



Wirtschaftsprivatrecht

Kompaktwissen für Betriebswirte

von

Prof. Dr. Rainer Gildeggen LL.M.,

Prof. Dr. Barbara Lorinser,

Prof. Dr. Andreas Willburger,

Prof. Dr. Tobias Brönneke,

Prof. Dr. Claudius Eisenberg,

Prof. Dr. Simone Harriehausen LL.M.,

Prof. Dr. Ulrich Jautz,

Prof. Dr. Klaus-Peter Reuthal,

Prof. Dr. Ralph Schmitt,

Prof. Dr. Kerstin Schweizer LL.M.,

Prof. Dr. Anusch Tavakoli,

Prof. Dr. Brigitte Thäle,

Prof. Dr. Barbara Tybusseck

Hochschule Pforzheim

Oldenbourg Verlag München

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

© 2011 Oldenbourg Wissenschaftsverlag GmbH
Rosenheimer Straße 145, D-81671 München
Telefon: (089) 45051-0
www.oldenbourg-verlag.de

Das Werk einschließlich aller Abbildungen ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Bearbeitung in elektronischen Systemen.

Lektorat: Rainer Berger
Herstellung: Constanze Müller
Innenlayout: Cornelia Horn
Einbandgestaltung: hauser lacour
Gesamtherstellung: Druckhaus „Thomas Müntzer“ GmbH, Bad Langensalza

Dieses Papier ist alterungsbeständig nach DIN/ISO 9706.

ISBN 978-3-486-59845-2
eISBN 978-3-486-70672-7

Vorwort

Wir wollen mit diesem Buch zum Wirtschaftsprivatrecht zunächst und vor allem Ihnen, den Studierenden der Betriebswirtschaft, eine Ergänzung zu Ihren Lehrveranstaltungen anbieten. Es soll Sie darin unterstützen, Recht besser zu verstehen, und zusammen mit dem Lösen von Übungsfällen eine sichere Grundlage für Ihren Erfolg in der Rechtsklausur schaffen.

Dieses Buch enthält eine Zusammenstellung der juristischen Lehrinhalte, die für eine betriebswirtschaftliche Bachelorausbildung nach unserer Auffassung unabdingbar sind. Wir haben versucht, uns auf die für Ihre spätere berufliche Praxis wichtigsten Rechtsregeln des Zivilrechts zu beschränken. Wir verzichten auf Vollständigkeit, gehen vom Normalfalldenken aus und vernachlässigen viele Ausnahmen und Sonderfälle. An unserer Hochschule für Gestaltung, Technik, Wirtschaft und Recht in Pforzheim werden die hier dargestellten wirtschaftsprivatrechtlichen Mindestinhalte je nach Studienschwerpunkt ergänzt durch vertiefende Lehrveranstaltungen zum Arbeits-, Gesellschafts-, Wettbewerbs- oder zum Internationalen Wirtschaftsrecht.

Wir bemühen uns, Rechtsregeln nicht nur zu beschreiben, sondern auch zu erklären und einen ökonomischen Bezug herzustellen. Die Vielzahl von Beispielfällen soll die Rechtsregeln verstehen helfen und zugleich die Entwicklung eines Rechtsgefühls fördern.

Zur Lösung von Rechtsproblemen versuchen wir in diesem Lehrbuch die juristische Methode der Falllösung nach Anspruchsgrundlagen zu vermitteln. Aus unserer Sicht eignet sich diese Methode auch, um Betriebswirten den effektiven Umgang mit Rechtsfragen zu erleichtern. Dabei verwenden wir aber über weite Strecken ein vereinfachtes Modell der Methode.

Dieses Lehrbuch ist ein Gemeinschaftswerk der 13 in Pforzheim hauptamtlich lehrenden Rechtsprofessorinnen und Professoren. Durch die Beteiligung aller Kolleginnen und Kollegen an einem Einführungslehrbuch für Studierende wollen wir die Bedeutung der Rechtsausbildung im Studium der Betriebswirtschaft betonen.

Pforzheim im Frühjahr 2011

Autoren

Prof. Dr. Tobias Brönneke (Kapitel 3.4)

Prof. Dr. Claudius Eisenberg (Kapitel 10)

Prof. Dr. Rainer Gildeggen (Kapitel 1, 2, 3.1, 3.2, 14 und 15)

Prof. Dr. Simone Harriehausen (Kapitel 3.6.1, 3.6.4 und Kapitel 11)

Prof. Dr. Ulrich Jautz (Kapitel 3.10 und 5)

Prof. Dr. Barbara Lorinser (Kapitel 3.6.2 und 6)

Prof. Dr. Klaus-Peter Reuthal (Kapitel 3.3 und 3.5)

Prof. Dr. Ralph Schmitt (Kapitel 3.8 und 9)

Prof. Dr. Kerstin Schweizer (Kapitel 8)

Prof. Dr. Anusch Tavakoli (Kapitel 3.6.3, 12 und 13)

Prof. Dr. Brigitte Thäle (Kapitel 3.9)

Prof. Dr. Barbara Tybusseck (Kapitel 3.7)

Prof. Dr. Andreas Willburger (Kapitel 4 und 7)

Inhalt

Vorwort	V	
Autoren	VII	
Abkürzungsverzeichnis	XIX	
1	Recht managen	1
1.1	Ziele der Rechtsausbildung im Studium der BWL	1
1.2	Wege zur Zielerreichung	2
1.3	Rechtsanwendung	2
1.4	Erfolgreiche Prüfungsleistungen	5
2	Grundlagen Zivilrecht	7
2.1	Zivilrecht, Öffentliches Recht, Strafrecht und andere Rechtsgebiete ..	7
2.2	Die Rechtsquellen des Zivilrechts	10
2.3	Das BGB	11
2.4	Der Inhalt des BGB	12
2.5	Von Babylon zum East River	13
2.6	Die Person	16
2.7	Zurechtfinden im BGB	19
3	Verträge	21
3.1	Grundlagen	21
3.1.1	Begriff des Vertrages	21
3.1.2	Verträge sind einzuhalten	21
3.1.3	Der Grundsatz der Vertragsfreiheit	22
3.1.4	Bindung durch Willensübereinstimmung	24
3.1.5	Die Willenserklärung	25
3.1.6	Der Grundsatz der Formfreiheit	28
3.1.7	Vertrag und Gesetz	29

3.1.8	Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft	30
3.1.9	Ökonomische Begründung des Vertragsrechts	31
3.2	Vorvertragliche Pflichten	32
3.2.1	Stellen Sie sich vor	32
3.2.2	Vorvertragliche Pflichten im Überblick	33
3.2.3	Ökonomische Bedeutung und Begründung	34
3.2.4	Pflicht zum fairen Verhandeln	34
3.2.5	Aufklärungspflichten	36
3.2.6	Schutzpflichten	37
3.2.7	Geheimhaltungspflichten	38
3.2.8	Unbestellte Waren und Dienstleistungen	39
3.2.9	Übungsfall	39
3.2.10	Zusammenfassung	41
3.3	Vertragsschluss	41
3.3.1	Stellen Sie sich vor	41
3.3.2	Ökonomische Bedeutung und Begründung	42
3.3.3	Vertragsschluss durch Antrag und Annahme	42
3.3.4	Erlöschen eines Antrags	47
3.3.5	Annahme	50
3.3.6	Kaufmännisches Bestätigungsschreiben	53
3.3.7	Vertragsschluss ohne Angebot und Annahme?	57
3.3.8	Übungsfall	57
3.3.9	Zusammenfassung	59
3.4	Vertragsschluss bei besonderen Vertriebsformen	60
3.4.1	Stellen Sie sich vor	60
3.4.2	Ökonomische Bedeutung und Begründung	61
3.4.3	Haustürgeschäfte	62
3.4.4	Fernabsatz	63
3.4.5	Elektronischer Geschäftsverkehr	65
3.4.6	Widerruf	66
3.4.7	Rechtsfolgen des Widerrufs	68
3.4.8	Übungsfall	68
3.4.9	Zusammenfassung	70
3.5	Vertragsschluss durch Stellvertreter	71
3.5.1	Stellen Sie sich vor	72
3.5.2	Ökonomische Bedeutung und Begründung	72
3.5.3	Zulässigkeit der Stellvertretung	73
3.5.4	Abgabe einer eigenen Willenserklärung	74
3.5.5	Handeln im Namen des Vertretenen	74
3.5.6	Vertretungsmacht	76
3.5.7	Rechtsfolgen wirksamer Stellvertretung	83
3.5.8	Rechtsfolgen fehlender Vertretungsmacht	83

3.5.9	Interessenkollisionen	86
3.5.10	Übungsfall.....	88
3.5.11	Zusammenfassung	90
3.6	Unwirksamer Vertragsschluss	91
3.6.1	Fehlende Geschäftsfähigkeit	91
3.6.2	Anfechtung von Willenserklärungen	95
3.6.3	Rechts- und sittenwidrige Rechtsgeschäfte.....	104
3.6.4	Rückabwicklungen.....	107
3.6.5	Zusammenfassung	111
3.7	Allgemeine Geschäftsbedingungen.....	111
3.7.1	Stellen Sie sich vor	112
3.7.2	Ökonomische Bedeutung und Begründung	112
3.7.3	Definition	114
3.7.4	Allgemeine Geschäftsbedingungen im Verkehr mit Verbrauchern ..	115
3.7.5	AGB im unternehmerischen Verkehr	122
3.7.6	Übungsfall.....	123
3.7.7	Zusammenfassung	125
3.8	Erfüllung	126
3.8.1	Stellen Sie sich vor	126
3.8.2	Ökonomische Bedeutung und Begründung	126
3.8.3	Der richtige Schuldner	127
3.8.4	Der richtige Gläubiger	128
3.8.5	Die richtige Leistung	128
3.8.6	Leistungsort	129
3.8.7	Leistungszeit	131
3.8.8	Zahlung.....	132
3.8.9	Aufrechnung und Verrechnung	132
3.8.10	Übungsfall.....	133
3.8.11	Zusammenfassung	135
3.9	Verjährung.....	135
3.9.1	Stellen Sie sich vor	135
3.9.2	Ökonomische Bedeutung und Begründung	136
3.9.3	Voraussetzungen	136
3.9.4	Rechtsfolgen	138
3.9.5	Hemmung und Neubeginn	139
3.9.6	Übungsfall.....	141
3.9.7	Zusammenfassung	142
3.10	Verzug	142
3.10.1	Stellen Sie sich vor	142
3.10.2	Ökonomische Bedeutung und Begründung	143
3.10.3	Nichterbringung der möglichen Leistung zum richtigen Zeitpunkt .	143
3.10.4	Fälligkeit und Durchsetzbarkeit des Anspruchs des Gläubigers	144

