

Verträge und Rechtsgeschäfte allgemein II – Vorbemerkungen

Stand 20.4.2020

§§ 865-880a (fünfzehn §§)

Allgemein:

- überwiegend Urbestand 1811, teilweise auf dem Stand der 3. TN 1916; mehrfach novelliert (zuletzt zum 1.7.2018) wurde § 865 (Geschäftsfähigkeit).
- systematisch nicht ganz auf der Höhe der Zeit (insb Nichtigkeit/Anfechtbarkeit)

Geschäftsfähigkeit von Menschen (§ 865):

- trotz Neufassung noch nicht alles gut verständlich, insb die Verweise
- bei **Abs 1** ist etwa unklar, ob die Geschäftsfähigkeitsvermutung für Volljährige – § 24 Abs 2 enthält übrigens eine leicht unterschiedlich formulierte Entscheidungsfähigkeitsvermutung – auch für Menschen mit Erwachsenenvertretung (iwS) gilt
- in **Abs 2** wurde wie schon bisher auf die Fallgruppe vergessen, dass der nicht geschäftsfähige Teil das Angebot macht
- in **Abs 5** fehlt die Folge der fruchtlosen Fristsetzung bei zunächst schwebend unwirksamem Vertrag

Vertragsschluss einer juristischen Person des öffentlichen Rechts (§ 867):

- Die Bestimmung erfasst ihrem Wortlaut nach wie vor bloß die Vertretung von Gemeinden im Vertragsrecht, während die hA die Norm (analog?) auch auf andere juristische Personen des öffentlichen Rechts anwendet

„Wahre Einwilligung“, insb Irrtumsrecht (§§ 869-877):

- Bei § 869 wird der Voraussetzung „bestimmt“ als Gegensatz „ganz unbestimmt“ gegenübergestellt.
- Der kaum verständliche und inhaltlich vielfach kritisierte § 869 **Satz 3** existiert unverändert seit 1811.

- In **§ 870** wird die „ungerechte und begründete Furcht“ nach wie vor durch einen Verweis auf § 55 konkretisiert, obwohl diese Norm seit 1938 nicht mehr gilt.
- **§ 871** ist nicht klar zu entnehmen, welche Irrtümer eine Anfechtung ermöglichen.
- Ebenso wenig macht der – insoweit eher verwirrende – Text der **§§ 871 f** deutlich, wann es zur (gänzlichen) Anfechtung und wann es bloß zur Anpassung des Vertrages kommt.
- **§ 874** sieht nur bei List und „Furcht“ (Drohung) eine Schadenersatzpflicht vor, während sie seit langem auch bei fahrlässiger Irreführung (culpa in contrahendo) anerkannt ist
- **§ 877** regelt die Rückforderung nach Vertragsaufhebung „aus Mangel der Einwilligung“, wobei unklar bleibt, ob die Norm auch Nichtigkeitsfälle (§ 869) erfassen will.

Unmöglichkeit und Unerlaubtheit (§§ 878 – 880):

- Der Text des **§ 880** lässt offen, was „dem Verkehre entzogen“ genau bedeutet; vom Wortlaut her könnte auch die Zerstörung des Vertragsgegenstandes darunter fallen, was an dieser Stelle aber wohl nicht gemeint ist (siehe aber auch § 1048).

sprachliche Mängel/Verständnisprobleme:

- „ungerechte und begründete Furcht“ in **§ 870**; besser wohl „Drohung“.
- **§ 874** spricht demgegenüber nur von „ungerechter Furcht“.
- zu den **§§ 871 f** siehe oben bei „Wahrer Einwilligung“.
- „versprechen oder gewähren“ in **§ 879 Abs 2 Z 4**.

Vorschläge de lege ferenda:

- Klarstellung, dass mit einem Willensmangel behaftete Verträge bloß (mit voller Extunc-Wirkung) anfechtbar, nicht aber von vornherein nichtig sind; ferner uU, ob eine außergerichtliche Anfechtungserklärung genügt.
- **§ 874** sollte umformuliert werden, so dass auch die anerkannten Fahrlässigkeitsfälle der culpa in contrahendo vom Text erfasst werden.
- Es sollte geklärt werden, welche Bedeutung **§ 877** im System des Kondiktionsrechts hat und ob diese Norm beibehalten werden soll.

- Bei **§ 878** wäre deutlich(er) zu regeln, in welchen Fällen die Nichtigkeit eingreift und was für die ursprüngliche „schlichte“ Unmöglichkeit gilt (allenfalls auch, ob bei dieser Unmöglichkeit ein etwaiges stellvertretendes Commodum relevant ist). Wünschenswert ist auch eine Verdeutlichung der Voraussetzungen für eine „Kulpakompensation“.
- Bei **§ 879 Abs 2** wäre der demonstrative Katalog der Nichtigkeitsfälle zu durchforsten und zu aktualisieren.