

# Skriptum BGB

© Rechtsanwalt Prof. Dr. Stefan Ernst, Freiburg

## Teil 1: Allgemeine Grundlagen

Die allgemeinen Grundlagen des Staatsrechts sind wichtig für das Grundverständnis des Rechtssystems und gehören zur Allgemeinbildung des mündigen Staatsbürgers.

### I. Staat

Definition: Ein Staat ist das rechtlich geordnete Zusammenleben einer Personengemeinschaft in einem bestimmten Gebiet unter einer obersten Gewalt.

Der Staat besteht also aus drei Merkmalen:

- **Staatsvolk**
- **Staatsgebiet**
- **Staatsgewalt**

### II. Staatsprinzipien der Bundesrepublik Deutschland

Grundlegende Staatsprinzipien der Bundesrepublik Deutschland finden sich in Art. 20 des Grundgesetzes:

- Republik (Art. 20 I GG)
- Demokratie (Art. 20 I, II GG)
- Rechtsstaat (Art. 20 III GG)
- Sozialstaat (Art. 20 I GG)
- Bundesstaat (Art. 20 I GG)

#### 1. Republik = keine Monarchie

Staatsoberhaupt der Deutschlands ist der Bundespräsident. Er wird gewählt und verfügt nur über die ihm durch Verfassung und Gesetz eingeräumten Rechte. Seine Tätigkeit unterliegt der Kontrolle durch den Bundeskanzler (Art. 58 GG) und das Bundesverfassungsgericht (Art. 93 I Nr. 1 GG).

#### 2. Demokratie = Die Staatsgewalt geht vom Volke aus („Volksherrschaft“).

Sie wird in Wahlen ausgeübt. Diese Wahlen sind allgemein, frei, geheim, gleich und unmittelbar. In der Demokratie kann eine Regierung ohne weiteres ohne Revolution abgesetzt werden.

Man unterscheidet zwischen unmittelbarer und mittelbarer Demokratie. Eine unmittelbare (direkte) Demokratie (d.h. Abstimmungen der Bürger über Sachfragen) ist schon aus technischen Aspekten nur in kleinsten Einheiten möglich. Aber auch aus fachlichen Gründen ist eine mittelbare (d.h. Wahl der parlamentarischen Vertretung durch die Bürger), parlamentarische Demokratie allein sinnvoll.

#### 3. Rechtsstaat = Verpflichtung des Staates (s.u. III)

Auch der Staat und seine Organe sind an die Gesetze gebunden. Staatliche **Willkür ist verboten.**

**4. Sozialstaat** = Verpflichtung des Staates, soziale Gerechtigkeit soweit möglich zu gewährleisten und ein **Mindestmaß an Fürsorge** und materieller Grundversorgung zu schaffen.

**5. Bundesstaat = Die Bundesländer besitzen eine eigene Staatlichkeit.**

Sie haben eigene Ministerpräsidenten. Der Regierungschef im Bund heißt Bundeskanzler.

### III. Die Säulen des Rechtsstaates

- Gewaltenteilung
- Grundrechte
- Verfassungsorgane
- Parlamentarisches Regierungssystem

#### 1. Gewaltenteilung (besser: Gewaltentrennung)

Mit der Aufteilung der staatlichen Aufgaben und Rechte soll die Zusammenballung von zuviel staatlicher Macht in einer Hand verhindert werden. Die drei Gewalten kontrollieren und balancieren sich gegenseitig („checks and balances“).

- Legislative (**Gesetzgebung**) = Bundestag (und ggf. Bundesrat)
- Exekutive (**vollziehende Gewalt**) = Regierung und Verwaltung
- Judikative (**Rechtsprechung**) = Gerichte

Der Bundestag wählt und kontrolliert die Bundesregierung. Er erlässt die Gesetze, an die Verwaltung und Gerichte gebunden sind. Die Verwaltungsgerichte (Klage) und evtl. das Bundesverfassungsgericht (Verfassungsbeschwerde) überprüfen auf eine Klage eines Bürgers die Tätigkeit der Verwaltung und der Vollzugsorgane. Das Bundesverfassungsgericht überprüft unter Umständen die Vereinbarkeit eines Gesetzes mit dem Grundgesetz (Normenkontrolle).

