

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 487

Die Abstraktheit der Vollmacht

Zur mangelnden Begründbarkeit
eines bürgerlichrechtlichen Lehrsatzes

Von

Ruth Doerner



Duncker & Humblot · Berlin

RUTH DOERNER

Die Abstraktheit der Vollmacht

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 487

Die Abstraktheit der Vollmacht

Zur mangelnden Begründbarkeit
eines bürgerlichrechtlichen Lehrsatzes

Von

Ruth Doerner



Duncker & Humblot · Berlin

Die Juristische Fakultät der Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg
hat diese Arbeit im Jahre 2017 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2018 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: L101 Mediengestaltung, Fürstenwalde
Druck: CPI buchbücher.de gmbh, Birkach
Printed in Germany

ISSN 0720-7387
ISBN 978-3-428-15396-1 (Print)
ISBN 978-3-428-55396-9 (E-Book)
ISBN 978-3-428-85396-0 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Meiner Familie

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wäre nicht ohne vielfältige Unterstützung erschienen.

An erster Stelle danke ich herzlich meinem Doktorvater, Herrn Prof. Dr. Thomas Lobinger, für die immerwährende Diskussionsbereitschaft und den steten Ansporn, neue Fragen zu stellen und sich mit gefundenen Lösungen nicht zu schnell zufriedenzugeben.

Herrn Prof. Dr. Christian Hattenhauer danke ich für die rasche Erstattung des Zweitgutachtens.

Großer Dank gebührt der Studienstiftung des Deutschen Volkes, die mich während Studium und Promotion begleitet und auf vielfältige Art und Weise gefördert hat. „Promovieren mit Kind“ ist für die Studienstiftung eine Selbstverständlichkeit. So hatte ich das Glück, dass unsere Lebenssituation als Familie stets berücksichtigt und mir die Teilnahme an Sommerakademien und Workshops – auch zusammen mit meinem kleinen Sohn – ermöglicht wurde.

Die Johanna und Fritz Buch Gedächtnis-Stiftung, Hamburg, hat die Drucklegung dieser Arbeit großzügig gefördert – vielen Dank.

Herzlich bedanken möchte ich mich auch bei Daniela Emde und Dr. Sören Wollin sowie bei meinen ehemaligen Lehrstuhlkollegen Dr. Hanna Olbrich, Prof. Dr. Felix Hartmann und Prof. Dr. Jan Felix Hoffmann für Anregungen und Kritik in unterschiedlichen Phasen der Entstehung dieser Arbeit.

Meiner Mutter danke ich von Herzen für die Korrekturarbeiten – sie hat jede Zeile dieser Arbeit mehrfach gelesen.

Mein Mann, Dr. Achim Doerner, hat mir stets den Rücken freigehalten und mich darin bestärkt, diese Arbeit fertig zu stellen. Ohne seine großartige Unterstützung wäre dies nicht gelungen – Danke!

Darmstadt, im Juli 2018

Ruth Doerner

Inhaltsübersicht

Einleitung	17
A. Der Ausgangspunkt	17
B. Zum Stand der Diskussion	23
C. Präzisierung der Fragestellung und Gang der Untersuchung	27

Kapitel 1

Die historischen Grundlagen des Abstraktionsgrundsatzes im Stellvertretungsrecht 30

A. Mandat und Vollmacht in Rechtswissenschaft und Gesetzgebung des 19. Jahrhunderts vor Laband	32
B. Die „Entdeckung“ der Abstraktheit der Vollmacht durch Laband	47
C. Die Rezeption der Thesen Labands	56
D. Die Beratungen zum Bürgerlichen Gesetzbuch	63
E. Zusammenfassung und Fazit	70

Kapitel 2

Die Abstraktheit der Vollmacht im deutschen Stellvertretungsrecht 73

A. Der Vollmachtbegriff des BGB	73
B. Trennungs- und Abstraktionsprinzip im Stellvertretungsrecht des BGB ...	78
C. Die Wirkungsweise des stellvertretungsrechtlichen Abstraktionsprinzips ...	108
D. Zusammenfassung und Fazit	148

Kapitel 3

Verkehrsschutz durch Gutglaubensschutz 150

A. Die reine Innenvollmacht	152
B. Die Außenerklärung	183
C. Überprüfung der Ergebnisse	217
D. Zusammenfassung und Fazit	228

