

NOMOSLEHRBUCH

Faust

# Bürgerliches Gesetzbuch Allgemeiner Teil

7. Auflage



Nomos

**NOMOSLEHRBUCH**

Professor Dr. Florian Faust, LL.M.  
Bucerius Law School, Hamburg

# **Bürgerliches Gesetzbuch Allgemeiner Teil**

7. Auflage



**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 978-3-8487-6956-8 (Print)

ISBN 978-3-7489-1065-7 (ePDF)

7. Auflage 2021

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2021. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten.

## Vorwort

Dies ist nun schon die siebte Auflage meines Lehrbuchs zum Allgemeinen Teil des BGB. Bei jeder Neuauflage bin ich wieder gleichermaßen fasziniert und frustriert darüber, wie viel Verbesserungspotential es noch gibt.

Diesmal habe ich den Abschnitt über Verbraucherschutzrecht und Allgemeine Geschäftsbedingungen ganz wesentlich erweitert und nach hinten verschoben, da ein Problem daraus die Kenntnis der Rechtsscheinhaftung voraussetzt, die im Zusammenhang mit den Rechtsscheinvollmachten behandelt wird. In ihn eingegliedert habe ich die Ausführungen zum Vertragsschluss bei Verbraucherverträgen, die bisher in § 3 enthalten waren. Im Übrigen habe ich ein neues Schaubild eingefügt (§ 3 Rn. 26), neue Rechtsprechung nachgetragen und zahlreiche kleinere Änderungen und Ergänzungen vorgenommen.

Das Grundkonzept der Voraufgaben habe ich beibehalten: Das Buch wurde vorrangig unter didaktischen Gesichtspunkten geschrieben, die ich im Abschnitt „Über den Umgang mit diesem Buch“ kurz erläutern möchte. Ich bitte, diesen Abschnitt unbedingt zu lesen. Diese Orientierung an didaktischen Aspekten bedeutet freilich nicht, dass ich mich nicht bemüht habe, auch dem wissenschaftlich interessierten Leser etwas zu bieten. So stelle ich Meinungsstreitigkeiten ausführlich dar, beziehe dabei pointiert Stellung und spreche einige Fragen an, zu denen sich in der Literatur sonst wenig findet. Ich bin nämlich fest davon überzeugt, dass man Spaß an Jura nur gewinnen kann, wenn man es nicht als vorgegebene und mehr oder minder auswendig zu lernende Materie kennenlernt, sondern als Geflecht widerstreitender Interessen und Prinzipien, die häufig auf mehr als eine Weise zum Ausgleich gebracht werden können.

Der Hochschulalltag lehrt, dass es oft die kleinen Dinge sind, die die größten Probleme bereiten, und dass sich daran mit wachsender Semesterzahl nicht viel ändert: die exakte Auslegung von Willenserklärungen, der Unterschied zwischen Vertretungs- und Verfügungsmacht, Formulierungen, die gegen das Abstraktionsprinzip verstoßen, oder die genaue Prüfung des Vertragsschlusses eines beschränkt Geschäftsfähigen. Ich habe mich bemüht, diese Probleme anzusprechen und Tipps für ihre Bewältigung zu geben.

Die Zwänge, die der notwendig beschränkte Umfang eines Kurzlehrbuchs mit sich bringt, habe ich dadurch zu meistern versucht, dass ich den behandelten Stoff nach seiner Klausurrelevanz ausgewählt und gewichtet habe. So bleibt etwa das Vereinsrecht völlig ausgeklammert, weil es üblicher- und sinnvollerweise als Teil des Gesellschaftsrechts unterrichtet wird, das Verjährungsrecht ist knapp gehalten. Nur einen kurzen Überblick gebe ich über das Verbraucherschutzrecht (§ 28) und das Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen (§ 29), da diese Materien zwar systematisch durchaus zum Allgemeinen Teil des BGB gezählt werden können, der Gesetzgeber sie aber im Schuldrecht geregelt hat. Der gewonnene Platz wird für die vertiefte Behandlung typischer Klausurprobleme genutzt. Der Platzbeschränkung zum Opfer fiel auch ein Kapitel über die Stellung des Bürgerlichen Rechts im Rahmen der Gesamtrechtsordnung, die Entstehung des BGB und seine rechtspolitischen Grundlagen; kurze Hinweise zu letzteren habe ich an geeigneten Stellen eingestreut. Als Rechtfertigung mag die Hoffnung dienen, dass die Leser dadurch, dass sie sofort mit Sachproblemen konfrontiert werden, Interesse am Bürgerlichen Recht gewinnen und sich deshalb diese Grundlagen andernorts aneignen, wo sie fundierter vermittelt werden, als ein Einführungskapitel in einem Kurzlehrbuch es könnte.

## **Vorwort**

---

Mein Dank gilt meinen Mitarbeitern *Claudia Adelman*, *Björn Baumann*, *Benedikt Bartylla*, *Jenan Fur*, *Dr. Simon Manzke*, *Richard Martin*, *Franziska Mauritz*, *Michael Peter*, *Leonie Schwannecke* und *Maximilian Stumpp* für vielfältige Hinweise und Kritik, Aufmunterung und praktische Unterstützung. Über Anregungen aus dem Leserkreis würde ich mich freuen ([florian.faust@law-school.de](mailto:florian.faust@law-school.de)).

Hamburg, am 1.7.2020

Florian Faust

## Inhalt

<b>Vorwort</b>	5
<b>Über den Umgang mit diesem Buch</b>	19
<b>Abkürzungsverzeichnis</b>	23
<b>Literaturverzeichnis</b>	27

### A. WILLENSERKLÄRUNGEN UND VERTRAGSSCHLUSS

---

<b>§ 1 Grundlagen: Erfüllungsanspruch und Konsensprinzip</b>	29
Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	30
<b>§ 2 Die Willenserklärung</b>	31
I. Begriff	31
II. Arten von Willenserklärungen	31
III. Der Tatbestand einer Willenserklärung	32
1. Subjektiver Tatbestand der Willenserklärung	32
2. Objektiver Tatbestand der Willenserklärung	33
IV. Die Auslegung von Willenserklärungen	35
1. Empfangsbedürftige Willenserklärungen	35
a) Problem	35
b) Normative Auslegung nach dem objektiven Empfängerhorizont	36
c) Natürliche Auslegung nach dem übereinstimmenden Verständnis der Parteien	38
2. Nicht empfangsbedürftige Willenserklärungen	39
V. Abgrenzungen	40
1. Gefälligkeitsverhältnisse	40
2. Geschäftsähnliche Handlungen	42
3. Realakte	43
VI. Das Wirksamwerden von Willenserklärungen	43
1. Abgabe	43
a) Bedeutung der Abgabe	43
b) Zeitpunkt der Abgabe	44
2. Zugang	45
a) Problem	45
b) Die grundlegende Definition	45
c) Die Mindermeinungen	47
d) Einzelheiten	48
aa) Abgabe der Willenserklärung gegenüber dem Empfänger	48
bb) Der Anwendungsbereich von § 130 Abs. 1 S. 1 BGB	48
cc) Der Machtbereich des Empfängers	49
dd) Die Erwartbarkeit der Kenntnisnahme	51
3. Zugangsvereitelung	53
4. Der Widerruf einer Willenserklärung (§ 130 Abs. 1 S. 2 BGB)	55
Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	55

## Inhalt

---

<b>§ 3</b>	<b>Der Vertragsschluss</b>	57
	I. Grundsatz	57
	II. Der Antrag	58
	1. Inhaltliche Anforderungen	58
	a) Bestimmtheit	58
	b) Rechtsbindungswille	59
	2. Die Bindung an den Antrag	60
	a) Die Dauer der Bindung	60
	b) Der Ausschluss der Bindung	62
	c) Der Einfluss von Tod oder Verlust der Geschäftsfähigkeit	63
	III. Die Annahme	64
	1. Inhaltliche Anforderungen	64
	2. Rechtzeitigkeit	66
	a) Verzögerung des Zugangs der Annahme	67
	b) Verspätete Annahme	67
	3. Annahme durch nicht empfangsbedürftige Willenserklärung gemäß § 151 BGB	69
	IV. Einigungsmangel/Dissens	72
	1. Fälle des Einigungsmangels	72
	2. Rechtsfolgen	73
	V. Vertragsschluss bei Versteigerung	76
	Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	78
<hr/>		
B. TRENNUNGS- UND ABSTRAKTIONSPRINZIP		
<b>§ 4</b>	<b>Sachenrechtliche Grundlagen</b>	80
	I. Besitz und Eigentum	80
	II. Die Übertragung des Eigentums an beweglichen Sachen	80
	Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	82
<b>§ 5</b>	<b>Verpflichtungsgeschäfte und Verfügungsgeschäfte</b>	83
	I. Begriffe	83
	II. Die rechtliche Unabhängigkeit von Verpflichtungsgeschäft und Verfügungsgeschäft	83
	Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	85
<b>§ 6</b>	<b>Die Rückabwicklung bei Unwirksamkeit von Verpflichtungs- und/oder Verfügungsgeschäft</b>	86
	I. Kausale und abstrakte Geschäfte	86
	II. Die einzelnen Ansprüche	87
	1. Eigentumsherausgabeanspruch bei Unwirksamkeit der Übereignung	87
	2. Bereicherungsanspruch bei Unwirksamkeit des Verpflichtungsgeschäfts	88

