

Einführung in das Recht und Wirtschaftsrecht  
Technische Fachwirte 2022/2023

[ra-freimuth.de](http://ra-freimuth.de)

[ra.freimuth@t-online.de](mailto:ra.freimuth@t-online.de)

## **BGB – Bürgerliches Gesetzbuch**

90., überarbeitete Auflage. 2022

Beck im dtv. ISBN 978-3-406-79561-9

Stand: 1. Juli 2022

## **HGB – Handelsgesetzbuch**

67., überarbeitete Auflage. 2022

Beck im dtv. ISBN 978-3-406-78608-2

Stand: 26. Oktober 2021

# **Insolvenzordnung / Unternehmensstabilisierungs- und -restrukturierungsgesetz: InsO / StaRUG**

24. Auflage. 2022

Beck im dtv. ISBN 978-3-406-78902-1

Stand: 1. September 2022

# INHALT

## TEIL 1 Einführung in das Recht

A. Einteilung öffentliches/Zivil- (Privat-) Recht

B. Rechtsgrundlagen für Zivilrecht

### I. Bürgerliches Gesetzbuch

1. Erstes Buch: Allgemeiner Teil des BGB

1.1 Rechtsfähigkeit

1.2 Geschäftsfähigkeit

1.3 Willenserklärung

1.4 Einseitiges Rechtsgeschäft

1.5 Angebot und Annahme

## 2. Zweites Buch: Schuldrecht

### 2.1 Allgemeines Schuldrecht

#### 2.1.1 Entstehen des Schuldverhältnisses

##### 2.1.1.1 Gesetzliche Schuldverhältnisse

##### 2.1.1.2 Vertragliche Schuldverhältnisse

#### 2.1.2 Form des vertraglichen Schuldverhältnisses

#### 2.1.3 Inhalt des vertraglichen Schuldverhältnisses

##### 2.1.3.1 Privatautonomie

##### 2.1.3.2 Beteiligte

##### 2.1.3.3 Leistungsgegenstand

##### 2.1.3.4 Leistungsort

##### 2.1.3.5 Leistungszeit

## 2.1.4 Leistungsstörungen

2.1.4.1 Unmöglichkeit

2.1.4.2 Schuldnerverzug

## 2.1.5 Grenzen der Privatautonomie

**2.1.5.1 Allgemeine Geschäftsbedingungen  
(AGB)**

## Teil 2 Wirtschaftsrecht

### 2. 2 Besonderes Schuldrecht

#### 2.2.1 vertragliche Schuldverhältnisse

2.2.1.1 Kaufvertrag

2.2.1.2 Werkvertrag

2.2.1.3 Dienstvertrag

2.2.1.4 Mietvertrag

2.2.1.5 Darlehensvertrag

2.2.1.6 Leihvertrag

2.2.1.7 Bürgschaftsvertrag

## 2.2.2 Gesetzliche Schuldverhältnisse

### 2.2.2.1 Deliktische Haftung

### **2.2.2.2 Ungerechtfertigte Bereicherung**

## 3. Buch: Sachenrecht

### 3.1 Eigentum

### 3.2 Besitz

### 3.3 Pfandrecht an beweglichen Sachen

### 3.4 Grundschuld/Hypothek

## II. Gefährdungshaftung Produkthaftungsgesetz

## III. Handelsrecht

1. Kaufleute und Firma
2. Handelsregister
3. Prokura
4. Andere Vollmachten des Kaufmanns
5. Rechtsfolgen für den Kaufmann

## IV. Insolvenzrecht

## **Recht:**

Alle **festgelegten Regeln (Gesetze, Verordnungen, Verträge, Gewohnheitsrecht)** zwischen einzelnen Rechtssubjekten zur Festlegung deren **Ansprüche und Verpflichtungen**

## A. Öffentliches Recht/Zivilrecht

- Öffentliches Recht

- **Regeln für das Rechtsverhältnis zwischen Staat und Bürger**
- also Ansprüche und Verpflichtungen des Staates gegen den Bürger und umgekehrt
- Gekennzeichnet durch Obrigkeitsverhältnis
- Handlung gegenüber der **Allgemeinheit: durch Gesetz**
- Gegenüber dem **Einzelnen: durch Verwaltungsakt** (Verbote und Genehmigungen)

- **Beispiele:**
- Baurecht
- Gaststättenrecht
- Ausländerrecht
- Öffentliches Recht ist auch:
- **Strafrecht.**
- **Sanktionen:**
- Geld- oder Freiheitsstrafe
- sonstige Auflagen
- OWI-Recht. Sanktion: Bußgeld

## Zivilrecht

### Regeln für das Rechtsverhältnis zwischen Bürger und Bürger

- Betrifft Rechtsverhältnisse zwischen Privatpersonen (Bürger und Bürger, Unternehmer und Unternehmer, Bürger und Unternehmer)
- Inhalt: **Ansprüche** auf **Zahlung, Handlung, Unterlassung und Verpflichtungen** untereinander
- Auch der Staat kann sich **privatrechtlich betätigen**, wenn er als **Vertragspartner** z. B. als **Beteiligter eines Kaufvertrages oder Mietvertrages** und nicht als Staat auftritt.

## B. Rechtsgrundlagen für das Zivilrecht

### I. Bürgerliches Gesetzbuch, BGB

#### 1. Erstes Buch: Allgemeiner Teil

##### 1.1. Rechtsfähigkeit, § 1 BGB

- **Natürliche Person** (Mensch):  
Mit Vollendung der Geburt, § 1 BGB
- **Juristische Person (GmbH, AG)**: Mit der jeweiligen Gründung und Entstehung
- **Personengesellschaften (OHG, KG, GBR teilweise)**: Mit der Gründung/Entstehung
  
- Träger von **Rechten und Pflichten sein** (also Rechte und Verpflichtungen haben)
  
- **Rechte sind z.B.:** Schutzrechte (z.B. aus Strafrecht),  
Schuldrechtliche Ansprüche (z.B. aus Gesetz oder Vertrag)

## Fall Geschäftsfähigkeit

Der 13-jährige M. kauft auf dem Heimweg von der Schule recht günstig ein gebrauchtes Mofa zum Preis von 110,-- €. Den Kaufpreis kann er nicht vollständig entrichten. Er einigt sich mit dem Händler auf eine Ratenzahlung und leistet eine Anzahlung von 40,-- €. Eine Fahrerlaubnis besitzt M. nicht. Gleichwohl fährt er mit dem Mofa nach Hause und verursacht einen kleinen Verkehrsunfall.

## Fragen

1. Ist der Kaufvertrag zwischen M. und dem Händler wirksam zustande gekommen?
2. Haftet M. für den von ihm angerichteten Schaden?

Bitte begründen Sie Ihre Antworten und nennen Sie die gesetzlichen Vorschriften.

## 1.2 Geschäftsfähigkeit, §§ 104 ff. BGB (Fall 26, 36, 43, 58, 64 der Sammlung)

- **Bedeutung:** Die Befähigung, eigene wirksame auf eine Rechtsfolge/rechtliche Konsequenz gerichtete Willenserklärungen abzugeben, z.B. auf Abschluss eines Kaufvertrages oder auf Beendigung eines Vertrages durch Aufhebung oder Kündigung.

**Tritt die beabsichtigte Rechtsfolge , liegt das Rechtsgeschäft vor.**

- **Nicht** geschäftsfähig ist, wer

nicht das **siebente Lebensjahr vollendet hat**

**krankheitsbedingt geistig beschränkt ist** (nicht nur vorübergehend),

**§ 104 BGB**

**Folge: Die Willenserklärung eines Geschäftsunfähigen ist nichtig, §**

**105 BGB**

## Beschränkt geschäftsfähig:

- Minderjähriger (also unter 18 Jahre, § 2 BGB) ab dem siebenten Lebensjahr in der Geschäftsfähigkeit beschränkt, §§ 106 f. BGB
- Bedeutung: Es liegt Geschäftsfähigkeit vor, aber nicht uneingeschränkt.
- Folge: § 107 BGB: Einwilligung des gesetzlichen Vertreters für Willens-erklärungen, die nicht nur rechtlich vorteilhaft sind
- Andernfalls: schwebend unwirksam, § 108 BGB

- **Ausnahme:** Taschengeldparagraf, **§ 110 BGB** Bewirkung der Leistung mit eigenen Mitteln

**Bewirken** beudet vollständige Erfüllung des Vertrages, also nicht durch Teile, z.B. Ratenzahlung

- **§ 112 BGB:** selbständiger Betrieb
- **§ 113 BGB:** Dienst- oder Arbeitsverhältnis

## Lösung Fall Geschäftsfähigkeit

1. Nein, M. ist nur beschränkt geschäftsfähig, § 106 BGB, und benötigt die Einwilligung des gesetzlichen Vertreters, § 107 BGB. Die Wirksamkeit der Willenserklärung des M. und somit die Wirksamkeit des Vertrages hängt von der Genehmigung des Vertreters ab.

2. Ja, gemäß § 828 Abs. III BGB. M. kann mit 13 Jahren die Verantwortlichkeit seines Verhaltens ohne weiteres erkennen.

## 1.3 Teilnahme am Rechtsverkehr durch Willenserklärungen (Fall 12 der Sammlung)

### Arten von Willenserklärungen

- Schriftlich, mündlich, konkludent (schlüssig)

**Erklärung bedeutet: Äußerung (kommunikative Handlung, durch die der zunächst noch unbekannte Wille des erklärenden Absenders gegenüber dem Empfänger geäußert wird.)**

**Eine Willenserklärung, die einem Abwesenden gegenüber abgegeben wird, wird erst wirksam, wenn sie ihm zugeht, § 130 BGB.**

### **Keine Willenserklärungen sind**

- Prospekte, Annoncen, Schaufensterauslagen, Schweigen
- Invitatio ad offerendum

## Fall Willenserklärung/Anfechtung

In einer Gaststätte in Trier findet in einem Saal eine Weinversteigerung statt, was für jedermann durch Plakate und Schilder deutlich erkennbar ist. Der Gast G möchte sich das einmal ansehen. Im Saal möchte er bei der Bedienung einen Kaffee bestellen und gibt ihr ein entsprechendes Handzeichen. Der Versteigerer V sieht dies und wertet das Handzeichen als ein Gebot von G. Er erteilt ihm mit dem in Versteigerungen üblichen Hammerschlag den Zuschlag für 1000 Liter Riesling zum Preis von 2.000,-- €.

1. Hat V gegen G einen Anspruch auf Zahlung von 2.000,00 € gegen Übereignung von 1.000 l Riesling?
2. Kann G seine Erklärung anfechten?
3. Welche Folgen hat eine Anfechtung?