Kapitel 4

Die handelsrechtlichen Vollmachten	229
A. Die Prokura	230
B. Die Handlungsvollmacht	240
C. Die Vollmacht des Ladenangestellten	251
D. Zusammenfassung und Fazit	256
Thesenartige Zusammenfassung der Ergebnisse und Ausblick	258
Literaturverzeichnis	263
Sach- und Personenregister	277

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	17
A. Der Ausgangspunkt	17
I. Die Abstraktheit der Vollmacht in der „Schrottimmobilien“- Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs	18
II. Die Normen des Stellvertretungsrechts als Beleg für die Abstraktheit der Vollmacht?	21
B. Zum Stand der Diskussion	23
I. Die nationale Perspektive	23
II. Die europäische Perspektive	26
C. Präzisierung der Fragestellung und Gang der Untersuchung	27

Kapitel 1

Die historischen Grundlagen des Abstraktionsgrundsatzes im Stellvertretungsrecht	30
---	----

A. Mandat und Vollmacht in Rechtswissenschaft und Gesetzgebung des 19. Jahrhunderts vor Laband	32
I. Zum Stand von Wissenschaft und Gesetzgebung in der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts	32
1. Die Gesetzgebung	33
2. Die Anerkennung der direkten Stellvertretung in der Wissenschaft ..	36
II. Die Trennung zwischen Innen- und Außenverhältnis	40
1. Die Unterscheidung zwischen Innen- und Außenverhältnis bei Zeiller	40
2. Die Trennung von Mandat und Vollmacht bei Brinz	41
3. Die Trennung von Mandat und Vollmacht bei Jhering	42
4. Die Schaffung der Prokura im ADHGB von 1861	43
B. Die „Entdeckung“ der Abstraktheit der Vollmacht durch Laband	47
I. Die Argumentation Labands	48
1. Die Selbstständigkeit der handelsrechtlichen Vollmachten mit gesetz- lich festgelegtem Umfang	49
2. Die Selbstständigkeit der Vollmachten mit frei bestimmbarem Inhalt	50
3. Die Entstehung der Vollmacht durch Bevollmächtigungsvertrag	51
II. Die Ergebnisse Labands	52
III. Laband als „Kind seiner Zeit“	54

C. Die Rezeption der Thesen Labands	56
I. Die Kritik	56
II. Die Fortentwicklung	57
III. Insbesondere: Das Verhältnis der beiden Rechtsgeschäfte Bevollmächtigung und Auftrag	58
IV. Die Weiterführung bei Hupka	60
V. Zwischenergebnis	63
D. Die Beratungen zum Bürgerlichen Gesetzbuch	63
I. Die Trennung von Vollmacht und Grundgeschäft	63
II. Die Abstraktheit der Vollmacht	64
1. Die Begründung des Teilentwurfs von Gebhard	65
2. Die Beratungen der 1. Kommission	67
3. Die Beratungen der 2. Kommission	68
4. Interpretation der Materialien	68
III. Zwischenergebnis	70
E. Zusammenfassung und Fazit	70

Kapitel 2

Die Abstraktheit der Vollmacht im deutschen Stellvertretungsrecht	73
A. Der Vollmachtbegriff des BGB	73
I. Eine isolierte Betrachtung der Vollmacht	73
II. Die Vollmacht als Mittel zum Zweck der Durchführung des Grund- verhältnisses	77
B. Trennungs- und Abstraktionsprinzip im Stellvertretungsrecht des BGB	78
I. Das Trennungsprinzip	79
II. Das Abstraktionsprinzip	80
1. Inhaltliche und äußere Abstraktheit	80
2. Die gesetzlichen Grundlagen der Abstraktheit	83
3. Die Funktion der Abstraktheit	84
4. Die Durchbrechungen des Abstraktionsgrundsatzes	87
a) Bedingungs Zusammenhang, § 158 BGB, und Geschäftseinheit, § 139 BGB	87
b) Fehleridentität	90
c) Das Erlöschen der Vollmacht gemäß § 168 BGB	91
d) Der Missbrauch der Vertretungsmacht	92
aa) Kollusion	93
bb) Sonstige Missbrauchsfälle	94
(1) Die Überschreitung interner Weisungen	94
(2) Der Abschluss eines nachteiligen Rechtsgeschäfts	97
e) Zwischenergebnis	99

