Skriptum BGB

© Rechtsanwalt Prof. Dr. Stefan Ernst, Freiburg

Das wichtigste Gesetz des Bürgerlichen Rechts ist das Bürgerliche Gesetzbuch (BGB). Es ist bereits am 01.01.1900 in Kraft getreten, wurde aber in der Zwischenzeit vielfach und oft grundlegend angepasst; u.a. wurden das Verbraucherkreditgesetz und das Gesetz über die Allgemeinen Geschäftsbedingungen eingegliedert. Es besteht aus fünf Teilen, so genannten „Büchern“:

- Allgemeiner Teil	Grundlegende Bestimmungen (Rechtsfähigkeit, Willenserklärungen, Vollmacht, Verjährung etc.)
- Schuldrecht	Allgemeine Regeln
Besonderes Schuldrecht: Vertragstypen (Kauf, Miete, Darlehen, Dienstvertrag, Werkvertrag etc.)
- Sachenrecht	Besitz, Eigentum, Pfandrechte, Hypothek etc.
- Familienrecht	Verlobung, Ehe, Unterhalt, Kindschaft etc.
- Erbrecht	gesetzliches Erbrecht, Testament, Pflichtteil etc.

I. Allgemeiner Teil des BGB

Der Allgemeine Teil des BGB enthält die rechtstechnischen Grundlagen aller Vertragsverhältnisse, auch derjenigen etwa des Arbeitsrechts. Die (abstrakten) Grundlagen finden Anwendung in beinahe allen Rechtsbereichen und sind daher losgelöst von den einzelnen Vertragstypen geregelt und zu behandeln.

1. Begriffsbestimmungen

a) Rechtssubjekte und Rechtsobjekte

Jede Rechtsordnung findet zunächst zweierlei vor: Menschen (für die sie geschaffen wurde) und Sachen. Hiervon ausgehend kann unterschieden werden zwischen: **Rechtssubjekten**, welche Träger von Rechten und Pflichten sein können und **Rechtsobjekten**, an welchen Rechte bestehen. Dieser Dualismus (Mensch/Sache) wird erweitert durch bestimmte rechtliche Konstruktionen: Personengesellschaften (z.B. GbR, oHG, KG) und juristische Personen (z.B. e.V., GmbH, AG).

aa) Natürliche und Juristische Personen

Natürliche Personen = alle Menschen

Jur. Personen des Privatrechts = Kapitalgesellschaften (GmbH, AG), e.V.

Personengesellschaften = Zusammenschluss natürlicher oder juristischer Personen; werden inzwischen weitgehend wie jur. Personen des Privatrechts behandelt.

Jur. Personen des Öffentlichen Rechts = Gebietskörperschaften, IHK, HWK

bb) Sachen und Rechte

Sachen = körperliche Gegenstände (§ 90 BGB; denen die Tiere gleichgestellt sind, § 90a BGB)

Immaterialgüter = Nutzungs- u. Verwertungsrechte an geistigen Schöpfungen
Sonstige Rechte; bspw. schuldrechtliche Ansprüche

b) Rechts-, Geschäfts- und Deliktsfähigkeit

* **Rechtsfähigkeit = Fähigkeit, Träger von Rechten/Pflichten zu sein**

Mensch (von Geburt bis Tod; § 1 BGB), juristische Personen, Personengesellschaften (teilrechtsfähig)

nicht aber: Ungeborene, Tiere

* **Geschäftsfähigkeit = Fähigkeit, sich durch Rechtsgeschäft wirksam zu verpflichten**

d.h. bspw. Verträge wirksam abschließen zu können.

Diese wird in drei Stufen unterteilt:

- **Geschäftsunfähigkeit** (Kinder < 7 Jahre, Geisteskranke; § 104 BGB)
- **Beschränkte Geschäftsfähigkeit** (Jugendliche < 18 Jahre; § 106 BGB)
- **Volle Geschäftsfähigkeit** (alle Übrigen)

Wer **geschäftsunfähig** ist, kann keinerlei Rechtsgeschäfte abschließen. Er ist zwar rechtsfähig, kann aber über sein Eigentum nicht verfügen und grundsätzlich keine Verträge abschließen (Bsp: Der Tausch zweier Spielzeuge im Kindergarten ist unwirksam).

Der **beschränkt Geschäftsfähige** kann unter bestimmten Voraussetzungen Rechtsgeschäfte abschließen. Er benötigt aber die **Zustimmung der gesetzlichen Vertreter** (in der Regel beide Eltern) als

- **Einwilligung** (vorher; § 107 BGB)
- **Genehmigung** (nachträglich; § 108 BGB)

Sonderfälle der Wirksamkeit ohne Zustimmung:

- Rein **rechtlich vorteilhafte Rechtsgeschäfte** (Empfang einer Schenkung, nicht aber von Tieren wegen weitergehender Verpflichtung; § 107 BGB). Eine wirtschaftliche Betrachtungsweise spielt grds. keine Rolle. D.h. Rechtsgeschäfte sind nur dann rechtlich vorteilhaft, wenn der Minderjährige keine rechtsgeschäftliche Verpflichtung eingeht. Das ist bei gegenseitigen Verträgen nie der Fall, unabhängig davon ob sie für den Minderjährigen wirtschaftlich einen „Gewinn“ darstellen. Denn der rechtliche Nachteil ist hierbei immer, die Verpflichtung eine Gegenleistung zu erbringen (z.B. Kauf eines „Schnäppchens“ – Pflicht des Käufers zur Kaufpreiszahlung)
- **Taschengeldparagraph** – der Minderjährige darf sein Taschengeld ohne Zustimmung ausgeben (aber: keine Ratenzahlung; nur

wenn alle Raten bezahlt sind, ist das Geschäft wirksam; § 110 BGB), da es ihm zur freien Verfügung überlassen wurde. Auch das Sparen des Geldes ist möglich, bei größeren Käufen muss dann allerdings eventuell eine Zustimmung des gesetzlichen Vertreters vorliegen.

- **Genehmigte Arbeitsverhältnisse / Erwerbstätigkeit**

Ist ein Minderjähriger mit Zustimmung beruflich tätig, kann er damit zusammenhängende Geschäfte selbständig wirksam tätigen (§§ 112, 113 BGB). Hiervon ist zB auch der Beitritt in eine Gewerkschaft umfasst.

* ***Deliktsfähigkeit = Fähigkeit, sich durch unerlaubte Handlungen (Delikte) zu Schadensersatz zu verpflichten***

d.h. die Verantwortung für das eigene unerlaubte Handeln und die Haftung für die hierbei entstandenen Schäden zu übernehmen.

Die Dreiteilung der Deliktsfähigkeit ähnelt derjenigen der Geschäftsfähigkeit:

- **Deliktsunfähigkeit** (Kinder unter 7 Jahren – § 828 I BGB; evtl. Haftung der Eltern wegen Aufsichtspflichtverletzung)
- **Beschränkte Deliktsfähigkeit** (Kinder und Jugendliche über 7, aber unter 18 Jahren – Haftung bei Einsichtsfähigkeit; § 828 II BGB; dsgl. Taubstumme; evtl. Haftung der Eltern)
Sonderfall: Kinder über 7, aber unter 10: Keine Haftung für Unfälle im (fließenden) Straßenverkehr
- **Volle Deliktsfähigkeit** (ab 18 Jahre)

Das strafrechtliche Delikt und die Strafmündigkeit haben mit der Deliktsfähigkeit des BGB nichts zu tun. Das Strafrecht sieht (sofern die strafrechtliche Verantwortlichkeit gegeben ist) als (Rechts-)Folge die Bestrafung, das Deliktsrecht die Verpflichtung zum Ausgleich der angerichteten Schäden vor. Merke zudem: Der Abschluss einer Haftpflichtversicherung gehört zu den grundlegenden Mindeststandards jedes Haushalts. Prüfe ggf. die Mitversicherung bei der Familie.

2. Rechtsgeschäfte

Rechtsgeschäft = die durch eine rechtlich relevante Handlung herbeigeführte Rechtsfolge, weil sie gewollt ist.

Ein Rechtsgeschäft besteht aus mindestens einer **Willenserklärung**. Das bedeutendste (zweiseitige) Rechtsgeschäft ist der Vertrag.

a) Vertragsfreiheiten

Im BGB gilt der (über Art. 1, I, 2, I GG verfassungsrechtlich gewährleistete) Grundsatz der Privatautonomie. D.h. jeder kann seine Rechtsverhältnisse selbstständig regeln. Eine der wichtigsten Erscheinungsformen davon ist die Vertragsfreiheit.

Dem BGB liegen drei Vertragsfreiheiten zugrunde:

- **Formfreiheit** = auch mündlich (Ausnahme: gesetzliche Formvorschriften,, z.B. Grundstückskauf, § 311b I BGB)
- **Abschlussfreiheit** = jeder kann selbst bestimmen, ob und mit wem er Verträge abschließt (Ausnahme: Monopolist, z.B. Deutsche Post AG)
- **Inhaltsfreiheit** = jeder kann den Inhalt seiner Verträge selbst bestimmen (Ausnahme: gesetzliche Verbote, §§ 134, 138 BGB)

Beschränkt wird die Vertragsfreiheit nur dann, wenn überwiegende Interessen der Allgemeinheit gefährdet sind (siehe Ausnahmen).

b) Willenserklärung

Die **Willenserklärung** ist Grundlage jeder vertraglichen Verpflichtung. Eine Willenserklärung ist die Äußerung des Willens, eine bestimmte Rechtsfolge herbeizuführen. Dieser Wille kann **ausdrücklich** erklärt oder **konkludent** (d.h. durch schlüssiges Verhalten) zum Ausdruck gebracht werden. Bsp.: „Ich möchte gerne dieses Buch kaufen“, Handheben in einer Versteigerung, Mauseklick auf „Jetzt bestellen“ im Internet.

Von der Willenserklärung abzugrenzen sind bloße Gefälligkeiten. Hier ist gerade keine Rechtsbindung gewollt; es ergeben sich daher auch keine Schadensersatzpflichten (Bsp.: Lottoschein abgeben).

Die **Auslegung** der Willenserklärung erfolgt grds. nach dem **objektiven Empfängerhorizont**. D.h. es kommt weder allein darauf an, was tatsächlich gewollt, noch was tatsächlich verstanden wurde. Entscheidend ist, wie die Erklärung nach Treu und Glauben und der Verkehrssitte hätte verstanden werden müssen (§§ 133, 157 BGB).

Ausnahme: einseitige, nicht empfangsbedürftige Rechtsgeschäfte, bei denen kein Empfänger und somit kein Schutzerfordernis gegeben sind → Auslegung nach subjektiv Gewollten (z.B. Testament).

c) Vertrag

= *zwei korrespondierende Willenserklärungen*

Ein **Vertrag** erfordert allerdings grundsätzlich zwei Willenserklärungen (z.B. Käufer und Verkäufer / Mieter und Vermieter). Diese müssen inhaltlich übereinstimmen. Lediglich sog. einseitige Rechtsgeschäfte kann man auch alleine tätigen (z.B. Testament oder Kündigung).

d) Zustandekommen eines Vertrags

Grundsätzlich kommt ein Vertrag durch **Angebot** und **Annahme** zustande (§§ 145 ff. BGB). D.h. eine Partei schlägt der Anderen eine Rechtsfolge so konkret vor (= Angebot), als dass diese lediglich mit „Ja“ zu antworten braucht (= Annahme).

Vertrag = Angebot + Annahme

Dauer der Gültigkeit eines Angebots:

Ein Angebot unter **Anwesenden** (auch am **Telefon**) kann nur sofort angenommen werden. Geschieht dies nicht, ist es unwirksam. Ein Angebot unter **Abwesenden** (per Post oder e-Mail) bindet den Anbietenden solange, wie üblicherweise mit einer Antwort zu rechnen ist. Ist auf dem Brief eine Frist angegeben, erledigt sich diese Frage.

Ein Angebot erlischt außerdem, wenn der Anbieter es vor dem Zugang beim Empfänger widerruft; ferner bei Ablehnung des Angebots durch den Empfänger. Als Ablehnung (iVm. mit einem neuen Angebot) zählt auch, wenn der Empfänger seinerseits ein (modifiziertes) Angebot macht. Bsp.: „Ja ich will das Buch kaufen, aber nur wenn der Kaufpreis 5 €, anstatt 10 € beträgt.“

Schweigen kann – von gesetzlich geregelten Sonderfällen abgesehen – grundsätzlich nicht als Annahme gewertet werden; es hat **keinen Erklärungswert**. Antwortet der Empfänger daher auf das Angebot nicht sofort (unter Anwesenden / bei telefonischem Angebot) bzw. innerhalb der üblichen Frist (unter Abwesenden), so ist kein Vertrag zustande gekommen und das Angebot erloschen.

Sonderfall: Kaufmännisches Bestätigungsschreiben

Ausnahmsweise kann Schweigen zwischen Kaufleuten oder ähnlich am Geschäftsverkehr Beteiligten als Zustimmung gewertet werden, wenn telefonische Absprachen (bzw. vorangegangene Vertragsverhandlungen im Allgemeinen) mit leichten Modifikationen oder Ergänzungen von einem Vertragspartner in Schrift- oder Textform bestätigt werden und der andere einen Widerspruch unterlässt. In einem solchen Fall gilt das Bestätigungsschreiben als Angebot, das durch Schweigen des Gegenübers angenommen wurde.

e) Anfechtung und Nichtigkeit

- Nichtige Rechtsgeschäfte

Wie bereits gesehen, gilt im Privatrecht die Vertragsfreiheit, welche jedoch (wegen höherrangiger Interessen) kraft Gesetz eingeschränkt wird. Verstößt ein Rechtsgeschäft gegen eine solche gesetzliche Beschränkung, ist es **nichtig**.

Ein nichtiges Rechtsgeschäft ist von Anfang an **unwirksam**. Es ist, als habe es nie existiert.

Nichtigkeitsgründe:

- Vertrag mit Geschäftsunfähigem / beschränkt Geschäftsfähigem ohne Zustimmung der gesetzlichen Vertreter (§§ 105, 107 f. BGB)
- Scheingeschäft / Scherzgeschäft (§§ 117, 118 BGB)
nicht aber: Geheimer Vorbehalt (§ 116 BGB)
- Verstoß gegen gesetzliche Formvorschriften (mündl. Grundstückskauf; § 125 BGB)
- Verstoß gegen gesetzliches Verbot / gute Sitten (z.B. Wucher, Mordauftrag; §§ 134, 138 BGB)

- Anfechtbare Rechtsgeschäfte

Im Gegensatz zu den nichtigen Rechtsgeschäften leiden anfechtbare Rechtsgeschäfte an **Willensmängeln**. Diese können zum einen auf einem **unbewussten Abweichen von Willen und Erklärung**, aber auch auf **Fehlern bei der Willensbildung** beruhen.

Ein anfechtbares Rechtsgeschäft ist wirksam, **kann** aber rückwirkend **vernichtet** werden (= ex tunc-Wirkung; § 142 BGB).

Beachte: Es steht im Belieben des Anfechtungsberechtigten (= derjenige, indessen Bereich die Willensmängel entstanden sind), ob er von der Anfechtungsmöglichkeit Gebrauch macht oder das Rechtsgeschäft gelten lassen möchte. Grund hierfür ist ebenso der Grundsatz der Privatautonomie.

