

Weiterhin muss aber mit dem öffentlichen Belang des § 35 III S. 1 Nr. 5 abgewogen werden. Das Vorhaben könnte das Orts- und Landschaftsbild verunstalten. Insbesondere ist zu befürchten, dass eine Realisierung des Projekts dazu führt, dass die besondere landwirtschaftliche Ästhetik, die der freie Blick auf ein mehrere hundert Meter entferntes, außergewöhnlich linear verlaufendes Waldstück offenbare, zerstört wird.

Maßstab zur Beurteilung der Verunstaltung ist ein durchschnittlich ästhetisch begabter Betrachter. Das Vorhaben ist privilegiert, da die Realisierung im Außenbereich besonders erforderlich und angemessen erscheint. Landwirtschaftsästhetische Belange fallen hier nicht überwiegend ins Gewicht. Die Entfernung zur nächstgelegenen Wohnbebauung beträgt 250m. Es ist anzumerken, dass die bauplanungsrechtlichen Normen keinen „Anspruch auf schöne Sicht“ gewähren, sodass die Kläger sich nicht erfolgreich das „Verbauen“ ihres Blicks auf die Elbe berufen können.

Schließlich könnte aber der Gebietserhaltungsanspruch als ungeschriebener öffentlicher Belang verletzt sein. Das wäre der Fall, wenn das Vorhaben an sich zwar zulässig ist, eine generell-typisierende Betrachtung jedoch die Verfremdung des Plangebiets durch das Vorhaben ergäbe. Generell ist das jüngere Institut des Gebietsprägungserhaltungsanspruchs zwar anerkannt als spezieller Gebietserhaltungsanspruch. Konkret können sich die

Kläger jedoch nicht darauf berufen, weil das Vorhaben nicht in ihrem Plangebiet liegt, sondern vielmehr im unbeplanten Außenbereich. Damit fehlt es an der Voraussetzung des wechselseitigen Austauschverhältnisses aus bau- und bodenrechtlicher Schicksalsgemeinschaft, die einen Anspruch auf Schutz vor Verfremdung des Plangebiets als (allgemeiner) Gebietserhaltungsanspruch bzw. als (spezieller) Gebietsprägungsanspruch gewährt.

In der Zusammenschau ergibt die Abwägung mit öffentlichen Belangen nicht deren Überwiegen, sodass sie der Biogasanlage nicht entgegenstehen.

#### (b) Erschließung gesichert

Schließlich ist der Feldweg den zu erwartenden Verkehr aufzunehmen geeignet, mithin die Erschließung gem. §§ 123 ff. gesichert.

#### (4) Zwischenergebnis

Die Biogasanlage ist als privilegiertes Vorhaben gem. § 35 I Nr. 6 im Außenbereich zulässig.

#### c) Ergebnis

Das Vorhaben bedarf keiner immissionsschutzrechtlichen Genehmigung. Ein Verstoß gegen Bauordnungsrecht ist nicht ersichtlich. Die Biogasanlage ist bauplanungsrechtlich zulässig, mithin genehmigungsfähig. Die Baugenehmigung des L ist folglich materiell rechtmäßig.

Benita Hinz\*

## Hausarbeit BGB AT / Vertragsrecht I

*Die Hausarbeit behandelt wesentliche Probleme aus dem allgemeinen Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Im ersten Teil der Bearbeitung wird die Thematik der Stellvertretung behandelt. Im Kern geht es um den Fall der postmortalen Bankvollmacht. Zunächst wird eine Geschäftsunfähigkeit des Vollmachterteilenden gemäß § 105 II BGB diskutiert und abgelehnt. Ein weiterer Streitpunkt liegt in der Anfechtung der Vollmacht nach ihrem Gebrauch. Die Thematik des Vollmachtmissbrauchs bildet im Rahmen der ersten Frage einen Schwerpunkt der Bearbeitung. Im zweiten Teil*

*der Bearbeitung geht es um Möglichkeiten des Vertretenen, die Geschäfte des Stellvertreters zu verhindern.*

### Sachverhalt

Der stets eingebildet kranke Hypochonder Ernesto (E) lebt schon mehrere Jahre mit der wohlhabenden Apothekerin Alexandra (A) zusammen. Im Alltag äußert sich seine Krankheit lediglich durch häufigere Arztbesuche begleitet durch übertriebenen Waschzwang sowie eine Milch-, Frosch- und Staubphobie. Unter Einfluss von Opiaten fürchtet er allerdings seinen baldigen Tod und möchte daher Vorsorge treffen. Also erteilt er in luzidem Zustand der A „für den Fall, dass er mal nicht mehr sei,“ eine Generalvollmacht und speziell für seine Konten

\* Stud. iur. an der Universität Hamburg. Der Beitrag beruht auf der Hausarbeit der Verfasserin, die im Sommersemester 2015 zu den Vorlesungen BGB AT und Vertragsrecht I von Prof. Dr. Peter Mankowski an der Fakultät für Rechtswissenschaft der Universität Hamburg gestellt wurde. Die Bearbeitung der Korrektorin wurde mit 16 Punkten (sehr gut) bewertet.

eine nur schriftlich zu widerrufende Bankvollmacht. Er geht dabei davon aus, dass die A diese wegen ihrer eigenen gesicherten finanziellen Situation schon nicht „gegen seinen Willen“ ausnutzen werde.

Aufgrund unterschiedlicher Auffassungen zum Thema Reinlichkeit gehen E und A schließlich getrennter Wege. Trotz der heute schon zehn Jahre zurückliegenden Trennung widerruft E die Vollmachten aber nie, zumal die beiden weiter ein freundschaftliches Verhältnis pflegen. Seit nunmehr vier Jahren lebt er aber bereits mit Monika (M) zusammen, die er testamentarisch zu seiner Alleinerbin beruft.

Als E eines Tages eine Wollmaus unter dem Bett entdeckt, erleidet er einen Herzinfarkt und stirbt. Die A hat mittlerweile den Großteil ihres eigenen Vermögens verspekuliert. Sie nutzt daher hochofrennt die Gelegenheit und geht zur Bank des E, die sie unter Vorlage von Vollmachten- und Sterbeurkunde anweist, sämtliches Geld, insgesamt 500.000 €, auf ihr eigenes Konto zu überweisen.

Als M, wie auch vor dem Tod des E üblich, mit dessen PIN Geld vom Konto des E zur Finanzierung des Begräbnisses abheben will, bemerkt sie die mangelnde Deckung. Erschüttert über die Vorgänge, ruft M bei der Bank an und erklärt, dass sie „als Erbin und damit Rechtsnachfolgerin des E nicht einverstanden“ mit den Transaktionen der A sei. Sie erhält daraufhin den Hinweis, dass sie sich zunächst als Erbin ausweisen müsse. Als sie eine Woche später mit dem Erbschein bei der Bank erscheint, sind die Vermögensverfügungen bereits ausgeführt.

Währenddessen möchte die A gerne die ländliche Villa des E als Firmensitz für die Öko-Bauernsalat-GmbH, deren Alleingesellschafterin sie ist, sichern. Um Bedenken gegen die Wirksamkeit des Geschäfts aus dem Weg zu gehen, bittet die A ihren gutgläubigen alleinvertretungsberechtigten Mitgeschäftsführer G, die „Abwicklung der Formalitäten“ doch für sie zu übernehmen. G nimmt die von A für E erklärte Auffassung an.

## Gutachten

### Wirksamkeit der von A getätigten Geschäfte

#### A. Wirksamkeit der Überweisung von 500.000 € gemäß § 675f III 2 BGB

Es müsste ein wirksamer Zahlungsauftrag gemäß § 675f III 2 BGB vorliegen, der die Bank im Rahmen eines Zahlungsdiensterahmenvertrags dazu verpflichtet, die Überweisung auszuführen.<sup>1</sup> Der Zahlungsdiens-

terahmenvertrag besteht, da ein Konto bei der Bank geführt wird. Bei dem Zahlungsauftrag handelt es sich um eine Weisung im Sinne des § 665 BGB<sup>2</sup>, also um eine einseitige, empfangsbedürftige Willenserklärung<sup>3</sup>, die gegenüber der Bank erklärt werden muss.

