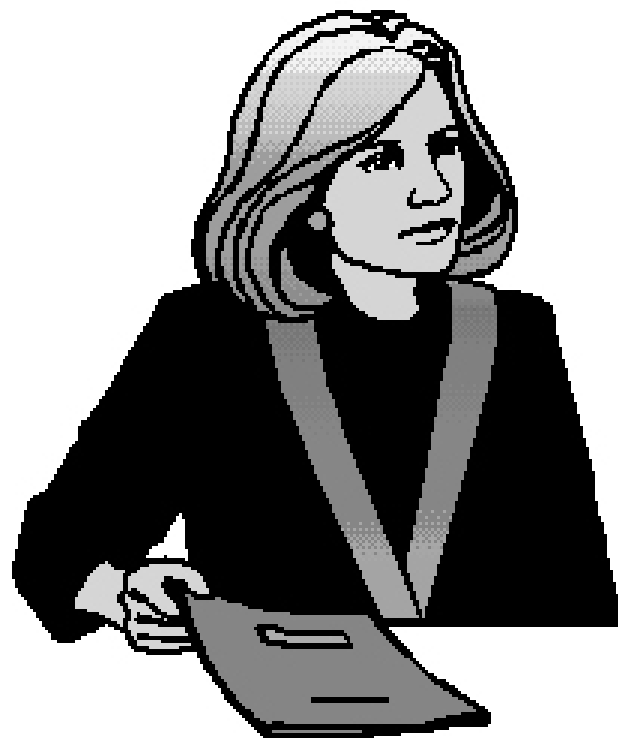


**Frühjahr und Sommersemester 2018**  
**Duale Hochschule BW / BA-VS**

**BGB-Allgemeiner Teil - Schuldrecht**

23. Auflage 2018



**Dozent Extern:**

Prof. Bernd Max Behnke M.A.  
Rechtsanwalt  
Am Kurpark 16  
79843 Löffingen, Tel. 0 76 54 – 92 21 11,  
Fax: 076 54 – 92 21 12  
0173 - 9628460  
[prof.behnke@bernd-behnke.de](mailto:prof.behnke@bernd-behnke.de)

**Inhaltsverzeichnis Teil 1**

	Seite
Abkürzungsverzeichnis.....	4
1. Einleitung.....	5
2. Rechtsgeschichtlicher Überblick.....	6
3. Rechtsordnung und Recht.....	7
- Sozialordnung.....	7
- Brauch.....	8
- Sitte.....	8
- Moral.....	8
- Rechtsordnung.....	9
- Rechtsanwendung.....	9
- Technik der Rechtsanwendung.....	10
4. Die Einteilung des Rechts.....	11
5. BGB – Was ist das?.....	13
6. Allgemeiner Teil des BGB.....	15
6.1 Rechtsfähigkeit natürlicher Personen.....	15
6.2 Juristische Personen.....	15
6.3 Geschäftsfähigkeit.....	16
6.3.1 Stufen der Geschäftsfähigkeit.....	16
6.4 Die Lehre vom Rechtsgeschäft.....	19
6.4.1 Begriff des Rechtsgeschäfts.....	19
6.4.2 Einseitige und zweiseitige Rechtsgeschäfte.....	20
6.4.3 Abgabe von Willenserklärungen.....	20
6.4.4 Form der Abgabe von Willenserklärungen.....	22
6.4.5 Zugang der Willenserklärungen.....	24
6.4.6 Verbotene und sittenwidrige Rechtsgeschäfte.....	25
6.4.7 Mängel der Willenserklärungen - Irrtumslehre.....	26
6.4.8 Anfechtung der Willenserklärungen.....	29
7. Der Vertrag.....	32
7.1 Abschluss- und Inhaltsfreiheit.....	32
7.2 Vertragsschluss.....	32
7.3 Vertragsarten.....	34
7.4. Rechtsgeschäfte unter Zeitbestimmung oder Bedingung.....	35
8. Vertretung und Vollmacht .....	36
8.1 Vertretung .....	36
8.2. Vollmacht .....	37
8.2.1 Erteilung der Vollmacht .....	38
8.2.2 Form der Vollmacht .....	38
8.2.3 Erlöschen der Vollmacht .....	39
8.2.4 Insihgeschäft .....	39

9.	Einwilligung und Zustimmung zu einem Rechtsgeschäft.....	41
10.	Fristen und Termine .....	42
11.	Verjährung .....	43
11.1.	Rechtsbegründend.....	43
11.2	Rechtsverlust.....	43
11.2.1	Ausnahme-Recht an Grundstücken.....	43
11.2.2	Ausnahme- Sachenrecht aus Eigentum.....	43
11.2.3	Ausnahme-Schadensersatz.....	44
11.2.4	Ausnahme-Kauf.....	44
11.3	Beginn der Verjährung.....	44
11.4	Hemmung der Verjährung.....	44
11.5.	Wirkung der Verjährung.....	27
12.	Besonderheiten für Verträge zwischen Unternehmer..... und Verbraucher (Verbraucherverträge)	46
12.1	Widerrufsrecht .....	46
12.2	Haustürgeschäfte (§§ 312 BGB).....	46
12.3	Verbraucherdarlehensvertrag (§§ 491 ff. BGB).....	47
13.	Unerlaubte Handlungen .....	50
13.1	Grundsätzliches.....	50
13.2	Unerlaubte Handlungen im Minderjährigenrecht .....	51
13.3	Haftung des Aufsichtspflichtigen .....	52
14.	Der Verein .....	55
14.1	Allgemeines .....	55
14.2	Die Gründung des eingetragenen Vereins .....	56
14.3	Die Organe des Vereins .....	57
14.3.1	Die Mitgliederversammlung .....	57
14.3.2	Der Vorstand .....	58
14.4	Haftung des Vereins.....	58
14.5	Die Auflösung des Vereins.....	59
15.	Vormundschaft und rechtliche Betreuung	60
	Literaturempfehlung .....	61

AbzG	Abzahlungsgesetz
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
AktG	Aktiengesetz
ArbGG	Arbeitsgerichtsgesetz
AT	Allgemeiner Teil des BGB
BAG	Bundesarbeitsgericht (a.p. = arbeitsrechtliche Praxis)
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGHZ	Bundesgerichtshof in Zivilsachen
FamFG	Gesetz über das Verfahren in Familiensachen u.a.
FamRZ	Familienrechtszeitung
FGO	Finanzgerichtsordnung
GenG	Genossenschaftsgesetz
GG	Grundgesetz
GmbHG	GmbH-Gesetz
HGB	Handelsgesetzbuch
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
RGZ	Reichsgericht in Zivilsachen
SGG	Sozialgerichtsgesetz
StPO	Strafprozessordnung
VersR	Zeitschrift für das Versicherungsrecht
VWGO	Verwaltungsgerichtsordnung
WEG	Wohnungseigentumsgesetz
ZPO	Zivilprozessordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik

## 1. EINLEITUNG

Wer einen ersten Zugang zum Recht sucht, dem fehlt heute in aller Regel ein Orientierungswissen, das ihm - von Schule und Unterricht vermittelt - Hilfe, Anreiz und ein gewisses Maß an Selbstvertrauen bieten kann. Der Student, der sich dem Studium der Mathematik oder Physik oder Biologie zuwenden möchte, weiß im Grunde bereits, was ihn erwartet und was von ihm erwartet wird. Er kann sogar auf ein fachbezogenes Grundwissen zurückgreifen. Dies fehlt dem Studenten, wenn er sich der Rechtswissenschaft, sei es auch im Nebenfach, zuwendet.

Während der "Hauptfachjurist" erst nach einer ganz stattlichen Anzahl von Semestern seine Prüfungen ablegen muss, hat es der "Nebenfachjurist" relativ schwer. Die Studenten sollen gewöhnlich schon nach drei Monaten juristische Klausuren schreiben können. Für sie ist es entscheidend, so schnell wie möglich den Einstieg in die fremde und komplizierte Materie des Rechts zu finden, denn davon hängt ein Erfolg ab. Auf diese Bedürfnisse soll das nachfolgende Skript zugeschnitten sein.

Anfänglich ist es schwer, den abstrakten Rechtssätzen zu folgen und die Lösung von Fällen damit zu verbinden. Eine Vielfalt unterschiedlicher Regeln, niedergelegt in Tausenden von gesetzlichen Regeln, erzeugen bei dem Anfänger in seinem ersten Eindruck, den gesamten Stoff nie erfassen zu können.

Das Fach wird abgestempelt, unbeliebt und bereits deshalb oft unzugänglich. Die Anwendung des Rechts, das Verstehen der Rechtssätze und die Erkenntnis beim Suchen der Lösung können allerdings andererseits bei richtiger Handhabung eine Bereicherung sein, nicht nur im Studium, sondern auch im Leben. Da das angewandte Recht nicht im Zusammenhang mit dem Gefühl des Menschen, mit dem Herz oder Rechtsgefühl stehen, führt die Anwendung nur durch systematische, fast schematische Bearbeitung zum Erfolg. Stück für Stück eröffnet sich dann das Bild aus Rechtssätzen, Auslegung und Anwendung. Die Bearbeitung erfordert die Anschaffung des BGB. Es ist notwendig, die richtigen Rechtsnormen (§§) zu finden, sie sorgfältig zu lesen und zu durchdenken. Erst dann ist die Ein- und Unterordnung des Sachverhalts (Falles) unter die Rechtsnorm möglich. Diese Art der Fallbearbeitung nennt man Subsumtion.

Die vorliegende Bearbeitung ist kein "BGB - leicht gemacht". So etwas im Titel zu versprechen, ginge an der Realität vorbei. Nur sorgfältiges Lernen führt zum Ziel, die Zeit zum Lernen gehört dazu. Deshalb kann dieses Büchlein nur versprechen, dass bei entsprechendem Einsatz der Überblick systematisch vermittelt werden kann. Dies will ich versuchen. Ich kann mich dabei nicht nur auf den Allgemeinen Teil (AT) des BGB beschränken, sondern werde auch die Grundzüge des Schuldrechts mit erläutern, um mit den sehr abstrakten Bezügen des AT mehr Leben und Praxisnähe vermitteln zu können

Prof. Bernd Max Behnke M.A.  
Löffingen im Dezember 2017

## 2. RECHTSGESCHICHTLICHER ÜBERBLICK

Die ersten Anfänge des Rechts bleiben im Dunkel der Vorzeit verborgen. Man kann sich zwar vorstellen, dass die Verteilung der Beute, der Nahrung, die Wahl des Rates, die Gründung einer Siedlung, die Ablieferung von Abgaben, also alles, was nicht nur die Interessen des Einzelnen, sondern auch die der Gemeinschaft berührt, nach bestimmten Regeln geordnet war. Dass diese Regeln auch befolgt werden mussten und bei Nichtbeachtung Folgen drohten, zeigt eine ca. 10.000 Jahre alte Felsmalerei in der Remig-Höhle in Spanien, die vermutlich eine Exekution nach einer Art Gerichtsverhandlung darstellen soll. Schriftliche Belege erscheinen erst in historischer Zeit, etwa um 2000 v. Chr. im Codex Ur-Nammu. Mit dieser Fixierung des Rechts tritt eine gewisse Erstarrung ein. Gleichzeitig löst es sich von der Religion, wenn auch gewisse magische Vorstellungen im Recht weiter erhalten bleiben. So finden wir noch im römischen Recht das Wort "lex", dieses bedeutet Kult- und Rechtsvorschrift in einem Wort. Auch bei den Germanen ist die Rechtsgesinnung vom Lebensstil und von religiöser Grundhaltung nicht zu trennen.

Das christliche Mittelalter lässt neben die germanische Volksgemeinschaft andere Instanzen treten. Zur Sippe gesellen sich Kaiser und Kirche. Trotzdem bleibt der Einzelne noch in der Hierarchie verhaftet. Erst in der Renaissance entwickelt sich der Machtmensch im Absolutismus. Hatte sich bisher der Einzelne rechtlich und sozial in die Hierarchie eingeordnet und einordnen müssen, so tritt nun das politische Denken machtvoll hervor. Die Rechtsideen entnimmt man nicht der Tradition, sondern Recht ist das, was verstandesmäßig erfasst werden kann. Rechtsquelle ist also die reine Vernunft des Menschen. Das aus ihr ableitbare Recht nennt man Naturrecht. Es sollte für alle Zeiten und Völker gleichermaßen gültig sein.

Am Ende dieser Epochen, innerhalb welcher die Naturrechtslehre verschiedene Modifikationen erhalten hat, stehen die großen Rechtsmodifikationen. Im Zivilrecht der Moderne sind u.a. das Preußische Allgemeine Landrecht (1794), der Code Napoleon (1804), das Badische Landrecht (1809) und das Österreichische Allgemeine Gesetzbuch (1811) gültige Rechtsnormen.

Mit der Romantik änderte sich die Auffassung vom Wesen des Rechts. Nicht mehr ein schulmäßiges Vernunftrecht, sondern ein im Volk gewordenes Recht sollte Quelle jeder Rechtsordnung sein. Daran knüpfte sich die Idee der Entstehung eines Bürgerlichen Gesetzbuches im Deutschen Reich an. Man nahm Abschied vom Recht der Romantik, dem Recht des christlichen Mittelalters usw. und entwickelte ab 1873 durch die Gesetzgebungsbefugnis des Deutschen Bundes für das ganze Deutsche Reich ein Bürgerliches Gesetzbuch. Nach 27 Jahren der Entwicklung und Verabschiedung in den gesetzgebenden Organen wurde am 01. Januar 1900 das Bürgerliche Gesetzbuch (BGB) in Kraft gesetzt. Neben einigen landesrechtlichen Vorbehalten galt es für das gesamte Deutsche Reich. Nach dem 2. Weltkrieg galt es vorerst nur bezogen auf das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland. In der DDR wurde ein Zivilgesetzbuch in Kraft gesetzt, welches in wesentlichen Teilen dem BGB ähnelte. Lediglich in ideologischen Wertungsbereichen war es im Unterschied zum BGB geprägt worden.

Nach der Wiedervereinigung Deutschlands gilt das BGB wieder im gesamten Geltungsbereich der nun großen Bundesrepublik Deutschland. Übergangsvorschriften sollen die Angleichung des DDR-Rechts an die nunmehr wieder geltenden Regeln des BGB erleichtern.

Auch das BGB erfuhr im Laufe seiner Geschichte Änderungen. Zeitgeist und neue Entwicklungen in verschiedenen Lebensbereichen erfordern Anpassungen in verschiedenen Regelungsbereichen.

Z.B. führten die weitreichenden Änderungen des Familienrechts (1977) zur Abschaffung des Schuldprinzips im Fall der Ehescheidung und durch das FamFG (2008) erhielt das Familienrecht eine spezielle Prozessordnung.

Besondere Anforderungen stellen die Änderungen des Schuldrechts am 1.1.2002 an die juristische Sachbearbeitung, weil in diesem Rahmen nicht nur einzelne Regelungen, sondern Regelungszusammenhänge größeren Umfangs einer Änderung im substantiellen Bereich unterworfen wurden. Diese Änderungen bedurften einer langen Zeit der Entwicklung bis zur legislativen Durchsetzbarkeit. Bereits 1978 wurden die ersten Reformüberlegungen dazu in einem Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz vorgelegt. Bis zum Inkrafttreten vergingen dann 24 Jahre.

Dieses Skript ist auf dem neuesten Stand und erfasst im behandelten Inhalt den neuen Gesetzesstand. Die früheren Auflagen des Skripts sind deshalb nicht mehr verwendbar.

### **3. RECHTSORDNUNG UND RECHT (zum Verständnis)**

Die Beziehungen der Menschen untereinander und die Beziehungen der Menschen zu ihrer Umwelt wickeln sich nicht regellos ab. Sie sind von zahlreichen, sehr verschiedenen Ordnungssystemen durchsetzt. Eine fundamentale Ebene in der Ordnung spielen die sogenannten Naturgesetze. Nach ihnen haben sich alle Regel- und Ordnungssysteme zu richten. Eine Rechtsvorschrift, die z.B. davon ausginge, dass das Wasser bergauf fließen müsse, wäre absurd. Eine solche Ordnung aus der unbelebten Natur ist jedem bekannt.

Eine solche Ordnung gibt es aber auch für die belebte Natur. Zwar sind Vorgänge im Bereich des Organischen weitgehend der exakten mathematisch-formelhaften Erfassung entzogen, jedoch nehmen sie ebenfalls einen ganz bestimmten Regelverlauf. Jedes Leben hat seinen Anfang, sein Wachsen, sein Altern und seinen Tod. Diese Dinge nehmen eine Art formelhaften Verlauf.

Dies trifft auch für die Entwicklung während des Lebens zu. Der Mensch z.B. unterliegt einem natürlichen Reifeprozess. Auf diesem natürlichen Reifeprozess der Menschen beruhen gesetzliche Regelungen über seine Schuldfähigkeit, seine Strafmündigkeit, seine Geschäftsfähigkeit, seine Ehesfähigkeit, seine Testierfähigkeit usw. Diese Grundlagen nennt man insgesamt die Naturgesetze, welche im Gesetzeswerk Berücksichtigung finden sollen.

#### **Sozialordnung**

Über diese von der Natur aus bestehenden Gesetzmäßigkeiten hinaus setzt der menschliche Geist eigene Ordnungen, zu ihnen gehört auch das Recht. Es ist seinem Wesen nach eine Sozialordnung, weil es die Beziehungen der Menschen zueinander regeln will. Das Recht ist aber nicht die einzige soziale Ordnung. Es sollte daher zunächst gegenüber anderen Regelungen des zwischenmenschlichen Bereiches abgegrenzt werden.

Es gibt eine Fülle von elementaren menschlichen Beziehungen, die sich völlig ungenormt entwickeln, durch keinerlei Zwang gebunden sind, allein auf der Achtung vor der Person des anderen und auf gegenseitigem Vertrauen beruhen. Hierzu gehören z.B. die Beziehungen aus Liebe, Freundschaft oder Kameradschaft. In diesen Bereichen ist dem Menschen der angeborene Zwiespalt zwischen dem eigenen eigennütigen Streben und dem Gemeinschaftssinn weitgehend überbrückt. Diese Ordnung bricht jedoch zusammen, wenn und sobald der persönliche Eigenwille des Partners vorherrschen will.

### **Brauch**

Eine ähnlich ungesicherte und labile Sozialordnung ist der Brauch. Die Missachtung oder Verletzung der im Brauch begründeten Verhaltensregeln hat keine, jedenfalls keine schwerwiegenden Folgen. Es ist z.B. hierzulande Brauch, die Hauptmahlzeit um die Mittagsstunde einzunehmen. Wer sich daran nicht hält und seine tägliche Hauptmahlzeit am frühen Morgen einnehmen möchte, wird dies regelmäßig ohne Nachteile tun können. Der Brauch hat dennoch einen regelhaften Charakter.

### **Sitte**

Demgegenüber ist neben dem Brauch die Sitte oder Konvention wesentlich stärker. Da auch die Maßstäbe, die von der Verkehrssitte aufgestellt werden, einem ständigen Wandel unterworfen sind und heute verhältnismäßig großzügig gehandhabt werden, haben sie in der liberalen, pluralistischen Gesellschaft mindestens mitbestimmende Bedeutung. So ist es z.B. Sitte, dass sich Bekannte gegenseitig grüßen. Wer einen Gruß nicht erwidert, muss damit rechnen, künftig geschnitten zu werden. Die Einhaltung gewisser Umgangsformen und des sog. guten Tons wird von der Gesellschaft erwartet. Wer sich darüber hinwegsetzt, läuft Gefahr, isoliert zu werden.

Wer also gegen die Sitten verstößt, muss mit Reaktionen der Gesellschaft rechnen, die ihn mehr oder weniger nachteilig treffen können. Trotzdem ist es dem Einzelnen noch anheimgestellt, wie er sich verhalten will. Wer sich allein stark genug fühlt, wer so robust ist, dass ihn die Abkehr seiner Umwelt nicht stört, kann und darf jede Sitte außer acht lassen.

### **Moral**

Ganz anders verhält es sich mit der Moral. Auch sie hat ordnende Aufgaben. Sie beruht ebenso wenig wie die Religion, mit der sie nahe verwandt ist, auf objektivem Zwang. Indessen üben die beiden Ordnungssysteme Moral und Religion auf den einzelnen einen großen subjektiven Druck aus, der von der Ausbildung seines Gewissens abhängt und in diesem Maße bindend wirkt. Bei der Betrachtung von Moral und Religion bewegt man sich bereits an der Grenze der Rechtsordnung. Eine strenge Scheidung von Rechts- und Moralordnung ist nämlich nicht möglich. Der Einfluss der Moral auf die Rechtsordnung ist groß. Gleichwohl ist das Recht, das allenfalls vom Durchschnittsgewissen ausgehen kann, viel bescheidener und genügsamer als die Moral. Es gibt sich mit einem moralisch ethischen Minimum zufrieden und knüpft damit an der unteren Grenze dessen an, was moralisch zu fordern ist. Zur Verdeutlichung folgendes Beispiel:

Gem. §§ 194,195 BGB verjähren Ansprüche der Kaufleute in drei Jahren. Meier kauft beim Kaufmann Müller, der in seiner Nähe ein Rundfunkgeschäft betreibt, und mit ihm persönlich befreundet ist, einen Fernsehapparat. Nach Ablauf von drei Jahren stellt der Verkäufer fest, dass der Käufer den Kaufpreis noch nicht bezahlt hat. Er erinnert der Käufer an die ausstehende Forderung. Nach dem Gesetz hätte dieser nun die Möglichkeit, die Einrede der Verjährung zu erheben. Wenn er dies tut, so geht der Verkäufer seines Kaufpreises verlustig. Der Käufer darf trotzdem sein Fernsehgerät behalten.

Trotzdem wird im vorliegenden Fall wohl der Käufer eher den Kaufpreis noch bezahlen, um sich mit dem Verkäufer nicht zu überwerfen. Dieses Beispiel zeigt den charakteristischen Wesenszug und den Anspruch der Rechtsordnung.



## **Zur Rechtsordnung**

Die Rechtsordnung ist ein Teil der Sozialordnung. Sie ist mit anderen Ordnungen der zwischenmenschlichen Beziehungen verknüpft und kann daher bei isolierter Betrachtungsweise nicht voll verstanden werden.

