

SACHVERHALT

A bewohnt das Penthouse eines ihm gehörenden großen Mietgebäudes. Am 28.1. bemerkt er spät abends, daß die Zentralheizung des Hauses ausgefallen ist, weil die Heizölvorräte verbraucht sind.

Da A an diesem Abend keinen Heizöllieferanten mehr erreichen kann und am nächsten Morgen einen Skiurlaub antreten will, entschließt er sich, M - einen ihm als vertrauenswürdig bekannten Mieter seines Hauses - zu bitten, sich um die Ölbestellung zu kümmern.

In der Wohnung des M trifft A jedoch nur dessen 17 Jahre alte Tochter T an. A erklärt sein Anliegen und sagt T, daß ihr Vater für ihn (A) 4000 l Heizöl bestellen möge.

Bevor T am nächsten Morgen in die Schule geht, schreibt sie den Inhalt des Gesprächs mit A auf einen Zettel, den sie für ihren Vater auf den Küchentisch legt. In der Eile hat sie sich jedoch vertan und geschrieben, M soll 10.000 l Heizöl bestellen.

M holt daraufhin bei mehreren Händlern Angebote ein und beauftragt schließlich den Heizöllieferanten H damit, für das Haus des A 10.000 l Öl zu einem Preis von 0,40 DM je Liter zu liefern.

Wegen Bezugsschwierigkeiten kann H nur 4000 l sofort am 29.1. bringen und verspricht, den Rest bis Ende Februar zu beschaffen.

Als A am 16.2. aus seinem Winterurlaub zurückkehrt, fährt auch ein Tankwagen des H vor dem Haus des A vor, um die restlichen 6000 l Öl zu liefern.

Der überraschte A weigert sich, das Öl abzunehmen und zu bezahlen. Eine längere Diskussion mit dem Tankwagenfahrer F und dem hinzukommenden M, in der sich auch das Mißverständnis der T



Das Rechtsgeschäft; 3. Auflage; Berlin,  
Heidelberg,

New York 1979

Zit.: Flume ATII

Hübner, Heinz: Allgemeiner Teil des Bürgerlichen  
Gesetzbuches; Berlin, New York 1984

Zit.:Hübner AT

Klunzinger, Eugen: Einführung in das bürgerliche  
Recht: Grundkurs für Studierende der  
Rechts- und Wirtschaftswissenschaften;

4. Auflage; München 1991

Zit.: Klunzinger

Köhler, Helmut: BGB, Allgemeiner Teil: Ein  
Studienbuch; 22. Auflage; München 1994

Zit.: Köhler AT

Larenz, Karl: Allgemeiner Teil des deutschen  
bürgerlichen Rechts;

7. Auflage; München 1988

Zit.: Larenz AT

Medicus, Dieter: Allgemeiner Teil des BGB: Ein  
Lehrbuch; 6. Auflage; Heidelberg 1994

Zit.: Medicus AT

Müller-Freienfels, Wolfram: Die Vertretung beim  
Rechtsgeschäft; Tübingen 1955

Zit.: Müller-Freienfels

Palandt, Otto: Bürgerliches Gesetzbuch, 53  
Auflage, 1994

Zit.: Palandt-Bearbeiter

Peters, Frank: BGB, Allgemeiner Teil; Bd.1, 219. Tsd., 1984

Zit.: Peters AT

Rebman, Kurt; Säcker, Franz Jürgen (Hrsg.): Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch; Bd.1

Allgemeiner Teil (§§1-240); 3. Auflage; München 1993

Zit.: MünchKomm-Bearbeiter

Reichsgerichtskommentar: Das Bürgerliche Gesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofes; Bd.1 Allgemeiner Teil (§§1-240);

12. Auflage; Berlin New York 1982

Zit.: RGRK-Bearbeiter

Schmelzeisen, Gustaf-Klemens (Begr.)/

Thümmel, Hans-Wolf: Bürgerliches Recht (BGB I-III); Grundriß für das Studium der Rechts- und Wirtschaftswissenschaft;

7. Auflage; München 1994

Zit.: Schmelzeisen-Thümmel

Schwab, Peter: Einführung in das Zivilrecht; 11. Auflage;

Heidelberg 1993

Zit.: Schwab

Soergel, Hs. Th. (Begr.): Bürgerliches Gesetzbuch, Kohlhammer-Kommentar; Bd.1 Allgemeiner Teil (§§1-240); 12. Auflage; Stuttgart, Berlin, Köln, Mainz 1987

Zit.: Soergel-Bearbeiter



bb.)	Innenvollmacht	
.....		3
aaa.)	Empfangsboteneigenschaft der T	
.....		3
	- Ermächtigung der T zur Empfangsbotin	
des M	.....	3
	- Eignung der T als Empfangsbotin des M	
.....		4
bbb.)	Erklärungsboteneigenschaft der T	
.....		5
	- Zugang der Willenserklärung	
.....		5
	- Zurechnung des Übermittlungsfehlers	
der T	.....	5
->	wirksame Innenvollmacht	
.....		5
->	wirksame Vertretungsmacht für den Abschluß eines	
Kaufvertrages		
über	10.000 Liter Heizöl	
.....		5
->	wirksame Stellvertretung des A durch M	
.....		6
2.)	Abgrenzung Angebot/invitatio ad offerendum	
.....		6
3.)	invitatio ad offerendum durch M	
.....		6
4.)	Abgabe des Angebot durch H	
.....		6
5.)	Annahme des Angebots durch M im Namen des A	
.....		6
->	Zustandekommen des Anspruchs durch Kaufvertrag zwischen H und	
A i.S. des §433	.....	7
II.)	Untergang des Anspruches durch Anfechtung des A	
.....		7
1.)	Mögliche Anfechtungsgegenstände nach Abschluß des	
Vertretergeschäftes	.....	7

