

## Fall 3

### Die Mitgliederversammlung

Auf der jährlichen Mitgliederversammlung seines Sportvereins bekommt M im Vereinsheim eine herumgereichte Liste in die Hand. Im Glauben, er habe die nur der Statistik dienende Anwesenheitsliste vor sich, trägt M, ohne weitere Fragen zu stellen, handschriftlich seinen Namen und seine Adresse ein. Tatsächlich handelt es sich um eine Liste des Sportartikelhändlers H zur Bestellung eines Trainingsanzuges zum Preis von 70 Euro. Dies hatte der Vereinspräsident kurz vorher, als M gerade auf der Toilette war, den Mitgliedern erläutert und im Namen des ebenfalls anwesenden H darum gebeten, sich bei Interesse in die Liste einzutragen. Der ahnungslose M erhält drei Tage später per Post den Trainingsanzug inklusive Rechnung. M ruft sofort bei H an. Nachdem H die Umstände aufgeklärt hat, meint M, er werde die 70 Euro nicht zahlen, da er nur die Mitgliederliste unterschreiben und keinen Anzug bestellen wollte. H meint, das sei egal, M müsse besser aufpassen, was er unterschreibe; notfalls verlange er von M die Portokosten von 12 Euro (je sechs Euro für Hin- und Rücksendung). M weigert sich und erklärt am Telefon jetzt »den Widerruf jeglichen Vertrages«, da das Geschäft im Vereinsheim geschlossen und damit ja unverbindlich sei.

**Frage:** Welche Ansprüche stehen H gegen M zu?

**Schwerpunkte:** Bestandteile der Willenserklärung: Handlungswille und Erklärungsbewusstsein; das Fehlen des Erklärungsbewusstseins; das Anfechtungsrecht gemäß §§ 119 Abs. 1, 142 Abs. 1 BGB; Ersatzanspruch des Anfechtungsgegners aus § 122 Abs. 1 BGB; die »Verträge außerhalb von Geschäftsräumen« gemäß § 312b Abs. 1 BGB; das Widerrufsrecht des Verbrauchers aus den §§ 312g, 312b, 355 BGB; Konkurrenz von Anfechtung und Widerruf; die »Trierer Weinversteigerung«.

### Lösungsweg

#### Anspruch des H gegen M auf Zahlung von 70 Euro

##### AGL: § 433 Abs. 2 BGB (Kaufvertrag)

Voraussetzung für das Bestehen des Anspruchs ist ein Kaufvertrag im Sinne des § 433 BGB zwischen M und H über den Anzug zum Preis von 70 Euro. Ein solcher Kaufver-

trag setzt sich zusammen aus zwei übereinstimmenden Willenserklärungen, dem Antrag und der Annahme.

I. Der **Antrag** könnte im vorliegenden Fall von M ausgegangen sein, als er sich mit Namen und Adresse in die Liste eintrug. Dann muss aus diesem Eintrag erkennbar sein, dass M einen Trainingsanzug zum Preis von 70 Euro kaufen will; in diesem Falle könnte H mit einem schlichten »Ja« den Vertrag zustande bringen, und das Einschreiben in die Liste wäre ein Antrag im Sinne der §§ 145 ff. BGB (BGH MDR 2019, 964; BGH NJW 2013, 598; MüKo/Busche § 145 BGB Rz. 5; Medicus/Petersen AT Rz. 358; Grüneberg/Ellenberger § 145 BGB Rz. 1). Folgendes ist beachtlich:

1. Der H musste den Eintrag des M in die Liste aus seiner Sicht als eine solche Erklärung werten, denn er hatte den Vereinspräsidenten ja entsprechend beauftragt und konnte somit davon ausgehen, dass jeder, der sich in die Liste einträgt, einen Trainingsanzug bestellen wollte. Nach der **äußeren Erscheinung** haben wir es folglich bei dem Eintrag in die Liste mit einem Antrag und somit selbstverständlich auch mit einer Willenserklärung zu tun.

**Bitte noch mal erinnern:** Ein Antrag im Sinne der §§ 145 ff. BGB ist eine empfangsbedürftige Willenserklärung und muss von seinem Inhalt und seinem Gegenstand so formuliert sein, dass der andere Vertragsteil mit einem schlichten »Ja« den Vertrag zustande bringen kann (BGH MDR 2019, 964; BGH NJW 2013, 598; BAG NJW 2006, 1832; MüKo/Busche § 145 BGB Rz. 5; Medicus/Petersen AT Rz. 358).