Ein wesentliches Merkmal der Rechtsordnung ist der von ihr ausgehende Zwang. Dieser Zwang aus der Rechtsordnung kann mit staatlicher Macht durchgesetzt werden. Dies unterscheidet die Rechtsordnung von anderen Ordnungen. Um den Rechtszwang ausüben zu können, schafft der Staat Einrichtungen, die über die Einhaltung oder Wiederherstellung des Rechts wachen. Staatsanwaltschaft, Gerichte, Justizvollzugsanstalten und nicht zuletzt der Gerichtsvollzieher übernehmen diese Aufgabe. Jede Rechtsordnung ist und muss durch staatliche Autorität gesichert sein. Trotzdem ist sie keine reine Gewalt- oder Zwangsordnung. Ihre geistigen Quellen sind nämlich einerseits die Idee der Gerechtigkeit, andererseits der Sozialethos, daher die durchschnittliche Moralauffassung der Gemeinschaft im Staat.

Anhand dieser kurzen Einleitung ist zu erkennen, welche Bedeutung das Recht für das menschliche Zusammenleben hat. Das Recht, von dem nachstehend die Rede sein wird, ist konkretes Gesetzesrecht in den hier aufgezeigten, gesellschaftlichen Dimensionen. Aus dem Recht heraus werden z.B. die Aufgaben und die Grenzen für soziale Arbeit abgeleitet, teils werden auch die Grenzen für soziale Arbeit definiert. So bilden z.B. die Regelungen des Kinder- und Jugendhilfegesetzes eine wesentliche gesetzliche Grundlage für das Eingriffsrecht des Staates in der sozialen Arbeit zugunsten von Kindern und Eltern. Immer dann, wenn Brauch, Sitte und Moral allein nicht ausreichen, um Kinder zu schützen und zu fördern, ist das Recht, und zwar das staatliche Recht, gefragt. Die ausführenden Instanzen unterstehen der staatlichen Ordnung. Dazu gehören die Jugendämter, Betreuungsstellen und die Organe der Rechtspflege.

## **Zur Rechtsanwendung**

Die Menschen wenden das Recht in einer Vielzahl von täglichen Fällen an. Bei der Bewertung des Handelns nach seiner (rechtlichen) Richtigkeit und damit auch zur Klärung von Streitfragen ist in erster Linie der Jurist gefragt. Dieser arbeitet in den klassischen juristischen Berufen des Richters, des Staatsanwalts und des Rechtsanwalts als den Organen der staatlichen Rechtspflege. Seine Betätigungsfelder gehen aber noch weit darüber hinaus. So finden wir Juristen in vielen anderen beratenden Berufen, wie z.B. in den steuerberatenden Berufen, aber auch in den staatlichen Verwaltungen, in Unternehmen und Gewerkschaften. Juristen werden in ihrem Studium auf die Anwendung des Rechts vorbereitet. Zur Vorbereitung gehört nicht nur das Erlernen der verschiedenen Rechtsnormen (Gesetze), sondern auch deren Auslegung und Anwendung. Damit soll der Jurist in die Lage versetzt werden, Geschehnisse im Leben (Lebenssachverhalte) rechtlich zu bewerten.

*Beispiel* : Schuldfrage nach einem Verkehrsunfall

Dabei besteht regelmäßig die Notwendigkeit, Lebenssachverhalte aus verschiedener Sicht zu betrachten, so z.B. aus strafrechtlicher Sicht, aus zivilrechtlicher Sicht (Schadensersatz) und öffentlich-rechtlicher Sicht (z.B. Erteilung der Fahrerlaubnis, Gewährung von Sozialhilfe, Erstellen von Steuererklärungen).

Da die Anwendung von Recht von Angehörigen aller Berufe erwartet wird

(z.B. Sozialpädagogen, Steuerberater und Bankmitarbeiter), werden in die Ausbildungen Recht als obligatorisches Studienfach integriert und geprüft. Die Frage, wie weit diese Vermittlung jeweils geht, ergibt sich aus den Anforderungen des angestrebten Berufs.

### **Technik der Rechtsanwendung**

Bei der Bearbeitung wird geprüft, ob der konkret gegebene Sachverhalt eine vom Bearbeiter gewählte Rechtsvorschrift (Anspruchsgrundlage) verwirklicht, d.h., ob alle in der Rechtsvorschrift genannten Voraussetzungen für den Eintritt der Rechtsfolge erfüllt werden. Kommt man zu dem Schluss, dass alle Voraussetzungen der Rechtsvorschrift erfüllt sind, dann wendet man die entsprechende Rechtsfolge an. Diese Arbeitstechnik der Unterordnung eines bestimmten Sachverhalts unter eine Rechtsnorm heißt „Subsumtion“.

Damit ist jedoch die Prüfung noch nicht beendet. Stellt der Bearbeiter fest, dass die Voraussetzungen für die Anwendung des Gesetzes und ihrer Folgen erfüllt sind, dann fragt er als nächstes nach möglichen Gegenrechten (Einwendungen und Einreden), die den eingangs als fällig festgestellten Anspruch wieder wegfallen lassen können.

Beispiel: Ein Käufer verlangt aus § 433 Abs. 1 BGB die Herausgabe des Kaufgegenstandes nach wirksam abgeschlossenem Kaufvertrag. Der Verkäufer verweigert die Herausgabe mit dem Hinweis, dass der Käufer den Kaufpreis noch nicht bezahlt hat (§ 433 Abs. 2 BGB) und er nur zur Zug um Zug zur Leistung (Ware gegen Geld) gem. § 320 Abs. 1 BGB verpflichtet ist.

Bearbeitungsschema :

#### **SACHVERHALT**

Feststellen der Voraussetzungen der gewählten Anspruchsgrundlage

Klärung der verwendeten Begriffe

Subsumtion des gegebenen Sachverhalts unter die einzelnen Voraussetzungen der Anspruchsgrundlage,

Feststellen des Ergebnisses

Feststellung der Voraussetzungen von Gegenrechten

Klärung der darin verwendeten Begriffe

Subsumtion des gegebenen Sachverhalts unter die einzelnen Voraussetzungen

Feststellen des Ergebnisses zur Frage von Gegenrechten

**GESAMTERGEBNIS**

### **Bitte prüfen Sie Ihr Wissen!**

1. Wie erklären Sie den Begriff Sozialordnung?
2. Wie definieren Sie den Begriff Rechtsordnung?

Beschreiben Sie die Technik der Rechtsanwendung (Subsumtion)!

## **4. DIE EINTEILUNG DES RECHTS**

Der Mensch fühlt sich in erster Linie als Einzelwesen. Er ist andererseits aber zugleich auf Gemeinschaften mit anderen Menschen angewiesen. Das Recht muss deshalb in der Lage sein, sowohl die ichbezogene als auch die gemeinnützige Entfaltung des Menschen zu ordnen. Daran knüpft der Gedanke vom privaten Recht und öffentlichen Recht an. Das private Recht ist der Teil der Rechtsordnung, der auf der Grundlage der Gleichberechtigung und Selbstbestimmung die Beziehungen der einzelnen Bürger zueinander regelt. So ist es, wenn jemand einen Kaufvertrag über den Ankauf eines Grundstücks geschlossen hat. Käufer und Verkäufer stehen sich gleichberechtigt gegenüber. Keiner kann von dem anderen den Vertragsabschluss oder bestimmte Konditionen erzwingen. Erklärt z.B. der Verkäufer, er wolle überhaupt nicht verkaufen, so muss sich der Käufer damit abfinden. Erklärt umgekehrt dieser, ihm sei der vom Verkäufer geforderte Preis zu hoch, und lässt der Verkäufer nicht mit sich handeln, so kann er sein Grundstück nicht verkaufen. Der Vertrag, in dem sich zwei gleichgeordnete Partner über den Eintritt bestimmter Rechtsfolgen einigen, ist das wichtigste und regelmäßige Mittel zur Gestaltung privater Rechtsverhältnisse. Verträge gibt es in verschiedener Ausprägung, so als Kauf-, Miet-, Werk-, Leih-, Schenkungs- und Arbeitsvertrag, um nur einige zu nennen.

Vom privaten Recht unterscheidet sich das öffentliche Recht. Das öffentliche Recht ist demgegenüber der Teil der Rechtsordnung, der die Beziehungen des Staates und anderer Träger hoheitlicher Gewalt (Gemeinden, Körperschaften des öffentlichen Rechts und öffentlich-rechtliche Anstalten) untereinander sowie zum einzelnen Bürger oder Mitglied regelt. Diese Rechtsverhältnisse beruhen grundsätzlich nicht auf einer Gleichordnung von Partnern, sondern auf der Überordnung des Hoheitsträgers und der Unterordnung des Einzelnen. Dieses Verhältnis der Über- und Unterordnung ist allerdings im Rechtsstaat genau geregelt, und dank eines lückenlosen Rechtsschutzes durch die Gerichte ist der Einzelne gegen jede Willkür des Staates und seiner Einrichtungen abgesichert. Im Beispielfalle will jemand sein Grundstück mit einem Wohnhaus bebauen. Dazu braucht er kraft gesetzlicher Vorschrift eine staatliche Genehmigung. Diese wird von der zuständigen Verwaltungsbehörde (z.B. Landratsamt) erteilt oder versagt. Der Hoheitsträger kann hier einseitig, aber mit verbindlicher Wirkung, die Rechte eines Bürgers beschränken. Dies geschieht jedoch nicht willkürlich, daher aus unsachlichen Erwägungen, sondern auf der Grundlage und im Rahmen eines Gesetzes. Diese Gesetze nennt man auch sog. Eingriffsgesetze. Nur aufgrund solcher Gesetze ist ein Eingriff in die private Sphäre durch den Staat möglich.

Mit Hilfe dieses Kennzeichens, nämlich der Über- und Unterordnung, lassen sich die einzelnen Rechtsgebiete oder die einzelnen Gesetze entweder dem Privatrecht oder dem öffentlichen Recht zuordnen.

Auf die weiteren Schwierigkeiten bei der Einordnung soll hier nicht eingegangen werden, da dies den Rahmen überschreiten würde.

Die gerichtlichen Zuständigkeiten zur Regelung eines Streitverhältnisses schließen sich unmittelbar an. Wäre es im Ausgangsfalle zwischen dem Käufer und dem Verkäufer des Grundstücks zu einem Streit gekommen, so hätte ein ordentliches Zivilgericht, das Amts- oder Landgericht, angerufen werden müssen.

Wollte der Käufer eine belastende Entscheidung der Baubehörde, mit der die Baugenehmigung versagt worden ist, angreifen, so müsste er sich an das Verwaltungsgericht wenden.

So gibt es zur Durchsetzung der jeweiligen Interessen verschiedene

**Gerichte und Gerichtsordnungen (Verfahrensordnungen)**

Amtsgericht in Zivilsachen	Zivilprozessordnung (ZPO)
Amtsgericht in Strafsachen	Strafprozessordnung (StPO)
Landgericht in Zivilsachen	
Landgericht in Strafsachen	
Oberlandesgericht in Zivilsachen	
Oberlandesgericht in Strafsachen	
Bundesgerichtshof in Zivilsachen - Karlsruhe -	
Bundesgerichtshof in Strafsachen - Karlsruhe -	
Verwaltungsgerichte	Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO)
Oberverwaltungsgerichte	
Bundesverwaltungsgericht - Berlin -	
Sozialgerichte	Sozialgerichtsgesetz (SGG)
Landessozialgericht	
Bundessozialgericht – Kassel -	
Arbeitsgerichte	Arbeitsgerichtsgesetz (ArbGG)
Landesarbeitsgerichte	
Bundesarbeitsgericht - Erfurt -	
Finanzgerichte	Finanzgerichtsordnung (FGO)
Bundesfinanzhof - München -	

Die Zuständigkeiten der Gerichte knüpfen auch daran an, ob es sich um **öffentlich-rechtliche** oder **zivilrechtliche Streitfälle** handelt. Geregelt sind die Zuständigkeiten in den jeweiligen Prozessordnungen.

Wer also wegen eines bestimmten Streitfalles das Gericht anrufen, daher eine Klage erheben möchte, muss sich zunächst darüber Gewissheit verschaffen, welches Gericht für die Behandlung des Prozesses zuständig ist. In Zweifelsfragen geben die Gerichte selbst über ihre Zuständigkeit Auskunft, auch telefonisch und bei persönlicher Vorsprache.

**Bitte prüfen Sie Ihr Wissen!**

1. Grenzen Sie das zivile vom öffentlichen Recht ab!
2. Welche Gerichte sind für öffentlich-rechtliche Streitigkeiten zuständig?
3. Welche Gerichte befassen sich überwiegend mit privatrechtlichen Streitigkeiten?

## 5. BGB – Was verstehen wir darunter?

### a) Grundsätzliches

Im Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB) ist ein großer Teil des Privatrechts zusammengefasst. Es umfasst die für alle Bürger geltenden, privatrechtlichen Regeln, soweit nicht besondere privatrechtliche Regeln für bestimmte Berufsgruppen oder Regelungsbereiche bestehen (z.B. HGB, AktG, GmbHG, GenG, AbzG, WEG, ArbGG, FamFG usw.).

Als ein solches besonderes Rechtsgebiet gilt z.B. das Arbeitsrecht, welches als Recht der unselbständigen Arbeitnehmer und der Arbeitgeber über den Bereich des BGB hinaus gestaltet ist. Das BGB umfasst das Kerngebiet des privaten Rechts und damit auch des Arbeitsrechts. Seine allgemeinen Grundsätze, vor allem die in den ersten drei Büchern enthaltenen Regeln gelten auch für das Arbeitsrecht und die anderen privatrechtlichen Sondermaterien, soweit für diese keine Spezialnormen zur Ergänzung vorhanden sind und die somit Abweichendes regeln.

### b) Die Bücher des BGB

Das BGB ist in fünf Bücher gegliedert. Sie unterscheiden Schuld-, Sachen-, Familien- und Erbrecht. An den Anfang im Buch eins haben die Verfasser den Allgemeinen Teil gesetzt und sind dabei einer üblichen Systematik gefolgt. Der Allgemeine Teil (AT) enthält für alle folgenden Bücher und die zivilrechtlichen, besonderen Regelungsbereiche gemeinsame Regeln. Das BGB hat daher folgende Gliederung:

Erstes Buch:	Allgemeiner Teil	- §§ 1-241
Zweites Buch:	Schuldrecht	- §§ 242-853
Drittes Buch:	Sachenrecht	- §§ 854-1296
Viertes Buch:	Familienrecht	- §§ 1297-1921
Fünftes Buch:	Erbrecht	- §§ 1922-2385

Das BGB hat 2.385 Paragraphen (§§) die jeweils aus mehreren Absätzen und Sätzen bestehen können. Jede dieser Unterteilungen hat einen eigenständigen Regelungscharakter. Insgesamt ergibt sich daraus eine Vielzahl von Regelungen für mögliche Einzelfälle.

Im Allgemeinen Teil (1. Buch) werden die Personen innerhalb der Rechtsordnung dargestellt, und außerdem werden die allgemeinen Regeln für jeden Bereich des bürgerlichen Rechts zusammengefasst. Im Schuldrecht (2. Buch) werden die Rechtsbeziehungen für Teilhaber am Wirtschaftsleben dargestellt. Im Sachenrecht (3. Buch) geht es um Fragen des Eigentums-erwerbs und Eigentumsverlustes, um mobiles und immobiles Eigentum und dessen Schutz. Im 4. Buch wendet sich das BGB der Stellung des Menschen innerhalb der Familie zu, während es im 5. Buch um das Schicksal des Vermögens der Menschen nach dem Tode geht.

In dieser Vorlesung werden insbesondere die Regeln des Allgemeinen Teils und einige gesonderte Regelungen des Schuldrechts behandelt.

**Bitte prüfen Sie Ihr Wissen!**

1. Welche Bücher enthält das BGB?
2. Seit wann gilt das BGB und welche wesentlichen Änderungen hat es darin gegeben?
3. Welche weiteren Gesetze des Zivilrechts kennen Sie?  
Beschreiben Sie jeweils den Regelungsbereich!

## 6. ALLGEMEINER TEIL DES BGB

### 6.1. Die Rechtsfähigkeit natürlicher Personen

Die Rechtsfähigkeit des Menschen beginnt mit der Vollendung der Geburt (§ 1 BGB – alle §§ ohne Gesetzbezeichnung sind §§ des BGB). Unter Vollendung versteht man den vollständigen Austritt der Leibesfrucht aus dem Mutterleib. Zum Erreichen der Rechtsfähigkeit muss das Kind vitale Reaktionen zeigen. Wird dies festgestellt, beginnt die Rechtsfähigkeit. Auf die weitere Lebensfähigkeit kommt es dabei nicht an, ebenso wenig wie auf Geschlecht, Hautfarbe oder Beeinträchtigungen.

Die Rechtsfähigkeit bedeutet gleichzeitig, dass nunmehr Rechte und Pflichten in der Rechtsordnung zugunsten und zu Lasten bestehen. So hat jeder Mensch, unabhängig davon, wie alt er ist oder ob er selbst handlungsfähig ist, Rechte und Pflichten, soweit ihm das Gesetz solche Rechte und Pflichten zuordnet (z.B. Steuerrecht).

Da die Leibesfrucht nach dieser Regelung des § 1 BGB noch nicht rechtsfähig ist, könnte ein gezeugtes, aber noch nicht geborenes Kind nicht erben, falls der Erblasser vor der Geburt stürbe. Hier gilt eine besondere Vorschrift, die als Durchbrechung dieses Grundsatzes anzusehen ist. Nach § 1923 Abs. 2 BGB wird Erbe, wer zur Zeit des Erbfalles gezeugt war und später lebend geboren wird. Somit wird der noch nicht geborene Mensch nach seiner Lebendgeburt Erbe. Er kann auch Nacherbe und Vermächtnisnehmer sein.

Auch durch einen Vertrag zugunsten Dritter (§ 328 BGB) kann der noch nicht geborene Mensch begünstigt werden.

Schließlich ist auch ein vorgeburtlicher Schutz durch einen Schadensersatzanspruch gegeben.

Die Rechtsfähigkeit endet mit dem Tode. Dieser muss festgestellt werden. Andere Fälle der Beendigung gibt es, im Gegensatz zu früheren Zeiten, als es noch den sog. "Klostertod" gab, bei dem die Rechtsfähigkeit mit dem Eintritt in ein Kloster endete, nicht mehr.

Bis hierher wurde, wie bereits aus den Erklärungen ersichtlich ist, etwas über natürliche Personen ausgesagt. Für die juristischen Personen sind andere Regelungen notwendig und vorhanden.

### 6.2. Juristische Personen

Wie schon erwähnt, gibt es neben der natürlichen Person auch juristische Personen, und zwar sowohl im öffentlichen Recht wie auch im Privatrecht. Es wird in diesem Skript nur auf die juristischen Personen des Privatrechts eingegangen. Es handelt sich dabei um Zusammenfassungen von Personen oder Vermögensmassen, die jeweils mit eigener Rechtspersönlichkeit ausgestattet sind. Die Folge davon ist, dass z.B. nicht die Mitglieder im Einzelnen insoweit am Rechtsleben teilnehmen, sondern die juristische Person tut dies selbst, denn sie ist Rechtspersönlichkeit, also Träger von Rechten und Pflichten. Dabei wird grundsätzlich das gesamte Privatrecht umfasst (z.B. auch das Namensrecht) außer den Bereichen, die eine menschliche Individualität voraussetzen.

So kann z.B. die Anwendung des Ehegesetzes naturgemäß auf einen eingetragenen Verein nicht in Frage kommen.

Das BGB regelt im Bereich der juristischen Personen des Privatrechts nur den Verein (§§ 21–78) und die rechtlich selbständigen Stiftungen (§§ 80–88). Der Verein ist ein Modell für andere juristische Personen des Privatrechts.

Für die Gesellschaften regeln die nachfolgenden Gesetze die Entstehung, das Ende und die Umstände des Rechtsbestands.



AG	- Aktiengesetz
GmbH	- GmbH-Gesetz
Genossenschaft	- Genossenschaftsgesetz.

Soweit in den einschlägigen Gesetzen dieser Gesellschaften eine Regelung fehlt, ist auf die für den Verein geltenden Regelungen der §§ 21 ff BGB zurückzugreifen.

Auf den eingetragenen Verein komme ich später noch zurück. An dieser Stelle sollten lediglich vorerst die Begrifflichkeiten und die Rechtsgrundlagen der natürlichen und juristischen Personen vorgetragen werden.

Ich wende mich nunmehr wieder der natürlichen Person zu.

### **Bitte prüfen Sie Ihr Wissen!**

1. Beschreiben Sie den Unterschied zwischen natürlichen und juristischen Personen!
2. Wann beginnt die Rechtsfähigkeit des Menschen und wie unterscheidet sich diese von der Geschäftsfähigkeit?
3. Beschreiben Sie die beschränkte Geschäftsfähigkeit!
4. Bitte erklären Sie Ausnahmen vom Einwilligungsvorbehalt bei Rechtsgeschäften und bilden Sie dafür Beispiele!

## **6.3 Geschäftsfähigkeit**

Nach § 1 BGB ist die natürliche Person rechtsfähig. Diese Rechtsfähigkeit besagt nicht, dass die entsprechende Person im Rechtsverkehr auch persönlich verantwortlich handeln kann. Ein Kleinkind ist zwar rechtsfähig, kann jedoch diese Rechte selbst nicht wahrnehmen. Um rechtswirksam handeln zu können, bedarf es einer gewissen geistigen und körperlichen Entwicklung, die auch als Handlungsfähigkeit bezeichnet wird.

Diese Fähigkeit, eigenverantwortlich durch die Abgabe von Willenserklärungen und durch Handlungen Rechtswirkungen zu entfalten, also Rechte und Pflichten begründen, ändern oder aufheben zu können, wird in den verschiedenen Altersentwicklungsstufen durch die abgestufte Geschäftsfähigkeit erfasst.

