

Titel 22

Schuldversprechen, Schuldanerkennnis

Vorbemerkungen

ÜBERSICHT

| | | | |
|---|------|---|--------|
| I. Systematische Einordnung | 1–4 | IV. Abgrenzung gegenüber verwandten Rechtsfiguren | 9–17 |
| 1. Abstrakte vertragliche Verpflichtung | 1, 2 | 1. Abstraktes, kausales und bloß tatsächliches Anerkenntnis | 9, 10 |
| 2. Bedeutung der rechtlichen Selbständigkeit der Verbindlichkeit | 3, 4 | 2. Nicht vertragliche und kausale Bestätigungen | 11 |
| II. Wirtschaftlicher Zweck | 5, 6 | 3. Nicht rechtsgeschäftliche Schuldbekennnisse | 12, 13 |
| III. Kritik an der gesetzlichen Anerkennung abstrakter Verbindlichkeiten | 7, 8 | 4. Abstraktes Schuldversprechen (§ 780) und Garantievertrag | 14, 15 |
| | | 5. Negatives Schuldanerkennnis | 16 |
| | | 6. Anerkenntnis im Zivilprozess | 17 |
| | | V. Sonstige Rechtswirkungen | 18 |

Schrifttum: O B ä h r, Die Anerkennung als Verpflichtungsgrund, 1894³; F K l i n g m ü l l e r, Das Schuldversprechen und Schuldanerkennnis, 1903; A v T u h r, Zur Lehre von den abstrakten Schuldverträgen nach dem BGB, 1903; F K l i n g m ü l l e r, Causa und Schuldversprechen, ZHR 58 (1906), 152; R ü m e l i n, Zur Lehre von den Schuldversprechen und Schuldanerkennnissen des BGB, 1905/1906 = AcP 97 (105), 211 und 98 (1906), 169; L B r ü t t, Die abstrakte Forderung, 1908; C o h n, Zur Lehre vom Wesen abstrakter Geschäfte, AcP 135 (1932), 67; W i l c k e n s, Deklaratorische Schuldanerkennnisse mit konstitutiver Wirkung, AcP 163 (1962), 137; F K ü b l e r, Rechtsprechung und Garantie, 1967 (dazu Bespr. B r e c h e r, AcP 168 [1968], 536); P a w l o w s k i, Feststellung und Garantie, JZ 1968, 401; J C r e u t z i g, Das selbständige Schuldversprechen, 1969; M ö s c h e l, Zweifelsfragen bei deklaratorischen Schuldanerkennnissen, DB 1970, 913; P M a r b u r g e r, Das kausale Schuldanerkennnis als einseitiger Feststellungsvertrag, 1971; C r e z e l i u s, Konstitutives und deklaratorisches Schuldanerkennnis, DB 1977, 1541; K i e f n e r, Der abstrakte obligatorische Vertrag in Praxis und Theorie des 19. Jahrhunderts, in: Coing/Wilhelm (Hrsg), Wissenschaft und Kodifikation des Privatrechts im 19. Jahrhundert, Bd II, 1977, S 74; M u s i e l a k, Schuldanerkennnis eines Ladendiebs, NJW 1977, 561; F E b e l, Berichtigung, transactio, Vergleich, 1978; W e i t n a u e r, Die abstrakten Verpflichtungen und das Problem des Rechtsgrundes, in: Wertpapierrecht, droit des titres (8. gemeinsames Seminar der juristischen Fakultäten von Montpellier und Heidelberg), 1978, S 24; C o e s t e r, Probleme des abstrakten und kausalen Schuldanerkennnisses, JA 1982, 579; L a n d w e h r, Abstrakte Rechtsgeschäfte in Wissenschaft und Gesetzgebung des 19. Jahrhunderts, in: Karsten Schmidt (Hrsg), Rechtsdogmatik und Rechtspolitik, 1990, S 173; B a u m a n n, Das Schuldanerkennnis, 1992; C a n a r i s, Theorierezeption und Theoriestruktur, in: Festschr für Kitagawa, 1992, S 69; G e h r l e i n, Die Typen von Schuldanerkennnissen und ihre Tragweite in Haftpflichtfällen, JA 1995, 598; M i c h a l s k i, Das Schuldanerkennnis in der Praxis, insbesondere als Mittel der Kredit-sicherung, ZBB 1995, 260; J W i t t i g, Das abstrakte Verpflichtungsgeschäft, 1996; F i s c h e r, „Anerkennnisse“ im materiellen Recht und im Prozeßrecht, JuS 1999, 898 und 1214; P e t e r s e n, Die Umdeutung eines Wechsels in ein abstraktes Schuldanerkennnis, JURA 2001, 596; W e l l e n h o f e r - K l e i n, Das Schuldanerkennnis – Erscheinungsformen und Abgrenzungskriterien, JURA 2002, 505; S c h m i d t - B u r g k / L u d w i g, Abstrakte Schuldversprechen in der Bankpraxis und die Reform des Verjährungsrechts, DB 2003, 1046; C a r t a n o / E d e l m a n n, Verjährung der Rückabwicklungsansprüche bei Darlehensverträgen nach Widerruf gemäß dem Haustürwiderrufgesetz, WM 2004, 775; G r a m s, Zum (Schuld-) Anerkenntnis im Baurecht, BauR 2004, 1513; E h m a n n, Schuldanerkennnis und Vergleich, 2005; ders, Das Schuldanerkennnis, WM 2007, 329; S c h i p p e r s, Form und Erklärung – Verkörperungsform, Abgabeform, Zugangsform, DNotZ 2006, 726; K r e p o l d / A c h o r s, Das zur Sicherung eines Darlehens im Rahmen einer Grundschuldbestellung abgegebene abstrakte, persönliche und vollstreckbare Schuldanerkennnis im Lichte des neuen Verjährungsrechts, BKR 2007, 185; D i e c k m a n n, Zur Frage der Erteilung der vollstreckbaren Ausfertigung(en) der Grundschuldbestellungs-urkunde nach dem Risikobegrenzungsgesetz (insbesondere § 1193 BGB n.F.), BWNöZ 2009, 144; S o m m e r, Das Risikobegrenzungsgesetz in der notariellen Praxis, RNotZ 2009, 578; H a a s, Schuldversprechen und Schuldanerkennnis, 1. Aufl. 2010.

I. Systematische Einordnung

1. **Abstrakte vertragliche Verpflichtung.** Schuldversprechen und Schuldanerkennnis sind die in §§ 780, 781 ausdrücklich definierten Verträge, durch die der eine Vertragsteil sich zu einer Leistung an den anderen in der Weise verpflichtet, dass diese Verpflichtung „zwar mit Rücksicht auf einen bestehenden Rechtsgrund, aber unter Loslösung von diesem“ allein durch diesen Vertrag begründet wird¹. Das Gesetz erkennt damit die Möglichkeit an, vertraglich eine abstrakte Verpflichtung zu übernehmen, indem es für das Schuldversprechen in § 780 ausdrücklich hervorhebt, „dass das Versprechen die Verpflichtung selbstständig begründen soll“. Dies gilt ebenso für das Schuldanerkennnis, obwohl in § 781 dieser klarstellende Zusatz fehlt. Schuldversprechen (§ 780) und Schuldaner-

1 So RGZ 62, 39; RG HRR 1930 Nr 144; RG SeuffA 96 Nr 27; zur Entstehungsgeschichte der §§ 780 ff vgl

Kübler, Feststellung und Garantie S 81 ff; Staud¹⁵/Marburger Rz 3.

kenntnis (§ 781) unterscheiden sich nur in der Formulierung: Ich bekenne oder anerkenne zu schulden oder ich verspreche zu zahlen². In einem abstrakten Schuldanerkenntnis (§ 781) muss neben dem Anerkenntnis nicht noch ein Zahlungsverprechen zum Ausdruck kommen³.

