

## Der Vertragsschluss

### Zusatzbogen 1

#### Die Willenserklärung

- Eine Willenserklärung ist die Willensäußerung einer Person, die auf die Herbeiführung einer bestimmten Rechtsfolge gerichtet ist.
- Eine eindeutige Art, seinen Willen nach außen kund zu tun, ist die **ausdrückliche** Kundgabe durch Wort und Schrift.
- Die Rechtsgeschäftslehre verlangt nicht stets die ausdrückliche Kundgabe des Willens. Sofern keine entgegenstehenden Formvorschriften existieren (vg. § 48 I HGB), lässt das Zivilrecht es genügen, wenn sich aus dem schlüssigen Verhalten des Erklärenden für einen objektiven Dritten in der Rolle des Erklärungsempfängers zweifelsfrei ergibt, was gemeint ist. Daher kann ein Erklärungsstatbestand auch nonverbal, d.h. **konkludent (= durch schlüssiges Verhalten)** gesetzt werden.

#### Problem 1: Schweigen als Willenserklärung

- Schweigen hat im Rechtsverkehr grundsätzlich keine Bedeutung!  
Es besteht in aller Regel auch keine Rechtspflicht, zu antworten; insbesondere nicht bei Zusendung unbestellter Waren (§ 241 a BGB).
- Ausnahmsweise kann Schweigen die Bedeutung einer Willenserklärung haben, wenn der andere unter den konkreten Umständen nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung der Verkehrssitte (§§ 133, 157 BGB) auf die Abgabe einer Willenserklärung schließen durfte. Das ist insbesondere bei einer entsprechenden **Parteivereinbarung** der Fall.
- Auch außerhalb einer Parteivereinbarung hat der Gesetzgeber in **bestimmten Fällen** dem Schweigen einen Erklärungswert beigemessen und einer Willenserklärung gleichgestellt.

Zu unterscheiden sind hierbei

Fälle, in denen das Schweigen als Ablehnung gewertet wird: § 108 II 2 BGB, § 177 II 2 BGB und § 415 II 2 BGB

→ Beachten Sie: In diesen Fällen sind trotz „fingierter Willenserklärung“ die **Anfechtungsregeln nicht anwendbar**. Grund: Nach Fristablauf soll Rechtssicherheit geschaffen werden.

Fälle, in denen das Schweigen als Zustimmung gewertet wird: § 416 I 2 BGB, § 516 II 2 BGB, § 1943 BGB

→ Beachten Sie: In diesen Fällen sind die **Anfechtungsregeln anwendbar** mit der Einschränkung, dass eine Anfechtung wegen Irrtums über die rechtliche Bedeutung

des Schweigens nicht möglich ist. Grund: Der Schweigende darf nicht stärker als der „Redende“ gebunden werden.

### **Problem 2: Kaufmännisches Bestätigungsschreiben**

- Ein Sonderfall des Schweigens als Zustimmung stellt das Schweigen auf ein kaufmännisches Bestätigungsschreiben dar.
- Vertragsschluss nach den Grundsätzen des kaufmännischen Bestätigungsschreibens:

#### **1. Vertragsschluss**

Ob die zeitlich vorangegangenen Vertragsverhandlungen zu einem Vertragsschluss nach §§ 145 ff. BGB geführt haben bzw. welchen Inhalt der geschlossene Vertrag hat, kann offenbleiben.

#### **2. Vertragsschluss nach den Grundsätzen des kaufmännischen Bestätigungsschreibens**

##### **a. Persönlicher Anwendungsbereich**

- Kaufleute
- Nicht eingetragenen Grundstücksmakler
- Rechtsanwälte, die in eigenem Namen handeln
- Wirtschaftsprüfer
- Architekt
- Insolvenzverwalter

##### **b. vorherige Vertragsverhandlungen mit Klarstellungsbedürfnis**

Zwischen den Parteien müssen Vertragsverhandlungen stattgefunden haben. Auf einen Vertragsschluss kommt es nicht an.

Nach Art der Verhandlungen muss ein Klarstellungsbedürfnis bestehen. Dies ist bei mündlichen, telefonischen und telegraphischen Erklärungen der Fall.

##### **c. Vorliegen eines kaufm. Bestätigungsschreibens**

Das kaufmännische Bestätigungsschreiben ist von der Auftragsbestätigung abzugrenzen.

Bei der Abgrenzung kommt es nicht auf die äußere Bezeichnung an, sondern auf den Inhalt des Schreibens. Ein kaufmännisches Bestätigungsschreiben liegt vor, wenn das Schreiben auf einen vorher (vermeintlich) geschlossenen Vertrag Bezug nimmt. Eine Auftragsbestätigung ist die Annahme eines Angebots.

##### **d. Bezugnahme auf Vertragsinhalt**

- Tatsächlich verhandelte Punkte
- Veränderungen oder Erweiterungen des Absenders, sind – auch wenn dies wesentlich erfolgt- wirksamer Inhalt des kaufmännischen Bestätigungsschreibens, wenn der Absender vernünftigerweise mit dem Einverständnis des Empfängers rechnen kann und die Änderung nicht unzumutbar ist.