### **6.3.1. Stufen der Geschäftsfähigkeit**

Entsprechend dem Alter des Menschen und der damit verbundenen geistigen und körperlichen Entwicklung ist die Geschäftsfähigkeit abgestuft. Geschäftsunfähig sind Kinder unter sieben Jahren (§ 104 Nr. 1 BGB). Ein sechsjähriges Kind kann erklären, was es will, es kann weder sich noch einen anderen verpflichten oder berechtigen. Ihnen gleichgestellt sind diejenigen, die sich in einem die freie Willensbildung ausschließenden Zustand krankhafter Störung der Geistestätigkeit befinden, sofern nicht der Zustand seiner Natur nach ein vorübergehender ist (§ 104 Nr. 2 BGB). Zur Erfüllung des Tatbestandes der Störung muss es sich um eine

dauernde Störung handeln, was andererseits aber nicht ausschließt, dass Erklärungen, die in sogenannten lichten Zwischenmomenten abgegeben werden, wirksam sein können.

Gem. § 105 a BGB können jedoch Geschäfte des täglichen Lebens, die mit geringen Mitteln bewirkt werden, auch von geschäftsunfähigen Volljährigen geschlossen werden. Sobald die Leistung und Gegenleistung bewirkt sind, ist das Geschäft wirksam geschlossen. Dies ist für die Behindertenarbeit wichtig, da dadurch diese Regelung die an sich geschäftsunfähigen Menschen aktiver am allgemeinen Leben teilnehmen können.

Sie können somit Nahrungsmittel, Genussmittel, kosmetische Artikel kaufen und Fahrten mit öffentlichen Verkehrsmitteln selbst bezahlen. Diese Verträge sind rechtswirksam.

Diese Geschäfte dürfen aber keine erheblichen Gefahren für den Personenkreis zur Folge haben (z. B. Alkohol für einen Alkoholkranken). Die Wirksamkeit ist dann nach Satz 2 (§ 105 a BGB) ausgeschlossen.

Vom vollendeten siebenten Lebensjahr ab tritt die beschränkte Geschäftsfähigkeit ein (§ 106 BGB). Sie dauert bis zum vollendeten 18. Lebensjahr. In diesem Stadium wird dem Einzelnen eine gewisse Selbständigkeit bei der Gestaltung seiner Rechtsverhältnisse gewährt. Der Minderjährige bedarf in diesem Alter zu einer Willenserklärung, durch die er nicht lediglich einen rechtlichen Vorteil erlangt, der Einwilligung seines gesetzlichen Vertreters (§ 107 BGB).

Dies bedeutet in der Praxis, dass bei allen rechtlich erheblichen Willenserklärungen, außer Schenkungen (erste Ausnahme vom Grundsatz des § 107 BGB), grundsätzlich die Einwilligung des gesetzlichen Vertreters erforderlich ist. Zu dieser Frage gibt es derzeit eine umfangreiche Diskussion (Schmitt, 2005. Der Begriff der lediglich rechtlich vorteilhaften Willenserklärung ist in der Diskussion (BGH vom 25.11.04 NJW, 2005, 415). Es soll eine Gesamtbetrachtung des Sachverhalts weiterhelfen, die dazu führen kann, dass Schenkungen trotz bestehender mit dem Schenkgegenstand verbundenen Belastungen vom Minderjährigen allein angenommen werden können, ohne dass es dazu der Zustimmung des gesetzlichen Vertreters oder nach § 1906 BGB für das Rechtsgeschäft der Zustimmung eines Ergänzungspflegers bedarf. Der Entscheidung lag ein Fall zugrunde, in dem eine Mutter ihren beschränkt geschäftsfähigen Kindern das Eigentum an einem Grundstück übertragen wollte. Sie selbst wollte sie dabei nach einem sogenannten Überlassungsvertrag den lebenslangen, unentgeltlichen Nießbrauch an dem Grundstück einräumen. Der BGH hat dies akzeptiert und die Belastung aus dem „Gesamtbetrachtungsprinzip“ als nicht im Sinne des § 107 BGB angesehen.

Weitere Ausnahmen enthalten die §§ 110, 112 u. 113 BGB (somit insgesamt vier). Vorher erst zum Grundsatz.

Die Volljährigkeit und damit die unbeschränkte Geschäftsfähigkeit wird erst mit Vollendung des 18. Lebensjahres erreicht, § 2 BGB.

Zurück zu der Zeit und den dazugehörigen Regelungen zwischen Geschäftsunfähigkeit und Volljährigkeit, die Zeit, in die eine wachsende Reife und eine damit verbundene steigende Selbständigkeit die Entwicklung und Verantwortlichkeit des Menschen bestimmt. Bis zum 7. Lebensjahr gilt die Geschäftsunfähigkeit, § 104 BGB.

Vom 7. bis 18. Lebensjahr ist das Kind (Jugendlicher) beschränkt geschäftsfähig, § 107 BGB. Grundsätzlich benötigt der Minderjährige in dieser Zeit zu den Willenserklärungen die Einwilligung des gesetzlichen Vertreters (§ 107 BGB).

Schließt der Minderjährige einen Vertrag ohne die erforderliche Einwilligung, so ist der Vertrag schwebend unwirksam. Die Wirksamkeit des Vertrags hängt von der Genehmigung des gesetzlichen Vertreters ab (§ 108 I BGB). Wird er nicht genehmigt, so ist er rückwirkend

(ex tunc) unwirksam. Erfolgt die Erklärung nicht, so kann der Vertragspartner (anderer Teil i.S.d. § 108 II) den Vertreter zur Genehmigung auffordern, um die Rechtssicherheit über das Schicksal des Vertrags zu haben. Der Vertreter hat sich dann ihm gegenüber zu erklären (§ 108 II Satz 1 BGB).

Eine Erklärung ist innerhalb von zwei Wochen nach Empfang der Aufforderung zur Erklärung abzugeben. Unterbleibt sie, gilt sie als verweigert, mit der Wirkung der Ablehnung und der Unwirksamkeit des Vertrags (§ 108 II Satz 2 BGB). Aus dieser scheinbar komplizierten Regelung ist bereits erkennbar, wie differenziert die Anwendung von Recht ist. Diese Regelung des § 108 BGB betrifft das Genehmigungsrecht des sorgeberechtigten Vertreters. Das Gesetz räumt jedoch auch dem anderen Teil, daher dem Vertragspartner, Widerrufsrechte ein, wenn dieser gutgläubig von einer Volljährigkeit ausgegangen ist oder wenn der Minderjährige der Wahrheit zuwider eine Einwilligung des gesetzlichen Vertreters behauptet hat, und der Vertragspartner auch davon überzeugt war (§ 109 Abs.1 und 2 BGB). Einen weitergehenden Schutz hat der andere Teil nicht. Er muss sich an dem Vertragsabschluß unter Umständen trotz Vertragsreue später festhalten lassen, wenn die Regelung aus § 109 BGB seinen Rücktritt vom Vertrag nicht ermöglicht.

Auch hier wird die differenzierte Regelungsdichte in einer Vorschrift deutlich, die dem Wesen, der Festhaltung und der Anwendung der Rechtsordnung zugrunde liegt. Enthalten die §§ 106, 107 BGB die grundsätzlichen Regelungen, so sind die Ausnahmen in den §§ 107, 110, 112 u. 113 BGB zusammengefasst.

### **§ 110 Taschengeldregel**

Ein von dem beschränkt geschäftsfähigen Minderjährigen ohne Zustimmung des gesetzlichen Vertreters geschlossener Vertrag gilt als von Anfang an wirksam, wenn der Minderjährige die vertragsgemäße Leistung mit Mitteln bewirkt, die ihm zu diesem Zweck oder zur freien Verfügung von dem Vertreter oder mit dessen Zustimmung von einem Dritten überlassen worden sind.

Die Überlassung der Mittel kann stillschweigend erfolgen, z.B. durch Belassen des Arbeitsverdienstes (BGHZ, NJW 1977, 622f). Mit diesem Taschengeld kann der Minderjährige eigenständige Rechtsgeschäfte wirksam tätigen. Die Wirksamkeit tritt nach der vollständigen (einmaligen) Zahlung des Kaufpreises ein. Ratengeschäfte sind ausgeschlossen. Eine Teilerfüllung ist nur dann möglich, wenn der Kaufgegenstand sinnvoll teilbar ist.

Beispiel: Der Minderjährige kauft zwei Bücher, zahlt aber nur eins. Das zweite will er im nächsten Monat zahlen. Wirksam ist der Kaufvertrag über das bezahlte Buch.

Die Rechtsprechung stellt eine Einschränkung in diese Taschengeldfreiheit ein.

Die Mittel werden in der Regel nicht einschränkungslos, sondern nur ohne direkte Zweckbestimmung (RGZ 74, 235) überlassen. Für die Praxis bedeutet dies, dass grobe Unfuggeschäfte oder Geschäfte, die dem angestrebten Erziehungszweck grob widersprechen oder gegen ein Gesetz verstoßen, nicht damit gemeint sind. Diese Feinheit in der Unterscheidung ist für die Praxis schwer nachvollziehbar und im Grunde praxisfremd. Man versteht die Regel erst dann, wenn man vom Schutzzweck der Norm für die Minderjährigen ausgeht und den Maßstab so ansetzt, dass bei Abwägung vernünftiger Gründe für die eine oder andere Seite ein schützenswertes Interesse für die Minderjährigen so überwiegt, dass die geschäftlichen Interessen des Vertragspartners davor zurückzutreten haben. In diesem Fall

wäre das Geschäft nicht wirksam, sondern schwebend unwirksam und damit zustimmungsbedürftig.

## **§ 112 Selbständiger Betrieb eines Erwerbsgeschäfts**

Hierzu kann der Minderjährige durch das Vormundschaftsgericht ermächtigt werden. Für den Fall dieser Genehmigung kann der Minderjährige im Rahmen einer erweiterten beschränkten Geschäftsfähigkeit alle Geschäfte vornehmen, die zum Betrieb des Geschäfts erforderlich sind. Ausgenommen sind lediglich Rechtsgeschäfte, zu denen auch ein gesetzlicher Vertreter die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts benötigt hätte, z.B. eine Kreditaufnahme, die Eingehung von Wechselverbindlichkeiten und die Erteilung von Prokura (siehe auch §§ 1643 Abs.1 und 1821, 1822 BGB).

Seit der Herabsetzung des Volljährigkeitsalters (vor etwa 40 Jahren) auf 18 Jahre ist diese Regelung nicht mehr von großer Bedeutung, da eine Genehmigung unterhalb des 18. Lebensjahres außerordentlich selten erteilt wird.

## **§ 113 Abschluss von Arbeits- und Dienstleistungsverträgen**

Von größerer Bedeutung ist diese Regelung. Die Ermächtigung zur Arbeitsaufnahme wird vom gesetzlichen Vertreter erteilt, sie kann auch durch schlüssiges Verhalten erteilt werden. Allerdings ist resignierendes Dulden nicht ausreichend (§ BAG AP Nr. 6).

Es tritt damit eine Teilgeschäftsfähigkeit ein, deren Umfang durch den Umfang der Genehmigung bestimmt wird. So werden z.B. bei entsprechender Ermächtigung die Vertragsbedingungen einschließlich dem Beginn und dem Ende eines Arbeitsverhältnisses von Minderjährigen selbständig ausgehandelt. Der Minderjährige ist zur Annahme des Lohnes berechtigt, zur Einrichtung eines Lohnkontos und zur Barabhebung, nicht jedoch zur Veranlassung von Überweisungen oder weiteren Bankgeschäften. Die Ausgabebefugnis des Geldes unterliegt nämlich der Regelung des

§ 110 BGB. Hier bedarf der Minderjährige gegebenenfalls für eine freie Verfügung der Überlassung durch den Personensorgeberechtigten.

Der gesetzliche Vertreter kann die gegebene Genehmigung jederzeit einschränken oder zurücknehmen (§ 113 II BGB). Die einmal erteilte Genehmigung gilt gegebenenfalls auch über das einmalige Arbeitsverhältnis hinaus zur Eingehung von Vertragsverhältnissen derselben Art (§ 113 Abs.4 BGB).

## **6.4 Die Lehre vom Rechtsgeschäft**

### **6.4.1 Begriff des Rechtsgeschäfts**

Der Rechtsakt, der eine gewollte Rechtsfolge hervorbringt, wird „Rechtsgeschäft“ genannt. Das Rechtsgeschäft besteht aus einer oder aus mehreren Willenserklärungen, wobei die Begriffe Rechtsgeschäft und Willenserklärung häufig gleichbedeutend verwandt werden.

Dies kann zu Fehldeutungen führen. Deshalb sollte die Willenserklärung als Akt zur Herbeiführung eines rechtlichen Erfolges (Rechtsgeschäft) verstanden werden. Der Begriff des Rechtsgeschäfts ist also weiter als der Begriff Willenserklärung.

Mit dieser abstrakten Beschreibung umschreibt und definiert man die gesamte Möglichkeit, als Person autonom, in freier Selbstbestimmung, die Privatrechte zu begründen, zu ändern

oder aufzuheben, und zwar durch Willenserklärungen und durch die damit entstehenden Rechtsgeschäfte (Grundsatz der Privatautonomie). Bestandteile der Willenserklärung sind

- der Handlungswille (fehlt bei Erpressung, Hypnose),
- der Erklärungswille (Winken nach Bekannten ist nicht Handzeichen bei einer Auktion),
- der Geschäftswille (fehlt bei privaten Empfehlungen),
- sowie aus objektiver Sicht der Rechtsbindungswille.

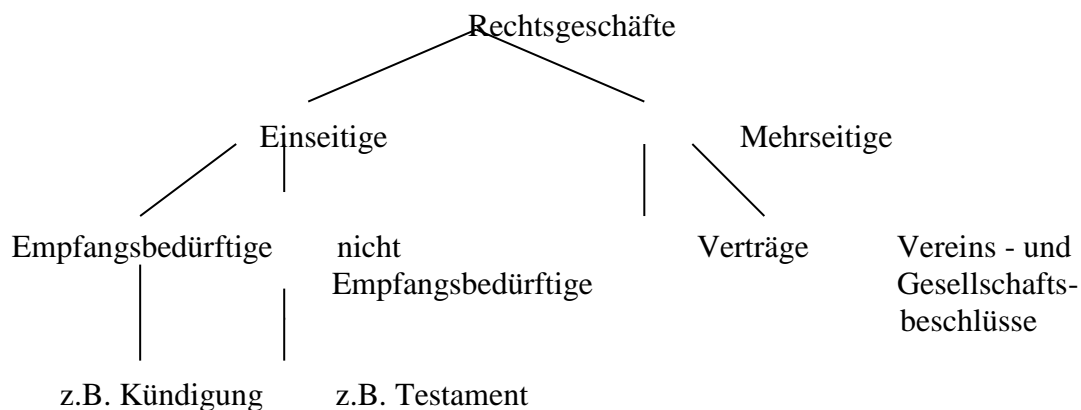
#### 6.4.2 Einseitige und zweiseitige Rechtsgeschäfte

Man unterscheidet einseitige und zweiseitige Rechtsgeschäfte. Die Unterscheidung setzt bei dem Ergebnis an. Einseitige Rechtsgeschäfte bringen durch eine einseitige Willenserklärung den gewünschten rechtlichen Erfolg; so bei der Kündigung, dem Testament und der Vaterschaftsanerkennung. Hier genügt die Erklärung einer Partei.

Zweiseitige Rechtsgeschäfte bringen erst durch mindestens zwei Willenserklärungen den gewünschten Erfolg, z.B. beim Vertrag durch Angebot und Annahme (§ 151 BGB).

In der Regel entfalten die Willenserklärungen ihre rechtliche Wirkung mit dem Zugang an denjenigen, den die Willenserklärung angeht (§ 130 BGB). Dies gilt für einseitig empfangsbedürftige Willenserklärungen (z.B. Kündigung) wie auch bei zweiseitig oder mehrseitig notwendigen Willenserklärungen zur Herbeiführung eines Rechtsgeschäfts (z.B. Vertrag).

Eine Ausnahme davon ist das Testament (§ 2064 BGB). Die Rechtswirkung des Testaments tritt mit dem Erbfall ein, sie hängt nicht von der Kenntnis des Erben ab. Dieser hat lediglich die Möglichkeit, nach Kenntnis die Erbschaft innerhalb der gesetzlichen Sechs-Wochenfrist das Erbe auszuschlagen (§§ 1942, 1943, 1944 BGB).



#### 6.4.3 Abgabe von Willenserklärungen

Im Regelfall ist somit bei den Willenserklärungen eine Empfangsbedürftigkeit anzunehmen. Die entsprechenden Erklärungen sind grundsätzlich demjenigen gegenüber abzugeben, bei dem der rechtliche Erfolg eintreten soll.

Sagt A zu B, er wolle C ein Angebot auf Kauf eines Buches machen, so ist das Angebot nicht wirksam abgegeben, da C, nicht B, der richtige Adressat dafür wäre.

Wie das Wort Willenserklärung sagt, genügt auch nicht der Wille allein, sondern er muss nach außen manifestiert werden.

Wer sich ein Buch kaufen möchte, schafft noch keinen Kaufvertrag. Der Buchhändler ist kein Gedankenleser; man muss seinen Willen äußern, und ihn ihm gegenüber erklären.

Umgekehrt ist es unbeachtlich, dass ich das, was ich sage, gar nicht meine (§ 116 BGB). Ich bin vielmehr an das gebunden, was ich gesagt habe.

*Beispiel:* A kauft in Gegenwart seiner Freundin B einen Expander.

Kurz danach ruft er an und erklärt, er habe das nur auf Drängen seiner Freundin getan, die dauernd seinen Körperbau kritisiere. Er denke aber nicht daran, den Expander zu benutzen. Er wolle ihn zurückgeben und sein Geld zurück haben. Der Verkäufer kann sich hier auf den Kaufvertrag berufen, dieser bleibt rechtswirksam.

Seinen rechtsgeschäftlichen Willen kann man auf verschiedene Arten äußern. so z.B.

ausdrücklich durch Sprechen, Schreiben oder Zeichen,

durch schlüssiges Verhalten, daher durch Handlungen, die auf das Vorhandensein eines bestimmten Willens schließen lassen,

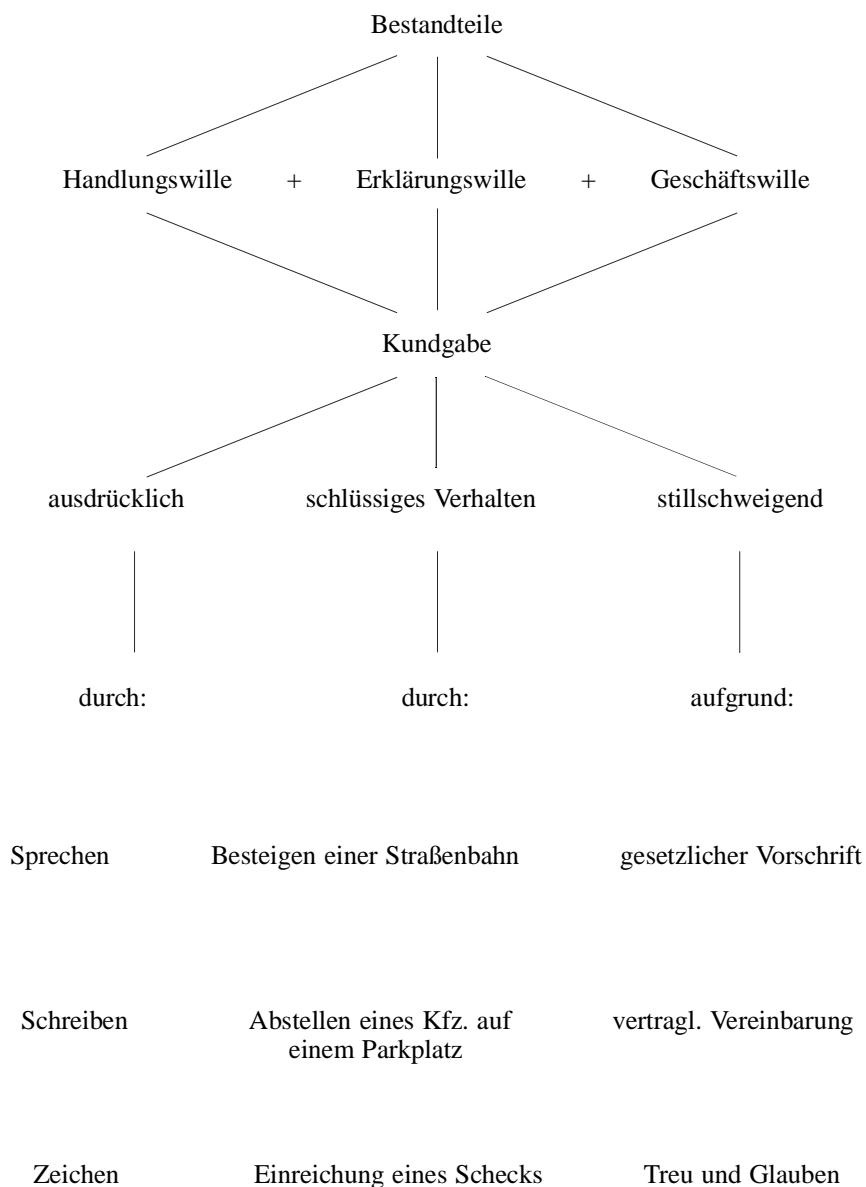
- Besteigen der Straßenbahn = Angebot auf Abschluss eines Beförderungsvertrags,

und stillschweigend nur dann, wenn dem Schweigen ein Wille beigemessen werden kann. Grundsätzlich ist Schweigen keine Willenserklärung.

Ausnahmen:

- wenn der Schweigende zur Kundgabe abweichenden Willens verpflichtet wäre z.B. bei Schweigen nach Aufforderung gem. § 108 II Satz 2 BGB,
- Schweigen des Kaufmanns als Zustimmung § 362 I HGB,
- Schweigen bei vertraglicher Vereinbarung ( z.B. Banken in Bezug auf die Geschäftsabschlussgenehmigung, Nr. 7 II Satz 2 der AGB-Banken),
- die Verpflichtung des Schweigenden mit Rücksicht auf Treu und Glauben, §§ 157, 242 BGB eine abweichende Willenserklärung zu erklären. Dies ist selten und wird beim Schweigen auf ein Bestätigungsschreiben eines Kaufmanns angenommen, wenn der Geschäftssus bislang bei Schweigen von Zustimmung ausging.

