

Prof. Dr. Georg Bitter

Lehrstuhl für Bürgerliches Recht,
Bank- und Kapitalmarktrecht, Insolvenzrecht

Vorlesung BGB AT

Allgemeine Rechtsgeschäftslehre

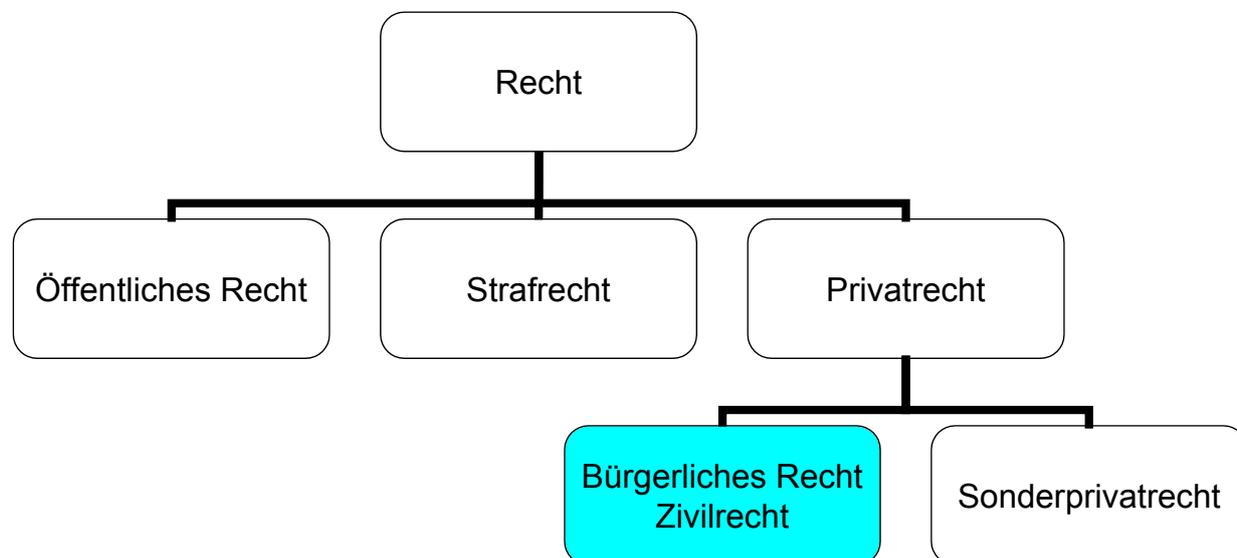
www.georg-bitter.de

VORLESUNG BGB AT
Rechtsgeschäftslehre

Gliederung der Vorlesung

1. Einführung ins BGB + Grundlagen
 2. Aufbau juristischer Gutachten + Technik der Fallbearbeitung
 3. Rechtsgeschäfte, insbesondere Verträge
 4. Trennungs- und Abstraktionsprinzip
 5. Schranken der Wirksamkeit von Rechtsgeschäften
 6. Willenserklärung (Tatbestand und Auslegung)
 7. Willensmängel + Anfechtung
 8. Bedingung + Befristung
- **Sonstige Themen bei Prof. Kainer in der zweiten Kurshälfte**

Klassischerweise werden drei Rechtsgebiete unterschieden:



1. Öffentliches Recht:

- regelt das Verhältnis Bürger – Staat oder von Hoheitsträgern untereinander
- geprägt durch Über-/Unterordnungsverhältnis
- beispielhafte Rechtsquellen
 - Grundgesetz (GG), Verwaltungsgerichtordnung (VwGO),
Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG), Landesbauordnung Baden-
Württemberg (LBO), Sozialgesetzbuch Zweites Buch (SGB II)
- beispielhafte Rechtsbeziehungen:
 - Einkommenssteuerbescheid, Baugenehmigung, Zahlung von
Arbeitslosengeld

2. Strafrecht

- setzt Strafanspruch des Staates durch
- regelt Über-/Unterordnungsverhältnis; daher grundsätzlich zum öffentlichen Recht zu zählen
- trotzdem eigenes Gebiet, da weitgehend eigenständige Regelungen
 - v.a. im Bereich des Rechtsschutzes
- beispielhafte Rechtsquellen:
 - Strafgesetzbuch (StGB), Strafprozessordnung (StPO), Jugendgerichtsgesetz (JGG)

3. Privatrecht

- regelt ein Gleichordnungsverhältnis: die Beziehungen zwischen zwei oder mehreren natürlichen oder juristischen Personen
- bürgerliches Recht (= Zivilrecht) gilt für jedermann
- Sonderprivatrecht betrifft nur bestimmte abgegrenzte Gruppen, z.B. Kaufleute (HGB) oder Verbraucher (§§ 310 III, 312 ff. BGB)
- beispielhafte Rechtsquellen:
 - Bürgerliches Gesetzbuch (BGB), Handelsgesetzbuch (HGB)
- beispielhafte Rechtsbeziehungen:
 - Kaufvertrag, Mietvertrag, Werkvertrag, Arbeitsvertrag

1. Entstehung

- Beginn der Arbeiten am BGB 1874
 - im 19. Jahrhundert existierte keine einheitliche Kodifikation des bürgerlichen Rechts; viele Einzelrechtsordnungen
 - Forderungen nach einheitlicher Kodifikation schon zu Beginn des 19. Jahrhunderts, konnten sich aber nicht durchsetzen
 - Streben nach nationaler Einheit führte zu Verlangen nach einheitlichem bürgerlichen Recht; Handelsrecht zuvor vereinheitlicht im ADHGB (Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch)
- bis 1896 drei Entwürfe
- BGB trat am 1.1.1900 in Kraft

2. Entwicklung im weiteren Verlauf

- während Weimarer Republik verstärkte Kritik an unzulänglichem Schutz des wirtschaftlich Schwächeren
- Erb- und Familienrecht wurden während des Nationalsozialismus ideologisiert und umgestaltet, aber später wieder entnazifiziert
- Nachkriegszeit brachte im Familien- und Erbrecht Veränderungen
 - Gleichstellung von ehelichen und nichtehelichen Kindern
 - Abschaffung des Schuldprinzips bei der Ehescheidung
- Allgemeiner Teil und Sachenrecht weitgehend unverändert
- Schuldrechtsreform zum 1.1.2002

- BGB besteht aus fünf Büchern:
 - Allgemeiner Teil (§§ 1 – 240 BGB)
 - Recht der Schuldverhältnisse (§§ 241 – 853 BGB)
 - Sachenrecht (§§ 854 – 1296 BGB)
 - Familienrecht (§§ 1297 – 1921 BGB)
 - Erbrecht (§§ 1922 – 2385 BGB)

- „Klammerprinzip“
 - Vorteil: Vermeidung unnötiger Wiederholungen
 - Nachteil: Hoher Grad an Abstraktion (Beispiele: §§ 125, 138 BGB)

1. Inhalt

- der Einzelne soll seine Rechtsverhältnisse nach seinem Willen selbst gestalten und bestimmen können; keine staatliche Bevormundung
- Teil der allgemeinen Handlungsfreiheit nach Art. 2 I GG
- Grundannahme, dass selbstbestimmtes Verhalten zu wirtschaftlich angemessenem Interessenausgleich führt
 - Beispiel Kaufvertrag: Verkäufer will hohen, Käufer will niedrigen Preis
- entspringt liberalem, individualistischem Weltbild

2. Ausprägungen

- Vertragsfreiheit
 - Abschlussfreiheit (Gegenbegriff: Kontrahierungszwang, z.B. bei der Belieferung mit Strom/Gas/Wasser; Basiskonto nach ZKG; offene Großveranstaltung [BVerfG NJW 2018, 1667 Rn. 41 ff. – Stadion])
 - Inhaltsfreiheit
 - grundsätzliche Formfreiheit
- Eigentumsfreiheit (§ 903 BGB)
 - Eigentümer kann mit Eigentum nach Belieben verfahren
- Testierfreiheit (§ 1937 BGB)
 - Erblasser ist frei in der Entscheidung über seinen Nachlass

3. Schranken

- Privatautonomie wird nicht schrankenlos gewährt
- „egoistischer Interessenausgleich“ wird teilweise korrigiert, insbesondere bei Unterlegenheit der einen Partei
- Beispiele:
 - Schutz der nicht voll Geschäftsfähigen nach §§ 104 ff. BGB
 - Nichtigkeit von sittenwidrigen Verträgen nach § 138 BGB
 - Kontrolle allgemeiner Geschäftsbedingungen (AGB) nach §§ 305 ff. BGB
 - Formerfordernisse (z.B. §§ 311b, 518, 766, 780 f. BGB)
 - Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz (AGG)

Frage: Wer will was von wem woraus?

- *Wer von wem?* (Fallfrage genau lesen!!)
 - Unterscheidung der einzelnen Personenverhältnisse: A gegen B?
Oder A gegen C? Oder B gegen C?
- *Was ist gewollt?* (Fallfrage genau lesen!!)
 - Ansprüche auf: Herausgabe, Übereignung, Kaufpreiszahlung etc.
- *Woraus* ergibt sich die passende Rechtsfolge? Welche Norm ist die richtige Anspruchsgrundlage?
 - Unterscheidung Tatbestand und Rechtsfolge
 - Beispiel: Kaufpreisanspruch kann sich nicht aus § 535 BGB ergeben

1. Anspruch entstanden?

Ein Anspruch ist das Recht, von einem anderen ein Tun oder Unterlassen zu verlangen (Legaldefinition in § 194 I BGB).

- Vertragliche Ansprüche erfordern eine Einigung zwischen den Parteien („sich vertragen“) ⇒ Angebot und Annahme
- Abgabe und Zugang (Ausnahme § 151 BGB – kein Zugang erforderlich)
- inhaltliche Deckung der beiden Willenserklärungen
 - offener / versteckter Dissens (§§ 154, 155 BGB)
- Umfang der Leistungspflicht

b.w.

- wenn Einigung (+) ⇒ Ist sie wirksam und nicht nichtig?
 - Nichtigkeitsgründe (*rechtshindernde* Einwendungen [Folie 22]
= der Anspruch des Gläubigers ist nie entstanden)
 - ⇒ Geschäftsunfähigkeit (§ 105 I i.V.m. § 104 BGB)
 - ➔ zweiter Teil der Vorlesung (Prof. Kainer)
 - ⇒ Bewusstlosigkeit bzw. Störung der Geistestätigkeit (§ 105 II BGB)
 - ➔ zweiter Teil der Vorlesung (Prof. Kainer)
 - ⇒ geheimer Vorbehalt und Kenntnis des Dritten (§ 116 Satz 2 BGB)
 - ⇒ Scheingeschäft (§ 117 BGB)

b.w.

- ⇒ Scherzerklärung (§ 118 BGB)
- ⇒ Formmangel (§ 125 BGB), z.B. §§ 311b, 518 BGB
- ⇒ Gesetzesverstoß (§ 134 BGB)
- ⇒ Verstoß gegen die guten Sitten (§ 138 I BGB),
Wucher (§ 138 II BGB)
- ⇒ Nichteintritt einer aufschiebenden Bedingung (§ 158 I BGB)
- ⇒ Anfechtung (§ 142 BGB [Rechtsfolge] i.V.m. §§ 119, 120, 123 BGB)

- wenn Einigung (+) und nicht nichtig ⇒ Anspruch entstanden
- Hinweis: es existieren auch andere als vertragliche Schuldverhältnisse: sogenannte gesetzliche Schuldverhältnisse
 - Beispiele:
 - ⇒ A schlägt B ins Gesicht: Vertrag (–); aber Anspruch auf Schadensersatz aus unerlaubter Handlung (§ 823 I BGB)
 - ⇒ A hat mit B einen nichtigen Vertrag geschlossen ⇒ vertraglicher Anspruch daher (–), aber Anspruch auf Herausgabe der jeweils erbrachten Leistungen aus ungerechtfertigter Bereicherung (§§ 812 ff. BGB)

2. Anspruch erloschen?

(*rechtsvernichtende* Einwendung [Folie 22] ⇒ der Anspruch fällt nachträglich weg = er ist ursprünglich entstanden und aufgrund folgender Normen untergegangen)

- Frage: Ist der entstandene Anspruch (s.o. Ziff. 1) erloschen?
 - Erfüllung (§ 362 BGB) → Schuldrecht Allgemeiner Teil, 2. Semester
 - ⇒ Surrogate: – Hinterlegung (§§ 372 ff. BGB, insbes. § 378 BGB)
 - Aufrechnung (§§ 387 ff. BGB, insbes. § 389 BGB)
 - Erlass (§ 397 BGB) → Schuldrecht Allgemeiner Teil, 2. Semester

- Rücktritt (§ 346 BGB) → Schuldrecht Allgemeiner Teil, 2. Semester
- nachträglich objektive oder subjektive Unmöglichkeit (§§ 275 I, 326 I BGB)
→ Schuldrecht Allgemeiner Teil, 2. Semester
- Eintritt einer auflösenden Bedingung (§ 158 II BGB) ⇒ Folien 166 ff.
- Ausübung eines Widerrufsrechts (§§ 312 ff. BGB)
→ AGB- und Verbraucherrecht, 2. Semester
- Verwirkung (§ 242 BGB) → Schuldrecht Allgemeiner Teil, 2. Semester
- Wegfall der Geschäftsgrundlage
→ Schuldrecht Allgemeiner Teil, 2. Semester
- Ausschlussfrist (z.B. § 651g I BGB – Monatsfrist im Reiserecht)

3. Anspruch durchsetzbar?

(Einrede [Folie 23] = Existenz des Anspruchs bleibt unberührt, er ist jedoch nicht durchsetzbar)

a) Anspruch auf Dauer nicht durchsetzbar (sog. *peremptorische* Einreden)

- Verjährung (§ 214 BGB) ⇒ Folie 24 ff.
 - ⇒ Verjährung der Mängelansprüche im Kaufrecht (§ 438 BGB)
 - ⇒ Verjährung der Mängelansprüche im Werkvertragsrecht (§ 634a BGB)
- Erhaltung der Mängel einrede im Kaufrecht (§ 438 IV 2 BGB)
→ Leistungsstörungenrecht mit Kauf- und Werkvertragsrecht, 2. Semester

b) Anspruch zeitweise nicht durchsetzbar (sog. *dilatorische* Einreden)

- Einrede des Notbedarfs (§ 519 BGB)
- Verweigerung der Vollziehung der Auflage (§ 526 BGB)
- Einrede der Anfechtbarkeit und der Aufrechenbarkeit (§ 770 BGB)
- Einrede der Vorausklage (§ 771 BGB)
- Stundung

c) anspruchsbeschränkende Einreden

- Zurückbehaltungsrecht (§§ 273, 274 BGB)
- Einrede des nichterfüllten Vertrages (§§ 320, 322 BGB)

1. Begriff der Einwendung

- Verteidigungsmittel des Schuldners, das sich gegen die Existenz eines Anspruchs richtet (anspruchsleugnende Wirkung)

2. Rechtsfolge

- Anspruch besteht nicht ⇒ gleichwohl erfolgende Leistung ist rechtsgrundlos (Rückabwicklung über § 812 BGB)

3. Berücksichtigung im Prozess

- Sofern der entsprechende Sachverhalt im Prozess vorgetragen wurde, prüft das Gericht die Einwendungen von Amts wegen!
⇒ entscheidender Unterschied zur Einrede

1. Begriff der Einrede

- Verteidigungsmittel des Schuldners, das die Durchsetzbarkeit eines bestehenden Anspruchs hindert (Leistungsverweigerungsrecht, anspruchshemmende Wirkung)

2. Rechtsfolge

- Anspruch bleibt bestehen, ist aber nicht durchsetzbar
 - gleichwohl erfolgende Leistung ist nicht rechtsgrundlos
 - kein Anspruch aus § 812 BGB, ggf. aber Anspruch aus § 813 I 1 BGB
 - Beachte: § 813 I 2 i.V.m. § 214 II 1 BGB

3. Berücksichtigung im Prozess

- müssen im Prozess geltend gemacht werden, auch wenn der die Einrede begründende Sachverhalt vorgetragen ist („Einreden müssen reden“!)

