

## Allgemeiner Teil des BGB

Prof. Dr. jur. D. Klett

Stand: 1.3.2004

www.wirtschaftsrecht-online.info  
**PDF- Datei zum Herunterladen**  
 Schrift: Times New Roman  
 Schriftgröße: 10  
 Wörter: 28 555  
 Zeilen : 3897  
 Größe : 755 712  
 Seiten: 73

### Inhaltsverzeichnis

<b>I. Der Begriff des Rechts.....</b>	<b>7</b>
<b>II. Das objektive Recht .....</b>	<b>8</b>
1. Das öffentliche Recht.....	8
2. Das private Recht .....	8
3. Rechtsquellen.....	8
<b>III. Die subjektiven Rechte.....</b>	<b>9</b>
1. Begriff des subjektiven Rechts .....	9
2. Rechtssubjekte .....	9
3. Arten der subjektiven Rechte.....	9
<b>IV. Grundgedanken des bürgerlichen Rechts .....</b>	<b>10</b>
<b>§ 2 Personen.....</b>	<b>11</b>
<b>I. Natürliche Personen .....</b>	<b>11</b>
1. Rechtsfähigkeit .....	11
2. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht und das Namensrecht .....	11
a. <i>Das allgemeine Persönlichkeitsrecht.....</i>	<i>11</i>
b. <i>Das Recht am Namen (§ 12 BGB).....</i>	<i>12</i>
c. <i>Der Wohnsitz (§§ 7 - 11 BGB).....</i>	<i>13</i>
3. Handlungsfähigkeit.....	13
a. <i>Begriff der Handlungsfähigkeit .....</i>	<i>13</i>
b. <i>Geschäftsfähigkeit.....</i>	<i>13</i>
aa. <i>Geschäftsfähigkeit .....</i>	<i>14</i>
bb. <i>Beschränkte Geschäftsfähigkeit (§§ 106 - 113 BGB).....</i>	<i>14</i>
cc. <i>Partielle Geschäftsfähigkeit (§§ 110, 112, 113 BGB) .....</i>	<i>15</i>
dd. <i>Geschäftsunfähigkeit (§ 104 BGB).....</i>	<i>16</i>
d. <i>Deliktsfähigkeit (§ 828 BGB).....</i>	<i>17</i>
4. Verbraucher und Unternehmer (§§ 13 und 14 BGB).....	17
a. <i>Allgemeines.....</i>	<i>17</i>
b. <i>Verbraucher (§ 13 BGB).....</i>	<i>17</i>
c. <i>Unternehmer (§ 14 BGB) .....</i>	<i>18</i>
<b>II. Juristische Personen .....</b>	<b>18</b>
1. Das Wesen der juristischen Person .....	18
2. Arten der juristischen Personen .....	18
a. <i>Juristische Personen des öffentlichen Rechts .....</i>	<i>19</i>
b. <i>Juristische Personen des Privatrechts.....</i>	<i>19</i>
<b>III. Rechtsfähige Personengesellschaften (§ 14 BGB).....</b>	<b>20</b>

<b>§ 3 Sachen .....</b>	<b>21</b>
<b>I. Begriff (§ 90 BGB) .....</b>	<b>21</b>
<b>II. Sachgesamtheiten .....</b>	<b>21</b>
1. Begriff .....	21
2. Bedeutung .....	21
<b>III. Arten von Sachen .....</b>	<b>22</b>
1. Bewegliche und unbewegliche Sachen .....	22
2. Vertretbare und nicht vertretbare Sachen .....	22
<b>IV. Bestandteile .....</b>	<b>22</b>
1. Bestandteile .....	22
a. Begriff .....	22
b. Rechtsfolgen für einfache Bestandteile: .....	22
2. Wesentlicher Bestandteil (§ 93 BGB) .....	23
a. Begriff .....	23
b. Rechtsfolgen (§ 93 BGB) .....	23
3. Scheinbestandteile an Grundstücken und Gebäuden (§ 95 BGB) .....	23
<b>V. Zubehör (§ 97 BGB) .....</b>	<b>24</b>
1. Begriff des Zubehörs .....	24
2. Hauptsache und Nebensache .....	24
3. Dem wirtschaftlichen Zweck der Hauptsache dienen .....	25
4. Das räumliche Verhältnis .....	25
5. Die Verkehrsauffassung .....	25
6. Sonderregelung für das gewerbliche und landwirtschaftliche Inventar (§ 98 BGB) .....	25
7. Rechtsfolgen .....	25
<b>VI. Nutzungen, Früchte und Gebrauchsvorteile (§§ 99, 100 BGB) .....</b>	<b>26</b>
1. Nutzungen .....	26
2. Früchte .....	26
a. Früchte einer Sache .....	26
b. Früchte eines Rechts .....	26
3. Gebrauchsvorteile .....	26
4. Rechtsfolgen .....	26
<b>§ 4 Tiere – Eigenrechte der Natur .....</b>	<b>27</b>
<b>I. Tiere als Sachen (§ 90 a BGB) .....</b>	<b>27</b>
<b>II. Rechtsfähigkeit von Tieren .....</b>	<b>27</b>
1. Klage der Robben der Nordsee gegen die Bundesrepublik Deutschland (VerwG Hamburg) .....	27
2. Klage der Mikroben auf freie Entfaltung der Persönlichkeit vor dem Amtsgericht Pinneberg .....	28
<b>III. Eigenrechte der Natur .....</b>	<b>28</b>
<b>§ 5 Rechtsgeschäfte .....</b>	<b>30</b>
<b>I. Rechtsgeschäfte .....</b>	<b>30</b>
1. Die Rechtsverhältnisse .....	30
2. Begriff des Rechtsgeschäfts .....	30
3. Die Arten der Rechtsgeschäfte .....	30
a. Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäfte .....	31
b. Kausale und abstrakte Rechtsgeschäfte .....	31
<b>II. Willenserklärungen .....</b>	<b>32</b>

1. Der Tatbestand der Willenserklärung .....	32
Subjektive Tatbestandsmerkmale der Willenserklärung .....	33
2. Subjektive Tatbestandsmerkmale der Willenserklärung .....	34
a. <i>Handlungswille</i> .....	34
b. <i>Erklärungsbewußtsein</i> .....	34
c. <i>Geschäftswille</i> .....	35
3. Objektive Tatbestandsmerkmale der Willenserklärung .....	35
a. <i>Kundgabe eines Rechtsbindungswillens (= Rechtsfolgewillens)</i> .....	35
b. <i>Gefälligkeitsverhältnisse und Rechtsbindungswille</i> .....	35
c. <i>Ausdrückliche Erklärung</i> .....	36
d. <i>Schlüssiges Verhalten (= konkludentes Verhalten)</i> .....	36
e. <i>Schweigen</i> .....	36
4. Das Schweigen unter Kaufleuten .....	37
a. <i>Allgemeines</i> .....	37
b. <i>§ 362 Handelsgesetzbuch</i> .....	37
c. <i>Schweigen auf ein kaufmännisches Bestätigungsschreiben</i> .....	37
d. <i>Schweigen im redlichen kaufmännischen Geschäftsverkehr (§ 242 BGB)</i> .....	38
5. Wirksamwerden von Willenserklärungen (Abgabe und Zugang, § 130 BGB) .....	38
a. <i>Empfangsbedürftige und nicht empfangsbedürftige Willenserklärungen</i> .....	38
b. <i>Die Abgabe einer Willenserklärung</i> .....	38
aa. <i>Abgabe einer nicht empfangsbedürftigen Willenserklärung</i> .....	38
bb. <i>Abgabe einer empfangsbedürftigen Willenserklärung</i> .....	39
cc. <i>Abhanden gekommene Willenserklärungen</i> .....	39
c. <i>Der Zugang einer Willenserklärung</i> .....	39
d. <i>Zugang von Willenserklärungen im Internet</i> .....	40
e. <i>Der Zugang von Willenserklärungen per E-Mail im Internet</i> .....	40
6. Form der Willenserklärung .....	40
a. <i>Gesetzliche Schriftform (§ 126 BGB)</i> .....	41
b. <b>Textform</b> (§ 126 b BGB) .....	42
c. <i>Elektronische Form (§§ 126 Abs.3, 126 a BGB)</i> .....	42
d. <i>Gewillkürte Schriftform (§ 127 BGB)</i> .....	43
e. <i>Öffentliche Beglaubigung (§ 129 BGB)</i> .....	43
f. <i>Beurkundung</i> .....	43
g. <i>Nichteinhaltung der Formvorschriften</i> .....	43
7. Auslegung der Rechtsgeschäfte .....	43
<b>§ 6 Willensmängel beim Rechtsgeschäft .....</b>	
<b>45</b>	
1. Allgemeines .....	45
a. <i>Anfechtung</i> .....	45
b. <i>Rechtsfolgen (§§ 142, 122 BGB)</i> .....	45
c. <i>Zweck der Regelung</i> .....	45
2. Erklärungsirrtum und Inhaltsirrtum (§ 119 Abs.1 BGB) .....	45
a. <i>Allgemeines</i> .....	45
b. <i>Erklärungsirrtum (§ 119 Abs.1 2. Alternative BGB)</i> .....	46
c. <i>Inhaltsirrtum (§ 119 Abs. 1 1. Alternative BGB)</i> .....	46
d. <i>Boten (§ 120 BGB)</i> .....	46
3. Eigenschaftsirrtum (§ 119 Abs. 2 BGB) .....	46
a. <i>Eigenschaften einer Person</i> .....	46
b. <i>Eigenschaften einer Sache</i> .....	47
4. Irrtum im Beweggrund, sog. Motivirrtum .....	47
5. Anfechtung wegen arglistiger Täuschung oder Drohung (§ 123 BGB) .....	47
a. <i>Arglistige Täuschung</i> .....	47
b. <i>Drohung</i> .....	47
6. Fristgemäße Anfechtung (§§ 121, 124 BGB) .....	48
7. Rechtsfolgen .....	48

a. Nichtigkeit (§ 142 BGB) .....	48
b. Schadensersatzpflicht (§ 122 BGB) .....	48
<b>§ 7 Der Vertrag</b> .....	<b>50</b>
<b>I. Begriff und Funktion des Vertrages</b> .....	<b>50</b>
1. Allgemeines .....	50
2. Begriffe .....	50
3. Funktion .....	50
<b>II. Vertragsantrag (Angebot, Offerte, § 145 BGB)</b> .....	<b>51</b>
1. Angebot (= Antrag).....	51
2. Aufforderung zur Abgabe von Angeboten (invitatio ad offerendum) .....	51
3. Angebote in Selbstbedienungsläden und Automaten.....	51
a. Selbstbedienungsläden.....	51
b. Automaten.....	51
4. Bindung und Annahmefrist.....	51
5. Erlöschen des Antrags.....	52
<b>III. Annahme</b> .....	<b>52</b>
1. Inhalt .....	52
2. Annahmefreiheit und Kontrahierungszwang .....	52
a. Allgemeine Grundsätze .....	52
b. Diskriminierungsverbot für marktbeherrschende Unternehmen .....	52
c. § 362 HGB .....	52
3. Annahme unter Abänderungen oder Verspätung (§ 150 BGB).....	52
4. Empfangsbedürftigkeit (§ 151 BGB).....	52
a. Allgemeine Regelung .....	52
b. Besonderheiten nach § 151 BGB.....	52
<b>IV. Der Grundsatz der Vertragsfreiheit</b> .....	<b>53</b>
1. Allgemeines .....	53
2. Abschlußfreiheit.....	53
3. Inhaltsfreiheit .....	53
a. gesetzliche Verbote .....	53
b. Typenzwang .....	53
c. Allgemeine Geschäftsbedingungen (§§ 305 - 310 BGB).....	53
4. Formfreiheit .....	53
<b>V. Vertragsabschluß im Internet</b> .....	<b>54</b>
1. Angebot.....	54
2. Annahme .....	54
<b>VI. Auslegung von Verträgen</b> .....	<b>54</b>
<b>VII. Einigungsmängel</b> .....	<b>54</b>
1. Offener Einigungsmangel (offener Dissens, § 154 BGB) .....	54
2. Versteckter Einigungsmangel (versteckter Dissens, § 155 BGB).....	55

<b>§ 8 Stellvertretung (§§ 164 ff. BGB)</b> .....	<b>56</b>
<b>I. Begriff und Tatbestand der Stellvertretung</b> .....	<b>56</b>
1. Einführung .....	56
2. Begriff der Stellvertretung .....	56
3. Rechtsgeschäftliches Handeln des Vertreters .....	56
4. Handeln in fremden Namen - Offenkundigkeit .....	57
a. <i>Handeln in fremdem Namen</i> .....	57
b. <i>Offenkundigkeit</i> .....	57
5. Wirkungen der Stellvertretung (§ 164 Abs.1 BGB) .....	57
6. Vertretungsmacht .....	58
<b>II. Vertretungsmacht</b> .....	<b>58</b>
1. Begriff der Vertretungsmacht .....	58
<i>Vertretungsmacht</i> .....	58
a. <i>Gesetzliche Vertretungsmacht</i> .....	58
b. <i>Rechtsgeschäftliche Vertretungsmacht - Vollmacht</i> .....	58
2. Umfang der Vertretungsmacht.....	59
a. <i>Umfang der gesetzlichen Vertretungsmacht</i> .....	59
b. <i>Umfang der rechtsgeschäftlichen Vertretungsmacht</i> .....	59
3. Innenverhältnis und Außenverhältnis .....	59
4. § 181 BGB und Vollmachtsmißbrauch .....	60
a. <i>§ 181 BGB</i> .....	60
b. <i>Vollmachtsmißbrauch (Kollusion)</i> .....	60
5. Stellvertretung ohne Vertretungsmacht (falsus procurator § 177 BGB).....	60
6. Erlöschensgründe der Vollmacht .....	60
<b>III. Abgrenzung von verwandten Tatbeständen</b> .....	<b>62</b>
1. Mittelbare Stellvertretung .....	62
2. Stellvertreter und Bote .....	62
3. Auftrag (§ 662 BGB) und Vollmacht (§ 164 BGB).....	62
4. Handeln unter fremdem Namen .....	62
<b>IV. Besondere Vollmachten im Handelsrecht</b> .....	<b>62</b>
1. Prokura (§§ 48 bis 53 HGB) .....	63
2. Handlungsvollmacht (§ 54 HGB) .....	63
3. Ladenangestellte (§ 56 HGB) .....	63
<b>§ 9 Zustimmung (§§ 182 ff. BGB)</b> .....	<b>64</b>
<b>I. Allgemeines</b> .....	<b>64</b>
<b>II. Verfügungen Nichtberechtigter</b> .....	<b>64</b>
<b>§ 10 Bedingung und Zeitbestimmung (§§ 158 - 163 BGB)</b> .....	<b>64</b>
1. Begriff der Bedingung (§ 158 BGB) .....	65
2. Arten der Bedingungen .....	65
a. <i>aufschiebende Bedingungen (§ 158 Abs.1 BGB)</i> .....	65
b. <i>auflösende Bedingungen (§ 158 Abs.2 BGB)</i> .....	65
3. Rechtliche Würdigung .....	65
a. <i>Bedingungsfeindliche Rechtsgeschäfte</i> .....	65
b. <i>Rechtsfolgen</i> .....	65
c. <i>Treuwidrige Verhinderung des Eintritts des Erfolgs (§ 162 BGB)</i> .....	66
4. Zeitbestimmung (= Befristung, § 163 BGB) .....	66
<b>§ 11 Fristen und Termine</b> .....	<b>67</b>

1. Frist.....	67
2. Termin.....	67
<b>§ 12 Verjährung .....</b>	<b>68</b>
<b>I. Begriff der Verjährung .....</b>	<b>68</b>
<b>II. Gegenstand der Verjährung .....</b>	<b>68</b>
<b>III. Die Wirkung der Verjährung (§ 214 BGB).....</b>	<b>68</b>
<b>IV. Verjährungsfristen .....</b>	<b>69</b>
a. Verjährungsfristen für Gewährleistungsregelungen .....	69
1. Regelmäßige Verjährungsfrist von 3 Jahren (§ 195 BGB).....	69
a. Grundsatz.....	69
b. Beginn der regelmäßigen Verjährungsfrist (§ 199 BGB).....	69
aa. Subjektive Komponente.....	69
bb. Objektive Komponente (§ 199 Abs.2 – 4 BGB).....	69
2. Besondere Verjährungsfristen.....	70
a. <b>Gewährleistungsregelungen</b> .....	70
aa. Kaufverträge (§ 438 BGB).....	70
bb. Werkverträge (§ 634 a BGB).....	70
cc. Reiseverträge (§ 651 g BGB).....	70
b. <b>Zehnjährige Verjährungsfrist bei Rechten an Grundstücken</b> (§ 196 BGB).....	70
c. <b>Dreißigjährige Verjährungsfrist</b> (§ 197 BGB).....	70
<b>V. Hemmung und Neubeginn der Verjährung.....</b>	<b>70</b>
1. Hemmung der Verjährung (§§ 203 – 2098 BGB).....	70
a. Hemmung der Verjährung bei Verhandlungen (§ 203 BGB).....	71
b. Hemmung durch Rechtsverfolgung (§ 204 BGB).....	71
c. Hemmung der Verjährung durch Leistungsverweigerungsrecht (§ 205 BGB).....	71
d. Höhere Gewalt (§ 206 BGB).....	71
e. Familiäre oder ähnlich Gründe (§ 207 BGB).....	71
f. Verletzung der sexuellen Selbstbestimmung (§ 208 BGB).....	71
2. Neubeginn der Verjährung (§ 212 BGB).....	71
<b>VI. Vereinbarungen über die Verjährung (§ 202 BGB).....</b>	<b>71</b>
<b>§ 13 Rechtsausübung .....</b>	<b>72</b>
<b>I. Die Ausübung der Rechte (Schikaneverbot, § 226 BGB).....</b>	<b>72</b>
<b>II. Selbsthilfe.....</b>	<b>72</b>
1. Notwehr (§ 227 BGB).....	72
2. Notstand (§§ 228 und 904 BGB).....	72
3. Selbsthilfe (§§ 229 ff BGB).....	73

© Copyright: Prof. Dr.jur.D. Klett

Alle Rechte vorbehalten, insbesondere das Recht der Vervielfältigung und Verbreitung. Kein Teil des Werks darf in irgendeiner Form (z.B. Photokopie) reproduziert oder unter Verwendung elektronischer Systeme verarbeitet, vervielfältigt oder verbreitet werden.

Zuwiderhandlungen gegen das Urheberrecht sind strafbar (§ 106 UrheberG).

## § 1 Die Rechtsordnung

- I. Der Begriff des Rechts
- II. Das objektive Recht (Recht im objektiven Sinn)
  - 1. Das öffentliche Recht
  - 2. Das private Recht
  - 3. Rechtsquellen
- III. Grundgedanken des bürgerlichen Rechts.
- IV. Subjektive Rechte
  - 1. Ansprüche
  - 2. Gestaltungsrechte
  - 3. Beherrschungsrechte
  - 4. Absolute subjektive Rechte
  - 5. Relative subjektive Rechte

*Das Recht ist also der Inbegriff der Bedingungen, unter denen die Willkür eines jeden mit der Willkür des anderen nach einem allgemeinen Gesetze der Freiheit zusammen vereinigt werden kann.*

*Immanuel Kant, Metaphysik der Sitten<sup>1</sup>*

### I. Der Begriff des Rechts

Mit dem Namen „Recht“ werden verschiedene Begriffe verbunden.

#### Objektives Recht

„Recht“ verwendet man als Begriff für eine Gesamtheit der Rechtsnormen, die die Lebensverhältnisse der Menschen untereinander regeln: Zivilrecht, Straßenverkehrsrecht, Strafrecht, Familienrecht, Arbeitsrecht u.s.w.

Recht wird in einem objektiven Sinn verwendet, man spricht vom **objektiven Recht**.

#### Subjektive Rechte

Der Name „Recht“ wird auch für den Begriff des Rechts aus der Sicht eines einzelnen verwendet. Der einzelne Berechtigte hat "das Recht", dies oder jenes zu tun oder von einem anderen zu fordern.

In diesen Fällen bezeichnet der Name „Recht“ den Begriff des Rechts in einem subjektiven Sinn.

Man nennt derartige Rechte "**subjektive Rechte**".

#### Gerechtigkeit

Mit dem Recht als Idee ist die Vorstellung verbunden:

Es gibt eine höhere Ordnung, wenn das menschliche Regelwerk versagt.

Das Wort „**Recht**“ wird auch für die **Idee** von der „**Gerechtigkeit**“ verwendet.

Dieser Gedanke hat in **Art. 20 Abs.3 Grundgesetz** seinen Niederschlag gefunden:

„Die Gesetzgebung ist an die verfassungsmäßige Ordnung, die vollziehende Gewalt und die Rechtsprechung sind an **Gesetz** und **Recht** gebunden.“

Das **Bundesverfassungsgericht**:

„**Recht** und **Gerechtigkeit** stehen nicht zur Disposition des Gesetzgebers.“<sup>2</sup>

**Objektives Recht** und **subjektive Rechte** und **Gerechtigkeit** dürfen nicht als Gegensätze verstanden werden.

Die subjektiven Rechte haben ihre Grundlage im objektiven Recht und alles wird durchwoben von der Idee der Gerechtigkeit.

Freilich ist die Frage nach dem Wesen des Rechts fast unmöglich zu beantworten, wenn man den Kampf um den Begriff des Rechts durch die Geschichte des Abendlandes hindurch verfolgt.

<sup>1</sup> Immanuel Kant, Die Metaphysik der Sitten, 2.Aufl., 1798, Einleitung in die Rechtslehre, § B

<sup>2</sup> BVerfGE 22,218 ff.

Und so schreibt Immanuel **Kant** in der *Kritik der reinen Vernunft*:

„Noch immer suchen die Juristen nach dem Begriff vom Recht“.

Der amerikanische Jurist *William Seagle* bezeichnet in seiner „*Weltgeschichte des Rechts*“ die Frage nach dem Begriff des „Rechts“ als die **schwarze Katze im Sack der Jurisprudenz** und spottet mit schwarzem Humor: „Auch ein Rechtsanwalt kann diese Frage nicht beantworten – nicht einmal gegen Honorar.“

## II. Das objektive Recht

Das objektive Recht wird im deutschen Recht in zwei große Bereiche unterteilt, in das private und das öffentliche Recht. Die Unterscheidung zwischen öffentlichem und privatem Recht spielt eine wichtige Rolle. Für öffentlich-rechtliche Streitigkeiten sind andere Gerichte zuständig als für privatrechtliche Rechtsstreitigkeiten. Im öffentlichen Recht gelten andere allgemeine Rechtsgrundsätze.

### 1. Das öffentliche Recht

Das öffentliche Recht erfasst diejenigen Rechtssätze, das Verhältnis zwischen **Bürger und Staat** regeln sowie diejenigen, die die **staatliche Organisation** betreffen.

Zum Verhältnis zwischen Bürger und Staat gehören insbesondere das Verwaltungsrecht mit zahlreichen Sondergebieten, wie z.B. das Polizeirecht, das Beamtenrecht, das Baurecht, das Verkehrsrecht usw. Zum öffentlichen Recht gehört auch der gesamte Bereich des Strafrechts.

Zum Bereich der Rechtsvorschriften im Hinblick auf die staatliche Organisation gehören in erster Linie das Staats- und Verfassungsrecht. Das zentrale Gesetz ist das deutsche **Grundgesetz**.

Die Rechtsbeziehungen im öffentlichen Recht gestalten sich grundsätzlich nach dem Verhältnis von **Über- und Unterordnung**.

Träger von öffentlicher Gewalt können durch eigene Entscheidungen mittels sog. "**Verwaltungsakte**" öffentlich-rechtliche Rechtsbeziehungen einseitig verbindlich feststellen und gegenüber den Betroffenen unmittelbar durchsetzen.

*Beispiele:*

Ein Bußgeldbescheid wegen Geschwindigkeitsüberschreitung gehört in den Bereich des öffentlichen Rechts.

Ein Steuerbescheid durch das Finanzamt ist ebenfalls ein Verwaltungsakt.

Eine Prüfungsentscheidung durch Professoren ist ein dem öffentlichen Recht angehörender Verwaltungsakt.

### 2. Das private Recht

Das **Privatrecht** betrifft die Rechtsbeziehungen der **einzelnen Staatsbürger untereinander**.

Zum privaten Recht gehören z.B. das sog. bürgerliche Recht mit seinen Bestimmungen über Rechtsgeschäfte, Verträge, Eigentum, Familie, Erbrecht usw., das Handelsrecht, das Arbeitsrecht.

Im Privatrecht herrscht im Gegensatz zum öffentlichen Recht grundsätzlich das Prinzip der **Gleichordnung** der Beteiligten, jedes Rechtssubjekt tritt dem anderen prinzipiell gleichberechtigt gegenüber.

In der Regel ist es einfach festzustellen, ob ein Rechtsverhältnis öffentlich-rechtlicher oder privatrechtlicher Natur ist.

*Beispiele:*

Ein Streit über einen Gebrauchtwagenkauf zwischen einem Händler und einem Kunden gehört in den Bereich des Privatrechts.

Ein Streit über einen Bußgeldbescheid wegen Geschwindigkeitsüberschreitung gehört in den Bereich des öffentlichen Rechts.

Vielfach ist aber auch die Unterscheidung nicht eindeutig zu treffen.

*Beispiel:*

Eine Gemeinde verkauft an ihre Bewohner Wasser. Wenn das Wasser mangelhaft ist, gelten nicht nur privatrechtliche sondern auch öffentlich rechtliche Rechtsgrundsätze.

### 3. Rechtsquellen

Zentrale Rechtsquelle für das private Recht ist insbesondere das Bürgerliche Gesetzbuch, das seit dem 1.1.1900 in Kraft getreten und zum 1.1.2002 gravierend geändert worden ist.

Das Bürgerliche Gesetzbuch (BGB) ist in fünf Bereiche aufgegliedert, die sich "Bücher" nennen:

1. Buch: Allgemeiner Teil
2. Buch: Recht der Schuldverhältnisse
3. Buch: Sachenrecht

4. Buch: Familienrecht  
5. Buch: Erbrecht.

Im "*Allgemeinen Teil*" des BGB finden sich Regelungen, die für alle anderen Teile des BGB gelten sollen. Er enthält Bestimmungen über natürliche und juristische Personen, über die Rechts- und Geschäftsfähigkeit von Personen, über Rechtsgeschäfte, über Sachen, Fristen, Verjährung usw.

Das "*Recht der Schuldverhältnisse*" regelt allgemeine Fragen über Schuldverhältnisse, über deren Entstehung und Beendigung, über die Forderungsübertragung und über spezielle Schuldverhältnisse, ungerechtfertigte Bereicherung und unerlaubte Handlungen.

Im "*Sachenrecht*" sind die Vorschriften über Eigentum und Besitz, über Rechte an Grundstücken, über Dienstbarkeiten, Vorkaufsrecht, Reallasten, Hypotheken, Grund- und Rentenschuld sowie über das Pfandrecht an beweglichen Sachen und an Rechten enthalten.

Das "*Familienrecht*" behandelt die Wirkungen der Ehe, die elterliche Sorge, die Stellung der Kinder.

Das "*Erbrecht*" regelt u.a.: Stellung der Erben, das Testament, Erbvertrag, Pflichtteil, Vermächtnis, Erbunwürdigkeit

### III. Die subjektiven Rechte

#### 1. Begriff des subjektiven Rechts

Als subjektives Recht wird die Machtbefugnis bezeichnet, die der einzelnen Person durch die Rechtsordnung verliehen wird.

#### 2. Rechtssubjekte

Den Träger des subjektiven Rechts nennt man Rechtssubjekt.

*Beispiel:*

Der Eigentümer einer Sache ist ein Rechtssubjekt.

Die Sache ist ein Rechtsobjekt.

Manche subjektiven Rechte stehen mehreren Rechtssubjekten gemeinsam zu.

Unser Recht kennt drei verschiedene Arten der gemeinsamen Beteiligung mehrerer Rechtssubjekte:

1. Bruchteilsgemeinschaft
2. Gesamthandsgemeinschaft (z.B. GbR, OHG, KG)
3. Gesamtgläubigerschaft

#### 3. Arten der subjektiven Rechte

Die subjektiven Rechte kann man nach verschiedenen Gesichtspunkten einteilen.

Nach ihrem **Inhalt** werden die subjektiven Rechte in 3 Gruppen eingeteilt:

- **Anspruch:** das ist ein Recht, von anderen ein Tun oder ein Unterlassen zu verlangen (§ 194 BGB).  
z.B. als Verkäufer einer Ware, das Recht vom Käufer den Kaufpreis zu verlangen (= Anspruch)
- **Gestaltungsrecht:** das ist ein Recht, eine Rechtsänderung zu bewirken  
(z.B. durch eine Kündigung einen Vertrag zu beenden).
- **Beherrschungsrecht:** das ist das Recht, auf eine Sache oder eine Person unmittelbar einzuwirken oder fremde Einwirkung auszuschließen  
(z.B. Eigentum, elterliche Sorge).

Nach ihrer **Wirkung** in Bezug auf andere sind zu unterscheiden:

- **absolute subjektive Rechte**, das sind Rechte, die gegen jedermann wirken (z. B. das Eigentum, die Ehre, der Körper oder ein Patentrecht).
- **relative subjektive Rechte**, das sind Rechte, die nur gegen bestimmte andere wirken (z.B. Ansprüche).

Schuldrechtliche Rechte wirken nur zwischen bestimmten Personen, es sind relative Rechte.

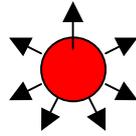
*Beispiel für relatives Recht:*

Der **Vermieter** kann **ausschließlich von dem Mieter** die **Zahlung der Miete** verlangen. Er kann die Mietzahlung nicht von irgend-einem Dritten verlangen.

Absolute Rechte wirken gegen jedermann.

*Beispiel für absolutes Recht:*

Der **Eigentümer** einer Sache kann **von jedermann** verlangen, dass sein **Eigentumsrecht nicht angetastet** wird.



**Absolute Rechte**  
wirken gegen jedermann



**Relative Rechte**  
wirken nur gegen bestimmte andere

#### IV. Grundgedanken des bürgerlichen Rechts

Die Bundesrepublik Deutschland ist nach dem Grundgesetz ein freiheitlicher, demokratischer und sozialer Rechtsstaat. Die Grundsätze des freiheitlichen und sozialen Rechtsstaats beherrschen die gesamte Rechtsordnung. Das bürgerliche Recht beruht auf der Würde und der Freiheit der Entfaltung der Einzelpersönlichkeit.

Nach Art. 1 GG ist die Würde des Menschen unantastbar.

In Art. 2 GG ist das Grundrecht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit verankert.

In Art. 3 Grundgesetz finden wir die Gleichberechtigung aller Menschen vor dem Gesetz. Alle Bürger sind gleichberechtigt und frei.

Aus diesen im Grundgesetz verankerten Grundrechten resultiert heute der für das BGB charakteristische Grundsatz der

#### **V e r t r a g s f r e i h e i t .**

Die Vertragsfreiheit bedeutet, daß die Privatpersonen ihre Beziehungen zueinander frei und auf der Basis der Gleichberechtigung gestalten können. Die Regeln des BGB greifen nur ein, wenn nichts anderes vereinbart worden ist.

Vertragsfreiheit herrscht vor allem im Schuldrecht.

Die Freiheiten finden ihre Grenze in der verfassungsmäßigen Ordnung, in den sozialen Pflichten und in der Rechtsmoral.

Darüber hinaus hat die Vertragsfreiheit ihre Grenzen in dem Gebot zur Beachtung der guten Sitten (§ 138 BGB) und in dem Grundsatz von Treu und Glauben (§§ 157, 242 BGB).

## § 2 Personen

- I. Natürliche Personen
  1. Rechtsfähigkeit
  2. Allgemeines Persönlichkeitsrecht
  3. Handlungsfähigkeit
    - a. Begriff der **Handlungsfähigkeit**
    - b. Geschäftsfähigkeit
      - aa. **Geschäftsfähigkeit**
      - bb. Beschränkte Geschäftsfähigkeit
      - cc. Partielle Geschäftsfähigkeit
      - dd. Geschäftsunfähigkeit
    - d. **Deliktsfähigkeit**
  4. Verbraucher und Unternehmer
    - a. Allgemeines
    - b. Verbraucher
    - c. Unternehmer
- II. Juristische Personen
  1. Das Wesen der juristischen Person
  2. Arten der juristischen Personen
    - a. Juristische Personen des öffentlichen Rechts
    - b. Juristische Personen des Privatrechts

### I. Natürliche Personen

#### 1. Rechtsfähigkeit

##### Rechtsfähigkeit

Ist die Fähigkeit, Träger von Rechten und Pflichten zu sein.

*Beispiele:*

A ist Eigentümer einer Sache; A ist Gläubiger eines Rechts.

Rechtsfähig sind natürliche Personen, „juristische Personen“ und „rechtsfähige Personengesellschaften“.

##### § 1 BGB:

Die Rechtsfähigkeit des Menschen beginnt mit der **Vollendung der Geburt**.

Die Rechtsfähigkeit des Menschen endet mit dem **Tod**.

Die Geburt ist vollendet, wenn das Kind **vollständig aus dem Mutterleib ausgetreten ist und lebt**. In diesem Moment beginnt die Rechtsfähigkeit des Menschen.

Das **Strafrecht** stellt demgegenüber auf den **Beginn der Geburt** ab.

Vor dem Beginn der Geburt ist die Tötung eine Abtreibung (§ 218 Strafgesetzbuch).

Ab Beginn der Geburt (und vor der Vollendung der Geburt im Sinne des BGB) stellt die Tötung einen Totschlag oder Mord dar (§§ 211, 212 Strafgesetzbuch).

Die Rechte des Menschen gehen mit dem Tod entweder unter oder sie gehen auf die Erben über (§ 1922 BGB).

#### 2. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht und das Namensrecht

##### a. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht

Den gesetzlichen Vorschriften des BGB ist ein umfassend geschütztes, allgemeines Persönlichkeitsrecht unbe-

kannt.