3.10.5	Mahnung des Gläubigers.....	144
3.10.6	Vertretenmüssen der Verspätung	147
3.10.7	Verzögerungsschaden beim Gläubiger	147
3.10.8	Rechtsfolgen des Verzuges.....	148
3.10.9	Verzug und Schadensersatz statt der Leistung	149
3.10.10	Verzug und Rücktritt	150
3.10.11	Übungsfall.....	152
3.10.12	Zusammenfassung.....	156
4	Kaufvertrag	157
4.1	Stellen Sie sich vor	157
4.2	Ökonomische Bedeutung und Begründung.....	158
4.3	Leistungspflichten der Parteien.....	158
4.4	Gewährleistungsansprüche.....	159
4.4.1	Sachmangel.....	160
4.4.2	Nacherfüllung.....	164
4.4.3	Rücktritt	167
4.4.4	Minderung.....	168
4.4.5	Schadensersatz	169
4.4.6	Aufwendungsersatz.....	171
4.4.7	Ausschluss und Beschränkung der Gewährleistungsrechte.....	172
4.4.8	Verjährung der Mängelansprüche.....	174
4.4.9	Rückgriff des Unternehmers	176
4.5	Garantie.....	177
4.5.1	Garantie und Gewährleistung.....	177
4.5.2	Beschaffenheits- und Haltbarkeitsgarantie.....	177
4.5.3	Inhalt der Garantie	179
4.5.4	Garantie und Kulanz	182
4.5.5	Wirtschaftliche Bedeutung der Garantie	182
4.6	Übungsfall.....	183
4.7	Zusammenfassung.....	185
5	Werkvertrag	187
5.1	Stellen Sie sich vor	187
5.2	Ökonomische Bedeutung und Begründung.....	188
5.3	Abgrenzung zu anderen Vertragstypen.....	188
5.4	Hauptleistungspflichten der Vertragsparteien.....	190
5.5	Mitwirkungspflichten des Bestellers	192
5.6	Die Abnahme.....	193

5.7	Gewährleistungsansprüche	194
5.7.1	Begriff des Mangels	194
5.7.2	Rechtsbehelfe, insb. Selbstvornahme	194
5.7.3	Ausschluss und Beschränkung der Gewährleistungsrechte	197
5.7.4	Verjährung der Mängelansprüche	197
5.8	Vorzeitige Beendigung des Werkvertrages	198
5.9	Sicherheiten beim Werkvertrag	198
5.10	Übungsfall	201
5.11	Zusammenfassung	204
6	Dienst- und Arbeitsvertrag	205
6.1	Stellen Sie sich vor	206
6.2	Ökonomische Bedeutung und Begründung	206
6.3	Der Dienstvertrag	208
6.4	Der Arbeitsvertrag	209
6.5	Abschluss des Arbeitsvertrages	213
6.5.1	Einschränkung der Vertragsfreiheit	213
6.5.2	Unwirksamer Vertragsschluss	214
6.5.3	Kontrolle vorformulierter Arbeitsverträge	216
6.6	Vertragspflichten im Arbeitsverhältnis	216
6.6.1	Pflichten des Arbeitnehmers	216
6.6.2	Pflichten des Arbeitgebers	219
6.6.3	Haftung im Arbeitsverhältnis	221
6.7	Beendigung des Arbeitsvertrages	223
6.7.1	Arten der Beendigung	223
6.7.2	Kündigungsschutzgesetz	225
6.8	Übungsfall	227
6.9	Zusammenfassung	230
7	Handelsvertretervertrag	231
7.1	Stellen Sie sich vor	231
7.2	Ökonomische Bedeutung und Begründung	232
7.3	Pflichten von Handelsvertreter und Unternehmer	233
7.4	Entgeltanspruch des Handelsvertreters	233
7.5	Kündigung des Handelsvertretervertrages	235
7.6	Der Ausgleichsanspruch	235

7.7	Nachvertragliches Wettbewerbsverbot.....	236
7.8	Übungsfall.....	238
7.9	Zusammenfassung.....	240
8	Gesellschaftsverträge	241
8.1	Stellen Sie sich vor	242
8.2	Ökonomische Bedeutung und Begründung.....	242
8.3	Vertraglicher Zusammenschluss zu einem gemeinsamen Zweck.....	243
8.3.1	Entstehung von Personengesellschaften.....	243
8.3.2	Entstehung von Kapitalgesellschaften.....	246
8.4	Geschäftsführung und Vertretung.....	251
8.4.1	Geschäftsführung und Vertretung bei GbR, OHG und KG	251
8.4.2	Geschäftsführung und Vertretung der GmbH.....	253
8.5	Willensbildung der Gesellschafter	254
8.5.1	GbR, OHG und KG.....	254
8.5.2	GmbH.....	255
8.6	Die Haftung der Gesellschafter für Gesellschaftsschulden	255
8.6.1	Die Haftung in Kapitalgesellschaften	255
8.6.2	Die Haftung in GbR, OHG und KG.....	256
8.6.3	Die beschränkte Haftung des Kommanditisten	256
8.6.4	Die GmbH & Co. KG	257
8.7	Ausscheiden und Beendigung	258
8.7.1	Das freiwillige Ausscheiden eines Gesellschafters aus der Gesellschaft.....	258
8.7.2	Das Ende der Gesellschaft	259
8.8	Abgrenzung zu anderen Gesellschaftsformen	260
8.9	Übungsfall und Zusammenfassung.....	261
9	Darlehensverträge	263
9.1	Stellen Sie sich vor	263
9.2	Ökonomische Bedeutung und Begründung.....	264
9.3	Darlehen.....	265
9.4	Verbraucherdarlehensverträge.....	267
9.5	Verbundene Verträge	269
9.6	Übungsfall.....	270
9.7	Zusammenfassung.....	271

10	Delikte	273
10.1	Verschuldenshaftung.....	273
10.1.1	Stellen Sie sich vor	274
10.1.2	Ökonomische Bedeutung und Begründung	274
10.1.3	Die Tatbestandsvoraussetzungen der Verschuldenshaftung im Überblick	275
10.1.4	Verletzungshandlung.....	275
10.1.5	Rechtsgutsverletzung	276
10.1.6	Zurechenbarkeit	280
10.1.7	Rechtswidrigkeit	281
10.1.8	Verschulden.....	283
10.1.9	Umfang des zu ersetzenden Schadens	284
10.1.10	Schutzgesetzverletzung, vorsätzliche sittenwidrige Schädigung, Haftung für den Verrichtungsgehilfen.....	285
10.1.11	Übungsfall.....	287
10.1.12	Zusammenfassung	289
10.2	Produkthaftung	289
10.2.1	Stellen Sie sich vor	290
10.2.2	Ökonomische Bedeutung und Begründung	291
10.2.3	Das Produkthaftungsgesetz.....	291
10.2.4	Produkt.....	292
10.2.5	Fehler	293
10.2.6	Hersteller.....	297
10.2.7	Haftungsausschlüsse	298
10.2.8	Übungsfall.....	299
10.2.9	Zusammenfassung	301
11	Eigentumserwerb an beweglichen Sachen	303
11.1	Stellen Sie sich vor	303
11.2	Ökonomische Bedeutung und Begründung des Eigentums	304
11.3	Eigentum und Besitz.....	304
11.4	Besitz	305
11.4.1	Der Erwerb des unmittelbaren Besitzes	305
11.4.2	Besitzbeendigung.....	306
11.4.3	Unterscheidung zwischen unmittelbarem und mittelbarem Besitz ..	306
11.4.4	Besitzschutzrechte	307
11.5	Eigentumserwerb im Überblick	308
11.6	Eigentumserwerb vom Berechtigten.....	308
11.6.1	Übereignung nach § 929 S. 1 BGB.....	309
11.6.2	Übergabe kurzer Hand gemäß §§ 929 S. 1, 929 S. 2 BGB	311

11.6.3	Übereignung nach §§ 929 S. 1, 930 BGB	312
11.6.4	Übereignung nach §§ 929 S. 1, 931 BGB	313
11.7	Eigentumserwerb vom Nichtberechtigten	313
11.7.1	§§ 929 S. 1, 932 Abs. 1 S. 1 BGB	314
11.7.2	§§ 929 S. 1, 929 S. 2, 932 Abs. 1 S. 2 BGB	315
11.7.3	§§ 929 S. 1, 930, 933 BGB	315
11.7.4	§§ 929 S. 1, 931, 934 BGB	316
11.7.5	Abhanden gekommene Sachen	316
11.7.6	Gutgläubiger Erwerb nach § 366 Abs. 1 HGB	317
11.8	Gesetzlicher Eigentumserwerb	317
11.8.1	Verbindung mit einem Grundstück	317
11.8.2	Verbindung mit beweglichen Sachen	318
11.8.3	Vermischung	318
11.8.4	Verarbeitung	319
11.9	Übungsfall	320
11.10	Zusammenfassung	321
12	Erwerb von Forderungen	323
12.1	Stellen Sie sich vor	323
12.2	Ökonomische Bedeutung und Begründung	324
12.3	Abtretung	324
12.4	Sonderformen	326
12.5	Leistung an den bisherigen Gläubiger	327
12.6	Einreden des Schuldners	328
12.7	Übungsfall	329
12.8	Zusammenfassung	331
13	Eigentumserwerb an Grundstücken	333
13.1	Stellen Sie sich vor	334
13.2	Ökonomische Bedeutung und Begründung	334
13.3	Verpflichtung und Verfügung	334
13.4	Notarielle Beurkundung des Verpflichtungsgeschäfts	335
13.5	Auflassung und Eintragung im Grundbuch	337
13.6	Lösung des Eingangsfalles	338

