

Der erste Halbsatz des im Antrage 2 vorgeschlagenen Zusatzes wurde für selbstverständlich gehalten. Gegen den zweiten Halbsatz wurde geltend gemacht, daß die Vorschrift ihr Ziel überschieße und wegen der Wirkungen der Aufsechtung auch den Aufsechtenden, zu dessen Schutze sie bestimmt sei, benachtheiligen könne. Habe man einerseits von jeder Formalisirung der Aufsechtungserklärung Umgang genommen, so müsse doch andererseits verlangt werden, daß der Inhalt der Aufsechtungserklärung klar und unzweideutig sei.

Die weitere Berathung des §. 113 wurde auf die nächste Sitzung vertagt.

22. (C. 265 bis 280.)

§. 113 Abs. 2.
Aufsechtungs-
gegner.

I. Die Komm. trat in die Berathung des §. 113 Abs. 2 ein. Folgende Anträge lagen vor:

1. den Abs. 2 des §. 113 zu fassen:

Aufsechtungsgegner ist bei einem Vertrage der andere Theil, bei einem einseitigen Rechtsgeschäfte, welches einem Anderen gegenüber vorzunehmen war, dieser, bei einem sonstigen einseitigen Rechtsgeschäfte Jeder, welcher auf Grund desselben unmittelbar einen rechtlichen Vortheil erlangt hat.

2. den Abs. 2 des §. 113 zu fassen:

Aufsechtungsgegner ist bei einem Vertrage der andere Theil, bei Verfügungshandlungen durch einseitige Willensmittheilung der Empfänger der Mittheilung, bei sonstigen einseitigen Rechtshandlungen Jeder, welcher auf Grund derselben unmittelbar einen rechtlichen Vortheil erlangt hat.

3. den Abs. 2 des §. 113 zu fassen:

Aufsechtungsgegner ist bei einem Vertrage der andere Theil, bei einer einseitigen Willensmittheilung der Empfänger, bei einer anderen einseitigen Willenserklärung Jeder, welcher auf Grund derselben unmittelbar einen rechtlichen Vortheil erlangt hat.

4. den Abs. 2 des §. 113 zu fassen:

Aufsechtungsgegner ist bei einem Vertrage der andere Theil, bei einer sonstigen Willenserklärung, wenn sie einem Anderen gegenüber abzugeben war, dieser, in anderen Fällen Jeder, welcher u. (wie im Antrage 2).

Bei
Verträgen.

A. Während der Antrag 1 mit dem Entw. darin übereinstimmt, daß er den Verträgen die einseitigen Rechtsgeschäfte gegenüberstellt und bei den letzteren diejenigen, zu deren Wirksamkeit die Bornahme gegenüber einem Anderen erforderlich ist, von den übrigen unterscheidet, weichen die Anträge 2 bis 4 von dem Entw. insofern ab, als sie darauf abzielen, den Begriff des einseitigen Rechtsgeschäfts — sei es überhaupt, sei es wenigstens in der vorliegenden Bestimmung — zu beseitigen. Der Antrag 2 unterscheidet zwischen „Verträgen“, „Verfügungshandlungen durch einseitige Willensmittheilungen“ und „sonstigen einseitigen Rechtshandlungen“, der Antrag 3 zwischen „Verträgen“, „einseitigen

Willensmittheilungen“ und „anderen einseitigen Willenserklärungen“, der Antrag 4 erachtet die „Rechtsgeschäfte“ des Entw. durch „Willenserklärungen“.

Die Komm. lehnte es ab, den Begriff des einseitigen Rechtsgeschäfts im §. 113 fallen zu lassen; sie billigte somit den vom Antrag 1 in Uebereinstimmung mit dem Entw. eingenommenen Standpunkt.

Bei einseit.
Rechtsgesch.