#### 2. Grundrechte

Die Grundrechte sind an erster Stelle im Grundgesetz (GG) genannt. Dies hat historische Bedeutung. Noch in der Weimarer Verfassung befanden sie sich weit hinten.

- |               |  |
|---------------|--|
| Art. 1        | Die Würde des Menschen ist unantastbar. Sie zu achten und zu schützen ist Verpflichtung aller staatlichen Gewalt.  |
| Art. 2 Abs. 1 | Allgemeine Handlungsfreiheit: Jeder hat das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit, soweit er nicht die Rechte anderer verletzt und nicht gegen die verfassungsmäßige Ordnung oder das Sittengesetz verstößt. (Entwurfssfassung: Jeder kann tun und lassen, was er will, soweit er nicht ...) |
| Art. 2 Abs. 2 | Recht auf körperliche Unversehrtheit   |
| Art. 3        | Gleichheitsgebot (allgemeines und spezielle)   |
| Art. 4        | Glaubens-, Gewissens-, Bekenntnisfreiheit  |
| Art. 5        | Meinungsäußerungs-, Presse-, Rundfunk- und Kunstfreiheit   |
| Art. 6        | Schutz von Ehe und Familie   |
| Art. 7        | Schulwesen und Elternrechte  |
| Art. 8        | Versammlungsfreiheit   |
| Art. 9 Abs. 1 | Vereinigungsfreiheit (Bildung von Vereinen)  |
| Art. 9 Abs. 3 | Recht zur Bildung von Gewerkschaften   |

Art. 10	Brief-, Post-, Fernmeldegeheimnis
Art. 11	Recht auf Freizügigkeit (freie Wahl des Wohnortes)
Art. 12	Berufsfreiheit
Art. 13	Unverletzlichkeit der Wohnung
Art. 14	Gewährleistung von Eigentum und Erbrecht
Art. 16	Verbot von Ausbürgerung und Auslieferung deutscher Staatsangehöriger
Art. 16a	Asylrecht
Art. 17	Petitionsrecht

Aus diesen ausdrücklich im Grundgesetz erwähnten Grundrechten hat die Rechtsprechung weitere Grundrechte aus Art. 2 I iVm. Art. 1 I GG abgeleitet, die gleichermaßen Geltung beanspruchen:

Recht auf Achtung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts: (z. B. Schutz vor Beleidigung, irreführender Berichterstattung, Veröffentlichung des eigenen Bildes)

Recht auf Informationelle Selbstbestimmung (Datenschutz)

Recht auf Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme (Schutz vor Online-durchsuchung)

### 3. Verfassungsorgane

- **Bundestag** = Parlament, Volksvertretung, Wahl alle vier Jahre
- **Bundesrat** = Vertretung der Länder;  
Mitglieder werden von den Landesregierungen entsandt
- **Bundespräsident** = Staatsoberhaupt, Wahl durch Bundesversammlung (besteht aus Bundestagsabgeordneten + ebenso vielen Ländervertretern, oft Prominente) alle fünf Jahre, max. eine Wiederwahl
- **Bundesregierung** = kollegiales Bundesorgan bestehend aus Kanzler + Ministern. Der Kanzler bestimmt die Richtlinien der Politik. Er wird vom Bundestag gewählt. Die Minister werden auf Vorschlag des Kanzlers vom Bundespräsidenten ernannt. Ihre Zahl ist variabel.

### 4. Parlamentarisches Regierungssystem

Das Parlament (Bundestag) wird unmittelbar vom Volk gewählt. Seine Aufgabe besteht neben der Gesetzgebung in der Kontrolle der Regierung. Diese kann durch ein konstruktives Misstrauensvotum abgewählt werden.