## Willenserklärung



### 6.4.4. Form der Abgabe von Willenserklärungen

Die Abgabe von Willenserklärungen bedarf grundsätzlich keiner besonderen Form. Damit wird der Rechtsverkehr erleichtert, den Gegebenheiten eines modernen Güteraustausches wird Rechnung getragen.

Soweit Gesetze den Grundsatz einschränken, geschieht dies, um die Erklärenden vor übereilten Bindungen zu schützen (§ 126 I u. II BGB).

Vorgeschrieben ist die Unterzeichnung durch eigenhändige Namensunterschrift Parteien auf einer Urkunde (§ 126 I u. II BGB).

Die Vorschriften gelten auch für die vereinbarte (gewillkürte) Schriftform (§ 127 BGB).

Bei gesetzlich vorgeschriebener notarieller Beurkundung (z.B. § 311 b Abs.1 BGB) genügt grundsätzlich die getrennte Beurkundung der Willenserklärungen (§ 128 BGB).

Ein Rechtsgeschäft ist nichtig, wenn es nicht der gesetzlichen Form entsprechend abgeschlossen wurde (§ 125 BGB). Formnichtige Verträge wie Grundstückskaufverträge, Schenkungsversprechen oder Bürgschaftserklärungen (Schriftform) werden jedoch durch die Erfüllung des Rechtsgeschäfts (§§ 311 b Abs.1 Satz 2 BGB, 518 II, 766 Satz 2 BGB) geheilt.

Die Schriftform ist vorgeschrieben bei

- a) länger als einjährigen Miet- oder Pachtverträgen über Wohnraum und Grundstücke (§§ 550, 585 a BGB),
- b) Kündigung von Miet- und Pachtverhältnissen ( §§ 568,594 f BGB ),
- c) Bürgschaftserklärungen (§ 766 BGB Satz 1)
- d) Schuldversprechen, Schuldanerkennnissen (§§ 780, 781 BGB) und
- e) Testamenten (eigenhändig), § 2247 BGB Abs. 1.

Die notarielle Beurkundung ist vorgeschrieben z.B. bei

- a) der Verpflichtung zur Veräußerung oder zum Erwerb eines Grundstücks (§ 311 b Abs.1 BGB) ,
- b) dem Schenkungsversprechen (§ 518 BGB),
- c) der Verfügung über den Erbteil (§ 2033 BGB),
- d) dem öffentlichen Testament (§ 2232 BGB),
- e) dem Erbverzichtsvertrag (§ 2348 BGB),
- f) der Abtretung und Verpfändung von GmbH-Anteilen (§ 15 III GmbHG).
- g) Ausschlagung der Erbschaft

In bestimmten Fällen ist über die Form hinaus auch die gleichzeitige (nicht immer persönliche) Anwesenheit der Vertragsparteien gesetzlich vorgeschrieben, z.B. für

- die Auflassung von Grundstücken (§ 925 Abs. 1 BGB),
- den Ehevertrag (§ 1410 BGB), nur persönlich,
- den Erbvertrag (§ 2276 I BGB), der Erblasser kann den Vertrag nur persönlich schließen (§ 2274 BGB).



Die notarielle Beurkundung kann nur durch die Protokollierung in einem wirksamen Prozessvergleich vor einem erkennenden Gericht ersetzt werden (§ 127a BGB).

#### **6.4.5 Zugang einer Willenserklärung**

Abgegeben ist die Willenserklärung mit der Entäußerung, unter Anwesenden also, sobald man gesprochen, geschrieben oder Zeichen gegeben hat, unter Abwesenden mit dem Zugang der Erklärung. Auch der versehentlich abgesandte Brief bleibt ein wirksames Angebot, wenn man nichts unternimmt, um seine Ankunft zu verhindern (§ 130 Abs. 1 BGB).

A schickt seinen Sohn zum Briefkasten, wobei dieser versehentlich auch einen von A beiseite gelegten Brief aufgibt. Erfährt A alsbald davon, muß er den Empfänger bis zum Empfang einen möglichen Widerruf mitgeteilt haben (§ 130 Abs.1 BGB).

Trotz des zwischenzeitlichen Todes des Erklärenden bleibt das Angebot wirksam (§ 130 II BGB). Es kann vom Adressaten angenommen werden.

Wirksam wird die Willenserklärung also mit dem Zugang (§ 130 I 1 BGB). "Zugehen" bedeutet unter Anwesenden die Wahrnehmung der Erklärung durch Hören, Sehen oder notfalls durch Fühlen. Unter Abwesenden bedeutet "Zugang" den Zeitpunkt, in welchem die Erklärung so in den Machtbereich des Empfängers gelangt, dass dieser die Möglichkeit der Kenntnisnahme hat.

Wem am Samstag ein Brief in den Briefkasten des Büros geworfen wird, der kann nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge erst am Montag Kenntnis nehmen, sofern er nicht im gleichen Hause auch wohnt und den gleichen Briefkasten privat benützt.

*Beispiel:* Wer den Briefträger kommen sieht und sich versteckt, um den befürchteten Kündigungsbrief nicht zu erhalten, dem ist trotzdem wirksam an diesem Tage gekündigt worden, wenn der Brief im Kasten landet. Die bewusste Vereitelung des Zugangs hat die Unterstellung des erfolgten Zugangs zur Folge.

Geht spätestens mit dem Zugang der Willenserklärung auch ein Widerruf ein, so ist der Zugang nicht wirksam (§ 130 Abs.1 Satz 2 BGB).

*Beispiel:* A bietet dem B ein Auto für 5.000,-- € an. Kaum ist der Brief im Kasten, reut ihn das Angebot. Er gibt sofort ein mail an B auf, in dem er erklärt, zu dem Angebot nicht mehr stehen zu wollen. Briefträger und Telegrammbote erscheinen gleichzeitig bei B. Ein Zugang ist somit nicht wirksam erfolgt.

### Bitte prüfen Sie Ihr Wissen!

1. Erklären Sie den Begriff Willenserklärung!
2. Was ist ein Rechtsgeschäft?
3. Unterscheiden Sie bitte einseitige und zweiseitige Rechtsgeschäfte!
4. Bilden Sie Beispiele für empfangsbedürftige und nicht empfangsbedürftige Willenserklärungen!
5. Wie werden Willenserklärungen abgegeben?
6. Gibt es für Willenserklärungen Formvorschriften? Wenn ja, welche?

Wie gehen Willenserklärungen zu?

#### 6.4.6 Verbotene und sittenwidrige Rechtsgeschäfte

Ohne Rücksicht auf den Zugang von Willenserklärungen oder deren Mängeln sind Rechtsgeschäfte, die gegen ein gesetzliches Verbot verstoßen, wenn sich nicht ausdrücklich aus dem Gesetz ein anderes ergibt, nichtig (§ 134 BGB).

- \* Ausübung bestimmter Berufe ohne Erlaubnis
- \* Schwarzarbeit
- \* Abtreibungsverbotsverstoß
- \* Arbeitsvermittlungsgeschäfte ohne Genehmigung
- \* Kettenarbeitsverträge

Ein Rechtsgeschäft, welches gegen die guten Sitten verstößt, ist nichtig (§ 138 BGB). Ein Sittenverstoß liegt vor, wenn durch das Rechtsgeschäft oder das Rechtsgeschäft selbst gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstoßen wird.

- \* Schuldnerbenachteiligung durch übermäßige Sicherungsgeschäfte
- \* Kredittäuschung
- \* Knebelungsverträge mit übermäßiger Beschränkung der wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit des Schuldners

Insbesondere sind Rechtsgeschäfte nichtig, durch die jemand unter Ausbeutung der Zwangslage, der Unerfahrenheit, des Mangels an Urteilsvermögen und der erheblichen Willensschwäche eines anderen, sich oder einem Dritten für eine Leistung Vermögensvorteile versprechen oder gewähren lässt, die in einem auffälligen Missverhältnis zu der Leistung

stehen. Diese Rechtsgeschäfte erfüllen den Tatbestand des Wuchers und sind kraft Gesetzes nichtig (§ 138 Abs.2 BGB).

Ist nur ein Teil des Rechtsgeschäfts nichtig, so ist das ganze Rechtsgeschäft nichtig, wenn nicht anzunehmen ist, dass es auch ohne den nichtigen Teil vorgenommen sein würde (§ 139 BGB).

Voraussetzungen des Wuchertatbestands sind:

ein auffälliges Missverhältnis, das sich aus dem Vergleich der vereinbarten Leistungen ergibt,

- b) die Ausbeutung einer Notlage,
- c) die Unerfahrenheit,
- d) ein Mangel an Urteilsvermögen zur Beurteilung der Vor- und Nachteile des Geschäfts,
- e) eine erhebliche Willensschwäche bei der Umsetzung einer zutreffenden Beurteilung.

Bei Ratenkreditverträgen nimmt die Rechtsprechung seit einigen Jahren Sittenwidrigkeit und Wucher dann an, wenn zwischen Leistung und Gegenleistung objektiv ein auffälliges Missverhältnis besteht, daher, wenn der vereinbarte Zins unter Einbeziehung aller Nebenleistungen den marktüblichen, von der Deutschen Bundesbank ermittelten, Schwerpunktzins um mehr als 12% übersteigt.

Bei mehr als 100 % über dem Verkehrswert liegenden Kaufpreisen nimmt die Rechtsprechung widerlegbar an, dass Sittenwidrigkeit vorliegt. Dies bedeutet, dass der Verkäufer im Streitfall beweisen muss, dass keine Täuschung des Käufers über den wirklichen Wert des Preises vorliegt. Kann er das nicht, so ist das Rechtsgeschäft nichtig.

### **Bitte prüfen Sie Ihr Wissen!**

1. Wann liegt ein sittenwidriges Rechtsgeschäft vor?
2. Welche Voraussetzungen für die Annahme eines Wuchertatbestandes gibt es?

#### **6.4.7 Mängel der Willenserklärung - Irrtumslehre**

Die Willenserklärungen, die zu einem Rechtsgeschäft führen, können unklar oder mehrdeutig sein. Zum Abschluss eines Vertrages sind jedoch zwei übereinstimmende Willenserklärungen (vom Verkäufer und vom Käufer) notwendig. Deshalb muss oft das Gesagte oder anderweitig Erklärte auf den tatsächlich gewollten Inhalt hin erforscht und gegebenenfalls ausgelegt werden. Das geschieht gem. § 133 BGB nicht nach der Maßgabe des Gebrauchs juristischer

Ausdrücke, sondern es muss festgestellt werden, was der Erklärende wirklich will (Lebenssachverhalt erforschen).

A will B schreiben, er bestelle 10 Zentner Kartoffeln, er schreibt aber versehentlich 20 Zentner.

A stellt unter dem Druck einer auf ihn gerichteten Pistole einen Scheck aus.

Zur Lösung hat der Gesetzgeber die Irrtumsarten (bewusste und unbewusste Mängel) und die sich daraus ergebenden Rechtsfolgen entwickelt. Hinzu kommen die Rechtsfolgen nach Drohungen und Arglist.

#### **a) Bewusste Willensmängel**

Ein geheimer Vorbehalt, das Erklärte nicht zu wollen, ist ohne Einfluss auf die Willenserklärung. Er ist unbeachtlich. Die einem anderen gegenüber abzugebende Willenserklärung ist jedoch nichtig, wenn der andere den Vorbehalt kennt (§ 116 Satz 2 BGB), denn dann ist der Vorbehalt nicht mehr geheim.

Ein Mangel an Ernstlichkeit ist demgegenüber beachtlich. Eine nicht ernst gemeinte Willenserklärung, die in der Erwartung abgegeben wird, der Mangel der Ernstlichkeit würde erkannt, ist daher nichtig (§ 118 BGB). § 118 BGB unterscheidet sich von § 116 BGB dadurch, dass der Erklärende seinen Vorbehalt nicht verheimlichen will, von § 117 BGB (siehe unten) dadurch, dass über die Nichtgeltung kein Einverständnis mit dem Erklärungsempfänger hergestellt wird. Der Erklärende könnte allerdings schadenersatzpflichtig werden, wenn der andere den "Scherz" nicht durchschaut und im Vertrauen darauf handelt (Vertrauensschaden) § 122 BGB.

A erscheint in der Silvesternacht leicht angetrunken bei seinem Mieter B und Erklärt B mit düsterer Miene, er müsse zum 01.04. kündigen. B nimmt das ernst, obwohl A geglaubt hat, einen gelungenen Scherz zu machen.

Ein Scheingeschäft, daher eine gegenseitig zum Schein abgegebene Erklärung, ist nichtig. Auf ein dadurch verstecktes Rechtsgeschäft finden die hierfür geltenden Vorschriften Anwendung (§ 117 Abs. 1 und 2 BGB). Bei einem Scheingeschäft wollen die Parteien einvernehmlich lediglich den äußeren Anschein des Rechtsgeschäfts erwecken, die damit verbundenen Rechtsfolgen jedoch gerade nicht eintreten lassen.

#### **Kaufvertrag statt gewollter Schenkung**

Ein notarieller Grundstückskaufvertrag weist einen geringeren Kaufpreis aus als vereinbart. Der Kaufvertrag ist wegen § 117 BGB (Scheingeschäft) und der tatsächlich vereinbarte Vertrag mit dem höheren Kaufpreis wegen Formmangels nichtig (§§ 311 b Abs. 1, 125 BGB). Dieser Mangel ist jedoch nach Auflassung (§ 925 Abs.1 BGB) und Eigentumseintragung im Grundbuch geheilt (§ 311 b Abs. 1 Satz 2 BGB).

## **b ) Unbewusste Willensmängel**

Fallen Wille und Erklärung unbewusst auseinander, so liegt ein Irrtum vor, der dem Irrenden das Recht geben kann, seine fehlerhafte Willenserklärung durch Anfechtung wieder zu beseitigen. Bei einem solchen Irrtum misslingt regelmäßig aufgrund einer Panne die Äußerung des Gewollten.

Im Einzelnen werden folgende Irrtumsarten unterschieden:

### **Erklärungsirrtum**

Jemand will bei der Abgabe eine Erklärung dieser Art nicht abgeben (§ 119 Abs.1 Satz 2 BGB). Er erklärt somit etwas, was er nicht erklären will, und zwar durch

- Versprechen - 5.000,-- € statt 50.000,-- €,
- Verschreiben - Kauf statt Verkauf,
- Vergreifen - Gold- statt Silbermünze.

Unterzeichnet jemand unbesehen ein Schriftstück, ohne dessen Inhalt zu kennen, so irrt er grundsätzlich nicht. Macht er sich jedoch falsche Vorstellungen von dessen Inhalt, so irrt er.

Ein Absenderirrtum liegt auch dann vor, wenn der Empfänger den wahren Willen erkennen kann.

Wenn beide Partner den Vertragsgegenstand übereinstimmend falsch bezeichnen (falsa demonstratio), der Kunde spricht von €, meint aber klar erkennbar US-Dollar, der Partner schreibt dann US-Dollar auf den Vertrag, liegt kein Irrtum vor.

### **Falschübermittlung**

Wird eine richtig abgegebene Erklärung von einer mit ihrer Übermittlung beauftragten Person (Erklärungsbote), z.B. Postamt, unbewusst unrichtig übermittelt, so steht diese einer irrtümlich abgegebenen Willenserklärung gleich (§ 120 BGB). Eine Anfechtung hat gem. §§ 119 I, 120 BGB zu erfolgen.

Bei bewusst unrichtiger Übermittlung (Scheinbote) gelten die Vorschriften über die Vertretung ohne Vertretungsvollmacht (§ 177 BGB).

### **Inhaltsirrtum**

Jemand befindet sich bei der Abgabe der Willenserklärung im Irrtum über deren Inhalt (§ 119 I BGB). Er will nicht, was er erklärt.

Dies liegt z.B. bei der Identitätsverwechslung einer Person bei Schenkung vor. Jemand erklärt Leihe, meint jedoch Miete (Leih/Mietwagen).

Als Inhaltsirrtum gilt auch der Irrtum über verkehrswesentliche Eigenschaften der Person oder Sache. Ein Eigenschaftsirrtum liegt deshalb vor, wenn Erklärungshandlung und Erklärungsinhalt zwar übereinstimmen, eine Partei sich jedoch im Irrtum über eine verkehrswesentliche Eigenschaft einer Person oder Sache befindet (§ 119 II BGB).

Person ist jeder, auf den sich das Rechtsgeschäft bezieht.

Sache ist jeder Gegenstand des Rechtsgeschäfts.

Verkehrswesentlich sind die für eine Sache oder Person vorhandenen tatsächlichen und rechtlichen Merkmale von gewisser Dauer, auf die im Rechtsverkehr üblicherweise Wert gelegt wird. Falsche Vorstellungen über unerhebliche Eigenschaften bleiben außer Betracht.

**Personeneigenschaften:**

Alter, Beruf, Geschlecht, Kreditwürdigkeit.

**Sacheigenschaften:**

Größe, Lage, Beschaffenheit, Fahrleistung eines PKW, Echtheit eines Kunstwerks wertbildende Faktoren. Der Preis ist keine verkehrswesentliche Eigenschaft im Sinne des § 119 II BGB.

Achtung:

Bei Kaufverträgen scheidet eine Irrtumsanfechtung in vielen Fällen aus, stattdessen gelten die Gewährleistungsregeln der §§ 434 bei Sachmängeln und §§ 435 ff BGB bei Rechtsmängeln.

Das Alter einer Sache ist jedoch kein Sachmangel, hier wäre eine Irrtumsanfechtung gem. § 119 II BGB zu prüfen.

**c ) Anfechtung und Rechtsfolge**

Die Anfechtung eines irrtümlich geschlossenen Vertrags hat innerhalb einer Anfechtungsfrist zu erfolgen. Wird die Anfechtungsfrist versäumt, so bleibt der Vertrag wirksam. Das Anfechtungsrecht erlischt. Die Anfechtung ist eine empfangsbedürftige Willenserklärung, § 143 Abs.1 BGB.

Die Anfechtung hat in den Fällen der §§ 119 und 120 BGB unverzüglich zu erfolgen, daher ohne schuldhaftes Verzug nach der Kenntnis des Anfechtungsgrundes, § 121 BGB. Spätestens nach zehn Jahren ist die Anfechtungsmöglichkeit unabhängig von der Kenntnis des Grundes ausgeschlossen, § 121 Abs. 2 BGB. Die Anfechtung bewirkt die Nichtigkeit des Rechtsgeschäfts von Anfang an, § 142 Abs. 1 BGB. Leistungen, die bereits erbracht sind, sind zurückzufordern (Ungerechtfertigte Bereicherung), § 812 Abs. 1,1. Alt. BGB . Der Anfechtende hat dem früheren Vertragspartner den Vertrauensschaden zu ersetzen, § 122 Abs.1 und 2 BGB.

**6.4.8 Anfechtung der Willenserklärung wegen Täuschung und Drohung (123 Abs. 1 BGB)**

Einen Sonderfall des Irrtums stellt die Willenserklärung dar, die aufgrund von Täuschung und Drohung zustande gekommen ist. Dabei müssen die nachfolgenden Tatbestände verwirklicht sein:

- Täuschung,
- dadurch Veranlassung zu einer Willenserklärung ( Kausalität zwischen Täuschung und Willenserklärung ) und
- Arglist oder Drohung.

Dabei versteht man unter Täuschung die Erregung oder bewusste Aufrechterhaltung eines Irrtums. Auf die Art des Irrtums kommt es nicht an. Auch ein reiner Motivirrtum kommt in Betracht.

Beispiel: Es wird jemand vorgespiegelt, er könne bei Kauf eines Wertpapiers einen hohen Gewinn erzielen, obwohl der Verkäufer weiß, dass die Anlage als schlechtes Papier zu bewerten ist.

Fraglich könnte in dem Fall gegebenenfalls sein, ob hier eine Aufklärungspflicht besteht. Dies richtet sich im Wesentlichen nach den §§312 c ,312e, 675a BGB (dazu BGH NJW –RR 1990,78 f. mit weiteren Nachweisen).

Die Willenserklärung muss durch die Täuschung veranlasst werden, daher die Täuschungshandlung muss ursächlich für die Abgabe sein. Die Ursächlichkeit kann dann bejaht werden, wenn die Täuschung nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass dann auch die Willenserklärung entfiel (conditio sine qua non).

Beispiel: Hätte der Käufer gewusst, dass das Papier schlecht ist, dann hätte er es nicht gekauft.

Letztendlich bedarf es noch der Arglist des Erklärungsgebers oder seines Vertreters (beachten Sie dabei den § 123 Abs.2 BGB).

Arglist bedeutet nach § 123 Abs. 1 BGB nicht, dass es sich um ein besonders zu missbilligendes Verhalten handeln muss, sondern lediglich, dass die Täuschung vorsätzlich begangen werden muss. Vorsatz bedeutet Wissen und Wollen des rechtswidrigen Erfolgs. Der Handelnde muss somit die Folgen seines Verhaltens voraussehen und deren Eintritt zumindest billigen.

*Beispiel:* Der Verkäufer wusste, dass seine Angaben falsch sind.  
Er rechnete auch damit, dass der Käufer erhebliche Verluste erleiden würde.

Unerheblich ist dabei die Motivlage. Er muss keine Bereicherungsabsicht haben. Zur Anfechtung ist neben dem Getäuschten auch derjenige berechtigt, der durch widerrechtliche Drohung zur Abgabe der Willenserklärung bestimmt worden ist, § 123 Abs. 1 BGB.

Es ist daher Folgendes zu prüfen:

- Drohung
- dadurch Veranlassung der Willenserklärung (Kausalität)
- Widerrechtlichkeit
- Wille des Drohenden, den Bedrohten zur Abgabe einer Willenserklärung zu bestimmen.

*Aufgabe:* Suchen Sie selbst ein Beispiel und prüfen Sie nach dem Bearbeitungsschema eine Lösung Ihres Falles.

#### Rechtsfolgen und Anfechtung nach § 123 Abs. 1 BGB

Für diese Anfechtung gilt eine Anfechtungsfrist von einem Jahr von dem Zeitpunkt an gerechnet, in welchem der Berechtigte die Täuschung entdeckt, bzw. die Zwangslage für den Bedrohten wegfällt, § 124 Abs. 1 und 2 BGB.

