



DIE BASICS

ZIVILRECHT I

BGB AT / VERTRAGLICHE SCHULDVERHÄLTNISSSE

Hemmer / Wüst

- Einordnungswissen
- Prüfungsschemata
- Beispiele mit Musterlösungen
- Bereichsübergreifende Hinweise
- Wiederholungs- und Vertiefungsfragen

knapp



präzise



effektiv

§ 1 VERTRAGSSCHLUSS	1
A) Rechtsgeschäft	3
B) Willenserklärung	3
I. Objektiver Tatbestand.....	3
II. Subjektiver Tatbestand	4
1. Handlungswille	4
2. Erklärungsbewusstsein	4
3. Geschäftswille	6
III. Wirksamwerden der Willenserklärung	7
1. Abgabe.....	7
2. Zugang.....	7
C) Geschäftsfähigkeit	8
I. Geschäftsunfähigkeit	9
II. Beschränkte Geschäftsfähigkeit	10
1. Minderjähriger	10
2. Gesetzlicher Vertreter	11
3. Wirksamkeit eigener WE.....	11
4. Lediglich rechtlicher Vorteil	11
5. Einwilligung	14
6. Genehmigung.....	17
7. Sonderproblem.....	18
8. Geschäfte des täglichen Lebens volljähriger Geschäftsunfähiger, § 105a BGB	19
D) Stellvertretung	23
I. Zulässigkeit.....	23
II. Sonstige Voraussetzungen	24
1. Eigene Willenserklärung des Vertreters	24
2. Handeln in fremdem Namen	25
a) Offenkundigkeitsprinzip	25
b) Mittelbare Stellvertretung	27
c) Ausnahmen vom Offenkundigkeitsprinzip	27
aa) Geschäft für den, den es angeht	27
bb) § 1357 BGB	28
d) Abgrenzungen.....	29
aa) Handeln unter falscher Namensangabe	29
bb) Handeln unter fremdem Namen	29
cc) Wiederholung.....	30
3. Vertretungsmacht.....	31
a) Gesetzliche Vertretungsmacht	31
b) Rechtsgeschäftliche Vertretungsmacht	31
aa) Erteilung der Vollmacht.....	31
bb) Umfang	33
cc) Duldungs- und Anscheinsvollmacht	33

dd) Erlöschen.....	35
ee) Anfechtung der Vollmacht.....	36
III. Wissenszurechnung bei der Vertretung, § 166 BGB	38
IV. Grenzen der Vertretungsmacht	39
1. § 181 BGB	39
2. Missbrauch der Vertretungsmacht	40
a) Kollusion.....	41
b) Evidenz	41
V. Vertreter ohne Vertretungsmacht	41
E) Einbeziehung von AGB in den Vertrag	42
I. Einführung	42
II. Anwendbarkeit der §§ 305 - 310 BGB	43
III. Einbeziehung in den Vertrag.....	43
IV. Auslegung von AGB	44
V. Inhaltskontrolle von AGB	45
VI. Folgen bei fehlerhaften oder nicht einbezogenen AGBen	45
§ 2 RECHTSHINDERNDE EINWENDUNGEN	46
A) §§ 116-118 BGB	47
I. Geheimer Vorbehalt.....	47
II. Scheinerklärung.....	47
III. Scherzerklärung.....	48
B) § 125 BGB.....	48
C) § 134 BGB.....	49
D) § 138 I, II BGB.....	49
E) Weitere rechtshindernde Einwendungen	51
§ 3 RECHTSVERNICHTENDE EINWENDUNGEN	52
A) Anfechtung.....	52
I. Anwendbarkeit der §§ 119 ff. BGB	52
II. Anfechtungsgründe.....	53
1. Anfechtungsgründe des § 119 I BGB	53
a) Inhaltsirrtum.....	54
b) Erklärungsirrtum	54
c) Andere klausurrelevante Irrtümer	55
aa) Motivirrtum.....	55
bb) Rechtsfolgenirrtum.....	55