#### I. Weisung der A als Vertreter des E

A könnte die Weisung gemäß § 164 I BGB als Vertreter des E erteilt haben. Als Vertragspartner der Bank müsste E über Rechte verfügen. E ist allerdings verstorben und deshalb verfügt er über keinerlei Rechte und Pflichten mehr. Daher ist M als seine Alleinerbin gemäß den §§ 1922, 1939 BGB Rechtsnachfolgerin. A vertritt somit M als Bevollmächtigte. Die von A getätigten Geschäfte wirken für und gegen M<sup>4</sup>, sobald diese wirksam sind.

#### II. Weisung der A als Vertreter der M

A könnte als Vertreter der M im Sinne des § 164 I BGB der Bank die Weisung erteilt haben. Dazu müsste sie innerhalb einer bestehenden Vertretungsmacht im Namen der M eine eigene Willenserklärung abgegeben haben.

##### 1. Eigene Willenserklärung des Vertreters

Eine eigene Willenserklärung besteht, wenn A offensichtlich für den Dritten<sup>5</sup> als Vertreter und nicht lediglich als Bote des zu Vertretenen gehandelt hat und einen eigenen Handlungsspielraum hatte. A erscheint mit der von E ausgestellten Vollmachtenurkunde bei der Bank. Somit ist für die Bank ersichtlich, dass A als Vertreter handelt. Eine Willenserklärung der M liegt zu diesem Zeitpunkt nicht vor. Somit hat A eine eigene Willenserklärung abgegeben.

##### 2. In fremdem Namen

Nach dem Offenkundigkeitsprinzip ist es erforderlich, dass für den Dritten klar ist, dass der Vertreter im Namen eines anderen handelt.<sup>6</sup> Dies kann gemäß § 164 I 2 BGB ausdrücklich geschehen oder ist aus den gegebenen Umständen ersichtlich. Es ist nicht notwendig, dass die vertretene Person bekannt ist.<sup>7</sup> Deshalb ist es unerheblich, ob die Bank beim Vorlegen der Vollmachten- und Sterbeurkunde wusste, wer der Erbe ist und folglich von A vertreten wird. Durch die Urkunde geht für die Bank eindeutig hervor, dass A als Bevollmächtigte eines anderen agiert. Somit handelt A in fremdem Namen.

<sup>2</sup> Ellenberger u. a., in: Palandt, BGB, 71. Aufl. 2012, § 675f Rn 17.

<sup>3</sup> Ellenberger u. a., in: Palandt, BGB, 71. Aufl. 2012, § 665 Rn 2.

<sup>4</sup> Brox/Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 33. Aufl. 2009, § 24 Rn. 551.

<sup>5</sup> Brox/Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 33. Aufl. 2009, § 24 Rn. 518.

<sup>6</sup> Brox/Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 33. Aufl. 2009, § 24 Rn. 524.

<sup>7</sup> Brox/Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 33. Aufl. 2009, § 24 Rn. 524.

<sup>1</sup> Casper, in: MüKo, BGB, 6. Aufl. 2012, § 675f Rn. 39.

### 3. Mit Vertretungsmacht

A müsste außerdem Vertretungsmacht gehabt haben. Vertretungsmacht ist die Rechtsmacht, für einen anderen Willenserklärungen abgeben und entgegennehmen zu können.<sup>8</sup> Im vorliegenden Fall könnte eine Vollmacht in Betracht gezogen werden. Hierbei handelt es sich nach § 166 II BGB um eine durch Rechtsgeschäfte erteilte Vertretungsmacht.

#### a) Wirksamkeit der Vollmacht

E müsste die Vollmacht wirksam erteilt haben. Eine Vollmacht ist eine einseitige, empfangsbedürftige Willenserklärung.

Ein Problem könnte sein, dass E aufgrund seiner Hypochondrie gemäß § 104 II BGB geschäftsunfähig sein könnte, wenn er sich zum Zeitpunkt der Erklärung in einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustand krankhafter Störung der Geistestätigkeit befand, sofern dieser Zustand nicht vorübergehend war. Hierbei wird sich vor allem auf den Prozess der Willensbildung bezogen. Ein Zustand krankhafter Störung der Geistestätigkeit liege vor, wenn die Person nicht im Stande ist, ihren Willen frei und unbeeinflusst von einer vorliegenden Geistesstörung zu bilden und nach zutreffend gewonnenen Einsichten zu handeln.<sup>9</sup> Hypochondrie bezeichnet die krankhafte Angst, krank zu sein,<sup>10</sup> die gerade im vorliegenden Fall augenscheinlich im Zusammenhang mit der Erklärung des E steht. Betroffene bilden sich ein, an Krankheiten zu leiden. Das beeinflusst die wahrgenommenen Eindrücke und somit auch die der Willensbildung zugrundeliegenden vermeintlichen Tatsachen. Sie äußert sich zudem in mehreren Phobien und einem Waschzwang, welcher auch der Trennungsgrund in der Beziehung zu A ist. Sogar der Herzinfarkt hängt mit der Staubphobie zusammen, womit zu vermuten wäre, dass die Staubphobie ein beachtliches Ausmaß gehabt haben muss. Im Laufe einer hypochondrischen Störung kann außerdem Wahn entstehen.<sup>11</sup> Bei krankhaften Störungen der Geistestätigkeit ist von einer Beeinträchtigung der Willensbildung und der Urteilsfähigkeit auszugehen.<sup>12</sup>

Dagegen spricht jedoch, dass selbst Wahnvorstellungen mit einer weitgehend erhaltenen Normalität im Übrigen nebeneinander existieren können.<sup>13</sup> Im Alltag äußert sich die Krankheit des E nur durch häufigere Arztbe-

suche. Die Angst vor dem Tod, die im Zusammenhang mit seiner Willenserklärung steht, wird durch die Opiate ausgelöst und nicht schon vorher durch die Hypochondrie alleine. Auch die Trennung zwischen E und A geschah erst nach mehreren Jahren aufgrund verschiedener Ansichten bezüglich der Reinlichkeit. Außerdem handelte E bei Erklärung der Vollmacht in luzidem Zustand. Zumindest in diesem lichten Augenblick konnte er seinen Willen unabhängig von seiner Krankheit frei bilden, die Bedeutung seiner Erklärung einsehen und somit nach zutreffend gewonnenen Einsichten handeln.<sup>14</sup> Folglich war er im Moment der Vollmachtserklärung nicht geschäftsunfähig gemäß § 104 II BGB.

Fraglich ist, ob E wegen dem Einfluss der Opiate und wegen vorübergehender Störung der Geistestätigkeit nach § 105 II BGB doch geschäftsunfähig war. E hat die Opiate vor der Erklärung eingenommen, befindet sich jedoch im Moment der Vollmachtserteilung in dem eben beschriebenen luziden Zustand. Eine Geschäftsunfähigkeit nach § 105 II BGB ist folglich auch ausgeschlossen. Es ist davon auszugehen, dass die Wirkung der Opiate schon beendet war.

E war somit bei Erklärung der Vollmachten geschäftsfähig, womit diese wirksam erteilt wurden.