Die Anfechtung ist eine empfangbedürftige Willenserklärung, § 143 Abs. 1 BGB. Die Rechtsfolge ist, dass das Rechtsgeschäft von Anfang an wegfällt (ex tunc) und nichtig ist, § 142 Abs.1 BGB. Schadensersatz ist nicht zu leisten, lediglich das Erlangte ist

zurückzuerstatten nach den Regeln über eine Ungerechtfertigte Bereicherung, § 812 Abs. 1 – 1.Alt. BGB.

**Bitte prüfen Sie Ihr Wissen!**

1. Erklären Sie Inhalt und Bedeutung einer arglistigen Täuschung!
2. Welche rechtlichen Möglichkeiten hat der Getäuschte?



## 7. DER VERTRAG

### 7.1 Abschluss und Inhaltsfreiheit

Der Vertrag ist das Hauptinstrument zur Gestaltung von Rechtsverhältnissen. Grundlage der Verträge ist die Idee, dass das zwischen Personen vertraglich Vereinbarte gelten soll (Privatautonomie). Dies ist verfassungsrechtlich garantiert in der Handlungsfreiheit des Art. 2 Abs.1 des GG.

Dabei sind gewichtige Einschränkungen zu beachten, die in den Schranken der Abschluss- und Inhaltsfreiheit deutlich werden.

#### Einschränkungen der Abschlussfreiheit

Die vertragliche Abschlussfreiheit ist begrenzt, und zwar durch

- a) unmittelbaren Abschlusszwang  
Hier muss der Vertragspartner Verträge schließen. Er hat keine andere Wahl. Dieser Zwang besteht in wichtigen Bereichen der öffentlichen Daseinsvorsorge, z.B. Deutsche Post, Bahn und Energieversorger.
- b) mittelbarer Abschlusszwang  
§ 26 Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (Kartellgesetz)  
Die Verweigerung der Belieferung eines unbequemen Abnehmers kann Missbrauch einer Monopolstellung sein.
- c) gesetzlicher Eintritt in bestehende Verträge  
§ 613a BGB, Eintritt in bestehende Verträge von Arbeitnehmern bei Erwerb eines Unternehmens (Betriebsübergang).

#### Einschränkungen der Inhaltsfreiheit

Die vertragliche Inhaltsfreiheit ist begrenzt, und zwar durch

- a) den Typenzwang im Sachenrecht (= geschlossener Kreis der Sachenrechte), und im Familien- und Erbrecht
- b) zwingende gesetzliche Vorschriften zum Schutz des Vertragspartners, insbesondere im Recht der Wohnraummiete §§ 535 ff. BGB, im Arbeitsrecht, §§ 611 ff. BGB, und seinen vielen spezialgesetzlichen Regelungen, im Verbraucherkreditrecht, 491 BGB und Widerrufsrecht, §§ 312 ff. BGB.
- c) allgemeine gesetzliche Grenzen, insbesondere durch das Verbot sittenwidriger Verträge, § 138 BGB.

## 7.2 Vertragsschluss

Der Vertrag ist ein mindestens zweiseitiges Rechtsgeschäft. Es kommt zustande durch ein Angebot zum Vertragsschluss und der Annahme. Beide bestimmen im Wesentlichen den Vertragsinhalt.

*Beispiel:* A bietet B ein Auto zum Preis von 4.000,-- € an.  
B nimmt das Angebot an.

A      Angebot (Auftrag, Offerte) an      B

B      gibt Annahmeerklärung an      A

Wer einem anderen die Schließung eines Vertrags anträgt, ist an den Antrag (Angebot) gebunden, es sei denn, dass er die Gebundenheit ausgeschlossen hat, § 145 BGB. Der Antrag erlischt § 146 BGB, wenn er dem Antragenden gegenüber abgelehnt wird, oder wenn er nicht gem. §§ 147-149 BGB rechtzeitig angenommen wird.

Bestimmt der Antragende eine Frist zur Annahme, kann nur innerhalb der Frist angenommen werden, § 148 BGB. Danach ist die Offerte erloschen. Der Antragende ist nicht mehr gebunden.

*Beispiel :* A sagt zu B, dieser könne sich das Kaufangebot bis zum nächsten Tag, 12.00 Uhr, überlegen, wenn dann dieser sich bis dahin nicht gemeldet habe, dann werde er, A, das Fahrzeug dem C anbieten.

Der einem ohne Fristsetzung gemachte Antrag kann unter Anwesenden oder Telefonierenden nur sofort angenommen werden. Die Bindungswirkung entfällt danach sofort, § 147 I BGB.

Der einem Abwesenden gemachte Antrag kann nur bis zu dem Zeitpunkt angenommen werden, in welchem der Antragende den Eingang der Antwort unter regelmäßigen Umständen erwarten darf, § 147 II BGB.

*Beispiel:* A bietet B schriftlich sein Auto zum Kauf an, sendet das Angebot mit der Post und wartet fünf Tage nach Versand auf eine Antwort. Erst dann bietet er richtigerweise den PKW einem anderen Interessenten an. Postlauf und Kenntnis lassen einen solchen Zeitablauf bis zu einer Reaktion angemessen erscheinen.

Geht die Annahme dann verspätet ein, so stellt dies einen neuen Antrag an die vorher anbietende Partei (Rollentausch) dar, 150 I BGB.

Dies gilt auch, wenn die Annahmeerklärung (neues Angebot) unter Veränderung der ursprünglichen Bedingungen, daher mit Erweiterungen oder Einschränkungen, erfolgt, § 150 II BGB.

B erklärt, er nehme das Angebot mit der Einschränkung an, für das Fahrzeug 3.900,-- € statt 4.000,-- € zahlen zu wollen.

Weitere Regelungen über Einigungsmängel ergeben sich aus den §§ 151-156 BGB, auf die Darstellung soll hier wegen der notwendigen Einschränkungen verzichtet werden.

Bei Unklarheiten im Erklärungsinhalt enthält § 157 BGB eine gewichtige Auslegungsregel. Ist die Auslegung eines Vertrags erforderlich, so ist dies nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte vorzunehmen. Unklare Klauseln, Missdeutungen und unklare Zusammenhänge führen oft zu einer Auslegungsnotwendigkeit.

A erklärt B, er verkaufe den PKW für 4.000,--. Später streiten sie, ob DM oder € gemeint waren.

Soweit es sich im vorliegenden Fall nicht um einen echten Irrtumsfall handelt, ist darauf abzustellen, was der Vertragspartner als Inhalt der Erklärung erwarten durfte. Jeder Vertragspartner hat sich so zu verhalten, dass der angestrebte Vertragszweck erreicht werden kann und dieser nicht nachträglich gefährdet wird. Wurde die Erklärung nach dem 31.12.01 abgegeben, wird man einen Europreis erwarten dürfen. Dies dürfte dann auch das Ergebnis der Falllösung sein.

### 7.3. Vertragsarten

Das BGB kennt verschiedene Typen von Verträgen. Die Ausgestaltung der Verträge ist der Eigenart entsprechend an verschiedenen Stellen im BGB geregelt.

Kauf	§§ 433 – 479 BGB
Tausch	§ 480 BGB
Darlehensvertrag (Geld )	§§ 488 – 507 BGB
Schenkung	§§ 516 - 534 BGB
Miete und Pacht	§§ 535 - 597 BGB
Leihe	§§ 598 - 606 BGB
Sachdarlehen	§§ 607 - 609 BGB
Dienst- u. Arbeitsvertrag	§§ 611 - 630 BGB
Werkvertrag	§§ 631 - 651 BGB
Reisevertrag	§§ 651 a – 651 m BGB
Maklervertrag	§§ 652 - 655 BGB
Darlehensvermittlung	§§ 655 a – 655 e BGB
Heiratsvermittlung	§ 656 BGB
Auslobung	§§ 657 – 661 a BGB
Geschäftsbesorgungsvertrag einschl. Bankgeschäfte	§§ 662 - 676 h BGB

Geschäftsführung ohne Auftrag	§§ 677 – 687 BGB
Verwahrung (einschl. Gastwirt )	§§ 688 – 704 BGB
Gesellschaft u. Gemeinschaft	§§ 705 - 758 BGB
Leibrente	§§ 759 - 761 BGB
Spiel/Wette	§§ 762 - 764 BGB
Bürgschaft	§§ 765 - 778 BGB
Vergleich	§§ 779- 782 BGB
Inhaberschuldverschreibung	§§ 793 – 808 BGB

#### 7.4 Rechtsgeschäfte unter Zeitbestimmung oder Bedingung

Die Parteien eines Rechtsgeschäfts (Vertrages) können die Wirkung vom Eintritt einer Bedingung abhängig machen. Dabei kann auch die Zahlung (Eigentumsvorbehalt, § 449 BGB) zur Bedingung gemacht werden.

Beispiel: A vereinbart mit B, dass der Kaufvertrag über den PKW erst wirksam wird, wenn B den Preis vollständig bezahlt hat.

Diese Vereinbarung ist nicht von einer Willensbedingung abhängig. Im Weiteren sind aufschiebende und auflösende Bedingungen zu unterscheiden:

Vertragsabschluss	aufschiebende Bedingung tritt ein	Rechtswirkung
-------------------	--------------------------------------	---------------

Wird ein Rechtsgeschäft unter einer aufschiebenden Bedingung vorgenommen, so tritt die von der Bedingung abhängig gemachte Wirkung mit deren Eintritt ein, § 158 I BGB.

Beispiel: A verspricht B formwirksam die Schenkung seines PKW für den Fall der bestandenen Prüfung.

Das aufschiebend bedingte Rechtsgeschäft ist voll wirksam, und nicht etwa schwebend unwirksam, seine Rechtswirkungen treten jedoch erst mit dem Eintritt der Bedingung ein. Ein rückwirkender Austritt ist daher ausgeschlossen. Dadurch entsteht in der Zwischenzeit ein Schwebezustand mit einem Anwartschaftsrecht. Der Berechtigte kann für den Fall des Bedingungseintritts von dem anderen Teil verlangen, dass dieser für den Fall der Vereitelung oder Beeinträchtigung der Rechte während der Schwebezeit Schadenersatz leistet, § 160 BGB.

A verkauft den PKW vor der Prüfung des B an den C. B kann nach dem Bestehen der Prüfung Schadenersatz von A fordern.

### **Bitte prüfen Sie Ihr Wissen!**

1. Wie kommt ein Vertrag wirksam zustande?
2. Unter welcher Frist ist ein Angebot unter Anwesenden anzunehmen?
3. Unter welcher Frist ist ein Angebot unter Abwesenden anzunehmen?
4. Welche Vertragstypen kennt das BGB?  
Nennen und erklären Sie mindestens fünf!
5. Was verstehen Sie bei Vertragsschluss unter einer aufschiebenden oder auflösenden Bedingung?

## **8. VERTRETUNG UND VOLLMACHT**

### **8.1. Vertretung**

Will jemand oder kann jemand ein Rechtsgeschäft nicht selbst vornehmen, weil er geschäftsunfähig oder verhindert ist oder weil er nicht selbst auftreten will, so muss er sich (bei Geschäftsunfähigkeit oder Betreuung) oder kann er sich vertreten lassen.

Eine vom dem Vertreter abgegebene Willenserklärung wirkt unmittelbar für und gegen den Vertretenen, § 164 I Satz 1 BGB. Der Vertreter handelt dann in fremdem Namen und für fremde Rechnung. Er selbst wird dadurch weder berechtigt noch verpflichtet. Dies gilt auch, wenn die Willenserklärung gegenüber einem Vertreter der anderen Partei erfolgt, § 164 III BGB.

*Beispiel:* Der Betreuer handelt für den Betreuten und schließt mit dem Rechtsanwalt des Geschäftspartners den Vertrag.

Ist der Vertreter in seiner Geschäftsfähigkeit beschränkt, so ist dies für die Wirksamkeit der Vertretung ohne Belang, § 165 BGB. Ein Geschäftsunfähiger kann nicht Vertreter, aber Bote sein.

*Beispiel:* Der Sechsjährige „bringt den Wunsch“ der Eltern zum Einkauf eines Brotes zum Bäcker. Der Bäcker schließt dann den Vertrag mit den Eltern. Das Kind war Bote.  
Es überbringt die Willenserklärung, übergibt das Geld und nimmt das Brot.

Das Handeln des Vertreters kann ausdrücklich oder ansonsten offenkundig sein, § 164 I Satz 2 BGB. Dies muss dem Geschäftspartner bekannt sein.

*Beispiel:* Ein Mitarbeiter des Autohauses verkauft an A einen PKW. Für A ist offenkundig, dass der Mitarbeiter nicht in eigenem Namen, sondern in der Vertretung des Autohauses kontrahieren will.

Tritt der Wille der Fremdbezogenheit des Handelns nicht in Erscheinung, so kommt der Mangel des Willens, im eigenen Namen zu handeln, nicht in Betracht, § 164 II BGB. In diesem Fall muss der Handelnde das Geschäft gegen sich gelten lassen.

*Beispiel:* A erscheint im Autohaus und will für B einen PKW kaufen. Er erklärt dies bei Vertragsabschluss nicht. Er haftet für die rechtlichen Folgen aus dem Kaufvertrag.

**Vertretungsvollmachten** können rechtsgeschäftlich oder gesetzlich begründet sein:

Gesetzliche Vollmachten -

Eltern für Kinder	- § 1629 Abs. 1 BGB
Vormund für Mündel	- §§ 1773, 1793 Abs. 1 BGB
Geschäftsführer für GmbH	- § 35 GmbHG

Rechtsgeschäftliche Vollmachten -

Vertreter	- §§ 164 ff BGB
Prokurist	- §§ 48 ff HGB
Handlungsbevollmächtigter	- § 54 HGB

Fehlen Vollmachten oder werden sie überschritten, finden die §§ 177 – 180 BGB, (Vertragsschluss ohne Vertretungsmacht) Anwendung. Gem. § 177 I BGB hängt ein solches Geschäft auf Seiten des Vertretenen von seiner Genehmigung oder Ablehnung ab. Das Geschäft ist vorerst schwebend unwirksam, mit der Genehmigung wird es wirksam, mit der Ablehnung endgültig unwirksam. Der Vertreter ohne Vertretungsvollmacht haftet dem anderen Teil bei Ablehnung nach dessen Wahl auf Erfüllung oder Schadensersatz, § 179 I BGB.

Hat der Vertreter den Mangel der Vertretungsmacht nicht erkannt, so ist er lediglich zum Ersatz des Vertrauensschadens verpflichtet, § 179 II BGB. Seine Haftung entfällt vollständig, wenn der andere Teil den Mangel der Vertretungsmacht kannte oder kennen musste, § 179 III BGB.

Diese Haftungsbestimmungen gelten entsprechend auch bei einem

- vom Vertragspartner erkennbaren Missbrauch der Vertretungsmacht
- Handeln unter fremden Namen
- Handeln eines Boten.

Einseitige Rechtsgeschäfte wie Anfechtung, Kündigung oder Widerruf durch einen Vertreter ohne Vertretungsmacht sind aus Gründen der Rechtssicherheit grundsätzlich unwirksam, § 180 Satz 1 BGB.

## 8.2 Vollmacht

Vollmacht ist nach der Definition des § 166 II BGB die durch Rechtsgeschäft erteilte Vertretungsmacht. Sie wirkt im Außenverhältnis zwischen Vertreter und Drittem und ist zu unterscheiden von dem der Erteilung zugrunde liegenden Rechtsgeschäft; dies ist meist ein Auftrag oder ein Geschäftsbesorgungsvertrag. Dieser regelt lediglich das Innenverhältnis zwischen dem Vertreter und dem Vertretenen. Die Vollmacht selbst bestimmt das rechtliche Können, das zugrunde liegende Rechtsgeschäft das rechtliche

Dürfen und Müssen. Dies kann differieren. So kann ein Kontobevollmächtigter über das Konto frei verfügen, Einlagen abziehen und Kredite aufnehmen. Ob dies auch im Innenverhältnis vereinbart ist, richtet sich demgegenüber allein nach der im Innenverhältnis zwischen ihm und dem Auftraggeber geschlossenen Vereinbarung.

Der Umfang der Vollmacht wird in der Regel vom Vollmachtgeber bei ihrer Erteilung bestimmt, sofern nicht ein Gesetz dies von vornherein festlegt (Prokura - § 49 HGB). Die Praxis unterscheidet folgende Arten von Vollmachten:

- Spezial- oder Sondervollmachten,  
gelten für ein bestimmtes Rechtsgeschäft und enden danach.
- Art- oder Gattungsvollmacht,  
gelten für eine bestimmte Art oder einen bestimmten Kreis von  
Geschäften (z.B. allgemeine Bankvollmacht)
- General- oder Universalvollmacht,  
gelten unbeschränkt zur Vornahme sämtlicher Rechtsgeschäfte.
- Untervollmacht,  
durch diese wird der Vertreter, etwa im Falle einer eigenen  
Verhinderung seinerseits, einen anderen zur Ausführung der ihm  
übertragenen Geschäfte bevollmächtigen.

Bei der Bevollmächtigung kann es Einzelvollmachten und Gesamtvollmachten geben. Bei der Einzelvertretung ist jeder Bevollmächtigte einzelvertretungsberechtigt, bei der Gesamtvollmacht wird von einer gemeinschaftlichen Vollmacht ausgegangen. Die gemeinschaftlich Bevollmächtigten können nur gemeinschaftlich die Vertretung wahrnehmen.

Im Gegensatz zur aktiven Bevollmächtigung gibt es noch die sogenannte Passivvertretung. Nach dieser ist man zur Entgegennahme von Willenserklärungen oder von Sendungen berechtigt.

### 8.2.1 Erteilung der Vollmacht

In den meisten Fällen reicht zur Erteilung der Vollmacht ein schlüssiges Verhalten aus. Eine besondere Form ist für die Erteilung nicht vorgeschrieben. Die Erklärung bedarf auch nicht der Form, welche für das Rechtsgeschäft bestimmt ist, § 167 Abs. 2 BGB.

Sie erfolgt durch eine einseitige, empfangsbedürftige Willenserklärung gegenüber dem zu Bevollmächtigten selbst (Innenvollmacht, § 167 I BGB) oder gegenüber dem Dritten, für den die Vertretung stattfinden soll (Außenvollmacht, § 167 I BGB) oder möglicherweise auch durch eine öffentliche Bekanntmachung, § 171 I BGB.

Darüber hinaus sind zwei Ausnahmen, die sogenannten Duldungsvollmacht und die Anscheinsvollmacht zu beachten.

Die Duldungsvollmacht liegt vor, wenn der Geschäftsherr das Auftreten einer anderen Person (z.B. Mitarbeiter) für die Firma kennt und duldet und der allgemeine Geschäftsverkehr hierauf vertraut, § 171 Abs. 1 BGB analog. Der Geschäftsherr duldet somit die Bevollmächtigung, in der Regel dürfte sogar eine schlüssige Bevollmächtigung anzunehmen sein.

Schwieriger ist es bei der Einschätzung einer sogenannten Anscheinsvollmacht. Diese liegt vor, wenn der Geschäftsherr das Auftreten des anderen für ihn nicht kennt, aber bei verkehrüblicher Sorgfalt hätte erkennen können und erkennen müssen. Hinzu treten muss, dass der Vertragspartner das Verhalten der „Vertreters“ als dem Vertretenen als bekannt voraussetzen konnte.

*Beispiel:* A schließt für den B regelmäßig mit C Geschäfte ab, mit der dazu erteilten Vollmacht, überwacht den A aber nicht. C vertraut weiter auf die Abschlussvollmacht des A und schließt mit diesem zu Lasten des B weiter Geschäfte ab.

In diesen Fällen ist der Vertretene so zu behandeln, als habe er die Vollmachten erteilt. Ansprüche auf Schadensersatz können dadurch im Innenverhältnis zwischen dem Vertretenen und dem Vertreter begründet werden.

### 8.2.2 Form der Vollmacht

Grundsätzlich bedarf die Vollmacht nicht der Form, welche für das Rechtsgeschäft vorgesehen ist, auf welches sich die Vollmacht bezieht, § 167 II BGB. Verstößt jedoch eine formlose Bevollmächtigung gegen den Sinn und Zweck einer gesetzlichen Formvorschrift, so bedarf die Vollmacht ausnahmsweise der für das betreffende Rechtsgeschäft vorgeschriebenen Form.

*Beispiel:* Vollmacht zur Grundstücksveräußerung bedarf der notariellen Beurkundung, weil das Grundstücksgeschäft der notariellen Beurkundung bedarf, § 313 BGB.

### 8.2.3 Erlöschen der Vollmacht

Das Erlöschen der Vollmacht bestimmt sich nach dem Rechtsverhältnis, das ihrer Erteilung zugrunde liegt, § 168 Satz 1 BGB. So kann z.B. eine Bankvollmacht, die einen Geschäftsbesorgungsauftrag darstellt, von dem Auftraggeber jederzeit widerrufen und von dem Beauftragten jederzeit gekündigt werden, § 671 I BGB. Sie erlischt im Zweifel nicht durch den Tod oder den Eintritt der Geschäftsunfähigkeit des Auftraggebers, § 672 Satz 1 BGB.



Sie erlischt jedoch im Zweifel durch den Tod des Beauftragten, § 673 Satz 1 BGB. Deshalb erlischt z.B. eine Bankvollmacht allgemein mit dem Tod des Bevollmächtigten, jedoch nicht mit dem Tod des Kunden. Sie kann dann jedoch von den Erben widerrufen werden.

Darüber hinaus gibt es Vollmachten, die in der Weise erteilt werden, dass sie erst mit dem Tode des Vollmachtgebers wirksam werden sollen. Es handelt sich dann um eine Vollmacht auf den Todesfall.

Im Übrigen erlischt eine Vollmacht durch

- Zweckerreichung
- Fristablauf bei Befristung (z.B. Urlaubsabwesenheit)
- Widerruf.

#### **8.2.4 Insichgeschäft**

Zur Vermeidung von Interessenkonflikten der im Innenverhältnis stehenden Personen eines Vertretungs- oder Vollmachtenverhältnisses enthält § 181 BGB ein Verbot von Insich- Geschäften durch das Selbstkontrahieren oder die Mehrvertretung.