1. Begriff und Zweck

- dauerndes Leistungsverweigerungsrecht, das zur Entkräftung eines Anspruch durch Zeitablauf führt (214 I BGB)
- dient dem Rechtsfrieden und der Rechtssicherheit

2. Anwendungsbereich

- nur Ansprüche (§ 194 BGB) unterliegen der Verjährung
- nicht: Gestaltungsrechte, da keine Ansprüche
aber: Ausschlussfristen (z.B. §§ 121, 124, 626 II BGB)
- Beachte aber § 218 BGB ⇒ Fall der „Gestaltungsverjährung“
(= Anspruch auf Rückgewähr kann nicht mehr entstehen)

3. Dauer der Verjährung

- regelmäßige Verjährungsfrist (§ 195 BGB): 3 Jahre, soweit durch Gesetz oder Vereinbarung (Beachte: § 202 BGB) nichts anderes bestimmt ist
- besondere Verjährungsfristen
 - längere: z.B. §§ 196, 197, 438 I Nr. 1 und 2 BGB
 - kürzere: z.B. §§ 438 I Nr. 3, 634a I Nr. 1 BGB

4. Beginn der Verjährung

- regelmäßige Verjährungsfrist: mit Schluss des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger Kenntnis von den den Anspruch begründenden Umständen sowie der Person des Schuldners erlangt oder ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen musste (§ 199 I BGB)
aber: kenntnisunabhängige Höchstfristen (§ 199 II – V BGB)
- besondere Verjährungsfristen: Beginn grundsätzlich mit Anspruchs-entstehung (§ 200 I BGB), soweit Beginn nicht auch spezieller geregelt ist (z.B. §§ 201 S. 1, 438 II BGB)

5. Sonstiges

- Hemmung der Verjährung (§ 209 BGB)
 - ⇒ Zeit, in der der Hemmungsgrund besteht, wird bei der Berechnung der Verjährung nicht mitgerechnet (v.a. bei Maßnahmen der Rechtsverfolgung, vgl. § 204 BGB)
- Ablaufhemmung der Verjährung
 - ⇒ Verjährungsfrist läuft weiter, endet aber nicht vor dem Ablauf von 6 Monaten nach dem Zeitpunkt, in dem das Hindernis weggefallen ist (z.B. §§ 210, 211 BGB)
- Neubeginn der Verjährung (§ 212 BGB)

1. Einführung

- in Klausuren und Hausarbeiten sind Gutachten anzufertigen
- sprachliche Form: Gutachtenstil = eine Frage wird aufgeworfen und geprüft; das Ergebnis steht am Ende
- Schema:
 - Fallfrage / Obersatz
 - Voraussetzung(en) / Definition(en)
 - Subsumtion (Anwendung auf den konkreten Sachverhalt)
 - Ergebnis

- verwendete Begriffe:
 - demnach, also, folglich, daher, somit

- Gegensatz zum Gutachtenstil: Urteilsstil = das Ergebnis wird an den Anfang gestellt, dann folgt die Begründung mit Subsumtion

- verwendete Begriffe:
 - da, weil

2. Beispielfall Gutachtenstil:

B trifft A in der Fußgängerzone. Er ist an einem Auto interessiert, das A für 2.500 € verkaufen möchte. Daher sagt er zu A: „Gibst du mir dein Auto für 2.500 €?“ A, der froh ist, endlich einen Käufer gefunden zu haben, sagt darauf: „Ja gerne!“

Hat A gegen B einen Anspruch auf Zahlung i.H.v. 2.500 €?

- *Obersatz*: A kann gegen B einen Anspruch auf Kaufpreiszahlung aus § 433 II BGB haben. [*Wer will was von wem woraus?*]
- *Voraussetzung*: Dies setzt einen wirksamen Kaufvertrag zw. A und B voraus.
 - *Definition 1. Ebene*: Ein Kaufvertrag ist ein Vertrag, durch den sich die eine Person – der Verkäufer – zur Übereignung und Übergabe einer Sache verpflichtet (§ 433 I BGB), die andere Person – der Käufer – zur Zahlung des Kaufpreises (§ 433 II BGB). Der Vertrag kommt dabei durch zwei korrespondierende Willenserklärungen – Angebot und Annahme – zustande.
 - *Definition 2. Ebene*: Eine Willenserklärung ist eine Äußerung, die auf die Herbeiführung einer Rechtsfolge gerichtet ist. Die angestrebten Rechtsfolgen müssen beim Kaufvertrag die des § 433 I, II BGB sein.

- ⇒ *Subsumtion*: B sagte zu A, er wolle das Auto für 2.500 € kaufen. Seine Äußerung ist daher auf die Rechtsfolge gerichtet, gegen A einen Anspruch auf Übereignung von dessen Auto (§ 433 I BGB) Zug um Zug gegen Zahlung von 2.500 € (§ 433 II BGB) zu erlangen. Folglich gab B eine Willenserklärung in Form eines Angebots gerichtet auf den Abschluss eines Kaufvertrages ab.
- ⇒ *Subsumtion*: A sagte, er sei einverstanden. Auch dies stellt eine auf die Rechtsfolge „Abschluss eines Kaufvertrages“ gerichtete Äußerung und damit eine Willenserklärung in Form einer Annahme dar.
 - Da Angebot und Annahme übereinstimmen, ist ein Kaufvertrag i.S.v. § 433 BGB zustande gekommen.
- *Ergebnis*: Demnach hat A gegen B einen Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises von 2.500 € aus § 433 II BGB.

1. Zweiseitige Rechtsgeschäfte (= Vertrag)

- es existieren unterschiedliche Arten von Verträgen
- gegenseitige = (vollkommen) zweiseitig verpflichtende Verträge:
z.B. Kaufvertrag (§ 433 BGB), Mietvertrag (§ 535 BGB), Werkvertrag (§ 631 BGB)
- einseitig verpflichtende Verträge: Schenkung (§ 516 BGB), Bürgschaft (§ 765 BGB)
- unvollkommen zweiseitig verpflichtende Verträge:
 - Leihe (§ 598 BGB), Auftrag (§ 662 BGB): beiderseitige Verpflichtungen, aber nicht im Gegenseitigkeitsverhältnis (Synallagma)

2. Einseitige Rechtsgeschäfte

- bestehen aus nur einer WE
- Aufteilung in
 - streng einseitige Rechtsgeschäfte
 - ⇒ Wirksamkeit hängt nicht davon ab, dass andere Personen davon Kenntnis erlangen (nicht empfangsbedürftige WE)
 - ⇒ Beispiel: Auslobung (§ 657 BGB); Testament (§ 2247 BGB), Eigentumsaufgabe (§ 959 BGB)
 - einseitig empfangsbedürftige WE
 - ⇒ Beispiel: Bevollmächtigung (§ 167 BGB)
 - ➔ zweiter Teil der Vorlesung (Prof. Kainer)

Willenserklärung und Vertrag im BGB

Allgemeine Regeln (§§ 116 ff. BGB)	Vertrag (§§ 145 ff. BGB)
<ul style="list-style-type: none">• §§ 116 ff. BGB: Geheimer Vorbehalt / Scheingeschäft / Scherzerklärung• §§ 119 ff., 142 ff. BGB: Anfechtung• §§ 125 ff. BGB: Form• §§ 130 ff. BGB: Wirksamkeit / Zugang / Auslegung• §§ 134 ff. BGB: gesetzliches Verbot / Veräußerungsverbote / Sittenwidrigkeit• §§ 139 ff. BGB: Teilnichtigkeit / Umdeutung / Bestätigung	<ul style="list-style-type: none">• §§ 145 f. BGB: Antrag = Angebot• §§ 147 ff. BGB: Annahme• §§ 154 f. BGB: Einigungsmängel• § 156 BGB: Versteigerung• § 157 BGB: Auslegung

1. Zustandekommen

- keine gesetzliche Definition
(zum Hintergrund *J. Schmidt*, Der Vertragsschluss, 2013, S. 283)
 - herkömmliche *Definition*: Ein Vertrag kommt zustande durch zwei aufeinander bezogene, sich deckende Willenserklärungen – Angebot und Annahme (ausführlich *J. Schmidt*, a.a.O., S. 7 ff. mit Ergebnis S. 128 f.)
 - wesentlich ist die Einigung der Vertragspartner, der Konsens
 - Regelungen in §§ 145 ff. BGB
- ⇒ Fall Nr. 1 – „Vertragen“ die sich?
- ⇒ Fall Nr. 2 – Schlechtes Timing

2. Angebot (§ 145 BGB)

- Regelungen in §§ 145 ff. BGB
- *Definition*: Das Vertragsangebot ist eine empfangsbedürftige WE, durch die ein Vertragsschluss einem anderen so angetragen wird, dass nur von dessen Einverständnis das Zustandekommen des Vertrages abhängt.
- **Bestimmtheit**: Angebot muss die *essentialia negotii* enthalten (= wesentliche Vertragsmerkmale wie Kaufpreis, Kaufgegenstand, i.d.R. auch die Vertragsparteien [Ausnahme: Folie 40])
- **Rechtsbindungswille** ⇨ b.w.

- **Rechtsbindungswille** = Wille einer Person, sich rechtsgeschäftlich zu binden, also eine rechtliche Verpflichtung einzugehen
 - Auslegung nach dem objektiven Empfängerhorizont (§§ 133, 157 BGB)
 - Abgrenzung in zweierlei Hinsicht:
 - (1) von Äußerungen, die auf außerrechtliche Arrangements abzielen (Gefälligkeitsverhältnisse ⇨ Schuldrecht AT)
 - (2) von bloßen Erklärungen der Vertragsbereitschaft (sog. *invitatio ad offerendum* ⇨ b.w.)

- *invitatio ad offerendum* (= Einladung zur Abgabe eines Angebotes)
 - keine WE, da keine Rechtsfolge bezweckt
 - ob Angebot oder bloße *invitatio* vorliegt, wird durch Auslegung nach dem objektiven Empfängerhorizont (§§ 133, 157 BGB) bestimmt
 - Frage: Hätte ein verständiger Empfänger unter Würdigung aller bekannten Umstände mit Rücksicht auf Treu und Glauben und die Verkehrssitte das Verhalten als WE verstanden?
 - Beispiel: Versandkatalog; Schaufenster; Supermarkt (str.);
Zeitungsinserte, Internetseiten (BGH MDR 2013, 141, Rn. 14)
 - ⇒ Auslegung ergibt fehlenden Rechtsbindungswillen
- ⇒ Fall Nr. 3 – Der Fußballer
- ⇒ Fall Nr. 4 – Email-Bombardement

- Angebot kann auch *offerta ad incertas personas* sein
 - *offerta ad incertas personas* (= Angebot an unbestimmte Personen) ist eine WE gerichtet an eine unbestimmte Vielzahl von Personen
 - Angebot grundsätzlich nur dann bestimmt genug, wenn Vertragspartner klar ist (Folie 37)
 - bei *offerta ad incertas personas* wird bewusst auf nähere Bestimmung des Vertragspartners verzichtet ⇒ möglich, wenn Erklärender kein Interesse an Kenntnis des Vertragspartners hat (oft sog. *Realofferte*)
 - ⇒ Beispiel: Aufstellung eines Warenautomaten
 - ⇒ Beispiel: Selbstbedienungstankstelle (vgl. BGH NJW 2011, 2871)
 - ⇒ Beispiel: Strom/Gas/Wasser in Mietwohnung (BGHZ 202, 17 und 158)
- ⇒ Fall Nr. 5 – Heißhunger

- Angebot ist grundsätzlich bindend (§ 145 BGB)
 - Ausnahme: Gebundenheit ausdrücklich ausgeschlossen
- Gebot der Rechtssicherheit: Empfänger muss auf Verbindlichkeit vertrauen können
- Bindung besteht nicht ewig ⇒ Angebot erlischt gemäß § 146 BGB durch:
 - Ablehnung
 - ⇒ § 150 II BGB: Annahme unter Erweiterung = Ablehnung

b.w.

- nicht rechtzeitige Annahme
 - ⇒ Annahmefrist:
 - Bestimmung durch den Erklärenden nach § 148 BGB
 - § 147 I 1 BGB: Annahme bei Erklärungen unter Anwesenden nur sofort
 - § 147 II BGB: Annahme bei Erklärungen unter Abwesenden: Bindung bis zu dem Zeitpunkt, in dem mit Antwort zu rechnen ist; Kriterien:
 - Art des Angebots: einfacher Vorgang ⇔ komplexe Angelegenheit
 - Übermittlungsart (evtl. Postlaufzeit beachten)
 - erkennbare Eilbedürftigkeit
 - angemessene Überlegungsfrist
 - Organisationsstruktur großer Unternehmen / interne Willensbildung
 - ❖ BGHZ 209, 105 = NJW 2016, 1441

⇒ Fall Nr. 6 – Wie jetzt?

3. Annahme

- *Definition:* Die Annahme ist eine grundsätzlich empfangsbedürftige WE, durch die der Antragsempfänger dem Antragenden sein Einverständnis mit dem angebotenen Vertragsschluss erklärt.
- die Annahme vollendet den Vertragsschluss
- Annahme muss einschränkungslos erfolgen; sonst neuer Antrag (§ 150 II BGB)
 - ❖ BGH NJW 2014, 2100: abweichender Wille muss klar und unzweideutig zum Ausdruck gebracht werden; kein „Verstecken“ im geändert zurückgesendeten Vertragsentwurf mit nicht auf Änderungen hindeutendem Begleitschreiben

- *Problem:* Schweigen als Annahme?
 - Schweigen hat grundsätzlich keinen Erklärungswert ⇒ rechtliches Nullum
 - nonverbale Kommunikation (nicken, zeigen etc.) ≠ Schweigen
 - ⇒ konkludente (= schlüssige) Erklärung
 - Ausnahmen
 - ⇒ Gesetz wertet Schweigen als WE: §§ 108 II 2 Hs. 2, 177 II 2 Hs. 2 BGB
 - ⇒ vereinbartes Schweigen
 - ⇒ kaufmännisches Bestätigungsschreiben + § 362 HGB
 - ➔ Handelsrecht, 3. Semester + b.w.
- ⇒ *Fall Nr. 7 – Schweigen ist Gold*

1. Parteien = Unternehmer

- insbes. Kaufleute i.S.v. § 1 ff. HGB einschließlich Handelsgesellschaften
- Kleingewerbetreibende, wenn kaufmännischer Umgang mit Bestätigungsschreiben erwartbar
- Personen, die wie Kaufleute am Rechtsverkehr teilnehmen (z.B. Insolvenzverwalter)

2. Vertragsverhandlungen haben stattgefunden

3. Klarstellungsbedürfnis

- bisher fehlt eine schriftliche Zusammenfassung

4. Bestätigung einer Vereinbarung (= echtes Bestätigungsschreiben)

- Versender muss zum Ausdruck bringen, dass er von einem (vorherigen) Vertragsabschluss zu den von ihm niedergelegten Konditionen ausgeht

5. Zugang des Schreibens

- zeitlicher Zusammenhang zu den Vertragsverhandlungen erforderlich

6. Kein rechtzeitiger Widerspruch durch den Empfänger

- „unverzüglich“ i.S.v. § 121 I BGB
- i.d.R. innerhalb weniger Tage; 1 Woche ist i.d.R. zu lang

⇒ Rechtsfolge:

konstitutive Wirkung = Inhalt des Schreibens gilt als Vertragsinhalt

⇔ Ausnahmen (Beweislast beim Empfänger):

