Lösung Fall 12 (Schwarzfahrt) - Teil 2

.

Dritte Frage

Ansprüche BVG - M

I. <u>auf Zahlung von € 40</u>

1. aus § 631 I

a. Werkvertrag

(1) Der Beförderungsvertrag ist Werkvertrag.[1] Durch das Bereitstellen des Zuges gibt die BVG ein entsprechendes konkludentes Angebot ab, welches M durch Einsteigen (= sozialtypisches Verhalten) konkludent annimmt. Soweit sich M innerlich vorbehält, trotz Benutzung der Bahn keinen Vertrag schließen zu wollen, ist dieser innere Vorbehalt gem. § 116 unbeachtlich.[2]

(2) Jedoch ist M gem. § 2 iVm § 106 beschränkt geschäftsfähig. Der Beförderungsvertrag verpflichtet ihn zur Leistung des Entgelts, ist daher nicht lediglich rechtlich vorteilhaft iSv § 107. Durch Bereitstellen des Fahrgelds haben die Eltern indes konkludent in den Abschluss eines Beförderungsvertrages eingewilligt.

(3) Fraglich ist, ob die Einwilligung sich auch auf das "Schwarzfahren" erstreckt.

(a) Die **herrschende**, auch in der Rechtsprechung vertretene Auffassung verneint das, da die Einwilligung der Eltern unter der *Bedingung* (§ 158) stehe, dass der Minderjährige das Beförderungsentgelt entrichte.[3] Die Einwilligung sei auch nicht bedingungsfeindlich, da sie kein Gestaltungsrecht sei. Nur dieses Verständnis werde der Bedeutung des Minderjährigenschutzes gerecht.

(b) Die **Gegenansicht** bejaht die Frage.[4] Die Einwilligung der Eltern erstrecke allgemein auf den Abschluss eines Beförderungsvertrages. Die Annahme einer stillschweigenden Bedingung sei Fiktion, da sich die Eltern über diese Frage regelmäßig keine Gedanken machten. Die Eltern könnten auch nicht einerseits mit dem Abschluss eines Beförderungsvertrages einverstanden sein, andererseits das Einstehenmüssen des Kindes für Vertragsverletzungen ausschließen. Die Gegenansicht setze falsche erzieherische Anreize, weil sie dem Minderjährigen sanktionsloses Schwarzfahren ermögliche. Selbst wenn man eine (auflösende) Bedingung annähme, sei deren Eintritt jedenfalls nach dem Gedanken des § 162 unbeachtlich.

---

[1] Palandt/Sprau Einf v § 631 Rn. 19.

[2] Nach h.M. wäre selbst die ausdrückliche Verwahrung gegen einen Vertragsschluss unwirksam - "protestatio facto contraria non valet".

[3] Vgl. etwa AG Jena NJW-RR 2001, 1469; OLG Hamburg, NJW 1987, 448; Palandt/Heinrichs § 107 Rn. 9; Harder, NJW 1990, 857.

[4] Vgl. etwa OLG Köln NJW 1987, 447; Stacke, NJW 1991, 875; Weth, JuS 1998, 795, 797 f.

© G. Bachmann Uni Trier

(c) Stellungnahme: Zu folgen ist der Minderansicht. Die Annahme einer Bedingung ist gekünstelt. Die Eltern stimmen dem Abschluss eines Beförderungsvertrages zu, weil sie auch bei Schwarzfahrt keinen vertraglosen Zustand wünschen.

b. wirksame Einbeziehung der Beförderungsbedingungen

Die Beförderungsbedingungen sind **AGB** iSv § 305 I. Für ihre **Einbeziehung** bedarf es - da staatlich genehmigt - (nur) eines Einverständnisses des M, § 305a Nr. 1. M hat durch Einsteigen den Beförderungsbedingungen stillschweigend zugestimmt.[5] Die Einwilligung der Eltern müsste sich auch auf das Einverstandensein des M mit den allgemeinen Beförderungsbedingungen der BVG erstrecken. Ein solches Einverständnis der Eltern des M mit der formularmäßigen Vereinbarung eines "erhöhten Beförderungsentgelts" kann aber nicht angenommen werden. Eltern eine Minderjährigen müssen mit Schwarzfahrten rechnen; es ist nicht anzunehmen, dass sie durch Billigung des erhöhten Beförderungsentgelts dem Minderjährigen ein entsprechend hohes Risiko aufbürden wollen.[6]

c. Ergebnis: Da sich die Einwilligung der Eltern nicht auf die Vereinbarung eines erhöhten Beförderungsentgelts erstreckt, ist die betreffende Klausel nicht Vertragsbestandteil geworden. Auf ihre inhaltliche Angemessenheit iSv §§ 307 ff. kommt es nicht mehr an.[7] Ein "erhöhtes Beförderungsentgelt" wird von M nicht geschuldet. M schuldet lediglich den gewöhnlichen Fahrpreis.