Ein Fall des Selbstkontrahierens liegt vor, wenn der Vertreter im Namen des Vertretenen handelt und zugleich mit sich selbst Geschäfte abschließt.

Der Vertreter verkauft im Namen des Vertretenen dessen PKW an sich.

Bei der Mehrvertretung handelt der Vertreter zugleich als Vertreter der einen und der anderen Vertragspartei.

Der Vertreter des A ist gleichzeitig der Vertreter des B. Der Vertreter verkauft das Auto des A an den B und gibt gleichzeitig auch als dessen Vertreter alle rechtlich notwendigen Willenserklärungen zum Kauf ab.

Das Verbot des Selbstkontrahierens und der Mehrvertretung ergibt sich aus der Gefahr, dass der Vertreter zum Nachteil der Vertretenen handeln könnte.

Insichgeschäfte sind jedoch ausnahmsweise erlaubt bei einer ausdrücklichen Gestattung. Diese liegt z.B. dann vor, wenn der Vertreter ausdrücklich von Beschränkungen des § 181 BGB befreit ist. Dies kann durch Rechtsgeschäft (Vertrag) oder durch gerichtlichen Beschluss erfolgen.

*Beispiel:* Das Vormundschaftsgericht erlaubt dem Betreuer die Entnahme eines Geldbetrags aus dem Vermögen des Betreuten zur Zahlung des geltend gemachten Betreueraufwands.

**Bitte prüfen Sie Ihr Wissen!**

1. Definieren Sie den Begriff Vertretung!
2. Definieren Sie den Begriff Vollmacht!
3. Welche Rechtsfolgen hat es, wenn der Vertreter oder Bevollmächtigte seine Befugnisse überschreitet?
4. Wann erlischt eine Vollmacht?
5. Was ist ein Insihgeschäft und wie ist es im Gesetz geregelt?

## 9. EINWILLIGUNG UND ZUSTIMMUNG ZU EINEM RECHTSGESCHÄFT

Es handelt sich dabei um ein Rechtsgeschäft mit vorerst nicht beteiligten Dritten. Dabei unterscheidet man die vorherige Zustimmung (**Einwilligung**), § 182 Abs. 1 BGB, und die nachträgliche Zustimmung (**Genehmigung**), § 184 I BGB. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass in einigen Bereichen der Gesetze diese scharfe Unterscheidung der Begrifflichkeiten nicht klar nachvollzogen wird. So kann die erforderliche „Zustimmung“ des Betriebsrats zu einer Kündigung nach § 103 Betriebsverfassungsgesetz nur als Einwilligung erteilt werden. Die Genehmigung des Vormundschaftsgerichtes zur Zustimmung ist die erforderliche Einverständniserklärung zu einem Rechtsgeschäft. Dies ist mit dem Begriff Genehmigung nicht richtig umschrieben, da das betreffende Rechtsgeschäft sowohl vor als auch nach der Vornahme erteilt werden kann. Sie ist daher eigentlich eine Zustimmung.

Ein mit der erforderlichen Einwilligung geschlossenes, zustimmungsbedürftiges Rechtsgeschäft ist von vornherein wirksam.

Andernfalls ist es bis zur Erteilung oder Verweigerung der Genehmigung schwebend unwirksam. Mit der Erteilung wird es wirksam, mit deren Verweigerung unwirksam, und zwar jeweils von Anfang an (ex tunc), § 184 I BGB.

Durch die Rückwirkung der Genehmigung auf den Zeitpunkt der Vornahme des Rechtsgeschäfts, § 184 I BGB, werden Verfügungen nicht unwirksam, die vor der Genehmigung über den Gegenstand des Rechtsgeschäfts von dem Genehmigenden getroffen wurden. Auch ist in dieser Zwischenzeit eine Zwangsvollstreckung möglich, § 184 Abs.2 BGB. Dadurch werden Zwischenerwerber geschützt, die während der Schwebezeit von dem Genehmigenden Rechte erworben haben.

Erfolgt weder eine Zustimmung noch eine Genehmigung so ist das Rechtsgeschäft unwirksam.

### **Bitte prüfen Sie Ihr Wissen!**

Beschreiben Sie die Begriffe Einwilligung und Zustimmung!

## 10. FRISTEN UND TERMINE

Die "heiligen Kühe" der Juristen und Verwaltungsfachleute sind die Fristen und Termine. In Gesetzen, behördlichen oder gerichtlichen Verfügungen und in Rechtsgeschäften sind vielfach Zeitbestimmungen enthalten, für deren Berechnung die Rechtssicherheit klare Regeln erfordert. Diese findet man in den §§ 186 ff BGB. Eine Frist ist ein abgegrenzter, bestimmter oder bestimmbarer Zeitraum, der allerdings nicht zusammenhängend zu verlaufen braucht, § 191 BGB. So ist z.B. eine Ausschlussfrist eine Frist, innerhalb derer eine bestimmte Rechtshandlung vorgenommen werden muss, wenn der Eintritt von Rechtsnachteilen vermieden werden soll. Dies finden wir z.B. bei Einwendungen gegen Rechnungsabschlüsse, gegen Urteile (Berufung), gegen Verwaltungsakte (Widerspruch).

Für den Fristbeginn wird der Tag nicht mitgerechnet, auf welchen das Fristbeginnereignis fällt, § 187 Abs. 1 BGB.

*Beispiel* : Der Zustellungstag des Mahnbescheids beim Schuldner

Ist das Fristende ein Sonntag, Feiertag oder Sonnabend, so tritt an die Stelle eines solchen Tages der nächste Werktag, § 193 BGB.

*Beispiel*: Die Leistung (Fristablauf) ist am 25.12. zu bewirken, der 25.12. ist ein Sonnabend, dann ist die Leistung am Montag, den 28.12. zu bewirken.

Davon abzugrenzen ist eine Verjährungsfrist. Dies ist eine Frist, nach deren Ablauf dem Anspruch die Einrede der Verjährung entgegengesetzt werden kann, §§ 194 ff BGB, (siehe unten).

Abschließend ist noch auf den Termin hinzuweisen. Dies ist ein bestimmter Zeitpunkt, bis zu dem etwas Rechtserhebliches geschehen soll, § 186 Abs. 1 BGB.

Fristen werden regelmäßig nur nach vollen Tagen berechnet. Ist daher für den Anfang einer Frist ein Ereignis, z.B. der Zugang einer Anzeige oder eines Schreibens maßgebend, so wird der Tag, auf den das Ereignis oder der Zeitpunkt fällt, nicht mitgerechnet, § 187 BGB. Auf die Stunde des Zugangs kommt es nicht an. Die Frist beginnt vielmehr erst um 0.00 Uhr des darauffolgenden Tages zu laufen.

Ist demgegenüber der Beginn eines Tages der für den Anfang einer Laufzeit maßgebliche Zeitpunkt, so z.B. bei Beginn eines Arbeits- oder Mietvertrages, so wird dieser Tag bei der Berechnung der Frist mitgerechnet, § 187 Abs.2 BGB.

Dies gilt entsprechend der allgemeinen Lebensanschauung auch von dem Tage der Geburt bei der Berechnung des Lebensalters, § 187 Abs. 2 BGB, so dass z.B. ein Minderjähriger bereits am Vorabend der 18. Wiederkehr seines Geburtstages das 18. Lebensjahr vollendet und mit Beginn seines Geburtstages um Mitternacht volljährig ist und das 19. Lebensjahr beginnt.

### **Bitte prüfen Sie Ihr Wissen!**

1. Wie werden Fristen berechnet?
2. Erläutern Sie den Begriff Ausschlussfrist!

## 11. VERJÄHRUNG

Rechte können unabhängig vom Parteiwillen kraft Gesetzes durch bloßen Zeitablauf begründet (Ersitzung) oder entkräftet werden (Verjährung):

### 11.1 Rechtsbegründend

- Wer eine bewegliche Sache 10 Jahre gutgläubig im Eigenbesitz hat, erwirbt das Eigentum, § 937 Abs.1 BGB.
- Wer fälschlich als Eigentümer eines Grundstücks im Grundbuch eingetragen ist, erwirbt das Eigentum, wenn die Eintragung 30 Jahre bestanden hat, und er während dieser Zeit das Grundstück im Eigenbesitz gehabt, d.h. als ihm gehörig besessen, hat, § 900 I Satz 1 BGB (Buchersitzung).

### 11.2 Rechtsverlust

Das Recht, von einem anderen ein Tun oder Unterlassen zu verlangen (Anspruch) unterliegt der Verjährung, § 194 I BGB.

Zweck der Verjährung ist es, Störungen der Rechtssicherheit und des Rechtsfriedens zu vermeiden, die dadurch eintreten können, dass Ansprüche erst nach Ablauf längerer Zeit geltend gemacht werden und der Schuldner dadurch in Beweisschwierigkeiten gerät.

Der Verjährung unterliegen nur Ansprüche, d.h. das Recht, von einem anderen ein Tun (einschließlich Dulden) oder ein Unterlassen zu verlangen, § 194 I BGB.

Die Verjährung tritt durch bloßen Zeitablauf ein.

Die regelmäßige Verjährungsfrist beträgt drei Jahre, § 195 BGB. Diese gesetzliche Regelfrist ist als Grundsatzregel des BGB gedacht. Wegen zahlreicher Sonderbestimmungen ist in jedem Fall zu prüfen, ob es zum Grundsatz des § 195 BGB im zu beurteilenden Fall eine der vielfältigen Ausnahmeregeln gibt. In der regelmäßigen Frist verjähren z.B. alle privatrechtlichen Ansprüche aus Kauf-Werk-, Miet- und Pachtverträgen.

#### 11.2.1 Ausnahmen/Grundstücksrecht

Ausnahme – Recht an Grundstücken

Die Ansprüche auf Übertragung des Eigentums an einem Grundstück sowie auf Begründung, Übertragung oder Aufhebung eines Rechts an einem Grundstück oder einer Rechtsänderung des Inhalts verjähren in zehn Jahren, § 196 BGB.

*Beispiel* : Rechte auf Auflassung und Eintragung im Grundbuch  
§§ 925, 873 BGB.

Aber auch Nießbrauch, Grundpfandrecht usw.

#### 11.2.2 Ausnahmen / 30 Jahre

In dreißig Jahren verjähren grundsätzlich:

Herausgabeansprüche aus Eigentum, wie z.B. aus Eigentümer - Besitzerverhältnis, § 985 BGB und Nießbrauch, §§ 1227,1231,1251 BGB.

Familien- und erbrechtliche Ansprüche, wie z.B. Sorgfalt unter Ehegatten gem. § 1359 BGB, Elternhaftung bei Sorgerechtsverletzung, § 1664 BGB.

Rechtskräftig festgestellte Ansprüche aus gerichtlichen Urteilen und Beschlüssen .

Ansprüche aus vollstreckbaren Vergleichen, wie aus § 794 ZPO und Insolvenztiteln nach §§ 201, 215 Insolvenzordnung sowie die weiteren Ansprüche, die in § 197 BGB aufgeführt sind.

### **11.2.3 Ausnahmen – Schadensersatz, § 199 Abs. 2 BGB**

Schadensersatzansprüche, die auf die Verletzung des Lebens, des Körpers, der Gesundheit oder der Freiheit beruhen, verjähren ohne Rücksicht auf ihre Entstehung und die Kenntnis oder grobfahrlässige Unkenntnis in dreißig Jahren, § 199 Abs. 2 BGB ( z.B. Ansprüche gem. § 823 BGB ).

Sonstige Schadensersatzansprüche verjähren in zehn Jahren, § 199 Abs. 3 BGB.

### **11.2.4 Ausnahme – Kauf / Mängelansprüche**

Die Ansprüche des Käufers wegen eines Mangels der Kaufsache verjähren gem. § 438 BGB unterschiedlich.

Handelt es sich um Ansprüche nach § 437 Abs.1 und 3 (Rechtsmangel), dann gilt Folgendes: Für einen Rechtsmangel, der darin besteht, dass ein Dritter aufgrund eines dinglichen Rechts die Herausgabe der Kaufsache verlangen kann, gilt eine 30-jährige Frist. Gleiches gilt, wenn der Mangel in einem sonstigen Recht besteht, das im Grundbuch eingetragen ist, § 438 Abs.1 Nr.1a und b BGB.

Für Bauwerke und für Sachen, die üblicherweise für ein Bauwerk bestimmt sind und dort einen Mangel verursacht haben, gilt eine fünfjährige Verjährungsfrist, § 438 Abs. 1 Ziffer 2 BGB.

Für alle anderen Fälle, die nicht unter dem Kauf aufgeführt sind, gilt eine zweijährige Verjährungsfrist, § 438 Abs. Ziffer 3 BGB.

Bei arglistigem Verschweigen des Mangels der Kaufsache verjähren die daraus entstehenden Ansprüche beim Kaufvertrag erst nach drei Jahren, § 438 Abs. 3 BGB.

## **11.3 Beginn der Verjährung**

Die Verjährung der Ansprüche die der regelmäßigen Verjährungsfrist unterliegen, beginnt regelmäßig mit dem Schluss des Jahres in dem der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger die Anspruchstatsachen und die Person des Schuldners kennt, §199 Abs. 1 BGB. Dies gilt insbesondere für Ansprüche aus den üblichen Kaufverträgen, Dienstverträgen, Werkverträgen, Mietverträgen.

Ein anderer Fristbeginn ergibt sich aus § 199 Abs. 2 – 4 BGB für Schadenersatzansprüche.

Soweit ansonsten nichts anderes bestimmt ist, beginnt die Verjährung der Ansprüche, die nicht der regelmäßigen Drei-Jahresfrist unterliegen, mit der Entstehung des Anspruchs, § 200 BGB. Dies sind z.B. Ansprüche auf Übertragung des Eigentums an einem Grundstück, §§ 925,873 BGB (Auflassung und Eintragung).

## 11.4 Hemmung der Verjährung

Der Ablauf der Fristen kann durch verschiedene Sachverhalte gehemmt werden:

- durch Rechtsverfolgung, § 204 BGB,
- durch Verhandlungen, § 203 BGB,
- durch ein vertragliches Leistungsverweigerungsrecht, § 205 BGB,
- durch höhere Gewalt (Stillstand der Rechtspflege durch Hochwasser), §206 BGB,
- aus familiären Gründen, § 207 BGB,
- bei Ansprüchen wegen Verletzung der sexuellen Selbstbestimmung, § 208 BGB,
- Ablaufhemmung gegen nicht voll Geschäftsfähige ohne gesetzlichen Vertreter, § 210 BGB,

Der Zeitraum, während dessen die Verjährung gehemmt ist, wird in die Verjährungsfrist nicht eingerechnet, § 209 BGB. Die Frist ist um die Unterbrechungszeit (Hemmung) zu verlängern. Höchstgrenzen für den Zeitablauf gibt es nicht ( BGH, NJW 1990,178 ). Die Frist beginnt erneut (von vorn) zu laufen, wenn der Schuldner Zahlungen auf die Hauptforderung oder Zinsen leistet ( Abschlüsse ), § 212 Abs.1 BGB. Das nach Ablauf der Verjährungsfrist abgegebene Anerkenntnis beseitigt die Verjährung nicht, BGH NJW 97,517), kann aber u.U. als Verzicht auf die Verjährungseinrede aufzufassen sein.

## 11.5. Wirkung der Verjährung

Nach Eintritt der Verjährung ist der Schuldner berechtigt, die Leistung zu verweigern, § 214 Abs. 1 BGB.

Leistet der Schuldner trotz Eintritt der Verjährung oder erkennt er die Forderung an, kann er die Leistung nicht zurückfordern, die Anerkennung bleibt ebenfalls wirksam, § 214 Abs.2 BGB, da durch den Zeitablauf die Forderung nicht erloschen ist und auch später ausgeglichen werden kann.

### Bitte prüfen Sie Ihr Wissen!

1. Was meint der Jurist, wenn er von Verjährung spricht?
2. Benennen Sie mindestens drei Verjährungsfristen!
3. Wann beginnt die regelmäßige Verjährungsfrist zu laufen?
4. Wodurch und mit welcher Wirkung werden Verjährungsfristen gehemmt?

## 12. BESONDERHEITEN FÜR VERTRÄGE ZWISCHEN UNTERNEHMER UND VERBRAUCHER, §§ 13 und 14 BGB (VERBRAUCHERVERTRÄGE)

### 12.1 Widerrufsrecht

Ist ein Vertrag wirksam geschlossen worden, dann sind die Vertragsparteien regelmäßig an ihn gebunden und müssen die von ihnen getroffenen Vereinbarungen einhalten. Es gilt die Rechtsregel: *pacta sunt servanda* (Verträge müssen eingehalten werden). Bei sog. Verbraucherverträgen ist jedoch dem Verbraucher durch Gesetz ein **Widerrufsrecht eingeräumt** worden, das ihm gestattet, durch eine einseitige Erklärung die Bindung an den von ihm geschlossenen Vertrag zu beseitigen (§ 355 Abs.1 S. 1 BGB). Ein solches Widerrufsrecht wird dem Verbraucher nach § 312 BGB bei Haustürgeschäften, nach § 312 d BGB bei Fernabsatzverträgen, nach § 485 BGB bei Teilzeit - Wohnrechtsverträgen, nach § 495 BGB bei Verbraucherdarlehensverträgen und nach § 505 bei Ratenlieferungsverträgen gewährt. Ein Widerrufsrecht steht dem Verbraucher auch nach § 4 des Fernunterrichtsschutzgesetzes zu. Diese Aufzählung ist abschließend; weitere Fälle eines Widerrufsrechts für Verbraucher gibt es nicht.

### 12.2 Haustürgeschäfte

Die Regelung des Widerrufsrechts bei Haustürgeschäften geht auf das Haustürwiderrufsgesetz zurück, dessen Vorschriften durch das SchuldRMdG im Wesentlichen in §§ 312 BGB und 312 a BGB übernommen worden sind. In gleicher Weise wie das Haustürwiderrufsgesetz **bezwecken diese Vorschriften den Kunden (Verbraucher) vor einer Überrumpelung und sachwidrigen Beeinflussung zu bewahren**. Diese Gefahr besteht in besonderem Maße in dem in § 312 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 bis 3 BGB beschriebenen räumlichen Bereich. Denn in diesem Bereich befindet sich der Verbraucher in einer Situation, in der er erfahrungsgemäß auf den Abschluss eines Vertrags nicht vorbereitet ist und in der er deshalb einem Angebot nicht kritisch genug gegenübersteht.

Nach der enumerativen (abschließenden) Aufzählung in § 312 Abs. 1 BGB sind dies der Arbeitsplatz und die Privatwohnung (Nr. 1), die Freizeitveranstaltung (Nr. 2) und Verkehrsmittel sowie Straßen (Nr. 3).

-Nach dem Gesetzeszweck ist von einer Freizeitveranstaltung im Sinne von § 312 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 BGB nur dann auszugehen, wenn Freizeitangebot und Verkaufsveranstaltung derart organisatorisch miteinander verbunden sind, dass der Kunde mit Blick auf die Ankündigung und Durchführung der Veranstaltung in eine freizeitlich unbeschwerte Stimmung versetzt wird, die ihn darüber hinwegsehen lässt, dass Hauptzweck der Veranstaltung den Abschluss von Verträgen bildet, wobei noch hinzu kommt, dass die Durchführung der Veranstaltung es dem Kunden erschwert, sich den Verkaufsbemühungen zu entziehen. Als typisches Beispiel gilt die sog. „Kaffeefahrt“. -

Der in Nr. 3 genannte Bereich öffentlich zugänglicher Verkehrswege wird in einem weiten Sinn interpretiert. Es werden darunter nicht nur öffentliche Straßen und Wege, allgemein



zugängliche Privatwege und die den öffentlichen Verkehrsmitteln dienenden Flächen wie Bahnhöfe verstanden, sondern auch alle sonstigen öffentlich zugänglichen Flächen wie z.B. Theater- und Konzertsäle, Sportplätze und Schwimmbäder sowie Gaststätten und Hotelhallen. In diesem Zusammenhang ist auf § 312 f S. 2 BGB zu verweisen. Diese Vorschrift erhält ein Umgehungsverbot und führt dazu, dass ein Widerrufsrecht nach § 312 Abs. 1 BGB auch dann zu bejahen ist, wenn zwar die Beschreibung des Haustürgeschäfts in dieser Vorschrift nicht zutrifft, aber ein Überraschungseffekt für den Verbraucher besteht und der Schutzzweck des § 312 BGB greift.

Das **Widerrufsrecht** des Kunden ist **ausgeschlossen**, wenn der Kunde den Anbieter zu den Verhandlungen in seine Wohnung oder an den Arbeitsplatz bestellt hat oder wenn die Erklärung des Kunden von einem Notar beurkundet wurde (§ 312 Abs. 3 Nr. 1 und 3 BGB), da dann der Überraschungseffekt, den das HaustürWG ausschließen will, nicht eintreten kann. Lädt der Kunde den Anbieter in seine Wohnung ein, dann kann er sich auf die Verhandlungen vorbereiten, insbesondere Vergleichsangebote einholen und prüfen, so dass er nicht schutzbedürftig ist.

Dagegen schließt die sog. **provozierte Bestellung** das Widerrufsrecht entgegen dem Wortlaut des § 312 Abs. 3 Nr. 1 BGB nicht aus. Von einer provozierten Bestellung spricht man, wenn der Anbieter z.B. telefonisch an den Kunden herantritt, um einen Termin für einen Hausbesuch zu erreichen und um so ein Widerrufsrecht des Verbrauchers auszuschließen. Wird bei einem so provozierten Hausbesuch ein Vertrag geschlossen, so entfällt das Widerrufsrecht des Verbrauchers nicht, da die Bestellung des Hausbesuchs nicht auf seine freie Entscheidung, sondern auf die Initiative des Anbietenden zurückgeht.

Der Ablauf und die Fristen des Widerrufsrechts regelt § 355 BGB.

Frist: 14 Tage nach Abschluss

Fristbeginn: bei Erhalt der gesetzlich vorgeschriebenen Belehrung!