- 2 Auch im Verkehrsleben gehen beide Vertragsformen ineinander über. Als einseitig verpflichtende, abstrakte Verträge folgen sie rechtlich denselben Grundsätzen. Sie lassen sich daher unter dem Begriff des **abstrakten Verpflichtungsvertrags** zusammenfassen; §§ 780, 781 regeln für solche Verträge unmittelbar nur, dass die Verpflichtungserklärung **schriftlich** erteilt werden muss (teilweiser Formzwang). Davon sieht § 782 für bestimmte Fälle wiederum eine Ausnahme vor.
- 3 **2. Bedeutung der rechtlichen Selbstständigkeit der Verbindlichkeit.** Der rechtlichen Selbstständigkeit der Verbindlichkeit kommt ähnlich wie bei den abstrakten dinglichen oder schuldrechtlichen Verfügungsgeschäften eine zweifache Bedeutung zu⁴. Die vertragliche Vereinbarung zwischen den Beteiligten umfasst einmal zu ihrer Wirksamkeit nicht auch den mit der abstrakten Verpflichtung erstrebten Geschäftszweck (**inhaltliche Abstraktheit**). Der wirtschaftliche Anlass und der Zweck, die zum Abschluss des abstrakten Verpflichtungsvertrages führen, sind zwar nicht unerheblich⁵, sie bilden aber keinen Bestandteil des Verpflichtungsvertrags wie bei den kausalen Schuldverträgen, zB Kauf oder Darlehen. Während bei den kausalen Schuldverträgen die wirksame Einigung über den Rechtsgrund als Vertragsbestandteil eine Voraussetzung der Leistungspflicht bildet und deshalb vom Gläubiger auch zu beweisen ist, begründet der abstrakte Verpflichtungsvertrag selbst die Verbindlichkeit. Rechtliche Selbstständigkeit bedeutet aber auch, und zwar im Sinne **äußerer Abstraktheit**, dass die Wirksamkeit der abstrakten Verbindlichkeit nicht davon abhängt, ob ein zugrunde liegendes Schuldverhältnis zwischen den Beteiligten besteht oder wirksam ist. Mängel eines solchen Schuldverhältnisses lassen die abstrakte Verbindlichkeit grundsätzlich unberührt⁶. Fehlt ein Rechtsgrund für die Übernahme eines Schuldversprechens oder eines Schuldanerkenntnisses oder rechtfertigt es die anerkannte Forderung nicht, so kann das rechtsgrundlose Schuldversprechen oder Schuldanerkenntnis wegen ungerechtfertigter Bereicherung herausverlangt werden (§ 812 Abs 1 und 2)⁷ und gegenüber einer Inanspruchnahme die Bereicherungseinrede (vgl § 821) erhoben werden. Ein Bereicherungsausgleich ist dagegen bei einem **einwendungsausschließenden Anerkenntnisvertrag** nicht gegeben, wenn ein Streit oder doch eine Ungewissheit der Parteien über das Bestehen der Schuld oder über einzelne rechtlich erhebliche Punkte behoben werden sollte⁸. Insbesondere die abstrakten Schuldversprechen oder -anerkenntnisse, die Schuldner üblicherweise in notariellen Grundschuldbestellungsurkunden zur Sicherung der Darlehensforderung mit Vollstreckungsunterwerfung abgeben⁹, sind nicht deshalb nach BGB § 812 Abs 2 kondizierbar, weil der durch die Grundschuld gesicherte Anspruch des Gläubigers verjährt ist; die Vorschrift des BGB § 216 Abs 2 Satz 1 ist nach überwiegender Ansicht analog anwendbar¹⁰. Es stellt sich jedoch die Frage, ob dies nicht schon aus der Anwendung von § 813 Abs 1 Satz 2 in Verbindung mit § 214 Abs 2 folgt¹¹. Zudem kann § 814 bereicherungsrechtliche Einreden und Rückforderungen unter den dort genannten Voraussetzungen in bestimmten Fällen ausschließen.
- 4 Die Abstraktheit gegenüber den zu Grunde liegenden Rechtsverhältnissen ist gesetzlich zum Teil ausdrücklich auch wieder eingeschränkt¹², sei es hinsichtlich einer zu beobachtenden Form (§ 518 Abs 1 Satz 2) oder nach dem Grad der Verbindlichkeit der übernommenen Verpflichtung (BGB §§ 656 Abs 2, 762 Abs 2; BörsG alte Fassung §§ 59, 69).

II. Wirtschaftlicher Zweck

- 5 Die Übernahme einer (inhaltlich) abstrakten und von einem zu Grunde liegenden Schuldverhältnis losgelösten Verpflichtung bringt zum Vorteil des Gläubigers vor allem im Ergebnis eine **Umkehr der Beweislast** in einem Rechtsstreit mit sich¹³. Die (inhaltlich) abstrakte Forderung

2 So RGZ 68, 303; FG München WM 2011, 1699, 1701.

3 So RG JW 1927, 378 (mAnm Bernstein).

4 Vgl zum folgenden Jahr AcP 168 (1968), 9, 14 f; W Flume, Das Rechtsgeschäft, 1979³, § 12 II, 4; Canaris, Festschr für Kitagawa S 69, 87.

5 Vgl §§ 780–781, Rz 138 ff.

6 MünchKomm³/Habersack § 780 Rz 2.

7 § 812 Abs. 2 stellt dies für das abstrakte Schuldanerkenntnis ausdrücklich klar, für das abstrakte Schuldversprechen gilt dasselbe; BGH WM 2000, 1806 = WuB IV A. § 781 2.00 (Meder) = NJW 2000, 2501, 2502; RG JW 1910, 229; RG SeuffA 75 Nr 192; ausführlich dazu Ehmann WM 2007, 329, 331 f.

8 BGH WM 2000, 1806 = WuB IV A. § 781 2.00 (Meder) = NJW 2000, 2501, 2502 = EWiR § 812

2/2000, 815 (Martinek), dazu E Ehmann, Schuldanerkenntnis und Vergleich, 2005, S 215.

9 S dazu unten § 781 Rz 65.

10 BGH NJW 2010, 1144 = WM 2010, 28; BGH WM 2010, 308 = WUB II J § 129 HGB 1.10; Frankfurt WM 2007, 2196; MünchKomm/Habersack, § 780 Rz 44; Pal⁷⁰/Ellenberger, § 216, Rz 3; Cartano/Edelmann WM 2004, 775 (779); auch Staud¹⁵/Marburger § 780 Rz 17 und Krephold/Achors BKR 2007, 185 (188) die § 216 Abs 2 Satz 1 sogar für direkt anwendbar halten; s dazu auch § 781 Rz 28, 36.

11 S dazu § 781 Rz 28.

12 §§ 780, 781 Rz 24.

13 Gleichwohl verstößt die Vereinbarung eines abstrakten Schuldanerkenntnisses bzw -versprechens in Allgemeinen Geschäftsbedingungen nicht gegen § 309

verjährt außerdem selbst dann erst in 3 Jahren (§ 195), wenn ein zu Grunde liegender Anspruch in kürzerer Zeit verjährt (§ 214 Abs 2 Satz 2)¹⁴. Insgesamt wird hieraus gefolgert, dass das **Formgebot** vor allem eine Klarstellung und die Sicherung des sonst nur schwer zu führenden Beweises bezweckt, also dem Interesse der **Rechtssicherheit** diene und **nicht dem Schutz** des Schuldners **vor einer Übereilung**¹⁵. Dies ist jedoch angesichts der Ausnahmen in § 782 und HGB § 350 und auch im Hinblick auf das besondere Risiko von Anerkenntnissen (Umkehr der Beweislast, Möglichkeit eines Urkundsprozesses, ZPO §§ 592, 708 Nummer 4) nicht überzeugend¹⁶.

Für den Gläubiger ist von größter Bedeutung, dass ihm Schuldanerkenntnis- oder versprechen **6** einen selbstständigen Anspruch gegen den Schuldner verschafft, der ihm die Rechtsverfolgung erleichtert oder überhaupt erst ermöglicht. Regelmäßig steht also unter diesem Gesichtspunkt die Beweiserleichterung¹⁷ im Vordergrund¹⁸. Die Parteien können im Übrigen sehr verschiedenartige Zwecke verfolgen. Der Zweck kann sich darin erschöpfen, dem Gläubiger das Zurückgreifen auf ein zu Grunde liegendes Rechtsverhältnis zu ersparen, etwa weil die Parteien es nicht offenbaren wollen oder weil es sehr kompliziert ist. Die abstrakte Verbindlichkeit kann auch im Rahmen eines Vergleichs, eines Feststellungsvertrags zur Ausschaltung von Zweifeln oder Streitpunkten¹⁹ oder zum Zwecke der Schuldänderung oder der Schuldumwandlung übernommen werden. Der Zweck kann auch darin bestehen, Einwendungen und Einreden, die gegen das Grundverhältnis bestehen, auszuschließen, um die Umlauffähigkeit der Forderung zu erhöhen, unklagbare Ansprüche klagbar zu stellen, dem Gläubiger eine entgeltliche oder unentgeltliche Zuwendung zu machen, eigene oder Verbindlichkeiten Dritter zu sichern. Die abstrakten Verpflichtungsverträge sind damit in der Regel **Hilfsgeschäfte** zu anderen Rechtsgeschäften, die als das Grundgeschäft bezeichnet werden²⁰.

III. Prinzipielle Kritik an der gesetzlichen Anerkennung abstrakter Verbindlichkeiten

Die Anerkennung des abstrakten, aber kondizierbaren Schuldvertrags durch das BGB und damit **7** die Übernahme einer Rechtsentwicklung aus dem 19. Jahrhundert²¹ hat insbesondere Kübler²² als eine historische Bedingtheit mit Übergangscharakter kritisiert. Dieselben Wirkungen ließen sich auch mit einem so genannten deklaratorischen Schuldanerkenntnis als kausalem Feststellungsvertrag²³ erreichen. Bereits bei Schaffung des BGB habe sich die Vorstellung durchgesetzt, dass eine schuldrechtliche Verpflichtung durch Schuldvertrag mit unmittelbarer Wirkung geändert und im Wege des Vergleichs auch gegenüber drohenden Einwendungen gesichert werden könne. Damit sei die abstrakte Verbindlichkeit funktionslos und obsolet geworden. Nach Kübler²⁴ regeln daher die §§ 780, 781 nur noch besondere prozessuale und materiell-rechtliche Wirkungen des Schuldscheins. Im Übrigen soll das abstrakte Schuldanerkenntnis (§ 781) von dem Feststellungsvertrag²⁵, das abstrakte Schuldversprechen (§ 780) vom Garantievertrag²⁶ verdrängt werden, die beide kraft Vertragsfreiheit (§ 311 Abs 1) wirksam vereinbart werden könnten.