2.) Darstellung der Folgen bei Anfechtung der Vollmachtserklärung .....7

3.) Erläuterung des eigentlichen Zieles der Anfechtung und der Lösung des Problems durch das neuere Schrifttum .....7

4.) Gründe für einen Ausschluß der Vollmachtsanfechtung nach Abschluß des Vertretergeschäftes und für die Anfechtung der Vertretererklärung in Anwendung des Rechtsgedankens aus §166,II .....8

5.) Voraussetzungen für eine wirksame Anfechtung des Vertretergeschäftes durch A .10

.a.) Unter II.4. entwickelte Voraussetzungen .....10

b.) Anfechtungserklärung des A .....10

aa.) Fristgerechter Zugang bei H durch Übermittlung des F .....10

bb.) Nichterfordernis der Ausdrücklichkeit der Erklärung .....11

-> Wirksame Anfechtung des Vertretergeschäftes durch A .....11

6.) Teilnichtigkeit .....11

a.) Voraussetzungen für die Auslegung des hypothetischen Parteiwillens .....12

- Einheitlichkeit des Rechtsgeschäftes .....12

- Teilbarkeit des Rechtsgeschäftes .....12

- Teilnichtigkeit des Rechtsgeschäftes .....12

b.) Auslegung des hypothetischen Parteiwillens .....12

-> Teilichtigkeit des Kaufvertrages  
.....13

-> Untergang des Anspruches durch wirksame Anfechtung des A  
.....13

**B. Ansprüche des H gegen M**

.....14

-> Ausschluß vertraglicher Ansprüche des H gegen M durch die  
Abgabe der  
Willenserklärung im Namen des A

**C. Schadensersatzansprüche**

.....14



GUTACHTENA. Ansprüche des H gegen A:

H könnte gegen A einen Anspruch auf Bezahlung der bereits gelieferten 4000 Liter Heizöl als auch auf Bezahlung und Abnahme der restlichen 6000 Liter Heizöl gemäß §433,II<sup>1</sup> haben.

I.) Voraussetzung dafür ist, daß zwischen H und A ein wirksamer Kaufvertrag im Sinne des §433 über insgesamt 10.000 Liter Heizöl zustandegekommen ist. Verträge entstehen allgemein durch die Abgabe zweier in Bezug auf den einheitlichen Erfolg übereinstimmender Willenserklärungen, namentlich Angebot (Antrag) und Annahme.<sup>2</sup> Im vorliegenden Fall hat A jedoch gegenüber dem H keine auf einen Vertragsabschluß gerichtete Willenserklärung abgegeben.

1.) Vielmehr ist der M mit dem H in Vertragsverhandlungen getreten. Das Zustandekommen eines wirksamen Kaufvertrages über 10.000 Liter Heizöl zwischen H und A kann deshalb nur in Frage kommen, wenn M als Stellvertreter bzw. als Bote des A gehandelt hat.

a.) Nach §164,I,1 wirken, sofern die Voraussetzungen einer wirksamen Stellvertretung vorliegen, die Willenserklärungen des Vertreters unmittelbar

---

<sup>1</sup> Paragraphen ohne nähere Bezeichnung sind solche des BGB

<sup>2</sup> Hübner AT

für und gegen den Vertretenen. Erste Voraussetzung für eine Stellvertretung ist somit laut §164,I,1 die Abgabe einer eigenen Willenserklärung, also ein eigenes rechtsgeschäftliches Handeln des Vertreters. Dieses Kriterium dient der Abgrenzung des Stellvertreters gegenüber dem Boten, der nur eine fremde Willenserklärung übermittelt.<sup>3</sup> Ob die Hilfsperson Stellvertreter oder Bote ist, richtet sich u.a. auch danach, wie sie auf Geheiß des Geschäftsherrn auftreten soll.<sup>4</sup> In unserem Fall setzt A nur die wichtigsten Rahmenbedingungen des Vertrages fest (Menge), überläßt dem M jedoch ansonsten die Entscheidung über die eindeutigere Konkretisierung des Vertrages (Vertragspartner, Kosten). Hätte er dem M speziellere Angaben über das zu tätigende Geschäft gemacht (Festlegung aller wichtigen Bestandteile wie Menge, Preis usw.), hätte dieser nur eine fremde Willenserklärung übermittelt und wäre somit als Bote anzusehen. Insofern ist eine Botenstellung des M aber zu verneinen, da dieser eigenmächtige Entscheidungen über wichtige Parameter des Vertrages trifft, also selbst rechtsgeschäftlich handelt bzw. eigene Willenserklärungen abgibt.

b.) Damit kommt nur noch eine Stellvertretung des A durch den M in Frage.

