

Vertragsrecht I

Sommersemester 2008

Dr. Christoph Althammer

(1. Vorlesungswoche)

Themenübersicht

1. Teil Rechtsgeschäftslehre

Kap. 1. Einführung

§ 1 Grundlagen des Privatrechts

Privatrecht – Öffentliches Recht

Privatrechtsordnung

Entstehung des BGB

Wertungsgrundlagen

§ 2 Grundsatz der Privatautonomie (Vertragsfreiheit, Schranken)

insbesondere Kontrahierungszwang

Prüfungsleistungen

1. Abschlussklausur, Tutorien
2. Hausarbeit

Für Rückfragen stehe ich jederzeit nach den Vorlesungen zur Verfügung.

Allgemeine Literaturhinweise (Auswahl)

Boecken, BGB – Allgemeiner Teil, 1. Aufl. (2007)
(Studienreihe Rechtswissenschaften, Kohlhammer)

Brehm, Allgemeiner Teil des BGB, 6. Aufl. (2007)

Brox/Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 31. Aufl.
(2006)

Brehm, Allgemeiner Teil des BGB, 6. Aufl. (2008)

Rüthers/Stadler, Allgemeiner Teil des BGB, 15. Aufl. (2007)

Schwab/Löhnig, Einführung in das Zivilrecht, 17. Aufl. (2007)

Großes Lehrbuch

Bork, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 2. Aufl. 2006

Larenz/Wolf, Allgemeiner Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechts, 9. Aufl. (2004)

Fallbücher

Köhler, Prüfe dein Wissen, BGB Allgemeiner Teil, 24. Auflage (2006)

Schwab/Löhnig, Falltraining im Zivilrecht, Ein Übungsbuch für Anfänger, 3. Auflage

Begleitende Literatur zur Vorlesung

Boecken, BGB – Allgemeiner Teil, 1. Aufl. (2007)

(Studienreihe Rechtswissenschaften, Kohlhammer)

Rüthers/Stadler, Allgemeiner Teil des BGB, 15. Aufl. (2007)

Die Nachbereitung der im Internet bereit gestellten Folien durch Lektüre eines der angegebenen Lehrbücher wird dringend empfohlen.