## IV. Gesetzgebung

### 1. Gesetzgebungskompetenzen (Wer darf Gesetze erlassen?)

In einem Bundesstaat gibt es gesetzgebende Organe (Parlamente) auf Bundes- und auf Landesebene. Da in vielen Bereichen (z.B. Strafrecht) nicht je nach Bundesland andere Regelungen gelten dürfen, ist festzulegen, welche Parlamente befugt sind, welche Rechtsgebiete zu regeln. Das Grundgesetz hat dies wie folgt getan. Als Folge des Bundesstaatsprinzips dürfen die Länder alle Gebiete regeln, auf denen nicht in irgendeiner Form eine einheitliche Regelung bestehen muss. Nur in bestimmten Bereichen – aber sehr vielen und wichtigen

- ist der Bund berechtigt, alle oder zumindest die wichtigsten Fragen für ganz Deutschland verbindlich zu regeln.

- **Grundsätzlich sind die Bundesländer zuständig** (Bundesstaat)
- Zuständigkeit des Bundes:
  - **ausschließliche Gesetzgebungsbefugnis des Bundes**  
für Bereiche, in denen eine einheitlicher Rechtsrahmen län-  
derübergreifend zwingend ist (z.B. Währung, Urheberrecht,  
Patente)
  - **konkurrierende Gesetzgebungsbefugnis des Bundes**  
d.h. nur solange bzw. soweit der Bund hiervon keinen Ge-  
brauch macht, dürfen die Länder Gesetze erlassen (**Bundes-  
recht bricht Landesrecht**). Dies ist in vielen Bereichen ge-  
schehen, z.B. BGB, Handels-, Gesellschafts-, Wettbewerbs-  
recht.
  - Abweichungsbefugnis der Länder  
in einigen Bereichen hat der Bund grundsätzlich die Gesetzge-  
bungskompetenz, die Länder dürfen jedoch abweichende Rege-  
lungen treffen; im Kollisionsfall gilt das jeweils neuere Gesetz.

## 2. Gesetzgebungsverfahren (Wie werden Gesetze erlassen?)

Da die Bundesländer durch die Gesetzgebung des Bundes oft betroffen werden, haben sie bei bestimmten Gesetzesvorhaben zumindest Mitbestimmungsrechte. Das Verfahren läuft wie folgt ab:

- Gesetzentwurf           er wird eingebracht von Bundesregierung, Bun-  
destag oder auch Bundesrat
- 3 Lesungen             der Bundestag debattiert und verabschiedet den  
Entwurf
- Bundesrat               der Bundesrat vertritt die Länderinteressen  
ist das Gesetz zustimmungsbedürftig, muss auch  
im Bundesrat eine Mehrheit gefunden werden.  
Ggf. wird der Vermittlungsausschuss angerufen.
- Abschluss              Gegenzeichnung durch Bundesregierung und Un-  
terschrift durch Bundespräsidenten, Veröffentli-  
chung im Bundesgesetzblatt

## V. Die Bundesländer

Da Deutschland ein Bundesstaat (föderaler Staat) ist, besteht es aus mehreren Bundesländern. Deren Zahl beträgt derzeit 16. Jedes Bundesland ist für sich ein eigener Staat (mit Staatsgebiet, - volk und –gewalt) mit eigener Verfassung, Parlament, Verwaltung und auch Gerichten. Die Bundesländer erheben auch eigene Steuern. Viele Teile der Staatsgewalt der Länder sind allerdings auf den Bund übertragen.

Aufbau der Landesverwaltung:

Landesministerien	
Regierungspräsidien	
Stadtkreise	Landkreise
	Gemeinden

Die Gemeinde ist die kleinste **Gebietskörperschaft öffentlichen Rechts**. Alle im Gemeindegebiet wohnenden Bürger sind Mitglied der Gemeinde. Oberstes Organ ist der Gemeinderat, der die Beschlüsse fällt (nicht der (Ober-)bürgermeister, der lediglich repräsentiert). Der BM sitzt allerdings dem Gemeinderat vor. Die Wahl von Gemeinderat und BM ist je nach Bundesland unterschiedlich geregelt.

Sie hat in ihrem Hoheitsgebiet einerseits vom Bund/Land übertragene Aufgaben zu erfüllen (z.B. Baurecht, Polizeirecht), besitzt aber auch einen eigenen ihr allein zustehenden **Hoheitsbereich**. Zu diesem gehören insbesondere **Infrastruktur- und Versorgungsaufgaben** (z.B. Gemeindestraßen, Wasser- und Stromversorgung, Sportplätze, Kindergärten).