## Anfechtbarkeit wegen

- **Irrtums** (Inhalt oder Erklärung),

**§ 119 BGB**

Frist: unverzüglich, **§ 121 BGB**,

Schadensersatz: **§ 122 BGB**

- **Täuschung oder Drohung**, **§ 123 BGB**

Frist: innerhalb eines Jahres ab Kenntnis der Täuschung bzw. bei Ende der Zwangslage, **§ 124 BGB**

- **Rechtsfolge**: Rechtsgeschäft ist **von Anfang** an nichtig, **§ 142 BGB**

- **Die Anfechtung erfolgt durch Erklärung gegenüber dem Anfechtungsgegner**, **§ 143 BGB**

## Lösung Fall Willenserklärung

1. Ja, es liegen zwei übereinstimmende Willenserklärungen vor. Entscheidend ist zunächst die Sicht eines objektiven Beobachters, nicht die des Erklärenden.
2. Ja, G hat über den wahren Inhalt seiner Erklärung Handzeichen geirrt, also darüber, dass sein Handzeichen eine bestimmte Rechtsfolge auslöst, **§ 119 BGB**
3. Schadensersatzpflicht, **§ 122 BGB** sowie Nichtigkeit, **§ 142 BGB**

## 1.4 Einseitiges Rechtsgeschäft

- Die Rechtsfolge einer WE tritt ohne Zustimmung des Empfängers ein
- Eventuell mit und ohne Zugang, **§ 130 BGB**
- **Beispiele:** Kündigung (mit Zugang), Testament (ohne Zugang)

## 1.5 Vertrag /zwei- oder mehrseitiges Rechtsgeschäft (Fall 11, 86 der Sammlung)

- Mindestens **zwei übereinstimmende Willenserklärungen**
- **§§ 145, 146 BGB**

**Gebundenheit an den Antrag (Angebot), § 145 BGB**

**§ 146 BGB**

**Angebot unter Anwesenden: Annahme sofort, § 147 Abs. 1 BGB**

**Angebot unter Abwesenden: angemessene Frist, § 147 Abs. 2 BGB**

Verspätete oder geänderte Annahme: Ablehnung und neues Angebot, **§ 150 BGB**

**Aber: Bestimmung einer Annahmefrist durch den Antragenden, § 148 BGB**

**Verspätete und abändernde Annahme, § 150 BGB**

## **Fall Vertrag**

Das Ehepaar Lustig besichtigt beim Möbelhändler Hiegel eine neue Einbauküche zum Preis von 14.999,-- €. Der Verkaufsmitarbeiter Emsig legt einen schriftlichen Kaufvertrag zur Unterschrift vor, der neben dem Kaufpreis auch eine Montagegebühr von 400,-- € vorsieht. Das Ehepaar Lustig erklärt dem Emsig, die Angelegenheit noch einmal überdenken zu wollen und bitten um Aushändigung des Vertrages mit der Ankündigung, den Vertrag bis spätestens am nächsten Tag zurückzugeben. Zu Hause entscheiden sie sich für den Kauf der Küche ohne Montagekosten. Sie streichen diese Position im Vertrag und geben ihn am nächsten Tag unterzeichnet zurück. Als die Küche 3 Wochen später geliefert und montiert wird, erhalten die Eheleute Lustig auch die Rechnung, die Montagekosten von 400,-- € erhebt.

### **Fragen:**

1. Ist zwischen den Eheleuten Lustig und dem Möbelhaus Hiegel ein Vertrag zustande gekommen , gegebenenfalls wann?
2. Müssen die Eheleute Lustig auch die Montagekosten bezahlen?<sup>28</sup>

## Lösung Fall Vertrag

1. Mit der Rückgabe des unterzeichneten Vertrages ist kein Vertrag zustande gekommen. L haben das Angebot von H nicht angenommen, sondern geändert. Die Annahme eines Angebotes unter Abänderung gilt als Ablehnung, **§ 150 Abs. 2 BGB.**

2. Nein, zwischen L und H ist ein Werkvertrag ohne Montagekosten zustande gekommen, da H das neue Angebot von L durch die Lieferung ohne Montagekosten konkludent angenommen hat.

## 2. Zweites Buch: Schuldrecht

### 2.1 Allgemeines Schuldrecht

#### 2.1.1 Wesen und Entstehen des Schuldverhältnisses

- Ansprüche/Verpflichtungen auf/zur Leistung (= Schuld) zwischen mehreren Beteiligten (= Verhältnis), § 241 BGB, die sich **entweder aus dem Gesetz oder einem Vertrag** ergeben (**gesetzliches oder vertragliches** Schuldverhältnis)

**Beispiel:** A geht aus Unachtsamkeit bei rot über einen Fußgängerweg. Pkw-Fahrer F muss deshalb ausweichen und prallt mit seinem Fahrzeug gegen eine Straßenlaterne. Fahrzeug und Laterne werden beschädigt.

Mögliche Anspruchsgrundlage für F (und natürlich auch den Eigentümer der Straßenlaterne) ist **§ 823 Abs. I BGB**. Eine vertragliche Anspruchsgrundlage besteht nicht, da A und F **keinen Vertrag** miteinander geschlossen haben.

**2.1.1.2 Rechtsgeschäftliches Schuldverhältnis** setzt den **Abschluss eines Vertrages** voraus, **§§ 311 Abs. I, 145 ff. BGB**

- Mindestens zwei übereinstimmende Willenserklärungen, s.o.
- **Beispiele**: Kaufvertrag, Werkvertrag, Mietvertrag u.a.
- **aber**: es reichen auch schon **vorvertragliche Beziehungen** zur Annahme eines Schuldverhältnisses, **§ 311 Abs. 2 BGB**

**Beispiel:** Ein Kunde betritt ein Ladengeschäft und rutscht dort auf einer auf dem Fußboden liegenden Bananenschale aus, wodurch er sich schwer verletzt.

Schadensersatzansprüche können entstehen auf Grund eines gesetzlichen Schuldverhältnisses ( **§ 823 Abs. I BGB**) und auf Grund eines vorvertragliche Schuldverhältnisses (**§ 311 Abs. II BGB**). **Beide Schuldverhältnisse bestehen nebeneinander und unabhängig voneinander.**

## 2.1.2 Form des vertraglichen Schuldverhältnisses

- Grundsätzlich formlos
- Ausnahmen:
  - Kaufvertrag über Grundstück oder die Übertragung des gegenwärtigen Vermögens bedarf der notariellen Beurkundung, **§ 311 b BGB**
  - Schenkungsvertrag ebenfalls, **§ 518 BGB**,
  - Bürgschaft schriftlich, **§ 766 BGB**
  - Aber Heilung des Formmangels, wenn Geschäft vollzogen ist, also das Grundstück im Grundbuch eingetragen oder Geschenk übereignet wurde
  - Aufhebungsvertrag über Arbeitsverhältnis: schriftlich, **§ 623 BGB**
- Keine Generalregelung über Schriftform: Eventuelles Erfordernis ergibt sich direkt aus den Vorschriften zum konkreten Schuldverhältnis

## 2.1.3 Inhalt des vertraglichen Schuldverhältnisses (Fall 62)

- 2.1.3.1 Privatautonomie

- Abschlussfreiheit: ob/mit wem

- Formfreiheit

- Inhaltsfreiheit

- 2.1.3.2 Beteiligte: Gläubiger und Schuldner

- 2.1.3.3 Leistungsgegenstand: essentialia negotii

- Stückschuld (= genaue Bezeichnung) oder Gattungsschuld, § 243 BGB (= mittlere Art und Güte), Vorratsschuld

- 2.1.3.4 Leistungsort, § 269 BGB: Wohnsitz des Schuldners (Holschuld) **und**

- 2.1.3.5 Leistungszeit, § 271 BGB (grundsätzlich sofort, wenn sich nichts anderes aus dem Gesetz ergibt oder vereinbart wurde.)  
accidentalia negotii

- 2.1.4 Leistungsstörungen
- 2.1.4.1 Nicht-Leistung wegen Unmöglichkeit, §§ 275, 283 BGB  
(Fall 31, 47, 51 der Sammlung)

## Arten der Unmöglichkeit

### – Anfängliche objektive Unmöglichkeit

**Bedeutung:** Die Leistung kann bereits **zu Beginn** des Schuldverhältnisses **von niemandem** erbracht werden.

Beispiel: Den geschuldeten Gegenstand hat es noch nie oder zumindest zu Beginn des Schuldverhältnisses nicht mehr gegeben.

- **Rechtsfolge § 311 a BGB: Vertrag bleibt trotz Unmöglichkeit wirksam**

**Beispiel:** V verkauft K ein einmaliges Bild, das sich außerhalb seines Ladengeschäfts in einem Lager befindet. Zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses war das Bild bereits durch ein Feuer vernichtet worden, was V ab nicht wusste.

Anfängliche (vor Abschluss des Vertrages) objektive (von niemandem mehr zu erfüllende Leistung) Unmöglichkeit

Anspruch K – V: Kaufvertrag **§ 433 Abs. 1 BGB**

Verpflichtung V: Übereignung , Verpflichtung K: Bezahlung

Ergebnis: Anspruch des K gegen V besteht.

Problem: Bild ist abgebrannt, also nicht mehr vorhanden.

Bedeutung? Übereignung ist für V nicht möglich

Folge: **§ 275 BGB:** Der Schuldner wird von der Verpflichtung zur Leistung frei., und zwar sowohl bei objektiver als auch bei subjektiver Unmöglichkeit.

Ergebnis: K hat keinen Anspruch auf Übereignung.

– Nachträgliche objektive Unmöglichkeit

Bedeutung: Die Leistung kann erst nach Entstehen des Schuldverhältnisses von niemandem mehr erbracht werden.

Beispiel: Der geschuldete Gegenstand wurde nach Entstehen des Schuldverhältnisses vernichtet. (Das Bild verbrannte erst nach Abschluss des Vertrages.)

– Anfängliche subjektive Unmöglichkeit

Bedeutung. Die Leistung kann nur vom Schuldner bereits zu Beginn des Schuldverhältnisses nicht erbracht werden, von einem Dritten allerdings schon.

Beispiel: Der geschuldete Gegenstand war schon vor dem Abschluss des Vertrages gestohlen worden. Der Dieb könnte das Bild ohne weiteres übereignen.

## – Nachträgliche subjektive Unmöglichkeit

Bedeutung: Die Leistung kann erst nach Entstehen des Schuldverhältnisses nur vom Schuldner nicht erbracht werden.

- **Beispiel**: Der Schuldner übereignet den geschuldeten Gegenstand nach Entstehen des Schuldverhältnisses an einen Dritten: V verkauft das Bild an den K, der es aber noch nicht mitnimmt. Eine Stunde später verkauft er es an den D, dem er es auch gleich übereignet.

