

**Übersicht 2:****Der vertragliche Erfüllungsanspruch**A. Anspruchsinhalt

Erfüllungsanspruch

↔ Sekundäranspruch

Erfüllungsanspruch

↔ Gefälligkeitsverhältnis

B. Entstehung des AnspruchsI. Vertragsabschluss durch Angebot und Annahme

(↔ Vertragsabschluss durch Zustimmung zu einem Vertragstext, z. B. bei gesellschafts- oder völkerrechtlichen Verträgen)

(1) Angebot1. Inhalt der Angebotserklärung

## a) Bestandteile der Willenserklärung

*Äußerung*

(Verkehrsschutzinteresse)

1) Verhalten (ausdrücl. oder konkl. Äußerung)

2) auf eine bestimmte Rechtsfolge gerichtet

3) aus der Sicht e. obj. Dritten (Empfängerhorizont)

*Wille*

(Interesse an privatautonomer Gestaltg. in Selbstbestimmg.)

1) Handlungswille = Bewusstsein zu handeln

2) Erklärungsbewusstsein = Bewusstsein, dass das Handeln irgendeine rechtserhebliche Erklärung darstellt3) Geschäftswille = auf eine bestimmte RF gerichteter Willebeachte: Erklärungsbewusstsein ist nach *BGH* nicht notwendiger Inhalt der WE

## b) Bestandteile des Angebots

Angebot muss so hinreichend bestimmt sein, dass der andere nur noch „Ja“ sagen muss = gesetzlich geregelter Mindestinhalt des Vertrages (*essentialia negotii*); bei atypischen Verträgen bestimmt sich der Mindestinhalt nach den Parteiwillenbeachte: Angebot an jedermann (*ad incertas personas*)2. Wirksamkeit der Angebotserklärung

## a) Abgabe, § 130 I 1 BGB

- Entäußerung der WE

- obj. erkennbare Abgabehandlung in Richtung auf den Empfänger, so dass mit dem Zugang unter gewöhnlichen Umständen zu rechnen ist

## b) Zugang, § 130 I 1 BGB

- Eingang der WE in den Machtbereich des Empfängers

- Möglichkeit der Kenntnisnahme unter gewöhnlichen Umständen

beachte: \* § 131 I, II BGB (insbesondere im Verhältnis zu § 108 BGB; Minderjährigkeit)  
\* Einschaltung von Mittelspersonen (*Vertreter* → Zugang an den Vertreter ist maßgeblich, § 164 III BGB; *Empfangsbote* = Person, die zur Entgegennahme der WE als geeignet und ermächtigt anzusehen ist → Zugang zu dem Zeitpunkt, zu dem unter gewöhnlichen Umständen mit der Übermittlung der WE zu rechnen ist, d. h. das Risiko der verspäteten (falschen) Übermittlung trägt der Empfänger; *Erklärungsbote* = Person, die weder Vertreter noch Empfangsbote ist → Zugang zu dem Zeitpunkt, zu dem die WE übermittelt wird, d. h. das Risiko der verspäteten (falschen) Übermittlung trägt der Erklärende)

## c) kein Widerruf

aa) kein vorheriger oder gleichzeitiger Widerruf, § 130 I 2 BGB

bb) kein späterer Widerruf, § 145, 2. HS BGB

\* Bindungswirkung des § 145 BGB wurde ausgeschlossen (Widerrufsvorbehalt)

\* § 312 I BGB i. V. m. § 355 BGB

\* § 495 I BGB i. V. m. § 355 BGB

d) kein Fall des § 105 BGB (Geschäftsunfähigkeit)

e) beachte § 107 BGB, wenn der Minderjährige das Angebot abgibt

\* WE ledigl. rechtl. vorteilhaft

\* Einwilligung der ges. Vertreter

(2) Annahme1. Inhalt der Annahmeerklärung

a) Bestandteile der Willenserklärung (s. o.)

beachte: Schweigen als Annahmeerklärung

1) bei ausdrücklicher Parteivereinbarung

2) bei gesetzlicher Anordnung (§ 516 II BGB, § 362 I 1 HGB)