Wie gesagt, **nach außen** hin sieht das für H aus wie eine Willenserklärung, denn H musste glauben, dass der M einen Trainingsanzug bestellen wollte. Und diese Wirkung nach außen nennt man nun den »äußeren Erklärungstatbestand« der Willenserklärung, der für das Vorliegen einer Willenserklärung zwingend erforderlich ist (NK/Feuerborn vor § 116 BGB Rz. 10; PWW/Ahrens vor § 116 BGB Rz. 19; Grüneberg/Ellenberger vor § 116 BGB Rz. 7; MüKo/Busche § 145 BGB Rz. 6).

**Durchblick:** Das Vorliegen des äußeren Erklärungstatbestandes schützt den **Erklärungsempfänger**, denn der soll das glauben können und dürfen, was an Erklärungen in den Rechtsverkehr gelangt ist. Der Erklärungsempfänger kann nicht jedes Mal, wenn er eine Erklärung empfängt, nachfragen, ob der andere das dann auch tatsächlich so gemeint hat und auch so will. Deshalb werden empfangsbedürftige Willenserklärungen so ausgelegt, wie ein objektiver Dritter in der Person des Erklärungsempfängers die Erklärung verstehen durfte (BGH MDR 2020, 717; BGH WM 2012, 122; BGH NJW 1992, 1446). Das dient dem Schutz des Erklärungsempfängers (vgl. insoweit auch weiter unten Fall Nr. 6).

2. Zum Schutz des Erklärenden und dessen Privatautonomie muss andererseits aber auch gewährleistet sein, dass im Rechtsverkehr nur das als rechtlich erhebliche Erklärung angesehen wird, was der Erklärende **willentlich** in den Rechtsverkehr gebracht hat. Aus diesem Grund gehört zu einer Willenserklärung neben dem eben erläuterten

äußeren Erklärungstatbestand immer auch ein »innerer Erklärungstatbestand«, der danach fragt, ob der Erklärende aus seiner Sicht überhaupt eine rechtserhebliche Erklärung abgeben wollte. Wir haben diesen inneren Erklärungstatbestand in den beiden vorherigen Fällen schon kennengelernt und ihn dort als »Rechtsbindungswillen« bezeichnet (vgl. die Fälle 1 und 2). Diesen Rechtsbindungswillen müssen wir uns hier im Fall nun mal etwas genauer anschauen, denn unser M wollte augenscheinlich gerade **keine** rechtserhebliche Erklärung abgeben, sondern vielmehr nur die rechtlich unerhebliche Mitgliederliste unterschreiben. Zum inneren Erklärungstatbestand einer Willenserklärung gehören zum einen der sogenannte »Handlungswille« und zum anderen das sogenannte »Erklärungsbewusstsein« (vgl. BGH MDR 2020, 1366; NK/Feuerborn vor § 116 BGB Rz. 6/7; PWW/Ahrens vor § 116 BGB Rz. 16; Brox/Walker AT Rz. 84; Grüneberg/Ellenberger § vor 116 BGB Rz. 17):

→ **Handlungswille** bedeutet, dass der Erklärende das Bewusstsein gehabt haben muss, überhaupt zu handeln, also einen bewussten Willensakt zu tätigen, der auf die Vornahme äußeren Verhaltens gerichtet ist (Grüneberg/Ellenberger vor § 116 BGB Rz. 16; MüKo/Armbrüster vor § 116 BGB Rz. 22; NK/Feuerborn vor § 116 BGB Rz. 6; Brox/Walker AT Rz. 84). Nicht darunter fallen daher sämtliche Sachen, die man etwa in Hypnose oder im Schlaf macht. Wer also in Hypnose seinen Mietvertrag kündigt (Original-Beispiel (!) bei Brox/Walker AT Rz. 87), gibt keine wirksame Willenserklärung ab. Das leuchtet ein und kommt deshalb in Klausuren oder Hausarbeiten auch nicht vor. Der Handlungswille ist in der Regel also nicht problematisch. Im vorliegenden Fall z.B. weiß der M, als er sich in die Liste einträgt, dass er **handelt**.