Zur Begründung des Antrags, nach welchem der Begriff des einseitigen Rechtsgeschäfts und dessen beide Unterarten aus dem Entw. überhaupt beseitigt werden sollen, wurde Folgendes geltend gemacht:

Der Begriff des einseitigen Rechtsgeschäfts sei zwar feststehend, streitig sei aber, welche Thatbestände unter denselben fielen. Zweifellose Fälle seien das Testament, Kodizill, die Auslobung, etwa auch das einseitige Stiftungsgeschäft. Ungewiß sei, ob auch die Okkupation, Dereliktion, negotiorum gestio, Ansetzung und Ausschlagung der Erbschaft, der Besitzerwerb und Schacherwerb als einseitige Rechtsgeschäfte anzusehen seien. Wenn der Entw. gleichwohl den Ausdruck „einseitige Rechtsgeschäfte“ in einer Reihe von Bestimmungen verwende, so sei die Folge davon die Unverständlichkeit der betreffenden Paragraphen. Ganz unverständlich sei der Ausdruck „einseitiges Rechtsgeschäft, welches gegenüber einem Betheiligten vorzunehmen ist“. Diejenigen Thatbestände, welche zweifellose und gemein bekannte Fälle des einseitigen Rechtsgeschäfts bilden, seien sämmtlich solche, bei denen die Vornahme gegenüber einem Betheiligten nicht in Frage stehe. Welche Thatbestände der Entw. unter dem Ausdruck „einseitiges Rechtsgeschäft, welches einem Anderen gegenüber vorzunehmen ist“, verstehe, lasse sich nur mit Zuhilfenahme der Mot. (I S. 139) erkennen. Unter den in den Mot. aufgeführten Thatbeständen befänden sich mehrere, — (Mahnung und Anbieten der Leistung seitens des Schuldners) — welche zweifellos keine Rechtsgeschäfte seien, weil die Wirkungen derselben ohne Rücksicht auf den Willen der betreffenden Person eintreten. Es lasse sich aber auch behaupten, daß, mit Ausnahme der Aufrechnungserklärung, so ziemlich alle übrigen Thatbestände, welche die Mot. als einseitige, einem Anderen gegenüber vorzunehmende Rechtsgeschäfte bezeichnen, wenigstens nach dem herkömmlichen Sprachgebrauche nicht als Rechtsgeschäfte gelten, und zwar um deswillen nicht, weil es sich theils um Erklärungen handele, welche keine Willenserklärungen, sondern lediglich Anzeigen seien, theils um Erklärungen, welche nicht durch sich selber, sondern lediglich in Folge anderweiter Thatbestände rechtliche Wirkungen äußern. Die Bestimmungen des Entw., welche Vorschriften für die einem Andern gegenüber vorzunehmenden einseitigen Rechtsgeschäfte enthalten, seien bei dieser Sachlage nur verständlich, wenn man, im Widerspruche mit der richtigen wissenschaftlichen Auffassung und dem Sprachgebrauch, Erklärungen der in den Mot. aufgeführten Arten zu den Rechtsgeschäften zähle. Dadurch werde aber die Wissenschaft in ihrer Freiheit beeinträchtigt, indem man ihr einen über den bisherigen Sprachgebrauch weit hinausgehenden Begriff des Rechtsgeschäfts aufnöthige. Diese Uebelstände würden vermieden, wenn man statt des „einseitigen Rechtsgeschäfts“ die „einseitige Rechtshandlung“ einführe, in dem vorliegenden Paragraphen aber die in dem Antrage vorgeschlagenen Ausdrücke gebrauche.

Die Anträge 3, 4 gehen ebenfalls davon aus, daß die Fassung des §. 113 wegen ihrer Beschränkung auf „Rechtsgeschäfte“ zu eng erscheine.