#### b) Art der Vollmacht

Es könnte sich um eine postmortale Vollmacht handeln. Das wäre zumindest dann der Fall, wenn hinsichtlich dessen ein Wille des E deutlich geworden ist. E erklärt die Vollmacht „für den Fall, dass er mal nicht mehr sei“. Bei der Interpretation dieser Formulierung liegt am nächsten, „sein“ mit „leben“ gleichzusetzen und sie dahin zu deuten, dass die Vollmacht ab dem Tod des E gelten soll. Die Rechtsfolgen der Vollmachten sollen sich erst ab dem Tod des E entfalten. Der Tod ist dabei ein gewisses Ereignis, lediglich der Zeitpunkt bleibt offen. Bei dieser Bestimmung handelt es sich somit um eine aufschiebende Befristung<sup>15</sup> gemäß § 158 BGB in Verbindung mit § 163 BGB. Diese ist trotz der grundsätzlichen Bedingungs- und Befristungsfeindlichkeit einseitiger Rechtsgeschäfte möglich, da sie lediglich eine Erweiterung der Rechtsmacht des Bevollmächtigten darstellt. Aus den allgemeinen Vorschriften der §§ 158 ff. BGB lässt sich auch die Zulässigkeit einer solchen postmortalen Vollmacht ableiten. Zumindest solange sie nicht unwiderruflich erteilt wird, stellt sie auch keine unzulässige Einschränkung anderer Rechte oder Umgehung anderer Vorschriften dar.<sup>16</sup>

<sup>8</sup> *Schilken*, in: Staudinger, BGB, Neubearbeitung 2004, Vorbem. zu §§ 164 ff. Rn. 16.

<sup>9</sup> *Brox/Walker*, Allgemeiner Teil des BGB, 33. Aufl. 2009, Rn. 265; BGH NJW 2011, 872; 1996, 918.

<sup>10</sup> *Gödel*, Hypochondrie, <http://www.netdoktor.de/krankheiten/hypochondrie/> (08.04.2016).

<sup>11</sup> *Gödel*, <http://www.netdoktor.de/krankheiten/hypochondrie/> (08.04.2016).

<sup>12</sup> *Schmoeckel*, Demenz und Recht: Bestimmung der Geschäfts- und Testierfähigkeit, 2010, S. 48.

<sup>13</sup> BayObLG ZEV 2002, 234.

<sup>14</sup> *Brox/Walker*, Allgemeiner Teil des BGB, 33. Aufl. 2009, § 12 Rn. 265.

<sup>15</sup> *Grün*, Rechtsprobleme der trans- und postmortalen Vollmacht: Dissertation, 2000, S. 28.

<sup>16</sup> *Grün*, Rechtspr. der trans- und postm. Vollm.: Dissertation, 2000, S. 26, 27.

Es handelt sich somit um eine postmortale Vollmacht, genauer gesagt im Fall der Überweisung um eine postmortale Bankvollmacht. E erteilt der A diese Bankvollmacht in Form einer Urkunde, die A bei der Bank vorlegt.

### c) Kein wirksamer Widerruf der Vollmacht gemäß § 168 S. 2 BGB

Die Vollmacht könnte von M widerrufen worden sein, als sie sich telefonisch bei der Bank gemeldet hat. Der Widerruf kann gemäß § 168 S. 3 BGB gegenüber beiden Teilen erklärt werden. Bei postmortalen Vollmachten steht den Erben das Widerrufsrecht zu.<sup>17</sup> Der Wortlaut der Erklärung der M macht einen Widerrufswillen deutlich. Jedoch gilt ein Widerruf nur ex nunc, also ab dem Widerrufszeitpunkt. M hat sich jedoch erst nach der Weisung der A bei der Bank gemeldet, womit der A, die die Weisung schon erteilt hat, die Vertretungsmacht mit einem Widerruf nicht mehr entzogen werden kann. Außerdem ist die Bankvollmacht nur schriftlich zu widerrufen. M meldet sich jedoch telefonisch bei der Bank, womit dem Schrifterfordernis nicht genüge getan ist. Der Widerruf war somit unwirksam.

### d) Keine wirksame Anfechtung gemäß § 142 I BGB

Mit dem Anruf der M könnte allerdings eine Anfechtung gemäß § 142 I BGB vorliegen. Eine Anfechtung ist formlos wirksam. Zudem ist das Gestaltungsrecht einer Anfechtung vererblich<sup>18</sup>, womit dieses auf die M als Erbin übergegangen ist.

#### aa) Anfechtung nach Gebrauch

Hierzu müsste die Anfechtung einer Vollmacht nach ihrem Gebrauch zunächst zulässig sein.

Dies ist jedoch in der Literatur umstritten. Ein Teil der Lehre vertritt die Ansicht, dass die Anfechtung einer bereits genutzten Vollmacht ausgeschlossen sei.<sup>19</sup> Der Vertretene wolle sich mit der Anfechtung von den Folgen des abgeschlossenen Vertretergeschäftes befreien. Es sei jedoch nicht rechtens, ihm dies in einem breiteren Umfang zu ermöglichen, als wenn er das Geschäft selbst abgeschlossen hätte.<sup>20</sup> Dies würde den schutzwürdigen Geschäftspartner schaden und ihn in Folge eines Fehlers, den er möglicherweise gar nicht erkennen kann, schlechter stellen. Außerdem seien nur die in § 119 BGB genannten Irrtumsgrundlagen für eine Anfechtung des Vertretergeschäftes zulässig, wonach Irrtümer des Vertretenen nicht zur Anfechtung berechtigen. Die Anfechtung der Vollmacht solle das Vertretergeschäft für nicht

ig erklären, jedoch liegt der Irrtum bei dem Vertretenen und nicht dem Vertreter, weswegen eine Anfechtung ausscheide.<sup>21</sup>

Die herrschende Meinung vertritt die Ansicht, dass die Vollmachtserteilung ebenso wie andere Willenserklärungen anfechtbar ist. Der Geschäftspartner trage schon von Anfang an das Risiko der Vollmachtslosigkeit des Vertreters, weshalb auch die Anfechtbarkeit keine Verschlechterung seiner Stellung mit sich tragen würde.<sup>22</sup> Außerdem seien die Bevollmächtigung und das Vertretungsgeschäft zwei voneinander unabhängige Geschäfte, womit der Schutz des Geschäftsgegners gewährleistet ist.<sup>23</sup> Es hängt davon ab, inwieweit der Geschäftsgegner bei einer fehlenden Vertretungsmacht betroffen ist. Jedoch bietet die Haftung infolge der Anfechtung nach § 122 BGB ebenfalls Schutz.<sup>24</sup> Somit ist der Dritte in jedem Fall geschützt. Zudem muss der Fehler im Vertretergeschäft liegen oder es muss eine arglistige Drohung oder Täuschung vorhanden sein.<sup>25</sup>

Im Ergebnis ist davon auszugehen, dass die Anfechtung nach Gebrauch zulässig ist. Es ist nicht ersichtlich, warum der Geschäftspartner gegenüber einer Anfechtung der Vollmacht stärker geschützt werden müsse, als wenn er auf die bloße Vollmachtsbehauptung des Vertreters vertraut. Auch der Ausschluss von Irrtümern im Vertretergeschäft nach § 166 BGB kann hier nicht greifen, da eben nicht das Vertretergeschäft, sondern die Vollmacht angefochten wird.

#### bb) Anfechtungsgrund gemäß §§ 119 ff. BGB

M müsste einen wirksamen Anfechtungsgrund gemäß den §§ 119 ff. BGB haben. Als Anfechtungsgrund sind nur die dort genannten Irrtümer sowie die arglistige Täuschung und die Drohung möglich. E könnte bei der Vollmachtserteilung einem Irrtum verfallen sein.

##### (1) Irrtum über baldigen Tod

Der Irrtum des E über seinen baldigen Tod, der durch die Opiate ausgelöst wurde, könnte zur Anfechtung berechtigen. Grundsätzlich sind alle Irrtümer über die Bedeutung des Erklärten gemäß § 119 I BGB relevant. Allerdings sind die Irrtümer in der Willensbildung nicht beachtlich, also sogenannte Motivirrtümer. Der Irrtum

<sup>21</sup> Prölss, Haftung bei der Vertretung ohne Vertretungsmacht, JuS 1985, 577, 582 f.

