

# Lösung Übungsklausur Recht 1

## Lösung zu Frage 1:

Fraglich ist, ob B gegenüber A einen Anspruch auf Zahlung des Restkaufpreises nach § 433 Absatz 2 BGB geltend machen kann.

I. Anspruch entstanden ?

Dazu müsste der Restkaufpreisanspruch zunächst entstanden sein. Dazu müsste zwischen den Parteien ein Kaufvertrag über die Stereoanlage wirksam zustande gekommen sein.

### 1. Zustandekommen des Vertrages

Ein Vertrag kommt durch zwei übereinstimmende Willenserklärungen im Sinne von Angebot und Annahme zustande, §§ 145 ff. BGB. A und B haben sich über den Kauf der Stereoanlage für einen Preis von 500 EUR geeinigt. Mithin ist ein Kaufvertrag zwischen A und B zustande gekommen.

### 2. Wirksamkeit des Vertrages

Zweifel bestehen allerdings an der Wirksamkeit des Vertrages.

A ist erst 15 Jahre alt und damit in seiner Geschäftsfähigkeit beschränkt, § 106 BGB. Die Wirksamkeit der Willenserklärung eines **beschränkt Geschäftsfähigen** ist abhängig von der **Einwilligung** der gesetzlichen Vertreter, soweit der beschränkt Geschäftsfähige durch das Geschäft nicht **lediglich einen rechtlichen Vorteil** erlangt. Der Vertragsabschluss war für A nicht lediglich rechtlich vorteilhaft, da er A zur Kaufpreiszahlung verpflichtet.

Damit wäre eine Einwilligung der gesetzlichen Vertreter erforderlich gewesen. Die Einwilligung ist nach § 183 BGB die **vorherige Zustimmung**. Da die Eltern beim Vertragsabschluss keine Kenntnis vom Rechtsgeschäft des A hatten, konnten sie auch keine ausdrückliche Einwilligung erteilen.

Zu denken wäre allerdings an eine **konkludente Einwilligung nach § 110 BGB** („Taschengeldparagraf“), da die Eltern dem A Taschengeld zur freien Verfügung überlassen haben. § 110 BGB bestimmt aber, dass ein Vertrag erst dann wirksam wird, wenn der Minderjährige den Vertrag iSd § 362 BGB erfüllt hat („bewirkt“). A hat hier noch nicht alle Raten gezahlt. Eine Teilerfüllung führt nur dann zur Teilunwirksamkeit, wenn Leistung und Gegenleistung entsprechend teilbar sind. Daher ist der Vertrag **zunächst schwebend**

**unwirksam.** Die Einwilligung kann von den Eltern **widerrufen** werden. Indem V zum Ausdruck brachte, dass er mit dem Kauf nicht einverstanden ist, erfolgte genau dies: Der schwebend unwirksame Vertrag wurde unwirksam.

Damit ist der Vertrag nicht wirksam zustande gekommen

## II. Ergebnis

Als Ergebnis ist festzuhalten, dass B gegenüber A keinen Anspruch auf Zahlung des Restkaufpreises geltend machen kann, da der Anspruch in Ermangelung eines wirksamen Kaufvertrages nicht entstanden ist.

Lösung zu Frage 2:

a. Der Vertreter muß seine Stellvertretung offenlegen (Offenkundigkeitsprinzip), **§ 164 I 1 BGB**, da der Geschäftsgegner wissen muß, mit wem er es zu tun hat. Dabei genügt es, wenn sich das Handeln in fremdem Namen aus den Umständen ergibt, **§ 164 I 2 BGB**.

b. Es gibt **Ausnahmen** vom Offenkundigkeitsprinzip:

- **Geschäft für den, den es angeht:** Bei den Bargeschäften des täglichen Lebens kommt es dem Vertragspartner nicht darauf an, mit wem er einen Vertrag schließt, weil er den Vertrag sofort erfüllt und er sofort zu seinem Geld kommt. Nach der ratio des Offenkundigkeitsgrundsatzes ist die Offenlegung des Vertreterwillens nicht nötig, da die Vertragspartei nicht schutzbedürftig ist. Ihr ist die Person des Kontrahenten gleichgültig
- **Unternehmensbezogene Geschäfte:** Der Ladenangestellte will aus den Geschäften, die er im Laden abwickelt, nicht selbst verpflichtet werden. Vertragspartner soll der Geschäftsinhaber werden, auch wenn dies nicht ausdrücklich gesagt wird. Bei solchen Geschäften mit einem Gewerbebetrieb wird daher immer der Geschäftsinhaber verpflichtet. Dies sogar dann, wenn der Kunde den Angestellten für den Inhaber gehalten hat.

## Lösung zu Frage 3

Fraglich ist, ob A gegenüber B einen Anspruch auf Kaufpreiszahlung nach § 433 II BGB geltend machen kann.