- gravierende Abweichung vom Vorbesprochenen
- Unredlichkeit des Absenders (nicht bei Einbeziehung branchenüblicher AGB)

⇒ Details im Handelsrecht (3. Semester)

- Entbehrlichkeit des *Zugangs* der Annahmeerklärung (§ 151 BGB)
 - Voraussetzung: Zugang der Annahmeerklärung ist nach der Verkehrssitte nicht zu erwarten oder es wurde darauf verzichtet
 - ⇒ Beispiele: Annahme einer Bürgschaft, eines Angebots zur Abtretung einer Forderung, eines Schuldbeitritts, früher auch bei einer Hotelreservierung
 - **Achtung!** Annahme(handlung) selbst ist nicht entbehrlich
- ⇒ *Fall Nr. 8 – Das Ölgemälde*

- Annahme auch möglich, wenn Absender des Angebots zwischen Abgabe und Zugang beim Empfänger stirbt (§§ 130 II, 153 BGB)
 - Ausnahme: anzunehmender anderer Wille des Antragenden
 - § 130 II BGB: WE wird trotz Tod mit Zugang wirksam
 - Annahmefähigkeit des Angebots regelt § 153 BGB
- ⇒ *Fall Nr. 9 – Bei Annahme Tod*

4. Vertragsschluss im Internet (Beispiele: Amazon und Ebay)

- Vertragsschluss bei *Amazon* in der Regel unproblematisch
 - Anbieten von Waren auf Internetseite = *invitatio*; Kunde macht Angebot
 - Annahme durch Bestellbestätigung (§ 312i I 1 Nr. 3 BGB) möglich; i.d.R. aber erst durch Versandbestätigung
 - Vertragsschluss bei Ebay-Auktion umstritten
 - Rspr. (BGH NJW 2005, 53, 54) + Literatur z.T.: Freischaltung der Angebotsseite = Angebot an Höchstbietenden; Annahme durch Bieter
 - Literatur z.T.: Freischaltung = Erklärung einer vorweggenommenen Annahme des höchsten Angebots
- ⇒ *Fall Nr. 10 – Zu früh gefreut, Fall Nr. 11 – 3... 2... 1...Meins*

1. Empfangsbedürftige Willenserklärungen

- Wirksamkeit mit Abgabe und Zugang beim Empfänger
- *abgegeben* ist eine WE, wenn sie mit Wissen und Wollen des Erklärenden so in Richtung auf den Empfänger in Bewegung gesetzt ist, dass unter normalen Umständen mit dem Zugang zu rechnen ist
- *zugegangen* ist eine WE, wenn sie so in den Machtbereich des Empfängers gelangt ist, dass unter normalen Umständen mit dessen Kenntnisnahme zu rechnen ist

a) Einzelheiten zur Abgabe

- Einsatz eines Erklärungsboten ist möglich
 - Bote überbringt nur fremde Erklärung ⇔ Stellvertretung
 - Abgabe mit Losschicken des Boten
- ⇒ *Fall Nr. 12 – Wenn der Vater mit dem Sohne*

b.w.

- **Problem:** abhanden gekommene WE + Gutgläubigkeit des Empfängers
= WE gelangt ohne den Willen des Erklärenden zum Empfänger
 - wohl h.L.: bei Fahrlässigkeit des Erklärenden ist Empfänger schutzwürdig
 - ⇒ Parallele zum Fall des fehlenden Erklärungsbewusstseins ⇒ Folie 109
 - ⇒ WE daher wirksam
 - Rspr. (BGH NJW-RR 2006, 847, 849) und Literatur z.T.:
Abgabe = *willentliche* Entäußerung
 - ⇒ abhanden gekommene WE ≠ willentlich entäußert
 - ⇒ WE unwirksam
 - Folge: Anspruch aus culpa in contrahendo oder § 122 BGB analog
 auf Ersatz des Vertrauensschadens
- ⇒ *Fall Nr. 13 – Kater und andere Tiere*

b) Einzelheiten zum Zugang

- Wirksamkeit einer nicht verkörperten (z. B. mündlichen) Erklärung unter Anwesenden mit *Wahrnehmung* durch den Empfänger
 - Abgabe und Wahrnehmung fallen bei nicht verkörperten Erklärungen i.d.R. zeitlich zusammen
- bei verkörperten WE (z.B. schriftlichen) ist Zugang erforderlich
- Zugang ist zweistufig:
 - Gelangen in den Machtbereich
 - Möglichkeit der Kenntnisnahme

- **Machtbereich des Empfängers**
 - sachlicher Machtbereich: Hausbriefkasten, Schließfach, Emailkonto
 - ⇒ Beispiel: Brief, Email gelangt um 21.00 Uhr in den Machtbereich
 - ⇒ Zugang am nächsten Tag, da erst dann mit Kenntnisnahme zu rechnen ist
 - ⇒ Problem: Übergabe-Einschreiben (BGH ZIP 2016, 2311 [Rn. 23])
 - persönlicher Machtbereich: mit Erklärung gegenüber einem Empfangsboten gelangt die WE in den Machtbereich
 - ⇒ Beispiel: Erklärung gegenüber in Hausgemeinschaft lebendem volljährigen Sohn am Morgen ⇒ Möglichkeit zur Kenntnisnahme für Eltern gegen Abend, spätestens am nächsten Tag
 - ⇒ Details zur Botenschaft / Stellvertretung bei Prof. Kainer

➤ Möglichkeit der Kenntnisnahme

- tatsächliche Kenntnisnahme nicht notwendig
 - entscheidend, ob Verkehrsauffassung von Möglichkeit der Kenntnisnahme ausgeht
 - Möglichkeit der Kenntnisnahme nach Verkehrsauffassung selbst bei Urlaub, Krankheit oder sonstiger Abwesenheit denkbar
- tatsächliche Kenntnisnahme vor zu erwartender Möglichkeit der Kenntnisnahme ist entscheidend

➤ Zugangshindernisse

- Empfänger kann versuchen, Zugang unerwünschter Erklärungen zu verhindern
 - Unterscheidung in berechtigte und unberechtigte Annahmeverweigerung
 - ⇒ bei unberechtigter Annahmeverweigerung: Zugang
 - ⇒ bei berechtigter Annahmeverweigerung: kein Zugang
- ⇒ *Fall Nr. 14 – Netter Versuch, Fall Nr. 15 – Silvesterknaller*

2. Nicht empfangsbedürftige Willenserklärungen

- Wirksamkeit mit Abgabe
- Aber: relativ selten, da Mehrheit der WE empfangsbedürftig
- Verwendung, wenn keine schutzwürdigen Adressaten vorhanden
 - Testament (§§ 2229 ff. BGB)
 - Eigentumsaufgabe (Dereliktion, § 959 BGB)
 - Auslobung (§ 657 BGB)

⇒ Fall Nr. 16 – Der ehrliche Finder

1. Grundlagen

- keine Wirksamkeit einer WE bei Widerruf gem. § 130 I 2 BGB
- Widerruf bedarf keiner Form
- Wirkung: Willenserklärung wird nicht wirksam
(anders beim Widerruf im Verbraucherrecht, §§ 355 ff. BGB)
- § 130 I 2 BGB gilt nur für empfangsbedürftige WE
 - bei nicht empfangsbedürftigen WE Sondervorschriften; Beispiele:
 - ⇒ Auslobung: Widerruf nach § 658 BGB
 - ⇒ Testament: Widerruf nach §§ 2253 ff. BGB
- § 131 BGB: Wirksamwerden von WE gegenüber nicht voll Geschäftsfähigen → zweiter Teil der Vorlesung (Prof. Kainer)

2. Problemfall: Widerruf geht später zu als die Erklärung, wird aber tatsächlich früher wahrgenommen

- Rspr. (RGZ 91, 60, 63) + h.L.: Zeitpunkt des Zugangs entscheidend, nicht tatsächliche Kenntnisnahme (arg.: Wortlaut § 130 I 2 BGB)
 - ⇒ Widerruf unwirksam
 - Literatur z.T.: Unwiderruflichkeit nur aufgrund Schutzbedürftigkeit des Empfängers; kein Bedarf für Schutz, wenn Erklärung noch nicht wahrgenommen
 - ⇒ Widerruf wirksam
- ⇒ *Fall Nr. 17 – Riesling-Rangeleien*

1. Vertragsschluss durch sozialtypisches Verhalten?

- frühere Ansicht: Vertrag kommt ggf. auch durch tatsächliche Inanspruchnahme zustande, nicht immer durch zwei sich deckende WE
 - Beispiel: Betreten einer Straßenbahn führt zu Vertragsabschluss
- Argument: Im modernen Massenverkehr wirkt die Konstruktion über Angebot und Annahme gekünstelt
- Aber: Ansicht ist nicht vereinbar mit Privatautonomie, die einen Willen der betreffenden Person verlangt

- Besser: Auslegung des Verhaltens einer Person nach §§ 133, 157 BGB
 - str.: ausdrücklicher Widerspruch zu tatsächlichem Verhalten:
 - h.M.: Erklärung als *protestatio facto contraria* unbeachtlich; tatsächliches Verhalten lässt auf WE schließen ⇒ Vertrag (+)
 - Literatur z.T.: Wille desjenigen, der keinen Vertrag schließen will, ist zu respektieren ⇒ Vertrag (-)
 - Lehre vom sozialtypischen Verhalten blendet inneren entgegenstehenden Willen aus; Inanspruchnahme der Leistung führt zu Vertragsschluss
- ⇒ Fall Nr. 18 – Hamburger Parkplatzfall

2. Falsa demonstratio non nocet

- Was gilt bei irrtümlicher Fehlbezeichnung, das Gewollte oder das Gesagte?

a) *formfreie* Rechtsgeschäfte

- bei übereinstimmender bewusster oder unbewusster Fehlbezeichnung gilt das Gewollte
 - ⇒ Beispiel: Verkauf einer Sammlung Weinflaschen, die zwischen den Parteien (scherzhaft) als „Bibliothek“ statt „Vinothek“ bezeichnet wird
 - ⇒ Vertrag über Weinflaschen
 - ⇒ Beispiel: BGHZ 204, 83 = NJW 2015, 1109: Gesellschafter statt Gesellschaft (GbR) als Vermieter im Vertrag benannt
- ⇒ Fall Nr. 19 – Haakjöringsköd

- Sinn und Zweck: die Parteien sollen nicht an einem Vertrag festgehalten werden, den sie so nicht wollten ⇒ die Auslegung nach dem objektiven Empfängerhorizont gilt nicht bei Willensübereinstimmung
- Aber: falsa-demonstratio-Regel gilt nicht bei unerkannter einseitiger Fehlbezeichnung
 - ⇒ Beispiel: A bietet B in einem Brief „10 Flaschen zu je 10 €“ an und wollte, was B nicht wissen konnte „... zu je 15 €“ schreiben
 - ⇒ Vertrag über „10 Flaschen zu je 10 €“
 - ⇒ nur Anfechtung nach § 119 I BGB möglich ⇒ Folie 133

b) *formbedürftige* Rechtsgeschäfte und falsa demonstratio?

- Formzwecke: Vor allem Schutz vor Übereilung und Beweisfunktion; bei notarieller Beurkundung (§ 311b BGB) auch Beratungsfunktion
 - Geltung der falsa-demonstratio-Regel geht zulasten der Beweisfunktion
 - bei unbeabsichtigter Falschbeurkundung ist das hinzunehmen
 - bei beabsichtigter Falschbeurkundung können Drittinteressen betroffen sein ⇒ falsa demonstratio gilt nicht!!
 - ⇒ Beispiel: Um Notargebühren und Grunderwerbssteuer zu verringern, lassen die Parteien beim Grundstückkauf nur 250.000 € Kaufpreis beurkunden, obwohl sie 500.000 € vereinbart haben
- ⇒ *Fälle Nr. 20 – Der kleine Unterschied, Nr. 35 – Steuersparversuch (s.u.)*

3. Dissens (§§ 154, 155 BGB)

- Nichteinigung über Nebenpunkt (*accidentalia negotii*)
≠ fehlende Einigung über *essentialia negotii* (= Totaldissens)
 - Beispiel: Beide Parteien wollen verkaufen ⇒ schon kein Vertrag nach allgemeinen Regeln
- Auslegung nach objektivem Empfängerhorizont (§§ 133, 157 BGB) ist vorrangig
 - u.U. ergibt die Auslegung, dass die Einigung doch vollständig ist

- **§ 154 BGB**: Parteien ist fehlende Einigung über Nebenpunkt bewusst („**offener Dissens**“)
 - Vertrag gilt im Zweifel als nicht geschlossen
 - Aber: Vertrag wirksam, wenn trotz fehlender Einigung bereits erfüllt wird (§ 154 I 1 BGB ist nur Zweifelsregelung)
 - ⇒ Beispiel: Bei Kaufvertrag ist Zahlungsart (= Nebenpunkt) – Barzahlung oder Überweisung – noch nicht geklärt:
 - Vertrag im Zweifel noch nicht geschlossen
 - Aber: Wird bereits geliefert ⇒ Wirksamkeit (+)
- ⇒ *Fall Nr. 21 – Mietertraum*

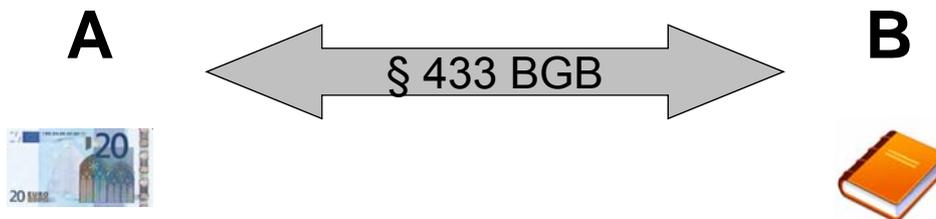
- **§ 155 BGB:** Parteien gehen irrtümlich von vollständiger Einigung aus („**versteckter Dissens**“)
 - Vertragsschluss (+), wenn die Parteien den Vertrag auch ohne Bestimmung über diesen Punkt abgeschlossen hätten
 - ⇒ hypothetischer Gültigkeitswillen durch Auslegung zu ermitteln
 - ⇒ Kriterien: bisherige Erklärungen; Bedeutung des offenen Punktes
 - ⇒ *Fall Nr. 22 – Ortsübliche Streitigkeiten*

1. Trennungsprinzip

- Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft sind zu trennen
- Abschluss eines schuldrechtlichen Vertrages zwischen Parteien begründet Schuldverhältnis (§ 241 BGB)
 - Beispiel Kaufvertrag: Verkäufer wird zur Übergabe und Übereignung verpflichtet (§ 433 I BGB), Käufer zur Zahlung des Kaufpreises (§ 433 II BGB)
 - keine Änderung der Güterzuordnung (wem gehört der Kaufgegenstand und das Geld?)
 - Kaufvertrag gibt nur Anspruch (vgl. Legaldefinition in § 194 BGB) auf Erfüllung durch Übergabe und Übereignung

a) Verpflichtungsgeschäft

- Beispiel: A schließt mit B einen Kaufvertrag über ein Buch des B; Kaufpreis 20 €; noch keine Erfüllung



