

Vahlen's Handbücher der Wirtschafts- und Sozialwissenschaften

Einführung in das Bürgerliche Recht

Grundkurs für Studierende der Rechts- und Wirtschaftswissenschaften

von
Prof. Dr. Eugen Klunzinger

16. Auflage

Einführung in das Bürgerliche Recht – Klunzinger

schnell und portofrei erhältlich bei beck-shop.de DIE FACHBUCHHANDLUNG

Thematische Gliederung:

Gesamtdarstellungen zum BGB, allgemeine Fragen zum Zivilrecht

Verlag Franz Vahlen München 2013

Verlag Franz Vahlen im Internet:

www.vahlen.de

ISBN 978 3 8006 4620 3

Praktischer Hinweis: Nach der Herabsetzung des Volljährigkeitsalters auf 18 Jahre hat diese Bestimmung weitgehend an Bedeutung verloren. Schon wegen der Schulpflicht dürfte es selten sein, dass noch nicht 18-Jährige bereits selbstständige Erwerbsgeschäfte betreiben. 

(b) Die Arbeitsmündigkeit

Einen weiteren Fall des Generalkonsenses nennt § 113 BGB (lesen!) bezüglich der Eingehung eines Dienst- oder Arbeitsverhältnisses: Ermächtigt der gesetzliche Vertreter den Minderjährigen, in Dienst oder in Arbeit zu treten, so ist der Minderjährige für solche Rechtsgeschäfte unbeschränkt geschäftsfähig, welche die Eingehung oder Aufhebung eines Dienst- oder Arbeitsverhältnisses der gestatteten Art oder die Erfüllung der sich aus einem solchen Verhältnis ergebenden Verpflichtungen betreffen.

Praktische Auswirkung: Die partielle Geschäftsfähigkeit erstreckt sich auch auf Rechtsgeschäfte, die mit der Erfüllung und Aufhebung des Vertragsverhältnisses zusammenhängen, also den gesamten Bereich der Vertragsabwicklung. Der Minderjährige ist deshalb zur Annahme des Lohns ermächtigt, er kann auch ein Gehaltskonto einrichten und Barabhebungen vornehmen, nicht dagegen Überweisungen tätigen oder sonstige Verfügungen über sein Arbeitseinkommen treffen. Weiter kann der Minderjährige kündigen, gekündigt werden, der Kündigung widersprechen sowie Ausgleichsquittungen erteilen und Vergleiche schließen (sofern die Rechtsgeschäfte nicht zum Nachteil des Minderjährigen wesentlich vom Üblichen abweichen). Wirksam ist auch der vom Minderjährigen erklärte Beitritt zu einer Gewerkschaft.

Hinweis auf das Familienrecht: Das Bundesverfassungsgericht hat es als mit dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht des Minderjährigen unvereinbar erklärt, dass Eltern ihre Kinder kraft der gesetzlichen Vertretung finanziell unbegrenzt verpflichten könnten. Daraufhin hat der Gesetzgeber im Familienrecht eine *Beschränkung der Minderjährigenhaftung* vorgesehen: Nach näherer Maßgabe des § 1629 a BGB (lesen!) ist die Haftung des Minderjährigen für Geschäfte, die durch die Zustimmung der Eltern rechtswirksam werden, auf das beim Eintritt der Volljährigkeit vorhandene Kindesvermögen beschränkt. 

Abschließender Hinweis: Beachten Sie, dass der **gute Glaube** an das Bestehen der Geschäftsfähigkeit **nicht geschützt** ist! Es nützt also dem Geschäftspartner nichts, wenn er seinen minderjährigen bzw. sonst nicht voll geschäftsfähigen Gegenüber für volljährig bzw. voll geschäftsfähig hält. 

Begründung: Das Gesetz kann den guten Glauben nur honorieren, wenn ihm ein verlässliches Publizitätsmittel zugrunde liegt (mangelnde Geschäftsfähigkeit sieht man einem Menschen nicht unbedingt an – ein 17-jähriger kann aussehen wie ein 37-jähriger und umgekehrt).

