

72. Ist die Vorschrift des § 174 BGB. auf den Fall eines vom Vormunde (Pfleger) vorgenommenen einseitigen Rechtsgeschäfts entsprechend anwendbar?

III. Zivilsenat. Ur. v. 12. Oktober 1910 i. S. H. (Bekl.) w. v. M. (Kl.).  
Rep. III. 60/10.

- I. Landgericht Stolp.
- II. Oberlandesgericht Stettin.

Aus den Gründen:

...„Der zweite Revisionsangriff macht geltend, die Vorschrift des § 174 Satz 1 BGB., wonach ein einseitiges Rechtsgeschäft, das ein Bevollmächtigter einem anderen gegenüber vornimmt, unwirksam

ist, wenn der Bevollmächtigte eine Vollmachtsurkunde nicht vorlegt und der andere das Rechtsgeschäft aus diesem Grunde unverzüglich zurückweist, stelle sich nicht als eine Spezialbestimmung dar, vielmehr sei darin der Grundsatz ausgedrückt, daß der Empfänger die einseitige Willenserklärung anfechten könne, wenn er nicht über die Legitimation des Erklärenden unterrichtet sei. Dieselben Gründe, die zu der Bestimmung geführt hätten, sprächen auch für ein gleiches Recht des Empfängers der einseitigen Willenserklärung beim Mangel einer auf dieses Vertretungsverhältnis bezüglichen Legitimation.

Zu der Frage, ob § 174 Abs. 1 BGB. auf den gesetzlichen Vertreter, insbesondere den Vormund (Pfleger), anwendbar ist, haben sich Hellwig (Anspruch und Klagrecht S. 360), Habicht (Jur. Woch. 1901 S. 773), Dernburg (Bürgerl. R. Bd. 1 S. 492 Anm. 16), Staub (BGB. Anm. 10 zu § 232) und Vertmann (Kommentar Bem. 1, c zu § 174) geäußert. Hellwig will (ohne nähere Begründung) die Vorschrift des § 174 Abs. 1 auf gesetzliche Vertreter insoweit anwenden, als es sich um solche handele, die durch obrigkeitliche Anordnung bestellt worden seien, ohne daß die Bestellung öffentlich oder dem Schuldner sonstwie bekannt gemacht worden sei. Habicht zieht die ähnlichen Vorschriften der §§ 111, 114, 182 Abs. 3, 410, 1160, 1831, 1832, 1643, 1686, 1915 BGB. zur Vergleichung heran und meint, es sei die Gleichartigkeit des Wesens dieser Fälle, die Anlaß zu ihrer übereinstimmenden Behandlung im Gesetze gegeben habe; allen sei gemeinsam, daß der Andere Grund habe, an der Befugnis zur Vornahme des Geschäfts zu zweifeln. Daraus folge, daß der dem § 174 Abs. 1 zugrunde liegende Gedanke auch, wenigstens „mitunter“, beim gesetzlichen Vertreter Platz greife, nämlich dann, wenn der dem gesetzlichen Vertreter gegenüberstehende andere Beteiligte von der Vertretungsmacht des Vertreters keine Kenntnis habe und auch nicht wisse, wo er sich darüber vergewissern solle. Dernburg verneint die an die Spitze gestellte Frage. Er findet in den angeführten Vorschriften nur kasuistische Bestimmungen, die keineswegs vollständig gleichartig, übrigens auch wenig durchdacht seien. Er weist darauf hin, daß ihre Ausbildung zu einem allgemeinen Grundsatz zu vielen Zweifeln und Mißständen führen und dem Verkehre große Hindernisse in den Weg legen würde, und bemerkt, daß es abgesehen von der gesetzlichen Vertretung noch viele andere Fälle gebe,

wo die Legitimation dessen, der ein einseitiges Rechtsgeschäft gegenüber einem anderen vornehme, zweifelhaft und unsicher sein könne. Staub und Dertmann verneinen ebenfalls die Frage ohne nähere Begründung. In der Rechtsprechung des Reichsgerichts ist die Frage noch nicht zur Entscheidung gekommen.

Eine analoge Ausdehnung der in § 174 für den Fall der Vollmacht gegebenen Vorschrift auf die Fälle der Vormundschaft (Pflegerchaft) ließe sich nur dann rechtfertigen, wenn die letzteren Fälle von den Voraussetzungen des § 174 nur in unwesentlichen, den Inhalt der Vorschrift nicht innerlich berührenden Punkten abweichen. Das ist aber nicht der Fall. Wie die Vollmachtsurkunde zur Legitimation des Bevollmächtigten, so dient die Bestallung zur Legitimation des Vormundes (Pfleger). Die rechtliche Natur beider Urkunden ist aber völlig verschieden. Die Bestallung hat nur die Bedeutung eines gerichtlichen Zeugnisses, daß die darin bezeichnete Person nach Maßgabe des Inhaltes der Bestallung zum Vormunde (Pfleger) bestellt worden ist, nicht aber den Charakter eines Legitimationspapierses in dem Sinne, daß der gutgläubige Dritte, der sich auf Grund der ihm vorgelegten Bestallung mit dem Vormunde (Pfleger) auf Rechtsgeschäfte einläßt, gegen inzwischen eingetretene, aus der Bestallung sich nicht ergebende Änderungen der Vertretungsmacht des in der Bestallung bezeichneten Vormundes (Pfleger) geschützt wird. Sie hat also nicht den Charakter der Vollmacht. Der Mündel hat die aus der mißbräuchlichen Benutzung der Bestallung entstehenden nachteiligen Folgen nicht zu tragen. Auf diesem Standpunkte stehen die Motive zum BGB. (Bd. 4 S. 1079 flg.) und die herrschende Meinung.<sup>1</sup> Wer sich mit dem Vormunde (Pfleger) in rechtsgeschäftliche Beziehungen einläßt, hat also auf seine Gefahr die Fortdauer des Amtes des Vormundes (Pfleger) zu prüfen.

