

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 34

Die Geschäftsführung ohne Auftrag

Theorie und Rechtsprechung

Von

Christian Wollschläger



DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN

CHRISTIAN WOLLSCHLÄGER

Die Geschäftsführung ohne Auftrag

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 34

Die Geschäftsführung ohne Auftrag

Theorie und Rechtsprechung

Von

Christian Wollschläger



DUNKER & HUMBLOT / BERLIN

Als Habilitationsschrift auf Empfehlung der Juristischen Fakultät
der Universität Göttingen gedruckt mit Unterstützung
der Deutschen Forschungsgemeinschaft

CIP-Kurztitelaufnahme der Deutschen Bibliothek

Wollschläger, Christian

Die Geschäftsführung ohne Auftrag : Theorie u.
Rechtsprechung. — 1. Aufl. — Berlin : Duncker
und Humblot, 1976.

(Schriften zum Bürgerlichen Recht ; Bd. 34)

ISBN 3-428-03782-0

Alle Rechte vorbehalten

© 1976 Duncker & Humblot, Berlin 41

Gedruckt 1976 bei Berliner Buchdruckerei Union GmbH., Berlin 61

Printed in Germany

ISBN 3 428 03782 0

Vorwort

Die Arbeit wurde im Herbst 1974 abgeschlossen und der Juristischen Fakultät der Universität Göttingen als Habilitationsschrift vorgelegt. Später erschienene Rechtsprechung wurde bis zum August 1976 berücksichtigt.

Aufrichtigen Dank schulde ich Herrn Prof. Dr. jur., Dr. h. c., LL. D. h. c. Franz Wieacker für seine stetige Anteilnahme und die sachliche Förderung des Vorhabens. Für viele Gespräche bin ich Okko Behrends, Karl-Heinz Gursky und Hermann Nehlsen dankbar verbunden. Der Deutschen Forschungsgemeinschaft danke ich für die Gewährung eines Druckkostenzuschusses.

Göttingen, im August 1976

Christian Wollschläger

Übersicht

Einleitung

§ 1. Gegenstand und Plan der Untersuchung	15
-------------------------------------------------	----

Erstes Kapitel

Theorie der Geschäftsführung ohne Auftrag

§ 2. Die Theorie der Menschenhilfe	24
§ 3. Kritik anderer Lehren	41
§ 4. Die Zuständigkeitstheorie des fremden Geschäfts	52

Zweites Kapitel

Die Erfüllung fremder Pflichten

§ 5. Die Zahlung fremder Schulden	76
§ 6. Der Rückgriff bei mehrfacher Sicherung einer Forderung	104
§ 7. Der Rückgriff gegen den Schadensersatzpflichtigen	113
§ 8. Der Unterhaltsrückgriff	128
§ 9. Der Rückgriff zwischen Privatpersonen wegen der Erfüllung öffentlich-rechtlicher Pflichten	150
§ 10. Selbsthilfeaufwendungen des Gläubigers	163

Drittes Kapitel

Die Förderung fremden Nutzens

§ 11. Verwendungen auf fremde Sachen	177
§ 12. Der Empfang von Unterhaltsleistungen	219
§ 13. Die Förderung sonstigen Nutzens	225

Viertes Kapitel

Der treuhänderische Eingriff in fremde Rechte

§ 14. Herausgabe und Rechnungslegung	241
--------------------------------------------	-----

Fünftes Kapitel

Das Tätigkeitsverhältnis

§ 15. Die Schadensersatzpflicht des Geschäftsführers	262
§ 16. Rechtfertigung	271
§ 17. Die Haftungsminderung bei Notgeschäftsführung	277
§ 18. Der Entschädigungsanspruch für Nothilfeschäden	284
§ 19. Die Vergütung für Dienstleistungen	311

Schluß

§ 20. Ergebnisse	319
------------------------	-----

Abkürzungsverzeichnis	325
------------------------------------	-----

Register der ausgewerteten Zeitschriften und Entscheidungssammlungen des 19. Jahrhunderts	329
--------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

Entscheidungsregister	334
------------------------------------	-----

Sachregister	353
---------------------------	-----

Inhaltsverzeichnis

Einleitung

§ 1. Gegenstand und Plan der Untersuchung	15
-------------------------------------------------	----