cc) Kalkulationsirrtum.....	55
dd) Fehlendes Erklärungsbewusstsein	57
2. Anfechtungsgrund des § 119 II BGB.....	57
a) Voraussetzungen des § 119 II BGB	57
b) Ausschluss	58
3. Anfechtungsgrund des § 120 BGB.....	58
4. Anfechtungsgründe des § 123 BGB.....	59
a) Arglistige Täuschung.....	59
b) Widerrechtliche Drohung.....	61
III. Anfechtungserklärung	62
IV. Anfechtungsfrist.....	63
V. Rechtsfolgen der Anfechtung	64
1. Nichtigkeit	64
2. Schadensersatz	65
VI. Abstraktionsprinzip	67
1. § 119 I BGB.....	68
2. § 119 II BGB.....	68
3. § 123 BGB	69
B) Widerruf.....	69
C) Rücktritt.....	70
D) Kündigung.....	71
E) Erfüllung	72
I. Person des Leistungsempfängers	72
II. Gegenstand der Erfüllung	73
F) Erfüllungssurrogate.....	73
I. § 364 BGB	73
1. Leistung an Erfüllung statt.....	73
2. Leistung erfüllungshalber	74
II. Hinterlegung	74
III. Aufrechnung	74
1. Rechtsfolge	74
2. Voraussetzungen	74
3. Aufrechnung im Prozess	75
G) Rechtshemmende Einreden	75

§ 4 LEISTUNGSSTÖRUNGEN **77**

A) Schadensersatz neben der Leistung, § 280 I BGB	80
I. Allgemeines	80
II. Ersatz des Begleitschadens gem. §§ 280 I, II, 286 BGB	80

1. Nichtleistung trotz Möglichkeit.....	82
2. Fälligkeit und Einredefreiheit.....	83
3. Mahnung.....	83
4. Vertretenmüssen.....	84
5. Keine Beendigung.....	84
III. Schlechtleistung, §§ (437 Nr. 3, 634 Nr. 4), 280 I BGB.....	84
IV. Nebenpflichtverletzungen, §§ 280 I, 241 II, 311 II BGB.....	86
1. § 280 I BGB i.V.m. § 241 II BGB.....	86
a) Schuldverhältnis.....	87
b) Pflichtverletzung.....	89
aa) Abgrenzung zur Schlechtleistung.....	89
bb) Nebenpflichtverletzungen.....	90
c) Vertretenmüssen.....	92
d) Schaden und haftungsausfüllende Kausalität.....	93
e) Anspruchskürzendes Mitverschulden und Verjährung.....	93
2. § 280 I BGB i.V.m. §§ 241 II, 311 II BGB.....	94
a) Anwendbarkeit der c.i.c.....	94
b) Vorvertragliche Sonderverbindung.....	96
c) Pflichtverletzung.....	97
aa) Schutzpflichtverletzungen.....	97
bb) Abbruch von Vertragsverhandlungen.....	98
cc) Abschluss unwirksamer Verträge.....	98
dd) Der Abschluss inhaltlich nachteiliger Verträge.....	99
ee) Eigenhaftung des Vertreters.....	99
d) Rechtswidrigkeit.....	100
e) Verschulden.....	100
f) Schaden und haftungsausfüllende Kausalität.....	101
g) Mitverschulden und Verjährung.....	102
B) Schadensersatz statt der Leistung.....	102
I. Unmöglichkeit, §§ 280 III, 283 BGB bzw. § 311a II BGB.....	102
1. Unmöglichkeit als Pflichtverletzung.....	102
a) Begriff.....	103
b) Gründe für Unmöglichkeit.....	103
aa) Physische Unmöglichkeit.....	103
bb) Juristische Unmöglichkeit.....	103
cc) Zweckerreichung und Zweckfortfall.....	104
dd) Faktische Unmöglichkeit.....	104
ee) Moralische Unmöglichkeit.....	105
ff) „Wirtschaftliche Unmöglichkeit“.....	105
2. Abgrenzung der Unmöglichkeit von der Nichtleistung.....	106
aa) Verhältnis Unmöglichkeit - Nichtleistung.....	106
bb) Fixgeschäfte.....	107
cc) Vorübergehende Unmöglichkeit.....	108
dd) Verhältnis Unmöglichkeit - Gläubigerverzug.....	108
3. Nachträgliche Unmöglichkeit, §§ 280 III, 283 BGB.....	109
a) Erlöschen der Leistungspflicht.....	109
b) Vom Schuldner zu vertreten.....	110

