

Examensklausurenkurs Zivilrecht**Klausur vom 6. Juni 2022****Ausgangsfall:**

V ist Eigentümer eines 1000 qm großen und mit einem Mehrfamilienwohnhaus bebauten Grundstücks am Stadtrand von Bielefeld. Da V beruflich sehr stark eingespannt und ihm die Verwaltung der Immobilie mittlerweile zu zeitaufwendig geworden ist, beschließt er, das Grundstück zu veräußern.

Da er selbst jedoch keine Zeit hat, sich um die Veräußerung zu kümmern, bittet er seinen besten Freund F, die Veräußerung des Grundstücks für ihn vorzunehmen. F sichert aus freundschaftlicher Verbundenheit zu, dies zu tun. V möge ihn sowohl für den Abschluss des Kaufvertrages als auch für dessen Erfüllung schriftlich bevollmächtigen und seine preisliche Vorstellung für das Grundstück benennen. V setzt daraufhin ein Schreiben auf, in welchem er unter Angabe seiner persönlichen Daten erklärt, F zu bevollmächtigen, das Grundstück zu einem Preis von mindestens 858.000 € zu veräußern sowie alle „für die Veräußerung erforderlichen Erklärungen“ abzugeben und entgegenzunehmen. Tatsächlich wollte V als Mindestpreis einen Betrag i.H.v. 885.000 € vorgeben, jedoch ist ihm aus Unachtsamkeit unbemerkt ein Zahlendreher unterlaufen. Das Schreiben unterzeichnet V und übermittelt es anschließend F per Post.

F, der zutreffend davon ausgeht, dass der in dem Schreiben genannte Mindestpreis i.H.v. 858.000 € marktangemessen ist, findet nach einiger Zeit in K einen Kaufinteressenten, der bereit ist, die Immobilie für diesen Preis zu erwerben. F und K begeben sich zu einem Notar und lassen den Kaufvertrag nebst Auflassung beurkunden, wobei F seine Erklärungen unter Vorlage des Schreibens des V in dessen Namen abgibt. K überweist daraufhin 858.000 € auf das Konto des V und wird anschließend als Eigentümer in das Grundbuch eingetragen.

Einen Tag nach der Eintragung in das Grundbuch, kurz vor der geplanten Schlüsselübergabe an K, bemerkt V den Fehler. Er bestellt daher F und K zu einem noch am selben Tag stattfindenden Gespräch ein. In diesem Gespräch klärt V die beiden darüber auf, dass ihm in dem an F gerichteten Schreiben, das F ihm auf entsprechendes Verlangen inzwischen zurückgegeben hat, ein Zahlendreher unterlaufen sei und er als Mindestpreis eigentlich einen Betrag i.H.v. 885.000 € habe vorgeben wollen. Da K zum Ausdruck bringt, nicht bereit zu sein, einen höheren als den vereinbarten Preis für die Immobilie zu zahlen, erklärt V, dass er mittlerweile

ohnehin Bedenken habe, ob das Geschäft angesichts der lediglich schriftlichen Bevollmächtigung des F überhaupt wirksam sei. Jedenfalls sehe er sich angesichts seines Schreibversehens ohnehin nicht mehr an die Erklärungen des F gebunden und fordere deshalb, das gesamte Geschäft, also alles rückgängig zu machen. Schließlich habe er F auch

zur Übereignung des Grundstücks nur für den Fall bevollmächtigen wollen, dass dieser das Grundstück zuvor für einen Kaufpreis von mindestens 885.000 € verkauft habe. Beides könne man doch nicht ernsthaft voneinander trennen; jedenfalls stehe und falle die eine Vollmacht mit der anderen.

K lehnt eine Rückgängigmachung des Geschäfts ab. Er meint, dass gegen die Bevollmächtigung des F keine Bedenken bestünden und V sich nicht allein wegen eines Schreibfehlers bei der Bevollmächtigung von dem bereits vollzogenen Geschäft lösen könne. Da F das Schreiben des V im Rahmen der notariellen Beurkundung des Kaufvertrages sogar vorgelegt habe, müsse V sich hieran schon kraft Gesetzes festhalten lassen.

Frage 1: Welche Ansprüche stehen V gegen K im Hinblick auf die Eintragung des K als Eigentümer in das Grundbuch zu? Auf etwaige Gegenansprüche des K ist nicht einzugehen.

Fallfortführung:

Es ist zu unterstellen, dass V die F erteilte Vollmacht wirksam angefochten hat, so dass der Kaufvertrag endgültig unwirksam ist. V zahlt K den Kaufpreis i.H.v. 858.000 € zurück. Mit Zustimmung des K wird V wieder als Eigentümer in das Grundbuch eingetragen. Anschließend berichtet K einem befreundeten Immobilienmakler (I) von den Geschehnissen. Dieser klärt K darüber auf, dass er mit dem Kauf ein ganz gutes Geschäft gemacht hätte, da – was zutrifft – das Grundstück (anders als im Ausgangsfall) tatsächlich einen Wert i.H.v. 900.000 € hat. K, der im Zuge des Rechtsgeschäfts mit V aufgrund einer entsprechenden Übereinkunft im Grundstückskaufvertrag die hälftigen Notarkosten i.H.v. 5.000 € für die Beurkundung übernommen hat, verlangt daraufhin von V und F als Schadensersatz den „entgangenen Gewinn“ i.H.v. 37.000 €, den er zutreffend errechnet aus der Differenz zwischen dem tatsächlichen Wert des Grundstücks (= 900.000 €) und dem vereinbarten Kaufpreis (= 858.000 €) abzüglich des von ihm an Notarkosten gezahlten Betrages i.H.v. 5.000 €. Sollte der Anspruch nicht bestehen, müssten V und F ihm – so meint K – zumindest die nutzlos aufgewendeten Notarkosten i.H.v. 5.000 € erstatten.

Frage 2: Stehen K gegen V und F die geltend gemachten Schadensersatzansprüche zu? Ansprüche aus c.i.c. gem. §§ 280 Abs. 1, 311 Abs. 2, 241 Abs. 2 BGB sind nicht zu prüfen.

Frage 3: Unterstellt, K hat gegen V und F jeweils einen Schadensersatzanspruch i.H.v. 5.000 €: Hat F gegen V einen Anspruch auf Freistellung von der Haftung? Ansprüche aus Auftragsrecht sowie aus Geschäftsführung ohne Auftrag sind nicht zu prüfen.

Bearbeitungsvermerk:

1. Die Aufgaben sind in einem Gutachten zu bearbeiten. Es ist auf alle im Sachverhalt aufgeworfenen Rechtsfragen – ggf. in einem Hilfsgutachten – einzugehen.
2. Auf Vorschriften der Grundbuchordnung (GBO) und des BeurkG ist nicht einzugehen. Es ist davon auszugehen, dass sämtliche Eintragungen in das Grundbuch unter Beachtung der maßgeblichen Verfahrensvorschriften ordnungsgemäß vorgenommen worden sind.

Lösungsskizze

Ausgangsfall

Frage 1: Ansprüche V gegen K im Hinblick auf die Eintragung des K als Eigentümer in das Grundbuch

A. Anspruch auf Grundbuchberichtigung gem. § 894 BGB

V kann von K gem. § 894 BGB die Zustimmung zur Grundbuchberichtigung verlangen, wenn das Grundbuch unrichtig, V Anspruchsberechtigter und K Anspruchsgegner ist.

I. Unrichtigkeit des Grundbuchs

§ 894 BGB verlangt zunächst die Unrichtigkeit des Grundbuchs. Diese ist gegeben, wenn eine Diskrepanz zwischen formeller Rechtslage (d.h. der Rechtslage, so wie sie sich aus dem Grundbuch ergibt) und materieller Rechtslage (d.h. der wirklichen Rechtslage) besteht (*BeckOK/ Eckert*, BGB²⁰²¹, § 894 Rn. 3).

1. Formelle Rechtslage

Das Grundbuch weist den K als Eigentümer aus.

2. Materielle Rechtslage

Zu prüfen ist nun, ob diese Eintragung der materiellen Rechtslage widerspricht.

a) Ursprüngliche Eigentumslage

Ursprünglich war V Eigentümer des Grundstücks.

b) Eigentumsübertragung V an K gem. §§ 873 I, 925 I BGB

V könnte das Grundstück aber gem. §§ 873 I, 925 I BGB an K übereignet haben.

aa) Einigung

Dies setzt zunächst eine wirksame dingliche Einigung i.F.d. § 925 BGB (sog. Auflassung) voraus.

Vor dem Notar als zuständiger Stelle (vgl. § 925 I 1, 2 BGB) erklären nicht V und K, sondern F und K die Auflassung. Die Erklärung des F wirkt jedoch unmittelbar für und gegen V, wenn F den V wirksam gem. §§ 164 ff. BGB vertreten hat, vgl. § 164 I BGB.

Dafür muss F – unter der Prämisse, dass eine Stellvertretung im konkreten Fall überhaupt zulässig ist – eine eigene Willenserklärung im Namen des V abgegeben und innerhalb seiner Vertretungsmacht gehandelt haben.