- **Rechtsfolge für den Schuldner in allen 4 Fällen**

- Der Vertrag bleibt wirksam.

- Der Schuldner wird gemäß **§ 275 Abs. 1 BGB** von seiner Verpflichtung zur Leistung frei. Dies bedeutet, dass der Schuldner nicht mehr zu leisten braucht, sofern ihm die Leistung nicht mehr möglich ist. Diese Rechtsfolge knüpft also ausschließlich an die nicht mehr vorhandene Möglichkeit der Erfüllung und nicht etwa daran an, wer die Unmöglichkeit herbeigeführt hat.

- Es spielt an dieser Stelle keine Rolle, ob die Unmöglichkeit anfänglich, nachträglich, objektiv oder subjektiv entstanden ist.

- Rechtsfolge für den Gläubiger

Anspruch auf Schadensersatz gem. **§§ 283, 280 Abs. 1 BGB**

- also bei Vertretenmüssen = Verschulden = vorsätzliche oder fahrlässige Herbeiführung der Unmöglichkeit.

- Wann und in welchem Umfang der Schuldner die Unmöglichkeit zu vertreten hat, ist eine Wertungsfrage oder aber vom Gesetz vorgegeben.

## Prüfungsschema § 280 Abs. I BGB

- Bestehendes Schuldverhältnis (vertraglich oder gesetzlich)
- Pflichtverletzung
- Schaden
- Vertreten müssen (Verschulden: Vorsatz/Fahrlässigkeit)

2.1.4.2 Schuldnerverzug, § 280 Abs. 1, Abs. 2, 286 BGB  
(Fall 4, 22, 27, 37, 49, 85 der Sammlung)

## **Schadensersatz bei der Pflichtverletzung „Verzögerung“ nur unter der weiteren Voraussetzung des § 286 BGB**

### Voraussetzungen

- Fällige Forderung
- Nicht rechtzeitige Leistung
- Mahnung des Schuldners durch den Gläubiger (formlos gültig, aber beweisbar)
- Entbehrlichkeit der Mahnung u.a., wenn nach § 286 Abs. 2 BGB Leistungszeit nach dem Kalender bestimmbar oder der Schuldner die Leistung ernsthaft und endgültig verweigert.

– Ebenfalls Verzug ohne Mahnung, wenn bei einer Entgeltzahlung keine Leistung innerhalb von 30 Tagen nach Fälligkeit und Zugang einer Rechnung oder Aufstellung erfolgt, **§ 286 Abs. 3 BGB.**

(ist der Schuldner Verbraucher, so gilt dies nur, wenn Rechnung oder Aufstellung einen entsprechenden Hinweis enthält)

• Kein Verzug, wenn Schuldner die Verzögerung nicht zu vertreten hat, **§ 286 Abs. 4 BGB.**

**Bedeutet:** Grundsätzlich hat Schuldner die Verzögerung immer zu vertreten, ausnahmsweise eben nur dann nicht, wenn er sie nicht zu vertreten hat. Der Schuldner muss also das Nicht-Vertreten müssen beweisen, nicht der Gläubiger das Vertreten müssen.

- Rechtsfolge: Verzugszinsen
  - 5 PP über dem Basiszinssatz, **§ 288 Abs. I BGB**
  - 9 PP über dem Basiszinssatz bei Rechtsgeschäften ohne Verbraucher, **§ 288 Abs. II BGB**
  - Höhere Zinsen aus einem anderen Rechtsgrund, **§ 288 Abs. III BGB**
  - Geltendmachung eines weiteren Schadens, z.B. Vertragsstrafe, **§ 288 Abs. IV BGB**

## 2.1.5 Grenzen der Privatautonomie

### 2.1.5.1 Gesetz über Allgemeine Geschäftsbedingungen, §§ 305 ff. BGB (Fall 2, 18, 45 der Sammlung)

– Sinn und Inhalt: Nicht alles, was in einem individuellen Einzelvertrag vereinbart werden darf, ist über eine Vertragseinbeziehung durch AGB zulässig.

– Geltungsbereich: Nicht gegenüber einem Unternehmer, § 310 BGB

– AGB sind alle für eine **Vielzahl von Verträgen** vorformulierten Bestimmungen (mindestens 2), **§ 305 Abs. 1 BGB**.

– sie werden Bestandteil des Vertrages entweder durch

--ausdrücklichen Hinweis oder sichtbaren Aushang, **§ 305 Abs. 2 Nr. 1 BGB**

-- zumutbare Kenntnismöglichkeit der anderen Vertragspartei und

-- **Zustimmung der anderen Vertragspartei (ausdrücklich oder schlüssig möglich)**

Wenn AGB vorliegen und sie Bestandteil des Vertrages geworden sind, erfolgt eine Inhaltskontrolle.

Bedeutung: Es wird überprüft, ob die in der AGB vereinbarte Regelung über eine AGB getroffen werden darf oder nicht.

Beispiel: Gewährleistungsansprüche bei neuen Kaufgegenständen dürfen **durch Individualabrede vollständig** ausgeschlossen werden, **nicht jedoch über AGBs**.

- Reihenfolge der Prüfung
- Klauselverbote ohne Wertungsmöglichkeit, **§ 309 BGB**
- Klauselverbote mit Wertungsmöglichkeit, **§ 308 BGB**
- Inhaltskontrolle nach Treu und Glauben (Unangemessene Benachteiligung), **§ 307 BGB**
- Überraschende und mehrdeutige Klausel, **§ 305 c BGB**

## Fall AGB

A kauft bei B, der neben einem Geschäft für Gartenzubehör auch ein Blumengeschäft betreibt, einen Rasenmäher. In den Allgemeinen Geschäftsbedingungen des B zu dem von A und B unterzeichneten Kaufvertrag, die A gegen eine besondere Unterschrift ausgehändigt werden, ist folgende Klausel enthalten: „Der Käufer verpflichtet sich, für die Dauer von 12 Monaten für den Fall eines Bedarfs an Schnittblumen diese nur bei B und nicht bei anderen Blumengeschäften im Umkreis von 10 km zu kaufen. Für jeden Fall der Zuwiderhandlung verpflichtet sich der Käufer zur Zahlung einer Vertragsstrafe von 150,-- €.“ Bereits 2 Wochen nach Abschluss des Kaufvertrags entdeckt B an einem sonnigen Sonntagnachmittag den A, wie dieser an einer Tankstelle in einem Nachbarort, der nur 3 km vom Blumenladen des B entfernt liegt, einen Strauß frische Rosen kauft. A winkt dem B freudig zu und fährt davon, bevor B ihn zur Rede stellen kann.

Fragen

Ist die genannte Vertragsklausel bezüglich der

a. Kaufverpflichtung

b. Vertragsstrafe

wirksamer Vertragsbestandteil geworden?

## Lösung

### 1. Formelle Wirksamkeit

Voraussetzungen: Hinweis, Möglichkeit der Kenntnisnahme, Einverständnis liegen vor.

### 2. Inhaltliche Wirksamkeit

- a. Kaufverpflichtung: nicht wirksam, keine spezielle Vorschrift, aber überraschende Klausel, **§ 305 c BGB**
- b. Vertragsstrafe: unzulässig nach **§ 309 Ziff. 6 BGB**

## 2. 2 Besonderes Schuldrecht

### 2.2.1 Vertragliche Schuldverhältnisse (Fall 63 der Sammlung)

#### 2.2.1.1 Kaufvertrag, §§ 433 ff. BGB

- Form: Formlos (Grundsätzlich)
- Beteiligte: Verkäufer und Käufer
- Verpflichtungen: Eigentumsübertragung und Bezahlung
- Abstraktionsprinzip
- Trennung von Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft

Mängelgewährleistung: Kaufgegenstand muss frei von Sach- und Rechtsmängeln sein, § 433 Abs. I S. 2 BGB (Fall 2, 7, 17, 20, 24, 28, 38, 69, 89) der Sammlung)

### **Frei von Sachmängeln, § 434 BGB**

**§ 434 Abs. 1 BGB:** Die Sache muss bei Gefahrübergang den subjektiven Anforderungen, den objektiven Anforderungen und den Montageanforderungen gemäß § 434 BGB im einzelnen entsprechen:

### **Frei von Rechtsmängeln, § 435 BGB**

- Frei von Rechten Dritter, als nicht vermietet oder verpfändet oder die Sache gehört dem Verkäufer gar nicht

### 2.1.1.1.2 Rechtsfolge: Gewährleistungsansprüche, §§ 437 ff. BGB

- **Zunächst** (wegen **§ 323 BGB** Fristsetzung): Nacherfüllung, **§ 439 BGB**
- entweder Nachbesserung oder Neulieferung
- **Umfang** bestimmt zunächst der **Käufer, Verkäufer kann beschränken**
- **Erst dann Rücktritt, Minderung, Schadensersatz**

- Verjährung, § 438 BGB

unter anderem in

- 5 Jahren bei Bauwerken

- Im übrigen in 2 Jahren

- **Verjährungsbeginn:** bei Übergabe der Grundstücke, im übrigen

- mit Ablieferung der Sache, und zwar unabhängig von einer Kenntnis des Käufers vom Mangel

- Bei arglistigem Verschweigen des Mangels durch den Verkäufer:

Regelmäßige Verjährungsfrist, also 3 Jahre ab Jahresschluss, **§§ 195, 199 BGB**

### 2.1.1.1.3 Folge der Privatautonomie im Kaufrecht (Fall 32 der Sammlung)

- **Umfang der Gewährleistung** kann vereinbart und durch Einzelvertrag (nicht durch AGB bei neuen Sachen) vollständig ausgeschlossen werden
- Auch nicht bei arglistigem Verschweigen, **§ 444 BGB**
- **Ausnahme auch: Verbrauchsgüterkauf, §§ 474 ff. BGB zwischen Unternehmer (§ 14 BGB) und Verbraucher (§ 13 BGB)**
- keine Vereinbarung über Mängel vor Kenntnis (Mitteilung) des Mangels, **§ 476 BGB**
- Beweislastumkehr in den ersten 12 Monaten, **§ 477 BGB**

## Fall Verbrauchsgüterkauf (Fall 28 der Sammlung)

Der Rentner R kauft beim Händler H eine neue Kaffeemaschine. Da es sich um einen auslaufenden Posten handelt, möchte H ausnahmsweise mit R einen Gewährleistungsausschluss vereinbaren. Hiergegen hat R keine Bedenken, da die Kaffeemaschine völlig unbenutzt ist und mehrere Probedurchgänge fehlerfrei meistert. Außerdem erklärt sich H bereit, dem R im Falle seines Einverständnisses 2 Pfund Kaffee der besten Sorte zu schenken. H und R erklären deshalb im Kaufvertrag durch einen handschriftlichen Zusatz, dass dem R keine Gewährleistungsansprüche zustehen. Dieser Zusatz wird von R gesondert unterschrieben.