<sup>22</sup> Schwarze, Die Anfechtung der ausgeübten (Innen-)Vollmacht, JZ 2004, 588; Medicus, BR, 21. Aufl. 2015, Rn. 96; Larenz/Wolf, BGB AT, 8. Aufl. 1997, § 47 Rn. 35.

<sup>23</sup> Schramm, in: MüKo, BGB, 6. Aufl. 2012, § 167 Rn. 55, 56.

<sup>24</sup> Schramm, in: MüKo, BGB, 6. Aufl. 2012, § 167 Rn. 47; Ellenberger u. a., in: Palandt, BGB, 71. Aufl. 2012, Rn. 3; Schilken, in: Staudinger, BGB, Neubearbeitung 2004, Rn. 78 f.; Leptien, in: Soergel, 13. Aufl. 2014, Rn. 21; RGRK-Steffen, Rn. 27; Schwarze, JZ 2004, 588; aA Prölss, JuS 1985, 577, 582.

<sup>25</sup> Petersen, Die Anfechtung der ausgeübten Innenvollmacht, AcP 201 (2001), 375.

<sup>17</sup> Grün, Rechtspr. der trans- und postm. Vollm.: Dissertation, 2000, S. 77.

<sup>18</sup> Medicus, Schuldrecht: ein Studienbuch, 21. Aufl. 2015, Rn. 714.

<sup>19</sup> Palm, in: Erman, BGB, 14. Aufl. 2014, § 167 Rn. 27; Brox, Die Anfechtung der Stellvertretung, JA 1980, 449; Eujen/Frank, Anfechtung der Bevollmächtigung nach Abschluss des Vertretergeschäftes, JZ 1993, 232.

<sup>20</sup> Brox, JA 1980, 449, 450.

über seinen baldigen Tod veranlasst E zur Abgabe seiner Willenserklärung. Er dient als Denkanstoß und hat somit Auswirkung auf die Willensbildung. Jedoch irrt sich E nicht über die Bedeutung seiner Willenserklärung gemäß § 119 I BGB. Deswegen handelt es sich um einen unbeachtlichen Motivirrtum.

### (2) Irrtum über Vertrauenswürdigkeit der A

Fraglich ist, ob E bei der Abgabe der Willenserklärung dem Eigenschaftsirrtum aus § 119 II BGB unterlegen war. Dieser liegt vor, wenn sich jemand über die Eigenschaften einer Person oder Sache, die im Verkehr als wesentlich angesehen werden, irrt. E könnte sich über die Vertrauenswürdigkeit der A geirrt haben. Er ist davon ausgegangen, dass A die Bankvollmacht aufgrund ihrer eigenen gutbetuchten finanziellen Lage nicht „gegen seinen Willen“ ausnutzen werde. Jedoch hat die A ihr Vermögen größtenteils verspekuliert, ohne dass E etwas davon wusste. Die Übereignung von Es gesamten Vermögen auf As Konto könnte als Vertrauensbruch und somit als Eigenschaftsirrtum angesehen werden. Die Vertrauenswürdigkeit einer Person wird als Eigenschaft dieser angesehen und ist ein wichtiger Bestandteil jeder menschlichen Beziehung. Eine Vollmachtserteilung baut auf Vertrauen auf und somit kann die Vertrauenswürdigkeit einer Person als verkehrswesentlich angesehen werden. E ist bei der Vollmachtserteilung von einer finanziell gesicherten A ausgegangen, die in seinem Sinne handeln und sein Geld nicht benötigen würde. Jedoch handelt A im Nachhinein gegen Es Willen. Somit handelt es sich um einen Eigenschaftsirrtum.

### cc) Anfechtungserklärung, § 143 BGB

Anfechtungsberechtigt ist derjenige, der dem Irrtum unterlag. E unterlag dem Irrtum über die Vertrauenswürdigkeit der A. M ist Rechtsnachfolgerin und kann somit für ihn anfechten.

Fraglich ist, wie in Anbetracht der Kritik zur Zulässigkeit der Anfechtung nach Gebrauch der Vollmacht die Regeln des § 143 BGB über den richtigen Anfechtungsgegner angewendet werden müssten.

Nach § 143 III 1 BGB ist der richtige Anfechtungsgegner derjenige, gegenüber dem die Vollmacht erteilt wurde. Bei einer hier vorliegenden Innenvollmacht somit der Vertreter. Es ist jedoch fraglich, ob es ausreicht, nur gegenüber dem Vertreter anzufechten. Ihn treffen zwar auch Folgen der Anfechtung, hauptsächlich die Folgen des § 179 BGB. Jedoch treffen die Folgen den Geschäftspartner härter, da dieser ohne die Kenntnis der Anfechtung weiterhin von einem wirksamen Geschäft ausgehen muss.

Einer Ansicht nach hat die Anfechtung einer Vollmacht sowohl gegenüber dem Vertreter als auch gegenüber dem

Geschäftspartner zu erfolgen.<sup>26</sup> Damit ist nicht gemeint, dass die Anfechtung nur dann wirksam sei, wenn sie gegenüber beiden erfolge. Es ist vielmehr eine Bedingung, dass gegenüber dem Vertreter angefochten wurde.

Einer anderen Ansicht nach würde eine Erklärung gegenüber dem Dritten und dem Vertreter den Vertretenen zu stark belasten.<sup>27</sup> Mit der Erklärung gegenüber dem Vertreter sei genüge getan<sup>28</sup>, da der Geschäftspartner durch Schadensersatzansprüche ausreichend geschützt sei.

Einer dritten Ansicht nach muss die Vollmacht nur gegenüber dem Dritten angefochten werden.<sup>29</sup> Hierdurch erhalte der Dritte auch einen Anspruch aus § 122 BGB und sei damit ausreichend geschützt.

Die Erklärung gegenüber zwei Personen stellt eine zu weitgehende Forderung an den Vertretenen dar. Eine reine Informationspflicht gegenüber dem Dritten scheint aber angebracht und auch nicht zu belastend zu sein. Die Anfechtung nur dem Dritten gegenüber widerspricht der Trennung von Vollmacht und Vertretergeschäft und stellt zudem eine Pflichtverletzung gegenüber dem Vertreter dar. Dieser vertraut ohne die ihm zugegangene Erklärung weiterhin auf den Bestand der Vollmacht.

Somit sollte sich der Vertretene mit seiner Anfechtungserklärung an den Vertreter richten.

### dd) Anfechtungsfrist, § 121 I BGB

Die Anfechtung muss gemäß § 121 I BGB unverzüglich erfolgen, nachdem der Anfechtungsberechtigte von dem Anfechtungsgrund Kenntnis genommen hat. M hat unverzüglich, nachdem sie von der mangelnden Deckung erfahren hat, bei der Bank angerufen und ihre Erklärung abgegeben. Jedoch hat sie die Erklärung gegenüber dem falschen Anfechtungsgegner erteilt. Denn ihre Anfechtung richtet sich gegen die Vollmacht und somit muss die Anfechtung gegenüber dem Vertreter erfolgen.

### ee) Kein Ausschluss, § 121 II BGB

Des Weiteren ist die Anfechtung nach § 121 II BGB ausgeschlossen, wenn seit der Abgabe der Willenserklärung zehn Jahre vergangen sind. Zwischen der Vollmachtserteilung und der Trennung der A und des E liegen zehn Jahre. Somit ist die Anfechtung ausgeschlossen.

### ff) Zwischenergebnis

Es liegt keine wirksame Anfechtung gemäß § 142 I BGB vor.

<sup>26</sup> Petersen, AcP 201 (2001), 375, 385.