Die Komm. vermochte sich nicht davon zu überzeugen, daß durch die in Rede stehende Bestimmung der Wissenschaft irgend welcher Zwang angethan werde. Mit dem Begriffe des Rechtsgeschäfts müsse der Entw. an vielen Stellen nothwendigerweise operiren und deshalb von einem bestimmten Inhalte des Begriffs ausgehen. Der zu Grunde gelegte Begriff (Mot. I S. 126) entspreche der zur Zeit herrschenden wissenschaftlichen Auffassung von dem Wesen des Rechtsgeschäfts. Im Gesetze selbst habe eine Begriffsbestimmung nicht Aufnahme gefunden, die Wissenschaft sei also keineswegs behindert, den Begriff in freier Weise zu entwickeln. Dabei könne sie zu dem Resultate kommen, daß gewisse Handlungen zwar keine Rechtsgeschäfte seien, aber von dem Entw. denselben gleich behandelt würden. Ebenjowenig werde die Wissenschaft beschränkt durch die Aufstellung der beiden Kategorien einseitiger Rechtsgeschäfte. Zweifellos sei, daß es einseitige Rechtsgeschäfte gebe. Mit Unrecht werde in Abrede gestellt, daß es einseitige Rechtsgeschäfte gebe, bei welchen die Vornahme einem Betheiligten gegenüber erfolgen müsse. Neben der Aufrechnungserklärung kämen namentlich der Rücktritt vom Vertrag und die Kündigung in Betracht. Hinsichtlich anderer Fälle der in den Mot. gegebenen Aufstellung möge es zweifelhaft sein, ob sie als Rechtsgeschäfte angesehen werden könnten, so insbesondere hinsichtlich der Mahnung. Dies hindere aber nicht, an dem Ausdrucke „Rechtsgeschäft“ festzuhalten. Gelange die wissenschaftliche Betrachtung zu dem Ergebnisse, daß im Gegensatze zu der Auffassung der Mot. im einzelnen Falle ein Rechtsgeschäft nicht vorliege, so sei immer noch zu prüfen, ob auf die betreffende Rechtshandlung nicht gleichwohl die für Rechtsgeschäfte gegebenen Vorschriften, wenn auch nicht unmittelbare, so doch entsprechende Anwendung zu finden hätten. Die Wissenschaft und die Rechtspflege würden sehr bald zu feststehenden Resultaten darüber gelangen, welche Fälle zu den in Rede stehenden Kategorien gehörten und welche Fälle eine analoge Anwendung der für die ersteren gegebenen Vorschriften erforderten. Stelle man dagegen mit dem Antrage 2 auf „Rechtshandlungen“ ab, so lasse sich gar nicht übersehen, ob die aufgestellte Regel für das weite Gebiet der Rechtshandlung überall passe. Die Gefahr liege dann sehr nahe, daß der Regel auch Fälle unterstellt werden müßten, für welche bei der jetzigen Fassung eine analoge Anwendung der Regel ausgeschlossen erscheine.

Gegen die Fassung des Antrags 2 wurde ferner geltend gemacht, daß der Begriff der „Verfügungshandlung“ ein allgemeiner sei; auch der Vertrag und das Testament seien Verfügungshandlungen. Außerdem aber gebe es Fälle empfangsbedürftiger Erklärungen, bei denen eine Verfügungshandlung nicht in Frage stehe, so z. B. die Mahnung.

Gegen die Fassung des Antrags 3 wurde ausgeführt, daß der Ausdruck „Willensmittheilung“ das Charakteristische der sog. empfangsbedürftigen Willenserklärung, nämlich das Moment, daß in der Mittheilung die Erklärung enthalten sein müsse, nicht zum Ausdruck bringe. Willensmittheilung könne auch bloße Anzeige von einer bereits anderweit erfolgten Erklärung sein.

Gegen den Antrag 4 war ausschlaggebend, daß im Abs. 1 vom Rechtsgeschäfte gesprochen werde, und daß auch nach den bisherigen Beschlüssen von Rechtsgeschäften, welche einem Betheiligten gegenüber vorzunehmen sind, gesprochen worden sei, obwohl auch dort neben den eigentlichen Rechtsgeschäften gewisse

einseitige Willenserklärungen nicht rechtsgeschäftlichen Charakters von der bezüglichen Vorschrift hätten mitbetroffen werden sollen.

B. Die Anträge weichen von der Fassung des Entw. übereinstimmend darin ab, daß in dem Schlusssatz als Anfechtungsgegner bezeichnet wird „Jeder, welcher auf Grund des Rechtsgeschäfts (bezw. der Rechtshandlung, der Willenserklärung) unmittelbar einen rechtlichen Vortheil erlangt hat“. Für diese Aenderung wurde geltend gemacht, die Fassung des Entw. erscheine zu eng, da sie nicht die Fälle treffe, in welchen das anfechtbare Rechtsgeschäft die Aufhebung eines den Gegner belastenden Rechtes zum Inhalte gehabt habe.

Die angeregte Frage wurde der Red.Komm. zur Prüfung überwiesen.