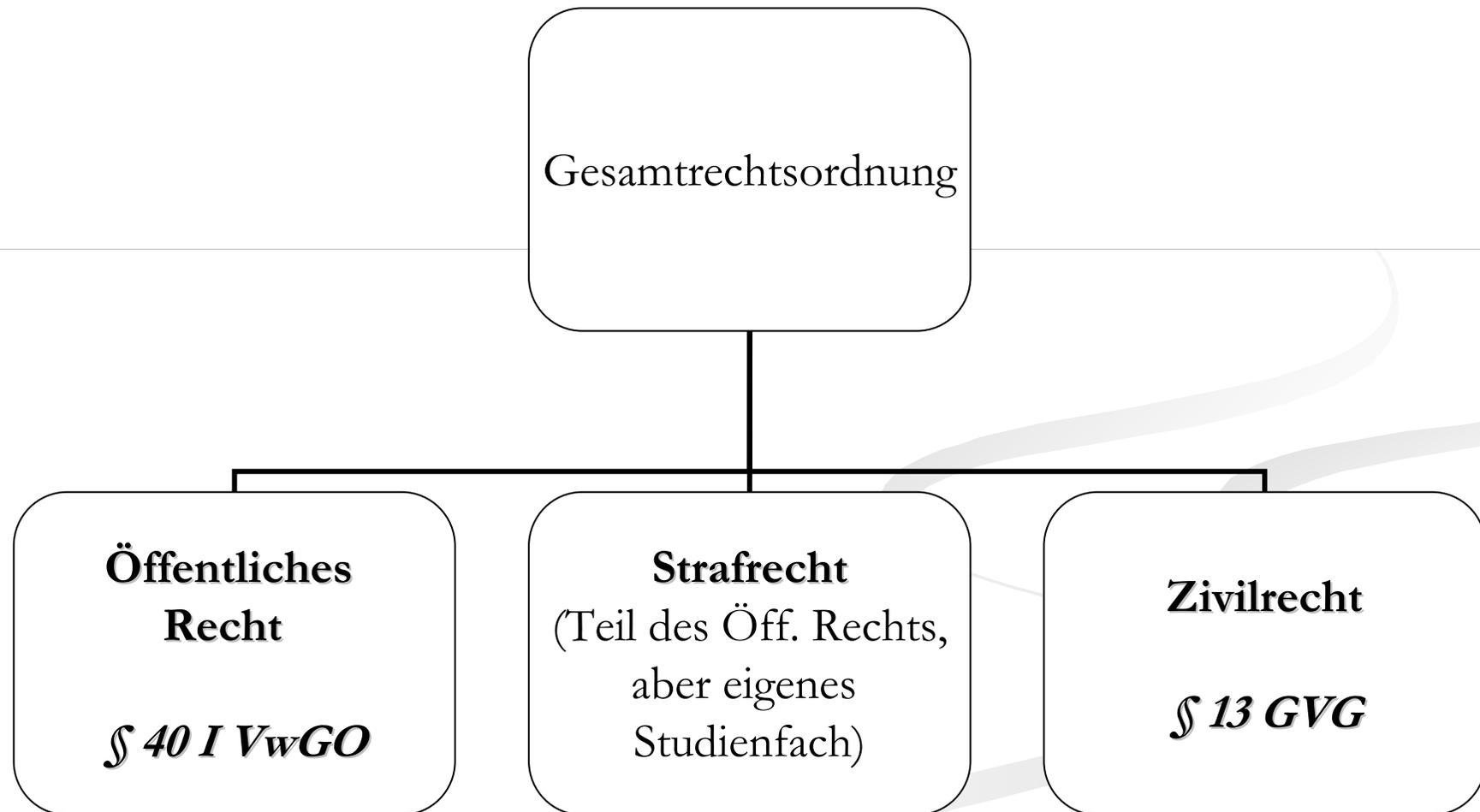
Einführung

Der preußische Staatsanwalt Kirchmann hielt im Jahr 1848 einen berühmten Vortrag mit dem Titel *„Die Wertlosigkeit der Jurisprudenz als Wissenschaft“*.

Der wohl bekannteste Satz dieser Rede lautete:

„Drei berichtigende Worte des Gesetzgebers und ganze Bibliotheken werden zur Makulatur“.

1. Bürgerliches Recht und Privatrecht



2. Abgrenzung Öffentliches Recht und Privatrecht

- ❖ Im römischen Recht bereits: Unterscheidung *ius privatum* und *ius publicum*
- ❖ Privatrecht: **Gleichordnung von Rechtssubjekten**
(meist) Rechtsbeziehungen zwischen Bürgern

- ❖ Öffentliches Recht = Recht, durch das ausschließlich Hoheitsträger in dieser Funktion berechtigt oder verpflichtet werden (sog. Sonderrechtstheorie).

Verhältnis von Bürger-Staat- oder Staat-Staat
teilweise Verhältnisse der Über- und Unterordnung, z.B. Erlass eines Verwaltungsaktes an den Bürger

- ❖ Privatrecht ist – im Gegensatz zum gebundenen öffentlichen Recht – freigestaltbar. Dem Bürger ist in der Privatrechtsordnung alles erlaubt, was nicht vom Staat ausdrücklich verboten worden ist.
Unterscheidung ist wichtig für den Rechtsweg (§ 40 I VwGO oder § 13 GVG)

2. Privatrecht

Allgemeines Privatrecht

gilt für jeden Staatsbürger
(BGB ergänzt durch Nebengesetze)

Sonderprivatrecht

gilt nur für bestimmte Sachgebiete und bestimmte Personengruppierungen

- Arbeitsrecht, gilt für Arbeitgeber und Arbeitnehmer
- Handelsrecht für Kaufleute (HGB), Gesellschaftsrecht der KG bzw. OHG,
§ 124 f. HGB
- Kapitalgesellschaftsrecht: AktG, GmbHG

Nicht hierzu gehören die Bestimmungen zum Verbraucherschutz (vgl. §§ 13 f. BGB, situationsgebunden).