I. Anspruch entstanden ?

B hätte gegenüber A einen Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises nach § 433 II BGB, sofern der Kaufpreisanspruch entstanden ist.

Dazu müßte zwischen den Parteien ein Kaufvertrag über den Schreibtisch wirksam zustande gekommen sein.

1. Zustandekommen des Vertrages

Ein Vertrag kommt zustande durch zwei übereinstimmende Willenserklärungen im Sinne von Angebot und Annahme, §§ 145 ff. BGB.

A hat **selbst keine Willenserklärung** gegenüber B abgegeben. Möglicherweise muß sich A jedoch **das Handeln des X zurechnen lassen**. Dies wäre dann der Fall, wenn **X als Stellvertreter** für A bei B den Vertragsabschluß herbeigeführt hat.

Dazu müßten die **Regeln der Stellvertretung nach den §§ 164 ff. BGB** vorliegen.

X hat eine **eigene Willenserklärung** bei B abgegeben.

Dies erfolgt auch im Namen des A, d.h. **in fremdem Namen**.

Fraglich ist allerdings, ob X auch **Vertretungsmacht** hatte. Eine **gesetzliche Vertretungsmacht** scheidet aus. In Betracht käme allenfalls eine **rechtsgeschäftliche Vertretungsmacht**, d.h. eine **Vollmacht**. A hat gegenüber B eine **Außenvollmacht** erteilt, in dem er den B anrief und mitteilte, für ihn werde X kommen. Die Außenvollmacht ist jedoch **durch Kündigung erloschen, §§ 167 I 2. Alt, 168 BGB**.

Allerdings greift für die erloschene Vollmacht die Fiktion der Vollmacht nach **§ 170 BGB** ein, da B gutgläubig war.

Somit handelte X mit Vertretungsmacht, d.h. insgesamt auch als Stellvertreter von A.

Demnach ist ein Vertrag zwischen A und B zustande gekommen.

## 2. Wirksamkeit

Nichtigkeitsgründe sind nicht ersichtlich.

II. Anspruch erloschen und durchsetzbar ?

Der Anspruch ist auch nicht erloschen sowie durchsetzbar.

III. Ergebnis

B hat gegenüber A einen Anspruch auf Kaufpreiszahlung nach § 433 II BGB.

Lösung zu Frage 4:

- a. Hierbei handelt es sich um einen sog. **Motivirrtum**, der grundsätzlich **unbeachtlich** ist. Eine Anfechtung ist daher nicht möglich.
- b. Hierbei handelt es sich um einen sog. **Rechtsfolgenirrtum**, der nur dann beachtlich ist, wenn es sich um Rechtsfolgen handelt, die unmittelbar Gegenstand der Erklärung sind. Hier kann A nach § **119 I 1. Alt anfechten**, weil er sich über die Bedeutung des Wortes „selbstschuldnerisch“ geirrt hat. Nicht erheblich ist der Rechtsfolgenirrtum, wenn er lediglich rechtliche Nebenfolgen der Erklärung betrifft, die kraft Gesetzes eintreten.
- c. A hat objektiv ein Kaufangebot über 144 Staubsauger abgegeben. Sein Wille weicht jedoch vom objektiv Erklärten ab. A irrt sich über die Bedeutung des Wortes Gros. Er kann daher nach § **119 I 1. Alt BGB** anfechten.

Frage 5

Der Begriff der verschuldensunabhängigen Haftung kommt aus dem **Recht der unerlaubten Handlungen**. Hierbei geht es um die Wiedergutmachung eines Schadens durch einen Eingriff in einen fremden Rechtskreis. Grundsätzlich muß dabei der Schädiger den Eingriff verschuldet haben. Das Verschulden bestimmt sich nach § **276 BGB**. Dies ist z.B bei § 823 Abs. 1 BGB der Fall. Hierneben gibt es allerdings noch **Sondertatbestände**, bei denen eine Haftung des Schädigers auch dann eintritt, wenn ihn **kein Verschulden** trifft. Dies ist die sog. verschuldensunabhängige Haftung. Beispiele finden sich bei § 7 StVG, im Produkthaftungsgesetz, im Arzneimittelgesetz oder im Atomgesetz.

Lösung zu Frage 6:

Die Voraussetzungen für die Rechtsfolgen des sog. Schweigens auf ein KBS sind:

### 1. Persönlicher Anwendungsbereich

Der persönliche Anwendungsbereich wird **sehr weit** gefaßt. Der Empfänger muß nicht Kaufmann sein. Es genügt auch ein Nicht-Kaufmann, der wie ein solcher am Rechtsverkehr teilnimmt. Die Anforderungen an den Absender werden noch geringer angesetzt. Der Absender muß nach der Rechtsprechung des BGH aber zumindest selbständig am Geschäftsleben teilnehmen.

