

Lösung Fall 12

Teil 1: Zahlung der monatlichen Grundgebühr

M wäre zur Zahlung der Gebühr verpflichtet, wenn Y einen entsprechenden Anspruch hat. Dieser Anspruch könnte sich aus einem Vertrag über Telefondienstleistungen ergeben. Dieser Vertrag ist im BGB nicht speziell geregelt. Nach dem Prinzip der Vertragsautonomie können die Parteien aber auch atypische Verträge abschließen (§ 311 Abs. 1 BGB). Das BGB ist insoweit nicht abschließend, sondern bietet nur Vorschläge für die typischsten Verträge.

Fraglich ist, ob ein Vertrag zwischen M und Y zustande gekommen ist.

I. Vertragsschluss

Dafür müssten sich M und Y geeinigt haben. Geeinigt durch den Austausch zweier korrespondierender Willenserklärungen haben sich hier jedoch nur M und B. Die Erklärung des B könnte aber für und gegen Y wirken. Das wäre dann der Fall, wenn B die Y wirksam vertreten konnte, § 164 Abs. 1 BGB. B müsste dann eine eigene Willenserklärung im Namen des Y im Rahmen seiner Vertretungsmacht abgegeben haben. Außerdem muss die Stellvertretung auch zulässig sein.

1. Zulässigkeit der Stellvertretung

Die Stellvertretung ist im vorliegenden Fall zulässig, da es sich um kein höchstpersönliches Rechtsgeschäft des Y handelt.

2. Eigene Willenserklärung

B konnte sich den Vertragspartner selbst aussuchen und hatte damit einen eigenen Entscheidungsspielraum. Er hat deswegen eine eigene Willenserklärung abgegeben und nicht nur eine fremde Willenserklärung überbracht.

3. Im Namen des Y

B hat auch im Namen des Y gehandelt. Das ergibt sich zum einen daraus, dass ausdrücklich Y als Vertragspartner hinsichtlich der Telefondienstleistungen genannt ist. Zum anderen ergibt sich das auch aus den Umständen: Der „RufYouAn“- Vertrag soll für jeden ersichtlich nicht B (oder V), sondern Y verpflichten.

4. Mit Vertretungsmacht

Da eine gesetzliche Vertretungsmacht des B nicht ersichtlich ist, müsste Y dem B durch Rechtsgeschäft Vertretungsmacht¹ erteilt haben.

¹ § 166 Abs. 2 S. 1 BGB: **Vollmacht**.

Unmittelbar von Y ist B nicht bevollmächtigt worden. Y hat aber V zum Abschluss von Verträgen über Telefondienstleistungen bevollmächtigt. Fraglich ist, ob diese Vollmacht in irgendeiner Weise auch zugunsten des B wirkt.

Das wäre dann der Fall, wenn V dem B Untervollmacht erteilt hätte. B ist als „Verkäufer“ angestellt und soll Verträge, unter anderem auch über Telefondienstleistungen, mit Kunden abschließen. Das kann er nur dann tun, wenn er sowohl V als auch die Unternehmen, die diesen bevollmächtigt haben, wirksam vertreten kann. V hat daher B Untervollmacht erteilt.

Dass B minderjährig ist, schließt eine Vollmachterteilung nicht aus, § 165 BGB².

Damit handelte B auch mit Vertretungsmacht des Y.

Folglich kann dem Y die Erklärung des B über § 164 Abs. 1 S. 1 BGB zugerechnet werden. Demnach haben sich M und Y geeinigt und einen Vertrag über Telefondienstleistungen geschlossen.

II. Unwirksamkeit wegen §§ 107ff. BGB

Der Vertrag könnte aber wegen den §§ 107ff. BGB unwirksam sein. Das ist dann der Fall, wenn M in der Geschäftsfähigkeit beschränkt ist und ein zustimmungsbedürftiges Rechtsgeschäft ohne Zustimmung getätigt hat.

1. Beschränkte Geschäftsfähigkeit

M ist erst 16 Jahre alt und deswegen nach Maßgabe der §§ 107ff. BGB in der Geschäftsfähigkeit beschränkt (§§ 106, 2 BGB).