Lediglich einzelne Persönlichkeitsrechte sind besonders geschützt, wie beispielsweise: das *Leben*, der *Körper*, die *Gesundheit* (in § 823 Abs.1 BGB); die *Ehre* (in § 823 Abs.2 BGB in Verbindung mit § 185 Strafgesetzbuch (strafbare Beleidigung)) oder der *Name* (in § 12 BGB).

Im Grundgesetz wird in **Art.1 die Menschenwürde** als unantastbar erklärt, in **Art.2 GG** wird das Recht der freien Entfaltung der Persönlichkeit als Grundrecht anerkannt, soweit nicht die Rechte anderer verletzt werden, oder soweit nicht gegen die verfassungsmäßige Ordnung oder gegen das Sittengesetz verstoßen wird. An diese Rechtssätze sind die Gesetzgebung, die vollziehende Gewalt und die Rechtsprechung gebunden.

Die Rechtsprechung hat aus Art. 1 und 2 Grundgesetz ein umfassendes **allgemeines Persönlichkeitsrecht** abgeleitet, das sich nicht nur gegen den Staat und seine Organe richtet. Es gilt auch im Privatrechtsverkehr und ist gegenüber jedermann wirksam.

Unter dem **allgemeinen Persönlichkeitsrecht** versteht man:

**das Recht des einzelnen auf die Achtung seiner Menschenwürde und auf die Entfaltung seiner individuellen Persönlichkeit.**

Der Inhalt des allgemeinen Persönlichkeitsrechts ist von **generalklauselartiger Tragweite**. Die vom Gesetz ausdrücklich geschützten besonderen Rechte einer Person, wie Ehre, Namen, Körper u.s.w. haben eine Erweiterung erfahren.

Dieses allgemeine Persönlichkeitsrecht betrifft insbesondere die Bereiche:

- Individualsphäre (der Mensch in seiner Beziehung zur Umwelt auch in seiner Tätigkeit im öffentlichen Leben)
- Privatsphäre (häuslicher Bereich, Familie)
- Intimsphäre (innere Gedanken- und Gefühlswelt mit ihren äußeren Erscheinungsformen).

*Beispiele:*

Das allgemeine Persönlichkeitsrecht erfasst die persönliche Sphäre der **ärztlichen Erkenntnisse über den Gesundheitszustand**. Eine Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts eines in der Öffentlichkeit bekannten Künstlers liegt vor, wenn er ohne seine Zustimmung in einer **Werbeanzeige** genannt wird.

**Private Aufzeichnungen oder Briefe** dürfen nicht ohne Zustimmung des noch lebenden Verfassers veröffentlicht werden.

**Heimliche Tonbandaufnahmen** verletzen das allgemeine Persönlichkeitsrecht.

Die Unterlegung der Stimme eines Schauspielers durch **Nachsynchronisation** in einem Tonfilm ohne dessen Zustimmung verletzt dessen allg. Persönlichkeitsrecht.

**Heimliche Aufnahme eines Bildes** einer Person in ihrem privaten Bereich;

heimliches **Abhören eines Telephonats**;

Verwendung **persönlicher Begebenheiten für Presseberichte**;

**Verfälschung des Lebensbildes einer Person** in einem zeitkritischen Roman, wobei der Person schlechte Eigenschaften ange-dichtet werden, ohne daß dadurch die Person unerkennbar verfremdet wird (Mephisto-Gründgens);

**verfälschende Reportage** über einen Unternehmer.

In besonderen Ausnahmefällen, wie z.B. Notwehr, kann die Widerrechtlichkeit entfallen. Das private Interesse an einer Beweismittelbeschaffung alleine reicht in der Regel nicht aus.

Das allgemeine Persönlichkeitsrecht besteht nicht unbegrenzt und dient nicht dazu, eigene Interessen schrankenlos durchzusetzen. Schranken sind insbesondere die verfassungsmäßige Ordnung, das Sittengesetz und die Rechte anderer und hier insbesondere natürlich auch das allgemeine Persönlichkeitsrecht anderer.

Im Streitfall kann eine Entscheidung nur durch **eine Güter- und Interessenabwägung** erfolgen.

#### *b. Das Recht am Namen* (§ 12 BGB)

Das Namensrecht ist ein Teil des allgemeinen Persönlichkeitsrecht. Jeder Mensch hat ein unveräußerliches subjektives Recht auf den Namen (§ 12 BGB). Es ist ein absolutes, subjektives Recht, seinen Namen zur Bezeichnung seiner Persönlichkeit ungestört zu verwenden und andere von dem unberechtigten Gebrauch dieses Namens auszuschließen.

*Namensgebung durch Abstammung:*

Das eheliche Kind erhält den Familiennamen der Eltern (§ 1616 BGB).

Das nichteheliche Kind erhält den Familiennamen der Mutter (§ 1617 BGB).

Den Vornamen des Kindes bestimmen die Eltern gemeinsam (§ 1626 Abs.2; 1627 BGB).

*Namensgebung durch Adoption:*

Der Adoptierte erhält den Namen des Adoptierenden (§ 1757 BGB).

*Namensänderung:*

Durch Heirat: § 1355 BGB.

Durch Verwaltungsakt: bei Vorliegen eines wichtigen Grundes ist eine Änderung des Vor- und des Familiennamens möglich.

*c. Der Wohnsitz (§§ 7 - 11 BGB)*

Der Wohnsitz ist der Ort, den das Recht als Mittelpunkt der Lebensverhältnisse einer Person betrachtet.

Der Wohnsitzbegriff beruht auf zwei Merkmalen:

- tatsächliche Niederlassung an einem Ort
- Wille, diesen Ort zum Mittelpunkt der Lebensverhältnisse zu machen.

**3. Handlungsfähigkeit**

*a. Begriff der Handlungsfähigkeit*

"Handlungsfähigkeit" ist die Fähigkeit, Rechte und Pflichten von sich aus zu begründen, zu ändern oder aufzuheben.

Für die Handlungsfähigkeit ist der **Besitz der Rechtsfähigkeit** Voraussetzung. Die Rechtsfähigkeit ist für die Fähigkeit, durch eigenes Handeln Rechtswirkungen hervorzurufen, **jedoch allein nicht ausreichend**.

*Beispiel:*

Ein fünfjähriges Kind z.B. kann Kontoinhaber, Firmeninhaber oder Gesellschafter sein.

Es kann jedoch nicht selbst die Kontoeröffnung oder die Firmengründung vornehmen oder einen Gesellschaftsvertrag abschließen und im Rechts- und Geschäftsverkehr selbst handeln.

Es muss vielmehr zur Rechtsfähigkeit eine **"Handlungsfähigkeit"** hinzutreten.

Das menschliche Denk- und Willensvermögen und das Verantwortungsbewusstsein sind von der altersmäßigen Entwicklung abhängig. Sie sind an die Erkenntnis- und Einsichtsfähigkeit gebunden.

Da das Denk- und Willensvermögen des Menschen erst das Ergebnis einer allmählichen Entwicklung ist, erklärt das Recht den Menschen erst dann für handlungsfähig, wenn er einen gewissen Reifegrad erlangt hat. Erst dann ist er fähig, durch seinen eigenen Willen Rechtswirkungen hervorzubringen.

Die **Handlungsfähigkeit** wird unterschieden: nach der "Geschäftsfähigkeit" und nach der "Deliktfähigkeit"



**Geschäftsfähigkeit**

ist die Fähigkeit, nach eigenem Willen Rechtsverhältnisse zu gestalten, also durch eigenen Willensentschluss Rechtswirkungen zu erzielen (§§ 2, 104 ff. BGB).

**Deliktfähigkeit**

ist die Fähigkeit, sich durch eine sogenannte "unerlaubte Handlung" im Sinne der §§ 823 ff. BGB verantwortlich zu machen.

*b. Geschäftsfähigkeit*

Das BGB unterscheidet:

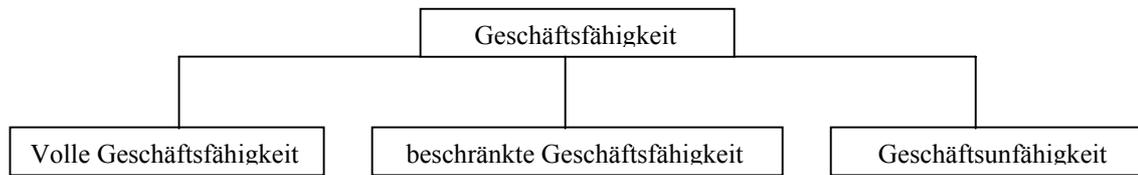
Die **volle**, unbeschränkte **Geschäftsfähigkeit**: sie tritt mit der Vollendung des 18. Lebensjahres ein (§ 2 BGB).

Die **beschränkte Geschäftsfähigkeit**: sie betrifft Kinder ab der Vollendung des 7. Lebensjahres **bis** zur Vollendung des **18.** Lebensjahres (sog. *Minderjährige*) (§§ 106; 2 BGB).

Die **Geschäftsunfähigkeit**; das sind (§ 104 BGB):

- Kinder bis zur Vollendung des 7. Lebensjahres;
- wer sich in einem seine freie Willensbestimmung ausschließenden, nicht nur vorübergehenden Zustand krankhafter Störung der Geistestätigkeit befindet.

Sinn der Vorschriften über die Geschäftsfähigkeit ist es unter anderem, die Minderjährigen, Geisteskranken usw. zu schützen.



#### aa. Geschäftsfähigkeit

Die volle Geschäftsfähigkeit tritt mit Vollendung des 18. Lebensjahres ein.

Der Abschluss eines gültigen Rechtsgeschäfts setzt die Geschäftsfähigkeit des Handelnden voraus.

Das BGB regelt die Geschäftsfähigkeit nur negativ, d.h. es betrachtet grundsätzlich jedermann als geschäftsfähig und regelt nur die Fälle, in denen einer Person die volle Geschäftsfähigkeit fehlt.

Daher hat derjenige, der die eigene oder die fremde Geschäftsunfähigkeit (oder beschränkte Geschäftsfähigkeit) behauptet, dies zu beweisen.

#### bb. Beschränkte Geschäftsfähigkeit (§§ 106 - 113 BGB)

- Kreis der beschränkt Geschäftsfähigen

Der Kreis der beschränkt Geschäftsfähigen wird in den §§ 106 ff. BGB festgelegt.

Beschränkt geschäftsfähig sind

Kinder ab der Vollendung des 7. Lebensjahres bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres (§ 106 BGB).

Personen im Alter zwischen 7 und 18 Jahren nennt man *Minderjährige*.

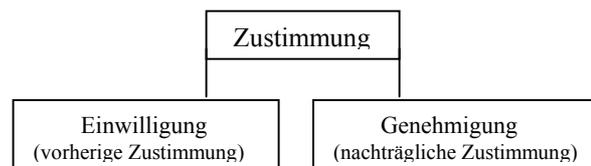
- Rechtsfolgen

Beschränkt Geschäftsfähige haben einen gesetzlichen Vertreter, der mit Wirkung für und gegen sie im Rechtsverkehr handelt. Gesetzliche Vertreter sind Eltern (§ 1626 BGB) oder Vormund (§ 1793 BGB).

Darüber hinaus können die beschränkt Geschäftsfähigen Rechtsgeschäfte selbst tätigen, soweit sie die (vorherige oder nachträgliche) Zustimmung des gesetzlichen Vertreters haben (§§ 107 - 108 BGB).

Die **vorherige** Zustimmung heißt: **Einwilligung** (§ 183 BGB)

die **nachträgliche** Zustimmung heißt: **Genehmigung** (§ 184 BGB).



Verträge, die der Minderjährige **mit** Einwilligung des gesetzlichen Vertreters schließt, sind voll wirksam.

Verträge **ohne** Einwilligung sind nicht vollends unwirksam (wie bei den Geschäftsunfähigen) sondern lediglich *schwebend unwirksam*. Eine Genehmigung des gesetzlichen Vertreters beendet den Schwebezustand und macht das Geschäft rückwirkend voll wirksam (§ 184 BGB).

Liegt die Zustimmung bei Abschluss des Rechtsgeschäfts noch nicht vor, so besteht bis zu ihrer Abgabe eine *schwebende Unwirksamkeit* des Vertrages (§ 108 BGB). Während des Schwebezustandes kann der Vertragsgegner das Geschäft widerrufen, wenn er keine Kenntnis von der Minderjährigkeit hatte oder der Minderjährige das Vorliegen der Zustimmung des gesetzlichen Vertreters vorgetäuscht hat (§ 109 BGB).

#### Beispiel:

Kauft ein Minderjähriger ein Moped, ohne dass der Verkäufer die Minderjährigkeit kennt oder erkennt, so besitzt der Verkäufer die Widerrufsmöglichkeit, desgleichen wenn der Minderjährige die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters vorgetäuscht hat.

Die Zustimmung kann ausdrücklich oder stillschweigend erfolgen und ist formlos gültig (§ 182 BGB). Sie kann sowohl dem Minderjährigen, als auch dem anderen Teil gegenüber erklärt werden (§ 182 BGB).

Die Zustimmung kann ein einzelnes Geschäft betreffen oder einen ganzen Kreis von Geschäften, die für eine bestimmte Art der Lebensbetätigung in Frage kommen (z.B. Lehre in einer fremden Stadt.)

Um den Schwebezustand zu beenden, kann der andere Teil den Vertreter des Minderjährigen zur Erklärung über die Genehmigung auffordern (§ 108 BGB).

Die Aufforderung hat zweifache Wirkung :

- a. die Erklärung kann nur dem anderen Teil gegenüber erfolgen, und zwar innerhalb von zwei Wochen;
- b. eine vor der Aufforderung dem Minderjährigen erteilte Genehmigung wird unwirksam. Bis zur Genehmigung des Vertrags kann der andere Teil außerdem widerrufen (§ 109 BGB).

Diese kann dann nur noch dem Vertragsgegner gegenüber, nicht aber gegenüber dem Minderjährigen erklärt werden. Sie gilt als verweigert, sofern sie nicht innerhalb von zwei Wochen abgegeben wird. Der Schwebezustand wird sowohl durch Erteilung als auch durch Verweigerung der Zustimmung beendet. Wird der Minderjährige während des Schwebezustandes volljährig, so kann er noch nachträglich die Zustimmung selbst erklären.

- *Einseitige Rechtsgeschäfte*

Bei *einseitigen Rechtsgeschäften* eines Minderjährigen wie z.B. einer Kündigung, Auslobung oder Eigentumsaufgabe tritt allerdings kein Schwebezustand ein. Einseitige Rechtsgeschäfte, zu denen keine Einwilligung des gesetzlichen Vertreters vorliegt, sind **unwirksam** (§ 111 BGB).

Aber auch bei Vorliegen der Einwilligung kann der Erklärungsgegner eine empfangsbedürftige Willenserklärung wie die Kündigung zurückweisen, wenn der Minderjährige nicht die schriftliche Einwilligung des gesetzlichen Vertreters vorweisen kann oder der gesetzliche Vertreter dem Partner die Einwilligung nicht bekannt gegeben hat.

- *"Rechtliche Vorteile"*

Die beschränkt Geschäftsfähigen sind zu allen Geschäften selbständig befähigt, die ihnen **ausschließlich einen rechtlichen Vorteil** bringen

Rechtsgeschäfte, die lediglich einen rechtlichen Vorteil bringen, können beschränkt Geschäftsfähige selbst abschließen (§ 107 BGB). Maßgeblich ist, ob **lediglich** ein rechtlicher Vorteil erlangt wird, ohne dass irgendwelche rechtlichen Nachteile entstehen.

*Beispiele:*

Annahme einer Schenkung, Eigentumserwerb

Bei Schenkungen an den Minderjährigen ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs eine Gesamtbeurteilung der schuldrechtlichen und der dinglichen Verträge vorzunehmen.

Soweit ein Geschäft **nicht** lediglich einen rechtlichen Vorteil bringt, bedarf der Minderjährige der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters.

*Beispiel:*

Der Abschluss eines **Kaufvertrages** ohne Zustimmung des gesetzlichen Vertreters ist nicht möglich, weil hierdurch zugleich die Verpflichtung zur Zahlung des Kaufpreises entsteht. Der Abschluss eines Kaufvertrages bringt nicht lediglich einen "rechtlichen Vorteil"

### cc. *Partielle Geschäftsfähigkeit* (§§ 110, 112, 113 BGB)

- *Taschengeld* (§ 110 BGB)

Ohne Zustimmung sind solche Verträge voll wirksam, die der Minderjährige mit den in § 110 BGB genannten Mitteln erfüllt.

Erhält ein Minderjähriger Taschengeld von seinem gesetzlichen Vertreter, so liegt hierin zugleich die stillschweigende Zustimmung zu allen Geschäften, die der Minderjährige unter Verwendung des Taschengeldes vornimmt (§ 110 BGB). Er könnte z.B. unter Einzahlung seines Taschengeldes ein Konto eröffnen und hierüber ohne Mitwirkung des gesetzlichen Vertreters frei verfügen. Geht ein Minderjähriger mit Zustimmung des gesetzlichen Vertreters zur Ausbildung in eine andere Stadt, so gilt der Minderjährige als ermächtigt, alle hiermit zusammenhängenden Rechtsgeschäfte abzuschließen, z.B. ein Zimmer zu mieten.

Nach § 110 BGB muss die Leistung „bewirkt“ werden. Daher werden nur **Bargeschäfte** erfaßt.

Für **Ratenkaufverträge** u.s.w. bedarf der Minderjährige stets der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters.

- *Arbeits- oder Dienstverhältnisse beschränkt Geschäftsfähiger* (§ 113 BGB)

Tritt ein Minderjähriger mit Zustimmung des gesetzlichen Vertreters in ein Arbeits- oder Dienstverhältnis, so ist er für alle im Rahmen des Arbeits- oder Dienstverhältnisses liegenden Rechtsgeschäfte unbeschränkt geschäftsfähig (§ 113 BGB).

Während die partielle Geschäftsfähigkeit nach § 112 BGB auch das Recht zu freier Verfügung über den Unternehmensgewinn umfaßt, darf der Minderjährige im Rahmen des § 113 BGB **nicht über seinen Arbeitslohn verfügen**.

Bezüglich des Arbeitslohns ist im Einzelfall zu prüfen, ob - abgesehen von § 110 BGB - in der Ermächtigung des gesetzlichen Vertreters zur Eingehung des Dienst- oder Arbeitsverhältnisses nicht gleichzeitig die Einwilligung gem. § 107 BGB in solche Geschäfte des Minderjährigen liegt, die sich im Rahmen des Arbeitslohns halten. Er kann z.B. seinen Verdienst selbst in Empfang nehmen. Ob der Minderjährige diesen für sich behalten darf, hängt davon ab, ob er ihm vom gesetzlichen Vertreter überlassen wird oder nicht. Ist der Verdienst dem Minderjährigen zur freien Verfügung überlassen, so kann er hiermit auch ein Bankkonto einrichten, über das er uneingeschränkt Verfügungsberechtigt ist. Liegt eine solche Überlassung zur freien Verfügung nicht vor, so kann der Minderjährige zwar als zur Kontoerrichtung befugt angesehen werden, wenn der Betrieb keine Barauszahlung des Verdienstes, sondern eine Gutschrift auf Lohn- und Gehaltskonto bei einer Bank vornimmt. Der Minderjährige ist in diesen Fällen aber noch nicht zur freien Verfügung über das Konto berechtigt.

Kreditinstitute müssen sich vorsorglich eine Erklärung der gesetzlichen Vertreter geben lassen, die den Minderjährigen zur freien Verfügung über das Konto berechtigt.

Der Minderjährige bedarf zur **Begebung von Schecks** nicht nur der Zustimmung des gesetzlichen Vertreters, sondern auch einer vormundschaftlichen Genehmigung (§§ 1643, 1822 Nr.9 BGB).

- *Betrieb eines Erwerbsgeschäfts* (§ 112 BGB)

Um die wirtschaftliche Entwicklung des Minderjährigen nicht zu behindern, kann ein beschränkt Geschäftsfähiger nach § 112 BGB durch seinen gesetzlichen Vertreter mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts zum selbständigen Betrieb eines Erwerbsgeschäftes ermächtigt werden. Er wird damit für alle Geschäfte unbeschränkt geschäftsfähig, die dieser Gewerbebetrieb mit sich bringt.

Ausgenommen sind jedoch diejenigen Geschäfte, zu denen der gesetzliche Vertreter selbst der Zustimmung des Vormundschaftsgerichts bedarf (§§ 1643, 1822 BGB) und die Geschäfte, die nicht in dem Rahmen des Erwerbsbetriebes anfallen.

*Beispiel:*

Dem beschränkt Geschäftsfähigen könnte z.B. ein Kredit eingeräumt werden, der zur Führung des Erwerbsbetriebes dienen soll.

Ein gleichzeitig für private Zwecke beantragter persönlicher Kleinkredit darf ihm jedoch nicht ohne weiteres gewährt werden, sondern nur mit Zustimmung des gesetzlichen Vertreters und des Vormundschaftsgerichts.

*dd. Geschäftsunfähigkeit* (§ 104 BGB)

Die Willenserklärungen der geschäftsunfähigen Personen sind unheilbar nichtig. Einen "guten Glauben" an die Geschäftsfähigkeit gibt es im deutschen Recht nicht.

**Geschäftsunfähig** ist nach § 104 BGB:

1. wer nicht das siebente Lebensjahr vollendet hat;
2. wer sich in einem seine freie Willensbestimmung ausschließenden, nicht nur vorübergehenden Zustand krankhafter Störung der Geistestätigkeit befindet.

- *Kinder*

unter 7 Jahren sind geschäftsunfähig (und deliktsunfähig). Sie können keine Verträge abschließen und somit kein Bankkonto errichten oder der Bank Aufträge erteilen. Sie sind nicht einmal in der Lage, Rechtsgeschäfte des täglichen Lebens, die als solche gar nicht mehr in unser Bewußtsein dringen, wie z.B. den Kauf von Butter, Brot und Zigaretten, selbst vorzunehmen.

Die Willenserklärungen dieser Kinder bis zum vollendeten 7. Lebensjahr sind nichtig, d.h. ohne jede rechtliche Bedeutung (§ 105 Abs. 1 BGB). Diese Kinder stehen unter der gesetzlichen Vertretung ihrer Eltern (§ 1629 BGB) oder eines Vormundes. Für Kinder unter 7 Jahren müssen stets Vertreter handeln.

Desgleichen sind sie für unerlaubte Handlungen nicht verantwortlich, wie z.B. für das Einschlagen einer Fensterscheibe (§ 828 Abs. 1 BGB).

- *Geistesranke und Geistesgestörte*

sind - unabhängig vom Alter - ebenfalls geschäfts- und deliktsunfähig, wenn ihr Zustand die freie Willensbestimmung ausschließt und dieser Zustand nicht nur eine vorübergehende Erscheinung ist (§§ 104 Nr. 2 und 827 BGB). Auch hier müssen die gesetzlichen Vertreter die Erklärungen für diese geschäftsunfähigen Personen abgeben bzw. entgegennehmen.

Bei Bewusstlosigkeit oder nur vorübergehender Störung der Geistestätigkeit liegt zwar keine Geschäftsunfähigkeit vor, jedoch sind trotzdem alle in einem solchen Zustand (z.B. im Unfallschock, in hochgradiger Trunkenheit) abgegebenen Erklärungen nichtig (§ 105 Abs. 2 BGB).

Desgleichen besteht für unerlaubte Handlungen keine Verantwortlichkeit (§ 827 BGB).

- *Betreuung*

Volljährige Personen erhalten durch das Vormundschaftsgericht ein Betreuer, wenn sie aufgrund einer psychischen Krankheit oder einer körperlichen, geistigen oder seelischen Behinderung ihre Angelegenheiten ganz oder teilweise nicht mehr besorgen können (§ 1896 BGB). Betreuer werden vielfach nahe Angehörige, aber auch hauptberuflich Tätige. Die Bestellung eines Betreuers hat keine Auswirkungen auf die Geschäftsfähigkeit des Betreuten. Er kann weiterhin rechtswirksam handeln. Das führt in der Praxis für die Betreuer zu Schwierigkeiten. Das Vormundschaftsgericht kann jedoch einen sog. **Einwilligungsvorbehalt** anordnen. Dann bedarf der Betreute zu Willenserklärungen der Einwilligung des Betreuers.

*d. Deliktsfähigkeit* (§ 828 BGB)

"*Deliktsfähigkeit*" (Verantwortlichkeit) ist die Fähigkeit, sich durch eine unerlaubte Handlung gem. §§ 823 ff. BGB verantwortlich zu machen und für den Schaden einstehen zu müssen.

*Beispiel:*

Die Beschädigung von fremdem Eigentum und die daraus resultierende Frage nach dem Schadensersatz (§ 823 BGB).

Die Deliktsfähigkeit ist von der Strafmündigkeit zu unterscheiden.

Unter "*Strafmündigkeit*" versteht man die Fähigkeit, sich durch eigene Handlungen strafbar zu machen.

Die Strafmündigkeit ist ein öffentlich-rechtlicher Begriff, sie ist im Strafgesetzbuch geregelt.

*Strafmündigkeit:*

*Strafmündig* sind Personen über 18 Jahre.

*Schuldunfähig* sind Kinder unter 14 Jahren (§ 19 Strafgesetzbuch) und Personen, die wegen seelischer Störungen die Einsicht in ihr Handeln nicht besitzen (§ 20 Strafgesetzbuch).

„Jugendliche“ zwischen 14 und 18 Jahren sind strafrechtlich verantwortlich, wenn sie nach ihrer Reife die Einsicht in ihr Handeln besitzen (§ 3 Jugendgerichtsgesetz).

*Deliktsfähigkeit*

Die Deliktsfähigkeit ist ein privatrechtlicher Begriff. Er ist maßgeblich für die Schadensersatzpflicht nach §§ 823 ff. BGB.

**Voll deliktsfähig** sind Personen über 18 Jahren.

**Bedingt deliktsfähig** sind Kinder und Jugendliche im Alter vom vollendeten 7. bis zum vollendeten 18. Lebensjahr. Ihre Verantwortlichkeit hängt davon ab, ob sie die erforderliche Einsicht besitzen (§ 828 Abs.2 BGB).

**Deliktsunfähig** sind Kinder unter 7 Jahren (§ 828 BGB), und die Geisteskranken und Unzurechnungsfähigen im Sinne des § 827 BGB.

#### 4. Verbraucher und Unternehmer (§§ 13 und 14 BGB)

*a. Allgemeines*

§§ 13 und 14 BGB sind mit Gesetz vom 27.6.2000 als Grundlage für den Verbraucherschutz in das BGB eingefügt worden.

Der Verbraucher wird durch eine Vielzahl von Vorschriften geschützt.

*b. Verbraucher* (§ 13 BGB)

**Verbraucher** ist

jede natürliche Person, die ein Rechtsgeschäft zu einem Zweck abschließt, der weder ihrer gewerblichen noch ihrer selbständigen beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden kann.

*Natürliche Personen*

Verbraucher sind nur natürliche Personen. Juristische Personen und Personengesellschaften können nicht Verbraucher sein. Das hat zur Folge, daß sich beispielsweise Idealvereine oder gemeinnützige Stiftungen nicht auf Verbraucherschutzvorschriften berufen können.

Es muß sich um ein zu privaten Zwecken vorgenommenes Rechtsgeschäft des Verbrauchers handeln.

Eine gewerbliche Tätigkeit ist eine kaufmännische, auf Dauer angelegte entgeltliche Tätigkeit.

Fraglich und umstritten ist die Behandlung von Fällen, wenn Kaufleute Gegenstände erwerben, die sowohl gewerblich als auch privat genutzt werden sollen, beispielsweise Kraftfahrzeuge (sog. **dual use**).

### c. Unternehmer (§ 14 BGB)

#### § 14 Unternehmer

Unternehmer ist eine natürliche oder juristische Person oder eine rechtsfähige Personengesellschaft, die bei Abschluss eines Rechtsgeschäfts in Ausübung ihrer gewerblichen oder selbständigen beruflichen Tätigkeit handelt.

Eine rechtsfähige Personengesellschaft ist eine Personengesellschaft, die mit der Fähigkeit ausgestattet ist, Rechte zu erwerben und Verbindlichkeiten einzugehen.

Personengesellschaften, die mit der Fähigkeit ausgestattet sind, Rechte zu erwerben und Verbindlichkeiten einzugehen, sind als rechtsfähige Personengesellschaften „Unternehmer“ (§ 14 Abs.2 BGB).<sup>3</sup>

Bei der Einfügung des § 14 BGB hat der Gesetzgeber übersehen, daß im **Werkvertragsrecht** in § 631 BGB der Begriff des Unternehmers **eine andere Bedeutung** hat. Nach § 631 BGB ist der Hersteller des Werks Unternehmer. Das kann im Sinne des § 13 BGB auch ein Verbraucher sein.

## II. Juristische Personen

### 1. Das Wesen der juristischen Person

Neben den natürlichen Personen kennt unsere Rechtsordnung auch sog. juristische Personen.

Juristische Personen sind für eine längere Zeitdauer bestimmte, organisierte Zweckvereinigungen von Mitgliedern und von Vermögensmassen zur Erreichung eines festgelegten Zieles, denen von unserer Rechtsordnung Rechtsfähigkeit zuerkannt wird.

Juristische Personen sind fiktive Gebilde. Diese fiktiven Gebilde sind selbständig Träger von Rechten und Pflichten, wie natürliche Personen. Sie treten im Rechts- und Geschäftsverkehr als eigene Rechtspersönlichkeit auf.

Sie können Eigentum erwerben (z.B. Grundstücke, Kraftwagen), sie können Verträge abschließen (z.B. Arbeitsverträge, Kaufverträge).

Juristische Personen des Privatrechts sind unabhängig von der Mitgliedschaft bestimmter Personen.

#### *Beispiele:*

der eingetragene Verein; die Aktiengesellschaft; die Gesellschaft mit beschränkter Haftung; die Genossenschaft.

Im Unterschied zu den Personengesellschaften

#### *Beispiele:*

der BGB-Gesellschaft (§ 705 BGB), der offenen Handelsgesellschaft (der OHG: § 105 HGB), der Kommanditgesellschaft (der KG: § 161 HGB)

wird also **die juristische Person selbst** als ein fiktives gedachtes Gebilde durch Rechtsgeschäfte berechtigt und verpflichtet. Die juristische Person und nicht ihre Gesellschafter ist der Vertragspartner bei Verträgen.

Nicht die Gesellschafter sind Inhaber des Gesellschaftsvermögens, sondern das Gesellschaftsvermögen gehört der juristischen Person.

#### *Beispiel:*

Bei einem Vertrag mit einer Aktiengesellschaft wird nur die Aktiengesellschaft selbst berechtigt und verpflichtet.

Die Aktionäre sind nicht die Vertragspartner.

Die Aktiengesellschaft ist Eigentümerin beispielsweise ihrer Lastkraftwagen.

Den Aktionären "gehören" die Lastkraftwagen nicht.

Juristische Personen handeln im Rechtsverkehr durch ihre Organe (z.B. Vorstand, Geschäftsführer).

Die **Stiftung** ist eine rechtlich verselbständigte Vermögensmasse, die im Rechtsverkehr als juristische Person auftritt. Sie erlangt Rechtsfähigkeit durch Erteilung der staatlichen Genehmigung.

### 2. Arten der juristischen Personen

Man unterscheidet juristische Personen des öffentlichen Rechts und juristische Personen des Privatrechts.

Eine gesetzliche Begriffsbestimmung dieser beiden Arten gibt es nicht.

<sup>3</sup> Die Vorschrift ist eine Tautologie und ist mehrfach kritisiert worden. (Flume, ZIP 2000, 1427,1428). Der Standort der Vorschrift bei den natürlichen Personen ist ebenfalls verfehlt, da auch juristische Personen Unternehmer sein können.

*a. Juristische Personen des öffentlichen Rechts*

Juristische Personen des öffentlichen Rechts sind selbständige öffentliche Einrichtungen der mittelbaren Staatsgewalt. Diese sind für die Erfüllung öffentlicher Aufgaben geschaffen worden.

§ 89 BGB unterscheidet in Übereinstimmung mit der Terminologie im Verwaltungsrecht:

*Die Körperschaft des öffentlichen Rechts*

ist eine organisierte Zusammenfassung von Personen zur gemeinsamen Zweckerreichung.

Dazu gehören im öffentlichen Recht die **Gebietskörperschaften** (z.B. Staat, Bundesländer, Kreise und Gemeinden) und Personalkörperschaften (z.B. Industrie- und Handelskammern).

*Die Anstalt des öffentlichen Rechts*

ist ein mit eigener Rechtspersönlichkeit ausgestatteter Bestand von persönlichen und sachlichen Mitteln, die einem besonderen Zweck der öffentlichen Verwaltung dauernd zu dienen bestimmt ist.

*Die Stiftung des öffentlichen Rechts*

ist eine einem öffentlichen Zweck gewidmete Vermögensmasse, der die Eigenschaft einer juristischen Person verliehen worden ist (z.B. Stiftung Preußischer Kulturbesitz).

*b. Juristische Personen des Privatrechts*

Von juristischen Personen des Privatrechts sind im BGB lediglich behandelt:

- *Vereine*
- *Stiftungen.*

Weitere juristische Personen des Privatrechts sind in besonderen Gesetzen geregelt:

- *Aktiengesellschaft* (Aktiengesetz)
- *Gesellschaft mit beschränkter Haftung* (GmbH-Gesetz)
- *Genossenschaften* (Genossenschaftsgesetz).

---

### III. Rechtsfähige Personengesellschaften (§ 14 BGB)

Juristische Personen einerseits und nicht rechtsfähige Personenvereinigungen andererseits bilden jedoch **keine ausschließliche** Alternative in dem Sinne: entweder rechtsfähig oder nicht rechtsfähig.

Vielmehr gibt es **Zwischenformen** im Recht.

§ 14 Abs.2 BGB spricht von „**rechtsfähigen** Personengesellschaften“.

Damit sind insbesondere die OHG und KG gemeint. Neuerdings wird auch die „Außen“-GbR zu diesen „rechtsfähigen Personengesellschaften“ gerechnet.