---

<sup>3</sup> Medicus AT, Rn. 886

<sup>4</sup> Brox AT, Rn. 475

1.) Dafür wäre weiterhin ein Handeln im Namen des Vertretenen, in diesem Fall im Namen des A erforderlich (§164,I,1). Dieses sogenannte Offenkundigkeitsprinzip hat den Sinn, dem Dritten zu offenbaren, wer sein Vertragspartner ist. Daß dies nicht die handelnde, sondern eine andere Person ist, muß der Erklärende dem Adressaten der Erklärung zu erkennen geben.<sup>5</sup> Dabei macht es laut §164,I,2 keinen Unterschied, ob diese Erklärung ausdrücklich im Namen des Vertretenen erfolgt, oder ob die Umstände ergeben, daß sie in dessen Namen erfolgen soll.

Hier beauftragt M den H damit, Heizöl „für das Haus des A“ zu liefern. Für den H läßt sich daraus eindeutig erkennen, daß nicht M, sondern A sein Vertragspartner sein soll, denn im allgemeinen kauft der Eigentümer eines Hauses auch das für die Energieerzeugung erforderliche Heizöl. Im Falle einer Vermietung wird er dann den unterschiedlichen Verbrauch im einzelnen mit seinen Mietern abrechnen. M handelte also auch (konkludent) im Namen des A.

2.) Wichtigstes Kriterium für die Stellvertretung ist jedoch das Bestehen einer Vertretungsmacht für das Vertretergeschäft. Die Vertretungsmacht kann auf gesetzlicher Vorschrift oder auf einem entsprechenden Rechtsgeschäft des Vertretenen beruhen.<sup>6</sup>

---

<sup>5</sup> Werner, 7. A I 1b) aa)

<sup>6</sup> Klunzinger, §18 III

a.) Da ein Mieter in der Regel keine gesetzliche Vertretungsmacht für seinen Vermieter hat, und sich auch aus dem Sachverhalt keine andersartigen Hinweise ergeben, könnte M alleine aufgrund rechtsgeschäftlich erteilter Vertretungsmacht als Stellvertreter des A gehandelt haben.

b.) Die durch Rechtsgeschäft erteilte Vertretungsmacht bezeichnet §166,II als Vollmacht. Laut §167 wird eine solche Vollmacht durch eine einseitige, empfangsbedürftige, formfreie Willenserklärung erteilt. Erklärungsempfänger kann entweder der zu Bevollmächtigende (sog. Innenvollmacht) oder der Dritte sein, demgegenüber die Stellvertretung stattfinden soll (sog. Außenvollmacht).<sup>7</sup>

aa.) In unserem Fall hat A gegenüber dem H keine Erklärung über die Bevollmächtigung des M zum Abschluß eines Kaufvertrages abgegeben, eine Außenvollmacht scheidet somit aus.

bb.) In Frage kommt deshalb nur noch, daß der A dem M durch eine Innenvollmacht die Vornahme des Vertretergeschäftes gestattet hat. Dann müßte M die ihm gegenüber abgegebene Vollmachtserklärung des A empfangen haben, denn die Vollmacht wird durch eine empfangsbedürftige Willenserklärung erteilt (s.o.). M hat jedoch die Vollmachtserklärung nicht persönlich empfangen.

---

<sup>7</sup> Schwab, Rn. 646

aaa.) Fraglich ist aber, ob T nicht als Empfangsbotin des M fungiert haben könnte, als sie die Vollmachtserklärung des A entgegennahm. Bei der Übermittlung durch einen Empfangsboten geht die Erklärung dem Empfänger in dem Zeitpunkt zu, in dem nach regelmäßigem Verlauf der Dinge die Weiterleitung an den Adressaten zu erwarten ist.<sup>8</sup> Empfangsbote ist, wer nach der Verkehrsauffassung als geeignet und ermächtigt zu gelten hat, Erklärungen für den Empfänger entgegenzunehmen.<sup>9</sup>

Die Ermächtigung der T als Empfangsbotin könnte sich in unserem Fall aus §1619 herleiten, der die Verpflichtung des Kindes zur Dienstleistung gegenüber seinen Eltern in einer seinen Kräften und seiner Lebensstellung entsprechenden Weise aufführt, solange es dem elterlichen Hausstand angehört und von den Eltern erzogen oder unterhalten wird. T ist 17 Jahre alt, nach §2 also noch nicht volljährig und demnach als Kind anzusehen. Da sie anscheinend auch dem elterlichen Hausstand angehört (immerhin besucht sie noch die Schule und befindet sich zum Zeitpunkt des Besuches des A in der Wohnung des M ) und von den Eltern unterhalten wird (aus dem Sachverhalt ergeben sich zumindest keine andersartigen Hinweise), sowie die Übermittlung einer Botschaft den Kräften und der Lebensstellung einer 17-jährigen den Umständen nach durchaus zuzumuten ist, kann die Ermächtigung der T

---

<sup>8</sup> Erman-Brox, §130, Rn. 12

<sup>9</sup> MünchKomm-Förschler, §130, Rn.16

als Empfangsbotin des M gemäß §1619 ohne weiteres angenommen werden.