Die Lehre Küblers hat keinen Eingang in die Rechtsprechung gefunden. Die grundsätzliche **8** Kritik an dem zivilrechtlichen Formenreichtum überzeugt auch nicht. Die Anerkennung abstrakter Verbindlichkeiten durch das BGB kann nicht rechtlich, sondern nur praktisch obsolet werden, wenn von dieser Verpflichtungsform kein Gebrauch gemacht wird. Solches ist gegenwärtig, insbesondere im Bankrecht, allerdings nicht zu erkennen²⁷, vielmehr wird zutreffend davon ausgegangen, diese juristische „Entdeckung“²⁸ habe sich praktisch vorzüglich bewährt²⁹.

Nr 12 BGB (AGBG § 11 Nr 15 aF), da der Sicherungsnehmer nur von einer jeher im BGB vorgesehenen Gestaltungsmöglichkeit Gebrauch mache, vgl BGHZ 99, 282; 114, 12; BGH NJW 2003, 2386; BAG NJW 2005, 3164; MünchKomm⁵/Kieninger, § 309 Nr 12, Rz 10; Pal⁷⁰/Grüneberg, § 209, Rz 100; dazu auch Welter, FS für Uni Leipzig, S 389, 398 ff; vgl zur AGB-Kontrolle auch § 781 Rz 72.

14 MünchKomm⁵/Habersack § 780 Rz 44.

15 BGHZ 121, 1, 4 = NJW 1993, 584; MünchKomm⁵/Habersack § 780 Rz 21; Staud¹⁵/Marburger § 780 Rz 7.

16 Für einen Übereilungsschutz auch Larenz, Schuldrecht II¹³, S 26; Medicus/Lorenz, Schuldrecht II¹⁵, Rz 1046; Brox/Walker, Besonderes Schuldrecht³⁴, § 33 Rz 16; Wellerhofer/Klein Jura 2002, 507.

17 Rz 5.

18 Vgl zB BGH WM 1967, 824; BGH WM 1965, 579, 580; E Ehmann WM 2007, 329, 330; MünchKomm⁵/Habersack, § 780 Rz 48.

19 BGH WM 2000, 1806 = BGH NJW 2000, 2501, 2502; RG WarnR 1910 Nr 2276.

20 Stampe ZHR 55 (1904), 387; Rümelin AcP 97 (1905), 211, 231.

21 Zur Geschichte vgl Landwehr, in: Rechtsdogmatik und Rechtspolitik S 173, 194 ff; Wittig, Das abstrakte Verpflichtungsgeschäft S 5 ff.

22 Feststellung und Garantie, 1967, S 112 ff, 120 ff; ders (Anm) JZ 1968, 634; ders, Bankgeschäfte und Privatrechtsdogmatik, in: Coing/Wilhelm (Hrsg), Wissenschaft und Kodifikation im 19. Jahrhundert, Bd V, 1980, S 77, 89 f.

23 Rz 9.

24 Feststellung und Garantie, 1967, S 124 ff.

25 Kübler, Feststellung und Garantie, 1967, S 129 ff.

26 Kübler, Feststellung und Garantie, 1967, S 177 f.

27 Vgl dazu §§ 780, 781 Rz 80 ff; zur Kritik Kübler auch Ebel, Berichtigung, transactio und Vergleich S 111 f; Möschel DB 1970, 913, 918; MünchKomm⁵/Habersack § 780 Rz 8; Staud¹⁵/Marburger Rz 6.

28 Vgl Prange, in: Hoeren Zivilrechtliche Entdecker, S 92.

29 So Canaris, Festschr für Kitagawa S 69, 87.

IV. Abgrenzung gegenüber verwandten Rechtsfiguren

- 9 1. **Abstraktes, kausales und bloß tatsächliches Anerkenntnis.** Erklärungen, die auf die Anerkennung einer Sach- oder Rechtslage abzielen, können von unterschiedlicher Tragweite sein und werfen meist schon im Tatsächlichen liegende Abgrenzungsschwierigkeiten auf, die deshalb auch nur begrenzt einer revisionsrichterlichen Klärung zugänglich sind. Zu unterscheiden ist das **abstrakte Schuldanerkennnis** (§ 780) vom gesetzlich nicht geregelten **kausalen Anerkenntnisvertrag**³⁰, teilweise auch als bestätigendes oder deklaratorisches Schuldanerkennnis bezeichnet³¹. Diese beiden rechtsgeschäftlichen Formen des Anerkenntnisses sind auch noch gegenüber einseitigen Schuldbekennnissen oder **Bestätigungserklärungen als rein tatsächliche** Erklärungen abzugrenzen³², die als bloße Wissenserklärungen bezwecken, eine Erfüllungsbereitschaft auszudrücken, um den Gläubiger von Maßnahmen gegen den Schuldner abzuhalten und um schließlich die Beweislast des Empfängers im Rechtsstreit zu verbessern³³, insbesondere, wenn der Empfänger mit Rücksicht darauf davon absieht, einen streitigen Geschehensablauf, zB aus Anlass eines Unfalls im Straßenverkehr, aufzuklären. Die beweisrechtlichen Auswirkungen des rein tatsächlichen Schuldbekennnisses als „Zeugnis gegen sich selbst“³⁴ bis hin zur Umkehr der Beweislast³⁵ sind umstritten³⁶. Hierher gehören auch Auskünfte oder bloße Wissenserklärungen über (vermeintlich) bestehende Verbindlichkeiten ohne verpflichtende Bedeutung, deren Widerruf zu einer Umkehr der Beweislast führen kann³⁷.
- 10 Die Unterscheidung zwischen einem abstrakten und einem kausalen Anerkenntnis kann im Einzelfall problematisch sein, weil entgegen der in der Rechtsprechung noch gebräuchlichen Terminologie³⁸ der **kausale Anerkenntnisvertrag** nicht nur deklaratorische oder schuldbestätigende, sondern nicht selten auch schuldbegründende, „konstitutive“ Wirkungen zeitigt. Dies wird deutlich, wenn man die Umschreibung dieses Schuldvertragstyps durch den BGH als eines Vertrags zu Grunde legt, „der im Unterschied zum so genannten konstitutiven Anerkenntnis den in Frage stehenden Anspruch nicht auf eine neue Anspruchsgrundlage hebt, sondern diesen Anspruch unter Beibehaltung des Anspruchsgrundes dadurch verstärkt, dass er ihn Einwänden des Anspruchsggegners gegen den Grund des Anspruchs entzieht“³⁹. Mit einem solchen Vertrag wird nach Ansicht des BGH vergleichsähnlich bezweckt, „das Schuldverhältnis insgesamt oder zumindest in bestimmten Beziehungen dem Streit oder der Ungewissheit zu entziehen und es (insoweit) endgültig festzulegen“⁴⁰. Der Schuldner kann sich demnach, vorbehaltlich eines Anfechtungs- oder Rücktrittsrechts, nicht durch einseitige Erklärung von der einverständlich getroffenen Regelung lösen. Grundsätzlich⁴¹ scheidet eine Kondition nach § 812 Abs 2 aus⁴², da der Rechtsgrund im Sinne von § 812 Abs 1 im Feststellungszweck liegt⁴³. Das kausale Anerkenntnis kann folglich einen endgültigen Erwerb des Gläubigers bewirken, woraus teilweise eine erhöhte Gefährlichkeit des kausalen Schuldanerkennnisses gefolgert wird⁴⁴. Dabei bleibt jedoch unberücksichtigt, dass auch ein abstraktes Anerkenntnis, welches Streit oder Ungewissheit der Parteien über das Bestehen der Schuld oder über einzelne rechtlich erhebliche Punkte beheben soll, nicht kondizierbar ist⁴⁵. Dann liegt der Unterschied zwischen dem konstitutiven Schuldbestätigungsvertrag und dem deklaratorischen Schuldanerkennnis nur in der Abstraktheit⁴⁶.
- 11 2. **Nicht vertragliche und kausale Bestätigungen.** Die abstrakten Verpflichtungsverträge unterscheiden sich durch ihren Vertragscharakter und ihre rechtsbegründende Wirkung vom bloßen

30 Vgl §§ 780, 781 Rz 38. Dazu Wellenhofer-Klein JURA 2002, 505; Coester JA 1982, 579; MünchKomm⁵/Habersack § 780 Rz 11.

31 Diese Bezeichnung ist jedoch wegen der möglichen Wirkungen des Vertrages unglücklich, s unten Rz 10. Rz 13.

32 Vgl BGH ZIP 2008, 2405, 2407 (kein Anerkenntnis durch bloße Zahlung der Verbindlichkeit); BGH WM 1984, 667, 668; BGH NJW 1984, 799 mweitNachw = MDR 1984, 567; BGHZ 66, 250, 254 = WM 1976, 689; Düsseldorf NZV 2009, 42; Koblenz NZV 2007, 198 (Anerkenntnis bei Teilzahlung auf zusammengesetzten Schaden); AG Geilenkirchen VersR 2002 715, 716.