Erstes Kapitel

Theorie der Geschäftsführung ohne Auftrag

§ 2. Die Theorie der Menschenhilfe	24
I. Der Menschenfreund im Lehrbuch	24
1. Beispiele	24
2. Präzisierung der herrschenden Lehre	25
II. Der wirkliche Anwendungsbereich der Geschäftsführung ohne Auftrag	28
1. Uneigennützige Hilfeleistung	28
2. Die Gerichtspraxis	32
3. Ergebnis	33
III. Die Gesetzesmaterialien	34
1. Der Teilentwurf des Schuldrechts	34
2. Der Erste Entwurf	34
3. Die Zweite Kommission	36
4. Zusammenfassung	37
IV. Kritik	38
1. Kohlers Methode	38
2. Kohlers rechtspolitisches Ziel	40
§ 3. Kritik anderer Lehren	41
I. Das justinianische Quasikontraktssystem	41
II. Die objektive Theorie	43
III. Die pandektische Quasikontraktstheorie	44
1. Parallelität zweier Willen	44
2. Einfluß auf das BGB	45
3. Die Lehre von der berechtigten Geschäftsführung ohne Auftrag	45
4. Der Geschäftsführungswille	47
IV. Die realgeschäftliche Theorie der Geschäftsbesorgung	48
1. Entwicklung der Lehre	48
2. Dogmatische Fortschritte	49
3. Beschränkungen	51
§ 4. Die Zuständigkeitstheorie des fremden Geschäfts	52
I. Der Grundtatbestand	52

1. Schrifttum	52
2. Der Gesetzeswortlaut	53
3. Die Fremdheit bei Geschäftsbesorgung kraft Bestellung ..	54
4. Die Fremdheit bei Geschäftsführung „ohne Auftrag“	54
II. Geschäftsbesorgung als mittelbare Vertretung	56
1. Geschäftsbesorgung als Vertretung i. w. S.	56
2. Die Zurechnung des Handelns auf einen anderen	56
III. Die Folgenrechnung auf den Zuständigen	57
1. Der Begriff der Zuständigkeit	57
2. Personale und objektbezogene Zurechnung	58
3. Fortwirkung der Zuständigkeit an Rechten und Pflichten	59
IV. Das haftungsbegründende Interesse als Güter- und Lasten-	
zuständigkeit	59
1. Eigenes und fremdes Geschäft	59
2. Die Ungenauigkeit des Interessebegriffs	60
3. Das subj. Recht als Grundlage des Herausgabeanspruchs ..	60
4. Die Lastenzuständigkeit für Verwendungersatzansprüche	61
5. Die Pflichtenstellung als Grundlage des Rückgriffsan-	
spruchs	61
6. Egoistisches und idealistisches Interesse	62
7. Reflexvorteil und haftungsbegründendes Interesse	62
V. Entscheidungszuständigkeit und Schutz vor Einmischung ...	63
1. Die Entscheidungszuständigkeit des Geschäftsherrn	63
2. Der Eingriff in die Entscheidungszuständigkeit	64
VI. Mehrfache Zuständigkeiten	65
1. Die Fremdheit des Geschäfts als Rangfolge von Zuständig-	
keiten	66
2. Der Abwicklungsweg bei sukzessiver Zuständigkeit	66
3. Das gemeinschaftliche Geschäft	67
4. Gegenständlich geteilte Zuständigkeit	68
VII. Das Tätigkeitsverhältnis	68
1. Negative Abgrenzung zum Vertretungsverhältnis	69
2. Übereinstimmungen mit Dienst- oder Arbeitsverhältnissen	69
3. Dogmatische Trennung von Vertretungs- und Tätigkeits-	
verhältnis	71
VIII. Der Geschäftsführungswille	72
1. Das subjektiv fremde Geschäft	72
2. Die Funktion des Geschäftsführungswillens	73
3. Kognitives und finales Element	73

Zweites Kapitel

Die Erfüllung fremder Pflichten

§ 5. Die Zahlung fremder Schulden	76
I. Allgemeine Bedeutung	76
II. Das Interesse des Schuldners	77
1. Das Ausgleichsprinzip als Grundlage der Judikatur	77