→ **Erklärungsbewusstsein** hingegen bedeutet, dass der Erklärende weiß, dass seine Handlung eine **rechtserhebliche** Erklärung darstellen kann. Und das ist schon ein beachtliches Mehr im Vergleich zum Handlungswillen, denn neben dem Handlungswillen muss der Erklärende, um tatsächlich eine Willenserklärung abzugeben, auch noch das Bewusstsein haben, eine für den Rechtsverkehr bedeutsame Erklärung abzugeben (BGH WRP 2015, 198; BGH WM 2012, 122; BGH NJW 2010, 2873; Grüneberg/Ellenberger vor § 116 BGB Rz. 17; NK/Feuerborn vor § 116 BGB Rz. 7; Neuner § 32 Rz. 20). Das ist auch gut nachvollziehbar, denn nur derjenige, der ein solches Bewusstsein hat, will auch am Rechtsverkehr teilnehmen und nicht nur irgendeine rechtlich unerhebliche Erklärung von sich geben. Wer also beispielsweise einem Freund sagt, er werde mit ihm am Abend in die Kneipe gehen, gibt zwar eine Erklärung ab (= Handlungswille), will mit dieser Erklärung aber offensichtlich nicht am **Rechtsverkehr** teilnehmen (NK/Rademacher/Schulze vor § 145 BGB Rz. 21; MüKo/Armbrüster vor § 116 BGB Rz. 27; Jauernig/Mansel § 241 BGB Rz. 24; Staudinger/Bork vor § 145 BGB Rz. 82). Es handelt sich dabei dann um eine Erklärung rein privater bzw. gesellschaftlicher Natur und vor allem **ohne** rechtlichen Bindungswillen (vgl. insoweit den vorherigen Fall mit der Einladung zum Geburtstag).

Übertragen auf unseren Fall, können wir feststellen, dass M zwar mit einem **Handlungswillen** ausgestattet war, denn er wusste – wie oben schon gesagt – zweifelsfrei, dass er handelt. Allerdings fehlt unserem M ebenso zweifelsfrei das Erklärungsbewusstsein, denn ihm war nicht klar, dass er mit dem Eintrag in die Liste eine von der äußeren Wirkung her rechtlich erhebliche Erklärung in den Rechtsverkehr bringt.

**Problem:** Es stellt sich demnach die Frage, ob trotz fehlenden Erklärungsbewusstseins dennoch vom Vorliegen einer Willenserklärung ausgegangen werden kann. Und das ist deshalb fraglich, weil wir oben ja gesehen haben, dass der innere Erklärungstatbestand einer Willenserklärung, zu dem das Erklärungsbewusstsein gehört, notwendig ist, um den Erklärenden und dessen Privatautonomie zu schützen. Ob trotz fehlenden Erklärungsbewusstseins eine Willenserklärung mit den daraus resultierenden Rechten und Pflichten vorliegen kann, ist streitig:

- Nach **einer Meinung** (Mindermeinung) ist das Erklärungsbewusstsein stets erforderlich und dessen Fehlen hindert das Vorliegen einer Willenserklärung; wer kein Erklärungsbewusstsein hat, gibt auch keine Willenserklärung ab, unabhängig davon, wie der Rechtsverkehr diese Erklärung verstehen durfte (OLG Düsseldorf OLGZ **1982**, 240; *Canaris* in NJW 1984, 2281; *Neuner* BGB AT § 32 Rz. 22; *Brehmer* in JuS 1986, 440; *Einsenhardt* in JZ 1986, 880; *Singer* in JZ 1989, 1034; *Hübner* AT Rz. 383; *Fabricius* in JuS 1966, 1, 8; *Wieacker* JZ 1967, 385; *Thiele* in JZ 1969, 407).

Zur Begründung verweist diese Ansicht hauptsächlich auf die **Privatautonomie** des Erklärenden, die nicht verletzt werden dürfe. Jemand, der rechtsgeschäftlich nicht tätig werden wolle, dürfe nicht gegen diesen eigenen Willen behandelt werden, als hätte er eine Willenserklärung abgegeben. Im Übrigen folge dies auch aus § 118 BGB (aufschlagen!), der für den Fall des fehlenden Erklärungsbewusstseins ausdrücklich die Nichtigkeit der Willenserklärung anordne. Da § 118 BGB den Fall der bewussten Erklärung ohne Erklärungsbewusstsein behandelt und die Nichtigkeit vorschreibe, müsse dies **erst recht** für unbewusste Erklärung ohne entsprechendes Bewusstsein gelten.

- Nach **anderer Auffassung** (herrschende Meinung) hingegen hindert das fehlende Erklärungsbewusstsein nicht das Vorliegen einer Willenserklärung, wenn der Erklärende bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt hätte erkennen können, dass seine Erklärung vom Empfänger als Willenserklärung aufgefasst werden durfte (BGH WRP **2015**, 198; BGH WM **2012**, 122; NK/*Feuerborn* vor § 116 BGB Rz. 7; *Köhler* § 7 Rz. 6; *Bamberger/Roth/Hau/Poseck/Wendtland* § 133 BGB Rz. 6; *Medicus/Petersen* BR Rz. 130; *Medicus/Petersen* AT Rz. 607; *Grüneberg/Ellenberg* vor § 116 BGB Rz. 17; *Brox/Walker* AT Rz. 137; *Erman/Arnold* vor § 116 BGB Rz. 3; *Soergel/Hefermehl* vor § 116 BGB Rz. 12; *Ahrens* in JZ 1984, 986; *Röder* in JuS

1982, 125). Die Erklärung sei in diesem Falle **wirksam**, jedoch stehe dem Erklärenden aber das Anfechtungsrecht aus § 119 Abs. 1 BGB zu.