2. aus §§ 670, 683 (-), da wirksamer Beförderungsvertrag und daher nicht "ohne Auftrag"

3. aus § 812 I 1 Alt. 1 (-), da wirksamer Beförderungsvertrag und daher Rechtsgrund vorhanden[8]

4. aus § 823 (-), da kein absolutes Recht der BVG verletzt

5. aus § 823 II iVm § 265a (-), da kein Schaden der BVG iHv € 40 nachgewiesen

II. <u>auf Erstattung der Verdienstausfallkosten</u>

1. aus § 280 I iVm § 241 II: (+), wenn man das Vorliegen eines Beförderungsvertrages bejaht (s.o.)

2. aus §§ 823, 828

---

[5] Vgl. Palandt/Heinrichs § 305 Rn. 43.

[6] A.A. vertretbar. Beide Ansichten bleiben letztlich im Bereich der Spekulation. Sie zeigen die Grenzen dessen auf, was mit vertragsrechtlichen Kategorien zu bewältigen ist. Das befreit freilich nicht von der Notwendigkeit, die Aufgabe einer klausurmäßigen Lösung zuzuführen.

[7] Wer anders entscheidet, muss die §§ 307 ff. prüfen. Dann ist der Frage nachzugehen, ob es sich bei dem "erhöhten Beförderungsentgelt" um ein (unzulässiges) Vertragsstrafeversprechen iSv § 309 Nr. 6 handelt, s. dazu Weth, JuS 1998, 795, 799 f.

[8] Wer wirksamen Beförderungsvertrag verneint, muss §§ 812 durchprüfen, s. dazu den berühmten **Flugreisefall** BGHZ 55, 128 = Schack/Ackmann Fall Nr. 51; dazu Medicus BR Rn. 176; ferner Harder, a.a.O. (Fn. 10).

© G. Bachmann Uni Trier

M müsste ein Rechtsgut iSv § 823 *der BVG* verletzt haben. Er hat deren Angestellten verletzt, aber kein absolutes Recht der BVG.

3. aus §§ 823, 828 iVm § 6 EFZG

   a. Anspruch des BVG-Angestellten auf SE aus §§ 823, 828
      (1) Der Tatbestand des § 823 wurde durch M erfüllt.
      (2) Fraglich ist, ob er dafür nach **§ 828** verantwortlich ist. M hat zum Tatzeitpunkt das siebte, aber noch nicht das achtzehnte Lebensjahr vollendet. Daher kommt es darauf an, ob er die zur Erkenntnis der Verantwortlichkeit erforderliche Einsicht hat. Das kann bei einem fast achtzehnjährigen jungen Mann, der sich in der Berufsausbildung befindet, grundsätzlich bejaht werden. Daher ist M für den Schaden verantwortlich.
   b. Übergang der Forderung auf die BVG gem. **§ 6 Entgeltfortzahlungsgesetz (EFZG**). Die BVG hat ihrem Angestellten den Verdienstausfall nach § 3 EFZG ersetzt. Damit geht dessen SE-Anspruch gegen M im Wege der *Legalzession* auf diese über.

   c. Leistungsverweigerungsrecht gem. § 214 (Verjährung)?

   Die Tat geschah, als M 17 Jahre alt war. Jetzt ist er 19 Jahre. Damit sind maximal 2 Jahre verstrichen, die Regelverjährungsfrist von 3 Jahren (§ 195) ist noch nicht verstrichen. Im übrigen hat M auch nicht die Einrede der Verjährung erhoben.

<u>Ergebnis</u>: Die BVG kann von M Ersatz der Verdienstausfallkosten verlangen.

© G. Bachmann Uni Trier