3. Anfängliche Unmöglichkeit, § 311a II BGB	111
4. Anhang: Schicksal der Gegenleistung beim gegenseitigen Vertrag	111
a) Grundsatz: Anspruch auf Gegenleistung erlischt	112
b) Ausnahmen	113
aa) Allgemeines	113
bb) Problem: Vom Schuldner zu vertretende Unmöglichkeit.....	114
cc) Vom Gläubiger zu vertretende Unmöglichkeit.....	115
II. Nichtleistung, §§ 280 I, III, 281 BGB.....	116
1. Fälliger Anspruch auf die Leistung	116
2. Fristsetzung.....	116
3. Entbehrlichkeit der Fristsetzung	117
4. Erfolgloser Fristablauf	117
5. Vetretenmüssen	117
III. Schlechtleistung, §§ 280 III, 281 Alt. 2 BGB	117
IV. Nebenpflichtverletzung, §§ 280 III, 282, 241 II BGB.....	118
C) Aufwendungsersatz anstelle des Schadensersatzes statt der Leistung	118
D) Rücktritt.....	120
I. Allgemeines	120
II. Unmöglichkeit, § 326 V BGB	121
III. Verzögerung, § 323 BGB.....	122
IV. Schlechtleistung, §§ 323, 326 V BGB	122
V. Nebenpflichtverletzung, §§ 324, 241 II BGB.....	122
E) Gläubigerverzug	123
I. Allgemeines	123
II. Voraussetzungen.....	123
III. Rechtsfolgen.....	123
1. § 304 BGB	123
2. § 300 II BGB.....	124
3. § 300 I BGB.....	125
4. § 326 II BGB.....	125
5. § 615 BGB	126
§ 5 MÄNGELRECHT	127
A) Voraussetzungen.....	127
I. Anwendungsbereich	127
II. Mangel.....	127
1. Sachmangel	128
2. Aliud	128
3. Rechtsmangel	128
III. Weitere Voraussetzungen.....	129

B) Rechtsfolgen/Mängelrechte	130
C) Die Besonderheiten im Verbrauchsgüterkaufrecht	132
I. Begriff des Verbrauchsgüterkaufs.....	132
II. Nichtgeltung des § 445 BGB.....	133
III. Eingeschränkte Geltung des § 447 BGB	133
IV. Abweichende Vereinbarungen, § 476 I BGB	133
V. Beweislastumkehr, § 477 BGB.....	134
VI. Sonderbestimmungen für Garantien	135
VII. Rückgriff des Unternehmers beim Lieferanten	135
1. Beweislastumkehr	135
2. Haftungsausschluss.....	136
§ 6 STÖRUNG DER GESCHÄFTSGRUNDLAGE	137
A) Einleitung	137
B) Anwendbarkeit.....	137
I. Gesetzliche Sonderregelungen der Geschäftsgrundlage	137
II. Durch Auslegung ermittelter Vertragsinhalt	138
III. Vereinbarung einer Bedingung	138
IV. Unmöglichkeit.....	138
V. Mängelrecht.....	139
VI. Anfechtung	139
VII. Zweckverfehlungskondiktion (§ 812 I S. 2 Alt. 2 BGB).....	140
C) Voraussetzungen.....	141
I. Reales Element	142
II. Hypothetisches Element	142
III. Normatives Element	142
D) Wichtigste Fallgruppen	143
I. Zweckstörung	143
II. Leistungerschwerung	144
III. Äquivalenzstörung	145
IV. Doppelirrtum.....	145
E) Rechtsfolgen	146
I. Vertragsanpassung.....	146
II. Rücktritts- oder Kündigungsrecht.....	146

