

Christian Baldus/Wojciech Dajczak  
(Hrsg.)

## Der Allgemeine Teil des Privatrechts

Erfahrungen und Perspektiven zwischen Deutschland,  
Polen und den lusitanischen Rechten

# Inhaltsverzeichnis

Inhaltsübersicht .....	5
Abkürzungsverzeichnis.....	25

*Christian Baldus / Wojciech Dajczak*

<b>Einführung</b> .....	31
<b>Wprowadzenie</b> .....	35
<b>Introdução</b> .....	39
Literaturverzeichnis.....	42

## **I. Teil**

### **Philosophische und historische Grundlagen der Idee des Allgemeinen**

<b>Teils</b> .....	45
--------------------	----

*Tomasz Giaro*

Der allgemeine Teil: Physik und Metaphysik. Zivilistik in Zeiten der

Dekodifikation.....	47
Abstracts .....	47
1. Der allgemeine Teil in der Gesetzgebung.....	48
2. Der allgemeine Teil als Werk der Rechtsdogmatik.....	50
3. Pandektistik und Verwissenschaftlichung .....	52
4. Physik und Metaphysik des allgemeinen Teils .....	54
5. Teilrechtsfähigkeit in Deutschland .....	57
6. Teilrechtsfähigkeit in Polen .....	60
7. Folgerungen und Ausblick .....	62
Literaturverzeichnis.....	64

## *Martin Avenarius*

Ein „Allgemeiner Teil“ der Digesten? Strukturmerkmale eines  
neuzeitlichen Konzepts in der Stoffdisposition der Kompilatoren

Justinians.....	69
Abstracts .....	69
1. Einführung.....	70
2. Die Institutionen Justinians als Allgemeiner Teil der Digesten?.....	73
3. Ein Allgemeiner Teil der Digesten innerhalb derselben? .....	78
3.1. Die „ <i>prōta</i> “ der Digesten .....	78
3.2. Die Digestentitel 50,16 und 50,17 .....	82
4. Schluß.....	90
Literaturverzeichnis.....	90

## **II. Teil**

<b>Die Rationalität der Verallgemeinerung des Rechtsstoffes .....</b>	<b>97</b>
---	-----------

## *Bernd Mertens*

Das Konzept der Generalklauseln im Allgemeinen Teil des BGB .....	99
Abstracts .....	99
1. Einleitung .....	99
2. Begriffsgeschichte .....	100
3. Generalklauseln in den Kodifikationen der Aufklärungszeit .....	102
4. Generalklauseln zur Zeit der Entstehung des deutschen BGB .....	103
5. Die Weimarer Zeit .....	109
6. Die Zeit des Nationalsozialismus .....	111
7. Generalklauseln in der DDR.....	114
8. Kurzer Blick auf die Entwicklung in der Bundesrepublik .....	115
9. Schluss.....	116
Literaturverzeichnis.....	116

## *Christian Baldus*

Besondere Geschäftsfähigkeiten nach dem BGB?.....	121
Abstracts .....	121

1. Einleitung .....	122
2. Relevanz der Unterscheidung .....	123
2.1. Die drei Geschäftsfähigkeiten des BGB .....	123
2.2. Sachgründe? .....	124
2.2.1. Ehefähigkeit .....	124
2.2.2. Testierfähigkeit .....	125
2.2.3. Lösungen? .....	126
2.3. „Lebensbereiche“ .....	126
3. Ergebnisse und Perspektiven .....	127
Literaturverzeichnis.....	128

### *Fryderyk Zoll*

Das Pandektensystem und die Vorschriften über den Vertragsschluss in der Struktur des polnischen Zivilgesetzbuches .....	129
Abstracts .....	129
1. Einführung .....	130
2. Die Verteilung der Vorschriften über den Vertragsschluss zwischen dem allgemeinen Teil und dem Schuldrecht im geltenden polnischen Zivilgesetzbuch .....	131
3. Die Verteilung der Vorschriften über den Vertragsschluss im Entwurf des neuen Zivilgesetzbuches .....	133
4. Das Pandektensystem – ein unlösbares Problem .....	134
5. Das Problem der Arbeitsmethode am Entwurf des neuen polnischen Zivilgesetzbuches .....	135
6. Ein Strukturrahmen für die Kodifikation der Zukunft.....	136
Literaturverzeichnis.....	137

### *Wojciech Dajczak*

Die Natur des Vertrages vs. Natur des Rechtsgeschäfts. Die Frage nach der speziellen Leistungsfähigkeit der ‚Natur‘-Klausel als der Grenze der Vertragsfreiheit.....	139
Abstracts .....	139
1. Einführung .....	141