## Inhalt

---

III. Zusammenfassung der einzelnen Fallkonstellationen	89
Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	90
<b>§ 7 Der Sinn von Trennungs- und Abstraktionsprinzip</b>	<b>91</b>
Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	92
 C. FORMALE UND INHALTLICHE WIRKSAMKEITSVORAUSSETZUNGEN VON RECHTSGESCHÄFTEN	
<hr/>	
<b>§ 8 Formbedürftige Rechtsgeschäfte</b>	<b>93</b>
I. Formfreiheit und Formzwecke	93
II. Arten der Form	94
1. Textform (§ 126b BGB)	94
2. Elektronische Form (§ 126a BGB)	95
3. Schriftform (§ 126 BGB)	95
4. Öffentliche Beglaubigung (§ 129 BGB)	97
5. Notarielle Beurkundung (§ 128 BGB)	97
III. Auslegung und Form	98
IV. Folgen von Formverstößen	100
1. Verstoß gegen gesetzliche Formvorschriften	100
2. Verstoß gegen vereinbarte Formerfordernisse	102
Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	103
<b>§ 9 Gesetzwidrige Rechtsgeschäfte (§ 134 BGB)</b>	<b>104</b>
I. Regelungsgehalt von § 134 BGB	104
II. Verbotsgesetze	104
III. Umgehungsgeschäfte	106
Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	106
<b>§ 10 Sittenwidrige Rechtsgeschäfte (§ 138 BGB)</b>	<b>107</b>
I. Grundlagen	107
II. Sittenwidriges Verhalten gegenüber dem Geschäftspartner	108
III. Sittenwidriges Verhalten gegenüber Dritten und der Allgemeinheit	111
Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	111
<b>§ 11 Veräußerungsverbote (§§ 135–137 BGB)</b>	<b>112</b>
I. Absolute Verfügungsverbote	112
II. Relative Verfügungsverbote	112
III. Rechtsgeschäftliche Verfügungsverbote	113
Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	113
 D. DIE FOLGEN DER UNWIRKSAMKEIT VON RECHTSGESCHÄFTEN	
<hr/>	
<b>§ 12 Teilnichtigkeit (§ 139 BGB)</b>	<b>114</b>
I. Grundsätze	114
II. Einheitlichkeit und Teilbarkeit des Rechtsgeschäfts	115
1. Einheitlichkeit des Rechtsgeschäfts	115



## Inhalt

---

2. Teilbarkeit des Rechtsgeschäfts	116
a) Grundsatz	116
b) Quantitative Teilbarkeit und geltungserhaltende Reduktion	116
III. Der Parteiwille	117
Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	118
<b>§ 13 Umdeutung (§ 140 BGB)</b>	119
I. Allgemeines	119
II. Das Ersatzgeschäft	120
III. Der Parteiwille	120
Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	120
<b>§ 14 Bestätigung eines nichtigen Rechtsgeschäfts (§ 141 BGB)</b>	121
Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	122

## E. RECHTS- UND GESCHÄFTSFÄHIGKEIT

---

<b>§ 15 Rechtsfähigkeit</b>	123
I. Überblick	123
II. Beginn der Rechtsfähigkeit natürlicher Personen	124
III. Ende der Rechtsfähigkeit natürlicher Personen	124
Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	125
<b>§ 16 Geschäftsfähigkeit</b>	126
I. Grundlagen	126
1. Begriff der Geschäftsfähigkeit	126
2. Stufen der Geschäftsfähigkeit	126
3. Der Konflikt zwischen dem Schutz nicht voll Geschäftsfähiger und der Verkehrssicherheit	127
4. Die gesetzliche Vertretung nicht voll Geschäftsfähiger	128
a) Der gesetzliche Vertreter	128
b) Handeln des gesetzlichen Vertreters und Handeln des nicht voll Geschäftsfähigen	129
5. Sonderfälle der Geschäftsfähigkeit	130
II. Die beschränkte Geschäftsfähigkeit	130
1. Überblick	130
2. Partielle unbeschränkte Geschäftsfähigkeit des beschränkt Geschäftsfähigen	131
3. Abgabe von Willenserklärungen durch beschränkt Geschäftsfähige	132
a) Rechtlich lediglich vorteilhafte Geschäfte	132
aa) Grundsatz	132
bb) Einzelfälle	132
cc) Rechtlich neutrale Geschäfte	136
b) Einwilligung des gesetzlichen Vertreters	136
aa) Allgemeines zur Einwilligung	136
bb) Die Einwilligung nach § 107 BGB	139
cc) Die Einwilligung durch Überlassung von Mitteln nach § 110 BGB	139

## Inhalt

---

4. Wirksamwerden von Willenserklärungen gegenüber beschränkt Geschäftsfähigen	143
5. Verträge ohne die erforderliche Einwilligung des gesetzlichen Vertreters	145
a) Regelungstechnik	145
b) Genehmigung	147
c) Der Schutz des Vertragspartners	149
6. Einseitige Rechtsgeschäfte	150
III. Die Geschäftsunfähigkeit	151
IV. Bewusstlosigkeit und vorübergehende Störung der Geistestätigkeit	153
V. Zusammenfassung	154
Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	154

## F. WILLENSMÄNGEL

---

<b>§ 17 Der Konflikt zwischen dem Schutz der Privatautonomie und dem Verkehrsschutz</b>	156
Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	160
<b>§ 18 Bewusstes Auseinanderfallen von Wille und Erklärung</b>	161
I. Geheimer Vorbehalt (§ 116 BGB)	161
II. Scheinerklärung und Scheingeschäft (§ 117 BGB)	161
III. Scherzerklärung (§ 118 BGB)	165
IV. Zusammenfassung	167
Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	167
<b>§ 19 Unbewusstes Auseinanderfallen von Wille und Erklärung</b>	168
I. Mängel des Geschäftswillens	168
1. Fehler bei der Äußerung des Willens	168
a) Erklärungsirrtum (§ 119 Abs. 1 Alt. 2 BGB)	168
b) Inhaltsirrtum (§ 119 Abs. 1 Alt. 1 BGB)	168
c) Unrichtige Übermittlung (§ 120 BGB)	169
d) Gemeinsame Voraussetzungen	169
e) Die Anfechtbarkeit des Verfügungsgeschäfts	170
2. Fehler bei der Willensbildung	171
a) Grundsatz	171
b) Eigenschaftsirrtum (§ 119 Abs. 2 BGB)	171
aa) Rechtsnatur	172
bb) Person oder Sache	173
cc) Eigenschaft	173
dd) Verkehrswesentlichkeit	174
ee) Irrtum	174
ff) Subjektive und objektive Erheblichkeit	174
gg) Die Anfechtbarkeit des Verfügungsgeschäfts	176
3. Problemfälle	176
a) Rechtsfolgenirrtum	176
b) Kalkulationsirrtum	178
c) Automatisch generierte Erklärungen	181

## Inhalt

---

II. Mängel des Erklärungsbewusstseins	184
III. Mängel des Handlungswillens	185
IV. Zusammenfassung: Feststellung des Inhalts einer Erklärung und Folgen von Willensmängeln	186
Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	187
<b>§ 20 Arglistige Täuschung und widerrechtliche Drohung</b>	<b>189</b>
I. Vorbemerkung	189
II. Arglistige Täuschung (§ 123 Abs. 1 Alt. 1 BGB)	189
1. Täuschung	189
a) Erregung eines Irrtums	189
b) Täuschung durch Tun oder Unterlassen	189
c) Person des Täuschenden	190
2. Widerrechtlichkeit der Täuschung	192
3. Ursächlichkeit	193
4. Arglist	193
5. Die Anfechtbarkeit des Verfügungsgeschäfts	194
III. Widerrechtliche Drohung (§ 123 Abs. 1 Alt. 2 BGB)	195
1. Drohung	195
2. Widerrechtlichkeit	196
a) Widerrechtlichkeit des angestrebten Zwecks	196
b) Widerrechtlichkeit des eingesetzten Mittels	196
c) Widerrechtlichkeit der Mittel-Zweck-Relation	196
3. Ursächlichkeit	197
4. Subjektive Voraussetzungen	197
5. Die Anfechtbarkeit des Verfügungsgeschäfts	197
Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	198
<b>§ 21 Ausübung des Anfechtungsrechts und Rechtsfolgen</b>	<b>199</b>
I. Die Erklärung der Anfechtung	199
II. Die Anfechtungsfrist	200
1. Anfechtung nach §§ 119, 120 BGB	200
2. Anfechtung nach § 123 BGB	200
III. Der Ausschluss der Anfechtung bei Bestätigung des anfechtbaren Rechtsgeschäfts (§ 144 BGB)	201
IV. Die Folgen der Anfechtung	201
1. Nichtigkeit des angefochtenen Rechtsgeschäfts (§ 142 Abs. 1 BGB)	201
2. Einschränkung der Anfechtungsfolgen nach Treu und Glauben (§ 242 BGB)	204
3. Die Schadensersatzpflicht des Anfechtenden nach § 122 BGB	204
V. Die Anfechtbarkeit nichtiger Rechtsgeschäfte	207
Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	208
<b>G. STELLVERTRETUNG UND BOTENSCHAFT</b>	
<b>§ 22 Einführung</b>	<b>209</b>
I. Die praktische Bedeutung der Stellvertretung	209
II. Das Wesen der unmittelbaren Stellvertretung	209

