des Gärtners G, der ihm den Kauf von 10 Exemplaren der Edelrose „Diana“ für günstige 20,-- Euro pro Stück vorschlägt. G erklärt, es handele sich um ein Sonderangebot, denn er habe für diese nicht sehr nachgefragte Rosenart gegenwärtig keine Verwendung. Er mache jetzt Feierabend, lasse sein Gewächshaus aber unverschlossen. Darin stehe eine Kiste mit den Rosen, und wenn A sie kaufen wolle, könne er sie sich einfach holen; er selbst (G) müsse nicht dabei sein. A erklärt sich mit der vorgeschlagenen Weise des Abschlusses eines möglichen Kaufs einverstanden. Nach dem Abschluß des Gesprächs denkt A kurz nach, entschließt sich zum Kauf und fährt zur Gärtnerei. In dem Gewächshaus, das abends unbeleuchtet ist, stößt A auf zahlreiche Kisten mit jeweils 10 Rosen. G pflegt seine Kisten nicht zu beschriften, weil er die Pflanzen gut unterscheiden kann. A aber gewinnt, da die Pflanzen allesamt weder blühen noch besonders gekennzeichnet sind, den Eindruck, daß es sich immer um dieselbe Rosenart handele. Unter dem Eindruck des Telefonats glaubt er, es müsse sich wohl um „Diana“-Rosen handeln. A nimmt also eine der Kisten mit. Im Halbdunkel übersieht er, daß unmittelbar an der Gewächshaustür eine Kiste mit 10 „Diana“-Rosen zur Abholung bereitgestellt worden war. Am nächsten Tag stellt sich heraus, daß in der von A mitgenommenen Kiste keineswegs „Diana“-Rosen gewesen waren, sondern 10 Exemplare der moderneren Züchtung „Catherine“, die teurer gehandelt wird. A hat die von ihm irrtümlich mitgenommenen Rosen inzwischen in seinem Garten eingepflanzt.

a) Kann G gegen A einen vertraglichen Anspruch auf Zahlung von 200,-- Euro durchsetzen?

b) Kann G von A die Herausgabe der „Catherine“-Rosen als deren Eigentümer verlangen?

Fall 30: K möchte das Grundstück des V für 400.000,- Euro kaufen. Um Steuern und Notarsgebühren zu sparen, vereinbaren die Parteien, daß sie vom Notar nur einen Kaufpreis in Höhe von 250.000,-- Euro beurkunden lassen wollen. So geschieht es. Die Parteien erklären gleichzeitig die Auflassung, und K wird als Eigentümer ins Grundbuch eingetragen. Einige Monate später wendet sich der Deponieunternehmer M

an K und erklärt diesem wahrheitswidrig, das Grundstück sei durch Altlasten verseucht. Er sei bereit, es für 100.000,- Euro zu übernehmen und dort eine Müllkippe einzurichten. K glaubt dem M, weil dieser einen Sitz im Stadtrat hat. Er scheut sich, den V zur Rechenschaft zu ziehen, weil er Angst vor den strafrechtlichen Konsequenzen einer Offenbarung des früheren Rechtsgeschäfts hat, und veräußert das Grundstück formgerecht an M. Als dieser kurz darauf mit der Errichtung einer Villa beginnt, erkennt K die Täuschung und verlangt das Grundstück heraus.

Fall 31: Frau A und Herr B wollen in den Urlaub fahren. Da A noch ihr Gepäck vorbereiten muß, bittet sie den B, ihren Wagen zu betanken, und gibt ihm dafür einen 50-Euro-Schein mit. Der Tank ist zwar noch halb voll, aber es ist billiger, gleich zu tanken, als erst an der Autobahn. B fährt zur Tankstelle des T, tankt voll und will bezahlen, als er bemerkt, daß er die Banknote verloren hat. Anderes Geld hat er nicht. B erklärt dem T, er habe nur für A tanken wollen, und bittet noch von der Kasse aus die A telefonisch um Hilfe, die ihn aber wegen seiner Nachlässigkeit ausschimpft und sich weigert, dafür einzustehen. Kann T von A oder B Zahlung verlangen?

Fall 32: Bierbrauer B hat den Kaufmann K eingestellt und ihm die Verantwortung für den Einkauf von Getreide übertragen. Den Landwirten und Genossenschaften, die mit ihm in Geschäftsbeziehung stehen, teilt er mit, daß er B zum Abschluß der im Rahmen des Einkaufs notwendigen Rechtsgeschäfte ermächtigt habe. Nachdem K sechs Monate lang Getreide eingekauft hat, stellt sich heraus, daß er öfters Getreidesorten verwechselt und schlechte Qualität nicht bemerkt hat. B entzieht dem K daraufhin den Einkauf und versetzt ihn in den Innendienst, ohne dies den Geschäftspartnern mitzuteilen. Der ehrgeizige K, der sich rehabilitieren möchte, gibt nun eine Großbestellung Gerste bei dem Landwirt L auf. Als L dem B die Rechnung schickt, ist dieser empört und verweigert die Zahlung. Mit Recht?

Fall 33: Schüler S hat im Rahmen eines Ferien-Jobs die Aufgabe, täglich den Hof der Baustoffhandlung B-GmbH zu fegen. Wenn jeweils viele Kunden gleichzeitig anwesend waren, hat er schon öfter spontan ausgeholfen und Waren verkauft. G, der Geschäftsführer der B-GmbH, nimmt dies mit Unbehagen wahr, will aber nichts unternehmen, solange alles gut geht. Am 1. Juli ist wieder viel Andrang. Kunde K wendet sich an den hilfsbereiten S und kauft bei diesem einen Stapel Edelhölzer, der später geliefert werden soll. Das Holz war aber bereits, was S nicht wußte, dem X verkauft worden, und G befürchtet, diesem gegenüber schadensersatzpflichtig zu werden, falls an K geliefert wird. Als K daher die Lieferung verlangt, meint G, die B-GmbH schulde ihm nichts. Mit Recht?