§ 7 SCHADENSERSATZRECHT	147
A) Einleitung	147
B) Schadensermittlung	147
I. Begriff	147
II. Normativer Schadensbegriff	148
III. Vorteilsanrechnung	148
1. Problemstellung	148
2. Gesetzliche Regelungen	149
3. Formel der Rechtsprechung	149
4. Wichtige Fallgruppen nach der Literatur	150
a) Erbrechtlicher Erwerb	151
b) Freiwillige Leistungen Dritter	151
c) Vom Geschädigten erkaufte Vorteile	152
d) Unterhaltsleistungen	152
e) Eigene überpflichtgemäße Anstrengungen des Geschädigten	153
f) Ersparte Aufwendungen	153
5. Rechtsfolgen der Vorteilsanrechnung	154
IV. Entgangene Gebrauchsvorteile	154
C) Arten des Schadensersatzes	155
I. Hinführung	155
II. Grundsatz der Naturalrestitution, § 249 BGB	156
III. Entschädigung, § 251 BGB	156
IV. § 250 BGB	157
V. §§ 252, 253 BGB	157
 § 8 DER DRITTE IM SCHULDVERHÄLTNIS	 158
A) Vorbemerkung	158
B) Stellvertretung, insbesondere § 166 BGB	158
I. Abgrenzung § 164 BGB/§ 166 BGB	158
II. Anwendung des § 166 BGB außerhalb des Vertragsschlusses	158
III. Exkurs: Organtheorie	159
C) Erfüllungs- und Verrichtungsgehilfe	160
I. Funktion der §§ 278, 831 BGB	160
II. § 278 BGB	160
III. § 831 BGB	161
IV. § 31 BGB	164

D) Verträge zugunsten Dritter	165
E) Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter	165
I. Einführung	165
II. Rechtsgrundlage	166
III. Anwendungsvoraussetzungen	167
IV. Tatbestandsvoraussetzungen des VSD	167
1. Leistungsnähe des Dritten	167
2. Gläubigernähe	168
3. Erkennbarkeit	169
4. Schutzbedürftigkeit	170
V. Rechtsfolgen des VSD	170
1. Eigener vertraglicher Schadensersatzanspruch	170
2. Weitere Rechtsfolgen	171
F) Drittschadensliquidation	172
I. Abgrenzungen	172
II. Anwendungsbereich	173
III. Voraussetzungen der DSL	174
1. Anspruchsinhaber hat keinen Schaden	174
2. Geschädigter hat keinen eigenen Anspruch	175
3. Die zufällige Schadensverlagerung	175
a) Vertragliche Vereinbarung	175
b) Mittelbare Stellvertretung	176
c) Die Obhutsfälle	176
d) Die Gefahrtragungsregeln	177
IV. Rechtsfolge der DSL	177
G) Übergang von Rechten und Pflichten auf Dritte	178
I. Einleitung	178
II. Forderungsabtretung	178
1. Voraussetzungen	178
a) Gültiger Abtretungsvertrag	178
b) Abzutretende Forderung	179
c) Bestimmtheit	179
d) Übertragbarkeit	179
2. Schuldnerschutz	179
3. Sonderprobleme	180
III. Schuldübernahme	181
1. Vertrag zwischen Gläubiger und Übernehmer	181
2. Vertrag zwischen Schuldner und Übernehmer	181
3. Zur Abgrenzung: Schuldbeitritt	182

§ 1 VERTRAGSSCHLUSS

Bedeutung des Vertragsschlusses in der Klausur

Zentrales Problem im Zivilrecht ist die Frage, ob zwischen den sich streitenden Parteien ein Vertrag geschlossen wurde, § 311 I BGB. Als Vertrag bezeichnet man ein **mehrseitiges** Rechtsgeschäft, das zu seiner Entstehung wenigstens zweier Willenserklärungen bedarf.