Wesentliche **Einnahmequellen** sind

- Gemeindesteuern (Grund- und Gewerbesteuer)
- Beiträge (Erschließungsbeiträge, Kurtaxe etc.)
- Gebühren (Müll, Gas, Wasser, Strom etc.)

Auch der **Landkreis** ist eine Gebietskörperschaft öffentlichen Rechts. Alle Gemeinden – mit Ausnahme der kreisfreien Städte (Stadtkreise) – gehören einem Landkreis an. Dieser nimmt Aufgaben von überörtlicher Bedeutung wahr, entweder aus technischen Gründen oder weil sie die Leistungsfähigkeit der einzelnen Gemeinden überschreiten (z.B. Bau und Unterhaltung von Kreisstraßen, Kreiskrankenhäusern etc.). Dies berührt aber nicht die ansonsten bestehende Selbständigkeit der Gemeinden, etwa in personellen oder finanziellen Fragen. Oberstes Organ des Kreises ist der Kreistag. Nächsthöhere Behörde das Regierungspräsidium.

## VI. Das Rechtssystem

Es wird unterschieden zwischen Öffentlichem Recht und Privatrecht.

- **Öffentliches Recht** regelt die Rechtsbeziehungen zwischen Bürger und Staat bzw. zwischen staatlichen Organen. Hier tritt der Staat dem Bürger stets hoheitlich gegenüber, z.B. Steuerrecht, Gewerberecht.
- **Privatrecht** regelt die Rechtsbeziehungen zwischen Privaten (Einzelpersonen oder auch Gesellschaften), z.B. Mietrecht, Arbeitsrecht, Familienrecht.

Einige wichtige Gesetze des Privatrechts sind:

Im allgemeinen Zivilrecht

Bürgerliches Gesetzbuch (BGB), Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz (AGG)

Im Handels- und Gesellschaftsrecht

Handelsgesetzbuch (HGB), GmbH-Gesetz, Aktiengesetz (AktG)

Im Bereich des Gewerblichen Rechtsschutzes und des Urheberrechts

Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG), Kartellgesetz (GWB)

Urheberrechtsgesetz (UrhG), Markengesetz (MarkenG), Patentgesetz (PatG)

## Teil 2: Bürgerliches Recht

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) Natürliche und Juristische Personen

Jede Rechtsordnung findet zunächst zweierlei vor: Menschen (für die sie geschaffen wurde) und Sachen (denen die Tiere gleichgestellt sind). Dieser Dualismus wird erweitert durch bestimmte rechtliche Konstruktionen: Personengesellschaften (z.B. GbR, OHG, KG) und juristische Personen (z.B. GmbH, AG).

**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 Rechts behandelt.

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

##### 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. Verträge wirksam abzuschließen

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 Geschäfte 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 vorteilhafte Rechtsgeschäfte (Empfang einer Schenkung, nicht aber von Tieren wegen weitergehender Verpflichtung; § 107 BGB)
- **Taschengeldparagraph** – der Minderjährige darf sein Taschengeld ohne Zustimmung ausgeben (aber: keine Ratenzahlung; nur wenn alle Raten bezahlt sind, ist das Geschäft wirksam; § 110 BGB)
- Genehmigte Arbeitsverhältnisse / Erwerbstätigkeit  
Ist ein Minderjähriger mit Zustimmung beruflich tätig, kann er damit zusammenhängende Geschäfte selbständig wirksam tätigen (§§ 112, 113 BGB)

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

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)

## 2. Willenserklärungen - Grundlage jeder vertraglichen Verpflichtung

### a) Vertragsfreiheiten

Dem BGB liegen drei Vertragsfreiheiten zugrunde:

- **Formfreiheit** = auch mündlich (wenn nichts anderes vorgeschrieben, z.B. Grundstückskauf)
- **Abschlussfreiheit** = jeder kann selbst bestimmen, mit wem er Verträge abschließt (Ausnahme: Monopolist, z.B. Deutsche Post AG)
- **Inhaltsfreiheit** = jeder kann den Inhalt seiner Verträge selbst bestimmen (Ausnahme: gesetzliche Verbote)

#### b) Willenserklärung

Eine **Willenserklärung** ist die Äußerung des Willens, eine bestimmte Rechtsfolge herbeizuführen. Bsp.: „Ich möchte gerne dieses Buch kaufen“, Handheben in einer Versteigerung, Mausclick auf „Jetzt bestellen“ im Internet.