3) Schweigen auf ein kaufmännisches Bestätigungsschreiben

beachte: Regeln über die WE sind entsprechend anwendbar

b) Bestandteile der Annahme

uneingeschränktes Einverständnis mit dem Angebot (Bezug auf das Angebot ist erforderlich  $\leftrightarrow$  sich kreuzende Offerten)beachte: Annahme unter Änderungen, § 150 II BGB2. Rechtzeitigkeit der Annahme, §§ 146-150 I BGB3. Wirksamkeit der Annahmeerklärung

a) Abgabe, § 130 I 1 BGB (s. o.)

b) Zugang, § 130 I 1 BGB (s. o.)

beachte: § 151 BGB als Ausnahme vom Zugangserfordernis

c) kein Widerruf (s. o.)

d) kein Fall des § 105 BGB

e) beachte § 107 BGB, wenn der Minderjährige die Annahme erklärt

\* WE ledigl. rechtl. vorteilhaft oder

\* Einwilligung der ges. Vertreter

(3) Übereinstimmung von Angebot und Annahme

(Ermittlung des Inhalts der Willenserklärungen durch Auslegung, § 133 BGB, nach objektivem Empfängerhorizont)

Inkongruenzen:1) Erklärungen der Parteien stimmen überein; die Erklärung einer Partei ist aber so nicht gewollt  $\rightarrow$  Auseinanderfallen von Wille und Erklärung bei einer Partei

\* unbewusstes Auseinanderfallen

 $\rightarrow$  Irrtum gemäß §§ 119, 120 BGB

RF: WE wirksam; Anfechtung der WE möglich (s. u.)

\* bewusstes Auseinanderfallen

 $\rightarrow$  geheimer Vorbehalt, § 116 BGB

RF: WE ist wirksam; § 116 S. 1 BGB; bei Kenntnis des Vorbehalts ist WE nichtig, § 116 S. 2 BGB

 $\rightarrow$  Scherzerklärung, § 118 BGBRF: WE ist nichtig (beachte: § 122 BGB)

- 2) Erklärungen der Parteien stimmen überein; beide Parteien wollen aber etwas anderes → Auseinanderfallen von Willen und Erklärungen beider Parteien
- \* unbewusstes Auseinanderfallen
    - *falsa demonstratio non nocet*
    - RF: es gilt das Gewollte, auf das Erklärte kommt es nicht an
  - \* bewusstes Auseinanderfallen
    - Scheingeschäft, § 117 I BGB
    - RF: WEen sind nichtig, § 117 I BGB (beachte: das verdeckte Geschäft beurteilt sich nach Abs. 2)
- 3) Willenserklärungen der Parteien stimmen nicht überein → Auseinanderfallen von zwei Willenserklärungen
- \* unbewusstes Auseinanderfallen
    - bzgl. Hauptpunkt des Vertrages (WEen gehen aneinander vorbei; WEen sind mehrdeutig)
    - RF: sog. Totaldissens (Vertrag ist unwirksam)
    - bzgl. Nebenpunkt des Vertrages = versteckter Dissens
    - RF: es gilt die Auslegungsregel des § 155 BGB, im Zweifel gilt der Vertrag als geschlossen
  - \* bewusstes Auseinanderfallen
    - bzgl. Hauptpunkt des Vertrages
    - RF: Vertrag ist unwirksam (beachte: § 150 II BGB)
    - bzgl. Nebenpunkt des Vertrages = offener Dissens
    - RF: es gilt die Auslegungsregel des § 154 I 1 BGB: im Zweifel ist der Vertrag unwirksam (Ausnahme: mit der Vertragsdurchführung wurde begonnen)

## II. Zusätzliche Wirksamkeitsvoraussetzungen

### (1) Zustimmung des gesetzlichen Vertreters bei Vertragsschluss mit einem beschränkt Geschäftsfähigen, §§ 106 ff. BGB

erforderlich bei Verträgen, bei denen die WE des Minderjährigen für diesen nicht lediglich rechtlich vorteilhaft ist, § 107 BGB, und die §§ 110, 112, 113 BGB nicht einschlägig sind

beachte: \* bei Annahme der Schenkungserklärung über eine unbewegliche Sache beurteilt sich die Frage des rechtlichen Vorteils gemäß § 107 BGB nach einer Gesamtbetrachtung des schuld- und des sachenrechtlichen Vertrages