Fraglich ist in diesem Zusammenhang jedoch die Eignung der T als Empfangsbotin. Allgemein wird die Empfangsboteneigenschaft für erwachsene Familienmitglieder durchweg bejaht, für Kinder kann diese hingegen nur ausnahmsweise und aufgrund besonderer Anhaltspunkte in Betracht kommen.<sup>10</sup> Die Bezeichnung der T als „Kind“ ist hier aufgrund ihrer Minderjährigkeit zwar rechtlich korrekt, da sie mit ihren 17 Jahren aber bereits an der Grenze zur Volljährigkeit steht, erscheint es in diesem Zusammenhang merkwürdig, ihr wegen dieser mehr formalen Bezeichnung die Eignung als Empfangsbotin abzusprechen. Insofern kann die oben erwähnte Ausnahme von der Regel angenommen und die prinzipielle Eignung der T als Empfangsbotin bejaht werden. Bei der Übermittlung einer unverkörperten Erklärung sind jedoch an die Mittelsperson höhere Anforderungen zu stellen als bei der Weitergabe einer verkörperten Erklärung, da es schwieriger ist, mündliche Erklärungen korrekt zu übermitteln als schriftliche. Art und Wichtigkeit der Erklärung können hier ebenso wie persönliche Eigenschaften die Eignung einer Person zur Übermittlung ausschließen. Den Erklärenden trifft insoweit eine Prüfungsobliegenheit.<sup>11</sup> Die Wichtigkeit einer Vollmacht, die immerhin zum Abschluß eines Kaufvertrages über mehrere tausend Liter Heizöl führt, steht außer Frage. Zudem ist es durchaus nicht als

---

<sup>10</sup> Staudinger-Dilcher, §130, Rn. 48

<sup>11</sup> Soergel-Hefermehl, §130, Rn. 16b); ebenso Flume ATII, §14 3d)

alltäglich anzusehen, daß ein Vermieter ohne weiteres einen seiner Mieter damit beauftragt, die Heizölvorräte für das gemeinsam bewohnte Haus zu besorgen. Da sich auch aus dem Sachverhalt kein Hinweis darauf ergibt, daß M bereits ähnliche Besorgungen für den A getätigt hat, und somit die Bevollmächtigung in seinen Augen als normal anzusehen wäre (die „Vertrauenswürdigkeit“ des M reicht zur Annahme einer solchen Tatsache nicht aus), hätte der A prüfen müssen, ob nicht Art und Wichtigkeit der Nachricht an M ein sichereres Mittel als die bloße mündliche Erklärung gegenüber der T - wie z.B. die Verkörperung in einer schriftlichen Mitteilung - erfordert hätten. Da eine solche Prüfung anscheinend nicht erfolgt ist, ist dem A in diesem Zusammenhang eine pflichtwidrige Vernachlässigung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt vorzuwerfen.

bbb.) In einem solchen Fall gilt die Übermittlungsperson als Bote des Erklärenden.<sup>12</sup> Der Zugang erfolgt bei der Übermittlung durch einen Erklärungsboten erst, wenn die Erklärung tatsächlich ausgerichtet wird.<sup>13</sup>

Laut Sachverhalt hinterläßt T dem M eine Nachricht mit dem Inhalt ihres Gesprächs mit A. Da M diese Nachricht auch zur Kenntnis nimmt, ist ihm die Willenserklärung des A zugegangen.

---

<sup>12</sup> Soergel-Hefermehl a.a.O.; RGRK, §130, Rn. 22

<sup>13</sup> Peters AT, S.85)

Fraglich ist in diesem Zusammenhang jedoch, wie sich der Übermittlungsfehler der T auf den Inhalt der Willenserklärung, also auf das Zustandekommen der Vollmacht auswirkt. Da der Erklärungsbote als Werkzeug des Erklärenden anzusehen ist, trägt dieser das Risiko der richtigen Funktion. Er wird gebunden, wenn der Bote unbewußt den Inhalt verfälscht.<sup>14</sup>

Es geht den A also entgegen seiner Aussage sehr wohl etwas an, daß T „vergeßlich“ ist, denn insofern wird ihm die Falschübermittlung der T zugerechnet, es kommt also eine wirksame Vollmacht für den Abschluß eines Kaufvertrages über 10.000 Liter Heizöl durch den Zugang der (wenn auch verfälschten) Willenserklärung des A bei M zustande, da auch eine besondere Form, etwa notarielle Beurkundung der Vollmacht laut §167,II nicht einzuhalten war.

Mit der Bejahung der Vertretungsmacht sind jetzt alle Voraussetzungen für eine wirksame Stellvertretung gegeben, M ist also berechtigt, im Namen des A Willenserklärungen, die zum Abschluß eines Kaufvertrages über 10.000 Liter Heizöl führen, abzugeben.

2.) In einer Willenserklärung ist ein Angebot zu erkennen, Wenn diese inhaltlich so bestimmt ist, daß ein Vertrag mit hinreichend bestimmtem Inhalt durch einfache Zustimmungserklärung des Empfängers - ohne

---

<sup>14</sup> Schmelzeisen-Thümmel, Rn. 163



irgendwelche Zusätze - zustandekommen kann.<sup>15</sup> Insofern unterscheidet sich das Angebot von der bloßen „Aufforderung zur Angebotsabgabe“. Wer nämlich eine solche „invitatio ad offerendum“ abgibt, will sich regelmäßig noch nicht binden, läßt vielmehr den Adressaten das Angebot machen, um frei über Annahme und Ablehnung entscheiden zu können.<sup>16</sup>

3.) Aus der Formulierung „M holt Angebote ein“ läßt sich (nicht zuletzt durch die konkrete Bezeichnung „Angebot“) erkennen, daß dieser durch seine Nachfrage noch keine rechtliche Bindung herbeiführen, sich vielmehr für den günstigsten Händler entscheiden möchte. Im „Einholen der Angebote“ ist also - wie schon die Formulierung vermuten läßt - bloß eine „Aufforderung zur Abgabe von Angeboten“ zu erkennen.