2. Die Frage nach den Kriterien für die Konkretisierung der Klausel der ‚Natur des Rechtsverhältnisses‘ .....	141
2.1. Die historischen Spuren der Klausel der ‚Natur des Vertrages‘ als Grenze der Vertragsfreiheit.....	141
2.2. Die Klausel der ‚Natur des Vertrages‘ im heutigen deutschen Recht und das polnische Kriterium der ‚Natur des Rechtsverhältnisses‘ .....	142
2.3. Die Kontroversen über die Konkretisierungskriterien der Klausel der ‚Natur des Rechtsverhältnisses‘ .....	144
2.4. Die Konkretisierung der Klausel der ‚Natur des Rechtsverhältnisses‘ in der polnischen Rechtsprechung.....	145
2.5. Die Auslegung der Klausel der ‚Natur des Rechtsverhältnisses‘ durch polnische Richter im historisch-vergleichenden Kontext .....	147
3. Von der allgemeinen Klausel der ‚Natur des Rechtsverhältnisses‘ zur ‚Natur des Vertrages‘ als besonderer Gültigkeitsvoraussetzung eines Vertrages oder umgekehrt? Die Frage nach der systemrationalen Position und dogmatischen Fassung der ökonomisch geprägten Gültigkeitsvoraussetzungen eines Vertrages .....	149
Literaturverzeichnis.....	152

### *Piotr Tereszkiewicz*

Die Erläuterungspflicht nach der Richtlinie 2008/48/WE über den Verbraucherkredit und seine Bedeutung für die Theorie und Dogmatik der informationsbezogenen Pflichten .....	155
Abstracts .....	155
1. Einführung .....	156
2. Die Erläuterungspflicht im Verbraucherkreditrecht .....	157
2.1. Einführung .....	157
2.2. Inhalt der Erläuterungspflicht.....	158
2.3. Die Sanktionen bei Verletzung der Erläuterungspflicht.....	162
3. Die Bedeutung der Erläuterungspflicht für die Dogmatik und Theorie der Informationspflichten .....	163
3.1. Stand der Lehre .....	163

3.2. Die Beratungspflicht im Versicherungsrecht als Beispiel.....	165
4. Der Beitrag der Erläuterungspflicht zur Dogmatik der Informationspflichten .....	166
5. Schlussbetrachtung .....	168
Literaturverzeichnis.....	169

### *Kamila Szutowska*

Spezialfragen der Einwilligung in ein medizinisches Experiment und die polnische Rechtsgeschäftslehre .....	171
Abstracts .....	171
1. Die Einwilligung nach Aufklärung in eine klinische Prüfung im Gesetz über das pharmazeutische Recht .....	173
2. Die Einwilligung in einen medizinischen Eingriff vor dem Hintergrund des Begriffsapparats der polnischen Rechtsgeschäftslehre – eine Skizze .....	174
3. Die Beurteilung der Wirksamkeit der Einwilligung in einen medizinischen Eingriff und die analoge Anwendung der Vorschriften des Zivilgesetzbuches – eine kurze Beleuchtung des Problems anhand eines ausgewählten Beispiels aus der Problematik der Willensmängel....	180
4. Schlusswort .....	183
Literaturverzeichnis.....	183

### *Isabel Mousinho de Figueiredo*

Die culpa in contrahendo in Portugal .....	185
Abstracts .....	185
1. Einleitung .....	186
2. Allgemeines zum Gegenstand der c.i.c.....	187
2.1. Jherings Begriff .....	187
2.2. Rechtsmethodologie der Paradigmen und c.i.c.....	188
2.2.1. Abduktion .....	188
2.2.2. Endoxa .....	189
2.2.3. Rolle der Paradigmen in der Rechtswissenschaft .....	190
3. Anwendungsbereich der c.i.c. in Portugal.....	192

3.1. Kodifizierung in Portugal .....	192
3.2. Rezeption der c.i.c. in Portugal.....	193
3.3. Vertrag und Delikt in Portugal .....	195
3.3.1. Delikt.....	195
3.3.2. Vertrag.....	196
3.4. Fallgruppen der c.i.c. ....	196
3.5. Rechtsfolgen der c.i.c. ....	198
3.5.1. Einzelne Rechtsfolgen der c.i.c. ....	199
3.5.2. Zwischenergebnis .....	200
4. Regelungsort der c.i.c. ....	200
5. Fazit .....	201
Literaturverzeichnis.....	202