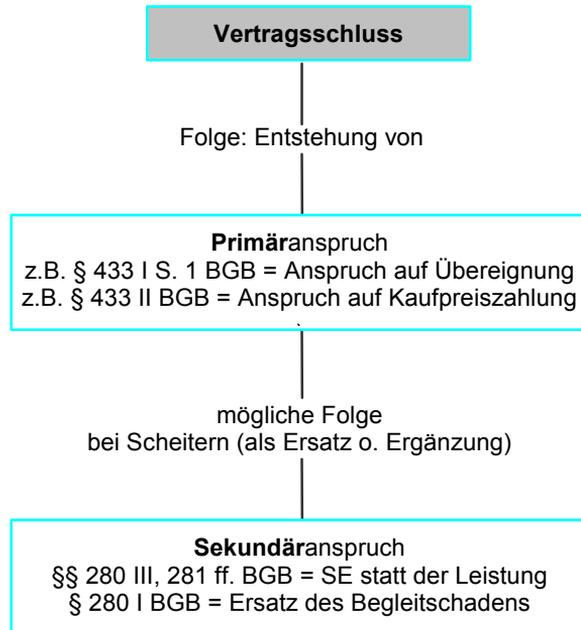
1

Bedeutung des Vertragsschlusses in der Klausur:



hemmer-Methode: Nur ein wirksamer Vertragsschluss lässt den Leistungsanspruch (Primäranspruch) entstehen. Dieser ist auf die Verwirklichung des Vertrags gerichtet. Der Vertrag ist damit Grundlage des Primäranspruchs. Aber auch bei den sog. Sekundäransprüchen hat der Vertrag seine Bedeutung. Der Sekundäranspruch ergibt sich in der Regel aus einer Störung des Vertragsverhältnisses und tritt dann entweder an die Stelle des Primäranspruches, z.B. § 280 III BGB i.V.m. §§ 281 ff. BGB, oder neben diesen, z.B. Ansprüche aus § 280 I BGB. Auch die Mängelrechte, wie der Anspruch auf Nacherfüllung beim Kaufvertrag, setzen einen wirksamen Vertrag voraus. So prüft man beim Primäranspruch auf Erfüllung die Wirksamkeit des Vertrags unmittelbar nach der Obersatzbildung, z.B.: „Der Käufer K könnte gegen den Verkäufer V einen Anspruch auf Übereignung und Übergabe des Fahrzeugs gem. § 433 I BGB haben. Dies setzt voraus, dass ein wirksamer Kaufvertrag besteht.“

Unterscheidung Primär- u. Sekundäranspruch



*Willenserklärungen
auf rechtliche Wirkung gerichtet*

Es gibt Handlungen ohne rechtliche Bedeutung (essen, trinken etc.) und Handlungen, die rechtliche Wirkungen haben.

Die rechtlichen Wirkungen einer Handlung können kraft Gesetzes eintreten; das sind die so genannten Rechtshandlungen (dazu gehören z.B. Realakte wie der Besitzerwerb nach den §§ 854 ff. BGB oder der Fund nach § 965 BGB) und geschäftsähnliche Handlungen wie die Mahnung gemäß § 286 BGB oder die Fristsetzung in § 323 I BGB.

Ein rechtlicher Erfolg kann aber auch eintreten, weil er von den Beteiligten gewollt ist; solche Handlungen nennt man Rechtsgeschäft.

Teil des Rechtsgeschäfts

Die Willenserklärung ist Bestandteil des Rechtsgeschäfts, genauer gesagt, das Mittel zum Abschluss des Rechtsgeschäfts (beachte: die Begriffe Willenserklärung und Rechtsgeschäft werden im BGB meist synonym verwendet, vgl. den Wortlaut des § 119 I BGB einerseits und des § 142 I BGB andererseits).