2. Zustimmungsbefähigtes Rechtsgeschäft (§ 107 BGB)

Wenn M eine Willenserklärung abgibt, durch die er nicht lediglich einen rechtlichen Vorteil erlangt, dann bedarf er der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters (§ 107 BGB)³. Der vorliegende Vertrag, der durch die Willenserklärung des M geschlossen werden soll, ist für M rechtlich nachteilig, da er zur Zahlung verschiedener Entgelte verpflichtet.

² Es muss deshalb von vornherein **nicht** auf § 113 BGB eingegangen werden, wonach eine Ermächtigung der gesetzlichen Vertreter zur Aufnahme eines Arbeitsverhältnisses zur unbeschränkten Geschäftsfähigkeit bezüglich aller der Erfüllung des Arbeitsverhältnisses dienenden Rechtsgeschäfte führt. Dass die Vertretung dem B keinen rechtlichen Nachteil im Sinne des § 107 BGB einbringt, muss wegen § 165 BGB auch nicht eigens erwähnt werden.

³ Entgegen dem eigentlichen Wortlaut des § 107 BGB ist aufgrund einer teleologischen Erweiterung auch bei rechtlich neutralen Geschäften keine Zustimmung nötig: PALANDT- *Heinrichs* § 107 Rn. 7; BROX Rn. 278.

Dass die Entgelte sehr günstig sind, spielt keine Rolle, da es auf die wirtschaftlichen Vorteile nicht ankommt. Entscheidend ist allein, ob der M zu etwas rechtlich verpflichtet wird.

3. *Einwilligung der Eltern (§§ 107, 183 BGB)*

Der gesetzliche Vertreter könnte aber seine Einwilligung⁴ zu diesem Rechtsgeschäft erteilt haben (§ 107 BGB). M wird hier von seinen Eltern gesetzlich vertreten (§§ 1626 Abs. 1 S. 1, 1629 Abs. 1 S. 1 BGB).

a) *Ausdrückliche Einwilligung*

Die Eltern des M haben dem Rechtsgeschäft vorher nicht ausdrücklich zugestimmt.

b) *Wirksamkeit nach § 110 BGB*

Der Vertrag könnte jedoch nach § 110 BGB wirksam sein. Dabei handelt es sich nach vorherrschender Ansicht um einen besonderen Anwendungsfall des § 107 BGB (konkludente Einwilligung)⁵. Diese konkludente Einwilligung ist aber unter anderem dadurch beschränkt, dass der Minderjährige die Leistung schon voll bewirkt haben muss (§ 110 BGB)⁶. Mit Bewirken ist die Erfüllung gemeint (§ 362 BGB).

M hat die erste Rate und die Anmeldegebühr mit Mitteln bezahlt, die ihm G zur freien Verfügung überlassen hat. Auch den weiteren Verpflichtungen aus dem Vertrag will er aus seinem Taschengeld, d.h. ebenfalls aus Geld, das ihm zur freien Verfügung überlassen wurde, nachkommen. Die Regelung § 110 BGB besagt aber nicht, dass ein Rechtsgeschäft schon dadurch wirksam wird, wenn der beschränkt Geschäftsfähige beabsichtigt, es mit eigenen Mitteln zu erfüllen. Erst die vollständige Erfüllung der Verpflichtungen aus dem Rechtsgeschäft mit eigenen Mitteln führt zum Wirksamwerden des Geschäftes⁷.

Im vorliegenden Fall müsste M nach dem Vertrag noch zwei Jahre lang monatlich Gebühren an Y zahlen. Diese Verpflichtungen hat er noch nicht erfüllt. § 110 BGB führt daher nicht zur Wirksamkeit des Vertrages, unabhängig davon, ob die von G übergebenen Mittel ohne Zustimmung der gesetzlichen Vertreter

(die aus dem Sachverhalt nicht hervorgeht) überlassen wurden.

Demnach liegt keine konkludente Einwilligung der Eltern vor.

Mangels einer Einwilligung des gesetzlichen Vertreters war der Vertrag zunächst (schwebend) unwirksam.

4. *Genehmigung der Eltern (§§ 108, 184 BGB)*

Der Vertrag könnte aber gemäß § 108 Abs. 1 BGB durch Genehmigung⁸ rückwirkend wirksam geworden sein⁹. Hier haben die Eltern des M die Genehmigung endgültig verweigert und dies gegenüber V erklärt.