C. Von einer Seite wurde der Standpunkt des Entw. hinsichtlich der nicht empfangsbedürftigen Rechtsgeschäfte in sachlicher Hinsicht als nicht unbedenklich bezeichnet. Es könne zweifelhaft erscheinen, ob für diese Rechtsgeschäfte nicht besser allgemein die Anfechtung durch Erklärung vor dem Amtsgerichte des allgemeinen Gerichtsstandes des Erklärenden vorzuschreiben sei, unter Anweisung des Gerichts, die Anfechtung öffentlich bekannt zu machen. Jedenfalls aber werde erforderlich sein, in weiter gehendem Maße, als dies im Entw. geschehen, die Anfechtung bei einseitigen Rechtsgeschäften der fraglichen Art zu formalisiren und bei den einzelnen praktisch in Betracht kommenden Fällen, insbesondere bei der Auslobung, der Kundgebung einer Vollmacht, den Inhaberpapieren, der Dereliction unbeweglicher Sachen etc., zu prüfen, ob durch Spezialvorschriften Vor Sorge zu treffen sei. Die letztere Ausführung fand keinen Widerspruch; es wurde dabei von einer Seite darauf hingewiesen, daß man nach erfolgter Durchberatung doch vielleicht zur Aufstellung einer den Standpunkt des Entw. aufgebenden generellen Regel gelangen könne.

Forma-
lisirung der
Anfechtung.

II. Bezüglich der subjektiven Tragweite der Anfechtung lagen folgende, Tragweite der
sachlich übereinstimmende Anträge vor: Anfechtung.

1. dem Abf. 2 des §. 113 beizufügen:

Die Anfechtung gegenüber einem von mehreren Anfechtungs-
gegnern wirkt nicht gegen die anderen.

2. dem Abf. 2 des §. 113 beizufügen:

Die Anfechtung gegenüber einem von mehreren Anfechtungs-
gegnern wirkt nicht gegenüber den anderen Anfechtungsgegnern.

Für den Fall der Annahme dieser Vorschläge wurde des Weiteren
beantragt:

3. eine Vorschrift folgenden Inhalts aufzunehmen:

Unterliegt ein Rechtsgeschäft der Anfechtung, welches ein einheit-
liches Rechtsverhältniß zum Gegenstande hat, so kann die An-
fechtung auch durch eine dem Amtsgerichte gegenüber abzugebende
Willenserklärung erfolgen. Zuständig ist das Amtsgericht des
Ortes, an welchem der Anfechtungsberechtigte seinen allgemeinen
Gerichtsstand hat. Das Amtsgericht soll die Erklärung sämt-
lichen Anfechtungsgegnern mittheilen.

Schließlich wurde noch beantragt:

4. den Abs. 2 des §. 113 zu streichen und im Zusammenhange damit im Abs. 1 statt „dem Anfechtungsgegner“ zu setzen „dem andern Betheiligten“.

Die Komm. lehnte die Anträge 1, 2, 4 ab. Damit war der nur eventuell gestellte Antrag 3 erledigt.

Die Anträge 1, 2 wenden sich gegen die Auffassung der Mot. (I. S. 221), daß im Falle des Vorhandenseins mehrerer Anfechtungsgegner die gegenüber Einem erfolgte Anfechtungserklärung absolut gegen Alle wirke. Sie halten, zum Theile im Anschluß an die Ausführungen Zitelmann's (Zus. d. gutachtl. Auß. VI. S. 134), eine ausdrückliche Vorschrift im entgegengesetzten Sinne für erforderlich, zumal trotz der Bemerkung der Mot., daß die Frage ihrer geringen praktischen Bedeutung wegen auf sich beruhen könne, die irrige Auffassung der Mot. gleichwohl in den Vorschriften des §. 113 Abs. 1, 2 zum Ausdruck gelangt sei. Der Antrag 4 geht davon aus, daß ein Bedürfnis, die Streitfrage im Geseze zu entscheiden, in den Mot. mit Recht verneint worden sei, erblickt jedoch in der Fassung der Abs. 1, 2 des §. 113 gleichfalls Anhaltspunkte für die in den Mot. geltend gemachte unrichtige Auffassung und will deshalb unter entsprechender Aenderung des Abs. 1 den Abs. 2 streichen, für welchen ein Bedürfnis um so weniger vorliegen werde, je mehr man der oben unter I C erwähnten Anregung Folge gebend die Anfechtung nicht empfangsbedürftiger Rechtsgeschäfte formalisiren werde. Der Antrag 3 will in Fällen eines einheitlichen Rechtsverhältnisses, in denen eine Mehrheit von Anfechtungsgegnern vorhanden sei, namentlich mit Rücksicht darauf, daß einzelne Gegner unbekannt oder nicht erreichbar sein könnten, dem Anfechtungsberechtigten die Möglichkeit eröffnen, durch einen einheitlichen Akt die Wirkung der Anfechtung allen Betheiligten gegenüber herbeizuführen.