33 Dafür BGH Report 2006, 873 = TranspR 2006, 202 = IHR 2006, 124; BGHZ 66, 250, 254 = WM 1976, 689.

34 BGHZ 66, 254; BGH NJW 1984, 799; BGH WM 1977, 1298; BGH WM 1970, 410; Staud¹⁵/Marburger § 781 Rz 27 (im Einzelfall); Düsseldorf NZV 2009, 42: bloßes Beweisanzeichen.

35 Offengelassen in BGH NJW 1984, 799; nur im Sinne einer Indizwirkung E Ehmann WM 2007, 329, so

auch Haas, Schuldversprechen und Schuldanerkennnis, S 167.

37 BGHZ 69, 328 = WM 1977, 1298.

38 Vgl BGH NJW 1998, 1492; BGH NJW 1984, 799.

39 BGH NJW 1998, 1492; BGH NJW 1984, 799; s auch BGHZ 66, 250, 254 = WM 1976, 689.

40 BGH WM 1995, 403, 404; BGH WM 1988, 794, 795; BGH NJW 1984, 799 mweitNachw.

41 Zu den Ausnahmen MünchKomm⁵/Schwab § 812 Rz 27.

42 BGHZ 66, 250, 254.

43 MünchKomm⁵/Habersack § 781 Rz 6; Staud¹⁵/Marburger § 781 Rz 17.

44 Medicus BR § 31 Rz 775; MünchKomm⁵/Habersack § 781 Rz 6.

45 BGH WM 2000, 1806 = WuB IV A. § 781 2.00 (Meder) = NJW 2000, 2501, 2502 = EWIR § 812 2/2000, 815 (Martinek), dazu E Ehmann, Schuldanerkennnis und Vergleich, 2005, S 215.

46 BGH WM 2000, 1806 = WuB IV A. § 781 2.00 (Meder).

prozessualen Beweismittel, also von der Bestätigung im Sinne des § 141 und von dem **Anerkennnis im Sinne des § 212 Abs 1 Nummer 1** (Rz 13; früher § 208⁴⁷). Vom **Vergleich** (§ 779), **kausalem Feststellungsvertrag** und **Schuldänderungsvertrag** (§ 311 Abs 1) unterscheiden sie sich durch ihre Abstraktheit. Bei diesen ist Anspruchsgrundlage das ursprüngliche Schuldverhältnis mit den vereinbarten Modifikationen. Der abstrakte Verpflichtungsvertrag ist hingegen selbst die Anspruchsgrundlage⁴⁸. Das zu Grunde liegende Schuldverhältnis kann hier nur für eine Kondiktion dieses Verpflichtungsvertrags (§ 812 Abs 2) Bedeutung erhalten.

3. **Nicht rechtsgeschäftliche Schuldbekennnisse**. Abstraktes (§ 781) und kausales Schuldanerkennnis sind von nicht rechtsgeschäftlichen **Schuldbekennnissen, Bestätigungserklärungen** oder auch **Auskünften** über eine Verbindlichkeit zu unterscheiden, die keine selbstständige Verbindlichkeit begründen sollen oder eine zweifelhafte Rechtslage feststellen wollen, sondern eine bloße Erfüllungsbereitschaft ausdrücken und beweisrechtliche Erleichterungen mit sich bringen⁴⁹. Entscheidend ist, ob die Parteien die für ein kausales Anerkenntnis **vertragstypische Vereinbarung über den (Geschäfts-)Zweck** getroffen haben, die Forderung dem Streit oder der Ungewissheit zu entziehen⁵⁰. Eine bloße Bestätigungserklärung unterbricht freilich als Anerkennung im Sinne des § 212 Abs 1 Nummer 1 die Verjährung⁵¹ (Rz 13) und soll zu einer Umkehr der Beweislast führen⁵².

Beim Anerkenntnis im Sinne des § 212 Abs 1 Nummer 1 handelt es sich um eine tatsächliche Anerkennung und nicht um eine empfangsbedürftige Willenserklärung⁵³. Es genügt dafür schon jedes zur Kenntnisnahme geeignete Verhalten, aus dem sich das Bewusstsein vom Bestehen des Anspruchs ergibt⁵⁴; es kann im Einverständnis mit dem Berechtigten auch gegenüber einem Dritten erklärt werden⁵⁵. Ein solches nach Ablauf der Verjährungsfrist abgegebenes tatsächliches Anerkenntnis kann die Verjährungsfrist nicht mehr unterbrechen⁵⁶, bleibt damit wirkungslos. Etwas anderes gilt für das vertragsmäßige Anerkenntnis, und zwar auch dann, wenn der Ablauf der Verjährungsfrist dem Anerkennenden im Zeitpunkt seiner Erklärung unbekannt war (§ 214 Abs 2 Satz 2)⁵⁷.

4. **Abstraktes Schuldversprechen (§ 780) und Garantievertrag**. Wie auch der abstrakte Schuldvertrag kann auch der Garantievertrag⁵⁸ der Sicherung eines Gläubigers dienen. Die Garantie ist jedoch keine abstrakte Verbindlichkeit⁵⁹. Mit einem abstrakten Schuldversprechen wird eine primäre Verbindlichkeit eingegangen, während die Verpflichtung aus dem Garantievertrag (Forderungsgarantie)⁶⁰ subsidiärer Art ist⁶¹. Abgrenzungsbeispiele: Anspruch gegen den Emittenten von Kreditkarten beruht auf einem Garantievertrag⁶²; Mitteilung der Akkreditiveröffnung und Gut-schrift des Überweisungsbetrages begründen ein abstraktes Leistungsversprechen⁶³.

Die Verpflichtung des Garanten aus einem rechtlich selbstständigen Garantievertrag wird nicht selten als „abstrakt“ bezeichnet, weil Einreden und Einwendungen aus dem Deckungsverhältnis zwischen Auftraggeber und Garanten und aus dem Valutaverhältnis zwischen Auftraggeber und Begünstigtem gegenüber der Garantieverpflichtung ausgeschlossen sind⁶⁴. Die äußere Abstraktheit als rechtliche Selbstständigkeit der garantievertraglichen Verpflichtung gegenüber den Geschäften im Deckungsverhältnis und im Valutaverhältnis erklärt sich freilich aus der Relativität auch dieses Schuldverhältnisses. Mit dem Garantievertrag wird aber regelmäßig keine (inhaltlich) abstrakte Verbindlichkeit begründet; denn der Sicherungszweck einer Garantieübernahme ist als Geschäftszweck (causa der Verpflichtung des Garanten) Inhalt des Garantievertrags. Dies schließt freilich nicht aus, dass eine garantiemäßige Sicherstellung des Gläubigers in der Weise vereinbart wird, dass der Garant dem Gläubiger ein abstraktes Schuldversprechen (§ 780) erteilt⁶⁵.

47 Dazu BGHZ 58, 103, 104 = WM 1972, 348.

48 Zur Kondizierbarkeit s oben Rz 3.

49 BGH WM 2003, 1421, 1422; BGH NJW 1984, 799; BGH WM 1976, 1339; 1340; BGHZ 66, 250, 254 = WM 1976, 689; Staud¹⁵/Marburger § 781 Rz 27; dazu auch Ehmann WM 2007, 329 f.

50 Vgl auch BGH WM 1974, 410, 411.

51 BGH WM 1976, 1340.

52 BGHZ 66, 254; BGH NJW 1984, 799; BGH WM 1977, 1298; BGH WM 1976, 1339, 1340; BGH WM 1974, 410, 411; BGH WM 1970, 410; Staud¹⁵/Marburger § 781 Rz 27 (im Einzelfall); aA E Ehmann WM 2007, 329, Haas, Schuldversprechen und Schuldanerkennnis, S 167 (Indizwirkung).

53 S dazu Ehmann WM 2007, 329, 330.

54 Vgl BGH WM 2003, 930.

55 BGH WM 1987, 1200 = NJW 1988, 254.

56 BGH WM 1987, 298, 299 = MDR 1987, 291; MünchKomm⁵/Grothe § 212 Rz 9.

57 BGH WM 1986, 429 = NJW-RR 1986, 649 = WuB IV A § 208 BGB 1.86 (Deuchler).

58 Vgl zur Rechtsnatur des Garantievertrags Münch-Komm-HGB²/Welter Zahlungsver V J Rz J1 ff; Wassermann/Nobbe BankRHB § 92 Rz 1 ff.