III. Die Einschränkung der Handlungsfähigkeit Volljähriger

Lernhinweis: Im BGB gab es bis zum Jahre 1990 die Möglichkeit, Volljährige durch das Vormundschaftsgericht entmündigen zu lassen. Dabei wurde nach dem Entmündigungsgrund differenziert: Die Entmündigung wegen „Geisteskrankheit“ führte zur Geschäftsunfähigkeit; die Entmündigung wegen „Geistesschwäche“ (gleichgestellt waren die „Verschwendung“, „Trunksucht“ und „Rauschgiftsucht“) führte zur beschränkten Geschäftsfähigkeit. Das Betreuungsgesetz von 1990 hat diese Vorschriften aufgehoben und das Rechtsinstitut der „**Betreuung**“ eingeführt.

Eine Vormundschaft gibt es bei Volljährigen nicht mehr. Statt dessen wird vom Vormundschaftsgericht gem. § 1896 BGB ein **Betreuer** für den Volljährigen bestellt, wenn er auf Grund einer psychischen Krankheit oder einer körperlichen, geistigen oder seelischen Behinderung seine Angelegenheiten ganz oder teilweise nicht besorgen kann. Der Betreuer hat die Stellung eines **gesetzlichen Vertreters** (§ 1902 BGB) in dem Aufgabenkreis, für den er bestellt ist. Im Gegensatz zur früheren Vormundschaft bei Volljährigen wird aber durch die Betreuung die Geschäftsfähigkeit nicht berührt. Das heißt: Ein Betroffener, der nicht schon gem. § 104 Ziff. 2 BGB geschäftsunfähig ist (sog. „natürliche Geschäftsunfähigkeit“), behält die Fähigkeit, Rechtsgeschäfte abzuschließen. Ausnahmsweise kann das Familiengericht anordnen, dass der Betreute zu einer Willenserklärung, die den Aufgabenkreis des Betreuers betrifft, dessen Einwilligung bedarf (§ 1903 Abs. 1 S. 1 BGB; sog. „**Einwilligungsvorbehalt**“). Voraussetzung für die Anordnung des Einwilligungsvorbehalts ist, dass sie zur Abwendung einer erheblichen Gefahr für die Person oder das Vermögen des Betreuten erforderlich ist.

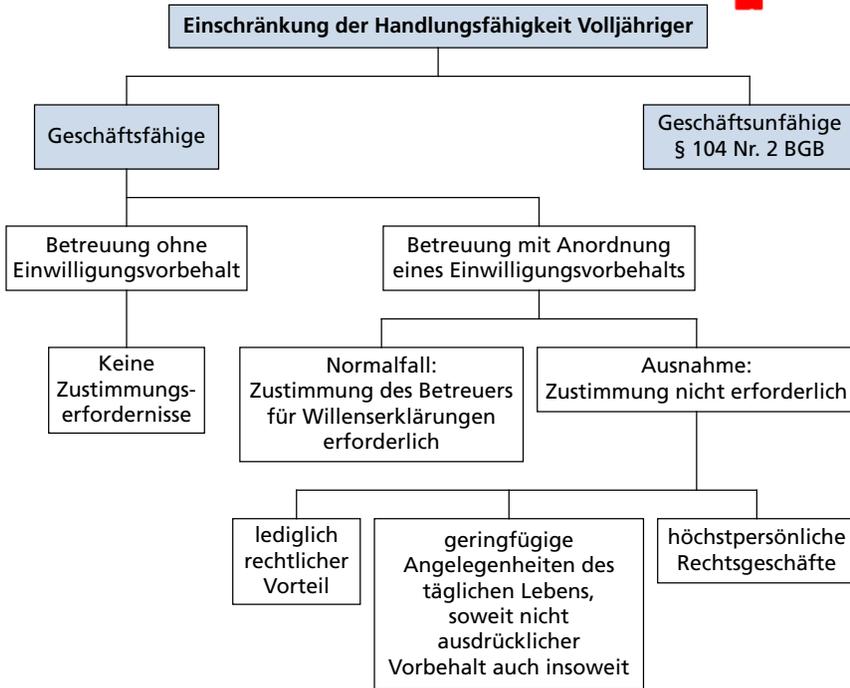
Rechtsfolgen der Anordnung des Einwilligungsvorbehalts sind:

