

NOMOSSTUDIUM

de la Durantaye | Stieper

Casebook BGB Allgemeiner Teil



Nomos

NOMOSSTUDIUM

Prof. Dr. Katharina de la Durantaye, LL.M.
Europa-Universität Viadrina, Frankfurt (Oder)

Prof. Dr. Malte Stieper
Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg

Casebook

BGB

Allgemeiner Teil



Nomos

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-8487-4472-5 (Print)

ISBN 978-3-8452-8718-8 (ePDF)

1. Auflage 2020

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2020. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten.

Vorwort

Das Casebook enthält eine Sammlung von 25 Fällen zu allen Bereichen des Allgemeinen Teils des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Es richtet sich an Studierende am Anfang ihres Studiums, die sich den Stoff des ersten Semesters anhand der einschlägigen Leitentscheidungen erschließen wollen, ebenso wie an Studierende in der Examensvorbereitung. Den Fällen liegt jeweils eine (meist höchstrichterliche) Entscheidung zugrunde, deren Gründe in Ausschnitten wiedergegeben und anschließend rechtlich eingeordnet werden. Die angeleitete und strukturierte Wiedergabe der zentralen Passagen aus dem Urteilstext erleichtert dabei den Zugang zum Gegenstand der jeweiligen Entscheidung. Die umfassende Einordnung in den rechtlichen Kontext ermöglicht über die Beschäftigung mit der konkreten Entscheidung hinaus eine Erarbeitung bzw. Wiederholung nahezu aller examensrelevanter Fragen zum BGB AT. Die am Ende jedes Falles gestellten Vertiefungsfragen sind bewusst offen formuliert und sollen zum Nachdenken und Diskutieren anregen. Weiterführende Literaturhinweise sind als Hilfestellung für eine vertiefte Auseinandersetzung mit den aufgeworfenen Fragen gedacht. Sie ersetzen aber keinesfalls eigene kritische Überlegungen.

Das Buch ist ein gemeinschaftliches Werk beider Autoren. Hauptverantwortlich für die Fälle 1–3, 6, 7, 10–13 und 16–18 zeichnet *Katharina de la Durantaye*, für die Fälle 4, 5, 8, 9, 14, 15 und 19–25 *Malte Stieper*. Unser Dank gilt den Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern unserer Lehrstühle, namentlich *Dr. Marie Sophie Arendt, Moritz Finke, Susanne Holotiuik, Céline Mercedes Lalé, Julius Pakusch* und *Jule Rothe*. Sie haben mit zahlreichen wertvollen Anregungen und Hinweisen maßgeblich zum Gelingen des Werkes beigetragen. Dies gilt auch für *Tom Hirche*, dem wir zudem für die mühevollen Sichtung, Ordnung und Überarbeitung des Manuskripts zu besonderem Dank verpflichtet sind.

Hinweise und Anregungen sind stets willkommen.

Frankfurt (Oder)/Halle (Saale), im August 2019

Katharina de la Durantaye
Malte Stieper

Inhalt

| | |
|--|----|
| Literaturverzeichnis | 13 |
| Fall 1: Trierer Weinversteigerung | 15 |
| Tatbestandvoraussetzungen von Willenserklärungen | |
| I. Sachverhalt | 15 |
| II. Zentrale Probleme | 15 |
| III. Die Entscheidung des BGH | 16 |
| IV. Rechtliche Einordnung | 17 |
| V. Vertiefungsfragen | 20 |
| Fall 2: Selbstbedienungstankstelle | 22 |
| Vertragsschluss durch schlüssiges Verhalten | |
| I. Sachverhalt | 22 |
| II. Rechtliches Problem | 22 |
| III. Die Entscheidung des BGH | 22 |
| IV. Rechtliche Einordnung | 23 |
| V. Vertiefungsfragen | 25 |
| Fall 3: Flugticket | 27 |
| Vertragsschluss unter Einsatz elektronischer Kommunikationsmittel | |
| I. Sachverhalt | 27 |
| II. Zentrale Probleme | 27 |
| III. Die Entscheidung des BGH | 27 |
| IV. Rechtliche Einordnung | 30 |
| V. Vertiefungsfragen | 33 |
| Fall 4: Abbruchjäger | 35 |
| Vertragsschluss bei einer Internetauktion | |
| I. Sachverhalt | 35 |
| II. Zentrale Probleme | 35 |
| III. Die Entscheidung des BGH | 36 |
| IV. Rechtliche Einordnung | 37 |
| V. Vertiefungsfragen | 42 |
| Fall 5: Beschreibung lesen | 43 |
| Auslegung und Anfechtung von Willenserklärungen im Internet | |
| I. Sachverhalt | 43 |
| II. Zentrale Probleme | 43 |
| III. Die Entscheidung des BGH | 44 |
| IV. Rechtliche Einordnung | 46 |
| V. Vertiefungsfragen | 49 |