A) Rechtsgeschäft

Ein Rechtsgeschäft¹ besteht aus einer oder mehreren Willenserklärungen und ist darauf gerichtet, einen bestimmten rechtlichen Erfolg (nämlich den in den Willenserklärungen bezeichneten) herbeizuführen.²

2

B) Willenserklärung³

rechtlicher Erfolg
gewollt

Die Willenserklärung kann man definieren als eine Willensäußerung, die auf einen rechtlichen Erfolg gerichtet ist.

3



Bspe.:

- ☞ *A lädt B zum Essen ein. Mit dieser Willensäußerung will A keinen rechtlichen Erfolg herbeiführen, sondern nur einen tatsächlichen. A will nicht rechtlich gebunden sein. Daher liegt keine Willenserklärung vor.*
- ☞ *Bietet A dem B sein Fahrrad zum Verkauf an, so will er mit seiner Erklärung den Abschluss eines Kaufvertrages herbeiführen, also einen rechtlichen Erfolg. Daher liegt eine Willenserklärung vor.*

Bestandteile

Eine Willenserklärung lässt sich in folgende Bestandteile zerlegen:

- ☞ Äußerer (objektiver) Tatbestand = das Erklärte
- ☞ Innerer (subjektiver) Tatbestand = das Gewollte, mit den Bestandteilen Handlungswille, Erklärungsbewusstsein und Geschäftswille

I. Objektiver Tatbestand

objektiver Tatbestand

Der objektive Tatbestand ist die nach Außen gerichtete Erklärung des Willens. Aus der Erklärung muss für einen objektiven Erklärungsempfänger (u.U. Auslegung nach §§ 133, 157 BGB nötig) der Wille ersichtlich sein, einen bestimmten Rechtserfolg herbeizuführen (Schluss auf den sog. „Rechtsbindungswillen“).

4

Der Wille kann ausdrücklich (Sprechen, Schreiben) oder schlüssig (= konkludent; z.B. Kopfnicken, Handheben) erklärt werden.

¹ Allgemein **Hemmer/Wüst, BGB AT I, Rn. 39 ff.**

² Zur Einteilung der Rechtsgeschäfte vgl. **Hemmer/Wüst, BGB AT I, Rn. 46 - 48.**

³ Zur Willenserklärung vgl. auch **Hemmer/Wüst, Die 76 wichtigsten Fälle BGB AT, Fall 1.**

Schweigen⁴ ist grundsätzlich keine Willenserklärung, sondern rechtlich neutral (aber fingierte WE z.B. bei §§ 108 II S. 2, 177 II S. 2 BGB; §§ 346, 362 HGB für Kaufleute).

II. Subjektiver Tatbestand

Der subjektive Tatbestand unterteilt sich folgendermaßen:

1. Handlungswille⁵

subjektiver Tatbestand: ⇒ Handlungswille notwendig



Der Erklärende muss überhaupt das Bewusstsein haben, dass er eine Willensäußerung von sich gibt. Der Handlungswille fehlt z.B. bei Reflexen, Bewegungen im Schlaf oder unüberwindbarem körperlichen Zwang (vis absoluta). Der Handlungswille ist notwendiger Bestandteil einer Willenserklärung.

5

hemmer-Methode: Fälle fehlenden Handlungswillens, wie z.B. Hypnose finden Sie selten in einer Klausur. Lernen Sie frühzeitig anwendungsspezifisch, also Wichtiges von Unwichtigem zu unterscheiden.

2. Erklärungsbewusstsein

⇒ Erklärungsbewusstsein



Der Erklärende muss wissen, dass er durch sein Verhalten irgendetwas rechtlich Erhebliches erklärt.

6

Bsp.: Der Popstar, der während einer Autogrammstunde einen Kaufvertrag für 100 Staubsauger unterzeichnet, in der Meinung, er gibt ein Autogramm, handelt ohne Erklärungsbewusstsein, weil er nicht weiß, dass er damit einen rechtlichen Erfolg (Abschluss eines Kaufvertrages, § 433 BGB) herbeiführt.