Wenige Tage später tritt Wasser aus der Maschine aus. R fordert den H auf, die Maschine zu reparieren. H beruft sich auf seinen Gewährleistungsausschluss.

### Frage

Hat R einen Anspruch auf Beseitigung des Mangels?

## Lösung

AGL: **§ 437 Ziff. 1 BGG**

Kaufvertrag (+), Mangel (+) unproblematisch

Aber: Gewährleistungsausschluss

Grundsätzlich möglich, da Gewährleistungsvorschriften dispositiv sind.

Aber: hier liegt ein Verbrauchsgüterkauf vor, **§ 474 BGB**, zwischen Unternehmer und Verbraucher (**§§ 13, 14 BGB**), bei dem sich der Verkäufer als Unternehmer gegenüber dem Verbraucher vor Mitteilung des Mangels auf eine Vereinbarung, die zum Nachteil des Käufers führt, nicht berufen kann, **§ 476 Abs. 1 BGB**.

Ergebnis: Anspruch des R besteht.

## 2.2.1.2 Werkvertrag, §§ 631 ff. BGB

- Beteiligte: Unternehmer und Besteller
- Geschuldete Leistungen:
  - Unternehmer: Herstellung einer Sache oder Ergebnis (Erfolg) einer Dienstleistung, § 631 Abs. 2 BGB
  - Besteller: Bezahlung, § 632 BGB, Abnahme, § 640 BGB: Formlos, schlüssig oder durch Fristsetzung
  - Fälligkeit der Vergütung nach Abnahme, **§ 641 BGB**
- Leistungsgefahr trägt der Unternehmer bis zur Abnahme, danach der Besteller, **§ 644 BGB**
- Werkunternehmerpfandrecht, **§ 647 BGB**

## 2.2.1.2.1 Mängelgewährleistung (Fall 68 der Sammlung)

- Sachmangel, § 633 BGB:
  - Vereinbarte Eigenschaft, sonst
  - Eignung für die vertraglich vorausgesetzte, sonst
  - die gewöhnliche Verwendung, § 633 BGB
- Rechte des Bestellers, § 634 BGB:
  - Nacherfüllung, § 635 BGB
  - Selbstvornahme nach Fristsetzung, § 637 BGB und Ersatz der erforderlichen Aufwendungen
  - Rücktritt vom Vertrag nach Fristsetzung, §§ 323, 636 BGB
  - Minderung des Werklohns nach Fristsetzung, §§ 323, 638 BGB
  - Schadensersatz, §§ 636, 280 BGB

### 2.2.1.2.2 Verjährungsfristen, § 634 a BGB

- 2 Jahre bei Herstellung, Wartung, Veränderung von beweglichen Sachen
- 5 Jahre bei Bauwerken und Planungs- und Überwachungsleistungen hierfür
- **Sonst: regelmäßige Verjährungsfrist, § 195 BGB: 3 Jahre**
- **Beginn: mit der Abnahme** (Ausnahme: regelmäßige Verjährungsfrist: **Jahresende, § 199 BGB**)
- Regelmäßige Verjährungsfrist auch bei arglistigem Verschweigen eines Mangels

### 2.2.1.2.3 Ausnahme: Werklieferungsvertrag gem. **§ 650 BGB**

- **Bedeutung**: bei Lieferung von herzustellenden oder zu erzeugenden **beweglichen Sachen**.
- **Folge: Anwendung von Kaufrecht**, **§§ 433 ff. BGB** , also insbesondere Gewährleistung nach Kaufrecht

### 2.2.1.3 Dienstvertrag, §§ 611 ff BGB (Fall 23 der Sammlung)

- **Beteiligte**: Dienstleistungsgeber und Dienstleistungsnehmer
- **Geschuldete Leistungen**:
  - **Dienstleistungsgeber**: die vereinbarte Dienstleistung (**keinen Erfolg**)
  - **Dienstleistungsnehmer**: Vergütung, **§ 611 BGB**
  - stillschweigende Vereinbarung der Vergütung, wenn solche üblich, **§ 612 BGB**
- Dienstleistung ist nicht übertragbar, **§ 613 BGB**
- Fälligkeit der Vergütung: **Nach** der Dienstleistung, **§ 614 BGB**
- Beendigung:
  - Befristung, **§ 620 BGB**, mit Ablauf, sonst
  - Kündigung, **§ 621 BGB Dienstvertrag und**
  - **§ 622 BGB Arbeitsvertrag**

- Form der Kündigung

- Grundsätzlich mündlich, § 621 BGB

- Ausnahme: Schriftlich, § 623 BGB, beim Arbeitsvertrag (keine elektronische Form)

- **Fristlose Kündigung:**

- wichtiger Grund und

- Unzumutbarkeit, § 626 BGB

- Frist: 2 Wochen ab Kenntnis

- Keine Gewährleistungsansprüche im Dienstvertragsrecht, sondern:  
**Bei schuldhafter Verletzung einer Verpflichtung: § 280 BGB**

## 2.2.1.4 Mietvertrag (Fall 30, 44 der Sammlung)

- Beteiligte: Vermieter und Mieter
- **Form: Formlos**
- Geschuldete Leistungen:
  - **Gebrauchsgewährung** der Mietsache
  - gegen **Bezahlung, § 535 BGB**
  - Vermieter hat die Sache in **vertragsgemäßigem Zustand** zu erhalten, **§ 535 Abs. 1 S. 2 BGB** und die Lasten zu tragen, **§ 535 Abs. 1 S. 3 BGB**
  - **Mietminderung** bei Sach- und Rechtsmängeln, **§ 536 BGB**, sie kann sofort ab Vorliegen des Mangels geltend gemacht werden, muss aber gleichzeitig angekündigt werden.
  - **Schadens- und Aufwendungsersatzanspruch** des Mieters bei Mängeln, **§ 536a BGB**
  - **Pflicht zur Mängelanzeige** während des Mietverhältnisses, **§ 536c BGB**
- **Vertraglicher Ausschluss** von Rechten des Mieters möglich, **§ 536 d BGB**  
(dispositives Recht)

### 2.2.1.4.1 Ende der Mietzeit:

- **befristet oder unbefristet, § 542 BGB**, dann Kündigung nach den gesetzlichen Vorschriften, nämlich:
  - **fristlos (außerordentlich) nach § 543 BGB:**
    - wichtiger Grund und UnzumutbarkeitBeispiele: Entziehung des Gebrauchs oder
    - Gefährdung der Mietsache oder
    - Nichtzahlung der Miete für 2 Termine
    - Vorherige Abmahnung bei Nichtzahlung
  - **fristgemäß: § 580a BGB:**
    - bei Grundstücken und Räumen, die keine Geschäftsräume sind: je nach Dauer (Tag/Woche/Monat) der Mietbemessungszeit
    - bei Geschäftsräumen: am 3. Werktag des Kalendervierteljahres zum Ablauf des nächsten Kalendervierteljahres
- **Form: Grundsätzlich formlos, außer bei Wohnraum, § 568 BGB: Schriftlich**
- Bei **beweglichen Sachen**: ebenfalls nach Bemessungszeitraum

## 2.2.1.5 Darlehensvertrag (Fall 21, 61 der Sammlung)

### 2.2.1.5.1. Gelddarlehen, §§ 488 ff BGB

- Beteiligte: **Darlehensgeber und Darlehensnehmer, grundsätzlich formlos**
- Ansprüche und Pflichten: Geldbetrag zur Verfügung stellen (=übereignen)
- Zinsen (nur nach Vereinbarung) und Geld nach Frist oder Zeitablauf zurückzahlen
- **Kündigungsfrist, § 488 Abs. 3 BGB: 3 Monate für beide, Kündigung formlos**
- Kündigungsfristen für den **Darlehensnehmer**
  - bei **gebundenem Zinssatz**: **§ 489 BGB** bei **Ablauf** des gebundenen Zinssatzes vor Rückzahlungszeitpunkt: 1 Monat
  - Spätestens 10 Jahre nach Erhalt

- Außerordentliche Kündigung, § 490 BGB

- für den **Darlehensgeber**:

bei Verschlechterung der Vermögensverhältnisse des Darlehensnehmers

- für den **Darlehensnehmer**:

wenn er berechnigte Interessen an der Kündigung hat

## 2.2.1.5.2 Verbraucherdarlehen, §§ 491 ff. BGB (Fall 82 der Sammlung)

- Gelddarlehen zwischen **Unternehmer als Darlehensgeber und Verbraucher als Darlehensnehmer**
- **Vorvertragliche Pflichten: § 491 a BGB mit Hinweis auf Art. 247 EGBGB**
  
- **Form: Schriftlich, § 492 BGB**
  - Bei Formmangel: Nichtigkeit
  - Gilt auch für Vollmacht
  
- **Erforderliche Angaben: § 492 BGB mit Hinweis auf Art 247, § 6 EGBGB**
  
- **Folge: Widerrufsrecht, § 495 Abs. 1 BGB, § 355 BGB:**
  - 2 Wochen nach ordnungsgemäßer Belehrung
  - 1 Monat nach verspäteter Belehrung
  - Höchstens 6 Monate ab Vertragsschluss
  - Bei Lieferung von Waren ab deren Eingang
  - **Fristwahrung:** Absendung (aber nur ausnahmsweise)

- Ausnahmen, § 491 Abs. 2 BGB

- Kleinkredit unter 200,-- €
- bei Absicherung durch Pfandrecht
- Vergünstigtes Arbeitgeberdarlehen
- Vergünstigte Wohnungsbaudarlehen
- Existenzgründungsdarlehen über mehr als 75.000,-- €, § 512 BGB

- Besondere Form: Verbraucherdarlehensvertrag als verbundenes Geschäft, § 358 BGB (Darlehens- und Kaufvertrag): Widerruf des Kaufvertrages erfasst beide Verträge

### 2.2.1.5.3 Sachdarlehen, § 607 BGB (Fall 6 der Sammlung)

Wie Gelddarlehen, statt Geld aber Sache

Dem Darlehensgeber kommt es nicht auf die Rückgabe der konkreten Sache an,  
sondern nur einer ähnlichen  
z.B. Palettenverträge

### 2.2.1.6 Leihvertrag, § 598 BGB (Fall 6 der Sammlung)

- Beteiligte: Verleiher und Entleiher
- Rechte und Pflichten:
  - Gegenstand unentgeltlich zur Verfügung stellen
  - Rückgabepflicht, **§ 604 BGB**