In der II. Kommission wurde zwar eine derartige Einschränkung

<sup>1</sup> Vgl. Crome, System § 626 Bd. 2 S. 1. Ed., Vorträge Bd. 2 S. 542; Fuchs, Kommentar zu § 1791 Bem. 2; Gaidlen, Fam. u. Vorm.R. § 74 Bem. 40; Hesse, Deutsches Vorm.R. zu § 1791 Bem. 2; Pland, Kommentar zu § 1791 Bem. 1; Ramdohr in Gruchot's Beitr. Bd. 44 S. 802, 804; Schultetus, Handb. d. Vormundsch.R. S. 44; Schulzenstein-Röhne, Das Deutsche Vorm.R. zu § 1791 Bem. 2; Staudinger-Engelmann, Kommentar zu § 1791 Bem. 2. D. E.

der Legitimationskraft der Bestallung für bedenklich erachtet. Ein Antrag wurde jedoch nicht gestellt, weil die Rechtsprechung nicht verhindert sei, sich einer von den Ausführungen der Motive abweichenden Auffassung hinsichtlich des Charakters der Bestallung anzuschließen.

Vgl. Protokolle der Kommission für die 2. Lesung des Entwurfs des BGB., herausgeg. von Achilles, Bd. 4 S. 752 flg.

Das ist aber nach der herrschenden Meinung nicht möglich, da sich die Auffassung der Motive mit den allgemeinen Grundsätzen des Bürgerlichen Gesetzbuches nicht in Widerspruch befindet. Anderer Meinung ist nur Endemann (Lehrb. § 219a Anm. 57), der die besondere Beilegung des öffentlichen Glaubens für überflüssig erklärt, weil die Bestallung ihren allgemeinen Glauben schon in sich trage. Demgemäß betrachtet er die Vorschrift der §§ 1893, 1682, 1683, wonach das Vertrauen des Dritten auf den Fortbestand des vormundtschaftlichen Amtes volle Bestätigung findet, nicht als Ausnahme, sondern als Ausdruck der gesetzlichen Grundauffassung und bemerkt, daß hierzu verstärkend § 1794 BGB. und §§ 32, 61 FrGG. träten. Dieser von Endemann gegebenen Begründung ist nicht beizupflichten. Die Vorschriften der §§ 1682, 1893 lassen im Anschluß an §§ 674, 169 und entsprechend dem § 1424 zum Schutze des Vaters und des Vormundes gegen Nachteile deren kraft der elterlichen Gewalt und der Vormundschaft bestehendes Verwaltungs- und Vertretungsrecht so lange als fortbestehend gelten, bis sie die Beendigung kennen oder kennen müssen, versagen jedoch dem Dritten die Berufung auf diese Berechtigung, wenn er bei Vornahme des Rechtsgeschäfts die Beendigung kennt oder kennen muß. Sie bezwecken also den Schutz des Vaters und des Vormundes, nicht den des Dritten. Sie schützen den gutgläubigen Dritten auch nicht schlechthin, sondern nur unter der Voraussetzung, daß sich der Vater oder Vormund in gutem Glauben befindet. Deshalb läßt sich aus ihnen der Rechtsgedanke, daß der gute Glaube des Dritten geschützt werde, nicht ableiten. Aus § 1794 aber ergibt sich nur, daß dem Vormunde die Vermutung, allgemeiner Repräsentant des Mündels zu sein, zur Seite steht. Ebensovienig sprechen die §§ 32, 61 FrGG., die sich mit der nachträglichen Aufhebung gerichtlicher Verfügungen und dem Einflusse dieser Aufhebung auf die inzwischen vorgenommenen Rechtsgeschäfte beschäftigen, für die Meinung Endemanns. Daß auch die II. Kom-

mission für die Beratung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuches auf dem hier vertretenen Standpunkte stand, ergibt sich daraus, daß ein in dieser Kommission gestellter Antrag, wonach die Aufhebung der Vormundschaft öffentlich bekannt gemacht werden sollte, abgelehnt wurde, weil nach der rechtlichen Natur der Bestallungs-urkunde eine Schädigung des Mündels durch deren Mißbrauch nicht zu befürchten sei (Prot. Bd. 4 S. 834).