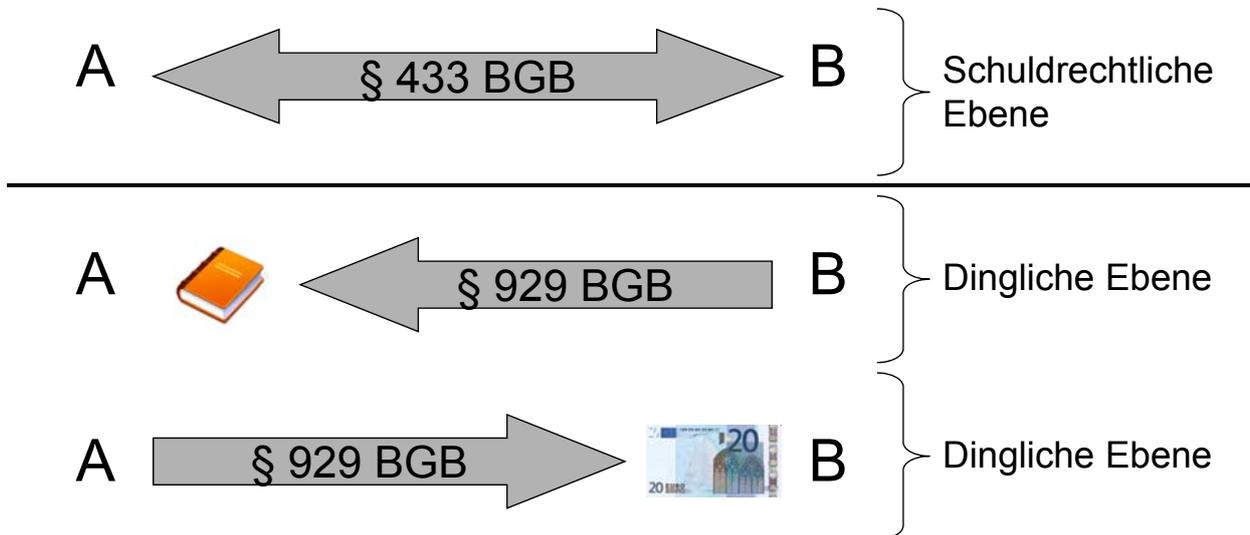
- A hat schuldrechtlichen Anspruch gegen B auf Eigentumsverschaffung am Buch (§ 433 I 1 BGB)
- B hat schuldrechtlichen Anspruch gegen A auf Kaufpreiszahlung (§ 433 II BGB)
- A ist noch Eigentümer des Geldes; B ist noch Eigentümer des Buches

b) Trennung von Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft

- damit A Eigentümer des Buches wird, muss B es an ihn nach § 929 BGB übereignen; A muss ebenso nach § 929 BGB den Geldschein an B übereignen → Sachenrecht, 3. Semester
- gesamter Vorgang umfasst also *drei* Verträge
 - einen schuldrechtlichen Vertrag, zwei dingliche Verträge
- zeitliches Zusammenfallen von Abschluss des Kaufvertrages und Abschluss des dinglichen Vertrages ist möglich
 - Trennungsprinzip gilt dann aber selbstverständlich auch !!!

b) Trennung von Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft

- B übereignet das Buch an A; A übereignet Geldschein an B



c) Verfügungsgeschäft

- durch Übereignung des Buches erfüllt B seine Leistungspflicht gegenüber A
 - Der Anspruch von A gegen B auf Übereignung und Übergabe aus § 433 I 1 BGB erlischt nach § 362 BGB durch Erfüllung.
- durch Übereignung des Geldscheinens erfüllt A seine Leistungspflicht gegenüber B
 - Der Anspruch von B gegen A auf Kaufpreiszahlung erlischt nach § 362 BGB durch Erfüllung

⇒ Fall Nr. 23 – Feine Freunde

d) Prüfschema: Übereignung nach §§ 929 ff. BGB

(1) Einigung = Vertrag i.S.v. §§ 145 ff. BGB

- gerichtet auf Übertragung des Eigentums an einer beweglichen Sache

(2) Übergabe

- oder Übergabesurrogat (in den Fällen der §§ 930, 931 BGB)

(3) Einigsein bei Übergabe

- oder bei Übergabesurrogat (arg.: § 873 II BGB)

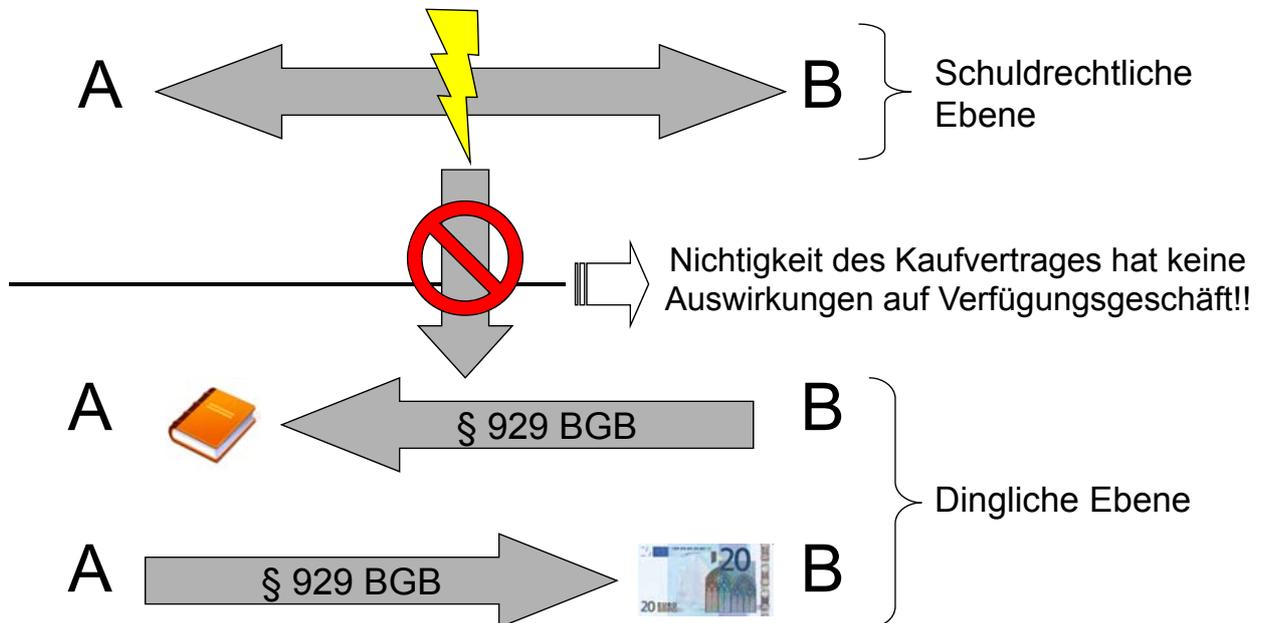
(4) Berechtigung

- Verfügender ist Eigentümer
- gesetzliche oder rechtsgeschäftliche Verfügungsmacht

2. Abstraktionsprinzip

- das Verpflichtungsgeschäft und das Verfügungsgeschäft sind in ihrer Wirksamkeit voneinander unabhängig (= abstrakt)
 - Unwirksamkeit des einen Geschäfts führt nicht automatisch zur Unwirksamkeit des anderen Geschäfts (Fehlerunabhängigkeit)
- Verfügungsgeschäft muss nicht die Bestimmung enthalten, *warum* es vorgenommen wird (die *causa* kann unbenannt bleiben)
- Parteien einigen sich nur darüber, *dass* das Eigentum übergeht

- Beispiel: Kaufvertrag wegen Anfechtung nach §§ 119 I, 142 BGB nichtig



- bei Nichtigkeit des Kaufvertrages Rückabwicklung über Bereicherungsrecht (§§ 812 ff. BGB)
- A hat das Eigentum am Buch durch „Leistung“ von B „erlangt“
 - B hat das Eigentum am Geldschein durch „Leistung“ von A „erlangt“
 - Der Rechtsgrund (causa) für die Übereignungen ist rückwirkend (§ 142 I BGB) entfallen.
 - Das Eigentum am Buch bzw. am Geldschein ist durch Rückübereignung (§ 929 BGB) „herauszugeben“.

⇒ Fall Nr. 24 – Das ist alles so abstrakt...

3. „Einschränkungen“ des Abstraktionsprinzips

- *Bedingung*: Wirksamkeit des Verpflichtungsgeschäfts kann Bedingung für Wirksamkeit des Verfügungsgeschäfts sein (§ 158 BGB)
- *Fehleridentität* = der selbe Mangel erfasst auch das Verfügungsgeschäft
⇒ für jede Übereignung getrennt zu prüfen, z.B. bei Irrtum (§ 119 BGB), arglistiger Täuschung (§ 123 BGB), Geschäftsunfähigkeit (§§ 104 ff. BGB)
- *Geschäftseinheit*: str., ob Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft i.S.d. § 139 BGB eine Einheit bilden können
 - Rspr. (BGH NJW 1967, 1128, 1130): u.U. (+)
 - Literatur (*Medicus*): unzulässige Umgehung des Abstraktionsprinzips, daher (-)

⇒ *Fall Nr. 25 – Matador*

- Privatautonomie nicht grenzenlos
- Willenserklärungen und Rechtsgeschäfte daher u.U. nichtig nach
 - § 125 BGB bei Formverstoß ⇒ Folien 79 ff.
 - § 134 BGB bei Verstoß gegen Verbotsgesetz ⇒ Folien 90 ff.
 - § 138 BGB bei Sittenwidrigkeit ⇒ Folien 96 ff.
 - §§ 105, 106 BGB bei Geschäftsunfähigkeit oder beschränkter Geschäftsfähigkeit → zweiter Teil der Vorlesung (Prof. Kainer)
- weitere Grenzen der Privatautonomie z.B. bei vorformulierten Vertragsbedingungen (AGB; §§ 305 ff. BGB) und im Verbraucherschutzrecht (§§ 312 ff., 355 ff., 491 ff. BGB) ⇒ Schuldrecht AT

1. Sinn und Zweck der Formgebote

- Grundsatz: Rechtsgeschäfte können formlos vorgenommen werden
- teilweise bestehen Formgebote
 - schuldrechtliche Verträge: z.B. §§ 311b, 518, 766 BGB
 - dingliche Verträge: z.B. § 925 I BGB
 - streng einseitige Rechtsgeschäfte: z.B. § 2247 BGB
- v.a. Schutz vor Übereilung und Beweisfunktion
- bei notarieller Beurkundung auch Beratungsfunktion
- Schutz von Drittinteressen (Steuern, Notargebühren)

2. Arten der Form

a) gesetzliche Form

- Schriftform (§ 126 BGB)
 - ⇒ Urkunde muss schriftlich abgefasst sein; Herstellung gleichgültig
 - ⇒ Unterzeichnung macht den Aussteller der Urkunde erkennbar. Sie stellt eine unzweideutige Verbindung zwischen der Urkunde und dem Aussteller her (**Identitätsfunktion**), gewährleistet, dass die Erklärung inhaltlich vom Unterzeichner herrührt (**Echtheitsfunktion**) und ermöglicht dem Empfänger die Prüfung, wer die Erklärung abgegeben hat und ob die Erklärung echt ist (**Verifikationsfunktion**).
 - (–) bei elektronischem Schreibtablett (OLG München NJW 2012, 3584, 3585)

- Schriftform (§ 126 BGB) – Fortsetzung
 - ⇒ bei Vertrag: Unterzeichnung auf derselben Urkunde
 - Ausnahme z.B. § 492 I 2 BGB beim Verbraucherkredit
 - ⇒ bei einseitig verpflichtendem Vertrag ggf. Form nur für die Erklärung des sich Verpflichtenden
 - Beispiel: Bürgschaft (§ 766 BGB)
 - ⇒ gesetzliche Ausnahme vom Formgebot: § 350 HGB
 - Vorlesung Handelsrecht
- ⇒ *Fall Nr. 26 – Papas Bester*

- elektronische Form (§ 126a BGB)
 - ⇒ kann die Schriftform ersetzen (§ 126 III BGB ⇔ § 766 S. 2 BGB), wenn der Erklärungsempfänger einverstanden ist (auch konkludent)
 - ⇒ qualifizierte elektronische Signatur nach Signaturgesetz erforderlich
- ⇒ *Fall 27 – Miete & Mails*
- Textform (§ 126b BGB)
 - ⇒ Lesbarkeit; keine Unterschrift erforderlich; Person des Erklärenden muss aber genannt werden; dauerhafter Datenträger
 - ⇒ Beispiele: §§ 312h a.E., 477 II, 558a, 613a V BGB
 - ⇔ nur ein dauerhafter Datenträger wird gefordert in §§ 492 V, 504 II 2, 505 I 1, II BGB
- ⇒ *Fall Nr. 28 – Mobilfunkvertrag auf Irrwegen*

- Notarielle Beurkundung
 - ⇒ getrennte Beurkundung von Vertragserklärungen reicht (§ 128 BGB)
 - keine Anwendung, wenn nur eine der Erklärungen formbedürftig ist (z.B. bei § 518 BGB)
 - ⇒ bei einseitig verpflichtendem Vertrag ggf. Form nur für die Erklärung des sich Verpflichtenden
 - Beispiel: Schenkung (§ 518 BGB)
- ⇒ *Fall Nr. 29 – Das Geschwätz von gestern*
- Öffentliche Beglaubigung (§ 129 BGB)
 - ⇒ z.B. in §§ 77, 403, 411 BGB verlangt
- Eingeschriebener Brief
 - ⇒ z.B. in § 21 I 2 GmbHG verlangt (BGHZ 212, 104 = ZIP 2016, 2311)

b) Vereinbarte Form (§ 127 BGB)

- ein nicht formbedürftiges Geschäft kann durch Vereinbarung der Parteien formbedürftig werden (Privatautonomie)
- auch gesetzlich nicht vorgesehene Formarten können vereinbart werden
 - ⇒ z.B. Handschlag vor Zeuge unter Benennung des Vertragsinhalts
 - ⇒ in der Praxis häufig: „mittels eingeschriebenen Briefes“ ⇒ Auslegung, ob Übergabe-Einschreiben erforderlich oder Einwurf-Einschreiben genügt (vgl. BGHZ 212, 104, 107 f. = ZIP 2016, 2311, Rn. 11 ff.)
 - ⇒ im Zweifel gelten aber §§ 126 ff. BGB
 - ⇒ teilweise Formerleichterungen in § 127 II, III BGB

3. Folge eines Formverstoßes

a) Verstoß gegen gesetzliches Formgebot:

Nichtigkeit (§ 125 Satz 1 BGB)

- rechtshindernde Einwendung = Geschäft erzeugt keine Rechtswirkungen
- Nichtigkeitsfolge teilweise korrekturbedürftig; daher: Berufung auf Formunwirksamkeit u.U. Verstoß gegen Treu und Glauben (§ 242 BGB)
- ⇒ Rspr. verlangt, dass die Nichtigkeitsfolge „nicht nur hart, sondern schlechthin untragbar ist“ (BGH NJW-RR 2017, 596, Rn. 12)
 - etwa bei Ausnutzen einer Machtposition oder bei arglistiger Täuschung über das Formerfordernis
 - ❖ BGH NJW 2017, 3772 (Rn. 24): „schuldhaft von der Einhaltung der Schriftform abgehalten“

- ⇒ Literatur bildet z.T. Fallgruppen
 - arglistige Täuschung der einen Partei über Formerfordernis
 - ⇒ keine Nichtigkeit
 - fahrlässige Unkenntnis beider Parteien vom Formerfordernis
 - ⇒ Nichtigkeit
 - bei Kenntnis beider Parteien vom Formerfordernis
 - ⇒ Nichtigkeit (selbst bei Ausnutzung einer Machtstellung)
 - (vgl. BGH NJW-RR 2017, 596, Rn. 15: grobe Fahrlässigkeit genügt)
- ⇒ *Fall Nr. 30 – Edelmannswort*

- Heilung eines Formverstoßes ist möglich
 - ⇒ § 311b I 2 BGB (Kaufvertrag über ein Grundstück)
 - ⇒ § 518 II BGB (Schenkungsversprechen)
 - ⇒ § 766 S. 3 BGB (Bürgschaft)
 - ⇒ Voraussetzung der Heilung ist ein ansonsten – vom Formmangel abgesehen – wirksames Geschäft (BGH ZIP 2016, 2069, Rn. 29 f.)
 - ⇒ keine Heilung in anderen als den im Gesetz ausdrücklich bestimmten Fällen (BGH NJW 2017, 885 zu § 311b III BGB)
- ⇒ *Fall Nr. 29 – Das Geschwätz von gestern*

b) Verstoß gegen vereinbartes Formgebot: im Zweifel Nichtigkeit nach § 125 Satz 2 BGB