### 2.2.1.7 Bürgschaft, § 765 BGB (Fall 21, 35, 70 der Sammlung)

- Beteiligte Parteien: Bürgschaftsgeber (Bürge) und Bürgschaftsnehmer
- Inhalt: Einstehen des Bürgen gegenüber dem Bürgschaftsnehmer für dessen Forderung gegen einen Dritten, **§ 765 BGB**
- Form: **Schriftform, § 766 BGB**
- Ausnahme: Ein Kaufmann kann sich auch mündlich verbürgen
- Der Bürgschaftsvertrag setzt drei Rechtsverhältnisse voraus:

- **Vertrag zwischen Gläubiger und Hauptschuldner**, durch den die Hauptschuld entstanden ist. **Beispiel: Darlehensvertrag zwischen Kunde und Bank**
- **Bürgschaftsvertrag** zwischen Gläubiger (= Bank) und Bürgen  
**Beispiel: Bürgschaftsvertrag zwischen Bank und Geschäftsfreund des Schuldners.**
- Vertrag zwischen Hauptschuldner und Bürgen.  
**Beispiel: Vertrag zwischen dem Bankkunden und dem Geschäftsfreund.**
- Wichtig: Bürge übernimmt nicht die eigentliche Schuld des Hauptschuldners, also keine Schuldübernahme, sondern sichert nur bei Ausfall des Schuldners, sogenannte **Ausfallbürgschaft.**

- Folge: Bürge kann nur in Anspruch genommen werden, wenn Schuldner ausgefallen ist **und**
- Gläubiger alles versucht hat (also auch die Zwangsvollstreckung), seine Forderung gegen den Schuldner durchzusetzen.
- **Dem Bürgen steht also grundsätzlich die Einrede der Vorausklage zu, § 771 BGB.**
- **Ausnahme: ein Kaufmann kann nicht die Einrede der Vorausklage erheben, §§ 349, 350 HGB.**
- **weitere Ausnahme: selbstschuldnerische Bürgschaft, § 773 Nr. 1 BGB**
- Die Einrede der Vorausklage kann auch unter anderen Voraussetzungen ausgeschlossen sein, **§ 773 BGB Nr. 2 - 4 BGB**, z.B. wenn die Zwangsvollstreckung von vornherein aussichtslos ist.

- Die Bürgschaft ist streng akzessorisch.

Bedeutung:

- Bürgschaft entfällt, sobald die Hauptforderung nicht mehr besteht, **§ 767 BGB** (...jeweilige Bestand der Hauptverpflichtung).

- Bürge kann sämtliche Einwendungen aus dem Hauptschuldverhältnis geltend machen, selbst dann, wenn der Hauptschuldner darauf verzichtet haben sollte, **§ 768 Abs. 1 u. 2 BGB**, z. B. Verjährung oder Mängelgewährleistung

- Bürge kann Schuldner auf Rückgriff in Anspruch nehmen, gem. **§ 774 BGB** geht die Forderung des Gläubigers gegen den Hauptschuldner auf den Bürgen über, **sogenannte Legalzession.**

## Fall Bürgschaft

Der Autovermieter A möchte gerne seinen Fuhrpark um einige Neufahrzeuge ergänzen. Der Anschaffungspreis soll über ein Bankdarlehen finanziert werden. Außerdem wünscht die Bank als weitere Sicherung die Bürgschaft des solventen Vaters von A oder einer sonstigen wirtschaftlich gesicherten Person.

### Fragen

1. Worin besteht der Inhalt einer Bürgschaft? Wie ist Rechtslage, wenn der Bürge die Bürgschaftserklärung der Bank per e-mail zusenden würde?
2. Welche Ansprüche stehen dem Bürgen zu, wenn er von der Bank wirksam in Anspruch genommen wird?

## Lösung

1. Bürge haftet für eine Verbindlichkeit des Schuldners gegenüber einem Gläubiger, **§ 765 BGB**. Ihm stehen grundsätzlich die Einrede der Vorausklage und die sonstigen Einwendungen des Schuldners zu, **§§ 768 – 771 BGB**, es sei denn, es handelt sich um eine selbstschuldnerische Bürgschaft, **§ 773 BGB**.

Die Bürgschaftsvereinbarung hat schriftlich zu erfolgen, **§ 766 BGB**, Email entspricht nicht dem Schriftformerfordernis.

2. Er kann den Schuldner in Anspruch nehmen, **§ 774 BGB**, gesetzlicher Forderungsübergang.

## 2.2.2 Gesetzliche Schuldverhältnisse

### 2.2.2.1 Haftung aus unerlaubter Handlung

#### 2.2.2.1.1 Grundtatbestand: § 823 I BGB, absolute Rechte

- **Voraussetzungen:**
  - **Verletzung eines geschützten Rechtsgutes: Leben, Körper, Gesundheit, Freiheit, Eigentum und sonstige Rechte** eines anderen (Persönlichkeitsrecht, Besitzrecht, Namens- und Firmenrecht, Urheberrecht)
  - **Nicht: das Vermögen als solches**

- 2.2.2.1.2 Rechtsfolge: Schadensersatz
- Der Geschädigte ist so zu stellen, als wäre das Schadensereignis nicht eingetreten, **§§ 249 ff. BGB.**
- Vergleich zwischen Ist – und Sollzustand
- Materieller und immaterieller Schaden (Schmerzensgeld)

## 2.2.2.1.4 Haftung für Dritte (Fall 39, 46 der Sammlung)

### 2.2.2.1.4.1 § 831 Abs. 1 Satz 1 BGB: Haftung des Geschäftsherrn

- für **widerrechtliche** Schadenszufügungen
- eines **Verrichtungsgehilfen** (weisungsabhängig)
- **in Ausführung der Verrichtung**
- **Verschulden**: nicht beim Verrichtungsgehilfen, sondern **vermutetes** Verschulden beim Geschäftsherrn, sogenanntes Auswahlverschulden

**Deshalb Ausnahme: Exculpation** (Entschuldigung, Entlastung)

### **Voraussetzungen**

- ordnungsgemäße Überwachung, Anleitung, Weiterbildung, Belehrung
- dezentralisierter Entlastungsbeweis in Großbetrieben
- Rechtsfolge bei Exculpation: Das vermutete (s.o.) Verschulden entfällt, daher keine Schadensersatz

## 2.2.2.1.4.2 Haftung des Aufsichtspflichtigen, § 832 BGB

### Voraussetzungen:

- Aufsichtspflicht kraft Gesetzes oder kraft Vertrages (Absatz 2)
- über minderjährige oder geistig oder körperlich beeinträchtigte Person
- **die der Aufsicht bedarf**
- widerrechtlich (**nicht schuldhaft**) zugefügter Schaden

### 2.2.2.1.5 Deliktsfähigkeit, § 828 BGB

- Bedeutung: Verantwortlichkeit für eigene Schadenszuführung
- Keine Verantwortung bis zur Vollendung des 7. Lebensjahr
- Keine Verantwortung bis zum 10. Lebensjahr im Zusammenhang mit dem Betrieb eines Kraftfahrzeuges
- Nach Vollendung des 7. Lebensjahres bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres je nach Verständnisgrad

## Drittes Buch: Sachenrecht

### 3.1 Eigentum, § 903 BGB: Befugnis

#### 3.1.1 Erwerb des Eigentums

##### 3.1.1.1 durch Rechtsgeschäft

##### 3.1.1.1.1 von beweglichen Sachen

- **durch Einigung und Übergabe, § 929 Satz 1 BGB**
- **ohne Übergabe**, wenn sich der Erwerber bereits im Besitz der Sache befindet, **§ 929 Satz 2 BGB**
- **ohne Übergabe auch**, wenn der bisherige Eigentümer im Besitz der Sache bleibt (z.B. bei einer Sicherungsübereignung), **§§ 929, 930 BGB**
- **ohne Übergabe auch**, wenn sich die Sache im Besitz eines Dritten befindet (Mieter), durch Abtretung des Herausgabeanspruchs, **§ 931 BGB**

## Fall Übereignung

Der Autovermieter Car-renting, möchte sich neue Fahrzeuge zulegen und einen Teil seines bisherigen Wagenparks veräußern. Eines der Fahrzeuge verkauft er an einem Montag an den Kunden A, der das Fahrzeug am Dienstag direkt auf dem Gelände der car-renting abholt und mitnimmt. Der Kunde A muss den Kaufpreis bei seiner Bank finanzieren. Die Bank verlangt das Auto als Sicherheit und deshalb eine Sicherungsübereignung. Ein weiteres Fahrzeug wird an den Kunden B verkauft, der es bereits auf Grund eines Mietvertrages besitzt. B möchte den Kaufpreis in Raten bezahlen. Die Car-renting möchte sich das Eigentum bis zur Zahlung des vollständigen Kaufpreises vorbehalten. Ein drittes Fahrzeug wird an den Kunden C veräußert. Das Fahrzeug befindet sich aber auf Grund eines Mietvertrages beim Kunde D.

### Fragen

1. Wie erfolgt rechtlich die Übereignung der Fahrzeuge an die Kunden A, B und C?
2. Was verstehen Sie unter einer Sicherungsübereignung und wie wird sie vollzogen?
3. Was verstehen Sie unter einem Eigentumsvorbehalt und wie wird er gestaltet?

## Lösung

1. Kunde A: Durch Einigung und Übergabe, § 929 Satz 1 BGB
  2. Kunde B: Es genügt die Einigung, § 929 Satz 2 BGB
  3. Kunde C: Einigung und Abtretung des Herausgabeanspruchs, den die Car-renting gegen den D hat, § 931 BGB.
- 
2. Zur Sicherungsübereignung an die Bank erfolgt eine Einigung über den Eigentumsübergang an die Bank, das Fahrzeug bleibt im Besitz des Kunden, die Übergabe wird ersetzt (Übergabesurrogat) durch ein sogenanntes Besitzkonstitut (= durch Vereinbarung rechtsbegründendes Besitzmittlungsverhältnis), § 930 BGB.
  3. Einigung und Übergabe nach § 929 BGB, die Übergabe erfolgt allerdings unter der aufschiebenden Bedingung der vollständigen Zahlung des Kaufpreises, § 449 BGB.