\* bei § 110 BGB müssen die Mittel zu diesem Zweck oder zur freien Verfügung überlassen worden sein; die Leistung muss vollständig bewirkt sein

\* § 111 BGB

#### a) Einwilligung, §§ 183, 182, 107 BGB

(beachte: Widerruflichkeit der Einwilligung, § 183 BGB)

#### b) Genehmigung, §§ 184, 182, 108 I BGB

(beachte: § 108 II, III BGB)

### (2) Zustimmung des Ehegatten gemäß §§ 1365 ff. BGB

### (3) Genehmigung des „Vertretenen“ bei Vertragsschluss durch einen *falsus procurator*, §§ 177 I, 184, 182 BGB (oder bei § 181 BGB)

(beachte: §§ 177 II- 180 BGB)

(beachte: § 181 BGB → das Verbot des Selbstkontrahierens gilt nicht für Insichgeschäfte, die dem Vertretenen lediglich einen rechtlichen Vorteil bringen; § 181 BGB ist auch ohne Personenidentität einschlägig, wenn eine Interessenkollision (bei weisungsabhängigem Untervertreter) vorliegt → §§ 177 ff. BGB analog)

Voraussetzungen, §§ 164 ff. BGB:

1) Zulässigkeit der Stellvertretung

2) WE des *falsus procurator*

3) (ausdrückliches oder konkludentes) Handeln im Namen des Vertretenen (Offenkundigkeit) (← → Handeln unter fremdem Namen)

(beachte: im Zweifel Eigengeschäft des *falsus procurator*, vgl. § 164 II BGB)

Ausnahmen vom Offenkundigkeitsprinzip:

- \* Geschäft für den, den es angeht (Bargeschäfte des Alltags bis ca. 150,00 EUR)
- \* unternehmensbezogenes Geschäft (beide Verhandlungspartner wollen mit Wirkung für und gegen den Geschäftsinhaber abschließen)
- \* § 1357 BGB (Handeln eines Ehegatten verpflichtet und berechtigt auch den anderen Ehegatten)

## 4) ohne Vertretungsmacht

- \* keine gesetzlich begründete Vertretungsmacht (z. B. § 1629 I BGB)
- \* keine durch Rechtsgeschäft eingeräumte Vertretungsmacht = Vollmacht, §§ 166 II, 167 BGB (empfangsbedürftige, regelmäßig formlose WE ← → Grundgeschäft) (beachte: §§ 168, 169 BGB)
- \* keine Weitergeltung einer Vollmacht im Außenverhältnis, §§ 170-173 BGB (geschützt wird der gute Glaube des Vertragspartners an den Fortbestand einer einmal wirksam erteilten, inzwischen erloschenen Vollmacht)
- \* kein zurechenbarer Rechtsschein einer Vollmacht (Duldungs- oder Anscheinsvollmacht) (geschützt wird der gute Glaube des Vertragspartners an eine Vollmacht aufgrund eines Erscheinungsbildes, das sich ihm darbietet, obwohl keine Vollmacht besteht)
- \* kein Vertrauen auf eine Vertretungsmacht nach §§ 56, 54 III HGB; § 15 HGB
- \* Missbrauch/Überschreitung der Vertretungsmacht

## Fallgruppen:

- (- Vertreter und Dritter wirken einverständlich zusammen, um den Vertretenen zu schädigen = Kollusion → Nichtigkeit des Vertrages nach § 138 BGB)
- Vertreter überschreitet seine Vertretungsmacht mit Kenntnis bzw. Kennenmüssen des Dritten → es gilt § 177 BGB
- (- Vertreter überschreitet seine Vertretungsmacht ohne Kenntnis bzw. Kennenmüssen des Dritten → wirksame Vertretung im Außenverhältnis)

(4) Eintritt einer aufschiebenden Bedingung, § 158 I BGBIII. Wirksamkeitshindernisse(1) Nichtigkeit aufgrund des Inhalts des Vertrages

## 1. § 134 BGB

(z. B. Verstoß gegen SchwarzArbG bei Werkvertrag → wenn beide Vertragspartner gegen das Gesetz verstoßen oder der Auftraggeber den Verstoß kennt und ausnutzt, str.)