Diese Auffassung stützt sich auf folgende Argumente: Die Schutzwürdigkeit des Empfängers bzw. des Rechtsverkehrs gebiete die Wirkung der Erklärung, da die Erklärung dem **Verantwortungsbereich** des Erklärenden entstamme (BGH WM 2012, 122). Dieses Prinzip finde sich im Übrigen ausdrücklich in § 119 Abs. 1 BGB wieder, wonach die Erklärung, die man in der nach außen getretenen Form so nicht abgeben wollte, grundsätzlich wirksam, aber dafür **anfechtbar** sei (BGH WRP 2015, 198). Des Weiteren sei die Privatautonomie – wie von der Gegenmeinung behauptet – nicht beschränkt, denn es bestehe ja grundsätzlich das Anfechtungsrecht, das eine rückwirkende Nichtigkeit des gesamten Geschäfts gemäß § 142 Abs. 1 BGB zur Folge hat. Schließlich sei § 118 BGB zur Begründung für das gegenteilige Ergebnis nicht geeignet, denn diese Vorschrift behandelt die **bewusst** nicht ernst gemeinte Erklärung, bei der die Erwartung besteht, dass der Rechtsverkehr diesen Mangel der Ernstlichkeit erkennt. In den Fällen der vorliegenden Art aber liege eine völlig andere Situation vor, nämlich die, dass der Erklärende hier zurechenbar nicht erkannt hat, dass der Rechtsverkehr seine Erklärung ernst nimmt.

**Zum Fall:** Nach der erstgenannten Meinung läge in unserem Fall **keine** Willenserklärung vor, denn dem M fehlt bei seiner Erklärung das Erklärungsbewusstsein. Nach der zweiten Auffassung aber muss sich M sein Verhalten als Willenserklärung zurechnen lassen, wenn er bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt hätte erkennen können, dass seine Erklärung vom Empfänger als Willenserklärung aufgefasst werden durfte. Und davon wird man hier ausgehen müssen, denn M hätte einfach nur fragen müssen, aus welchem Grund die Liste auf der Mitgliederversammlung herumgereicht wird. Hätte er dies getan und damit die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beachtet, hätte er gemerkt, dass seine Erklärung als Willenserklärung aufgefasst wird.

**ZE:** Wir wollen uns hier der herrschenden und in der Klausur unbedingt zu favorisierenden Meinung anschließen und können daher feststellen, dass das Eintragen in die Liste eine Willenserklärung gewesen ist (zur Streitdarstellung vgl. das Gutachten). Dem M fehlt zwar der innere Erklärungsstatbestand in Form des Erklärungsbewusstseins, allerdings muss er sich so behandeln lassen, als hätte er eine wirksame Willenserklärung abgegeben. M hat einen wirksamen Antrag zum Abschluss eines Kaufvertrages über einen Trainingsanzug zum Preis von 70 Euro abgegeben.

**II.** Diesen Antrag hat der H auch **angenommen**, was spätestens dadurch erkennbar wird, dass er dem M den Anzug drei Tage später zuschickt.

**ZE:** Es liegt ein wirksamer Kaufvertrag im Sinne des § 433 BGB über den Trainingsanzug zum Preis von 70 Euro zwischen H und M vor. Aus diesem Kaufvertrag ist M grundsätzlich verpflichtet, gemäß § 433 Abs. 2 BGB den Anzug abzunehmen und auch zu bezahlen.

**Problem:** Ist dieser Anspruch wieder untergegangen?

**Achtung:** An dieser Stelle muss man gut aufpassen, denn M gibt bei genauer Betrachtung gleich **zwei** rechtlich relevante Erklärungen ab, die die Wirksamkeit des Vertrages und den möglichen Untergang des Kaufvertragsanspruchs des H betreffen könnten:

→ Zum einen verweigert M die Zahlung, weil er gar keinen Anzug bestellen, sondern vielmehr nur eine Anwesenheitsliste unterzeichnen wollte. Ihm fehlte insoweit, wie wir inzwischen wissen, das Bewusstsein, überhaupt eine rechtlich relevante Erklärung abzugeben (→ mangelndes Erklärungsbewusstsein). Diese Erklärung des M, er habe keinen Anzug bestellen wollen, könnte daher eine **Anfechtung** des Kaufvertrages gemäß den §§ 119 Abs. 1, 142 Abs. 1 BGB mit den Rechtsfolgen einer rückwirkenden Nichtigkeit des Vertrages (→ § 142 Abs. 1 BGB) sowie dem Untergang des Kaufpreisanspruchs bedeuten.