Eine rechtsfähige Personengesellschaft ist eine Personengesellschaft, die mit der Fähigkeit ausgestattet ist, Rechte zu erwerben und Verbindlichkeiten einzugehen. Die rechtsfähigen Personengesellschaften können selbständig Träger von Rechten und Pflichten sein. Sie können klagen und verklagt werden.

Für diese Personengesellschaften wird § 31 BGB analog angewandt.

Insofern unterscheidet sich eine rechtsfähige Personengesellschaft nicht von einer juristischen Person.

Dennoch sind diese rechtsfähigen Personengesellschaften keine juristischen Personen.

Die Mitglieder von rechtsfähigen Personengesellschaften treten **nicht hinter eine selbständige „juristische Person“** zurück, sondern sie haften **neben** dieser Personengesellschaft für eingegangene Verbindlichkeiten persönlich.

Für die OHG und die KG spricht das § 128 HGB ausdrücklich aus.

Für die GbR wird § 128 HGB analog angewandt.<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> BGH NJW 2003, 1445

## § 3 Sachen

- I. Begriff (§ 90 BGB)
- II. Sachgesamtheiten
  - 1. Begriff
  - 2. Bedeutung
- III. Arten von Sachen
  - 1. Bewegliche Sache
  - 2. Vertretbare und nicht vertretbare Sachen
- IV. Bestandteile;
- V. Zubehör
- VI. Nutzungen, Früchte und Gebrauchsvorteile (§§ 99, 100 BGB)

### I. Begriff (§ 90 BGB)

Sachen sind nur körperliche Gegenstände (§ 90 BGB). Sachen nehmen einen Raum ein. Der Aggregatzustand kann fest, flüssig oder gasförmig sein.

Für die Körperlichkeit ist die Verkehrsauffassung maßgebend und nicht die physikalische Sicht.

**Keine Sachen** sind Gegenstände körperlicher Natur, die nicht räumlich begrenzt werden können, sind keine Sachen, z.B. das im Fluß fließende Wasser, das Meer, die freie Luft.

**Keine Sachen** sind Energien, Rechte, Forderungen oder das Vermögen als solches.

Schließlich sind Tiere aufgrund des 1990 in das BGB eingefügten § 90 a BGB keine Sachen. Die für Sachen geltenden Vorschriften finden allerdings nach wie vor durchgängig entsprechende Anwendung.

"Gegenstand" im Sinne des BGB ist der Oberbegriff, der Sachen, Rechte und sonstige Vermögensbestandteile umfaßt.

### II. Sachgesamtheiten

#### 1. Begriff

Eine Sachgesamtheit ist im Rechtsinne lediglich eine Summe von einzelnen Sachen, die im Verkehr wegen eines gemeinsamen Zweckes als Ganzes angesehen und häufig mit einem eigenen Namen versehen wird.

*Beispiele:*

Briefmarkensammlung, Warenlager, Bibliothek, Viehherde, Münzsammlung, Kaffeeservice.

**Sachgesamtheiten sind keine Sachen** sondern nur eine **Vielzahl von einzelnen Sachen**.

"Sache" im Sinne des Gesetzes ist lediglich der einzelne selbständige körperliche Gegenstand.

*Beispiele:*

Die einzelne Briefmarke aus der Briefmarkensammlung; das einzelne Buch aus einer Bibliothek.

Dabei kann es sich auch um eine zusammengesetzte Sache handeln.

*Beispiele:*

Fernsehgerät, PKW

#### 2. Bedeutung

Rechte können **nur an einzelnen Sachen** begründet und übertragen werden.

Das bedeutet, daß *beispielsweise* eine "Bibliothek" nicht als solche nach § 929 BGB übereignet werden kann.

Die Übereignung muß für jede einzelne Sache getrennt erfolgen - wenn auch die **Übertragung des Eigentums an den Einzelsachen** unter dem Namen der Gesamtheit **in einem Akt** geschehen kann.

*Beispiel:*

Die Übertragung des Eigentums einer "Briefmarkensammlung : Deutsches Reich 1918 -1933" ist also möglich.

Die Übereignung **der einzelnen Briefmarken** erfolgt **in einem Akt**.

**Schuldrechtliche** Verträge über Sachgesamtheiten sind jedoch zulässig.

### III. Arten von Sachen

#### 1. Bewegliche und unbewegliche Sachen

Das BGB unterscheidet:

- bewegliche Sachen
- unbewegliche Sachen (= Grundstücke).

Grundstücke sind abgegrenzte Teile der Erdoberfläche, die im Grundbuch als selbständige Grundstücke eingetragen sind.

#### 2. Vertretbare und nicht vertretbare Sachen

*Vertretbar* sind bewegliche Sachen, die im Verkehr nach Zahl, Maß oder Gewicht bestimmt zu werden pflegen (§ 91 BGB).

*Beispiele:*

Glühbirnen, Äpfel, Autoreifen

„Nicht vertretbar“ sind alle anderen Sachen.

### IV. Bestandteile

1. Bestandteile
  - a. Begriff
  - b. Rechtsfolgen für einfache Bestandteile
2. Wesentliche Bestandteile (§ 93 BGB)
  - a. Begriff
  - b. Rechtsfolgen
3. Scheinbestandteile an Grundstücken und Gebäuden (§ 95 BGB)

#### 1. Bestandteile

##### a. Begriff

Bestandteil einer Sache ist jeder Teil der Sache, der ihr entweder von Natur aus zugehört oder wenigstens so in sie eingefügt ist, daß sie einen einheitlichen körperlichen Gegenstand bilden und daß ein Sondergebrauch des Teils nicht möglich ist. Bestandteile sind unselbständige Sachteile einer zusammengesetzten Sache.

*Beispiele:*

Bei einem PKW sind Motor, Räder, Türen, Sitze usw. Bestandteile des PKW.

Bei einem Schrank sind dessen Schubladen Bestandteile, auch wenn sie nicht fest mit ihm verbunden sind.

Nicht zu den Bestandteilen einer Sache gehören mit ihr nicht körperlich, sondern nur wirtschaftlich zweckverbundene Sachen.

*Beispiel:*

Eine Bücherei ist nicht eine einzige Sache, sondern die einzelnen Bücher sind rechtlich selbständige Sachen; der im Pkw befindliche Verbandskasten ist kein Bestandteil des Pkw.

Ob im konkreten Fall eine einzelne Sache oder mehrere zu einer einheitlichen wirtschaftlichen Zweckbestimmung zusammengefaßte Sachen vorliegen, entscheidet sich nach der natürlichen Betrachtungsweise eines unvoreingenommenen Beobachters.

Entscheidend ist, ob nach der Verkehrsauffassung eine einheitliche Sache oder eine Sachmehrheit vorliegt.

##### b. Rechtsfolgen für einfache Bestandteile:

Bestandteile einer Sache teilen in der Regel das rechtliche Schicksal der Hauptsache. Bei einer Übereignung brauchen sie nicht getrennt übereignet zu werden. Aber es können auch abweichende Vereinbarungen getroffen werden, soweit es sich nicht um wesentliche Bestandteile handelt (§ 93 BGB).

## 2. Wesentlicher Bestandteil (§ 93 BGB)

Eine besonders wichtige Art von Bestandteilen sind die sog. wesentlichen Bestandteile.

### a. Begriff

§ 93 BGB

Wesentliche Bestandteile sind solche Bestandteile einer Sache, die voneinander nicht getrennt werden können, ohne daß der eine oder der andere der Bestandteile zerstört oder in seinem Wesen verändert wird.

Für den Begriff "wesentliche Bestandteile" kommt es also darauf an, ob **bei einer Trennung die Bestandteile zerstört** werden. Es kommt **n i c h t** darauf an, ob die **Gesamtsache zerstört** wird.

#### *Beispiel:*

Auf einem Bergungsschiff befindet sich ein Kran. Bei der Prüfung der Frage, ob dieser Kran wesentlicher Bestandteil des Bergungsschiffs ist, kommt es darauf an, ob der Kran oder der "Rest" des Schiffs bei einer Trennung zerstört oder in seinem Wesen verändert wird. Es kommt nicht darauf an, ob das Bergungsschiff ohne Kahn wertlos ist. Demgemäss ist dieser Kahn nicht wesentlicher Bestandteil des Bergungsschiffs, denn der Kran ist auch anderweitig nutzbar.

#### *Weiteres Beispiel:*

Die Gerichte hatten sich mit der Frage auseinander zusetzen, ob ein Automotor ein wesentlicher Bestandteil eines Autos ist. Es kommt bei der Entscheidung dieser Frage nicht darauf an, ob das Auto ohne Motor wertlos ist, sondern ob der Motor oder Chassis und Aufbau für sich zerstört sind. Der BGH hat entschieden, dass bei derartigen Serienfabrikationen der Motor ohne weiteres in ein anderes Fahrzeug eingebaut werden kann und demgemäss in ausgebautem Zustand nicht zerstört ist. Entsprechendes gilt für Fahrgestell und Aufbau. Keines dieser Bestandteile eines Autos ist "wesentlicher Bestandteil" des Autos.

#### *Weiteres Beispiel:*

Eine andere Rechtslage ergibt sich bei einem Schiffsmotor, der speziell für ein bestimmtes Schiff gebaut worden war. Dieser Motor kann bei Herausnahme praktisch nicht wieder verwendet werden. Er ist daher "wesentlicher Bestandteil" des Schiffs.

### b. Rechtsfolgen (§ 93 BGB)

Wesentliche Bestandteile können nicht Gegenstand besonderer Rechte sein (§ 93 BGB). Sie teilen also immer das rechtliche Schicksal der Gesamtsache. Im Unterschied zu den einfachen Bestandteilen kann auch durch Parteivereinbarung bei wesentlichen Bestandteilen nichts anderes vereinbart werden.

#### *Beispiel:*

Man kann nicht Eigentümer eines Hauses werden; rechtlich wird man Eigentümer des Grundstücks nebst dessen wesentlichen Bestandteilen, z.B. eines Hauses auf dem Grundstück. (Eine Sonderregelung gilt für Eigentumswohnungen.) Es ist also unmöglich, daß A Eigentümer eines Grundstücks und B Eigentümer eines darauf stehenden Hauses wird, und zwar selbst dann nicht, wenn A und B dies einverständlich so geregelt haben wollen.

#### *Weiteres Beispiel:*

Der Motor eines PKW ist nicht dessen wesentlicher Bestandteil. Mit der Übereignung des PKW geht nun zwar auch das Eigentum an dem Motor als dessen Bestandteil mit über, aber - und das ist der Unterschied zu den "wesentlichen Bestandteilen" des PKW - der Veräußerer kann sich das Eigentum an dem Motor vorbehalten. Dann bleibt der Motor Eigentum des Veräußerers und der Erwerber wird Eigentümer des PKW ohne dessen Motor.

#### *Weiteres Beispiel:*

Der Lieferant eines PKW-Motors kann sich gegenüber dem Hersteller des PKW das Eigentum an einem gelieferten Motor vorbehalten. Das Eigentum des Lieferanten am Motor geht dann auch nicht durch den Einbau in den PKW verloren.

Bei Grundstücken sind alle mit dem Grund und Boden fest verbundenen Sachen wesentliche Bestandteile des Grundstücks (§ 94 Abs. 1 BGB). Dazu gehören insbesondere die Gebäude und die Erzeugnisse des Grundstücks, solange sie mit dem Boden zusammenhängen. Zu den wesentlichen Bestandteilen eines Gebäudes gehören die zur Herstellung des Gebäudes eingefügten Sachen (§ 94 Abs. 2 BGB).

#### *Beispiel:*

Ein Haus ist wesentlicher Bestandteil des Grundstücks. Man kann also im Rechtssinne nicht „Hauseigentümer“ werden, sondern lediglich Eigentümer eines Grundstücks auf dem ein Haus steht.

Auch eine Ölheizungsanlage einer Zentralheizung ist wesentlicher Bestandteil des Gebäudes und damit des Grundstücks. Gleiches gilt für einen Fahrstuhl, verklebte Teppichböden etc.

## 3. Scheinbestandteile an Grundstücken und Gebäuden (§ 95 BGB)

Sachen, die nur zu einem vorübergehenden Zweck mit einem Grundstück verbunden sind, gehören nicht zu den Bestandteilen eines Grundstücks. Desgleichen gehören Sachen, die nur zu einem vorübergehenden Zweck in ein Gebäude eingefügt sind, nicht zu den Bestandteilen eines Gebäudes. Es kommt nicht darauf an, ob die Sache fest oder leicht lösbar ist.

#### *Beispiel:*

Die von einem Mieter eines Hauses für die Dauer der Mietzeit auf dem Grundstück errichtete Garage wird weder wesentlicher noch

einfacher Bestandteil des Grundstücks; gleiches gilt für eine Baubude oder die Pflanzen einer Baumschule.

Weiterhin sind nicht Bestandteile eines Grundstücks Gebäude oder Werke, die "in Ausübung eines Rechts an einem fremden Grundstück von dem Berechtigten mit dem Grundstück verbunden werden" (§ 95 Abs. 1 S.2 BGB). Derartige dingliche Rechte an einer fremden Sache sind z.B. Erbbaurecht, Nießbrauch, Dienstbarkeiten, Überbaurecht.

*Beispiel:*

Eine Wasserleitung wird von einem Grunddienstbarkeitsberechtigten auf dem dienenden Grundstück angelegt.

Scheinbestandteile werden als bewegliche Sache behandelt und werden auch so übereignet.

*Beispiel:*

Ein Haus, das für die Dauer der Pacht auf fremdem Boden errichtet wurde, wird wie eine bewegliche Sache übereignet.

## V. Zubehör (§ 97 BGB)

1. Begriff des Zubehörs
2. Hauptsache und Nebensache
3. Dem wirtschaftlichen Zweck der Hauptsache dienen
4. Das räumliche Verhältnis
5. Die Anschauung des Verkehrs
6. Sonderregelung für das gewerbliche und landwirtschaftliche Inventar (§ 98 BGB)
7. Rechtsfolgen

Neben den Bestandteilen einer Sache gibt es noch das Zubehör, das zu der Sache gehören kann.

### 1. Begriff des Zubehörs

Unter **Zubehör** versteht man:

- **selbständige** bewegliche Sachen,
- die dem **wirtschaftlichen Zweck der Hauptsache zu dienen bestimmt** sind und
- die zu ihr in einem dieser Bestimmung entsprechenden **räumlichen Verhältnis** stehen.
- Hauptsache können bewegliche Sachen, Grundstücke und grundstücksgleiche Rechte sein.

*Beispiele:*

**Versandgefäße, Flaschen; Verpackungsmaterialien** sind Zubehör der gelieferten Waren;

**Schrankschlüssel** ist Zubehör des Schrankes;

**Baumaterial**, das auf einem Baugrundstück lagert, ist Zubehör des Grundstücks;

**Warndreieck** und **Verbandskasten** sind Zubehör des Pkw.

**Im einzelnen** setzt der Begriff **Zubehör** voraus:

### 2. Hauptsache und Nebensache

Der Begriff des Zubehörs setzt **zwei Sachen** voraus, eine Hauptsache und die Nebensache (das Zubehör), wobei

- die Nebensache eine **bewegliche Sache** sein muß und
- die Nebensache **körperlich selbständig** sein muß, also nicht ein Bestandteil der Hauptsache sein darf.

Für die Zubehöreigenschaft einer Sache ist erforderlich, daß die Sache **körperlich selbständig** ist. Sie darf also nicht ein Bestandteil der Hauptsache sein.

*Beispiele - Zubehör:*

Das **Rettungsboot** ist Zubehör des Schiffs.

Das **Getreide nach der Ernte** kann **Zubehör** des Grundstücks sein, wenn es beispielsweise zur Aussaat bestimmt ist und damit dem wirtschaftlichen Zweck des Grundstücks dient.

*Beispiele - kein Zubehör:*

Der **Mast** eines Schiffs ist Bestandteil des Schiffs, kann also kein Zubehör sein.

Das **Getreide auf dem Feld** ist vor der Ernte wesentlicher Bestandteil des Grundstücks, kann also **kein Zubehör** sein.

### 3. Dem wirtschaftlichen Zweck der Hauptsache dienen

Die Nebensache muß außerdem dem wirtschaftlichen Zweck der Hauptsache dauernd zu dienen bestimmt sein. Sie muß die wirtschaftliche Ausnutzung der Hauptsache ermöglichen oder erleichtern und dabei der Hauptsache **untergeordnet** sein und zu ihr in einem **Abhängigkeitsverhältnis** stehen.

*Beispiel - Zubehör:*

**Gabelstapler** und **Maschinen** sind Zubehör zur Fabrik;

*Beispiel – kein Zubehör:*

**Rohstoffvorräte** sind kein Zubehör, da sie als gleichgewichtig zu erachten sind und da es an der Dauerhaftigkeit fehlt..

Der Begriff „wirtschaftlich“ ist hierbei **nicht eng** auszulegen, auch kulturellen oder ideellen Zwecken dienende Sachen können Zubehöreigenschaft haben.

*Beispiel:*

Eine **Orgel** kann Zubehör der Kirche sein (so das Reichsgericht).

Dient die Sache einem Gebäude oder einem gewerblichen Betrieb, so ist die Hauptsache das Grundstück, auf dem das Gebäude steht bzw. auf dem das Gewerbe betrieben wird.

*Beispiele - Zubehör des betreffenden Grundstücks sind:*

**Boote auf dem Teich** einer Gastwirtschaft;

**Lastkraftwagen** eines gewerblichen Unternehmens;

**Hotelomnibus** eines Hotels;

**Ladeneinrichtung im Supermarkt** (soweit nicht schon Bestandteil).

### 4. Das räumliche Verhältnis

Das Zubehör muß in einem räumlichen Verhältnis zur Hauptsache stehen. Eine vorübergehende Trennung hebt die Zubehöreigenschaft nicht auf.

*Beispiel:*

Der Gartenschlauch bleibt Zubehör, auch wenn er zur Reparatur weggegeben wird.

Die **vorübergehende Benutzung** einer Sache für den wirtschaftlichen Zweck einer anderen begründet nicht die Zubehöreigenschaft. Auch hebt eine vorübergehende Trennung eines Zubehörstücks von der Hauptsache die Zubehöreigenschaft nicht auf.

### 5. Die Verkehrsauffassung

Eine Sache ist kein Zubehör, wenn sie vom Verkehr nicht als solches angesehen wird und zwar selbst dann nicht, wenn alle anderen Voraussetzungen vorliegen.

Maßgeblich für die Frage, ob eine Zubehöreigenschaft vorliegt, ist die Verkehrsauffassung.

### 6. Sonderregelung für das gewerbliche und landwirtschaftliche Inventar (§ 98 BGB)

Eine eingehende Regelung für die Zubehöreigenschaft ist für das gewerbliche und landwirtschaftliche Inventar getroffen worden.

§ 98 BGB:

Dem wirtschaftlichen Zwecke der Hauptsache sind zu dienen bestimmt:

1. bei einem Gebäude, das für einen gewerblichen Betrieb dauernd eingerichtet ist, insbesondere bei einer Mühle, einer Schmiede, einem Brauhaus, einer Fabrik, die zu dem Betriebe bestimmten Maschinen und sonstigen Gerätschaften;

2. bei einem Landgute das zum Wirtschaftsbetriebe bestimmte Gerät und Vieh, die landwirtschaftlichen Erzeugnisse, soweit sie zur Fortführung der Wirtschaft bis zu der Zeit erforderlich sind, zu welcher gleiche oder ähnliche Erzeugnisse voraussichtlich gewonnen werden, sowie der vorhandene, auf dem Gute gewonnene Dünger.

### 7. Rechtsfolgen

An Zubehör kann grundsätzlich eine andere Rechtslage bestehen als an der Hauptsache.

Zubehör ist - im Gegensatz zu den wesentlichen Bestandteilen - sonderrechtsfähig.

Aber wegen des wirtschaftlichen Zusammenhangs zwischen dem Zubehör und der Hauptsache verknüpft auch die Rechtsordnung **teilweise** das rechtliche Schicksal des Zubehörs mit dem der Hauptsache (aber nur in den vom Gesetz ausdrücklich genannten Fällen und meistens nur vermutlich):

- Die Verpflichtung zur Veräußerung oder Belastung der Hauptsache erfaßt im Zweifel das Zubehör (§§ 314, 498, 2164 BGB);
- Die Veräußerung oder Belastung eines Grundstücks erfaßt im Zweifel das Zubehör (§§ 926, 1031, 1093 BGB);
- Hypotheken, Grundschulden, Rentenschulden erfassen auch das jeweilige Zubehör (§§ 1120, 1192, 1199 BGB).

*Beispiel:*

So ist ein LKW in die Haftung für eine Hypothek einbezogen, wenn er zum Zubehör des betreffenden Grundstücks gehört. Ein Grundstück, auf dem eine Flaschenfabrik steht, ist mit einer Hypothek belastet. Diese Hypothek erstreckt sich auch auf die Lastwagen, die die Flaschen abtransportieren.

## VI. Nutzungen, Früchte und Gebrauchsvorteile (§§ 99, 100 BGB)

1. Nutzungen
2. Früchte
  - a. Sachfrüchte
  - b. Rechtsfrüchte
3. Gebrauchsvorteile
4. Rechtsfolgen

### 1. Nutzungen

Nutzungen sind die Früchte einer Sache oder eines Rechts sowie die Vorteile, welche der Gebrauch der Sache oder des Rechts gewährt (§ 100 BGB).

Nutzungen ist also der Oberbegriff über Früchte und Gebrauchsvorteile.

### 2. Früchte

Früchte sind zu unterteilen in Früchte einer Sache (Sachfrüchte) und Früchte eines Rechts (Rechtsfrüchte).

#### a. Früchte einer Sache

*Früchte einer Sache* sind die Erzeugnisse der Sache und die sonstige Ausbeute, welche aus der Sache ihrer Bestimmung gemäß gewonnen wird (§ 99 Abs. 1 BGB), ohne Rücksicht darauf, ob es sich um Raubbau handelt. Das "ihrer Bestimmung gemäß gewonnen" in § 99 Abs.1 BGB bezieht sich lediglich auf die Ausbeute - Erzeugnisse einer Sache (Getreide, Obst, Jungtiere, Bäume) sind stets Früchte.

#### b. Früchte eines Rechts

*Früchte eines Rechts* sind die Erträge, welche das Recht seiner Bestimmung gemäß gewährt, insbesondere bei einem Rechte auf Gewinnung von Bodenbestandteilen (§ 99 Abs. 2 BGB).

*Beispiel:*

Vom Nießbraucher, Pächter gewonnene landwirtschaftliche Erzeugnisse sind Früchte des Nießbrauchs, Pachtrechts. Dividende ist Frucht des Aktienrechts. Rechtsfrüchte einer Leibrente sind die Einzelleistungen. Ob Darlehenszinsen unmittelbare oder mittelbare Rechtsfrüchte sind (s.u.), ist strittig.

Früchte sind auch die sog. *mittelbaren Sach- und Rechtsfrüchte*. Das sind Erträge, welche eine Sache oder ein Recht vermöge eines Rechtsverhältnisses gewährt (§ 99 Abs. 3 BGB).

*Beispiel:*

Entgelte, die für den Gebrauch einer Sache oder eines Rechts gezahlt werden, wie z.B. Miete, Pacht. Erträge eines Unternehmens sind keine unmittelbaren Sachfrüchte, ähneln jedoch den mittelbaren Rechtsfrüchten (so BGH).

### 3. Gebrauchsvorteile

Zu den Nutzungen gehören die sonstigen Vorteile, die der Gebrauch einer Sache gewährt.

*Beispiele:*

Tragen eines Kleids, Bewohnen einer Wohnung

### 4. Rechtsfolgen

Der Begriff der Frucht findet sich in zahlreichen Vorschriften (vgl. §§ 256, 292, 955, 987 ff., 2020, 2038 BGB).

§ 101 BGB enthält eine Auslegungsregelung über die schuldrechtliche Ausgleichspflicht zwischen mehreren nacheinander Fruchtziehungsberechtigten, z.B. Veräußerer - Erwerber, Verpächter - Pächter. Die Sachfrüchte gebühren danach dem Berechtigten, wenn sie während seiner Berechtigung von der Sache getrennt werden; andere Früchte gebühren dem Berechtigten, wenn sie während seiner Berechtigung fällig werden.

## § 4 Tiere – Eigenrechte der Natur

- I. Tiere als Sachen
- II. Rechtsfähigkeit von Tieren
- III. Eigenrechte der Natur

### I. Tiere als Sachen (§ 90 a BGB)

Bis zum Jahre 1990 wurden Tiere ohne besondere Regelung als „Sachen“ im Sinne des § 90 BGB angesehen. Im August 1990 verabschiedete der Bundestag eine neue Regelung für Tiere.

§ 90 a Tiere

Tiere sind keine Sachen. Sie werden durch besondere Gesetze geschützt. Auf sie sind die für Sachen geltenden Vorschriften entsprechend anzuwenden, soweit nicht etwas anderes bestimmt ist.

Tiere sollen als Mitgeschöpfe angesehen werden.

*Die Rechtswissenschaft ist die dem Zentrum des Geistes entlegene Provinz,  
die dem Fortschritt nur langsam nachzuhumpeln pflegt.*

Hans Kelsen (Staatstheoretiker)

### II. Rechtsfähigkeit von Tieren

Es hat weltweit eine politische Bewegung gegeben, neben den Menschen auch anderen Lebewesen Rechtssubjektivität und insbesondere ein Recht auf Existenz zuzuerkennen.

Rechtstechnisch bestehen für eine derartig gestaltete Rechtslage keine Probleme.<sup>5</sup> In unserer deutschen Rechtsordnung sind reine gedachte fiktive Gebilde wie die **juristischen Personen** mit eigener Rechtsfähigkeit ausgestattet. Juristische Personen können sich auf das allgemeine Persönlichkeitsrecht berufen. Auch einer **Vermögensmasse** kann eine **eigene Rechtsfähigkeit** eingeräumt werden: der **Stiftung** (§§ 80 ff. BGB). Eine entsprechende Regelung wäre dementsprechend auch für Tiere möglich.

#### 1. Klage der **Robben der Nordsee** gegen die **Bundesrepublik Deutschland** (VerwG Hamburg)<sup>6</sup>

Am 18. September 1988 wurde beim Verwaltungsgericht Hamburg ein gerichtliches Verfahren mit folgendem Inhalt in Gang gesetzt:<sup>7</sup>

Antrag  
der **Seehunde in der Nordsee** - Antragsteller -  
gegen  
die **Bundesrepublik Deutschland** - Antragsgegnerin -

Es handelte sich um eine groß angelegte Symbolklage der Robben als Kläger. Hinter der Klage standen die 8 größten Umweltverbände.

#### Sachverhalt

Im Sommer 1988 verendeten Tausende von jungen Seehunden. In die Nordsee waren zwanzig Jahre lang mit staatlicher Genehmigung tonnenweise ungereinigte Abwässer und Chemiemüll über Rhein und Elbe und Dünnsäure allein zwischen 1969 und 1988 rund 15 Millionen Tonnen direkt ins Meer geleitet worden. Gefährlichen Sondermüll verbrannte man auf der See. Die Umweltverbände sahen darin eine Ursache für das Tiersterben.

Die Robbenklage fand in Fachliteratur und Presse ein breites Echo. Der *Spiegel* berichtete über den „Prozeß von rechtshistorischer Bedeutung“, die *Zeit* hielt die Klage „zugunsten der Robben und letztlich der Menschheit“ für eine der ganz seltenen „Wendungen zum Besseren in Sachen Umwelt“, die jedem Kind einleuchte. „Die Gerichte müssen nun herausfinden, wes Geistes Kind wir sind.“<sup>8</sup>

Das *Verwaltungsgericht Hamburg* lehnte die Klage ab:

#### Gründe

„Natürliche Personen sind nach geltendem deutschen Recht die Menschen. Dies entspricht dem Verständnis des Gemeinen Rechts, das die Begriffe rechtsfähig oder Rechtssubjekt oder Person gleichsetzt und als natürliche Person – nur – den Menschen ansieht. ... Tragender Grund dafür, dass die Rechtsordnung die Rechtsfähigkeit und damit insbesondere die Befähigung, Träger von Rechten zu sein, nur dem Menschen zuordnet, liegt in der Erkenntnis, dass nur ihm die besondere Personenwürde zu eigen ist, kraft seines Geistes, die ihn aus eigener Entscheidung dazu befähigt, seiner selbst bewusst zu werden, sich selbst zu bestimmen und sich die Umwelt zu gestalten, die ihn von allen anderen Lebewesen der Natur abhebt. ...“

<sup>5</sup> Siehe jedoch kritische Glosse von *Karsten Schmidt*, Der unbeschränkt persönlich haftende Bernhardinerhund, JZ 1998,31

<sup>6</sup> *Verwaltungsgericht Hamburg*, Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht 1988, 1058 ff.

<sup>7</sup> zitiert nach *Klaus Bosselmann*, Im Namen der Natur, Wissenschaftliche Buchgesellschaft, Darmstadt 1992, S.181

<sup>8</sup> *Die Zeit* v. 26.8.1988, zitiert nach *Bosselmann*, S. 181

Dem entspricht, dass es der deutschen Rechtsordnung auch sonst fremd ist, die Personen-Eigenart, und damit die Fähigkeit, Rechte und Pflichten zu haben, auf Tiere zu übertragen. Tiere werden vielmehr – im rechtlichen Gegensatz zu Personen – als Sache behandelt.“

Auch im Tierschutzgesetz „ist der Schutz des Tieres als eines Mitgeschöpfes nur als sittliche Pflicht des Menschen, nicht aber als Recht dieses Geschöpfes selbst ausgeformt. Das Tier ist danach unverändert Sache im Sinne des Bürgerlichen und des Verwaltungsrechts, es ist nicht irgendwie zur Rechtspersönlichkeit erhoben, dem Rechte gegenüber dem Menschen gegeben sein könnten. Der Einführung eines Eigenrechts der Tiere hat sich der Gesetzgeber eben verschlossen.“

*Die Zeit* kommentierte das Urteil mit den Worten *Shakespeares*: Ist dies schon Tollheit, hat es doch Methode. „Bei Strafe des eigenen Untergangs ist die Menschheit zu einer radikal neu definierten Fürsorge aufgerufen.“<sup>9</sup> In einer demoskopischen Umfrage im Anschluß an die Robbenklage erklärten 75,9 % der Befragten, dass Tiere eine Seele haben und 51,8% bejahten, dass für Tiere das gleiche Recht gelten solle, wie für Menschen.<sup>10</sup>

## 2. Klage der **Mikroben auf freie Entfaltung der Persönlichkeit vor dem Amtsgericht Pinneberg**

Der Politiker Bundesinnenminister *Otto Schily*<sup>11</sup> hielt den Gedanken, neben dem Menschen auch der Natur eigene Rechte einzuräumen als "kompletten Unsinn“. Er entgegnete mit dem Beispiel einer Mikrobe, die vor dem Pinneberger Amtsgericht nun wohl ihr Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit einklage.

Zwischen dem Menschen und der Natur bestehe kein Rechtsverhältnis. Die Natur könne nur indirekt vorkommen, insofern als ein Mensch gegenüber einem anderen einen Anspruch auf Erhaltung der Natur geltend macht. *Schily* meinte, dass der Mensch „in der Natur einen besonderen Rang einnimmt“ und „gewissermaßen vom Prinzip her immer Vorrang gegenüber der Natur hat“.

### III. Eigenrechte der Natur<sup>12</sup>

Die Idee, einen effektiven Schutz der Natur durch Einräumung von Eigenrechten der Natur zu erreichen, ist aus den USA überkommen und entzündete sich an einem gigantischen Bauvorhaben von *Disneyland* in einem Naturschutzgebiet.

Dagegen klagte ein Umweltverband. Der amerikanische Rechtswissenschaftler *Christopher Stone* schrieb eine Stellungnahme und fragte, ob denn nicht die Bäume vor Gericht auftreten könnten.

„Ich möchte hier den ernsthaften Vorschlag unterbreiten, den Wäldern, Ozeanen, Flüssen und anderen sogenannten „Naturobjekten“ – ja, der natürlichen Umwelt insgesamt – eigene Rechte zu verleihen.“<sup>13</sup>

*Stone* hatte den Gedanken, dass das betroffene Wildnisgebiet „*Mineral King*“ als juristische Person selbst als Kläger auftreten sollte.<sup>14</sup>

Seitdem wurde die Frage diskutiert, ob Tieren Pflanzen oder gar ganzen Landschaftsteilen eine Rechtsfähigkeit zuerkannt werden kann.

In der Folgezeit wurden in den USA zahlreiche Klagen nichtmenschlicher Kläger erhoben:

Klage eines Flusses,

Klage eines Sumpfgebietes,

Klage eines Bachs,

Klage des „*Death Valley*“,

Klage im Namen eines nicht benannten Baumes ...

Eine Frau aus New York klagte „als nahe Freundin und Vormund des gesamten Viehbestandes, der gegenwärtig und in Zukunft zur Schlachtung bestimmt ist“ um ein jüdisch-orthodoxes Ritual als verfassungswidrig anzugreifen, das bestimmte, das Vieh müsse bei noch vollem Bewusstsein gefesselt, abgestochen und aufgehängt werden.<sup>15</sup>

Der schweizer Verfassungsjurist *Leimbacher* plädierte für die Anerkennung der Natur als Körperschaft des öffentlichen Rechts.<sup>16</sup>

Der Präsident des Umweltbundesamtes der Bundesrepublik Deutschland *H. Freiherr von Lersner* fragte<sup>17</sup> beziehungsweise auf *Christopher Stone*:

„Warum sollte nicht die Meteorologische Weltorganisation WMO als Vormund der Ozonschicht auftreten und Staaten wegen Verletzung des Abkommens von Montreal zur Rechenschaft ziehen können?“

Am 17.5.2002 hat der Bundestag Art. 20 a des Grundgesetzes ergänzt:

<sup>9</sup> *Die Zeit*, 11.11.1988

<sup>10</sup> Vgl. *Bosselmann*, S. 188

<sup>11</sup> *Otto Schily*, „Und nun eine „Ökologie“ des Rechts?“ *Kommune* 8, 1989, S.18

<sup>12</sup> *Lersner*, Gibt es Eigenrechte der Natur?, *NVwZ* 1988, 988; *Übersohn*, Schrecken und Komik der juristischen Tierverehrung, *Kritische Justiz*, 1988, 342

<sup>13</sup> *Christopher D. Stone*, Umwelt vor Gericht, Übersetzung der amerikanischen Originalausgabe „Should trees have standing?“, Wissenschaftliche Buchgesellschaft, 2. Aufl., Darmstadt 1992, S.29

<sup>14</sup> zit. nach *Stone*, a.a.O. S. 108

<sup>15</sup> zit. nach *Stone*, a.a.O., S.109 f.