<sup>27</sup> Larenz/Wolf, BGB AT, 8. Aufl. 1997, § 47 Rn. 36.

<sup>28</sup> Schilken, in: Staudinger, BGB, Neubearbeitung 2004, § 67 Rn. 79.

<sup>29</sup> Medicus, SchuldR, 21. Aufl. 2015, Rn. 96.

### e) Umfang der Vollmacht

Bei einer Außenvollmacht und einer in einer Urkunde festgehaltenen Innenvollmacht bestimmt sich der Umfang der Vollmacht nach den für den Dritten erkennbaren Umständen.<sup>30</sup> Einer verkehrsüblichen Vollmacht soll dabei im Zweifel der verkehrsübliche Umfang zukommen.<sup>31</sup> Eine Bankvollmacht berechtigt bei fehlenden abweichenden Angaben zu allen Handlungen im Geschäftsverkehr mit dem entsprechenden Kreditinstitut, insbesondere auch über das Guthaben uneingeschränkt zu verfügen. Es handelt sich somit um eine Gattungsvollmacht. A legt der Bank die Bankvollmacht vor. Aufgrund fehlender Informationen ist davon auszugehen, dass die Bankvollmacht keine Einschränkungen enthält. Für die Bank ist somit eine Vollmacht vorhanden, die A zur Verfügung über das Guthaben berechtigt. Der Zahlungsauftrag über die 500.000 € wird somit vom Umfang der Vollmacht gedeckt.

### f) Vollmachtsmissbrauch

Fraglich ist, ob ein beachtlicher Missbrauch der Vollmacht vorliegt. Beim Missbrauch der Vertretungsmacht bezieht sich der Vertreter auf das Innenverhältnis der erteilten Vertretungsmacht. Er beachtet nicht die ihm im Innenverhältnis erteilten Einschränkungen des Vertretenen im Rahmen der Vertretungsmacht. Eine Einschränkung im Innenverhältnis beschränkt dabei wegen des Abstraktionsprinzips nicht die Vollmacht im Außenverhältnis.<sup>32</sup> Dies ist nur ausnahmsweise bei einem beachtlichen Missbrauch der Vollmacht der Fall. Der Vertreter handelt als Vertreter ohne Vertretungsmacht, wenn ein solcher Missbrauch vorliegt.<sup>33</sup> Das Geschäft wirkt nicht für und gegen den Vertretenen, außer dieser genehmigt es.

### aa) Bestehen eines Innenverhältnisses

Zwischen E und A könnte ein Innenverhältnis bestanden haben, das aufgrund der Universalsukzession auf M übergehen konnte. Normalerweise liegt postmortalen Vollmachten ein aufschiebend befristeter Auftragsvertrag zugrunde<sup>34</sup>, der dem Bevollmächtigten bestimmte Handlungen aufträgt. Problematisch ist jedoch, dass im vorliegenden Fall E und A keine Vereinbarungen treffen, was A nach dem Tod des E tun soll, weswegen vermutet werden könnte, dass es sich bei den Vollmachten um sogenannte isolierte Vollmachten handelt. Eine isolierte Vollmacht ist eine Vollmacht ohne ein zugrundeliegendes Rechtsverhältnis.<sup>35</sup> Sie wird auch als abstrakte

Vollmacht bezeichnet.<sup>36</sup> Auch postmortale Vollmachten können isoliert erteilt werden<sup>37</sup>, jedoch wird bei postmortalen Vollmachten allgemein auf Bedenken wegen der fehlenden Innenhaftung des Vertreters und der Anwendung der Regeln des Vollmachtsmissbrauchs hingewiesen.<sup>38</sup> Isolierte Vollmachten sind in der Regel eher selten.<sup>39</sup> Üblicherweise wird eine „irgendwie geartete Rechtsbeziehung“ der Vollmacht zugrunde liegen.<sup>40</sup>

Flume geht davon aus, dass eine isolierte Vollmacht nicht wissentlich erteilt wird, insbesondere auch Generalvollmachten. Generalvollmachten werden oft als isolierte Vollmachten bezeichnet, da noch nicht abzusehen ist, ob und in welcher Weise die Vollmachten gebraucht werden. Deswegen liegt laut Flume diesen Vollmachten ein Eventualauftrag zugrunde.<sup>41</sup> Außerdem wird die Ansicht vertreten, dass auch einer isolierten Vollmacht zumindest eine Zweckvereinbarung zugrunde liege. Als Gegenstand dieser Vereinbarung könne die konkludent abgeschlossene Vereinbarung angesehen werden, dass der Bevollmächtigte die Vollmacht nicht zum Nachteil des Vollmachtgebers einsetze. Diese Vereinbarung sei so selbstverständlich, dass sich Vollmachtgeber und Bevollmächtigter nicht ausdrücklich darüber verständigen werden.<sup>42</sup> Zudem spreche man von einem Vollmachtsmissbrauch, wenn „hierbei [Bezug auf einen Verstoß im Innenverhältnis] oder bei einer isolierten Vollmacht die Grenzen des rechtlich Tragbaren überschritten werden“.<sup>43</sup> Daraus ist ableitbar, dass ein Vollmachtsmissbrauch auch bei einer isolierten Vollmacht möglich ist. Somit müssen auch hier Pflichtenbindungen gegenüber dem Vollmachtgeber beziehungsweise dem Vertretenen bestehen. Die Entscheidung, ob ein Innenverhältnis vorliegt oder lediglich eine Zweckvereinbarung, kann somit dahingestellt bleiben.

#### (1) Pflichtenbindung

Fraglich ist, nach wem sich die Pflichtenbindung bei einer postmortalen Vollmacht richtet. Entweder nach dem Erblasser, der die Vollmacht erteilt hat, oder dem Erben, der nun durch den Bevollmächtigten vertreten wird. Die Interessen des Erblassers sind dann maßgeblich, wenn die Vollmacht dem Zweck der Ausführung von gezielten Rechtsgeschäften dient. Fehlt eine solche Ausgestaltung, werden regelmäßig jedoch der Wille und die Interessen

30 Ellenberger u. a., in: Palandt, BGB, 71. Aufl. 2012, § 167 Rn. 5.

31 Jousen, Die Generalvollmacht im Handels- und Gesellschaftsrecht, WM 1994, 273.

32 Brox/Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 33. Aufl. 2009, § 25 Rn. 551.

33 Brox/Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 33. Aufl. 2009, § 26 Rn. 579.

34 Grün, Rechtspr. der trans- und postm. Vollm.: Dissertation, 2000, S. 14.

35 Grün, Rechtspr. der trans- und postm. Vollm.: Dissertation, 2000,

S. 11; Schilken, in: Staudinger, BGB, Neubearbeitung 2004, § 167 Rn. 2;

Schramm, in: MüKo, BGB, 6. Aufl. 2012, § 168 Rn. 2, Leptien, in: Soergel, BGB, 13. Aufl. 2014, § 168 Rn. 6.

36 Michalski, WuM 1997, S. 658.

37 Trapp, Die post- und transmortalen Vollmacht zum Vollzug lebzeitiger Zuwendungen, ZEV 1995, S. 314, 316.

38 Schilken, in: Staudinger, BGB, 2004, § 167 Rn. 2.

39 Grün, Rechtspr. der trans- und postm. Vollm.: Dissertation, 2000, S. 118; vgl. Hopt, ZHR 133, S. 305, 321.

40 Grün, Rechtspr. der trans- und postm. Vollm.: Dissertation, 2000, S. 11; Hopt, ZHR 133, S. 305, 321.

41 Flume, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 4. Aufl. 1992, § 50, Rn. 1.

42 Grün, Rechtspr. der trans- und postm. Vollm.: Dissertation, 2000, S. 118.

43 Schilken, in: Staudinger, BGB, 2004, § 167 Rn. 91.

des Erben maßgeblich sein. E hat der A im Innenverhältnis keine Beschränkungen erteilt. Vielmehr hat er die M als Erbin eingesetzt, was erkennen lässt, dass ihr Wille und ihre Interessen maßgeblich sein sollen. Aufgrund der Universalsukzession tritt der Erbe nach dem Tod des Erblassers in das Innenverhältnis als Rechtsnachfolger des Erblassers ein. Die Pflichtenbindung des Vertreters besteht nach dem Tod des Erblassers nur noch gegenüber dem Erben. Der Erbe ist nun der Auftraggeber, weswegen der Bevollmächtigte nur nach seinem Willen und Interesse handelt.<sup>44</sup>

Somit ist A die Bevollmächtigte der M und M rückt in die Stellung des zu Vertretenen.