(1) Zulässigkeit der Stellvertretung

Die Stellvertretung müsste zulässig sein. Die §§ 164 ff. BGB regeln die Stellvertretung bei Rechtsgeschäften und auch bei rechtsgeschäftsähnlichen Handlungen, jedoch nicht bei Realakten, der Aufnahme von Vertragsverhandlungen sowie bei einer unerlaubten Handlung oder der Gefährdungshaftung (*MüKo/Schubert*, BGB⁹, § 164 Rn. 99 ff. mwN.). Ebenso kann die Stellvertretung kraft Gesetzes, z.B. bei §§ 1311, 1750 III 1, 2064 BGB, kraft Natur des Rechtsgeschäfts, z.B. bei §§ 1297, 1365 I, 1366 I, 1369 BGB, oder rechtsgeschäftlich ausgeschlossen sein (aaO., Rn. 108 ff.). Das zwischen V und K ggf. abgeschlossene Verfügungsgeschäft ist rechtsgeschäftlicher Natur. Möglicherweise ist die Stellvertretung jedoch gesetzlich ausgeschlossen. § 925 I 2 BGB fordert die „gleichzeitige Anwesenheit beider Teile“. Allerdings ist damit nicht die persönliche Anwesenheit der Vertragspartner gemeint, sodass eine Auflassung durch Vertreter mithin für beide Teile zulässig ist (*BeckOK/ Grün*, BGB²⁰²² § 925 Rn. 23; *MüKO/ Ruhwinkel*, BGB⁸, § 925 Rn. 19; *Vieweg/Werner*, Sachenrecht⁸, § 13 Rn. 25).

Anmerkung: Demgegenüber begründet eine Botenschaft keine Anwesenheit des Geschäftsherrn, da hier nur die Willenserklärung überbracht wird. Sie genügt daher nicht den Anforderungen an eine gleichzeitige Anwesenheit. Allerdings kann der Bote oder ein Dritter (z.B. ein Mitarbeiter des Notars) als Vertreter ohne Vertretungsmacht auftreten und der Vertretene später genehmigen (vgl. *BeckOK/ Grün*, BGB²⁰²², § 925 Rn. 23). Da die fehlende Vertretungsmacht offengelegt wird, droht auch keine Haftung nach § 179 BGB, vgl. § 179 III BGB.

(2) Eigene Willenserklärung

F müsste eine eigene Willenserklärung abgegeben haben. Dies grenzt den Stellvertreter vom Boten ab, der lediglich eine fremde Erklärung, nämlich die des Geschäftsherrn, überbringt (*Grüneberg/Ellenberger*, BGB⁸¹, Einf. v. § 164 Rn. 11). Die Abgrenzung zwischen Stellvertreter und Bote ist anhand des objektiven Empfängerhorizonts vorzunehmen, wobei dem Kriterium des Entscheidungsspielraums eine besondere Bedeutung zukommt (*BeckOGK/Huber*, BGB²⁰²¹, § 164 Rn. 43). F hatte hinsichtlich des Käufers und auch eingeschränkt bzgl. des Kaufpreises eigene Entscheidungsmacht. Mithin gab er eine eigene Willenserklärung ab.

Anmerkung: Die Bearbeitenden könnten hier vertretbar erörtern, ob in der Erklärung des V, dass er sich nicht mehr an das Geschäft gebunden sehe, auch eine Anfechtung der – im Falle einer wirksamen Vertretung – für und gegen ihn wirkenden Willenserklärung des F gesehen werden kann. Da es insoweit jedoch gem. § 166 I BGB auf die Person des Vertreters, hier also des F, ankommt, der keinem Irrtum unterliegt, liegt insoweit – auch unabhängig von der gebotenen Unterscheidung von Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft (s.u.) – (offensichtlich) kein Anfechtungsgrund vor. Zwar sollen nach einer verbreiteten Meinung (Nachweise bei *Staudinger/Schilken*, BGB²⁰¹⁹, § 167 Rn. 82a) Willensmängel des Geschäftsherrn analog § 166 II BGB zu einer unmittelbaren Anfechtbarkeit des Vertretergeschäfts führen können. Damit würde aber das Abstraktionsprinzip ausgehöhlt (Abstraktheit der Vollmacht vom Grundverhältnis und damit auch von den Weisungen im Grundverhältnis zwischen Vertretenem und Vertreter), vgl. zum Ganzen *Staudinger/Schilken* a.a.O.

(3) Im fremden Namen

Diese Willenserklärung müsste F im Namen des V abgegeben haben. F müsste also deutlich gemacht haben, dass die Rechtsfolgen seiner Willenserklärung nicht ihn selbst, sondern einen anderen, den Vertretenen, treffen sollen (so *Medicus/Petersen*, AT des BGB¹¹, Rn. 880, insbes. § 56 Rn. 985). Gem. § 164 I 2 BGB kann dies sowohl ausdrücklich erfolgen als auch sich aus den Umständen ergeben. Die Abgrenzung, ob der Stellvertreter im fremden Namen oder im eigenen Namen handelt, erfolgt auch hier nach den allgemeinen Auslegungsgrundsätzen (§§ 133, 157 BGB). Es ist zu ermitteln, wie der Vertragspartner das Auftreten des (vermeintlichen) Vertreters verstehen durfte, wobei u.a. vorheriges Verhalten und die berufliche Stellung des Erklärenden zu beachten sind (*Grüneberg/Ellenberger*, BGB⁸¹, § 164 Rn. 4; *BGH NJW* 80, 2192). Vorliegend hat F ausdrücklich erklärt, für V zu handeln. Somit handelte F im Namen des V.

Anmerkung: Dieser Punkt ist vorliegend völlig unproblematisch und kann deshalb kurz abgehandelt werden. Hier erfolgt die Darstellung in dieser Breite lediglich aus didaktischen Gründen.

(4) Mit und im Rahmen der Vertretungsmacht

F müsste mit und im Rahmen der Vertretungsmacht gehandelt haben.

(a) Erteilung einer Auflassungsvollmacht

In dem F übermittelten Schreiben könnte eine von V zugunsten des F erteilte rechtsgeschäftliche Vertretungsmacht (§ 167 BGB) in Gestalt einer Auflassungsvollmacht zu sehen sein. Ob eine solche tatsächlich vorliegt, ist durch Auslegung zu ermitteln, indem auf den objektiven Empfängerhorizont abgestellt wird (*MüKo/ Schubert*, BGB⁹, § 167 Rn. 8). Die Erklärung ist gem. §§ 133, 157 BGB aufgrund der Formulierung „alle für die Veräußerung erforderlichen Erklärungen“ dahingehend auszulegen, dass die Vollmachterteilung nicht nur für den Abschluss des Kaufvertrages gilt, sondern auch für das hiervon zu trennende Verfügungsgeschäft. Dies gilt umso mehr, als nach dem allg. Sprachgebrauch unter „Veräußerung“ typischerweise der Abschluss sowohl des Verpflichtungs- als auch des Verfügungsgeschäfts verstanden wird, zumal juristische Laien regelmäßig gar nicht zwischen den beiden Geschäften unterscheiden. Schließlich hatte F den V im Vorfeld gebeten, dieser möge ihn sowohl für den Abschluss des Kaufvertrages als auch für dessen Erfüllung schriftlich bevollmächtigen. Der Passus in dem Schreiben begründet mithin nicht nur eine Verpflichtungsvollmacht des F, sondern auch eine Auflassungsvollmacht.

(b) Nichtigkeit der Auflassungsvollmacht

Fraglich erscheint jedoch die Wirksamkeit der Auflassungsvollmacht unter mehreren Gesichtspunkten. In Betracht kommt eine Unwirksamkeit wegen eines Formmangels gem. § 125 S. 1 BGB, eine wirksame Anfechtung der Auflassungsvollmacht sowie eine Nichtigkeit derselben gem. § 139 BGB.

(aa) Nichtigkeit der Auflassungsvollmacht gem. § 125 S. 1 BGB

Die Auflassungsvollmacht wäre gem. § 125 S. 1 BGB bereits nicht wirksam erteilt worden, sofern Formvorschriften nicht eingehalten wurden. Grds. kann die Vollmacht zur Vornahme eines Rechtsgeschäfts gem. § 167 II BGB formfrei erteilt werden. Demnach wäre die Erteilung der Auflassungsvollmacht also nicht formbedürftig. Jedoch ist eine teleologische Reduktion in den Fällen geboten, in denen ansonsten der Schutzzweck der Formvorschriften des Vertretergeschäfts unterlaufen werden würde (*MüKo/ Schubert*, BGB⁹, § 167 Rn. 19). Zum Schutz des Vertretenen ist das Formerfordernis dann bereits bei der Vollmachterteilung zu wahren. Maßgeblich ist insofern der Schutzzweck der jeweiligen Norm.

(aaa) Form des § 311 b I 1 BGB

Möglicherweise war bei der Erteilung der Auflassungsvollmacht die Form des § 311 b I 1 BGB zu wahren. Zuvorderst kommt dem Formzwang in § 311 b I 1 BGB eine Warnfunktion zu. Die Beteiligten sollen vor der unüberlegten Eingehung eines potentiell besonders bedeutsamen Rechtsgeschäfts bewahrt werden (*BeckOGK/ Schreindorfer*, BGB²⁰²², § 311 b Rn. 9). Vor diesem Hintergrund soll eine Vollmacht immer dann formbedürftig sein, wenn bereits durch die Vollmachterteilung eine Bindung des Vollmachtgebers zur Grundstücksveräußerung oder zum Grundstückserwerb bewirkt wird. Das ist insbesondere der Fall, wenn es sich um eine unwiderrufliche Vollmacht handelt (vgl. bspw. *BeckOGK/ Huber*, BGB²⁰²², § 167 Rn. 86; *Jauernig/ Mansel*, BGB¹⁸, § 167 Rn. 10).

Umstritten ist in diesem Zusammenhang aber, ob diese Überlegungen auch für die hier maßgebliche Erteilung einer Auflassungsvollmacht gelten. Dies wird teilweise mit dem Argument, dass die Auflassungsvollmacht wegen der Möglichkeit zur Änderung der dinglichen Rechtslage für den Veräußerer besonders gefährlich sei, angenommen. Andere sind der Ansicht, dass wenn schon die Auflassung selbst keiner Form unterliege, dies erst recht für die Auflassungsvollmacht gelte (s. hierzu die Nachweise bei *BeckOGK/ Weber*, BGB²⁰²², § 925 Rn. 107 Fn. 295 ff.).