<sup>16</sup> *I. Leimbacher*, Die Rechte der Natur, Basel 1988

<sup>17</sup> *Lersner*, „Der Ball wird aufgefangen“ in *Christopher D. Stone*, Umwelt vor Gericht, S.121

Der Staat schützt auch in Verantwortung für die künftigen Generationen die natürlichen Lebensgrundlagen **und die Tiere** im Rahmen der verfassungsmäßigen Ordnung durch die Gesetzgebung und nach Maßgabe von Gesetz und Recht durch die vollziehende Gewalt und die Rechtsprechung.

## § 5 Rechtsgeschäfte

### I. Rechtsgeschäfte

#### 1. Die Rechtsverhältnisse

Als Rechtsverhältnis bezeichnet man ein rechtlich bedeutsames und deshalb von der Rechtsordnung geregeltes Lebensverhältnis, das in einer rechtswirksamen Beziehung einer Person zu anderen Personen oder zu Gegenständen besteht.

Inhaltlich sind die Rechtsverhältnisse zumeist Machtbefugnisse, denen auf der anderen Seite Pflichten entsprechen.

Das BGB hat die liberalen Vorstellungen des 19. Jahrhunderts übernommen und lässt jedem, insbesondere im Schuldrecht, weitestgehende Freiheit in der Gestaltung seiner Rechtsbeziehungen (Privatautonomie).

Die Gestaltung der Rechtsverhältnisse erfolgt durch Rechtsgeschäfte.

Das BGB stellt zwar für die Rechtsgeschäfte des Privat- und Wirtschaftslebens allgemeine Regeln auf und enthält Bestimmungen über die wichtigsten Rechtsgeschäfte des täglichen Lebens, wie: Kauf, Miete usw. Es gibt den Vertragspartnern jedoch weitgehend die Freiheit, vertraglich abweichende Regelungen zu vereinbaren.

#### 2. Begriff des Rechtsgeschäfts

Rechtsgeschäfte sind das Ergebnis von privaten Willenserklärungen, die der Regelung der Rechtsverhältnisse unter den Beteiligten dienen. Die gewollte Herbeiführung einer Rechtswirkung führt im Rahmen der von der Rechtsordnung gebilligten Ziele zu einem als "*Rechtsgeschäft*" bezeichneten Tatbestand.

Im BGB werden vielfach "*Willenserklärung*" und "*Rechtsgeschäft*" in der gleichen Bedeutung gebraucht.

In der Fachliteratur wird vielfach unterschieden:

Das **Rechtsgeschäft** ist ein Tatbestand, der **eine** oder **mehrere** Willenserklärungen enthält und von der Rechtsordnung als Grund für den **Eintritt der als gewollt bezeichneten Rechtsfolge** anerkannt ist. Jedes Rechtsgeschäft erfordert demnach als wesentlichen Bestandteil mindestens eine Willenserklärung.

*Beispiele:*

Eine Kündigung ist ein Rechtsgeschäft. Sie setzt eine Willenserklärung voraus und die gewollte Rechtsfolge wird herbeigeführt.

Der Kaufvertrag ist ein Rechtsgeschäft, er setzt zwei übereinstimmende Willenserklärungen voraus.

Ein Vertragsangebot dagegen ist kein Rechtsgeschäft, weil eine Rechtsfolge durch dies Angebot **alleine nicht** herbeigeführt wird.

Es stellt nur eine Willenserklärung dar. Zum Entstehen des Rechtsgeschäfts ist noch eine zweite Willenserklärung erforderlich.

Bestimmte Rechtsgeschäfte fordern mehr als nur die Abgabe von Willenserklärungen.

*Beispiele:*

Der Grundstückskauf bedarf der notariellen Beurkundung (§ 311 b BGB). Eine Bürgschaft bedarf der Schriftform (§ 766 BGB). Die Übereignung einer beweglichen Sache bedarf der Übergabe (§ 929 BGB).

Die Rechtsfolge wird hier durch Willenserklärungen in Verbindung mit weiteren Tatbestandsmerkmalen herbeigeführt.

#### 3. Die Arten der Rechtsgeschäfte

Die Einteilung der Rechtsgeschäfte kann nach verschiedenen Kriterien erfolgen:

nach der Einteilung des BGB in Rechtsgeschäfte des:

- Schuldrechts (z.B. Kaufvertrag),
- Sachenrechts (z.B. Übereignung),
- Familienrechts (z.B. Ehe)
- Erbrechts (z.B. Erbvertrag).

Rechtsgeschäfte:

- personenrechtlicher und
- vermögensrechtlicher Art;

Rechtsgeschäfte:

- unter Lebenden und
- von Todes wegen (Erbeinsetzung);

Rechtsgeschäfte:

- einseitige Rechtsgeschäfte (z.B. Kündigung)
- Verträge (z.B. Kaufverträge);

Rechtsgeschäfte:

- entgeltliche Rechtsgeschäfte (Miete, Dienstvertrag)
- unentgeltliche Rechtsgeschäfte (Schenkung, Leihe);

Rechtsgeschäfte:

- abstrakte Rechtsgeschäfte
- kausale Rechtsgeschäfte

Rechtsgeschäfte:

- Verfügungsgeschäfte
- Verpflichtungsgeschäfte.

#### a. Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäfte

Eine wichtige Unterscheidung der Arten der Rechtsgeschäfte ist die nach ihrer Rechtswirkung in Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäfte.

Verfügungs- und Verpflichtungsgeschäft müssen in der deutschen Rechtsordnung scharf voneinander getrennt werden.

**Verpflichtungen** sind

Rechtsgeschäfte, die ein Schuldverhältnis zum Entstehen bringen und damit **ein Recht neu begründen**.

Verpflichtungsgeschäfte sind Schuldverträge (wie z.B. der Kaufvertrag). Der Käufer wird zur Zahlung des Kaufpreises und der Verkäufer zur Eigentumsübertragung **verpflichtet**. Es entsteht ein auf die Erfüllung des Vertragsinhalts gerichtetes Schuldverhältnis.

Die Vertragsparteien **erwerben** durch diesen Schuldvertrag jeweils **neu entstandene Rechte**.

*Beispiel:*

Abschluß eines Kaufvertrages

**Verfügungen** sind

Rechtsgeschäfte, die darauf gerichtet sind, auf **ein bereits bestehendes Recht** einzuwirken, sei es, das bestehende Recht zu **übertragen**, zu **verändern**, zu **beenden** oder **aufzuheben**.

*Beispiele:*

Verfügungen sind die Übertragung des Eigentums an einer beweglichen Sache, die Veräußerung oder Belastung eines Grundstücks, die Abtretung einer Forderung oder der Schuldverlaß.

Verfügungsgeschäfte sind auch die Gestaltungsrechte.

*Beispiele:*

Die Anfechtung, der Rücktritt, der Widerruf oder die Kündigung.

Die Unterscheidung in Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäfte ist nicht abschließend. Es gibt Geschäfte, die sich in keine dieser beiden Kategorien einordnen lassen.

*Beispiel:*

Die Erteilung einer Vollmacht

#### b. Kausale und abstrakte Rechtsgeschäfte

Die Unterscheidung zwischen kausalen und abstrakten Rechtsgeschäften betrifft Geschäfte, die eine Vermögensverschiebung bewirken (Zuwendungsgeschäfte). Jede rechtsgeschäftliche Zuwendung bedarf eines Rechtsgrundes (lat. causa = Rechtsgrund).

**Kausale Rechtsgeschäfte** sind Rechtsgeschäfte, die den Rechtsgrund als Bestandteil in sich schließen.

Kausale Rechtsgeschäfte sind die gegenseitigen schuldrechtlichen Verträge. Die Partner gehen Verpflichtungen

ein, um den Anspruch auf die jeweilige Gegenleistung zu erhalten.

*Beispiel:*  
Kaufvertrag, Mietvertrag

Mängel im Rechtsgrund führen zur Nichtentstehung oder zum Fortfall der vertraglich vereinbarten Rechte und Pflichten, wie z.B. fehlende Einigung über den Rechtsgrund, Nichtigkeit oder Anfechtung.

**Abstrakte Rechtsgeschäfte** sind dagegen unabhängig vom Rechtsgrund. Sie werden durch einen Mangel des Verpflichtungsgeschäftes nicht beeinträchtigt und bleiben trotz solcher Mängel bestehen.

*Beispiel:*  
Eine Übereignung bleibt wirksam, auch wenn der zugrunde liegende Kaufvertrag nichtig ist.

Abstrakte Rechtsgeschäfte sind die meisten Verfügungsgeschäfte,

*Beispiele:*  
Übereignung, Forderungsabtretung

aber auch gewisse Verpflichtungsgeschäfte.

*Beispiel:*  
selbständige Schuldanerkenntnisse (§§ 780,781 BGB)

## II. Willenserklärungen

### 1. Der Tatbestand der Willenserklärung

Alle Rechtsgeschäfte haben die Abgabe einer Willenserklärung zur Voraussetzung.

Im Gesetz sind die Voraussetzungen, die an eine Willenserklärung zu stellen sind, nicht geregelt.

Eine einheitliche Meinung hat sich bis heute nicht durchsetzen können.

Einigkeit besteht darüber, daß wir in unserer freiheitlichen Ordnung von dem Grundsatz auszugehen haben, daß jeder Rechtsträger eine privatautonome Gestaltung in Selbstbestimmung nach eigener Verantwortung vornehmen kann.

Das ist der Grundsatz der **Privatautonomie**.

Die Privatautonomie ist Teil des allgemeinen Prinzips der Selbstbestimmung des Menschen. Aus diesem Grunde ergibt sich, daß der freie Wille des Rechtssubjektes eine elementare Voraussetzung für jedes Rechtsgeschäft darstellt.

Weiterhin herrscht Einigkeit darüber, daß eine wirksame Teilnahme am rechtsgeschäftlichen Verkehr zwei Tatbestandselemente erforderlich macht:

ein *subjektives* Tatbestandselement und  
ein *objektives* Tatbestandselement.

Diese beiden Elemente sollen von dem Wort:

**"Willens" - "erklärung"**

erfasst und gekennzeichnet werden.

In dem subjektiven Element muß die freie Willensentscheidung in ausreichender Weise zum Tragen kommen.

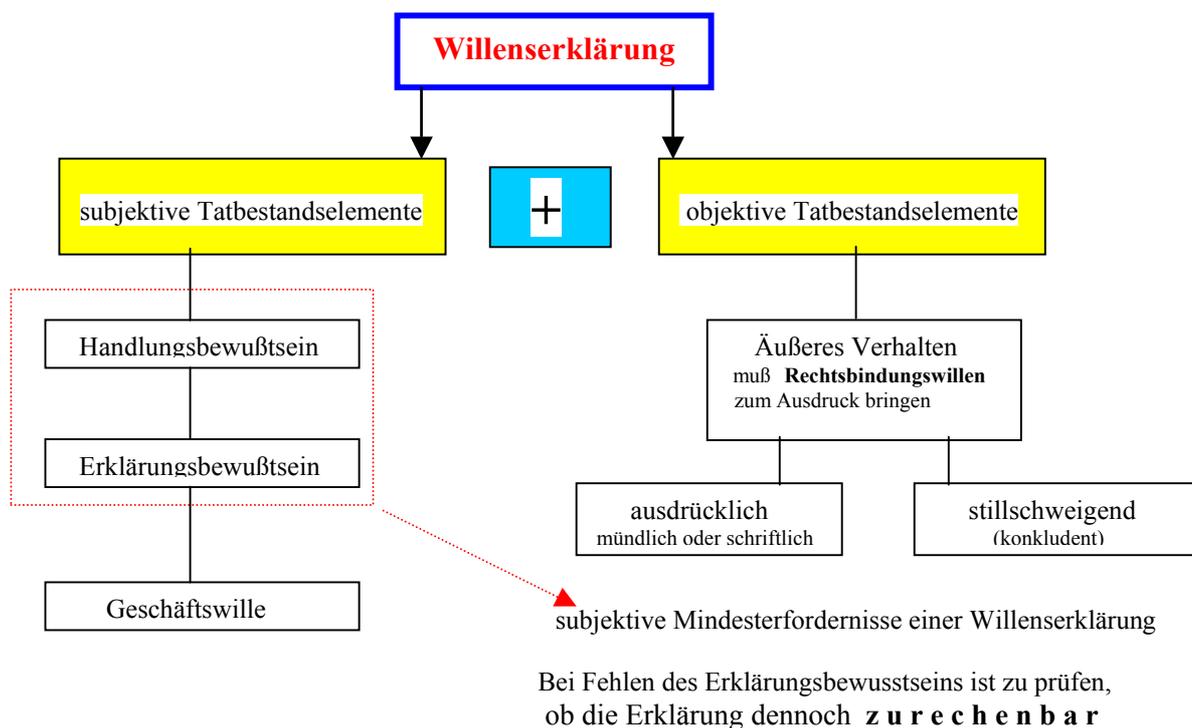
In dem objektiven Element muß die Kundgabe eines Rechtsbindungswillens gegenüber dem Verkehr gewährleistet sein.

Der Terminus:

### "Willens" - "erklärung"

erfaßt und kennzeichnet zwei Elemente:

- ein *subjektives* Tatbestandselement und
- ein *objektives* Tatbestandselement.



#### Objektive Tatbestandsmerkmale der Willenserklärung

Im objektiven Element der Willenserklärung muß die **Kundgabe eines Rechtsbindungswillens** (= Rechtsfolgewillens) gegenüber dem Verkehr erfolgen.

Die „Kundgabe eines Rechtsbindungswillens“ erfordert:

ein **äußerlich erkennbares Verhalten**, das aus der Sicht eines objektiven Beobachters an Stelle des Erklärungsempfängers nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte **auf einen dahinter stehenden, rechtlich erheblichen Willen schließen lässt, eine bestimmte Rechtsfolge herbeizuführen.**

#### Subjektive Tatbestandsmerkmale der Willenserklärung

In dem subjektiven Element muß die freie Willensentscheidung in ausreichender Weise zum Tragen kommen.

Im subjektiven Bereich der Willenserklärung unterscheidet man überwiegend:

- *den Handlungswillen* (= Handlungsbewußtsein),
- *das Erklärungsbewußtsein* (= Erklärungswille, teilweise als Rechtsbindungswille bezeichnet),
- *den Geschäftswillen* (= teilweise als Rechtsbindungswille bezeichnet).

Anmerkung:

Die Terminologie ist in Rechtsprechung und Literatur uneinheitlich. Insbesondere der Terminus Rechtsbindungswille (= Rechtsfolgewille) wird sowohl als synonym mit dem Erklärungsbewußtsein, als auch mit dem Geschäftswillen verwendet.

## 2. Subjektive Tatbestandsmerkmale der Willenserklärung

Im subjektiven Bereich der Willenserklärung unterscheidet man überwiegend:

- *den Handlungswillen* (= Handlungsbewußtsein),
- *das Erklärungsbewußtsein* (= Erklärungswille, teilweise auch Rechtsbindungswille genannt),
- *den Geschäftswillen*.

Sowohl die begriffliche Abgrenzung als auch die **Terminologie** werden jedoch **nicht überall einheitlich** verwendet.

(Bei einem Studium der Gerichtsurteile und der einschlägigen Fachliteratur ist zunächst zu prüfen, in welchem Sinne die betreffenden Ausdrücke jeweils von den Autoren oder den Gerichten verwandt werden.)

### a. Handlungswille

Der Handlungswille ist der auf die Herbeiführung des äußeren Verhaltens gerichtete Wille.

*Beispiele für fehlenden Handlungswillen:*

Unbewußte Handbewegungen; Handeln unter Hypnose; Handlungen die von Dritten mit Gewalt herbeigeführt werden.

Der für die Willenserklärung erforderliche Handlungswille liegt nicht vor, wenn jemand unter unmittelbarem körperlichem oder geistigem Zwang handelt.

Es besteht Einigkeit darüber, daß **bei fehlendem Handlungswillen keine Willenserklärung** vorliegt.

### b. Erklärungsbewußtsein

Unter dem Erklärungsbewußtsein (= Erklärungswille) versteht man das Bewußtsein und den Willen mit einer Handlung Rechtsfolgen irgendwelcher Art herbeizuführen.

*Schulbeispiel für fehlendes Erklärungsbewußtsein Trierer Weinversteigerungsfall :*

In Trier finden Weinversteigerungen in Lokalen statt. Der Fremde betritt eine Gaststätte und winkt dem Freunde. Der Auktionator mißdeutet die erhobene Hand als Gebot und erteilt ihm den Zuschlag.

Der Fremde hatte den erforderlichen Handlungswillen: das Handhochheben war von seinem Willen getragen. Er hat nicht in Hypnose gehandelt oder ist sonstwie zu dem Verhalten gezwungen worden.

Der Fremde hatte jedoch kein Erklärungsbewußtsein. Es war ihm nicht bewußt, daß er mit seinem Verhalten irgendwelche Rechtsfolgen herbeiführen konnte. Fraglich ist, welche rechtlichen Auswirkungen das fehlende Erklärungsbewußtsein hat

**Umstritten** ist, ob das Erklärungsbewußtsein notwendiger Bestandteil einer Willenserklärung ist oder nicht. Der **Bundesgerichtshof** hat drei Urteile gefällt, die zu unterschiedlichen Interpretationen geführt haben.<sup>18</sup>

Nach der letzten Entscheidung **des Bundesgerichtshofs** besteht folgende Rechtslage:

Das Erklärungsbewußtsein ist für eine wirksame Willenserklärung **grundsätzlich erforderlich**.

### Willenserklärung

Eine Willenserklärung setzt das **Bewußtsein** voraus:

"daß eine **rechtsgeschäftliche** Erklärung wenigstens möglicherweise erforderlich ist."

"Soweit einem tatsächlichen Verhalten auch **ohne** ein solches **Erklärungsbewußtsein** oder ohne einen Rechtsbindungswillen die Wirkungen einer Willenserklärung beigelegt werden geschieht dies zum Schutze des redlichen Rechtsverkehrs und setzt einen **Zurechnungsgrund** voraus, der nur dann gegeben ist, wenn der sich in mißverständlicher Weise Verhaltende bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt hätte erkennen können und vermeiden können, daß die in seinem Verhalten liegende Äußerung nach Treu und Glauben und der Verkehrssitte als Willenserklärung aufgefaßt werden durfte, und wenn der Empfänger sie auch tatsächlich so verstanden hat."

Bei **fehlendem Erklärungsbewußtsein** kann der Erklärende **gebunden** werden, wenn ihm die Erklärung

**"z u g e r e c h n e t"**

werden kann.

Die **Zurechnung** eines Verhaltens **als Willenserklärung bei fehlendem Erklärungsbewußtsein** erfordert **fol-**

<sup>18</sup> BGH NJW 1984, 2284 (Anm. Canaris); BGHZ 109, 171; BGH NJW 1995, 953.

**gende Voraussetzungen:**

- Es liegt ein mißverständliches Verhalten des Erklärenden vor und
- der Erklärende hätte bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt erkennen können und vermeiden können (Fahrlässigkeit),
- daß die in seinem Verhalten liegende Äußerung vom Erklärungsempfänger nach Treu und Glauben und nach der Verkehrssitte als Willenserklärung aufgefaßt werden durfte.
- Der Erklärungsempfänger hat die Erklärung tatsächlich als Willenserklärung verstanden.

Diese Grundsätze gelten insbesondere **auch bei schlüssigem Verhalten ohne Erklärungsbewußtsein.**

**Gründe:**

Die Rechtsprechung stellt den Schutz des Erklärungsempfängers und die Verkehrssicherheit stärker in den Vordergrund. Die Interessen des mißverständlich Handelnden ohne Erklärungsbewußtsein sind demgegenüber nachrangig. Der Erklärende wird an eine nicht vorgestellte und nicht bewußt in Geltung gesetzte Rechtsfolge gebunden.

*Im Schulbeispiel: Trierer Weinversteigerungsfall* muß daher geprüft werden, ob der Fremde fahrlässig gehandelt hat, ob er also bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt hätte erkennen können, daß er in einer Weinversteigerung und mit dem Hochheben des Armes ein Angebot machte, also eine Willenserklärung abgab.

*c. Geschäftswille*

Unter dem Geschäftswillen versteht man den Willen, der auf ein **ganz bestimmtes** Rechtsgeschäft gerichtet ist. Im Unterschied zum Erklärungsbewußtsein, dem Bewußtsein überhaupt eine rechtsgeschäftliche Erklärung abzugeben, ist der Geschäftswille die auf einen bestimmten rechtsgeschäftlichen Erfolg gerichtete Absicht. Im Normalfall hat der Erklärende diesen Geschäftswillen.

Es besteht allgemeine Einigkeit darüber, daß zur Wirksamkeit einer Willenserklärung **der Geschäftswille nicht erforderlich** ist.

*Beispiele für fehlenden Geschäftswillen:*

A unterschreibt einen entgeltlichen Mietvertrag in dem irrümlichen Glauben, es handle sich um einen unentgeltlichen Leihvertrag.

**3. Objektive Tatbestandsmerkmale der Willenserklärung***a. Kundgabe eines Rechtsbindungswillens (= Rechtsfolgewillens)*

Zu einer wirksamen Willenserklärung ist unabdingbar erforderlich, daß ein Rechtsbindungswille nach außen kundgetan wird. Liegt ein entsprechender Wille zwar vor, ohne jedoch nach außen hin in Erscheinung getreten zu sein, werden keine Rechtswirkungen herbeigeführt.<sup>19</sup>

Für die **Kundgabe des Rechtsbindungswillens** ist erforderlich, daß das Verhalten aus der Sicht eines objektiven Beobachters an Stelle des Empfängers als Kundgabe des Rechtsbindungswillens aufgefaßt werden muß. Maßgeblich ist demgemäß nicht, daß der Erklärende diesen Rechtsbindungswillen tatsächlich hatte, erforderlich und ausreichend ist vielmehr, daß der Erklärungsempfänger einen derartigen Rechtsbindungswillen annehmen muß.

*b. Gefälligkeitsverhältnisse und Rechtsbindungswille*

Im täglichen Leben ist häufig durch Auslegung zu ermitteln, ob ein derartiger Rechtsbindungswille kundgetan wird, oder ob es sich lediglich um sog. Gefälligkeiten im rein gesellschaftlichen Bereich handelt.

*Beispiele für fehlenden Rechtsbindungswillen:*

"Pillen"-Fall (BGHZ 97, 372, 378)

Die A verspricht ihrem Freund die "Pille" zu nehmen, setzt diese jedoch ohne sein Wissen ab, weil sie ein Kind von ihm möchte. Hat die A einen Rechtsbindungswillen kundgetan? (Nach BGH kann man sich in diesem intimen Bereich rechtlich nicht binden).

Elternpaare beaufsichtigen gegenseitig ihre Kinder bei wechselseitigen Besuchen (bloße Gefälligkeit nach BGH NJW 1968, 1874).

Die A bringt während der Arbeitszeit ihre Arbeitskollegin auf deren Bitte mit dem PKW nach Hause (bloße Gefälligkeit BGH NJW 1992, 498).

*Beispiel für vorhandenen Rechtsbindungswillen:*

Fahrgemeinschaften.

<sup>19</sup> BGHZ 88, 373 (382)

### c. Ausdrückliche Erklärung

Die Erklärung kann *ausdrücklich* mündlich oder schriftlich erfolgen: Ich kaufe dieses Buch; ich kündige etc. Willenserklärungen können auch mit Hilfe von automatischen Datenverarbeitungsanlagen (automatisierte Willenserklärungen) und durch elektronische Dateien im Internet online abgegeben werden.<sup>20</sup>

### d. Schlüssiges Verhalten (= konkludentes Verhalten)

Die Willenserklärung kann aber auch *stillschweigend* durch ein *Verhalten* geschehen, aus dem auf den rechtsgeschäftlichen Willen geschlossen werden kann.

#### Beispiele:

Ich ziehe am Automaten eine Ware; ich besteige eine Straßenbahn; ich fahre auf einen bewachten Parkplatz und ziehe bei der Einfahrt einen Parkschein.

Derartige Willenserklärungen bezeichnet man als Willenserklärungen durch **schlüssiges (konkludentes) Verhalten**.

Dafür sollte nicht die Bezeichnung "stillschweigende Willenserklärung" verwendet werden, da diese mißverständlich ist. Stillschweigende *Willenserklärungen* im strengen Sinne gibt es nicht - bei Willenserklärungen durch **schlüssiges Verhalten** bringt der Erklärende durch eine bestimmte Handlung seinen Willen zum Ausdruck.

### Ausnahmeregelung für unbestellt zugesandte Sachen (§ 241 a BGB)

Eine **Ausnahmeregelung** hat der Gesetzgeber für unbestellt zugesandter Sachen oder Erbringung unbestellter sonstiger Leistungen durch einen Unternehmer an einen Verbraucher getroffen (§ 241 a BGB).

Nach § 241 a BGB wird durch die Lieferung unbestellter Sachen durch einen Unternehmer an einen Verbraucher ein Anspruch gegen den Verbraucher nicht begründet. Die Vorschrift begründet ein neuartiges Recht zum Besitz. Daher kann der Verbraucher die Sache nach eigenem Belieben gebrauchen, verbrauchen, veräußern (!) und ist nicht einmal bei einer vorsätzlichen Beschädigung strafbar, obgleich ihm die Sache nicht gehört.<sup>21</sup>

Das Vertragsangebot, das in der Zusendung unbestellter Waren häufig vorliegt, wird abweichend von § 151 BGB nach der Regelung des § 241 a BGB durch Zueignungs- und Gebrauchshandlungen **nicht konkludent** angenommen.

Der Vertrag kommt nur zustande, wenn der Verbraucher zahlt oder die Annahme ausdrücklich erklärt.

### e. Schweigen

Streng zu unterscheiden von einer stillschweigenden Erklärung durch schlüssiges Verhalten und nicht damit zu verwechseln ist ein **Schweigen** ohne irgendein schlüssiges Verhalten.

**Das bloße Schweigen ist** grundsätzlich keine Willenserklärung sondern **das Gegenteil einer Erklärung**.

Wer schweigt, bringt grundsätzlich weder eine Zustimmung noch eine Ablehnung zum Ausdruck.

Bei einem konkludenten (= schlüssigen) Verhalten tut der Erklärende etwas,

bei einem Schweigen - also bei einem Unterlassen jeglicher Verhaltensweisen - tut der Erklärende nichts.

**Schweigen hat im Rechtsverkehr grundsätzlich keine Bedeutung - weder Zustimmung noch Ablehnung - , und zwar auch unter Kaufleuten nicht.**

#### Ausnahmen:

- **gesetzliche** Regelungen (§§ 108 Abs.2; 177 Abs.2 BGB; § 362 Handelsgesetzbuch);
- **Vertragliche** Vereinbarungen, die auch konkludent erfolgen können;

#### Beispiele:

"Wenn Du nichts von mir hörst, bin ich damit einverstanden !"

Oder: in einer bestehenden dauernden Geschäftsverbindung wird Schweigen auf ein Angebot ständig als Zustimmung behandelt.

- Schweigen auf ein sog. **"kaufmännisches Bestätigungsschreiben"**.

<sup>20</sup> BGH NJW 2002, 363, 364 zu einer online-Auktion; *Lettl JuS* 2002, 219

<sup>21</sup> h.M., jedoch rechtspolitisch verfehlt. Eine "wahrhaft ungeheuerliche" Regelung zwischen den §§ 241 und 242. "Die Vorschrift ..ist

insgesamt zu streichen und, solange dies nicht geschehen, als pro non scripto zu behandeln" (*Flume, ZIP* 2000, 1427 (1428, 1429)).

#### 4. Das Schweigen unter Kaufleuten

##### a. Allgemeines

Auch im kaufmännischen Rechtsverkehr gilt Schweigen **grundsätzlich nicht als Zustimmung**. Davon gibt es drei Ausnahmen:

##### b. § 362 Handelsgesetzbuch

Ein Kaufmann, der für andere Geschäfte besorgt, muß einen Antrag eines Kunden, mit dem er in Geschäftsverbindung steht oder demgegenüber er sich zur Entgegennahme von Aufträgen erboten hat, unverzüglich zurückweisen, **wenn er das Geschäft nicht machen will**. Schweigt er, gilt sein Schweigen als Annahme des Antrags.

§ 362 HGB:

Geht einem Kaufmanne, dessen Gewerbebetrieb die Besorgung von Geschäften für andere mit sich bringt, ein Antrag über die Besorgung solcher Geschäfte von jemand zu, mit dem er in Geschäftsverbindung steht, so ist er verpflichtet, unverzüglich zu antworten; sein Schweigen gilt als Annahme des Antrags. Das gleiche gilt, wenn einem Kaufmann ein Antrag über die Besorgung von Geschäften von jemand zugeht, dem gegenüber er sich zur Besorgung solcher Geschäfte erboten hat.

Auch wenn der Kaufmann den Antrag ablehnt, hat er die mitgesendeten Waren auf Kosten des Antragstellers, soweit er für diese Kosten gedeckt ist und soweit es ohne Nachteil für ihn geschehen kann, einstweilen vor Schaden zu bewahren.

##### Voraussetzungen des § 362 HGB :

- ein Kaufmann
- der einen Gewerbebetrieb unterhält
- der die Besorgung von Geschäften für andere mit sich bringt
- dem ein Antrag auf Besorgung solcher Geschäfte von jemandem zugeht
- mit dem er in Geschäftsverbindung steht.

##### c. Schweigen auf ein kaufmännisches Bestätigungsschreiben

##### Schweigen auf ein kaufmännisches Bestätigungsschreiben:

**Schweigen auf ein kaufmännisches Bestätigungsschreiben gilt unter Kaufleuten als Zustimmung zum Inhalt, unabhängig davon, ob in den mündlichen Verhandlungen zuvor etwas Abweichendes vereinbart worden war.**

Im rechtlichen Sprachgebrauch müssen wir bei Bestätigungsschreiben unterscheiden zwischen einer “**Auftragsbestätigung**” und einem “**kaufmännischen Bestätigungsschreiben**”.

Die Abgrenzung zwischen einem kaufmännischem Bestätigungsschreiben einerseits und der einfachen Auftragsbestätigung andererseits ist wichtig.

Die Rechtsfolgen sind unterschiedlich:

Eine **Auftragsbestätigung** ist die "Annahme" auf einen Antrag zum Abschluß eines Vertrages (gem. § 145 BGB).

Bei einer **Auftragsbestätigung** gilt auch unter Kaufleuten das **Schweigen nicht als Zustimmung**. Hier bleibt es bei der normalen Rechtslage hinsichtlich des Schweigens. Das Schweigen auf eine **Auftragsbestätigung**, die von dem vorangegangenen Angebot abweicht, ist keine Zustimmung. Die von dem Antrag abweichende Annahme gilt nach § 150 Abs.2 BGB als Ablehnung des Angebots, verbunden mit einem neuen Antrag. Das Schweigen auf diesen neuen Antrag ist keine Annahme.

Ein **kaufmännisches Bestätigungsschreiben** fixiert den Inhalt eines bereits abgeschlossenen Vertrages.<sup>23</sup>Zumindest wird in dem Bestätigungsschreiben der Vertragsabschluß **behauptet**.

Der Vertragsschluß kann mündlich, fernmündlich, telegraphisch oder fernschriftlich stattgefunden haben.

##### Voraussetzungen für ein kaufmännisches Bestätigungsschreiben:

1. Die Parteien müssen Vollkaufleute sein oder wenigstens wie solche am Wirtschaftsleben teilnehmen;
2. Die Parteien müssen Vertragsverhandlungen geführt haben;

<sup>22</sup>

<sup>23</sup>

3. Das Bestätigungsschreiben muß folgenden Inhalt aufweisen:

- Es muß ein Vertragsschluß bestätigt werden. Der Bestätigende muß nach dem Inhalt des Schreibens
- davon ausgehen, daß der Vertrag bereits abgeschlossen ist oder
- zumindest den Abschluß in dem Bestätigungsschreiben behaupten.
- Das Schreiben muß den wesentlichen Inhalt des Vereinbarten wiedergeben.
- Das Bestätigungsschreiben muß dem anderen Vertragspartner alsbald im engen zeitlichen
- Zusammenhang mit den Verhandlungen zugegangen sein.

#### **Rechtsfolgen als Gewohnheitsrecht**

Ohne eine ausdrückliche gesetzliche Regelung ist es heute als **Gewohnheitsrecht** anerkannt, daß ein Kaufmann, der nach vorangegangenen Vertragsverhandlungen ein Bestätigungsschreiben widerspruchslos entgegennimmt, damit grundsätzlich dem Inhalt des Schreibens zustimmt.

Es gilt der Inhalt des kaufmännischen Bestätigungsschreibens.

#### **Die Gründe sind:**

Die Schnelligkeit des Geschäftsverkehrs erfordert Klarheit. Im Geschäftsverkehr ist Schriftlichkeit üblich und notwendig. Die Partner sind als Kaufleute geschäftlich bewandert - man kann von ihnen erwarten, daß sie unverzüglich widersprechen, falls Mißverständnisse bestehen.<sup>24</sup>

#### *d. Schweigen im redlichen kaufmännischen Geschäftsverkehr* (§ 242 BGB)

Ausnahmsweise gilt Schweigen im redlichen kaufmännischen Rechtsverkehr nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) als Zustimmung, wenn der Schweigende eine konkrete Rechtspflicht zum Widerspruch hat, weil er durch sein vorangegangenes Verhalten beim Erklärenden das Vertrauen auf die Gültigkeit des Vertrages hervorgerufen hat und andernfalls widersprüchlich und treuwidrig handeln würde.