→ Zum anderen erklärt M gegenüber H ausdrücklich auch noch den »Widerruf jeglichen Vertrages« mit der Begründung, das Geschäft habe im Klubheim des Vereins stattgefunden und sei daher nicht verbindlich. Hinter dieser Erklärung könnte sich die Ausübung eines gesetzlichen Widerrufsrechts wegen eines »Vertrages außerhalb von Geschäftsräumen« gemäß den §§ 312b Abs. 1, 312g Abs. 1, 355 Abs. 1 BGB verbergen mit der Folge, dass sich das Schuldverhältnis bei Wirksamkeit des Widerrufs in ein Rückabwicklungsschuldverhältnis umwandeln und der Kaufpreisanspruch demzufolge ebenfalls untergehen würde (lies: §§ 355 Abs. 1 und Abs. 3, 357 Abs. 1 BGB).

**Fazit:** Beide Rechtsbehelfe würden demnach, sofern ihre Voraussetzungen vorliegen, den hier zu prüfenden Erfüllungsanspruch des H gegen M aus § 433 Abs. 2 BGB untergehen lassen.

**Und jetzt?**

**Durchblick:** Das gesetzliche Widerrufsrecht des Verbrauchers (hier: aus den §§ 312b Abs. 1, 312g Abs. 1, 355 ff. BGB) und das Anfechtungsrecht (hier: aus den §§ 119, 142 BGB) können zwar nebeneinander bestehen, allerdings nur **alternativ** ausgeübt bzw. geltend gemacht werden. Einen einmal wirksam angefochtenen Vertrag kann man nicht mehr widerrufen – und umgekehrt (*Erman/Arnold* § 142 BGB Rz. 6; *Grüneberg/Ellenberger* § 143 BGB Rz. 2; *ErfKomm/Müller-Glöge* § 620 BGB Rz. 11). Grundsätzlich hat der Verbraucher in solchen Situationen aber das **Wahlrecht**: Er kann seine Willenserklärung widerrufen, auch wenn diese Willenserklärung zudem aus anderen Gründen noch anfechtbar wäre (BGHZ 183, 235; *Erman/Koch* § 355 BGB Rz. 15). Andererseits kann er auch dann seine Erklärung anfechten, wenn ihm parallel dazu ein vom Gesetz eingeräumtes Recht auf Widerruf zustehen würde (*Erman/Koch* § 355 BGB Rz. 15). Nur beides gemeinsam geht nicht (BGHZ 183, 235). Welche der möglichen Varianten die betroffene Partei meint und für sich geltend machen möchte, muss

man durch Auslegung der Erklärung sowie nach dem mutmaßlichen Willen unter Berücksichtigung von Treu und Glauben bestimmen. Hierbei ist davon auszugehen, dass der im Zweifel rechtsunkundige Verbraucher – unabhängig vom Wortlaut seiner Erklärung – stets den ihm **günstigeren** Weg zur Auflösung des zunächst geschlossenen Vertrages gehen will (BGHZ 231, 17; BGHZ 230, 296; BGH MDR 2020, 717; BGHZ 183, 235; NK/Ring § 355 BGB Rz. 105; *Erman/Koch* § 355 BGB Rz. 15).

Für die **Fallprüfung** heißt das nun Folgendes: Zunächst muss geklärt werden, ob tatsächlich zwei Wege zur Lösung vom Vertrag zur Verfügung stehen; ist dies der Fall, prüft man im zweiten Schritt mithilfe der Auslegung der jeweils abgegebenen Erklärung(en) und unter Berücksichtigung von Treu und Glauben, welcher der beiden Rechtsbehelfe vom Verbraucher mutmaßlich gewollt, weil nämlich konkret für ihn günstiger ist (*Erman/Koch* § 355 BGB Rz. 15).

### Machen wir mal:

1. Die Erklärung des M, er habe einen solchen Vertrag über den Trainingsanzug gar nicht abschließen, sondern nur die Mitgliederliste unterschreiben wollen, kann zum einen eine wirksame Anfechtung nach den §§ 119 Abs. 1, 142 Abs. 1 BGB sein, was auch kein wirkliches Problem darstellt, denn: In den Fällen, in denen trotz fehlenden Erklärungsbewusstseins ein Vertragsschluss angenommen wird, steht dem Erklärenden nach allgemeiner Ansicht das Anfechtungsrecht aus § 119 Abs. 1 BGB zu (BGH WRP 2015, 198; BGHZ 109, 171; OLG Dresden WM 1999, 949; NK/Feuerborn vor § 116 BGB Rz. 7; PWW/Ahrens § 119 BGB Rz. 22; *Medicus/Petersen* AT Rz. 607; *Grüneberg/Ellenberger* vor § 116 BGB Rz. 17). Mit der wirksamen Anfechtung wäre der Kaufvertrag dann gemäß § 142 Abs. 1 BGB als von Anfang an nichtig anzusehen (siehe oben).