3. Privatrechtsgeschichte im Vorfeld des BGB

- Heutige Rechtswissenschaft nimmt im 12. Jahrhundert in Italien ihren Anfang.
- **Rezeption** des römischen Rechts = Übernahme des römischen Rechtsdenkens
- Als „gemeines römisches Recht“ (*ius commune*) galt es in vielen europäischen Ländern und wurde durch einheimische Rechtstraditionen und Partikulargesetze (z.B. „Sachsenspiegel“) ergänzt.
Die sog. Pandektenwissenschaft will das im 19. Jhd. fort geltende römische Recht zu einem geschlossenen System des Privatrechts ausbauen (bekannte Vertreter: *Puchta, Savigny*)
- Im Ergebnis herrschte im 19. Jhd. Rechtszersplitterung vor.
Dies widersprach dem wachsenden Nationalgeist.

4. Kodifikationsstreit

Zu Beginn des 19. Jhd. entbrannte in Deutschland ein

Kodifikationsstreit (1814)

„Über die Notwendigkeit eines allgemeinen bürgerlichen Rechts für Deutschland“

so der Titel der Schrift von **Anton Friedrich Justus Thibaut** (1772-1840)

Prominenter Gegner der einheitlichen Kodifikation war

Friedrich Carl von Savigny (1779-1861).

Savignys Schrift „Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft“ erschien 1814. Nach Savigny war es nicht Aufgabe des Gesetzgebers, Recht zu erzeugen, da das Recht im Volk selbst entstehe.

Gesetzgebungsgeschichte des BGB

1. Verfassungsänderung (1873) (sog. lex Miquel-Lasker):
Das Deutsche Reich erhielt die Gesetzgebungskompetenz für das gesamte Bürgerliche Recht übertragen.

2. 1874: Einsetzung einer Vorkommission (Plan und Methode der Kodifikation)

3. Einsetzung der Ersten Kommission (von 1874 bis 1888)

Vorsitz: Heinrich Eduard von Pape (1816-1888), Präsident des Reichsoberhandelsgerichts in Leipzig, Rechtswissenschaftler (Windscheid) und Praktiker (Planck)

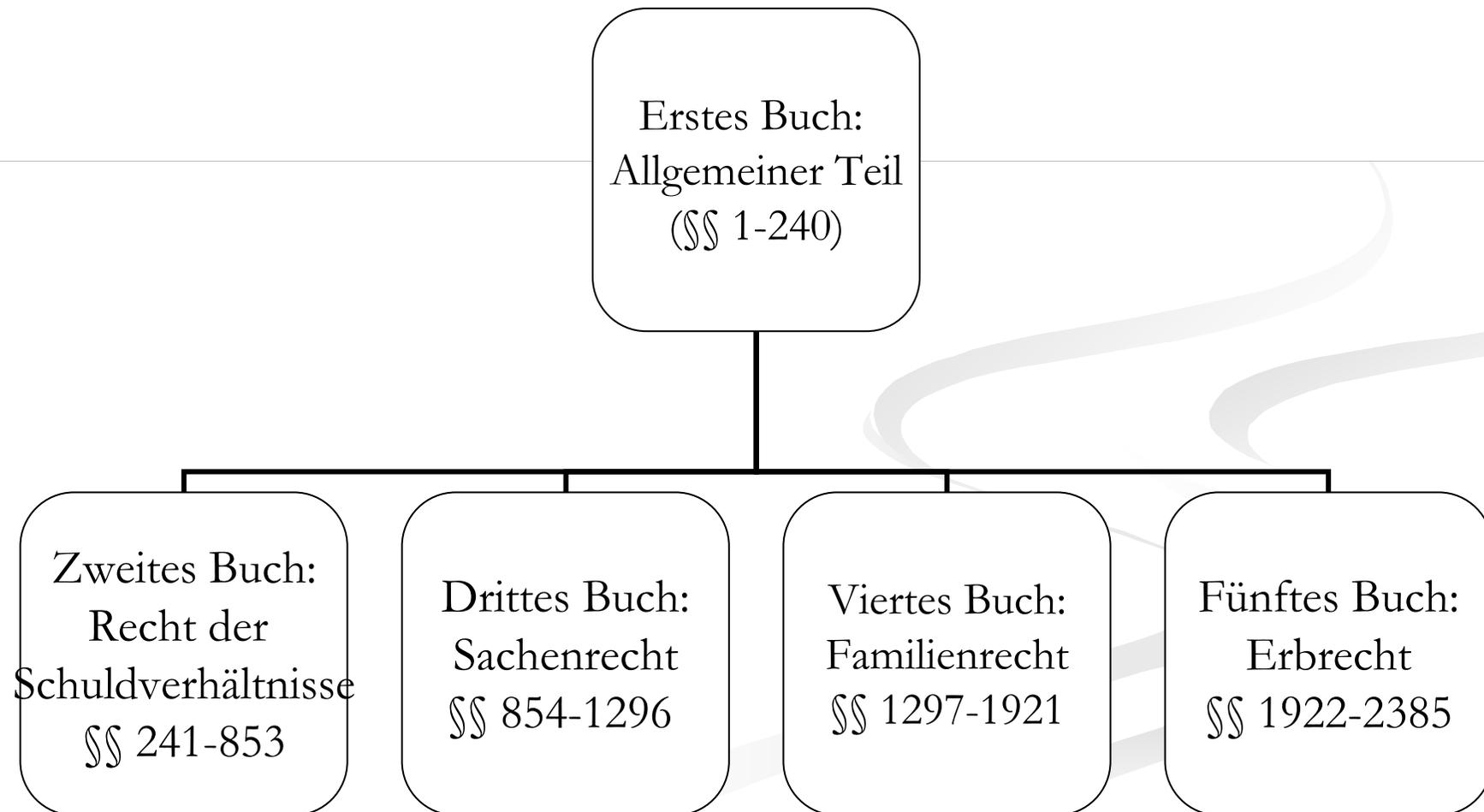
Erarbeitung des **ersten Entwurfs (E I)** (mit Begründung, sog. „Motive“)