*Jan Dirk Harke*

Wo ist der richtige Regelungsort für das Delikts- und Bereicherungsrecht?.....	207
Abstracts .....	207
1. Drei verschiedene Modelle .....	207
1.1. Der brasilianische <i>Código Civil</i> .....	208
1.2. Der portugiesische <i>Código Civil</i> .....	209
1.3. Das deutsche BGB.....	210
2. Die gemeinsame Wurzel .....	212
2.1. Vertrag und Delikt als Bausteine für den allgemeinen Teil und das Schuldrechtssystem .....	212
2.2. Savignys Lehre von den Handlungsarten.....	213
3. Ein neuer Regelungsgegenstand für den allgemeinen Teil .....	215
Literaturverzeichnis.....	217

### III. Teil

<b>Die Idee des allgemeinen Teils und die „nationalen“ allgemeinen Teile des Privatrechts .....</b>	<b>221</b>
---	------------

*Ulrich Ernst*

Entstehung und Strukturvergleich der pandektistischen Allgemeinen  
Teile in den Zivilrechtskodifikationen Deutschlands, Polens

und Portugals .....	223
Abstracts .....	223
1. „Einführung in die Rechtsvergleichung“ .....	224
2. Entstehung der Gesetzbücher und ihre Geltung über politische Systemwechsel hinweg .....	227
2.1. Deutschland .....	229
2.2. Portugal .....	229
2.3. Polen .....	230
3. Vergleich der Allgemeinen Teile .....	232
3.1. Sprache und Stil .....	232
3.2. Struktur .....	233
3.3. Rechtssubjekte .....	234
3.4. Rechtsobjekte .....	236
3.5. Rechtstatsachen, insbesondere Rechtsgeschäfte .....	239
3.5.1. Rechtstatsachen und Rechtshandlungen als Oberbegriffe .....	239
3.5.2. Rechtsgeschäfte im Allgemeinen .....	239
3.5.3. Verträge .....	240
3.5.4. Unwirksamkeit .....	241
3.6. Ergebnisse .....	241
4. Romano-germanische Synthese .....	242
Literaturverzeichnis .....	243

*Jan Peter Schmidt*

Der Ursprung des Allgemeinen Teils im brasilianischen Privatrecht .....	247
Abstracts .....	247
1. Unterschiedliche Sichtweisen in Deutschland und Brasilien .....	248
2. Die Stationen des Allgemeinen Teils im brasilianischen Privatrecht .....	249
2.1. Der Allgemeine Teil in der „Konsolidierung der Zivilgesetze“ ( <i>Consolidação das Leis Civis</i> ) von 1858 .....	250



2.2. Der Allgemeine Teil in Teixeira de Freitas' Entwurf eines Zivilgesetzbuches ( <i>Esboço</i> , 1860-1865) .....	254
2.3. Der Allgemeine Teil im Código Civil von 1916 .....	256
2.4. Der Allgemeine Teil im Código Civil von 2002 .....	258
3. Fazit .....	259
Literaturverzeichnis.....	260

### *Susanne Hähnchen*

Das Konzept des Allgemeinen Teils in der Pandektistik und im deutschen BGB am Beispiel der Rechtsfähigkeit .....	265
Abstracts .....	265
1. Die Entwicklungen vor dem BGB.....	266
1.1. Allgemeiner Teil .....	266
1.2. Rechtsfähigkeit .....	269
2. Das deutsche BGB von 1896.....	270
3. Das 20. Jahrhundert .....	272
3.1. Nationalsozialismus (1933-1945) .....	272
3.2. Deutsche Demokratische Republik (1949-1989) .....	275
4. Der aktuelle Stand .....	276
Literaturverzeichnis.....	277

### *Andrzej Gulczyński*

Das Rechtssubjekt in der polnischen dogmatischen Diskussion und Rechtspraxis des 20. und 21. Jahrhunderts .....	281
Abstracts .....	281
1. Die Rechtslage am Anfang des 20. Jahrhunderts .....	282
2. Das Rechtssubjekt in der polnischen Literatur der Zwischenkriegszeit .....	285
3. Vorschläge der Kodifikationskommission (1928) .....	288
4. Kodifizierungsarbeiten in der Nachkriegszeit.....	290
5. Das Konzept der natürlichen Person in der polnischen Gesetzgebung nach 1945 .....	293
6. Die natürliche Person in der polnischen Literatur nach 1945 .....	294

7. Die Diskussion um die Wende des 20. zum 21. Jahrhundert .....	299
8. Zusammenfassung.....	302
Literaturverzeichnis.....	306