Beachte außerdem: Die Anfechtung vernichtet eine mangelhafte Erklärung, sie kann das Rechtsgeschäft aber nicht „korrigieren“ / abändern. Hierfür bedarf es eines neuen Vertragsschlusses.

Anfechtungsgründe:

- Erklärungsirrtum
= das Erklärte stimmt nicht mit dem Gewollten überein (Verschreiben, Versprechen, Vergreifen; § 119 I BGB)
auch: Winken bei Versteigerung (fehlendes Erklärungsbewusstsein)
- Inhaltsirrtum
= anderer Inhalt der Erklärung als das Gewollte (z.B. Missverständnis über Menge, wie viel ist ein Gros?; § 119 I BGB)
- Irrtum über die verkehrswesentliche Eigenschaft einer Sache oder Person
 - Sachirrtum (z.B. Bebaubarkeit eines Grundstückes; § 119 II BGB)
 - Personenirrtum (z.B. Vorstrafen; § 119 II BGB)
Eigenschaft = alle gegenwärtigen, wertbildenden Faktoren von einer gewissen Dauer, die sich unmittelbar auf die Bewertung auswirken. (nicht: Preis selbst)
Verkehrswesentlich = wenn die Eigenschaft für das konkrete Rechtsgeschäft objektiv bedeutend ist.
- Arglistige Täuschung (auch durch Verschweigen z.B. eines Unfallschadens; § 123 BGB)
- Drohung (§ 123 BGB)
- nicht aber: Motivirrtum (z.B. Kalkulationsirrtum, Rechtsfolgenirrtum); auch: Aktie steigt nicht

Eine Anfechtung muss unverzüglich nach Entdeckung (§ 121 BGB), bei Täuschung/Drohung innerhalb eines Jahres (§ 124 BGB) gegenüber dem Vertragspartner erklärt werden (§ 143 BGB).

Hat der Anfechtungsberechtigte von der Anfechtungsmöglichkeit Gebrauch gemacht, hat er dem Vertragspartner den entstandenen Vertrauensschaden zu ersetzen (§ 122 BGB).

- Anderweitige Beendigungen

- **Rücktritt** (§§ 323, 324 BGB)
= **einseitige Rückgängigmachung eines Vertrages**
- **Widerruf** (§ 355 BGB)

= **einseitige Erklärung sich von einem Vertrag zu lösen**

(insb. im Fernabsatzrecht bei Verkauf Unternehmer an Verbraucher)

Folge jeweils Rückabwicklung des Vertrages und damit Rückgewähr der empfangenen Leistungen, ggf. Wertersatz o.ä.); dsgl. Rückgaberecht im Fernabsatzrecht

- **Kündigung** (§ 313 BGB)

= einseitige Beendigung eines Dauerschuldverhältnisses
ex nunc-Wirkung

- **Vertragsaufhebung**

= einvernehmliche Beendigung des Schuldverhältnisses
→ beidseitiges Mitwirken der Parteien erforderlich

f) Vertretung und Vollmacht

Willenserklärungen müssen nicht persönlich abgegeben werden. Dies kann auch durch einen **Stellvertreter** geschehen (§§ 164 ff. BGB). Die Bestellung zum Vertreter erfolgt durch Erteilung einer **Vollmacht**, was schriftlich oder mündlich geschehen kann (= rechtsgeschäftlich erteilte Vertretungsmacht; § 167 BGB) oder kraft Gesetz (= gesetzliche Vertretungsmacht; z.B. Organ einer juristischen Person oder Eltern geschäftsunfähiger Kinder). Die Vollmacht wirkt nur im erteilten Umfang und kann jederzeit widerrufen werden. Der Vertreter muss grundsätzlich ausdrücklich im Namen des Vertretenen auftreten (= Offenkundigkeitsprinzip). Dies kann sich auch aus den Umständen ergeben (z.B. im Geschäft; § 164 I S.2 BGB). Grund hierfür ist der Schutz des Vertragspartners. Er selbst soll wissen und entscheiden können, mit wem er einen Vertrag abschließt, um so bspw. die Risiken einer Zahlungsunfähigkeit einschätzen zu können.

Überschreitet der Vertreter seine Vollmacht oder behauptet jemand ohne Vollmacht, Vertreter zu sein, verpflichtet er sich grds. persönlich (§ 179 BGB), soweit der Vertretene das Geschäft nicht genehmigt (§ 177 BGB). Der Vertrag kommt also zwischen dem vermeintlichen Vertreter selbst und dem Vertragspartner zustande.

Unterscheide:

- Handeln in fremdem Namen (Stellvertretung)
- Geschäft für den, den es angeht (verdeckt/offen) (z.B. Inhaber Taxiunternehmen; Einkauf Toilettenpapier für Firma durch Sekretärin im Laden). Auch wenn der Handelnde hier keine Stellvertretung offen legt, kommt das Geschäft mit dem Vertretenen zu Stande. Dem Vertragspartner ist es bei Bargeschäften des täglichen Lebens i.d.R. egal mit wem er kontrahiert.
- Handeln unter fremdem Namen (Unterscheide Namenstäuschung und Identitätstäuschung) (zB im Hotel).
Namenstäuschung = Eintragen im Hotel unter falschem Namen ist ein Eigengeschäft, soweit der Eintragende die Übernachtungskosten bezahlen und nur seinen Namen ungenannt lassen will und dem Geschäftspartner die Identität gleichgültig ist.
Identitätstäuschung = Dem Geschäftspartner kommt es entscheidend auf die Identität an. Folge ist, dass der Vertretene nur bei vorheriger

Vollmachtserteilung oder späterer Genehmigung gebunden wird, ansonsten liegt ein Eigengeschäft des Handelnden vor.

- Handelsvollmachten (insb. Prokura)

Unterscheide den Stellvertreter vom bloßen **Boten**. Der Stellvertreter gibt eine eigene Willenserklärung im fremden Namen ab, wohingegen der Bote quasi ein mündlicher Briefträger für eine fremde Erklärung ist. Entscheidend für die Unterscheidung zwischen Boten und Stellvertreter ist das äußere Auftreten des Handelnden. Hat er für den Vertragspartner erkennbar einen eigenen Entscheidungsspielraum deutet dies auf eine Stellvertretung hin. Botenirrtum ist anfechtbar (§ 120 BGB); absichtliche Falschübermittlung begründet keinen Vertrag. Zum Irrtum bei Vertretungsfällen siehe § 166 BGB.

Duldungs- und Anscheinsvollmacht

Duldungsvollmacht: Der Vertretene weiß, dass ein – von ihm zuvor nicht konkret Beauftragter – anderer als Vertreter für ihn auftritt und duldet dies, obwohl er es verhindern könnte.

Anscheinsvollmacht: Der Anschein einer Vollmacht beruht auf der Fahrlässigkeit eines scheinbar Vertretenen. (z.B. Geschäftsunterlagen und Stempel können verwendet werden, weil sie offen zugänglich sind; strittig.)

3. Formvorschriften

Das Formerfordernis eines Rechtsgeschäftes kann **gesetzlich** vorgeschrieben sein oder von den **Parteien vereinbart** werden. Formvorschriften können auf der Grundlage verschiedener Zwecke beruhen: **Schutzfunktion**, **Beweisfunktion** und **Beratungsfunktion**

Arten von Formvorgaben:

- Schriftform § 126 BGB (Fax genügt nicht)
- Elektronische Form § 126a BGB
- Textform § 126b BGB
- Vereinbarte Form § 127 BGB
- Notarielle Beurkundung § 128 BGB
- Öff. Beglaubigung § 129 BGB
- Besondere Formerfordernisse (z.B. Eheschließung vor Standesbeamten, Testament)

Rechtsfolge der **Verletzung** von Formvorgaben: Nichtigkeit § 125 BGB

4. Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB)

Das moderne Massengeschäft erfordert oft typisierte Verträge. Da bei den meisten Geschäften aber keine besonderen Verträge ausgehandelt werden, eine Vertragspartei sich aber dennoch bestimmte Rechte vorbehalten möchte, setzt sie AGB ein. **AGB sind für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierte Texte, die einseitig vorgegeben werden. (§ 305 BGB)**

Der Verwender muss den Kunden auf die AGB hinweisen und ihm die Möglichkeit der Kenntnisnahme bieten (Bsp.: Übergabe eines Formulars, Aushang

an der Kasse etc.; nicht ausreichend ist das bloße Angebot, sie ihm zuzuschicken). Der Kunde muss zudem mit der Geltung der AGB einverstanden sein, was sich am deutlichsten in der Bezahlung ausdrückt. Ob er sie tatsächlich gelesen hat, ist allerdings unerheblich.

z.B. Einbeziehung beim Online-Shop

(Platzierung, Kreuzchen, Transparenzgebot (d.h. die Bestimmung muss klar und verständlich sein, bspw. in Bezug auf: Sprache, Länge), Zugänglichkeit (pdf, JavaScript) usw.)

Keine nachträgliche Einbeziehung möglich! – z.B. auf Rechnung, Eintrittskarte, bei Installation der Software

Um dem oft überforderten Kunden – zu lange AGB, Verständnisprobleme etc. – einen gewissen Schutz zu gewähren, verbieten § 305c ff. BGB darüber hinaus bestimmte Vertragsklauseln, die für den Kunden besonders nachteilig sind.

Unwirksam sind

- für den Kunden **überraschende Klauseln** (versteckte Übertölpelung, z.B. Wartungsvertrag zusätzlich zur Waschmaschine), § 305c BGB
 - **Unklare Klauseln** – diese sind zwar nicht unbedingt unwirksam, werden aber stets zugunsten des Kunden ausgelegt, § 305c BGB
 - den Kunden entgegen **Treu und Glauben** benachteiligende Klauseln, § 307 BGB
 - insbesondere ungefähr 40 **Beispiele** besonders verwerflicher Klauseln, die den Verwender **ungerechtfertigt bevorzugen (§§ 308 f. BGB)**, z.B. unangemessen lange Fristen, ungerechtfertigte Rücktrittsrechte, unzumutbare Änderungsrechte, kurzfristige Preisänderungsrechte, Haftungsausschlüsse bei Vorsatz und grober Fahrlässigkeit, Ausschluss von Rücktritts- oder Schadensersatzrechten des Kunden, Ausschluss von Gewährleistungsrechten bei Neuware bzw. Verkürzung der entsprechenden Fristen
- Keine „geltungserhaltende Reduktion“ bei Rechtsverstoß (§ 306 BGB), sondern vollständige Unwirksamkeit der AGB-Klausel, nicht aber des Vertrages; auch bei Vorhandensein salvatorischer Klauseln
(D.h. eine unwirksame Klausel wird nicht auf den Kern des nach Gesetz (gerade noch) Zulässigen reduziert, sondern durch die gesetzliche (Grund-)Regelung ersetzt. Dadurch soll verhindert werden, dass der Verwender sehenden Auges unzulässige Klauseln stellt.

Beachte: **Vorrang der Individualabrede** (§ 305b BGB)

Vereinbaren die Parteien über die AGB hinausgehende oder abändernde Vertragsinhalte gehen diese den AGB vor.

Dieser Vorrang der Individualabrede kann auch nicht durch sog. Schriftformklauseln abbedungen werden; insbesondere Verbot der „doppelten Schriftformklausel“. Bsp einer unwirksamen Klausel.: „Änderungen und Ergänzungen des Vertrages können nur schriftlich vorgenommen werden. Auf das Erfordernis der Schriftform kann nur schriftlich verzichtet werden.“

5. Verjährung von Ansprüchen

P: Es gibt Unternehmen die insolvent werden, weil sie ihre eigenen Forderungen nicht verfolgen.

a) Verjährung von Ansprüchen

Ist ein Anspruch verjährt, bedeutet dies, dass er nicht mehr eingeklagt werden kann. Eine verjährte Forderung ist also wertlos. Zahlt der Schuldner dennoch, bekommt er sein Geld aber auch nicht zurück. Die Verjährung dient der Herstellung von Rechtsfrieden. Der Schuldner soll sich irgendwann nicht mehr um alte, vergessen geglaubte Rechnungen kümmern müssen.

Verjährungsfristen:

Allgemeine Verjährung (§ 195 BGB)	3 Jahre
Besondere Verjährung (z.B. Sachmängel bei Kauf; § 438 BGB)	2 Jahre
Gerichtlich festgestellte Ansprüche (§ 197 BGB)	30 Jahre
u.U. kürzere Fristen in anderem Rechtsgebieten, zB UWG	6 Monate

Die Verjährung **beginnt** grundsätzlich mit dem Schluss des Jahres, in dem die Forderung entstanden ist und der Gläubiger hiervon Kenntnis erlangen konnte (§ 199 I BGB). Unabhängig von der Kenntnis des Gläubigers verjähren Forderungen aber spätestens 10 bzw. 30 Jahre nach Entstehung bzw. nach dem den Schaden auslösenden Ereignis (§ 199 II, III BGB – sog. absolute Verjährungsfrist). Besondere Verjährungsfristen (z.B. Kauf-, Werkvertragliche Mängelansprüche; § 438, 634a BGB) beginnen ebenso wie die absoluten Verjährungsfristen nicht erst am Jahresende, sondern bereits mit Entstehung des Anspruchs (Kaufvertrag; Abnahme des Werkes).

Der Schuldner muss sich vor Gericht auf die Verjährung berufen (Einrede). Tut er dies nicht, wird er trotz Verjährung zur Zahlung der Forderung verurteilt.

b) Verhinderung der Verjährung

- Hemmung

Das Gesetz kennt unterschiedliche Situationen (Hemmungstatbestände), bei welchen das Weiterlaufen der Verjährungsfrist verhindert wird (Hemmung). Zweck der Verjährungshemmung ist, Situationen, in welchen dem Gläubiger die Geltendmachung seiner Rechte unmöglich oder unzumutbar ist, zu berücksichtigen. Auch sollen Vertragsverhandlungen und die Rechtsverfolgung nicht unter dem Druck der drohenden Verjährung stehen.

Der Zeitraum, in dem die Verjährung gehemmt ist, wird in die Verjährungsfrist nicht eingerechnet (§ 209 BGB); die Verjährung endet entsprechend später.

Das Gesetz kennt folgende Hemmungsgründe:

- Verhandlungen über den Anspruch (§ 203 BGB)
- Rechtsverfolgung (z.B. Mahnbescheid; Klage; § 204 BGB)
- höhere Gewalt (z. B. Krieg; § 206 BGB)
- familiäre Gründe (z.B. zwischen Ehepartnern; § 207 BGB)

- Ablaufhemmung

Die Ablaufhemmung lässt die Verjährungszeit zwar weiterlaufen; jedoch kann die Verjährung frühestens 6 Monate nach Wegfall der Ablaufhemmung eintreten. Sie schiebt damit faktisch den Beginn der Verjährung hinaus.

Das Gesetz kennt folgende Ablaufhemmungstatbestände:

- nicht voll Geschäftsfähige ohne gesetzlichen Vertreter (§ 210 BGB)
- Gläubiger / Schuldner ist verstorben (Erbfall; § 211 BGB)

- Neubeginn

Ein Neubeginn der Verjährung setzt die abgelaufene Verjährungszeit auf 0, d.h. der Anspruch verjährt erst, wenn die vollständige Verjährungsfrist erneut abläuft.