- Es gelten die Vorschriften der §§ 108 ff. BGB über die beschränkte Geschäftsfähigkeit entsprechend (§ 1903 Abs. 1 S. 2 BGB).
- Der Betreute bedarf jedoch der Einwilligung des Betreuers zu einer Willenserklärung nicht, wenn sie ihm lediglich einen rechtlichen Vorteil bringt oder wenn es sich um eine Willenserklärung handelt, die eine geringfügige Angelegenheit des täglichen Lebens betrifft und das Familiengericht den Einwilligungsvorbehalt nicht auf solche Willenserklärungen ausgedehnt hat (§ 1903 Abs. 3 BGB).

Der Vorbehalt kann sich gem. § 1903 Abs. 2 BGB nicht erstrecken auf bestimmte höchstpersönliche Willenserklärungen (Eheschließung und Verfügungen von Todes wegen).



Hinweis: Trotz des Verweises auf die Vorschriften der §§ 108 ff. BGB bedeutet die Anordnung des Einwilligungsvorbehalts nicht, dass der Betreute beschränkt geschäftsfähig ist. Die beschränkte Geschäftsfähigkeit bezieht sich auf alle Willenserklärungen, die von der betroffenen Person abgegeben werden, wohingegen der Einwilligungsvorbehalt nur bei solchen Willenserklärungen greift, die den Aufgabenkreis betreffen, für den der Betreuer bestellt wurde. Machen Sie sich die Zusammenhänge noch einmal anhand der Skizze „Die Einschränkung der Handlungsfähigkeit Volljähriger“ klar.



Wiederholungsfragen zu § 11

Welche Personen sind geschäftsunfähig und welche Konsequenzen hat dies? (§ 11 I)

Welche Personen sind beschränkt geschäftsfähig? (§ 11 II 1)

Unter welchen Voraussetzungen können beschränkt Geschäftsfähige wirksame Willenserklärungen abgeben? (§ 11 II 2 a)

Was versteht man unter einem Generalkonsens? (§ 11 II 2 b cc (2))

Fallen Kreditgeschäfte unter den Taschengeldparagrafen? (§ 11 II 2 b cc (1))

§ 12 Die Form des Rechtsgeschäfts

Lernhinweis: Willenserklärungen und Rechtsgeschäfte sind nach deutschem bürgerlichem Recht „grundsätzlich“ (d.h.: soweit keine Ausnahmen eingreifen) formlos gültig. Entgegen einer weit verbreiteten Laienmeinung gilt also in der Regel bereits das gesprochene Wort. Aus wohlerwogenen Gründen schreibt das Gesetz in bestimmten Fällen besondere Formen vor, deren Nichteinhaltung das Rechtsgeschäft nichtig macht. Darüber hinaus ist es möglich, dass die Parteien (namentlich zur Beweissicherung) es nicht bei der Formfreiheit belassen, sondern Schriftform vereinbaren.

I. Funktionen des Formzwangs

Die Formfreiheit ist Ausdruck der Privatautonomie. Die Gültigkeit mündlicher Vereinbarungen und Erklärungen vereinfacht und beschleunigt den Rechtsverkehr. Es lässt sich aber nicht verkennen, dass damit auch Gefahren verbunden sind („schnell fertig ist (nicht nur) die Jugend mit dem Wort, das scharf sich handhabt wie des Messers Schneide ...“). Diesen begegnet der Gesetzgeber mit Formvorschriften als Ausnahmetatbeständen. Sie erfüllen insbesondere folgende Funktionen:

1. Die Warnfunktion

Unbedachte Worte sind schnell ausgesprochen. Vor Willenserklärungen mit schwerwiegenden Folgen will der Gesetzgeber den Rechtsgenossen warnen und ihn so vor Übereilung schützen. Dies ist z. B. der Grund, weshalb die Bürgschaftserklärung (§766 BGB – lesen!), die Abgabe eines Schenkungsversprechens (§518 Abs. 1 BGB – lesen!) oder die Verpflichtung zum Erwerb oder zur Veräußerung eines Grundstücks (§311 b Abs. 1 BGB – lesen!) die Einhaltung einer bestimmten Form erfordern.