### **5. Wirksamwerden von Willenserklärungen** (Abgabe und Zugang, § 130 BGB)

Der Zeitpunkt, wann eine Willenserklärung wirksam wird, ist im BGB nur unvollständig geregelt (§§ 130 - 132 BGB).

#### *a. Empfangsbedürftige und nicht empfangsbedürftige Willenserklärungen*

Bei der Frage nach dem Zeitpunkt des Wirksamwerdens von Willenserklärungen muß zwischen empfangsbedürftigen und nicht empfangsbedürftigen Willenserklärungen unterschieden werden.

Eine *empfangsbedürftige* Willenserklärung wird wirksam mit: **Abgabe und Zugang.**

Eine *nicht empfangsbedürftige* Willenserklärung wird wirksam mit: **Abgabe.**

**Empfangsbedürftig** ist eine Willenserklärung, die an einen bestimmten Empfänger gerichtet ist. Das BGB spricht von einer "Willenserklärung, die einem anderen gegenüber abzugeben ist" (§ 130 BGB).

Fast alle Willenserklärungen sind empfangsbedürftig.

#### *Beispiele:*

Die einen Kaufvertrag bezweckende Willenserklärung muß an den Verkäufer gerichtet werden; die Kündigung des Kredites muß gegenüber dem Kreditnehmer ausgesprochen werden.

**Nicht empfangsbedürftig** ist eine Willenserklärungen, die nicht gegenüber einer bestimmten Person als Empfänger kundgetan werden muß. Sie ist die Ausnahme.

#### *Beispiele:*

Eigentumsaufgabe (§ 959), Testament (§ 2247 BGB), Auslobung (§ 657 BGB).

#### *b. Die Abgabe einer Willenserklärung*

Der Begriff der Abgabe einer Willenserklärung ist im BGB lediglich in § 130 BGB erwähnt.

##### *aa. Abgabe einer nicht empfangsbedürftigen Willenserklärung*

Die Abgabe einer *nicht empfangsbedürftigen* Willenserklärung liegt vor, wenn der Erklärende seinen Willen erkennbar endgültig geäußert hat. Die nicht empfangsbedürftige schriftliche Willenserklärung (einseitige Willenserklärung) wird mit der Abfassung und der Unterschrift wirksam.

*Beispiel* (BayObLGZ 70, 173):

Ein Testament ist wirksam errichtet, wenn der Erblasser die Testamentsurkunde unterschrieben hat.

Ist die Urkunde von ihm mit "Entwurf" überschrieben, muß durch Auslegung ermittelt werden, ob der Erklärende seinen Willen endgültig geäußert hat.

#### *bb. Abgabe einer empfangsbedürftigen Willenserklärung*

Die Abgabe einer *empfangsbedürftigen* Willenserklärung liegt vor, wenn der Erklärende seinen Willen in Richtung auf den Empfänger geäußert hat.

Unter **Anwesenden** ist eine schriftliche Willenserklärung zu übergeben und eine mündliche Willenserklärung so zu äußern, daß der Empfänger objektiv in der Lage ist, sie zu vernehmen.

Unter **Abwesenden** ist eine schriftliche Willenserklärung abgegeben, wenn das Schriftstück mit dem Willen des Erklärenden in den Verkehr gelangt ist und er damit rechnen konnte und gerechnet hat, es werde den Empfänger erreichen.<sup>25</sup>

Bei einer empfangsbedürftigen Willenserklärung ist die bloße Fertigstellung noch keine "Abgabe", da der Erklärende seinen Willen noch nicht endgültig geäußert hat.

#### *cc. Abhanden gekommene Willenserklärungen*

Fraglich und umstritten sind die Fälle, in denen die schriftliche Willenserklärung ohne Wissen und Wollen, versehentlich in den Verkehr gelangt. Man spricht von **abhanden gekommenen** Willenserklärungen.

*Schulbeispiele:*

Die Sekretärin gibt das unterzeichnete Schriftstück zur Post, obgleich der Ersteller sich die Absendung noch überlegen wollte.

Die Bestellung im Internet wird versehentlich durch einen Mausklick herbeigeführt.

Nach einer Ansicht ist der Fall einem fehlenden Erklärungsbewußtsein gleichzustellen.<sup>26</sup> Die Erklärung wird dem Erklärenden zugerechnet, wenn er hätte erkennen und verhindern können, daß die Erklärung in den Verkehr gelangt. Er kann seine Erklärung jedoch analog § 119 BGB anfechten und muß dem gutgläubigen Empfänger den Vertrauensschaden ersetzen (§ 120 BGB).

Nach anderer Ansicht ist dem Erklärenden im Hinblick auf die gesetzliche Wertung in § 172 BGB die Erklärung auch unter Rechtsscheingehaltspunkten **nicht** zuzurechnen. Er haftet allerdings dem gutgläubigen Empfänger aus dem Gesichtspunkt des Verschuldens bei Vertragsschluß nach §§ 311 Abs.2, 241 Abs.2 BGB auf Ersatz des Vertrauensschadens, wenn er die Absendung der Erklärung hätte erkennen und verhindern können.<sup>27</sup>

#### *c. Der Zugang einer Willenserklärung*

Eine empfangsbedürftige Willenserklärung wird nach ihrer Abgabe erst mit dem **Zugang** wirksam (§ 130 BGB).

##### *Zugang unter Anwesenden*

Eine empfangsbedürftige Willenserklärung gegenüber *Anwesenden* ist zugegangen, sobald der Adressat das gesprochene Wort nicht nur akustisch, sondern auch geistig vernommen hat.

Ist der Empfänger *anwesend*, fallen Abgabe und Zugang bei der **mündlichen** Erklärung zusammen. Für telefonisch abgegebene Willenserklärungen gelten die Regeln wie für Erklärungen gegenüber Anwesenden.

Eine **schriftliche** Erklärung muß in diesem Fall übergeben werden, es genügt also nicht das Vorzeigen der Erklärung, zumindest dann nicht, wenn der Empfänger keine ausreichende Möglichkeit zur Kenntnisnahme besitzt.

##### *Zugang unter Abwesenden*

##### **Zugang einer Willenserklärung:**<sup>28</sup>

Zugegangen ist eine Erklärung, sobald sie derart in den Machtbereich des Adressaten gelangt ist, daß bei Annahme gewöhnlicher Verhältnisse damit zu rechnen ist, er könne von ihr Kenntnis erlangen.

Eine empfangsbedürftige Willenserklärung gegenüber *Abwesenden* **muß in den Machtbereich des Empfängers gelangt sein**, so daß er **die Möglichkeit zur Kenntnisnahme** besitzt.

Eine **tatsächliche Kenntnisnahme** vom Erklärungsinhalt ist **nicht erforderlich**.

*Beispiele:*

Das ist z.B. durch Einwurf eines Schriftstücks in den Briefkasten des Empfängers der Fall. Zugegangen ist das Schriftstück zu dem

<sup>25</sup> BGH NJW 1979, 2032, 2033

<sup>26</sup> Palandt, BGB, 2003, § 130 Randanm.4

<sup>27</sup> BGHZ 65, 13 (14); Köhler, BGB Allg. Teil, 26. Aufl., S. 62

<sup>28</sup> BGH NJW 1998, 977

Zeitpunkt, zu dem damit zurechnen ist, daß der Empfänger seinen Briefkasten leert.

**Geschäftsleute** haben ihren Briefkasten während der geschäftsüblichen Öffnungszeiten ständig zu leeren.

**Privatleute** haben ihren Briefkasten üblicherweise nach Eintreffen des Postboten zu leeren.

Bei der Übermittlung eines **FAX** am Sonntag kann ein **Privatmann** am gleichen Tage Kenntnis nehmen.

Bei einem **Unternehmen** ist die Möglichkeit der Kenntnisnahme eines am Sonntag übermittelten **FAX** in der Regel erst am Montag nach Beginn der üblichen Geschäftszeit vorhanden.

#### *Vereinbarungen über den Zugang*

Eine von der Regelung des § 130 BGB abweichende Vereinbarung über den Zeitpunkt des Wirksamwerdens einer Willenserklärung durch vertragliche Vereinbarung ist zulässig.

#### *Zugang durch Zustellung*

Der Absender kann auch wenn er zu einer formellen Zustellung nicht verpflichtet ist, eine solche durch Vermittlung des Gerichtsvollziehers vornehmen lassen (§ 132 BGB). Diese hat z.B. gegenüber einem Einschreiben den Vorteil, daß der Zugang unterstellt wird, auch wenn der Empfänger abwesend und eine Aushändigung an diesen nicht möglich ist. Eine durch Vermittlung des Gerichtsvollziehers vorgenommene Zustellung gilt selbst dann als bewirkt, wenn ein Zugang im Sinne des § 130 BGB nicht vorliegt.

#### *Zugang und gleichzeitiger Widerruf*

Eine Willenserklärung wird nicht wirksam, wenn dem Empfänger vor oder gleichzeitig mit der Erklärung ein Widerruf zugeht (§ 130 BGB).

Stirbt der Erklärende nach der Abgabe oder wird er geschäftsunfähig, so wird hierdurch die Wirksamkeit der Erklärung nicht berührt.

An Geschäftsunfähige oder beschränkt Geschäftsfähige gerichtete Willenserklärungen müssen dem gesetzlichen Vertreter zugehen, sofern ein beschränkt Geschäftsfähiger nicht lediglich einen rechtlichen Vorteil durch die Erklärung erlangt oder der gesetzliche Vertreter vorher seine Einwilligung erteilt hat (§ 131 BGB).

#### *d. Zugang von Willenserklärungen im Internet*

Eine Willenserklärung kann auch auf einer Seite im Internet enthalten sein. Der Zugang tritt in dem Augenblick ein, in dem der Nutzer diese Seite aufruft.<sup>29</sup>

#### *e. Der Zugang von Willenserklärungen per E-Mail im Internet*

Der Zugang von **E-Mails** im Internet ist fraglich und umstritten.

Fraglich ist, wann eine E-mail derart in den Machtbereich des Adressaten gelangt ist, daß bei Annahme gewöhnlicher Verhältnisse damit zu rechnen ist, er könne von ihr Kenntnis erlangen.

Soweit die Bearbeitung von E-mails durch Computer erfolgt, wird hierin ein Verzicht auf übliche Geschäfts- und Arbeitszeiten gesehen. In diesen Fällen ist die Nachricht in dem Zeitpunkt zugegangen, zu dem sie automatisch erfaßt und gespeichert ist.

Im übrigen wird bei der Übermittlung auf den eigenen Server des Adressaten teilweise die Ansicht vertreten, daß der Zeitpunkt des Zugangs vorliegt, wenn sich die Nachricht in der Empfangseinrichtung des Empfängers befindet.

Wird die Nachricht bei einem zwischengeschalteten Provider zum Abruf bereit gehalten, soll sie in dem Zeitpunkt zugegangen sein, zu dem der Adressat einen unmittelbaren Zugang zu der Mitteilung erhält.

Teilweise wird die Ansicht vertreten, ein Zugang der E-mail liege erst bei Abruf durch den Empfänger vor.

Im übrigen wird in der Literatur auch zwischen Privatpersonen und Kaufleuten unterschieden. Teilweise wird die Ansicht vertreten, bei Unternehmen müsse der elektronische Briefkasten mehrmals täglich überprüft werden. Privatleute dagegen seien nur einmal täglich zur Überprüfung verpflichtet.

Eine Rechtsprechung zu diesen Fragen ist noch nicht vorhanden.

Fraglich und umstritten ist auch die Frage nach dem Zugang bei verstümmelten oder unleserlichen Nachrichten.

Dabei ist u.a. umstritten, ob es darauf ankommt, ob der Defekt in der Sphäre des Absenders oder der des Empfängers liegt oder ob das bei Defekten überhaupt keine Rolle spielt.<sup>30</sup>

## **6. Form der Willenserklärung**

Im Privatrecht herrscht grundsätzlich Formfreiheit. Zahllose Rechtsgeschäfte des täglichen Lebens sind formlos gültig.

Für einzelne Rechtsgeschäfte ist eine bestimmte Form vorgeschrieben.

<sup>29</sup> BGH NJW 2002, 363, 364

<sup>30</sup> offen gelassen von BGH JZ 1995, 628, 629

Im Rahmen der Reform des Zivilrechts sind mit der elektronischen Form und der Textform zwei weitere Formvorschriften in das BGB eingeführt worden.

Formvorschriften:

- Elektronische Form (§ 126 a BGB)
- Textform (§ 126 b BGB)
- Schriftform (§ 126 BGB)
- Öffentliche Beglaubigung (§ 129 BGB)
- Beurkundung (§ 128 BGB)

Funktionen:

- Schutz vor Übereilung
- größere Sicherheit des Geschäftsabschlusses
- Erleichterung des Beweises

Rechtsfolgen

- Der Mangel der Form führt zur Nichtigkeit des Rechtsgeschäfts (§ 134 BGB)
- in einigen Fällen wird der Formmangel durch Erfüllung geheilt (§§ 311 b Abs.1 S.2; 518; 766 BGB).

#### a. Gesetzliche Schriftform (§ 126 BGB)

§ 126 Schriftform

Ist durch Gesetz schriftliche Form vorgeschrieben, so muß die Urkunde von dem Aussteller eigenhändig durch Namensunterschrift oder mittels notariell beglaubigten Handzeichens unterzeichnet werden.

Bei einem Verträge muß die Unterzeichnung der Parteien auf derselben Urkunde erfolgen. Werden über den Vertrag mehrere gleichlautende Urkunden aufgenommen, so genügt es, wenn jede Partei die für die andere Partei bestimmte Urkunde unterzeichnet.

Die schriftliche Form kann durch die elektronische Form ersetzt werden, wenn sich nicht aus dem Gesetz ein anderes ergibt. (4) Die schriftliche Form wird durch die notarielle Beurkundung ersetzt.

*Beispiele* gesetzlich vorgeschriebener Formerfordernisse:

##### **Schriftform:**

Darlehensvermittlungsvertrag (§ 655 b Abs.1 S.1 BGB);

Verbraucherdarlehensverträge (§ 494 Abs.1 und 2 BGB);

Miet- und Pachtverträge mit der Laufzeit über 1 Jahr (§ 550 BGB);

Grundstücksmiete länger als 1 Jahr (§ 566 BGB);

Ratenlieferungsverträge zwischen Unternehmer und Verbraucher (§ 505 Abs.2 S.1 BGB);

Bürgschaft (§ 766 BGB), mit Ausnahme bei Vollkaufleuten entsprechend der Regelung des (§ 350 HGB),

Schuldversprechen und Schuldanerkenntnis (§§ 780, 781 BGB);

Abtretung einer Briefhypothek (§ 1154 BGB);

das **eigenhändige Testament**, wobei hier hinzukommt, dass auch der Inhalt eigenhändig geschrieben sein muss (§ 2247 BGB).

**Öffentliche Beglaubigung:** Ausschlagung einer Erbschaft (§ 1945 BGB)

**Öffentlichen Beurkundung:** Grundstücksveräußerung (§ 311 b BGB), das Schenkungsversprechen (§ 311 b BGB) und der Erbschafts Kauf (§ 2371 BGB).

Der wesentliche Inhalt der Erklärung muß in einer Urkunde niedergelegt und diese vom Aussteller eigenhändig unterschrieben werden (§§ 566, 368, 766, 780, 1154 BGB).

Die Übermittlung per Telefax genügt dem Erfordernis der eigenhändigen Unterschrift nicht.

*Drei Kreuze:*

Handzeichen (wie drei Kreuze) müssen stets gerichtlich oder notariell beglaubigt sein.

Der Inhalt des Vertrages kann von dritter Seite oder auch mit Maschine geschrieben oder gedruckt sein.

Sind mehrere gleichlautende Urkunden über den Vertrag vorhanden, so genügt es, wenn jede Partei die von der anderen unterzeichnete Urkunde besitzt (§ 126 Abs.2 BGB).

Bei einem Vertrag, für den das Gesetz **Schriftform** vorschreibt, müssen die Unterschriften der Vertragschließenden **auf einer Urkunde** enthalten sein. Ein Briefwechsel ist also nicht ausreichend.

Ist die Schriftform nur vertraglich vereinbart und nicht gesetzlich vorgeschrieben, so genügt ein Briefwechsel oder eine telegraphisch abgegebene Erklärung (§ 127 BGB).

Bei Schuldverschreibungen kann eine mechanische Vervielfältigung der Unterschrift erfolgen (§ 793 BGB).

Für die Bürgschaft ist nur die Abgabe der Erklärung an die Schriftform gebunden, nicht dagegen die Annahmeerklärung, weshalb es genügt, wenn der Bürge die Urkunde alleine unterzeichnet (§ 766 BGB).

Die Schriftform wird durch die Unterzeichnung eines Vertreters gewahrt. Dieser muss die Unterzeichnung unter Hinweis auf seine Vollmacht vornehmen. Er kann aber statt dessen auch mit dem Namen des Vertretenen unterzeichnen.

Durch gerichtliche oder notarielle Beurkundung wird die Schriftform ersetzt (§ 126 Abs. 3 BGB).

#### *b. Textform* (§ 126 b BGB)

Die Textform ist das einfachste Formerfordernis. Sie stellt geringere Anforderungen als die normale Schriftform. Eine **eigenhändige** Unterschrift ist nicht erforderlich.

Die Textform ist aus einem praktischen Bedürfnis für Massenerklärungen und Erklärungen per E-mail oder per Telefax eingeführt worden.

##### § 126 b Textform

Ist durch Gesetz Textform vorgeschrieben, so muss die Erklärung in einer **Urkunde** oder auf andere **zur dauerhaften Wiedergabe in Schriftzeichen geeignete Weise** abgegeben, die Person des Erklärenden genannt und der Abschluss der Erklärung durch Nachbildung der Namensunterschrift oder anders erkennbar gemacht werden.

#### **Voraussetzungen der Textform:**

- Urkunde oder in anderer zur dauerhaften Wiedergabe in Schriftzeichen geeigneten Weise
- Person des Erklärenden genannt
- Abschluß der Erklärung durch Nachbildung der Unterschrift oder anders erkennbar gemacht.

Die Erklärung muß in einer Urkunde oder in einer anderen Weise abgegeben werden, die zur **dauerhaften Wiedergabe** in Schriftzeichen geeignet ist.

Damit kann eine Erklärung, die der Textform bedarf, per Telefax oder per E-Mail übermittelt werden. Das Telefax kann auf Papier ausgedruckt werden. Die E-Mail kann auf der Festplatte des Providers oder der des Empfängers dauerhaft gespeichert werden.

Die Wiedergabe muß in Schriftzeichen möglich sein. Demgemäß ist eine mündliche Erklärung auf einem Anrufbeantworter nicht ausreichend.

Die Person des Erklärenden und der Abschluß der Erklärung muß durch Nachbildung der Unterschrift erkennbar gemacht werden.

Die Textform ist nur in den vom Gesetz zugelassenen Fällen ausreichend. Eine analoge Anwendung auf weitere Bereich ist nicht möglich.<sup>31</sup>

Die meisten Tatbestände betreffen rechtsgeschäftsähnliche Handlungen und nicht Rechtsgeschäfte.

##### *Beispiele* für rechtsgeschäftsähnliche Handlungen:

Widerrufsbelehrung (§ 355 Abs.2 BGB); Zurückweisung der Anzeige von Reisemängeln (§ 651 g Abs.2 BGB); Anzeige des Mieters (§ 556 b Abs.2 S.1 BGB); Mieterhöhungsverlangen (§ 558 a Abs.1 BGB); Anzeige des Vermieters (§ 554 Abs.3 S.1 BGB).

##### *Beispiele* für Rechtsgeschäfte:

Widerruf (§ 355 Abs.1 BGB); GmbHG: §§ 47 Abs.3 und 48 Abs.2.

#### *c. Elektronische Form* (§§ 126 Abs.3, 126 a BGB)

Die Schriftform kann durch elektronische Form ersetzt werden (§ 126 Abs.3 BGB).

##### § 126 a BGB Elektronische Form

Soll die gesetzlich vorgeschriebene schriftliche Form durch die elektronische Form ersetzt werden, so muss der Aussteller der Erklärung dieser seinen Namen hinzufügen und das elektronische Dokument mit einer qualifizierten elektronischen Signatur nach dem Signaturgesetz versehen.

Bei einem Vertrag müssen die Parteien jeweils ein gleichlautendes Dokument in der in Absatz 1 bezeichneten Weise elektronisch signieren.

#### **Voraussetzungen der elektronischen Form:**

- Erklärung in einem elektronischen Dokument
- Name des Ausstellers hinzugefügt
- Elektronische Signatur nach § 2 Nr. 3 SigG.

Die qualifizierte elektronischen Signatur beruht auf einem Zertifikat, das von einer qualifizierten Einrichtung er-

<sup>31</sup> BT-Drs.14/4987, S.18; Lorenz-Riehm, Lehrbuch zum neuen Schuldrecht, 2002, S.10

teilt (§ 2 Nr.7 SigG) und mit einer sicheren Signaturerstellungseinheit erstellt wird (§ 2 Nr. 10 SigG). Die elektronische Form wird als gleichwertiges Äquivalent zur herkömmlichen schriftlichen Fixierung auf Papier anerkannt.  
§ 126 BGB spricht von Erklärungen. Dazu zählen nicht nur Willenserklärungen sondern auch geschäftsähnliche Handlungen.

#### *d. Gewillkürte Schriftform (§ 127 BGB)*

Den Parteien steht es frei, auch für Verträge, für die das Gesetz keine besondere Form vorsieht, eine Vereinbarung über die Abschlußform zu treffen (§ 127 BGB).  
Vereinbaren die Parteien eine schriftliche Form des Rechtsgeschäfts, ist zu prüfen, ob die Schriftform rechtsgestaltende Wirkung haben soll (d.h. nur das Schriftliche gilt) oder ob die Schriftform nur deklaratorische (bestätigende) Bedeutung haben soll. Nur auf den ersten Fall ist § 127 BGB i.V.m. § 125 S. 2 BGB anzuwenden.

#### *e. Öffentliche Beglaubigung (§ 129 BGB)*

Es handelt sich um eine Erweiterung der Schriftform nach § 126 BGB. Die Mitwirkung des Notars beschränkt sich auf die Bestätigung der Unterschrift (z.B. §§ 371, 1154 Abs.1 2, 1155 BGB).  
Bei einer öffentlichen Beglaubigung wird nur die Echtheit der Unterschrift gerichtlich, notariell oder behördlich beglaubigt. Sie bezeugt, dass die im Beglaubigungsvermerk namentlich aufgeführte Person identisch ist mit der Person, die die Erklärung abgibt.  
Die Beglaubigung erstreckt sich dagegen nicht auf den sonstigen Inhalt der Urkunde; die die Unterschrift beglaubigende Person nimmt von dem Inhalt der Erklärung nicht einmal Kenntnis.  
Öffentliche Beglaubigung, die ebenfalls durch notarielle oder gerichtliche Beurkundung (als stärkere Form) ersetzt werden kann, verlangt das Gesetz vor allem für Eintragungsanträge in das Vereins-, Güterrechts- und Handelsregister, sowie für Eintragungen in das Grundbuch, aber auch für die Ausschlagung einer Erbschaft.

#### *f. Beurkundung*

Eine Beurkundung verlangt im Gegensatz zur Beglaubigung die Aufnahme des gesamten Erklärungsinhalts in der Form einer öffentlichen Urkunde. Bei Verträgen ist eine gleichzeitige Beurkundung der gegenseitigen Erklärungen nicht erforderlich, desgleichen nicht Beurkundung von Angebot und Annahme durch dieselbe Urkundsperson (§ 128 BGB). Eine Beurkundung ist z.B. für den Grundstückskauf vorgesehen (§ 311 b BGB).  
Die Erklärungen der Beteiligten werden von einem Notar in einer Niederschrift beurkundet und von den Beteiligten sowie dem Notar selbst unterschrieben (z.B. §§ 311 b, 925, 518 BGB).

**Öffentliche Beurkundung:** Grundstücksveräußerung (§ 311 b BGB), das Schenkungsversprechen § 518 BGB) und der Erbschaftsverkauf (§ 2371 BGB).

#### *g. Nichteinhaltung der Formvorschriften*

Verlangt das Gesetz die Einhaltung einer besonderen Form, so führt die Nichteinhaltung dieser Form zur Nichtigkeit des Vertrages.

Die Nichtigkeit wegen Verletzung gesetzlicher Formvorschriften wird ausnahmsweise durch Erfüllung geheilt:

- beim Grundstückskauf (§ 311 b BGB),
- beim Schenkungsversprechen (§ 518 BGB) und bei
- der Bürgschaft (§ 766 BGB).

Dagegen führt die Nichteinhaltung einer **vereinbarten Form** nur im Zweifel zur Nichtigkeit, d.h. wenn bei den Parteien keine Einigkeit über den wirksamen Abschluß besteht.

## **7. Auslegung der Rechtsgeschäfte**

Auslegung einer Willenserklärung bedeutet die Ermittlung ihres Sinnes, der für das Recht maßgeblich ist. Das BGB enthält für die Auslegungsgrundsätze zwei wichtige Normen: §§ 133 und 157 BGB.

§ 133 BGB:

Bei der Auslegung einer Willenserklärung ist der wirkliche Wille zu erforschen und nicht an dem buchstäblichen Sinne des Ausdrucks zu haften.

§ 157 BGB:

Verträge sind so auszulegen, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern.

Beide Vorschriften sind im Zusammenhang stehend anzusehen.

- § 133 BGB stellt auf den empirischen Parteiwillen ab
- § 157 BGB weist auf die objektive Erklärungsbedeutung hin.

Entgegen seinem Wortlaut findet § 157 BGB auch für die Auslegung von Willenserklärungen Anwendung, während umgekehrt § 133 BGB auch für die Auslegung von Verträgen zugrunde zu legen ist.

Die Formulierung des § 133 BGB erweckt den Anschein, dass es bei der Auslegung entscheidend auf den inneren Willen des Erklärenden ankommt. Das ist in dieser Allgemeinheit nicht zutreffend.

Besteht bei den Parteien ein *übereinstimmender* Wille, dann schadet auch eine falsche Bezeichnung nicht (*falsa demonstratio non nocet*).

Bestehen jedoch Mißverständnisse, dann ist das **Verständnis des Empfängers der Erklärung** grundlegend ausschlaggebend.

Man kennzeichnet diesen Satz mit dem markanten Wort: Empfängerhorizont.

### *Auslegung einer Willenserklärung nach dem Empfängerhorizont*

**Willenserklärungen sind so auszulegen, wie sie ein vernünftiger Beobachter unter Berücksichtigung aller Umstände aus der Sicht des Empfängers nach Treu und Glauben und unter Berücksichtigung der Verkehrssitte auszulegen hat.**

#### *Berühmtes Schulbeispiel (Halver Hahn):*

In Köln bedeutet der "halve Hahn" ein **belegtes Käsebrot**.

Ein Tourist bestellt einen "halven Hahn". Er glaubt, es handle sich um einen Druckfehler in der Speisekarte und erwartet einen "halben Hahn", also ein gebratenes Hühnchen.

Die Bestellung des Gastes ist aus dem "Empfängerhorizont" in der Regel als Bestellung eines Käsebrötchens auszulegen. Ein vernünftiger, objektiver Beobachter an Stelle des Kellners kann (nach allgemeiner Meinung) davon ausgehen, dass ein Gast die lokale Spezialität wünscht. Der Gast kann seine Bestellung eines Käsebrötchens wegen Inhaltsirrtums nach § 119 Abs.1 BGB anfechten. Er muß dem Wirt jedoch den Vertrauensschaden ersetzen (§ 122 BGB).

Bei mehrdeutigen Erklärungen darf der Empfänger nicht einfach eine der mehreren Varianten auswählen. Ob eine Erklärung mehrdeutig ist, entscheidet sich nach dem Empfängerhorizont.

#### *Beispiele:*

Das Kinderspezialgeschäft bietet telefonisch die Vermietung von **Kinderwagen** an. Kunde A glaubt, es handle sich um **Kinderwagen** und bestellt. In diesem Fall ergibt die Auslegung des Angebots aus der Sicht eines objektiven Beobachters an Stelle des A unter Berücksichtigung aller Umstände (nach Ansicht des Verfassers), daß das gesprochene Wort „Kinderwagen“ **mehrdeutig** ist.

Es kann Kinderwagen bedeuten, es kann aber auch Kinderwaagen bedeuten.

Unter diesen Umständen decken sich die beiden Willenserklärungen nicht.

A bestellt telefonisch in der Buchhandlung eine Biographie über **Strauß** und meint den **Musiker**. Der Buchhändler glaubt es sei der **Politiker** gemeint. Die Willenserklärungen sind in diesem Fall aus der Sicht eines vernünftigen Beobachters beide als mehrdeutig anzusehen.

Die Willenserklärungen decken sich nicht.

## § 6 Willensmängel beim Rechtsgeschäft

### Inhaltsübersicht

1. Allgemeines
2. Erklärungsirrtum und Inhaltsirrtum (§ 119 Abs.1 BGB)
  - a. Allgemeines
  - b. Inhaltsirrtum
  - c. Erklärungsirrtum
  - d. Boten (§ 120 BGB)
3. Irrtum über verkehrswesentliche Eigenschaften (§ 119 Abs. 2 BGB)
  - a. Eigenschaften einer Person
  - b. Eigenschaften einer Sache
4. Irrtum im Beweggrund, Motivirrtum
5. Anfechtung wegen arglistiger Täuschung oder Drohung (§ 123 BGB)
6. Fristgemäße Anfechtung
7. Rechtsfolgen
  - a. Nichtigkeit (§ 142 BGB)
  - b. Schadensersatzpflicht (§ 122 BGB)

### 1. Allgemeines

Ein wirksames Rechtsgeschäft kann auf mehrere Arten wieder aufgehoben werden. So können die Parteien durch einen Vertrag die Aufhebung oder Nichtigkeit vereinbaren.

#### a. Anfechtung

Darüber hinaus kann ein Rechtsgeschäft durch einseitige Erklärung mit rückwirkender Kraft wieder aufgehoben werden - diese Willenserklärung nennt das Gesetz : **Anfechtung**.

Die Anfechtung erfolgt durch eine Erklärung gegenüber dem Anfechtungsgegner, der normalerweise der Vertragspartner ist oder aus dem Vertrag unmittelbar berechtigt worden ist oder hieraus einen rechtlichen Vorteil erlangt hat.

Die Voraussetzungen für die Anfechtung sind in den §§ 119 ff. BGB geregelt.

Die Anfechtungserklärung ist eine einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung § 143 BGB.

#### b. Rechtsfolgen (§§ 142, 122 BGB)

Die Rechtsfolgen einer wirksamen Anfechtung sind:

Nichtigkeit des Geschäfts (§ 142 BGB) und

möglicherweise Schadensersatzpflicht des Anfechtenden (§ 122 BGB).

#### c. Zweck der Regelung

Aufgabe der gesetzlichen Irrtumsregelung ist es, zwischen zwei entgegengesetzten Interessen zu vermitteln: einerseits wird die Erklärung des Irrenden nicht von einem Geschäftswillen getragen; andererseits muß sich der Rechtsverkehr darauf verlassen können, daß Willenserklärungen Bestand haben. Das BGB gestattet bei den folgenden Irrtümern, daß der Irrende sich von seiner Erklärung lossagt, wobei es unbeachtlich ist, ob der Irrtum entschuldbar ist oder nicht.

### 2. Erklärungsirrtum und Inhaltsirrtum (§ 119 Abs.1 BGB)

#### a. Allgemeines

Rechtsgrundlage für eine Anfechtung ist:

§ 119 Abs.1 BGB:

Wer bei der Abgabe einer Willenserklärung über deren Inhalt im Irrtum war oder eine Erklärung dieses Inhalts überhaupt nicht abgeben wollte, kann die Erklärung anfechten, wenn anzunehmen ist, daß er sie bei Kenntnis der Sachlage und bei verständiger Würdigung des Falles nicht abgegeben haben würde.

§ 119 BGB unterscheidet zwei Irrtumsfälle, ohne daran unterschiedliche Rechtsfolgen zu knüpfen.

- den Irrtum über den Inhalt der Erklärung, den **Inhaltsirrtum** (§ 119 Abs.1 1. Alternative BGB)

- den Irrtum in der Erklärungshandlung, den **Erklärungsirrtum** (§ 119 Abs.1 2. Alternative BGB)

Da die Rechtsfolgen für beide Alternativen die gleichen sind, wird die gesetzliche Regelung vielfach als mißlungen angesehen und als "unfruchtbare juristische Konstruktionskontroverse" bezeichnet<sup>32</sup>.

<sup>32</sup> Rütters, Der allg. Teil des BGB, 8. Aufl. 1991, Randnr. 326.

**Ungeachtet dessen müssen die jeweiligen Voraussetzungen stets sorgfältig geprüft werden.**

Aus dem Wortlaut des Gesetzestextes allein läßt sich die Intention des Gesetzes hinsichtlich der beiden Alternativen nicht ermitteln.

**b. Erklärungsirrtum** (§ 119 Abs.1 2. Alternative BGB)

Ein **Erklärungsirrtum** liegt vor, wenn der Erklärende "eine Erklärung dieses Inhalts überhaupt nicht abgeben wollte" (§ 119 Abs.1 2. Alt. BGB).

Der Irrtum liegt beim Erklärungsirrtum in der Erklärungs**handlung**. Wille und Erklärung fallen auseinander, weil die Erklärungshandlung mangelhaft war.

*Beispiele:*

Versprechen, vergreifen, vertippen.

**c. Inhaltsirrtum** (§ 119 Abs. 1 1. Alternative BGB)

Demgegenüber ist in den Fällen eines **Inhaltsirrtums** die Erklärungshandlung nicht mangelhaft, jedoch irrt sich der Erklärende hier über den **Inhalt** seiner Erklärung, weil er die **Bedeutung** seiner Worte oder seiner Erklärungshandlungen falsch interpretiert.

Der Erklärende stellt sich unter seiner Erklärung etwas anderes vor.

*Berühmtes Schulbeispiel (Halver Hahn):*

In Köln bedeutet der "halve Hahn" ein **belegtes Käsebrot**.