Eine Entscheidung kann jedoch dahingestellt bleiben. In Ermangelung entgegenstehender Anhaltspunkte ist die Auflassungsvollmacht jederzeit frei widerruflich, vgl. § 168 S. 2 BGB. Daher bedarf die Auflassungsvollmacht im vorliegenden Fall nach beiden Ansichten nicht der Form des § 311 b I 1 BGB und ist somit nicht nach § 125 S. 1 BGB nichtig.

Anmerkung: Im Studium ist die unwiderrufliche Vollmacht die wohl bekannteste Fallgruppe, bei der eine teleologische Reduktion anerkannt wird. Daneben existieren aber noch weitere Fallgruppen. Etwa wenn der Widerruf durch den Verfall einer Vertragsstrafe sanktioniert und daher faktisch ausgeschlossen ist (*BGH NJW 1971, 557; MüKo/ Schubert*, BGB⁹, § 167 Rn. 24). Das Gleiche soll gelten, wenn die Bevollmächtigung zum Abschluss des Verpflichtungsgeschäfts vor allem im Interesse des Vertreters erfolgt und der Vertreter vom Verbot des Selbstkontrahierens befreit ist, sodass alsbald mit der Vornahme des Rechtsgeschäfts zu rechnen ist und daher sofort eine faktische Bindung entsteht (*MüKo/ Schubert*, BGB⁹, § 167 Rn. 23 mwN.).

Weiterhin kommt eine Formnichtigkeit gem. 125 S. 1 BGB aufgrund Nichteinhaltung der Form des § 925 I BGB in Betracht. Die Auflassung ist gem. § 925 I BGB vor einer zuständigen Stelle zu erklären. Der Schutzzweck des § 925 I BGB liegt in erster Linie darin, dass einwandfreie und klare Erklärungen für die Grundbucheintragung erstellt werden sollen (*MüKo/ Ruhwinkel*, BGB⁸, § 925 Rn. 15). Potentielle Risiken wie ein Irrtum oder Dissens sollen von vornherein vermieden werden, um letztlich durch die Eigentumsumschreibung im Grundbuch nicht von der materiellen Rechtslage abzuweichen. Es ist nicht ersichtlich, dass dieser Zweck bei Formfreiheit der Vollmacht nicht erfüllt würde. Auch ein Stellvertreter hat die Erklärung vor der zuständigen Stelle (Notar) abzugeben, sodass die erstellten Unterlagen die materielle Rechtslage wiedergeben. Die Auflassungsvollmacht braucht daher nicht in der Form des § 925 I BGB erteilt zu werden (*MüKo/ Schubert*, BGB⁹, Rn. 38; *Vieweg/ Werner*, 8. Aufl. 2018, § 13 Rn. 25).

Anmerkung: Dieses Problem dürfte nur von sehr guten Bearbeitenden gesehen werden. In einer Klausur wird es kaum zum Erwartungshorizont gehören. Vorliegend wird es der Vollständigkeit halber jedoch erwähnt.

(ccc) Zwischenergebnis

Die Erteilung der Auflassungsvollmacht ist nicht nach § 125 S. 1 BGB unwirksam.

(bb) Nichtigkeit der Auflassungsvollmacht gem. § 142 I BGB

Möglicherweise ist die Auflassungsvollmacht aber nach § 142 I BGB ex tunc nichtig. Voraussetzung hierfür ist, dass V diese wirksam angefochten hat. Fraglich ist allerdings, ob eine bereits ausgeübte Vollmacht überhaupt angefochten werden kann. An dieser Stelle kann diese Frage jedoch noch dahinstehen, wenn schon gar kein Anfechtungsgrund bezüglich der Auflassungsvollmacht vorgelegen hat.

Anmerkung: Die Bearbeitenden können die Frage der Anfechtbarkeit der ausgeübten Innenvollmacht ebenso vertretbar bereits an dieser Stelle erörtern.

Als Anfechtungsgrund kommt ein Erklärungsirrtum gem. § 119 I Alt. 2 BGB in Betracht. Ein solcher liegt vor, wenn der Erklärende eine Erklärung dieses Inhalts überhaupt nicht abgeben wollte. M.a.W. er erklärt nicht das, was er erklären möchte (*Schulze-BGB/ Dörner*, BGB¹¹, § 119 Rn. 6). Der Erklärende unterliegt also einem Irrtum in der äußeren, technischen Erklärungshandlung, indem er sich verspricht, verschreibt, verklickt, etc. (*MüKo/ Armbrüster*, BGB⁹, §

119 Rn. 46). Indem V den K bevollmächtigen wollte, das Grundstück zu einem Preis von mindestens 885.000 € zu veräußern, tatsächlich in seinem Schreiben jedoch einen Mindestpreis von lediglich 858.000 € angab, könnte er einem solchen Erklärungsirrtum unterlegen sein.

Jedoch betrifft der Irrtum dadurch, dass er sich auf den zu erzielenden Kaufpreis bezieht, ausschließlich die Bevollmächtigung zur Vornahme des Verpflichtungsgeschäfts (sog. Verpflichtungsvollmacht). Die hiervon zu trennende Auflassungsvollmacht, d.h. die Vollmacht zum Abschluss des Verfügungsgeschäfts, wird demgegenüber nicht tangiert. Zwar ist nicht zu verkennen, dass das Verfügungsgeschäft gerade der Vollziehung des beabsichtigten Verpflichtungsgeschäfts, dessen Inhalt durch die fehlerhafte Verpflichtungsvollmacht beeinflusst zu werden drohte, dienen sollte. Nichtsdestotrotz beschränkt sich der Inhalt des Verfügungsgeschäfts allein auf die Rechtsänderung als solche. Er umfasst nur die Bestimmung des Verfügungsobjekts, die Verfügungsparteien sowie die zu bewirkende Rechtsänderung; nicht aber die Einigung über den (Rechts-)Grund für die Verfügung (*MüKo/Oechsler*, BGB⁸, § 929, Rn. 8.).

Aus diesem Grund stellt der Irrtum über den Inhalt des zu vollziehenden Verpflichtungsgeschäfts auf dinglicher Ebene lediglich einen unbeachtlichen Motivirrtum dar, welcher allein nicht genügt, um eine Anfechtung des dinglichen Rechtsgeschäfts zu rechtfertigen.

Übertragen auf den Fall eines Irrtums bei der Erteilung der Verpflichtungsvollmacht gilt dieses entsprechend. Auch dieser kann aus den gleichen Erwägungen allein nicht die Anfechtung der Auflassungsvollmacht rechtfertigen.

Im Ergebnis liegt damit bereits kein Anfechtungsgrund vor, sodass die Anfechtung der Erteilung der Auflassungsvollmacht damit nicht möglich ist.

Anmerkung: Das Meinungsbild zur Anfechtung der dinglichen Willenserklärung nach § 119 Abs. 2 BGB aufgrund eines Motivirrtums, der bereits das Kausalgeschäft erfasst hat, erscheint durchaus noch differenzierter. Vgl. hierzu *MüKo/Oechsler*, BGB⁸, § 929 Rn. 34.

(cc) Nichtigkeit der Auflassungsvollmacht gem. § 139 BGB (infolge der Nichtigkeit der Verpflichtungsvollmacht)

Die Auflassungsvollmacht könnte jedoch nach § 139 BGB nichtig sein. Ist ein Teil eines Rechtsgeschäfts nichtig, so ist gem. § 139 BGB das ganze Rechtsgeschäft nichtig, wenn nicht anzunehmen ist, dass es auch ohne den nichtigen Teil vorgenommen sein würde. Mithin ist die Auflassungsvollmacht nichtig, wenn die Verpflichtungsvollmacht nichtig ist und diese mit der Auflassungsvollmacht ein einheitliches Rechtsgeschäft i.S.d. § 139 BGB bildet.

Anmerkung: Die Bearbeitenden könnten an dieser Stelle möglicherweise als Einstieg in diese Problematik die Frage wählen, ob sich die Nichtigkeit der Auflassungsvollmacht gem. § 139 BGB aus der Nichtigkeit des Kaufvertrages selbst (der entweder infolge der Anfechtung der Verpflichtungsvollmacht durch V oder infolge der Anfechtung der auf den Abschluss des Verpflichtungsgeschäfts gerichteten Willenserklärung des F analog § 166 II BGB durch V, s.o. S. 6 vor (3), nichtig sein könnte) ergibt. Dies wäre ein erwägenswerter Ansatz, wenn die Auflassungsvollmacht F erst im Rahmen des notariell beurkundeten Grundstückskaufvertrages erteilt worden wäre, da beide Erklärungen dann in einer einheitlichen Urkunde enthalten wären (*jurisPK-BGB/Nassall*, BGB⁹, § 139 Rn. 110). Im vorliegenden Fall wurde die Auflassungsvollmacht jedoch vor dem hier geschlossenen Verpflichtungsgeschäft erteilt. Daher wird sich ein Einheitlichkeitswille bezüglich Verpflichtungsgeschäft und Auflassungsvollmacht nur schwer begründen lassen.

(aaa) Nichtigkeit der Verpflichtungsvollmacht

Zu klären ist zunächst, ob die Verpflichtungsvollmacht nichtig ist.

(α) Nichtigkeit der Verpflichtungsvollmacht gem. § 125 S. 1 BGB

Die Verpflichtungsvollmacht wäre gem. § 125 S. 1 BGB nichtig, wenn Formvorschriften nicht eingehalten wurden. Wie bereits oben erörtert, gibt es Fallkonstellationen, in denen die Erteilung der Vollmacht für den Abschluss eines Grundstückskaufvertrages der Form des § 311b I 1 BGB bedarf. Eine solche Fallkonstellation liegt hier jedoch nicht vor. Die frei widerrufliche Verpflichtungsvollmacht ist folglich nicht gem. § 125 S. 1 BGB nichtig.