Das Gesetz kennt folgende Neubeginntatbestände:

- Anerkenntnis des Anspruchs durch den Gläubiger (§ 212 I Nr. 1 BGB)
- Vollstreckungshandlungen gegen den Gläubiger (§ 212 I Nr. 2 BGB)

II. Allgemeines Schuldrecht

Das Schuldrecht regelt die **Rechtsverhältnisse** von **Rechtssubjekten untereinander**, aufgrund welcher eine (natürliche oder juristische) Person einer Anderen etwas **schuldet**. Das **allgemeine Schuldrecht** umfasst Normen, die für alle Schuldverhältnisse von Bedeutung sein können; während im **besonderen Teil des Schuldrechts** einzelne Schuldverhältnisse normiert sind. Das allgemeine Schuldrecht ist also (vergleichbar mit dem allgemeinen Teil des BGB) für alle Schuldverhältnisse anwendbar, sofern nicht im besonderen Schuldrecht speziellere Regelungen für einen bestimmten Vertragstyp oder ein bestimmtes Schuldverhältnis zu finden sind (= Klammerwirkung).

1. Begriffsbestimmungen

a) Schuldverhältnis

= ein Rechtsverhältnis zwischen zwei Rechtssubjekten kraft dessen, der eine von dem anderen eine Leistung fordern kann.

Es handelt sich also um eine rechtliche **Sonderverbindung**, aus welcher sich **Rechte** und **Pflichten** für die Beteiligten ergeben. Diese gelten grundsätzlich nur zwischen den Parteien (= Relativität der Schuldverhältnisse).

aa) rechtsgeschäftliche und gesetzliche Schuldverhältnisse

Ein Schuldverhältnis entsteht in der Regel durch ein Rechtsgeschäft, weil es von den Parteien gewollt ist (= rechtsgeschäftliches Schuldverhältnis; Bspw. Kaufvertrag, Schenkung). Es kann aber auch kraft Gesetz entstehen, ohne dass die Beteiligten dies möchten (= gesetzliches Schuldverhältnis; Bspw. aus uner-

laubter Handlung). Daneben gibt es vorvertragliche Schuldverhältnisse (im Einzelnen siehe Entstehung eines Schuldverhältnisses).

bb) einseitige und zweiseitige Schuldverhältnisse

Einseitige Schuldverhältnisse verpflichten lediglich einen der Vertragspartner eine Leistung zu erbringen (Bspw. Schenkung). Bei zweiseitigen Schuldverhältnissen entstehen für beide Seiten Leistungspflichten. (Bspw. Kauf: Verkäufer hat Pflicht die Ware zu übereignen; Käufer hat die Pflicht den Kaufpreis zu zahlen)

cc) Dauerschuldverhältnisse

Während bei „einfachen“ Schuldverhältnissen die Leistungspflicht mit einem einmaligen Leistungsaustausch erfüllt ist, ist das Dauerschuldverhältnis von wiederkehrenden Einzelleistungen oder einem andauernden Verhalten geprägt (Bspw. Miete, Pacht, Arbeitsvertrag).

b) Gläubiger und Schuldner

Wer einem anderen etwas schuldet, wird **Schuldner** genannt, wer von diesem etwas zu bekommen hat, **Gläubiger**. Die im Folgenden verwendeten Begriffe Schuldner und Gläubiger sind nicht immer identisch mit Verkäufer/Käufer. Beide Parteien besitzen eine Doppelrolle. Der Käufer ist Gläubiger der Ware und Schuldner des Preises, der Verkäufer Schuldner der Ware und Gläubiger des Preises (siehe oben).

2. Die Entstehung eines Schuldverhältnisses

a) durch Vertrag

- grds. durch Einigung zwischen den Parteien (§ 311 I BGB)
- ausnahmsweise durch einseitiges Rechtsgeschäft (z.B. Auslobung, Vermächtnis)

→ beruht auf Willensentschluss (mind. einer) der Parteien

Willensentschluss = Grund für Entstehung

b) kraft Gesetz, aus:

- unerlaubter Handlung (§§ 823 ff. BGB)
- Geschäftsführung ohne Auftrag (§§ 677 ff. BGB)
- ungerechtfertigter Bereicherung (§§ 812 ff. BGB)

→ beruht auf bestimmter Situation, an welche der Gesetzgeber die Entstehung eines Schuldverhältnisses als notwendig angesehen hat (unabhängig vom Willen der Beteiligten)

Situation = Grund für Entstehung

c) durch vorvertraglichen Kontakt

Einem Vertragsschluss zeitlich vorgelagert kann unter bestimmten Voraussetzungen ein sog. vorvertragliches Schuldverhältnis mit Schutzpflichten entstehen; insb. durch Aufnahme von Vertragsverhandlungen, Anbahnung von Verträgen oder ähnlichem geschäftlichen Kontakt (§ 311 Abs. 2 BGB). Auch können diese Schutzpflichten gegenüber einem Dritten bestehen, selbst wenn der nicht Vertragspartner werden soll (§ 311 Abs. 3 BGB). Bsp.: Geht ein Kind mit einem Elternteil in einen Supermarkt und rutscht es auf einem Salatblatt aus, macht sich der Supermarkt gegenüber dem Kind schadensersatzpflichtig, obwohl weder zwischen dem Supermarkt und dem Elternteil bereits ein Vertrag bestand noch sollte jemals zwischen dem Supermarkt und dem Kind ein Vertrag zustande kommen.

→ steht quasi zwischen einem vertraglichen u. gesetzlichen Schuldverhältnis, da es Elemente beider enthält.

3. Pflichten aus einem Schuldverhältnis

Aus dem Vertragsinhalt selbst (bzw. dessen Auslegung) ergibt sich zunächst, welche Leistung die Partei der jeweils anderen primär schuldet. Dies sind die sog. **Hauptleistungspflichten**. Bei einem zweiseitigem (= gegenseitigen) Vertrag stehen die jeweilige Hauptleistungspflicht des einen Vertragspartners in untrennbaren Zusammenhang mit der des anderen. Weiter ergeben sich mit Abschluss des Vertrages auf die Hauptleistung bezogene **Nebenleistungspflichten**. Sie sind eigenständig einforder- und einklagbar. Sie dienen der Durchführung und Sicherung des Hauptleistungszweckes und sind z.T. bei den einzelnen Vertragstypen gesetzlich vorgeschrieben. Letztlich ergeben sich – unabhängig von der Hauptleistungspflicht – bestimmte **Rücksichtnahmepflichten** als Nebenpflichten gegenüber der anderen Vertragspartei.

4. Die Erfüllung einer Schuld (ggfs. Beendigung eines Schuldverhältnisses)

Der „Optimalfall“ ein Schuldverhältnis zu beenden und damit von seiner vertraglichen oder gesetzlichen (Leistungs-)Pflicht befreit zu werden, ist die Erfüllung der Schuld (§ 362 BGB). Das bedeutet, der Schuldner muss die Leistung in der Form erbringen, wie sie geschuldet ist. Was im Konkreten geschuldet ist, hängt von der vertraglichen Vereinbarung, dem Vertragstyp und den gesetzlichen Vorgaben ab.

Entscheidend ist, dass

- zur rechten **Zeit**
- am rechten **Ort**
- in der rechten **Art u. Weise**

geleistet wird.

a) Erfüllungsort

Wo eine Schuld zu erfüllen ist, wo demnach etwa der Lieferant die Ware zu übergeben hat, kann gesetzlich bestimmt sein, vertraglich vereinbart werden oder sich aus den Umständen des Schuldverhältnisses selbst ergeben. Geschieht dies nicht, bestimmt das Gesetz folgendes: **Gesetzlicher Erfüllungsort** ist der **Wohnsitz/die gewerbliche Niederlassung des Schuldners** (§ 269 BGB). Dort muss auch geklagt werden. Bedeutung hat diese Regelung für die

Frage der sog. **Transportgefahr**. Diese lautet: Wer trägt das Risiko eines Unfalls? Muss der Verkäufer noch einmal liefern oder muss der Käufer bezahlen, obwohl die Ware kaputt ist? (Unabhängig von Ansprüchen gegen Versicherung oder externe Unfallbeteiligte)

- **Sachschulden** sind demnach sog. **Holschulden**. Der Kunde muss die gekaufte Ware beim Verkäufer abholen. Geht sie beim Transport kaputt, ist das sein Problem.
- Bittet der Käufer um Zusendung (**Versendungskauf**), hat der Verkäufer die Ware in geeigneter Verpackung einem zuverlässigen Spediteur/der Post zu übergeben (sog. **Schickschuld**). Die Transportgefahr liegt nach der Übergabe wiederum beim Käufer. Wird eine zerbrechliche Ming-Vase allerdings lose im Pappkarton der Spedition „Schüttel und Schepper“ übergeben, haftet der Verkäufer.
Ausnahme: beim Verbrauchsgüterkauf (= Kaufvertrag zwischen Unternehmer und Privatperson) ist das Verlustrisiko wie bei einer Bringschuld
- Vereinbaren die Parteien Lieferung „frei Haus“ (sog. **Bringschuld**), trägt der Verkäufer das Transportrisiko. Hat der Transporteur einen Unfall, muss er erneut liefern.
- **Geldschulden** sind qualifizierte **Schickschulden**. Der Schuldner hat das Geld an den Sitz des Gläubigers zu übermitteln (§ 270 BGB), trägt aber die Leistungsgefahr bis zur Ankunft.

b) Erfüllungszeit

Fehlt eine Vereinbarung, eine gesetzliche Regelung oder ergibt sich nicht aus den Umständen des Schuldverhältnisses selbst die Leistungszeit, kann der Gläubiger die Leistung **sofort** verlangen (§ 271 BGB). Das bedeutet die Leistung wird fällig. Der Vertrag ist dann „**Zug um Zug**“ zu erfüllen – Ware gegen Geld. Niemand muss vorleisten, wenn dies nicht vereinbart ist (vor allem bei Befürchtung, die Gegenleistung nicht zu erhalten). Vereinbaren die Parteien, dass die Fälligkeit einer Forderung bspw. erst in drei Monaten besteht, wird dies **Stundung** genannt.

c) Zurückbehaltungsrechte

Aufgrund dieser Zug-um-Zug-Verpflichtung kann eine Seite ihrerseits die Leistung verweigern, wenn die Gegenseite auch nicht leistet (§ 273 BGB). Die fehlende Gegenleistung kann auch aus einem anderen Geschäft herrühren, wenn ein Zusammenhang besteht.

Bsp.: Ein Hersteller beliefert einen Handwerker regelmäßig mit Waren. Da der Handwerker die letzten Rechnungen nicht bezahlt hat, liefert der Hersteller die weiteren Waren nicht aus.

Voraussetzungen eines Zurückbehaltungsrechts:

- **Fälligkeit** der Gegenleistung
- Innerer wirtschaftlicher **Zusammenhang** der beiden Ansprüche

Beruft sich der Schuldner vor Gericht auf ein bestehendes Zurückbehaltungsrecht, erfolgt eine Verurteilung „**Zug um Zug**“. Das Zurückbehaltungsrecht kann allerdings vertraglich ausgeschlossen werden.

d) Quittung

Auf Verlangen hat der Gläubiger eine schriftliche **Quittung** auszustellen (§ 368 BGB). Dies trägt dem Interesse des Schuldners Rechnung, dass er seine Erfüllung nachweisen kann, da ihm in einem Prozess hierfür die Beweislast obliegt. Die Bezahlung an den Überbringer einer solchen Quittung befreit den Schuldner von der Zahlungspflicht (§ 370 BGB).

Bsp: Der Meister schickt den Lehrling mit der Ware und einer Quittung zum Kunden. Gegen diese Quittung zahlt der Kunde an den Lehrling; dieser verjübelt das Geld. Der Kunde muss nicht noch einmal zahlen.

e) Forderungsabtretung

Eine Forderung kann an einen anderen abgetreten werden (z.B. um Schulden des Gläubigers beim Dritten zu bezahlen; § 398 BGB). Dazu ist die **Zustimmung** des Schuldners **nicht** erforderlich. Er muss aber von der Abtretung **erfahren**. Wurde er nicht informiert, kann er weiterhin an den alten Gläubiger zahlen und wird damit von seiner Schuld frei. Sobald er von der Abtretung weiß, darf er aber nur noch an den neuen Gläubiger leisten.

Bestehen gewisse **Absprachen** oder **Einreden** gegenüber dem alten Gläubiger (z.B. Stundung, Zurückbehaltungsrechte), gelten diese auch gegenüber dem neuen (§ 404 BGB).

5. Erfüllungssurrogate

Neben der Erfüllung einer Leistung kann eine Leistungspflicht auch dadurch beendet werden, indem der Schuldner ein für die eigentlich geschuldete Leistung adäquaten Ersatz dem Gläubiger zur Verfügung stellt. Dies nennt man Erfüllungssurrogate. Zu unterscheiden sind:

- Aufrechnung
Der Schuldner kann unter bestimmten Voraussetzungen mit einer eigenen Forderung gegen die Forderung des Gläubigers aufrechnen; §§ 387 ff. BGB).
- Leistung an Erfüllung statt
Bietet der Schuldner dem Gläubiger eine andere als die geschuldete Leistung an, kann der Gläubiger diese „für die bzw. anstatt der eigentlich geschuldeten Leistung“ annehmen; (§ 364 BGB).
- Hinterlegung und Selbsthilfeverkauf (§§ 372 ff. BGB)

6. Störungen im Schuldverhältnis

a) Verzug

aa) Schuldnerverzug, §§ 286 ff. BGB

Leistet der Schuldner nicht rechtzeitig, kommt er unter folgenden **Voraussetzungen** in Verzug:

- die Leistungserbringung ist (noch) **möglich**
- die Forderung ist **fällig und durchsetzbar**
- er hat **schuldhaft** (vorsätzlich oder fahrlässig) noch nicht erfüllt
- **Mahnung** (Praxistipp: schriftlich wegen Beweis!) **oder Fristablauf** (wenn vereinbart)

Mögliche **Folgen** des Verzugs:

- **Verzugszinsen** 5 Prozentpunkte über dem Basiszinssatz (§ 288 BGB)
- Schadensersatzpflicht hinsichtlich des **Schadens**, der **durch die Verspätung** entstanden ist (= Verzögerungsschaden, § 280 I, II BGB) – der Vertrag wird dennoch abgewickelt; oder:
- **Schadensersatzpflicht wegen Nichterfüllung** (= Schadensersatz statt der Leistung, § 281 I BGB) – der Vertrag wird nicht mehr abgewickelt
- **Haftungsverschärfung** während des Verzuges (§ 287 BGB)

Beachte: Die o.g. Verzugsfolgen treten nur auf, wenn die verzögerte Leistung nicht entschuldigt werden kann (also der Schuldner diese nicht wegen vorsätzlich oder fahrlässigem Verhalten zu vertreten hat).

