

1 Grundlagen

1.1 Zivilrecht als Teil der Rechtsordnung

Die gesamte deutsche Rechtsordnung lässt sich in **zwei große Bereiche** unterteilen. Auf der einen Seite steht das öffentliche Recht und auf der anderen Seite das Zivilrecht bzw. Privatrecht. Das **Zivilrecht** regelt die Rechtsbeziehungen der Privatpersonen untereinander. Das **öffentliche Recht** regelt das rechtliche Verhältnis des Staates gegenüber seinen Bürgern.¹ Das Strafrecht ist auch Teil des öffentlichen Rechts, obwohl es an den Universitäten als eigenes Rechtsgebiet gelehrt wird.

Innerhalb des Zivilrechts wird noch zwischen dem (allgemeinen) bürgerlichen Recht und Sonderprivatrecht unterschieden. Das bürgerliche Recht ist die Grundlage des Zivilrechts und ist das Recht, das im Ausgangspunkt für alle Privatrechtssubjekte gilt. Sonderprivatrecht gilt in bestimmten Lebensbereichen oder unter ganz bestimmten Beteiligten wie etwa die Bestimmungen des Handelsgesetzbuchs (HGB) unter Kaufleuten.²

Das bürgerliche Recht wird je nach Themengebiet noch in verschiedene Unterkategorien unterteilt. Hierzu gehören etwa das Schuldrecht, das Sachenrecht, das Familienrecht oder das Erbrecht.

1.2 Abgrenzung Privatrecht und öffentliches Recht

Typisch für das öffentliche Recht ist das **Über- und Unterordnungsverhältnis** der Beteiligten, auch wenn dies heute nicht mehr das entscheidende Abgrenzungsmerkmal darstellt.³ Im bürgerlichen Recht geht man von einem **Gleichordnungsverhältnis** der Parteien aus, die ihre Rechtsverhältnisse frei und auf Augenhöhe ausverhandeln sollen.

Die Abgrenzung zwischen öffentlichem Recht und Privatrecht kann im Einzelfall komplex sein und dazu werden verschiedene Theorien vertreten.⁴ Nicht jedes staatliche Handeln lässt sich nämlich zwangsläufig auch dem öffentlichen Recht zuordnen. Wenn bspw. eine Polizeibehörde Verbrauchsgüter wie Druckerpapier kauft, schließt sie einen einfachen zivilrechtlichen Kaufvertrag, ohne dass spezielle Bestimmungen des öffentlichen Rechts tangiert sind.

1 Köhler, BGB AT, § 2 Rn. 1.

2 Stadler, BGB AT, § 1 Rn. 2 ff.

3 BGHZ 14, 222, (227).

4 Übersicht bei Köhler, BGB AT, § 2 Rn. 1.

Für die hier im Fokus stehende operative polizeiliche Tätigkeit kann jedoch festgestellt werden: Die Ausübung hoheitlicher Gewalt, im Rahmen von polizeilichen Befugnissen, ist immer dem öffentlichen Recht zuzuordnen, auch von es um die Bearbeitung von Einsätzen mit zivilrechtlicher Prägung geht.

1.3 Beteiligte im Zivilrecht

Akteure im Zivilrecht können sowohl **natürliche Personen** (Menschen) als auch **juristische Personen** (z.B. Stiftung, Verein, AG, GmbH) sein. Juristische Personen sind Personenmehrheiten oder rechtlich verselbstständigte Zusammenfassungen von Vermögenswerten, die sich zu einem eigenständigen Gebilde zusammengeschlossen haben, welches dann selbst Träger von Rechten und Pflichten sein kann.⁵

1.4 Rechtsquellen

Die einschlägigen Gesetzestexte sind im Zivilrecht hauptsächlich das **Bürgerliche Gesetzbuch** (BGB) mit seinen insgesamt 2385 Paragraphen und die das zivile Gerichtsverfahren regelnde **Zivilprozessordnung** (ZPO). Als weitere Rechtsquelle im Zivilrecht dient das sog. Gewohnheitsrecht. Gewohnheitsrecht entsteht durch eine längere tatsächliche Übung, die von den Beteiligten als rechtsverbindlich anerkannt ist.⁶ Diese Möglichkeit besteht im Zivilrecht, jedoch niemals im Strafrecht, bei dem der Grundsatz gilt: Keine Strafe ohne Gesetz (§ 1 StGB). Die Rechtsprechung der Gerichte prägt ebenfalls das Zivilrecht.