- Gutgläubiger Erwerb, **§ 932 BGB (Fall 55, 67, 78 der Sammlung)**
- Kein gutgläubiger Erwerb bei abhanden gekommenen Sachen, **§ 935 BGB**

## Fall gutgläubiger Erwerb

K wird auf einem Flohmarkt von V eine wertvolle Tiffany-Lampe zu einem sehr günstigen Preis von 390,-- € angeboten. Der V erklärt ihm, die Lampe habe er ebenfalls sehr günstig von einem Hobbysammler erhalten, der seine Sammlung aus gesundheitlichen Gründen aufgeben müsse. K erklärt, dass er eigentlich überhaupt keine Tiffany-Lampe brauche. Lediglich um ihm, dem V, einen Gefallen zu erweisen, biete er ihm aber für die Lampe 110,-- €. V jammert, dass K ihn wohl ruinieren wolle, ist aber dennoch einverstanden. Nur drei Tage später nach dem geglückten Coup taucht bei K die Polizei auf und teilt K mit, dass die Lampe aus einem Diebstahl stamme und der Eigentümer E die Lampe gerne zurück hätte.

### Fragen

1. Wer ist Eigentümer der Lampe?
2. Kann E von K die Herausgabe der Lampe verlangen?

## Lösung

1. Ursprünglicher Eigentümer war E. E hat nicht an K übereignet.

Eigentumsübergang durch Übereignung von V an K?

Einigung und Übergabe erfolgt, **§ 929 S. 1 BGB**

Aber: V war nicht Eigentümer.

Aber: Gutgläubiger Erwerb gem. **§ 932 BGB** möglich

Aber: kein gutgläubiger Erwerb von abhanden gekommenen Sachen, **§ 935 BGB**

2. Herausgabeanspruch besteht gem. **§ 985 BGB**. E ist Eigentümer geblieben, K hat kein Recht zum Besitz, **§ 986 BGB**.

### 3.1.1.2 Eigentumserwerb kraft Gesetzes an beweglichen Sachen (Fall 15, 42, 85 der Sammlung)

#### 3.1.1.2.1 Verbindung mit einem Grundstück, § 946 BGB

- Wesentlicher Bestandteil des Grundstücks, **§ 94 BGB**
- Folge: Eigentum am Grundstück erstreckt sich auf die Sache
- Wesentlicher Bestandteil einer Sache, also auch des Gebäudes: **§ 93 BGB**, nicht von einander trennbar

#### 3.1.1.2.2 Verbindung mit beweglichen Sachen, § 947 BGB: anteilmäßige Miteigentümer. Ist ein Sache Hauptsache, so ist deren Eigentümer Alleineigentümer der neuen Sache

#### 3.1.1.2.3 Vermischung, § 948 BGB: wie **§ 947 BGB**

#### 3.1.1.2.4 Entschädigungsanspruch, § 951 BGB

## Fall gesetzlicher Eigentumsübergang

Die Witwe W möchte gerne in ihrem alten Bauernhaus eine neue Einbauküche montieren lassen. Sie beauftragt den Schreiner S, die Küche nach Maß anzufertigen und anschließend in ihrer Küche einzubauen. Da W den Preis hierfür in Höhe von 10.000,-- € nicht sofort entrichten kann, vereinbart sie mit S eine Anzahlung von 3.000,-- € sowie für den Rest eine Ratenzahlung von monatlich 500,-- €. Die Anzahlung erfolgt sofort. W und S vereinbaren ferner einen Eigentumsvorbehalt zu Gunsten des S.

In der Folgezeit zahlt W noch 6 Raten, dann geht ihr das Geld aus. S kündigt an, die Küche wieder abzuholen.

### Fragen

1. Wer ist Eigentümer der Küche?
2. Hat S einen Anspruch auf Rückgabe der Küche?

## Lösung

1. S war ursprünglich Eigentümer der Küche. Durch den Einbau im Hause der W wurde sie allerdings wesentlicher Bestandteil des Hauses, § 94 BGB, und ging deshalb in das Eigentum von W über, § 946 BGB.
2. S kann die Herausgabe der Küche nur verlangen, wenn er Eigentümer der Küche ist und W kein Recht zum Besitz hat, § 985 BGB. S hat das Eigentum an der Küche durch den Einbau verloren, s.o. Fraglich ist aber, ob der Eigentumsübergang durch den zu Gunsten des S vereinbarten Eigentumsvorbehalt verhindert wurde. Dies ist nicht der Fall. Nach der Rechtsprechung des BGH beeinträchtigt der durch Rechtsgeschäft vereinbarte Eigentumsvorbehalt den gesetzlichen Eigentumsübergang nicht.

### 3.1.1.3. Besondere Art der Übereignung (Fall 15, 53, 81 der Sammlung): Eigentumsvorbehalt, **§ 449 BGB**

- Zwischen Verkäufer und Käufer
- Einigung und Übergabe
- Übereignung erfolgt unter dem Vorbehalt der vollständigen Bezahlung des Kaufpreises
- Verkäufer kann die Sachen nur zurückverlangen, wenn er vom Kaufvertrag zurück getreten ist, **§ 449 Abs. 2 BGB**, also:
  - Frist setzen, **§ 323 BGB**
  - Herausgabe nach **§ 346 Abs. 1 BGB** oder
  - Wertersatz nach **§ 346 Abs. 2 BGB**, wenn die Sache nicht mehr vorhanden ist.

## 3.1.2 Rechte des Eigentümers

### 3.1.2.1: Verfahren mit der Sache nach Belieben, soweit gesetzlich zulässig, § 903 BGB

### 3.1.2.2 Herausgabeanspruch gegen den (unberechtigten) Besitzer, § 985 BGB

- Besitzer darf kein Recht zum Besitz haben (z.B. auf Grund eines Mietvertrages), § 986 BGB

### 3.1.2.3 Schadensersatzansprüche gegen den unberechtigten Besitzer

- § 989 BGB nach Rechtshängigkeit
- § 990 BGB bei Kenntnis des unberechtigten Besitzes zum Zeitpunkt des Erwerbes
- Haftung des deliktischen Besitzers (Dieb), § 992 BGB

### 3.1.2.4 Beseitigungs- und Unterlassungsansprüche, § 1004 BGB

- Beeinträchtigung des Eigentums  
**nicht durch Entziehung oder Vorenthaltung** (da dann § 985 BGB einschlägig)
  - Einwirkung auf die Sache
  - fortdauernd (dann Beseitigung)
  - zu befürchten (dann Unterlassung)
  
- Anspruchsgegner ist Störer:
  - Handlungsstörer: eigenes Tun oder Unterlassen
  - Zustandsstörer: Hat willentlichen Einfluss auf die beeinträchtigende Sache
  
- keine Verpflichtung zur Duldung, z.B. vertraglich, oder auf Grund von Nachbarschaftsvorschriften oder nach **§ 906 BGB** bei zu duldenen Emissionen wegen Einhaltung der Grenzwerte

## 3.2 Besitz

### 3.2.1 Erwerb des Besitzes

- durch Erlangung der **tatsächlichen Gewalt** entweder durch **sich oder einen anderen**
- **unmittelbarer** Besitzer, **§ 854 Abs. 1 BGB**
  - direkte **räumliche** Herrschaftsbeziehung
  - Besitzwille
- **mittelbarer** Besitzer, **§ 868**: **keine direkte Herrschaftsbeziehung**, sondern nur eine indirekte (z.B. der Vermieter ist mittelbarer Besitzer, der Mieter unmittelbarer Besitzer)

## 3.2.2 Rechte des (berechtigten) Besitzers

### 3.2.2.1 Selbsthilferecht bei verbotener Eigenmacht, § 859 BGB

- Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch, § 862 BGB

## 3.3 Pfandrecht an beweglichen Sachen

Unterscheidung: Vertragliche (rechtsgeschäftliche) und gesetzliche Pfandrechte

### 3.3.1 Vertragliches (rechtsgeschäftliches) Pfandrecht

Das Pfandrecht an beweglichen Sachen oder Rechten wird nach §§ 1204 ff, §§ 1273 ff. BGB durch Rechtsgeschäft bestellt. § 1205 BGB. Es entsteht durch Einigung und Übergabe.

Beispiel: Pfandleihhäuser

Verwertung: § 1228 BGB durch Verkauf nach vorheriger Androhung, § 1234 BGB

im Rahmen einer öffentlichen Versteigerung nach § 1235 BGB.

### 3.3.2 Gesetzliches Pfandrecht (Fall 72 der Sammlung)

z.B. Werkunternehmerpfandrecht, § 647 BGB und Vermieterpfandrecht, § 562 BGB

Nach § 1257 BGB gelten die Vorschriften über das vertragliche Pfandrecht auch für das gesetzliche Pfandrecht.

## 3.4. Grundschuld und Hypothek

- Dingliche Belastungen des Grundstücks
- zugunsten des Berechtigten
- auf Zahlung einer bestimmten Summe
- aus dem Grundstück
- Bestellung der Hypothek: § 1113 ff. BGB
- Bestellung der Grundschuld: § 1192 BGB nach den Vorschriften über die Hypothek
- Unterschied zwischen Hypothek und Grundschuld:  
Hypothek ist streng mit der Forderung verbunden (Akzessorität)
- Bedeutung: Hypothek geht mit Abtretung der Forderung (§ 398 BGB) automatisch auf den zukünftigen Forderungsinhaber über, § 1153 BGB.

Entstehung:

- Einigung zwischen Grundstückseigentümer und Hypothekenerwerber und
- Eintragung in das Grundbuch, §§ 873, 1115 BGB
- Schuldner der Hauptforderung und Grundstückseigentümer müssen nicht identisch sein.
- Unterschied: Brief- und Buchhypothek, ebenso Brief- und Buchgrundschild

Bei der Briefhypothek erwirbt der Hypothekar die Hypothek erst mit der Aushändigung des Briefes, § 1117 BGB.

## II. Gefährdungshaftung verschuldensunabhängige Haftung

aufgrund der Gefährlichkeit eines Tuns und der sich daraus realisierenden Gefahr

## **Produkthaftung**

Am Ende des Wintersemesters feiern die Studenten in einer lauen Märznacht eine Grillparty. Einer der Anwesenden hatte zum besseren Anfachen des Grillfeuers eine Flasche Grillanzünder mitgebracht, die neben der Grillstelle lag. S, einer der Besucher, möchte gegen später Stunde noch eine Wurst grillen und dem Feuer etwas Schwung geben. Im Schummerlicht kann er gerade noch lesen, dass der Grillanzünder auch zum direkten Einsprühen in noch glimmende Kohle geeignet sein soll. Als S den Grillanzünder in die Kohle sprüht, kommt es zu einer Explosion, durch die S Verletzungen im Gesicht und an den Händen erleidet. S muss sofort in ein Krankenhaus. Als Hersteller ist eine Feuerwerks- und Zubehör-GmbH auf der Dose genannt. Bei einer Überprüfung des Sprühmaterials stellt sich heraus, dass ein Zusatzstoff, der die Explosion verhindern soll, dem Flascheninhalt nicht beigegeben worden war.