Unabhängig ob der Verzug schuldhaft oder schuldlos eingetreten ist, kann sich der Gläubiger unter folgenden Voraussetzungen durch **Rücktritt vom Vertrag** lösen (§ 323 BGB):

- **Nichtleistung** trotz Fälligkeit und Durchsetzbarkeit
- Erfolgreiche **Nachfristsetzung**
- **Kein Ausschluss** des Rücktrittrechts (bspw. wegen überwiegender Verantwortlichkeit des Gläubigers für Verzugseintritt)
- **Rücktrittserklärung**

Aus besonderen Gründen kann nach § 323 II BGB eine Nachfristsetzung entbehrlich sein:

- ernsthafte und endgültige Leistungsverweigerung
- vertragliche Vereinbarung eines Termins, wenn der Gläubiger das Fortbestehen seines Leistungsinteresses von der Rechtzeitigkeit der Leistung abhängig gemacht hat (sog. „relatives Fixgeschäft“ – z.B. Lieferung eines Geburtstags-geschenks)
- sonstige Umstände (Abwägung der beiderseitigen Interessen)

Beachte: Vom „relativen Fixgeschäft“ ist das sog. „absolute Fixgeschäft“ zu unterscheiden: Hier ist die Leistungspflicht so eng mit einem Termin verbunden, dass eine Erfüllung nach dem jeweiligen Zeitpunkt nicht mehr möglich bzw. sinnvoll ist (z.B. Taxi als Flughafenzubringer). Hier entfallen wegen der Unmöglichkeit grundsätzlich Leistungs- und Gegenleistungspflicht (§ 275 I, 326 I BGB; ohne dass es eines Rücktritts oder einer Fristsetzung bedarf).

bb) Annahmeverzug

Auch der umgekehrte Fall ist denkbar: Der Verkäufer steht mit der Waschmaschine zum vereinbarten Zeitpunkt beim Kunden vor der Tür und niemand öffnet. Auf der Rückfahrt verunglückt das Auto durch die Schuld eines unerkannt gebliebenen Fußgängers und die Waschmaschine geht kaputt.

Der Kunde kommt in Annahmeverzug durch:

Nichtannahme der

- zur rechten **Zeit**
- am rechten **Ort**
- in der rechten **Art u. Weise**

angebotenen Leistung.

Folgen des Annahmeverzugs:

- Die **Gefahr der unverschuldeten Zerstörung** trägt der Gläubiger.
Im obigen Fall muss der Kunde also den Kaufpreis zahlen, obwohl er die Waschmaschine nicht mehr bekommt.
- Der Schuldner **haftet nur für grobe Fahrlässigkeit und Vorsatz**
- Bei Geldschulden ruht die Zinspflicht
- Sachen dürfen hinterlegt werden, ggf. versteigert (verderbliche Lebensmittel)

b) Die Unmöglichkeit der Leistung

Unmöglichkeit im Sinne des § 275 BGB **liegt vor**, wenn der Schuldner seine Leistung aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen nicht erbringen kann (bspw. dem Autoverkäufer ist es nicht mehr möglich, das Auto zu übereignen und zu übergeben, welches nach Vertragsschluss von einem Dritten gestohlen wurde). # Stückschuld/Gattungsschuld; konkretisierte Gattungsschuld

Rechtsfolge der Unmöglichkeit ist, dass die **Leistungspflicht** des Schuldners **erlischt**. Auf den Vertrag selbst hat die Unmöglichkeit aber keine Auswirkungen. Dieser bleibt weiterhin bestehen mit der Folge, dass den von der Leistungspflicht befreiten Schuldner nun **Schadenersatzpflichten** treffen können (etwa wenn er den Diebstahl im obigen Beispiel zu vertreten hat).

Bei einem gegenseitigen Vertrag (z.B. Kaufvertrag) **entfällt** außerdem mit Eintritt der Unmöglichkeit auch die **Gegenleistungspflicht** (der Käufer muss den gestohlenen Wagen nicht bezahlen).

aa) Tatsächliche Unmöglichkeit § 275 I

= Grundfall der Unmöglichkeit. Zu unterscheiden sind:

- objektive (Leistungserbringung ist für jedermann unmöglich) und subjektive (zwar ist dem Schuldner die Leistungserbringung unmöglich, aber mindestens einem Dritten bleibt sie möglich) Unmöglichkeit
- anfängliche und nachträgliche Unmöglichkeit. (Unterscheidungszeitpunkt hierfür ist der Vertragsschluss)
- absolutes Fixgeschäft (s. Verzug)

Unmöglichkeit und Verzug schließen sich gegenseitig aus.

bb) Faktische / praktische Unmöglichkeit § 275 II

Es tritt ein Leistungshindernis ein, das theoretisch behoben werden kann, aber einen unverhältnismäßigen Aufwand erfordern würde und somit für den Schuldner unzumutbar ist (Ring auf dem Meeresgrund).

cc) „Moralische“ Unmöglichkeit § 275 III

Kann bei persönlich zu erbringenden Leistungspflichten eintreten, also vor allem bei Dienstverpflichteten und Arbeitnehmern (Opernsängerin verweigert Auftritt, weil Kind am Abend erkrankt).

6. Haftung für Dritte im Schuldverhältnis

Grundsätzlich haftet der Schuldner nur für eigens (vorsätzliches und fahrlässiges) Verhalten (§ 276 BGB). Hiervon gibt es jedoch einige Ausnahmen (§ 278 BGB):

a) Haftung für den Erfüllungsgehilfen

Der Schuldner muss seiner Erfüllungspflicht nicht selbständig nachkommen, sondern kann sich dabei auch Hilfspersonen (= **Erfüllungsgehilfen**) bedienen. Dann haftet er für deren Verschulden wie für eigenes. Die Zuhilfenahme solcher Personen ist gerade in der gewerblichen Praxis allgegenwärtig. So ist beispielsweise beim Kauf von Lebensmitteln im Supermarkt der Kassierer als Erfüllungsgehilfe des Ladeninhabers tätig.

Hat ein Unternehmer also Mitarbeiter, die für ihn die Erfüllung einer Schuld übernehmen (Auslieferung, Reparatur etc.), haftet er für deren Verschulden. **Der Arbeitgeber haftet für die Fehler des Angestellten.**

Zerstört der Klempnergeselle fahrlässig eine Wasserleitung und setzt die Wohnung des Kunden unter Wasser, haftet der Arbeitgeber (bzw. seine Haftpflichtversicherung). Dies gilt aber nur für Tätigkeiten, mit denen er betraut wurde. Klaut der Geselle dem Kunden nebenbei Schmuck aus dem Schlafzimmer, haftet der Arbeitgeber hierfür nicht.

Schädigt ein Angestellter während der ihm aufgetragenen Arbeit hingegen einen Dritten, der nicht Vertragspartner des Arbeitgebers ist (z.B. angestellter Lkw-Fahrer fährt Passanten an), ergibt sich eine andere Haftungskonstellation. Er ist nicht in die Erfüllung einer Schuld gerade gegenüber dem Passanten eingeschaltet, sondern nur „zu einer Verrichtung bestellt“ (= **Verrichtungsgehilfe**). Dies gilt jedoch nur, wenn der Bestellte vom Geschäftsherrn abhängig bzw. an dessen Weisungen gebunden ist. In diesem Fall haftet der Arbeitgeber für den Verrichtungsgehilfen, wenn er **nicht** nachweisen kann, dass er bei der Auswahl und Anleitung bzw. Überwachung des Angestellten die erforderliche Sorgfalt beachtet hat. Hier haftet der Arbeitgeber also nicht für das Verschulden des Angestellten, sondern **nur für sein eigenes** nach § 831 BGB.

b) Haftung für den gesetzlichen Vertreter

Der Schuldner hat auch für das Verschulden seines gesetzlichen Vertreters wie für sein eigenes ein zu stehen. Dies ist beispielsweise der Fall, wenn aufgrund des geringen Alters eines Kindes seine Eltern für dieses handeln.

III. Besonderes Schuldrecht – Spezielle Regeln einzelner Vertragsarten

Im besonderen Schuldrecht finden sich spezielle Regelungen bestimmter Vertragstypen. Die dort aufgezählten **Vertragstypen** (Kauf, Tausch, Schenkung, Miete, Pacht, Leihe, Darlehen, Dienstvertrag, Werkvertrag, Maklervertrag, Auslobung, Auftrag) sind **nicht abschließend**. So ist z.B. das Leasing, das es zum Zeitpunkt der Entstehung des Gesetzes noch nicht gab, im BGB nicht erwähnt. Man hat es aber auch nicht für nötig befunden, jede mögliche Vertragsform zu einem späteren Zeitpunkt einzufügen, da es der **Grundsatz der Vertragsfreiheit** erlaubt, **neue Vertragstypen zu erfinden**. Auf diese wird dann – je nach Ähnlichkeit – das Recht der gesetzlichen Typen angewandt. So hat beispielsweise das Leasing miet- und kaufvertragliche Elemente, was zur Anwendung beider Normgruppen in unterschiedlicher Intensität führt.

Im Folgenden werden nur die wichtigsten Vertragstypen besprochen.

1. Kaufvertrag (§§ 433 ff. BGB)

a) Die Parteien und ihre Pflichten

Die Parteien des Kaufvertrages heißen **Käufer** und **Verkäufer**. Der Kaufvertrag ist ein gegenseitiger Vertrag, der auf den Erwerb von Sachen (Normalfall) oder auch Rechten (z.B. Patente) zielt. Er kommt zustande, wenn die Erklärungen von Käufer und Verkäufer – Angebot und Annahme – inhaltlich übereinstimmen. Zum Inhalt gehören die Kaufsache selbst, der Kaufpreis, aber auch Zahlungsmodalitäten, Eigentumsvorbehalte etc.

Ein Kaufvertrag ist **grundsätzlich formlos**. Er kann auch mündlich oder per e-Mail geschlossen werden. In bestimmten Fällen schreibt das Gesetz jedoch eine bestimmte Form vor. Beispielsweise muss ein Grundstückskauf notariell beurkundet werden.

Der Verkäufer ist verpflichtet, die gekaufte Ware zu **übergeben und zu übereignen** (Hauptpflicht; § 433 I BGB). Der Käufer ist verpflichtet, die Ware **abzunehmen und zu bezahlen** (Hauptpflicht; § 433 II BGB). Aus den Besonderheiten des Vertrages können sich u.U. **weitere Nebenpflichten** ergeben (Bedienungsanleitung, Warnhinweise usw.). Die Nichterfüllung einer Hauptpflicht kann zu Verzug führen.

b) Abwicklung des Kaufvertrages

Die Abwicklung eines Kaufvertrags unterteilt sich in zwei Stufen:

- **Verpflichtungsgeschäft** (Abschluss des Kaufvertrages)
- **Erfüllungsgeschäft** (Übergabe/Übereignung und Bezahlung)

Bei der Übergabe ist zu beachten:

- Der Käufer wird **Eigentümer** erst mit der **Übergabe und Einigung** über den Eigentumsübergang.
- Die Übergabe erfolgt am Erfüllungsort; im Normalfall Ladenlokal des Verkäufers – bei der Übergabe ist „Zug um Zug“ der Kaufpreis zu bezahlen.

- Mit der Übergabe Gefahrübergang hinsichtlich zufälliger Zerstörung der Ware auf den Käufer.
- Die körperliche **Übergabe** kann **ersetzt** werden
 - durch Vereinbarung, wenn der Käufer die Sache bereits besitzt (z.B. Leasingnehmer kauft das Auto)
 - durch Vereinbarung eines Besitzmittlungsverhältnisses (der alte Eigentümer verkauft das Auto und mietet es sogleich vom neuen)
 - wenn ein anderer die Sache besitzt durch Abtretung des Herausgabeanspruches (z.B. Verkauf eines an einen Dritten verleasten Autos)
 - im Handelsrecht durch Übergabe von Frachtbrief/Orderlagerschein.

Sonderfall: gutgläubiger Eigentumserwerb vom Nichteigentümer

Wenn jemand eine Sache verkauft, die ihm nicht gehört, kann der unwissende Käufer **gutgläubig** Eigentum erwerben. Dem vormaligen Eigentümer bleibt nur ein Schadensersatzanspruch gegen den unberechtigten Verkäufer.

Ausnahmen: An **verlorenen** oder **gestohlenen** Sachen (Hehlerware) kann ein Dritter nicht gutgläubig Eigentum erwerben, es sei denn, es handelt sich um Bargeld.

c) Mängelgewährleistung

Der Verkäufer ist nicht nur verpflichtet, dem Käufer die Kaufsache zu übergeben. Er haftet ihm auch dafür, dass die Sache bei Gefahrenübergang **mangelfrei** ist (§ 434 BGB), d.h.

- der **vereinbarten**, vertraglich vorausgesetzten Verwendung entsprechende oder **gewöhnlichen Beschaffenheit entspricht**, (keine Abweichung der Ist- von der Soll-Beschaffenheit)
- ggfs. **keine Montagefehler** oder eine fehlerhafte Montageanleitung vorliegen

Als Mangel gilt es auch, wenn der Verkäufer eine völlig andere Sache oder zu wenig als die bestellte – d.h. z.B. einen roten Mercedes statt des vereinbarten grünen BMW – liefert (= Aliud- oder Mankolieferung, § 434 III BGB).

Der Verkäufer haftet für Sachmängel ohne Rücksicht auf sein Verschulden. Er haftet lediglich dann nicht, wenn der Käufer den Mangel bei Vertragsschluss kennt, oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht kennt (§ 442 I BGB).

Besonderheiten beim **Handelskauf** (Geschäft zweier Kaufleute):

- sofortige Untersuchungs- und Rügepflicht (§ 377 HGB)
- Mengenfehler sind ebenfalls als Mangel zu rügen; zuviel Geliefertes muss aber nicht unbedingt bezahlt werden.

Die Rechte des Käufers bei Sachmängeln richten sich nach § 437 BGB; insoweit hat der Käufer ein Wahlrecht:

- **Nacherfüllung § 439 BGB**

Im Rahmen der Nacherfüllung hat der Käufer die Wahl, ob er den Mangel beseitigen lassen oder eine neue Sache geliefert haben will. Dieses Wahlrecht ist nur dann eingeschränkt, wenn eine Art der Nach-

erfüllung unverhältnismäßig teuer oder vollständig unmöglich ist (§ 439 III, 275 BGB).

Haben sich die Parteien etwa auf eine spezielle Sache (etwa einen Gebrauchtwagen) geeinigt, so kommt eine Nachlieferung nur dann in Betracht, wenn eine völlig andere Sache geliefert wurde (§ 434 III BGB) oder eine mit der vereinbarten Sache funktionelle austauschbare Sache geliefert werden kann.

Hiervon streng zu trennen ist das allgemeine Umtauschrecht, das viele Kaufhäuser den Kunden aus Kulanzgründen einräumen. Auf jenes besteht kein Rechtsanspruch. Umgekehrt kann aber das Umtauschrecht wegen Mangels nicht ohne weiteres ausgeschlossen werden.

- **Rücktritt § 437 Nr. 2, 323 BGB**

Alternativ kann der Käufer vom Vertrag zurücktreten, wenn der Verkäufer auch nach Fristsetzung (die erneut gem. § 323 II BGB entbehrlich sein kann) nicht nacherfüllt. Nach erfolgtem Rücktritt kann der Käufer den Kaufpreis (gegen Rückgabe der Sache) zurückverlangen – insoweit hat er einen Anspruch auf Geldzahlung und muss sich nicht etwa auf Gutschriften oder andere Ware verweisen lassen (anders beim Umtausch aus Kulanz; s.o.).