2. Gründe der Fortwirkung im 19. Jh.	78
3. Die Interessengemäßheit der Tilgung	79
4. Stundungs- und Erlaßmöglichkeit	82
5. Die Verjährung der Rückgriffsforderung	82
6. Ergebnis	86
III. Der Wille des Schuldners	86
1. § 683 BGB als Rückgriffsnorm	86
2. Die Vermutung der Willensgemäßheit	87
3. Zahlung trotz Verbots des Schuldners	88
IV. Die Tilgung als Voraussetzung des fremden Geschäfts	89
1. Leistung auf eigenes Schuldverhältnis	89
2. Kauf der Forderung	90
3. Irrtümliche Zahlung	91
4. Zahlung auf nicht bestehende fremde Schuld	92
V. Die Zahlung einer materiell fremden Schuld als fremdes Geschäft	92
1. Befreiung	93
2. Das Stufenverhältnis mehrerer Verbindlichkeiten	93
3. Der Empfang eines Äquivalents	94
4. Eigenes Interesse des Zahlenden	96
5. Abgrenzung zur Leistungskondition	97
6. Beweislast	99
VI. Der Geschäftsführungswille	99
1. Finales Element	99
2. Kenntnis	99
3. Rückgriffskondition bei irrtümlicher Zahlung	100
VII. Zahlung aus fremden Mitteln und in fremdem Auftrag	101
§ 6. Der Rückgriff bei mehrfacher Sicherung einer Forderung	104
I. Tatbestand und Ausgleichsproblem	104
II. Die Rechtsprechung	105
1. Miterben eines Bürgen	105
2. Wechselindossanten	106
3. Mithaftende Ehegatten	107
4. Ergebnis	108
III. Der Rückgriff aus § 683 BGB	108
1. Die Zulässigkeit des Ausgleichs	108
2. Mitbürgen und Schuldmitübernehmer	110
3. Dingliche Haftungen, Sicherungseigentum	111
4. Stufenfolge verschiedener Sicherungsgeber	112
§ 7. Der Rückgriff gegen den Schadensersatzpflichtigen	113
I. Tatbestand und Ausgleichsproblem	113
1. Das dogmatische Problem	113
2. Sachfragen des Rückgriffs	114
II. Die Anwendbarkeit des § 683 BGB	116
1. Das Interesse des Schädigers	116
2. Der mutmaßliche Wille	116

3. § 679 BGB	118
4. Das fremde Geschäft	118
5. Der Geschäftsführungswille	122
III. Die Stellung des § 683 BGB unter den Regreßwegen	123
1. Der Abwicklungsweg	124
2. Grundlagen des Direktrückgriffs	126
3. Ergebnis	128
§ 8. Der Unterhaltsrückgriff	128
I. Allgemeines	128
II. Die Voraussetzungen der §§ 683 S. 2, 679 BGB	130
III. Der Rückgriff gegen den nichtehelichen Vater	135
1. Der Anwendungsbereich der §§ 683 S. 2, 679 BGB	135
2. Die Entwicklung im 19. Jh.	136
IV. Unterhaltsleistung an eheliche Verwandte und Ehegatten	138
1. Rückgriffskondiktion	139
2. Legalzession	139
3. §§ 679, 683 S. 2, BGB	140
V. Der Regreßverfall bei rechtswidriger Vorenthaltung von Kindern	141
VI. Die Haftung für Vertragsleistungen	143
1. Der Bereich privilegierter Leistungen	144
2. Die Haftung der verdienenden Ehefrau	145
3. Unterhaltsgewähr an sonstige Berechtigte	146
§ 9. Der Rückgriff zwischen Privatpersonen wegen der Erfüllung öffentlich-rechtlicher Pflichten	150
I. Der gesetzgeberische Zweck des § 679 BGB	150
II. Die Tilgung fremder Steuerschulden	152
1. Das Ausgleichsproblem	152
2. Der Rechtsweg	153
III. Die Erfüllung fremder Polizeipflichten	154
1. Der Rückgriff aus Geschäftsführung ohne Auftrag	155
2. Der Rückgriff nach Bereicherungsrecht	157
3. Der Abwicklungsweg	159
IV. Die Befreiung von Erschließungslasten	162
§ 10. Selbsthilfeaufwendungen des Gläubigers	163
I. Tatbestand und Ausgleichsproblem	163
1. Die unmittelbare Rechtsbeziehung zum Geschäftsherrn ..	163
2. Qualifikation als Geschäftsführung ohne Auftrag	164
3. Das Konkurrenzproblem	165
II. Selbsthilfeaufwendungen in Vertragsbeziehungen	167
1. Werkvertrag	167
2. Mietverhältnis	168
III. Vorbeugende Schadensabwehr und Schadensbeseitigung	170
1. Die Eigentumsstörung	170