## (2) Pflichtenverletzung

Fraglich ist, ab wann der Bevollmächtigte die aus dem Innenverhältnis vom Erben stammenden Pflichten verletzt. Hierbei gelten grundsätzlich die allgemeinen Grundsätze zum Missbrauch der Vertretungsmacht. Es ist jedoch fraglich, ob diese greifen, da der Erbe meist ohne sein Wissen in die Stellung des Vertretenen einrückt. Zunächst ist der Bevollmächtigte wie immer verpflichtet, die Interessen des Vertretenen zu wahren und nach seinem Willen zu handeln.

Streitig ist, ob in Anerkennung der eben beschriebenen besonderen Situation dem Bevollmächtigten aus der Pflichtenbindung gegenüber dem Erben eine generelle Rückfragepflicht beim Erben erwächst. In diesem Fall würde der Vertreter die Vollmacht missbrauchen, wenn er, ohne beim Erben nachzufragen, ein Vertretergeschäft vornimmt.

Einer Ansicht nach wird die Rückfragepflicht abgelehnt, wenn der erbrechtlich legitimierte Erbe unbekannt sei. Denn der Bevollmächtigte weiß nicht, wessen Interesse er berücksichtigen muss. Der Bevollmächtigte sei nur zur Rückfrage verpflichtet, wenn „die Vornahme des Vertretergeschäfts den objektiven Interessen eines verständigen Dritten widersprechen würde“.<sup>45</sup>

Zum Teil wird auch die Ansicht vertreten, dass der Vertreter nur in „Zweifelsfällen“ beim Erben zur Rückfrage verpflichtet sei.<sup>46</sup> Des Weiteren soll der Bevollmächtigte keine Handlungen vornehmen, die den Erben zum Widerruf der Vollmacht veranlassen hätten.<sup>47</sup> Fraglich ist nur bei den beiden Ansichten, wann ein „Zweifelsfall“ vor-

<sup>44</sup> Grün, Rechtspr. der trans- und postm. Vollm.: Dissertation, 2000, S. 120.

<sup>45</sup> Grün, Rechtspr. der trans- und postm. Vollm.: Dissertation, 2000, S. 132, 133.

<sup>46</sup> Grün, Rechtspr. der trans- und postm. Vollm.: Dissertation, 2000, S. 136; Schramm/Dauber, in: Schimansky, Bankrechts-Handbuch, 4. Aufl. 2011, § 32 Rn. 57; Brox, in: Erman, BGB, 14. Aufl. 2014, § 168 Rn. 5.

<sup>47</sup> Grün, Rechtspr. der trans- und postm. Vollm.: Dissertation, 2000, S. 136; vgl. Müller-Freienfels, Stellvertretungsregelungen in Einheit und Vielfalt, 1982, S. 320.

liegt beziehungsweise woher der Vertreter wissen soll, wann der Vertretene einen Widerruf veranlassen würde.

Einer anderen Ansicht nach muss der Bevollmächtigte auf den Willen des erbrechtlich legitimierten Erben Rücksicht nehmen, wenn dieser bekannt sei. Für eine uneingeschränkte Rückfragepflicht würde sprechen, dass der Erbe bekannt sei, weshalb dessen Wille und Interesse vom Bevollmächtigten berücksichtigt werden könnten. Zur Klärung der Erbenstellung wird ein Erbschein benötigt, auf den sich der Bevollmächtigte verlassen kann. Jedoch bestehe bei Eilbedürftigkeit keinerlei Rückfragepflicht.<sup>48</sup>

Als A die Weisung erteilte, lag ihr kein Erbschein vor und somit wusste sie nicht mit Bestimmtheit, wer der Erbe des E ist. Ob und wie ihr Handeln dem objektiven Interesse eines verständigen Dritten widersprochen hätte, ist nicht genau zu beantworten. Des Weiteren ist fraglich, ob es überhaupt einen verständigen Dritten gab, denn dem Sachverhalt sind nur M und A zu entnehmen.

Somit lag für A keine Rückfragepflicht vor und sie hat keine Pflichtenverletzung begangen.

## bb) Auswirkung auf das Außenverhältnis

Das Innenverhältnis ist grundsätzlich vom Außenverhältnis zu trennen, außer es liegt ein beachtlicher Missbrauch vor. Jedoch ist dies nicht der Fall. Somit hat das Innenverhältnis keinerlei Auswirkungen auf das Außenverhältnis.

## g) Zwischenergebnis

A hat keinen beachtlichen Missbrauch der Vollmacht begangen.

## 4. Widerruf der Weisung durch M

Fraglich ist, ob M anstatt der Vollmacht auch die Weisung – also den Zahlungsauftrag – durch Gegenweisung widerrufen konnte. Nach § 675p I BGB kann der Zahlungsdienstnutzer den Zahlungsauftrag nach Zugang beim Zahlungsdienstleister nicht mehr widerrufen. Zahlungsdienstnutzer ist die M, Zahlungsdienstleister die Bank. Die Ausnahmen in § 675p II bis IV BGB treffen nicht zu. Der Zahlungsauftrag müsste der Bank somit beim Anruf der M noch nicht zugegangen sein. Eine mündliche Erklärung unter Anwesenden geht grundsätzlich dann zu, wenn der Erklärende nach den von ihm erkennbaren Umständen davon ausgehen durfte, dass der Empfänger die Erklärung richtig und vollständig verstanden hat.

Der Zahlungsauftrag ging somit vor dem Anruf der M zu. Sie konnte ihn folglich nicht durch Gegenweisung widerrufen.

<sup>48</sup> Grün, Rechtspr. der trans- und postm. Vollm.: Dissertation, 2000, S. 140.

## 5. Anfechtung der Weisung durch M

Fraglich ist auch, ob M den Zahlungsauftrag, anstatt ihn zu widerrufen, anfechten konnte. Gemäß § 166 I BGB ist bei einem Willensmangel auf die Person des Vertreters abzustellen. Dieser müsste sich bei Abgabe der Willenserklärung geirrt haben. Vertreter ist die A. Diese hat sich jedoch bei Abgabe des Zahlungsauftrags nicht geirrt. Eine Anfechtung des Zahlungsauftrags scheidet somit ebenfalls aus.

## III. Zwischenergebnis

Das getätigte Geschäft der A gegenüber der Bank ist gemäß § 675f III 2 BGB wirksam.

## B. Übereignung der Villa von M an A

A könnte im Namen der M die Villa wirksam gemäß den §§ 873, 925 BGB der Öko-Bauernsalat-GmbH übereignet haben. Dazu sind die Auflassung und die Eintragung in das Grundbuchamt nötig.<sup>49</sup>

### I. Auflassung, § 925 BGB

A müsste die Villa wirksam im Namen der M an die Öko-Bauernsalat-GmbH gemäß § 925 BGB aufgelassen haben. Die Auflassung ist eine dingliche Einigung zwischen dem Veräußerer und dem Erwerber. Diese muss in Anwesenheit einer zuständigen Stelle oder eines Notars erklärt werden. Zudem müssen beide Parteien anwesend sein. Jedoch genügt es, wenn ein anwesender Vertreter oder Nichtberechtigter die Auflassung erklärt. Eine Schriftform oder Beurkundung ist nicht vorgeschrieben.<sup>50</sup>

#### 1. Angebot der A als Vertreter der M

A müsste das Angebot zur Auflassung wirksam in Vertretung der M abgegeben haben.