## Inhalt

---

III.	Die Voraussetzungen der unmittelbaren Stellvertretung	210
1.	Aktive Stellvertretung	210
2.	Passive Stellvertretung	211
3.	Zusammenfassung	212
IV.	Die Unterscheidung von unmittelbarer und mittelbarer Stellvertretung	212
V.	Die Zulässigkeit der Stellvertretung	213
	Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	213
<b>§ 23</b>	<b>Der Offenheitsgrundsatz</b>	214
I.	Grundprinzip	214
II.	Das Handeln in fremdem Namen	214
III.	Das Handeln unter fremdem Namen	215
IV.	Das Geschäft für den, den es angeht	218
V.	Die subjektiven Voraussetzungen	219
VI.	Passive Stellvertretung	220
	Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	221
<b>§ 24</b>	<b>Die Vertretungsmacht</b>	222
I.	Grundlagen	222
II.	Maßgeblicher Zeitpunkt	223
III.	Gesetzliche Vertretungsmacht	224
IV.	Rechtsgeschäftliche Vertretungsmacht	225
1.	Allgemeines	225
2.	Die Erteilung einer Vollmacht	225
a)	Allgemeines	225
b)	Form	226
3.	Vollmacht und Grundgeschäft	227
4.	Das Erlöschen der Vollmacht	228
a)	Grundsatz	228
b)	Erlöschen nach Maßgabe des Grundverhältnisses	228
c)	Widerruf	229
5.	Einseitige Rechtsgeschäfte	231
V.	Vertretungsmacht kraft Rechtsscheins	232
1.	Grundlagen	232
2.	Überblick	234
3.	Vertretungsmacht kraft Rechtsscheins bei Erlöschen einer Außenvollmacht (§ 170 BGB)	235
a)	Erteilung einer Außenvollmacht	235
b)	Zurechenbarkeit	236
c)	Kausalität	236
d)	Gutgläubigkeit des Dritten	238
4.	Vertretungsmacht kraft Rechtsscheins bei Kundgebung einer Vollmacht (§ 171 BGB)	239
a)	Kundgebung einer Vollmacht	239
b)	Zurechenbarkeit	240
c)	Kausalität	240
d)	Gutgläubigkeit des Dritten	241

## Inhalt

---

5. Vertretungsmacht kraft Rechtsscheins bei Vorlage einer Vollmachtsurkunde (§ 172 BGB)	241
a) Vorlage einer Vollmachtsurkunde	241
b) Aushändigung der Vollmachtsurkunde an den Vertreter	243
c) Kausalität	243
d) Gutgläubigkeit des Dritten	243
6. Die Anscheinsvollmacht	244
a) Begriff	244
b) Der Streit um die Anscheinsvollmacht	244
c) Voraussetzungen	245
aa) Rechtsschein	245
bb) Zurechenbarkeit	245
cc) Kausalität	246
dd) Gutgläubigkeit des Dritten	246
7. Die Anfechtbarkeit einer Rechtsscheinvollmacht	246
8. Rechtsfolgen einer Rechtsscheinvollmacht	248
VI. Die Duldungsvollmacht	248
VII. Überblick: Vertretungsmacht	250
VIII. Rechtsscheinhaftung bei Handeln unter fremdem Namen	250
Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	251
<b>§ 25 Vertretung ohne Vertretungsmacht</b>	<b>253</b>
I. Grundsätze	253
II. Vertragsschluss ohne Vertretungsmacht	253
III. Einseitige Rechtsgeschäfte	254
1. Aktive Stellvertretung	254
2. Passive Stellvertretung	255
IV. Die Haftung des falsus procurator nach § 179 BGB	255
1. Abschluss eines Vertrags ohne Vertretungsmacht	255
2. Verweigerung der Genehmigung	256
3. Ausschluss der Haftung nach § 179 Abs. 3 BGB	256
4. Haftungsinhalt	257
a) Kenntnis vom Mangel der Vertretungsmacht (§ 179 Abs. 1 BGB)	257
b) Keine Kenntnis vom Mangel der Vertretungsmacht (§ 179 Abs. 2 BGB)	258
Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	259
<b>§ 26 Einzelne Probleme des Stellvertretungsrechts</b>	<b>260</b>
I. Untervertretung	260
II. Gesamtvertretung	262
III. Die Anfechtung der Vollmacht	263
IV. Willensmängel und Wissenszurechnung (§ 166 BGB)	268
1. Prinzipielle Maßgeblichkeit der Person des Vertreters (§ 166 Abs. 1 BGB)	268
a) Willensmängel	268
b) Kennen und Kennenmüssen	269

## Inhalt

---

2. Ausnahmsweise Beachtlichkeit der Person des Vertretenen (§ 166 Abs. 2 BGB)	269
a) Kennen und Kennenmüssen	269
b) Willensmängel	270
V. Der Missbrauch der Vertretungsmacht	272
1. Problem	272
2. Kollusion	273
3. Nicht-kollusiver Missbrauch	273
VI. Insihgeschäfte (§ 181 BGB)	275
1. Problem	275
2. Rechtsfolge	276
3. Anwendungsbereich	277
a) Selbstkontrahieren und Mehrvertretung	277
b) Verträge und einseitige Rechtsgeschäfte	277
c) Einschränkung und Ausweitung des Anwendungsbereichs	278
aa) Problem	278
bb) Einschränkung des Anwendungsbereichs	278
cc) Ausweitung des Anwendungsbereichs	278
4. Zulässige Insihgeschäfte	279
a) Gestattung	279
b) Erfüllung einer Verbindlichkeit	280
5. Das Problem der Erkennbarkeit von Insihgeschäften	282
Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	283
<b>§ 27 Boten</b>	284
I. Boten und Stellvertreter	284
1. Der Begriff des Boten	284
2. Die Abgrenzung von Boten und Stellvertretern	284
a) Aktive Stellvertreter	284
b) Passive Stellvertreter	286
II. Erklärungs- und Empfangsboten	288
III. Fehler bei der Übermittlung von Willenserklärungen	291
1. Fehler von Erklärungsboten	292
2. Fehler von Empfangsboten	294
Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	295
<b>H. VERBRAUCHERSCHUTZRECHT UND ALLGEMEINE   GESCHÄFTSBEDINGUNGEN</b>	
<hr/>	
<b>§ 28 Verbraucherschutzvorschriften</b>	296
I. Hintergrund	296
II. Einfluss des Europarechts	296
III. Verbraucher und Unternehmer	298
1. Situationsbezogene Definition	298
2. Persönliche Voraussetzungen	299
3. Gewerbliche oder selbständige berufliche Tätigkeit	299
4. Bestimmung der Zwecksetzung	300
5. Gemischte Zwecksetzung	301

## Inhalt

---

6. Stellvertreter	301
7. Abschluss eines Rechtsgeschäfts	302
IV. Überblick	302
V. Besondere Anforderungen an den Vertragsschluss	304
1. Vertragsschluss im elektronischen Geschäftsverkehr	304
2. Extrazahlungen	305
VI. Informationspflichten	306
VII. Widerrufsrechte	308
1. Grundlagen	308
2. Erklärung des Widerrufs	309
3. Widerrufsfrist	310
4. Folgen des Widerrufs	310
Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	311
<b>§ 29 Die Verwendung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen</b>	<b>312</b>
I. Der Anwendungsbereich der §§ 305 ff. BGB	312
II. Der Begriff der Allgemeinen Geschäftsbedingungen	313
III. Der Grund der Kontrolle von Allgemeinen Geschäftsbedingungen	315
IV. Möglichkeiten der Kontrolle Allgemeiner Geschäftsbedingungen	316
V. Die Einbeziehung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen in den Vertrag	317
1. Nach § 305 Abs. 2 BGB	317
2. Nach den allgemeinen Regeln	319
3. Überraschende Klauseln (§ 305c Abs. 1 BGB)	319
4. Kollision von Allgemeinen Geschäftsbedingungen	320
VI. Die Auslegung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen	320
VII. Die Inhaltskontrolle von Allgemeinen Geschäftsbedingungen	322
1. Überblick	322
2. Voraussetzung der Inhaltskontrolle	322
3. Die Generalklausel des § 307 Abs. 1 und 2 BGB	323
a) Der Grundsatz des § 307 Abs. 1 S. 1 BGB	323
b) Die Regelbeispiele des § 307 Abs. 2 BGB	324
c) Das Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 S. 2 BGB	325
VIII. Rechtsfolgen bei Nichteinbeziehung oder Unwirksamkeit einer Klausel	325
1. Keine Nichtigkeit des Vertrags	325
2. Schließung der Vertragslücke	326
3. Unzulässigkeit einer geltungserhaltenden Reduktion	327
4. Salvatorische Klauseln	329
5. Bindung des Verwenders	329
Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	329
<b>I. GEGENRECHTE</b>	
<b>§ 30 Einreden und Einwendungen</b>	<b>331</b>
Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	332
<b>§ 31 Grundzüge des Verjährungsrechts</b>	<b>333</b>
I. Begriff und Zweck der Verjährung	333