| | | |
|-----------------|---|----|
| Fall 6: | Haakjöringsköd | 51 |
| | Falsa demonstratio non nocet | |
| | I. Sachverhalt | 51 |
| | II. Zentrale Probleme | 51 |
| | III. Die Entscheidung des RG | 51 |
| | IV. Rechtliche Einordnung | 52 |
| | V. Vertiefungsfragen | 54 |
| Fall 7: | Lotterie | 55 |
| | Abgrenzung zwischen Gefälligkeit und Rechtsgeschäft | |
| | I. Sachverhalt | 55 |
| | II. Zentrale Probleme | 55 |
| | III. Die Entscheidung des BGH | 55 |
| | IV. Rechtliche Einordnung | 57 |
| | V. Vertiefungsfragen | 61 |
| Fall 8: | Mobilfunkmast | 63 |
| | Folgen einer verspäteten Annahme | |
| | I. Sachverhalt | 63 |
| | II. Zentrale Probleme | 63 |
| | III. Die Entscheidung des BGH | 63 |
| | IV. Rechtliche Einordnung | 65 |
| | V. Vertiefungsfragen | 66 |
| Fall 9: | Campingbus | 68 |
| | Zugang einer Willenserklärung per Einschreiben | |
| | I. Sachverhalt | 68 |
| | II. Zentrale Probleme | 68 |
| | III. Die Entscheidung des BGH | 68 |
| | IV. Rechtliche Einordnung | 70 |
| | V. Vertiefungsfragen | 72 |
| Fall 10: | Misslungenes Scheingeschäft | 73 |
| | Auswirkungen eines vom Vertragspartner nicht erkannten inneren Vorbehalts | |
| | I. Sachverhalt | 73 |
| | II. Zentrale Probleme | 73 |
| | III. Die Entscheidung des BGH | 73 |
| | IV. Rechtliche Einordnung | 74 |
| | V. Vertiefungsfragen | 77 |
| Fall 11: | Toilettenpapier | 78 |
| | Anfechtung wegen Inhaltsirrtums | |
| | I. Sachverhalt | 78 |
| | II. Zentrale Probleme | 78 |
| | III. Die Entscheidung des LG Hanau | 78 |
| | IV. Rechtliche Einordnung | 79 |
| | V. Vertiefungsfragen | 81 |

| | |
|---|-----|
| Fall 12: Rubel | 82 |
| Anfechtung wegen Kalkulationsirrtums | |
| I. Sachverhalt | 82 |
| II. Zentrale Probleme | 82 |
| III. Die Entscheidung des RG | 82 |
| IV. Rechtliche Einordnung | 83 |
| V. Vertiefungsfragen | 86 |
| Fall 13: Leibl | 87 |
| Anfechtung wegen Eigenschaftsirrtums | |
| I. Sachverhalt | 87 |
| II. Zentrale Probleme | 87 |
| III. Die Entscheidung des BGH | 88 |
| IV. Rechtliche Einordnung | 90 |
| V. Vertiefungsfragen | 92 |
| Fall 14: Abhanden gekommene Vollmachtsurkunde | 94 |
| Voraussetzungen einer Rechtsscheinvollmacht | |
| I. Sachverhalt | 94 |
| II. Zentrale Probleme | 94 |
| III. Die Entscheidung des BGH | 95 |
| IV. Rechtliche Einordnung | 95 |
| V. Vertiefungsfragen | 99 |
| Fall 15: VIP-Lounge | 101 |
| Handeln unter fremdem Namen | |
| I. Sachverhalt | 101 |
| II. Zentrale Probleme | 101 |
| III. Die Entscheidung des BGH | 102 |
| IV. Rechtliche Einordnung | 104 |
| V. Vertiefungsfragen | 106 |
| Fall 16: Geschenktes Grundstück | 108 |
| Grundstücksübertragung an Minderjährige als Insichgeschäft | |
| I. Sachverhalt | 108 |
| II. Zentrale Probleme | 108 |
| III. Die Entscheidung des BGH | 109 |
| IV. Rechtliche Einordnung | 111 |
| V. Vertiefungsfragen | 117 |
| Fall 17: Edelmann | 118 |
| Arglistige Berufung auf Formmangel | |
| I. Sachverhalt | 118 |
| II. Zentrale Probleme | 118 |
| III. Die Entscheidung des RG | 118 |
| IV. Rechtliche Einordnung | 119 |
| V. Vertiefungsfragen | 123 |