- vereinbartes Formgebot kann aufgehoben werden
- auch konkludente Aufhebung möglich
 - ⇒ Beispiel: Betriebliche Übung im Arbeitsrecht wird als konkludentes Vertragsangebot gewertet
 - Arbeitnehmer nimmt es konkludent an (§ 151 BGB beachten!)
 - einfache Schriftformklausel im Arbeitsvertrag kann Entstehen betrieblicher Übung nicht verhindern

- doppelte Schriftformklausel: „Änderungen und Ergänzungen dieses Vertrages bedürfen der Schriftform. Dies gilt auch für die Änderung dieser Schriftformklausel.“
 - ❖ **BAG ZIP 2008, 2035**: mittels AGB vereinbarte doppelte Schriftformklausel kann Entstehung der betrieblichen Übung nicht verhindern (Argument: § 305b BGB)
 - ebenso BGH ZIP 2017, 2107 für die wirksame mündliche Änderung eines Gewerberaummietvertrags mit doppelter Schriftformklausel ⇒ Folge: § 550 BGB nicht eingehalten
 - ❖ **BAG NZA 2003, 1145**: individualvertraglich vereinbarte doppelte Schriftformklausel kann hingegen Entstehung betrieblicher Übung verhindern

1. Grundlagen

- Einschränkung der Privatautonomie
- Verbotsgesetz?
 - durch Auslegung ermitteln, ob Verbotsgesetz vorliegt
 - jedes materielle Gesetz kann Verbotsgesetz sein (Art. 2 EGBGB)
- Verbot kann sich gegen Inhalt oder Umstände des Geschäfts richten
- Gedanke: Einheit der Rechtsordnung ⇒ was verboten ist, soll nicht zum schuldrechtlichen Gebot werden

2. Prüfungsreihenfolge

- a) Liegt ein Verbotsgesetz vor?
- b) Verstößt das Geschäft gegen das Verbotsgesetz?
- c) Sieht das Gesetz die Nichtigkeit oder eine andere Rechtsfolge vor?
 - Enthält das Verbotsgesetz bereits selbst die Nichtigkeitsfolge oder eine andere Rechtsfolge?
 - Wenn nein, verlangen Sinn und Zweck (= Auslegung) des Verbotsgesetzes die Nichtigkeit des Geschäfts?

⇒ *Fall Nr. 31 – Pablo Escobars Erben*

3. Rechtsfolgen eines Verstoßes

- von Sinn und Zweck des Verbotsgesetzes her zu bestimmen
- bei *einseitigen* Verbotsgesetzen (Rechtsgeschäft nur für einen Teil verboten) ⇒ i.d.R. Wirksamkeit (Ausnahmen nach Sinn + Zweck möglich: Folie 93 und BGH ZIP 2016, 1443 zu § 43a Abs. 4 BRAO: an Rechtsanwälte gerichtetes Verbot, widerstreitende Interessen zu vertreten)
 - ⇒ **BGH NJW-RR 2004, 1545**: Anordnung des Reichsaufsichtsamts für Privatversicherung v. 8.3.1934 betreffend Lebensversicherung verbietet Versicherungsvertreter die Provisionsteilung ⇒ Verstoß führt nicht zur Nichtigkeit einer solchen Teilungsvereinbarung
 - bei *beiderseitigen* Verbotsgesetzen (Rechtsgeschäft für beide Teile verboten) ⇒ i.d.R. Nichtigkeit
 - ⇒ Beispiel: Zahlungsverprechen für Tötung einer Person (§ 211 StGB)

3. Rechtsfolgen eines Verstoßes

➤ Wichtiger Fall: **Schwarzarbeit**

- BGHZ 198, 141 = NJW 2013, 3167:
 - ⇒ § 1 II Nr. 2 SchwarzArbG als Verbotsgesetz für Werkverträge ohne Erfüllung der steuerlichen Pflichten
 - ⇒ Nichtigkeit gemäß § 134 BGB, wenn der Unternehmer vorsätzlich handelt und der Besteller den Verstoß des Unternehmers kennt und bewusst zum eigenen Vorteil ausnutzt
 - ⇒ keine Mängelansprüche des Bestellers, auch nicht nach § 242 BGB
- BGHZ 201, 1 = NJW 2014, 1805:
 - ⇒ bei Verstoß auch kein bereicherungsrechtlicher Anspruch des Unternehmers gegen den Besteller auf Wertersatz ⇒ der Unternehmer bekommt kein Geld für seine erbrachte Leistung

3. Rechtsfolgen eines Verstoßes

➤ Wichtiger Fall: **Schwarzarbeit**

- BGHZ 206, 69 = NJW 2015, 2406:
 - ⇒ bei Verstoß des Werkvertrags gegen das Verbot des § 1 II Nr. 2 SchwarzArbG steht dem Besteller, der den Werklohn bereits gezahlt hat, gegen den Unternehmer kein Rückzahlungsanspruch aus Bereicherungsrecht zu (§ 817 S. 2 BGB)
- BGHZ 214, 228 = NJW 2017, 1808:
 - ⇒ Ein zunächst nicht gegen ein gesetzliches Verbot verstoßender Werkvertrag kann auch dann nach § 1 II Nr. 2 SchwarzArbG, § 134 BGB nichtig sein, wenn er nachträglich so abgeändert wird, dass er nunmehr von dem Verbot des § 1 II Nr. 2 SchwarzArbG erfasst wird.

⇒ *Fall Nr. 32 – Schwarzes Bad*

4. Gesetzesumgehung

- kein Verstoß gegen den Wortlaut des Verbotsgesetzes, aber das Ergebnis läuft ihm zuwider
- wenn keine Regelung vorhanden ist, muss eventuell das Verbotsgesetz analog angewandt werden
 - Beispiel: § 14 V HeimG verbietet den Mitarbeitern eines Pflegeheims, sich geldwerte Vorteile von Bewohnern gewähren zu lassen.
 - ⇒ Erbeinsetzung des Ehepartners eines Mitarbeiters als Umgehungsgeschäft gemäß § 134 BGB i.V.m. § 14 V HeimG analog nichtig

1. Grundtatbestand des § 138 I BGB

- Beschränkung der Privatautonomie, um deren Missbrauch zu verhindern
- Definition aus RGZ 48, 114, 124: Verstoß gegen das „Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden“
- Ermittlung der herrschenden Moralvorstellungen ist offenes Wertungsproblem; dadurch hochgradig subjektive Ergebnisse
- Begriff der „guten Sitten“ unterliegt stetigem Wandel
 - ❖ Grenzfall: Vertrag zur Erbringung sexueller Leistungen durch eine Prostituierte; nach BGH NSTz 2015, 699 (Rn. 7) immer noch sittenwidrig; erst *nach* Erbringung der „Leistungen“ entstehe ein rechtswirksamer Entgeltanspruch (§ 1 S. 1 ProstG)

- Subjektives Element bei § 138 I BGB
 - sittenwidrig Handelnder muss sein Verhalten nicht selbst als sittenwidrig einstufen
 - grundsätzlich reicht die Kenntnis von den die Sittenwidrigkeit begründenden Umständen
 - ⇒ Literatur z.T.: auf Kenntnis der Umstände kann es nur ausnahmsweise ankommen (*Medicus*)
 - ⇒ Literatur z.T. und Rspr. verlangen größtenteils Kenntnis oder lassen grob fahrlässige Unkenntnis der Umstände genügen (*Brox/Walker, Köhler, Leibold*)

- Fallgruppenbildung aufgrund Weite der Generalklausel notwendig
- wichtige Fälle (Problem ggf.: Verhältnis zu § 138 II BGB):
 - Darlehensverträge mit überhöhten Zinsen
 - ⇒ auffälliges Missverhältnis bei Überschreitung des Marktzinses relativ um 100 % (= Verdoppelung) oder absolut um 12 %
 - Beispiel 1: Marktzins: 3 %; Vertragszins: 7 %
 - Beispiel 2: Marktzins: 12 %; Vertragszins: 24 %
 - Beispiel 3: Marktzins: 13 %; Vertragszins 25 %
 - BGH ZIP 2017, 170 (Rn. 32 f.): Mindestgebühr bei Kontoüberziehung von 2,95 € ⇒ bei Überziehung von 10 € für 1 Tag liegt der Zinssatz bei 10.767,5 % ⇒ § 138 BGB (+); Kritik: Marktvergleich in Bezug auf die Mindestgebühr erforderlich

- sonstige Verträge, bei denen der Wert der Leistung mindestens doppelt so hoch ist wie der Wert der Gegenleistung (BGH NJW 2012, 1570 [Rn. 8])
 - ⇒ Verkehrswertüberschreitung von 90 %
 - ❖ BGH NJW 2014, 1652 (Rn. 8); NJW 2015, 1510 (Rn. 19)
 - ❖ m.E. besser, generell auf 100 % abzustellen
 - ⇒ Verkehrswertunterschreitung von 90 %
 - ❖ BGH NJW 2014, 1652 (Rn. 8); NJW 2015, 1510 (Rn. 19)
 - ❖ der Wert ist eindeutig falsch; richtig ca. 47 %; noch besser: 50 %

- Unterschreitung des Tariflohns (Lohnwucher)
 - ⇒ auffälliges Missverhältnis, wenn die Arbeitsvergütung nicht einmal zwei Drittel eines in der betreffenden Branche und Wirtschaftsregion üblicherweise gezahlten Tariflohns erreicht
 - ❖ BAGE 130, 338 = NZA 2009, 837 (§ 138 I und II BGB)
 - ❖ BAGE 150, 223 (angestellter Rechtsanwalt)
- Honorare von Anwälten (BGH ZIP 2016, 2479)
 - ⇒ gesetzliche Gebühren nach RVG sind allein kein geeigneter Vergleichsmaßstab, weil sie nicht in allen Fällen die marktangemessene Vergütung abbilden (im Fall: 24.581,50 € ⇔ 3.733,03 €)
 - ⇒ bei Pauschalhonorar ist zu fragen, wie groß der Arbeitsaufwand *ex ante* erschien und ob der sich daraus ergebende (hypothetische) Stundensatz sittenwidrig überhöht wäre

- andere wucherähnliche Geschäfte
- Achtung: Besonderheiten beim **Schnäppchenkauf**, z.B. auf Flohmärkten oder bei (Internet-)Auktionen
 - ⇒ zur Annahme einer verwerflichen Gesinnung sind weitere Umstände neben einem groben Missverhältnis erforderlich
 - ❖ BGH NJW 2015, 548 (Rn. 9): Ersteigerung eines KFZ im Wert von 5.250 € zum Preis von 555,55 €
 - ❖ BGHZ 211, 331, 346 f. = ZIP 2017, 21 (Rn. 43): Ersteigerung eines KFZ für 1,50 EUR statt 17.000 EUR wegen sog. „Shill Biddings“

- Bürgschaften von Familienangehörigen
 - ⇒ Bürgschaft einer nicht erwerbstätigen Ehefrau bzw. eines Kindes für das Gewerbe des Ehemanns bzw. Vaters; bei krasser Überforderung (Ehefrau bzw. Kind kann nicht einmal die Zinsen bedienen) besteht eine Vermutung, dass die Bürgschaft nur aus familiärer Verbundenheit übernommen wurde und die Bank dies ausgenutzt hat
 - ⇒ Details im Kreditsicherungsrecht, 5. Semester
- Schmiergelder
- Knebelverträge (z.B. bei Bierlieferungsverträgen mit 25 Jahren Laufzeit)
- offene Schneeballsysteme (*Bitter/Heim*, ZIP 2010, 1569, 1570 f.)
- Ausnutzung einer Monopolstellung

- Problem: Kollusion/Verleitung zum Vertragsbruch
 - ⇒ Sittenwidrigkeit von Geschäften, durch welche die Vertragsparteien einen Dritten bewusst und gewollt schädigen (Kollusion)
 - ⇒ keine Kollusion liegt allein darin, einen anderen zum Bruch seines Vertrags mit einem Dritten zu bewegen (BGH MDR 2018, 856, Rn. 24)
 - Beispiel: Angebot eines höheren Kaufpreises durch Zweitkäufer nach Erstverkauf und noch fehlender Übereignung der Kaufsache (Fall Nr. 23 – Feine Freunde)
 - ⇒ aber Sittenwidrigkeit bei Vertragsgestaltung, durch die jemand verleitet wird, von vorneherein seine später abzuschließenden Verträge mit anderen Personen zu brechen, also betrügerisch i.S.v. § 263 StGB zu handeln (sog. Vertragsbruchtheorie; BGHZ 30, 149) ⇒ Details im Kreditsicherungsrecht, 5. Semester

- Folgen eines Verstoßes gegen § 138 I BGB
 - in der Regel nur Nichtigkeit des Verpflichtungsgeschäfts
 - Verfügungen sind grundsätzlich sittlich neutral; Ausnahmen sind aber denkbar (insbes. bei Sicherungsgeschäften, z.B. Übersicherung)
 - Gesamtnichtigkeit: das Rechtsgeschäft als Ganzes ist sittenwidrig
 - grundsätzlich gilt das Verbot geltungserhaltender Reduktion (wie im AGB-Recht); aber in Einzelfällen Möglichkeit der Teilaufrechterhaltung nach § 139 BGB
 - Heilung der Nichtigkeit durch spätere Anpassung des Vertragsinhalts ist möglich (BGH NJW 2012, 1570)
- ⇒ *Fall Nr. 33 – Die Geliebte, Fall Nr. 34 – Pecunia non olet*

2. Wuchertatbestand des § 138 II BGB

- Sonderfall des § 138 I BGB
- objektiv erforderlich
 - auffälliges Missverhältnis von Leistung und Gegenleistung
 - Zwangslage, Unerfahrenheit etc. beim Bewucherten
- erhöhte Anforderungen an den subjektiven Tatbestand
 - bewusste Ausbeutung erforderlich = Vorsatz
- subjektiver Tatbestand des § 138 II BGB ist schwer zu beweisen;
deshalb wird weitgehend auf § 138 I BGB ausgewichen

b.w.