(β) Nichtigkeit der Verpflichtungsvollmacht gem. § 142 I BGB

Möglicherweise hat V die Erteilung der Verpflichtungsvollmacht jedoch wirksam angefochten, sodass diese ex tunc als nichtig anzusehen ist, vgl. § 142 I BGB.

(i) Zulässigkeit der Anfechtung einer ausgeübten Innenvollmacht

Dafür müsste die Anfechtung im vorliegenden Fall jedoch zulässig sein. F hat den notariell beurkundeten Grundstückskaufvertrag abgeschlossen und dadurch bereits von seiner Verpflichtungsvollmacht Gebrauch gemacht. In derartigen Fällen, in denen der Bevollmächtigte seine Vollmacht bereits betätigt hat, ist umstritten, ob diese (noch) angefochten und damit ex tunc vernichtet werden kann.

Teilweise wird die Möglichkeit einer Anfechtung der bereits betätigten Innenvollmacht abgelehnt (so etwa *Eujen/ Frank*, JZ 73, 232; *Brox/ Walker*, BGB AT⁴⁴, § 25 Rn. 40; *Prölss*, JuS 1985, 577, 582; *Erman/ Palm*, BGB¹², § 167 Rn. 27 – anders aber *Erman/ Maier- Reimer* ab 13. Auflage). Denn ließe man die Anfechtung einer ausgeübten Innenvollmacht zu, würde das bereits getätigte Geschäft rückwirkend am Fehlen der Vertretungsmacht scheitern. Dies er-scheine sowohl mit Blick auf den in der Regel gutgläubigen Vertreter, der sich einem Anspruch aus § 179 BGB ausgesetzt sähe, als auch mit Blick auf den Vertragspartner unbillig (*Metzing*, JA 2018, 413,417). Der Vertragspartner würde nicht nur seine primären Ansprüche gegen den Vollmachtgeber verlieren, sondern er müsste auch das Insolvenzrisiko des Vertreters, den er sich nicht selbst als Vertragspartner ausgesucht hat, hinsichtlich seiner Ansprüche aus § 179 I, II BGB tragen.

Darüber hinaus rekurrieren Vertreter dieser Ansicht auf den Rechtsgedanken des § 166 Abs. 1 BGB. Danach soll der Vertretene so gestellt werden, als habe er das Geschäft selbst vorgenommen. Erlaube man nun aber, die ausgeübte Innenvollmacht anzufechten, dann erhielte der Vertretene durch die Arbeitsteilung mit dem Vertreter eine zusätzliche Anfechtungsmöglichkeit, sodass er im Ergebnis bessergestellt werde (*Brox*, JA 80, 449, 451 f.; *Becker/ Schäfer*, JA 2006, 597, 599).

Demgegenüber spricht sich die h.M. für die Anfechtung einer ausgeübten Innenvollmacht aus und stützt sich dabei auf die Tatsache, dass Bevollmächtigung und Vertretergeschäft zwei voneinander unabhängige Rechtsgeschäfte sind (*MüKo/ Schubert*, BGB⁹, § 167 Rn. 49 mwN.; *BeckOK/ Schäfer*, BGB²⁰²², § 167 Rn. 58 f. mwN.). Dementsprechend sei auch ihre Wirksamkeit unabhängig voneinander zu beurteilen, sodass die Versagung der Anfechtung nicht auf eine einheitliche Betrachtung von Vollmacht und Vertretergeschäft gestützt werden könne. Zudem gehe auch aus dem Gesetz keine Einschränkung des Rechts, die Vollmachtserteilung anzufechten, hervor.

Zu folgen ist der h.M. Der Geschäftspartner wird durch die Anfechtung der ausgeübten Innenvollmacht nicht schutzlos gestellt. Der Verlust seiner Primäransprüche wird kompensiert durch

Ansprüche gegen den Vertreter gem. § 179 I, II BGB bzw. (analog) § 122 BGB gegen den Vertretenen (str., s.u.). Auch ist es nicht unbillig, dem Geschäftspartner das Insolvenzrisiko des falsus procurator aufzulasten, da dieses Risiko einem jeden Stellvertretergeschäft immanent ist. Wer ein Geschäft mit einem Stellvertreter tätigt, kann nie ausschließen, dass die Vollmachterteilung – aus welchen Gründen auch immer – unwirksam ist.

Der ggf. in Anspruch genommene Vertreter ohne Vertretungsmacht wird ebenfalls nicht über Gebühr belastet, da er im Regelfall gem. § 179 II BGB im Außenverhältnis nur auf das negative Interesse haftet und sich im Übrigen im Innenverhältnis nach § 122 BGB und ggf. nach § 426 BGB beim Vertretenen schadlos halten kann.

Damit ist es V im Ergebnis grds. möglich, die bereits ausgeübte Innenvollmacht anzufechten.

Anmerkung: A.A. durchaus vertretbar, insb. wenn man die Schutzbedürftigkeit des Vertreters ohne Vertretungsmacht näher ins Blickfeld rückt. Zwar ist es richtig, dass die Haftung des gutgläubigen Vertreters ohne Vertretungsmacht auf das negative Interesse beschränkt ist, jedoch können auch hier hohe Haftungssummen auf ihn zukommen. Diesbezüglich sichert ihn auch die Regressmöglichkeit aus § 122 I BGB gegenüber dem Vertretenen nicht vollumfänglich ab, da auch diese ein nie auszuschließendes Insolvenzrisiko in sich birgt.

Anmerkung: Als Untermeinung der zuerst dargestellten Auffassung wird teilweise noch vertreten, dass eine Anfechtung ausnahmsweise möglich sei, wenn ein nach § 119 ff. BGB relevanter Irrtum bei der Vollmachtserteilung auf das Vertretergeschäft durchschlage. Hiernach könnte V die Verpflichtungsvollmacht vorliegend anfechten, da dessen Irrtum bei der Bevollmächtigung sich im Inhalt des Rechtsgeschäfts widerspiegelt (vgl. hierzu *Brox/Walker*, BGB⁴⁴, § 25 Rn. 42). Ausführungen hierzu sind zu honorieren, sie dürften jedoch nicht zu erwarten sein.

(ii) Anfechtungsgrund

Indem V den F infolge eines Zahlendrehers dazu bevollmächtigte, einen Kaufvertrag über das Grundstück zu einem Preis von mind. 858.000 € abzuschließen, obwohl er als Mindestpreis 885.000 € festsetzen wollte, unterlag er einem Erklärungsirrtum i.S.d. § 119 I S. 1 Alt. 2 BGB

(s.o.). Es ist nicht anzunehmen, dass V die Bevollmächtigung bei Kenntnis seines Zahlendrehers ebenso abgegeben hätte, sodass der Irrtum auch kausal war. Ein Anfechtungsgrund liegt mithin vor.

(iii) Anfechtungserklärung gegenüber richtigem Anfechtungsgegner

V muss wirksam die Anfechtung der Verpflichtungsvollmacht erklärt haben. Umstritten ist allerdings, wer bei der Anfechtung einer ausgeübten Innenvollmacht als richtiger Anfechtungsgegner anzusehen ist (vgl. im Einzelnen zum Streitstand *MüKo/ Schubert*, BGB⁹, § 167 Rn. 50).

Nach § 143 III 1 BGB wäre allein der Vertreter der richtige Anfechtungsgegner. Aus diesem Grund wird teilweise vertreten, dass allein dieser der richtige Anfechtungsgegner sei (*Haertlein/ Göb*, JuS 2016, 921, 925).

Demgegenüber geht ein Teil der Literatur davon aus, dass eine Innenvollmacht ab dem Zeitpunkt ihrer Betätigung wie eine Außenvollmacht zu behandeln sei. Im Moment der Betätigung werde das 3-Personen-Verhältnis offenbar, womit der entscheidende Unterschied zur Außenvollmacht verschwimme. Vor dem Hintergrund dieses Gedankens solle daher die Anfechtungserklärung gegenüber dem Vertragspartner vorgenommen werden, der im Falle einer erteilten Außenvollmacht ohnehin der richtige Anfechtungsgegner gem. § 143 III 1 BGB gewesen wäre (vgl. *Neuner*, BGB AT, § 50 Rn. 29 mwN.).

Der Streit muss jedoch nicht entschieden werden, wenn V die Anfechtung der Verpflichtungsvollmacht sowohl gegenüber F als Vertreter als auch gegenüber K als Geschäftsgegner wirksam erklärt hat. V hat gegenüber K und F in einem gemeinsamen Gespräch erklärt, dass ihm in dem an F gerichteten Schreiben ein Zahlendreher unterlaufen sei, er als Mindestpreis einen Betrag i.H.v. 885.000 € hatte vorgeben wollen und sich wegen des ihm unterlaufenen Fehlers nicht mehr an das Geschäft gebunden sehe. Da die Worte „Anfechtung“ oder „anfechten“ nicht benutzt werden müssen, sondern es gem. §§ 133, 157 BGB vielmehr ausreicht, wenn sich – wie vorliegend – der Erklärung hinreichend deutlich der Wille des Anfechtenden entnehmen lässt, das Geschäft wegen eines Willensmangels nicht bestehen lassen zu wollen, genügt dies grundsätzlich als Anfechtungserklärung (sog. *laiengünstige Auslegung*) (*BeckOK/ Wendtland*, BGB²⁰²², § 143 Rn. 3). Unschädlich ist auch, dass V als juristischer Laie lediglich von dem gesamten Geschäft spricht und nicht zwischen den einzelnen Erklärungen dieses Geschäfts und den diesem Geschäft zugrundeliegenden Vollmachterteilungen unterscheidet. Für den nach §§ 133, 157 BGB maßgeblichen objektiven Empfänger umfasst der von V seiner Anfechtungser-

klärung zugrunde gelegte Willensmangel vornehmlich die Vollmachterteilung für das Verpflichtungsgeschäft, weshalb die Anfechtungserklärung des V dahingehend auszulegen ist, dass sie sich (jedenfalls auch) gegen diese Vollmachterteilung richtet.