## 2. § 138 BGB

(z. B. Verpflichtung einkommens- und vermögensloser Familienangehöriger durch Bürgschaft → grobes Missverhältnis zwischen Verpflichtung und Leistungsfähigkeit des Bürgen; Wettbewerbsverbote beim Praxiskauf → sittenwidrig ist ein zeitlich oder räumlich nicht beschränktes Verbot)

## 3. §§ 311b II, 311b IV BGB

(2) Nichtigkeit wegen mangelnder Form, § 125 BGBbeachte:

- \* Heilungsmöglichkeiten, z. B. § 311b I 2 BGB
- \* Verhältnis von § 125 S. 1 BGB zu § 242 BGB bei Nichtbeachtung der Form
- \* die Vereinbarung einer bestimmten Form nach § 125 S. 2 BGB kann formlos aufgehoben werden

### (3) Nichtigkeit aufgrund einer Anfechtung, § 142 I BGB

Voraussetzungen:

- 1) anfechtbares Rechtsgeschäft
- 2) Anfechtungsgründe:
  - \* Inhaltsirrtum, § 119 I 1. Alt. BGB (Irrtum über die Bedeutung der Erklärung)
  - \* Erklärungsirrtum, § 119 I 2. Alt. BGB (Irrtum bei der Willensäußerung: Versprechen, Verschreiben)
  - \* Eigenschaftsirrtum, § 119 II BGB (Irrtum bei der Willensbildung)  
(beachte: Person → Partei oder Dritter, wenn sich der Vertrag ausdrücklich und unmittelbar auf ihn bezieht; Sache → Vertragsgegenstand; Eigenschaft der Person → Eigenschaft muss in unmittelbarer Beziehung zum Vertrag stehen; Eigenschaft der Sache → alle wertbildenden Faktoren)
  - \* falsche Übermittlung der Erklärung, § 120 BGB (beachte: nur bei unbewusst falscher Übermittlung des Erklärungsboten)  
→ Anfechtungsfrist nach § 121 BGB; Schadensersatz nach § 122 BGB
  - \* Anfechtung wegen arglistiger Täuschung oder widerrechtlicher Drohung, § 123 BGB  
→ Anfechtungsfrist nach § 124 BGB; kein Schadensersatz
- 3) Anfechtungserklärung
- 4) Anfechtungsfrist

#### C. Untergang des Anspruchs

(vgl. Übersicht nächste Seite)

#### D. Durchsetzbarkeit des Anspruchs

I. vorübergehende Einreden (z.B. §§ 320 ff. BGB)

II. dauernde Einreden (z.B. §§ 194 ff. BGB)

## Der Untergang des vertraglichen Erfüllungsanspruchs

### A. mit Befriedigung des Gläubigers

#### I. durch Erfüllung/Erfüllungssurrogate

##### (1) Erfüllung, § 362

1. **Definition:** Schuldtilgung durch Bewirken der geschuldeten Leistung zur vertragsgemäßen Leistungszeit, § 271, am vertragsgemäßen Leistungsort, § 269 f., durch den Schuldner bzw. dessen Erfüllungsgehilfen, § 278 oder einen Dritten, § 267 f., an den empfangszuständigen Gläubiger, bzw. dessen Vertreter, Zahlstelle oder Empfangsboten oder an einen Dritten im Fall der Ermächtigung, § 362 i.V.m. § 185, oder wenn dem Dritten ein Pfandrecht oder ein Nießbrauch an der geschuldeten Sache zusteht, §§ 1074, 1282 BGB, § 835 f. ZPO;

beachte a) Empfangszuständigkeit entspr. Verfügungsmacht!

b) Beispiele für Leistung an Nichtberechtigten: §§ 370, 407-409, §§ 793, 808, 851, 893, 2135, 2367 f.