2. Schadensersatzansprüche	173
3. Abmahnungskosten im Wettbewerbsrecht	174
4. Unterhaltsansprüche	175

Drittes Kapitel

Die Förderung fremden Nutzens

§ 11. Verwendungen auf fremde Sachen	177
I. Verwendungsbegriff und Untersuchungsziel	177
II. Der Träger des Verwendungsrisikos als Geschäftsherr	179
1. Verwendungen bei Eigentumsübergang	179
2. Verwendungen auf Sicherungsgut	181
3. Die Haftung des Sachversicherers	184
III. Eigentümerinteresse und fremde Verwendungspflicht	187
IV. Gemeinschaftliches Geschäft und Reflexvorteil	189
1. Erlangung gleichwertiger Vorteile	190
2. Erlangung ungleichwertiger Vorteile	191
3. Dogmatische Abgrenzung	192
V. Aufwendungen des Mieters und Pächters	197
1. § 547 II BGB als Rechtsgrund- oder Rechtsfolgenverweisung	197
2. Vertragliche oder gesetzliche Regelung	198
3. Freiwillige Verwendungen	199
4. Das Geschäft des Vermieters	201
VI. Der Abwicklungsweg bei Verwendungen aufgrund Vertrages mit einem Dritten	201
VII. Der Geschäftsführungswille	206
1. Gegenständliche Zuordnung	206
2. Irrtum über die eigene Verwendungspflicht	207
a) Abgrenzung zu § 817 S. 2 BGB	207
b) Abgrenzung zu § 814 BGB	208
VIII. Das Verwendungsrisiko aus interesse- und willensgemäß übernommener Geschäftsführung	210
1. Rechtsprechung	210
2. Normative und individuell-typische Zurechnung	213
3. Die spezifische Funktion des § 683 BGB	214
§ 12. Der Empfang von Unterhaltsleistungen	219
I. Der Tatbestand der Geschäftsführung ohne Auftrag	219
1. Führung eines fremden Geschäfts	220
2. Auftraglosigkeit	221
3. Erwartung testamentarischer Belohnung	222
4. Arztbehandlung der Ehefrau	222
II. Die Ersparnis als Voraussetzung der Erstattungspflicht	223
§ 13. Die Förderung sonstigen Nutzens	225
I. Tatbestände und Fragestellung	225

II. Aufwendungen auf unkörperliche Vermögensobjekte	226
III. Die Erstattung von Prozeßkosten	227
IV. Förderung ideeller Interessen	231
V. Erwerb in unmittelbarer und mittelbarer Stellvertretung (subjektiv fremdes Geschäft)	233
VI. Geschäftsführung ohne Auftrag für eine zukünftige juristische Person	238

Viertes Kapitel

Der treuhänderische Eingriff in fremde Rechte

§ 14. Herausgabe und Rechnungslegung	241
I. Das objektiv fremde Geschäft als Eingriffserwerb	242
1. Einziehung einer fremden Forderung	242
2. Veräußerung einer fremden Sache	243
3. Verwaltung eines fremden Vermögens	243
4. Schuldurkunde und Quittung	244
5. Versicherung für fremde Rechnung	244
6. Sonstige vertragliche Drittbegünstigung	248
II. Herausgabepflicht aus subjektiv fremdem Geschäft	249
1. Lotteriegewinn	249
2. Erwerb aufgrund unwirksamen Auftrags	250
III. Der Geschäftsführungswille	253
IV. Erwerb im Auftrag eines Dritten	255
V. Auskunft und Rechnungslegung	258

Fünftes Kapitel

Das Tätigkeitsverhältnis

§ 15. Die Schadensersatzpflicht des Geschäftsführers	262
I. Tatbestände und Fragestellung	262
II. Spontan übernommene Geschäftsführung ohne Auftrag	264
III. Angebahnte oder begründete Vertragsbeziehungen	266
1. Positive Vertragsverletzungen	266
2. Überschrittenes Geschäftsbesorgungsverhältnis	267
3. Fortsetzung einer Geschäftsbesorgung	267
4. Culpa in contrahendo	267
5. Unwirksames Geschäftsbesorgungsverhältnis	267
6. Geschäftsführung im Auftrag eines Dritten	268
7. Notarhaftung	269
8. Amtshaftung	269
IV. Folgerungen	270
§ 16. Rechtfertigung	271
I. Die Entwicklung der Lehre	271
II. Rechtsprechung zum Strafrecht	273
III. Rechtsprechung zum Privatrecht	274