Die Verweigerung der Genehmigung ist eine einseitige empfangsbedürftige¹⁰ Willenserklärung. Zur Wirksamkeit hätte sie Y also zugehen müssen (§ 130 Abs. 1 S. 1 BGB). Fraglich ist, ob das der Fall war. Die Erklärung ist zunächst V zugegangen, denn ihm gegenüber haben die Eltern sie abgegeben. Die Erklärung könnte aber gleichzeitig Y zugegangen sein, wenn V Empfangsvertreter des Y gewesen wäre (§ 164 Abs. 3 BGB). Das ist dann der Fall, wenn er zur Entgegennahme von Erklärungen bevollmächtigt war¹¹.

Nach dem Sachverhalt war V bevollmächtigt, Y beim Abschluss von Verträgen über Telefondienstleistungen zu vertreten. Damit ist V jedenfalls zum Empfang solcher Willenserklärungen berechtigt, die zum Zustandekommen des Vertrages erforderlich sind. Beim Vertragsschluss durch beschränkt Geschäftsfähige zählt dazu jedenfalls die Zustimmung durch den gesetzlichen Vertreter. Wenn aber V zur Entgegennahme der Genehmigung bevollmächtigt ist, so gilt er in der Regel auch als zur Entgegennahme der Verweigerung der Genehmigung bevollmächtigt.

V war also auch zur Entgegennahme der Verweigerung der Genehmigung bevollmächtigt. Mit Zugang beim V wirkt sie auch gegenüber dem Y (§ 164 Abs. 3 BGB). Die Genehmigung ist daher wirksam gegenüber Y, vertreten durch V, verweigert worden.

⁴ Einwilligung ist die **vorherige** Zustimmung, § 183 BGB.

⁵ PALANDT-Heinrichs § 110 Rn. 1; BROX Rn. 281.

⁶ Außerdem muss sich der Kauf im Rahmen der „gedachten“ Einwilligung halten, darf also nicht den „Rahmen des Vernünftigen“ überschreiten. Wie weit die Zweckbestimmung des gesetzlichen Vertreters reicht ist eine Auslegungsfrage. Siehe dazu PALANDT-Heinrichs § 110 Rn. 2; BROX Rn. 281.

⁷ Ratenzahlungen sind nicht von § 110 BGB gedeckt: PALANDT-Heinrichs § 110 Rn. 4; BROX Rn. 281.

⁸ Genehmigung ist die **nachträgliche** Zustimmung, § 184 BGB.

⁹ Einseitige Rechtsgeschäfte (z.B. Kündigung) richten sich hingegen nach § 111 BGB.

¹⁰ Siehe § 182 Abs. 1 BGB.

¹¹ Nach § 164 Abs. 3 BGB wird § 164 Abs. 1 BGB nur entsprechend angewandt. Das bedeutet, dass Voraussetzungen für eine wirksame Vertretung nur die Zulässigkeit und die Bevollmächtigung sind. Denn der Empfangsvertreter gibt ja keine eigene Erklärung ab und die Offenkundigkeit ist Sache des Erklärenden, d.h. er muss deutlich machen, dass seine Erklärung an den Vertretenen gerichtet ist. Siehe dazu MÜNCHKOMM –Thiele § 164 Rn. 111.

Es liegt somit keine Genehmigung der Eltern vor.

5. Ergebnis

Demzufolge ist der Vertrag des M wegen den §§ 107ff. BGB unwirksam. Ein Anspruch des Y auf Zahlung weiterer monatlicher Grundgebühren besteht folglich nicht.

Teil 2: Zurückgabe des Handys

Fraglich ist, ob V von M das Handy zurückverlangen kann.

I. Anspruch aus § 985

Ein solcher Anspruch könnte sich zum einen aus § 985 BGB ergeben. Dazu müsste V noch Eigentümer des Handys sein.

Ursprünglich war V Eigentümer. Er könnte das Eigentum jedoch verloren haben, indem B dem M das Handy nach § 929 S. 1 BGB übergeben und übereignet hat.