### 2. Vorausgegangene Vertragsverhandlungen

Es müssen bereits mündliche Verhandlungen stattgefunden haben. Diese müssen –zumindest aus Sicht des Bestätigenden – bereits zum vermeintlichen Vertragsschluß geführt haben. Der Absender will die geschlossene Vereinbarung nur noch schriftlich fixieren, um für den Fall einer späteren Auseinandersetzung ein geeignetes Beweismittel in den Händen zu halten.

### 3. Unmittelbares Nachfolgen

### 4. Zugang des KBS

### 5. Redlichkeit des Absenders

### 6. Genehmigungsfähigkeit des Inhalts

### 7. Schweigen des Empfängers

Lösung zu Frage 7:

Besonders wichtig ist die Abgrenzung des KBS von einer Auftragsbestätigung.

Die Auftragsbestätigung unterscheidet sich insofern vom KBS, als der Absender bei der Auftragsbestätigung noch **nicht von einem Vertragsschluß ausgeht**, sondern diesern erst noch zustandebringen will.

Die von den Parteien gewählte **Bezeichnung** ist bei der Abgrenzung **nicht maßgeblich**. Entscheidend ist vielmehr, ob ein bereits vermeintlich geschlossener Vertrag bestätigt werden soll (KBS) oder ob lediglich Vorverhandlungen, die noch zu keinem Vertragsschluß geführt haben, zum Abschluß gebracht werden (Auftragsbestätigung).

Im Gegensatz zum KBS soll mit der Auftragsbestätigung lediglich ein Angebot angenommen werden. Daher unterscheiden sich auch die Rechtsfolgen erheblich. Weicht die Auftragsbestätigung vom Angebot ab, so gilt die Auftragsbestätigung gem. § 150 Abs. 2 BGB als Ablehnung des Antrags und neues Angebot.

Ganz anders ist dies beim KBS der Fall: Rechtsfolge des wirksamen KBS ist, dass der **Vertrag mit dem Inhalt des Schreibens zustande kommt**. Dabei muß man zwischen **deklaratorischem** und **konstitutivem** KBS unterscheiden: War im Rahmen der Verhandlungen entgegen der Annahme des Absenders des KBS noch kein Vertrag zustande gekommen, so entsteht dieser durch das KBS. Das KBS wirkt somit konstitutiv. War bereits ein Vertrag geschlossen worden, hat das KBS lediglich nur noch deklaratorische Wirkung.

Lösung zu Frage 8

Kaufmann ist, wer ein **Gewerbe betreibt**, das ein **Handelsgewerbe** ist.

Ein Gewerbe muß **offen, planmäßig, selbständig** und **erlaubt** sein und es muß nach umstrittener Auffassung eine **Gewinnerzielungsabsicht** gegeben sein.

Bei dem Kreditvermittler bestehen **Zweifel an der Erlaubtheit**. Seit dem Inkrafttreten des Haustürwiderrufgesetz handelt es sich jedoch nicht mehr um ein Geschäft, das gegen ein Verbotsgesetz verstößt.

Der Tierarzt ist ein **Freiberufler**. Im Vordergrund steht die **persönliche Leistung des Freiberuflers**. Danach liegt kein Gewerbe vor. Der Tierarzt ist demnach kein Kaufmann.

Bei dem Zahntechniklabor kommt es allerdings nicht auf die persönlichen Leistungen an, sondern auf die **Kumulation der Produktionsmittel**. Damit greifen hier die handelsrechtlichen Vorschriften ein.

## Lösung zu Frage 9

Fraglich ist, ob die B-Bank von C die Zahlung der Bürgschaftssumme aus § 765 I BGB geltend machen kann.

Dazu müßte der Anspruch entstanden sein, er dürfte nicht erloschen und müßte durchsetzbar sein.

### I. Anspruch entstanden ?

Fraglich ist, ob der Anspruch entstanden ist. Dazu müßte zwischen den Parteien ein Bürgschaftsvertrag wirksam zustande gekommen sein.

#### 1. Zustandekommen des Bürgschaftsvertrag

C und die B-Bank haben sich im Sinne zweier übereinstimmender Willenserklärungen über den Abschluß des Bürgschaftsvertrags geeinigt, §§ 145 ff. BGB. Ein Bürgschaftsvertrag ist zwischen den Parteien zustande gekommen.

#### 2. Wirksamkeit

Zweifel an der Wirksamkeit bestehen allenfalls deshalb, weil C den Vertragsabschluß unter Vorspiegelung falscher Tatsachen herbeigeführt hat. Da die B-Bank jedoch nicht angefochten hat, greift eine Nichtigkeit durch Anfechtung nach § 123 I BGB nicht ein.

Damit ist der Bürgschaftsvertrag wirksam zustande gekommen. Der Anspruch ist somit entstanden.