## **Inhalt**

---

II. Gegenstand der Verjährung	333
III. Die Verjährungsfristen	333
1. Regelmäßige Verjährungsfrist	333
2. Sonderverjährungsfristen	334
3. Berechnung der Verjährungsfrist	334
4. Verjährung bei Rechtsnachfolge	335
IV. Hemmung, Ablaufhemmung und Neubeginn der Verjährung	336
Wiederholungs- und Vertiefungsfragen	336
<b>Definitionen</b>	<b>337</b>
<b>Stichwortverzeichnis</b>	<b>349</b>



## § 2 Die Willenserklärung

### I. Begriff

Der Einzelne kann die Privatautonomie (siehe § 1 Rn. 5) vor allem durch die Vornahme von **Rechtsgeschäften** wahrnehmen. Als Rechtsgeschäft bezeichnet man einen Tatbestand, an den die Rechtsordnung deshalb und nur deshalb eine Rechtsfolge knüpft, weil diese gewollt ist. 1

► **BEISPIEL:** Wer einen anderen schlägt, löst dadurch zwar möglicherweise Rechtsfolgen aus: Er kann sich schadensersatzpflichtig und/oder strafbar machen. Das Schlagen ist aber kein Rechtsgeschäft, weil diese Rechtsfolgen unabhängig davon eintreten, ob der Schläger sie gewollt hat oder nicht. ◀

Rechtstechnisches Mittel für die Vornahme von Rechtsgeschäften ist die **Willenserklärung**.<sup>1</sup> Dabei gibt es Rechtsgeschäfte, die nur einer Willenserklärung bedürfen (einseitige Rechtsgeschäfte, z.B. die Kündigung eines Mietvertrags), und Rechtsgeschäfte, für die zwei oder mehr Willenserklärungen erforderlich sind (zwei- oder mehrseitige Rechtsgeschäfte), insbesondere Verträge (siehe näher § 16 Rn. 27). Eine Willenserklärung ist also eine private Willensäußerung, die auf die Vornahme eines Rechtsgeschäfts gerichtet ist.

Durch das Erfordernis, dass es sich um eine *private* Willensäußerung handeln muss, werden Willensäußerungen auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts ausgenommen.

► **BEISPIELE:** Wenn eine Behörde eine Baugenehmigung erlässt oder verweigert, handelt es sich dabei nicht um eine private Willensäußerung und damit nicht um eine Willenserklärung, sondern um einen Verwaltungsakt (§ 35 VwVfG). Ebensowenig liegt eine Willenserklärung vor, wenn jemand bei einer Wahl seine Stimme abgibt. ◀

Eine Erklärung, mit der der Erklärende kein Rechtsgeschäft vornehmen will, sondern nur einen wirtschaftlichen oder sozialen Erfolg anstrebt, ist keine Willenserklärung.

► **BEISPIELE:** Wer im Laden erklärt, eine bestimmte Zeitung kaufen zu wollen, strebt damit den wirtschaftlichen Erfolg an, die Zeitung gegen Zahlung des Kaufpreises mitnehmen und behalten zu dürfen. Da der Weg zu diesem wirtschaftlichen Erfolg aber über den Abschluss eines Kaufvertrags führt, erstrebt der Erklärende als rechtlichen Erfolg den Abschluss eines solchen Vertrags. Es handelt sich also um eine Willenserklärung in Form eines Antrags zum Vertragsschluss (§ 145 BGB). Wer einen Mietvertrag kündigt, erstrebt damit den rechtlichen Erfolg der Beendigung des Mietverhältnisses (§ 542 Abs. 1 BGB).

Wer verbreitet, die Produkte seines Konkurrenten seien qualitativ minderwertig, will seinen Absatz auf Kosten des Absatzes dieses Konkurrenten steigern. Er strebt einen wirtschaftlichen Erfolg an, aber keinen rechtlichen. Eine Willenserklärung liegt deshalb nicht vor. Wer seinen Tischnachbarn im Restaurant bittet, ihm den Salzstreuer hinüberzureichen, will lediglich sein Essen salzen können. Irgendwelcher Rechtswirkungen bedarf es dazu nicht, und deshalb handelt es sich nicht um eine Willenserklärung. ◀

### II. Arten von Willenserklärungen

Man unterscheidet zwischen empfangsbedürftigen und nicht empfangsbedürftigen Willenserklärungen. **Empfangsbedürftige Willenserklärungen** sind an einen bestimmten 2

1 Einen ganz eigenen Ansatz in der Rechtsgeschäftslehre verfolgt *Leenen*, indem er strikt zwischen der Wirksamkeit der einzelnen Willenserklärungen und der Wirksamkeit des durch sie vorgenommenen Rechtsgeschäfts unterscheidet; siehe grundlegend *Leenen*, § 4 Rn. 101 ff.

Empfänger gerichtet und müssen diesen erreichen, damit sie wirksam werden (vgl. § 130 Abs. 1 S. 1 BGB, siehe Rn. 21 ff.). Dabei muss dieser Empfänger in der Erklärung aber nicht konkret bezeichnet sein. Eine empfangsbedürftige Willenserklärung kann auch an einen Empfänger oder einen Kreis von Empfängern gerichtet werden, der im Zeitpunkt der Abgabe der Willenserklärung noch nicht bestimmt ist.

► **BEISPIEL:** Wenn in einer Kirche Postkarten mit dem Vermerk ausgelegt werden, der Kaufpreis für die entnommenen Karten solle in den Opferstock geworfen werden, liegt darin ein Antrag zum Vertragsschluss an jeden Kirchenbesucher. Man spricht auch von einem Antrag „ad incertas personas“ (an noch ungewisse Personen). ◀

Die Empfangsbedürftigkeit ist der Regelfall, da normalerweise derjenige, der von den Folgen einer Willenserklärung betroffen wird, hierüber informiert werden und deshalb die Willenserklärung empfangen muss. **Nicht empfangsbedürftig** sind demgemäß Willenserklärungen, bei denen ein solches Informationsbedürfnis nicht besteht.

► **BEISPIELE:** Durch die Auslobung (§ 657 BGB) erwirbt auch derjenige einen Anspruch auf die versprochene Belohnung, der die Handlung, für die die Belohnung ausgelobt war (z.B. das Zurückbringen eines entlaufenen Haustiers), ohne Kenntnis der Auslobung vorgenommen hat. Die Auslobung erfolgt daher durch eine nicht empfangsbedürftige Willenserklärung. Das Gleiche gilt für letztwillige Verfügungen in einem Testament (§§ 2231 ff. BGB), da die in einem Testament Bedachten vor dem Tod des Erblassers keinerlei Rechte erwerben und daher auch nicht über die Existenz und den Inhalt des Testaments informiert werden müssen. Nicht empfangsbedürftig ist auch die Erklärung zur Aufgabe des Eigentums (§ 959 BGB). ◀

### III. Der Tatbestand einer Willenserklärung

- 3 Wie schon das Wort Willenserklärung aussagt, kann man zwischen dem äußeren (objektiven) Tatbestand einer Willenserklärung, nämlich der Erklärung, und dem inneren (subjektiven) Tatbestand, dem Willen, unterscheiden. Da der objektive Tatbestand auf den subjektiven Bezug nimmt, wird letzterer zuerst behandelt, auch wenn bei der Rechtsanwendung der objektive Tatbestand vorrangig ist (siehe Rn. 8 ff.).

#### 1. Subjektiver Tatbestand der Willenserklärung

- 4 Der einer Willenserklärung zugrunde liegende Wille muss, wie sich aus der Definition der Willenserklärung ergibt (Rn. 1), darauf gerichtet sein, durch die Erklärung ein Rechtsgeschäft vorzunehmen. Dieser Wille wird herkömmlich in drei Komponenten unterteilt:

##### ■ Handlungswille

Der Handlungswille ist der Wille, sich überhaupt in bestimmter, nach außen hervortretender Weise zu verhalten.