**Noch mal:** Zunächst einmal ist – wie weiter oben erörtert – der Erklärende trotz fehlenden Erklärungsbewusstseins grundsätzlich an seine Erklärung, die er so ja gar nicht abgeben wollte, dennoch gebunden. Das haben wir oben geprüft und hauptsächlich damit begründet, dass der Rechtsverkehr von einer wirksamen Willenserklärung ausgehen musste und insoweit schutzbedürftig ist, als dass er auf die Gültigkeit der Erklärung vertrauen durfte (BGH WM 2012, 122). Die nach außen getretene Erklärung des M war auszulegen aus der Sicht des **Erklärungsempfängers**. Der Erklärende hat dafür aber nun die Möglichkeit, diesen einmal durch die Erklärung zustande gekommenen Vertrag mit einer Anfechtung nach den §§ 119, 142 BGB **rückwirkend** wieder zu vernichten. Der Vertrag wird so behandelt, als habe er nie bestanden (BGH WRP 2015, 198; BGH NJW 2010, 289; MüKo/Busche § 142 BGB Rz. 15; NK/Feuerborn § 142 BGB Rz. 7; PWW/Ahrens § 142 BGB Rz. 3; *Grüneberg/Ellenberger* § 142 BGB Rz. 2). Die Anfechtung erfolgt unter Einhaltung der Frist des § 121 BGB anhand einer Anfechtungserklärung nach § 143 BGB, in der übrigens das Wort »Anfechtung« nicht notwendig genannt werden muss; es genügt, dass zum Ausdruck kommt, dass der Berechtigte einen solchen Vertrag nicht habe abschließen wollen (BGH NJW-RR 1995, 859; BGHZ 91, 324). In unserem Fall gibt der M genau **diese** Erklärung ab, denn er sagt, er habe keinen Anzug bestellen, sondern nur die Mitgliederliste unterschreiben wollen (= Anfechtungserklärung).

**Folge:** Mit der möglichen Anfechtung des Vertrages würde der vertragliche Anspruch der Gegenseite aus § 433 Abs. 2 BGB erlöschen, denn ohne Vertrag (der wird **rückwirkend** vernichtet, vgl. § 142 Abs. 1 BGB) kann auch kein »vertraglicher« Anspruch mehr bestehen (Einzelheiten der Anfechtung: Fälle 23–25). Als weitere Konsequenz einer solchen Anfechtung käme zudem eine Ersatzpflicht des Anfechtenden gemäß **§ 122 Abs. 1 BGB**, gerichtet auf den sogenannten »Vertrauensschaden« (»negatives Interesse«), in Betracht. M müsste H den Schaden ersetzen, den H »im Vertrauen auf die Gültigkeit des Vertrages« erlitten hat, und das wären im Zweifel die Portokosten für die Hin- und die Rücksendung des Trainingsanzuges, denn ohne Vertrauen auf die Gültigkeit des Vertrages hätte H den Anzug natürlich nicht verschickt.

**ZE.:** Der zunächst entstandene Erfüllungsanspruch des H gegen M aus § 433 Abs. 2 BGB wäre durch eine Anfechtung des M nach den §§ 142 Abs. 1, 119 Abs. 1 BGB rückwirkend wieder erloschen. M müsste allerdings gemäß § 122 Abs. 1 BGB dem H den ihm entstandenen Schaden ersetzen, den H durch das Vertrauen auf die Gültigkeit des Vertrages erlitten hat (= Portokosten für Hin- und Rücksendung).

2. Möglicherweise hat M aber (auch) einen **Widerruf** gemäß den §§ 312b Abs. 1, 312g Abs. 1, 355 BGB erklärt. In diesem Falle entfielen gemäß §§ 357, 355 Abs. 1 und 3 BGB ebenfalls die vertraglichen Pflichten auf Erfüllung, die Parteien wären nämlich »nicht mehr an ihre auf den Vertragsschluss gerichteten Willenserklärungen gebunden«, bitte lies: **§ 355 Abs. 1 Satz 1 BGB!**