- **Minderung § 437 Nr. 2, 441 BGB**

Statt des Rücktritts (d.h. in der Regel erst nach erfolgloser Fristsetzung) kann der Käufer auch den Kaufpreis entsprechend des Mangelminderwerts reduzieren und die Rückzahlung eines Teils des Kaufpreises verlangen.

- **Schadensersatz wegen Nichterfüllung § 437 Nr. 3, 280ff. BGB**

Unabhängig davon kann der Käufer den Ersatz erlittener Schäden verlangen, wenn der Verkäufer die Verletzung der Vertragspflicht nicht entschuldigt. Schadensersatz statt der Leistung (d.h. unter Rückabwicklung des Vertrages) setzt zudem erneut eine Fristsetzung voraus (§ 281 BGB); Schadensersatz wegen verzögerter Leistung (§ 280 III BGB) nur, wenn sich der Verkäufer mit der Leistung im Verzug befand (s.o.).

Nacherfüllung, Minderung und Rücktritt können bei Geschäften zwischen Verbrauchern und Unternehmern nicht eingeschränkt oder ausgeschlossen werden (§ 475 I BGB) für Schadensersatz und die Mängelrechte bei Geschäften zwischen Unternehmern gelten Einschränkungen nach § 305ff. BGB (AGB-Kontrolle, s.o.).

d) Produkthaftung

In der Regel ist der Verkäufer der Ware nicht ihr Hersteller. Da zwischen Hersteller und Käufer somit meist keine unmittelbaren Beziehungen bestehen, haftet der Hersteller eigentlich auch nicht für Schäden, die beim Käufer entstehen. Aus diesem Grunde wurde das **Produkthaftungsgesetz** (ProdHaftG) geschaf-

fen. Gehaftet wird aber nur dann, wenn die Ware **etwas anderes** zerstört (Waschmaschine überflutet Wohnung). Für den Schaden an der Ware selbst, steht nur der Verkäufer im Rahmen der Gewährleistung ein.

- **Selbstbeteiligung: 500 €**
- **Produktfehler**, d.h. das Produkt ist nicht so sicher, wie es zu erwarten ist
- Kann der Hersteller nicht festgestellt werden, haftet der Lieferant
- Verjährung 3 Jahre ab möglicher Kenntniserlangung des Gläubigers vom Anspruch

e) Sonderfälle des Kaufs

- **Vorkauf**

Der Eigentümer räumt einem anderen (Vorkaufsberechtigter) das Recht ein, falls er eine bestimmte Sache verkauft, als erster zuschlagen zu dürfen. Schließt er einen Vertrag mit einem Dritten, kann der Vorkaufsberechtigte den Vertrag zu den gleichen Bedingungen übernehmen. Der Dritte bekommt nichts (aber evtl. Schadensersatzanspruch gegen Eigentümer).

- **Kauf auf Probe**

Der Käufer bekommt die Kaufsache sofort ausgehändigt und ihm bleibt eine bestimmte Zeit, nach welcher er den Kauf billigen kann. Ob er dies macht, steht in seinem Belieben.

- **Verbrauchsgüterkauf**

Sind an einem Kaufvertrag bestimmte Personen beteiligt (Verbraucher, § 13 BGB und Unternehmer, § 14 BGB) kommen die besonderen Vorschriften der §§ 474 - 479 BGB zur Anwendung. Sie dienen der Umsetzung europarechtlicher Richtlinien zum Schutz der Verbraucher. Von diesen kann nicht zum Nachteil des Verbrauchers abgewichen werden. Sie regeln u.A.:

- **Gefahrentragung** bei der Schickschuld
- **Beweislastumkehr** für den Zeitpunkt des Vorliegen eines Mangels
- **Sonderbestimmungen für Garantien**

- **Verbraucherdarlehensvertrag**

Ebenfalls zum Schutz der Verbraucher wurden die Sondervorschriften der §§ 491ff. BGB insbesondere den **Kaufvertrag mit Ratenzahlung** (Abonnement, Finanzierungsleasing etc., aber auch Darlehen) eingeführt. Die §§ 491ff. BGB finden **keine Anwendung bei Kleinverträgen** (bis 200 €).

- **Schriftlicher Abschluss**
- **Informationspflicht** (Nettokreditbetrag, Zahlungsweise, Zinssatz, Kosten, effektiver Jahreszins, Bar- und Teilzahlungspreis (sofern über zwei Raten), Versicherungskosten etc.
- **Widerrufsrecht 14 Tage** (§ 495, 355 BGB) für den Verbraucher, der hierüber zu belehren ist. Die Frist beginnt erst mit ordnungsgemäßer Belehrung zu laufen; bei Belehrung nach Vertragsschluss beträgt die Widerrufsfrist einen Monat.

- **Kündigungsrecht des Verkäufers** bei Zahlungsverzug des Verbrauchers (mind. zwei Raten in Verzug, mind. 10% des Kreditnennbetrages im Rückstand, bei 3 Jahren Laufzeit 5 %; Fristsetzung unter Kündigungsandrohung)

- **Fernabsatzvertrag**

Nach §§ 312b, 312d BGB steht einem Verbraucher bei jedem Distanzgeschäft (insbesondere Teleshopping, Internetgeschäfte u.ä.) ein zweiwöchiges Widerrufsrecht zu, bei dem der Verbraucher bei Verträgen über € 40 auch nicht mit den Hin- und Rücksendungskosten belastet werden darf (§ 357 II BGB).

2. Werkvertrag und Werklieferungsvertrag (§§ 631 ff. BGB)

a) Die Parteien und ihre Pflichten

Die Parteien des Werkvertrages heißen **Unternehmer** und **Besteller**. Zweck des Vertrages ist die **Herstellung des besprochenen Werkes gegen Entgelt**. Dabei kann es sich um die komplette Neuherstellung, aber auch um eine Reparatur handeln. Anders als beim Arbeits- oder Dienstvertrag wird beim Werkvertrag der **Erfolg** selbst **geschuldet** (das reparierte Dach muss dicht sein), nicht nur das Bemühen darum.

Auch hier sollten die Pflichten der Parteien so genau wie möglich festgelegt werden (Beschreibung des Werkes, Fristen, Werklohn, Zahlungsmodalitäten etc.). Der Werkvertrag ist formlos wirksam.

Pflichten der Parteien:

Der Unternehmer ist verpflichtet, das Werk so **herzustellen**, dass es frei von Sach- und Rechtsmängeln ist. Dieses Werk hat er dem Besteller zu übergeben (Hauptpflichten). Auch hier können Nebenpflichten (z.B. Beratung) entstehen. Der Besteller hat das ordnungsgemäße Werk **abzunehmen** und den **Werklohn** zu bezahlen (Hauptpflichten).

- Der **Unternehmer** ist anders als beim Kaufvertrag **vorleistungspflichtig**.
- Fehlt es an einer **Preisvereinbarung** (Klempnernotfall), gilt die **ortsübliche Vergütung** als vereinbart. Bei Differenzen hilft ein Sachverständiger.
- Wurde ein Preis vereinbart, gilt die MwSt. als eingeschlossen, es sei denn, der Preis ist ausdrücklich nur netto vereinbart.
- Der Besteller ist **zur Abnahme** (nur) **verpflichtet**, wenn das Werk im Wesentlichen **mangelfrei** ist. Die Abnahme kann ausdrücklich, aber auch wortlos durch Ingebrauchnahme erfolgen.
- **Wirkungen der Abnahme:**
 - der Werklohn wird fällig (vorher allenfalls vertragl. Pflicht oder Abschlagszahlung gem. § 632a)
 - die Verjährung der Gewährleistungsansprüche beginnt
 - keine Gewährleistung für Mängel, die dem Besteller bei Abnahme bekannt waren, aber nicht ausdrücklich vorbehalten wurden (Ausnahme: Schadensersatz)

- Beweislast für das Vorliegen von Mängeln schon bei Übergabe liegt beim Besteller
- Gefahrübergang auf den Besteller; geht das Werk ohne Verschulden der Parteien kaputt, muss er dennoch zahlen

b) Mängelhaftung

Auch beim Werkvertrag haftet der Unternehmer dem Besteller dafür, dass das Werk **mangelfrei** ist, d.h.

- der **vereinbarten**, vertraglich vorausgesetzten Verwendung entsprechende oder **gewöhnlichen Beschaffenheit entspricht**, (keine Abweichung der Ist- von der Soll-Beschaffenheit)
- **keine Aliud- oder Mankoherstellung**

Die Mängelgewährleistung beim Werkvertrag entspricht im Wesentlichen der kaufvertraglichen Regelung. Teilweise liegen jedoch Unterschiede vor:

- das Wahlrecht zwischen Nachlieferung und Nachbesserung liegt beim Werkunternehmer
- der Besteller kann den Mangel nach Fristsetzung auf Kosten des Werkunternehmers selbst beseitigen

Die Geltung der **VOB (Verdingungsordnung für Bauleistungen)** wird oft vereinbart. Es handelt sich hierbei um Musterregeln, die im Interesse beider Seiten erstellt und im Bundesanzeiger veröffentlicht wurden. Ist die Einbeziehung der VOB vereinbart, kann von diesen Regeln nicht zu Lasten einer Partei abgewichen werden. Besonderheiten:

- Verjährung: 4 Jahre für Bauwerke, industrielle Feuerungsanlagen 1 Jahr, sonst 2 Jahre; bei bei maschinellen, elektrotechnischen oder elektronischen Anlagen 2 Jahre, wenn dem Unternehmer nicht die Wartung übertragen wurde
- Die Bauleistung gilt 12 Werktage nach schriftlicher Mitteilung als abgenommen, wenn nichts anderes vereinbart ist

c) Abgrenzung zum Werklieferungsvertrag

Auf die Herstellung zu liefernder beweglicher Sachen ist gem. § 651 BGB grds. nicht Werkvertragsrecht, sondern Kaufvertragsrecht anzuwenden; teilweise finden jedoch auch werkvertragliche Bestimmungen ergänzend Anwendung, wenn es sich um nicht vertretbare Sachen handelt. Davon ist insbesondere auszugehen, wenn die Sache individuelle Merkmale besitzt und nicht beliebig austauschbar ist. Vom Unternehmer also nicht einfach anderweitig abgesetzt werden kann.

d) Kostenvoranschlag

Ob und inwieweit eine Bemerkung des Unternehmers über die voraussichtlichen Kosten seiner Tätigkeit für den letztlich zu zahlenden Werklohn von Bedeutung ist, hängt von der Art der Bemerkung ab:

- **Kostennote** = bloße **Kostenäußerung ohne Bindungswirkung**
- **Kostenvoranschlag** („circa“, „ungefähr“) = **unverbindlich – Überschreitung bis 20 % zulässig**
- **Verbindlicher Kostenvoranschlag** = keine Überschreitung zulässig, Risiko von Mehrkosten beim Unternehmer

Eine **erhebliche Kostenüberschreitung beim unverbindlichen Kostenvoranschlag** ist dem Besteller sofort mitzuteilen. Dieser muss sich dann entscheiden:

- Weiterarbeit + Zahlung der erheblichen Mehrkosten
- Kündigung + Abrechnung der bisherigen Arbeit

Unterlässt der Unternehmer die rechtzeitige Mitteilung, ist er dem Besteller zum Schadensersatz verpflichtet. Er muss ihn so stellen, als habe er nach rechtzeitiger Anzeige gekündigt.

Die **Erstellung** eines Kostenvoranschlages ist grundsätzlich **kostenlos** (Ausn: ausdrückliche Vereinbarung bzw. Kostenvoranschlag als eigener Auftrag).

e) Kündigung des Werkvertrages

Ein Werkvertrag kann vom **Besteller** vor der Fertigstellung **jederzeit** gekündigt werden. Er muss dann aber trotzdem die gesamte vereinbarte Vergütung **bezahlen, abzüglich** lediglich dessen, was der Unternehmer spart (z.B. Material) und was er dann anderweitig verdient bzw. verdienen könnte (Nachweisproblem).

f) Werklohnsicherung

Das BGB verpflichtet den Werkunternehmer bis zur Fertigstellung des Werkes vorzuleisten. Er hat daher ein besonderes Bedürfnis, seine Forderung auf Werklohn abzusichern.

- **Werkunternehmerpfandrecht**

Der Unternehmer besitzt an denjenigen Sachen, die ihm der Besteller zur Verfügung gestellt hat, ein Pfandrecht. Will oder kann der Besteller nicht zahlen, bekommt er z.B. die zur Reparatur abgegebene Uhr nicht zurück. Diese kann er ggf. durch gerichtliche Versteigerung verwerten. Das Werkunternehmerpfandrecht entsteht immer ohne besondere Abrede kraft Gesetzes. Dies gilt natürlich nur dann, wenn die Sachen dem Besteller gehören. Wird eine fremde Uhr zur Reparatur gegeben, entsteht an dieser kein Pfandrecht.

- **Bauhandwerkersicherungshypothek**

Diese Hypothek entsteht nur an unbeweglichen Sachen (Grundstück) des Bestellers. Sie entsteht nicht kraft Gesetz, sondern nur mit Einwilligung des Bestellers. Weigert sich der Besteller, kann sie zwangsweise eingetragen werden. Es ist allerdings zu bemerken, dass dieses Sicherungsrecht nur wenig Verlässlichkeit besitzt. Bei einem zahlungsunfähigen Bauherrn werden in der Regel die ersten Hypotheken-Rangplätze bereits von den Gläubigerbanken belegt sein, so dass der nachrangige Bauhandwerker leer ausgehen wird.

- **Sicherheitsleistung**

Für die Erbringung von Bauleistungen kann der Unternehmer auch Sicherheitsleistung bis zur Höhe des Vergütungsanspruches (zzgl. 10 % für Nebenforderungen) verlangen. Dies kann beispielsweise durch eine Bürgschaft o.ä. einer Bank geschehen. Leistet der Besteller keine Sicherheit, ist der Unternehmer zur Leistungsverweigerung berechtigt. Ein Anspruch auf Sicherheitsleistung besteht nicht, wenn sich der Anspruch gegen juristische Personen des Öffentlichen Rechts richten würde oder eine natürliche Person an einem Einfamilienhaus arbeiten lässt.

3. Miete, Pacht und Leihe (§§ 535 ff., §§ 581ff., §§ 598 ff. BGB)

a) Die Parteien des Mietvertrages und ihre Pflichten

Die Parteien des Mietvertrages heißen **Mieter** und **Vermieter**. Zweck des Vertrages ist die entgeltliche Überlassung einer Sache auf Zeit. Auch der Mietvertrag ist formfrei. Nur der Wohn-/Grundstückmietvertrag von 1 Jahr Mindestdauer ist schriftlich abzufassen – Formfehler führen hier jedoch nicht zur Nichtigkeit des Vertrages, sondern lassen lediglich die Befristung entfallen.

Hauptpflicht des Vermieters ist die **Überlassung der Mietsache** im geeigneten Zustand, Hauptpflicht des Mieters neben dem **pfleglichen Gebrauch** die Zahlung des vereinbarten **Mietzinses**.