14	Rechte an Grundstücken im Überblick	341
14.1	Stellen Sie sich vor	341
14.2	Ökonomische Bedeutung und Begründung	342
14.3	Verpflichtung und Verfügung	343
14.4	Grunddienstbarkeiten	343
14.5	Nießbrauch	344
14.6	Beschränkt persönliche Dienstbarkeit	344
14.7	Erbbaurecht und Wohnungseigentum	345
14.8	Grundschuld und Hypothek	346
14.9	Vorkaufsrecht und Vormerkung	347
14.10	Lösung des Eingangsfalles	348
14.11	Zusammenfassung	349
15	Kreditsicherheiten	351
15.1	Stellen Sie sich vor	351
15.2	Ökonomische Bedeutung und Begründung	352
15.3	Bürgschaft	353
15.3.1	Bürgschaftsvertrag	355
15.3.2	Bürge und Gläubiger	355
15.3.3	Bürge und Hauptschuldner	357
15.3.4	Besonderer Schutz des Bürgen	357
15.3.5	Ähnliche Sicherheiten	360
15.4	Sicherungsabtretung	361
15.4.1	Sicherungsabrede und Abtretung	361
15.4.2	Erscheinungsformen	362
15.4.3	Probleme der Sicherungsabtretung und ihre Konsequenzen	363
15.5	Grundschuld und Hypothek	364
15.6	Pfandrecht an beweglichen Sachen	364
15.7	Sicherungsübereignung	366
15.7.1	Die Sicherungsabrede	366
15.7.2	Die Eigentumsübertragung	367
15.7.3	Die Sicherungsübereignung eines Warenlagers	369
15.7.4	Übersicherung	369
15.7.5	Verwertung des Sicherungsgutes	370
15.7.6	Praktische Bedeutung	370

15.8	Eigentumsvorbehalt	371
15.8.1	Der Eigentumsvorbehalt im Schuld- und Sachenrecht.....	373
15.8.2	Formen des Eigentumsvorbehalts	373
15.8.3	Kollision von Eigentumsvorbehalt und Globalzession	377
15.8.4	Praktische Bedeutung des Eigentumsvorbehalts	377
15.9	Übungsfall.....	378
15.10	Zusammenfassung.....	379
	Literaturhinweise	381
	Stichwortverzeichnis	383

Abkürzungsverzeichnis

ABl.	Amtsblatt
Abs.	Absatz
a.E.	am Ende
AG	Aktiengesellschaft, Amtsgericht
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
AGG	Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz
Alt.	Alternative
AktG	Aktiengesetz
Art.	Artikel
AÜG	Arbeitnehmerüberlassungsgesetz
Aufl.	Auflage
ArbZG	Arbeitszeitgesetz
B2B	<i>Business to Business</i>
B2C	<i>Business to Consumer</i>
BAG	Bundesarbeitsgericht
BB	Betriebsberater (Jahr, Seite)
BBiG	Berufsbildungsgesetz
BeckRS	Beck-Rechtsprechung
BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen (Band, Seite)

bspw.	beispielsweise
BT-Drs.	Bundestagsdrucksache
BUrlG	Bundesurlaubsgesetz
BVerfGE	Entscheidungssammlung des Bundesverfassungsgerichts (Band, Seite)
bzw.	beziehungsweise
CR	Computer und Recht (Jahr, Seite)
DB	Der Betrieb (Jahr, Seite)
DCFR	Draft Common Frame of Reference, Full Edition, Prepared by the Study Group on a European Civil Code, Band 1 – 6, 2009.
d.h.	das heißt
DM	Deutsche Mark
EG	Europäische Gemeinschaft
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof; Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaft
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (Jahr, Seite)
evtl.	eventuell
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWIV	Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung
EWR	Europäischer Wirtschaftsraum
ff.	folgende
ggf.	gegebenenfalls
GbR	Gesellschaft bürgerlichen Rechts
GewO	Gewerbeordnung

GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung
GPSG	Gesetz über technische Arbeitsmittel und Verbraucherprodukte (Geräte- und Produktsicherheitsgesetz)
HGB	Handelsgesetzbuch
Hs.	Halbsatz
i.d.R.	in der Regel
i.S.v.	im Sinne von
i.V.m.	in Verbindung mit
KG	Kommanditgesellschaft
KGaA	Kommanditgesellschaft auf Aktien
KOM	Kommission
KSchG	Kündigungsschutzgesetz
LAG	Landesarbeitsgericht
LG	Landgericht
Lit.	Litera, Buchstabe
MMR	Multimedia und Recht (Jahr, Seite)
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Jahr, Seite)
NJW-RR	NJW Rechtsprechungs-Report Zivilrecht (Jahr, Seite)
Nr.	Nummer
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht (Jahr, Seite)
OHG	Offene Handelsgesellschaft
OLG	Oberlandesgericht
o.g.	oben genannt
ProdHaftG	Gesetz über die Haftung für fehlerhafte Produkte (Produkthaftungsgesetz)
RG	Reichsgericht

Rn	Randnummer
Rs	Rechtssache
Rz	Randziffer
S.	Satz, Seite
SE	<i>Societas Europaea</i>
SGB	Sozialgesetzbuch
StGB	Strafgesetzbuch
TMG	Telemediengesetz
TVG	Tarifvertragsgesetz
TZ	Textziffer
TzBfG	Teilzeit- und Befristungsgesetz
UN	United Nations
UN-Kaufrecht	Wiener UN-Übereinkommen über Verträge über den internationalen Warenkauf
u.a.	unter anderem
u.ä.	und ähnliche
usw.	und so weiter
vgl.	vergleiche
vs.	<i>versus</i> , gegen
z.B.	zum Beispiel

1 Recht managen

1.1 Ziele der Rechtsausbildung im Studium der BWL

Ihre Aufgabe als Betriebswirt ist es, professionell wirtschaftlich tätig zu sein. Recht ist der Ordnungsrahmen, innerhalb dessen wirtschaftliche Tätigkeit in einer Gesellschaft stattfindet. Ohne Kenntnis der wichtigsten Regeln und Funktionsmechanismen des Rechts werden Sie Ihren Beruf kaum sachgerecht ausüben können. Recht spielt deshalb eine wichtige Rolle in Ihrer betriebswirtschaftlichen Ausbildung.

Recht als Ordnungsrahmen

Ziel Ihrer Rechtsausbildung ist, Sie zu befähigen, rechtliche Risiken Ihrer Tätigkeit zu erkennen und zu bewältigen. Hierzu sollen Sie:

Lernziele

- einen Überblick über die wichtigsten Regelungen des Wirtschaftsprivatrechts bekommen
- Gesetzestexte lesen und verstehen können
- typische Lebenssachverhalte mit Rechtsbezug und typische Konflikte kennenlernen
- in der Lage sein, Rechtsregeln auf Lebenssachverhalte anzuwenden
- erfahren haben, dass Recht auch Ideen für betriebswirtschaftliche Gestaltungen geben kann
- Konfliktlösungsmodelle und Methoden kennenlernen
- lernen, einfache Vertragstexte zu erfassen
- lernen, mit Rechtsberatern sachgerecht zu kommunizieren.

Es ist nicht Ziel Ihrer Ausbildung, Sie zu einem Juristen zu machen. Sie werden nicht jeden Fall juristisch fehlerfrei lösen, jeden Vertrag verstehen oder jedes Rechtsrisiko ihres Berufsalltags sofort erkennen können. Sie sollen aber am Ende Ihrer Ausbildung über ein Grundlagenwissen verfügen, das durch die Erfahrungen Ihres späteren Berufsalltags ergänzt und vertieft wird. So soll es Ihnen auf längere Sicht gelingen, Rechtsprobleme sicher zu managen.

Recht managen

1.2 Wege zur Zielerreichung

kein Auswendiglernen

Beim Recht geht es nicht darum, Gesetzestexte auswendig zu lernen. Sie haben bei jeder Rechtsfrage ein Gesetzbuch zur Hand und können dort nachsehen.

Rechtsanwendung

Der Kern der Ausbildung besteht vielmehr darin, Sie zu befähigen, Lebenssachverhalte zu Rechtsregeln in Bezug zu setzen. Es geht darum zu klären, wer in einem konkreten Fall Recht hat, ob in einem anderen Fall der eine vom anderen etwas verlangen kann oder ob ein Vertrag in einem dritten Fall unterschrieben werden soll oder nicht. Dass das nicht so einfach ist, erkennen Sie, wenn Sie das BGB und die anderen für diese Lehrveranstaltung relevanten Gesetzestexte aufschlagen. Welcher oder welche der mehreren tausend Paragraphen von BGB, HGB, des Gesellschafts- und Arbeitsrechts usw. ist denn in Ihrem Fall relevant, und wie wenden Sie die maßgeblichen Paragraphen dann richtig an?

Alle Lernziele Ihrer Rechtsausbildung erreichen Sie, wenn Sie lernen, Recht anzuwenden.

1.3 Rechtsanwendung

Wer will was von wem
woraus?

Eine wichtige Art der Rechtsanwendung im Zivilrecht ist die Methode der Falllösung nach Anspruchsgrundlagen. Dabei werden Lebenssachverhalte in Zweipersonenbeziehungen aufgeteilt, und es wird gefragt, ob die eine Seite von der anderen etwas auf rechtlicher Grundlage verlangen kann. Die Frage lautet also: Wer will was von wem woraus?

Falllösung nach Anspruchsgrundlagen

Sachverhalt

Nehmen Sie an, der Hersteller H eines PKW verkauft einen Neuwagen an den Händler V mit der Vereinbarung, dass der Kaufpreis spätestens drei Monate nach Lieferung zu zahlen ist. Der Händler verkauft den PKW einige Tage später an den zahlungskräftigen Kunden K weiter, der ihn abholt. Bei der Abholung zeigt sich der Händler großzügig und räumt dem Kunden die Möglichkeit ein, den Kaufpreis in den nächsten Tagen zu überweisen. Könnte hier H verlangen, dass K ihm den Kaufpreis zahlt?