4.) Das vertragsrelevante Angebot geht somit dem Wortlaut des Sachverhalts gemäß von H aus.

5.) Für das Zustandekommen eines Vertrages zwischen H und A wäre nun die Annahme dieses Angebotes durch M im Rahmen seiner Vertretungsmacht erforderlich (passive Stellvertretung gemäß §164, III).

Laut Sachverhalt „beauftragt“ M den H mit der Lieferung von 10.000 Litern Heizöl für das Haus des A. In dieser Beauftragung läßt sich

---

<sup>15</sup> Larenz AT, §27, 1a)

<sup>16</sup> Köhler AT, §15 II 1b)

die Annahme des von H abgegebenen Angebots erkennen.

Da die Annahme auch im Rahmen der durch A erteilten Vertretungsmacht verbleibt (s.o.), ist somit ein wirksamer Kaufvertrag im Sinne des §433 zwischen H und A zustandegekommen. Dadurch ist prinzipiell ein Anspruch des H auf Bezahlung und Abnahme von insgesamt 10.000 Litern Heizöl durch den A entstanden, der auch den für die Fallfrage relevanten Anspruch auf Abnahme und Bezahlung der restlichen 6000 Liter Heizöl durch A mitumfaßt.

II.) Dieser Anspruch könnte aber durch eine Anfechtung des A untergegangen sein.

1.) Dabei ist jedoch umstritten, was Anfechtungsgegenstand sein soll, wenn der Vertreter wie hier bereits unter Ausnutzung der Vollmacht ein Geschäft im Namen des Vertretenen abgeschlossen hat: In Frage kommen die Bevollmächtigungserklärung des Vertretenen sowie die von seinem Vertreter gegenüber dem Geschäftspartner abgegebene Willenserklärung.

2.) Bei einer Anfechtung der Vollmachtserklärung (in diesem Fall durch A wegen der Falschübermittlung der T gemäß §120) handelte der Vertreter aufgrund der Rückwirkung der Anfechtung gemäß §142,I ohne Vertretungsmacht, so daß der vom Vertreter geschlossene Vertrag nicht gemäß §164,I,1 für und gegen den Vertretenen wirkt. Der Vertreter wäre somit dem Vertragspartner nach

§179,II zum Ersatz des Vertrauensschadens verpflichtet, da er (rückwirkend und dadurch unwissend) ohne Vertretungsmacht, also als „falsus procurator“ handelte. Den Ersatz dieses Schadens kann der Vertreter dann seinerseits vom Vollmachtgeber nach §122 ersetzt verlangen.

3.) Betrachtet man diese von der herrschenden Meinung vertretene Auffassung im Hinblick auf das Ziel der Anfechtung, so erscheint sie wenig interessengerecht: Es geht dem Vertretenen nicht darum, der Vollmachtserklärung die Wirkung für die Zukunft zu nehmen, dazu reichte ein Widerruf der Vollmacht aus. Durch die Anfechtung der Vollmachtserteilung will der Vollmachtgeber vielmehr erreichen, daß das aufgrund der Vollmacht bereits abgeschlossene Geschäft keine Wirkung gegen ihn entfaltet.<sup>17</sup> Unter Berücksichtigung dieses Gedankens erscheint es berechtigt, daß der Vertragspartner, der im Vertrauen auf die Vollmacht den Vertrag abgeschlossen hat, seinen Schaden vom anfechtenden Vollmachtgeber, in dessen Sphäre der Willensmangel liegt (in unserem Fall der A, dem der Irrtum der T zugerechnet wird), ersetzt verlangen kann. Das neuere Schrifttum (Flume, Thiele, Larenz, Medicus, Westermann, Dilcher) spricht dem Geschäftspartner deshalb einen Direktanspruch gegen den Vollmachtgeber aus §122 zu. Zusätzlich bejaht ein Teil dieser Autoren noch einen Sekundäranspruch des Dritten gegen den Vertreter aus §179,II, falls der Primäranspruch gegen den

---

<sup>17</sup> Brox JA, S. 451

Geschäftsherrn nicht durchsetzbar sein sollte, andere (u.a. Flume) verneien dies aber.