1.5 Grundrechtswirkung in das Privatrecht

Auch die Grundrechte, die in ihrer unmittelbaren Wirkung das Verhältnis zwischen Bürger und Staat betreffen (etwa als Abwehrrechte), können Einfluss auf das Zivilrecht haben. Man spricht in diesem Zusammenhang von der sog. **mittelbaren Drittwirkung** der Grundrechte.⁷ Die Grundrechte des Grundgesetzes bilden eine objektive Werteordnung mit verfassungsrechtlichen Grundentscheidungen, die auch in das Zivilrecht ausstrahlen. So gilt bspw., dass Fußballvereine und Stadionbetreiber,

5 Stadler, BGB AT, § 15 Rn. 1.

6 BVerfGE 28, 21.

7 BVerfGE 7, 198, (206 f.).

© VERLAG DEUTSCHE POLIZEILITERATUR GMBH Buchvertrieb, Hilden
Bücher „Zivilrecht für den Polizeidienst“, 1. Auflage 2024

trotz des bestehenden Hausrechts und der Vertragsfreiheit, Fußballfans nicht willkürlich ein bundesweites Stadionverbot erteilen dürfen, da sich eine solche Entscheidung bei bestimmten Großveranstaltungen an den gleichheitsrechtlichen Anforderungen des Art. 3 Abs. 1 GG messen lassen muss.⁸ Ebenfalls wirken die Grundrechte in das Privatrecht bei der Auslegung und Anwendung zivilrechtlicher Generalklauseln (bspw. „Treu und Glauben“ § 242 BGB⁹) und unbestimmter Rechtsbegriffe (bspw. „Sittenwidrigkeit“ im § 826 BGB¹⁰).

1.6 Europarechtliche Einflüsse auf das Zivilrecht

Das deutsche Zivilrecht ist zunehmend auch durch europäisches Recht beeinflusst. Der europäische Gesetzgeber hat zwei Möglichkeiten, auf das innerstaatliche Recht seiner Mitgliedsstaaten einzuwirken. Zum einen in Form einer **EU-Verordnung** (bspw. DSGVO¹¹), die unmittelbar verbindlich geltendes Recht in jedem Mitgliedsstaat ist.¹² Zum anderen durch **EU-Richtlinien** (bspw. Fernabsatzrichtlinie¹³), die innerhalb einer bestimmten Frist durch den nationalen Gesetzgeber in innerstaatliches Recht umgesetzt werden müssen.¹⁴

1.7 Grundbegriffe des Zivilrechts

1.7.1 Gewaltmonopol

Unter dem Begriff wird die alleinige rechtliche Befugnis des Staates zur physischen **Gewaltausübung** in seinem Herrschaftsbereich verstanden.¹⁵ Damit verbunden ist, dass den Bürgern in diesem staatlichen Herrschaftsbereich die Ausübung von Gewalt untersagt ist. Dies gilt dann sowohl in öffentlichen Rechtsverhältnissen als auch im zivilen Rechtsstreit. Wer also bspw. überzeugt ist, einen fälligen und durchsetzbaren Anspruch gegen eine andere Person zu haben, darf sich nicht einfach nehmen, was ihm möglicherweise zusteht. Im privatrechtlichen Bereich ist der Bürger