Intuitiv haben Sie sicher eine Vorstellung von der Lösung dieses kleinen Falles. Mit der Methode der Falllösung nach Anspruchsgrundlagen können wir überprüfen, ob Ihre Intuition stimmt.

Die Methode läuft in vier Schritten ab.

1. Schritt: Auffinden der Anspruchsgrundlage

Ein Anspruch ist nach § 194 Abs. 1 BGB das Recht, von einem anderen ein Tun oder Unterlassen zu verlangen. Eine Anspruchsgrundlage ist in der Regel eine gesetzliche Bestimmung, aus der sich dieses Recht ergibt. Im vorliegenden Fall wird eine gesetzliche Bestimmung gesucht, nach der jemand die Zahlung eines Kaufpreises verlangen kann. Anspruchsgrundlage ist hier § 433 Abs. 2 BGB.

2. Schritt: Herausarbeiten der Voraussetzungen der Anspruchsgrundlage

In einem zweiten Schritt ist zu analysieren, welche Voraussetzungen eine Anspruchsgrundlage hat. Zu prüfen ist also, unter welchen Voraussetzungen die in der Anspruchsgrundlage festgelegte Rechtsfolge eintritt.

Aus dem Wortlaut des § 433 Abs. 2 BGB folgt, dass es einen Käufer und einen Verkäufer geben muss. Diese gibt es nur, wenn zwischen zwei Personen ein Kaufvertrag besteht. Deshalb ist Voraussetzung eines Zahlungsanspruchs aus § 433 Abs. 2 BGB ein wirksamer Kaufvertrag.

3. Schritt: Subsumtion

Im dritten Schritt geht es um die Einordnung des Lebenssachverhalts unter die Voraussetzungen der Anspruchsgrundlage. Gefragt wird hier, ob zwischen H und K ein Kaufvertrag abgeschlossen wurde.

Diese Frage wird aber nicht nur gestellt, sondern auch beantwortet. Ein Kaufvertrag wurde zwischen H und V und zwischen V und K, nicht aber zwischen H und K abgeschlossen.

Sind alle Voraussetzungen einer Anspruchsgrundlage erfüllt, dann tritt die Rechtsfolge, hier die Verpflichtung zur Zahlung des Kaufpreises, ein. Ist eine Voraussetzung nicht erfüllt, dann besteht der Anspruch aus dieser gesetzlichen Regelung nicht. Da hier ein Kaufvertrag zwischen H und K nicht besteht, hat H keinen Zahlungsanspruch gegen K aus § 433 Abs. 2 BGB.

4. Schritt: Festhalten des Ergebnisses

Im 4. Schritt wird die gestellte Fallfrage beantwortet: H kann von K die Zahlung des Kaufpreises nicht verlangen.

Ob V von K Zahlung verlangen kann, könnten Sie auf ähnliche Art prüfen und kämen zu dem Ergebnis, dass dies der Fall ist.

Der Fall sollte zeigen, wie die Methode funktioniert. Kommen für einen Anspruch nicht nur eine, sondern möglicherweise mehrere Anspruchsgrundlagen in Betracht, dann sind die Schritte 1 bis 3 für jede Anspruchsgrundlage nacheinander durchzuprüfen, und das Gesamtergebnis ist in Schritt 4 festzuhalten. Oft erfordert es Erfahrung und Kenntnisse, um die passenden Anspruchsgrund-

lagen zu finden und deren jeweilige Voraussetzungen festzustellen. Auch die Subsumtion ist nicht immer trivial.

Mit der Methode der Falllösung nach Anspruchsgrundlagen können Sie nicht alle Problemlagen, bei deren Lösung das Recht hilft, in den Griff bekommen.

Gestaltungen

Wenn es um Gestaltungsfragen geht, ist die Methode der Falllösung nach Anspruchsgrundlagen nur am Rande von Bedeutung. Es geht ja nicht darum, dass eine Seite etwas von der anderen will, oder darum, wie ein Fall aus der Vergangenheit zu entscheiden ist. Es geht vielmehr darum, eine Weichenstellung für die Zukunft mit ihren vielfältigen Entwicklungsmöglichkeiten zu treffen. Deshalb müssen Sie bei Gestaltungsfragen interdisziplinär arbeiten und wesentlich mehr Informationen verarbeiten.

Das Fuhrunternehmen

Sollen A und B ihr Fuhrunternehmen als OHG führen oder eine GmbH gründen?

Wenn Sie diese Frage beantworten wollen, müssen Sie die Interessenlage der Parteien klären, die rechtlichen Unterschiede von OHG und GmbH herausarbeiten und schließlich auf der Grundlage juristischer und betriebswirtschaftlicher Überlegungen entscheiden, welche der beiden Rechtsformen hier sachgerecht ist. Um die rechtlichen Unterschiede von OHG und GmbH zu erkennen, müssen Sie die jeweiligen gesetzlichen Regelungen erfassen und sich vorstellen können, wie mögliche künftige Konfliktfälle bei der einen oder anderen Rechtsform zu entscheiden wären. Das ist aufwändig und bedarf der Übung.

Denken in Voraussetzungen und Rechtsfolgen

Die Methode der Falllösung nach Anspruchsgrundlagen ist eine Methode vornehmlich des Zivilrechts. Bei Rechtsfragen aus anderen Rechtsgebieten hilft sie meist nicht weiter. Wenn etwa zu klären ist, ob eine behördliche Zulassung für die Vermarktung eines Herzschrittmachers oder einer Werkzeugmaschine erforderlich ist, oder wenn Sie sich fragen, ob eine technische Neuerung patentierbar ist, können Sie die Methode nicht sinnvoll anwenden. Jedoch geht es auch hier um Gesetzesanwendung, bei der an das Vorliegen von Voraussetzungen Rechtsfolgen geknüpft werden. Wenn diese oder jene Voraussetzungen erfüllt sind, dann ist eine behördliche Zulassung nötig oder kann ein Patent erteilt werden. Dieses Denken in Voraussetzungen und Rechtsfolgen beherrschen Sie, wenn Sie Fälle nach der Anspruchsgrundlagenmethode lösen gelernt haben. Insofern hilft Ihnen diese Methode auch außerhalb des Zivilrechts mittelbar weiter.

Fallvergleich

Die Methode der Falllösung nach Anspruchsgrundlagen setzt schließlich voraus, dass es Anspruchsgrundlagen gibt. Das traditionelle anglo-amerikanische Recht kennt kaum Gesetze, sondern vor allem entschiedene Fälle, die als Präzedenzurteile in späteren Entscheidungen zu berücksichtigen sind. Dort gibt es

deshalb die Methode der Falllösung nach Anspruchsgrundlagen traditionell nicht, vielmehr lernen amerikanische Juristen den Fallvergleich. Sie lernen an einem Sachverhalt herauszuarbeiten, was die zentrale Rechtsfrage ist, suchen entschiedene Fälle zu der Rechtsfrage und prüfen dann, ob der zu entscheidende Fall den Präzedenzurteilen vergleichbar ist. Der Vergleich mit dem anglo-amerikanischen Recht zeigt, dass man Zivilrecht auch anders anwenden kann als nach der Methode der Falllösung nach Anspruchsgrundlagen.

1.4 Erfolgreiche Prüfungsleistungen

Wenn Sie wichtige Regeln des Zivilrechts kennenlernen, Gesetze lesen und zudem einfache Fälle juristisch lösen können sollen, dann müssen diese Fertigkeiten Gegenstand der Prüfungsleistungen sein.

Einzelaspekte könnten durch Multiple Choice-Fragen oder durch offene Fragen wie „Was ist Eigentum?“ oder „Wie kommt ein Vertrag zustande?“ abgeprüft werden. Ein solches Vorgehen ermöglicht aber kurzes, klausurbezogenes Auswendiglernen mit dem Risiko schnellen Vergessens. Zudem erlaubt es Ihnen kaum oder nur am Rande, Lebenssachverhalte mit Rechtsregeln in Bezug zu setzen. Es stellt daher allein den Kompetenzerwerb für Ihre spätere Berufsausübung nicht sicher.

Schwächen von Multiple-Choice-Prüfungen und allgemeinen Fragen

Würde andererseits von Ihnen verlangt, einen beliebigen Fall zu lösen, einen Vertrag rechtlich umfassend zu analysieren oder zu entwerfen oder die rechtlichen Risiken der Lieferung einer Walzstraße an einen Kunden in China detailliert zu beschreiben, wären Sie überfordert. Selbst Juristen brauchen Jahre und praktische Erfahrung, bis sie solche Fragen sicher und einigermaßen zutreffend beantworten können.

unbewältigbare Komplexität vieler Alltagsfälle

In der Rechtsausbildung der Betriebswirte, wie wir sie in diesem Lehrbuch vermitteln, wird in der Regel ein Mittelweg gewählt. Es sind als Prüfungsleistung Fälle nach der Methode der Falllösung nach Anspruchsgrundlagen, wie sie oben beschrieben ist, zu lösen. Die ausgewählten Prüfungsfälle sind wenig komplex und orientieren sich an den von Ihnen gelernten Rechtsregeln. Fälle nach Anspruchsgrundlagen erfolgreich lösen können Sie nur, wenn Sie wichtige Regeln des BGB kennen, Gesetze lesen und anwenden können, von ähnlichen Praxisfällen gehört haben, strukturiert denken und argumentieren können und auch über Sprachfertigkeiten verfügen. Wird Recht über mehrere Semester gelehrt, können in den Lehrveranstaltungen höherer Semester auch andere Fragestellungen wie leichte Vertragsanalysen und einfache Gestaltungsfragen die Falllösung nach Anspruchsgrundlagen als Prüfungsleistung ergänzen.