4. Kritik durch Otto von Gierke (1841-1921) und Anton Menger (1841-1906). Fehlender Schutz für die wirtschaftlich Schwächeren.
5. Zwischen 1891 und 1896: Zweite Kommission unter Leitung von Gottlieb Planck (1824-1910), Überarbeitung des 1. Entwurfs
- 6 1895: 2. Kommission legt **zweiten Entwurf (E II)** vor. mit Begründung, sog. Protokolle

Sprachliche Glättungen und Änderungen einiger Regelungsbereiche.
Die soziale Frage wurde nicht gelöst.

7. Erstellung des **dritten Entwurfs (E III)** durch den Reichsausschuss (1896)
8. Ausfertigung des „Bürgerlichen Gesetzbuches“ am 18.8.1896
9. Am 1.1.1900 trat das BGB schließlich in Kraft.

Aufbau des BGB



Bedeutung des AT

Die Einteilung in fünf Bücher entspricht dem System der sog. Pandektenwissenschaft

Im ersten Buch des BGB sind **allgemeine Rechtsbegriffe und Regeln** dargestellt
(z.B. Anfechtung, § 119 f. BGB oder Formbedürftigkeit von Rechtsgeschäften)

Diese sind **vor die Klammer gezogen** und gelten auch für die folgenden Bücher des BGB
(z.B. Anfechtung von Schuldverträgen, Familienverträgen, Erbverträgen)

Vertiefung: *Rüthers/Stadler*, Allgemeiner Teil, Rn. 10

Privatrecht und politisches System

1. Allgemeines

In einer ständig entwickelnden Gesellschaft (technologisch und ökonomisch) entsteht auch Bedarf für neue Regelungen.

Bsp.: § 312 b f. BGB, Internethandel, Online-Versteigerung

Gesetzgeberische Initiativkraft kommt auf den Gebieten des Verbraucherschutzes oder der Waren- und Dienstleistungsfreiheit der Europäischen Union zu (EU-Richtlinien)

z.B.: EG-Fernabsatzrichtlinie und E-Commerce-Richtlinie sehen Mindestschutz für Verbraucher auf dem grenzüberschreitenden Markt vor.