- Verstoß gegen § 138 II BGB führt zur Nichtigkeit des
Verpflichtungsgeschäfts
- aber auch das Verfügungsgeschäft des Bewucherten ist nichtig
 - „... sich gewähren lässt...“
- insofern weitergehende Rechtsfolge als bei § 138 I BGB

1. **Definition:** private Willensäußerung, die auf das Herbeiführen einer Rechtsfolge gerichtet ist

- notwendiger, nicht immer hinreichender Bestandteil jedes Rechtsgeschäfts

2. **abzugrenzen von**

a) rechtsgeschäftsähnlichen Handlungen

- rechtserhebliche Willensäußerung, wobei Rechtsfolge unabhängig vom Willen des Handelnden kraft Gesetzes eintritt (z.B. Mahnung, § 286 BGB)
- i.d.R. analoge Anwendung der Vorschriften über Rechtsgeschäfte

b) Realakten

- rein tatsächlicher Vorgang ohne Willensäußerung, an den das Gesetz eine bestimmte Rechtsfolge knüpft (z.B. Eigentumserwerb kraft Verarbeitung, § 950 I 1 BGB)
- i.d.R. keine analoge Anwendung der Vorschriften über Rechtsgeschäfte

1. **objektiver Erklärungsstatbestand (= Erklärung)**

- tatsächlicher Erklärungsakt, mit dem ein bestimmter Rechtsfolgewillen zum Ausdruck gebracht wird
- ausdrücklich oder konkludent
(grundsätzlich nicht: Schweigen ⇒ Folie 44)

2. **subjektiver Erklärungsstatbestand (= Wille)**

a) Handlungswille = willensgesteuertes Setzen des äußeren Erklärungsstatbestandes; notwendiger Bestandteil einer WE

- ⇒ fehlt z.B. bei Handlungen im Schlaf, Reflexen, *vis absoluta*

- b) Erklärungsbewusstsein = Bewusstsein, dass die Handlung *irgendeine* rechtserhebliche Erklärung darstellt
- ⇒ str., ob notwendiger Bestandteil einer WE
- h.M.: potentiell Erklärungs**bewusstsein** genügt; zu bejahen bei Erklärungsfahrlässigkeit des Erklärenden und schutzwürdigem Vertrauen des Empfängers
 - a.A.: Erklärungs**bewusstsein** immer erforderlich
- c) Geschäftswille = Wille, eine ganz *konkrete* Rechtsfolge herbeizuführen; kein notwendiger Bestandteil einer WE

⇒ Fall Nr. 35 – Die Trierer Weinversteigerung

1. Abgrenzung

- Differenzierung zw. *rechtsgeschäftlicher* Auslegung und Gesetzesauslegung als Teil der Methodenlehre

2. Einfache (erläuternde) Auslegung

- Methode, den rechtlich relevanten Sinn eines menschlichen Verhaltens zu ermitteln
- erforderlich, weil das Verhalten der Parteien rechtlich oft nicht eindeutig ist
- §§ 133, 157 BGB = *einheitlicher* Ausgangspunkt für die Auslegung von WE und Verträgen; arg.: Differenzierung zwischen Verträgen und einzelnen WE nicht sinnvoll

- Differenzierung, WE empfangsbedürftig oder nicht
 - empfangsbedürftige WE ⇒ Folien 50 ff.
 - ⇒ Interessenkonflikt: wirklicher Geschäftswille des Erklärenden vs. Vertrauensschutz des Empfängers, wenn Gewolltes und Verstandenes auseinander fallen
 - ⇒ Was gilt? Das wirklich Gewollte oder das konkret Verstandene?
 - ⇒ bei empfangsbedürftigen WE entscheidend, wie der Empfänger die Erklärung verstehen durfte (= normativer Wille)
 - ⇒ Frage: wie hätte in der konkreten Situation ein sorgfältiger, objektiver Beobachter unter Berücksichtigung aller **erkennbaren** auslegungsrelevanten Umstände (Wortlaut, Vorgeschichte etc.), der Verkehrssitte und des Grundsatzes von Treu und Glauben die Erklärung verstanden? („**objektiver Empfängerhorizont**“)

- ⇒ anhand des obj. Empfängerhorizonts zu beantwortende Fragen:
 - liegt überhaupt eine WE vor?
 - Welchen Inhalt hat diese WE?
- ⇒ Beispiel: AG Stuttgart-Bad Cannstatt RRa 2012, 181: Flug nach Porto
- ⇒ obj. Empfängerhorizont nicht entscheidend, wenn der Empfänger den Erklärenden richtig verstanden hat (Vorrang des übereinstimmenden Parteiverständnisses)
- nicht empfangsbedürftige WE ⇒ Folie 57
 - ⇒ i.d.R. keine schutzbedürftigen Drittbelange berührt ⇒ allein der wirkliche Wille ist zu ermitteln
 - ⇒ Heranziehung auch von nicht für einen Empfänger erkennbaren Umständen zur Erforschung des wirklich Gewollten

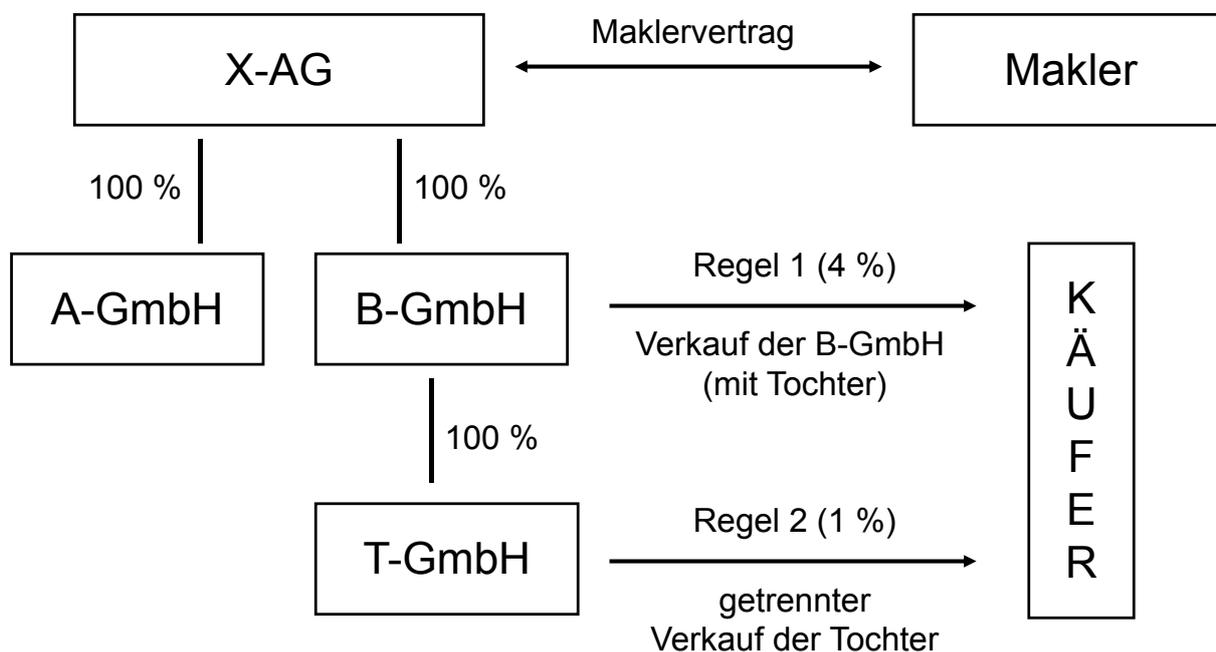
3. Sonderfall: Auslegung formgebundener Erklärungen

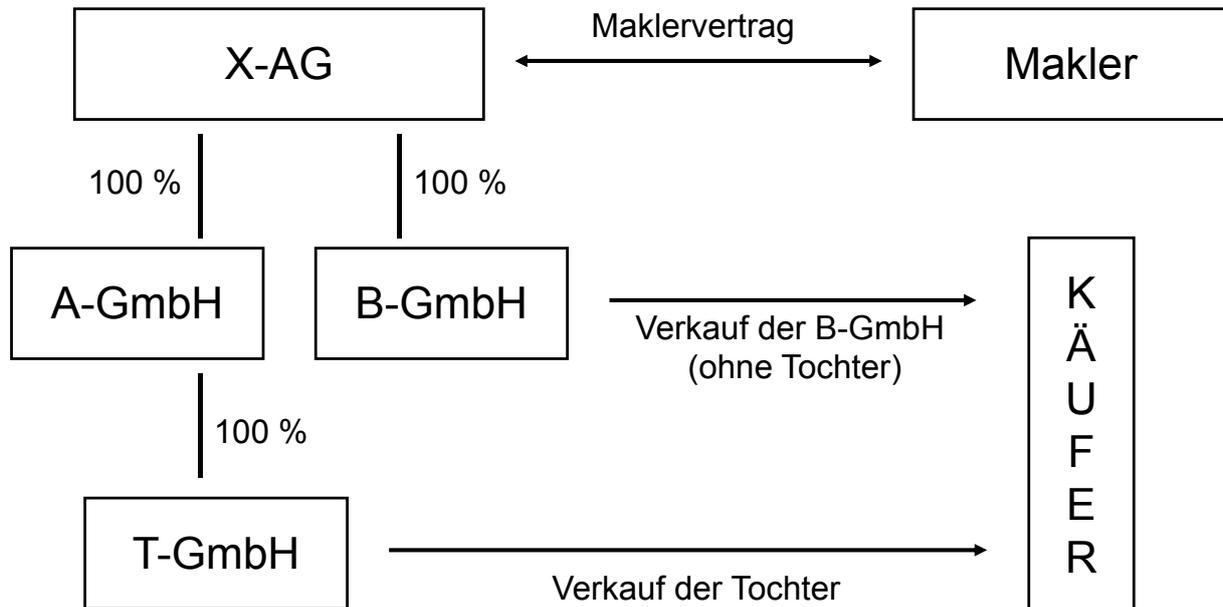
- zwei Fragen sind zu trennen:
 - Welchen Sinn/Inhalt hat die Erklärung? ⇒ durch Auslegung zu ermitteln; Rückgriff auch auf außerhalb der Urkunde liegende Umstände
 - Entspricht der so ermittelte Inhalt der vorgeschriebenen Form?
 - ⇒ **Rspr.:** ermittelter Wille muss in der Urkunde wenigstens angedeutet sein (Adeutungstheorie)
Ausnahme: *versehentliche* übereinstimmende Falschbezeichnung (*falsa demonstratio non nocet*) ⇒ Fall Nr. 20 – Der kleine Unterschied
 - ⇒ **h.L.:** Zwecke der jeweiligen Formvorschrift sind entscheidend; wenn Zwecke im Wesentlichen erreicht, keine Adeutung im Wortlaut der Erklärung erforderlich

4. Ergänzende Auslegung von Rechtsgeschäften

- Rechtsgrundlage: §§ 157, 242 BGB
- Ergänzung lückenhafter Rechtsgeschäfte jeglicher Art
- zunächst Klärung im Wege einfacher Auslegung, ob
 - ein wirksames Rechtsgeschäft und
 - eine ausfüllungsbedürftige Lücke vorliegen?
- wenn (+) ⇒ prüfen, ob ergänzende Vertragsauslegung nötig
 - ⇒ (–), wenn dispositives Recht existiert, das der gegebenen Interessenlage gerecht wird

- sonst: Lückenfüllung durch Ermittlung des *hypothetischen Parteiwillens* (vgl. z.B. BGH NJW 2015, 955, Rn. 28)
 - was hätten die Parteien mit Rücksicht auf den Vertragszweck und die Interessenlage gewollt und vereinbart, wenn sie den offen gebliebenen Punkt geregelt hätten; Berücksichtigung der Verkehrssitte und des Grundsatzes von Treu und Glauben durch den Richter
 - Lücke bleibt offen, wenn es keine oder mehrere Lösungen gibt, auf die sich die Parteien eingelassen hätten
 - ergänzende Vertragsauslegung darf nicht einen feststellbaren, aber unvernünftigen Parteiwillen durch den vernünftigen Willen des Richters ersetzen („Gefahr richterlicher Gängelung“)





❖ **Gemeinsamkeit**

- nach außen hin werden Rechtsfolgen erklärt, die nicht gewollt sind
 - ⇒ kein der Erklärung entsprechender Geschäftswille
 - ⇒ Wille und Erklärung weichen bewusst voneinander ab

❖ **Unterschiede**

- v.a. auf subjektiver Ebene

	Obj. Tatbestand	Subj. Tatbestand	Rechtsfolge
Geheimer Vorbehalt (§ 116 BGB) „böser Scherz“	Nach außen bewusst gesetzter Anschein einer WE	Wille, das Gegenüber möge den geheimen Vorbehalt nicht erkennen	- Gültigkeit der WE (§ 116 S. 1 BGB) - Nichtigkeit bei erkanntem Vorbehalt (§ 116 S. 2 BGB)
Scheingeschäft (§ 117 I BGB)	Nach außen bewusst gesetzter Anschein einer WE	Einverständnis des Erklärungsempfängers mit der Nichtgeltung der erklärten Rechtsfolgen	- Nichtigkeit des Scheingeschäfts - verdecktes Geschäft wird nach allgem. Regeln behandelt (§ 117 II BGB)
Scherzerklärung (§ 118 BGB) „guter Scherz“	Nach außen bewusst gesetzter Anschein einer WE	Erwartung, das Gegenüber werde den Mangel der Ernstlichkeit erkennen	- Nichtigkeit der WE - u.U. Schadensersatzpflicht des Erklärenden (§ 122 BGB)

1. Voraussetzungen

- nach außen bewusster Eindruck einer vollwertigen WE, aber der Geschäftswille bzgl. der erklärten Rechtsfolge fehlt
- Wille, das Gegenüber möge den wahren Willen nicht erkennen (Geheimhaltungsabsicht); Motiv des Erklärenden gleichgültig
- Standardfall: „böser Scherz“

2. Rechtsfolge

- Gültigkeit der WE bei nicht erkanntem Vorbehalt (§ 116 S. 1 BGB)
- Nichtigkeit der WE bei erkanntem Vorbehalt (§ 116 S. 2 BGB), da das Gegenüber nicht schutzbedürftig

⇒ Fall Nr. 37 – Aus Spaß wird Ernst (Ausgangsfall und 1. Abwandlung)

1. Voraussetzungen

- nach außen Eindruck einer vollwertigen WE, aber Geschäftswille bzgl. der erklärten Rechtsfolge fehlt
- Erwartung, fehlender Geschäftswille werde erkannt („guter Scherz“)
- § 118 I BGB gilt z.B. auch beim „misslungenen Scheingeschäft“

2. Rechtsfolge

- Nichtigkeit der WE, auch wenn das Gegenüber die WE ernst nimmt
 - § 118 BGB als Fremdkörper im System der Willenserklärungen: sonst kommt es auf den „objektiven Empfängerhorizont“ an
 - SchE nach § 122 BGB ⇒ Vertrauensschutz erst auf Sekundärebene
- ⇒ Fall Nr. 37 – Aus Spaß wird Ernst (Abwandlung 2),
Fall Nr. 36 – Steuersparversuch (Abwandlung)

1. Abgrenzung

- Strohmann-, Treuhand- und Umgehungsgeschäft
- hier sind die erklärten Rechtsfolgen gewollt

2. Voraussetzungen

- empfangsbedürftige WE
- WE nur zum Schein abgegeben ⇒ Geschäftswille ≠ Erklärtes
- Einverständnis des Erklärungsempfängers, dass die erklärte Rechtsfolge nicht eintreten soll („Simulationsabrede“)

3. Rechtsfolgen

- Nichtigkeit der Scheinerklärung (§ 117 I BGB)
- Wirksamkeit des verdeckten Geschäfts nach den allgemeinen Vorschriften (§ 117 II BGB)

⇒ Fall Nr. 36 – Steuersparversuch

- **Zweck:** ermöglicht in gesetzlich bestimmten Fällen die rückwirkende Beseitigung einer WE, die auf einem Willensmangel beruht
 - trägt dem wahren Geschäftswillen des Erklärenden Rechnung, der sich zunächst an seiner Erklärung festhalten lassen musste
 - Anfechtungsgründe sind das Ergebnis einer vom Gesetzgeber vorgenommenen Interessenabwägung
- es gilt der Grundsatz „Auslegung vor Anfechtung“
- Anwendbarkeit der §§ 119 ff. BGB auf alle Arten von WE

- Basis der Anfechtungsgründe: Irrtum (§§ 119 f. BGB) oder unzulässige Willensbeeinflussung (§ 123 BGB)
- Verschulden des Anfechtungsberechtigten bzgl. des Anfechtungsgrundes hindert die Anfechtung nicht
- Anfechtungsgegenstand: einzelne, eigene WE ⇔ Wortlaut § 142 I BGB
- auch nichtige WE sind anfechtbar (BGH ZIP 2016, 2069 [Rn. 22])
 - ⇒ Kipp'sche Lehre von den Doppelwirkungen im Recht
- Wahlrecht zwischen mehreren Anfechtungsgründen
 - ⇒ wichtig, wenn sich ein Anfechtungsgrund nicht beweisen lässt oder wenn nur in einem Fall Schadensersatz droht (§ 122 I BGB)

- Auswirkungen eines Willensmangels auf Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft stets getrennt zu prüfen ⇒ Folien 68 ff.
- Anfechtung nach BGB ≠ Anfechtung nach InsO oder AnfechtungsG
- Irrtümer im Bereich der Willensbildung („Motivirrtümer“) grundsätzlich unbeachtlich (*arg*: § 119 II BGB) ⇒ keine Ausuferung der Anfechtungsmöglichkeiten ⇒ Folie 132
- bei Irrtümern grundsätzlich erforderlich, dass Wille und Erklärung im Zeitpunkt der Abgabe der WE auseinanderfallen (§ 119 I BGB)
Ausnahmen: §§ 119 II, 123 I Alt. 1 BGB

1. Zulässigkeit der Anfechtung

- Vorrangige Spezialregelungen insbesondere im Erb- und Familienrecht (Beispiel: §§ 1313, 1314 II Nr. 2 – 4, 1954 ff. BGB)
- evtl. Vorrang von Gewährleistungsvorschriften im Fall einer Anfechtung gemäß § 119 II BGB

2. **Anfechtungsgrund** ⇒ Folien 129 f.