V hat die Anfechtung in dem Gespräch mit F und K beiden gegenüber erklärt. Im Ergebnis kann der zuvor skizzierte Streit darüber, wer der richtige Anfechtungsgegner ist, somit dahinstehen. Nach allen Ansichten liegt eine ordnungsgemäße Anfechtungserklärung vor.

(iii) Anfechtungsfrist

V hat die Anfechtungserklärung *unverzüglich* nach Bemerken seines Versehens gegenüber K und F abgegeben. Damit hat er die Anfechtungsfrist des § 121 I 1 BGB gewahrt.

(iiii) Zwischenergebnis

V hat die Verpflichtungsvollmacht wirksam angefochten. Diese ist damit grds. rückwirkend nichtig geworden gem. § 142 I BGB.

(γ) Unbeachtlichkeit der Nichtigkeitsfolge gem. §§ 171, 172 BGB

Fraglich ist allerdings, ob V sich hierauf auch berufen kann. Dem könnten die Rechtsscheinwirkungen der §§ 171, 172 BGB entgegenstehen.

Anmerkung: Ebenfalls vertretbar dürfte es sein, diese Diskussion weiter oben bei der Frage, ob die ausgeübte Innenvollmacht überhaupt angefochten werden kann, zu führen. Wichtig ist nur, dass die Bearbeitenden sich mit diesem Problem auseinandersetzen, da dieses klar im Sachverhalt angelegt ist.

(i) Rechtsscheinwirkungen der §§ 171, 172 BGB

Erteilt der Vollmachtgeber eine Innenvollmacht, so begründet allein die Vollmachtserteilung, anders als bei der Außenvollmacht, keinen Vertrauenstatbestand. Einen dem § 170 BGB entsprechenden Vertrauenstatbestand kann der Vollmachtgeber aber nach § 171 BGB begründen, indem er die erteilte Innenvollmacht nach außen kundgibt (*BeckOK/ Schäfer*, BGB²⁰²², § 171 Rn. 1 f.). Gem. § 172 I BGB steht es der besonderen Mitteilung einer Bevollmächtigung durch den Vollmachtgeber gleich, wenn dieser dem Vertreter eine Vollmachtsurkunde aushändigt und der Vertreter sie dem Dritten vorlegt. In beiden Fällen erweckt der Vollmachtgeber in dem gutgläubigen Adressaten der Kundgebung das Vertrauen in den Bestand der Vollmacht, sodass er sich zum Schutz des Vertragsgegners und des Rechtsverkehrs auch so behandeln lassen muss, als habe er dem anderen wirksam Vollmacht erteilt (*BeckOK/ Schäfer*, BGB²⁰²², § 171 Rn. 2).

Die §§ 171, 172 BGB normieren damit eine Rechtsscheinhaftung, basierend auf der bloßen Kundgabe der erteilten Innenvollmacht und unabhängig davon, ob diese wirksam besteht oder nicht (*MüKo/Schubert*, BGB⁹, § 171 Rn. 2 und § 172 Rn. 1; *BeckOK/Schäfer*, BGB²⁰²², § 172 Rn. 1 f.). Dabei bleibt der Rechtsschein der Vollmacht so lange bestehen, wie die Vollmacht nicht widerrufen (vgl. § 171 II BGB) bzw. die Vollmachtsurkunde nicht zurückgegeben oder für kraftlos erklärt (vgl. § 172 II BGB) wird.

(ii) Rechtsscheinwirkung der Bevollmächtigung des F durch V

Bei dem handschriftlich unterzeichneten Schreiben des V an F handelt es sich um eine schriftliche Erklärung des V als Geschäftsherrn, die den Bevollmächtigten (F) und den Umfang von dessen Vertretungsmacht bezeichnet (Veräußerung des Grundstücks zu einem Preis von mindestens 858.000 € sowie Abgabe und Entgegennahme aller für die Veräußerung erforderlichen Erklärungen) und damit um eine Vollmachtsurkunde i.S.d. § 172 I BGB (vgl. *BeckOK/Schäfer*, BGB²⁰²², § 172 Rn. 4). Dieses Schreiben hat V dem F ausgehändigt und dieser hat das Schreiben dem Dritten – also K – vorgelegt. Die Voraussetzungen der Rechtsscheinwirkungen der §§ 171, 172 BGB sind daher grds. erfüllt.

(iii) Beseitigung der Rechtsscheinwirkung durch Anfechtung

Möglicherweise könnten sie hier jedoch aufgrund der wirksamen Anfechtung der auf das Verpflichtungsgeschäft gerichteten Vollmacht durch V rückwirkend beseitigt worden sein.

Teilweise wird vertreten, man könne die Wirkungen der §§ 171, 172 BGB nicht durch Anfechtung beseitigen. Begründet wird dies im Wesentlichen damit, dass – was zutrifft – die Kundgabe einer Vollmacht keine Willenserklärung, sondern eine Wissenserklärung sei. Nach dem Konzept des BGB seien aber nur Willenserklärungen und nicht Wissenserklärungen einer Anfechtung zugänglich. Zudem würde die Anfechtung zur Beseitigung eines Rechtscheins beitragen. Ein Rechtsschein soll nach dieser Meinung jedoch nicht anfechtbar sein. Die Möglichkeit der Beseitigung des Rechtscheins der kundgegebenen Innenvollmacht regeln nach dieser Ansicht die §§ 171 ff. BGB abschließend. Hiernach wäre V daher trotz der wirksamen Anfechtung der ausgeübten Innenvollmacht aufgrund der durch die Vollmachtsurkunde verursachten Rechtsscheins an die Bevollmächtigung gebunden.

Nach überzeugender h.M. ist hingegen die gem. den §§ 171, 172 BGB kundgegebene Vollmacht wie eine Außenvollmacht zu behandeln und wie diese anfechtbar. Die Rechtsscheinvollmacht soll zu einer Gleichstellung mit der Außenvollmacht führen, nicht zu einer darüberhinausgehenden Privilegierung des Geschäftsgegners. Eine solche wäre jedoch gegeben, wenn die

Rechtswirkungen der §§ 171, 172 BGB nicht durch Anfechtung beseitigt werden könnten, während die Anfechtung der Außenvollmacht möglich ist. Dies ist nicht gerechtfertigt, da es in der Regel für den Dritten keinen Unterschied machen wird, ob eine Außenvollmacht oder eine kundgegebene Innenvollmacht vorliegt. In beiden Fällen besteht eine vergleichbare Schutzwürdigkeit. Durch Ansprüche aus § 122 I BGB und § 179 BGB wird der Geschäftsgegner, der auf die kundgegebene Vollmacht vertraut hat, ausreichend geschützt (vgl. zum Streitstand und zu den verschiedenen Meinungen *Becker/Schäfer*, JA 2006, 597, 600 m.w.N.).

Der h.M. ist mithin zu folgen, weshalb auch die Wirkungen der §§ 171, 172 BGB durch Anfechtung beseitigt werden können.

Anmerkung: A.A. vertretbar. Ausführungen in dieser Tiefe dürften auch von aufmerksamen Bearbeitenden nicht zu erwarten sein.

Dementsprechend war V berechtigt, auch den durch die kundgegebene Innenvollmacht begründeten Rechtsschein durch Anfechtung zu beseitigen, soweit auch insoweit die Anfechtungsvoraussetzungen vorliegen. Dies ist hier der Fall, da der Anfechtungsgrund bezüglich der auf das Verpflichtungsgeschäft gerichteten Vollmachterteilung auch der Vollmachtsurkunde inneohnt und sich die Anfechtungserklärung des V bei interessengerechter Auslegung auch auf den durch die Vollmachtsurkunde gesetzten Rechtsschein bezieht. Zudem hat V die Anfechtung auch gegenüber demjenigen, der auf die Vollmachtsurkunde vertraut hat, nämlich K, erklärt (hier wäre eine Anfechtungserklärung allein gegenüber F nicht ausreichend). V hat folglich den Rechtsschein der §§ 171, 172 BGB durch Anfechtung beseitigt.

V ist daher nicht gem. den §§ 171, 172 BGB aufgrund der Kundgabe der Vollmachtsurkunde daran gehindert, sich auf die Anfechtung der Verpflichtungsvollmacht zu berufen.

(iii) Zwischenergebnis

§§ 171, 172 BGB hindern V nicht daran, sich auf die Anfechtung der Verpflichtungsvollmacht zu berufen.

(δ) Zwischenergebnis

Die Verpflichtungsvollmacht ist mithin nichtig, § 142 I BGB.

(bbb) Einheitlichkeit i.S.d. § 139 BGB zwischen Verpflichtungs- und Aufassungsvollmacht

Fraglich ist, ob hieraus nach Maßgabe des § 139 BGB auch die Nichtigkeit der auf den Abschluss des Verfügungsgeschäfts gerichteten Vollmachterteilung folgt. Dies wäre der Fall, wenn es sich bei der Verpflichtungs- und der Aufassungsvollmacht um ein einheitliches Rechtsgeschäft i.S.d. § 139 BGB handelt.

Anmerkung: Der Umstand, dass es sich bei der Vollmachterteilung um eine einseitige Willenserklärung handelt, steht der Einordnung als „Rechtsgeschäft“ i.S.d. § 139 BGB nicht entgegen. Rechtsgeschäft ist nach gängiger Definition jeder aus mindestens einer Willenserklärung (und fakultativ einem sonstigen Verhalten) bestehender Tatbestand, der eine Rechtsfolge herbeiführt, die eintritt, weil sie gewollt ist (*Grüneberg/ Ellenberger*; BGB⁸¹, Überbl. v. § 104 Rn. 2).