2. Erfüllung bei Geldschulden bar oder durch Überweisung, §§ 675f ff.

3. Erfüllung mehrerer Forderungen: § 366

##### (2) Annahme an Erfüllungs Statt, § 364 I

1. **Definition:** Annahme einer anderen als der geschuldeten Leistung; erfordert e. Vertrag;

2. beachte: Abgrenzung zu:

a) Leistung erfüllungshalber: Erf. tritt erst ein, wenn Gl. sich aus dem Geleisteten befriedigt hat; Einrede des Schuldners, dass Gl. sich zunächst aus dem erfüllungshalber Geleisteten befriedigen muss

b) Leistung sicherungshalber: Schuldner bleibt weiterhin zur Leistung aus Hauptschuld verpflichtet (im Zweifel Leistung erfüllungshalber bei Übernahme einer neuen Verbindlichkeit, § 364 II – Scheck, Wechsel, Belastungsbeleg bei Kreditkarten)

c) Ersetzungsbefugnis: diese Vereinbarung wird nicht erst bei der Leistungsbewirkung, sondern vorher getroffen

3. beachte: Mängel im an Erfüllungs Statt angenommenen Gegenstand lassen den Erfüllungsanspruch nicht wieder aufleben, § 365

##### (3) Hinterlegung, §§ 372-386

1. Voraussetzungen: hinterlegungsfähige Gegenstände, Hinterlegungsgründe:

a) Annahmeverzug d. Gl., §§ 293 ff.

b) Hinderungsgrund f. d. Schuldner wegen Unsicherheit, § 372 S. 2

c) wenn gutgl. Leistung an Nichtberechtigten rechtlich geschützt (§§ 370, 407, 409, 808, 893, § 16 WG)

2. RF: Erfüllungswirkung bei ausgeschlossener Rücknahme, § 378 o. Leistungsverweigerungsrecht (Einrede) des Schuldners, § 379 I mit Gefahrübergang, § 379 II

##### (4) Aufrechnung, §§ 387-396

1. **Definition:** wechselseitige Tilgung zweier sich ggü. stehender Forderung durch einseitiges RG

## 2. Abgrenzung zu:

- a) Anrechnung: Fälle, in denen bei der Anspruchshöhe unselbständige Rechnungsposten abgezogen werden müssen – §§ 342 I 2, 552 2, 615 2, 616 I 2, 649 2, Vorteilsanrechnung, Differenz-, Saldotheorie
- b) Aufrechnungsvertrag: Aufrechnung w. durch Vertrag, § 311 I, vollzogen → sog. Erfüllungssersatzungsvertrag (kein Erlassvertrag!) – Vertrag ü. Aufrechnung zweier nicht fälliger Forderung, § 782, §§ 355 ff. HGB (Kontokorrent)

## 3. Voraussetzungen:

- a) unwiderrufliche, unbedingte Aufrechnungserklärung, § 388 (zul. aber Eventualaufrechnung im Prozess oder Potestativbedingungen)
- b) Gegenseitigkeit der Forderung, § 387 (Gl. = Schuldner d. Gegenforderung u. umgekehrt) → nur Schuldner ist aufrechnungsberechtigt (Ausnahme: ablösungsberechtigte Dritte, §§ 268 II, 1142 II, 1150, 1249 oder Schuldner bei Abtretung, § 406)
- c) Gleichartigkeit des Leistungsgegenstandes, § 387
- d) Gültigkeit, Fälligkeit u. Durchsetzbarkeit d. Gegenforderung, § 390: keine Aufrechnung m. einredebehafteter Gegenforderung
- e) Bestehen u. Erfüllbarkeit der Hauptforderung

## 4. Aufrechnungsverbote

- a) vertragliches Verbot (beachte aber § 309 Nr. 3)
- b) gegen beschlagnahmte Forderung, § 392 (§ 829 I 1 ZPO)
- c) gegen unpfändbare Forderung, § 394 (§§ 850 ff. ZPO)
- d) gegen Forderung aus vorsätzlich begangener unerlaubter Handlung, § 393

5. RF: Aufrechnung tilgt Forderung *ex tunc* zu dem Zeitpkt., zu dem sich Haupt- u. Gegenforderung erstmals aufrechenbar ggü. standen, § 389(5) Erlassvertrag, § 397 I1. **Definition:** (Verfügungs-)Vertrag zw. Gl. u. Schuldner, mit dem d. Gl. auf die Forderung verzichtet (unmittelbare Einwirkung auf das Recht)