59 MünchKomm⁵/Habersack § 780 Rz 10; Wassermann/Nobbe BankRHB § 92 Rz 5.

60 S dazu Hadding/Häuser/Welter, Bürgschaft und Garantie, in: BMJ (Hrsg), Gutachten und Vorschläge zur Überarbeitung des Schuldrechts, Bd III, 1983, S 571, S 698 f.

61 MünchKomm⁵/Habersack § 780 Rz 10; Haas, Schuldversprechen und Schuldanerkennnis, S 173; zur Abgrenzung auch LG Kiel Urt v 16.05.2010 – 14 O 110/09, juris.

62 S dazu § 781 Rz 109.

63 S dazu § 781 Rz 116.

64 Vgl Nachweise u Kritik bei Hadding/Häuser/Welter, Bürgschaft und Garantie, in: BMJ (Hrsg), Gutachten und Vorschläge zur Überarbeitung des Schuldrechts, Bd III, 1983, S 571, 705 ff.

65 Vgl Hadding/Häuser/Welter, Bürgschaft und Garantie, in: BMJ (Hrsg), Gutachten und Vorschläge zur Überarbeitung des Schuldrechts, Bd III, 1983, S 709.

- 16 5. Negatives Schuldanerkenntnis.** Das so genannte negative Schuldanerkenntnis mit dem Inhalt, dass eine Verbindlichkeit nicht besteht, fällt nicht unter § 781, sondern wird in § 397 Abs 2 als Erlassvertrag eingeordnet⁶⁶. § 371 Satz 2 gibt dem Schuldner einen Anspruch auf ein solches negatives Schuldanerkenntnis, wenn ein Schuldschein ausgestellt war und der Gläubiger behauptet, zur Rückgabe außer Stande zu sein. In dem (kausalen) Anerkenntnis einer Schadenersatzforderung kann zugleich die Erklärung in negativer Hinsicht liegen, dass Ersatzansprüche des anderen gegen den Anerkenntnisempfänger aus demselben Schuldgrund nicht bestehen⁶⁷.
- 17 6. Anerkenntnis im Zivilprozess.** Das Anerkenntnis im Zivilprozess (ZPO § 307) ist eine einseitige Erklärung des Beklagten gegenüber dem Gericht und deshalb ausschließlich eine Prozesshandlung⁶⁸. Sie hat zum Inhalt, dass der klägerische Anspruch ganz oder teilweise bestehe, und bewirkt, dass auf Antrag des Klägers ohne Sachprüfung ein Anerkenntnisurteil ergeht. Es ist also Urteilsgrundlage, ohne eine neue materielle Rechtsgrundlage des Anspruchs herbeizuführen⁶⁹. Mit einem prozessualen Anerkenntnis können freilich im Einzelfall auch materielle Rechtsgeschäfte einhergehen, ohne dass sie sich in ihrer Wirksamkeit beeinflussen⁷⁰.

V. Sonstige Rechtswirkungen

- 18** Soweit wegen eines Nichtvermögensschadens ausnahmsweise (§ 253 Abs 1) eine Entschädigung in Geld verlangt werden kann, war ein solcher Anspruch nur übertragbar oder vererblich, wenn er durch Vertrag mit dem Schädiger anerkannt oder rechtskräftig geworden war (BGB alte Fassung § 1300 Abs 2; UrhG alte Fassung § 97 Abs 2 Satz 2). Es musste sich dabei nicht um ein abstraktes Schuldanerkenntnis (§ 781) handeln. Auch ein kausales (sogenanntes schuldbestätigendes oder deklaratorisches) Anerkenntnis⁷¹ genügte dem Gesetzeszweck, den Willen des Verletzten, Ersatz des immateriellen Schadens zu verlangen, in bestimmter Weise zu ermitteln⁷². Es reichte dabei schon aus, wenn das Anerkenntnis sich auf den Grund des Anspruchs bezog⁷³.

§ 780 Schuldversprechen

Zur Gültigkeit eines Vertrags, durch den eine Leistung in der Weise versprochen wird, dass das Versprechen die Verpflichtung selbständig begründen soll (Schuldversprechen), ist, soweit nicht eine andere Form vorgeschrieben ist, schriftliche Erteilung des Versprechens erforderlich. Die Erteilung des Versprechens in elektronischer Form ist ausgeschlossen.

§ 781 Schuldanerkenntnis

Zur Gültigkeit eines Vertrags, durch den das Bestehen eines Schuldverhältnisses anerkannt wird (Schuldanerkenntnis), ist schriftliche Erteilung der Anerkennungserklärung erforderlich. Die Erteilung der Anerkennungserklärung in elektronischer Form ist ausgeschlossen. Ist für die Begründung des Schuldverhältnisses, dessen Bestehen anerkannt wird, eine andere Form vorgeschrieben, so bedarf der Anerkennungsvertrag dieser Form.

ÜBERSICHT

| | | | |
|---|--------|--|--------|
| I. Gegenstand von Schuldversprechen und Schuldanerkenntnis | 1–5 | IV. Form | 20–25 |
| 1. Art der Leistung | 1–3 | 1. Teilweiser Formzwang | 20, 21 |
| 2. Öffentlich-rechtliche Ansprüche | 4, 5 | 2. Erteilung der schriftlichen Erklärung | 22 |
| II. Verpflichtungsvertrag | 6–9 | 3. Ausnahmen von Schriftform und anderer Formanforderungen | 23, 24 |
| III. Selbstständige Begründung der Verpflichtung | 10–19 | 4. Nebenabreden | 25 |
| 1. Grundlagen | 10–17 | V. Wirkung der abstrakten Verbindlichkeit | 26–29 |
| 2. Einzelfälle | 18, 19 | 1. Schuldersetzung, Schuldverstärkung | 26 |
| | | 2. Verjährung und Rechtsweg | 27–29 |

66 BAG NJW 2008, 461; zur arbeitsrechtlichen sog Ausgleichsquittung BAG NJW 2004, 3445; Staud¹⁵/Marburger Rz 19; s dazu auch Haas, Schuldversprechen und Schuldanerkenntnis, S 170 ff.

67 Frankfurt/M JR 1980, 207 (mkritAnm Grundmann S 209).

68 BGHZ 107, 142, 147; BGHZ 80, 389, 391; Staud¹⁵/Marburger Rz 20, Haas, Schuldversprechen und Schuldanerkenntnis, S 172.

69 BGHZ 80, 389, 391 = WM 1981, 1279; BGH NJW 1981, 686.

70 BGHZ 80, 389, 391 = WM 1981, 1279; Rosenberg/Schwab, ZivilprozessR, 1981¹³, § 134 IV 7, S 808; aA Düsseldorf SJZ 1948, 459.

71 §§ 780, 781 Rz 38 ff.

72 BGH NJW 1973, 620 = DB 1973, 618; BGH NJW 1963, 2316 = BGH LM Nr 2 zu § 781.

73 BGH NJW 1973, 620 = DB 1973, 618; BGH NJW 1963, 2316 = BGH LM Nr 2 zu § 781.

| | | | |
|---|--------|---|---------|
| VI. Einwendungen des Verpflichteten und Grenzen der Abstraktheit | 30-37 | 5. „Abtretungsannahme“ | 62-64 |
| 1. Mängel des Verpflichtungsvertrags | 30, 31 | 6. Abstraktes Schuldversprechen bei der Bestellung von Grundpfandrechten | 65-71 |
| 2. Unmittelbare Auswirkungen des zu Grunde liegenden Schuldverhältnisses | 32 | 7. Schuldanerkennnis nach Arbeitnehmerdiebstahl oder -unterschlagung | 72 |
| 3. Bereicherungsausgleich wegen Mängeln des zu Grunde liegenden Schuldverhältnisses | 33-37 | 8. Interzessionsfälle | 73 |
| VII. Kausales („deklaratorisches“) Schuldanerkennnis | 38-50 | 9. Wertpapierrechtliche abstrakte Verbindlichkeiten | 74-79 |
| 1. Rechtsentwicklung | 38-42 | 10. Sonstige Einzelfälle | 80 |
| 2. Zustandekommen des kausalen Anerkennnisvertrags | 43-45 | IX. Bankrechtliche Fallgruppen abstrakter Verbindlichkeiten | 81-195 |
| 3. Wirkung und Reichweite | 46-49 | 1. Gutschrift im Giroverhältnis | 81-96 |
| 4. Einzelfälle | 50 | 2. Sicherung des Empfängers von elektronischem Geld (GeldKarte, Netzgeld) | 97-100 |
| VIII. Fallgruppen abstrakter oder kausaler Schuldanerkennnisse | 51-80 | 3. Zahlungssicherung im kartengesteuerten POS-Verfahren (electronic cash) | 101-104 |
| 1. Vereinbarungsdarlehen | 52 | 4. Eröffnetes und bestätigtes (Dokumenten-)Akkreditiv | 105-154 |
| 2. (Verkehrs-)Unfall-Anerkennnis | 53-56 | 5. (Universal-)Kreditkarten | 155-159 |
| 3. Anerkennnisse von (Haftpflicht-)Versicherern | 57, 58 | 6. Saldoanerkennnis, insbesondere im Kontokorrentverhältnis | 160-195 |
| 4. Drittschuldnererklärung | 59-61 | | |