2. Die Aufklärungsfunktion

In vielen Fällen ist sich der Erklärende der juristischen Zusammenhänge und Konsequenzen seines Handelns nicht voll bewusst. Hier will der Gesetzgeber durch die Einschaltung einer Beratungsinstanz auf Folgen und mögliche Gefahren der abzugebenden Erklärung aufmerksam machen. Dies trifft namentlich auf den Grundstückskaufvertrag (§311 b Abs. 1 BGB), die Güterverträge zwischen Ehegatten (§ 1410) sowie viele erbrechtliche Rechtsgeschäfte zu. In all diesen Fällen garantiert die notarielle Beurkundung eine neutrale Aufklärung durch den Notar als Organ der Rechtspflege.

3. Die Beweissfunktion

Die Einhaltung einer bestimmten Form dient stets auch der Beweissicherung. Was „schwarz auf weiß geschrieben steht, kann man (nicht nur) getrost nach Hause tragen“, sondern auch in einem eventuellen Rechtsstreit durch die Vorlegung der entsprechenden Urkunde beweisen. Bei mündlichen Erklärungen dagegen müsste der (oft unzuverlässige) Zeugenbeweis angetreten werden. Bei Abmachungen unter vier Augen ist ein Prozess nicht sehr Erfolg versprechend, wenn der Erklärungsgegner (als Beklagter) die Äußerung bestreitet.



Rechtspolitischer Hinweis: Der Gesetzgeber hat aber nicht generell die Wirksamkeit etwa für „besonders bedeutende Geschäfte über große Vermögenswerte“ von der Einhaltung einer Formvorschrift abhängig gemacht. Welchen Wert sollte er auch ansetzen? So kann ein Aktienpaket über mehrere Millionen Euro durch ein kurzes telefonisches Gespräch rechtswirksam verkauft werden; der Kaufvertrag über einige wertlose Quadratmeter Ackerland dagegen muss vor dem Notar geschlossen werden.

II. Die verschiedenen Formtypen

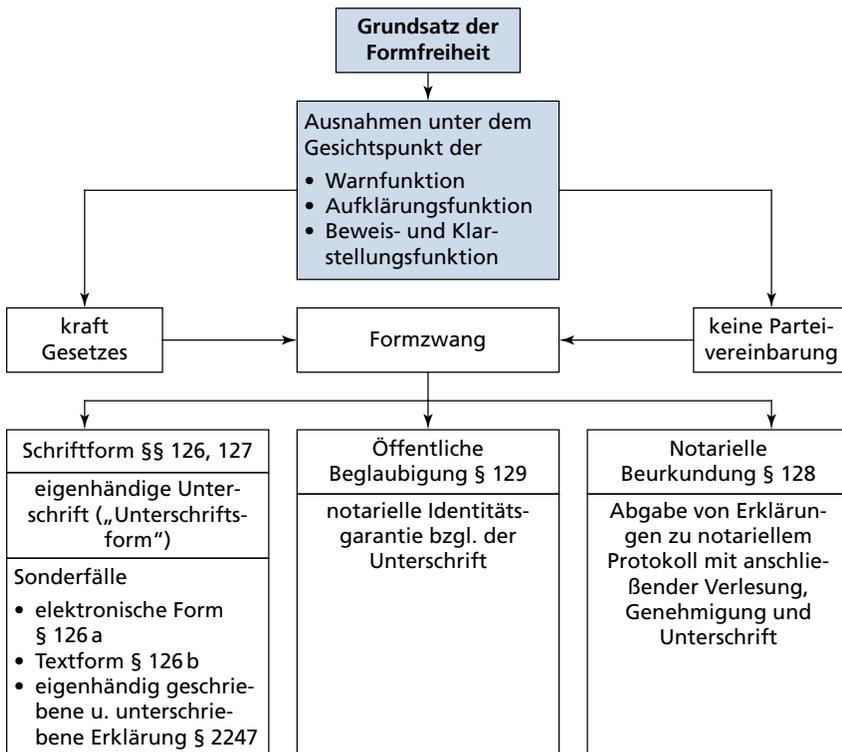
Man unterscheidet die Schriftform, die öffentliche Beglaubigung und die notarielle Beurkundung. Der Allgemeine Teil des BGB sagt nur etwas darüber aus, welche Anforderungen an die einzelnen Formtypen gestellt werden. Wann die betreffende Form eingehalten werden muss, sagt das Gesetz jeweils bei den einzelnen Regelungskomplexen, z. B. im Schuld-, Sachen-, Familien- und Erbrecht.