Falllösung nach Anspruchsgrundlagen

Das erfolgreiche Anwenden der Methode der Falllösung erfordert ständige Übung an Beispielfällen. Ein Lernen nur kurz vor der Klausur reicht nicht.

kontinuierliches Lernen und Üben

Daher empfiehlt es sich, wöchentlich den in den Lehrveranstaltungen behandelten Stoff im Lehrbuch nachzulesen und parallel Übungsfälle eigenständig zu lösen. Dabei sollten Sie die Übungsfälle nicht nur durcharbeiten, sondern unter Klausurbedingungen, also mit den zugelassenen Hilfsmitteln in der vorgesehenen Zeit, lösen. Die Lösung sollten sie nicht nur skizzieren, sondern ausformulieren. Abschließend sollten Sie die Lösungen idealerweise in einer Arbeitsgruppe diskutieren. Übungsfälle werden in speziellen Übungsbüchern mit Lösungen abgedruckt. Im Studium und in der Prüfung haben Sie bei jeder Rechtsfrage den Gesetzestext, also vor allem das BGB und das HGB, zur Hand, und auch im Berufsleben können Sie im einschlägigen Gesetz, das Sie heute ohne weiteres auch im Internet finden, nachsehen.¹

¹ www.gesetze-im-internet.de.

2 Grundlagen Zivilrecht

Im Mittelpunkt dieses Lehrbuchs zum Wirtschaftsprivatrecht steht das Zivilrecht. Dieses Kapitel gibt einen Überblick über die Abgrenzung des Zivilrechts von anderen Rechtsgebieten, stellt das BGB als wichtigste Rechtsquelle des Zivilrechts in Deutschland vor, illustriert die historische Entwicklung mancher moderner Rechtsregel, erläutert den Begriff der Person und schließt mit einer Anmerkung zum Zurechtfinden im BGB.

2.1 Zivilrecht, Öffentliches Recht, Strafrecht und andere Rechtsgebiete

Juristen teilen das Recht in verschiedene Rechtsgebiete ein. Die wichtigste Unterscheidung in Deutschland ist diejenige zwischen Zivilrecht und Öffentlichem Recht, zu dem auch das Strafrecht gehört. Daneben gibt es u.a. noch das Prozessrecht, das Völkerrecht, das Europarecht und das Verfassungsrecht. Jedes der genannten Rechtsgebiete gliedert sich seinerseits wieder in Teilbereiche.

Rechtsgebiete

Die Unterscheidung ist praktisch von Bedeutung. Nur wenn Sie Ihre Rechtsfragen einem bestimmten Rechtsgebiet zuordnen können, finden Sie dort die Normen, die Antworten geben könnten.

Der Start

E hat ein geniales Computerspiel entwickelt. Allerdings versteht er nichts vom Geldverdienen. Er fragt deshalb seinen geschäftstüchtigen Freund F, ob er mit ihm zusammenarbeiten will.

Die beiden fangen im Keller des Wohnhauses der Eltern des E an, ihr Computerspiel weiterzuentwickeln, und vertreiben es später über das Internet in ganz Deutschland. Sie gewähren ihren Kunden ein zweiwöchiges Umtauschrecht beim Kauf ihrer Software bei Nichtgefallen, schließen aber jegliche Haftung für Folgeschäden, die durch ihre Software herbeigeführt werden könnten, aus.

Dank des Einsatzes von F läuft das Geschäft so gut an, dass E und F den X, den Y und die Z fragen, ob sie für sie arbeiten wollen. Später gibt es Streit zwischen X und Y über die Zumutbarkeit des Rauchens in dem Kellerraum.

Daraufhin mietet F Büroraume in der Villa des H, die in einem alten Stadtteil von S mit vorwiegender Wohnbebauung liegt. Bald danach erwerben F und E das Haus als Eigentümer und wollen es total umbauen und den Bedürfnissen ihres nunmehr auf zehn Mitarbeiter angewachsenen Betriebes anpassen.

Konkurrent K veranlasst einen Einbruch in ihren Betrieb. Dadurch werden Rechner beschädigt, und ihr Marketingkonzept fällt in die Hände des Wettbewerbers.

Zwei Jahre nach Beginn ihrer Zusammenarbeit erhalten E und F vom örtlichen Finanzamt die Aufforderung, binnen drei Tagen Steuerrückstände über 375.000 € zu zahlen. Das dafür erforderliche Geld können sie frühestens binnen vier Wochen auftreiben und überlegen daher, was sie machen können.

Auch geht eine Anfrage der Künstlersozialkasse ein, ob und in welchem Umfang sie freiberuflich arbeitende Künstler für die Gestaltung der Computerspiele beschäftigen.

Schließlich bekommen E und F von einer Entschließung der Vereinten Nationen Kenntnis, nach der gewaltverherrlichende Computerspiele weltweit verboten werden sollen. Eine Variante ihres Spieles könnte davon erfasst sein.

Ein Lebenssachverhalt kann, wie diese kleine Geschichte zeigt, Bezug zu vielen verschiedenen Rechtsgebieten haben. Wenn E und F zusammenarbeiten wollen, geht es um Gesellschaftsrecht; der Vertrieb des Produkts im Internet wird vor allem durch das BGB geregelt. Die Einstellung von Mitarbeitern regelt das Arbeitsrecht. Bei Miete und Erwerb der Villa geht es wieder um allgemeines Zivilrecht, bei der Zulässigkeit der Nutzung der Villa als Bürogebäude und bei der für den Ausbau möglicherweise notwendigen Baugenehmigung um Öffentliches Recht. Der Einbruch ist eine Straftat, die vom Strafrecht erfasst wird. Für die Steuerrückstände und die Abgaben an die Künstlersozialkasse gelten Steuer- und Sozialrecht. Die Relevanz des Verbots der Gewaltverherrlichung in Computerspielen schließlich bestimmt sich nach Völkerrecht.

Das nachfolgende Schaubild gibt einen Überblick über die wichtigsten Rechtsgebiete.

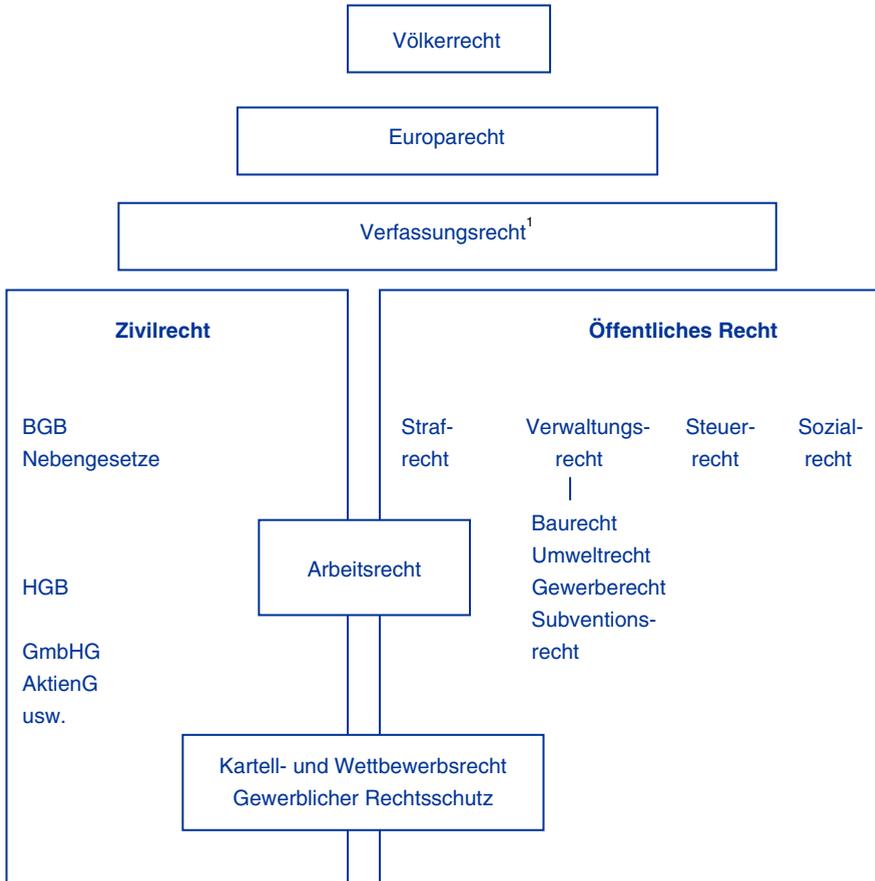


Abb. 2.1 Überblick über die wichtigsten Rechtsgebiete

Die Rechtsgebiete unterscheiden sich durch ihre unterschiedlichen rechtlichen Regelungsbereiche und die sie bestimmenden Rechtsprinzipien.

Das Zivilrecht, das im Kern die Rechtsbeziehungen zwischen Privatpersonen und Unternehmen erfasst und deshalb oft auch als Privatrecht bezeichnet wird, wird vom Grundsatz der Privatautonomie, dem Eigentum und dem Grundsatz, dass Verträge einzuhalten sind, beherrscht. Neben dem BGB gehören vor allem das Handelsrecht, das Gesellschaftsrecht und mit Einschränkungen das Arbeitsrecht zum Zivilrecht. Wirtschaftsprivatrecht ist der Teil des Zivilrechts, der für die Wirtschaft besonders relevant ist.

Zivilrecht/ Privatrecht/
Wirtschaftsprivatrecht

¹ Verfassungsrecht ist Öffentliches Recht, hat im Kollisionsfall Vorrang vor Völkerrecht, in der Regel aber nicht vor Europarecht.