► **BEISPIELE:** Am Handlungswillen fehlt es etwa bei Reflexbewegungen oder bei Handlungen im Schlaf. ◀

##### ■ Erklärungsbewusstsein

Das Erklärungsbewusstsein ist der Wille, durch die Willenserklärung *irgendein* Rechtsgeschäft vorzunehmen.

► **BEISPIELE:** Wer einen Brief unterschreibt, der den Antrag zum Verkauf eines Autos für 10.000 € enthält, handelt mit Erklärungsbewusstsein, wenn er einen derartigen Antrag abgeben will. Er handelt aber auch dann mit Erklärungsbewusstsein, wenn er einen An-

## § 2 Die Willenserklärung

## § 2

trag nur zu einem Kaufpreis von 11.000 € abgeben will oder wenn er meint, der Brief beinhalte die Kündigung eines Mietvertrags; denn auch ein Antrag zum Verkauf für 11.000 € und die Kündigung eines Mietvertrags sind Rechtsgeschäfte. Dagegen fehlt es am Erklärungsbewusstsein, wenn der Betreffende meint, der Brief beinhalte Glückwünsche zum Geburtstag des Empfängers, oder wenn er diesen nur unverbindlich darüber informieren will, dass er sein Auto verkaufen will; denn dann will der Absender mit dem Brief (noch) kein Rechtsgeschäft vornehmen.

Der klassische Schulfall für das fehlende Erklärungsbewusstsein ist die Trierer Weinversteigerung: Bei einer Weinversteigerung sieht jemand einen Bekannten und winkt ihm zu, ohne zu wissen, dass nach den örtlichen Gebräuchen das Heben der Hand die Abgabe eines um 50 € höheren Gebots bedeutet. ◀

### ■ Geschäftswille

Der Geschäftswille ist der Wille, ein ganz bestimmtes Rechtsgeschäft vorzunehmen.

► **BEISPIEL:** Wenn jemand einen Brief in der Meinung unterschreibt, dieser enthalte einen Antrag zum Verkauf eines Autos für 11.000 €, während im Brief 10.000 € steht, fehlt es ihm am Geschäftswillen bezüglich des Verkaufs für 10.000 €. ◀

Die Unterscheidung zwischen den drei Komponenten des Willens ist wichtig, weil ihr Fehlen unterschiedliche Rechtsfolgen auslöst. Siehe dazu § 19.

Der Wille kann auch **antizipiert** gebildet werden. Wer etwa einen **Automaten** aufstellt, hat in dem Moment, in dem durch die Bedienung des Automaten einerseits und das Erbringen der betreffenden Leistung andererseits ein Vertrag geschlossen wird (siehe § 3 Rn. 4), keinerlei konkreten, auf einen Vertragsschluss gerichteten Willen. Da die Funktionsweise eines Automaten aber durch seine Konstruktion bestimmt wird, ist die Erklärung durch diese Konstruktion schon in allgemeiner Form festgelegt. Sie geht damit auf den Willen dessen zurück, der den Automaten in Kenntnis dieser konstruktionsbedingten Festlegung aufgestellt hat. Dass niemand weiß, wann dieser Wille durch die Ingangsetzung des Automaten aktualisiert werden wird, ist unerheblich. Ebenso verhält es sich mit von einem Computer automatisch generierten Willenserklärungen, wenn etwa über das Internet eingehende Bestellungen vom Computer automatisch bearbeitet und ausgeführt werden.

## 2. Objektiver Tatbestand der Willenserklärung

Der objektive Tatbestand einer Willenserklärung liegt in einem äußerlich erkennbaren Verhalten, das auf das Vorliegen eines Geschäftswillens (und damit auch von Handlungswillens und Erklärungsbewusstsein) schließen lässt. Das Erklärungsbewusstsein wird dabei im Rahmen des objektiven Tatbestands meist „Rechtsbindungswille“ genannt.<sup>2</sup> Das Verhalten kann darin liegen, dass der entsprechende Wille **ausdrücklich** erklärt wird. Der Erklärende kann seinen Willen aber auch **konkludent**, d.h. durch schlüssiges Verhalten, zum Ausdruck bringen.

► **BEISPIELE:** Wer durch die Schranke in ein Parkhaus einfährt, für dessen Benutzung ein Entgelt zu zahlen ist, erklärt dadurch konkludent, einen entsprechenden Vertrag<sup>3</sup> schließen zu wollen. Wer eine der in einer Kirche ausliegenden Postkarten an sich nimmt und, wie auf

<sup>2</sup> Vgl. Schwab, Iurratio 2010, 73 ff.

<sup>3</sup> Die Art des Vertrags hängt dabei davon ab, ob der Betreiber des Parkhauses die Obhut über das Kraftfahrzeug übernimmt. Ist dies der Fall, handelt es sich um einen Verwahrungsvertrag (§ 688 BGB), sonst um einen Mietvertrag (§ 535 BGB).

§ 2 A. WILLENSERKLÄRUNGEN UND VERTRAGSSCHLUSS

einem Aushang verlangt, dafür 50 c in den Opferstock wirft, erklärt konkludent, die Postkarte kaufen zu wollen. ◀

Dem objektiven Tatbestand der Willenserklärung muss sich – gegebenenfalls durch Auslegung (Rn. 8 ff.) – die Rechtsfolge, auf deren Herbeiführung die Erklärung gerichtet ist, eindeutig entnehmen lassen: Die Erklärung muss **inhaltlich bestimmt** sein. Hieran fehlt es, wenn eine Erklärung eine für sie essentielle Angabe nicht enthält oder einander widersprechende Angaben enthält und wenn sich ihr Inhalt auch durch Auslegung nicht klären lässt. In diesem Fall liegt keine wirksame Willenserklärung vor (siehe auch § 3 Rn. 24).

► **BEISPIELE:** M hat von V zwei Garagen unterschiedlicher Größe gemietet. Sie schreibt dem V, da sie jetzt nur noch ein Auto habe, benötige sie nur noch eine Garage und kündige den Mietvertrag über die andere. Welche Garage gemeint ist, lässt sich auch durch Auslegung nicht klären. Mangels Bestimmtheit liegt keine wirksame Willenserklärung vor.

V bietet der K an, ihr einen Restposten von 50 Brettern „à 9.500 cm<sup>2</sup> (2 m mal 48,5 cm)“ zu verkaufen. Es lässt sich durch Auslegung nicht klären, ob sich die Erklärung auf Bretter mit einer Größe von 9.500 cm<sup>2</sup> oder Bretter mit einer Größe von 2 m mal 48,5 cm = 9.700 cm<sup>2</sup> bezieht. Die Erklärung ist deshalb in sich widersprüchlich und darum wegen **Perplexität** nichtig. ◀

Das Problem der Bestimmtheit einer Willenserklärung wird insbesondere im Hinblick auf den Antrag zum Vertragsschluss erörtert. Siehe § 3 Rn. 3.

- 7 Im bloßen **Schweigen** liegt – von Ausnahmen abgesehen – keine Willenserklärung. Denn die Teilnehmer am Rechtsverkehr müssen davor geschützt werden, durch bloßes Nichtstun rechtlich gebunden zu werden. Diejenigen Fälle, in denen ausnahmsweise Schweigen dennoch eine Willenserklärung darstellt, betreffen daher Sachverhalte, in denen der Schweigende eines solchen Schutzes nicht bedarf. Das ist etwa der Fall, wenn vereinbart ist, dass dem Schweigen Erklärungswert zukommen soll („beredtes Schweigen“). Aber auch das Gesetz ordnet in bestimmten Sonderfällen an, dass Schweigen eine Willenserklärung darstellt („normiertes Schweigen“).

So gilt nach § 516 Abs. 2 BGB Schweigen als Annahme einer Schenkung, wenn der Schenker dem Empfänger eine Frist zur Erklärung gesetzt hat, ob der Empfänger die Schenkung annimmt, und der Empfänger diese Frist verstreichen lässt. Denn da eine Schenkung für den Beschenkten rechtlich nur vorteilhaft ist, muss der Beschenkte vor einem „aufgedrängten“ Vertragsschluss nicht in gleicher Weise geschützt werden wie jemand, der durch den betreffenden Vertrag zu einer Leistung verpflichtet wird.