## Frage

Hat S gegen die GmbH

a. vertragliche

b. deliktische

c. sonstige Ansprüche

auf Ersatz der Behandlungskosten und ein angemessenes Schmerzensgeld?

# 1. Produkthaftung nach dem Produkthaftungsgesetz (Gesetz abgedruckt unter Nr. 4 im Textband BGB, siehe auch Fall 56 der Sammlung))

- Anwendbarkeit, § 15 (Arzneimittel),  
§ 16 (vor Geltung des Gesetzes)

• Fehlerhaftes Produkt mit Schadenfolge an Körper, Leben, Gesundheit und privater Sache

• Anspruchsgrundlage: § 1 ProdHaftG

– Produkt: § 2 ProdHaftG (jede bewegliche Sache – auch als Teil einer anderen Sache - sowie Elektrizität)

- Fehlerhaftigkeit, § 3 ProdHaftG: fehlende Sicherheit
- Tötung, Körperverletzung oder Sachbeschädigung (nur bei privatem Ge- und Verbrauch)
- Kausalität
- **Anspruchsgegner: Hersteller, § 4 ProdHaftG**: Hersteller als solcher, aber auch durch Anbringung des Namens oder
  - Verbringung in den europäischen Wirtschaftsraum
- **Kein Ausschluss der Ersatzpflicht** nach **§ 1 Abs. II und III ProdHaftG**, z.B.
  - Hersteller bringt Produkt nicht in den Verkehr oder das Produkt war hierfür auch gar nicht vorgesehen oder
  - Das Produkt hatte den Fehler zu diesem Zeitpunkt nicht oder
  - Fehler konnte zu dem Zeitpunkt nicht erkannt werden

## Lösung

a. Keine vertraglichen Ansprüche, da kein Vertrag

b. Anspruch nach **§ 823 BGB**? Könnte bestehen, da eine rechtswidrige Körperverletzung vorliegt. Aber: Es liegen keine Anzeichen für ein Verschulden der GmbH vor, das S nachweisen müsste.

c. Ansprüche nach dem Produkthaftungsgesetz?

AGL: **§ 1 ProdHaftG**

- Produkt: **§ 2**

- Fehler: **§ 3**

- Hersteller: **§ 4**

Kein Ausschluss, **1 Abs. 2**

Schmerzensgeld, **§ 8**

### III. Handelsrecht

Grundsatz: Vorschriften des HGB sind Sondervorschriften, sofern das BGB nicht gilt.

#### 1. Kaufmann (Fall 19, 29 der Sammlung)

##### 1.1 Istkaufmann, § 1 HGB

###### 1.1.1 Gewerbe

- äußerlich erkennbare
- erlaubte
- rechtlich selbständige (kein Arbeitsverhältnis)
- planmäßig auf gewisse Dauer
- gewinnorientiert
- darf nicht zu den sogenannte freien Berufen gehören (Anwälte, Steuerberater, Ärzte)

###### 1.1.2 Handelsgewerbe

Jedes Gewerbe, es sei denn, es erfordert nach Art und Umfang keinen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb (keine Buchführung, keine Bilanz, geringer Umfang)

## 1.2 Kannkaufmann, § 2 HGB

Möchte Kaufmann sein, lässt sich in das HRG eintragen. **Eintrag ist konstitutiv**

## 1.3 land- und forstwirtschaftlicher Kannkaufmann, § 3 Abs. 2 HGB

## 1.4 Formkaufmann, § 6 HGB, z.B. GmbH, AG

## 1.5. Firma (Name) des Kaufmanns, §§ 17 ff. HGB

### Grundsätze der Firmenbildung

**1.5.1 Firmeneinheit, § 18 Abs. 1 HGB**: Die Fa. muss die Kennzeichnung ermöglichen und Unterscheidungskraft besitzen

**1.5.2 Firmenwahrheit, § 18 Abs. 2 HGB**: Angaben zur Firma müssen stimmen

**1.5.3 Rechtsformzusatz, § 19 HGB**

**1.5.4 Firmenbeständigkeit, § 22 HGB**: Fortführung der Firma bei Erwerb des Handelsgeschäftes

- Folge: Haftung des Erwerbers (unter Lebenden) bei Firmenfortführung, § 25 HGB
- Aber: Haftungsausschluss möglich bei Eintrag in das HRG und Bekanntmachung  
Gleiches gilt auch für den Erben eines Handelsgeschäfts, § 27 HGB,  
allerdings keine Haftung wenn innerhalb einer Frist von 3 Monaten das Geschäft eingestellt wird.
- Bei Inanspruchnahme des Rechtsnachfolgers: früherer Inhaber haftet gegenüber dem Erwerber für die Dauer von 5 Jahren.  
Beginn: Ende des Tages der Eintragung in das HRG

**1.5.5 Firmenöffentlichkeit, § 29 HGB:** Eintragung in das HRG

**1.5.6: Firmenausschließlichkeit, 30 HGB:** Unterscheidbarkeit der Firmen vor Ort

## 2. Publizität des Handelsregisters, § 15 HGB

gilt nur für eintragungspflichtige Tatsachen

2.1 Ist eine Tatsache nicht eingetragen oder nicht bekannt gemacht, so gilt sie gegenüber einem Dritten nicht  
**(sogenannte negative Publizität des HRG)**

2.2 Ist die Tatsache hingegen eingetragen, so muss ein Dritter sie gegen sich gelten lassen (Bsp.: Löschen eines OHG-Gesellschafters)

**dies nicht innerhalb von 15 Tagen nach Bekanntmachung, wenn der Dritte die Tatsache nicht kannte oder nicht kennen musste, § 15 Abs. 2 HGB**

Rechtsfolge: Spätestens alle 15 Tage sollte man mal ins HRG schauen

Ist etwas unrichtig eingetragen und bekannt gemacht, so kann sich ein Dritter auf den Eintrag berufen, es sei denn, dass er die Unrichtigkeit kannte (**sogenannte positive Publizität des HRG**).

### 3. Prokura, §§ 48 ff. HGB (Fall 8, 16, 40, 60 der Sammlung)

#### 3.1 Wirksame Erteilung, § 48 HGB

- Erteilung einer Vollmacht zum Betrieb eines Handelsgewerbes
- **Ausdrückliche Bezeichnung** (also keine konkludente Erteilung)
- **Persönlich (Inhaber) oder von dessen gesetzlichem Vertreter**
- Gegenüber dem Prokuristen, einem Dritten oder öffentlich
- Prokurist ist **eine (oder mehrere gemeinschaftlich, Gesamtprokura) natürliche Person(en)**
- **Muss sich vom Prinzipal unterscheiden**, also nicht dessen Geschäftsführer oder Vorstand

## 3.2 Inhalt und Umfang der Prokura

- gerichtliche und außergerichtliche Geschäfte und Rechtshandlungen, **§ 49 HGB**
- Zum Betrieb eines Handelsgewerbes
- Ausgeschlossen: Geschäftseinstellung, Unternehmensveräußerung,
- Jahresabschlussunterzeichnung, Erteilung einer Prokura
- Keine Veräußerung oder Belastung von Grundstücken ohne besondere Ermächtigung
- Keine Beschränkung nach außen, **§ 50 Abs. 1 HGB** (nach innen aber möglich)
- Filialprokura, **§ 50 Abs. 3 HGB**: möglich, wenn Filialen unter verschiedenen Firmen geführt werden oder mit Zusatz „Zweigniederlassung“

### 3.3 Ende der Prokura

- Beendigung des Rechtsgeschäfts, in dessen Rahmen die Prokura erteilt wurde, **§ 168 BGB**
- Widerruf, **§ 52 Abs. 1 HGB**
- Einstellung bzw. Verkauf des Geschäfts
- Verlust der Kaufmanneigenschaft
- Tod des Prokuristen

3.4 Erteilung und Erlöschen sind anmeldepflichtig, **§ 53 HGB**, ansonsten formlos

## **Fall Prokura (Fall 14 der Sammlung)**

K ist Komplementär der Software Solution KG. P ist seit Jahren der Prokurist der KG. Die Prokura wurde auch im HR eingetragen.

Am 13. April 2019 widerruft K die dem P erteilte Prokura, weil er mit dessen Auftreten in der Öffentlichkeit nicht einverstanden ist. Der Widerruf der Prokura wird am 24.05.2019 in das HR eingetragen.

Am 19.04.2019 besucht P die Niederlassung eines Deutschen Sportwagenherstellers S und bestellt dort im Namen der Software Solution KG bei dem dortigen Verkaufsleiter V ein schickes Cabriolet als sein neues Geschäftsfahrzeug.

Am 24.04.2019 kauft P beim Juwelier J ebenfalls im Namen der Software Solution KG eine wertvolle Krawattennadel mit der Behauptung, es handele sich um das Geschenk für einen Kunden der SoftwareSolution KG. J wusste zu diesem Zeitpunkt schon von dem Widerruf der Prokura, da er ein Kegelbruder von K ist und dieser ihm wenige Tage zuvor beim Kegelabend von dem Widerruf berichtet hatte.

## Fragen

1. Hat P am 19.04.2019 mit S für die Software Solution KG einen wirksamen Kaufvertrag über den Sportwagen geschlossen?
2. War P am 19.04.2019 noch Prokurist?
3. Hat P am 24.04.2019 mit J einen wirksamen Kaufvertrag über die Krawattennadel geschlossen?
4. Hat die Software Solution KG Schadenersatzansprüche gegenüber P?

## Lösung

1. Ja, der Kauf auch von Sportwagen gehört zum Umfang der Prokura, § 49 HGB. S hatte von dem Widerruf keine Kenntnis, da dieser noch nicht im HR eingetragen war. V war auch bevollmächtigt, er hat Handlungsvollmacht gem. § 54 HGB.
2. Nein, die Prokura war zu diesem Zeitpunkt bereits widerrufen worden.
3. Nein, die Prokura bestand zu diesem Zeitpunkt nicht mehr, der Widerruf war dem J auch bekannt. Der Vertrag ist schwebend unwirksam.
4. Ja, P hat durch den weiteren Gebrauch der Prokura seine Verpflichtungen aus dem mit der KG bestehenden Beschäftigungsverhältnis verletzt, so dass Schadensersatzansprüche gem. § 280 BGB bestehen.