3. **Anfechtungserklärung (§ 143 I BGB)**

- gegenüber dem richtigen Anfechtungsgegner (§ 143 II – IV BGB)
- Erkennbarkeit des Anfechtungsgrundes aus der Erklärung (h.M.)

4. **Anfechtungsfrist (§§ 121, 124 BGB)**

b.w.

5. Kein Ausschluss der Anfechtung

- 10 Jahre seit Abgabe der WE (§§ 121 II, 124 III BGB)
- Bestätigung des anfechtbaren RG (§ 144 BGB)
- Ausschluss nach Treu und Glauben (§ 242 BGB)

6. Rechtsfolge

- Nichtigkeit der angefochtenen WE *ex tunc* (§ 142 I BGB) ⇒ Folie 150
- evtl. Schadensersatzpflicht des Anfechtenden (§ 122 I BGB)

Fettdruck im Schema (Nr. 2 bis 4) = immer zu prüfen

1. Erklärungsirrtum (§ 119 I Alt. 2 BGB) ⇨ Folie 133
2. Inhaltsirrtum (§ 119 I Alt. 1 BGB) ⇨ Folie 134
3. dem Inhaltsirrtum zuzuordnende Fallgruppen
 - potentielles Erklärungsbewusstsein ⇨ Folien 109 und 134
 - Irrtum über die Geschäftsart ⇨ Folie 135
 - Identitätsirrtum ⇨ Folie 136
4. Irrtümer mit zweifelhafter Einordnung
 - Rechtsfolgenirrtum ⇨ Folie 137
 - Unterschriftenirrtum ⇨ Folien 138 ff.
 - Kalkulationsirrtum ⇨ Folien 141 ff.

b.w.

5. Eigenschaftsirrtum (§ 119 II BGB) ⇨ Folien 144 ff.
6. Übermittlungsirrtum (§ 120 BGB) ⇨ Folien 148 f.
7. Arglistige Täuschung (§ 123 I Alt. 1 BGB) ⇨ Folien 156 ff.
8. Widerrechtliche Drohung (§ 123 I Alt. 2 BGB) ⇨ Folien 163 ff.

1. Anfechtungsgrund (§§ 119 I, II, 120 BGB)

- Irrtum = unbewusstes Auseinanderfallen von Wille und Erklärung im Zeitpunkt der Abgabe der WE
- objektive und subjektive Erheblichkeit (= Kausalität) des Irrtums für die Abgabe der WE (§ 119 I a.E. BGB)

2. Anfechtungserklärung (§ 143 I BGB)

- gegenüber dem richtigen Anfechtungsgegner (§ 143 II – IV BGB)
- Erkennbarkeit des Anfechtungsgrundes aus der Erklärung (h.M.)

3. Anfechtungsfrist (§ 121 I 1 BGB): „unverzüglich“

- Rest des Schemas s.o. Folien 127 f.

- Fehlvorstellung im Stadium der Willensbildung
- irrtümliche Annahme von außerhalb der Erklärung liegenden Umständen, die für die Bildung des konkreten Geschäftswillens bedeutsam sind
- keine Divergenz von Wille und Erklärung
- im Interesse des Rechtsverkehrs besteht grundsätzlich keine Anfechtungsmöglichkeit (Ausnahme: §§ 119 II, 123 I Alt. 1 BGB)

⇒ *Fall Nr. 38 – Der doppelte Golf*

- Irrtum bei der Erklärungshandlung
 - Wille und Erklärung fallen auseinander, weil der Erklärende ein anderes Erklärungszeichen verwendet, als er verwenden will
 - Beispiele: V will K sein KFZ für 5.400 € zum Kauf anbieten, verspricht sich aber und sagt 4.500 €; der Darlehensgeber verschreibt sich und trägt in das Darlehensformular 100.000 € statt 10.000 € ein
 - schon der äußere Erklärungstatbestand ist nicht vom Willen des Erklärenden gedeckt
 - gilt auch bei automatisch verfassten Erklärungen, wenn z.B. ein Programmfehler zur Abgabe einer falschen Erklärung führt
- ⇒ *Fall Nr. 39 – Zahlendreher, Fall Nr. 47 – Zu viele Brezeln (s.u.)*

- der Erklärende verwendet das beabsichtigte Erklärungszeichen, irrt aber über den Sinn, den es aus Sicht eines objektiven Empfängers hat („Irrtum über den Bedeutungsinhalt“)
- Abgrenzung zum Erklärungsirrtum teilweise schwierig
 - ⇒ *Fall Nr. 40 – Jede Menge Toilettenpapier, Fall Nr. 48 – Judex calculat (s.u.)*
- § 119 I BGB (Alt. 1 oder Alt. 2) gilt nach h.M. analog im Falle des potentiellen Erklärungsbewusstseins ⇒ s.o. Folie 109
 - ⇒ *Fall Nr. 35 – Die Trierer Weinversteigerung (Abwandlung)*

- besondere Kategorie des Inhaltsirrtums
- der Erklärende will einen anderen Vertragstyp herbeiführen als er objektiv zum Ausdruck gebracht hat; erklärter und gewollter Vertragstyp fallen auseinander
- ⇒ Beispiel: B nimmt das Angebot des A, ihm sein Auto für zwei Wochen zu „leihen“ an. A wollte das Auto aber eigentlich gegen ein Entgelt vermieten.

- Erklärender irrt über die Identität des Erklärungsgegners oder des Geschäftsgegenstandes ⇒ Person / Gegenstand werden schon körperlich unzutreffend identifiziert ⇒ Wille + Erklärung fallen auseinander ⇒ Anfechtung gemäß § 119 I Alt. 1 BGB möglich
- Abgrenzung vom Eigenschaftsirrtum nach § 119 II BGB wichtig
 - ⇒ bei § 119 II BGB Frage nach Vorrang des Gewährleistungsrechts
 - ⇒ bei § 119 II BGB wird die Sache zwar körperlich richtig identifiziert, ihr wird aber eine falsche Eigenschaft zugeschrieben ⇒ Wille und Erklärung stimmen überein
- ⇒ *Fall Nr. 41 – Die Verwechslung*

- Fehlvorstellung über die rechtlichen Konsequenzen der Willenserklärung
 - Unkenntnis einer einschlägigen Rechtsnorm
 - Unkenntnis von Tatsachen, die die Rechtsfolgen auslösen
 - unbeachtlich, wenn Rechtsfolge nur mittelbare Folge der inhaltlich so gewollten Willenserklärung
 - Erklärtes und Gewolltes decken sich dann ⇒ Anfechtung nicht möglich
 - beachtlich, wenn die Willenserklärung nach ihrem Inhalt unmittelbar auf die Herbeiführung einer bestimmten Rechtsfolge gerichtet sein soll, dies aber nicht hinreichend in der Erklärung zum Ausdruck gekommen ist
 - Erklärtes und Gewolltes fallen dann auseinander ⇒ Anfechtung wegen Inhaltsirrtums möglich
- ⇒ *Fall Nr. 42 – Erwerb mit Folgen*

- Erklärender unterzeichnet eine Erklärung, ohne sie zu lesen
 - Anfechtung (–), wenn sich Unterzeichner vom Inhalt der Urkunde überhaupt keine Vorstellung macht (kein Irrtum)
 - Anfechtung gem. § 119 I Alt. 2 BGB (+), wenn
 - ⇒ Unterzeichner an Urkunde A denkt, aber Urkunde B vor ihm liegt
 - ⇒ Unterzeichnung einer diktierten, aber fehlerhaft abgefassten Urkunde
 - Anfechtung *unnötig*, wenn dem Unterzeichnenden eine rechtsgeschäftliche Erklärung „untergeschoben“ wird, ohne dass er damit rechnen musste
 - ⇒ Fehlen des (*potentiellen*) *Erklärungsbewusstseins*
 - ⇒ *Beispiel*: Auf einer Geburtstagsfeier legt A dem B ein „Glückwunschsreiben“ vor, aber es ist ein Darlehensvertrag. B unterschreibt, ohne das Schriftstück zu lesen.
- ⇒ *Fall Nr. 43 – Socken statt Töpfe*

Exkurs: abredewidriges Ausfüllen eines Blankettformulars

- eigentlich Erklärungsirrtum gemäß § 119 I Alt. 2 BGB, aber:
 - Anfechtung unnötig, wenn ausfüllender Erklärungsempfänger selbst Rechte aus der Urkunde gegen Erklärenden herleiten will ⇒ keine Schutzwürdigkeit des treuwidrig handelnden Erklärungsempfängers; es gilt allenfalls das Gewollte
 - ⇒ Beispiel: A gewährt B ein Darlehen über 5.000 €, überlässt es aber B, den Betrag in das bereits unterschriebene Formular einzusetzen. B trägt 8.000 € ein
 - ⇒ A muss nicht anfechten; es gilt ein Vertrag über 5.000 € als geschlossen

b.w.

- Anfechtung entsprechend §§ 172 II, 173 BGB ausgeschlossen, wenn ein nicht ausfüllender Erklärungsempfänger die abredewidrige Ausfüllung weder kannte noch kennen musste
 - ⇒ Beispiel: V will K ein Verkaufsangebot über ein KFZ über 5.000 € machen. Er bittet B, das bereits unterschriebene Formular um diesen Betrag zu ergänzen. B trägt 2.000 € ein. Der gutgläubige K nimmt das Angebot an
 - ⇒ V kann nicht anfechten, da bei K der Anschein erweckt wurde, dass die Urkunde vollinhaltlich von V stammt und V durch das In-Verkehr-Bringen des Blanketts das Risiko eines Missbrauchs geschaffen hat.
 - ⇒ Details zu §§ 172, 173 BGB im Stellvertretungsrecht (Prof. Kainer)

- Erklärender irrt sich bei Berechnung z.B. des Angebotspreises über einen Umstand, den er seiner Kalkulation zugrunde gelegt hat bzw. er verrechnet sich
- rechtliche Behandlung hängt von der Art des Irrtums ab
 - **verdeckter (interner) Kalkulationsirrtum**
 - ⇒ dem Erklärungsempfänger wird nur das Ergebnis der Berechnung, nicht aber die Kalkulationsgrundlage selbst mitgeteilt
 - ⇒ unbeachtlicher Motivirrtum; Erklärender erklärt genau das, was er erklären will

b.w.

- ⇒ **Problem:** Erklärungsempfänger erkennt Kalkulationsirrtum oder verschließt sich der Kenntnis treuwidrig
 - h.M.: Anfechtung ausgeschlossen; Häufung subjektiver Merkmale i.R.d. Anfechtungsgrundes erschwert Bestimmung der Frist des § 121 BGB (unverzüglich nach Kenntnis vom Anfechtungsgrund)
 - ❖ u.U. aber unzulässige Rechtsausübung (§ 242 BGB), wenn Erklärungsempfänger Erfüllung verlangt, bzw. Haftung aus c.i.c. (BGH NJW 2015, 1513)
 - a.A.: Anfechtung analog § 119 I BGB möglich, da Empfänger nicht schutzwürdig (*Singer*, JZ 1999, 342 ff.)

b.w.

▪ offener (externer) Kalkulationsirrtum

- ⇒ dem Erklärungsempfänger wird neben dem Ergebnis auch die Kalkulationsgrundlage mitgeteilt
 - ⇒ ganz h.M.: Anfechtung ebenfalls nicht möglich, da auch hier Fehler im Stadium der Willensbildung, aber:
 - u.U. ist eine Auslegung nach dem Grundsatz *falsa demonstratio non nocet* möglich
 - u.U. Lösung über § 313 BGB, wenn Kalkulation Geschäftsgrundlage war
 - u.U. ist die Erklärung wegen *Perplexität* nichtig
- ⇒ *Fall Nr. 44 – Falsch gerechnet*

- ausnahmsweise beachtlicher Motivirrtum, der als Irrtum über die Erklärung „gilt“, vgl. § 119 II BGB
- Irrtum über die Eigenschaft einer Sache (nicht nur körperliche Gegenstände i.S.v. § 90 BGB) oder Person
 - Def.: Eigenschaften sind alle gegenwärtigen, wertprägenden Merkmale tatsächlicher oder rechtlicher Art, die in der Person oder der Sache selbst begründet sind und eine gewisse Beständigkeit aufweisen, wozu auch die Beziehungen der Sache/Person zu ihrer Umwelt gehören können
 - Bspe.: Größe, Lage, Bebaubarkeit eines Grundstücks, Alter, Geschlecht (BAG NJW 1991, 2173 ff.), Kreditwürdigkeit bei Personen
nicht: Wert/Preis der Sache

- Eigenschaft muss im Verkehr als wesentlich angesehen werden
 - Sinn: Vorhersehbarkeit und Überschaubarkeit der Anfechtungsfälle
 - **Verkehrswesentlichkeit** str.
 - ⇒ h.L.: konkret-objektive Betrachtungsweise ⇒ worauf legt der Rechtsverkehr bei Geschäften dieser Art typischerweise Wert (*Bork, Rütters/Stadler, Köhler*)
 - ⇒ Rspr.: *zusätzlich* erforderlich, dass die Eigenschaft dem Vertrag für den Vertragspartner erkennbar zugrunde gelegt worden ist
 - ⇒ a.A.: Lehre von der Geschäftswesentlichkeit ⇒ verkehrswesentlich sind nur solche Eigenschaften, auf die der Vertrag Bezug nimmt (*Flume, Medicus*); Anfechtungsgrund liegt in der Abweichung von Wirklichkeit und Vereinbarung
 - Parteien können aber auf jeden Fall vereinbaren, dass eine Eigenschaft verkehrswesentlich sein soll

- **Problem 1:** Verhältnis von § 119 II BGB zu kauf- und werkvertraglichen Gewährleistungsvorschriften (§§ 434 ff., 633 ff. BGB)
 - oft bei Eigenschaftsirrtum zugleich Sachmangel i.S.d. §§ 434 I, 633 II BGB
 - bei Käuferanfechtung droht Umgehung der gewährleistungsrechtlichen Voraussetzungen (Fristsetzung, Verjährung, Wertung des § 441 I 2 BGB)
 - ⇒ h.M.: Ausschluss der Anfechtung gem. § 119 II BGB bei Sachmangel
 - bei Verkäuferanfechtung droht sich der Verkäufer seiner Gewährleistungsverpflichtung zu entziehen
 - ⇒ h.M.: ebenfalls Ausschluss der Anfechtung gem. § 119 II BGB
 - Details im Leistungsstörungenrecht, 2. Semester