### *Rafael Longhi*

Das System der verschiedenen Formen der „Geschäftsfähigkeit“ im brasilianischen und portugiesischen Recht.....	311
Abstracts .....	311
1. Einleitung .....	312
2. Eine begriffliche Anmerkung: Geschäftsfähigkeit oder „ <i>capacidade de exercício</i> “? .....	313
3. Die normativen Maßstäbe zum Schutzzweck von Geschäftsunfähigen.....	314
4. Mögliche Gründe für unterschiedliche Regelungsmodelle .....	315
5. Die „Geschäftsfähigkeit“ nach dem portugiesischen Zivilgesetzbuch (CC port) .....	320
5.1. Der Minderjährige .....	324
5.2. Entmündigung und Gebrechlichkeit .....	325
6. Die „Geschäftsfähigkeit“ nach dem brasilianischen Zivilgesetzbuch (CC bras) .....	328
6.1. Die absolute Geschäftsunfähigkeit .....	331
6.2. Die relative Geschäftsunfähigkeit.....	333
7. Schluss.....	335
Literaturverzeichnis .....	336

### *Jerzy Pisuliński*

Konstruktion und Form des Rechtsgeschäfts und der Willenserklärung in der polnischen dogmatischen Diskussion und in der Rechtspraxis des 20. und 21. Jahrhunderts.....	339
Abstracts .....	339
1. Einführung.....	340
2. Die Regelung der Willenserklärung und des Rechtsgeschäfts im Obligationengesetzbuch, im Gesetz über allgemeine Vorschriften des	

Zivilrechts von 1950, im Zivilgesetzbuch von 1964 und im Entwurf des neuen Zivilgesetzbuches .....	342
3. Das Konzept der Willenserklärung in Rechtslehre und Rechtsprechung .....	345
4. Der Begriff des Rechtsgeschäfts .....	349
5. Die Form der Willenserklärung (bzw. des Rechtsgeschäfts) .....	355
Literaturverzeichnis.....	365

### *Jan Dirk Harke*

Die Arglistanfechtung in den Zivilgesetzbüchern Brasiliens, Deutschlands und Portugals.....	369
Abstracts .....	369
1. Die Regelungen im Überblick .....	369
1.1. Die Arglistanfechtung nach BGB.....	370
1.2. Arglistanfechtung im portugiesischen Zivilgesetzbuch.....	371
1.3. Arglistanfechtung nach brasilianischem Zivilgesetzbuch .....	374
2. Vergleich.....	376
3. Die Stellung im Allgemeinen Teil und die Konkurrenz zur Haftung für <i>culpa in contrahendo</i> .....	378
Literaturverzeichnis.....	383

### *Jerzy Pisuliński*

Die Handlungsvollmacht nach polnischem Recht.....	385
Abstracts .....	385
1. Einleitung .....	386
2. Die Handlungsvollmacht nach dem Handelsgesetzbuch von 1934 .....	389
3. Die Prokura nach dem Zivilgesetzbuch von 1964.....	391
4. Die Vorschriften über Prokura- und Handlungsvollmacht im Entwurf des neuen ZGB .....	393
5. Zusammenfassung.....	399
Literaturverzeichnis.....	400

## Wojciech Dajczak

Der Begriff der „Sache“ (*res*) in der europäischen Rechtstradition  
und seine Auswirkungen auf die Entwicklung der polnischen

Privatrechtsdogmatik im 20. Jahrhundert .....	403
Abstracts .....	403
1. Einführung .....	405
2. Der Ausgangspunkt der polnischen Debatte zum Sachbegriff im 20. Jahrhundert .....	405
2.1. Der in der Tradition des <i>ius commune</i> verankerte breite Sachbegriff im Code civil und im ABGB .....	406
2.2. Die pandektistische Fassung des Sachbegriffes .....	408
3. Das Sachbegriff in den polnischen Projekten der Zwischenkriegszeit .....	411
3.1. Die Sache im Entwurf eines polnischen Zivilgesetzbuches von Ignacy Koschembahr-Łyskowski .....	411
3.2. Der Begriff des „Gegenstandes dinglicher Rechte“ im Entwurf des Unterausschusses für Sachenrecht .....	411
4. Die dogmatische Fassung und systematische Stellung des Sachbegriffs im polnischen Recht nach 1945 .....	413
5. Fazit .....	415
Literaturverzeichnis .....	417

## Andrzej Gulczyński

Der Allgemeine Teil und das Familienrecht im Kontext des Diskurses um  
die Einheit des Privatrechts in Polen .....