Ein Tourist bestellt einen "halven Hahn". Er glaubt, es handele sich um einen Druckfehler in der Speisekarte und erwartet einen "halben Hahn", also ein gebratenes Hühnchen.

Die Bestellung des Gastes ist aus dem "Empfängerhorizont" in der Regel als Bestellung eines Käsebrötchens auszulegen.

Der Gast kann seine Bestellung eines Käsebrötchens wegen Inhaltsirrtums nach § 119 Abs.1 BGB anfechten. Er muß dem Wirt jedoch den Vertrauensschaden ersetzen (§ 122 BGB).

Die Abgrenzung zwischen Erklärungsirrtum und Inhaltsirrtum ist nicht immer eindeutig zu treffen und es bestehen zahlreiche Versuche der Lehrbücher dem Anfänger die Unterscheidung verständlich zu machen.

So findet sich beispielsweise die Erläuterung:

Beim **Erklärungsirrtum** weiß der Erklärende nicht, *was er sagt* -

beim **Inhaltsirrtum** weiß er nicht, *was er damit sagt*.

Der Erklärungsirrtum ist dadurch gekennzeichnet, daß der Erklärende eine Willenserklärung abgibt, die er in dieser **Form** hinsichtlich des äußeren Geschehensablaufes nicht abgeben will. Der Irrtum liegt in der Erklärungshandlung: z.B.: versprechen, vergreifen, vertippen.

Beim Inhaltsirrtum irrt sich der Erklärende über den Sinn seiner Erklärung, beispielsweise bei einer fehlerhaften Verwendung von Fachausdrücken.

**d. Boten** (§ 120 BGB)

Ein speziell geregelter Anwendungsfall des Erklärungsirrtums ist die unrichtige Übermittlung einer Erklärung.

## § 120 Anfechtbarkeit wegen falscher Übermittlung

Eine Willenserklärung, welche durch die zur Übermittlung verwendete Person oder Einrichtung unrichtig übermittelt worden ist, kann unter der gleichen Voraussetzung angefochten werden wie nach § 119 eine irrtümlich abgegebene Willenserklärung.

**3. Eigenschaftsirrtum** (§ 119 Abs. 2 BGB)

Weiterhin ist eine Anfechtung wegen Eigenschaftsirrtums nach § 119 Abs. 2 BGB möglich.

Der Eigenschaftsirrtum betrifft **nicht** den Inhalt der Erklärung - im Unterschied zum Erklärungsirrtum und zum Inhaltsirrtum.

Bei einem Eigenschaftsirrtum berechtigen vielmehr außerhalb der Willenserklärung liegende Umstände, die vom Erklärenden irrig aufgefaßt werden, zu einer Anfechtung.

Derartige Umstände werden dem Inhaltsirrtum gleichgestellt (§ 119 Abs.2 BGB).

## § 119 Abs.2 BGB:

Als Irrtum über den Inhalt der Erklärung gilt auch der Irrtum über solche Eigenschaften der Person oder Sache, die im Verkehr als wesentlich angesehen werden.

Ein Irrtum über solche Eigenschaften der Person oder Sache, die im Verkehr als wesentlich angesehen werden, berechtigen zur Anfechtung wegen eines sog. Eigenschaftsirrtums.

**a. Eigenschaften einer Person**

sind "sowohl die natürlichen Persönlichkeitsmerkmale als auch solche tatsächlichen und rechtlichen Verhältnis-

se, die infolge ihrer Beschaffenheit und vorausgesetzten Dauer nach den Anschauungen des Verkehrs Einfluß auf die Wertschätzung der Person in allen oder doch in gewissen Rechtsverhältnissen auszuüben pflegen." <sup>33</sup>

*Beispiele:*

Irrtum über die Zuverlässigkeit eines Kunden;  
Kassierer einer Bank ist wegen Unterschlagung vorbestraft.

#### *b. Eigenschaften einer Sache*

Unter Eigenschaften einer Sache sind außer ihrer natürlichen Beschaffenheit auch die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse zu verstehen, die infolge ihrer Beschaffenheit und auf Dauer auf die Brauchbarkeit und den Wert von Einfluß sind, z.B. Bebaubarkeit eines Grundstücks.

*Weitere Beispiele* für verkehrswesentliche Eigenschaften einer Sache:

die Ertragsfähigkeit eines Grundstücks; die Lage eines Grundstücks; die Echtheit eines Bildes.

### **4. Irrtum im Beweggrund, sog. Motivirrtum**

Der sog. Motivirrtum ist von dem Erklärungsirrtum und von dem Inhaltsirrtum streng zu unterscheiden.

Bei einem Motivirrtum weiß der Erklärende, was er erklärt. Jedoch sind die Erwartungen oder Vorstellungen, aus denen heraus die Willenserklärung abgegeben wird, unrichtig.

Der Motivirrtum berechtigt nicht zur Anfechtung.

*Beispiel:*

Der A kauft für seinen Freund ein Geburtstagsgeschenk - der Freund hat jedoch gar nicht Geburtstag.  
X kauft ein Auto in der Erwartung, daß er die Führerscheinprüfung besteht. Er fällt jedoch durch die Prüfung.

### **5. Anfechtung wegen arglistiger Täuschung oder Drohung** (§ 123 BGB)

Ist jemand zur Abgabe einer Willenserklärung durch arglistige Täuschung oder widerrechtlich durch Drohung bestimmt worden, so kann er ebenfalls anfechten. Die Anfechtung muß innerhalb eines Jahres seit Kenntnis der Täuschung erfolgen (§ 124 BGB) und ist nach 10 Jahren nicht mehr möglich.

Der Anfechtende ist in diesem Fall nicht zum Schadensersatz verpflichtet.

#### *a. Arglistige Täuschung*

**Täuschung** ist jedes Verhalten, durch das vorsätzlich in einem anderen eine irriige Vorstellung geweckt, bestärkt wird oder jedes Unterlassen, wenn nach Treu und Glauben die Mitteilung erfolgen mußte.

**Arglist** liegt vor, wenn der Handelnde **ins Blaue hinein** unrichtige Behauptungen aufstellt, obgleich er mit der möglichen Unrichtigkeit seiner Behauptungen rechnet.<sup>34</sup> **Arglist** liegt darin, daß man in dem Bewußtsein täuscht, daß der andere dadurch zu einer Willenserklärung bestimmt wird, die er sonst nicht abgegeben hätte.

Das Bewußtsein, daß der andere dadurch geschädigt werde, ist nicht erforderlich.

Die Täuschung muß für den Getäuschten bestimmend kausal gewesen sein, das Geschäft überhaupt oder zu diesen Bedingungen abzuschließen.

*Beispiel:*

Zeitschriftenwerber legt der Rentnerin ein Formular vor mit dem Bemerken, hiermit bestätige sie nur, daß er sie aufgesucht habe.  
Tatsächlich handelt es sich um eine Bestellung.  
Die Rentnerin kann die Bestellung wegen arglistiger Täuschung anfechten.

Wer als Vertreter einen Vertrag für den Empfänger der Willenserklärung schließt, ist nicht Dritter (i.S. des § 123 Abs.2 BGB), d.h. auch seine Täuschung berechtigt zur Anfechtung.

#### *b. Drohung*

Im Rechtsverkehr soll jeder frei von Furcht seine Willenserklärungen abgeben.

**Drohung** ist die Ankündigung eines zukünftigen Übels, dessen Eintritt irgendwie als von der Macht des Ankündigenden abhängig hingestellt wird.

Die Drohung muß zu dem Zweck erfolgen, den anderen zu der Willenserklärung zu bestimmen, d.h. es muß der Erpressungswille vorliegen.

Die Drohung muß ferner für den Bedrohten das bestimmende Moment gewesen sein, die Willenserklärung abzugeben (Kausalität).

Eine Drohung liegt auch dann vor, wenn zwar das angedrohte Mittel als solches erlaubt ist, der Drohende jedoch weder aus Rechtsgründen noch auch sonstigen Gründen die unter Drohung abgegebene Erklärung verlangen

<sup>33</sup> BGHZ 88, S.240 (245)

<sup>34</sup> BGHZ 63, 382,386; NJW 1998, 302

kann.

*Beispiel:*

Ein Geldverleiher droht dem Ehemann seiner Schuldnerin, daß er Betrugsanzeige gegen diese erstatten werde, falls der Ehemann nicht die Bürgschaft übernehme. Eine widerrechtliche Drohung läge in diesem Fall dann nicht vor, wenn der Geldverleiher seiner Schuldnerin selbst erklären würde, daß er eine Strafanzeige erstatte, wenn sie nicht zahle bzw. eine Bürgschaft herbeibringe. Die Androhung einer begründeten Klage oder Strafanzeige ist nicht rechtswidrig, wenn sie gegenüber dem Schuldner vorgenommen wird.

## 6. Fristgemäße Anfechtung (§§ 121, 124 BGB)

Die Anfechtungsfrist regelt § 121 BGB.

Die Anfechtung muß unverzüglich, d.h. **ohne schuldhaftes Zögern** erfolgen, sobald der Anfechtende Kenntnis von dem Anfechtungsgrund erlangt hat (§ 121 Abs.1 BGB).

Nach Ablauf von 10 Jahren ist jede Anfechtungsmöglichkeit ausgeschlossen (§ 121 Abs.2 BGB).

Die Anfechtungsfrist bei Drohung und arglistiger Täuschung regelt § 124 BGB.

## 7. Rechtsfolgen

### a. Nichtigkeit (§ 142 BGB)

Das Bestehen eines Anfechtungsrechts allein führt nicht zur Unwirksamkeit des Rechtsgeschäfts. Es bedarf vielmehr der Ausübung des Rechts durch eine Willenserklärung, der sog. Anfechtung.

Man nennt das Anfechtungsrecht deshalb auch ein *Gestaltungsrecht*.

Eine wirksame Anfechtung beseitigt das Geschäft mit rückwirkender Kraft. Das Geschäft wird so behandelt, als sei es von Anfang an nicht wirksam gewesen.

§ 142 BGB formuliert: "so ist es als von Anfang an nichtig anzusehen".

Das abgeschlossene Geschäft hat keine Rechtswirkung erzeugt und es tritt der alte Zustand wieder ein.

Auch ein Dritter, der aus dem angefochtenen Rechtsgeschäft Rechte ableitet, weil er z.B. den der Anfechtung unterliegenden Gegenstand erworben hat, verliert sein Recht, wenn er die Anfechtbarkeit des Geschäfts gekannt oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht erkannt hat (§ 142 BGB).

Bei der Anfechtung von Verträgen ist meist zu prüfen, ob der nach §§ 119, 120 BGB beachtliche Irrtum sich lediglich auf das schuldrechtliche Verpflichtungsgeschäft beschränkt oder ob er sich auch auf das dingliche Verfügungsgeschäft (Erfüllungsgeschäft) erstreckt.

### b. Schadensersatzpflicht (§ 122 BGB)

Soweit das Gesetz dem Irrenden gestattet, sich von seiner Erklärung loszusagen, ist der Erklärungsgegner nicht schutzlos.

§ 122 BGB gibt dem Erklärungsgegner vielmehr einen Anspruch auf Ersatz des sog. **Vertrauensschadens**. Der Vertragspartner soll hierdurch so gestellt werden, als hätte er von dem angefochtenen Geschäft niemals Kenntnis erlangt.

Der Erklärungsgegner ist so zu stellen, wie er stehen würde, wenn das angefochtene Geschäft nicht abgeschlossen worden wäre. Der Anfechtende muß seinem Vertragspartner den Schaden ersetzen, den dieser dadurch erleidet, daß er auf die Gültigkeit des Geschäfts vertraut hat.

Das Gegenstück zum Vertrauensschaden (sog. negatives Interesse) bildet der Schadensersatz wegen Nichterfüllung (sog. positives Interesse). Beim Schadensersatz wegen Nichterfüllung ist der Geschädigte so zu stellen, wie er stehen würde, wenn der Vertrag erfüllt worden wäre.

Beim Ersatz des Vertrauensschadens soll der Vertragspartner so gestellt werden, als hätte er von dem angefochtenen Geschäft niemals Kenntnis erlangt. Dementsprechend ist der Schadensersatzanspruch des Geschädigten niemals höher, als sein Interesse, das er an der Gültigkeit des Geschäftes hatte. Dieses wird Erfüllungsinteresse oder positives Interesse genannt. Der Umfang des zu ersetzenden Vertrauensschadens (des negativen Interesses) wird durch das positive Interesse begrenzt.

*Beispiele:*

V verkauft an K eine Maschine zum Preise von 4000.-- EURO. Die Maschine hatte einen Verkehrswert von 3.000 EURO. Das Erfüllungsinteresse des V beträgt 1.000.-- EURO, Dies ist der Gewinn des V aus dem Kaufvertrag war.

Ficht der K den Kaufvertrag rechtswirksam an, dann erhält V den Gewinn von 1000.-- EURO von K **nicht erstattet**.

Hätte V zwischenzeitlich die Maschine für 3.500 EURO an einen Dritten verkaufen können, dann beträgt sein Vertrauensinteresse 500.-- EURO.

Bei einer Anfechtung durch V müßte bei einer Anfechtung durch K müßte V so gestellt werden, als hätte er den angefochtenen Kaufvertrag nicht abgeschlossen. In diesem Fall hätte V die Maschine dem Dritten X verkauft und einen Gewinn von 500.-- EURO erlangt.

Diese 500.-- EURO muß K dem V erstatten.

Hätte V zwischenzeitlich die Maschine für 4.800.-- EURO an einen Dritten X weiterverkaufen können, dann würde sein Vertrauensinteresse 1.300.-- EURO betragen.

---

Diese 1.300.-- EURO braucht K dem V jedoch nur bis zur Höhe von 1000.-- EURO zu erstatten, da der zu ersetzende Vertrauensschaden nicht höher als das Erfüllungsinteresse ist. Das zu ersetzende negative Interesse wird in seiner Höhe durch das positive Interesse begrenzt.

Über diesen Betrag hinaus kann er keine Schadensersatzansprüche an den Anfechtenden stellen.

Zu beachten ist, daß die Entschädigungspflicht des § 122 BGB kein Verschulden des Irrenden voraussetzt. Es herrscht ein reines Veranlassungsprinzip. Die Schadensersatzpflicht tritt nicht ein, wenn der Erklärungsempfänger den Anfechtungsgrund kannte oder kennen mußte (§ 122 BGB).

## § 7 Der Vertrag

- I. Begriff und Funktion des Vertrages
  - 1. Allgemeines
  - 2. Begriff
  - 3. Funktion
- II. Vertragsantrag (Angebot, Offerte)
  - 1. Inhalt
  - 2. Aufforderung zur Abgabe von Angeboten (invitatio ad offerendum)
  - 3. Angebote in Selbstbedienungsläden und Automaten
  - 4. Bindung und Annahmefrist
  - 5. Erlöschen des Angebots
- III. Annahme
  - 1. Inhalt
  - 2. Annahmefreiheit und Kontrahierungszwang
    - a. Allgemeine Grundsätze
    - b. Diskriminierungsverbot für marktbeherrschende Unternehmen
    - c. § 362 Handelsgesetzbuch
  - 3. Annahme unter Abänderung oder Verspätung (§ 150 BGB)
  - 4. Empfangsbedürftigkeit der Annahmeerklärung (§ 151 BGB)
    - a. Allgemeine Regelung
    - b. Besonderheiten nach § 151 BGB
- IV. Der Grundsatz der Vertragsfreiheit
  - 1. Allgemeines
  - 2. Abschlußfreiheit
  - 3. Inhaltsfreiheit
  - 4. Formfreiheit
- V. Vertragsabschluß im Internet
- VI. Auslegung von Verträgen
- VII. Einigungsmängel (§ 154 BGB)
  - 1. offener Einigungsmangel
  - 2. Versteckter Einigungsmangel

### I. Begriff und Funktion des Vertrages

#### 1. Allgemeines

In den §§ 145 ff. BGB gibt das BGB allgemeine Vorschriften für Verträge.

Es finden sich hier nur allgemeine Bestimmungen über den Vertragsabschluß als solchen, nicht aber über die Arten der Verträge und deren Rechtswirkungen.

#### 2. Begriffe

Verträge sind Rechtsgeschäfte, die übereinstimmende, gegen- oder mehrseitige Willenserklärungen voraussetzen.

Ein Vertrag besteht aus mindestens zwei übereinstimmenden Willenserklärungen von mindestens zwei Personen (= Vertragsparteien). Von den beiden wechselseitigen, sich entsprechenden Willenserklärungen wird die vorangehende als *Angebot* oder *Antrag* (§ 145 BGB) und die sich auf den Antrag beziehende nachfolgende als *Annahme* (§ 146 BGB) bezeichnet.

Durch einen Vertrag wird unter den Vertragsparteien eine Übereinkunft erzielt, als deren Rechtswirkung die Bindung der Parteien an die Absprache eintritt.

Ein Vertrag kommt durch zwei übereinstimmende Willenserklärungen Antrag (= Angebot) und Annahme zustande.

Angebot und Annahme sind empfangsbedürftige Willenserklärungen der am Vertragsabschluß beteiligten Personen. Die Abgabe der Willenserklärungen durch die Vertragspartner kann gleichzeitig oder zeitlich verschieden sein.

Die Willenserklärungen müssen *inhaltlich* im Hinblick auf den bezweckten Rechtserfolg übereinstimmen. Das bedeutet nicht, daß sie *wörtlich* übereinstimmen müßten.

Gibt der Inhalt oder die Formulierung der Willenserklärung zu Zweifeln Anlaß, so gilt der Grundsatz des § 157 BGB, daß Verträge so auszulegen sind, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern.

#### 3. Funktion

Verträge dienen dem Leistungs- und Gütertausch und der Regelung der Rechtsbeziehungen.

Sie sind die Rechtsgrundlage sowohl für den Leistungsaustausch in jeder Form als auch für die Erbringung einer einseitigen Leistung, desgleichen für die Herbeiführung einer Rechtsänderung oder für die Übernahme einer Verpflichtung.

## II. Vertragsantrag (Angebot, Offerte, § 145 BGB)

### 1. Angebot (= Antrag)

Der Antrag ist eine empfangsbedürftige Willenserklärung (gem. § 130 BGB) durch die der Antragende dem anderen Teil den Abschluß eines Vertrages anbietet.

Ein Angebot (= Antrag zum Vertragsabschluß) muß so bestimmt sein, daß hiermit alle wesentlichen Vertragspunkte klargestellt sind und der Partner es mit der einfachen bedingungslosen Zusage "**Ja**" annehmen kann.

Allerdings kann der Anbieter dem anderen Teil bewußt gewisse Punkte zur Bestimmung überlassen (z.B. die zu liefernde Menge, Liefertermin).

### 2. Aufforderung zur Abgabe von Angeboten (invitatio ad offerendum)

Von einem Angebot im Rechtssinne ist die bloße Aufforderung zur Abgabe von Angeboten zu unterscheiden.

Solche Aufforderungen zur Abgabe von Angeboten sind z.B. Preisauszeichnungen im Geschäft und Zeitungsinserate, Schaufensterauslagen, Kataloge, Preislisten.

Derartige "Angebote"

- richten sie sich nicht an eine bestimmte Person als Empfänger, sondern an die Allgemeinheit;
- sie enthalten keine Vereinbarung über die gewünschte Menge;
- sie bekunden nur die Bereitschaft zu einem Vertragsabschluß.

Derartige "Angebote" sind und müssen als Werbemaßnahmen immer an eine viel größere Zahl von Personen gerichtet sein, als überhaupt Ware oder sonstige Kapazität vorhanden ist.

Deshalb können sie vom „Anbietenden“ erkennbar nicht als verbindlich gemeint sein.

Ob im Einzelfall eine *Aufforderung zu einer Offerte* oder ein verbindliches *Angebot* vorliegt, ist durch Auslegung zu ermitteln.

### 3. Angebote in Selbstbedienungsläden und Automaten

#### a. Selbstbedienungsläden

Umstritten ist, wann in einem Selbstbedienungsladen der Vertrag zustande kommt.

Die herrschende Meinung sieht in dem Aufstellen der Ware lediglich eine Einladung ein Angebot abzugeben (*invitatio ad offerendum*). Der Kaufvertrag kommt **an der Kasse** zustande. Der Kunde macht mit der Vorlage der Ware an der Kasse das **Angebot** und die Kassiererin nimmt das Angebot **an**.

Eine Mindermeinung ist der Ansicht, daß bereits in dem Aufstellen der Ware ein Angebot seitens des Kaufmanns vorliegt. Der Kaufvertrag soll dann zustande kommen, wenn der Kunde die Ware an der **Kasse** vorlegt und mit der Vorlage der gewünschten Ware die **Annahme** des Angebots erklärt.

#### b. Automaten

Die Warenauslagen in einem Automaten sind eine Aufforderung an jedermann, Angebote abzugeben. Es ist dahingehend auszulegen, daß es gilt, solange der Vorrat reicht und der Apparat funktioniert

Das **Angebot** des Kunden erfolgt durch **Münzeinwurf**.

Die **Warenfreigabe** stellt die **Annahmeerklärung** dar.

### 4. Bindung und Annahmefrist

Der Antragende ist an seinen Antrag gebunden, wenn er hat die Bindung nicht ausdrücklich ausgeschlossen hat (§ 145 BGB).

Ein Angebot mit Freizeichnungsklausel (freibleibend, ohne Obligo u.ä. ) ist daher im rechtlichen Sinne kein Antrag, sondern eine Aufforderung an den Empfänger zur Abgabe eines Angebotes.

Mit der Abgabe eines Angebots gegenüber dem Empfänger tritt für den Anbietenden eine Bindung ein.

Die Bindung des Anbietenden bleibt bis zur Ablehnung oder bis zum Ablauf der von diesem bestimmten oder der vom Gesetz vorgeschriebenen Beendigung der Ablehnungsfrist bestehen. Sie bleibt auch bestehen, wenn der Anbietende vor der Annahme stirbt oder geschäftsunfähig wird oder etwas anderes nicht vereinbart oder anzunehmen ist.

Der Antragende kann für die Annahme eine bestimmte Frist setzen (§ 148 BGB).

Wird keine Frist gesetzt, so unterscheidet § 147 BGB zwei Fälle:

Der Antrag an einen **Anwesenden** kann nur sofort angenommen werden, das gleiche gilt für telefonische Angebote. Der Antragende ist nicht länger an sein Angebot gebunden.

Der Antrag an einen **Abwesenden** kann nur bis zu dem Zeitpunkt angenommen werden, **in welchem die Antwort unter regelmäßigen Umständen erwartet werden darf**.

Wird also ein schriftliches Angebot gemacht, so bleibt die Bindung für den Anbieter bis zum Ablauf der normalen Postlaufzeit für den Zugang des Angebots und für die Rücklaufzeit des Antwortschreibens aufrecht erhalten.

### 5. Erlöschen des Antrags

Der Antrag erlischt, wenn er dem Antragenden gegenüber ausdrücklich abgelehnt oder nach den §§ 147 - 149 BGB nicht rechtzeitig angenommen wird (§ 146 BGB).

Stirbt der Antragende vor der Annahme, hat dies im Zweifel keinen Einfluß auf das Zustandekommen des Vertrags (§ 153 BGB).

## III. Annahme

### 1. Inhalt

Die Annahme eines Vertragsangebots kann grundsätzlich nur in einem bedingungslosen "Ja, einverstanden" bestehen.

### 2. Annahmefreiheit und Kontrahierungszwang

#### a. Allgemeine Grundsätze

Dem Empfänger eines Angebot steht es frei, dieses anzunehmen oder nicht. Es bedarf keiner Äußerung über die Ablehnung, da das Angebot automatisch nach Ablauf der Annahmefrist gegenstandslos wird.

Eine besondere gesetzliche Regelung besteht für die Lieferung unbestellter Sachen oder für die Erbringung unbestellter sonstiger Leistungen durch einen Unternehmer an einen Verbraucher nach § 241 a BGB. Das Vertragsangebot, das in der Zusendung unbestellter Waren häufig vorliegt, wird abweichend von § 151 BGB nach der Regelung des § 241 a BGB durch Zueignungs- und Gebrauchshandlungen **nicht konkludent angenommen**.

Der Vertrag kommt nur zustande, wenn der Verbraucher zahlt oder die Annahme ausdrücklich erklärt.

#### b. Diskriminierungsverbot für marktbeherrschende Unternehmen

Für Inhaber von Monopolstellungen besteht ein Abschlußzwang (Kontrahierungszwang).

Inhaber solcher Monopole können im Rahmen der üblichen Bedingungen liegenden Angebote nicht ablehnen. Desgleichen ergibt sich für viele marktbeherrschende Unternehmen aus dem Diskriminierungsverbot des § 20 Abs. 2 Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (Kartellgesetz) eine Abschlußverpflichtung, die in der Wirtschaftspraxis eine wichtige Rolle spielt.

#### c. § 362 HGB

Wer öffentlich die Besorgung fremder Geschäfte betreibt, hierfür bestellt ist oder sich hierzu erboten hat (beispielsweise: Kreditinstitute), ist verpflichtet, die seinen Geschäftskreis betreffenden Angebote bei Nichtannahme unverzüglich abzulehnen.

Andernfalls gilt das Angebot als angenommen (§ 362 HGB).

### 3. Annahme unter Abänderungen oder Verspätung (§ 150 BGB)

Eine Annahme unter Erweiterungen, Einschränkungen oder sonstigen Änderungen ("Ja, aber") **gilt als Ablehnung** verbunden mit einem neuen Antrag (§ 150 Abs.2 BGB).

Desgleichen gilt die verspätete Annahme als neuer Antrag (§ 150 Abs.1 BGB).

### 4. Empfangsbedürftigkeit (§ 151 BGB)

#### a. Allgemeine Regelung

Die Annahme ist wie das Angebot eine empfangsbedürftige Willenserklärung. Der Vertrag kann somit grundsätzlich nur geschlossen werden, wenn Angebot und Annahme **zugegangen** sind.

#### b. Besonderheiten nach § 151 BGB

Eine Ausnahme vom Zugangsgebot macht § 151 BGB, falls der Zugang der Annahmeerklärung nach der Verkehrssitte nicht zu erwarten ist oder der Antragende auf ihn verzichtet hat. Für die Annahme reicht in diesen Fällen bereits der Annahmewille, ohne daß der Annehmende eine Erklärung abgeben muß, wenn der Anbietende auf die Annahmeerklärung verzichtet hat oder eine Annahmeerklärung nach der Verkehrssitte nicht zu erwarten ist (§ 151 BGB).

*Beispiel: Zimmerbestellung in einem Hotel*

## IV. Der Grundsatz der Vertragsfreiheit

### 1. Allgemeines

Elementarer Grundsatz unserer freien, sozialen Marktwirtschaft ist die Privatautonomie. Die Freiheit des einzelnen, seine privaten Lebensverhältnisse durch Verträge zu gestalten, ist Ausfluß dieser Privatautonomie.

Die Vertragsfreiheit ist in Art. 2 Abs.1 Grundgesetz verfassungsrechtlich gewährleistet.

### 2. Abschlußfreiheit

Die Vertragsfreiheit umfaßt zunächst die Abschlußfreiheit. Jedermann ist in seiner Entscheidung frei, ob mit wem er Verträge abschließen will.

Ausnahmsweise besteht ein **Abschlußzwang** (Kontrahierungszwang):

- a. Aufgrund ausdrücklicher gesetzlicher Bestimmungen, wie bei Eisenbahn, Post und Energieversorgungsunternehmen;
- b. Allgemein, bei öffentlichen Versorgungsaufgaben mit lebenswichtigen Gütern.
- c. Eine wichtige Ausnahme der Abschlußfreiheit ergibt sich für marktbeherrschende Unternehmen und Unternehmen, von denen andere in einer bestimmten Art abhängig sind aus dem Diskriminierungsverbot des § 20 Abs.2 KartellG.

### 3. Inhaltsfreiheit

Verträge können mit einem dem freien Belieben der Vertragspartner anheim gestellten Inhalt abgeschlossen werden (§ 311 BGB).

#### a. gesetzliche Verbote

Grenzen der Inhaltsfreiheit sind **gesetzliche Verbote** und Verträge, die gegen die guten Sitten verstoßen. Derartige Verträge sind nichtig (§§ 134, 138 BGB).

#### b. Typenzwang

Eine weitere Grenze ergibt sich in zahlreichen Rechtsbereichen aus dem sog. **Typenzwang**. Das Gesetz läßt dort lediglich Verträge in den zwingend festgelegten Typen zu.

*Beispiele:*

Im **Erbrecht** - Letztwillige Verfügungen sind lediglich als Vermächtnis oder Erbeinsetzung möglich.

Im **Gesellschaftsrecht**: Ausschließlich die vom Gesetzgeber zugelassenen Gesellschaftstypen, wie z. B. Offene Handelsgesellschaft, Kommanditgesellschaft, Aktiengesellschaften können gegründet werden.

Im **Sachenrecht** - Als Sicherheiten kann man lediglich Hypothek oder Grundschuld als Grundpfandrechte auf Grundstücke verwenden.

Im **Familienrecht** – beispielsweise Verlöbnis und Ehe.

#### c. Allgemeine Geschäftsbedingungen (§§ 305 - 310 BGB)

Die inhaltliche Gestaltung durch allgemeine Geschäftsbedingungen unterliegt Einschränkungen.

#### *Überraschende Vertragsklauseln* (§ 305 c BGB)

Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die nach den Umständen, insbesondere nach dem äußeren Erscheinungsbild des Vertrags, so ungewöhnlich sind, dass der Vertragspartner des Verwenders mit ihnen nicht zu rechnen braucht, werden nicht Vertragsbestandteil.

#### *Unangemessene Benachteiligung* (§ 307 BGB).

Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen sind unwirksam, wenn sie den Vertragspartner des Verwenders entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligen. Eine unangemessene Benachteiligung kann sich auch daraus ergeben, dass die Bestimmung nicht klar und verständlich ist.

#### *Klauselverbote mit Wertungsmöglichkeit und ohne Wertungsmöglichkeit* (§§ 308 und 309 BGB)

In den §§ 308 und 309 BGB werden eine ganze Reihe von Vertragsklauseln in einer kasuistischen Aufzählung behandelt, die teils mit teils ohne Wertungsmöglichkeit unwirksam sind.

### 4. Formfreiheit

Verträge sind grundsätzlich formfrei.

Für bestimmte Rechtsgeschäfte und Verträge werden vom Gesetz wegen ihrer Bedeutung, zu Beweis Zwecke, zur Warnung für den Handelnden oder zur öffentlichen Kontrolle besondere Formen des Abschlusses vorge-

schrieben. Den Parteien steht es frei, auch für Verträge, für die das Gesetz keine besondere Form vorsieht, eine Vereinbarung über die Abschlußform zu treffen (§ 127 BGB).

## V. Vertragsabschluß im Internet

Für den Vertragsabschluß im Internet gelten die allgemeinen Grundsätze von Angebot und Annahme.

### 1. Angebot

Ein „Angebot“ im Internet ist eine Aufforderung an das Publikum, ein Angebot abzugeben (**invitatio ad offerendum** - wie Schaufensterauslagen, Katalogangebote us.w.).

Das Angebot zum Abschluß eines Vertrages liegt in der **Bestellung des Kunden**

Fraglich und umstritten ist die Frage, ob dies auch gilt, wenn ein unmittelbares Leistungsangebot im Internet vorliegt.

*Beispiele:*

Datensätze mit Musik oder Schriftstücke, die der Kunde sich sofort herunterladen kann.

### 2. Annahme

Die Annahme kann verschieden erfolgen.

- a. Der Verkäufer kann das Angebot **unmittelbar im Internet bestätigen**.
- b. Der Internetanbieter kann die Ware versenden. Mit dem Versenden der Ware wird das Angebot des Kunden **konkludent angenommen**.

Rechtsprechung zu diesen Fragen ist noch nicht ersichtlich.

## VI. Auslegung von Verträgen

### § 133 BGB:

Bei der Auslegung einer Willenserklärung ist der wirkliche Wille zu erforschen und nicht an dem buchstäblichen Sinne des Ausdrucks zu haften.

### § 157 BGB:

Verträge sind so auszulegen, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern.

Beide Bestimmungen gelten entgegen ihrem jeweiligen Wortlaut nicht nur für Willenserklärungen und einseitige Rechtsgeschäfte (§ 133 BGB) und Verträge (§ 157 BGB), sondern der Anwendungsbereich beider Vorschriften deckt sich für beide Bereiche. Beide Vorschriften sind bei jeder Auslegung **stets nebeneinander** heranzuziehen.

## VII. Einigungsmängel

Ein Einigungsmangel liegt vor, wenn die **Willenserklärungen** in einem Vertrag **nicht übereinstimmen**.

Von einem *offenen Einigungsmangel* (offener Dissens) spricht man, wenn den Parteien bewußt ist, daß sie sich nicht geeinigt haben.

Von einem *versteckten Einigungsmangel* (versteckter Dissens) spricht man, wenn die Parteien irrtümlich der Ansicht sind, daß sie sich geeinigt haben.

Bevor man feststellt, ob ein Einigungsmangel vorliegt, muß man zunächst durch eine sorgfältige Auslegung der Willenserklärungen deren Inhalt ermitteln.

### 1. Offener Einigungsmangel (offener Dissens, § 154 BGB)

Bei einem offenen Einigungsmangel ist der Vertrag im Zweifel nicht geschlossen.

Offener Einigungsmangel: ein Vertrag kommt erst zustande, wenn die Parteien sich über alle Punkte des abzuschließenden Vertrages geeinigt haben. Ist ein von einer Partei gewünschter Punkt nicht übereinstimmend geregelt, so liegt ein offener Einigungsmangel vor und der Vertrag gilt als noch nicht abgeschlossen (§ 154 BGB).

## 2. Versteckter Einigungsmangel (versteckter Dissens, § 155 BGB)

Haben sich die Vertragsschließenden über einen Punkt nicht geeinigt, obwohl sie annehmen, eine Einigung erzielt zu haben, so liegt ein versteckter Einigungsmangel vor.