Schönheitsreparaturen trägt nach dem Gesetz der Vermieter. Er kann diese Pflicht aber auf den Mieter abwälzen, muss dabei jedoch die zunehmend restriktive Rechtsprechung des BGH im Hinblick auf die AGB-Kontrolle beachten. Der Mieter darf nur verpflichtet werden, Schönheitsreparaturen entsprechend dem tatsächlichen Abnutzungsgrad der Wohnung vorzunehmen; strengere Vertragsklauseln sind hingegen vollständig unwirksam (und belasten den Vermieter mit der Reparaturpflicht). Der Mieter darf die Sache nur vertragsgemäß benutzen. Evtl. Schäden muss er unverzüglich dem Vermieter mitteilen. Mit Ablauf der Mietzeit ist die Mietsache in vertragsgemäßem Zustand zurückzugeben.

„Kauf bricht nicht Miete“ – will der Vermieter die Sache verkaufen, besteht das Mietverhältnis mit dem neuen Eigentümer weiter.

b) Beendigung des Mietverhältnisses:

- **Zeitablauf** (bei befristetem Mietverhältnis)
- **Ordentliche Kündigung** (bei unbefristetem Mietverhältnis) fristgemäß
- **Fristlose Kündigung** aus wichtigem Grund
- **Einvernehmliche Aufhebung** (jederzeit)

Die **Kündigungsfristen** bei der ordentlichen Kündigung richten sich zunächst nach dem geschlossenen Vertrag. Ist dort nichts vereinbart, gelten die Fristen des BGB. Die wichtigsten sind:

Sachmiete beweglicher Sachen	1 bzw. 3 Tage (abhängig von Mietdauer)
Wohnraummiete	3 Monate (verlängert sich für den Vermieter mit Mietdauer) Hier benötigt der Vermieter zudem einen Grund (z.B. Eigenbedarf)
Geschäftsraummiete	6 Monate zum Kalendervierteljahr Einen weiteren Schutz besitzen Mieter gewerblich genutzter Räume nicht. Hier sind entsprechende Klauseln im Vertrag zu empfehlen.

c) Vermieterpfandrecht

Der **Vermieter** hat zur Absicherung seiner Mietzinsforderung ein **gesetzliches Pfandrecht** an den dem Mieter gehörenden Sachen in den gemieteten Räumlichkeiten. Entsprechend zum Werkunternehmerpfandrecht mithin nur an solchen, die im Eigentum des Mieters stehen und darüber hinaus mit seinem Willen in die Wohnung eingebracht wurden. Will der Mieter einer Lagerhalle, der mit drei Monatsraten im Rückstand ist, mit seinem Lagerbestand ausziehen, kann der Vermieter dies unter Hinweis auf sein Pfandrecht verhindern, notfalls auch mit angemessener Gewaltanwendung, da ihm ein gesetzliches Selbsthilferecht zusteht.

d) Pachtvertrag

Die Parteien heißen **Pächter** und **Verpächter**. Zweck ist die Gewährung des Gebrauches und der Nutzung einer Sache gegen Zahlung des Pachtzinses. Der Pachtvertrag ist formfrei, sofern er keine Mindestlaufzeit über einem Jahr besitzt. Der Verpächter ist verpflichtet, das Pachtobjekt zum Gebrauch und zur Nutzung zu überlassen und zu erhalten, der Pächter zur pfleglichen Behandlung und zur Zahlung des Pachtzinses.

Unterschiede zum Mietvertrag bestehen darin, dass die Parteien die Kündigungsfristen frei vereinbaren können. Die gesetzliche **Kündigung** ist bei der Grundstücks- oder Rechtspacht lediglich mit einer Frist von sechs Monaten zum Ende eines Pachtjahres möglich; bei beweglichen Sachen gelten die mietrechtlichen Vorschriften (1 bzw. 3 Tage); beide Fristen können vertraglich anders geregelt werden. Wird das Grundstück mit Inventar verpachtet, muss der Pächter für dessen Erhaltung sorgen.

d) Leihvertrag

Der Verleiher verpflichtet sich dem Entleiher gegenüber den Gebrauch einer Sache (im Gegensatz zum Mietvertrag) unentgeltlich zu überlassen. Der Entleiher hat allerdings weder eine Pflicht zur mangelfreien Überlassung noch eine Erhaltungspflicht der Gebrauchssache.

Beachte: Auch hier kommt es nicht auf die Vertragsbezeichnung, sondern auf den Vertragsinhalt selbst an. Der „Boots- oder Fahrradverleih“ sind entgegen ihres Wortlautes als Mietvertrag einzuordnen.

4. Bürgschaft (§§ 765 ff. BGB)

Durch eine Bürgschaft verpflichtet sich der **Bürge**, für die Verbindlichkeit eines anderen (**Schuldner**) gegenüber dessen **Gläubiger** einzustehen.

Da dieses Rechtsgeschäft sehr weitreichende Folgen besitzt, ist es an besondere Formvorschriften gebunden. Der Bürge muss seine Erklärung **schriftlich (d.h. ein Fax genügt nicht!) abgeben; der Vertragspartner kann jedoch auch mündlich zustimmen.**

Ausnahme: Bei Kaufleuten und im Handelsregister eingetragenen Handwerkern genügt eine mündliche Bürgschaft!

Erfüllt der Schuldner seine Verbindlichkeit nicht, muss der Bürge zahlen. Er kann allerdings alle Einreden geltend machen, die dem Schuldner zustehen

(z.B. Verjährung). Darüber hinaus kann er sich darauf berufen, dass der Gläubiger zuerst den Schuldner verklagen muss, es sei denn, dieser ist insolvent oder im Ausland (**Einrede der Vorausklage**).

Im Falle der **selbstschuldnerischen Bürgschaft** kann sich der Gläubiger sofort an den Bürgen halten. Mit ihr verzichtet der Bürge auf die Einrede der Vorausklage. Die Bürgschaft eines Vollkaufmanns ist stets selbstschuldnerisch. Das Gegenstück zur selbstschuldnerischen Bürgschaft nennt man **Ausfallbürgschaft**, bei der der Bürge nur für den Teil der Schuld haftet, mit der der Gläubiger trotz Ausschöpfung aller rechtlichen Möglichkeiten ausfällt.

Hat der Bürge geleistet, bleibt ihm nur der – schwer zu realisierende – **Ersatzanspruch gegen den Schuldner**.

IV. Deliktsrecht (Unerlaubte Handlungen)

In diesem Rechtsgebiet geht es vorrangig um die Wiedergutmachung eines Schadens, der auf Grund unerlaubter Eingriffe in einen fremden Rechtskreis ausgelöst wurde. Der Begriff „Delikt“ ist nicht im strafrechtlichen Sinne zu verstehen.

Der Schadensersatz ist idR nicht durch Haftungsgrenzen beschränkt (Ausnahmen: TKG, vereinzelt bei Gefährdungshaftung Höchsthaftungsgrenzen). Ansonsten gilt der Grundsatz der Naturalrestitution.

Haftungsgründe:

- Gefährdungshaftung
- Haftung bei nachgewiesenem Verschulden (§§ 823 I, II, 826 BGB)
- Haftung wegen vermutetem Verschulden (§§ 831 f., 836 ff. BGB, § 18 StVG)
- Amtshaftung

I. Gefährdungshaftung (§ 7 StVG, § 833 BGB, § 1 ProdHaftG)

Bei der Gefährdungshaftung wird ohne Rücksicht auf das Verschulden des Schädigers eine Ersatzpflicht für die Schäden angenommen, die dadurch entstehen, dass dieser eine mit besonderen Gefahren verbundene Tätigkeit ausübt. Erfasst sind auch gerade solche Situationen, in denen jemand eine Gefahr für andere schafft, unterhält oder ausnutzt (exemplarisch: Tiere, Kfz, Eisenbahn, Kernkraftwerke). Geregelt sind entsprechende Ansprüche vor allem im Straßenverkehrsgesetz (StVG), Produkthaftungsgesetz (ProdHaftG), Umwelthaftungsgesetz (UmweltHG) und im BGB (Tierhalterhaftung § 833 BGB).

Naturgemäß ist der Kreis der Gefährdeten nicht unerheblich und es besteht für Schädiger die Gefahr einer ausufernden Schadensersatzverpflichtung. Diesem Problem ist der Gesetzgeber mit Zwangshaftpflichtversicherungen begegnet (Fahrzeughaftpflicht § 1 PflVG, Atomhaftpflicht § 14 AtG).

Beispiel für Gefährdungshaftung: Ansprüche aus dem StVG

Ansprüche aus dem StVG werden grundsätzlich vor solchen aus §§ 823 ff. BGB geprüft. Relevant sind vor allem §§ 7, 18 StVG

So haftet der Halter eines Fahrzeugs (mit Motor) nach § 7 I StVG grundsätzlich ohne Verschulden, wenn beim Betrieb seines Fahrzeugs ein anderer verletzt/getötet oder eine andere Sache beschädigt wird.

II. Haftung bei nachgewiesenem Verschulden (Normallfall Deliktsrecht)

1. Haftung nach § 823 I BGB

Kommt es zu einer widerrechtlichen und schuldhaften Verletzung der in § 823 I BGB genannten Rechtsgüter, steht dem Geschädigten ein Schadensersatzanspruch zu. Namentlich geschützt sind gem. § 823 I BGB das Leben, der Körper, die Gesundheit, Freiheit, das Eigentum und sonstige Rechte. Unter die sonstigen Rechte fallen vor allem das Recht zum Besitz, am eigenen Namen, das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb und das Allgemeine Persönlichkeitsrecht.

2. Haftung nach § 823 II i.V.m einem Schutzgesetz

Hiervon sind die Fälle erfasst, in denen der Schädiger gerade kein Recht(sgut) des § 823 I BGB verletzt, sondern das Vermögen eines anderen dadurch schädigt, dass er ein Schutzgesetz verletzt. Gesetze, die den Schutz eines anderen bezwecken, finden sich neben dem Zivilrecht (z.B. § 803 I S.2 ZPO, §§ 861, 1004 BGB) auch im öffentlichen Recht (z.B. Art. 9 III GG, Art. 5 GG, Vorschriften des Arzneimittelgesetzes) und Strafrecht (z.B. §§ 123, 185, 223 ff., 211 ff.). Zweck des Schutzgesetzes muss der Schutz bestimmter Rechtsgüter des Einzelnen sein.

III. Haftung wegen vermutetem Verschulden

1. Haftung für den Verrichtungsgehilfen gem. § 831 BGB

Der Geschäftsherr haftet nach dieser Vorschrift für eigenes Verschulden bezüglich der Auswahl und/oder der Überwachung seines Verrichtungsgehilfen. Voraussetzung ist, dass der Gehilfe die Schädigungshandlung einem Dritten in Ausführung der Verrichtung zugefügt hat und hinsichtlich seinem Geschäftsherrn weisungsgebunden und abhängig ist (idR Angestellte). Dann wird das Verschulden des Geschäftsherrn vermutet und es liegt an ihm sich zu exkulpieren (§ 831 I S.2 BGB).

2. Haftung für den Fahrer eines Kfz gem. § 18 StVG

§ 18 StVG regelt die Haftung des Fahrer, was vor allem dann relevant wird, wenn Halter und Fahrer nicht personenidentisch sind. Das Verschulden des Fahrers wird vermutet, er kann also den Beweis des Gegenteils führen. Dazu müsste er entweder anführen, dass er die im Verkehr erforderliche Sorgfalt eines erfahrenen Durchschnittsfahrers eingehalten hat, oder dass sein Verhalten nicht kausal für den Schaden war.

IV. Amtshaftung

Ein Anwendungsfall einer Haftung für Fremdverschulden ist die Amtshaftung gem. § 839 BGB i.V.m. Art 34 GG. Danach tritt ein Haftungsfall ein, wenn ein Beamter die ihm einem Dritten gegenüber obliegende Amtspflicht schuldhaft verletzt. Zum Schadensersatz verpflichtet ist dann der Staat. Auf den hoheitlich handelnden Beamten entfällt i.d.R. keine Ersatzpflicht, auch nicht neben dem Staat.

V. Sachenrecht

Während das Schuldrecht die Verhältnisse zwischen Menschen, Gesellschaften usw. regelt, sind im Sachenrecht die Beziehung zwischen Rechtssubjekten und Sachen normiert (sog. „dingliche Rechte“). Ein dingliches Recht ist das Recht einer Person zur unmittelbaren Herrschaft über eine Sache. Im Gegensatz zu der relativen Wirkung von Schuldverhältnissen wirken dingliche Rechte gegenüber jedermann (= absolute Rechte). Hier sind einige Begriffe zu bestimmen.

1. Eigentum und Besitz

Besitz ist die tatsächliche Herrschaft über eine Sache.

Eigentum ist das Recht an einer Sache.

Dem **Eigentümer gehört eine Sache**, auch wenn er sie gerade nicht bei sich trägt. Der **Besitzer hat die Sache** in seinem Herrschaftsbereich. Ob der Besitzer ein Recht zum Besitz hat, ist unerheblich. Der Besitzer kann Mieter, Entleiher, Finder oder auch Dieb sein.

2. Bewegliche und unbewegliche Sachen

Sachen im Sinne des BGB sind alle körperlichen Gegenstände. Dies ist der Fall, wenn sie im Raum abgrenzbar bzw. beherrschbar sind. Bewegliche Sachen sind alle, die bewegt werden können. **Unbewegliche Sachen sind Grundstücke sowie Bestandteile** von diesen (Haus, Garage usw.) incl. grundstücksgleicher Rechte (Erbbaurecht, Grunddienstbarkeit).

3. Übertragung von Eigentum und Besitz

a) Erwerb vom Berechtigten

Besitz wird übertragen durch Verschaffung der tatsächlichen Gewalt (**Übergabe** einer Vase oder des Autoschlüssels).

Eigentum an beweglichen Sachen wird übertragen durch
Einigung + Übergabe (oder Übergabeersatz, s. Kaufrecht)

Eigentum an **unbeweglichen Sachen** wird übertragen durch
Einigung (sog. **Auflassung** bei Notar) + **Eintragung** (Grundbuch)

Das **Grundbuch** gibt verbindlich Auskunft über die Rechtsverhältnisse an einem Grundstück:

Abteilung 1: Eigentümer

Abteilung 2: Belastungen

Abteilung 3: Hypotheken, Grundschulden

b) Erwerb vom Nichtberechtigten

Ist der Besitzer der Sache nicht gleichzeitig auch Eigentümer kommt nur gutgläubiger Erwerb in Betracht (s. Kaufrecht)

c) Eigentumserwerb durch Gesetz

aa) Ersitzung

Voraussetzung ist, dass jemand 10 Jahre lang eine bewegliche Sache in seinem Eigenbesitz hat und sich für den Eigentümer hält. Nach 10 Jahren erhält er sogar dann Eigentum, wenn die Sache vorher jemand anderem abhandengekommen war.

bb) Verbindung/Vermischung/Verarbeitung

Wenn z.B. eine bewegliche Sache mit einem Grundstück verbunden und wesentlicher Bestandteil dessen wird (mit Grund und Boden fest verbunden), erhält der Grundstückseigentümer auch das Eigentum an dieser. Gleiches gilt bei der Verbindung oder Vermischung/Vermengung mehrerer beweglicher Sachen. Rechtsfolge ist hier Miteigentum an der neu entstandenen Sache bzw. ausnahmsweise Alleineigentum, wenn eine Sache als die Hauptsache anzusehen war.