2. Systemspezifische Wandlungen des Privatrechts

- Im Nationalsozialismus: Wunsch nach einem „Volksgesetzbuch“, das allerdings kriegsbedingt nicht mehr verwirklicht werden konnte. Der AT des BGB, der die römisch-rechtlichen Wurzeln besonders erkennen lässt, wurde aus der Lehre entfernt.

Allgemein wurde der liberalistische Freiheitsgedanke des BGB als unvereinbar mit den Gedanken des Nationalsozialismus angesehen. Entscheidend wurde der Gemeinschaftsgedanke. Dahinter stand ein totalitäres Regime, näher *Rüthers/Stadler*, Allg. Teil des BGB, § 2 Rn. 5 f.

- In der DDR wurde das BGB durch das Zivilgesetzbuch von 1975 (ZGB) ersetzt. Auch hier wurde der Freiheitsgedanke des BGB mit dem Wunsch nach staatlicher Lenkung als unvereinbar empfunden.

3. Privatrecht und Grundgesetz

BGB entspringt liberal- individualistischen Wertgrundlage

Tragende Säulen: Privatautonomie, Privateigentum, Sozialstaatsprinzip, Rechtsfähigkeit des einzelnen.

Art. 2 I GG schützt Vertrags- und Wettbewerbsfreiheit. Das GG ist höherrangiges Recht und schützt insoweit das Privatrecht vor grundlegenden Änderungen durch den Gesetzgeber.

Grundrechte gelten zwischen Privaten (Bürgern) selbst aber nicht unmittelbar. Zu beachten aber ist die sog. mittelbare Drittwirkung der Grundrechte über Generalklauseln des BGB (z.B. §§ 134, 138 BGB)

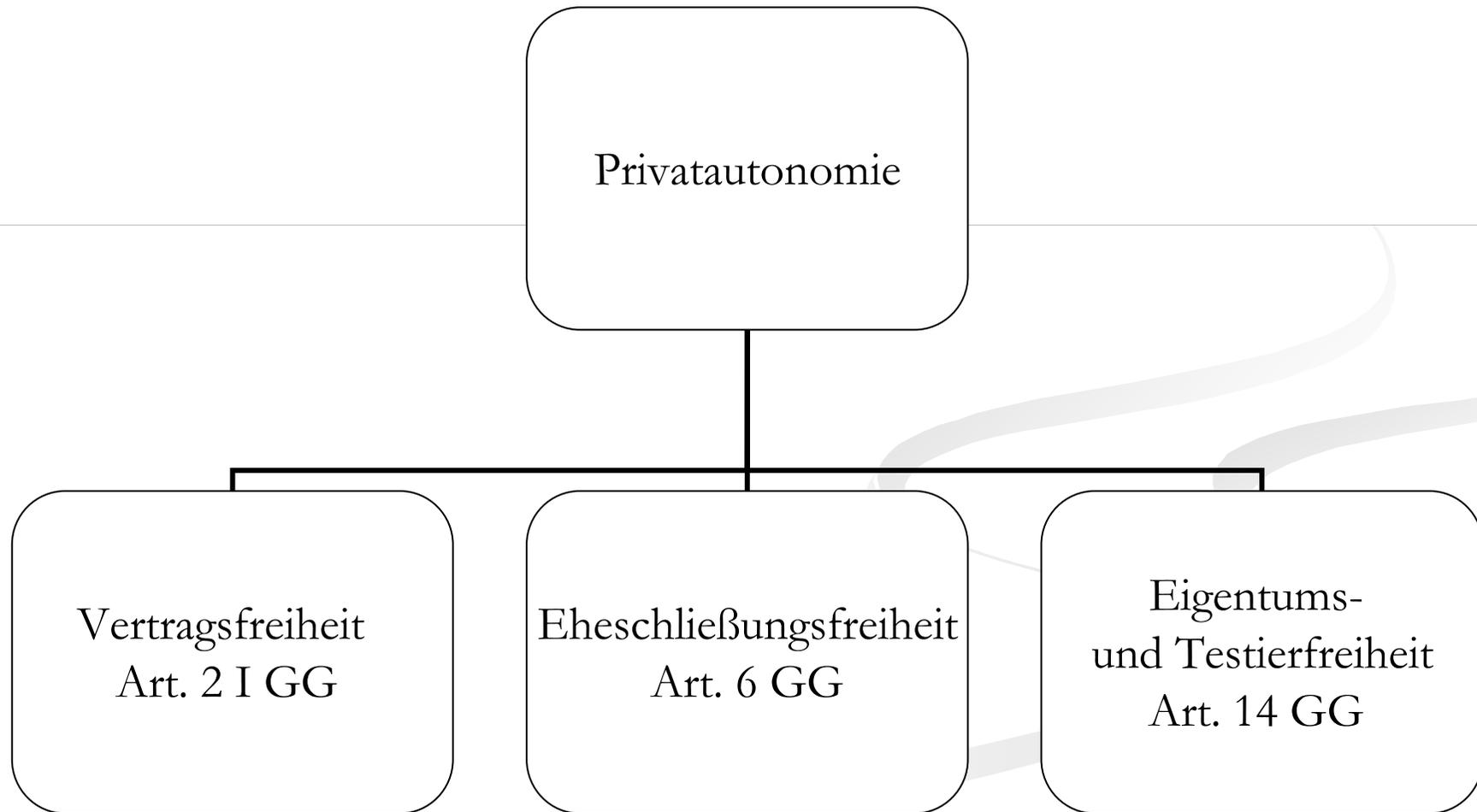
§ 2 Privatautonomie und Vertragsfreiheit