IV. Kritik	274
1. Einwände gegen Zitelmann	274
2. Die interne Güter- und Pflichtenkollision	275
§ 17. Die Haftungsminde- rung bei Notgeschäfts- führung	277
I. Das Vorhandensein einer wirklichen Gefahr	278
1. Das Problem der überholenden Kausalität	278
2. Rechtfertigungslehre Dernburgs	280
3. Die Judikatur	281
4. Ergebnis: Die Risikozurechnung auf den Träger des geför- derten Interesses	282
II. Haftungsminde- rung für professionelle Nothelfer?	283
1. Private Nothelfer	283
2. Behörden der Gefahrenabwehr	284
§ 18. Der Entschädigungsanspruch für Nothilfeschäden	284
I. Tatbestände und Fragestellung	284
II. Die Rechtsgrundlage der Haftung	286
1. Historische Entwicklung	287
2. Schaden und Aufwendung	290
3. Positivrechtliche Begründung	292
4. Risikohaftung bei Tätigkeit in fremdem Interesse?	293
III. Persönliche Ansprüche des Unfallhelfers gegen den Gefähr- deten	295
IV. Die Haftung nicht gefährdeter Dritter	299
V. Der Regreß gegen den Gefährdeten	303
VI. Die Selbstopferung im Straßenverkehr	305
VII. Maßstäbe der Schadenszurechnung	309
§ 19. Die Vergütung für Dienstleistungen	311
I. Die gesetzliche Grundlage des Vergütungsanspruchs	311
1. Herrschende Lehre	311
2. Das Reaktionsversehen bei der Abfassung der §§ 683, 670 BGB	314
3. Praktisches Ergebnis	316
II. Dienstleistung als Führung eines fremden Geschäfts	317
Schluß	
§ 20. Ergebnisse	319
I. Theorie der Geschäftsführung ohne Auftrag	319
II. Einzelne Rechtsfolgen	321
III. Bereicherungsrecht	324
Abkürzungsverzeichnis	325
Register der ausgewerteten Zeitschriften und Entscheidungssammlungen des 19. Jahrhunderts	329
Entscheidungsregister	334
Sachregister	353

Einleitung

§ 1. Gegenstand und Plan der Untersuchung

Die vorliegende Arbeit will zu einem besseren Verständnis der Geschäftsführung ohne Auftrag durch eine umfassende Bestandsaufnahme, Analyse und Kritik der Rechtsprechung beitragen. Sie wertet alle erreichbaren Urteile, die nach dem Inkrafttreten des BGB zu den §§ 677 ff. und den hierauf verweisenden Vorschriften veröffentlicht wurden, sowie die ab 1829 erschienene Judikatur zu den im wesentlichen übereinstimmenden gemein- und partikularrechtlichen Rechtssätzen der *negotiorum gestio*. Der Inhalt dieser weitgehend unbestimmten und flexiblen Normen soll anhand der Entscheidungen konkretisiert werden, welche die Gerichte als die zur verbindlichen Rechtsanwendung berufenen Organe getroffen haben.

I. Das *vorhandene Schrifttum* genügt diesem Grundbedürfnis einer jeden Gesetzesinterpretation einmal deshalb nicht, weil es keinen Zugang zu Sachgesichtspunkten vermittelt, nach denen einzelne Probleme mit Hilfe der §§ 677 ff. BGB zu lösen sind. Das Bereicherungsrecht war Gegenstand intensiver Bemühungen, den offenen Tatbestand des rechtsgrundlosen Erlangens in § 812 BGB mit materialen Entscheidungskriterien — dem Verfehlen des Leistungszwecks, dem Eingriff in fremde Rechte u. a. — aufzufüllen und eine Systematik oder wenigstens eine Typologie der Kondiktionstatbestände zu entwickeln¹. Für den durch die §§ 677 ff. BGB umrissenen Teil der gesetzlichen Ausgleichsordnung ist diese Aufgabe noch zu erfüllen².