Öffentliches Recht	Das Öffentliche Recht regelt die Rechtsbeziehungen des Bürgers oder Unternehmens zum Staat sowie das Staatsorganisationsrecht. In ihm gilt der Grundsatz vom Vorbehalt des Gesetzes. Der Staat darf in Rechte der Bürger nur eingreifen, wenn es dafür eine gesetzliche Grundlage gibt.
Strafrecht	Ein Teilbereich des Öffentlichen Rechts ist das Strafrecht. Im Strafrecht geht es um die Bestrafung normwidrigen Verhaltens. Es wird vom Grundsatz „Keine Strafe ohne Gesetz“ beherrscht. Nur wer vor der Tat wissen kann, dass er etwas Strafbares tut, kann bestraft werden. Demgemäß bemüht sich das Strafrecht um die möglichst präzise Beschreibung von Straftatbeständen.
Verwaltungsrecht, Steuerrecht u.a.	Daneben gehören das Verwaltungsrecht mit seinen vielen Rechtsgebieten wie z.B. dem Baurecht, dem Umweltrecht, dem Gewerberecht, dem Subventionsrecht sowie das Steuerrecht und das Sozialrecht zum Öffentlichen Recht.
Kartellrecht/ Wettbewerbsrecht/ Gewerbliche Schutzrechte	Zwischen dem Zivilrecht und dem Öffentlichen Recht stehen das Kartellrecht, das Wettbewerbsrecht, der Gewerbliche Rechtsschutz und das Urheberrecht. Das Kartellrecht regelt, wann wettbewerbsbeschränkende Vereinbarungen zulässig sind. Es stellt u.a. Anforderungen an die Rechtmäßigkeit von Unternehmenszusammenschlüssen und Vertriebssystemen. Das Wettbewerbsrecht bestimmt die rechtlichen Grenzen für Marketingmaßnahmen und für das Marktverhalten zum Schutz von Wettbewerbern und Verbrauchern. Der Gewerbliche Rechtsschutz befasst sich vor allem mit dem Schutz geistigen Eigentums, also dem Patent-, Gebrauchsmuster-, Geschmacksmuster- und Markenrecht. Um den Schutz geistigen Eigentums geht es auch beim Urheberrecht.
Prozessrecht	Das Prozessrecht regelt den Ablauf von Gerichtsverfahren und die Vollstreckung von Gerichtsentscheidungen. Im weiteren Sinne gehört dazu auch das Insolvenzrecht, das regelt, wie zu verfahren ist, wenn eine Person oder ein Unternehmen zahlungsunfähig oder überschuldet ist.
Völker-, Europa- und Verfassungsrecht	Das Völkerrecht regelt die Beziehungen zwischen Staaten, das Europarecht den Prozess der Europäischen Integration und seine Auswirkungen auf die nationalen Rechte der Mitgliedstaaten, und das Verfassungsrecht erfasst die Organisation der Bundesrepublik Deutschland und die Grundrechte.

2.2 Die Rechtsquellen des Zivilrechts

BGB	Die Rechtsquellen des Zivilrechts sind vor allem das BGB und seine Nebengesetze, insbesondere das AGG, die Informationspflichten-Verordnung, das Produkthaftungsgesetz, das Wohnungseigentumsgesetz und das Einführungsgesetz zum BGB.
HGB	Für Unternehmen relevant ist neben dem BGB das Handelsgesetzbuch, das HGB. Das HGB ist das Sonderprivatrecht der Kaufleute. Wichtig sind vor

allein die Prokura und die Handlungsvollmacht, bestimmte Personengesellschaften und das Bilanzrecht sowie die Regeln für Handelsgeschäfte. Bei vielen Bestimmungen im HGB geht es um Vereinfachung und Rechtssicherheit. Das erreicht das HGB durch zusätzliche Pflichten der Beteiligten und Herabsetzung des Schutzes des Vertragspartners.

Weitere wichtige Gesetze des Zivilrechts sind das Aktiengesetz und das GmbH-Gesetz sowie die verschiedenen Gesetze des Arbeitsrechts.

Die Entscheidungen der Gerichte, also selbst diejenigen des Bundesgerichtshofs (BGH) in Karlsruhe und der Oberlandesgerichte (OLG), sind nur für die Parteien in dem jeweiligen Streitfall bindend. Im Übrigen müssen auch die sogenannten „Leitentscheidungen“ (Präzedenzurteile) im Zivilrecht in Deutschland anders als etwa in den USA in anderen Verfahren nicht zwingend berücksichtigt werden. Sie haben lediglich insoweit eine faktische Bindungswirkung, als sich die Untergerichte meist an den Entscheidungen der Obergerichte orientieren.²

Keine Rechtsquelle:
Gerichtsentscheidungen

2.3 Das BGB

Das BGB, die wichtigste Rechtsquelle des Zivilrechts in Deutschland, trat 1900 in Kraft. Es sollte ein einheitliches Zivilrecht für ganz Deutschland schaffen und die in den unterschiedlichen Regionen geltenden Rechte, nämlich insbesondere das französische, preußische, bayerische, sächsische, österreichische, dänische und römische Recht, ablösen.

Inhaltlich war es von der im Kaiserreich tonangebenden wohlhabenden Bürgerschicht und ihren Wertvorstellungen geprägt und beruhte auf einer Rechtswissenschaft, die sich jahrzehntlang mit der Systematisierung und der Begrifflichkeit des alten römischen Rechts auseinandergesetzt hatte.³

Dieses Gesetzbuch überdauerte bisher das Kaiserreich, die Weimarer Republik, das Dritte Reich, die Bonner Republik und die DDR, die Wiedervereinigung, die Europäische Union und den technischen Fortschritt der letzten 110 Jahre. Das gelang nur, weil es sich inhaltlich veränderte. So wurde z.B. in vielen

² Würden sich die Untergerichte nicht an den Entscheidungen der Obergerichte orientieren, würden die Parteien häufig gegen die Urteile der unteren Gerichte solange Rechtsmittel einlegen, bis die Sache wieder bei den Obersten Gerichten anhängig wäre, die dann regelmäßig, wenn auch nicht dazu verpflichtet, entsprechend ihren früheren Entscheidungen urteilen würden.

³ Diese Verbindung des BGB zum römischen Recht ist der Grund, warum es Juristen bis heute lieben, lateinische Rechtsbegriffe zu verwenden. Das hat Tradition, notwendig ist es nicht.

Bereichen dem Erfordernis des rechtlichen Schutzes des Schwächeren (Arbeitsrecht, Mietrecht, Verbraucherschutz) Rechnung getragen, im Familienrecht wurde die Gleichberechtigung von Mann und Frau und die Anerkennung nichtehelicher Kinder eingeführt. Im Jahr 2002 wurde zudem der Kernbereich des Zivilrechts, das Schuldrecht, grundlegend überarbeitet und aktuellen Entwicklungen und europäischen und internationalen Vorgaben angepasst.

2.4 Der Inhalt des BGB

Fünf Bücher

Das BGB hat über 2300 Paragraphen, die auf fünf Kapitel – Bücher genannt – verteilt sind. Die fünf Bücher tragen folgende Überschriften:

- Buch 1. Allgemeiner Teil
- Buch 2. Schuldrecht
- Buch 3. Sachenrecht
- Buch 4. Familienrecht
- Buch 5. Erbrecht

Familien und Erbrecht

Im Vierten und Fünften Buch geht es um das Familien- und Erbrecht, die üblicherweise nicht zum Wirtschaftsprivatrecht gehören und damit nicht Gegenstand Ihrer Ausbildung sind.

Allgemeiner Teil

Das Erste Buch, der Allgemeine Teil, §§ 1 bis 240 BGB, enthält abstrakte Regelungen, die für alle folgenden Bücher gelten. Dazu gehören z.B. die Regeln über den Vertragsschluss, die Stellvertretung und die Verjährung.

Das Zweite Buch behandelt das Schuldrecht, das Dritte das Sachenrecht.

Schuldrecht

Das Schuldrecht, §§ 241 bis 853 BGB, regelt im Wesentlichen, welche Verpflichtungen man eingehen kann, welche Ansprüche man aus verpflichtenden Verträgen erwirbt und wie die Vertragsdurchführung erfolgt. Es geht also um Versprechen und die daraus resultierenden Verpflichtungen meist gegenüber einem Vertragspartner. Mit dem Kauf, §§ 433 ff. BGB, dem Darlehen, §§ 488 ff. BGB, der Miete, §§ 535 ff. BGB, dem Dienst- und Werkvertrag §§ 611 ff., 631 ff. BGB und der Gesellschaft, § 705 ff. BGB finden sich die wichtigsten Vertragstypen des Alltags im Schuldrecht.

Sachenrecht

Das Sachenrecht, §§ 854 bis 1296 BGB, schließlich handelt von Besitz, Eigentum und Verfügungen über Sachen.

Trennungsprinzip

Das BGB teilt viele im Alltag als einheitlich empfundene Rechtsgeschäfte in einen schuldrechtlichen und einen sachenrechtlichen Teil auf und regelt die Voraussetzungen und Konsequenzen des einheitlichen Geschäfts in unterschiedlichen Büchern. Das machen nicht alle Rechtsordnungen der Welt so.

Die Anwendung des BGB erschließt sich daher nicht leicht. Die Praxis hat aber gezeigt, dass diese Unterteilung sehr leistungsfähig ist.

Schuld- und Sachenrecht

Wer einen gebrauchten PKW von einem Freund kauft, verpflichtet sich in der Regel, den PKW in den nächsten Tagen abzuholen und den Kaufpreis zu zahlen. Der PKW muss nicht sofort übergeben, der Kaufpreis nicht sofort gezahlt werden, damit das Geschäft wirksam ist. Zunächst versprechen sich beide Parteien nach § 433 BGB nur etwas, und als Folge schuldet (deshalb Schuldrecht) der eine dem anderen etwas. Viele der mit diesen Versprechen zusammenhängenden Rechtsfragen sind im Schuldrecht geregelt.

Erst wenn Schlüssel und Papiere für den PKW übergeben werden, geht das Eigentum am PKW auf den Erwerber über. Wie das genau funktioniert, ist im Sachenrecht, genauer in § 929 BGB, geregelt.

2.5 Von Babylon zum East River

Unser heutiges Zivilrecht ist das Produkt einer langen Entwicklung. Es ist national geprägt und steht gleichberechtigt neben den jeweiligen nationalen Zivilrechten der Staaten dieser Welt. Es befindet sich in einem Prozess der europäischen Rechtsangleichung und steht vielleicht am Beginn einer europäischen Vereinheitlichung der nationalen europäischen Zivilrechte. In Ansätzen gibt es darüber hinaus eine weltweite Harmonisierung einzelner Regelungskomplexe.

Diese Aussage soll an einer Frage, welche die Juristen seit langer Zeit beschäftigt, erläutert werden: Wem gehört eine Sache, die von einem Dieb gestohlen und dann an einen nichts ahnenden Dritten weiterverkauft wird? Dem bisherigen Eigentümer? Dem Dieb? Oder dem Dritten, dem Erwerber?