#### c) Vertrag = zwei korrespondierende Willenserklärungen

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

Vertrag = Angebot + Annahme

#### d) Zustandekommen eines Vertrags

##### **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.

**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 zustandegekommen und das Angebot erloschen.

##### **Sonderfall: Kaufmännisches Bestätigungsschreiben**

Ausnahmsweise kann Schweigen zwischen Kaufleuten oder ähnlich am Geschäftsverkehr Beteiligten als Zustimmung gewertet werden, wenn telefonische Absprachen 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

- Nichtig Rechtsgeschäfte

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)
- Verstoß gegen gesetzliche Formvorschriften (mündl. Grundstückskauf; § 125 BGB)
- Verstoß gegen gesetzliches Verbot / gute Sitten (z.B. Wucher, Mordauftrag; §§ 134, 138 BGB)

- Anfechtbare Rechtsgeschäfte

Ein anfechtbares Rechtsgeschäft ist wirksam, **kann** aber rückwirkend **vernichtet** werden (§ 142 BGB).

Gründe für die Anfechtung sind:

- Erklärungsirrtum (Tippfehler, Versprecher; § 119 I BGB)  
auch: Trierer Weinversteigerung (fehlendes Erklärungsbewusstsein)
- Inhaltsirrtum (anderer Inhalt der Erklärung, z.B. Missverständnis über Menge, wieviel ist ein Gros?; § 119 I BGB)
- Sachirrtum (verkehrs wesentliche Eigenschaft, z.B. Bebaubarkeit eines Grundstückes; § 119 II BGB)
- Personenirrtum (z.B. Vorstrafen; § 119 II BGB)
- Arglistige Täuschung (§ 123 BGB) auch durch Verschweigen zB eines Unfallschadens
- Drohung (§ 123 BGB)
- nicht aber: Motivirrtum (z.B. Kalkulationsirrtum, Rechtsfolgenirrtum)

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

\* Anderweitige Beendigungen

Rücktritt (rückwirkend)

Widerruf (insb. im Fernabsatzrecht bei Verkauf Unternehmer an Verbraucher; Folge jeweils Rückgewähr, ggf. Wertersatz o.ä.)

Kündigung (ex nunc bei Dauerschuldverhältnissen)

Vertragsaufhebung (beiderseitig)

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. Sie wirkt nur im erteilten Umfang und kann jederzeit widerrufen werden. Der Vertreter muss grundsätzlich ausdrücklich im

Namen des Vertretenen auftreten. Dies kann sich auch aus den Umständen ergeben (z.B. im Geschäft).

Überschreitet der Vertreter seine Vollmacht oder behauptet jemand ohne Vollmacht, Vertreter zu sein, verpflichtet er sich persönlich (§ 179 BGB).

Beachte Sonderfälle

- Handeln in fremdem Namen (Stellvertretung)
- Geschäft für den, den es angeht (Inhaber Taxiunternehmen; Einkauf Toilettenpapier für Firma durch Sekretärin im Laden)
- Handeln unter fremdem Namen (zB im Hotel) = eigene Verpflichtung des Gastes
- Handelsvollmachten (insb. Prokura)

Unterscheide den Stellvertreter vom bloßen **Boten**. Dieser ist quasi ein mündlicher Briefträger für eine fremde Erklärung. Botenirrtum ist anfechtbar (§ 120 BGB); absichtliche Falschübermittlung begründet keinen Vertrag.

### 3. Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB)

Das moderne Massengeschäft erfordert oft typisierte Verträge. Da bei den meisten Geschäften aber keine besonderen Verträge ausgehandelt werden, der Unternehmer sich aber dennoch bestimmte Rechte vorbehalten möchte, setzt er AGB ein. **AGB sind für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierte Texte, die einseitig vorgegeben werden.** Der Gesetzgeber trägt diesem Zustand mit dem AGB-Gesetz Rechnung und stellt gewisse Bedingungen an die Gültigkeit der AGB, um den schwächeren Vertragspartner, der zur Akzeptanz der AGB gezwungen wird, zu schützen.