8 BVerfG, Beschl. v. 11.04.2018 – 1 BvR 3080/09.

9 BVerfGE 89, 214.

10 BVerfGE 25, 256.

11 Verordnung (EU) 2016/679 (Datenschutz-Grundverordnung).

12 Art. 288 S. 3 AEUV.

13 Richtlinie (EU) 97/7/EG (Fernabsatzrichtlinie).

14 Art. 288 S. 3 AEUV.

15 Klein, in Staatslexikon, Band 2, „Gewaltmonopol“.

© VERLAG DEUTSCHE POLIZEILITERATUR GMBH Buchvertrieb, Hilden

Bücher „Zivilrecht für den Polizeidienst“, 1. Auflage 2024

gehalten, sich an die **Zivilgerichte** zu wenden (§ 13 GVG). Diese können den rechtlichen Anspruch anerkennen und auch in letzter Konsequenz die gewaltsame Durchsetzung des Anspruchs im Rahmen einer staatlichen Vollstreckung anordnen.

In wenigen Ausnahmefällen wird auch in zivilrechtlichen Streitigkeiten das staatliche **Gewaltmonopol durchbrochen**. Dies ist häufig dann der Fall, wenn staatliche Hilfe nicht rechtzeitig zu erlangen ist und dieser seine Schutzpflichten nicht wahrnehmen kann. Dann darf sich der Bürger selbst helfen und wird hierbei von der Rechtsordnung gestützt (§§ 227 ff. BGB, § 859 BGB). Für Polizeibeamte ist eine Kenntnis dieser Rechtfertigungsgründe besonders wichtig, da ein solches Verhalten zunächst den Anschein einer illegitimen oder sogar strafbaren Gewaltausübung haben kann.

1.7.2 Privatautonomie und Vertragsfreiheit

Das deutsche bürgerliche Recht ist in seiner Grundausrichtung **liberal** ausgestaltet. Dahinter verbirgt sich ein Menschenbild von freien und gleichen Individuen, die ihre Rechtsbeziehungen möglichst eigenverantwortlich und unbeschränkt gestalten können sollen. Zusammengefasst wird diese Grundausrichtung unter dem Begriff der Privatautonomie.¹⁶ Eine wichtige Ausprägung der Privatautonomie ist der Grundsatz der Vertragsfreiheit. Die Vertragsfreiheit wird in drei Elemente unterteilt.

1.7.2.1 Abschlussfreiheit

Die Abschlussfreiheit besagt, dass jeder frei entscheiden kann, wen er sich als Vertragspartner aussucht oder ob er ganz auf einen Vertragsschluss verzichtet. Die sog. negative Vertragsfreiheit schließt also das Recht ein, den Vertragsschluss zu verweigern, ohne dass dies besonders begründet werden müsste.

Fall 1: Der dunkelhäutige G möchte am Abend in einer Diskothek mit seinen Freunden feiern gehen. Am Eingang wird er vom Türsteher T mit der Begründung abgewiesen: „Es sind schon genug Schwarze für heute drin.“ G ist empört, sieht sich diskriminiert und möchte wie seine Freunde auch die Diskothek betreten. Der Türsteher verweigert ihm

¹⁶ Stadler, BGB AT, § 3 Rn. 1 ff.

weiterhin den Einlass. Als sich daraus ein größerer Streit entwickelt, wird die Polizei hinzugezogen.

Die Abschlussfreiheit ist nach neuerem Recht unter verschiedenen Zielrichtungen zum Teil deutlich eingeschränkt; dazu gehört insbesondere die Verhinderung von Diskriminierungen. Das **allgemeine Gleichbehandlungsgesetz** (AGG) hat das Ziel, Benachteiligungen aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität zu verhindern oder zu beseitigen (§ 1 AGG) und schränkt damit auch die Abschlussfreiheit ein.