| | |
|---|-----|
| Fall 18: Leerformel | 125 |
| Bürgschaftserklärung durch Blankoformular | |
| I. Sachverhalt | 125 |
| II. Zentrale Probleme | 125 |
| III. Die Entscheidung des BGH | 126 |
| IV. Rechtliche Einordnung | 128 |
| V. Vertiefungsfragen | 132 |
| Fall 19: Ohne Rechnung | 133 |
| Folgen eines Verstoßes gegen das Verbot der Schwarzarbeit | |
| I. Sachverhalt | 133 |
| II. Zentrale Probleme | 133 |
| III. Die Entscheidung des BGH | 133 |
| IV. Rechtliche Einordnung | 135 |
| V. Vertiefungsfragen | 138 |
| Fall 20: Eigentumswohnung | 139 |
| Heilung eines sittenwidrigen Geschäfts | |
| I. Sachverhalt | 139 |
| II. Zentrale Probleme | 139 |
| III. Die Entscheidung des BGH | 139 |
| IV. Rechtliche Einordnung | 141 |
| V. Vertiefungsfragen | 144 |
| Fall 21: Malteser-Mischling | 145 |
| Hundehaltungsverbot in Mietvertrags-AGB | |
| I. Sachverhalt | 145 |
| II. Zentrale Probleme | 145 |
| III. Die Entscheidung des BGH | 146 |
| IV. Rechtliche Einordnung | 147 |
| V. Vertiefungsfragen | 150 |
| Fall 22: Verlängerter Eigentumsvorbehalt | 152 |
| Kollidierende AGB | |
| I. Sachverhalt | 152 |
| II. Zentrale Probleme | 152 |
| III. Die Entscheidung des BGH | 153 |
| IV. Rechtliche Einordnung | 154 |
| V. Vertiefungsfragen | 155 |
| Fall 23: Weißes Ross | 157 |
| Rechtsfähigkeit der GbR | |
| I. Sachverhalt | 157 |
| II. Zentrale Probleme | 157 |
| III. Die Entscheidung des BGH | 157 |
| IV. Rechtliche Einordnung | 159 |
| V. Vertiefungsfragen | 163 |

| | |
|--|-----|
| Fall 24: Pro Fide Catholica | 164 |
| Namensrecht einer juristischen Person | |
| I. Sachverhalt | 164 |
| II. Zentrale Probleme | 164 |
| III. Die Entscheidung des BGH | 164 |
| IV. Rechtliche Einordnung | 165 |
| V. Vertiefungsfragen | 168 |
| Fall 25: Austauschmotor | 169 |
| Voraussetzungen eines wesentlichen Bestandteils | |
| I. Sachverhalt | 169 |
| II. Zentrale Probleme | 169 |
| III. Die Entscheidung des BGH | 169 |
| IV. Rechtliche Einordnung | 171 |
| V. Vertiefungsfragen | 173 |
| Stichwortverzeichnis | 175 |

Literaturverzeichnis (Auswahl)