Aus der Verschiedenheit der rechtlichen Natur der Vollmacht und der Bestallung erklärt es sich auch, daß mit einer analogen Ausdehnung der Vorschrift des § 174 auf den Fall eines vom Vormunde ohne Vorlegung der Bestallung vorgenommenen einseitigen Rechtsgeschäfts nicht der gleiche Erfolg erreicht werden würde wie durch die Vorschrift des § 174. Durch die letztere Vorschrift wird der vom Gesetze erstrebte Zweck, dem Beteiligten ein Mittel zu gewähren, um ihn gegen Schaden völlig sicher zu stellen, mit Rücksicht auf die Vorschrift des § 172 erreicht. Das Gleiche wäre aber bei der erwähnten analogen Ausdehnung nicht der Fall, da die Vorschrift des § 172 auf die Bestallung nicht analog anwendbar ist. Abgesehen davon fehlt es auch regelmäßig an einem Bedürfnisse für eine analoge Anwendung des § 174. Denn der Beteiligte kann sich darüber, ob der als Vormund Auftretende wirklich Vormund ist, regelmäßig leicht durch Einsicht der Gerichtsakten oder durch die ihm auf Verlangen zu erteilenden Abschriften aus den Akten vergewissern (§ 34 FrGG.). Das ist im Falle der Bevollmächtigung nicht möglich. Die Erlangung sicherer Kenntnis über das Bestehen des Vollmachtsverhältnisses ist häufig mit Schwierigkeiten verbunden.

Aber auch die ähnlichen Vorschriften der §§ 111, 182 Abs. 3, 410, 1160, 1831 BGB. (vgl. auch §§ 1643, 1686, 1832, 1915) erscheinen nicht als Ausfluß eines das Gesetz beherrschenden Grundgedankens. Dafür spricht schon die Entstehungsgeschichte dieser Vorschriften. Der I. Entwurf enthielt nur die Vorschrift des § 410 Abs. 1 Satz 2 in § 308 Satz 1 und die Vorschrift des § 1160 Abs. 2 in § 1118. Dagegen finden sich die Vorschriften des § 111 Satz 2, 1831 erst im II. Entwurf als § 85 Satz 2 und § 1711 Satz 2. Der § 182 Abs. 3 wurde ebenfalls erst von der II. Kommission beschlossen (Prot. Bd. 6 S. 138). Dies spricht dagegen, daß den Entwurf I bereits jener Grundgedanke beherrscht habe. Gegen die An-

nahme jenes das Gesetz beherrschenden Grundgedankens spricht aber auch der Umstand, daß sich diese Vorschriften zum Teil aus den gleichen Gründen erklären, wie die des § 174. Die Vorschrift des § 410 erreicht mit Rücksicht auf die Vorschriften des § 409 ebenso einen völligen Schutz des Beteiligten, wie die Vorschrift des § 174 mit Rücksicht auf die des § 172. Ebenso erklärt sich die Vorschrift des § 1160 daraus, daß sich der Eigentümer auf seinen guten Glauben hinsichtlich der Person des Gläubigers nur berufen kann, wenn dieser im Besitze des Briefes und als Gläubiger eingetragen oder gemäß § 1155 legitimiert ist. Die von der II. Kommission beschlossene Vorschrift des § 111 Satz 2 wird als dem § 174 nachgebildet und die gleichfalls von der II. Kommission beschlossene Vorschrift des § 1831 Satz 2 wieder als dem § 111 Satz 2 entsprechend bezeichnet. Diese sämtlichen Vorschriften werden als im Interesse der Beteiligten geboten erklärt. Gerade aus dieser Begründung und dem Umstande, daß für die zahlreichen andern Fälle, in denen die Legitimation dessen, der ein einseitiges Rechtsgeschäft gegenüber einem anderen vornimmt, zweifelhaft und unsicher sein kann, namentlich auch für die Fälle, in denen die Legitimation auf ein gesetzliches Vertretungsverhältnis oder auf Erbgang gestützt wird, keine entsprechende Bestimmung getroffen wird, ergibt sich, daß es sich in den erwähnten Fällen nicht um den Ausfluß eines das Gesetz beherrschenden Grundgedankens handelt. Es wäre auch schwer verständlich, weshalb das Gesetz nur die in § 1831 Satz 2 enthaltene Fürsorge für den Beteiligten getroffen haben sollte, wenn es die gleiche Fürsorge auch für den Fall gewollt hätte, daß der Vormund ein einseitiges Rechtsgeschäft, zu dem er selbständig befugt ist, ohne den Nachweis seiner Vertretungsmacht vornimmt.

Endlich fällt entscheidend ins Gewicht, daß die Wirksamkeit eines einseitigen Rechtsgeschäfts, zu dessen Vornahme der Handelnde befugt ist, als die Regel erscheint, daß sich also die Zurückweisung des Geschäfts durch den Beteiligten mit der Folge der Unwirksamkeit des Geschäfts als die Ausnahme darstellt, die nur durch das Interesse des Beteiligten gerechtfertigt werden kann. Daß ein solches in einem Falle der vorliegenden Art aber nicht gegeben ist, wurde dargelegt.“