In diesem Fall gilt das Vereinbarte, wenn anzunehmen ist, daß der Vertrag auch ohne diese Bestimmung, über die in Wirklichkeit keine Einigung vorliegt, geschlossen worden wäre (§ 155 BGB).

Dagegen ist kein Vertrag zustande gekommen, wenn ein Abschluß ohne Einigung über diesen Punkt erfolgt wäre.

Ein versteckter Einigungsmangel liegt vor, wenn der Inhalt einer Erklärung nach einer sorgfältigen Auslegung aus der Sicht eines **objektiven Empfängers mehrdeutig** ist.

### *Beispiele:*

Das Kinderspezialgeschäft bietet telefonisch die Vermietung von **Kinderwagen** an. A versteht am Telefon **Kinderwaagen** und bestellt. In diesem Fall ergibt die Auslegung des Angebots von A aus der Sicht eines objektiven Beobachters an Stelle des B unter Berücksichtigung aller Umstände (nach Ansicht des Verfassers), daß das gesprochene Wort „*Wagen*“ mehrdeutig ist.

Es kann **Kinderwagen** bedeuten, es kann aber auch **Kinderwaagen** bedeuten.

Unter diesen Umständen decken sich die beiden Willenserklärungen nicht.

A bestellt telefonisch in der Buchhandlung eine Biographie über **Strauß** und meint den **Musiker**. Der Buchhändler glaubt es sei der Politiker gemeint. Die Willenserklärungen sind in diesem Fall aus der Sicht eines vernünftigen Beobachters beide als mehrdeutig anzusehen. Sie decken sich nicht.

Sind die abgegebenen Willenserklärungen dagegen objektiv, nach einer sorgfältigen Auslegung als rechtlich eindeutig und übereinstimmend zu betrachten, dann liegt kein versteckter Einigungsmangel vor, und der Vertrag ist mit dem vereinbarten Inhalt wirksam abgeschlossen.

Hat eine Vertragspartei eine andere Vorstellung von dem Inhalt der von ihr abgegebenen Erklärung gehabt, so kann sie nur eine Anfechtung nach Maßgabe des § 119 BGB vornehmen.

### *Beispiele:*

Das Kinderspezialgeschäft bietet in der Zeitung die Vermietung von **Kinderwagen** an. A **liest nicht richtig** und bestellt telefonisch in der irrümlichen Annahme es handele sich um **Kinderwaagen**. Die Willenserklärung des Bestellers A ist nach dem sog. Empfängerhorizont dahingehend auszulegen, daß er einen Kinderwagen bestellt hat. Die beiden Willenserklärungen decken sich, es liegt kein Einigungsmangel vor.

Der Besteller A kann seine Bestellung nur wegen Inhaltsirrtums anfechten.

Hat eine Partei den Einigungsmangel zu vertreten, so ist sie der anderen zum Ersatz des Vertrauensinteresses wegen Verschuldens beim Vertragsabschluß verpflichtet.

## § 8 Stellvertretung (§§ 164 ff. BGB)

- I. Begriff und Tatbestand der Stellvertretung
  1. Einführung
  2. Begriff
  3. Rechtsgeschäftliches Handeln des Vertreters
  4. Handeln in fremden Namen - Offenkundigkeit
  5. Vertretungsmacht
  
- II. Vertretungsmacht
  1. Begriff der Vertretungsmacht
    - a. gesetzliche Vertretungsmacht
    - b. Rechtsgeschäftliche Vertretungsmacht - **Vollmacht**
  2. Umfang der Vertretungsmacht
  3. Innenverhältnis und Außenverhältnis
  4. § 181 BGB und Vollmachtsmißbrauch
  5. Stellvertretung ohne Vertretungsmacht (falsus procurator § 179 BGB)
  6. Erlöschensgründe der Vollmacht
  
- III. Abgrenzung von verwandten Tatbeständen
  1. Mittelbare Stellvertretung im "Interesse" eines Dritten
  2. Stellvertreter und Bote
  3. Auftrag (§ 662 BGB) und Vollmacht (§ 164 BGB)
  4. Handeln unter fremdem Namen
  
- IV. Besondere Vollmachten im Handelsrecht
  1. Prokura (§§ 48 bis 53 HGB)
  2. Handlungsvollmacht
  3. Ladenangestellte

### I. Begriff und Tatbestand der Stellvertretung

#### 1. Einführung

Das Handeln „für“ andere, „im Interesse“ anderer, „im Auftrag“ anderer, „im Namen“ anderer geschieht tagtäglich und ist unverzichtbar.

Eltern handeln für ihre minderjährigen Kinder; Beauftragte handeln für ihre Auftraggeber; Werkstätten arbeiten für ihre Kunden; Prokuristen und Handlungsbevollmächtigte handeln für ihre Geschäftsherren; Bevollmächtigte handeln für ihre Vollmachtgeber; Gesellschafter handeln für ihre OHG oder KG; Testamentvollstrecker handeln für die am Nachlaß beteiligten Erben; Geschäftsführer einer GmbH handeln für die GmbH; Konkursverwalter handeln für die Konkursmasse oder jemand nimmt „stellvertretend“ für einen anderen an einem Vortrag teil; ein Kreditinstitut verkauft Aktien für den Kunden an der Börse, usw.

Gemeinsam ist allen diesen Fällen, daß nicht im eigenen Interesse sondern in fremdem Interesse gehandelt wird. Im normalen Sprachgebrauch wird in derartigen Fällen vielfach von einer „Vertretung“ gesprochen.

Im Recht wird demgegenüber der Begriff der Stellvertretung in einem engeren Sinn verwandt.

„Stellvertretung“ im Rechtsinne der §§ 164 ff. BGB bezieht sich ausschließlich auf das Tätigen von *Rechtsgeschäften* im Namen des Vertretenen. Nur bei *rechtsgeschäftlichem* Handeln für einen anderen liegt Stellvertretung vor.

#### 2. Begriff der Stellvertretung

##### Stellvertretung

ist die Vornahme eines Rechtsgeschäfts durch einen Dritten im Namen des Vertretenen.

Zu einer wirksamen Stellvertretung ist nach § 164 Abs. S.1 BGB erforderlich, daß der Vertreter:

- ein *Rechtsgeschäft* vornimmt;
- die Willenserklärung offenkundig "*im Namen*" des Vertretenen abgibt;
- und *Vertretungsmacht* hat.

#### 3. Rechtsgeschäftliches Handeln des Vertreters

Rechtsgeschäfte brauchen nicht von demjenigen in Person vorgenommen zu werden, den sie betreffen. Ein Rechtsgeschäft kann auch von einem Dritten für einen anderen in dessen Namen vorgenommen werden.

*Beispiele:*

Abschluß eines Vertrages; Vornahme einer Kündigung; Übereignung einer beweglichen Sache.

Grundsätzlich ist die Vertretung für alle Rechtsgeschäfte zulässig, insbesondere in allen Fällen, die den Wirtschaftsverkehr betreffen.

In einigen Fällen mit besonderem persönlichen Charakter ist die Möglichkeit, im Interesse eines anderen oder gar in dessen Namen als Stellvertreter tätig zu werden, kraft Gesetzes ausgeschlossen: Heiraten z.B. kann man nach deutschem Recht nur persönlich und nur im eigenem Namen; ein Testament errichten und einen Erbvertrag schließen kann man nur höchstpersönlich.

Eine entsprechende Anwendung des Rechts der Stellvertretung nimmt man jedoch auch bei *rechtsge-  
schäftsähnlichen* Handlungen vor, deren Struktur den Willenserklärungen so verwandt ist, daß eine unterschiedliche Behandlung nicht gerechtfertigt wäre, wie z.B.: Mahnungen, Fristsetzungen, Aufforderungen u.s.w.

Keine Stellvertretung im Sinne der §§ 164 ff. BGB gibt es jedoch bei reinen Tathandlungen, wie z.B. beim Erwerb des Besitzes. Die Haushälterin, die die Post entgegennimmt ist keine „Vertreterin“, sie ist vielmehr sog. „Besitzdienerin“ gem. § 855 BGB.

#### 4. Handeln in fremden Namen - Offenkundigkeit

##### a. Handeln in fremdem Namen

Stellvertreter ist nur, wer das Geschäft erkennbar **im Namen eines anderen** vornimmt (§ 164 Abs. 2 BGB).

Erforderlich ist das Handeln "im fremden Namen" - das Handeln nur "im fremden Interesse" ist nicht ausreichend.

*Beispiele:*

"im fremden Namen":

Die Prokuristin der Fa. Jacobs Kaffee fährt nach Brasilien, tritt dort als Vertreterin des Unternehmens „Jacobs Kaffee“ in fremdem Namen auf und erklärt: „Ich kaufe 1000 t Kaffeebohnen für das Unternehmen „Jacobs Kaffee“.

Vertragspartner ist ausschließlich das Unternehmen „Jacobs Kaffee“ und nicht die Prokuristin.

„in eigenem Namen" aber im „fremden Interesse" (für "fremde Rechnung"):

Der Tourist A fährt nach Brasilien und wird von seinem Freunde beauftragt (§ 662 BGB) als Souvenir einen Zuckerhut in Bronze mitzubringen.

Der Tourist geht in Rio in ein Souvenirgeschäft und kauft dort "im eigenen Namen" einen Zuckerhut.

Kaufvertragspartner ist ausschließlich der Tourist und nicht der Auftraggeber.

Zu Hause angekommen übergibt er den Zuckerhut und läßt sich seine Auslagen erstatten (§§ 667; 670 BGB). Die wirtschaftlichen Wirkungen treffen den Auftraggeber, der beauftragte Tourist arbeitete zwar im eigenen Namen aber "für fremde Rechnung" (wie man das im kaufmännischen Bereich nennt).

##### b. Offenkundigkeit

Unmittelbarer Stellvertreter ist nur, wer eine Willenserklärung, deren Wirkung unmittelbar einen anderen treffen soll, **offenkundig erkennbar** für diesen abgibt oder empfängt.

*Beispiel:*

"Ich kaufe im Namen des X".

Der **Offenheitsgrundsatz** dient dem Schutz des Rechtsverkehrs.

Es ist nicht notwendig, daß die Erklärung ausdrücklich im Namen des Vertretenen erfolgt, es reicht, daß "die Umstände ergeben", daß die Erklärung im fremdem Namen erfolgen soll (§ 164 Abs. 1 Satz 2 BGB).

*Beispiel:*

Die Verkäuferin im Warenhaus erklärt dem Kunden: "Ich mache Ihnen ein Sonderangebot".

Es ist hier selbstverständlich, daß die Verkäuferin als Angestellte erkennbar für den Warenhaus-Inhaber handelt, auch wenn sie von "Ich" mache ein Sonderangebot spricht.

Handelt der Vertreter nicht offenkundig "im fremden Namen" wirkt das Geschäft auch nicht für und gegen den Vertretenen (§ 164 Abs. 2 BGB). Es liegt dann grundsätzlich ein Eigengeschäft des "Vertreters" vor, das den Vertretenen nicht betrifft.

Der "Vertreter" kann seine Willenserklärung, die er irrtümlich im eigenen Namen abgegeben hat, auch nicht wegen eines Erklärungsirrtums nach § 119 Abs.1 BGB anfechten, da § 164 Abs. 2 BGB eine derartige Anfechtung ausschließt.

#### 5. Wirkungen der Stellvertretung (§ 164 Abs.1 BGB)

Eine Willenserklärung, die der Vertreter im Namen des Vertreters abgibt, wirkt unmittelbar für und gegen den

Vertretenen (§ 164 Abs.1 BGB).

Die Rechtsfolgen treffen ausschließlich den Vertretenen und nicht den Vertreter - als hätte der Vertretene selbst gehandelt.

*Beispiel:*

Ein Vertreter V kauft von dem A ein Buch und erklärt: Ich kaufe dieses Buch **im Namen** des B.

Käufer und Kaufvertragspartner ist dann nur der B und nicht auch der V.

Der A ist verpflichtet, dem B das Buch zu übereignen (§ 929 BGB).

Der B ist verpflichtet, dem A den vereinbarten Kaufpreis zu zahlen.

Das Gesetz lässt auch Minderjährige als Vertreter zu, da die Rechtsfolgen ausschließlich den Vertretenen und nicht den Vertreter treffen (§ 165 BGB).

## 6. Vertretungsmacht

Der Stellvertreter bedarf zu einer wirksamen Vertretung der *Vertretungsmacht*.

## II. Vertretungsmacht

Der Vertreter muß Vertretungsmacht besitzen und darf die Grenzen dieser Vertretungsmacht nicht überschreiten (§ 164 Abs.1 S.1 BGB).

### 1. Begriff der Vertretungsmacht

*Vertretungsmacht*

Die Vertretungsmacht ist das Recht, im Namen den Vertretenen Rechtsgeschäfte vorzunehmen.

Die Vertretungsmacht kann auf einer *gesetzlichen Vorschrift* oder auf einem *Rechtsgeschäft des Vertretenen (=Vollmacht)* beruhen. Wir unterscheiden zwischen "gesetzlicher Vertretungsmacht" und solcher kraft "rechtsgeschäftlicher Vertretungsmacht = Vollmacht" (§ 166 Abs.2 BGB).

Der Umfang der Berechtigung ergibt sich aus dem Gesetz oder aus der Vollmacht.

#### a. Gesetzliche Vertretungsmacht

*Beispiele* für die Vertretungsmacht (aufgrund von gesetzlichen Vorschriften):

Vertretungsmacht der Eltern für ihr Kind (§ 1629 BGB);

Die gesetzliche Vertretungsmacht der Eltern für ihre minderjährigen Kinder ist Ausfluß des Rechts und der Verpflichtung der Eltern, für Person und Vermögen ihrer noch nicht volljährigen Kinder zu sorgen (§ 1626 BGB, elterliche Sorge) und steht grundsätzlich für eheliche Kinder beiden Eltern gemeinsam zu.

Nur in Ausnahmefällen kann ein Elternteil allein für das Kind handeln, insbesondere

wenn der andere Elternteil gestorben ist;

wenn der andere Elternteil an der Mitwirkung bei der Vertretung des Kindes tatsächlich verhindert ist;

wenn dem anderen Elternteil kraft Entscheidung des Vormundschaftsgerichts die elterliche Sorge entzogen ist.

Es ist nicht zu verkennen, daß dieser Grundsatz der nur gemeinschaftlichen Vertretung Minderjähriger in der Praxis zu Schwierigkeiten führen kann. Der tägliche Verkehr behilft sich oft, wenn nur ein Elternteil für das Kind handelt, mit der Vermutung, auch der andere Teil sei einverstanden. Aber das birgt Gefahren in sich.

Der **gute Glaube** an ein Alleinvertretungsrecht des einen Elternteils ist nicht geschützt.

Stellt sich später heraus, daß der andere Elternteil nicht - wie angenommen - einverstanden war, so sind die Rechtshandlungen des einen für das Kind schwebend unwirksam.

Vorstand eines Vereins (§ 26 Abs.2 BGB)

Allerdings ist der Vorstand nach ganz herrschender Meinung kein "gesetzlicher Vertreter" im strengen Sinn, sondern er ist "Organ" des Vereins. Sein Handeln wird nicht als ein Handeln "für" den Verein angesehen, sondern als ein Handeln des Vereins selbst. Die Organstellung geht über die Stellvertretung hinaus und ist etwas anderes als Stellvertretung.

Dennoch werden die Regeln über die Stellvertretung angewandt.

#### b. Rechtsgeschäftliche Vertretungsmacht - Vollmacht

Vertretungsmacht kann durch Rechtsgeschäft begründet werden.

## Vollmacht

**Vollmacht ist die durch Rechtsgeschäft erteilte Vertretungsmacht**  
(Klammerdefinition in § 166 Abs.2 BGB).

Im normalen Sprachgebrauch wird teilweise die Erteilung der Vollmacht selbst oder auch die Vollmachtsurkunde als „Vollmacht“ bezeichnet. Das ist im Rechtssinne nicht korrekt.

Die Vollmacht ist ein Unterfall der Einwilligung (§§ 182, 183 BGB). Sie gibt dem Vertreter das Recht, den Vollmachtgeber unmittelbar zu berechtigen und zu verpflichten.

Erteilung einer Vollmacht:

- durch **Willenserklärung gegenüber dem Bevollmächtigten** (sog. Innenvollmacht, § 167 Abs.1 BGB). Es handelt sich um eine einseitige, empfangsbedürftige Erklärung, **die keiner Annahme durch den Bevollmächtigten bedarf**;
- durch Abschluß eines **Vertrages**, der einer **Annahme des Bevollmächtigten bedarf**.<sup>35</sup>
- durch Erklärung gegenüber dem Geschäftsgegner (sog. Außenvollmacht, § 167 Abs. 1 BGB), die keiner **Annahme des Bevollmächtigten** bedarf;
- durch eine öffentliche Bekanntmachung (§ 171 BGB).

Die Erteilung einer Vollmacht bedarf keiner Form (§ 167 Abs.2 BGB), auch wenn im Wirtschaftsleben die schriftliche Vollmacht die Regel ist.

Es genügt eine Erklärung entweder gegenüber dem Bevollmächtigten oder gegenüber demjenigen, bei dem der Stellvertreter als solcher tätig werden soll.

Auf welche dieser beiden Arten die Vollmacht erteilt wird, hat Bedeutung auch für den Schutz der Geschäftsgegner, die beim Erlöschen der Vollmacht auf deren Fortbestand vertrauten.

Die dem Bevollmächtigten gegenüber erteilte Vollmacht bleibt gültig, bis sie ihm gegenüber widerrufen wird oder bis das der Bevollmächtigung zugrunde liegende Rechtsverhältnis erlischt.

"Wird die Vollmacht durch Erklärung gegenüber einem Dritten erteilt, so bleibt sie diesem gegenüber in Kraft, bis ihm das Erlöschen von dem Vollmachtgeber angezeigt wird" (§ 170 BGB).

Der Dritte, der auf den Fortbestand einer in Wahrheit nicht mehr bestehenden Vollmacht vertraut, wird geschützt. Der Schutz greift nicht, wenn der Dritte das Erlöschen der Vertretungsmacht kannte oder kennen mußte (§ 173 BGB).

## 2. Umfang der Vertretungsmacht

Der Umfang der Vertretungsmacht bestimmt sich nach ihrer Grundlage.

### a. Umfang der gesetzlichen Vertretungsmacht

Der Umfang der gesetzlichen Vertretungsmacht ergibt sich aus der jeweiligen gesetzlichen Grundlage.

### b. Umfang der rechtsgeschäftlichen Vertretungsmacht

Über den Umfang der Vollmacht enthält das BGB keine Regelungen. Im Handelsrechts ist der Umfang bei einigen Vollmachten gesetzlich festgelegt.

Der Umfang der Vollmacht richtet sich nach der jeweiligen Vollmachtserteilung. In Zweifelsfällen ist der Umfang der Vollmacht durch Auslegung zu ermitteln (§§ 133, 157 BGB). Maßgebend ist dabei der sog. "Empfängerhorizont".

Die **A u s l e g u n g** der Vollmacht ergibt, inwieweit der Vertreter rechtswirksam für den Vertretenen zu handeln vermag.

Der Inhalt der einzelnen Vollmacht entscheidet z.B., ob der Bevollmächtigte befugt sein soll, Untervollmacht zu erteilen, was nicht ohne weiteres zu unterstellen ist oder ob die Vollmacht für den Todesfall oder über den Tod hinaus erteilt wurde, was möglich ist; etc.

Es gibt keine "Normal-Vollmacht".

Eine Vollmacht reicht so weit, wie sie erteilt ist.

Wer mit einem Bevollmächtigten Rechtsgeschäfte tätigt, trägt das Risiko über die Reichweite der Vollmacht.

## 3. Innenverhältnis und Außenverhältnis

Der Bevollmächtigung liegt in der Regel eine weiteres Rechtsverhältnis zwischen dem Vollmachtgeber und dem Bevollmächtigten zugrunde: z.B. ein Auftrag (§ 662 BGB), oder ein Arbeitsvertrag (§ 611 BGB) oder ein Dienst- oder Werkvertrag (§ 675 BGB) oder ein Geschäftsbesorgungsvertrag (§ 675 BGB) oder ein Gesellschaftsvertrag (§§ 709, 714 BGB). Diese weitere Rechtsbeziehung zwischen dem Vollmachtgeber und dem Bevollmächtigten (Vertre-

<sup>35</sup> Palandt, BGB, § 167 Anm.1; OLG Karlsruhe NJW-RR 1986, 101

ter und Vertretenem) bezeichnet man als das sog. Innenverhältnis oder Grundverhältnis.

Das sog. Innenverhältnis ist streng von der Vollmacht zu unterscheiden.

Das Außenverhältnis betrifft das Verhältnis zwischen dem Bevollmächtigten und dem Dritten (Vertreter und Drittem).

Das Entstehen und der Umfang der Vollmacht ist grundsätzlich unabhängig von dem Grundverhältnis.

Auch das Erlöschen der Vollmacht richtet sich in erster Linie nach dem Inhalt der Vollmacht, doch durchbricht das Gesetz diesen Abstraktionsgrundsatz für das Ende der Vollmacht:

Das Erlöschen der Vollmacht bestimmt sich nach dem ihrer Erteilung zugrunde liegenden Rechtsverhältnisse (§ 168 S. 1 BGB).

Im Zweifelsfalle erlischt die Vollmacht mit dem ihr zugrunde liegenden Rechtsverhältnis.

#### **4. § 181 BGB und Vollmachtsmißbrauch**

##### *a. § 181 BGB*

Nach § 181 BGB kann ein Vertreter grundsätzlich nicht auf der einen Seite als Vertreter einer Vertragspartei im Namen des Vertretenen und gleichzeitig auf der anderen Seite im eigenen Namen mit sich selbst ein Rechtsgeschäft vornehmen.

Insichgeschäfte sind grundsätzlich zur Vermeidung von Interessenkollisionen verboten.

Das grundsätzliche Verbot der "In-sich-Geschäfte" ist eine gesetzliche, im Zweifel für jede Art von Vertretung geltende Einschränkung (also auch für die gesetzliche Vertretung und für alle Arten von Vollmachten einschließlich der Prokura und Handlungsvollmacht).

Selbstkontrahieren und Mehrvertretung sind nur in den vom Gesetz benannten Fällen erlaubt (§ 181 BGB).

In der Vollmacht kann die Anwendung dieser Vorschrift ausgeschlossen werden.

##### *b. Vollmachtsmißbrauch (Kollusion)*

Ein Mißbrauch der Vertretungsmacht durch ein bewußtes und gewolltes Zusammenwirken des Vertreters und des Vertragsgegners zum Nachteil des Vertretenen (eine sog. *Kollusion*) ist wegen Verstoßes gegen die guten Sitten nach § 138 BGB nichtig.

Beispielsweise, kann der Bevollmächtigte seine Vollmacht mißbrauchen, wenn er sich bewußt über die im Innenverhältnis vom Vollmachtgeber auferlegte Beschränkung hinwegsetzt, um dem Vertretenen einen Schaden zuzufügen.

#### **5. Stellvertretung ohne Vertretungsmacht (falsus procurator § 177 BGB)**

Wer im Namen eines anderen handelt, aber keine Vertretungsmacht hat oder diese überschreitet, handelt insoweit als ein "Vertreter ohne Vertretungsmacht".

Die Wirksamkeit von Verträgen, die er abschließt, hängt von der Genehmigung des Vertretenen ab (§ 177 BGB).

Verträge, die ein Vertreter ohne Vertretungsmacht abschließt, sind also nicht per se unwirksam, sondern „*schwebend unwirksam*“.

Bis zur Entscheidung des Vertretenen kann der Vertragsgegner den Schwebezustand auf zweierlei Weise beenden:

- durch Widerruf gem. § 178 BGB;
- durch Aufforderung gem. § 177 Abs.2 BGB.

Wird die Genehmigung des Vertrags verweigert oder gilt sie nach § 177 Abs. 2 BGB als verweigert, so ist der Vertreter, ohne Rücksicht auf Verschulden kraft Gesetzes nach Wahl des Vertragsgegners

- zur Erfüllung des im fremden Namen abgeschlossenen Vertrages oder
- zum Schadensersatz verpflichtet (§ 179 Abs.1 BGB).

Einseitige Rechtsgeschäfte (z. B. die Kündigung) sind jedoch nach § 180 BGB nicht genehmigungsfähig.

#### **6. Erlöschensgründe der Vollmacht**

Die Erlöschensgründe für die Vollmacht sind zahlreich. In erster Linie richten sie sich nach dem Inhalt der Vollmacht, z.B. Fristablauf, Zweckerreichung, auflösende Bedingung.

Die einseitige Verzichtserklärung des Bevollmächtigten ist ein Erlöschensgrund.

Im Zweifel erlischt die Vollmacht mit dem zugrundeliegenden Rechtsverhältnis (§ 168, S. 1 BGB). Für den Fall des Erlöschens der Vollmacht durchbricht das Gesetz den Abstraktionsgrundsatz: Das Erlöschen der Vollmacht

bestimmt sich nach dem ihrer Erteilung zugrunde liegenden Rechtsverhältnisse (§ 168 S. 1 BGB).

Die Vollmacht ist auch bei Fortbestehen des Rechtsverhältnisses grundsätzlich jederzeit widerruflich (§ 168 S. 2 BGB). Die Vollmacht erlischt durch **W i d e r r u f** gegenüber der Person, der gegenüber die Bevollmächtigung erteilt worden war (§§ 168 S. 3, 167 Abs.1 BGB).

Gutgläubige Dritte werden geschützt (§§ 170 ff.BGB).

### III. Abgrenzung von verwandten Tatbeständen

#### 1. Mittelbare Stellvertretung

Die Bezeichnung „mittelbare Stellvertretung“ ist **mißverständlich**. Die *mittelbare Stellvertretung* ist im Sinne des BGB **kein Fall der Stellvertretung**.

Der sog. mittelbare Stellvertreter handelt für einen anderen, in dessen Interesse auch für dessen "Rechnung".

Er tritt aber nicht in dessen Namen sondern in **eigenem Namen** auf. Der Geschäftspartner weiß gar nicht, daß der Handelnde für Rechnung eines anderen tätig wird. Die Rechtswirkungen des Handelns treffen unmittelbar nur den Handelnden selbst, nicht den hinter ihm Stehenden.

Insofern ist der Name "Stellvertretung" für die Rechtslage im BGB irreführend.

Bei der mittelbaren Stellvertretung, die im BGB nicht geregelt ist, wird der sog. „Vertreter“ aus dem von ihm vorgenommenen Rechtsgeschäft selbst berechtigt und verpflichtet, da er nicht in fremdem Namen handelt.

#### 2. Stellvertreter und Bote

Der Vertreter muß das Geschäft durch seinen eigenen Willen vornehmen. Dadurch unterscheidet er sich vom Boten, der die Erklärung als eine fremde, von seinem Willen unabhängige Willenserklärung des Geschäftsherrn abgibt.

Der Stellvertreter gibt eine eigene Willenserklärung ab.

*Beispiele für einen Stellvertreter:*

Der Vertreter erklärt in einer Buchhandlung: „Ich kaufe das Buch im Namen des A.“

Die Ladenangestellte erklärt: „Wir verkaufen Ihnen das Kleid zu einem Sonderpreis.“

Der Bote übermittelt eine fremde Willenserklärung.

*Beispiele für einen Boten:*

Der Bote erklärt in der Buchhandlung: "Einen schönen Gruß von A, er läßt bestellen, er kaufe das Buch."

Das Kind sagt in der Bäckerei: „Mutti hat gesagt, wir wollen 5 Brötchen“.

Ob eine Hilfsperson als Vertreter oder als Bote zu behandeln ist, richtet sich danach, *"wie sie für den Dritten erkennbar auftritt"*.

#### 3. Auftrag (§ 662 BGB) und Vollmacht (§ 164 BGB)

Im normalen Sprachgebrauch werden beide Begriffe vielfach synonym verwendet. Im Rechtssinne sind beides Fachausdrücke. Die Vollmacht ist vom Auftrag streng zu unterscheiden.

Der Auftrag im Sinne des Rechts ist eine Tätigkeit im fremden Interesse. Soweit der Beauftragte Rechtsgeschäfte nicht nur im Interesse sondern **auch im Namen** des Beauftragten abschließen soll, braucht er unabhängig von dem Auftrag und zusätzlich zu dem Auftrag eine Vollmacht.

#### 4. Handeln unter fremdem Namen

Von der Stellvertretung als Handeln **"in fremdem Namen"** ist das Handeln **"unter fremdem Namen"** zu unterscheiden.

Beim Handeln unter fremdem Namen benutzt der Handelnde den fremden Namen als den eigenen.

Fraglich und umstritten ist, welche Rechtsregeln auf diesen Fall anzuwenden sind.

Die herrschende Meinung unterscheidet danach, wie der Geschäftspartner das Verhalten des Handelnden auffassen mußte.

Ein **Eigengeschäft des Handelnden** liegt vor, wenn der Geschäftspartner mit dem Handelnden abschließen will und die Identität für ihn keine Rolle spielt.

*Beispiel:*

Wenn die Identität des Vertragspartners keine Rolle spielt, wie bei vielen Bargeschäften des täglichen Lebens.

Ein **Geschäft des Namensträgers** liegt vor, wenn das Auftreten des Handelnden auf eine bestimmte andere Person hinweist und der Geschäftspartner der Ansicht sein durfte, der Vertrag komme mit dieser Person zustande.

*Beispiele:*

Der Handelnde nutzt einen Internetzugang eines anderen unbefugt für eine Bestellung.

Der Handelnde tritt beim Verkauf eines unterschlagenen Autos als der im Kraftfahrzeugsbrief eingetragene Eigentümer auf.<sup>36</sup>

### IV. Besondere Vollmachten im Handelsrecht

<sup>36</sup> Umstr. vgl. Düsseldorf NJW 85,2484 - a.A. Düsseldorf NJW 1989, 906; Palandt § 164 Randnr.11.

Im bürgerlichen Recht richtet sich der Umfang einer Vertretungsmacht nach dem Inhalt der mündlichen oder schriftlichen Vollmacht.

Demgegenüber werden die wichtigsten Vollmachten für den kaufmännischen Geschäftsverkehr - Prokura und Handlungsvollmacht - vom Handelsrecht in ihrem Umfang in gewisser Weise festgelegt.

Prokurist und Handlungsbevollmächtigter sind unmittelbare Stellvertreter des Kaufmanns.

Die kaufmännischen Vollmachten haben einige Besonderheiten. Der Handelsverkehr bedarf erhöhter Sicherheit, die nur durch Einfachheit und Klarheit erreicht werden kann.

Bei Verhandlungen mit einem Prokuristen braucht sich dessen Geschäftspartner um den Umfang der Berechtigung der Vertretung nicht weiter zu sorgen, er ist gesetzlich festgelegt. Der Geschäftspartner kann sich darauf verlassen, daß der Prokurist mindestens die für die Prokura vom Gesetz umschriebene Befugnis hat.

Das dient der Rechtssicherheit im kaufmännischen Verkehr.

### **1. Prokura (§§ 48 bis 53 HGB)**

Die Prokura ist eine spezielle handelsrechtliche Vollmacht mit gesetzlich fixiertem Inhalt. Sie ermächtigt zu allen Rechtsgeschäften, die der Betrieb eines Handelsgewerbes mit sich bringt (§ 49 HGB).

### **2. Handlungsvollmacht (§ 54 HGB).**

Ebenso wie die Prokura ist die Handlungsvollmacht eine besondere Art der Vollmacht. Sie unterscheidet sich von der Prokura insbesondere durch ihren Umfang und in der Frage der Erteilung.

Handlungsvollmacht ist jede Vollmacht, die der Kaufmann im Rahmen seines Handelsgewerbes erteilt, soweit sie nicht eine Prokura ist (§ 54 HGB).

### **3. Ladenangestellte (§ 56 HGB)**

Ladenangestellte „gelten“ als zu Verkäufen und Empfangnahmen ermächtigt, die in einem derartigen Laden gewöhnlich geschehen (§ 56 HGB). Das ist unabhängig davon, ob der Inhaber den Ladenangestellten tatsächlich bevollmächtigt hat oder nicht. Vor allem kann der Kunde den Kaufpreis mit befreiender Wirkung bezahlen.

Will der Inhaber derartige Handlungen seines Ladenangestellten nicht gegen sich gelten lassen, dann muß er dem Dritten Kenntnis oder Kennenmüssen nachweisen (§ 54 Abs. 3 HGB). Er kann im Geschäft beispielsweise einen deutlichen Hinweis anbringen: *Zahlungen nur an der Kasse.*

## § 9 Zustimmung (§§ 182 ff. BGB)

### I. Allgemeines

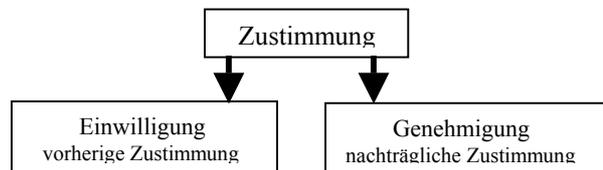
Geschäfte, die von einer oder mehreren Personen geschlossen werden, bedürfen nicht selten zu ihrer Wirksamkeit der Zustimmung einer dritten, an dem Geschäftsabschluß nicht teilnehmenden Person.

Drei Fallgruppen lassen sich unterscheiden.

1. Die Zustimmung wird gefordert im Interesse eines Vertragsschließenden. Dies ist die sog. Zustimmung kraft Aufsichtsrechts (der §§ 107 ff. BGB).
2. Die Zustimmung wird gefordert im Interesse des Zustimmungenden selbst, wenn das Geschäft in seinem Namen geschlossen wird: Zustimmung des Vertretenen (nach § 177 in Verbindung mit § 164 BGB).
3. Die Zustimmung wird gefordert im Interesse des Zustimmungenden, wenn durch das Geschäft über seine Rechte verfügt wird (§ 185 BGB).

Die Zustimmung ist eine einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung und kann sowohl dem einen als dem anderen Teil gegenüber erklärt werden (§ 182 Abs.1 BGB).