➤ **Problem 2:** Beidseitiger Eigenschaftsirrtum

- h.M.: Lösung über § 313 BGB, da es vom Zufall abhängt, wer zuerst anficht und Schadensersatz nach § 122 I BGB zahlen muss
(Larenz/Wolf, Bork, Rütters/Stadler)
- a.A.: Lösung über die Anfechtungsvorschriften, da immer der anficht, für den das Geschäft nachteilhaft ist (*Medicus*)

⇒ Fall Nr. 45 – Die Schnapsdrossel

- Sonderfall des Erklärungsirrtums, Fehler in Übermittlungssphäre
- der durch die Person/Einrichtung bewirkte Erklärungstatbestand entspricht nicht dem Willen des Geschäftsherrn
- fehlerhafte Übermittlung einer fremden WE durch
 - eine dazu eingesetzte Person (Erklärungsbote)
 - ⇒ nicht: Vertreter, da dieser eine eigene WE abgibt
 - ⇒ nicht: Empfangsbote/-vertreter, da Risikobereich des Empfängers
 - eine dazu verwendete Einrichtung (z.B. Post, Provider)
- unbewusste Falschübermittlung
 - Erklärungsbote versteht Erklärenden schon falsch
 - Erklärung wird bei der Weiterleitung verfälscht
 - Weiterleitung an falschen Empfänger

- **Problem:** Absichtliche Falschübermittlung durch Erklärungsboten
 - ⇒ wohl h.M.: § 120 BGB nicht anwendbar, da Erklärung dem Geschäftsherrn nicht zurechenbar ist ⇒ Lösung analog §§ 177 ff. BGB
(Larenz/Wolf, Rütters/Stadler)
 - ⇒ a.A.: § 120 BGB anwendbar, da Geschäftsherr durch Verwendung eines Boten auch das Risiko einer absichtlichen Verfälschung geschaffen hat
(Medicus)
 - § 120 BGB unstreitig nicht anwendbar, wenn Bote überhaupt nicht durch den Geschäftsherrn zur Übermittlung eingesetzt worden ist („Bote ohne Botenmacht“) ⇒ Lösung analog §§ 177 ff. BGB
- ⇒ Fall Nr. 46 – Die falsche Pizza

1. Grundsatz

- *ex-tunc*-Nichtigkeit des *gesamten* Rechtsgeschäfts (§ 142 I BGB);
Differenzierung: Welches Rechtsgeschäft wurde angefochten?
 - Anfechtung des Verpflichtungsgeschäfts ⇒ evtl. Rückabwicklung nach Bereicherungsrecht (§§ 812 ff. BGB), aber Möglichkeit der Entreicherung (§ 818 III BGB) ⇒ s.o. Folie 76
Beachte: § 142 II BGB i.R.d. §§ 819 I, 818 IV BGB
- ⇒ Fall Nr. 24 – Das ist alles so abstrakt...
- Anfechtung des Verfügungsgeschäfts ⇒ evtl. Rückabwicklung nach EBV (§ 985 BGB), aber Möglichkeit des gutgläubigen Erwerbs
Beachte: § 142 II BGB i.R.d. §§ 892, 932 II BGB
- ⇒ Fall Nr. 25 – Matador, Fall Nr. 45 – Die Schnapsdrossel

2. Ausnahmen

- *ex-nunc*-Nichtigkeit bei
 - in Vollzug gesetzten Arbeitsverträgen (Lehre vom fehlerhaften Arbeitsverhältnis) → Arbeitsrecht, 4. Semester
 - in Vollzug gesetzten Gesellschaftsverträgen (Lehre vom fehlerhaften Verband) → Gesellschaftsrecht, 3. Semester
- Rückabwicklung nach §§ 812 ff. BGB würde hier auf zu große praktische Schwierigkeiten stoßen

3. Möglichkeit der Teilanfechtung

- Voraussetzung
 - Willensmangel betrifft nur einen Teil eines teilbaren Rechtsgeschäfts
- Rechtsfolge
 - zunächst Teilnichtigkeit
 - bei einem teilbaren Rechtsgeschäft führt die Teilnichtigkeit gem. § 139 BGB jedoch grundsätzlich zur Gesamtnichtigkeit
 - Vermutung kann aber entkräftet werden, wenn entgegenstehender Parteiwille ermittelt werden kann

- Anfechtung ausgeschlossen bei Bestätigung des anfechtbaren Rechtsgeschäfts durch den Anfechtungsberechtigten (§ 144 BGB)
 - ⇒ „Verzicht“ auf das Anfechtungsrecht
- Anfechtung ausgeschlossen, wenn seit Abgabe der WE 10 Jahre vergangen sind (§§ 121 II, 124 III BGB)
- Ausschluss der Anfechtung gemäß § 242 BGB, wenn Anfechtung erklärt wird und der Anfechtende zuvor die anstehende Rückabwicklung vorsätzlich vereitelt hat

b.w.

- u.U. Beschränkung der Anfechtungsfolgen in den Fällen der §§ 119 f. BGB gemäß § 242 BGB auf das wirklich Gewollte
 - ⇒ Anfechtung soll den Anfechtenden allein vor den Folgen seines Irrtums schützen; sie ist aber kein „Reuerecht“
 - Voraussetzung: Anfechtungsgegner akzeptiert das eigentlich Gewollte unverzüglich
 - Rechtsfolge: Berufung auf die Gesamtnichtigkeit ist treuwidrig ⇒ Geltung des wirklich Gewollten (dogmatische Begründung im Einzelnen str.)

⇒ *Fall Nr. 47 – Zu viele Brezeln*

1. Voraussetzungen

- WE gem. § 118 BGB nichtig bzw. nach §§ 119, 120 BGB wirksam angefochten
- Vertrauen des Empfängers auf Gültigkeit der WE,
(–) bei Kenntnis/Kennenmüssen der Anfechtbarkeit/Nichtigkeit (§ 122 II BGB)

2. Rechtsfolge

- (verschuldensunabhängige) Ersatzpflicht des Anfechtenden i.H.d. Vertrauensschadens begrenzt durch das Erfüllungsinteresse
 - u.U. Ausschluss / Minderung analog § 254 BGB bei schuldloser (Mit)verursachung des Irrtums durch Anspruchsberechtigten
- ⇒ Fall Nr. 39 – Zahlendreher (s.o.), Fall Nr. 48 – Judex calculat

- Zulässigkeit der Anfechtung

1. Anfechtungsgrund (§ 123 I Alt. 1 BGB)

- Täuschung
- Irrtum
- Arglist = (bedingter) Vorsatz
- Widerrechtlichkeit der Täuschung
- Doppelte Kausalität
- Person des Täuschenden (§ 123 II BGB) ⇒ Folie 161

2. Anfechtungserklärung (§ 143 I BGB)

- gegenüber dem richtigem Anfechtungsgegner (§ 143 II – IV BGB)
- Erkennbarkeit des Anfechtungsgrundes aus der Erklärung (h.M.)

3. Anfechtungsfrist (§ 124 I, II BGB)

- Kein Ausschluss der Anfechtung
 - 10 Jahre seit Abgabe der WE (§§ 121 II, 124 III BGB)
 - Bestätigung des anfechtbaren RG (§ 144 BGB)
- Rechtsfolge
 - Nichtigkeit der angefochtenen WE *ex tunc* (§ 142 I BGB) ⇨ Folie 150
 - Keine SchE-pflicht gemäß § 122 BGB!

- **Grundlagen**
 - *Zweck*: Schutz der Willensentschlussfreiheit vor unzulässiger Beeinflussung
 - ausnahmsweise beachtlicher Motivirrtum
 - neben Gewährleistungsrecht anwendbar, da Täuschender nicht schutzwürdig ist

- **Täuschung über Tatsachen** durch
 - aktives Tun (ausdrücklich / konkludent)
 - Unterlassen ⇒ setzt eine Aufklärungspflicht voraus; diese kann sich ergeben aus
 - Gesetz, z.B. § 19 I 1 VVG
 - Treu und Glauben (§ 242 BGB), z.B. bei Vertrauensverhältnissen, Wahrnehmung fremder Interessen, besonderer Sachkunde, langjährigen Geschäftsbeziehungen
 - ⇒ Beispiel: *BGH NJW 2010, 3362, 3362 (Rn. 22 ff.)*: Beabsichtigter Verkauf von „Thor Steinar“-Produkten im „Hundertwasserhaus“ in Magdeburg
 - Pflicht, zulässige Fragen wahrheitsgemäß zu beantworten
- Hervorrufen, Verstärken, Aufrechterhalten eines **Irrtums** beim Getäuschten

- **Arglist**
 - setzt wenigstens bedingten Vorsatz voraus
 - auch bei Angaben „ins Blaue hinein“
- **Widerrechtlichkeit der Täuschung**
 - ungeschriebenes TBM, da Täuschung auch rechtmäßig sein kann
 - relevant bei Lügen auf unzulässige Fragen → Arbeitsrecht, 4. Semester
- **Kausalität** (Mitursächlichkeit genügt) zwischen
 - Täuschung und Irrtum
 - Irrtum und Abgabe der WE
 - keine vernünftige Kausalität wie i.R.d. §§ 119 f. BGB (⇒ Folie 131) nötig

- **Täuschung durch Dritte** (§ 123 II 1 BGB)
 - Vorschrift gilt nur für empfangsbedürftige WE; sonst bleibt es bei der uneingeschränkten Anfechtbarkeit nach § 123 I Alt. 1 BGB
 - „Dritter“ (–), wer im „Lager“ des Empfängers steht; v.a. Personen, die im Interesse des Empfängers am Vertragsschluss mitwirken
 - ⇒ Empfänger muss sich Täuschung zurechnen lassen
 - ⇒ Anfechtung erfolgt nach § 123 I Alt. 1 BGB
 - ⇒ wenn Dritter (+), Anfechtung nur möglich, wenn Empfänger die Täuschung kannte oder kennen musste (§ 123 II 1 BGB)
- **regelmäßig Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft anfechtbar**
 - ⇒ *Fall Nr. 49 – Immer diese Gebrauchtwagenhändler*

- **Zulässigkeit der Anfechtung**
- 1. Anfechtungsgrund** (§ 123 I Alt. 2 BGB)
 - Drohung
 - Widerrechtlichkeit der Drohung
 - Kausalität
 - Vorsatz des Drohenden
- 2. Anfechtungserklärung** (§ 143 I BGB)
 - gegenüber dem richtigem Anfechtungsgegner (§ 143 II – IV BGB)
 - Erkennbarkeit des Anfechtungsgrundes aus der Erklärung (h.M.)
- 3. Anfechtungsfrist** (§ 124 I, II BGB)

b.w.

- Kein Ausschluss der Anfechtung
 - 10 Jahre seit Abgabe der WE (§§ 121 II, 124 III BGB)
 - Bestätigung des anfechtbaren RG (§ 144 BGB)
- Rechtsfolge
 - Nichtigkeit der angefochtenen WE *ex tunc* (§ 142 I BGB) ⇒ Folie 150
 - Keine SchE-pflicht gemäß § 122 BGB!

- **Grundlagen**
 - *Zweck*: Schutz der Willensentschlussfreiheit vor unzulässiger Einflussnahme
 - einziger Anfechtungsgrund, der keinen Irrtum voraussetzt
- **Drohung** = In-Aussicht-Stellen eines künftigen Übels, auf dessen Eintritt der Drohende Einfluss zu haben vorgibt
 - Sicht des Bedrohten für Ernsthaftigkeit der Drohung entscheidend
 - Anfechtung nicht nötig bei Anwendung von *vis absoluta*
 - ⇒ mangels Handlungswillens schon keine WE

- **Widerrechtlichkeit der Drohung**; diese kann sich ergeben aus der
 - Rechtswidrigkeit des Mittels
 - Rechtswidrigkeit des Zwecks; dann oft auch §§ 134, 138 BGB
 - Rechtswidrigkeit der Zweck-Mittel-Relation
 - **Kausalität** zwischen Drohung und Abgabe der WE
 - Wille des Drohenden, den Bedrohten durch die Drohung zur Abgabe einer WE zu bestimmen („**Finalität**“)
 - Person des Drohenden unerheblich
- ⇒ *Fall Nr. 50 – Drohgebährden*

1. Definition

- zukünftiges, objektiv ungewisses Ereignis
(z.B. Bestehen einer Prüfung, Hochzeit einer Person, vollständige Kaufpreiszahlung beim Kauf unter Eigentumsvorbehalt)

2. Zweck

- ermöglicht die Berücksichtigung von künftigen Umständen schon bei Vornahme des Rechtsgeschäfts
- Eintritt der Rechtsfolgen kann hinausgeschoben bzw. deren Dauer kann begrenzt werden

3. Zulässigkeit

- grundsätzlich bei allen Rechtsgeschäften (Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäften) zulässig
- Ausnahmen (Bedingungsfeindlichkeit)
 - gesetzlich vorgesehene Fälle (z.B. §§ 925 II BGB, 1311 S. 2 BGB)
 - **Gestaltungsrechte**; Argument: Schutz des Erklärungsempfängers, aber keine Schutzbedürftigkeit bei:
 - ⇒ Einverständnis des Erklärungsempfängers mit der Bedingung
 - ⇒ *Potestativbedingungen* = der Eintritt der Bedingung hängt von einem Ereignis ab, das ganz in das Belieben einer Partei gestellt wird (v.a. Kaufpreiszahlung beim EV)

4. Arten

- aufschiebende / auflösende Bedingung (§ 158 I, II BGB)
- echte / unechte Bedingung
- Potestativ- / Wollensbedingung
- Rechtsbedingung

5. Rechtsfolgen

- mit Bedingungseintritt ändert sich die Rechtslage automatisch mit *ex-nunc*-Wirkung;
beachte: § 159 BGB ⇒ nur schuldrechtliche Wirkungen
- mit Bedingungsausfall bleibt es endgültig bei der derzeitigen Rechtslage
- bei treuwidriger Herbeiführung/Vereitelung des Bedingungseintritts gilt die Bedingung als ausgefallen/ eingetreten (§ 162 BGB)

6. Schutz des bedingt Berechtigten

- nötig wegen des bis zum Bedingungseintritt herrschenden Schwebezustands → Noch-Berechtigter kann auf Sache einwirken
- Schadensersatzanspruch gem. §§ 160 I, II BGB im Falle des Bedingungseintritts
- Schutz vor Zwischenverfügungen an Dritte durch den Noch-Berechtigten gemäß § 161 BGB; aber Möglichkeit des gutgläubigen Erwerbs durch Dritte (vgl. § 161 III BGB)
→ Sachenrecht, 3. Semester

1. Definition

- zukünftiges, objektiv gewisses Ereignis (z.B. Kalendertag, Tod etc.)

2. Abgrenzung

- Befristung ≠ Fälligkeit ⇒ die (aufschiebend) befristete Forderung ist noch nicht entstanden, während die noch nicht fällige („betagte“) Forderung schon entstanden, aber nicht durchsetzbar ist

3. Arten

- Aufschiebende / auflösende Befristung
- Anfangs- / Endtermin

4. Zulässigkeit

- es gilt das zur Bedingung Gesagte ⇒ Folie 167

5. Rechtsfolgen / Schutz des befristet Berechtigten

- gemäß § 163 BGB gelten §§ 158, 160, 161 BGB entsprechend
- trotz fehlenden Verweises auf § 159 BGB bleibt den Parteien eine schuldrechtliche Rückbeziehung vorbehalten
- § 162 BGB gilt analog, soweit es nicht um die Bezugnahme auf bestimmte Termine geht
 - Beispiel: Ist ein Rechtsgeschäft durch den Tod einer Person befristet, so kann dieser treuwidrig herbeigeführt werden

© 2018

Prof. Dr. Georg Bitter

Universität Mannheim

Lehrstuhl für Bürgerliches Recht,

Bank- und Kapitalmarktrecht, Insolvenzrecht

Schloss Westflügel W 241/242

68131 Mannheim

www.georg-bitter.de