Der *Codex Hammurapi*, eine der ältesten Gesetzessammlungen der Menschheit aus dem Zweistromland der Jahre um 1770 vor Christus, regelt das Problem dahingehend, dass der Dieb getötet wird, der bestohlene Eigentümer sein Eigentum zurückerhält und der Erwerber aus dem Vermögen des Diebes entschädigt wird.⁴

[Codex Hammurapi](#)

⁴ § 9 bestimmt: „Wenn ein Bürger, dem ein Gut abhanden gekommen ist, sein abhanden gekommenes Gut in der Hand eines anderen Bürgers antrifft, der Bürger, in dessen Hand das abhanden gekommen Gut angetroffen ist, sagt: „Jemand hat es mir verkauft, vor Zeugen habe ich es gekauft“, und der Eigentümer des abhanden gekommen Gutes sagt: „Zeugen, die mein abhanden gekommenes Gut kennen, will ich beibringen“, wenn dann einerseits der Käufer den Verkäufer, der es ihm verkauft hat, und die Zeugen, vor denen er es gekauft hat, beibringt, und

Corpus Juris Civilis

Der *Corpus Juris Civilis* des Kaisers *Justinian*, der Höhe- und Endpunkt der Entwicklung des Rechts durch die Römer, der 533 nach Christus in Kraft trat, kommt zu einem ähnlichen Ergebnis. Der bestohlene Eigentümer bleibt Eigentümer, und der Erwerber hat nur Ersatzansprüche gegen den Dieb. Eine Ersitzung findet bei gestohlenen Gütern nicht statt. Es nützt also auch nichts, wenn der Erwerber die Sache gutgläubig über längere Zeit als eigene Sache besessen hat.⁵ Bemerkenswert ist, dass der *Corpus Juris Civilis* auf eine knapp tausend Jahre ältere, ähnliche Regelung im römischen *Zwölftafelgesetz* aus dem Jahr 450 vor Christus Bezug nimmt.

BGB

Das BGB aus dem Jahr 1900, das insoweit auch heute noch gilt, ändert an der traditionellen Lösung wenig. Nach §§ 929, 932, 935 BGB verliert der bisherige Eigentümer sein Eigentum grundsätzlich nicht. Nur dann, wenn der Erwerber die Sache 10 Jahre in dem Glauben, es sei seine eigene, besessen hat, verliert der bisherige Eigentümer auch bei einer gestohlenen Sache sein Eigentum, § 937 BGB. Der Dieb erwirbt nie Eigentum an der gestohlenen Sache, § 937 Abs. 2 BGB. Das BGB schützt damit grundsätzlich den Eigentümer, schwächt diesen Schutz aber ab, wenn der Eigentümer eine Sache schon lange Zeit nicht mehr in seinem Besitz hat. Es vermeidet unsichere Prozesse über das Eigentum, wenn jemand eine Sache über einen langen Zeitraum wie eine eigene besitzt, und schafft damit Rechtssicherheit.

Europäisches Recht

Der *Draft Common Frame of Reference* von 2009, der Ausgangspunkt für eine in der Zukunft liegende mögliche Europäische Regelung des Zivilrechts sein kann, enthält wiederum kleinere Fortentwicklungen. Er lässt den gutgläubigen Erwerb durch einen Dritten auch an gestohlenen Gütern zu, wenn dieser die Waren im ordnungsgemäßen Geschäftsablauf von einem genehmigten, einge-

andererseits der Eigentümer des abhanden gekommenen Gutes Zeugen, die sein abhanden gekommenes Gut kennen, beibringt, so prüfen die Richter ihre Aussagen; die Zeugen, vor denen der Kauf abgeschlossen wurde, ... bekunden ihre Kenntnis vor ... Gott. Dann ist der Verkäufer ein Dieb. Er wird getötet; der Eigentümer des abhanden gekommenen Gutes bekommt sein abhanden gekommenes Gut zurück, der Käufer bekommt aus dem Hause des Verkäufers das Geld, das er gezahlt hat, zurück.“ (Übersetzung nach *Viel*, Der Codex Hammurapi, 2002, S. 381.)

⁵ Der *Corpus Juris Civilis*, Institutionen 2 Buch, 6 Titel regelt: „Vom Zivilrecht (dem Zwölftafelgesetz) war bestimmt worden, dass, wer gutgläubig von jemandem, der nicht Eigentümer war, den er aber für den Eigentümer hielt, eine Sache kaufte ... , diese Sache, wenn sie beweglich war, überall nach einem Jahr ersaß, ... Und während dies anerkannt war, weil die älteren Juristen glaubten, den Eigentümern genügen die eben genannten Fristen, um nach ihren Sachen zu suchen, sind wir zu einer besseren Auffassung gelangt, damit die Eigentümer nicht zu rasch um ihre Sachen gebracht werden ... Deshalb haben wir darüber eine Konstitution erlassen, in der angeordnet ist, dass bewegliche Sachen in drei Jahren ersessen werden können ... (G)estohlene Sachen (können) ... nicht ersessen werden ... Denn die Ersitzung gestohlener Sachen wird durch das Zwölftafelgesetz ausgeschlossen.“ (zitiert nach *Behrends/Knütel/Kupisch/Seiler*, Corpus Juris Civilis, Die Institutionen, 2. Auflage 1999, S. 65 ff.)

tragenen oder lizenzierten Händler erworben hat und der gutgläubige Dritte eine Gegenleistung für die Sache erbracht hat. Die Ersitzung ist wie im BGB nach 10 Jahren möglich. Der Dieb erwirbt nie Eigentum.⁶ Im Vergleich zum BGB ist neu, dass ein gutgläubiger Erwerb nur möglich ist, wenn der Erwerber eine Gegenleistung erbracht hat, weil nur in einem solchen Fall die „Enteignung“ des bisherigen Eigentümers vertretbar sei. Die Zulassung des gutgläubigen Erwerbs von gestohlenen Gütern im ordnungsgemäßen Geschäftsablauf erhöht die Verkehrsfähigkeit von Gütern und schützt damit den Handel.

Am East River in New York sitzen die Vereinten Nationen. Hier wurde das praktisch wichtige UN-Kaufrecht⁷ geschaffen. Es gilt vor allem für Kaufverträge, an denen Personen beteiligt sind, die aus verschiedenen Staaten stammen. Es befasst sich mit dem Eigentumserwerb an gestohlenen Gütern nicht.

Weltweites Recht

Es gibt aber ein in der Diskussion befindliches internationales Abkommen, das seit 1995 den Eigentumserwerb an gestohlenen Kunstwerken global regeln will.⁸ Nach diesem Abkommen muss der Erwerber eines gestohlenen Kunstwerks dieses an den bisherigen Eigentümer herausgeben, dieser muss aber, wenn der Erwerber gutgläubig war, dem Erwerber eine faire Entschädigung zahlen.⁹ Die

⁶ VIII. – 3:101 *Good faith acquisition through a person without right or authority to transfer ownership*

(1) *Where the person purporting to transfer the ownership ... has no right or authority to transfer ownership of the goods, the transferee nevertheless acquires and the former owner loses ownership provided that:*

a) *... (Requirements for the transfer in general) ... are fulfilled;*

b) *...*

c) *the transferee acquires the goods for value; and*

d) *the transferee neither knew nor could reasonably be expected to know that the transferor had no right or authority to transfer ownership ...*

(2) *Good faith ownership ... does not take place with regard to stolen goods, unless the transferee acquired the goods from a transferor acting in the ordinary course of business. Good faith acquisition of stolen cultural objects ... is impossible.*

VIII. – 4: 101 *Basic Rule*

(1) *A owner-possessor acquires ownership by continuous possession of goods:*

a) *For a period of ten years, provided that the possessor, throughout the whole period, possesses in good faith; or*

b) *For a period of thirty years.*

(2) *...*

(3) *Acquisition of ownership by continuous possession is excluded for a person who obtained possession by stealing the goods.*

⁷ Übereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf vom 11. April 1980.

⁸ UNIDROIT *Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects*.

⁹ “Art. 3: (1) The possessor of a cultural object which has been stolen shall return it ...; Art. 4 (1) The possessor of a stolen cultural object required to return it shall be entitled, at the time of its restitution, to payment of fair and reasonable compensation provided that the possessor neither knew nor ought reasonably to have known that the object was stolen and can prove that it exercised due diligence when acquiring the object ...”

Regel überrascht. Sie weicht für einen Teilbereich von einem über 3500 Jahre lang gut funktionierenden Prinzip ab. Sofort stellt sich die Frage nach dem Warum. Die Antwort ergibt sich aus folgender Überlegung: Wer für viel Geld ein wertvolles Kunstwerk gutgläubig erworben hat und feststellt, dass er es dem Eigentümer herausgeben muss, ist in einer misslichen Lage. Er hat zwar vielleicht einen Anspruch gegenüber seinem Verkäufer; dieser Anspruch wird aber oft nicht durchsetzbar sein. Er muss also das Bild herausgeben, ohne im Gegenzug etwas zu bekommen. In dieser Situation lässt man das Kunstwerk lieber verschwinden. Man entzieht es dem Markt. Unter Umständen ist es dann für immer verloren. Bei bedeutenden Kunstwerken ist das ein Verlust für die Menschheit. Die Regelung will dem entgegenwirken. Das Abkommen hat bisher noch nicht viel Unterstützung erfahren. Die Bundesrepublik ist nicht beigetreten, weil es von den traditionellen Regelungsprinzipien des gutgläubigen Erwerbs abweicht. Staaten, in denen der Kunsthandel ein wichtiger Wirtschaftszweig ist, sind ebenfalls nicht beigetreten, vielleicht weil sie befürchten, dass das Abkommen dazu führt, dass zwar bestohlene Museen ihre Bilder zurückerhalten, sie damit aber für den Kunsthandel als Handelsobjekt nicht mehr zur Verfügung stehen.

historische, politische und wirtschaftliche Dimension von Recht

Rechtsregeln sind oft nicht das Ergebnis einer logischen Herleitung. Sie sind das Produkt eines politischen Prozesses, des Gesetzgebungsverfahrens. In diesen Prozess fließen auch historische Erfahrungen ein. Der politische Prozess wird aber vor allem durch die in ihrer Zeit einflussreichsten gesellschaftlichen Gruppen und deren wirtschaftliche Interessen beeinflusst. Rechtsregeln spiegeln daher oft das wider, was von diesen Gruppen jeweils als sachgerecht empfunden wird. Wer eine Rechtsregel wirklich begreifen will, muss sie daher in ihrer historischen, politischen und wirtschaftlichen Dimension erfassen.