5. Das Abstraktionsprinzip in der Zusammenschau mit anderen Rechtsinstituten und -prinzipien	100
a) Abstraktion und Numerus clausus	100
b) Abstraktion und Publizität	103
6. Insbesondere: Abstraktion und Gutgläubensschutz	105
III. Zwischenergebnis	107
C. Die Wirkungsweise des stellvertretungsrechtlichen Abstraktionsprinzips	108
I. Die Innenvollmacht	108
1. Entstehung und Wirksamkeit	109
2. Umfang	111
3. Erlöschen	116
4. Änderung der Interessenlage: Die zeitliche Dimension der Abstraktheit	119
5. Die Kundgabe der Innenvollmacht	122
6. Fazit: Die Abstraktheit als Ausnahme	123
II. Die Außenvollmacht	124
1. Das Verhältnis zu dem Grundgeschäft	124
a) Entstehung	125
b) Wirksamkeit	125
c) Umfang	126
d) Erlöschen	126
2. Kritik an dem herrschenden Konzept der Außenvollmacht	128
a) Die Außenvollmacht und der personenbezogene Vollmachtsgriff des BGB	128
b) Die Funktion der Außenvollmacht im Stellvertretungsrecht	132
c) Die Außenvollmacht in anderen europäischen Privatrechtsordnungen	134
aa) Schweiz	135
bb) Österreich	136
cc) Frankreich und Großbritannien	136
d) Zwischenergebnis	140
III. Die isolierte Vollmacht	140
1. Die bewusste Erteilung einer Vollmacht ohne Auftrag	141
a) Gefälligkeitsverhältnisse	142
b) Die vorsorglich erteilte (General-)Vollmacht	143
c) Die Empfangsbevollmächtigung	144
d) Die Bevollmächtigung eines Minderjährigen	145
e) Zwischenergebnis	146
2. Die Erteilung einer Vollmacht in der irrigen Annahme eines wirksamen Grundverhältnisses	146
IV. Zwischenergebnis	147
D. Zusammenfassung und Fazit	148

*Kapitel 3***Verkehrerschutz durch Gutgläubenschutz** 150

A. Die reine Innenvollmacht	152
I. Die Innenvollmacht in Abhängigkeit zu dem Grundverhältnis	152
1. Entstehung	152
2. Umfang und Erlöschen	152
3. Entbehrlichkeit der Rechtsfigur des Missbrauchs der Vertretungs- macht	157
4. Zwischenergebnis	158
II. Der Schutz des Dritten	159
1. Die Schutzbedürftigkeit des Dritten	160
2. Die Haftung des falsus procurators nach § 179 BGB	160
3. Die Haftung des Geschäftsherrn bei Vertretung ohne Vertretungs- macht	162
4. Zwischenergebnis	164
III. Der Schutz des Vertreters	166
1. Identifizierung des Haftungsrisikos	167
a) Die Unwirksamkeit des Grundgeschäfts	167
aa) Die Bevollmächtigung eines Minderjährigen	167
bb) Die Bevollmächtigung durch einen Minderjährigen	168
cc) Der Dissens bezüglich des Grundgeschäfts	168
dd) Die Unwirksamkeit des Grundgeschäfts aus sonstigen Gründen	169
b) Die Beendigung des Grundgeschäfts	169
c) Die Änderung der vollmachtsrelevanten Interessen des Geschäftsherrn	170
2. Begrenzung des Haftungsrisikos	171
a) Der Grund der Haftung aus § 179 BGB	171
aa) Die falsus-procurator-Haftung als Tatbestand der Vertrauens- haftung	173
bb) Die falsus-procurator-Haftung als Haftung für die Nicht- erfüllung eines eigenen Leistungsversprechens	174
b) Die Voraussetzungen der Haftung aus § 179 BGB	175
aa) Die Fragwürdigkeit der Verschuldensunabhängigkeit der Haftung aus § 179 Abs. 2 BGB	175
bb) Die teleologische Reduktion des § 179 Abs. 2 BGB	177
c) Der Schutz des Dritten bei einer verschuldensabhängigen falsus-procurator-Haftung aus § 179 Abs. 2 BGB	178
d) Der Regress des Vertreters gegenüber dem Geschäftsherrn	179
3. Zwischenergebnis	182
IV. Zwischenergebnis	183