## 4. Andere Vollmachten des Kaufmanns

### 4.1 Handlungsvollmacht, § 54 HGB

- Für Geschäfte im Rahmen des Handelsgewerbes
- Ohne Prokura zu sein
- Ausdrücklich oder konkludent
- Umfang: alle Geschäfte, die der Betrieb eines derartigen Handelsgewerbes gewöhnlich mit sich bringt
- Bei Überschreiten: Gutgläubensschutz gemäß **§ 54 Abs. 3 HGB** an Umfang des **§ 54 Abs.1 HGB**
- **Kein Eintrag im HRG**

## 4.2 Ladenvollmacht, § 56 HGB

- Angestellter: jeder, der mit Wissen und Wollen des Inhabers mit Publikum verkehrt
- Laden: Verkaufsort, das dem Publikum zugänglich ist
- Inhalt: Verkauf und Empfangnahme von Waren und sonstigem, was in derartigen Läden üblich ist

## 5. Rechtsfolgen für den Kaufmann

### 5.1 Formfreiheit - § 350 HGB

Keine Schriftform für Bürgschaft, Schuldversprechen, Schuldanerkenntnis  
Beispiel: Anruf bei Bank, Übernahme Bürgschaft für Dritten

### 5.2 Untersuchungs- und Rügepflicht - § 377 HGB (Fall 3, 20 der Sammlung)

Verpflichtung zur Untersuchung und unverzöglichen Mängelrüge,  
andernfalls gilt Ware als genehmigt

Beispiel: Lebensmittel sind nicht mehr genießbar.

Problem: Umfang der Untersuchung – nur wenn überhaupt möglich, dann  
stichprobenartig 3 – 5 %

## Fall Untersuchungs- und Rügepflicht

V und K, beide Kaufleute, schließen am 05.08.2019 einen Kaufvertrag, wonach V an K 20 Paletten Dosenananas zu liefern hat. Die Ware wird am 14.08.2019 bei hochsommerlichen Temperaturen mit einem ungekühlten LKW aus Süditalien, wo die Dosen schon 1 Tag im Hafen standen, angeliefert. K untersucht die Lieferung am 15.08.2019 stichprobenartig und stellt fest, dass diese teilweise verdorben ist. Am 22.08.2019 mahnt V die Zahlung des Kaufpreises an. K erklärt, dass er die Dosenananas nicht behalten wolle und möchte die gesamte Lieferung zurück geben. V hingegen pocht auf Zahlung des Kaufpreises.

### Fragen

1. Worin besteht der Unterschied zwischen einem Ist- und einem Kann-Kaufmann?
2. Steht K ein Anspruch auf Rücknahme der Lieferung durch V zu?

## Lösung

1. Ist-Kaufmann, **§ 1 HGB**, betreibt ein Handelsgeschäft Kann-  
Kaufmann, **§ 2 HGB**, betreibt kein Handelsgeschäft und wird Kaufmann durch  
Eintrag der Fa. ins HRG
2. Nein, als Kaufmann unterliegt K der Untersuchungs- und Rügepflicht, der  
er nicht nachgekommen ist, **§ 377 HGB**, so dass er seine Ansprüche verloren  
hat.

## 5.3 Schweigen auf kaufmännisches Bestätigungsschreiben (Fall 32 der Sammlung)

Grundsätzlich: Das Schweigen im Rechtsverkehr entfaltet keine rechtliche Wirkung

### Ausnahme im Handelsrecht: Kaufmännisches Bestätigungsschreiben

Es handelt sich um das Bestätigungs-schreiben des Kaufmanns über eine vermeintlich oder tatsächlich mündlich getroffene Vereinbarung zur Klarstellung des Vereinbarten.

Ist der Empfänger Kaufmann, so muss er unverzüglich widersprechen, wenn der Inhalt des Schreibens nur unwesentlich und vertretbar vom Inhalt der Vereinbarung abweicht, andernfalls der Vertrag mit dem Inhalt des Bestätigungsschreibens zustande kommt.

## Teil V: Insolvenzrecht

Grundsätzlich: Der Schuldner kann seinen Zahlungsverpflichtungen nicht nachkommen.

### Ziele und Funktionen

Hauptziele des  
Insolvenzverfahrens

Gemeinschaftliche  
Befriedigung aller  
Gläubiger

Restschuldbefreiung für  
redliche Schuldner  
(Privatinsolvenz)

## 2. Verfahrensarten

Regelverfahren  
(gewerblich)

Besondere Verfahrensarten

- Verbraucherinsolvenz
- Eigenverwaltung
- Nachlassinsolvenz

## Eröffnungsverfahren

Sachliche Zuständigkeit: Amtsgericht, § 2 Abs. 1 InsO

Örtliche Zuständigkeit: eines der Amtsgerichte im jeweiligen Landgerichtsbezirk

Funktionale Zuständigkeit: Entweder Richter oder Rechtspfleger

# Antragsverfahren

Antragsberechtigte:

- Schuldner oder
- Gläubiger

Bei Gläubigerantrag: berechtigtes Interesse muss vorhanden sein (zum Beispiel erfolgloser Vollstreckungsversuch)

Eine Verpflichtung zur Antragstellung besteht grundsätzlich nicht.

Außer: Juristische Personen, § 15 a InsO

Grund: es ist kein persönlich haftender Gesellschafter vorhanden.

Anmeldefrist: Drei Wochen ab Vorliegen eines Insolvenzgrundes

## Insolvenzgründe sind:

Zahlungsunfähigkeit,  
§ 17 InsO: Laufende  
Zahlungsverpflichtungen  
können nicht eingehalten  
werden

Drohende  
Zahlungsunfähigkeit,  
§ 18 InsO:  
Zahlungsunfähigkeit  
ist erkennbar  
BGH: zwölf Monate  
sind überschaubar

Überschuldung, § 19 InsO:  
Verbindlichkeiten  
übersteigen das Vermögen

Weitere Voraussetzung: Insolvenzmasse, § 26 InsO

Es müssen zumindest die Verfahrenskosten gedeckt sein.

## Vorläufige Sicherungsmaßnahmen bis zur Entscheidung über die Eröffnung, § 21 Abs. 2 InsO

Bestellung eines vorläufigen  
Insolvenzverwalters,  
Ziffer 1

Allgemeines Verfügungsverbot,  
Ziffer 2

Einstellung der  
Zwangsvollstreckung,  
Ziffer 3

Postsperre, Ziffer 4

# Entscheidungsmöglichkeiten des Gerichts

## Abweisung mangels

- Zulässigkeit (z.B. kein rechtliches Interesse)
- Masse
- Begründetheit

## Eröffnungsbeschluss mit

- Bestellung des Insolvenzverwalters
- Eröffnungszeitpunkt
- Frist für Forderungsanmeldung
- Berichtstermin

## Folgen der Insolvenzeröffnung

- Beschlagnahme des Vermögens
- Insolvenzverwalter erhält Verfügungsbefugnis, § 80 InsO
- Verstrickung
- Verstrickungsbruch, § 136 StGB

## Aufgaben des Insolvenzverwalters

- Verwaltung und Verwertung der Masse
- Prüfung der angemeldeten Forderungen
- Aufstellung von Masse- und Gläubigerverzeichnis
- Ausschüttung einer Quote

Bei Beendigung des Insolvenzverfahrens:

- Schuldner erhält die Verfügungsbefugnis zurück.
- Die restlichen Verbindlichkeiten bleiben bestehen.
- Gerichtliche Verfahren und Vollstreckungsmaßnahmen können wieder aufgenommen werden.

## Weitere Beteiligte: Gläubiger

- Aussonderungsberechtigte: § 47 InsO

Bedeutung: Gegenstände, die nicht zur Masse gehören, dürfen nicht verwertet werden (zum Beispiel gemietete oder geleaste Gegenstände)

- Recht auf abgesonderte Befriedigung: § 49 ff. InsO

Bedeutung: Gegenstände gehören zwar in die Insolvenzmasse, dienen aber einer besonderen Absicherung (Beispiel: Grundpfandrechte wie Grundschuld und Hypothek, Pfandrecht an beweglichen Sachen und Sicherungseigentum)

## Massegläubiger

Forderung entsteht erst mit oder nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens, zum Beispiel Kosten durch Rechtsgeschäfte, die der Insolvenzverwalter eingeht.

## Gläubigerversammlung

Besteht aus sämtlichen Gläubigern

Befugnisse:

- Bestätigung des Insolvenzverwalters
- Entlassung und Kontrolle des Insolvenzverwalters
- Zustimmung zu bedeutenden Rechtsgeschäften des Insolvenzverwalters
- Entscheidung über Fortgang des Verfahrens, § 157 InsO

## Gerichtsverfahren und Insolvenz

Laufende Gerichtsverfahren werden unterbrochen, § 240 ZPO

- Der Schuldner verliert seine Prozessführungsbefugnis, § 80 InsO
- Insolvenzverwalter entscheidet über Aufnahme oder Nichtaufnahme laufender Prozesse

## Zwangsvollstreckung und Insolvenz

- Grundsatz: eine Zwangsvollstreckung findet während der Insolvenz nicht statt
- Vollstreckungsverbot, § 89 Insolvenzordnung
- Ausnahme: Masseverbindlichkeit durch einen gegenseitigen Vertrag des Insolvenzverwalters

## Forderungsanmeldung zur Tabelle

Sämtliche Gläubiger können ihre Forderungen zur sogenannten Tabelle (Insolvenztabelle) anmelden, schriftlich, § 174 InsO.

- Inhaltliche Anforderungen: Grund und Betrag, § 174 Abs. 2 InsO
- Anschließend Überprüfung durch den Insolvenzverwalter: Entweder Feststellung zur Tabelle oder keine Feststellung.

Bei sogenannter Feststellung (Formulierung: Die Forderung wird zur Tabelle festgestellt): Forderung wird bei der Quote berücksichtigt.

Bei keiner Feststellung: Gläubiger muss Klage gegen den Insolvenzverwalter auf Feststellung der Forderung erheben.

Anschließend: Vermögensverteilung

Bedeutung: Auskehrung, § 187 InsO in Form einer Quote  
Anteil an der Ausschüttung eines Gläubigers im Verhältnis seiner  
Forderung zur Gesamtforderung

Nur mit Genehmigung des Gläubigerausschusses

## Verbraucherinsolvenzverfahren, §§ 304 InsO

Verbraucher ist:

- **natürliche Person** ohne selbständige und wirtschaftliche Tätigkeit
- **Kleingebetriebende** mit übersichtlichen Vermögensverhältnissen und weniger als 20 Gläubigern

## Zunächst außergerichtliche Schuldenbereinigung, § 305 InsO

- Bei Zustimmung der Gläubiger: Ende des Verfahrens, sechs Jahre Wohlverhaltensphase und Restschuldbefreiung
- Bei fehlender Zustimmung der Gläubiger: gerichtliches Insolvenzverfahren
- Anschließend Wohlerhaltensweise, sechs Jahre
- Anschließend Restschuldbefreiung