## 2. Abgrenzung zu:

- a) Aufhebungsvertrag: betrifft das Schuldverhältnis i.w.S., nicht nur eine einzelne Forderung
- b) *pactum de non petendo*: begründet ledigl. Einrede, kein Erlöschen
- c) negatives Schuldanerkennnis, § 397 II: hat deklaratorischen Charakter, Erlass wirkt dagegen konstitutiv

II. durch Sondervereinbarungen zwischen Gl. und Schuldner(1) *Aufhebungsvertrag*, § 311 I, s. o. I (5)(2) *Änderungsvertrag*, § 311 I

Änderungen können Hauptleistg., Nebenleistg. oder Leistg.modalitäten betreffen, urspr. Schuldverhältnis. bleibt erhalten; Abgrenzung zur Novation

(3) *Novation*, § 311 I

Vertrag zw. G. u. Schuldner, durch den das alte Schuldverhältnis so aufgehoben wird, dass an die Stelle des alten ein neu begründetes Schuldverhältnis tritt; Novation lässt am alten Schuldverhältnis bestehende Sicherungsrechte erlöschen

(4) *Vergleich*, § 779III. durch Zwangsvollstreckung, §§ 815 II, 819, 897 ZPO

## B. ohne Befriedigung des Gläubigers

### I. durch wirkliche Unmöglichkeit der Sachleistung

merke: die *wirkliche* Unmöglichkeit bringt den vertraglichen Erfüllungsanspruch *per se* und in jedem Falle zum Erlöschen, § 275 I (gilt für anfängliche, wie für nachträgliche, für objektive wie für subjektive Unmöglichkeit)

### II. durch ausgeübte Gestaltungsrechte und sonstige Rechte

[(1) Widerruf, unterscheide:

- a) Widerruf als rechtshindernde Einwendung, §§ 109, 130, 183, § 312 I (*Haustür*), § 495 I (*Verbrauchercredit*)
- b) Widerruf als rechtsvernichtende Einwendung, Beispiele: §§ 530 f., 671, 790, 658

(2) Anfechtung]

(3) Kündigung beendet im Gegensatz zum Rücktritt das Schuldverhältnis nur für die Zukunft, bereits erbrachte Leistungen sind nicht zurückzugewähren

Voraussetzungen: Kündigungserklärung, Kündigungsgrund (außerord./ord.), beachte die Neuregelung in § 314

(4) Rücktritt

a) *vertragliches Rücktrittsrecht*, Voraussetzungen:

1. Rücktrittsvorbehalt, § 346 I 1 BGB, § 376 HGB, beachte § 308 Nr. 3
2. kein Rücktrittsausschluss, z. B. § 323 VI
3. unwiderrufliche u. unbedingte Rücktrittserklärung

b) *gesetzliche Rücktrittsrechte*:

1. bei schuldhafter Verletzung vertraglicher Hauptleistungspflichten, § 323
2. bei schuldhafter Verletzung selbständiger vertraglicher Nebenpflichten, § 324
3. bei Befreiung des Schuldners von der Hauptleistungspflicht wegen Unmöglichkeit der Erbringung derselben, § 326 V
4. wenn Vertragsanpassung bei weggefallener Geschäftsgrundlage ausgeschlossen ist, § 313 III
5. auch die *cic*, § 311, kann zu einem Schadensersatzanspruch führen, der beinhaltet, dass der Vertrag rückabgewickelt wird
6. bei mangelhafter Leistung
  - aa) beim Kauf: § 437 Nr. 2 iVm §§ 440, 323, 326 V
  - bb) beim Werk: § 634 Nr. 3 iVm §§ 636, 323, 326 V

c) *Wirkung*: ein Rückgewährschuldverhältnis entsteht, §§ 346 ff.

### III. durch sonstige Ereignisse

(1) Eintritt einer auflösenden Bedingung, § 158

(2) Befristung, § 163

(3) Tod des Schuldners bei höchstpersönlich zu erbringenden Leistungen

(4) ersatzloses Wegfallen des Schuldners, wg. §§ 1922, 1967 nur bei juristischen Personen denkbar

(5) Eintritt der Konfusion (Anspruch und Leistungspflicht fallen in einer Person zusammen; gilt nicht, wenn dadurch Interessen Dritter beeinträchtigt werden)