Der Standpunkt der Mot., daß der sachlich wirkenden Anfechtung des Entw. absolute Wirkung zuzuerkennen sei, wurde von einer Seite vertreten, fand aber nicht die Zustimmung der Mehrheit. Die Mehrheit billigte die den Anträgen zu Grunde liegende entgegengesetzte Anschauung. Sie ging jedoch davon aus, daß in dem §. 113 Abs. 1, 2 die absolute Wirkung keineswegs vorgeschrieben, daß die Frage vielmehr im Entw. unentschieden geblieben und daß auch ein Bedürfnis zur gesetzlichen Lösung derselben nicht anzuerkennen sei. Gegen die Anträge 1, 2 spreche auch, daß sie ein *argumentum e contrario* nahe legen, nach welchem anzunehmen sein würde, die gegenüber einem der Anfechtungsgegner erfolgte Anfechtung sei diesem gegenüber immer wirksam. Eine solche Annahme würde bedenklich sein. Die Frage, ob die auf den Einen beschränkte Anfechtung diesem gegenüber wirksam sei, lasse sich nur aus der Natur des zu Grunde liegenden Rechtsverhältnisses beantworten. Sei bei diesem eine theilweise Richtigkeit möglich, so sei die Anfechtung gegenüber dem Einem wirksam, andernfalls unwirksam. Von anderer Seite wurde umgekehrt die Ansicht vertreten, daß die gegen einen Anfechtungsgegner erklärte Anfechtung diesem gegenüber immer wirke, daß sich hierauf die Wirkung beschränke, wenn das Rechtsverhältniß theilbar sei, daß aber, wenn das Rechtsverhältniß untheilbar

sei, die auch nur gegen Einen erklärte Anfechtung in rem, also gegen Alle wirke.

Hinsichtlich des Testamentsfalles, welcher von der Kritik hauptsächlich zum Ausgangspunkte der Angriffe gegen den Entw. gemacht worden ist, gingen die Ansichten auseinander. Auf der einen Seite war die Ansicht vertreten, daß die Anfechtung eines Testaments nicht ohne Weiteres den für die Anfechtung geltenden allgemeinen Grundsätzen unterstellt werden könne, da bei ihr nicht die Anfechtung eigener, sondern die Anfechtung fremder Rechtshandlungen in Frage stehe. Von anderer Seite wurde ausgeführt, der Entw. habe hinsichtlich der letztwilligen Verfügungen nur Vorschriften über die Anfechtungsberechtigten gegeben. Wer Anfechtungsgegner sei, bestimme sich nach §. 113, aus welchem also auch in diesen Fällen gefolgert werden müsse, daß die Anfechtung nur demjenigen gegenüber wirken könne, welchem gegenüber sie erklärt sei. Ob sie diesem gegenüber wirke, ob also eine theilweise Richtigkeit möglich sei, müsse nach den erbrechtlichen Vorschriften beurtheilt werden.

III. Es gelangte nunmehr folgender Antrag zur Erörterung: im §. 113 einzuschalten:

Anf. v. an
Behörden
gericht.
Erklärungen.

Auf die Anfechtung einer Willenserklärung, welche an eine Behörde zu richten ist, finden die Bestimmungen über das Verfahren hinsichtlich der anzufechtenden Erklärung entsprechende Anwendung.