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 (Sprache, Länge), Zugänglichkeit (pdf, JavaScript) usw.)

Keine nachträgliche Einbeziehung!

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)

- **Unklare Klauseln** – diese sind zwar nicht unbedingt unwirksam, werden aber stets zugunsten des Kunden ausgelegt
- den Kunden entgegen **Treu und Glauben** benachteiligende Klauseln
- insbesondere ungefähr 40 **Beispiele** besonders verwerflicher Klauseln, die den Verwender **ungerechtfertigt bevorzugen**, 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

#### 4. 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
Familien- und erbrechtliche Ansprüche (§ 197 BGB)	30 Jahre

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 der Forderung verurteilt.

##### b) Verhinderung der Verjährung

Hemmung:

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 weiterlaufen; jedoch kann die Verjährung frühestens 6 Monate nach Wegfall der Ablaufhemmung eintreten.

- 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.

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

## II. Allgemeines Schuldrecht

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.

### 1. Die Erfüllung einer Schuld

#### a) Erfüllungsort

Wo eine Schuld zu erfüllen ist, wo demnach etwa der Lieferant die Ware zu übergeben hat, kann vertraglich vereinbart werden. 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 Ming-Vase allerdings lose im Pappkarton der Spedition „Schüttel und Schepper“ übergeben, haftet der Verkäufer.
- Vereinbaren die Parteien Lieferung „frei Haus“ (sog. **Bringschuld**), trägt der Verkäufer das Transportrisiko. Hat der Transporteur einen Unfall, muss er erneut liefern.
- **Geldschulden** sind **Schickschulden**. Der Schuldner hat das Geld an den Sitz des Gläubigers zu übermitteln (§ 270 BGB).

### b) Erfüllungszeit

Fehlt eine Vereinbarung, kann der Gläubiger die Leistung **sofort** verlangen (§ 271 BGB). 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).

### 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 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). 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 verjubilert 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 leisten.

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

## 2. Verzug

### a) Schuldnerverzug

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

- die Verpflichtung ist **fällig**
- er hat **schuldhaft** (vorsätzlich oder fahrlässig) noch nicht erfüllt
- **Mahnung** (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 – der Vertrag wird dennoch abgewickelt

Weitere Folgen nicht rechtzeitiger Leistung:

Die o.g. Verzugsfolgen treten nur auf, wenn die nicht rechtzeitige Lieferung nicht entschuldigt werden kann. Auch ohne Verschulden kann sich der Gläubiger jedoch durch Rücktritt vom Vertrag lösen:

- Im Regelfall ist hierfür eine Nachfristsetzung erforderlich (§ 323 I BGB)
- 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 Geburtstagsgeschenks)
- sonstige Umstände (Abwägung)

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 Lei-

stungs- und Gegenleistungspflicht (§ 275 I, 326 I BGB; ohne dass es eines Rücktritts oder einer Fristsetzung bedarf).

### b) Annahmeverzug

Auch der umgekehrte Fall ist denkbar. Der Lieferant 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 und in der korrekten Weise **angebotenen Leistung**.

Folgen des Annahmeverzugs:

- Die **Gefahr der unverschuldeten Zerstörung** trägt der Gläubiger. Im obigen Fall muss der Kunde also bezahlen, 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)

### 3. Haftung für Angestellte

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

Zerstört der Klempnergeselle fahrlässig eine Wasserleitung und setzt die Wohnung des Kunden unter Wasser, haftet der Meister (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 Meister hierfür nicht.

Schädigt ein Angestellter während der ihm aufgetragenen Arbeit jemanden, der nicht Vertragspartner des Chefs ist (z.B. angestellter Lkw-Fahrer fährt Passanten an), sieht dies anders aus. 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 Chef 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 Chef also nicht für das Verschulden des Angestellten, sondern **nur für sein eigenes**.

### 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

##### a) Die Parteien des Kaufvertrages 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 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 **mangelfrei** ist, d.h.