I. Lehrbücher

- Bork, Reinhard*: Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. Tübingen 2016.
Brox, Hans/Walker, Wolf-Dietrich: Allgemeiner Teil des BGB, 42. Aufl. München 2018.
Faust, Florian: Bürgerliches Gesetzbuch Allgemeiner Teil, 6. Aufl. Baden-Baden 2018.
Flume, Werner: Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts: 2. Band – Das Rechtsgeschäft, 3. Aufl. Berlin 1979 (identisch mit 4. Aufl. 1992).
Köhler, Helmut: BGB Allgemeiner Teil: Ein Studienbuch, 42. Aufl. München 2018.
Leenen, Detlef: BGB Allgemeiner Teil: Rechtsgeschäftslehre, 2. Aufl. Berlin 2015.
Leipold, Dieter: BGB I: Einführung und Allgemeiner Teil, 9. Aufl. Tübingen 2017.
Medicus, Dieter/Petersen, Jens: Allgemeiner Teil des BGB, 11. Aufl. Heidelberg 2016.
Medicus, Dieter/Petersen, Jens: Bürgerliches Recht, 26. Aufl. Heidelberg 2017.
Musiack, Hans-Joachim/Hau, Wolfgang: Grundkurs BGB, 15. Aufl. München 2017.
Pawlowski, Hans-Martin: Allgemeiner Teil des BGB: Grundlehren des bürgerlichen Rechts, 7. Aufl. Heidelberg 2003.
Reimer, Franz: Juristische Methodenlehre, Baden-Baden 2016.
Schack, Haimo: BGB Allgemeiner Teil, 16. Aufl. Heidelberg 2019.
Schwab, Dieter/Löhnig, Martin: Einführung in das Zivilrecht mit BGB Allgemeiner Teil, Schuldrecht Allgemeiner Teil, Kauf- und Deliktsrecht, 20. Aufl. Heidelberg 2016.
Stadler, Astrid: Allgemeiner Teil des BGB, 19. Aufl. München 2017.
Wolf, Manfred/Neuner, Jörg: Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 11. Aufl. München 2016.
Wörten, Rainer/Metzler-Müller, Karin: BGB AT: Mit Einführung in das Recht, 14. Aufl. München 2016.

II. Kommentare

- Beck'scher Online-Kommentar zum BGB – *Bamberger, Heinz Georg/Roth, Herbert*: BeckOK-BGB, 50. Edition München 2019 (unterschiedlicher Bearbeitungsstand).
Erman, Walter: Handkommentar zum BGB, Bd. 1 (§§ 1-761, AGG), 15. Aufl. Köln 2017.
Jauernig, Othmar: Bürgerliches Gesetzbuch, 17. Aufl. München 2018.
Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Bd. 1 (§§ 1-240, AllgPersönlR, ProstG, AGG), 8. Aufl. München 2018; Bd. 2 (§§ 240-310), 8. Aufl. München 2019; Bd. 3 (§§ 311-432), 8. Aufl. München 2019; Bd. 4 (§§ 433-534, Finanzierungsleasing, CISG), 8. Aufl. München 2019; Bd. 6 (§§ 705-853), 7. Aufl. München 2017.
Nomos Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Bd. 1 (Allgemeiner Teil/EGBGB), 3. Aufl. Baden-Baden 2016.
Palandt, Otto: Bürgerliches Gesetzbuch, 78. Aufl. München 2019.
Schulze, Reiner/Dörner, Heinrich/u.a.: Bürgerliches Gesetzbuch: Handkommentar, 10. Aufl. Baden-Baden 2019.
Soergel, Hans-Theodor: Bürgerliches Gesetzbuch, Bd. 2 (§§ 104-240), 13. Aufl. Stuttgart 1999.
Staudinger, Julius von: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, §§ 90-124, 130-133. Neubearb. 2017; §§ 125-129, BeurkG, Neubearb. 2017; §§ 134-138, ProstG, Neubearb. 2017; §§ 139-163, Neubearb. 2015; §§ 164-240, Neubearb. 2014; §§ 305-310, UKlag, Neubearb. 2013; §§ 925-984, Anhang zu §§ 929-931, Neubearb. 2016.

III. Repetitorien u.Ä.

- Bitter, Georg/Röder, Sebastian*: BGB Allgemeiner Teil: Lern- und Fallbuch, 4. Aufl. München 2018.
Heinrich, Christian: Examenrepetitorium Zivilrecht, 2. Aufl. München 2018.
Riehm, Thomas: Examinatorium BGB Allgemeiner Teil, München 2015.