I. Gegenstand von Schuldversprechen und Schuldanerkennnis

1. **Art der Leistung.** Gegenstand eines abstrakten Schuldversprechens (§ 780) oder Schuldanerkennnisses (§ 781) kann **jede Art einer Leistung** sein, die auch als Inhalt einer schuldrechtlichen Leistungspflicht in Betracht kommt (§ 241 Abs 1). Das Gesetz beschränkt abstrakte Verpflichtungsverträge also nicht etwa nur auf Geld oder auf vertretbare Sachen; es kann sich auch um unvertretbare Sachen, Handlungen, Duldungen und Unterlassungen handeln¹. Gegenstand eines abstrakten Verpflichtungsvertrags kann zB eine Erfüllungsübernahme², die Bestellung einer Hypothek³ oder ein Rangrücktritt⁴ sein. Solche Ansprüche können freilich nicht im Urkundenprozess (ZPO § 592) geltend gemacht werden. Nicht schuldrechtliche Leistungen wie **erbrechtliche** oder **familienrechtliche Verhältnisse** können ebenso wenig Gegenstand abstrakter Verpflichtungsverträge sein wie **dingliche Rechte**. Insoweit kommt wegen des numerus clausus der Sachenrechte allenfalls eine Umdeutung in die Verpflichtung zur Beschaffung des dinglichen Rechts oder zur Behandlung des Vertragspartners, als ob er Inhaber des dinglichen Rechts wäre, in Betracht.

Auch eine abstrakte Verpflichtung setzt voraus, dass der Inhalt der Leistung zumindest bestimmbar ist⁵. Unschädlich ist es freilich, wenn die Auslegung ergibt, dass die Bestimmung der Leistung nach billigem Ermessen eines Vertragsbeteiligten erfolgen soll (§ 315 Abs 1)⁶ oder dass ihr Umfang sich vereinbarungsgemäß nach einer anderen Verpflichtung bemessen soll⁷.

Wegen Formmangels oder aus sonstigen Gründen nichtige oder vernichtbare sowie unvollkommene Verbindlichkeiten (sogenannte Naturalobligationen) können grundsätzlich Anlass eines selbstständigen Verpflichtungsvertrages sein⁸. Zu beachten ist freilich, ob der Unwirksamkeitsgrund auch für die abstrakte Verbindlichkeit gilt. In bestimmten gesetzlichen Vorschriften (vgl §§ 656 Abs 2, 762 Abs 2; BörsG alte Fassung §§ 59, 69) erstreckt sich die Unverbindlichkeit auf solche abstrakten Verbindlichkeiten⁹. Auch ein nach Verjährungseintritt vereinbartes Schuldanerkennnis ist wirksam (§ 214 Abs 2 Satz 2)¹⁰; ebenso das Schuldanerkennnis über die Restforderung nach einem Zwangsvergleich¹¹. Anders als bei einem nachträglichen Verzicht auf die Einrede der Verjährung¹² entfaltet eine bereits eingetretene Verjährung gegenüber einem vertragsmäßigen Anerkennnis gemäß § 214 Abs 2 Satz 2 selbst dann keine Wirkung, wenn dem Anerkennenden der Ablauf der Verjährungsfrist unbekannt war¹³.

1 Michalski ZBB 1995, 260, 261, MünchKomm⁵/Habersack § 780 Rz 13; vgl jedoch Köln NJW-RR 04, 1081 die Vaterschaftsbegutachtung kann nicht Gegenstand eines Anerkennnisses sein (Hintergrund: informationelles Selbstbestimmungsrecht).
 2 RGZ 123, 228, 229; 58, 200, 201.
 3 RGZ 154, 385, 388 f.
 4 RGZ 48, 133, 134.
 5 RG HRR 1928, 1407; Bamberg OLGE 4, 50.
 6 VG Stuttgart NVwZ-RR 2010, 977; Berlin KGR Berlin 2004, 102; RG Recht 1913 Nr 1281.
 7 RGZ 94, 137, 138.
 8 Vgl RG HRR 1935 Nr 729 für eine wegen Verletzung der Schriftform nichtige Verbindlichkeit.

9 Zur Partnerschaftsvermittlung AG Düsseldorf NJW-RR 2001, 913 und LG Frankfurt NJW-RR 1995, 634; ferner RG LZ 1916, 222; LG Wuppertal MittRhNorK 1994, 122 (Weigerung eines Notars, ein auf Naturalobligation gerichtetes Anerkennnis zu beurkunden).
 10 BGH WM 1984, 667, 668 = NJW 1984, 2213; BGH NJW 1973, 1690, 1691 = MDR 1973, 1008; BGH VersR 1962, 809, 810; RG WarnR 1933 Nr 146; RGZ 78, 130, 133; Rostock SeuffA 77 Nr 63.
 11 RGZ 160, 134, 138.
 12 Vgl BGHZ 83, 382, 389 = WM 1982, 827 = NJW 1982, 1815.
 13 BGH WM 1986, 429, 430 = NJW-RR 1986, 649 = WuB IVA § 208 BGB-1.86 (Deuchler).

- 4 2. **Öffentlich-rechtliche Ansprüche.** Gegenstand eines bürgerlich-rechtlichen Schuldversprechens (§ 780) oder Schuldanerkenntnisses (§ 781) können grundsätzlich auch **öffentlich-rechtliche Ansprüche** sein¹⁴. Dass die öffentliche Hand als Schuldner einer öffentlich-rechtlichen Verbindlichkeit durch deren Anerkennung oder durch ein Erfüllungsversprechen eine selbstständige bürgerlich-rechtliche Verpflichtung übernehmen will, dürfte aber nur in Ausnahmefällen anzunehmen sein, zumal auch ein **öffentlich-rechtliches Schuldanerkenntnis** möglich ist¹⁵, für das die Grundsätze des bürgerlichen Rechts entsprechend gelten¹⁶. So enthält beispielsweise die Zusage eines Magistrats, Steuern zurückzuzahlen, kein privatrechtliches Schuldanerkenntnis¹⁷, ebenso wenig die Anerkennung des Anspruchs auf eine Unfallpension durch die Oberpostdirektion¹⁸, wohl aber die Erklärung des Fiskus an eine Kirchengemeinde, seine Baulast nicht weiter bestreiten zu wollen¹⁹ oder die behördliche Festsetzung einer Entschädigung als Anerkenntnis dem Grunde nach²⁰.
- 5 Eine als „Schuldanerkenntnis“ überschriebene Urkunde verbrieft kein privatrechtliches Schuldanerkenntnis im Sinne des § 781, wenn damit für **staatliche Subventionen** in Form verlorener Zuschüsse sichergestellt werden soll, dass der Begünstigte die empfangenen Mittel unter bestimmten Voraussetzungen an das in der Zahlung eingeschaltete Kreditinstitut zurückerstattet²¹. Denn der Empfänger übernimmt damit Pflichten, die dem öffentlich-rechtlichen Subventionszweck dienen und die ihrer Natur nach ebenfalls öffentlich-rechtlicher Art sind. Diese Unterwerfung des Subventionsempfängers, welche die Rückzahlungspflicht begründet, wird nach öffentlichem Recht für erforderlich gehalten, wenn das Subventionsverhältnis nicht durch Gesetz, sondern durch Verwaltungsvorschriften geregelt ist, die als solche den Bürger mit Rücksicht auf GG Artikel 20 Abs 3 nicht belasten dürfen²². Ein „Schuldanerkenntnis“ wegen der Rückzahlung von Beamtenbezügen kann als öffentlich-rechtlich auszulegen sein²³. Ist ein öffentlich-rechtliches Schuldversprechen oder Schuldanerkenntnis an die Stelle eines sonst möglichen Verwaltungsaktes getreten, so fallen Zahlungsklagen des Gläubigers sowie die Vollstreckungsabwehrklage des Schuldners in die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte²⁴.