Dazu müssten die Voraussetzungen für einen wirksamen Widerruf vorliegen: Insofern kann zunächst davon ausgegangen werden, dass zwischen M und H ein »Verbrauchervertrag« gemäß der **§§ 310 Abs. 3, 312 Abs. 1 BGB** geschlossen wurde, da der Käufer M fraglos ein *Verbraucher* im Sinne des § 13 BGB und der Verkäufer H (»Sportartikelhändler«) ein *Unternehmer* im Sinne des § 14 Abs. 1 BGB ist. Des Weiteren muss es sich für einen wirksamen Widerruf des Vertrages gemäß den §§ 312b Abs. 1, 312g Abs. 1, 355 BGB mit den gerade geschilderten Rechtsfolgen um einen »Vertrag außerhalb von Geschäftsräumen« im Sinne des § 312b Abs. 1 BGB handeln, was zwanglos bejaht werden kann: H und M befinden sich im Klubheim des Sportvereins, als M sein Vertragsangebot abgibt. Beachte insoweit übrigens noch, dass es für einen Vertrag außerhalb von Geschäftsräumen im Sinne des § 312b BGB keine Rolle spielt, ob es für den Verbraucher irgendeine Form von »Überrumplung« oder »Überraschungsmoment« gab; es genügt alleine, dass der Vertrag objektiv außerhalb von Geschäftsräumen des Unternehmers stattfand (vgl. instruktiv OLG Celle IBR 2022, 283). Merken.

In unserem Fall fehlt es offensichtlich an einem »Geschäftsraum« des H. Die Voraussetzungen des § 312b Abs. 1 Nr. 1 oder 2 BGB (abhängig davon, ob man einen Vertragsschluss schon im Klubheim annimmt) liegen mithin vor, es handelt sich um einen »Vertrag außerhalb der Geschäftsräume« (MüKo/Wendehorst § 312b BGB Rz. 11 ff.; zu Messeständen vgl. BGH MDR 2019, 726).



**Folge:** M steht grundsätzlich auch ein Widerrufsrecht aus **§ 312g Abs. 1 BGB** zu. Dieses Widerrufsrecht ist gemäß § 355 Abs. 2 BGB an eine 14-tägige Frist gebunden, die nach § 356 Abs. 2 Nr. 1a BGB vorliegend im Zeitpunkt des **Warenerhalts** zu laufen beginnt. Hat der Unternehmer den Verbraucher über das Widerrufsrecht nicht unterrichtet, beträgt die Widerrufsfrist gemäß § 356 Abs. 3 Satz 2 BGB sogar ein Jahr und 14 Tage. Schließlich ist der Widerruf gemäß § 355 Abs. 1 Satz 2 BGB an keine Form gebunden, kann also auch mündlich und somit auch über das Telefon gegenüber dem Unternehmer erklärt werden. Und letztlich bedarf es gemäß der Vorschrift des § 355 Abs. 1 Satz 4 BGB für den Widerruf noch nicht einmal einer Begründung.

**Hier:** Unser M hat am Tage der Anlieferung des Anzugs gegenüber H am Telefon den »Widerruf jeglichen Vertrages« erklärt und folglich sämtliche oben aufgelisteten Voraussetzungen für einen wirksamen Widerruf erfüllt. Ob H die potenziellen Käufer über ein mögliches Widerrufsrecht auf der Liste oder anderweitig im Klubheim informiert bzw. unterrichtet hat (im SV steht davon nichts), ist daher unerheblich. M hat auf jeden Fall die Frist für die Erklärung des Widerrufs eingehalten.

**ZE:** Der von M erklärte »Widerruf« unter Hinweis auf ein Geschäft im Klubheim wäre daher gemäß den §§ 312b Abs. 1, 312g Abs. 1, 355 ff. BGB grundsätzlich wirksam. M könnte folglich auch mithilfe dieser Widerrufserklärung die Primäransprüche aus dem mit H geschlossenen Vertrag gemäß **§ 355 Abs. 1 Satz 1 BGB** zum Untergang bringen, denn nach der gerade genannten Norm sind die Parteien bei einem wirksamen Widerruf – wie oben schon mal erwähnt – »nicht mehr an ihre auf den Vertragsschluss gerichteten Willenserklärungen gebunden«.

**ZE:** Damit stehen M zur Auflösung des Vertrages tatsächlich zwei Rechtsbehelfe zur Verfügung, nämlich zum einen die Anfechtung des Vertrages gemäß den §§ 119, 142 BGB und zum anderen ein Widerruf gemäß den §§ 312b, 312g, 355 ff. BGB.

Es fragt sich somit, welcher der beiden Rechtsbehelfe der für M hier »günstigere« und damit von ihm mutmaßlich gewollt ist. Da die Erfüllungsansprüche nach beiden Varianten untergehen (siehe oben), kann es insoweit nur noch auf die Kosten der Versendung ankommen.