### **12.3 Verbraucherdarlehensvertrag (§§ 491 ff. BGB)**

Für entgeltliche Darlehensverträge zwischen einem Unternehmer als Darlehensgeber und einem Verbraucher als Darlehensnehmer (Verbraucherdarlehensvertrag) gelten nach § 491 Abs. 1 ergänzend die Vorschriften der §§ 492 bis 498 BGB, so weit nicht die Ausnahmen der Absätze 2 und 3 des § 491 BGB eingreifen.

Nach § 492 Abs. 1 S. 1 BGB muss ein **Verbraucherdarlehensvertrag schriftlich geschlossen** werden, sofern nicht eine strengere Form durch Sonderregelungen vorgeschrieben wird. Durch S. 2 dieser Vorschrift wird auf eine einheitliche Vertragsurkunde verzichtet.

Bei einem Verstoß gegen das Schriftformerfordernis oder beim Fehlen der erforderlichen Angaben ist der **Verbraucherdarlehensvertrag nichtig** (§ 494 Abs. 1 BGB), wird aber wirksam, wenn der Verbraucher das Darlehen empfangen hat oder in Anspruch nimmt (§ 494 Abs. 2 S. 1 BGB).

§ 495 Abs. 1 BGB gewährt dem Verbraucher ein Widerrufsrecht, das im Einzelnen in § 355 BGB geregelt ist. Von besonderer Bedeutung ist, dass der Widerruf der Willenserklärung als nicht erfolgt gilt, wenn ein bereits erhaltenes Darlehen nicht innerhalb von zwei Wochen zurückgezahlt wird (vgl. § 495 Abs. 2 BGB auch zu zusätzlichen Voraussetzungen und zum Beginn der Frist). Ausnahmen hinsichtlich der Formbedürftigkeit und des Widerrufsrechts gelten für Überziehungskredite (§ 493 Abs. 1 S. 1 BGB, § 495 Abs. 3 BGB).

Die rechtliche Eigenständigkeit eines Vertrages, der auf die Lieferung von Waren oder die Erbringung anderer Leistungen gerichtet ist, und eines zum Zwecke der Finanzierung eines solchen Vertrages geschlossenen Verbraucherdarlehensvertrages könnte zu erheblichen Nachteilen für den Verbraucher führen, wenn sich aufgrund dieser Eigenständigkeit die Unwirksamkeit und Leistungsstörungen bei einem Vertrag nicht auf den anderen auswirkten.

**Beispiel:** K kauft beim Möbelhändler V eine Couch-Garnitur zum Preis 3.500,-- €. Zur Finanzierung des Kaufpreises nimmt K bei der B-Bank ein Darlehen auf, wobei V im Auftrage der Bank tätig wird und sämtliche Vertragsverhandlungen für sie führt. Die gelieferte Couch-Garnitur ist mangelhaft.

Daraufhin tritt K vom Kaufvertrag zurück, nachdem er erfolglos V eine angemessene Frist zur Nacherfüllung gesetzt hat (§ 437 Nr. 2 in Verbindung mit § 323 Abs. 1 BGB). K fragt, ob er dennoch verpflichtet ist, das von der B-Bank gewährte und direkt an V zur Abdeckung des Kaufpreises gezahlte Darlehen vertragsgemäß zurückzuzahlen.

Die Antwort ergibt sich aus § 359 BGB. Es handelt sich bei dem Kaufvertrag um einen mit dem Verbraucherdarlehensvertrag verbundenen Vertrag (vgl. § 358 Abs. 3 BGB). Kann der Verbraucher Einwendungen aus einem solchen Vertrag gegenüber seinem Vertragspartner geltend machen, die ihn zur Verweigerung seiner Leistung berechtigen, dann kann er auch die Annahme des Darlehens verweigern. Hat er das Darlehen bereits ausgezahlt bekommen, dann hat er den Betrag ohne Zinsen und ohne Bearbeitungskosten (netto) zurückzuzahlen.

Voraussetzung dafür ist jedoch noch, dass die **Wertgrenze von 200 Euro** für das finanzierte Entgelt überschritten wird (§ 359 S. 2 BGB) und das **Recht auf Nacherfüllung erfolglos** geltend gemacht worden ist (§ 359 S. 3 BGB). Alle diese Voraussetzungen sind hier erfüllt. Insbesondere ist K aufgrund des von ihm wirksam erklärten Rücktritt nicht mehr zur Zahlung des Kaufpreises verpflichtet (vgl. § 346 Abs. 1 BGB).

Der **Widerruf des Teils eines verbundenen Vertrages** führt dazu, dass der Verbraucher auch nicht an seine Willenserklärung gebunden ist, die er zum Abschluss des anderen Vertrages abgegeben hat (§ 358 Abs. 1 und 2 BGB).

**Bitte prüfen Sie Ihr Wissen!**

1. Erläutern Sie das Widerrufsrecht bei Haustürwiderrufsgeschäften!
3. Erläutern Sie den Begriff des Verbraucherdarlehens!
4. Was ist ein mit dem Verbraucherdarlehen verbundenes Rechtsgeschäft?  
Welche Rechtsfolgen treten bei Unwirksamkeit des Darlehensvertrags ein?

## 13. UNERLAUBTE HANDLUNGEN – AUFSICHTSPFLICHT UND HAFTUNG

### 13.1 Grundsätzliches

Als Jugendleiter, Übungsleiter, Trainer, Gruppenleiter, Sozialpädagoge und in ähnlichen Rollen hat man häufig Minderjährige zu betreuen, daher Personen, die das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet haben.

Bei den Gesprächen mit den Aufsichtspersonen findet man immer wieder, dass große Unsicherheit über die Notwendigkeit und das Maß der Aufsicht herrscht. Diese Unsicherheit erstreckt sich auch auf die sich möglicherweise daraus ergebenden Konsequenzen. Deshalb soll im Folgenden das Recht der unerlaubten Handlungen erläutert rund dabei auf die Pflichten und die Haftung von Aufsichtspflichtigen eingegangen werden.

Das Recht der unerlaubten Handlungen ist in den §§ 823 ff BGB geregelt.

§ 823 BGB stellt eine zentrale Schadensersatznorm des deutschen Rechts dar. Sie ist eine fixierte Anspruchsgrundlage, die unabhängig vom Willen der Personen greift. Während im allgemeinen Schuldrecht überwiegend zur Begründung von gegenseitigen Ansprüchen Kontrahierungszwang besteht, ist im Recht der unerlaubten Handlungen eine gesetzliche Vorschrift geschaffen worden, die einer Person unabhängig von dem Willen und der Zustimmung der anderen Person eine Anspruchsgrundlage verschafft. Ein Schadensersatzanspruch setzt die Erfüllung des Tatbestandes des § 823 BGB in dem Sachverhalt voraus. Danach haftet, wer vorsätzlich oder fahrlässig das Leben, den Körper, die Gesundheit, die Freiheit, das Eigentum oder ein sonstiges Recht eines anderen widerrechtlich verletzt und dadurch dem anderen einen Schaden zufügt.

Vorsatz und Fahrlässigkeit definieren sich nach § 276 BGB. Danach handelt fahrlässig, wer die im allgemeinen Rechtsverkehr erforderliche Sorgfalt außer Acht lässt. Vorsätzlich handelt, wer wissentlich und gewollt den rechtswidrigen Erfolg anstrebt oder diesen billigend in Kauf nimmt.

Die geschützten Rechtsgüter des § 823 Abs. 1 BGB sind die Verletzung des Lebens, des Körpers, die Gesundheitsverletzung, die Verletzung der Freiheit, die Eigentumsverletzung oder die Verletzung eines sonstigen Rechts; nicht jedoch Vermögensschäden. Besondere Bedeutung haben die Verletzung des Eigentums und die Körper- und Gesundheitsverletzung. Diese Fälle sind alltäglich und häufig. Dazu zählt die Körper- und Gesundheitsbeeinträchtigung, daher eine Störung der körperlichen, geistigen oder seelischen Lebensvorgänge. Eine Eigentumsverletzung bedeutet die Einwirkung auf eine Sache, so dass ein Schaden eintritt. Dabei steht die Zerstörung, Beschädigung, Verunstaltung oder Entziehung im Vordergrund. Nicht erforderlich ist eine Substanzverletzung, es genügt eine sonstige Beeinträchtigung des bestimmungsgemäßen Gebrauchs einer Sache.

Die Rechtsverletzung muss widerrechtlich, daher ohne rechtfertigenden Grund erfolgen (z.B. Notwehr, Nothilfe). Ist eines der genannten Rechtsgüter vom Schädiger verletzt worden, so muss der dem Geschädigten Schadensersatz leisten.

Wer zum Schadensersatz verpflichtet ist, hat grundsätzlich den Zustand wieder herzustellen, der bestehen würde, wenn der zum Ersatz verpflichtende Zustand nicht eingetreten wäre.

Ist wegen der Verletzung einer Person oder wegen einer Beschädigung einer Sache Schadensersatz zu leisten, so kann der Gläubiger statt der Herstellung den dazu erforderlichen Geldbetrag verlangen, § 249 BGB.

Diese Verpflichtung besteht im Übrigen unabhängig davon, ob der Schädigende diese Verpflichtung auch erfüllen kann. Diese Ansprüche verjähren in dreißig Jahren von dem Zeitpunkt der Begehung der schädigenden Handlung an, § 199 Abs. 2 BGB.

Diese Regelungen gelten auch für den Anspruch auf Schmerzensgeld. Im Falle der Verletzung des Körpers oder der Gesundheit sowie im Falle der Freiheitsentziehung kann der Verletzte auch wegen des Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, eine billige Entschädigung in Geld verlangen, § 253 Abs. 1 BGB. Dies gilt auch für die Entschädigung von Frauen nach sexuellen Übergriffen, § 253 Abs. 2 BGB.

Diese Entschädigung bemisst sich nach der Billigkeit. Die Höhe ist gemäß § 287 ZPO gegebenenfalls nach Ermessen zu bestimmen. Es muss dabei eine angemessene Beziehung zwischen der Entschädigung und der Art und der Dauer der Verletzungen erkennbar sein. Bemessungsgrundlagen sind gegebenenfalls in einem gerichtlichen Urteil darzulegen, dabei ist Ausmaß und Schwere der physischen und psychischen Störung, das Alter, die persönlichen Vermögensverhältnisse des Verletzten und des Schädigenden, also das Maß der Lebensbeeinträchtigung, mit zu berücksichtigen. Wichtige Anhaltspunkte sind die Heftigkeit der Schmerzen, die Leiden, dauernde Entstellungen und die Dauer der stationären Behandlung, gegebenenfalls die Arbeitsunfähigkeit.

### **Juristisches Prüfungsschema, § 823 Abs. 1 BGB**

<i>Voraussetzung</i>	Wer vorsätzlich oder fahrlässig, Körper, Leben, Eigentum oder ein sonstiges Recht, eines anderen widerrechtlich verletzt,
<i>Rechtsfolge</i>	ist dem anderen zum Ersatz daraus entstehenden Schadens <i>verpflichtet</i> .

### **13.2 Unerlaubte Handlungen im Minderjährigenrecht**

Wer nicht das 7. Lebensjahr vollendet hat, ist für einen Schaden, den er einem anderen zufügt, nicht verantwortlich. Diese Norm deckt sich mit der Norm der Geschäftsfähigkeit, die im gleichen Alterszeitraum eine Geschäftsunfähigkeit vorsieht. Im Deliktsrecht spricht man von einer Deliktsunfähigkeit. Wer das 7. Lebensjahr, aber noch nicht das 18. Lebensjahr, vollendet hat, ist für einen Schaden, den er einem anderen zufügt, dann nicht verantwortlich, wenn er bei Begehung der schädigenden Handlung nicht die zur Erkenntnis der Verantwortlichkeit erforderliche Einsicht hat.

Dabei ist die Zurechnungsfähigkeit und das Verschulden des Schädigenden zu unterscheiden. Beide sind getrennt voneinander zu prüfen.

Die Zurechnungsfähigkeit ist dann zu bejahen, wenn er die zur Erkenntnis der Verantwortlichkeit erforderliche Einsicht, daher die geistige Entwicklung, besitzt, die ihn in den Stand versetzt, das Unrecht seiner Handlung gegenüber einem Mitmenschen und zugleich die Verpflichtung zu erkennen, in irgendeiner Weise für die Folgen seiner Handlung selbst eintreten zu müssen. Insoweit wird auf die intellektuelle Fähigkeit abgestellt, nicht auf die

individuelle Steuerungsfähigkeit, sich dieser Einsicht gemäß zu verhalten (BGH NJW 84, 1958, AG Sinsheim, NJW 2004, 453 f.) (Verschuldensmaßstäbe LG Osnabrück, NJW 522/07)

Schuldhaftes Handeln (Verschulden) ist zu bejahen, wenn der Schädigende in dem Alter vorsätzlich oder fahrlässig einen Schaden verursacht und die Erkenntnis der Gefährlichkeit seines Handelns haben musste. Hierbei ist nicht auf die individuelle Fähigkeit des Schädigenden abzustellen, sondern darauf, ob ein normal entwickeltes Kind oder ein normal entwickelter Jugendlicher gleichen Alters die Gefährlichkeit seines Tuns hätte voraussehen und dieser Einsicht gemäß hätte handeln können und müssen (BGH NJW 70, 1038).

Bei bestimmten Schadensfällen bleibt das mitwirkende Verschulden nach neuester Gesetzgebung bei Vollendung des 10. Lebensjahres unberücksichtigt. Der § 828 II BGB hat über die §§ 9 und 16 StVG und § 4 Abs. 3 HPfVG damit eine neue Gewichtung und Einschränkung erfahren, die zur verbesserten Rechtsstellung der in einen Straßenverkehrsfall verwickelten Kinder und zugleich zu einer Verschärfung der Haftung von Haltern von Krankfahrzeugen führt.

Seit Bestehen des BGB haben sich die Anforderungen der Menschen, die sich aus dem Straßenverkehr ergeben, drastisch verändert. Die Psychologie hat erkannt und nachgewiesen, dass Kinder frühestens nach Vollendung des 10. Lebensjahres die physischen und psychischen Fähigkeiten mitbringen, um die besonderen Gefahren des motorisierten Verkehrs zu erkennen und sich danach zu verhalten (u.a. Scheffen, ZRP 2001, 380). Kinder sind keine kleinen Erwachsenen.

Der Schutz betrifft jedoch nicht alle Fälle des Straßenverkehrs. Ausgenommen bleiben u.a. Unfälle mit Fahrrädern am Bürgersteig, mit Skateboards oder Inlinern in der Fußgängerzone. Dabei handelt es sich jeweils nicht um kindtypische Gefahren des Straßenverkehrs (siehe auch AG Sinsheim, NJW 20904, 454 f.)

Wird eine Haftung des Minderjährigen festgestellt, so haftet er u.U. auch neben den sonst zur Verantwortung heranzuziehenden Personen, daher den Aufsichtspflichtigen. Es kann insoweit also zu einer gesamtschuldnerischen Haftung kommen. Gegen ihn ergehende Titel verjähren 30 Jahre nach Rechtskraft, § 197 Abs. 1 Ziff. 3 BGB.

### **13.3 Haftung des Aufsichtspflichtigen**

Gemäß § 832 BGB haftet, wer kraft Gesetzes oder durch Vertrag zur Führung der Aufsicht über eine Person verpflichtet ist, die wegen Minderjährigkeit der Beaufsichtigung bedarf. Damit sind alle Personen bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres erfasst.

Die Norm des § 832 BGB ist haftungsbegründend. Der Verpflichtete ist zum Schadensersatz verpflichtet, den die zu beaufsichtigende Person einem Dritten widerrechtlich zufügt. Dies bedeutet, dass grundsätzlich eine Schadensersatzverpflichtung besteht, wenn ein Schaden entstanden ist. Die Verpflichtung ist auf den ersten Anschein hin anzunehmen.

Der Aufsichtsverpflichtete kann jedoch nachweisen, dass er seiner Aufsichtspflicht genügt hat, und der Schaden trotzdem eingetreten ist, er kann gleichermaßen nachweisen, dass der Schaden auch bei gehöriger Aufsichtsführung entstanden sein würde.

Diese Beweislast trifft den Aufsichtspflichtigen. Man spricht in solchen Fällen von einer Umkehr der Beweislast. Im allgemeinen Schadensersatzrecht gilt, dass der Geschädigte nachweisen muss, dass der Schädigende den Schaden vorsätzlich oder fahrlässig und schuldhaft verursacht hat. Bei der Haftung des Aufsichtspflichtigen gibt es damit eine grundsätzliche Haftung mit Entlastungsmöglichkeit.

Somit gilt eine Haftungsvermutung gegen den Aufsichtspflichtigen.

Die Aufsichtspflicht kann kraft Gesetzes bestehen. Der Inhaber des Personensorgerechts gegenüber einem minderjährigen Kind nach dem BGB, der Ausbilder gegenüber dem Minderjährigen in Ausbildung gemäß dem Berufsbildungsgesetz und die Lehrer an den öffentlichen Schulen gemäß den Schulgesetzen der Länder sind gesetzlich aufsichtsverpflichtet.

Die Aufsichtspflicht kraft Vertrags übernehmen z.B. Übungsleiter, Jugendleiter, Sozialpädagogen, Betreuer, Kindermädchen, Inhaber einer Schülerpension, Ärzte in Krankenhäusern usw.

Das Maß der gebotenen Aufsicht bestimmt sich nach Alter, Eigenart und Charakter und nach der Vorausssehbarkeit schädigenden Verhaltens, sowie danach, was verständige Eltern nach vernünftigen Anforderungen in der konkreten Situation an erforderlichen und zumutbaren Maßnahmen treffen müssen, um Schädigungen Dritter durch ihr Kind zu verhindern (BGH NJW 93, 1003), wobei Aufsicht und Überwachung um so intensiver sein müssen, je geringer der Erziehungserfolg ist (BGH NJW 84, 2574). Dies gilt auch bei älteren Kindern und Jugendlichen (BGH NJW 80, 1044).

Die bloße Feststellung einer Milieuschädigung des Minderjährigen reicht jedoch nicht aus, um den Aufsichtspflichtigen zu einer Überwachung auf Schritt und Tritt zu verpflichten ... (BGH in FamRZ 1997, 799 f.). Der Aufsichtspflichtige hat sich auch darum zu kümmern, womit sich die Kinder in der Freizeit beschäftigen, gelegentlich müssen sie diese dabei beobachten. Beim Aufräumen der Kinderzimmer und Säubern der Kleidung haben sie auf Gegenstände zu achten, mit denen sich die Kinder beschäftigen (BGH NJW RR 87,13).

Nach diesen konkreten Umständen richtet sich das Maß der Überwachungs- und Belehrungspflicht und die Notwendigkeit von Kontrollen. Eine erhöhte Aufsichtspflicht ergibt sich bei Kindern, die zu üblen Streichen neigen (BGH NJW 80, 1044) und bei schwer erziehbaren Kindern in Heimen.

Beim Gebrauch gefährlicher Spielzeuge ist zu unterscheiden zwischen der Überlassung durch den Aufsichtspflichtigen oder der eigenmächtigen Beschaffung durch den Minderjährigen. Bei der eigenmächtigen Beschaffung durch den Minderjährigen kommt es für fahrlässige Unkenntnis davon auf die Erwerbs- bzw. Aufbewahrungsmodalitäten und Besitzdauer (BGH VersR 73, 545) und gelegentlichen Kontrollen an.

Ein strenger Maßstab je nach Alter ist an die Belehrungsverpflichtung über die Gefährlichkeit des Feuers und an die Überwachungspflicht hinsichtlich des Umgangs und der Verwahrung von Feuerzeug und Streichhölzern anzusetzen (BGH NJW 90, 2553, NJW 93, 1003).

Der Aufsichtspflichtige hat zur Entlastung umfassend und konkret darzulegen und gegebenenfalls zu beweisen, was er zur Erfüllung der Aufsichtspflicht unternommen hat.

### **Juristisches Prüfungsschema, § 832 Abs. 1 BGB**

<i>Voraussetzung</i>	Wer kraft Gesetzes oder Auftrags (Abs. 2), zur Führung der Aufsicht über eine Person verpflichtet ist, die wegen Minderjährigkeit oder wegen ihres körperlichen und geistigen Zustandes der Aufsicht bedarf,
<i>Rechtsfolge</i>	ist zum Ersatz des Schadens verpflichtet, den diese Person einem Dritten widerrechtlich zufügt.

*Exculpation* : Die Ersatzpflicht trifft nicht ein, wenn er seiner Aufsichtspflicht genügt hat und wenn der Schaden auch bei gehöriger Aufsichtsführung entstanden wäre.

- Fälle:
- 1.) Eine Aufsichtspflichtverletzung liegt nicht vor, wenn sich ein zwei- bis dreijähriges Kind von der Hand seines Vaters losreißt, vom Bürgersteig aus auf die Fahrbahn läuft und der Vater sofort hinterher eilt, ohne den Unfall noch verhindern zu können. (Leitsatz der Reaktion)  
(LG Köln in NJW 2007 / 2563 f.)
  - 2.)
    - a. An Kinder sind in Bezug auf ihr Verschulden je nach Alter und Entwicklungsstufe andere Maßstäbe anzulegen als an Erwachsene.
    - b. Von einem neunjährigen Jungen, der zusammen mit seinem Freund einen Hund durch Bewerfen mit Matschkugeln zu vertreiben versucht, kann nicht erwartet werden, dass er damit rechnen kann, dass ein auf der benachbarten eingezäunten Fähranlage befindliches Pferd durch einen gegen einen Außenpfosten geratenen Matschkumpen so erschrickt, dass es hochsteigt und sich dabei ernsthaft verletzt.  
(LG Osnabrück in NJW 07 / 522f)

**Bitte prüfen Sie Ihr Wissen!**

1. Definieren Sie die Begriffe Vorsatz und Fahrlässigkeit!
2. Was ist rechtlich eine „Unerlaubte Handlung“?
3. Haften Minderjährige bis zum 18. Lebensjahr für Schadensersatzforderungen?
4. Beschreiben Sie die Haftung von Aufsichtspflichtigen!
5. Was bedeutet im Zusammenhang mit Frage 4 eine Umkehr der Beweislast?