Das Vorhaben, ein bekanntes Rechtsinstitut im ganzen neu zu durcharbeiten, erhielt seinen entscheidenden Anstoß durch ein auffälliges Spannungsverhältnis zwischen der akademischen Rechtslehre einerseits und der Praxis der Gerichte und der Gesetzesverfasser andererseits. Nipperdey bemängelte, der Aufbau der §§ 677 ff. BGB sei unübersichtlich und hindere das Verständnis, weil er die Unterscheidung von berechtigter und unberechtigter Geschäftsführung ohne Auftrag

¹ Vgl. *F. Schulz*, System der Rechte auf den Eingriffserwerb, AcP 105 (1909) 1; *Wilburg*, Bereicherung (1934); *von Caemmerer*, Festschr. Rabel I (1954) 333; *Jakobs*, Eingriffserwerb (1964); *Kaehler*, Bereicherungsrecht (1972).

² Eine Typenbildung haben angeregt *Diederichsen* MDR 1964, 890; *Laufs* NJW 1967, 2294, 2295.

nicht zum Ausdruck bringt³. Träfe diese Kritik zu, dann enthielte das Gesetz, an dem immerhin zwei Jahrzehnte gearbeitet wurde, einen schweren Konstruktionsfehler. Andernfalls hätte ein einflußreicher Kommentator das Gesetz in einem elementaren Punkt mißverstanden. Rabel hielt 1919 der Rechtsprechung vor, sie lasse das Rechtsinstitut „denaturieren“ und „ausufern“⁴. Hinter diesem seitdem immer wieder erhobenen Vorwurf⁵ steht die Vorstellung, „Natur“ der Geschäftsführung ohne Auftrag sei Menschenhilfe. Das Rechtsinstitut bezweckt nach heute einhelliger Lehre, uneigennütziges Handeln anzuerkennen und zu fördern, es jedoch zugleich durch Schutz vor aufdringlicher Einmischung zu begrenzen⁶. Vom Standpunkt dieser „Theorie der Menschenhilfe“, wie sie im folgenden heißen soll, müssen in der Tat weite Teile der Judikatur als verfehlt erscheinen. So ist es mit dem Leitbild eines Menschenfreundes nicht zu vereinbaren, einen unterhaltspflichtigen Vater, der sein unfallverletztes Kind ärztlich versorgen läßt, als unbeauftragten Geschäftsführer des haftpflichtigen Verletzten anzusehen⁷. Folgerichtig müßte eine restriktive Theorie entwickelt werden, welche diesen und andere Fälle, in denen der Kläger aus eigenem Interesse und aufgrund eigener Pflicht handelt, aus dem Anwendungsbereich der §§ 677 ff. BGB ausscheidet. Das Rechtsinstitut müßte so auf seine „gesunde Gestalt“ im Sinne Rabels begrenzt werden⁸.

Diese dogmatische Arbeitshypothese, die bei der ersten Durcharbeitung des Fallmaterials auch verfolgt wurde, setzt voraus, daß sie von richtigen tatsächlichen Annahmen ausgeht. Nur wenn uneigennütziges Hilfeleistung wirklich die für die Gerichtspraxis und den Gesetzgeber relevante Regelungsmaterie wäre, könnte eine gesetzesinterpretierende Lehre Inhalt und Anwendungsbereich der Vorschriften danach bestimmen. Die Theorie der Menschenhilfe hielt indessen historisch-empirischer Überprüfung an den Gesetzesmaterialien und an der Judikatur der vergangenen eineinhalb Jahrhunderte nicht stand. Die Behauptung, der Anwendungsbereich der Geschäftsführung ohne Auf-

³ *Staudinger / Nipperdey* Rn. 13 ff. vor § 677 im Anschluß an *Isele, Geschäftsbesorgung* (1935) 171; *Lent, Wille und Interesse* (1938) 7. Zust. *Erman / Hauß* Rn. 20 vor § 677; *Soergel / Mühl* Rn. 2 vor § 677; *RGRK / Steffen* Rn. 3, 80 ff. vor § 677; *Larenz Schr* II 268.

⁴ *RheinZ* 10 (1919/20) 89, 91 ff., 112 ff.

⁵ *von Caemmerer Festschr. Rabel I* (1954) 333, 374; *NJW* 1963, 1403; *Frotz JZ* 1964, 665, 669; *Laufs NJW* 1967, 2294, 2297; *Zeiss FamRZ* 1967, 532; *Sinn NJW* 1968, 1857, 1859; *Gursky, „Die Ausweitung des Anwendungsbereichs der GoA i. d. neueren Rspr.“* *Jur. Analysen* 1969, 103, 113, 118; *Erman / Hauß* Rn. 10 vor § 677.