Der Antrag will den oben unter I C erwähnten Bedenken Rechnung tragen durch die Aufstellung einer wenigstens eine große Anzahl von Fällen treffenden allgemeinen Regel. Er will in den Fällen, in welchen im Entw. die Abgabe einer Erklärung vor oder gegenüber einer Behörde (dem Grundbuchrichter, der Polizeibehörde, dem Vormundschaftsrichter, dem Nachlaßgerichte) vorgeschrieben ist, die Anfechtung dieser Erklärung an die gleiche Form binden, und dadurch die Aufnahme von Spezialvorschriften erübrigen, wie solche im §. 2040 Abs. 2 und im §. 2094 Abs. 5 sich finden.

Die Komm. nahm den Antrag, vorbehaltlich einer anderweitigen Redaktion, an. Als selbstverständlich wurde es dabei bezeichnet, daß dieser Beschluß insofern nur als ein vorläufiger gelten könne, als dessen volle Tragweite sich erst nach der Durchprüfung aller in Betracht kommenden Fälle werde ermaßen lassen.

IV. Zu Abs. 3 des §. 113 lagen folgende Anträge vor:

§. 113 Abs. 3.
Genehmigung
b. anfechtb.
Rechtsgef.

1. an Stelle des Abs. 3 des §. 113 als §. 113 a die Vorschrift aufzunehmen:

Durch Verzicht gegenüber dem Anfechtungsgegner erlischt das Anfechtungsrecht.

2. im vorstehenden Antrage die Worte „gegenüber dem Anfechtungsgegner“ zu streichen.

Die Komm. lehnte diese Anträge ab und billigte den Abs. 3 des Entw. Die Frage, ob die Bestimmung in einem besonderen Paragraphen auszusprechen sei, wurde der Red.Komm. überwiesen.

Zur Begründung der Anträge war geltend gemacht worden, daß es sich in Wahrheit um einen einfachen Verzicht auf das Anfechtungsrecht handele und daß

die Verwendung des Wortes „Genehmigung“ das Mißverständniß nahe lege, als ob die im §. 127 hinsichtlich der Genehmigung aufgestellten Grundsätze auch auf die im §. 113 Abs. 3 erwähnte andersartige Genehmigung Anwendung finden sollten. Einverständniß bestand darüber, daß im Falle der Annahme des Antrags 1 die Worte „gegenüber dem Anfechtungsgegner“ nach dem Antrage 2 zu streichen sein würden, da auch ein nicht in der Richtung auf den Anfechtungsgegner abgegebener stillschweigender Verzicht das Rechtsgeschäft unanfechtbar machen müsse. Man hielt es jedoch nicht für rathlich, von „Verzicht“ zu sprechen. Eine Erklärung, die nicht bestimmt sei, dem Anfechtungsgegner zuzukommen, könne schwerlich als Verzicht bezeichnet werden. Die Genehmigung umfasse dagegen auch alle Fälle rechtlicher oder thatsächlicher Verfügung des Anfechtungsberechtigten, welche den Willen offenbarten, trotz der Kenntniß der Anfechtbarkeit bei dem Rechtsgeschäfte stehen zu bleiben. Auch die frühere Komm. habe aus diesen Gründen die Verwendung des Wortes „Verzicht“ vermieden; dazu sei damals die weitere Erwägung getreten, daß man von einem Verzicht auf das Anfechtungsrecht auch deshalb nicht sprechen könne, weil es sich bei der Anfechtung nicht um ein subjektives Privatrecht, sondern nur um die rechtliche Möglichkeit handele, ein Rechtsgeschäft wegen ihm innewohnender Mängel zu Falle zu bringen. Unerwünscht sei allerdings, daß der Ausdruck „Genehmigung“ hier in einem anderen Sinne gebraucht werde, als an anderen Stellen des Entw.; die Vertauschung des Wortes mit einem gleichbedeutenden Worte bleibe der Red. Komm. unbenommen.

§. 114.
Theilweise
Nichtigkeit.

V. Zu §. 114 war beantragt:

den §. 114 durch folgende, dem §. 112 als §. 111a voranzustellende Vorschrift zu ersetzen:

Ist ein Theil eines Rechtsgeschäfts nichtig, so ist das ganze Rechtsgeschäft nichtig, wenn nicht anzunehmen ist, daß dasselbe auch ohne den nichtigen Theil gewollt sein würde.