Der für die Annahme eines einheitlichen Rechtsgeschäftes im Sinne dieser Vorschrift erforderliche Einheitlichkeitswille liegt vor, wenn das eine Geschäft nicht ohne das andere gewollt ist, die möglicherweise äußerlich getrennten Rechtsgeschäfte also miteinander stehen und fallen sollen (*BGH NJW-RR* 2007, 395, 396). Ob es sich insoweit auf Grund eines Einheitlichkeitswillens der Vertragsparteien um ein einheitliches Rechtsgeschäft handelt, ist durch Auslegung gem. §§ 133, 157 BGB festzustellen (*BGH aaO.*). Werden mehrere Rechtsgeschäfte in einer Vertragsurkunde zusammengefasst, kann grundsätzlich von einer tatsächlichen Vermutung für ein einheitliches Rechtsgeschäft ausgegangen werden. Allerdings handelt es sich um eine widerlegliche Vermutung, sodass auch bei der Annahme der tatsächlichen Vermutung der Parteiwille für ein einheitliches Rechtsgeschäft nach den Grundsätzen der Vertragsauslegung zu ermitteln ist (*BeckOGK/ Jakl*, BGB²⁰²², § 139 Rn. 66).

Anmerkung: Auf eine tatsächliche Vermutung müssen die Bearbeitenden nicht abstellen. Entscheidend ist der Einheitlichkeitswille.

Zudem können normative Vorgaben der Annahme eines einheitlichen Rechtsgeschäfts entgegenstehen (*jurisPK-BGB/ Nassall*, BGB⁹, § 139 Rn. 30).

α) Einheitlichkeitswille

Für einen Einheitlichkeitswillen spricht hier, dass V den F durch ein einheitliches Schreiben zum Abschluss des Verpflichtungsgeschäfts sowie zum daran anknüpfenden Abschluss des Verfügungsgeschäfts bevollmächtigen wollte. Beide Vollmachten hat V in derselben Urkunde erteilt, was die Vermutung nahelegt, dass er F zum Abschluss beider Rechtsgeschäfte nicht unabhängig voneinander bevollmächtigen wollte. Dafür spricht auch die naheliegende Annahme, dass nach dem Willen des V der F die Vollziehung des Verfügungsgeschäfts nur vornehmen sollte, wenn auch die Verpflichtungsvollmacht wirksam ist. Im Übrigen hat V selbst gar nicht ausdrücklich zwischen Verpflichtungs- und Auflassungsvollmacht unterschieden, sondern als juristischer Laie eine Vollmacht zur Veräußerung des Grundstücks zu einem bestimmten Mindestpreis erteilt. Auch dies unterstreicht den Zusammenhang der beiden Vollmachten.

(β) Keine entgegenstehenden normativen Gründe

Der Annahme eines einheitlichen Rechtsgeschäfts könnten hier allerdings normative Gründe, namentlich das Trennungs- und Abstraktionsprinzip entgegenstehen. Es liegen zwei unterschiedliche Vollmachten vor, von denen die eine das Verpflichtungsgeschäft betrifft, die andere das hiervon zu trennende Verfügungsgeschäft.

Soweit es um das Verhältnis zwischen dem Verpflichtungsgeschäft und dem Verfügungsgeschäft geht, wird teilweise vertreten, dass eine Nichtigkeit des einen Geschäfts nie über § 139 BGB die Nichtigkeit des anderen Geschäfts bewirkt, da Trennungs- und Abstraktionsprinzip zwingendes Recht darstellen und damit der privatautonomen Gestaltungsmacht stets und immer entzogen seien (*BeckOGK/Jakl*, BGB²⁰²², § 139 Rn. 103).

Nach Teilen der Lit. und der Rspr. des BGH hingegen können auch Grundgeschäft und Erfüllungsgeschäft ausnahmsweise durch den Parteiwillen zu einer Einheit i.S.d. § 139 BGB zusammengefasst werden. Dies ist dann der Fall, wenn konkrete Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass nach dem Parteiwillen die Wirksamkeit des zugrunde liegenden Verpflichtungsgeschäfts als (uneigentliche) Bedingung für die Verfügung vereinbart werden soll. Eine Zusammenfassung von Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft scheidet danach jedoch aus, wenn das Erfüllungsgeschäft bedingungsfeindlich ist. Dies ist wegen § 925 I BGB bei der Auflassung der Fall, weshalb sie wegen ihrer in § 925 II BGB enthaltenen Bedingungsfeindlichkeit in ihrem Bestand nie von der Unwirksamkeit des Kausalgeschäfts betroffen sein kann. Da den Parteien nicht der Wille zu einer Umgehung des Gesetzes unterstellt werden kann, kann ein Einheitlichkeitswille in diesen Fällen daher nicht angenommen werden (*BGH NJW 2005, 415, 417; BeckOGK/Jakl*,

BGB²⁰²², § 139 Rn. 108). Das gilt auch dann, wenn Grundgeschäft und Auflassung in einer Urkunde erklärt sind (*Staudinger/ Roth*, BGB²⁰¹⁵, § 139 Rn. 55).

Diese Erwägungen sind möglicherweise auch auf die Verbindung von Verpflichtungs- und Auflassungsvollmacht zu übertragen, da andernfalls die Unwirksamkeit einer Verpflichtungsvollmacht die Unwirksamkeit der Auflassungsvollmacht zur Folge hätte, womit die Wirksamkeit des Verfügungsgeschäfts letztlich doch mit der Wirksamkeit des Verpflichtungsgeschäfts verknüpft bliebe. Allerdings wirkt sich die Annahme eines einheitlichen Rechtsgeschäfts zwischen Verkaufs- und Auflassungsvollmacht nicht direkt auf das Verhältnis zwischen Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft aus. Die Auflassung steht in ihrem Bestand nicht unter dem Vorbehalt der Wirksamkeit eines anderen rechtsgeschäftlichen Akts. Vielmehr führt die Nichtigkeit der Verkaufsvollmacht über § 139 BGB zunächst nur zur Unwirksamkeit der Auflassungsvollmacht. Dies führt dazu, dass es an den *gesetzlichen* Voraussetzungen für die wirksame Einigung zwischen Eigentümer und Erwerber in Gestalt der Auflassung fehlt. Bei der Wirksamkeit der Auflassungsvollmacht handelt es sich um eine bloße *Rechtsbedingung*. Einer solchen steht § 925 II BGB nicht entgegen. Es geht mithin nicht um die Einheitlichkeit von Verpflichtungs- und Erfüllungsgeschäft. Beide bleiben in ihren Wirkungen voneinander unabhängig. Die Einheitlichkeit im Sinne von § 139 BGB bezieht sich ausschließlich auf das Verhältnis zwischen Verkaufs- und Auflassungsvollmacht (vgl. *Edenfeld*, JuS 2005, 42, 44). Die Wirksamkeit der Auflassungsvollmacht kann mithin sehr wohl an den Bestand des Kausalgeschäfts geknüpft werden. Nicht ersichtlich ist, warum die Wirksamkeit der Auflassungsvollmacht dann nicht auch an den Bestand der in einer einheitlichen Urkunde erteilten Verpflichtungsvollmacht geknüpft werden kann. Dies spricht dafür, dass die Wirksamkeit der Auflassungsvollmacht an den wirksamen Bestand einer Verpflichtungsvollmacht geknüpft werden kann. Folgt man dieser Argumentation, bleibt es bei der dargelegten Vermutung der Einheitlichkeit der Vollmachterteilung i.S.d. § 139 BGB.

Anmerkung: Ausführungen zu dieser speziellen Thematik dürften – insbesondere in dieser Tiefe – auch von sehr aufmerksamen Bearbeitenden nicht zu erwarten sein. Eine a.A. dürfte im Übrigen bei entsprechender Argumentation ebenso gut vertretbar sein. Wer die Annahme eines einheitlichen Geschäfts auf dieser Ebene ablehnt, käme zu dem Ergebnis, dass F bei Abgabe der Auflassungserklärung mit Vertretungsmacht gehandelt hat. In dem Fall könnte noch geprüft werden, ob V die Auflassungserklärung des F in analoger Anwendung des § 166 II BGB (zur vorgelagerten Frage der entspr. Anwendung von § 166 II BGB auf Willensmängel *BeckOK/Schäfer*, BGB²⁰²², § 166 Rn. 28 mwN.) wirksam angefochten hat (vgl. oben S. 6 vor (3)). Hier gilt allerdings ebenfalls, dass V allenfalls die Verpflichtungserklärung des F, auf die der Irrtum des V durchschlägt, anfechten konnte, nicht jedoch die hiervon grds. losgelöst zu betrachtende Auflassungserklärung. Da die weiteren Voraussetzungen einer Übereignung des Grundstücks gem. §§ 873 I, 925 I BGB vorliegen, wäre der Anspruch aus § 894 BGB daher aufgrund der daraus resultierenden Eigentümerstellung des K zu verneinen.

(γ) Zwischenergebnis

Damit liegt ein einheitliches Geschäft i.S.d. § 139 BGB vor.

(ccc) Zwischenergebnis

Nach der hier vertretenen Lösung ist die Auflassungsvollmacht somit gem. § 139 BGB (rückwirkend) nichtig.

(dd) Zwischenergebnis

Die Auflassungsvollmacht ist nichtig.

(c) Zwischenergebnis

F hat ohne Vertretungsmacht gehandelt.

(5) Zwischenergebnis

Das Handeln des F wirkt dementsprechend nicht für und gegen V gem. § 164 I BGB.

bb) Zwischenergebnis

Der Eigentumsübergang war nicht wirksam.

c) Zwischenergebnis

V ist also der Eigentümer geblieben.

3. Zwischenergebnis

Die formelle Rechtslage entspricht folglich nicht der materiellen, sodass das Grundbuch unrichtig ist.

II. V als Anspruchsberechtigter

V ist als Inhaber des nicht eingetragenen Grundstückseigentums Anspruchsberechtigter i.S.d. § 894 BGB.