Verarbeitet jemand eine ihm nicht gehörende Sache zu einer neuen beweglichen, so wird der Verarbeiter neuer Eigentümer, wenn die neu hergestellte Sache wertvoller ist als die alte.

cc) Fund

Der Finder einer Sache erwirbt nach Ablauf von 6 Monaten nach Anzeige des Fundes bei der zuständigen Behörde Eigentum an dieser, soweit der Verlierer nicht bekannt ist.

4. Nießbrauch

Der Eigentümer einer Sache kann einem anderen das Recht einräumen, aus dieser Sache Nutzen zu ziehen, sog. Nießbrauch (z.B. Wohnrecht). Dieses Recht ist nicht übertragbar/vererbbar.

5. Kreditsicherung

In Zeiten schlechter Zahlungsmoral und -fähigkeit ist jeder Gläubiger gut beraten, wenn er zur Sicherung seiner Forderungen Vorkehrungen getroffen hat. Neben den im Schuldrecht besprochenen Möglichkeiten bietet das BGB weitere:

a) Eigentumsvorbehalt

Der Eigentumsvorbehalt dient der Sicherung des Kaufpreisanspruches beim Ratenkauf beweglicher Sachen. Er ist zwar auch mündlich vereinbar, sollte aber aus Beweisgründen schriftlich (auch in AGB) geäußert werden. Die Vereinbarung hat den Inhalt, dass der Käufer das Eigentum nicht schon durch Einigung und Übergabe, sondern erst durch Einigung, Übergabe und Kaufpreiszahlung erwirbt. Er erhält somit kein Eigentum, aber ein Anwartschaftsrecht an der Sache. Dieses wächst mit Zahlung der einzelnen Raten immer weiter an. **Erfüllt der Käufer letztlich seine Zahlungspflicht mit Begleichung der letzten Rate, wird er (nach erfolgter Einigung und Übergabe) automatisch Eigentümer. Das Anwartschaftsrecht ist zum Vollrecht Eigentum erstarkt.;** bezahlt der Käufer nicht, kann der Verkäufer die Sache nach Fristsetzung und

Rücktritt vom Kaufvertrag (s.o.) herausverlangen, da sie noch in seinem Eigentum steht. Allerdings erlischt der Eigentumsvorbehalt, wenn die Kaufsache verarbeitet wird (z.B. Steine werden eingebaut).

b) Pfandrechte

Die zwar immer noch aktuelle, im gewerblichen Bereich aber unübliche Form der Kreditsicherung ist die Pfandleihe. Der Schuldner bringt seine goldene Uhr ins **Pfandleihhaus** und löst sie später mit einem gewissen Abschlag wieder aus. Diese Form der Sicherung hat einen gewichtigen Nachteil: Der Kreditnehmer muss einen wertvollen Gegenstand abgeben, ohne ihn weiter verwenden zu können. Meist aber stehen dem Kreditnehmer gerade solche wertvollen Gegenstände zur Verfügung, die er braucht, um den Kredit abzubezahlen (Maschinen, Fuhrpark etc.) oder er benötigt den Kredit gerade zum Kauf dieser Maschinen. Dann kommt ein Pfandrecht nicht in Frage, denn das Gesetz zwingt zur Übergabe des gepfändeten Gegenstandes.

c) Sicherungsübereignung

In dieser Bredouille hilft ein Institut, das zwar nicht ausdrücklich im BGB verankert, aber schon lange anerkannt ist: die Sicherungsübereignung. Der Gläubiger (z.B. eine Bank) erhält für die Gewährung eines Darlehens als Sicherheit Teile des Betriebsinventars (Maschinen, Autos, Warenlager) übereignet. Da die Bank mit diesen Dingen nichts anfangen kann und der Unternehmer zudem mit ihnen das Geld zur Tilgung verdienen soll, darf er diese – als Besitzer – behalten (sog. **Besitzmittlungsverhältnis**). Nur wenn er endgültig zahlungsunfähig wird, wird die Bank ihr Eigentum an sich nehmen und anderweitig verwerten.

d) Sicherungsabtretung

Eine entsprechende Funktion erfüllt die Sicherungsabtretung. Hier erhält der Gläubiger als Sicherheit keine Sachen übereignet, sondern die Außenstände des Schuldners. Dieser erhält seinen Kredit. I.d.R. wird er seine Forderungen auch weiterhin selbst einziehen, muss das eingezogene Geld aber an die Bank weiterleiten. So erfahren auch seine Kunden nichts von seinem momentanen Engpass.

e) Grundpfandrechte

Der Eigentümer eines Grundstückes kann zur Sicherung eines Darlehens ein Grundpfandrecht eintragen lassen. Dies kann entweder eine **Hypothek** sein, der stets eine Forderung zugrunde liegt (erlischt diese, wandelt sich die Hypothek in eine Grundsuld, deren Inhaber automatisch der Inhaber der Hypothek wird) oder aber eine **Grundsuld**, bei der eine Forderung nicht unbedingt bestehen muss. Die Hypothek erlischt also wenn das Darlehen zurückbezahlt wurde, wohingegen die Grundsuld weiter besteht und als Sicherheit für ein neues Darlehen benutzt werden kann.

VI. Familien- und Erbrecht

1. Familienrecht (§§ 1297 ff. BGB)

a) Gleichberechtigung

Art. 3 GG: **Mann und Frau sind gleichberechtigt**. Dies wurde Schritt für Schritt verwirklicht: 1957 wurde das alleinige Entscheidungsrecht des Mannes in gemeinsamen Angelegenheiten abgeschafft. Die **elterliche Sorge** wurde beiden zugeschlagen und es entfiel der Aussteueranspruch der Tochter. Heute sind beide Ehegatten berechtigt, erwerbstätig zu sein und regeln auch beide die **Haushaltsführung**, was allerdings einem allein übertragen werden kann. Es besteht eine gegenseitige Verpflichtung zur Ernährung der Familie, was auch durch Haushaltsführung geschehen kann. Das „Kranzgeld“ wurde 1998 abgeschafft.

b) „Schlüsselgewalt“

Jeder Ehegatte ist berechtigt, alle **Rechtsgeschäfte zur angemessenen Deckung des Lebensbedarfs** auch mit Wirkung für und gegen den anderen abzuschließen. Dies gilt nicht, wenn die Ehegatten getrennt leben.

c) Eheliches Güterrecht

Gütertrennung (vertraglich)	Gütertrennung mit Zugewinnngemeinschaft (gesetzlicher Güterstand)	Gütergemeinschaft (vertraglich)
--------------------------------	---	------------------------------------

Bei der Heirat entsteht kraft Gesetzes der gesetzliche Güterstand, sofern kein notarieller Ehevertrag geschlossen wurde. Die Zugewinnngemeinschaft wird bestimmt durch folgende Prinzipien:

- Eingebrautes Vermögen bleibt beim Einbringenden (auch: späteres Erbe, Schenkungen).
- Es gibt zwei Vermögensmassen, die getrennt bleiben. Jeder verfügt über sein Vermögen nach eigenem Willen (Ausnahme: Verfügungen über das Vermögen als Ganzes – wegen Verarmung – und Verfügungen über Haushaltsgegenstände bedürfen der Zustimmung des Ehepartners)
- Jeder haftet für seine Schulden alleine (Ausnahme: Geschäfte zur Deckung des Lebensbedarfs).
- Im Falle des Todes erhöht sich – bei gesetzlicher Erbfolge – der gesetzliche Erbteil um ein Viertel (hier spielt es keine Rolle, ob tatsächlich ein Zugewinn erzielt wurde).
- Bei Scheidung ist der Zugewinn auszugleichen (Bsp: er hat während der Ehe € 100.000 Vermögenszuwachs verdient, sie war Hausfrau – bei der Scheidung muss er € 50.000 ausbezahlen).

Berechnung: $\text{Zugewinn} = \text{Endvermögen} - \text{Anfangsvermögen}$

Bei Beweisnot wird Anfangsvermögen als Null vermutet. Erbschaften und Schenkungen werden dem AV zugeschlagen.

Verschenktes Vermögen innerhalb der letzten 10 Jahre kann dem Endvermögen zugerechnet werden.
Wer den höheren Zugewinn erwirtschaftet hat, zahlt die Hälfte des überschießenden Betrages.

d) Elterliche Sorge

Das elterliche Sorgerecht umfasst die Personen- und Vermögenssorge für das Kind. Dieses Recht ist an den Zweck des Kindeswohls gebunden. D.h. seine Ausübung steht unter dem Vorbehalt dieses zu berücksichtigen. Es handelt sich um ein Recht sowohl an dem Kind als auch ggü. Dritten. Grundsätzlich sind beide Elternteile des Kindes sorgeberechtigt, sofern sie verheiratet sind. Nichtverheiratete Eltern haben als Voraussetzung für ein gemeinsames Sorgerecht eine Sorgeerklärung zu unterschreiben. Die Einwilligung der Mutter kann ggfs. gerichtlich erwirkt werden.

2. Erbrecht

Mit dem Tode einer natürlichen Person (Erblasser) geht sein gesamtes Vermögen als Erbschaft (Nachlass) auf den/die Erben über. Dies schließt auch Rechte, Beteiligungen und Schulden ein. Nicht vererbbar sind höchstpersönliche Rechte (z.B. Unterhalt). Erbe kann sowohl eine natürlich als auch eine juristische Person sein (nicht: Tiere). Jeder Erbe kann innerhalb von sechs Wochen die Erbschaft **ausschlagen**. Dies empfiehlt sich immer dann dringend, wenn der Erblasser verschuldet ist. Zuständig hierfür ist das Nachlassgericht.

Ein **Erbschein** ist ein amtliches Zeugnis über Erbteile, Berechtigte, Beschränkungen etc. Er wird nur auf Antrag erteilt. Zuständig ist das Amtsgericht (Nachlassgericht) am Wohnsitz des Verstorbenen. Er dient dem Nachweis des Erbrechts gegenüber Privatpersonen, Behörden und Gerichten, ist aber keine Voraussetzung für die tatsächliche Erbenstellung.

a) Gesetzliche Erbfolge

Gesetzliche Erben sind die **Verwandten** und der **Ehegatte**.

1. Erbordnung: Kinder bzw. deren Abkömmlinge
2. Erbordnung: Eltern bzw. Geschwister und deren Abkömmlinge
3. Erbordnung: Großeltern bzw. Abkömmlinge
4. Erbordnung: Urgroßeltern bzw. deren Abkömmlinge
5. Erbordnung: alle entfernteren Verwandten

Der Ehegatte gehört in keine Erbordnung. Er besitzt ein gesondert geregeltes Erbrecht.

Leben irgendwelche Erben einer näheren Erbordnung, sind die übrigen Erbordnungen vom Erbe ausgeschlossen, soweit sie von den Erben abstammen.

Beispiel: A hat 2 Kinder (K1 und K2); K1 hat auch 2 Kinder (E1 und E2). Stirbt nun A, so erben K1 und K2 jeweils zur Hälfte, E1 und E2 erben nicht, da K1 noch lebt. Ist K1 dagegen zum Todeszeitpunkt des A ebenfalls nicht mehr am Leben, erbt K2 die Hälfte und E1 und E2 jeweils ein Viertel, da sie an Stelle des K1 treten. Lebt dagegen K1 noch und K2 nicht mehr, erbt nur K1; E1 und E2 gehen leer aus.

Uneheliche Kinder sind den ehelichen erbrechtlich gleichgestellt.

Die Größe der Erbanteile des Ehegatten bestimmt sich nach der Anzahl der vorhandenen Kinder und dem ehelichen Güterstand:

Gütergemeinschaft: stets $\frac{1}{4}$ (das übrige erben die Kinder; § 1931 BGB)

Gütertrennung: zu gleichen Teilen ($\frac{1}{2}$ bei 1 Kind; $\frac{1}{3}$ bei 2 Kindern, sonst $\frac{1}{4}$; § 1931 IV BGB)

Zugewinnngemeinschaft: stets $\frac{1}{2}$ (das übrige erben die Kinder; §§ 1931, 1371 BGB)

Sind keine Kinder vorhanden, so gelten abweichende Regeln; i.d.R. erbt der Ehegatte dann mehr.

b) Testament und Erbvertrag

Das **Testament** ist eine einseitige Verfügung von Todes wegen. Es hat grundsätzlich vollständig handschriftlich (!) und unterschrieben zu erfolgen. Man unterscheidet:

- ordentliche Testamente
 - eigenhändig (handschriftlich)
 - öffentlich (Notar; ab 16 Jahre)
- außerordentliche Testamente (Nottestament), z.B. auf See
- gemeinschaftliche Testamente (nur Ehegatten)

Der **Erbvertrag** ist eine in der Regel **unwiderrufliche** Verfügung von Todes wegen, die vor einem **Notar** geschlossen wird. Hier kann z.B. vereinbart werden, dass die gemeinsamen Kinder auch dann alles erben sollen, wenn der überlebende Ehegatte wieder heiratet (und damit der neue Ehegatte ein Erbrecht erwerben könnte). Stirbt ein Vertragsteil, ist eine Aufhebung des Erbvertrages unmöglich.

c) Pflichtteil

Die Testierfreiheit wird durch das Pflichtteilsrecht eingeschränkt. **Abkömmlinge und Ehegatte** (und falls keine Kinder da sind die Eltern) können nicht unbegrenzt **enterbt** werden. Ihnen steht als **gesetzliches Minimum** ein Pflichtteilsanspruch in Höhe ihres halben gesetzlichen Erbes zu. Es handelt sich um einen persönlichen Geldanspruch (d.h. der Erblasser kann mit einer Enterbung verhindern, dass der gesetzliche Erbe z.B. sein Eigentum erhält (Haus, Auto etc.); nicht jedoch, dass der gesetzliche Erbe finanziell am Erbe beteiligt wird) gegen die testamentarisch bedachten Erben. Der Anspruch verjährt in drei Jahren.

Auch der Pflichtteil kann entzogen werden, jedoch nur bei böartigen Verfehlungen (z.B... körperliche Misshandlung des Erblassers).

Teil: Prozessrechtliche Fragen

I. Gerichte

1. Übersicht

Ordentliche Gerichte Zivil-/Strafsachen	Arbeitsgerichte	Verwaltungsgerichte	Sozialgerichte Rente/Versorgung	Finanzgerichte Steuersachen
Amtsgericht Landgericht Oberlandesgericht Bundesgerichtshof	Arbeitsgericht LAG BAG	Verwaltungsgericht Verwaltungsgerichtshof BVerwG BSG	Sozialgericht LSG	Finanzgericht Bundesfinanzhof

Sonderstellung: Bundesverfassungsgericht

2. Die Ordentliche Zivilgerichtsbarkeit

Die Zivilgerichte sind zuständig für **Streitigkeiten zwischen Bürgern** (und Unternehmen) untereinander. Die Klagen können auf ein Tun (in der Regel Zahlung von Geld), Dulden (z.B. der Zwangsvollstreckung in ein Grundstück) oder auf ein Unterlassen (z.B. von wettbewerbswidriger Werbung) gerichtet sein. Die Parteien heißen Kläger und Beklagter (nicht: Angeklagter!).

a) (kein) Anwaltszwang

Vor dem Amtsgericht herrscht – außer in **Familiensachen** – kein Anwaltszwang. Hier kann sich jeder auch selbst vertreten. Vom **Landgericht an aufwärts** muss man sich von einem Rechtsanwalt vertreten lassen.