Die **vorherige Zustimmung** heißt: **Einwilligung** (§ 183 BGB)  
die **nachträgliche** Zustimmung heißt: **Genehmigung** (§ 183 BGB)



Die Genehmigung ist nur möglich, wenn bei ihrer Erteilung das zu genehmigende Geschäft noch besteht (§§ 178, 109 BGB). Die Genehmigung hat rückwirkende Kraft (§ 184 I BGB - Ausnahme für Verfügungen des Nichtberechtigten : § 185 II 2, u. 3. Alt. BGB).

### II. Verfügungen Nichtberechtigter

Verfügungsgeschäfte müssen grundsätzlich durch den Rechtsinhaber selbst erfolgen, um wirksam zu werden. Verfügungsgeschäfte sind Rechtsgeschäfte, die eine Rechtsänderung herbeiführen,

*Beispiele:*

Die Übertragung von Eigentum oder die Abtretung von Rechten

Verfügungsgeschäfte sind von Verpflichtungsgeschäften zu unterscheiden. Verpflichtungen bringen ein Recht zum Entstehen.

*Beispiel:*

Abschluß eines Kaufvertrages

Verfügt hierüber ein Nichtberechtigter, so muß er die Zustimmung des Rechtsinhabers besitzen (§ 185 BGB).

Wird die Zustimmung vor Abschluß eines Geschäfts erteilt, so nennt man sie Einwilligung. Ein mit Einwilligung abgeschlossenes Rechtsgeschäft wird sofort wirksam. Die Einwilligung ist grundsätzlich bis zur Vornahme des Rechtsgeschäfts widerruflich (§ 183 BGB).

Erfolgt die Zustimmung nachträglich, so spricht man von Genehmigung. Bis zur Genehmigung ist das Rechtsgeschäft „schwebend unwirksam“. Mit der Genehmigung wird es rückwirkend auf den Zeitpunkt des Abschlusses wirksam (§ 184 BGB).

Die Verfügung eines Nichtberechtigten ist nur in Ausnahmefällen **ohne Zustimmung des Berechtigten wirksam**, in denen der Verkehrs- und Vertrauensschutz die fehlende Verfügungsbefugnis zugunsten des gutgläubigen Erwerbers ersetzt.

*Beispiel:*

Der gutgläubige Erwerb des Eigentums vom Nichtberechtigten gem. § 932 BGB.

## § 10 Bedingung und Zeitbestimmung (§§ 158 - 163 BGB)

Um Rechtsgeschäfte an die zukünftige Entwicklung anzupassen oder sie von dieser abhängig machen zu kön-

nen, werden häufig Bestimmungen aufgenommen, die die Rechtswirkungen an ein zukünftiges, ungewisses Ereignis knüpfen.

Man spricht in diesem Fall von einer Bedingung.

### 1. Begriff der Bedingung (§ 158 BGB)

Unter einer Bedingung versteht man, daß der Eintritt oder Fortbestand der Wirkungen eines Rechtsgeschäfts von einem zukünftigen, ungewissen Ereignis abhängig ist.

### 2. Arten der Bedingungen

Das BGB unterscheidet zwischen **aufschiebenden** und **auflösenden** Bedingungen.

#### a. aufschiebende Bedingungen (§ 158 Abs.1 BGB)

Von einer *aufschiebenden Bedingung* spricht man, wenn **die Wirkung** eines Rechtsgeschäfts erst mit dem zukünftigen Ereignis **eintritt**.

*Beispiele:*

Der Student soll von seinen Eltern beim Bestehen des Examens (zukünftiges Ereignis) ein Moped als Geschenk erhalten.

Die *aufschiebende Bedingung* läßt das Rechtsgeschäft bei Eintritt des künftigen ungewissen Ereignisses wirksam werden.

Ist eine Bedingung vereinbart, so tritt die Wirkung des Rechtsgeschäfts **automatisch** bei Eintritt oder Ausfall des als Bedingung vorgesehenen Ereignisses ein, ohne daß die Parteien hierbei mitwirken müssen. Sie dürfen allerdings den Eintritt der Bedingung nicht treuwidrig verhindern (§ 162 BGB).

Dem Verkauf von Waren unter Eigentumsvorbehalt (§ 449 BGB) liegt eine aufschiebende Bedingung zugrunde.

Der den Kaufpreis in Raten zahlende Käufer erhält zwar gleich die Ware, auch die Übereignungserklärungen und die Übergabe werden vorgenommen, die Wirkung des Eigentumsübergang tritt aber erst ein, wenn die letzte Rate bezahlt ist.

**Auflösend** wäre die Bedingung, wenn das Eigentum gleich an den Käufer übertragen würde, aber bei Nichtzahlung der Raten an den Verkäufer zurückfallen würde.

#### b. auflösende Bedingungen (§ 158 Abs.2 BGB)

Bei einer *auflösenden Bedingung* wird der Fortbestand der Rechtswirkungen von dem zukünftigen, ungewissen Ereignis abhängig gemacht.

*Beispiel:*

Der Student erhält von seinen Eltern ein Auto geschenkt mit der Bedingung, daß die Schenkung "rückgängig" gemacht wird, wenn der Student sein Examen nicht besteht.

Die *auflösende Bedingung* bringt das bedingt geschlossene Rechtsgeschäft zum Erlöschen.

### 3. Rechtliche Würdigung

#### a. Bedingungsfeindliche Rechtsgeschäfte

Grundsätzlich können alle Geschäfte unter einer Bedingung abgeschlossen werden.

Einige Geschäfte sind jedoch kraft Gesetzes bedingungsfeindlich.

**Bedingungsfeindlich** sind im Interesse des Empfängers an der Rechtsklarheit alle Gestaltungsbefugnisse, wie z.B. Anfechtung, Rücktritt und Widerruf. der Bedingung nicht wider Treu und Glauben herbeiführen oder verhindern.

*Beispiele:*

Die Ehe (§ 13 Abs.2 EheG);

Die Auflassung eines Grundstücks (§ 925 Abs.2 BGB);

Die Annahme oder Ausschlagung einer Erbschaft (§ 1947 BGB);

jedoch auch:

Mahnung; Kündigung.

#### b. Rechtsfolgen

§ 158 BGB regelt die Rechtsfolgen beim Eintritt der aufschiebenden und der auflösenden Bedingung.

Die Festsetzung rückwirkender kraft des Bedingungseintritts hat nur obligatorische Wirkung (§ 159 BGB).

Während der *Schwebezeit* bis zum Eintritt der Bedingung werden diejenigen, zu deren Gunsten sich die Bedingung auswirkt, vom Gesetz geschützt (§§ 160, 161 BGB).

*c. Treuwidrige Verhinderung des Eintritts des Erfolgs (§ 162 BGB)*

Die Folgen treuwidriger Verhinderung oder Herbeiführung des Bedingungseintritts bestimmt § 162 BGB.

§ 162 BGB:

Wird der Eintritt der Bedingung von der Partei, zu deren Nachteil er gereichen würde, wider Treu und Glauben verhindert, so gilt die Bedingung als eingetreten.

Wird der Eintritt der Bedingung von der Partei, zu deren Vorteil er gereicht, wider Treu und Glauben herbeigeführt, so gilt der Eintritt als nicht eingetreten.

**4. Zeitbestimmung (= Befristung, § 163 BGB)**

Ebenso, wie eine Rechtsfolge an ein zukünftiges **ungewisses** Ereignis (also an eine Bedingung) geknüpft werden kann, kann die Rechtsfolge auch an ein zukünftiges **gewisses** Ereignis geknüpft werden.

Bei der Verknüpfung mit einem **gewissen** Ereignis spricht man von einer *Befristung*.

Ist dagegen der Eintritt des Ereignisses **ungewiss**, so liegt eine *Bedingung* vor.

## § 11 Fristen und Termine

An den Ablauf der Zeit knüpfen sich zahlreiche gesetzliche Folgen.

*Beispiele:*

Der Eintritt der Volljährigkeit oder der Verjährung einer Forderung

Auch die Wirkung von Rechtsgeschäften wird häufig vom Ablauf eines bestimmten Zeitraumes, einer "Frist", oder von dem Eintritt eines bestimmten Zeitpunktes, eines Termins, abhängig gemacht.

*Beispiele:*

Es wird z.B. eine Kündigungsfrist von 4 Wochen vereinbart oder für die Bezahlung einer gestundeten Forderung wird der 1. Juli festgelegt.

Im Interesse der Verkehrssicherheit wird daher in den §§ 186 - 193 BGB die Zeitberechnung einheitlich geregelt. Diese Vorschriften gelten für alle Rechtsgebiete.

Die §§ 187 ff. BGB sind Auslegungsregeln, die nur im Zweifelsfalle gelten (§ 186 BGB).

### 1. Frist

Unter *Frist* versteht das BGB einen **abgegrenzten Zeitraum**, der bestimmt oder noch bestimmbar ist.

Fristen werden nach vollen Tagen gerechnet. Am **Anfang der Frist** wird derjenige Tag nicht mitgerechnet, in den das Ereignis fällt, das für den Beginn der Frist maßgebend ist (§ 187 Abs.1 BGB).

*Beispiele:*

Ich habe am 1.1. vormittags 11 Uhr den Besitz erlangt, so ist der 2.1. der erste Tag, der für die Ersitzung gerechnet wird.

Der Tag, an dem gekündigt wird, ist nicht in die Kündigungsfrist einzurechnen. D.h., bei einer monatlichen Kündigungsfrist auf den Monatsschluß muß spätestens am letzten Tag des Vormonats gekündigt werden.

Beginnt die Frist jedoch mit dem Tagesanfang, oder erfolgt die Berechnung des Lebensalters, so wird auch dieser Tag berücksichtigt (§ 187 BGB).

*Beispiele:*

Vormittags 11 Uhr den Besitz erlangt, so ist der 2.1. der erste Tag, der für die Ersitzung gerechnet wird.

Eine nach Tagen bestimmte Frist endet mit dem Ablauf des letzten Tages der Frist. Der letzte Tag der Frist muß stets abgelaufen sein (§ 188 Abs.1 BGB). Was unter "8 Tagen" zu verstehen ist, ist **Auslegungsfrage**. (Vgl. auch § 359 Abs.2 HGB; Art. 36 Abs.4 Wechselgesetz).

Eine nach Wochen, Monaten, einem Viertel- oder einem Halbjahr oder länger bemessene Frist wird nach dem Kalender bestimmt (§§ 187 und 191 BGB).

*Beispiele:*

Die Frist zur Bezahlung einer am Mittwoch gelieferten Ware, die auf **eine Woche** festgesetzt wurde, endet am Mittwoch.

Ein für einen Monat geschlossener Mietvertrag, der am Mittwoch begonnen hat, würde bereits am Dienstag enden.

Ein am 1.11. beginnender, auf 10 Monate abgeschlossener Mietvertrag, endet am 31.8. des nächsten Jahres.

### 2. Termin

Als *Termin* bezeichnet das BGB einen im voraus **bestimmten Zeitpunkt**.

Termine sind wichtige Zeitpunkte für die zeitgerechte Vornahme von Rechtshandlungen (z.B. Zahlung von Zinsen, Zahlung einer Schuld, Einlegung eines Rechtsmittels gegen ein Urteil). Fällt der letzte Tag einer Frist oder ein Termin auf einen Sonn- und Feiertag, so wird dieser nicht mitgerechnet. Die Handlung ist erst am nächsten Werktag vorzunehmen (§ 193 BGB).

In § 192 BGB ist eine **Auslegungsregel** für die Zeitpunkte *Monatsanfang*, *Monatsmitte* und *Monatsende* enthalten und in § 189 BGB für die Begriffe ein *halbes Jahr*, ein *Vierteljahr* und *einen halben Monat*.

Unter einem halben Monat ist eine Frist von 15 Tagen zu verstehen, unabhängig davon, wieviele Tage der betreffende Monat tatsächlich hat. Eine Frist von einem oder mehreren Monaten und einem halben Monat wird in der Weise errechnet, daß der halbe Monat nicht zum Anfang, sondern am Ende der Frist gezählt wird.

In § 192 BGB werden der Anfang, die Mitte und das Ende des Monats erläutert.

Entsprechend ist unter *Anfang der Woche* der Montag *unter Mitte der Woche* der Mittwoch und unter *Ende der Woche* der Samstag oder der Freitag zu verstehen.

*Beispiel zu § 191 BGB:* Ein Handlungsreisender ist verpflichtet, 9 Monate im Jahr zu reisen.

*Beispiel zu § 193 BGB:* Ich habe das Recht, zum 31. März zu kündigen. Wenn der 31. März auf den Karfreitag fällt, so kann ich noch am 4. April die Kündigung aussprechen.

## § 12 Verjährung

- I. Begriff der Verjährung
- II. Gegenstand der Verjährung
- III. Die Wirkung der Verjährung
- IV. Verjährungsfristen
  - 1. Regelmäßige Verjährung
  - 2. Besondere Verjährungsfristen
- V. Hemmung und Neubeginn der Verjährung

### I. Begriff der Verjährung

Es ist der Ordnung des Rechtsverkehrs dienlich, daß nach einer bestimmten Zeit niemand mehr mit Ansprüchen aus älteren Rechtsgeschäften zu rechnen braucht. Die Beweismittel wie Belege und Rechnungen brauchen nicht für alle Zeiten auffindbar aufgehoben zu werden. Eine Klärung nach langer Zeit ist häufig schwieriger. Die Rechtsordnung legt daher den Gläubigern auf, ihre Ansprüche binnen angemessener Frist geltend zu machen, andernfalls sind sie verjährt.

#### Verjährung

bedeutet, daß ein Anspruch **in Folge Zeitablaufs** nicht mehr geltend gemacht werden kann.

Die Verjährung **bewirkt nicht den vollen Untergang des Anspruchs**.

Der Schuldner **kann**, aber **muß sich nicht** auf die Verjährung infolge des Zeitablaufs berufen. Wenn der Schuldner sich nicht auf die Verjährung beruft, sei es aus Unkenntnis der Verjährung oder sei es, weil er es für nicht ehrenwert hält, sich auf den Zeitablauf zu berufen, dann wird er vom Gericht zur Zahlung verurteilt.

Leistet der Schuldner infolge Unkenntnis der Verjährung, dann kann er die Leistung nicht zurückfordern (§ 214 Abs.2 BGB). Der Schuldner hat eine bestehende Schuld beglichen.

Nur wenn der Schuldner sich auf die Verjährung beruft, kann er die Durchsetzung des Anspruchs dauernd verhindern (§ 214 Abs.1 BGB).

§ 202 Unzulässigkeit von Vereinbarungen über die Verjährung

Die Verjährung kann bei Haftung wegen Vorsatzes nicht im Voraus durch Rechtsgeschäft erleichtert werden.

Die Verjährung kann durch Rechtsgeschäft nicht über eine Verjährungsfrist von 30 Jahren ab dem gesetzlichen Verjährungsbeginn hinaus erschwert werden.

### II. Gegenstand der Verjährung

Nur Ansprüche unterliegen der Verjährung (§ 194 BGB). Ein Anspruch ist das Recht, von jemandem ein Tun oder Unterlassen zu verlangen (§ 194 BGB).

*Beispiel:*

Bei einem Kaufvertrag z.B. hat der Käufer Anspruch auf Erhalt der gekauften Ware und der Verkäufer den Anspruch auf Bezahlung des Kaufpreises (§ 433 BGB).

Bestimmte Ansprüche unterliegen der Verjährung nicht (beispielsweise §§ 194 Abs.2, 758, 898 BGB).

Gestaltungsrechte unterliegen nicht den Verjährungsvorschriften. Für das Recht zur Anfechtung von Willenserklärungen gelten die Ausschlußfristen von 10 Jahren (§§ 121 Abs.2 ; 124 Abs.3 BGB). Für das Rücktrittsrecht gilt § 214 BGB.

### III. Die Wirkung der Verjährung (§ 214 BGB)

Nach Eintritt der Verjährung ist der Schuldner berechtigt, die Leistung zu verweigern (§ 214 Abs.1 BGB).

Von der Verjährung streng zu unterscheiden ist die Ausschlussfrist (beispielsweise in §§ 121, 124 BGB).

Ist eine Ausschlussfrist abgelaufen, so ist das betreffende Recht nicht mehr vorhanden, während es bei Ablauf der Verjährung nur durch eine Einrede gehemmt ist.

## IV. Verjährungsfristen

1. Regelmäßige Verjährung von 3 Jahren (§ 195 BGB)
  - a. Grundsatz
  - b. Beginn der regelmäßigen Verjährungsfrist (§ 199 BGB)
    - aa. subjektive Komponente
    - bb. objektive Komponente
2. Besondere Verjährungsfristen
  - a. Verjährungsfristen für Gewährleistungsregelungen
    - aa. Kaufverträge (§ 438 BGB)
    - bb. Werkverträge (§ 634 a BGB)
    - cc. Reiseverträge (§ 651 c ff. BGB).
  - b. Zehnjährige Verjährungsfrist bei Rechten an Grundstücken (§ 196 BGB)
  - c. Dreißigjährige Verjährungsfrist (§ 197 BGB)

### 1. Regelmäßige Verjährungsfrist von 3 Jahren (§ 195 BGB)

#### a. Grundsatz

Die regelmäßige Verjährungsfrist beträgt **3 Jahre** (§ 195 BGB). Diese Frist gilt grundsätzlich für sämtliche Ansprüche, soweit nichts anderes geregelt ist. Sie gilt auch für Ansprüche aus unerlaubten Handlungen.

#### b. Beginn der regelmäßigen Verjährungsfrist (§ 199 BGB)

Der Beginn der regelmäßigen Verjährungsfrist ist nach einem komplizierten System geregelt (§ 199 BGB). Das System der regelmäßigen Verjährung ist zweistufig aufgebaut:

Es besteht aus einer

- **subjektiven**, kenntnisabhängigen Komponente und aus einer
- **objektiven**, kenntnisunabhängigen Komponente.

#### aa. Subjektive Komponente

Den Beginn der Verjährung regelt 199 Abs.1 BGB:

Die Frist beginnt

- mit dem **Schluss des Jahres**, in dem der **Anspruch entstanden ist und der Gläubiger**
- von den anspruchsbegründeten Umständen
- und der Person des Schuldners

**Kenntnis** erlangt hat oder ohne grobe Fahrlässigkeit Kenntnis erlangen musste.

#### bb. Objektive Komponente (§ 199 Abs.2 – 4 BGB).

Die subjektive Komponente der Verjährung trägt mehrere Probleme in sich. Nach außen hin ist möglicherweise nicht erkennbar, wann der Gläubiger Kenntnis von dem Anspruch erlangt hat oder infolge grober Fahrlässigkeit erkennen musste. Darüber hinaus stellt sich auch das Problem der Beweislast. Daher hat die Regelung des Gesetzgebers auch Kritik erfahren.

Daher hat der Gesetzgeber auch eine objektive Komponente eingeführt, die von dem Kenntnisstand des Gläubigers unabhängig ist.

Die objektive Komponente setzt **Höchstfristen** fest, die unabhängig von dem Kenntnisstand des Gläubigers sind und die je nach Art des Anspruchs zwischen 10 bis 30 Jahren liegen.

- **Schadensersatzansprüche**, die auf der Verletzung des Lebens, des Körpers, der Gesundheit oder der Freiheit beruhen, verjähren ohne Rücksicht auf ihre Entstehung und die Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis **in 30 Jahren** von der Begehung der Handlung, der Pflichtverletzung oder dem sonstigen, den Schaden auslösenden Ereignis an.
- **Sonstige Schadensersatzansprüche** verjähren ohne Rücksicht auf die Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis in zehn Jahren von ihrer Entstehung an und ohne Rücksicht auf ihre Entstehung und die Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis **in 30 Jahren** von der Begehung der Handlung, der Pflichtverletzung oder dem sonstigen, den Schaden auslösenden Ereignis an. Maßgeblich ist die früher endende Frist.
- **Andere Ansprüche als Schadensersatzansprüche** verjähren ohne Rücksicht auf die Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis **in zehn Jahren** von ihrer Entstehung an.

## 2. Besondere Verjährungsfristen

Neben der regelmäßigen Verjährung gibt es besondere Verjährungsregelungen, die sich in der **Dauer**, in dem **Beginn** und in weiteren **Voraussetzungen** von der regelmäßigen Verjährung unterscheiden.

Die besonderen Fristen reichen von 2 bis 30 Jahren.

Hinsichtlich des **Fristbeginns** finden sich Regelungen in den §§ 200, 201 BGB.

Hinsichtlich der **Fristdauer** finden sich Regelungen in den §§ 196 bis 198 BGB.

Hinsichtlich der **Gewährleistungsansprüche** finden sich kürzere, objektiv zu bestimmende Verjährungsfristen in den §§ 438; 548; 634 a; 651 g Abs.2 BGB.

Hinsichtlich der Herausgabeansprüche aufgrund von **unerlaubten Handlungen** gilt § 852 BGB.

### a. Gewährleistungsregelungen

Besondere Verjährungsregelungen gelten für die Gewährleistungsansprüche aus Kaufverträgen und Werkverträgen und für Reiseverträge.

#### aa. Kaufverträge (§ 438 BGB)

Die Gewährleistungsansprüche des Käufers verjähren grundsätzlich in **2 Jahren** (§ 438 Abs.1 Nr.3 BGB).

Die Verjährung beginnt mit der Ablieferung der Sache. Auf die Kenntnis des Käufers kommt es nicht an.

#### bb. Werkverträge (§ 634 a BGB)

Ansprüche aus mangelhaften Werken verjähren grundsätzlich in **2 Jahren** (§ 634 a Abs.1 Nr.1 BGB).

Die Verjährung beginnt mit der Abnahme.

#### cc. Reiseverträge (§ 651 g BGB)

Ansprüche des Reisenden nach den §§ 651 c bis 651 f BGB verjähren in **2 Jahren** (§ 651 g Abs.2 BGB).

Die Verjährung beginnt mit dem Tage, an dem die Reise dem Vertrage nach enden sollte.

### b. Zehnjährige Verjährungsfrist bei Rechten an Grundstücken (§ 196 BGB)

Ansprüche auf Übertragung des Eigentums an einem Grundstück sowie auf Begründung, Übertragung oder Aufhebung eines Rechts an einem Grundstück oder auf Änderung des Inhalts eines solchen Rechts sowie die Ansprüche auf die Gegenleistung verjähren in **zehn Jahren**.

### c. Dreißigjährige Verjährungsfrist (§ 197 BGB)

**In 30 Jahren** verjähren, soweit nicht ein anderes bestimmt ist,

1. Herausgabeansprüche aus Eigentum und anderen dinglichen Rechten,
2. familien- und erbrechtliche Ansprüche,
3. rechtskräftig festgestellte Ansprüche,
4. Ansprüche aus vollstreckbaren Vergleichen oder vollstreckbaren Urkunden und
5. Ansprüche, die durch die im Insolvenzverfahren erfolgte Feststellung vollstreckbar geworden sind.

#### Soweit

- familien- und erbrechtliche Ansprüche regelmäßig wiederkehrende Leistungen oder Unterhaltsleistungen und
- rechtskräftig festgestellte Ansprüche, Ansprüche aus vollstreckbaren Vergleichen oder vollstreckbaren Urkunden und Ansprüche, die durch die im Insolvenzverfahren erfolgte Feststellung vollstreckbar geworden sind

**künftig fällig werdende regelmäßig wiederkehrende Leistungen zum Inhalt haben,**

tritt an die Stelle der Verjährungsfrist von **30 Jahren** die regelmäßige Verjährungsfrist von **3 Jahren**.

## V. Hemmung und Neubeginn der Verjährung

### 1. Hemmung der Verjährung (§§ 203 – 209 BGB)

Von einer Hemmung der Verjährung spricht man, wenn ein bestimmter Zeitraum, während dessen gewisse Umstände bestehen, nicht in die Verjährungsfrist eingerechnet wird. Nach Wegfall dieser Umstände läuft also die früher begonnene Verjährung weiter (§ 209 BGB).

Die **einzelnen Hemmungsgründe** sind in den §§ 203 bis 208 BGB geregelt

*a. Hemmung der Verjährung bei Verhandlungen (§ 203 BGB)*

Schweben zwischen dem Schuldner und dem Gläubiger Verhandlungen über den Anspruch oder die den Anspruch begründenden Umstände, so ist die Verjährung gehemmt, bis der eine oder der andere Teil die Fortsetzung der Verhandlungen verweigert. Die Verjährung tritt frühestens 3 Monate nach dem Ende der Hemmung ein.

*b. Hemmung durch Rechtsverfolgung (§ 204 BGB)*

Die Verjährung wird im Falle der Rechtsverfolgung gehemmt u.a. durch

- die Erhebung der Klage auf Leistung oder auf Feststellung des Anspruchs, auf Erteilung der Vollstreckungsklausel oder auf Erlass des Vollstreckungsurteils,
- die Zustellung des Mahnbescheids im Mahnverfahren,

*c. Hemmung der Verjährung durch Leistungsverweigerungsrecht (§ 205 BGB)*

Die Verjährung ist gehemmt, solange der Schuldner auf Grund einer Vereinbarung mit dem Gläubiger vorübergehend zur Verweigerung der Leistung berechtigt ist.

*d. Höhere Gewalt (§ 206 BGB)*

Die Verjährung ist gehemmt, solange der Gläubiger innerhalb der letzten sechs Monate der Verjährungsfrist durch höhere Gewalt an der Rechtsverfolgung gehindert ist.

*e. Familiäre oder ähnlich Gründe (§ 207 BGB)*

Die Verjährung von Ansprüchen zwischen Ehegatten ist gehemmt, solange die Ehe besteht.

Das Gleiche gilt für Ansprüche zwischen Lebenspartnern, solange die Lebenspartnerschaft besteht, Eltern und Kindern und dem Ehegatten eines Elternteils und dessen Kindern während der Minderjährigkeit der Kinder.

*f. Verletzung der sexuellen Selbstbestimmung (§ 208 BGB)*

Die Verjährung von Ansprüchen wegen Verletzung der sexuellen Selbstbestimmung ist bis zur Vollendung des 21. Lebensjahres des Gläubigers gehemmt. Lebt der Gläubiger von Ansprüchen wegen Verletzung der sexuellen Selbstbestimmung bei Beginn der Verjährung mit dem Schuldner in häuslicher Gemeinschaft, so ist die Verjährung auch bis zur Beendigung der häuslichen Gemeinschaft gehemmt.

**2. Neubeginn der Verjährung (§ 212 BGB)**

Von einem Neubeginn der Verjährung spricht man, wenn aufgrund bestimmter Umstände die vorher abgelaufene Zeit ihre Bedeutung verliert, also nach Beseitigung des Hindernisses eine neue Verjährung beginnt (§ 212 BGB).

Die Verjährung beginnt erneut, wenn

1. der Schuldner dem Gläubiger gegenüber den Anspruch durch Abschlagszahlung, Zinszahlung, Sicherheitsleistung oder in anderer Weise anerkennt oder
2. eine gerichtliche oder behördliche Vollstreckungshandlung vorgenommen oder beantragt wird.

Der erneute Beginn der Verjährung infolge einer Vollstreckungshandlung gilt als nicht eingetreten, wenn die Vollstreckungshandlung auf Antrag des Gläubigers oder wegen Mangels der gesetzlichen Voraussetzungen aufgehoben wird.

**VI. Vereinbarungen über die Verjährung (§ 202 BGB)**

Die Verjährung kann bei Haftung wegen Vorsatzes nicht im Voraus durch Rechtsgeschäft ausgeschlossen noch erschwert werden. Über eine Verjährungsfrist von 30 Jahren ab dem gesetzlichen Verjährungsbeginn hinaus kann die Verjährung durch Rechtsgeschäft nicht erschwert werden. Weitere Einschränkungen ergeben sich für allgemeine Geschäftsbedingungen und beim Verbrauchsgüterkauf nach § 475 Abs.2 BGB.

Im übrigen sind verjährungserleichternde Vereinbarungen grundsätzlich zulässig.

## § 13 Rechtsausübung

### I. Die Ausübung der Rechte (Schikaneverbot, § 226 BGB)

Grundsätzlich kann jeder, der ein Recht hat, dieses Recht ausüben, auch wenn er dem anderen einen Schaden zufügt.

Unzulässig ist die Rechtsausübung jedoch, wenn sie **ausschließlich** den Zweck hat, einem anderen Schaden zuzufügen.

§ 226 Schikaneverbot

Die Ausübung eines Rechtes ist unzulässig, wenn sie nur den Zweck haben kann, einem anderen Schaden zuzufügen.

Es genügt zur Anwendung des § 226 BGB nicht, wenn der Handelnde aus verwerflichen Motiven von seinem Recht Gebrauch macht.

Die Schädigungsabsicht im Sinne des § 226 BGB muß jedoch die **einzige** Absicht des Handelnden sein, ein anderer Zweck als die Schadenszufügung muß ausgeschlossen sein. Verfolgt der Handelnde auch, wenn auch untergeordnet, einen weiteren Zweck, dann greift § 226 BGB nicht ein.

### II. Selbsthilfe

Die eigenmächtige Durchsetzung von Rechten im Wege des Faustrechts ist grundsätzlich unzulässig. Mit einem geordneten Gemeinwesen wäre ein derartiger Selbstschutz unverträglich. Die Aufrechterhaltung von Recht und Ordnung ist Aufgabe des Staates.

Korrespondierend damit hat jedermann ein subjektives öffentliches Recht, seine Rechte mittels gerichtlicher Klage durchzusetzen. Jeder Gläubiger ist auf Klage und Vollstreckung seiner Rechte beschränkt.

Die private Selbsthilfe durch Ausübung von Zwang ist lediglich in gesetzlich festgelegten **Ausnahmefällen** erlaubt.

Die eigenmächtige Durchsetzung der eigenen Rechte, ohne die Zuhilfenahme der Gerichte, ist ausnahmsweise in Fällen der *Notwehr* und *Nothilfe* zulässig.

#### 1. Notwehr (§ 227 BGB)

Notwehr ist nach § 227 Abs.2 BGB (wörtlich übereinstimmend mit der strafrechtlichen Notwehrvorschrift des § 27 StGB) diejenige Verteidigung, die erforderlich ist, um einen gegenwärtigen, rechtswidrigen Angriff von sich oder einem anderen abzuwenden.

Unter einem **Angriff** versteht man die von einem Menschen drohende Verletzung rechtlich geschützter Interessen.

**Gegenwärtig** ist der Angriff schon vor seinem Beginn, sofern er unmittelbar bevorsteht und solange er andauert.

*Beispiel* (RGZ 111, S.371):

Solange ein Dieb bestrebt ist, sich die Diebesbeute zu sichern, dauert sein gegenwärtiger rechtswidrige Angriff gegen das Eigentum des Bestohlenen fort, und dieser ist berechtigt, die erforderlichen Mittel anzuwenden, um den vom Dieb angestrebten Erfolg abzuwenden - und zwar auch solche Mittel, die eine Gefährdung des Angreifers an Leib und Leben herbeiführen können.

Ein Angriff ist nicht mehr gegenwärtig, wenn er beendet ist, z.B. wenn er fehlgeschlagen oder aufgegeben worden ist.

Die **Erforderlichkeit** der Verteidigung richtet sich nach den objektiven Umständen (und nicht nach der subjektiven Beurteilung des Verletzten).

#### 2. Notstand (§§ 228 und 904 BGB)

Unter einem Notstand versteht man, daß von einer fremden Sache eine Gefahr droht, die zu einer Beschädigung oder einer Zerstörung der fremden Sache berechtigt.

Das Gesetz kennt zwei Notstandsituationen:

§ 228 BGB die Beschädigung oder Zerstörung einer fremden Sache zur Abwendung einer **durch sie drohenden Gefahr** (**defensiver Notstand** = Notstandsverteidigung oder Sachwehr):

§ 228 BGB:

Wer eine fremde Sache beschädigt oder zerstört, um eine durch sie drohende Gefahr von sich oder einem anderen abzuwenden, handelt nicht widerrechtlich, wenn die Beschädigung oder die Zerstörung zur Abwendung der Gefahr erforderlich ist und der Schaden nicht außer Verhältnis zu der Gefahr steht. Hat der Handelnde die Gefahr verschuldet, so ist er zum Schadensersatz verpflichtet.

*Beispiel:*

Ein Hund droht, einen Passanten anzufallen. Dieser verletzt den Hund, als er sich gegen die Bisse zu verteidigen sucht. Die Handlung ist gerechtfertigt. Der Hundeeigentümer hat keinen Schadensersatzanspruch.

§ 904 BGB, der **aggressive Notstand** (= Notstandsangriff), die Einwirkung auf eine fremde, an der Entstehung der Gefahrenlage **unbeteiligten** Sache:

## § 904 BGB:

Der Eigentümer einer Sache ist nicht berechtigt, die Einwirkung eines anderen auf die Sache zu verbieten, wenn die Einwirkung zur Abwendung einer gegenwärtigen Gefahr notwendig und der drohende Schaden gegenüber dem aus der Einwirkung dem Eigentümer entstehenden Schaden unverhältnismäßig groß ist. Der Eigentümer kann Ersatz des ihm entstehenden Schadens verlangen.

*Beispiel:*

Ein Hund droht, einen Passanten anzufallen. Dieser verteidigt sich gegen den Hund mit einer Zaunlatte, die er aus einem Zaun gerissen hat. Die Beschädigung des Zaunes ist gerechtfertigt. Allerdings hat der Eigentümer des Zaunes einen Entschädigungsanspruch.

Unterschiedliche Voraussetzungen:

## § 228 BGB:

eine von der Sache selbst drohende Gefahr – beispielsweise von einem Hund; ein nicht außer Verhältnis zu der abgewendeten Gefahr stehender Schaden; Schadensersatzpflicht des Notstandsberechtigten nur bei selbst verschuldeter Gefahr.

## § 904 BGB:

eine Einwirkung auf eine fremde, unbeteiligte Sache, von der die Gefahr **nicht** ausgeht; unverhältnismäßig großer drohender Schaden; Schadensersatzpflicht des Notstandsberechtigten ohne Rücksicht auf Verschulden.

**3. Selbsthilfe** (§§ 229 ff BGB).

Ausnahmsweise ist eine Selbsthilfe des Berechtigten ohne Zuhilfenahme von Gerichten unter den Voraussetzungen des § 229 BGB zulässig.