III. K als Anspruchsgegner

K ist als derjenige, dessen eingetragenes Recht durch die Berichtigung betroffen wird, Anspruchsgegner.

IV. Rechtsfolge

V hat gem. § 894 BGB gegen K einen Anspruch auf Zustimmung zur Berichtigung des Grundbuchs.

B. § 812 I 1 Alt. 1 BGB

Daneben könnte auch ein Anspruch des V gegen K auf Berichtigung des Grundbuchs gem. § 812 I 1 Alt. 1 BGB bestehen.

Anmerkung: Der auf die Kondiktion der Buchposition gerichtete Anspruch gem. § 812 I 1 Alt. 1 BGB kann neben dem Anspruch aus § 894 BGB bestehen, wenn auch das Verpflichtungsgeschäft nichtig ist. Die Bearbeitenden, die entgegen der hier vorgeschlagenen Lösung die Wirksamkeit der Übereignung gem. §§ 873 I, 925 I BGB bejahen, müssten hingegen einen Anspruch gem. § 812 I 1 Alt. 1 BGB auf Rückübereignung prüfen, da erlangtes Etwas in dem Fall die Eigentümerstellung des K wäre. Die Bearbeitenden könnten im Übrigen in beiden Fällen als Anspruchsgrundlage auch § 812 I 2 Alt. 1 BGB prüfen, da nach einer teilweise vertretenen (freilich abzulehnenden) Ansicht trotz der Rückwirkungsfiktion des § 142 I BGB im Falle der Anfechtung der Rechtsgrund erst später weggefallen sein soll (*Jauernig/ Stadler*, BGB¹⁸, § 812 Rn. 14).

I. Etwas erlangt

K müsste etwas erlangt haben. Etwas ist jeder vermögenswerte Vorteil (*Jauernig/ Stadler*, BGB¹⁸, § 812 Rn. 8). Hier hat K die Grundbuchposition erlangt, die ein vermögenswertes Recht darstellt.

II. Durch Leistung des V

K müsste die Grundbuchposition durch Leistung des V erlangt haben. Leistung in diesem Sinne ist jede bewusste und zweckgerichtete Mehrung fremden Vermögens (*BeckOK/ Wendehorst*, BGB²⁰²², § 812 Rn. 38). Die für die Eintragung des K im Grundbuch maßgebliche Leistungshandlung (Abgabe der Auflassungserklärung) wurde durch F vorgenommen. Aus der maßgeblichen Sicht des K als Leistungsempfänger (sog. *Lehre vom Empfängerhorizont*) hat jedoch V die Leistungshandlung des F durch Erteilung der Vollmacht zurechenbar veranlasst, um hierdurch seine vermeintliche Verbindlichkeit aufgrund eines von ihm angenommenen wirksamen Kaufvertrags zwischen ihm und K zu erfüllen. K hat die Grundbuchposition folglich durch Leistung des V erlangt.

III. Ohne Rechtsgrund

Die Leistung müsste ohne Rechtsgrund erfolgt sein. Als Rechtsgrund für die Leistung käme allein ein zwischen K und V, vertreten durch F (§ 164 I 1, III BGB), geschlossener (gem. § 311b I BGB formwirksamer) Kaufvertrag i.S.d. § 433 BGB in Betracht. Zwar war die Erteilung der auf dieses Verpflichtungsgeschäft gerichteten Vollmacht nicht nach § 125 S. 1 BGB unwirksam. Allerdings hat V durch die erklärte Anfechtung die Nichtigkeit der Verpflichtungsvollmacht herbeigeführt (s.o.). Damit hat er zugleich den Kaufvertrag zu Fall gebracht, da ihm die von F abgegebene Willenserklärung mangels Vertretungsmacht nicht mehr zugerechnet werden kann. Die Eintragung des K im Grundbuch ist wegen der Rückwirkung der Anfechtung gem. § 142 I BGB somit ohne Rechtsgrund erfolgt.

Anmerkung: Überdies ließe sich die Nichtigkeit des Kaufvertrages mit einer Anfechtung der auf den Kaufvertragsschluss gerichteten Willenserklärung des F durch V analog § 166 II BGB begründen (s.o. S. 6 vor (3)). Ausführungen hierzu sind jedoch nicht zwingend erforderlich.

IV. Ergebnis

V kann von K folglich Herausgabe des Erlangten verlangen. Im vorliegenden Fall resultiert hieraus ein Anspruch des V gegen K gem. § 812 I 1 Alt. 1 BGB auf Rückverschaffung der erlangten Buchposition durch Zustimmung zur Grundbuchberichtigung.

C. Anspruch gem. § 1004 I 1 BGB

Daneben kommt ein Anspruch gem. § 1004 I 1 BGB nicht in Betracht. Diese Vorschrift wird durch die Spezialregelung des § 894 BGB verdrängt (*BeckOK/ Eckert*, BGB²⁰²², § 894 Rn. 15).

Anmerkung: Ausführungen zu dieser Anspruchsgrundlage sind nicht zwingend erforderlich.

D. Gesamtergebnis zu Frage 1

V hat gem. § 894 BGB und gem. § 812 I 1 Alt. 1 BGB einen Anspruch auf Zustimmung zur Grundbuchberichtigung.

Frage 2: Ansprüche des K gegen V und F auf Schadensersatz

A. Ansprüche gegen V

K könnte gegen V einen Anspruch auf Schadensersatz i.H.v. 37.000 € (entgangener Gewinn) gem. § 122 I BGB haben.

I. Anwendbarkeit des § 122 BGB (analog)

Dafür muss die Vorschrift vorliegend zu Gunsten des K (jedenfalls analog) anwendbar sein. Dies erscheint mit Blick auf den Gläubiger des Schadensersatzanspruchs als fraglich. Gläubiger des Anspruchs aus § 122 I BGB ist im Falle der Anfechtung einer empfangsbedürftigen Willenserklärung der Anfechtungsgegner. Es muss daher geklärt werden, ob es sich bei K um den (richtigen) Anfechtungsgegner handelt. Dies könnte deshalb problematisch sein, weil es hier um die Anfechtung der dem F erteilten (Innen-) Vollmacht geht und nicht um die Anfechtung des Verpflichtungsgeschäfts. Damit entfaltet der oben bereits dargelegte, aber nicht entschiedene Streit darüber, wem gegenüber die Anfechtungserklärung abzugeben ist, auch an dieser Stelle Relevanz. Aber auch hier kann eine Streitentscheidung dahinstehen, wenn eine Anwendbarkeit des § 122 I BGB nach allen Ansichten zu bejahen ist.

Folgt man der Auffassung, dass Anfechtungsgegner i.S.d. § 143 III 1 BGB bei der Anfechtung einer ausgeübten Innenvollmacht der Geschäftsgegner (hier K) ist (s.o.), so ist § 122 I BGB im vorliegenden Fall unproblematisch direkt anwendbar.

Wird hingegen der Vertreter als alleiniger Anfechtungsgegner angesehen, muss die Frage diskutiert werden, ob über eine analoge Anwendung des § 122 I BGB (auch) dem Geschäftspartner (hier K) ein Schadensersatzanspruch zugesprochen werden kann. Dies wird zum Teil abgelehnt mit der Begründung, dass es an einer Gesetzeslücke und damit an einer Analogievoraussetzung fehle (*Haertlein/ Göb*, JuS 2016, 921, 926). Für eine analoge Anwendung lässt sich jedoch ins Feld führen, dass die Anfechtung nach Abschluss des Vertretergeschäfts nicht mehr auf die Beseitigung der Vollmacht, sondern auf die Vernichtung des durch den Vertreter geschlossenen

Vertrags gerichtet ist. Die Anfechtung der ausgeübten Innenvollmacht dient mithin letztlich dazu, dass sich der Vertretene von dem Geschäft mit seinem Vertragspartner lösen kann (*Greiner/ Kalle*, JuS 2019, 355, 358). Es sind nur Vertretener und Dritter wirtschaftlich betroffen, während der Vertreter (mit Ausnahme einer eventuell bestehenden Haftung gem. § 179 BGB) grundsätzlich kein rechtliches oder wirtschaftliches Interesse am Bestand dieses Vertrags hat. Insofern ist eine Gleichstellung mit den Fällen angezeigt, in denen das eigentliche Geschäft angefochten wird. Für die analoge Anwendbarkeit des § 122 I BGB spricht im vorliegenden Fall zudem, dass V nicht nur die ausgeübte Innenvollmacht, sondern auch den durch die Vorlage der Vollmachtsurkunde hervorgerufenen Rechtsschein wirksam angefochten hat (so i. E. auch *MüKo/Schubert*, BGB⁹, § 171 Rn.9). Auch nach dieser Ansicht ist § 122 I BGB somit auf die vorliegende Fallkonstellation – jedenfalls analog – anwendbar. Der Streit muss dementsprechend auch hier nicht entschieden werden.

Anmerkung: Bearbeitende, die die Nichtigkeit des Kaufvertrages mit einer Anfechtung der auf den Kaufvertragsschluss gerichteten Willenserklärung des F durch V analog § 166 II BGB (s.o. S. 6 vor (3)) begründen, könnten auch damit die Voraussetzungen gem. § 122 I BGB begründen. In dem Fall wäre K definitiv Anfechtungsgegner i.S.d. § 143 III 1 BGB.

II. Voraussetzungen

Die Schadensersatzpflicht hat gem. § 122 I BGB zur Voraussetzung, dass eine Willenserklärung gem. § 118 BGB nichtig oder aufgrund der §§ 119, 120 BGB angefochten ist. Ein solcher Fall ist hier gegeben, da laut Sachverhalt zu unterstellen ist, dass V die F erteilte (Verpflichtungs-) Vollmacht wirksam angefochten hat. Da kein Fall des § 122 II BGB vorliegt, sind auch die weiteren Anwendungsvoraussetzungen dieser Anspruchsgrundlage gegeben.