Fall 1: Trierer Weinversteigerung

Tatbestandsvoraussetzungen von Willenserklärungen

Nach: *Isay*, Die Willenserklärung im Tatbestande des Rechtsgeschäfts nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich, 1899, S. 25

Exemplarisch: BGHZ 91, 324 = BGH NJW 1984, 2279

I. Sachverhalt

K besucht eine Weinversteigerung in Trier. Nach den dort üblichen Regeln bietet man in 50 Euro-Schritten durch bloßes Heben der Hand. Nachdem K das Treiben für einige Zeit beobachtet hat, erblickt er am anderen Ende des Raumes einen alten Bekannten. Er winkt ihm mit erhobener Hand freudig zu. Der Inhaber der Weinkellerei V, der zugleich Auktionator ist, wertet das Winken – von K unbemerkt – als Abgabe eines Mehrgebots. Niemand gibt ein höheres Gebot auf die betreffende Flasche Wein ab, K erhält den Zuschlag. V fordert K zur Zahlung sowie zur Abnahme des Weines auf. K verweigert dies; er habe keine rechtlich relevante Handlung vornehmen wollen, sondern lediglich seinem Bekannten zugewinkt. 1

II. Zentrale Probleme

Damit K zur Abnahme und Bezahlung des Weines verpflichtet ist, muss er mit V einen Kaufvertrag über den Wein abgeschlossen haben.¹ Für das Zustandekommen eines solchen Vertrags sind zwei aufeinander bezogene Willenserklärungen erforderlich, die das Gesetz als Antrag (auch Angebot genannt) und Annahme bezeichnet (§§ 145 ff. BGB). 2

Das Angebot liegt noch nicht in der Präsentation der zu versteigernden Sache durch den Auktionator (sogenanntes Ausgebot), hier des Weines. Das Ausgebot stellt lediglich eine Aufforderung zur Abgabe eines Angebots (*invitatio ad offerendum*) dar.² K könnte aber durch Heben seiner Hand ein wirksames Angebot zum Kauf des Weines abgegeben haben. Dieses Angebot hätte V gemäß § 156 S. 1 BGB durch Erteilung des Zuschlags angenommen. Allerdings wollte K keinen Kaufvertrag schließen, als er seine Hand hob, sondern lediglich seinen Bekannten grüßen. Er war sich nicht einmal bewusst, dass er mit dieser Bewegung eine Willenserklärung abgibt. Fraglich ist, ob dieses fehlende Bewusstsein rechtlich relevant ist. 3

Gemeinhin wird die Willenserklärung in einen äußeren Tatbestand (Erklärung) und einen inneren Tatbestand (Wille) unterteilt. Der äußere Tatbestand ist erfüllt, wenn ein Verhalten aus Sicht eines objektiven, mit den Umständen des Einzelfalls vertrauten Dritten den Eindruck erweckt, als habe der Erklärende eine rechtlich relevante Erklärung abgeben wollen. Beim inneren Tatbestand werden üblicherweise drei Elemente unterschieden: der Wille bzw. das Bewusstsein zur Vornahme der äußeren Erklärungshandlung (Handlungswille bzw. Handlungsbewusstsein), das Bewusstsein, eine rechtlich bindende Erklärung – gleich welchen Inhalts – abzugeben (Erklärungsbewusstsein) sowie der Wille zum Abschluss des betreffenden Rechtsgeschäfts (Geschäftswille). 4

1 In der Praxis tritt der Auktionator oftmals als Stellvertreter eines Einlieferers auf. Der Kaufvertrag wird dann zwischen Einlieferer und Bieter geschlossen. Vorliegend ist der Auktionator jedoch Eigentümer der zu versteigernden Sachen.

2 Das ergibt sich bereits im Umkehrschluss aus § 156 S. 1 BGB. Zur *invitatio ad offerendum* ausführlicher Fall 3 – Flugticket.