Lernhinweis: Verschaffen Sie sich jetzt einen Überblick anhand der Übersicht *Formzwang und Formfreiheit im Privatrecht*.

1. Schriftform

a) Gesetzliche Schriftform

Verlangt das Gesetz „schriftliche Form“, muss die Urkunde (also die „verkörperte Erklärung“) nach §126 BGB (lesen!) von dem Erklärenden eigenhändig durch Namensunterschrift oder (bei Analphabeten) mittels notariell beglaubigten Handzeichens **unterzeichnet** werden. Nicht ist gefordert, dass die Erklärung selbst eigenhändig geschrieben wird (sonst hätte der Gesetzgeber bestimmt, dass die Erklärung „eigenhändig geschrieben und unterschrieben“ werden muss, so z. B. beim handschriftlichen Testament nach §2247 Abs.1 BGB). Die normale Schriftform bedeutet also bloße „**Unterschriftenform**“. Zu beachten ist, dass die Eigenhän-



digkeit nicht mit „Höchstpersönlichkeit“ gleichzusetzen ist: Schriftform wird also auch gewahrt, wenn die Erklärung durch einen Vertreter schriftlich abgegeben wird. Anders nur, wenn der Gesetzgeber ausdrücklich „Höchstpersönlichkeit“ vorschreibt.

aa) Elektronische Form

Die modernen Medien haben inzwischen auch ihren Einzug ins BGB gehalten: Nach § 126 Abs. 3 BGB kann die schriftliche Form durch die *elektronische Form* (z. B. E-mail) ersetzt werden, sofern sich nicht aus dem Gesetz etwas anderes ergibt. Sie ist keine eigenständige Form, vielmehr ein **Sonderfall der Schriftform**. Bei der elektronischen Form muss der Aussteller der Erklärung dieser seinen Namen hinzufügen und das elektronische Dokument mit einer qualifizierten elektronischen Signatur nach dem Signaturgesetz versehen, um Missbräuchen vorzubeugen. Fehlt die Signatur, genügt die Erklärung nicht der Form.

Natürlich kann die elektronische Form die ansonsten gesetzlich vorgeschriebene Schriftform nur ersetzen, wenn der Erklärungsempfänger bzw. der Vertragspartner damit einverstanden ist. Dieses Einverständnis kann auch konkludent erfolgen, z. B. dadurch, dass die Parteien ihren Geschäftsverkehr elektronisch abwickeln.

Beachten Sie § 126 Abs. 2 BGB: Zur Wahrung der Form reicht es nicht aus, dass jede Partei nur ihre eigene Angebots- bzw. Annahmeerklärung signiert. Vielmehr müssen gleichlautende übereinstimmende Signatordokumente hergestellt werden.