B. Die Außenerklärung	183
I. Die Außenerklärung als Basis eines stellvertretungsrechtlichen Verkehrsschutzes	184
1. Die gesetzliche Verankerung der Außenerklärung in den §§ 170 ff. BGB	184
a) Die Rechtsscheinlehre	185
b) Das rechtsgeschäftliche Erklärungsmodell Flumes	186
c) Die Kundgabe als rechtsgeschäftliche Risikoübernahme nach Lobinger	187
d) Zwischenergebnis	191
2. Die ausdrückliche Erklärung des Geschäftsherrn gegenüber dem Dritten	191
a) Die Auslegung der Erklärung des Geschäftsherrn als Angebot ..	192
b) Die Annahme durch den Dritten	193
c) Die Anfechtbarkeit der Außenerklärung	193
d) Der Widerruf der Außenerklärung	194
3. Die konkludente Erklärung des Geschäftsherrn gegenüber dem Dritten	196
4. Das fahrlässige Verhalten des Geschäftsherrn	200
5. Die Vollmachtsurkunde	201
II. Konsequenzen für das Verhältnis der Außenerklärung zu dem Grundverhältnis	204
1. Die Unabhängigkeit von dem Innenverhältnis	204
2. Die Begrenzung der Risikoübernahme durch das Erfordernis der Gutgläubigkeit	205
3. Die Voraussetzungen des Gutgläubenschutzes	207
a) Der Anknüpfungspunkt für den guten Glauben	207
b) Die Redlichkeit des Dritten	208
c) Die Kenntnis des Dritten von Mängeln des Grundgeschäfts	211
d) Die Entbehrlichkeit der Rechtsfigur des Missbrauchs der Vertretungsmacht	212
III. Kein Wahlrecht des Dritten	213
IV. Zwischenergebnis	216
C. Überprüfung der Ergebnisse	217
D. Zusammenfassung und Fazit	228

Kapitel 4

Die handelsrechtlichen Vollmachten 229

A. Die Prokura	230
I. Umfang	230
1. Die gesetzliche Fixierung	230
2. Der Missbrauch der Vertretungsmacht	232

II. Erlöschen	233
III. Entstehung und Wirksamkeit	236
B. Die Handlungsvollmacht	240
I. Zur Genese von § 54 HGB	241
II. § 54 HGB im System der handelsrechtlichen Vollmachten	243
III. Die Handlungsvollmacht in der Rechtsprechung	244
1. Die schlüssige Bevollmächtigung	244
2. Die Stellung nach außen	246
3. Die Sicherheit des Rechtsverkehrs	247
IV. Zum Telos von § 54 HGB	248
V. Zwischenergebnis	250
C. Die Vollmacht des Ladenangestellten	251
I. Die Anstellung	254
II. Die Redlichkeit des Dritten	255
III. Die Anfechtbarkeit	255
D. Zusammenfassung und Fazit	256
Thesenartige Zusammenfassung der Ergebnisse und Ausblick	258
Literaturverzeichnis	263
Sach- und Personenregister	277

Einleitung

A. Der Ausgangspunkt

Vollmacht ist nach § 166 Abs. 2 S. 1 BGB die durch Rechtsgeschäft erteilte Vertretungsmacht. Sie ist sowohl von dem Innenverhältnis zwischen Vollmachtgeber und Bevollmächtigtem als auch von dem Rechtsgeschäft zu trennen, das der Bevollmächtigte (im Folgenden: der Stellvertreter) im Namen des Vollmachtgebers (im Folgenden: der Geschäftsherr) mit einem Dritten abschließt¹. Man unterscheidet damit zwischen drei Rechtsgeschäften: der *Bevollmächtigung* als einseitigem Rechtsgeschäft, durch das der Stellvertreter Vertretungsmacht erhält, dem vertraglich begründeten *Grundverhältnis* zwischen dem Geschäftsherrn und seinem Stellvertreter und dem *Vertretergeschäft*, das der Stellvertreter mit dem Dritten im Namen des Geschäftsherrn abschließt.

Die Vollmacht gilt darüber hinaus als abstrakt von dem Grundgeschäft². Hiermit ist gemeint, dass im Fall der Unwirksamkeit des Grundgeschäfts die Vollmacht hiervon unberührt bleibt. Mängel des einen Rechtsgeschäfts sollen nicht auf das andere durchschlagen und der Umfang der Vollmacht kann weiter sein als die aus dem Grundverhältnis resultierende Handlungsbefugnis des Vertreters.

Der Grundsatz der Abstraktheit der Vollmacht ist jedoch in der Literatur nicht unumstritten (siehe hierzu unter B.). Auch der Bundesgerichtshof hat sich jedenfalls hinsichtlich der reinen Innenvollmacht noch nicht abschließend dazu geäußert, ob die Vollmacht abstrakt ist³. In der jüngeren Vergan-

¹ *Bork*, Allgemeiner Teil, Rn. 1460 und 1480; *Flume*, Rechtsgeschäft, § 50 1, S. 839 f. und § 52 1, S. 859; *Köhler*, Allgemeiner Teil, § 11 Rn. 25 und 27; *Soergel/Leptien*, Vor § 164 Rn. 16; *Staudinger/Schilken*, Vorbem. zu §§ 164 ff. Rn. 33; *Wolf/Neuner*, Allgemeiner Teil, § 50 Rn. 2 ff.