III. Rechtsfolge

Zu ersetzen ist gem. § 122 I BGB allerdings nicht das positive Interesse, sondern lediglich das negative Interesse. Der Geschädigte ist so zu stellen, wie er stünde, wenn er nicht auf die Gültigkeit der Erklärung vertraut hätte (*BeckOK/Wendtland*, BGB²⁰²², § 122 Rn. 7). Für die Ersatzpflicht des Erklärenden kommt es mithin allein darauf an, ob sich die Vermögenslage des Geschädigten durch Maßnahmen verschlechtert hat, die er im Vertrauen auf die Rechtsbeständigkeit der Erklärung getroffen oder unterlassen hat (*Wendtland* aaO.). K kann von V daher die Notarkosten i.H.v. 5.000 €, die er im Vertrauen auf die Wirksamkeit der Bevollmächtigung des

F zum Abschluss des Kaufvertrages und damit im Vertrauen auf die Wirksamkeit des Kaufvertrages aufgewendet hat (sog. Vertrauensschaden), ersetzt verlangen. Hingegen hat er gegen V keinen Anspruch darauf, wirtschaftlich so gestellt zu werden, wie er stünde, wenn die Bevollmächtigung des F zum Abschluss des Kaufvertrages und damit der Abschluss des Kaufvertrages wirksam gewesen wäre (Ersatz des positiven Interesses bzw. Erfüllungsschadens). Er kann von V mithin nicht den Gewinn i.H.v. 37.000 € ersetzt verlangen, der ihm durch das zunichte gemachte gute Geschäft entgangen ist.

IV. Ergebnis

K hat gegen V gem. § 122 I BGB (ggf. analog) einen Schadensersatzanspruch i.H.v. lediglich 5.000 €.

B. Ansprüche gegen F

K könnte gegen F einen Anspruch auf Schadensersatz i.H.v. 37.000 € haben gem. § 179 I Alt. 2 BGB. Dann müsste F als Vertreter ohne Vertretungsmacht einen Vertrag geschlossen haben.

I. Vertragsschluss des F

Ein solcher liegt mit dem abgeschlossenen Grundstückskaufvertrag, dessen andere Vertragspartei K ist, vor.

II. Voraussetzungen des § 164 I BGB mit Ausnahme der Vertretungsmacht

Des Weiteren müssten die Voraussetzungen des § 164 I BGB mit Ausnahme der Vertretungsmacht vorliegen. Infolge der Anfechtung ist die Verpflichtungsvollmacht des F rückwirkend als nichtig anzusehen (s.o.). F hat folglich bei Abschluss des Grundstückskaufvertrages im fremden Namen ohne Vertretungsmacht gehandelt, sodass bis auf die Vertretungsmacht alle Voraussetzungen des § 164 I BGB erfüllt sind.

III. Keine Genehmigung

V dürfte den Vertrag überdies nicht genehmigt haben. Dies hat V nicht getan. Vielmehr liegt in seiner Anfechtung die nach § 179 I BGB erforderliche endgültige Verweigerung der Genehmigung.

IV. Kein Ausschluss

Auch ist der Anspruch nicht nach § 179 III BGB ausgeschlossen.

V. Rechtsfolge

Nach § 179 I BGB haftet der Vertreter ohne Vertretungsmacht dem anderen Teil auf Erfüllung oder Schadensersatz. Dies gilt allerdings nur dann, wenn der Vertreter den Mangel seiner Vertretungsmacht gekannt hat (*argumentum e contrario § 179 II BGB*). Sofern dies nicht der Fall ist, ist er lediglich zum Ersatz desjenigen Schadens verpflichtet, welchen der andere dadurch erleidet, dass er auf die Vertretungsmacht vertraut hat (= Vertrauensschaden, negatives Interesse). Dabei darf allerdings nicht der Betrag des Interesses, das der andere Teil an der Wirksamkeit des Vertrages hat (= Erfüllungsschaden, positives Interesse), überschritten werden.

Vorliegend bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass F den Mangel der Vertretungsmacht gekannt, mithin Kenntnis von dem Versehen des V gehabt hat. Er ist vielmehr davon ausgegangen, dass der von V niedergeschriebene Kaufpreis marktangemessen ist. K kann von F gem. § 179 I Alt. 2, II BGB mithin nur das negative Interesse, begrenzt durch das positive Interesse, verlangen. Dementsprechend hat K gegen F gem. § 179 I Alt. 2, II BGB nur einen Anspruch auf Ersatz der Notarkosten i.H.v. 5.000 €. Den darüberhinausgehenden Schaden kann K hingegen nicht ersetzt verlangen.

VI. Ergebnis

K hat gegen F gem. § 179 I Alt. 2, II BGB einen Anspruch i.H.v. lediglich 5.000 €.

Anmerkung: Zum Teil wird vertreten, dass bei einer Haftung des Vertretenen gem. § 122 BGB (analog) gegenüber dem Vertragspartner § 179 I Alt. 2, II BGB teleologisch zu reduzieren ist und eine Haftung des Vertreters nicht besteht (vgl. *Staudinger/Schilken*, BGB²⁰¹⁹, § 167 Rn. 82). Dafür besteht indes kein Bedürfnis, da sich aus Sicht des Vertreters ungeachtet einer Haftung des Vertretenen aus § 122 BGB (analog) mit der Haftung gem. § 179 I Alt. 2, II BGB lediglich das aus der Vertretung herrührende Risiko verwirklicht (*Greiner/Kalle*, JuS 2019, 355, 358). Ausführungen hierzu dürften allerdings nicht zu erwarten sein.

C. Ergebnis

K hat gegen V gem. oder analog § 122 BGB und gegen F gem. § 179 I Alt. 2, II BGB einen Anspruch auf Ersatz der Notarkosten i.H.v. 5.000 €, nicht aber auf den entgangenen Gewinn i.H.v. 37.000 €. Weitergehende Schadensersatzansprüche bestehen nicht.

Frage 3: Freistellungsanspruch F gegen V?**A. Anspruch gem. § 122 BGB**

Der Anspruch folgt zunächst aus einer direkten Anwendung des § 122 BGB. Da F den Schadensersatzanspruch des K noch nicht erfüllt hat, kann er von V gem. § 122 BGB Freistellung von der Haftung gegenüber K i.H.v. 5.000 € verlangen (*Staudinger/ Schilken*, BGB²⁰¹⁹, § 177 Rn. 8).

Anmerkung: Eine a.A. ist vertretbar, wenn der Auffassung gefolgt wurde, dass die Anfechtung nur gegenüber dem Vertragspartner erklärt werden muss bzw. wenn § 179 BGB teleologisch reduziert wird (vgl. o. S. 14 bzw. S. 27) (vgl. *MüKo/ Busche*, BGB⁹, § 143, Rn. 13; *Staudinger/ Schilken*, BGB²⁰¹⁹, § 167 Rn. 82).

B. Anspruch gem. § 426 I 1 BGB

Daneben kommt ein Freistellungsanspruch gem. § 426 I 1 BGB in Betracht. Dann müssten V und F Gesamtschuldner sein.

I. Gesamtschuldner kraft gesetzlicher Anordnung

Es ist keine Norm ersichtlich, die für den vorliegenden Fall eine Gesamtschuld gesetzlich anordnet.

Anmerkung: Diesen Punkt müssen die Bearbeitenden nicht erwähnen. Hier wird er erwähnt, um das Bewusstsein dafür zu schärfen, dass es durchaus Normen gibt, die bereits das Vorliegen einer Gesamtschuld anordnen, sodass sich in der Folge eine Prüfung des allgemeinen Entstehungstatbestandes des § 421 BGB erübrigt. Nachfolgend einige Beispiele:

- § 431 BGB
- § 546 I, II BGB
- §§ 769, 774 II BGB
- § 840 BGB
- § 1357 I 2 BGB
- § 2058 BGB

II. Allgemeiner Entstehungstatbestand

Gem. § 421 BGB ist eine Gesamtschuldnerschaft zu bejahen, wenn mehrere eine Leistung in der Weise schulden, dass jeder die ganze Leistung zu bewirken verpflichtet ist, der Gläubiger aber die Leistung nur einmal zu fordern berechtigt ist.

Sowohl V als auch F sind dem K jeweils zum Schadensersatz i.H.v. 5.000 € verpflichtet und haften ihm dabei beide auf dasselbe Interesse. K hat auch kein Recht, die Leistung mehr als nur einmal zu fordern. V und F sind folglich Gesamtschuldner.

III. Rechtsfolge

Im Innenverhältnis haften beide gem. § 426 I 1 BGB grds. zu gleichen Teilen, sofern nicht ein anderweitiger auf Vereinbarung, Gesetz oder sonstigen Umständen basierender Haftungsschlüssel eingreift (*BeckOK/ Gehrlein*, BGB²⁰²², § 426 Rn. 6). Hier ergibt sich bereits aus der Wertung des § 122 BGB, dass V im Innenverhältnis zu F alleine haftet. Der Ausgleichsanspruch gem. § 426 I 1 BGB entsteht auch bereits mit Entstehen der Gesamtschuld und nicht erst mit Befriedigung des Gläubigers (*BGH NJW 2010, 60*). Vor Befriedigung des Gläubigers ist der Ausgleichsanspruch auf Freistellung gerichtet (*MüKo/ Heinemeyer*, BGB⁹, § 426 Rn. 13).

IV. Ergebnis

Gem. § 426 I 1 BGB kann F folglich von V Freistellung von der Haftung gegenüber K i.H.v. 5.000 € verlangen.

C. Endergebnis

F hat gegen V gem. § 122 BGB und gem. § 426 Abs. 1 S. 1 BGB einen Anspruch auf Freistellung von der Haftung gegenüber K i.H.v. 5.000 €