II. Verpflichtungsvertrag

- 6 Schuldversprechen (§ 780) und Schuldanerkenntnis (§ 781) kommen im Einklang mit dem Vertragsprinzip (§ 311 Abs 1) durch **vertragliche Vereinbarungen** zustande²⁵. Zum teilweisen Formzwang siehe Rz 20, 21. Das bloß einseitige Versprechen oder Anerkenntnis reicht nicht aus, um eine abstrakte Verpflichtung zu begründen; es bedarf stets noch einer Annahme des Erklärungsempfängers (§§ 145 ff)²⁶. So bewirkt zB die Anweisung an einen Dritten, dem Gegner die Kostenschuld zu zahlen, kein verpflichtendes Anerkenntnis²⁷. Ein solches einseitiges Versprechen oder Anerkenntnis²⁸ kann nur als Beweismittel für das Bestehen des Schuldverhältnisses²⁹ oder als Bestätigung im Sinne der §§ 141, 144 bedeutsam sein oder zum Neubeginn der Verjährung (§ 212 Abs 1 Nummer 1) führen³⁰. Da in diesen Fällen keine selbstständige Verbindlichkeit begründet wird, findet auch § 812 Abs 2 keine Anwendung³¹.
- 7 Schuldversprechen und Schuldanerkenntnis kommen mithin nur in Frage, wenn **vertraglich eine Verpflichtung übernommen** werden soll. Deshalb kann in der Erfüllung einer vermeintlichen Masseschuld durch den Insolvenzverwalter (früher Konkursverwalter) kein Anerkenntnis im Sinne des § 781 liegen³²; Entsprechendes gilt für die teilweise Befriedigung der Ansprüche eines Geschädigten durch den Haftpflichtversicherer³³. Ebenso wenig ist mit einer formellen Eintragungsbewilligung (GBO § 19) gegenüber dem Grundbuchamt wegen einer nicht bestehenden Forderung³⁴ oder mit der bloßen Erwähnung eines privatschriftlichen Kaufvertrags in der notariellen Auflassung³⁵ ein Schuldanerkenntnis verbunden.

14 BGH WM 1965, 434, 435; BGH WM 1965, 521;

RGZ 133, 301, 307; Staud¹⁵/Marburger § 780 Rz 4.

15 MünchKomm³/Habersack § 780 Rz 15 mwN; Celle OLG 2007, 279.

16 BVerwG NJW 1975, 1751 = DÖV 1977, 206; vgl auch RGZ 154, 385, 395.

17 RG WarnR 1909 Nr 90; OLG Celle 2007, 279.

18 Colmar ElsLothZ 1913, 235.

19 BayObLG 24, 287.

20 BGH WM 1965, 521.

21 BGH WM 1985, 530, 531 = DB 1985, 1737.

22 BGH WM 1985, 530, 531 = DB 1985, 1737.

23 BGH WM 1988, 587, 589 = NJW 1988, 1264.

24 BGHZ 102, 343; BGH WM 1994, 1351, 1352 = NJW 1994, 2620; Staud¹⁵/Marburger § 780 Rz 4.

25 MünchKomm³/Habersack § 780 Rz 12; Staud¹⁵/Marburger § 780 Rz 1.

26 Staud¹⁵/Marburger § 780 Rz 1.

27 RG Recht 1914 Nr 1410.

28 Dazu ausführlich Ehmman WM 2007, 329, 330.

29 BGHZ 66, 250; BGH WM 1958, 1275; RG LZ 1926, 540; RG JW 1907, 709; Brandenburg WM 2007, 2193; Ehmman, WM 2007, 329, 329.

30 BGHZ 58, 103, 104 = WM 1972, 348 = NJW 1972, 525; RGZ 75, 4, 5; RG JW 1919, 186; Ehmman, WM 2007, 329, 330.

31 RG HRR 1930 Nr 288; Staud¹⁵/Marburger § 781 Rz 27.

32 RG JW 1905, 389.

33 BGH VersR 1963, 1025; RG DR 1940, 1949; München VersR 1958, 201; Hamburg VersR 1955, 460.

34 RG Recht 1915 Nr 188.

35 RG HRR 1925 Nr 1722, 1747.

Die abstrakte Verpflichtung muss nicht auf Leistung an den Vertragspartner selbst gerichtet sein, sondern sie kann auch **zu Gunsten eines Dritten** (§ 328 Abs 1)³⁶ oder für eine fremde Schuld³⁷ übernommen werden. Sollte nach dem Inhalt der Urkunde der jeweilige Inhaber berechtigt sein, eine bestimmte Geldsumme zu verlangen, so war bis zum 1. 1. 1991 das Erfordernis einer staatlichen Genehmigung nach § 795 zu beachten³⁸.

Schuldversprechen und Schuldanerkenntnis können **bedingt** (§ 158) oder **befristet** (§ 163) vereinbart werden³⁹, zB das aufschiebend bedingte Versprechen, die Schuld zu bezahlen, sobald es die Verhältnisse des Schuldners gestatten⁴⁰ oder das Versprechen, einen bestimmten Betrag zu zahlen, falls ein Dritter ein Grundstück verkaufe⁴¹, oder das Anerkenntnis oder Versprechen der Zahlung eines Ersatzbetrags für den Fall, dass ein Schaden festgestellt wird⁴². Auch eine der Verpflichtungen aus einem gegenseitigen Vertrag kann Gegenstand eines abstrakten Verpflichtungsvertrags sein⁴³. Als Bedingung kann auch vereinbart werden⁴⁴, dass der Gläubiger seine Leistung erbringt⁴⁵. Mit einer abstrakten Verpflichtung ist es jedoch nicht zu vereinbaren, wenn die beiderseitigen Verpflichtungen aus einem gegenseitigen Vertrag in einer Urkunde zusammengefasst werden⁴⁶. Ist die versprochene Leistung durch eine Gegenleistung des Gläubigers bedingt, so ist sorgfältig zu prüfen, ob die übernommene Schuldverpflichtung nicht lediglich unselbstständiger Bestandteil eines gegenseitigen Vertrags sein soll⁴⁷. So handelt es sich nicht um ein abstraktes Schuldversprechen, sondern um ein Vertragsangebot, wenn die Leistung davon abhängig gemacht wird, dass der Gläubiger eine Gegenleistung übernimmt⁴⁸.

III. Selbstständige Begründung der Verpflichtung

1. **Grundlagen.** §§ 780, 781 regeln nur Verträge, die schuld begründend (konstitutiv) wirken und die unabhängig von einem Rechtsgrund (abstrakt) wirksam sind⁴⁹. Der Gläubiger erhält somit durch die Erteilung des Anerkenntnisses eine zweite (abstrakte) Forderung, die in der Regel⁵⁰ erfüllungshalber, § 364 Abs 2 neben den anerkannten Anspruch tritt⁵¹. Die Willenseinigung der Parteien muss also eine vom Rechtsgrund losgelöste Verpflichtung bezwecken, das heißt die Parteien müssen übereinstimmend beabsichtigen, dass der Schuldner allein aufgrund und nach Maßgabe seiner von dem anderen Teil akzeptierten Erklärung schulden soll⁵². Bei einem **kausalen Anerkenntnis** ist demgegenüber der Feststellungszweck als Rechtsgrund Vertragsbestandteil. Das kausale Anerkenntnis ist im BGB nicht geregelt, die §§ 780 ff finden auch dann keine Anwendung, wenn es nicht nur deklaratorisch, sondern schuld begründend wirkt⁵³.

Ob im Einzelfall ein abstrakter Verpflichtungsvertrag vereinbart ist, unterliegt der tatrichterlichen Feststellung und ist daher im Revisionsrechtszug nur beschränkt nachprüfbar⁵⁴. Das Revisionsgericht ist an die tatrichterliche Auslegung gebunden, dass ein bestimmtes „Versprechen“ als Schuldanerkenntnisvertrag nach § 781 anzusehen ist⁵⁵. Wenn eine ausdrückliche Vereinbarung im Sinne der §§ 780, 781 fehlt, ist in der Vergangenheit bei der erforderlichen Vertragsauslegung auch in der Rechtsprechung nicht selten versucht worden, einen **rechtsgeschäftlichen Willen zur Verselbstständigung** der Verbindlichkeit oder einen sogenannten **abstrakten Verpflichtungswillen** festzustellen, um hierauf eine abstrakte Verpflichtung zu stützen. So heißt es beispielsweise, für die Begründung einer selbstständigen Verpflichtung nach § 780 komme es darauf an, „dass das Versprechen die Verpflichtung selbstständig begründe, das heißt die Verpflichtung von ihren wirtschaftlichen und rechtlichen Zusammenhängen lösen und rein auf den Leistungswillen des Versprechenden abstellen soll, . . .“ oder entscheidend sei „der Wille, eine selbstständige Verpflichtung

36 BGH WM 1978, 711, 712; RGZ 123, 228, 229.

37 BGH WM 2000, 1113 = NJW 2000, 2984; VersR 2008, 95; FG München WM 2011, 1699, 1702.

38 Art 1 Ges zur Vereinfachung der Ausgabe von Schuldverschreibungen vom 17. Dezember 1990 (BGBl I, S 2839) hat die Vorschrift aufgehoben.

39 BGHZ 124, 263 = NJW 1994, 447; BGH WM 1976, 251, 253; WM 1967, 824, 825; RG Recht 1906, 858 S 2098; RG WarnR 1925 Nr 168 = JR 1925 Nr 1748; RG HRR 1926 Nr 2020; Pal⁷⁰/Sprau § 780 Rz 2; Staud¹⁵/Marburger § 780 Rz 3.