² OLG Hamm, NJW 1992, 1174, 1175; *Bork*, Allgemeiner Teil, Rn. 1487; *Brox/Walker*, Allgemeiner Teil, Rn. 551; Handkommentar BGB/*Dörner*, § 167 Rn. 8; *Palandt/Ellenberger*, Einf v § 164 Rn. 2; *Hübner*, Allgemeiner Teil, Rn. 1238; *Köhler*, Allgemeiner Teil, § 11 Rn. 25 f.; *Leipold*, BGB I, § 24 Rn. 16; *Soergel/Leptien*, Vor § 164 Rn. 39; *Erman/G.Maier-Reimer*, Vor § 164 Rn. 6; *Jauernig/Mansel*, § 167 Rn. 1; *Staudinger/Martinek*, Vorbem. zu §§ 662 ff. Rn. 36 f.; *Stadler*, Allgemeiner Teil, § 30 Rn. 16; *Staudinger/Schilken*, Vorbem. zu §§ 164 ff. Rn. 33; Münchener Kommentar BGB/*Schubert*, § 164 Rn. 21 ff.; *Wolf/Neuner*, Allgemeiner Teil, § 50 Rn. 7; anders aber in jüngerer Zeit *Beuthien*, FG 50 Jahre BGH, S. 81 ff.

³ Siehe hierzu bereits *Ganter*, WM 2001, S. 195.

genheit hat das oberste bundesdeutsche Gericht in Zivilsachen jedoch gleich mehrfach den Grundsatz der Abstraktheit der Vollmacht stillschweigend durchbrochen (siehe hierzu unter I.). Das BGB selbst wiederum gibt keine eindeutige Antwort auf die Frage nach dem Verhältnis zwischen Vollmacht und Grundverhältnis (siehe hierzu unter II.)

I. Die Abstraktheit der Vollmacht in der „Schrottimmobilien“-Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs

Die angesprochenen Urteile werden gemeinhin unter dem Schlagwort der Schrottimmobilien-Fälle⁴ subsumiert. Hierbei ging es vereinfacht dargestellt um den Kauf von Grund- oder Wohnungseigentum und die dazu gehörige Finanzierung. Die Käufer wurden jeweils durch eine Treuhandgesellschaft vertreten, die diese nicht nur umfassend beriet, sondern sowohl den Kauf als auch die Aufnahme des hierfür erforderlichen Darlehens im Namen der Käufer besorgte. Die Kaufobjekte stellten sich im Nachhinein als wertlos heraus. In den hieraus entstehenden Rechtsstreitigkeiten wurde unter anderem die Wirksamkeit der Vollmachtserteilung und damit des durch die Treuhandgesellschaft abgeschlossenen Darlehensvertrags in Frage gestellt. Das gemeinsame Muster der Fälle soll anhand des folgenden Falles verdeutlicht werden, der im weiteren Verlauf der Arbeit noch mehrfach zur Veranschaulichung herangezogen wird:

Beispielsfall 1 (Ausgangssachverhalt angelehnt an BGH, WM 2003, 1064):

Die klagende Bank (im Folgenden: die Bank) verlangt von dem Beklagten (im Folgenden: der Geschäftsherr) die Rückzahlung eines Darlehens, das sie ihm zur Finanzierung des Kaufpreises einer Eigentumswohnung gewährt hat. Der Geschäftsherr hatte zuvor mit einer Treuhandgesellschaft (im Folgenden: die Vertreterin) einen umfassenden Geschäftsbesorgungsvertrag zum Erwerb einer Eigentumswohnung geschlossen und dieser eine Vollmacht zur Vornahme aller Rechtsgeschäfte, Rechtshandlungen und Maßnahmen, die für den Eigentumserwerb erforderlich oder zweckdienlich erschienen, erteilt. Die Vertreterin schloss daraufhin namens des Geschäftsherrn mit einem Bauträger einen Kaufvertrag über eine Eigentumswohnung ab und nahm zur Finanzierung des Kaufpreises bei der Bank ein Darlehen auf.

Nachdem der Geschäftsherr das Darlehen zunächst bedient hatte, stellte er die Zahlung der Tilgungsraten nach einiger Zeit ein. Die Bank kündigte daraufhin den Darlehensvertrag fristlos.