## **14. DER EINGETRAGENE VEREIN (§ 21 ff. BGB)**

### **14.1 Allgemeines**

Es gibt keine klare Definition über den Begriff "Verein". Das Reichsgericht hat dazu ausgeführt, dass ein Verein ein auf eine gewisse Dauer angelegter, körperschaftlich organisierter Zusammenschluss einer Anzahl von Personen ist, die ein gemeinschaftliches Ziel verfolgen [RGZ 60, 94 (99)]. Richtet man sich danach, so kommt es bei der Prüfung der Tatbestände darauf an, ob eine körperschaftliche Organisation vorliegt. Diese liegt vor, wenn die Einzelperson künftig in einem bestimmten Bereich als eine Einheit mit anderen natürlichen Personen auftreten will, die einen Gesamtnamen führt und durch einen Vorstand vertreten wird. Dabei wird darauf abgestellt, dass die Beschlussfassung der Mitglieder nach Stimmenmehrheit erfolgt. Auch ein Wechsel im Mitgliederbestand sollte möglich sein.

Um einer solch körperschaftlich organisierten Vereinigung die sichere Erreichung ihres Zieles zu gewährleisten, war es notwendig, ihr die Möglichkeit zu geben, einen eigenen Vermögensbereich zu erhalten, der sowohl der Verfügung der Mitglieder als auch dem Zugriff der Gläubiger der Mitglieder entzogen ist. Der Verein musste also rechtlich in die Lage versetzt werden, eine Eigenschaft zu erlangen, die ihn als selbständige Persönlichkeit, wie einen einzelnen Menschen, im Rechtsleben ausweist. Dazu wurde die Rechtsfähigkeit geschaffen.

Rechtsfähig sein heißt, wie schon das Wort sagt, die Fähigkeit zu besitzen, Träger von Rechten und Pflichten zu sein. Mit der Rechtsfähigkeit verbinden sich für den eingetragenen Verein das Recht auf einen eigenen Namen, eine eigene Handlungsfähigkeit, die bis hin zur Grundbuchfähigkeit reicht. Ist der Verein also Eigentümer eines Grundstücks, so müssen nicht die Mitglieder in das Grundbuch eingetragen werden, sondern der Verein kann selbst als Eigentümer eingetragen werden. Der eingetragene Verein ist prozessfähig, er kann also klagen oder verklagt werden. Er ist vermögensfähig und kann ein eigenes Vermögen erwerben. Er kann sogar Erbe- oder Vermächtnisnehmer sein. Ein Verein kann zu einem Vormund bestellt werden, wenn eine geeignete natürliche Person fehlt (§ 1791 a BGB). Der Verein wird sich dann in dieser Rolle der Tätigkeit einzelner Mitglieder oder Mitarbeiter bedienen. Gegenüber dem Vormundschaftsgericht sind dennoch nicht diese Mitarbeiter oder Mitglieder nachweispflichtig, sondern der Verein.

Der rechtsfähige Verein kann Verbindlichkeiten eingehen, ihm stehen Urheber-, Erfinder- und Zeichenrechte zu.

Der Verein ist auch steuerpflichtig.

In einem Prozess kann ihm auch Prozesskostenhilfe bewilligt werden, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen vorliegen, die auch eine natürliche Person berechtigen würde, Prozesskostenhilfe zu beantragen.

Gegenüber der natürlichen Person gibt es jedoch einige Einschränkungen. Keine Rechtsfähigkeit besitzt der eingetragene Verein im Familienrecht und im Recht der Wohnsitzbegründung. Der Verein hat keinen Wohnsitz, sondern einen Sitz, § 24 BGB.

Er kann nicht als Schiedsrichter tätig werden, weil das Schiedsrichteramt die Fähigkeit, die persönliche Verantwortung usw. voraussetzt. Schiedsrichter kann daher nur eine natürliche Person werden.

In Artikel 19 Absatz 3 des Grundgesetzes ist verankert, dass der Verein als Träger von Grundrechten anerkannt ist, soweit diese ihrem Wesen nach auf ihn anwendbar sind. Eine strafrechtliche Verantwortlichkeit trifft ihn allerdings nicht.

Alles in allem kam der Gesetzgeber am 01.01.1900 mit der Schaffung des Vereinsrechts im BGB einem Bedürfnis nach Organisation nach, welches bis heute besteht. Die Vielfalt der bestehenden Vereine und ihrer Ausgestaltung zeigen, dass die Aktualität dieses Bedürfnisses sich bis heute nicht geändert hat.

So gibt es heute vielfältige Vereine in allen Lebensbereichen.

Denkt man beim Verein ursprünglich lediglich an den Sportverein, so ist eine solche Betrachtung wesentlich zu kurz gegriffen. Sämtliche Musik-, und Kulturvereine kommen hinzu, Selbsthilfvereine, Jugendorganisationen, Erwachsenenorganisationen und Organisationen mit besonderer Zielsetzung wie z.B. Lebenshilfe e.V. sind eingetragene Vereine. Der gesellschaftliche Stellenwert ist somit sehr hoch.

## **14.2 Die Gründung des eingetragenen Vereins**

Der erste Schritt zu einem rechtsfähigen Verein ist dessen Gründung. In einer Gründungsversammlung muss eine Satzung vorgelegt werden, § 25 BGB. In der Satzung müssen sämtliche verbindliche Regelungen für den zukünftigen Verein niedergelegt werden. Der eigentliche Gründungsakt besteht dann darin, dass die Gründer Einigung darüber erzielen, dass die Satzung nunmehr verbindlich sein soll.

An der Gründung bzw. der Abstimmung darüber, dass der Verein nunmehr rechtsfähig werden soll und in das Vereinsregister eingetragen werden soll (§21 BGB) , müssen mindestens sieben volljährige und voll geschäftsfähige Personen als Mitglieder mitwirken, § 56 BGB.

Mit der Feststellung der Satzung durch die Gründer ist zwar die rechtliche Grundlage des Vereins geschaffen, aber seine Organisation, die ihn erst zur Körperschaft macht, ist noch nicht vollendet. Dazu gehört, dass dem Verein das wesentliche Organ gegeben wird, ohne das er nicht handlungsfähig sein kann. Er braucht einen Vorstand. Der Vorstand muss gewählt werden. Zur Wahl des Vorstandes genügt daher, wenn die Satzung hierüber nicht anders bestimmt, die Mehrheit der abgegebenen gültigen Stimmen.

Der Hergang der Gründung und der Bestellung des Vorstandes ist in einer Niederschrift festzuhalten. Die Niederschrift ist von der nach der Satzung für die Beurkundung der Beschlüsse des Vereins berufenen Person zu unterzeichnen. Eine Abschrift dieser Niederschrift muss spätestens mit der Anmeldung des Vereins beim zuständigen Amtsgericht (Registergericht) vorgelegt werden (§59 Absatz 2 Nr. 2 BGB).

Mit der Wahl des Vorstandes ist nunmehr der Verein errichtet. Die Rechtsfähigkeit fehlt ihm noch. Diese erlangt er erst mit der Eintragung in das Vereinsregister, § 21 BGB. Bis zu diesem Zeitpunkt ist er ein sogenannter "Vorverein", der die Rechtsform eines nicht rechtsfähigen Vereins hat.

Die Anmeldung zur Eintragung in das Vereinsregister muss mit Rücksicht auf die Bedeutung dieses Schrittes in einer öffentlich beglaubigten Erklärung erfolgen (§ 77 BGB). Dies bedeutet, dass die Vorstandsmitglieder ihre Unterschrift unter der Anmeldung von einem Notar beglaubigen lassen müssen.

Der Anmeldung sind folgende Unterlagen beizufügen:

1. Die Satzung im Original und in Abschrift. Die Originalsatzung soll mindestens von sieben Personen unterzeichnet sein, die geschäftsfähig sind. Die Abschrift der Satzung braucht zwar nicht die Originalunterschriften der Unterzeichner enthalten, es muss sich aus ihr jedoch ergeben, von wem die Satzung im Original unterzeichnet ist (z.B. Müller usw.).

2. Eine Abschrift der Urkunden über die Bestellung des Vorstandes. Eine Beglaubigung der Abschrift ist nicht erforderlich. Als Urkunde dient im vorliegenden Fall in der Regel das satzungsgemäß erstellte und unterzeichnete Protokoll über die Wahl des Vorstandes.

Nach der Eintragung ist die Rechtsfähigkeit verliehen. Vom Registergericht werden im örtlichen Amtsblatt des Amtsgerichts folgende Tatsachen bekannt gemacht (§ 66 BGB):

1. Der Name des Vereins.
2. Der Sitz des Vereins.
3. Der Tag der Eintragung .
4. Von der Eintragung wird der Vorstand benachrichtigt.

### **14.3 Die Organe des Vereins**

#### **14.3.1 Die Mitgliederversammlung**

Ein Organ des Vereins ist die Mitgliederversammlung. Sie ist ein unentbehrliches Organ. Die Satzung kann zwar die Rechte der Mitgliederversammlung einschränken, sie kann jedoch die Mitgliederversammlung nicht beseitigen. In der Mitgliederversammlung formt sich durch die Stimmabgabe der Mitglieder das Gesamtbild des Vereins. Grundsätzlich werden nach § 32 Absatz 1 Satz 1 BGB die Angelegenheiten des Vereins, soweit sie nicht satzungsgemäß dem Vorstand oder einem anderen Organ des Vereins zugewiesen sind, durch Beschlussfassung in einer Mitgliederversammlung geordnet. Das Gesetz gibt im § 37 BGB einer Minderheit von Vereinsmitgliedern das Recht, die Einberufung einer Mitgliederversammlung zu verlangen und sie auch gegen den Willen des Einberufungsorgans zu erzwingen. Dieses Recht kann durch die Satzung nicht ausgeschlossen werden. Nach herrschender Ansicht kann allerdings die Satzung bestimmen, wie groß der Teil der Mitglieder mindestens sein muss, damit dieses Recht in Anspruch genommen werden kann. Der Teil ist in jedem Fall so zu bemessen, dass er noch eine deutliche Minderheit der Mitglieder dies in Anspruch nehmen kann (10 bis 25 % wird als üblich angesehen). Das Ersuchen ist schriftlich an den Vorstand zu stellen.

Kommt der Vorstand diesem Ersuchen nicht nach, so kann beim Amtsgericht - Registergericht - der Antrag gestellt werden, dass die Minderheit selbst die Mitgliederversammlung einberufen kann. Zuständig ist in jedem Fall das Amtsgericht, das für den Verein das Vereinsregister führt. Das ist das Amtsgericht, bei dem der Verein eingetragen wurde. Dieser Antrag ist schriftlich einzureichen oder zu Protokoll der Geschäftsstelle des Amtsgerichts zu erklären .

Erhält die Minderheit die Ermächtigung zur Einberufung einer Mitgliederversammlung, erlangt sie die Rechtsstellung des gesetzlichen oder des satzungsgemäßen Einberufungsorgans. Sie muss sich daher an die Form und die Frist der Einberufung aus den Satzungsvorschriften halten.

Die Mitgliederversammlung führt der Versammlungsleiter. Dieser ist regelmäßig durch die Satzung bereits vorab bestimmt. Dies bedeutet aber nicht, dass wenn der durch Satzung berufene Leiter der Versammlung nicht anwesend ist oder die Versammlung nicht leiten will, die Versammlung nicht stattfinden kann.

Der satzungsgemäße Regelungsinhalt ist somit nur als Vorrecht zu verstehen. Gegebenenfalls ist für den Fall, dass ein Leiter der Mitgliederversammlung nicht vorhanden ist, ein solcher zu wählen. Dieser hat nach parlamentarischen Gepflogenheiten die Sitzung zu leiten. Die Aufgaben und Befugnisse werden zusammengefasst wie folgt:

- a) Eröffnung der Versammlung,
- b) Feststellung der Beschlussfähigkeit,
- c) Bekanntgabe der Tagesordnung,
- d) Erledigung der Tagesordnung,
- e) Wortmeldungen,
- f) Festsetzung der Redezeit,
- g) Erteilung und Entziehung des Wortes,
- h) Verweisung von Versammlungsteilnehmern aus dem Versammlungsraum,
- i) Rauchen in der Versammlung,
- j) Beendigung der Debatte,
- k) Unterbrechung der Versammlung,
- l) Überwachung der Protokollführung,
- m) Verkündung der Beschlüsse,
- n) förmliche Schließung der Versammlung.

Teilnahmeberechtigt an der Mitgliederversammlung ist jedes Vereinsmitglied, gleichgültig, ob es Stimmrecht besitzt oder nicht. Daher haben auch sogenannte außerordentliche Mitglieder (passive, fördernde, korrespondierende Mitglieder) grundsätzlich das Recht, an der Mitgliederversammlung teilzunehmen. Das gleiche gilt für Ehrenmitglieder. Die Teilnahmemöglichkeit an der Mitgliederversammlung leitet sich originär aus der Mitgliedschaft ab. Bestünde also keine Möglichkeit, an der Mitgliederversammlung teilzunehmen, so gäbe es auch keine Mitgliedschaft in diesem Verein.

#### **14.3.2 Der Vorstand des Vereins (§ 26 BGB)**

Für die Bestellung des Vorstands ist in erster Linie das in der Satzung bestimmte Vereinsorgan zuständig. Dies ist regelmäßig die Mitgliederversammlung.

Der Vorstand vertritt den Verein gerichtlich und außergerichtlich. Er hat die Stellung eines gesetzlichen Vertreters. Der Umfang seiner Vertretungsmacht kann durch die Satzung mit Wirkung gegen Dritte beschränkt werden (§ 26 Absatz 2 BGB).

#### **14.4 Haftung des Vereins**

Der Verein ist für den Schaden verantwortlich (Haftung), den der Vorstand, ein Mitglied des Vorstandes oder ein anderer satzungsmäßig berufener Vertreter durch eine Ausführung der ihm zustehenden Verpflichtungen begangene, zum Schadensersatz verpflichtende Handlung einem Dritten zufügt (§ 31 BGB).

Diese Haftung des Vereins fällt allerdings dann weg bzw. kann zu einer persönlichen Haftung des Vorstandsmitgliedes werden, wenn das Vorstandsmitglied bei der Ausführung der Tätigkeiten für den Verein ein persönliches Verschulden trifft.

Die Handlungen des Vorstandes oder auch die Unterlassungen müssen an der Sorgfalt gemessen werden, die eine gewissenhafte und ihrer Aufgabe gewachsene Person anzuwenden pflegt (§ 276 BGB). Dabei sind die Umstände des Einzelfalles, insbesondere Art und Größe des Vereins, der Vereinszweck sowie auch ein wirtschaftlicher Nebenbetrieb des Vereins, zu berücksichtigen. Daraus kann sich ergeben, dass ein Vorstandsmitglied schon für Folgen von

leichter Verletzung seiner Pflichten persönlich haften kann. Mit einem Mangel an Befähigung, Gewandtheit, Erfahrung kann sich das Vorstandmitglied regelmäßig nicht entschuldigen, es muss vielmehr für die Kenntnisse und Fähigkeiten einstehen, die die übernommenen Aufgaben erfordern (RGZ 163, 200). Daher sollte jeder, bevor er ein ihm angetragenes Vorstandsamt annimmt, sich selbst kritisch prüfen, ob er die erforderlichen Kenntnisse und Fähigkeiten besitzt und auch über die für eine gewissenhafte Geschäftsführung notwendige Zeit verfügt. Die gleiche Überlegung sollte angestellt werden, wenn sich nach der Übernahme des Vorstandsamtes der Verein zu einem Unternehmen entwickelt, dessen Geschäftsführung einen ehrenamtlich tätigen Vorstand überfordert. In diesem Fall kommt eine Niederlegung des Amtes in Betracht (vgl. Sauter / Schweyer, Vereinsrecht S. 207).

### **14.5 Auflösung des Vereins ( § 41 BGB )**

Das Ende des Vereins tritt mit der Auflösung ein. Bewirkt wird die Auflösung durch folgende Akte:

1. Durch Beschluss der Mitgliederversammlung.
2. Durch Ablauf der in der Satzung bestimmten Zeitdauer oder durch Eintritt sonstiger satzungsgemäßer Umstände.
3. Durch Staatsakt aufgrund des öffentlichen Vereinsrechts.
4. Durch Sitzverlegung ins Ausland.
5. Durch Wegfall sämtlicher Mitglieder.

Der Verein kann durch Beschluss der Mitgliederversammlung aufgelöst werden (§ 41 Satz 1 BGB). Für den Beschluss ist eine Mehrheit von  $\frac{3}{4}$  der erschienenen Mitglieder erforderlich, wenn die Satzung nicht etwas anderes bestimmt. Der Verein kann auch aus Gründen der öffentlichen Ordnung und Sicherheit durch die zuständige Verwaltungsbehörde aufgrund des öffentlichen Vereinsrechts aufgelöst werden, § 43 BGB. Der Verein verliert dann seine Rechtsfähigkeit. Dies geschieht zum Beispiel in solchen Fällen, in denen die Vereine verfassungsfeindlichen Charakter haben bzw. verfassungsfeindliche Ziele verfolgen.

Der Verlust der Rechtsfähigkeit tritt darüber hinaus ein, wenn über das Vermögen des Vereins ein Insolvenzverfahren eröffnet wird (§ 42 Absatz 1 BGB). Dies wird eingeleitet, wenn Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung des Vereins festgestellt wird.

Mit der Auflösung des Vereins oder der Entziehung der Rechtsfähigkeit fällt das Vermögen an die in der Satzung bestimmten Personen. Für den Fall der Auflösung oder der Insolvenz ist der Verein zu liquidieren. Es werden Liquidatoren eingesetzt.

## 15. VORMUNDSCHAFT UND RECHTLICHE BETREUUNG

Gem. § 1773 BGB kann ein Minderjähriger einen Vormund erhalten, wenn er nicht unter elterlicher Sorge steht oder wenn die Eltern weder in denen die Person noch in denen das Vermögen betreffenden Angelegenheiten zur Vertretung des Minderjährigen berechtigt sind. Eine Vormundschaft kann nur für Minderjährige angeordnet werden. Sie endet dementsprechend auch mit der Volljährigkeit, §§ 2, 1882 BGB. Eine Vormundschaft wird für drei Personengruppen angeordnet, nämlich für

- Minderjährige, die überhaupt nicht unter elterlicher Sorge stehen, weil z.B. beide Eltern tot sind.
- Minderjährige, deren Eltern in Personen- und Vermögenssorgeangelegenheiten nicht vertretungsberechtigt sind, weil ihnen die Sorge entzogen worden ist oder diese ruht
- und bei Findelkindern.

Wesentlicher Bestandteil der Tätigkeit des Vormunds ist die Verwaltung des Vermögens. Das Vermögen ist verzinslich anzulegen, die Anlage muss sicher sein. Man spricht dann von mündelsicherer Anlage.

Für Menschen, die bereits volljährig sind und die ihre eigenen Angelegenheiten nicht vollständig regeln können, wird ein gesetzlicher Betreuer bestimmt, § 1896 BGB. Dies ist dann der Fall, wenn ein Volljähriger aufgrund einer psychischen Krankheit oder einer körperlichen, geistigen oder seelischen Behinderung seine Angelegenheiten ganz oder teilweise nicht besorgen kann.

Antragsteller kann der zu Betreuende selbst sein. Eine Anregung zur Einrichtung einer Betreuung ist auch durch dritte Personen möglich.

Gegen den freien Willen des Volljährigen darf ein Betreuer nicht bestellt werden. Die Einrichtung der Betreuung erfolgt durch das Betreuungsgericht, in Baden-Württemberg weitgehend durch die Amtsgerichte. Die Aufgabenkreise der Betreuung sind

- Vermögenssorge
- Aufenthaltsbestimmungsrecht
- Brief- und Fernmeldegeheimnis
- Gesundheitsvorsorge
- Personensorge

Bestimmt wird im Einzelnen nur, was notwendig ist. So gibt es z.B. Betreuungen für die Vermögenssorge, während alle übrigen Bereiche des täglichen Lebens von der Betreuung nicht umfasst sind.

Zum Betreuer bestellt das Betreuungsgericht eine natürliche Person, die geeignet ist, Vorschläge des Betreuten wird regelmäßig gefolgt.

Die Betreuung kann auch durch Berufsbetreuer oder einen anerkannten Betreuungsverein übernommen werden. Entsprechendes ist geregelt in § 1897 BGB.

Der Betreuer hat die Angelegenheiten des Betreuten so zu besorgen, wie es dessen Wohl entspricht. Zum Wohl des Betreuten gehört auch die Möglichkeit, im Rahmen seiner Fähigkeiten sein Leben nach eigenen Wünschen und Vorstellungen zu gestalten. Der Betreuer hat den Wünschen des Betreuten zu entsprechen, soweit dies dessen Wohl nicht zuwiderläuft.

## Literatur

- Behnke, Bernd Max                      Jugendleiterhandbuch des Deutschen  
Segler-Verbandes, 1. Auflage,  
Hamburg 1999
- Brox, Hans                                Allgemeiner Teil des BGB, München, jeweils  
neueste Auflage
- Burhoff, Detlef                            Vereinsrecht, 9.Auflage,Münster 20014
- Gerhardt u.a.                              Familienrecht, Handbuch des Fachanwalts,  
9. Auflage, Köln 2014
- Münchener Kommentar                    Bürgerliches Gesetzbuch - Allgemeiner  
Teil - , Band 1 - Bearbeiter Dieter Reuter -,  
Neueste Auflage, München
- Musielak, Hans-Joachim                Grundkurs BGB, 7.Aufl. München 2000
- Palandt, Verfasser                        Bürgerliches Gesetzbuch, Kurzkomentar,  
76. Auflage, München 2018
- Raiser, Schindele                        Einführung in das Zivilrecht für Studenten  
der Berufsakademie,  
2. Auflage, Stuttgart 2003
- Sauter / Schweyer                        Der eingetragene Verein  
Neueste Auflage, München
- Scheffen                                    Zeitung für Rechtspolitik 2001, S. 380
- Schmidt, Jochen                         Der Begriff der lediglich rechtlich  
Vorteilhaften Willenserklärung i.S. des  
§ 107 BGB  
In: NJW 2005, 1090 ff.
- Schmander, Franz                        Grundzüge des Privatrechts für den Bachelor  
Heidelberg 2014
- Thomas / Putzo                            ZPO-Kommentar, 37. Auflage, München 2016
- Neue Juristische Wochenschrift        NJW zitiert nach Jahrgang und Seite