##### a) Zulässigkeit

Dazu müsste die Stellvertretung bei der Auflassung zunächst zulässig sein. § 925 BGB fordert die gleichzeitige Anwesenheit beider Parteien. Gefordert ist dabei lediglich die gleichzeitige, nicht aber die persönliche Anwesenheit. Es handelt sich um kein höchstpersönliches Rechtsgeschäft. Somit ist die Stellvertretung zulässig.

##### b) Eigene WE in fremden Namen

Aufgrund fehlender abweichender Angaben ist davon auszugehen, dass A eine eigene Willenserklärung als Vertreter der M abgibt und dies dem G auch ersichtlich

ist. Nicht ersichtlich müsste ihm dabei sein, für wen genau A handelt.<sup>51</sup>

##### c) Mit Vertretungsmacht

A müsste innerhalb ihrer Vertretungsmacht gehandelt haben.

##### aa) Vollmacht wirksam erteilt

Die Generalvollmacht müsste zunächst von E wirksam erteilt worden sein. E erteilte beide Vollmachten in dem bereits beschriebenen luziden Zustand. Somit war er auch bei der Erteilung der Generalvollmacht geschäftsfähig.

##### bb) Fortbestehen der Vollmacht

Fraglich ist, ob M mit ihrem Anruf die Generalvollmacht der A für die Zukunft, und somit folglich für das Villengeschäft, widerrufen oder angefochten haben könnte, sodass sie zum Zeitpunkt der Auflassung nicht fortbesteht. Die Anfechtung ist wie schon oben erklärt nach § 121 II BGB ausgeschlossen. Jedoch ist der Widerruf gemäß § 168 S. 2 BGB für die Zukunft möglich. Der Widerruf der Generalvollmacht bedarf entgegen der Bankvollmacht nicht dem Schriffterfordernis. M könnte somit die Generalvollmacht widerrufen haben, wenn ein hierauf bezogener Wille feststellbar ist. Der Widerruf als Willenserklärung ist nach den §§ 133, 157 BGB auszulegen. Dabei ist nach § 133 BGB der wirkliche Wille der M zu erfragen. M bezieht sich in ihrem Anruf eindeutig nur auf „die Transaktionen der A“, mit denen sie nicht einverstanden sei. Ihr erkennbares Ziel ist also, die Wirksamkeit der Transaktionen zu verhindern. Ein Widerruf der Bankvollmacht hätte nicht ausreichend sein können, da A auch als Generalbevollmächtigte hätte auftreten können. Fraglich ist somit, in Anerkennung dessen, dass M die weiteren Einzelheiten nicht bekannt waren, ob bei fehlgeschlagener Anfechtung der Bankvollmacht aufgrund des ihr unbekanntes Formerfordernisses, As Wille, die Transaktionen zu verhindern, nicht auch auf die Generalvollmacht bezogen werden muss, um As gewolltes Ziel zu erreichen. Ein Widerruf der Generalvollmacht bei Weiterbestehen der Bankvollmacht hätte jedoch die Wirksamkeit der Transaktionen nicht beeinflusst, weswegen As Wille so auch nicht hätte verwirklicht werden können. Zusätzlich hätte auch der Widerruf der Generalvollmacht nur ex nunc gewirkt, die Verhinderung der Wirksamkeit des Zahlungsauftrages war somit durch Widerruf ohnehin nicht realisierbar. Dem Ansatz ist somit nicht zu folgen. Ein Widerrufswille ist folglich nur bezüglich der Bankvollmacht erkennbar, nicht jedoch bezüglich der Generalvollmacht. Aufgrund fehlender Informationen ist davon auszugehen, dass M nichts von der zusätzlich existierenden Generalvollmacht wusste. Für die Transaktionen wäre eine Bankvollmacht ausreichend gewesen. Des Weiteren wurde die Generalvollmacht von A nicht gegenüber der Bank benutzt. Somit

<sup>49</sup> Ellenberger u. a., in: Palandt, BGB, 71. Aufl. 2012, Überbl v § 873 Rn. 25.

<sup>50</sup> Ellenberger u. a., in: Palandt, BGB, 71. Aufl. 2012, § 925 Rn. 1-5.

<sup>51</sup> Pfeifer, in: Staudinger, BGB, 2004, § 925 Rn. 69, 83.

liegt ein Widerruf der Generalvollmacht nicht vor, womit diese fortbesteht.

### cc) Umfang der Vollmacht

Aufgrund fehlender gegenteiliger Angaben ist davon auszugehen, dass E der A die Vollmacht als Innenvollmacht erteilt hat. Ihr Umfang richtet sich somit nach Auslegung der Vollmachtserteilung nach den §§ 133, 157 BGB und den für A erkennbaren Umständen. E erteilt der A eine Generalvollmacht. Einschränkungen sind nicht ersichtlich. Eine Generalvollmacht berechtigt grundsätzlich zu allen Rechtsgeschäften, bei denen eine Vertretung zulässig ist.<sup>52</sup> Jedoch könne auch bei ihr durch Auslegung eine gewisse Beschränkung ermittelt werden.<sup>53</sup> Geschäfte, die den Vertretenen erkennbar und ersichtlich schädigen, seien in der Regel nicht erfasst.<sup>54</sup> Dies betrifft ausdrücklich den Umfang der Vollmacht und nicht Beschränkungen im Innenverhältnis.<sup>55</sup> Ein Vertreter, der den Umfang der Vollmacht überschreitet, handelt als Vertreter ohne Vertretungsmacht nach den §§ 177 ff. BGB.

Die Auflassung müsste somit die M erkennbar und ersichtlich schädigen, um nicht von der Generalvollmacht gedeckt zu sein. Dagegen spricht jedoch, dass die Auflassung keine Ansprüche bringt. Die Auflassungserklärung der A schädigt die M nicht, zumal sich die Vollmacht nur auf den Nachlass bezieht und nicht auf das Privatvermögen des Erben.<sup>56</sup> Die Auflassung schädigt die M folglich nicht und ist somit im Außenverhältnis noch vom Umfang der Generalvollmacht gedeckt.

### dd) Vollmachtsmissbrauch

Es könnte ein Missbrauch der Vollmacht im Innenverhältnis vorliegen. Dieser wirkt sich bei Evidenz oder Kollusion auf das Außenverhältnis aus.

#### (1) Bestehen eines Innenverhältnisses

Ein Innenverhältnis könnte aus den oben schon aufgeführten Gründen bestehen. Bei Generalvollmachten ist im Zweifel davon auszugehen, dass zumindest ein Eventualauftrag der Vollmachtserteilung zugrunde liegt.<sup>57</sup> Dieser begründet ein Innenverhältnis, das grundsätzlich Pflichten für den Bevollmächtigten enthält.

#### (2) Pflichtenbindung

Fraglich ist, ob die Interessen des Erben maßgeblich sind oder die des Erblassers. Die Interessen des Erblassers

sind dann maßgeblich, wenn die Vollmacht dem Zweck der Ausführung von gezielten Rechtsgeschäften dient. Fehlt eine solche Ausgestaltung, werden regelmäßig jedoch der Wille und die Interessen des Erben maßgeblich sein. E hat der A im Innenverhältnis keine Beschränkungen erteilt. Vielmehr hat er die M als Erbin eingesetzt, was erkennen lässt, dass ihr Wille und ihre Interessen maßgeblich sein sollen. Aufgrund der Universalsukzession tritt der Erbe nach dem Tod des Erblassers in das Innenverhältnis als Rechtsnachfolger des Erblassers ein. Die Pflichtenbindung des Vertreters besteht nach dem Tod des Erblassers nur noch gegenüber dem Erben. Bei dieser Feststellung kann kein Unterschied zu der Feststellung bezüglich der Bankvollmacht gemacht werden. Somit sind die Interessen der M maßgeblich.