- 5 Der äußere Tatbestand ist erfüllt: Ein mit den Gepflogenheiten für Weinauktionen in Trier vertrauter objektiver Beobachter würde das Verhalten des K als ein solches werten, das auf Herbeiführung einer bestimmten Rechtsfolge, nämlich der Abgabe eines Angebots auf Kauf des versteigerten Weines, gerichtet ist. Auch handelte K bewusst und also mit Handlungsbewusstsein, als er seinem Bekannten zuwinkte. Er wollte aber eine rein soziale und keine rechtliche Handlung vornehmen. Ihm fehlten also Erklärungsbewusstsein und Geschäftswille.
- 6 Der Geschäftswille wird allgemein nicht als Wirksamkeitsvoraussetzung der Willenserklärung verstanden. Umstritten ist aber, ob eine Willenserklärung auch dann wirksam ist, wenn der Erklärende ohne Erklärungsbewusstsein gehandelt hat.

III. Die Entscheidung des BGH

- 7 Der Schulbuchfall, dessen Sachverhalt oben geschildert wurde, ist fiktiver Natur. Der BGH hat sich der Problematik aber in einem vergleichbaren Fall angenommen.³ Im amtlichen Leitsatz schreibt er prägnant:

► Trotz fehlenden Erklärungsbewusstseins [...] liegt eine Willenserklärung vor, wenn der Erklärende bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt hätte erkennen und vermeiden können, dass seine Äußerung nach Treu und Glauben und der Verkehrssitte als Willenserklärung aufgefasst werden durfte, und wenn der Empfänger sie auch tatsächlich so verstanden hat. Sie kann gemäß §§ 119, 121, 143 BGB angefochten werden. ◀

- 8 Zur Begründung führt der BGH aus:

► In den §§ 116 ff. BGB ist der Begriff der Willenserklärung nicht definiert. Insbesondere aus dem Wortlaut des § 119 BGB kann nichts gegen die hier vertretene Ansicht hergeleitet werden. „Eine Erklärung dieses Inhalts“ hat nicht nur nicht abgeben wollen, wer sich einen anderen rechtsgeschäftlichen Inhalt vorgestellt hatte, sondern auch derjenige, der keine rechtsgeschäftliche Erklärung hatte abgeben wollen. Aus § 118 BGB ist nicht zu schließen, dass fehlendes Erklärungsbewusstsein (oder fehlender Geschäftswille) ohne Anfechtung immer zur Nichtigkeit führe. Will der Erklärende, wie in § 118 BGB vorausgesetzt, bewusst keine Bindung in der Erwartung, dass dies auch erkannt werde, so entspricht die Nichtigkeit seinem Willen; ihm braucht die Wahl, das Erklärte gegen und für sich gelten zu lassen oder nach § 119 BGB anzufechten, nicht eröffnet zu werden. Damit nicht zu vergleichen ist eine Erklärung ohne das Bewusstsein, dass sie als rechtsgeschäftliche verstanden wird. Sie steht der irrtümlichen, als rechtserheblich gewollten Erklärung sehr viel näher. Wer erklärt zu kaufen, sich aber Verkauf vorstellt, befindet sich in einer ganz ähnlichen Lage wie derjenige, der das für Kauf übliche Zeichen gibt, aber nicht an Kauf denkt. In beiden Fällen erscheint es angemessen, dem Erklärenden die Wahl zu lassen, ob er nach § 119 Abs. 1 BGB anfechten will und dann das Vertrauensinteresse nach § 122 BGB ersetzen muss oder ob er bei seiner Erklärung stehen bleiben will und dann eine etwaige Gegenleistung erhält, die ihn günstiger stellen könnte als seine einseitige Verpflichtung zum Ersatz des Vertrauensschadens.

Mit dieser Wahlmöglichkeit ist auch das Bedenken ausgeräumt, dass ohne Erklärungsbewusstsein keine privatautonome Gestaltung in Selbstbestimmung vorliege, die durch Selbstverantwortung allein nicht ersetzt werden könne. Das Recht der Willenserklärung baut nicht nur auf der Selbstbestimmung des Rechtsträgers auf; es schützt in §§ 119, 157 BGB das Vertrauen des Erklärungsempfängers und die Verkehrssicherheit, indem es den Er-

3 BGHZ 91, 324 = BGH NJW 1984, 2279.

klärenden auch an nicht vorgestellte und, was dem gleichzuachten ist, an nicht bewusst in Geltung gesetzte Rechtsfolgen bindet. Die Befugnis des Erklärenden, der in beiden Fällen die tatsächlich in seiner Erklärung zum Ausdruck gebrachten Rechtsfolgen nicht gewollt hat, diese durch Anfechtung rückwirkend (§ 142 Abs. 1 BGB) zu vernichten oder gelten zu lassen, trägt dem Gedanken der Selbstbestimmung ausreichend Rechnung.