- **keine Fehler besitzt**, die den Wert oder die Tauglichkeit zum gewöhnlichen bzw. vertragsgemäßen Gebrauch nicht unwesentlich beeinträchtigen (keine Bagatellen)
- evtl. **zugesicherte Eigenschaften hat**

Als Mangel gilt es auch, wenn der Verkäufer eine völlig andere Sache als die bestellte – d.h. z.B. einen roten Mercedes statt des vereinbarten grünen BMW - liefert (§ 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 (§ 442 I BGB).

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

- sofortige Untersuchungs- und Rügepflicht (§ 377 HGB)
- Mengenfehler sind ebenfalls als Fehler zu rügen; Zuvielgeliefertes 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 Nacherfüllung unverhältnismäßig teurer 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 Mangelrechte 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** (ProdHG) geschaffen. 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.

#### - **Verbraucherdarlehensvertrag**

Zum Schutz der Verbraucher § 491ff. BGB insbesondere den **Kaufvertrag mit Ratenzahlung** (Abonnement, Finanzierungsleasing etc., aber auch Darlehen). Das § 491ff. BGB findet **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 Rücksendungskosten belastet werden darf (§ 357 III BGB).

## 2. Werkvertrag und Werklieferungsvertrag

### 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 nicht mit **Fehlern** behaftet ist und die **zugesicherten Eigenschaften** besitzt. 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. Plicht 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.

- **keine Fehler** besitzt, die den Wert oder die Tauglichkeit zum gewöhnlichen bzw. vertragsgemäßen Gebrauch nicht unwesentlich beeinträchtigen
- **zugesicherte Eigenschaften** hat

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 Lieferungskauf

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.

### 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 abzuschern.

- **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 und Pacht

a) 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) Der **Vermieter** hat zur Absicherung seiner Mietzinsforderung ein **gesetzliches Pfandrecht** an den dem Mieter gehörenden Sachen in den gemieteten Räumlichkeiten. 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.

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.

#### 4. Bürgschaft

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. Sachenrecht

Während das Schuldrecht die Verhältnisse zwischen Menschen, Gesellschaften usw. regelt, sind im Sachenrecht die Beziehung zwischen Rechtssubjekten und Sachen normiert. 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. 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

**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

### 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. **Erfüllt der Käufer seine Zahlungspflicht, wird er (nach erfolgter Einigung und Übergabe) automatisch Eigentümer;** 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.

## V. Familien- und Erbrecht

### 1. Familienrecht

#### 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 Zugewinngemeinschaft (gesetzlicher Güterstand)	Gütergemeinschaft (vertraglich)
--------------------------------	--	------------------------------------

Bei der Heirat entsteht kraft Gesetzes der gesetzliche Güterstand, sofern kein notarieller Ehevertrag geschlossen wurde. Die Zugewinngemeinschaft 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 DM 100.000 Vermögenszuwachs verdient, sie war Hausfrau – bei der Scheidung muss er DM 50.000 ausbezahlen).

Berechnung:  $\text{Zugewinn} = \text{Endvermögen} - \text{Anfangsvermögen}$   
 Anfangsvermögen ist immer mindestens Null (keine Schulden)  
 Bei Beweisnot wird Anfangsvermögen als Null vermutet  
 Erbschaften und Schenkungen werden dem A. zugeschlagen  
 Verschenktes Vermögen innerhalb der letzten 10 Jahre kann dem Endvermögen zugerechnet werden  
 Wer den höheren Zugewinn erwirtschaftet hat, zahlt die Hälfte des überschüssigen Betrages.

## 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:



## Teil 3: 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	Sozialgericht LSG BSG	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 <b>bis einschließl. 5.000 €</b> Mahnverfahren Wohn- und Mietsachen Familiensachen	Landgericht Streitigkeiten über 5.000 € Wettbewerbssachen 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)

### 3. Das Verfahren vor Gericht

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 (oder vor dem Landgericht nicht durch einen Rechtsanwalt vertreten sein), verliert sie 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.

### 4. 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

## 5. 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.

## 6. 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.

### a) 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.

## b) 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.

## c) 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.

## 7. 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.

### a) 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 Gläubi-

ger. 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.

## **b) 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.