I. Inhalt der Privatautonomie

- **Privatautonomie** – als oberstes Prinzip des Privatrechts und Ausdruck des Liberalismus
- Darunter versteht man die Befugnis von Rechtssubjekten, ihre privatrechtlichen Angelegenheiten selbstständig und eigenverantwortlich, ohne staatliche Vorgaben nach ihrem eigenen Willen zu gestalten.

- Beispiele: Abschluss von **Rechtsgeschäften** (Mietvertrag, Kaufvertrag) durch Abgabe von Willenserklärungen (WE)
oder im **Familienrecht**: die Entscheidung, eine Ehe zu schließen oder ein Kind zu adoptieren
oder im **Erbrecht**: die Entscheidung, ein Testament zu verfassen
- Die Privatautonomie ist im BGB nicht ausdrücklich geregelt, sondern vorausgesetzt (§ 311 I BGB). Der Grundsatz der Privatautonomie ist vom Grundsatz anerkannt und dort teilweise konkretisiert.

Überblick zur Privatautonomie



II. Vertragsfreiheit als Teil der Privatautonomie

Jeder kann frei entscheiden, *ob* und mit *wem* und zu *welchem Inhalt* er einen Vertrag abschließen will

- **Abschlussfreiheit** (Beendigungsfreiheit)
- **Gestaltungsfreiheit** (Kauf, Miete, Leihe, Vertrag *sui generis*, §§ 241, 311 BGB)
- **Formfreiheit** (mündliche Einigung ausreichend, sofern kein gesetzlicher Formzwang)

Vertragsfreiheit ist Teil der marktwirtschaftlichen Ordnung

Fallbeispiel 1

Albert verkauft, nachdem er die letzte Hausarbeit bestanden hat, seinem Studienkollegen Heinz sein Laptop für 500 Euro.

Die Übereignung und Übergabe soll am nächsten Tag stattfinden. Zuvor bietet ihm seine Kommilitonin Berta für dasselbe Laptop 700 Euro.

Ist Albert an die Abrede mit Heinz gebunden ?

Lösung zu Bsp. 1

Albert ist grundsätzlich darin frei, mit wem und welchem Inhalt er kontrahiert. Haben sich Albert und Heinz aber über den Verkauf des Laptops zum Preis von 500 Euro **geeignet** (2 übereinstimmende Willenserklärungen), dann ist Albert an den Kaufvertrag gebunden. Heinz hat einen Anspruch aus § 433 I BGB auf Übereignung und Lieferung.

Trotz des besseren Angebots der Berta gilt für Albert der Grundsatz **pacta sunt servanda** (Verträge sind zu halten).