⁴ OLG Frankfurt, Urteil vom 01. September 2010 – 23 U 164/09 –, juris; Mülbert/Hoger, WM 2004, S. 2281 (in der Überschrift); Schmidt-Lademann, LMK 2005, S. 33.

- Variante 1:* Der Geschäftsbesorgungsvertrag wurde nicht notariell beurkundet.
- Variante 2:* Sowohl der Geschäftsbesorgungsvertrag als auch die Vollmacht wurden notariell beurkundet.
- Variante 3:* Die Vertreterin legte der Bank vor Abschluss des Darlehensvertrags eine Ausfertigung der notariellen Vollmachtsurkunde vor.
- Variante 4:* Die Vertreterin nahm bei der Bank zunächst nur einen Zwischenkredit auf. Die Bank wies den Geschäftsherrn schriftlich auf die Eröffnung eines Darlehenskontos durch die Vertreterin hin, erhielt hierauf jedoch keine Antwort. Später wurde der endgültige Darlehensvertrag durch die Vertreterin namens des Geschäftsherrn abgeschlossen und von der Bank vereinbarungsgemäß erfüllt (vgl. die Entscheidungen BGH, WM 2003, 1064 und BGH, NJW 2005, 2985).

In mehreren älteren Entscheidungen, denen die *Variante 1* nachgebildet wurde, ging das Gericht von der Nichtigkeit des Geschäftsbesorgungsvertrags gemäß § 125 S. 1 BGB mangels Einhaltung der Formvorschrift des § 313 S. 1 BGB a. F. (§ 311 b Abs. 1 S. 1 BGB n. F.) aus⁵. Nach dem Grundsatz der Abstraktheit der Vollmacht bleibt dies ohne Folgen für die Vollmacht. Der Bundesgerichtshof erklärte die Vollmacht dennoch für nichtig und begründete dies mit der Anwendbarkeit des § 139 BGB. Das Gericht knüpfte damit an eine ständige Rechtsprechung an, der zufolge die Vollmacht mit dem Grundgeschäft nach dem Willen der Parteien zu einem einheitlichen Rechtsgeschäft im Sinne des § 139 BGB verbunden werden kann⁶. Damit wird aber der Grundsatz der Abstraktheit hinsichtlich der Wirksamkeit der Vollmacht im Ergebnis aufgehoben.

Inzwischen geht der Bundesgerichtshof in ständiger Rechtsprechung davon aus, dass in einem solchen Fall der Geschäftsbesorgungsvertrag einschließlich der darin enthaltenen Vollmacht wegen Verstoßes gegen Art. 1 § 1 Abs. 1 RBERG⁷ i. V. m. § 134 BGB nichtig ist⁸. Auch in *Variante 2* wären danach die Vollmacht wie das Grundverhältnis nichtig. Das Gericht nimmt

⁵ BGHZ 102, 60, 62; BGH, NJW 1997, 312, 313; NJW 2002, 2325, 2326. Der Treuhandvertrag war beurkundungsbedürftig, weil er mit einem von den Beteiligten beabsichtigten Grundstückserwerb eine rechtliche Einheit bilden sollte. Zur Formbedürftigkeit siehe Palandt/*Grüneberg*, § 311b Rn. 18.

⁶ RGZ 81, 49, 51 f.; 94, 273, 275; 97, 273, 275; BGHZ 50, 8, 13; 102, 60, 62; 110, 363, 369; BGH, NJW 1980, 41, 43; NJW 1988, 697, 698; NJW 1990, 1721, 1723; siehe hierzu auch *Ganther*, WM 2001, 195 m. w. N.

⁷ Das Rechtsberatungsgesetz ist am 30. Juni 2008 außer Kraft getreten gemäß Art. 20 des Gesetzes zur Neuregelung des Rechtsberatungsrechts vom 12. Dezember 2007 (BGBl. I, S. 2840, 2860) und wurde durch das Rechtsdienstleistungsgesetz (RDG) ersetzt. Nach heutiger Rechtslage wäre ein entsprechender Geschäftsbesorgungsvertrag nichtig gemäß § 134 BGB i. V. m. § 3 RDG.

⁸ BGH, WM 2001, 2260, 2262 f.; WM 2003, 247, 249; WM 2003, 918, 920; WM 2003, 1064, 1065; NJW 2004, 2736, 2737; NJW 2005, 664, 665; NJW 2005, 2985,