##### **e. Zugang des Schreibens kurze Zeit nach den Vertragsverhandlungen**

##### **f. Schweigen während der Widerspruchsfrist (2-5 Tage nach Zugang)**

Bei kreuzenden Bestätigungsschreiben treten die Rechtswirkungen für den Fall, dass sie sich widersprechen, nicht ein.

#### g. **Kein Ausschluss durch Schriftformklausel**

#### **Problem 3: Erfordert eine wirksame Willenserklärung ein Erklärungsbewusstsein?**

- Allein das Vorliegen des äußeren Erklärungstatbestands genügt grundsätzlich nicht, um eine Willenserklärung annehmen zu können. Erforderlich ist regelmäßig auch das Bestehen eines inneren Erklärungstatbestands. Der subjektive Tatbestand einer Willenserklärung umfasst drei Bestandteile: **Handlungswille, Erklärungsbewusstsein und Geschäftswille**.
- Liegt der Wille, überhaupt etwas zu tun oder bewusst zu unterlassen (**Handlungswille**) nicht vor, kann eine Willenserklärung nicht angenommen werden.
- Auf der anderen Seite ist man sich einig, dass der Wille, eine bestimmte Rechtsfolge herbeizuführen (**Geschäftswille**), für eine Willenserklärung nicht konstitutiv ist.
- Streitig ist, wie ein Fehlen des **Erklärungsbewusstseins**, also des Willens, etwas rechtlich Erhebliches zu äußern, zu behandeln ist. (Stichwort: „Trierer-Weinversteigerungsfall“)

Nach der vornehmlich früher vertretenen *Willentheorie* ist das Erklärungsbewusstsein für das Vorliegen einer Willenserklärung unverzichtbar. Ohne Erklärungsbewusstsein liege keine privatautonome Gestaltung in Form der Selbstbestimmung vor. Fehle das Erklärungsbewusstsein, sei eine Willenserklärung analog § 118 BGB nichtig. Um aber den vermeintlichen Geschäftspartner nicht unangemessen zu benachteiligen, soll der Erklärende diesem analog § 122 BGB zum Ersatz des Vertrauensschadens verpflichtet sein.

Der BGH hat diesen Streit im Jahre 1984 mit BGHZ 91, 324 entschieden. Bei fehlendem Erklärungsbewusstsein liegt eine Willenserklärung dann vor, wenn der Empfänger die Erklärung als Willenserklärung aufgefasst hat, er sie auch so verstehen durfte und der Erklärende diesen Tatbestand bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt hätte vermeiden können. Die Ansicht des BGH überzeugt: Die nach außen als Willenserklärung aufzufassende Erklärung ohne Erklärungsbewusstsein ist nicht mit der Scherzerklärung nach § 118 BGB zu vergleichen. Hier will der Erklärende keine Rechtsfolge, sondern sich einen Scherz erlauben. Die Gegenauffassung beruft sich zudem zu Unrecht darauf, dass ohne Erklärungsbewusstsein keine privatautonome Gestaltung durch Selbstbestimmung gegeben sei. Denn die gesetzlichen Bestimmungen des BGB (§§ 119, 157 BGB) beruhen nicht nur auf dem Gedanken der Selbstbestimmung, sondern auch auf dem Schutz des Erklärungsempfängers und des Rechtsverkehrs. Bei dem hier in Rede stehenden Problem wird dem Grundsatz der Selbstbestimmung durch das Recht zur Anfechtung hinreichend Rechnung getragen.

Merke also: Eine Willenserklärung liegt vor, wenn der Erklärende das Bewusstsein hat, eine verbindliche rechtsgeschäftliche Erklärung abzugeben, oder wenn er bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt hätte erkennen und vermeiden können, dass die Erklärung

nach Treu und Glauben und der Verkehrssitte als eine mit rechtlichem Bindungswillen abgegebene Äußerung aufgefasst werden dürfte.

**Problem 4: Die sog. „invitatio ad offerendum“**

- Die Figur der „invitatio ad offerendum“ ist eine Erscheinung des modernen Massenverkehrs. Man stelle sich vor, ein Kaufmann hat drei TV-Geräte auf Lager, deren Produktion ausgelaufen ist. Eines dieser Stücke hat er im Schaufenster ausgestellt. Betreten nun vier Kunden den Laden und wollen jeweils ein TV-Gerät kaufen, kann der Kaufmann in einem der Fälle kein TV-Gerät liefern. Würde man bereits das Ausstellen des TV-Geräts als Angebot zum Abschluss eines Kaufvertrages werten, würden insgesamt vier Kaufverträge geschlossen. Dem Kaufmann wäre es in dem letzten Fall aber unmöglich, seiner Leistungspflicht nachzukommen. Rechtlich gesehen läge ein Fall von Unmöglichkeit nach § 275 I BGB vor; u.U. wäre der Kaufmann nach den entsprechenden Vorschriften schadensersatzpflichtig. Die Folge wäre, dass kaum ein Kaufmann etwas zum Kauf bereitstellen würde. Um Folgen dieser Art zu vermeiden, ist man sich einig, dass das „Ausstellen“ von Waren als Aufforderung zu verstehen ist, ein Angebot zu einem Vertragsschluss abzugeben. In der Aufforderung zur Abgabe einer Willenserklärung durch den Verkäufer ist also selbst noch keine Willenserklärung zu sehen, da es insoweit an einem **Rechtsbindungswillen** fehlt.