Abstracts .....	421
1. Familie – ein rätselhafter Begriff? .....	422
2. Bemühungen um eine Reform des Familienrechts in der Zwischenkriegszeit .....	424
3. Vereinheitlichung und Kodifikation des Familienrechts nach 1945 .....	426
4. Die Diskussion um die Stellung des Familienrechts im polnischen Rechtssystem .....	430

5. Auf dem Weg zum neuen (Familien-?) Gesetzbuch .....	435
6. Zusammenfassung.....	438
Literaturverzeichnis.....	441

#### IV. Teil

<b>Der allgemeine Teil und ausgewählte Fragen der Methodenlehre .....</b>	<b>449</b>
---	------------

##### *Bernd Mertens*

Legaldefinitionen als Bestandteile des Allgemeinen Teils von Zivilrechtskodifikationen aus methodengeschichtlicher Sicht.....	451
Abstracts .....	451
1. Einleitung .....	452
2. Die Zeit der Aufklärung .....	453
3. Die weitere Entwicklung im 19. Jahrhundert .....	455
4. Das dem deutschen BGB zugrundeliegende Konzept .....	457
5. Das Gegenmodell des schweizerischen ZGB .....	460
6. Schluss.....	461
Literaturverzeichnis.....	462

##### *Ulrich Ernst*

„Berücksichtigt man die Stellung der Vorschrift im Allgemeinen Teil..“

- Auslegung polnischer Gerichte mit Blick aufs System .....	465
Abstracts .....	465
1. Einleitung .....	466
2. Standpunkt der Methodenlehre .....	466
3. Untersuchung der Rechtsprechung.....	468
3.1. Vorgehensweise .....	468
3.2. Entscheidungen mit Bezugnahme auf den Allgemeinen Teil .....	469
3.2.1. Krankenhaus (OG v. 10.3.2011, III PK 50/10) .....	469
3.2.2. Schuhgeschäft (OG v. 17.3.2005, I KZP 3/05).....	470
3.2.3. Bürgschaft (OG v. 30.9.1996, III CZP 85/96).....	471
3.2.4. Erbschaft (OG v. 9.3.2005, II CK 438/04).....	473
3.2.5. Gesellschaft (OG v. 29.11.2001, V CKN 536/00) .....	475

3.3. Überprüfung der Hinweise auf den Allgemeinen Teil .....	476
4. Ergebnisse .....	478
Literaturverzeichnis.....	479

*Jan Peter Schmidt*

Die Anwendbarkeit des Allgemeinen Teils im Erbrecht. Eine vergleichende Untersuchung zum deutschen BGB

und dem portugiesischen Código Civil.....	481
Abstracts .....	481
1. Problemstellung .....	483
2. Rechtsgeschäftliches Handeln im Erbrecht .....	485
3. Die Reichweite der Vorschriften des Allgemeinen Teils in BGB und CC port .....	486
3.1. Testierfähigkeit.....	486
3.1.1. Deutschland .....	486
3.1.2. Portugal.....	488
3.2. Willensmängel bei der Testamentserrichtung.....	489
3.2.1. Deutschland .....	489
3.2.2. Portugal.....	492
3.3. Auslegung von Testamenten .....	492
3.3.1. Deutschland .....	492
3.3.2. Portugal.....	493
3.4. Nichtigkeit von Testamenten wegen Gesetzes- oder Sittenwidrigkeit .....	494
3.4.1. Deutschland .....	494
3.4.2. Portugal.....	495
3.5. Rechtsfolgen der Teilnichtigkeit .....	496
3.6. Bedingungen in letztwilligen Verfügungen.....	497
3.6.1. Deutschland .....	497
3.6.2. Portugal.....	498
3.7. Annahme und Ausschlagung der Erbschaft.....	499
4. Fazit .....	501
Literaturverzeichnis.....	503

*Vivianne Geraldles Ferreira*

Einflüsse der deutschen Rechtswissenschaft auf die Auslegung des

Allgemeinen Teils in Brasilien .....	513
Abstracts .....	513
1. Einführung.....	514
2. Der Allgemeine Teil im brasilianischen Zivilrecht.....	516
3. <i>Consolidação das Leis Cíveis</i> und <i>Esboço de Código Civil</i> von Teixeira de Freitas.....	517
4. Der <i>Código Civil</i> von 1916.....	521
5. Der <i>Código Civil</i> von 2002.....	522
6. Schlussfolgerungen .....	524
Literaturverzeichnis.....	525

*Christian Baldus*

Anstelle eines rapport de synthèse.....	527
Zamiast podsumowania .....	533
Ao invés de um rapport de synthèse .....	539
Literaturverzeichnis.....	544
Instead of a summary .....	545
Au lieu d'un résumé .....	547
Index .....	549
Autorenverzeichnis .....	555