4.) Insofern sollte jedoch überlegt werden, ob nicht eine ausnahmslose Unanfechtbarkeit der Bevollmächtigung nach Abschluß des Vertretergeschäftes in Betracht kommt. Für eine solche Idee sprächen ohnehin die oben aufgezeigten Schwierigkeiten der herrschenden Meinung bei der Regelung der Schadensersatzansprüche. Hinzu kommt die ebenfalls bereits angesprochene Beachtung des Ziels der Anfechtung: Dem Vertretenen geht es vorrangig gar nicht um die Beseitigung der Vollmacht, sondern um die Vernichtung des Vertretergeschäftes. Deshalb wäre eine Lösung, die nicht auf mittelbare Beseitigung des Vertretergeschäftes durch die Anfechtung der Vollmacht, sondern auf die direkte Vernichtung der Vertretererklärung abstellt, im Sinne sowohl des Vollmachtgebers als auch des Bevollmächtigten. Primär stände jedoch bei einem Ausschluß der Vollmachtsanfechtung der Schutz des Vertragspartners im Vordergrund: Bestände eine Anfechtungsmöglichkeit, stünde der Vertretene günstiger da, als wenn er selbst den Vertrag geschlossen hätte, denn so würde er sich zusätzliche Anfechtungsgründe sichern. Dies widerspräche aber dem Schutz der Vertragsparteien, da der Dritte keine Möglichkeit der Absicherung gegen spätere Vollmachtsanfechtungen hätte. Dagegen darf aber auch nicht der Schutz des Vertretenen unter das Niveau sinken, das bestünde, wenn er den Vertrag selber geschlossen hätte. Beim

„Durchschlagen des Irrtums“ auf das Vertretergeschäft<sup>18</sup> muß ihm deshalb trotz des Ausschlusses der Vollmachtsanfechtung die Möglichkeit geboten werden, sich vom Vertretergeschäft zu lösen.

Insofern käme nur noch die bereits oben erwähnte Anfechtung der Vertretererklärung in Betracht. Durch Anfechtung der vom Vertreter abgegebenen Willenserklärung könnte der Vertretene diese vernichten, so daß damit der Vertrag selbst hinfällig wäre. §166,I stellt jedoch bezüglich des Anfechtungsrechtes des Vertretenen nur auf Willensmängel des Vertreters, nicht aber auf solche des Vertretenen ab. Nur wenn der Vertreter sich in einem zur Anfechtung berechtigenden Irrtum befand, ist der Geschäftsherr gegenüber dem Dritten zur Anfechtung berechtigt. Es bietet sich jedoch eine Anwendung des Rechtsgedankens aus §166,II an.<sup>19</sup> Da das Rechtsgeschäft nämlich nicht nur auf dem Entschluß des Bevollmächtigten, sondern auch auf dem des Vollmachtgebers beruht, müssen Willensmängel des Vollmachtgebers §166,II entsprechend beim Ganzen berücksichtigt werden, auch wenn dieser seinem Wortlaut nach nur auf die Kenntnis oder das Kennenmüssen gewisser Umstände abstellt. Wenn der Geschäftsherr infolge eines Irrtums bei der Bevollmächtigung dem Vertreter eine unrichtige Instruktion gibt [oder ihm wie in unserem Fall der Irrtum eines Erklärungsboten zugerechnet wird] und daraufhin dann der Vertreter in Befolgung dieser unrichtigen

---

<sup>18</sup> Eujen, Frank, S. 235

<sup>19</sup> Brox JA, S. 451

Instruktion handelt, so liegt der Anlaß für die Anfechtung jedenfalls auch beim Akt des Geschäftsherrn.<sup>20</sup> Demnach ist die Anfechtung der Vertretererklärung möglich, wenn sich ein Irrtum des Geschäftsherrn [oder ein ihm zuzurechnender Irrtum] „ungebrochen“ , d.h. unabhängig von der Willensbildung beim Vertreter, von der Bevollmächtigung auf den Inhalt des Vertretergeschäftes ausgewirkt hat, denn hätte der Geschäftsherr in eigener Person abgeschlossen [oder den irrenden Erklärungsboten mit der direkten Übermittlung seiner Willenserklärung an den Geschäftspartner beauftragt], dann hätte der gleiche Irrtum den Geschäftsherrn zur Anfechtung des Vertrages selbst berechtigt.<sup>21</sup>

Durch den somit vertretenen Ausschluß der Vollmachtenanfechtung und die über den Rechtsgedanken des §166,II gerechtfertigte Anfechtung des Vertretergeschäftes wird also eine interessengerechte Lösung erreicht, da eine Inanspruchnahme des Vertreters gemäß §179,II, der sich gegen eine Anfechtung der Vollmacht nicht absichern könnte, von vornherein vermieden wird, und stattdessen allein der Vertretene , dem der Irrtum zuzurechnen ist, dem Vertragspartner nach §122 haftet.

5.a.))Um also in unserem Fall eine Anfechtung des Vertretergeschäftes zu rechtfertigen, müßte sich ein dem A zuzurechnender Irrtum bei der Bevollmächtigung im Inhalt des

---

<sup>20</sup> Müller-Freienfels, S. 405

<sup>21</sup> Eujen/Frank, S.235

Vertretergeschäftes so manifestiert haben, daß der A selbst zur Anfechtung berechtigt wäre, wenn er seine Willenserklärung dem H gegenüber persönlich abgegeben und sich dabei geirrt hätte, bzw. wenn er die Willenserklärung direkt (ohne Bevollmächtigung des M) durch einen Erklärungsboten an den H übermittelt hätte und der Erklärungsbote dabei einen dem A zuzurechnenden Fehler begangen hätte.