bb) Textform

Mit der *Textform* hat der Gesetzgeber in § 126 b BGB einen **neuen Formtypus** geschaffen: die „*lesbare, aber unterschriftslose*“ Willenserklärung. Verlangt wird, dass die Erklärung in einer Urkunde (oder auf andere zur dauerhaften Wiedergabe in Schriftzeichen geeignete Weise) abgegeben wird, welche die Person des Erklärenden nennt und den Abschluss der Erklärung durch Nachbildung der Namensunterschrift oder anders erkennbar macht. **Verzichtet** wird also **auf die** bei der Schriftform erforderliche **eigenhändige Unterschrift**. Für die Textform besteht ein Bedürfnis bei massenhaft verbreiteten Mitteilungen (z. B. von Versicherungen und Bausparkassen). In diesen Fällen kann auf die Warnfunktion der Form verzichtet werden, andererseits wäre die nur mündliche Äußerung für Information und Dokumentation nicht ausreichend. Im BGB finden sich Beispiele für die Textform in §§ 312 c Abs. 2, 355 Abs. 1 S. 2, 356 Abs. 1 Nr. 3, 357 Abs. 3, 477 Abs. 2, 493 Abs. 4, 502 Abs. 2, 505 Abs. 2 u. a. m.

Der in § 126 b erwähnte „Abschluss der Erklärung“ wird in der Regel durch die maschinenschriftliche Unterschrift erfolgen, eine Datierung oder Grußformel („Mit freundlichen Grüßen, Ihre Bausparkasse“) genügt aber auch.

b) Rechtsgeschäftliche Schriftform

Die Parteien können nach § 127 BGB (lesen!) die gesetzliche Schriftform auch für solche Fälle einführen, für die der Gesetzgeber an sich Formfreiheit vorsieht. Dies ist namentlich bei umfangreichen Vertragswerken empfehlenswert. Hier liegt der Gedanke der Beweissicherung zugrunde: Die Parteien wollen abschließend festhalten, was endgültig verbindlich sein soll, unabhängig von den verschiedenen vorausgegangenen Verhandlungsstationen. Deshalb wird in der Regel ein Passus

aufgenommen, wonach mündliche Nebenabreden nur gültig sein sollen, wenn sie schriftlich bestätigt werden. Allerdings sind für die rechtsgeschäftlich vereinbarte Form gewisse Formerleichterungen möglich, wie etwa die **telekommunikative Übermittlung** (z. B. per Fax), bei der die Urkunde – entgegen § 126 Abs. 1 BGB – gerade nicht eine eigenhändige Namensunterschrift aufweist (vgl. im Einzelnen § 127 Abs. 2 und 3 BGB – lesen!).

2. Öffentliche Beglaubigung

Verlangt das Gesetz „öffentliche Beglaubigung“, so muss nach § 129 Abs. 1 BGB (lesen!) die **Erklärung schriftlich** abgefasst und die **Unterschrift** des Erklärenden von einem Notar **beglaubigt** werden. Die öffentliche Beglaubigung dient damit der Identitätskontrolle bzw. -garantie: Der Notar bestätigt, dass die Unterschrift auch tatsächlich von dem stammt, der sich vor dem Notar als Träger dieses Namens ausgewiesen hat. Öffentliche Beglaubigung schreibt das Gesetz häufig bei Erklärungen gegenüber Behörden vor.

Beispiele: Die Anmeldungen zu den öffentlichen Registern (Grundbuch, Handelsregister) bedürfen der öffentlichen Beglaubigung, vgl. §§ 29 GBO, 12 HGB.

Lernhinweis: Davon strikt zu trennen ist die behördliche Beglaubigung von Urkunden nach den Verwaltungsverfahrensgesetzen. Beispiel: Beglaubigung der Abschrift eines Abiturzeugnisses, um die Übereinstimmung mit dem Original bei der Immatrikulation nachzuweisen.

3. Notarielle Beurkundung

Als strengste Form kennt das bürgerliche Recht die notarielle Beurkundung. Das Gesetz bringt in § 128 BGB nur Minimalia: Verlangt das Gesetz notarielle Beurkundung eines Vertrags, „so genügt es, wenn zunächst der Antrag und sodann die Annahme des Antrags von einem Notar beurkundet wird“. Einzelheiten über die Beurkundung finden sich im Beurkundungsgesetz: Die Erklärung wird nach vorangegangener Beratung vor dem Notar abgegeben, von diesem niedergeschrieben, dem Erklärenden vorgelesen, von diesem genehmigt und unterschrieben sowie anschließend durch den Notar unterzeichnet. Als stärkste Form ersetzt die notarielle Beurkundung auch die öffentliche Beglaubigung sowie die Schriftform (§§ 126 Abs. 4, 129 Abs. 2).