§ 19 AGG Zivilrechtliches Benachteiligungsverbot

(1) Eine Benachteiligung aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, wegen des Geschlechts, der Religion, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität bei der Begründung, Durchführung und Beendigung zivilrechtlicher Schuldverhältnisse, die

- 1. typischerweise ohne Ansehen der Person zu vergleichbaren Bedingungen in einer Vielzahl von Fällen zustande kommen (Massengeschäfte) oder bei denen das Ansehen der Person nach der Art des Schuldverhältnisses eine nachrangige Bedeutung hat und die zu vergleichbaren Bedingungen in einer Vielzahl von Fällen zustande kommen oder*
- 2. eine privatrechtliche Versicherung zum Gegenstand haben, ist unzulässig.*

(2) Eine Benachteiligung aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft ist darüber hinaus auch bei der Begründung, Durchführung und Beendigung sonstiger zivilrechtlicher Schuldverhältnisse im Sinne des § 2 Abs. 1 Nr. 5 bis 8 unzulässig.

Auch der Einlass in eine Diskothek, wie im **Fall 1**, ist zivilrechtlich gesehen die Begründung eines Schuldverhältnisses bzw. mündlichen Vertrags. Dabei handelt es sich nach Auffassung der Rechtsprechung um ein Massengeschäft und die Begründung des Abweisens aufgrund der Hautfarbe ist nach dem AGG unzulässig. Sie kann zu Unterlassungs- und Schadensersatzansprüchen führen.¹⁷ Ob sich aus einem solchen Verstoß ein Kon-

¹⁷ OLG Stuttgart, Urt. v. 12.12.2011 – 10 U 106/11.

© VERLAG DEUTSCHE POLIZEILITERATUR GMBH Buchvertrieb, Hilden

Bücher „Zivilrecht für den Polizeidienst“, 1. Auflage 2024

trahierungszwang (also der Zwang zum Abschluss des Vertrags) ableiten lässt, ist strittig.¹⁸ Mit einer anderen sachlichen Begründung wäre die Abweisung jedenfalls rechtmäßig. Polizeilich bietet sich daher eine Dokumentation des Sachverhaltes und ein Personienaustausch zur Sicherung der oben genannten zivilrechtlichen Ansprüche an.

Fall 2: Der betrunkene B möchte nach einer langen Nacht ein Taxi besteigen und nach Hause fahren. Er musste sich schon vor dem Taxifahrer auf der Straße übergeben und als ihn der Taxifahrer fragte, ob es ihm gut gehe reagierte er aufbrausend und aggressiv. Der Taxifahrer möchte B nicht in seinem Taxi mitnehmen. B besteht auf der Fahrt und ruft die Polizei.

Auch bei der Fahrt mit einem Taxi wird ein mündlicher Beförderungsvertrag geschlossen. Taxifahrer sind auch grundsätzlich zur Beförderung von Personen verpflichtet. Die Beförderungspflicht ergibt sich aus § 22 Personenbeförderungsgesetz i.V.m. § 13 der Verordnung über den Betrieb von Kraftfahrunternehmen im Personenverkehr (BOKraft). Dies gilt aber nicht, wenn, wie in **Fall 2**, der potenzielle Fahrgast stark betrunken und aggressiv ist und damit eine Gefahr für die Sicherheit und Ordnung des Betriebs darstellt (§ 13 S. 2 BOKraft). Eine Verweigerung der Beförderung ist dann möglich.

1.7.2 Inhaltsfreiheit

Ebenfalls steht es den Parteien dem Grunde nach frei, was sie inhaltlich miteinander vereinbaren möchten. Der Staat möchte nicht von vornherein als oberster Mediator auftreten und alle Verträge möglichst fair und ausbalanciert ausgestaltet sehen. Die Parteien sollen den Inhalt **frei miteinander aushandeln** können und auch ein Spielraum für geschicktes marktwirtschaftliches Agieren wird zugestanden. Eine Inhaltskontrolle kann dann nötig sein, wenn nicht auf Augenhöhe verhandelt werden kann. Das Missverhältnis kann wirtschaftliche, intellektuelle oder psychologische Gründe haben.¹⁹ So gibt es bspw. im Bereich des Verbraucherschutzes oder bei Wohnungsmietverträgen zwingende Vorschriften, von