2.6 Die Person

Die Person ist der zentrale Akteur im Zivilrecht. Sie ist der Träger von Rechten und Pflichten. Tiere, Sachen oder Ideen werden zwar rechtlich geschützt, haben aber selbst keine Rechte oder Pflichten.

Natürliche und juristische Person

Zu unterscheiden sind zunächst natürliche und juristische Personen. Natürliche Person ist jeder Mensch. Juristische Personen sind vor allem Personenzusammenschlüsse, denen das Recht aus Gründen praktischer Notwendigkeit den Status einräumt, auch rechtsfähig zu sein. Eingetragene Vereine, Gesellschaften mit beschränkter Haftung und Aktiengesellschaften, aber auch der Staat und seine Untergliederungen sind Beispiele für juristische Personen. Solche juristischen Personen handeln durch ihre Organe, die Vorstände, Geschäftsfüh-

rer usw. Den juristischen Personen ähnlich sind bestimmte Personengesellschaften, § 14 Abs. 2 BGB.¹⁰

Umsatz Plus GmbH

B schließt mit der Werbeagentur Umsatz Plus GmbH einen Vertrag über die Erstellung eines Vermarktungskonzepts für ein Produkt. Vertragspartner des B wird die GmbH, nicht etwa deren Geschäftsführer oder Gesellschafter. Wenn die Werbeagentur nicht rechtzeitig liefert, dann kann gegen sie, vertreten durch ihre Geschäftsführer, ein Gerichtsverfahren eingeleitet werden. Die juristische Person wird also im Zivilrecht der natürlichen Person weitgehend gleich gestellt.

Eine weitere Unterscheidung, die nachfolgend eine Rolle spielen wird, ist diejenige zwischen Verbraucher und Unternehmer. Verbraucher ist jede natürliche Person, die zu Zwecken handelt, die nicht ihrer gewerblichen oder selbstständigen beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden kann, § 13 BGB. Spiegelbildlich sind Unternehmer solche Personen, die gerade in Ausübung ihrer gewerblichen oder selbstständigen beruflichen Tätigkeit handeln, § 14 BGB.

Verbraucher und
Unternehmer

Die Lieblings-DVD

Der Steuerberater K kauft online bei V seinen Lieblingsfilm auf DVD.

Obwohl der Steuerberater ein Selbstständiger ist, von dem anzunehmen ist, dass er über genug Geschäftserfahrung verfügt, gilt er bei diesem Geschäft nach § 13 BGB als Verbraucher, weil er die DVD nicht im Rahmen seiner selbstständigen beruflichen Tätigkeit, sondern für seinen Privatbedarf kauft. Der Begriff des Verbrauchers bezieht sich also auf ein konkretes Rechtsgeschäft und ist rollenbezogen.

Eine gewerbliche Tätigkeit im Sinne von § 14 BGB übt aus, wer selbstständig, also nicht angestellt¹¹, und planmäßig auf eine gewisse Dauer angelegt entgeltliche Leistungen am Markt anbietet.

Powerseller

Ein Student schafft sich über eine längere Dauer einen Nebenverdienst, indem er immer wieder Bekleidung eines Markenherstellers vertreibt, die er selbst bei einem nahegelegenen Werksverkauf zu besonders günstigen Konditionen eingekauft hatte.

¹⁰ Siehe dazu näher unten Kapitel 8.

¹¹ Angestellte Mitarbeiter können deshalb, wenn sie berufsbezogene Geschäfte im eigenen Namen tätigen, ja selbst Geschäftsführer von Gesellschaften können beim Abschluss ihrer Geschäftsführerverträge Verbraucher sein.

Insbesondere dann, wenn der Student bei Ebay als Powerseller auftritt,¹² wenn er viele Bewertungen hat, fabrikneue und immer wieder dieselben Waren vertreibt, sind dies Indizien, die für eine gewerbliche Tätigkeit sprechen. Der Student ist dann Unternehmer. Wichtigste Konsequenzen sind, dass den studentischen Unternehmer vielfältige Informationspflichten u.a. nach § 312c BGB treffen,¹³ dass Verbraucher als Kunden des Powersellers die geschlossenen Verträge nach § 312d BGB widerrufen können und dass deren Gewährleistungsrechte nach §§ 475 ff. BGB weitgehend nicht beschränkt werden können.

Die Unterscheidung zwischen Verbrauchern und Unternehmern ist wichtig, weil das BGB, wie schon der vorangehende Fall gezeigt hat, den Verbraucher bei Geschäften mit Unternehmern, bei sogenannten „B2C“-Konstellationen, umfassender schützt. Grund ist, dass Verbraucher nicht in jedem konkreten Einzelfall, aber typischerweise geschäftsunererfahrener als der auf der anderen Seite des Geschäfts agierende Unternehmer sind. Besondere Schutzvorschriften für Verbraucher gibt es insbesondere bei den in späteren Kapiteln im Detail vorzustellenden Haustürgeschäften, §§ 312 ff. BGB, im Fernabsatz §§ 312b ff. BGB, beim Verbrauchsgüterkauf, §§ 474 ff. BGB, bei der AGB-Kontrolle, §§ 305 ff. BGB, und bei Verbraucherdarlehen, §§ 491 ff. BGB.

Verbraucherdarlehen

N nimmt bei G ein Darlehen zur Finanzierung einer Urlaubsreise auf. Der schriftlich geschlossene Darlehensvertrag über 3.000 € mit einer Laufzeit von 4 Jahren enthält keine Angaben über den effektiven Jahreszins, der bei 8 % liegt.

Hier liegt ein Verbraucherdarlehen vor, weil ein entgeltlicher Darlehensvertrag zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher geschlossen wurde, §§ 491, 13, 14 BGB. Daher hätte der G den effektiven Zins im Vertrag schriftlich angeben müssen, § 492 BGB. Rechtsfolge ist, dass sich der Zins auf den gesetzlichen Zinssatz von 4% pro Jahr ermäßigt, §§ 494 Abs. 2, 246 BGB.

Kaufmann

Schließlich gibt es noch den Begriff des Kaufmanns. An ihn knüpft das HGB an. Wer Kaufmann ist, für den gilt das HGB.

Kaufmann ist, wer ein Handelsgewerbe betreibt, das nach Art und Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordert, § 1

¹² *OLG Karlsruhe*, Urteil vom 27.4.2006 – 4 U 119/04, WRP 2006, 1038, 1040.

¹³ Siehe näher unter Kapitel 3.4. Hält er diese nicht ein, riskiert er kostenpflichtige und teure Abmahnungen und Unterlassungsklagen; hierzu näher: *Eisenmann/Jautz*, Grundriss gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, 8. Auflage 2009, unter 9., insbesondere 9.4.

HGB. Kennzeichnend für ein Handelsgewerbe ist eine auf Gewinnerzielung und dauernde Wiederholung gerichtete selbstständige Tätigkeit. Traditionell nicht unter den Kaufmannsbegriff fallen Freiberufler, Künstler, Designer und Erfinder. Nach § 19 HGB muss der Einzelkaufmann im Rechtsverkehr als „e.K.“, „e. Kfm.“ oder „e.Kfr.“ auftreten. Nicht unter den Kaufmannsbegriff des § 1 HGB fallen auch gewerbliche Tätigkeiten in geringem Umfang, sogenannte Kleingewerbe. Das Gesetz versteht darunter Gewerbebetriebe, die nach Art oder Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Gewerbebetrieb nicht erfordern. Gemeint sind damit z.B. Tätigkeiten, die ohne eine umfassende Buchhaltung noch betrieben werden können oder die ein bestimmtes Umsatzvolumen nicht überschreiten. Stellt sich die Frage in der Praxis, dann sollte hier zur Auslegung Rat bei der zuständigen Industrie- und Handelskammer eingeholt werden.

Kaufmann ist auch, wer ein Kleingewerbe oder einen Betrieb der Land- und Forstwirtschaft betreibt und im Handelsregister als Kaufmann eingetragen ist, §§ 2, 3 HGB. Ob ein solcher Eintragungsantrag des Inhabers wirtschaftlich notwendig und sinnvoll ist, muss im Einzelfall entschieden werden.

Daneben finden die Vorschriften des HGB auf die OHG, die KG, die GmbH, die AG, die SE, die KGaA und die deutsche EWIV Anwendung.¹⁴ Diese Gesellschaften sind also den Kaufleuten gleichgestellt. Wenn mit einer solchen Gesellschaft Geschäfte abgeschlossen werden, ist immer davon auszugehen, dass sie Kaufmann ist.

Der Begriff des Kaufmanns und der des Unternehmers sind oft deckungsgleich. Einer Abgrenzung bedarf es nicht, weil die jeweilige gesetzliche Regelung bestimmt, ob die Unternehmereigenschaft oder die Kaufmannseigenschaft für ihre Anwendung relevant ist. Das Nebeneinander hat historische Gründe. Das HGB von 1897 knüpft an den Kaufmannsbegriff an, modernere Regelungen, insbesondere solche, die einen europäischen Ursprung haben, stellen auf den Begriff des Unternehmers ab.

Keine Notwendigkeit
der Abgrenzung
Unternehmer/Kaufmann

2.7 Zurechtfinden im BGB

Sich beim Lösen eines Rechtsproblems im BGB zurechtzufinden, ist Übungssache. Ein Ansatz ist, sich zu überlegen, welchem Rechtsgebiet eine Frage zuzuordnen ist, und dann zu prüfen, ob sich bei den Bestimmungen dieses

¹⁴ §§ 6, 105, 161 HGB; § 13 Abs. 3 GmbHG, § 6 HGB; § 3 Abs. 1 AktG, § 6 HGB; Art. 9 Abs. 1 c ii SEVO, § 3 SEEG, § 3 AktG; §§ 278, 3 AktG; § 1 EWIV-AG, § 6 HGB.