Nach § 362 Abs. 1 HGB gilt es als Annahme des Antrags, wenn ein Kaufmann, der gewerbsmäßig Geschäfte für andere besorgt (z.B. ein Spediteur), auf einen Antrag von jemandem schweigt, mit dem er in Geschäftsverbindung steht oder dem gegenüber er sich zur Besorgung solcher Geschäfte erboten hat. Denn zum einen hat der Kaufmann hier zu erkennen gegeben, dass er generell zur Besorgung derartiger Geschäfte bereit ist, und zum anderen können an das Verhalten eines Kaufmanns im Geschäftsverkehr höhere Anforderungen gestellt werden als an das Verhalten einer Privatperson. Das wird sehr deutlich durch einen Vergleich von § 362 HGB mit § 663 BGB, der auch für Nichtkaufleute gilt. Nach § 663 BGB muss zwar auch ein Nichtkaufmann, der zur Besorgung gewisser Geschäfte öffentlich bestellt ist oder sich öffentlich dazu erboten hat, einen auf Besorgung solcher Geschäfte gerichteten Antrag ablehnen. Versäumt er dies, gilt sein Schweigen aber – anders als nach § 362 HGB – nicht als Annahme, sondern er

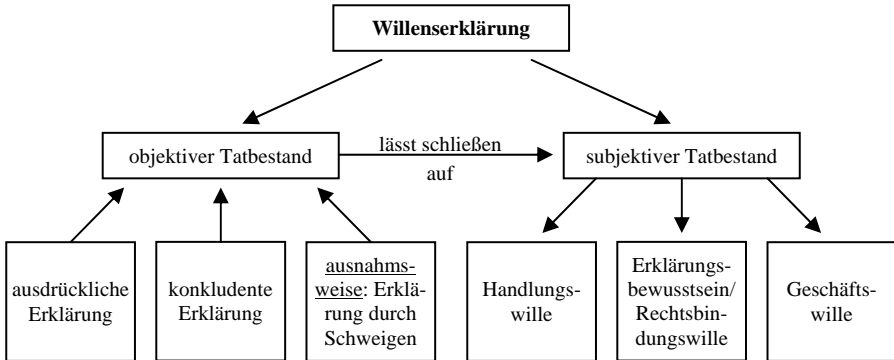
§ 2 Die Willenserklärung

§ 2

macht sich lediglich gemäß § 280 Abs. 1 BGB schadensersatzpflichtig, weil er eine vorvertragliche Pflicht i.S.v. §§ 241 Abs. 2, 311 Abs. 2 BGB verletzt.

Darüber hinaus messen Rechtsprechung und Literatur dem Schweigen in manchen Fällen Erklärungswert zu (siehe etwa § 3 Rn. 17); insofern ist allerdings – insbesondere bei der Klausurbearbeitung – große Vorsicht angebracht.

► **WEITERFÜHRENDER HINWEIS:** Im Handelsrecht kann das Schweigen auf ein **kaufmännisches Bestätigungsschreiben** zum Zustandekommen eines Vertrags oder zur inhaltlichen Modifizierung eines schon geschlossenen Vertrags führen.<sup>4</sup> ◀



IV. Die Auslegung von Willenserklärungen

1. Empfangsbedürftige Willenserklärungen

a) Problem

In den meisten Fällen wird derjenige, der eine Willenserklärung abgibt, dasjenige objektiv erklären, was er subjektiv erklären will, und der Empfänger wird das Gemeinte und Erklärte richtig verstehen. Ist dies aber nicht der Fall, fragt sich, was gilt: das, was der Erklärende gemeint hat, das, was der Empfänger verstanden hat, oder das, was ein objektiver Dritter hätte verstehen müssen? Dieses Problem stellt sich nicht nur hinsichtlich des Inhalts einer Willenserklärung (also hinsichtlich der Frage, welchen Geschäftswillen der Erklärende hatte), sondern schon in Bezug darauf, ob überhaupt eine Willenserklärung vorliegt (ob also der Erklärende Erklärungsbewusstsein hatte).

8

► **FALL 1 (NACH LG HANAU NJW 1979, 721):** Ein Gros ist definiert als zwölf Dutzend. Rektorin R bestellt für die von ihr geleitete Mädchenrealschule bei Großhändler G 25 Gros Packungen Toilettenpapier, weil sie irrtümlich meint, „Gros“ sei eine Bezeichnung der Verpackungsort; sie will also 25 Packungen. G dagegen meint irrtümlich, ein Gros seien 24 Dutzend. Hat R 25, 3.600 oder 7.200 Packungen bestellt? ◀

Bei der Bestimmung der Bedeutung einer Erklärung stehen offenkundig die Interessen des Erklärenden und diejenigen des Adressaten in Widerspruch: Der Erklärende will an nichts gebunden sein, was er nicht gewollt hat; hierfür spricht auch der Schutz der Privatautonomie. Der Adressat dagegen will nicht von einer Erklärung betroffen werden, deren Inhalt er nicht richtig verstanden hat. Es ist also ein Ausgleich zu finden

4 Siehe Steinbeck, Nomos-Lehrbuch Handelsrecht, 4. Aufl. (2017), § 26 Rn. 11 ff.

zwischen dem **Schutz der Privatautonomie** und dem **Schutz des Rechtsverkehrs**. Das ist ein Konflikt, der Ihnen im Zivilrecht noch häufig begegnen wird.

§ 133 BGB sagt, dass bei der Auslegung einer Willenserklärung der wirkliche Wille zu erforschen und nicht am buchstäblichen Sinn des Ausdrucks zu haften ist. Das scheint darauf hinzudeuten, dass es darauf ankommt, was der Erklärende gemeint hat. Doch Vorsicht! § 133 BGB besagt nichts darüber, ob der „wirkliche Wille“ nach der Person des Erklärenden oder nach dem Verständnis des Empfängers oder eines objektiven Dritten zu bestimmen ist. Die Sicherheit des Rechtsverkehrs würde erheblich beeinträchtigt, wenn der Adressat das, was der Erklärende subjektiv erklären wollte, auch dann gegen sich gelten lassen müsste, wenn er diesen Willen aus der Erklärung nicht herausgelesen hat und nicht herauslesen musste. Es besteht daher Einigkeit darüber, dass Willenserklärungen grundsätzlich normativ, nämlich nach dem „**objektiven Empfängerhorizont**“, auszulegen sind und dass dieser prinzipiell auch darüber entscheidet, ob überhaupt eine Willenserklärung vorliegt.

### b) Normative Auslegung nach dem objektiven Empfängerhorizont

9 Die Auslegung nach dem objektiven Empfängerhorizont bedeutet, dass eine Erklärung so auszulegen ist, wie sie eine vernünftige Person an der Stelle des Empfängers verstehen würde.

- Erstens wäre es mit dem Gedanken des Verkehrsschutzes nicht vereinbar, das subjektiv Gewollte gelten zu lassen, wenn der Empfänger es aus der Erklärung nicht herauslesen musste und nicht herausgelesen hat: Deshalb ist unerheblich, wie die Erklärung gemeint war. Vielmehr kommt es darauf an, wie sie *zu verstehen ist*.
- Zweitens verbietet die Privatautonomie, der Erklärung einen Inhalt zu geben, der auf einem Fehlverständnis des Empfängers beruht, mit dem der Erklärende nicht rechnen musste. Deshalb ist unerheblich, wie der Empfänger die Erklärung tatsächlich verstanden hat. Vielmehr kommt es darauf an, wie eine *vernünftige Person* sie verstanden hätte.
- Drittens geht es bei der Auslegung nur um einen Ausgleich der Interessen von Erklärendem und Empfänger. Deshalb ist unerheblich, wie ein außenstehender Dritter die Erklärung verstanden hätte. Vielmehr kommt es darauf an, wie eine vernünftige Person *an der Stelle des Empfängers* sie verstanden hätte.

§ 133 BGB bedeutet danach, dass der hypothetische objektive Dritte an der Stelle des Empfängers, der für die Auslegung maßgeblich ist, sich bei der Auslegung nicht auf den Wortlaut der Erklärung (den „buchstäblichen Sinn des Ausdrucks“) beschränken darf, sondern sich bemühen muss, zu ermitteln, was der Erklärende zum Ausdruck bringen wollte. Um deutlich zu machen, dass es auf eine *vernünftige Person* an der Stelle des Empfängers, also den *objektiven Empfängerhorizont* ankommt, wird neben § 133 BGB auch § 157 BGB herangezogen, der sich seinem Wortlaut nach zwar nicht auf Willenserklärungen, sondern auf Verträge bezieht, aber mit dem Verweis auf Treu und Glauben und auf die Verkehrssitte objektive Elemente für relevant erklärt. Eine vernünftige Person an der Stelle des Empfängers berücksichtigt diese Elemente bei der Ermittlung des „wirklichen Willens“ des Erklärenden, der konkrete Empfänger *muss* sie berücksichtigen. Man kann die Regel daher auf zwei verschiedene Arten formulieren: „Eine Willenserklärung ist so auszulegen, wie sie eine *vernünftige Person* an der Stelle des Empfängers verstehen *würde*.“ Oder: „Eine Willenserklärung ist so auszule-

## § 2 Die Willenserklärung

## § 2

gen, wie sie *der Empfänger* nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte verstehen muss.“ Zwischen § 133 BGB und § 157 BGB wird heute nicht mehr unterschieden, sondern man zitiert beide Vorschriften gemeinsam: Auslegung nach dem objektiven Empfängerhorizont gemäß §§ 133, 157 BGB.