Eine Willenserklärung liegt bei fehlendem Erklärungsbewusstsein allerdings nur dann vor, wenn sie als solche dem Erklärenden zugerechnet werden kann. Das setzt voraus, dass dieser bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt hätte erkennen und vermeiden können, dass seine Erklärung oder sein Verhalten vom Empfänger nach Treu und Glauben und mit Rücksicht auf die Verkehrssitte als Willenserklärung aufgefasst werden durfte. ◀

IV. Rechtliche Einordnung

1. Seit dem 19. Jahrhundert herrscht Streit über die Tatbestandsvoraussetzungen von Willenserklärungen und, damit zusammenhängend, über die Frage, warum eine Willenserklärung den Erklärenden bindet. Dieser Streit zwischen Vertretern der Willens- und jenen der Erklärungstheorie wird bis heute fortgeführt. Dies ist möglich, weil der Begriff der Willenserklärung in den §§ 116 ff. BGB nicht definiert ist. Das betont auch der BGH in den oben zitierten Urteilsgründen. Der Gesetzgeber wollte sich bewusst nicht zwischen den beiden Theorien entscheiden, sondern die weitere Entwicklung der Wissenschaft überlassen. Das Ergebnis: Beide Ansichten können unterschiedliche Normen für sich ins Feld führen. 9

a) Nach den Vertretern der Willenstheorie entfaltet eine Erklärung deswegen rechtliche Bindungswirkung, weil der Erklärende dies will. Einer Erklärung des Willens bedürfe es nur, weil der Wille eine innere Tatsache darstelle, die dem Beweis nicht zugänglich sei. Die Vertreter der Willenstheorie betonen also das Prinzip der Selbstbestimmung.⁴ Deswegen ist ihrer Ansicht nach aber nicht jede fehlerbehaftete Willenserklärung unwirksam. Vielmehr erkennen sie an, dass nach der Konzeption des BGB manche Willenserklärungen, die auf einem Fehler beruhen, zunächst einmal Wirksamkeit entfalten. 10

(1) So sind auch sie der Ansicht, dass eine Erklärung, bei der dem Erklärenden der Geschäftswille gefehlt hat, ihre Wirksamkeit nur dann (rückwirkend) verliert, wenn der Erklärende sie wegen Irrtums gemäß § 119 Abs. 1 BGB anfecht.⁵ Wer lediglich ohne Geschäftswille handele, wolle eine Erklärung im Rechtsverkehr abgeben. Darum müsse er sich sorgfältig verhalten. Unterlaufe ihm ein Fehler, so sei es gerechtfertigt, ihn erst einmal an dem Erklärten festzuhalten und auf das Anfechtungsrecht zu verweisen. Die Konsequenz ist: Der Erklärende darf wählen, ob er an der Erklärung festgehalten werden möchte oder nicht. Entscheidet er sich, die Wirksamkeit der Erklärung rückwirkend durch Anfechtung zu vernichten, so muss er dem Erklärungsempfänger oder einem Dritten gemäß § 122 Abs. 1 BGB einen etwaigen Vertrauensschaden ersetzen. Das Anfechtungsrecht gewährt also dem Erklärenden ein Wahlrecht und schützt zugleich die Interessen des Empfängers (oder eines Dritten): Erleidet der Empfänger einen Schaden, weil er auf die Wirksamkeit der Erklärung vertraut hat, so kann er ihn vom Erklärenden ersetzt verlangen. 11

4 Für Savigny etwa ist der Wille das „einzig Wichtige und Wirksame“, vgl. v. Savigny, System des heutigen römischen Rechts, Bd. III, 1840, S. 263 Fn. (b).

5 Siehe außerdem Fall 11 – Toilettenpapier sowie Fall 12 – Rubel.