Bestandteil des Erklärungsbewusstseins ist auch der Wille, sich rechtsgeschäftlich zu binden (Rechtsbindungswille⁶);



hemmer-Methode: Da der objektive Tatbestand einer Willenserklärung den Schluss auf ein rechtliches Wollen erfordert, kann das Fehlen des Rechtsbindungswillens schon beim objektiven Tatbestand geprüft werden. Da er aber notwendig auch Bestandteil des Erklärungsbewusstseins und des Geschäftswillens ist, hat er auch hier seine Bedeutung.

I.d.R. wird die Abgrenzung Gefälligkeitsverhältnis (kein Rechtsbindungswille)/Rechtsgeschäft (Rechtsbindungswille erforderlich) weniger dogmatisch vorgenommen. Anhand von Indizien (Zweck, Wert, Art, Interessenlage, wirtschaftliche Bedeutung) wird versucht, die Abgrenzung vorzunehmen.⁷

⁴ Zum Schweigen allgemein Hemmer/Wüst, BGB AT I, Rn. 141 ff. mit weiteren HGB-Besonderheiten.

⁵ Allgemein Hemmer/Wüst, BGB AT I, Rn. 53 ff.

⁶ Zum Rechtsbindungswillens allgemein Hemmer/Wüst, BGB AT I, Rn. 70 ff.

⁷ Zur Problematik der Gefälligkeitsverhältnisse vgl. auch Hemmer/Wüst, Die 76 wichtigsten Fälle BGB AT, Fälle 2 - 4.

Denken Sie auch klausurtaktisch: Liegt der Schwerpunkt der Arbeit im vertraglichen Bereich, spricht eine Vermutung für die Annahme des Rechtsbindungswillens. Es gibt aber auch klassische Fälle, in denen der Rechtsbindungswille fehlt. Bsp.: Bei der Aufforderung zur Abgabe eines Vertragsangebots (*invitatio ad offerendum*; z.B. *Auslage im Schaufenster*) fehlt der Rechtsbindungswille. Der Grund, warum der Erklärende bei der i.a.o. im Gegensatz zum Antrag nicht gebunden wird, ist gerade das Fehlen des Rechtsbindungswillens. Denken Sie auch an die Zeitungsannonce: Wer will und kann schon an alle Leser, die aufgrund der Zeitungsanzeige zusagen, erfüllen?

strittig, wenn fehlt

Umstritten ist die Frage, ob eine Willenserklärung auch dann vorliegt, wenn das Erklärungsbewusstsein⁸ fehlt.

7

Fall 1: Bei einer Versteigerung winkt A einem Bekannten zu. Der Versteigerer geht davon aus, dass A ein Gebot abgegeben hat und erteilt den Zuschlag. Hat A eine Willenserklärung abgegeben?

Der äußere Tatbestand liegt vor, da das Handheben bei einer Versteigerung objektiv die Abgabe eines Kaufangebotes bedeutet. A wollte auch die Hand heben; der Handlungswille ist daher ebenfalls gegeben. A wusste aber nicht, dass er irgendetwas rechtlich Erhebliches erklärte.

Nach einer Meinung soll das Erklärungsbewusstsein unbedingte Voraussetzung einer Willenserklärung sein. Fehlt es, so liegt schon tatbestandlich keine Willenserklärung vor. Es wird § 118 BGB analog angewendet mit der Folge des § 122 BGB.