1. Einigung

Aus den Umständen ergibt sich, dass B zur Übereignung der Geräte ermächtigt war. M war mit der Übereignung einverstanden; seine Willenserklärung ist auch wirksam, da sie ihm lediglich einen rechtlichen Vorteil – Erlangung der Eigentümerstellung – bringt (§ 107 BGB). Eine Einigung über den Eigentumsübergang liegt vor.

2. Übergabe

Dem M wurde das Handy auch übergeben.

Damit hat M nach § 929 S. 1 BGB Eigentum an dem Handy erworben. Ein Anspruch des V aus § 985 BGB besteht folglich nicht.

II. Anspruch aus § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB (Leistungskondiktion)

Ein Anspruch des V auf Rückübereignung und Herausgabe könnte sich aber aus § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB ergeben. Das wäre dann der Fall, wenn M Eigentum und Besitz an dem Handy durch Leistung des V und ohne rechtlichen Grund erlangt hat.

1. Durch Leistung des V

Zunächst müsste der M Eigentum und Besitz am Handy durch Leistung des V erlangt haben. Unter Leistung versteht man die bewusste und zweckgerichtete Mehrung fremden Vermögens. V (vertreten durch B) wollte mit Übergabe und Übereignung seinen Pflichten aus einem Kaufvertrag über das Handy nachkommen und damit bewusst und zweckgerichtet das

Vermögen des M mehren. M hat daher Eigentum und Besitz am Handy durch Leistung des V erlangt.

2. Ohne Rechtsgrund

Fraglich ist, ob M Eigentum und Besitz an dem Handy ohne rechtlichen Grund erhalten hat. Als Rechtsgrund kommt hier ein Kaufvertrag in Betracht.

M hat sich mit V, vertreten durch B, auf den Abschluss eines Kaufvertrages über ein Handy zum Preis von € 1,- geeinigt. Zur Vertretungsmacht des B gilt dabei das oben Gesagte. Dieser Kaufvertrag ist nicht lediglich rechtlich vorteilhaft für M und war daher zunächst schwebend unwirksam. Es liegt aber eine Genehmigung durch die Eltern des M vor. Da die anderen Vertragsteile nichtig sind (s.o.), könnte auch der Kaufvertrag über das Handy nach § 139 BGB nichtig sein. Das wäre nur dann nicht der Fall, wenn der Kaufvertrag über das Handy auch in Kenntnis der Nichtigkeit der anderen geschlossen worden. Der Kaufvertrag erscheint aber als Teil eines Vertrages „*sui generis*“, der Telefondienstleistungen und die Zur-Verfügung-Stellung der notwendigen Geräte beinhaltet. Dafür spricht auch die Bezeichnung „*Komplettvertrag*“, der deutlich macht, dass es sich bei den verschiedenen Leistungen um Teile eines Ganzen handelt. V hätte ohne Abschluss des Gesamtvertrages das Handy nur zu einem viel höheren und nicht zu dem von Y subventionierten Preis verkauft. Daher ist der Vertrag insgesamt gemäß § 139 BGB nichtig.

Ein wirksamer Kaufvertrag über das Handy besteht darum nicht. Andere rechtliche Gründe sind nicht ersichtlich. M hat das Eigentum und den Besitz am Handy ohne rechtlichen Grund erhalten und muss es daher V zurückgeben und das Eigentum wieder auf V übertragen. Allerdings hat der V von M 1,- € erhalten, den er dem M ebenfalls aus § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB herausgeben muss. Dem M steht insoweit ein Zurückbehaltungsrecht aus § 273 BGB zu, weshalb der V von M nur Herausgabe des Handys Zug um Zug gegen Herausgabe von 1,- € verlangen kann (§ 274 BGB)¹².

3. Ergebnis

V kann daher von M Herausgabe und Rückübereignung des Handys Zug um Zug gegen Zahlung von €1,- aus § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB verlangen.

¹² Das gilt selbst dann, wenn der M sein Zurückbehaltungsrecht gar nicht geltend macht, da hier die Saldotheorie anzuwenden ist, wonach gleichartige Ansprüche aus demselben Vertragsverhältnis im Bereicherungsrecht automatisch miteinander verknüpft sind. Siehe dazu MEDICUS, SchR BT II, Rn. 692ff.