#### (3) Missbrauch der Vollmacht

Nimmt A das Vertretergeschäft vor, während der Erbe noch nicht legitimiert ist, muss sie die objektiven Interessen eines verständigen Dritten berücksichtigen. Ist ihr der Erbe jedoch bekannt, muss sie direkt bei ihm rückfragen. Die M ist bei der Vornahme der Auflassung schon als Erbin legitimiert. Die Auflassung widerspricht klar dem objektiven Interesse eines verständigen Erben, da die Villa der Öko-Bauernsalat-GmbH übertragen werden soll, an der nur die A Anteile hat, die nicht Erbin des E ist. A wäre somit in jedem Fall verpflichtet gewesen, bei der M vor Vornahme der Auflassung rückzufragen, ob diese einverstanden sei. Dies hat sie jedoch nicht getan. Folglich hat sie ihre Vollmacht missbraucht.

#### (4) Auswirkung auf das Außenverhältnis

Der Missbrauch könnte sich im Sinne der Kollusion auf das Außenverhältnis ausgewirkt haben. Bei der Kollusion wirken Vertreter und Dritter arglistig zusammen, um den Vertretenen zu schädigen. Das vorgenommene Rechtsgeschäft wäre dann wegen Sittenwidrigkeit nach § 138 I BGB nichtig.

G handelt gutgläubig, jedoch wird er von A dazu angewiesen, als alleinvertretungsberechtigter Mitgeschäftsführer die „Abwicklung der Formalitäten“ zu regeln. A kann sich somit nicht darauf berufen, dass G gutgläubig ist, weil G nach ihren Weisungen handelt. Folglich wirkt sich der Missbrauch im Sinne der Kollusion auf das Außenverhältnis aus.

### 2. Annahme des G als Vertreter der Öko GmbH

G müsste als Vertreter der Öko GmbH die Auflassung der A angenommen haben. Die erklärte Auflassung von A für E wird von G angenommen.

### 3. Insichgeschäft, § 181 BGB

Fraglich ist, ob A ein Insichgeschäft gemäß § 181 BGB vornimmt. Ein Insichgeschäft ist ein Rechtsgeschäft, das ein Vertreter im Namen des Vertretenen mit sich selbst

<sup>52</sup> Brox/Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 33. Aufl. 2009, § 25 Rn. 546.

<sup>53</sup> OLG Zweibrücken NJW-RR 1990, 931.

<sup>54</sup> Jousen, Die Generalvollmacht im Handels- und Gesellschaftsrecht, WM 1994, 273, 276; Ellenberger u. a., in: Palandt, BGB, 63. Aufl. 2004, § 167 Rn. 7.

<sup>55</sup> Ellenberger u. a., in: Palandt, BGB, 63. Aufl. 2004, § 167 Rn. 7.

<sup>56</sup> Dauber/Schramm, in: Schimansky, Bankrecht, 4. Aufl. 2011, § 32 Rn. 48.

<sup>57</sup> Flume, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 4. Aufl. 1992, § 50 Rn. 1.

vornimmt. A bittet ihren alleinvertretungsberechtigten Mitgeschäftsführer G, die „Abwicklungen der Formalitäten“ für sie zu übernehmen. G vertritt folglich die Öko GmbH und A handelt als Bevollmächtigte der M. Somit hat A kein Insichgeschäft vorgenommen.

#### 4. Form der Auflassung, § 925 I 1 BGB

Die Auflassung benötigt weder eine Beurkundung noch eine Schriftform. Jedoch muss sie bei gleichzeitiger Anwesenheit vor einer zuständigen Stelle erklärt werden. Als G die von A für E erklärte Auflassung annimmt, sind zwar beide Parteien anwesend, jedoch fehlt die Anwesenheit eines Notars. Somit sind die beiden Parteien nicht an die Einigung gebunden.

#### II. Zwischenergebnis

Die Übereignung der Villa von M an A ist wegen Sittenwidrigkeit nach § 138 I BGB unwirksam.

#### C. Ergebnis

Die getätigten Geschäfte der A sind nur teilweise wirksam. Denn die Überweisung der 500.00 € ist zwar wirksam, aber die Übereignung der Villa ist wiederum nichtig.

#### Welche Möglichkeiten hätte E gehabt, um die Geschäfte der A zu verhindern?

##### A. Widerruf der Vollmachten

Fraglich ist, ob E die Vollmachten gemäß § 168 S. 2 und S. 3 BGB hätte widerrufen können.

Grundsätzlich ist die Vollmacht nach § 168 S. 2 BGB frei widerruflich. Jedoch kann sich aus dem Grundverhältnis die Unwiderruflichkeit der Vollmacht ergeben. Eine unwiderrufliche Generalvollmacht ist nach § 138 I BGB unzulässig. Der Widerruf kann gemäß § 168 S. 3 BGB sowohl gegenüber dem Vertreter als auch gegenüber dem Dritten erklärt werden. Ex tunc wirkt ein Widerruf nur vor Gebrauch der Vollmacht. E hätte gegenüber A die Vollmachten jederzeit widerrufen können. Die Vollmachtsurkunde hätte er sich gemäß § 172 II BGB zurückgeben lassen oder für kraftlos erklären können.

Folglich wären die Vollmachten gemäß § 168 S. 2 und S. 3 BGB zu widerrufen gewesen.

##### B. Anfechtung der Vollmachten

Fraglich ist, ob E die Vollmachten gemäß § 119 BGB hätte anfechten können.

Für eine Anfechtung werden ein Anfechtungsgrund, eine Anfechtungserklärung und eine Anfechtungsfrist benötigt. Die Erklärung erfolgt gemäß § 143 I BGB gegenüber dem Anfechtungsgegner. Diese muss nach § 121 BGB unverzüglich erfolgen. E hätte sich bei Abgabe der Willenserklärung über deren Inhalt irren müssen oder eine Erklärung dieses Inhalts überhaupt nicht abgeben wollen. Als Irrtum gilt auch der Irrtum über die Eigenschaften einer Person oder Sache. Die Reinlichkeit der A, die zur Trennung zwischen E und A geführt hat, könnte als Eigenschaft einer Person angesehen werden. Jedoch wird diese Eigenschaft nicht als verkehrswesentlich angesehen. E befand sich in einem luziden Zustand als er die Vollmachten erteilt hat. Zudem war er sich über dessen Inhalt bewusst.

Die mögliche Anfechtung scheitert schon an einem Anfechtungsgrund. Somit hätte E die Vollmachten gemäß § 119 BGB nicht anfechten können.

##### C. Beschränkung der Vollmacht im Umfang

Fraglich ist, ob E die Vollmachten in ihrem Umfang hätte beschränken können.

Eine Beschränkung im Umfang der Vollmacht wirkt sich auch auf das Außenverhältnis aus und wird in die Vollmachtsurkunde eingetragen. E hätte die Bankvollmacht dahingegen beschränken können, dass A sein Bankkonto nur für die anfallenden Bestattungskosten hätte benutzen dürfen, wohingegen E die Generalvollmacht als Spezial- oder Gattungsvollmacht hätte ausstellen können. Damit hätte A die M in Rechtsgeschäften vertreten können, bis M den Erbschein erhalten hätte. Des Weiteren wären diese Beschränkungen in der Vollmachtsurkunde aufgetaucht und A hätte ihre Vollmacht nicht missbrauchen können.

Somit hätte E die Vollmachten in ihrem Umfang beschränken können.