Dagegen spricht jedoch, dass der Erklärende objektiv eine Willenserklärung abgegeben hat, auf die der Empfänger vertrauen durfte. Aus Verkehrs- und Vertrauensschutzgründen nimmt daher die h.M. an, dass trotz Fehlens des Erklärungsbewusstseins eine Willenserklärung vorliegt (sog. potenzielles Erklärungsbewusstsein). A kann aber seine Willenserklärung gemäß § 119 I Alt. 2 BGB analog anfechten und dadurch das zustande gekommene Rechtsgeschäft vernichten, § 142 I BGB. Er ist dann allerdings zum Ersatz des negativen Interesses verpflichtet, § 122 BGB.⁹

Von diesem Grundsatz macht die h.M. eine Ausnahme, wenn der Erklärende gar nicht erkennen konnte, dass er etwas rechtlich Erhebliches erklärt (d.h. nicht einmal fahrlässig gehandelt hat) oder wenn der Erklärungsempfänger den Mangel des Erklärungsbewusstseins¹⁰ gekannt hat.

8

⁸ Allgemein Hemmer/Wüst, BGB AT I, Rn. 54 ff.

⁹ Siehe Palandt, Einf v § 116 BGB, Rn. 17 a.E.

¹⁰ Palandt, Einf v § 116 BGB, Rn. 17.

Der Popstar in oben genanntem Beispiel musste während der Autogrammstunde nicht damit rechnen, mit seiner Unterschrift irgendetwas rechtlich Erhebliches zu erklären. Das Vertrauen des Erklärungsempfängers ist nicht schutzwürdig. Daher liegt keine Willenserklärung vor und ein Vertrag kommt nicht zustande. Einer Anfechtung¹¹ bedarf es nicht.



hemmer-Methode: Lernen Sie mit Methode und nicht auswendig: Es gibt, wie häufig, drei Möglichkeiten bei fehlendem Erklärungsbewusstsein: Man stellt nur auf den Erklärenden ab (keine WE), man stellt nur auf den Empfänger ab (häufig WE, z.B. bei Unterschrift). Dritte Möglichkeit (Synthese): Man stellt bei fehlendem Erklärungsbewusstsein darauf ab, ob der Erklärende hätte erkennen können, dass der andere seine Erklärung als Willenserklärung verstehen musste und durfte.¹² Zum Verständnis: Hegels Denkansatz (These/Antithese/Synthese) wirkt auch in die Juristerei hinein. Die h.M. stellt dann die Synthese dar. Letztlich geht es um gerechte Ergebnisse. Extrempositionen sind dies nicht. Auch schon bei den alten Griechen ging es um die Aufrechterhaltung und Wiederherstellung eines Gleichgewichts zwischen Personen (vgl. z.B. Aristoteles im 5. Buch der Nikomachischen Ethik).

3. Geschäftswille

⇒ *Geschäftswille*

Der Geschäftswille unterscheidet sich vom Erklärungsbewusstsein dadurch, dass er auf einen ganz bestimmten rechtsgeschäftlichen Erfolg gerichtet ist.

Er setzt aber das Erklärungsbewusstsein zwingend voraus, denn wer nicht einmal den Willen hat, irgendetwas rechtlich Erhebliches zu erklären, kann erst recht nicht den Willen haben, einen konkreten rechtlichen Erfolg herbeizuführen.

9

hemmer-Methode: Liegt ein Geschäftswille erkennbar vor, so sollte in der Klausur gar nicht erst auf das Vorhandensein des Erklärungsbewusstseins eingegangen werden.

bei Fehlen Anfechtung möglich

Der Geschäftswille ist nicht notwendige Voraussetzung einer Willenserklärung; anderenfalls wäre § 119 I BGB überflüssig. Fehlt der Geschäftswille, so liegt dennoch eine Willenserklärung vor. Diese kann aber nach §§ 119 ff. BGB¹³ angefochten werden.

¹¹ Sie kann aber vorsorglich erfolgen, sog. Lehre von der Doppelnichtigkeit; vgl. Palandt, Überbl v § 104 BGB, Rn. 35.

¹² Vgl. auch BGH, NJW 1984, 2279. Hier wollte eine Bank eine bereits bestehende Bürgschaft bestätigen, was der Empfänger als Übernahme einer neuen Bürgschaft verstand.

¹³ Dazu unten, Rn. 89 ff.