18 Thüsing/von Hoff, NJW 2007, S. 22; Wendt/Schäfer, JuS 2009, S. 206.

19 Stadler, BGB AT, § 3 Rn. 16.

denen auch nicht bei beidseitiger Einigung abgewichen werden kann. Ebenfalls wird die **Vertragsfreiheit eingeschränkt**, wenn gegen Interessen der Allgemeinheit verstoßen wird. Der Erwerb und die Veräußerung von Betäubungsmitteln sind aufgrund der allgemeinen gesellschaftlichen Gefahren illegal (§ 29 BtMG). Ein entsprechender zivilrechtlicher Kaufvertrag kann keine Wirkung entfalten (§ 134 BGB).

Fall 3: W hat sich bei einem nächtlichen Spaziergang mit seinem Hund aus seiner Wohnung ausgeschlossen und hat keinen Ersatzschlüssel hinterlegt. Er ruft einen Schlüsselnotdienst an, dessen Nummer er im Internet gefunden hat. Der Mitarbeiter des Schlüsseldienstes erscheint dann auch an der Anschrift und öffnet die Tür ohne Probleme in kurzer Zeit mit einer Plastikkarte. Aufgrund der anschließenden Rechnung soll W nun 500 Euro für die Öffnung bezahlen. W weigert sich, den Betrag zu zahlen und ruft die Polizei hinzu.

In **Fall 3** könnte auch eine Grenze der Vertragsfreiheit überschritten worden sein. Zwischen den Parteien wurde ein mündlicher Werkvertrag über die Öffnung der Wohnungstür geschlossen. Dass die konkrete Höhe des Werklohns vorher nicht vereinbart wurde, ist zumindest für das Zustandekommen des Vertrags unschädlich und darüber hinaus durchaus üblich (§ 632 BGB). Eine Grenze der freien Preisgestaltung ist allerdings beim Tatbestand des Wuchers erreicht.

§ 29. StGB Wucher

(1) Wer die Zwangslage, die Unerfahrenheit, den Mangel an Urteilsvermögen oder die erhebliche Willensschwäche eines anderen dadurch ausbeutet, dass er sich oder einem Dritten

- 1. für die Vermietung von Räumen zum Wohnen oder damit verbundene Nebenleistungen,*
- 2. für die Gewährung eines Kredits,*
- 3. für eine sonstige Leistung oder*
- 4. für die Vermittlung einer der vorbezeichneten Leistungen*

Vermögensvorteile versprechen oder gewähren lässt, die in einem auffälligen Missverhältnis zu der Leistung oder deren Vermittlung stehen, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft. (...)

Nach dem BGH begründet bereits das **Ausgesperrtsein** aus der eigenen Wohnung regelmäßig eine **Zwangslage** im Sinne des § 291 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 Nr. 3 StGB, ohne dass weitere besonders bedrängende Umstände (z.B. Essen auf dem Herd oder Kind in der Wohnung) hinzutreten müssen.²⁰ Ein auffälliges Missverhältnis zwischen Leistung (hier Türöffnung) und Gegenleistung (hier Rechnungsbetrag) wird bei mehr als 100 % angenommen.²¹ Da im **Fall 3** der Werklohn auch objektiv den üblichen Marktpreis um mehr als das Doppelte überschreitet, liegt ein solches Missverhältnis vor. Wenn dies dann vorsätzlich und in ausbeuterischer Weise geschieht, ist der Tatbestand erfüllt.²²

Aber auch zivilrechtlich gilt gemäß § 138 Abs. 2 BGB:

(2) Nichtig ist insbesondere ein Rechtsgeschäft, durch das jemand unter Ausbeutung der Zwangslage, der Unerfahrenheit, des Mangels an Urteilsvermögen oder der erheblichen Willensschwäche eines anderen sich oder einem Dritten für eine Leistung Vermögensvorteile versprechen oder gewähren lässt, die in einem auffälligen Missverhältnis zu der Leistung stehen.