Die „vernünftige Person“, auf die es für die Auslegung nach dem objektiven Empfängerhorizont ankommt, verfügt über das Wissen, das man im Rechtsverkehr erwarten kann, und zieht daraus die angemessenen Schlüsse. Dass es sich um eine vernünftige Person „an der Stelle des Empfängers“ handelt, bedeutet zweierlei:

10

- Zum einen kommt es auf einen vernünftigen Angehörigen desjenigen Verkehrskreises an, dem der Empfänger angehört. Ein vernünftiger Laie wird eine Erklärung im Hinblick auf die Eigenschaften eines technischen Geräts möglicherweise anders verstehen als ein Fachmann, ein zehnjähriges Kind wird einer Erklärung eventuell eine andere Bedeutung beimessen als ein Erwachsener. Der Erklärende wird durch diese Konkretisierung des vernünftigen Empfängers nicht unzumutbar belastet. Denn er weiß ja, an wen er seine Erklärung richtet, und kann sich daher auf den – typisierten – Verständnishorizont des Empfängers einstellen.
- Zum anderen weiß der für die Auslegung maßgebliche hypothetische Erklärungsempfänger alles, was der konkrete Empfänger aufgrund seiner besonderen Verhältnisse – insbesondere aufgrund vorheriger geschäftlicher Kontakte der Parteien und der „Vorgeschichte“ der betreffenden Willenserklärung – wissen muss.

Die Auslegung nach dem objektiven Empfängerhorizont verbürgt damit für beide Parteien ein Höchstmaß an Rechtssicherheit, weil beide Parteien nicht von einer Erklärungsbedeutung überrascht werden können, mit der sie nicht rechnen mussten. Sie kann zwar bewirken, dass die Willenserklärung einen Inhalt hat, den weder der Erklärende ihr geben wollte noch der Empfänger ihr entnommen hat.<sup>5</sup> Doch führt dieses auf den ersten Blick erstaunliche Ergebnis zu einer sachgerechten Risikoverteilung, weil jede Partei (nur) die Folgen ihres eigenen Irrtums trägt.<sup>6</sup>

Maßgeblich für die Auslegung ist auch dann die Person des Empfängers, wenn die Erklärung von diesem nicht zur Kenntnis genommen, sondern **automatisch verarbeitet** wird. Darauf, wie das automatisierte System die Erklärung voraussichtlich deuten und verarbeiten wird, kommt es nicht an.<sup>7</sup>

11

► **FALL 2 (NACH BGH NJW 2013, 598 FF.):** A bucht über das Internetportal einer Fluglinie einen Flug und gibt in die Buchungsmaske als Vor- und Familiennamen des Reisenden jeweils „Noch unbekannt“ ein, obwohl in der Buchungsmaske deutlich darauf hingewiesen

5 BeckOGK-BGB/Möslin (1.2.2018), § 155 Rn. 15; Erman/Armbrüster, § 155 Rn. 8; MüKoBGB/Busche, § 155 Rn. 6. A.A. Leenen, § 8 Rn. 160 sowie – polemisch – Jahr, JuS 1989, 249, 252.

6 Das wird deutlich in Fall 1. Schreibt G der R, dass er für die Bestellung danke und umgehend liefern werde, kommt ein Vertrag über 3.600 Packungen zustande, da G den Antrag der R zwar nicht in diesem Sinn versteht, aber so verstehen muss, und R die Antwort des G entsprechend dem objektiven Inhalt des Antrags verstehen muss (siehe § 3 Rn. 15). Jede Partei trägt damit die Folgen ihres eigenen Irrtums – R muss statt 25 Packungen 3.600 Packungen abnehmen und bezahlen, G kann statt 7.200 Packungen nur 3.600 Packungen liefern. Das Interesse der Parteien daran, nicht an nicht Gewolltes gebunden zu sein, wird durch die Möglichkeit der Anfechtung gewahrt (siehe § 19 Rn. 3): R kann dadurch wählen, ob sie lieber 3.600 Packungen (statt der gewollten 25) abnimmt oder gar nichts erhält, und G kann wählen, ob er lieber 3.600 Packungen (statt der gewollten 7.200) oder gar nichts liefert. Würde man dagegen annehmen, dass die Erklärung nichtig ist, würde man den Parteien diese Wahlmöglichkeit nehmen, und zwar nur deshalb, weil sich auch die andere Partei geirrt hat. Das wäre nicht interessengerecht. Siehe auch § 21 Rn. 12 und § 27 Rn. 11, 19.

7 BGH NJW 2013, 598 Rn. 17.

§ 2

A. WILLENSERKLÄRUNGEN UND VERTRAGSSCHLUSS

wird, dass eine Namensänderung nach der Buchung nicht möglich ist. Die Fluglinie sendet dem A eine Buchungsbestätigung, in der als Name des Reisenden „Mr. Noch unbekannt“ angegeben ist.

Das Buchungssystem der Fluglinie hat die Eingabe des A so verarbeitet, als wolle er einen Flug für eine Person mit dem Namen „Noch unbekannt Noch unbekannt“ buchen. Darauf kommt es aber nicht an, sondern entscheidend ist gemäß §§ 133, 157 BGB, wie ein Mitarbeiter der Fluglinie die Willenserklärung des A verstehen musste. Diesem Mitarbeiter hätte klar sein müssen, dass A einen Flug für einen Reisenden buchen wollte, den er erst später benennen wollte. Die Willenserklärung des A ist daher in diesem Sinn auszulegen.

Als Willenserklärung der Fluglinie kommt nur die Buchungsbestätigung in Betracht.<sup>8</sup> A durfte sie angesichts des Hinweises in der Buchungsmaske nicht so verstehen, dass die Fluglinie ihm das Recht einräumen wollte, den Namen des Reisenden später zu bestimmen. Er musste daher davon ausgehen, dass es sich lediglich um die automatische Reaktion des Buchungssystems handelte. Die Auslegung nach dem objektiven Empfängerhorizont des A (§§ 133, 157 BGB) ergibt daher, dass jedenfalls keine Willenserklärung der Fluglinie vorlag, die mit der Willenserklärung des A übereinstimmte. Es kam daher kein Beförderungsvertrag zustande (siehe § 1 Rn. 1).<sup>9</sup> ◀

c) Natürliche Auslegung nach dem übereinstimmenden Verständnis der Parteien

- 12 Nach ganz herrschender Meinung kommt es auf die objektive Bedeutung einer Willenserklärung nicht an, wenn der Empfänger die Erklärung so verstanden hat, wie der Erklärende sie gemeint hat. Dann soll die Erklärung mit diesem Inhalt gelten, unabhängig davon, wie eine *vernünftige* Person an der Stelle des Empfängers die Erklärung verstanden hätte. Denn dies entspreche den Interessen beider Parteien, und Interessen Dritter seien für die Auslegung unbeachtlich. Diese „natürliche“ Auslegung wird mit dem lateinischen Satz „*falsa demonstratio non nocet*“ umschrieben: Eine Falschbezeichnung, die die Parteien im gleichen Sinn verstehen, schadet nicht.<sup>10</sup>

► **FALL 3 (NACH RGZ 99, 147 FF.):** K bestellt bei V 10 t „Haakjöringsköd“. K und V gehen dabei beide davon aus, dass „Haakjöringsköd“ das norwegische Wort für Walfleisch ist. In Wirklichkeit bedeutet „Haakjöringsköd“ aber Haifleisch. Da K und V beide annehmen, dass sich die Bestellung auf 10 t Walfleisch bezieht, gilt die Erklärung der K mit diesem Inhalt. ◀

Die natürliche Auslegung wird nur in seltenen Ausnahmefällen praktisch relevant, nämlich wenn beide Parteien *zufällig* demselben Irrtum unterliegen und deshalb beide von einem anderen Erklärungsinhalt ausgehen, als er sich bei der Auslegung nach dem objektiven Empfängerhorizont ergibt. Meist wird sich dagegen schon aus den Vertragsverhandlungen ergeben, was jede Partei erklären will. Wird dies dann im Vertragstext versehentlich falsch bezeichnet, so führt schon die normative Auslegung dazu, dass der jeweilige Erklärende nicht das dem gewählten Begriff Entsprechende erklären will, sondern dasjenige, worüber die Parteien verhandelt haben.

8 Das Angebot bestimmter Flüge durch die Buchungsmaske stellt mangels Rechtsbindungswillen (siehe Rn. 6) keine Willenserklärung, sondern nur eine unverbindliche invitatio ad offerendum dar (siehe § 3 Rn. 4).

9 Kritisch *Janal*, AcP 215 (2015), 830, 835 ff.; *Sutschet*, NJW 2014, 1041, 1045 f.

10 Z.B. BGH NJW 2002, 1038, 1039; *Leenen*, § 5 Rn. 50 ff. Ungenau Palandt/*Ellenberger*, § 133 Rn. 8, da es nicht auf den übereinstimmenden Willen der Parteien, sondern auf das übereinstimmende Verständnis der konkreten Willenserklärung ankommt.