Achtung:

Soweit Anwaltszwang herrscht, kann die Partei ohne Anwalt vor Gericht nichts ausrichten; d.h. sie gilt z.B. als nicht erschienen, auch wenn sie tatsächlich im Gerichtstermin erscheint. Auch Schriftsätze werden nur zur Kenntnis genommen, wenn sie von einem Anwalt unterschrieben sind.

b) Zuständigkeit

- **Sachliche Zuständigkeit** (welches Gericht?)

Die sachliche Zuständigkeit bestimmt sich nach dem Inhalt der Klage:

Amtsgericht Streitigkeiten bis einschließl. 5.000 € Mahnverfahren Wohn- und Mietsachen Familiensachen	Landgericht Streitigkeiten über 5.000 € Wettbewerbsachen Handelssachen
--	---

- **Örtliche Zuständigkeit** (wo soll ich klagen?)

Wohnsitz des Schuldners bzw. gewerbliche Niederlassung
Bei Grundstücken: Lage des Grundstücks

Ggf. nach Vereinbarung (Achtung: nur teilweise zulässig)

II. Das Verfahren vor Gericht

1. Klage

Klage wird erhoben durch Einreichung der **Klageschrift**, die neben den Parteien und ihren Anschriften den genauen Klagegegenstand samt Begründung wiedergeben muss. Nach Austausch der Schriftsätze wird das Gericht in der Regel einen mündlichen Termin abhalten, in dem das Verfahren dann bis auf das Urteil erledigt werden soll. In Ausnahmefällen wird ohne Verhandlung schriftlich entschieden. In der Regel gibt das Gericht bereits vor der Verhandlung schriftliche Hinweise. Diese sollten unbedingt aufmerksam gelesen, beachtet und ggf. mit einem Anwalt besprochen werden; u.U. droht sonst Prozessverlust. Der Richter führt Protokoll. Er ermittelt anhand der von den Parteien gestellten Beweisanträge auch, soweit erforderlich, den Sachverhalt, der dem Urteil zugrunde liegt.

Die **Beweislast** liegt in jedem Fall bei demjenigen, der sich auf eine Tatsache beruft. Der Kläger muss beweisen, dass ihm ein Anspruch zusteht, der Beklagte beispielsweise, dass er schon bezahlt oder der Kläger ihm die Schuld erlassen hat.

Das Verfahren endet oft mit einem Urteil. Es kann aber von den Parteien erheblich preiswerter und schneller im Wege des Vergleichs erledigt werden. Dies erspart dem Richter zudem die Mühe, ein Urteil schreiben zu müssen. Hierzu müssen sich die Parteien allerdings über die streitigen Ansprüche einigen und jeder ein wenig nachgeben.

Endet das Verfahren mit einem Urteil, hat derjenige, der den Prozess verloren hat, auch die gesamten **Kosten** (inkl. aller Anwaltsgebühren) zu tragen. Gewinnt der Kläger nur zur Hälfte, zahlt er von den Kosten die Hälfte.

Sonderfall: Versäumnisurteil

Sollte eine Partei gar nicht erscheinen (bzw. vor dem Landgericht (oder höher) nicht durch einen Rechtsanwalt vertreten sein), verliert sie (bei Schlüssigkeit des Klägervortrages) den Prozess, ohne dass zur Sache verhandelt wurde. Gegen dieses Urteil kann der Verlierer zwar anschließend wieder vorgehen, er hat aber in jedem Fall die zusätzlichen Kosten zu tragen und muss damit rechnen, dass der Kläger zwischenzeitlich Vollstreckungsmaßnahmen einleitet.

2. Rechtsmittel

Berufung = rechtliche und tatsächliche Überprüfung des Urteils
Achtung: eine neue Beweisaufnahme erfolgt auch hier nur im Ausnahmefall; neue Tatsachen können nur eingeschränkt vorgebracht werden

Revision = Überprüfung des Urteils ausschließlich auf Rechtsfehler; Beweise werden nur nach dem Protokoll des vorinstanzlichen Urteils gewertet

AmtsG-Urteil	Beschwer nicht über 600 €	kein Rechtsmittel möglich Ausnahme: Zulassung durch das Amtsgericht
LandG	Beschwer über 600 € erstinstanzlich zweitinstanzlich, Zulassung durch LG / BGH	Berufung zum LandG Berufung zum OLG Revision zum BGH
OLG	Zulassung durch LG / BGH	Revision zum BGH

Merke: Alle Rechtsmittel im Zivilprozess immer nur mit Rechtsanwalt

Fristen: ein Monat ab Urteilszustellung zur Einlegung, zwei Monate zur Begründung

3. Mahnverfahren

Das Mahnverfahren, das inzwischen **automatisiert** ist, dient der unkomplizierten und schnellen Realisierung von **Geldansprüchen**. Zuständig ist in der Regel ein **zentrales Mahngericht** (für Baden-Württemberg das Amtsgericht Stuttgart, und zwar unabhängig von der Höhe des Betrages). Das Gericht erlässt auf Antrag des Antragstellers den Mahnbescheid gegen den Antragsgegner ohne Prüfung des Anspruches. Wehrt sich der Antragsgegner nicht, wird auf Antrag danach ein Vollstreckungsbescheid erlassen, mit dem der Antragsteller direkt zum Gerichtsvollzieher gehen kann. Wehrt sich der Schuldner nach Erlass von Mahn- (Widerspruch) oder Vollstreckungsbescheid (Einspruch), bleibt dem Gläubiger nur der Gang zum Gericht.

III. Zwangsvollstreckung

Selbst dann, wenn der Schuldner rechtskräftig verurteilt wurde, kommt es vor, dass er sich weiterhin weigert, seine Schuld zu erfüllen. In diesem Fall muss das Urteil vollstreckt werden.

1. Vollstreckungsvoraussetzungen

Die Zwangsvollstreckung ist an drei **Voraussetzungen** gebunden:

- **Titel**
- **Klausel**
- **Zustellung**

- Titel können sein z.B. Gerichtsurteile, Vollstreckungsbescheide (aus dem Mahnverfahren), Prozessvergleiche, vollstreckbare Urkunden eines Notars, Arrest/einstweilige Verfügung

- Die Vollstreckungsklausel wird bei Gericht vom Urkundsbeamten **auf dem Urteil vermerkt: „Diese Ausfertigung des Urteils ist vollstreckbar“**. Dies ist erforderlich, weil mehrere Kopien des Urteils im Umlauf sind, aber natürlich nur einmal vollstreckt werden darf.

- Die Zustellung des Titels an den Schuldner muss vor oder zumindest mit Beginn der Zwangsvollstreckung erfolgen.

2. Vollstreckungsarten

Je nachdem, welche Art Vermögen der Vollstreckungsschuldner besitzt, muss der Gläubiger auf andere Weise gegen ihn vorgehen.

- Vollstreckung in bewegliche Sachen erfolgt durch den **Gerichtsvollzieher**. Er nimmt die gepfändeten Sachen mit oder klebt den „Kuckuck“ (Pfandsiegel). Die Sachen werden versteigert. Der Gläubiger erhält den Erlös.
Unpfändbar sind lebens- und berufsnotwendige Sachen und natürlich fremdes Eigentum, das lediglich beim Schuldner lagert
- Vollstreckung durch **Pfändung von Forderungen** des Schuldners durch das Amtsgericht (Vollstreckungsgericht). Der Dritte (z.B. Arbeitgeber) muss dann direkt an den Gläubiger zahlen.
- Vollstreckung in **Grundstücke** erfolgt durch das Amtsgericht (Vollstreckungsgericht) durch Zwangsversteigerung, Zwangsverwaltung oder Eintragung einer Zwangshypothek (durch das Grundbuchamt). Das Arbeitseinkommen ist nur in Grenzen pfändbar (s. im Arbeitsrecht).
- Wird eine **Unterlassung** eingeklagt, braucht das Urteil nicht vollstreckt zu werden. Das Gesetz fingiert die Abgabe der Erklärung.

3. Eidesstattliche Versicherung (früher: Offenbarungseid)

Bleibt die Zwangsvollstreckung wegen einer Geldforderung in das bewegliche Vermögen erfolglos, kann der Gläubiger beim Amtsgericht beantragen, dass der Schuldner ein Verzeichnis über sein gesamtes Vermögen aufstellt und dieses eidesstattlich bekräftigt. Verweigert er dies, kann das Gericht Beugehaft anordnen. In beiden Fällen erfolgt – für die Dauer von drei Jahren - Eintragung in ein öffentliches Schuldnerverzeichnis. Die Abgabe einer falschen eidesstattlichen Versicherung wird bestraft.

IV. Insolvenz

Stellt ein Unternehmer fest, dass sein Betrieb überschuldet ist, muss er handeln. Beantragt er nicht die Insolvenz (früher Konkurs), kann er sich u.U. wegen Insolvenzverschleppung strafbar machen.

1. Unternehmensinsolvenz

Ziel des Unternehmensinsolvenzverfahrens ist einerseits die bestmögliche Befriedigung der Gläubiger, andererseits die Ermöglichung eines wirtschaftlichen

Neubeginns für den redlichen Schuldner durch eine weitestmögliche Restschuldbefreiung (§ 1 InsO; Restschuldbefreiung jedoch nur bei natürlichen Personen möglich). Die Befriedigung der Gläubiger kann einerseits durch Sanierung des Unternehmens ermöglicht werden (früher: Vergleich), also den Versuch, trotz hoher Überschuldung das Unternehmen vor dem Aus zu bewahren. Möglich ist auch die übertragende Sanierung durch Veräußerung des Unternehmens. Letzter Weg ist schließlich der (früher Konkurs genannte) Weg der Liquidation des Betriebs.

Verfahrensablauf bei Unternehmensinsolvenz:

- **Einleitungsphase**

Feststellung der Voraussetzungen

Zuständig ist das Amtsgericht am Sitz des LG im Bezirk des Schuldners (§§ 2, 3 InsO)

Antragsberechtigt sind Schuldner und alle Gläubiger (§ 13 InsO)

Insolvenzfähig sind juristische und natürliche Personen sowie Personengesellschaften (GbR, OHG, KG) (§ 11 InsO)

Vorliegen eines Insolvenzgrundes (§§ 16-19 InsO):

Zahlungsunfähigkeit

drohende Zahlungsunfähigkeit

oder Überschuldung

Das Insolvenzverfahren kann nur eröffnet werden, wenn die Masse die Verfahrenskosten decken kann. Bei Massearmut wird der Insolvenzantrag mangels Masse abgewiesen (§ 26 InsO) oder das Verfahren wegen Masseunzulänglichkeit eingestellt (§ 207 InsO).

Vorläufige gerichtliche Maßnahmen zum Schutz der Insolvenzmasse im Interesse der Gläubiger: Bestellung eines vorläufigen Insolvenzverwalters, Anordnung eines allgemeinen Veräußerungsverbots und ggf. von Zwangsmaßnahmen (Zutritt, Einsicht etc.)

- **Eröffnungsphase**

Eröffnungsbeschluss des Amtsgerichts als Insolvenzgericht (§ 2 InsO)

Nach der Ernennung eines Insolvenzverwalters liegt die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis über das Schuldnervermögen allein beim Insolvenzverwalter. Der Schuldner ist auskunfts- und mitwirkungspflichtig. Die Gläubiger müssen ihre Forderungen anmelden, die in die Insolvenztabelle aufgenommen werden.

Bei den Gläubigern ist zu unterscheiden zwischen Aussonderungsberechtigten (fremdes Eigentum, § 47 InsO), Absonderungsberechtigten (Pfand- und Sicherungsrechte, §§ 49 ff. InsO) und Massegläubiger, wobei letztere über einfache und nachrangige Forderungen verfügen können (§ 39 InsO)

Berichtstermin des Insolvenzverwalters vor der Gläubigerversammlung

Beschluss der Gläubigerversammlung

über Sanierung, Veräußerung oder Liquidation

- **Durchführungsphase**

Sanierung

Der Schuldner soll Träger des Unternehmens bleiben und mit den künftigen Erträgen die Gläubiger befriedigen. Zur Erreichung dieses Ziels ist ein Insolvenzplan aufzustellen, dem die Gläubigermehrheit zustimmen muss und der vom Amtsgericht bestätigt wird. Mit der Rechtskraft des Insolvenzplans wird das Insolvenzverfahren beendet und der

Schuldner erhält das Verfügungsrecht zurück; er unterliegt jedoch u.U. der Überwachung durch den Insolvenzverwalter.

Veräußerung

Das Unternehmen kann mit Zustimmung der Gläubigermehrheit ganz oder in Teilen an einen Dritten veräußert werden.

Liquidation

Beschließt die Gläubigerversammlung die Auflösung des Unternehmens oder scheitert der Insolvenzplan mangels Einigung der Gläubiger, verwertet und verteilt der Insolvenzverwalter die Masse an die Gläubiger. Diese können allerdings in der Regel nur etwa 2 % ihrer Forderungen realisieren.

- Ist der Schuldner eine natürliche Person, schließt sich das Restschuldbefreiungsverfahren an, wenn dies spätestens zum Berichtstermin beantragt wurde.

2. Kleingewerbe- und Verbraucherinsolvenz (§§ 304 ff. InsO)

Außergerichtlicher Einigungsversuch

Der ernsthafte Versuch des Schuldners, sich mit den Gläubigern unter Darlegung seiner Vermögensverhältnisse und der Aufstellung eines Zahlungs- und Tilgungsplans zu einigen, ist Voraussetzung des Insolvenzverfahrens. Misslingt diese Einigung, folgt ein gerichtliches Einigungsverfahren.

Gerichtlicher Einigungsversuch

Zuständig ist das oben beschriebene Amtsgericht. Mit dem Antrag hat der Schuldner eine Bescheinigung (z.B. eines Rechtsanwalts oder einer Schuldnerberatungsstelle) über den außergerichtlichen Einigungsversuch vorzulegen. Ferner ist ein Vermögensverzeichnis beizufügen sowie ein Tilgungsplan nebst dem Antrag auf Restschuldbefreiung.

Vereinfachtes Insolvenzverfahren

Scheitert auch der gerichtliche Einigungsversuch, eröffnet das Gericht bei hinreichender Masse das Insolvenzverfahren und bestellt einen Treuhänder (z.B. Rechtsanwalt), der die Masse verwertet.

Liegt kein Versagungsgrund vor (z.B. Insolvenzstraftat, Verletzung von Auskunftspflicht und Mitwirkungspflichten, Verschwendung), kündigt das Gericht die Restschuldbefreiung an.

Wohlverhaltensperiode

Um von den Restschulden befreit zu werden, muss der Schuldner eine Wohlverhaltensfrist von sieben Jahren überstehen, in der er jede zumutbare Arbeit annehmen, jeden Arbeitsplatzwechsel melden und den pfändbaren Teil des Einkommens an den Treuhänder abführen muss. Die abgeführten Anteile werden verteilt, wobei mit zunehmender Dauer der Schuldner mehr und mehr selbst behalten darf. Nach Ablauf der Frist werden die Restschulden vom Gericht erlassen, wenn der Schuldner sich dem Gesetz gemäß verhalten hat.