Nach den gleichen Voraussetzungen ist also auch der Werkvertrag nichtig oder es gilt nur eine übliche Vergütung als stillschweigend vereinbart.²³ Die hohe Forderung muss jedenfalls durch W nicht vor Ort geleistet werden und ist zivilrechtlich angreifbar.

1.7.2.3 Formfreiheit

Die Abgabe von Willenserklärung bzw. Schließung von Verträgen ist grundsätzlich nicht an eine Form gebunden; sie kann also auch **mündlich oder konkludent** (durch schlüssiges Handeln wie bspw. Nicken oder Handschlag) geschehen. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz liegt nur vor, wenn das Gesetz eine bestimmte Form (Schriftform, notarielle Beurkundung etc.) ausdrücklich vorschreibt.²⁴ Der Großteil von Verträgen im täglichen Leben wird tatsächlich auch mündlich geschlossen. Diese entfalten genauso Rechtskraft wie bspw. schriftliche Verträge und stehen die-

20 BGH, Urt. v. 16.01.2020 – 1 StR 113/19; a.A. OLG Brandenburg, Beschl. v. 07.11.2029 – 2 53 Ss 119/19 (44/19) u. OLG Köln, Urt. v. 22.11.2016 – 1 RVs 210/16.

21 BGH, Urt. v. 22.04.1997 – 1 StR 701/96.

22 BGH, Urt. v. 16.01.2020 – 1 StR 113/19.

23 Ausführlich Armbrüster, NZM 2021, S. 425 f.

24 Stadler, BGB AT, § 24 Rn. 1 ff.

sen in der Bindungswirkung nicht nach. Der hauptsächliche Unterschied liegt in der späteren Beweisbarkeit. Deshalb wird in einigen Vertragsarten üblicherweise eine Schriftform genutzt, obwohl dies gesetzlich nicht notwendig wäre (bspw. Mietverträge). Es gibt nur eine begrenzte Anzahl von Vertragsarten, in denen der Gesetzgeber von vornherein die Wirksamkeit des Vertrags an eine bestimmte Form gebunden hat. Dies ist bspw. beim Grundstückskaufvertrag der Fall, der notariell beurkundet werden muss (§ 311b Abs. 1 S. 1 BGB).

Fall 4: V hat seinem Sohn S an seinem sechzehnten Geburtstag versprochen, dass er ihm sein altes Motorrad schenken wird, sobald dieser 18 Jahre alt ist. Da man die Vereinbarung auch festhalten möchte, unterschrieben beide kurzerhand einen selbst gefertigten Vertrag, auf dem sie dieses Versprechen festgehalten haben. Zwischenzeitlich hat sich das Verhältnis der beiden jedoch sehr verschlechtert und man spricht kaum noch miteinander. Als S dann 18 Jahre alt wird, fragt er sich, ob er sich das Motorrad aufgrund des Versprechens des V jetzt einfach nehmen kann oder ob er einen Diebstahl begeht, wenn er sich das Motorrad aneignet. Um keine Straftat zu begehen ruft er bei der nächsten Polizeiwache an und bittet um Hilfe.

Beim Versprechen in Fall 4 handelt es sich rechtlich um einen Schenkungsvertrag (§ 16 ff. BGB). Hierzu hält § 518 Abs. 1 BGB bezüglich der Form fest:

§ 518 BGB Form des Schenkungsversprechens

(1) Zur Gültigkeit eines Vertrags, durch den eine Leistung schenkweise versprochen wird, ist die notarielle Beurkundung des Versprechens erforderlich.

Die hier gewählte Schriftform ist damit nicht ausreichend und der Vertrag ist **nichtig** (§ 125 BGB). Gemäß § 138 Abs. 2 könnte jedoch der Mangel in der Form durch die Bewirkung der versprochenen Leistung geheilt werden. Im konkreten Fall müsste also das Motorrad schon übergeben bzw. übereignet worden sein. Da dies nicht geschehen ist, ist der V weiterhin Eigentümer des Motorrads und S hat keine Ansprüche bezüglich der Sache.