## § 2 Die Willenserklärung

## § 2

► Haben K und V in Fall 3 über den Verkauf von Walfleisch verhandelt und verwendet K dann in ihrer Bestellung das Wort „Haakjöringsköd“, dann würde eine vernünftige Person an der Stelle des V die Willenserklärung der K nicht so verstehen, dass sie sich auf Haifleisch bezieht, sondern annehmen, dass K entsprechend den vorherigen Verhandlungen eine auf den Kauf von Walfleisch gerichtete Willenserklärung abgeben will. Es führt also schon die normative Auslegung dazu, dass sich die Erklärung auf Walfleisch bezieht. Auf die natürliche Auslegung muss nicht zurückgegriffen werden. ◀

In vielen Fällen, die in der Literatur mit Hilfe des *falsa-demonstratio*-Satzes gelöst werden, ist die Heranziehung dieses Satzes und der natürlichen Auslegung deshalb überflüssig. Das gilt insbesondere für den Standardfall der Parzellenverwechslung beim Grundstückskauf, bei dem das Grundstück im notariellen Vertrag versehentlich mit einer falschen Flurstücknummer bezeichnet wird (siehe § 8 Rn. 11).<sup>11</sup>

Entgegen der ganz herrschenden Meinung ist die natürliche Auslegung abzulehnen, da sie – wie *Mittelstädt* gezeigt hat<sup>12</sup> – für die Parteien unzumutbare Rechtsunsicherheit schafft. Wenn nämlich eine Partei bemerkt, dass sie sich über die Bedeutung einer von ihr abgegebenen oder an sie gerichteten Willenserklärung ursprünglich geirrt hat, hat sie keine Möglichkeit, ohne Mitwirkung der Gegenpartei den Inhalt der Erklärung zu ermitteln. Typischerweise wird sie davon ausgehen, dass die Erklärung mit demjenigen Inhalt gilt, den sie aufgrund der normativen Auslegung hat, und ihr Verhalten danach ausrichten. In dieser Erwartung wird sie aber enttäuscht, wenn sich später herausstellt, dass die andere Partei zufällig einem korrespondierenden Irrtum unterlag. Denn dann hat die Erklärung nach der natürlichen Auslegung nicht den nach dem objektiven Empfängerhorizont ermittelten Inhalt, sondern den von den Parteien irrtümlich angenommenen.

► **FALL 4:** K will 20 Zentner Kartoffeln bei V kaufen, vertippt sich aber und schreibt „10 Zentner“. V glaubt fälschlich, ein Zentner entspreche 100 kg, und schreibt an K. „Einverstanden“.<sup>13</sup> Nach der normativen Auslegung kommt ein Vertrag über 500 kg Kartoffeln zustande, da V die Erklärung der K entsprechend ihrer objektiven Bedeutung als „10 Zentner à 50 kg“ verstehen muss und K das „Einverstanden“ so deuten muss, dass V sich mit dem von K objektiv Erklärten einverstanden erklärt (siehe § 3 Rn. 15). Nach der natürlichen Auslegung wird dagegen ein Vertrag über 1.000 kg Kartoffeln geschlossen, weil beide Parteien eine hierauf gerichtete Willenserklärung abgeben wollen und die Erklärung der Gegenpartei in diesem Sinn verstehen. Bemerkt nun K ihren Tippfehler, wird sie sich darauf einstellen, von V nur 500 kg Kartoffeln gekauft zu haben. Sie wird sehr überrascht sein, wenn sie erfährt, dass sie in Wirklichkeit doch 1.000 kg von V gekauft hat, weil dieser über die Bedeutung des Worts „Zentner“ irrte. Hat sie sich inzwischen die – vermeintlich – fehlenden 500 kg anderswo besorgt, so hat sie plötzlich 500 kg Kartoffeln mehr, als sie wollte. ◀

### 2. Nicht empfangsbedürftige Willenserklärungen

Bei nicht empfangsbedürftigen Willenserklärungen muss niemand über den Inhalt der Willenserklärung informiert werden, und es gibt keinen Empfänger, nach dessen „objektivem Horizont“ die Erklärung ausgelegt werden könnte. Dem subjektiven Willen des Erklärenden kommt daher eine größere Bedeutung zu als bei empfangsbedürftigen

13

11 Siehe *Mittelstädt*, ZfPW 2017, 175, 178 ff.

12 *Mittelstädt*, ZfPW 2017, 175, 182 ff.

13 Beispiel nach *Wieling*, Jura 1979, 524, 525.

Erklärungen. Auch bei nicht empfangsbedürftigen Erklärungen kann der Wille jedoch nicht völlig unabhängig davon relevant sein, ob die Erklärung ihn widerspiegelt. Denn das Erfordernis einer „Erklärung“ zeigt, dass der bloße Wille nicht genügt, sondern dass er auch wahrnehmbar sein muss. Für die Auslegung ist daher auf die **Verständnismöglichkeit des angesprochenen Personenkreises** oder – falls niemand besonders angesprochen wird – **eines durchschnittlichen Teilnehmers am Rechtsverkehr** abzustellen. Anders als bei empfangsbedürftigen Erklärungen können dabei sämtliche Begleitumstände – etwa die Vorgeschichte der Erklärung – berücksichtigt werden, unabhängig davon, ob eine konkrete Person diese Umstände kannte oder kennen konnte. Für die Auslegung nicht empfangsbedürftiger Willenserklärungen wird nur § 133 BGB zitiert.

## V. Abgrenzungen

### 1. Gefälligkeitsverhältnisse

- 14 Eine Willenserklärung muss auf die Vornahme eines Rechtsgeschäfts gerichtet sein. Will der Erklärende kein Rechtsgeschäft vornehmen, sondern lediglich einen wirtschaftlichen oder sozialen Erfolg herbeiführen (siehe Rn. 1), handelt er ohne Erklärungsbewusstsein (siehe Rn. 4), und deshalb fehlt es am subjektiven Tatbestand der Willenserklärung. Muss der Erklärungsempfänger das erkennen (siehe Rn. 8 ff.), liegt mangels Rechtsbindungswillen keine Willenserklärung vor (zum Fall, dass der Empfänger das Fehlen des Erklärungsbewusstseins nicht erkennen muss, siehe § 19 Rn. 24 f.). Im Einzelfall kann es schwierig sein, zu entscheiden, ob jemand aus der Sicht eines vernünftigen Empfängers nur einen tatsächlichen Erfolg erreichen will oder ob er als Mittel zum Erreichen dieses tatsächlichen Erfolgs zunächst eine rechtliche Bindung schaffen will, indem er einen Vertrag schließt. Es geht hier um das Problem der Abgrenzung von (rechtlich bindenden) Verträgen zu bloßen Gefälligkeitsverhältnissen.

► **BEISPIEL:** Jemand bittet seinen Sitznachbarn im Zug, ihn kurz vor Erreichen einer bestimmten Station aufzuwecken. Es scheint hier möglich, dass der Betreffende allein den tatsächlichen Erfolg anstrebt, rechtzeitig geweckt zu werden, und es sich deshalb nicht um eine Willenserklärung handelt. Ebenso kann es ihm aber auch darum gehen, den Mitfahrer rechtlich zu binden, damit dieser gegebenenfalls schadensersatzpflichtig wird, wenn er das Wecken vergisst und der Schlafende deshalb zu weit fährt; dann liegt eine Willenserklärung in Form eines auf Abschluss eines entsprechenden Vertrags gerichteten Antrags vor. ◀

Prinzipiell sind drei Abstufungen an rechtlicher Bindung möglich:

- Die Parteien können einen Vertrag schließen, aus dem sich **klagbare Erfüllungsansprüche** ergeben. Sie handeln dann bei Abschluss der Vereinbarung mit Erklärungsbewusstsein, geben also Willenserklärungen ab. Falls der Schuldner seinen vertraglichen Verpflichtungen nicht nachkommt, kann der Gläubiger Schadensersatz statt der Leistung verlangen (§§ 280 Abs. 1 und 3, 281, 283 BGB, § 311a Abs. 2 BGB).
  - **FALL 5:** Zwei Arbeitskollegen schließen sich zu einer Fahrgemeinschaft zusammen. Gestalten sie dies als Vertrag mit klagbaren Erfüllungsansprüchen aus, kann der eine gegen den anderen auf Erfüllung klagen und bei Nichterfüllung z.B. die Kosten für die Fahrt mit dem eigenen Auto als Schadensersatz verlangen. ◀
- Die Parteien können einen Vertrag schließen, aus dem sich zwar keine Erfüllungsansprüche ergeben, aber **Rücksichtnahme- und Sorgfaltspflichten** (§ 241 Abs. 2 BGB),