### II. Anspruch erloschen ?

Erlöschensgründe sind nicht ersichtlich, so dass der Anspruch auch nicht erloschen ist.

### III. Anspruch durchsetzbar ?

Problematisch ist allerdings die Frage, ob der Anspruch auch durchsetzbar ist.

C beruft sich auf die sog. Einrede der Vorausklage gem. § 771 BGB.

Diese **Einrede der Vorausklage** würde dann eingreifen, wenn die Einrede der Vorausklage **nach § 773 BGB nicht ausgeschlossen** worden ist. B und C haben eine **Ausfallbürgschaft** und **keine selbstschuldnerische Bürgschaft** abgeschlossen, so dass grundsätzlich nicht vom Ausschluß der Einrede der Vorausklage nach § 773 I BGB ausgegangen werden kann.

Zu denken ist allerdings an **§ 349 HGB**. Hiernach steht einem Bürgen, wenn die Bürgschaft für ihn ein Handelsgeschäft ist, die Einrede der Vorausklage nicht zu.

Fraglich ist, ob die Bürgschaft für C ein Handelsgeschäft nach § 343 Absatz 1 HGB ist.

Dazu müßte C zunächst ein **Kaufmann** im Sinne der §§ 1 ff. HGB sein.

C betreibt **kein Handelsgewerbe**, so dass er kein Istkaufmann im Sinne des § 1 HGB ist. C tritt auch **nicht als Kannkaufmann nach § 2 HGB** oder nach den anderen Tatbeständen der §§ 3 – 7 HGB als Kaufmann in Erscheinung.

C müßte sich ggf. jedoch als Kaufmann behandeln lassen, wenn auf ihn die Grundsätze des **Rechtsscheinkaufmann** anzuwenden wären.

C müßte hierzu einen **Rechtsschein gesetzt** haben. Dies ist durch den Umstand erfolgt, dass er den gefälschten Handelsregisterauszug vorgelegt hat und dadurch den Eindruck erweckte, er sei eingetragener Kaufmann. Dieses Verhalten ist ihm auch **zurechenbar**. Auch wenn man bei einer Bank eine gewisse Überprüfungspflicht der Angabe zugrunde legen kann, wird sich die Bank jedenfalls auf einen amtlichen Auszug verlassen dürfen. Damit ist die Bank auch **schutzbedürftig** gewesen. Mithin ist C als Rechtsscheinkaufmann zu behandeln.

Die Bürgschaft war für C jedoch **kein Geschäft, was zu seinem Betrieb seines Handelsgewerbe gehörte**.

Damit hat sich C nicht selbstschuldnerisch verbürgt.

Der Anspruch ist daher **nicht durchsetzbar**, da C sich auf die Einrede der Vorausklage berufen kann.

(Anmerkung: Da der Begriff des Handelsgeschäfts weit auszulegen ist, könnte man dieses Geschäft u.U. noch unter § 343 HGB subsumieren. Ich habe hieran allerdings erhebliche Zweifel.)

## 1. Abwandlung

Hierzu müßte ebenfalls der Anspruch zunächst entstanden sein.

Die setzt ebenfalls voraus, dass ein Bürgschaftsvertrag wirksam zustande gekommen ist. Am Zustandekommen bestehen keine Zweifel.

Problematisch ist vielmehr die Frage, ob der Bürgschaftsvertrag auch **wirksam** ist. Nach **§ 766 BGB** ist nämlich für die Bürgschaftserteilung **Schriftform nach § 126 BGB** vorgesehen. Bei der Schriftform bedarf es einer **eigenhändigen Namensunterschrift, § 126 Absatz 1 BGB**. Daran mangelt es aber, wenn die Unterschrift als Telefax vorliegt. Beim Telefax handelt es sich nämlich um eine **Telekopie** und dabei handelt es sich typischerweise nicht um eine eigenhändige Unterschrift, sondern nur um deren Kopie. Damit wäre der Schriftform nicht genügt.

Etwas anderes käme in Frage, wenn die Bürgschaft für C ein Handelsgeschäft wäre. Dann wäre nach **§ 350 HGB** eine Bürgschaft **formlos** wirksam. Aufgrund der obigen Prüfung war jedoch ein Handelsgeschäft auszuschließen, sodass auch § 350 HGB nicht eingreift.

Eine **Heilung dieses Formmangels nach § 766 S. 3 BGB** kommt ebenfalls nicht in Betracht, da C die Hauptverbindlichkeit nicht erfüllen will.

Somit wäre der Vertrag nicht wirksam zustande gekommen.

Der Anspruch ist daher schon nicht entstanden.

## 2. 2. Abwandlung

In diesem Fall hätte C **ebenfalls keine selbstschuldnerische Bürgschaft** abgeschlossen, so dass es keinen Unterschied zum Ausgangsfall gibt.