⁶ Nachweise der über 30 Autoren unten S. 24 Fußn. 1 - 5, 7.

⁷ So zuerst *RG Gruchot* 53, 1028 (14. 1. 1908, VI); näheres unten S. 113 ff.

⁸ Dies forderte *Rabel Studi Bonfante IV* (1930) 279, 295; zust. *Wahl, Vertragsansprüche Dritter* (1935) 189.

trag sei ursprünglich auf altruistisches Verhalten beschränkt gewesen und später in der Rechtsprechung zum BGB ausgeföhrt, erwies sich als falsch. Sie ließe sich vielleicht halten, wenn man die Ausformung der *negotiorum gestio* in der römischen Republik, wo wechselseitige Solidarität unter Bürgern erwartet und geübt wurde, zu einem noch für unsere Zeit verbindlichen Modell erklären wollte⁹. Dann müßte man freilich schon die Fortbildung der Rechtssätze in der klassischen römischen Jurisprudenz — namentlich ihre Ausdehnung auf die irr-tümliche Führung eines fremden Geschäfts als eigenem und die Geschäfts-anmaßung (§ 687 Abs. 1 u. 2 BGB)¹⁰ — sowie die spätere Entwicklung in der neueren Privatrechtsgeschichte¹¹ mit Rabel als „Ver-wilderung“ abtun. Dieser Weg ist nicht gangbar. In Wahrheit, so lautet die These der Arbeit, vermag die Theorie der Menschenhilfe das Rechtsinstitut der Geschäftsführung ohne Auftrag nicht zu erklären. Sie muß folglich ersetzt werden.

II. Um diese Aufgabe zu bewältigen, waren in mehrfacher Hinsicht neue Wege einzuschlagen.

1. Zunächst wurde angestrebt, die ausgewerteten *Urteile vollständig* zu erfassen, um eine möglichst verlässliche Grundlage für empirische Feststellungen über das Vorkommen bestimmter Sachverhaltstypen, vor allem den der Hilfeleistung, zu schaffen. Dies soll vor allem auch negative Aussagen darüber, daß bestimmte in der Literatur erörterte Probleme in der Gerichtspraxis nicht erscheinen, stützen.

Die Urteile wurden anhand von Rechtsprechungsnachweisen und Registern zu Entscheidungssammlungen und Zeitschriften ermittelt. Aufgenommen wurden alle Entscheidungen zu den Stichworten „Geschäftsführung ohne Auftrag“ oder „*negotiorum gestio*“ bzw. zu den §§ 677 - 687, 670, 256 BGB und den darauf verweisenden Vorschriften¹². Im einzelnen wurden benutzt:

a) Für die Zeit von 1945 bis 1975: NJW-Fundhefte für Zivilrecht, Arbeitsrecht und öffentliches Recht; Register zu BGHZ, BAG und BVerwG.

b) Für die Zeit von 1900 bis 1944: Neumanns Jahrbuch des Deutschen Rechts (1904 - 1942); Soergels Rechtsprechung (1900 - 1941); Warneyers Jahrbuch (1900 - 1938); Register zu RGZ.

⁹ Älteste Fälle sind: Prozeßvertretung für abwesende Bürger, bestellte Vermögensverwaltung (*procurator omnium rerum*) und Pflugschaft für Geisteskranke (*cura furiosos*); *Seiler*, *Neg. Gestio* 314 ff. Davon ist nur der erste *spontane* Hilfe. Altruismus hatte in der Antike außerdem eine andere soziale Funktion als heute; *Jhering*, *Der Zweck im Recht* I (3. Aufl. 1893) 115 ff.

¹⁰ *Africanus* D. 3, 5, 48 (49) (unten S. 43); *Labeo / Iulian* D. 3, 5, 5, 5 (6, 3).

¹¹ Eine umfassende Darstellung fehlt. Die Geschichte des *negotium alienum* seit dem Mittelalter behandelt *Aarons*, *Beiträge zur negotiorum gestio* (1860). Einen eingehenden Überblick über die Literatur des 19. Jahrhunderts vermittelt *von Kübel* in der Begründung zum Teilentwurf GoA.

¹² §§ 450 II, 547 II, 601 II 1, 994 II, 1049 I, 1216, 1959 I, 1978, 1991, 2125.