Beispiele: Für besonders wichtige Rechtsgeschäfte schreibt das Gesetz notarielle Beurkundung vor, z. B. für den Grundstückskaufvertrag (§ 311 b Abs. 1 BGB), das Schenkungsversprechen (§ 518 Abs. 1 BGB) sowie die Güter- und Erbverträge (§§ 1410, 2276 BGB).

III. Rechtsfolgen bei Formverstößen

Die Nichtbeachtung der Form führt grundsätzlich zur Nichtigkeit des Rechtsgeschäfts. Ausnahmsweise ist zu prüfen, ob formnichtige Rechtsgeschäfte „geheilt“ werden können.

1. Nichtigkeitsfolgen

Ein Rechtsgeschäft, bei dem die durch Gesetz vorgeschriebene Form nicht beachtet wird, ist nach §125 S.1 BGB (lesen!) nichtig. Das gilt auch, wenn die rechtsgeschäftlich bestimmte („gewillkürte“) Form nicht beachtet wird; allerdings nur „im Zweifel“ (vgl. den Wortlaut von §125 S.2 BGB!). Man muss somit stets durch Auslegung den hinter der Vereinbarung stehenden Parteiwillen ermitteln: Haben die Vertragspartner die Einhaltung der Form lediglich zur Beweissicherung vereinbart oder wollten sie diese als Wirksamkeitsvoraussetzung ihrer Vereinbarung zugrunde legen? Trifft letzteres zu, muss man weiter fragen: Darf man unterstellen, dass die Parteien bei lediglich mündlich getroffenen Abreden in so weit die Schriftformabrede außer Kraft setzen wollten? Demzufolge ist zu differenzieren:

a) Beweissicherung

Wollten die Parteien die vereinbarte Form nur als Mittel der Beweissicherung, nicht dagegen als Wirksamkeitsvoraussetzung, so ist die Nichteinhaltung der Form unschädlich.

Beispiel: Die Vertragspartner vereinbaren, dass Erklärungen schriftlich zu erfolgen haben und mit Einschreiben zuzustellen sind. Wird eine Erklärung zwar schriftlich abgegeben, die Zustellung jedoch nicht per Einschreiben, sondern durch normalen Brief bewirkt, berührt dieser Mangel die Wirksamkeit der Erklärung nicht, wenn der Zugang auf andere Weise bewiesen werden kann.

b) Aufhebung der gewillkürten Schriftform

Die Formvereinbarung kann auch – ausdrücklich oder stillschweigend – wieder aufgehoben werden. In einer mündlichen Nebenabrede kann möglicherweise zugleich die stillschweigende Aufhebung der Formabrede liegen.

Beispiel: Mieter und Vermieter unterzeichnen einen vorgedruckten Mietvertrag, der die Klausel enthält, dass mündliche Nebenabreden unwirksam sind. Nach Unterzeichnung erklärt sich der Vermieter mündlich bereit, wegen der dem Mieter obliegenden Renovierungskosten für die ersten drei Monate die Miete um die Hälfte zu ermäßigen. Später verlangt der Vermieter den vollen Mietzins. An seine mündliche Zusage hält er sich wegen mangelnder Schriftform für nicht gebunden. Mit Recht?

Antwort: Der Vermieter ist an seine Zusage gebunden, wenn sie wirksam ist. Die Parteien haben sich nach §127 BGB vertraglich der Schriftform unterworfen. Verstöße dagegen würden nach §125 S.2 BGB im Zweifel zur Nichtigkeit der Erklärung führen. Es ist jedoch zu beachten, dass Vermieter und Mieter das Schriftformerfordernis jederzeit wieder aufheben können. Dies kann ausdrücklich oder stillschweigend erfolgen. Ob dies auch