Und jetzt **aufgepasst:** Anders als bei der Anfechtung, wo der Anfechtende, wie weiter oben gesehen, gemäß § 122 Abs. 1 BGB in jedem Falle den Vertrauensschaden des Anfechtungsgegners zu tragen hat (was vorliegend im Zweifel sowohl die Hin- als auch die Rücksendekosten bedeutet), verteilt das Gesetz die Kostentragungslast bzgl. Versendung im Falle des Widerrufs tendenziell zulasten des Unternehmers/Verkäufers, und zwar so: Gemäß § 357 Abs. 6 Satz 1 BGB (aufschlagen!) trägt der den Vertrag widerrufende Verbraucher grundsätzlich nur die unmittelbaren Kosten der **Rücksendung** der Kaufsache. **Und:** Das gilt gemäß § 312e BGB auch nur dann, wenn der Unternehmer den Verbraucher über diese gesetzliche Kostentragungspflicht im Sinne des Art. 246a § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2

EGBGB vorher **informiert** hat, wofür der Unternehmer übrigens die Beweislast trägt (*Grüneberg/Grüneberg* § 357 BGB Rz. 7). Hat der Unternehmer den Verbraucher nicht über die möglichen Rücksendekosten informiert oder kann er eine solche Information des Verbrauchers nicht nachweisen, trägt der Unternehmer auch die Kosten der Rücksendung (§ 312e BGB). **Und, logisch:** Die Kosten der Versendung/Anlieferung trägt gemäß § 357 Abs. 2 Satz 1 BGB sowieso grundsätzlich der Unternehmer (*MüKo/Fritsche* § 357 BGB Rz. 12; *Erman/Koch* § 357 BGB Rz. 3; *Grüneberg/Grüneberg* § 357 BGB Rz. 3); beachte insoweit aber bitte auch den § 357 Abs. 2 Satz 2 BGB, der diese Kostentragungspflicht nach oben hin begrenzt.

**Zum Fall:** Vorliegend können wir somit feststellen, dass aus Sicht des M in jedem Falle der **Widerruf** gemäß den §§ 312b Abs. 1, 312g Abs. 1, 355 BGB die im Vergleich zur Anfechtung günstigere und demnach sinnvollere Variante wäre. Bei der Anfechtung wäre M nach § 122 Abs. 1 BGB nämlich weiterhin zum Ersatz des »Vertrauensschadens« verpflichtet, was in der Regel sowohl die Kosten der Hin- als auch die Kosten der Rücksendung des Trainingsanzuges bedeuten würde (siehe oben). Beim Widerruf wäre M indes gemäß § 357 Abs. 6 Satz 1 BGB lediglich zur Tragung der **Rücksendekosten** verpflichtet. Und wenn wir davon ausgehen, dass auf der im Klubheim herumgereichten Liste kein Wort von einer möglichen Kostentragungspflicht vermerkt ist (im Sachverhalt steht auch hiervon nichts), entfällt wegen der Regelung aus § 312e BGB in Verbindung mit Art. 246a § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 EGBGB auch diese Pflicht des M. Der M müsste folglich bei einem wirksam erklärten Widerruf im vorliegenden Fall gar nichts zahlen; seine einzige Pflicht bestünde darin, den Trainingsanzug innerhalb von 14 Tagen nach Abgabe der Widerrufserklärung an H (auf dessen Kosten!) zurückzuschicken, bitte lies: § 357 Abs. 1 und 355 Abs. 3 Satz 2 und Satz 3 BGB (vgl. *MüKo/Fritsche* § 355 BGB Rz. 56).

**ZE.:** Die Auslegung der Erklärungen des M gegenüber H ergibt, dass M den Vertrag mit H nicht anfechten, sondern **widerrufen** wollte. Aufgrund dieses Widerrufs sind die beiderseitigen Erfüllungsansprüche gemäß § 355 Abs. 1 Satz 1 BGB erloschen.

**Ergebnis:** H steht gegen M kein Anspruch auf Zahlung und Abnahme des Trainingsanzuges aus § 433 Abs. 2 BGB zu.

### **Anspruch des H gegen M auf Erstattung der Versandkosten**

#### **AGL.: § 357 Abs. 6 Satz 1 BGB**

**Aber:** Wie soeben erörtert, gewährt das Gesetz im Falle des (wirksamen) Widerrufs dem Unternehmer gemäß § 357 Abs. 6 Satz 1 BGB zum einen sowieso nur die Kosten der Rücksendung. Im vorliegenden Fall scheidet freilich selbst diese Zahlungspflicht aus, da nicht erkennbar ist, dass H den M über eine möglichen Kostentragungspflicht gemäß Art. 246a § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 EGBGB informiert hat (§ 312e BGB). In diesem Falle aber trägt der Unternehmer gemäß § 357 Abs. 2 Satz 1 BGB sowohl die Kosten