Der Irrtum der T wird dem A hier aufgrund ihrer Erklärungsboteneigenschaft zugerechnet (s.o.). Durch den Irrtum wurde auch der Inhalt des von M im Namen des A getätigten Geschäftes beeinflußt, denn hätte T sich nicht geirrt, so hätte M den Willen des A entsprechend 4000 und nicht 10.000 Liter Heizöl bestellt. Hätte der A dagegen seine Willenserklärung zum Kauf von 4000 Litern Heizöl durch einen Erklärungsboten (nicht zwingenderweise die T) an den H übermittelt, und hätte dieser aufgrund einer Falschübermittlung den Inhalt der Willenserklärung von 4000 auf 10.000 Liter verändert, so wäre A gemäß §120 zur Anfechtung berechtigt. Damit sind die oben genannten Voraussetzungen zur Anfechtung des Vertretergeschäftes gegeben.

b.) Weitere Voraussetzung für eine wirksame Anfechtung wäre eine Anfechtungserklärung des A. Laut §143,I müßte diese Anfechtungserklärung gegenüber dem Anfechtungsgegner abgegeben werden. Anfechtungsgegner ist gemäß § 143,II bei einem Vertrage der andere Teil. Ein Vertrag besteht hier zwischen A und H (s.o.),

Anfechtungsgegner des A wäre somit der H. A gibt jedoch seine Anfechtungserklärung nicht direkt gegenüber dem H ab.

aa.) Vielmehr erklärt er dem F „daß er die 6000 Liter Öl nicht haben wolle und sie auch auf keinen Fall bezahlen werde“, dieser berichtet dann wiederum seinerseits dem H von dieser Aussage des A. In Frage kommt aber die Übermittlung der Erklärung durch den F als Mittelsperson. Für den Zugang einer Erklärung genügt, daß die Willenserklärung so in den Bereich des Empfängers gelangt ist, daß dieser sich unter normalen Umständen Kenntnis von ihrem Inhalt verschaffen kann.<sup>22</sup> Eine Zugehörigkeit zum Empfangsbereich des H kann jedoch für den im Moment der Erklärungsabgabe nicht nur unerheblich räumlich von seinem Dienstherrn getrennten F nicht bejaht werden. Die Anfechtungserklärung des A gelangt deshalb frühestens in den Empfangsbereich des H, wenn der F diesem von der Aussage des A berichtet, F wäre demnach also Erklärungsbote des A und nicht Empfangsbote des H. Da F die Nachricht des A auch korrekt an den H übermittelt, ergeben sich insoweit keine weiteren Probleme bezüglich Eignung des F als Boten und Zugang der Anfechtungserklärung: Diese ist dem H wirksam zugegangen, da A laut Sachverhalt auch gemäß §121 fristgerecht die Anfechtungserklärung unverzüglich nach Kenntniserlangung vom Anfechtungsgrunde dem F gegenüber erklärt, und somit (wegen der oben erläuterten Erklärungsboteneigenschaft des F)

---

<sup>22</sup> Soergel-Hefermehl, §130, Rn.8



unverzüglich an den eigentlichen Anfechtungsgegner H abgesandt hat (§121,2).

bb.) A erklärt aber nicht ausdrücklich die Anfechtung des Vertretergeschäftes. Eine Anfechtungserklärung gemäß §143 setzt jedoch nicht den Gebrauch eines bestimmten Ausdrucks voraus, aus der Erklärung muß nur hervorgehen, daß durch sie das Rechtsgeschäft von Anfang an beseitigt werden soll.<sup>23</sup> Durch die Aussage des A, „er wolle die 600 Liter Heizöl nicht haben und werde sie auch auf keinen Fall bezahlen“ ist indes eine konkludente Anfechtungserklärung des A gegeben.

Somit liegt insgesamt eine wirksame Anfechtung vor.

6.) Diese bezieht sich jedoch nur auf einen Teil des von M mit H abgeschlossenen Geschäftes, nämlich auf die nachträglich durch F gelieferten 6000 Liter Öl. Damit ist auch nur dieser Teil gemäß §142,I als von Anfang an nichtig anzusehen. Nach Maßgabe des §139 ist jedoch ein Rechtsgeschäft bei Nichtigkeit nur eines Teils vollständig als von Anfang an unwirksam anzusehen, wenn nicht anzunehmen ist, daß es auch ohne den nichtigen Teil vorgenommen sein würde. Diese Annahme könnte in unserem Fall mangels konkreter Aussagen der Vertragsparteien nur durch Auslegung des hypothetischen Parteiwillens bestätigt werden.

---

<sup>23</sup> RGZ 158, 168

a.) Voraussetzungen für diese Auslegung sind die Einheitlichkeit des Rechtsgeschäftes, die Teilbarkeit dieses Geschäftes und die Nichtigkeit nur eines seiner Teile.

Indiz für die Einheitlichkeit des Rechtsgeschäftes ist die Einheit des Zustandekommens: Ein einziges Geschäft stellt regelmäßig dar, was einheitlich mündlich abgesprochen wurde.<sup>24</sup> In unserem Fall hat M durch eine einzige Willenserklärung im Namen des A mit H einen Kaufvertrag über 10.000 Liter Heizöl geschlossen. Insofern ist die Einheitlichkeit des Geschäftes zu bejahen.