Der Antrag wurde als lediglich redaktioneller Natur der Red. Komm. zur Berücksichtigung überwiesen und der §. 114 seinem sachlichen Inhalte nach angenommen. Dabei wurde davon abgesehen, in eine Erörterung der Frage einzutreten, ob ein anfechtbares Rechtsgeschäft bis zur Anfechtung als gültig oder als ungültig zu betrachten sei. Man ließ auch dahingestellt, ob sich später im Interesse einer einfacheren Fassung die Nothwendigkeit herausstellen möchte, den Oberbegriff der Ungültigkeit beizubehalten. Im §. 114 sei dies jedenfalls nicht erforderlich, da diese Bestimmung sich nur auf die Fälle erfolgter Anfechtung beziehe und der §. 112 jetzt ausspreche, daß im Falle der Anfechtung das anfechtbare Rechtsgeschäft nichtig sei.

Vertretung
und
Vollmacht.
§. 115.
Zulässigkeit
d. Vertretung.

VI. Die Komm. ging über zur Berathung des achten Titels, betreffend die Vertretung und Vollmacht.

Zu §. 115 lagen nachstehende Anträge vor:

1. den §. 115 zu streichen;
2. den §. 115 durch folgende Vorschrift zu ersetzen:

Eine Willenserklärung kann durch einen Vertreter oder gegenüber einem solchen abgegeben werden.

Eine Willenserklärung, welche die Begründung oder Aufhebung, die Aufsechtung oder Genehmigung eines familienrechtlichen Verhältnisses oder einer Verfügung von Todeswegen bezweckt, kann nicht durch einen Vertreter abgegeben werden.

A. Die Komm. beschloß die Streichung der Vorschrift, womit sich der Antrag 2 bezüglich des darin vorgeschlagenen Abs. 1 erledigte.

Erwogen war:

Der §. 115 sei entbehrlich, weil das Prinzip der unmittelbaren Stellvertretung bei Rechtsgeschäften gegenwärtig allgemein, auch im gemeinen Rechte, anerkannt sei und aus den Vorschriften des Entw., insbesondere dem §. 116, sich zur Genüge ergebe. Die Vorschrift habe nur eine retrospektive Bedeutung, indem sie den längst vollendeten Abschluß einer früheren Rechtsentwicklung nochmals konstatiere. Die Streichung empfehle sich um so mehr, als es im Falle der Beibehaltung fraglich sein würde, ob sich, wie dies der Antrag 2 vorschlage, im Abs. 1 die von dem Entw. beigefügte Klausel „sofern nicht das Gesetz oder die Natur des Rechtsgeschäftes entgegensteht“ ganz beseitigen lasse. Derartige Vorbehalte seien bisher von der Komm. im Allg. Theile thunlichst vermieden worden. Der Hinweis auf die Natur des Rechtsgeschäfts möge entbehrlich sein; mit Rücksicht auf die große Anzahl der gesetzlichen Ausnahmen würde aber die Fortlassung der Klausel hinsichtlich eines entgegenstehenden Gesetzes nicht unbedenklich sein. Schließlich sei der §. 115 nicht mit Unrecht auch deshalb beanstandet worden, weil er nicht genügend zum Ausdruck bringe, daß die Regel nur auf die Fälle einer Vertretung mit Vertretungsmacht sich beziehe, nicht aber auch auf die Fälle der Vertretung ohne Vertretungsmacht (vergl. Zitelmann, Zuf. d. gutachtl. Außf. VI S. 138).

B. Der Abs. 2 der im Antrage 2 vorgeschlagenen Bestimmung bezweckt, den in einer Reihe von Paragraphen (§§. 1263, 1265, 1474, 1588, 1612, 1614, 1948, 1958) vorkommenden, gleichlautenden Satz „kann nicht durch einen Vertreter, insbesondere auch nicht durch den gesetzlichen Vertreter, erfolgen“ entbehrlich zu machen. Daß der Satz in einem Falle (§. 1277) nicht entbehrlich werde, daß ferner an einigen wenigen Stellen (§§. 1588, 1612) beschränkende Sonderbestimmungen gegeben seien, die selbstverständlich nicht gestrichen werden könnten, stehe, wie der Antragsteller bemerkte, der zusammenfassenden Vorschrift nicht im Wege. Ebenjowenig stehe ihr entgegen, daß, wo nicht bloß die eigentliche Vertretung, sondern auch das Aussprechen bzw. Uebermitteln der Erklärung durch einen Anderen ausgeschlossen werden solle, die Hervorhebung dieses Ausschlusses, die in der Regel durch die Betonung der persönlichen Vornahme erfolge (§§. 1248, 1911, 1941), nicht unterbleiben könne.