40 Hamburg Recht 1913 Nr 1311.

41 Dresden OLG 6, 454.

42 BGH WM 1977, 1025, 1027.

43 RGZ 108, 105, 107; RG HRR 1925 Nr 1748 = WarnR 1925 Nr 168.

44 RGZ 116, 336, 339.

45 BGHZ 124, 263 = NJW 1994, 447; Staud¹⁵/Marburger § 780 Rz 3.

46 RGZ 108, 105, 108; RG JW 1906, 463; WarnR 1910 Nr 277; Putzler JW 1901, 388.

47 RGZ 58, 200, 201.

48 RGZ 108, 410, 412.

49 Vgl Rz 3 vor § 780.

50 S dazu auch Rz 26, der Wille der Parteien ist durch Auslegung zu ermitteln.

51 Staud¹⁵/Marburger § 780 Rz 15; Ehmann WM 2007, 329, 330.

52 BGH NJW 2008, 1589, 1590 = ZIP 2008, 453, 454; NJW-RR 2005, 559, 560 = WM 2005, 325; NJW 1999, 574, 575 = MDR 1999, 162; WM 1976, 907, 908; WM 1967, 824; VersR 1964, 1199; OLGR Saarbrücken 2008, 285; KG NJW 1975, 1326, 1327; RGZ 58, 200; RGZ 75, 4, 5; RG WarnR 1917, 117; Staud¹⁵/Marburger § 780 Rz 6.

53 Vgl Rz 37.

54 BGH WM 1978, 266; WM 1974, 877, 878 = NJW 1974, 1821; WM 1974, 401; WM 1968, 472; WM 1967, 824, 825; NJW 1963, 2316; Staud¹⁵/Marburger Vor §§ 780 ff Rz 13.

55 BGH WM 1987, 1224, 1225 = NJW 1988, 130.

zung zu begründen⁵⁶. Als Voraussetzung eines Schuldanerkenntnisses (§ 781) wird „vor allem“ auf den Willen, „eine neue, gegenüber dem früheren Schuldgrund selbstständige Verpflichtung zu schaffen“, abgestellt⁵⁷.

- 12** Ob der Versprechende eine solche vom Grundverhältnis losgelöste Verpflichtung begründen will, muss nach der Rechtsprechung⁵⁸ gemäß §§ 133, 157 aus dem **Wortlaut** der Erklärung, ihrem Anlass und ihrem **Zweck** im Verhältnis der Parteien und aus den **sonstigen erkennbaren Umständen** hervorgehen. Als Haupteckentnisquelle wird auf den Wortlaut abgestellt, schon weil der Gesetzgeber dessen schriftliche Fixierung für erforderlich gehalten hat⁵⁹. Dieses Argument passt freilich nicht in Fällen formfreier Schuldanerkenntnisse (vgl § 782; HGB § 350).
- 13** Wie auch sonst bei einer erforderlichen Vertragsauslegung ist zunächst vom **Wortlaut** der Vereinbarung auszugehen. Ist ein Anerkenntnisvertrag unter sachkundiger juristischer Anleitung geschlossen worden, können allenfalls gewichtige Umstände eine Auslegung rechtfertigen, die gegen den klaren Wortlaut gerichtet ist⁶⁰. Wird auf den Schuldgrund ausdrücklich hingewiesen, scheidet ein abstraktes Schuldanerkenntnis aus⁶¹. Lässt der Wortlaut unterschiedliche Auslegungen zu, kommt aus den erwähnten Gesichtspunkten⁶² in aller Regel dem Zweck der Vereinbarung entscheidendes Gewicht zu. Dafür kann und muss auf die erkennbaren Umstände zurückgegriffen werden⁶³. Aus Anlass der Umdeutung (§ 140) eines verbrieften, als Eigenwechsel formunwirksamen Zahlungsvernehmens in ein abstraktes Schuldversprechen stellt die Rechtsprechung⁶⁴ einmal auf den Wortlaut der Urkunde ab, zum anderen aber zutreffend auf den Zweck des Zahlungsvernehmens, als durchsetzbare, vor Einwendungen weitgehend geschützte Sicherheit für die Beschaffung von Kreditmitteln zu dienen.
- 14** Da niemand eine Verpflichtung um ihrer selbst willen übernimmt⁶⁵, ist es freilich fernliegend, bei der Auslegung im Ausgangspunkt danach zu fragen, ob der Vertragswille auf eine zweckfreie Verbindlichkeit gerichtet ist⁶⁶. Das Augenmerk ist vielmehr darauf zu richten, was die Parteien mit der getroffenen Vereinbarung bezweckt haben und ob es unter diesem Gesichtspunkt ihren Vorstellungen entspricht, wenn die übernommene Verpflichtung in der Form der gesetzlich anerkannten abstrakten Verbindlichkeit geschieht. Ein solcher auf ein abstraktes Schuldversprechen (§ 780) hindeutender **Zweck** wird meistens dann gegeben sein, wenn die Verbindlichkeit ohne Rücksicht auf eine etwa eingetretene Verjährung einer zu Grunde liegenden Forderung wirksam sein soll⁶⁷ oder wenn die Zahlungspflicht gerade auch für den Fall vereinbart ist, dass nach dem zu Grunde liegenden Schuldverhältnis die Voraussetzungen dafür nicht erfüllt sind⁶⁸. Dies trifft insbesondere auch dann zu, wenn der in einem Schuldschein aufgeführte Schuldgrund fingiert ist (zB hinsichtlich des Darlehensempfangs)⁶⁹. Von großer praktischer Bedeutung ist der Standpunkt des BGH⁷⁰, dass für die Annahme eines abstrakten Schuldversprechens spreche, wenn die Parteien mit der übernommenen Verbindlichkeit bezwecken, „den Beweis der Entstehung des Anspruchs zu erleichtern“.
- 15** Die **Rechtsprechung** berücksichtigt bei der Auslegung unterschiedliche Gesichtspunkte und argumentiert dabei nicht immer widerspruchsfrei⁷¹. Die Verselbstständigung vom Schuldgrund müsse in der Schuldurkunde erkennbaren Ausdruck gefunden haben, aber nicht ausdrücklich angesprochen sein⁷². Auch der Beweggrund für die Abstraktheit braucht dort nicht erkennbar zu sein⁷³. Einmal wird sodann auf den Abstrahierungswillen abgestellt: Es müsse der Wille ersichtlich sein, eine selbstständige, vom materiellen Schuldgrund losgelöste Verbindlichkeit zu begründen⁷⁴.

56 BGH WM 1967, 824, 825.

57 BGH NJW 2008, 1589, 1590 = ZIP 2008, 453, 454; NJW 1999, 574, 575; WM 1986, 429, 430 = NJW-RR 1986, 649 = WuB IV A § 208 BGB 1.86 (Deuchler); Köln NJW-RR 2003, 818; ablehnend Ehmman WM 2007, 329, 334.

58 Vgl BGH NJW 2008, 1589, 1590 = ZIP 2008, 453, 454; NJW-RR 1995, 1391 = BauR 1995, 726; WM 1986, 429, 430 = NJW-RR 1986, 649 = WuB IV A § 208 BGB 1.86 (Deuchler); FG München WM 2011, 1699, 1702; OLGR Saarbrücken 2008, 285; Brandenburg WM 2007, 1879, 1881.

59 Vgl auch Staud¹⁵/Marburger Vor §§ 780 ff Rz 9.

60 BGH WM 1978, 266; Koblenz MittBayNot 2006, 35; Erstellung durch einen Notar.

61 BGH NJW 2002, 1791; NJW 1999, 574, 575. 62 S Rz 11.

63 Vgl BGH NJW 2008, 1589, 1590 = ZIP 2008, 453, 454 (alle Umstände des Falles sind zu berücksichtigen); FamRZ 1977, 35; WM 1967, 824, 825; WM 1967, 321; WM 1958, 293; KG NJW 1975, 1326, 1327.

64 BGH WM 1987, 1416, 1417 = NJW 1988, 1468.

65 Vgl Schleswig WM 1980, 964, 967.

66 Vgl Staud¹⁵/Marburger Vor §§ 780 ff Rz 8; E Ehmman WM 2007, 329, 334.

67 Vgl BGH WM 1978, 496, 497; vgl dazu auch Rz 6.

68 Vgl insb die Maklerfälle, in denen der BGH die Anspruchsgrundlage freilich nicht näher qualifiziert: BGH WM 1981, 324 = NJW 1981, 928; WM 1981, 42, 44 = DB 1981, 210; WM 1979, 1287; WM 1978, 711, 712; WM 1978, 708; WM 1977, 415, 416; WM 1976, 1158; Köln WM 1982, 804 (mAnn Lieb S 782).

69 BGH WM 1980, 195, 196 = NJW 1980, 1158.

70 WM 1967, 824, 825; ebenso FG München WM 2011, 1699, 1703; Ehmman WM 2007, 329, 334; Klageerleichterungszweck.

71 Vgl dazu mNachw Kübler, Feststellung und Garantie S 92 f.

72 BGH WM 1976, 907, 909.

73 RG WarnR 1910, Nr 151; HRR 1927 Nr 669.

74 BGH NJW 2008, 1589, 1590 = ZIP 2008, 453, 454; NJW-RR 1999, 574, 575; Köln NJW 2003, 818; RG HRR 1928 Nr 1407; München WM 1982, 834, 835.