Für die Teilbarkeit eines solchen einheitlichen Rechtsgeschäftes ist weiterhin erforderlich, daß die einzelnen Teile des Geschäftes auch allein hätten abgeschlossen werden können. Dies ist in unserem Fall insofern unproblematisch, als daß durch den Literpreis des Heizöls auch beispielsweise 10.000 Verträge über je einen Liter bzw. ein Vertrag über 4000 und ein Vertrag über 6000 Liter Öl hätte geschlossen werden können.

Da auch wie schon oben erwähnt durch die nur teilweise Anfechtung des Vertrages (die Aussage des A bezieht sich schließlich nur auf 6000 Liter Öl) auch nur ein Teil dieses Vertrages als nichtig anzusehen ist (nämlich eben der über 6000 Liter), sind alle Voraussetzungen für eine wirksame Auslegung des Willens der Beteiligten bezüglich der Gültigkeit des Restvertrages gegeben.

b.) Maßgebend ist in dieser Hinsicht, welche Entscheidung die Parteien bei Kenntnis der

---

<sup>24</sup> Medicus AT, Rn. 501

Teilnichtigkeit nach Treu und Glauben und unter Berücksichtigung der Verkehrssitte getroffen hätten.<sup>25</sup> Dabei sind alle Umstände des Falles (Motive, Interessenlagen, verfolgte Zwecke) zu berücksichtigen.<sup>26</sup> Bezüglich des A ergeben sich hier keine Probleme, da dieser ja von vornherein nur 4000 Liter Heizöl haben wollte, und diese sich ja schon im Tank befindliche Menge auch zur Beheizung des Hauses benötigt, zumal sich der Sachverhalt ja in den kälteren Monaten des Jahres abspielt. Eine Rückübereignung an den H, also eine Entfernung des Heizöls aus dem Tank der Zentralheizung (die zwangsläufig auf die Gesamtnichtigkeit des Vertrages folgen würde) wäre somit nicht im Interesse des A, da sie sicherlich Proteste und Mietminderungsforderungen seiner Mieter nach sich zöge. Da die Kosten von 0,40 DM je Liter Heizöl auch einen überaus durchschnittlichen Preis darstellen, ist der Wille des A zur Aufrechterhaltung des Teilgeschäftes (der bei einem überteuerten Literpreis eher anzuzweifeln wäre) ohne weiteres anzunehmen. Doch auch für den H ergeben sich hier keine weiteren Probleme. Die Gesamtnichtigkeit des Vertrages zöge für ihn zwar einen Anspruch auf Rückübereignung des bereits gelieferten Heizöls nach sich, da jedoch anzunehmen ist, daß in der Zeit vom 29.1. bis zum 16.2. bereits ein Gutteil dieser Menge verbraucht sein dürfte, besteht bei H ohne Zweifel der Wille zur Aufrechterhaltung des Restgeschäftes. H ist somit „der vernünftige

---

<sup>25</sup> Palandt-Heinrichs, §139, Rn.14

<sup>26</sup> Brox AT, Rn. 310

Mann, der das Geringere nimmt, wenn er das Größere nicht erreichen kann<sup>27</sup>, denn der Verkauf von 4000 Litern Heizöl anstelle von 10.000 Litern Heizöl ist für ihn immer noch besser als überhaupt kein verkaufte Heizöl.

Da somit der Wille beider Parteien zur Aufrechterhaltung des Teigeschäftes gegeben ist, besteht zumindest noch ein Anspruch des H auf Bezahlung der schon am 29.1. gelieferten 4000 Liter Heizöl durch A. Bezüglich der Durchsetzbarkeit dieses Anspruches ergeben sich hier auch keine weiteren Probleme.

Ein Anspruch auf Bezahlung und Abnahme der restlichen 6000 Liter Heizöl durch A ist jedoch durch die oben bejahte wirksame Teianfechtung des A untergegangen. H hat somit mangels wirksamen Kaufvertrages keinen Anspruch auf Bezahlung und Abnahme der restlichen 6000 Liter Heizöl gemäß §433,II durch A.

### **B. Ansprüche des H gegen M:**

H könnte gegen M einen Anspruch auf Bezahlung und Abnahme der restlichen 6000 Liter Heizöl gem §433,II haben. Voraussetzung dafür ist, daß zwischen H und M ein wirksamer Kaufvertrag im Sinne des §433 über 6000 Liter Heizöl zustandegekommen ist. Dafür wäre die Abgabe zweier auf den Kauf von 6000 Litern

---

<sup>27</sup> Medicus AT, Rn.508 nach RG Warn. Rspr. 1908 Nr. 352

Heizöl gerichteter Willenserklärungen durch H und M notwendig. M gibt eine solche Willenserklärung ab, jedoch im Namen des A (s.o.). Damit sind vertragliche Ansprüche des H gegen M von vornherein ausgeschlossen.

### **C. Schadensersatzansprüche:**

Wegen der oben erläuterten Gründe sollen sich auch etwaige Schadensersatzforderungen des H nicht gegen den M sondern direkt gegen den A richten. Dieser könnte dem H zum Ersatz seines Vertrauensschadens aus §122,I verpflichtet sein. Laut Aufgabenstellung sollte die Prüfung von Schadensersatzansprüchen jedoch unterbeiben, deshalb wird ein möglicher Anspruch des H gegen A aus §122,I hier nicht näher erläutert.