Gegen den Vorschlag wurde geltend gemacht, die Fassung treffe nicht für alle in Betracht kommenden Fälle zu. Auch sei fraglich, ob durch die Aufstellung einer allgemeinen Regel das Gesetz an Deutlichkeit gewinnen werde, zumal in den angeführten Paragraphen meistens der weitere Satz ausgesprochen sei, daß es einer Einwilligung des gesetzlichen Vertreters zu dem von einem beschränkt Geschäftsfähigen vorgenommenen Rechtsgeschäfte nicht bedürfe, eine Auseinander-

reißung beider Sätze aber bedenklich erscheine. Auf dem Gebiete des Erbrechts seien es der einschlägigen Bestimmungen so wenige, daß bezüglich ihrer ein Bedürfnis zur Aufstellung einer allgemeinen Regel nicht vorliege.

Die Komm. beschloß, der durch den Antrag angeregten Frage erst dann näher zu treten, wenn sich in Folge der Berathung des Familienrechts die Tragweite des Antrags besser als zur Zeit übersehen lasse.

23. (C. 281 bis 294.)

§. 116.
Wirkung
d. Vertretung.

I. Zu §. 116 lagen nachstehende Anträge vor:

1. den §. 116 zu fassen:

Eine Willenserklärung, welche der Vertreter eines Anderen innerhalb seiner Vertretungsmacht im Namen des Vertretenen abgibt, wirkt unmittelbar für und gegen den Vertretenen. Es macht keinen Unterschied, ob die Erklärung ausdrücklich im Namen des Vertretenen erfolgt oder ob die Umstände ergeben, daß sie im Namen desselben erfolgen soll.

Ist der Wille, im Namen eines Anderen zu handeln, nicht erkennbar hervorgetreten, so kommt der Mangel des Willens, im eigenen Namen zu handeln, nicht in Betracht.

Die Vorschriften des Abs. 1 finden entsprechende Anwendung, wenn eine Willenserklärung, welche einem Anderen gegenüber abzugeben ist, dessen Vertreter gegenüber erfolgt oder diesem zugeht.

2. im Abs. 1 Satz 1 des §. 116 das Wort „unmittelbar“ zu streichen;

3. den Abs. 1 Satz 1 des §. 116 zu fassen:

Durch die Handlungen und Erklärungen, welche der Vertreter innerhalb der Grenzen seiner Vertretungsmacht vornimmt, wird nur der Vertretene berechtigt und verpflichtet.

4. den Abs. 2 des §. 116 zu fassen:

Ist bei einer Erklärung der Wille, im Namen eines Anderen zu handeln, nicht erkennbar hervorgetreten, so wirkt sie für und gegen denjenigen, welcher sie abgegeben hat.

5. an Stelle des Abs. 2 des §. 116 zu bestimmen:

Ist der Wille, in fremdem Namen zu handeln, nicht kundgegeben und auch nicht aus den Umständen zu entnehmen, so wird angenommen, daß der Vertreter im eigenen Namen gehandelt hat.

Die Komm. nahm den §. 116 bezw. den nur in der Fassung abweichenden Antrag 1 seinem sachlichen Inhalte nach an.

Anlangend den Abs. 1 Satz 1, so bezweckt der Antrag 1 nur eine redaktionelle Verbesserung des Entw., indem er das Wort „Rechtsgeschäft“ in Uebereinstimmung mit der Diktion des Abs. 3 mit „Willenserklärung“ vertauscht, sodann das im Entw. erst im zweiten Satze ausgesprochene Erforderniß des Handelns in fremdem Namen schon im ersten Satze zum Ausdruck bringt, endlich die Wendung „wird berechtigt und verpflichtet“, weil sie die Befreiung