Grenzen der Vertragsfreiheit

→ Vertragsfreiheit existiert nicht ohne Schranken

→ Schutz der Schwächeren, um die freiheitliche Selbstregulierung des Marktes zu gewährleisten

Schlagwort: Schutz der Vertragsfreiheit gegen die Vertragsfreiheit

Einzelfälle

1. Wettbewerbsrecht

als Mittel um Machtunterschiede zwischen den Vertragsparteien auszugleichen, Art. 81 f. EGV bzw. EG-Verordnungen der europäischen Gemeinschaft bzw. durch das UWG

2. Kontrahierungszwang

= Einschränkung der Abschlussfreiheit eines Anbieters; gewichtiger Eingriff

➤ nur ausnahmsweise zulässig,

➤ wenn Schutz der vertragssuchenden Partei dies erfordert. In der Regel, wenn

a) Monopolstellung des Anbieters und

b) wichtiges Gut für die Grundversorgung

Bsp.: unmittelbar lebenswichtige Güter, aber auch:
öffentliche Versorgungsleistungen im weitesten Sinne
(Zugang zu kulturellen, sportlichen oder sozialen
Veranstaltungen)

Rechtsgrundlage für den Kontrahierungszwang

- bei öffentlich – rechtlichen Monopolbetrieben ergibt sich Kontrahierungszwang aus **Spezialgesetzen**, z.B. § 22 PBefG bzw. § 6 EnWG, §§ 11, 12 PostG.
- mittelbarer Kontrahierungszwang aus **§ 826 BGB**, wenn die Weigerung des Anbieters eine sittenwidrige Schädigung des Nachfragers darstellt. Voraussetzung für die Sittenwidrigkeit ist **ein Monopolmissbrauch**, d.h. die Weigerung ist nicht sachlich gerechtfertigt.
- Kontrahierungszwang aus AGG
Literatur: *Thüsing/von Hoff*, NJW 2007, 21 f.

Vertiefung: *Boecken*, BGB – AT, Rn. 258; *Rüthers/Stadler*, AT, § 3 Rn. 9 ff.; *Schwab/Löhnig*, Einführung, Rn. 552 f.

Näheres zu § 826 BGB

➤ Rechtsfolge der Anspruchsgrundlage nach § 826 BGB ist an sich **Schadensersatz**

➤ der Schadensersatz geht nach § 249 S. 1 BGB aber grundsätzlich auf **Naturalrestitution** dies führt im Ergebnis zum Zwang auf Abschluss des gewünschten Vertrages bzw. Lieferung der gewünschten Leistung

Näher *Rüthers/Stadler, AT*, Rn. 10, 11.

Fallbeispiele

Fallbeispiel 2: Der Buchhändler Klaus Nobel weigert sich den Karl Klein aufgrund seiner Meinung nach ungepflegten äußeren Erscheinungsbildes zu bedienen.

- ❖ Kein unmittelbare Wirkung von Art. 3 I GG zwischen Privaten
- ❖ Kein Anspruch aus § 826 BGB, sofern keine Monopolstellung (einzige Buchhändler im Umkreis)

Fallbeispiel 3

Vgl. RGZ 133, 388 f.; vgl. auch BGH NJW 1990, 761 f.

Alfred Ekel, ein Kulturkritiker der Lokalzeitung, möchte eine Karte für die nächste Vorstellung eines neuen Theaterstücks („Das Ende vom Anfang“) am Stadttheater kaufen. Da er in jüngster Zeit sich einen Namen für heftige und teilweise auch ungerechtfertigte Kritik gemacht hat, verweigert die Kassiererin des Stadttheaters ihm eine Karte, weil sie einen erneuten „Verriss“ fürchtet. Hat Alfred einen Anspruch auf eine Karte ?

Lösung Beispielfall 3

- ❖ Ein spezialgesetzlicher Anspruch des Alfred besteht nicht
- ❖ Anspruch aus § 826 BGB (mittelbarer Kontrahierungszwang)
 - Monopolstellung für öffentliche Versorgungsaufgabe (+)
 - sittenwidrige, d.h. willkürliche Verweigerung (+), da Theaterkritik des Alfred durch Meinungsfreiheit geschützt (Art. 5 I GG), anders, wenn Vorstellung ausverkauft ist.