

## Das Geschäft für den, den es angeht

Rechtsassessor Dr. André Lepej, Heidelberg\*

I. Einleitung .....	1141
II. Dogmatischer Ausgangspunkt: Das stellvertretungsrechtliche Offenkundigkeitsprinzip .....	1142
III. Das offene (unechte) Geschäft für den, den es angeht .....	1143
1. Die erfassten Fallkonstellationen .....	1143
2. Rechtliche Einordnung .....	1143
a) Fallgruppe 1: Unmittelbarer Vertragsschluss .....	1143
b) Fallgruppe 2: Spätere Konkretisierung der Identität des Vertretenen .....	1144
IV. Das verdeckte (echte) Geschäft für den, den es angeht .....	1144
1. Die erfasste Fallkonstellation .....	1144
2. Geschichtliche Entwicklung .....	1145
3. Schuldrechtliche Wirkungen .....	1145
a) Die Position der herrschenden Meinung .....	1146
aa) Irrelevanz der Identität des Vertretenen .....	1146
bb) Insbesondere: Bargeschäfte des täglichen Lebens .....	1147
cc) Vertretungswille des Vertreters .....	1147
dd) Objektive Erkennbarkeit des Vertretungswillens? .....	1148
b) Die ablehnende Gegenauffassung .....	1148
c) Folgerungen für die Fallbearbeitung .....	1149
4. Sachenrechtliche Wirkungen .....	1149
a) Das verdeckte (echte) Geschäft für den, den es angeht, im Rahmen der dinglichen Einigung .....	1150
b) Die Übergabe der Sache an den Vertretenen .....	1151
c) Abgrenzung zum Durchgangserwerb des Vertreters .....	1151
d) Lösung der Beispielfälle .....	1152

### I. Einleitung

Das verdeckte (echte) Geschäft für den, den es angeht, bildet eine Ausnahmefallgruppe vom stellvertretungsrechtlichen Offenkundigkeitsprinzip von hoher Klausur- sowie Praxisrelevanz. Während die

---

\* Der Verf. ist Rechtsassessor im Bezirk des Oberlandesgerichts Karlsruhe. Er dankt Herrn Rechtsassessor Dr. Paul Hüther (Heidelberg) für die kritische Lektüre des Manuskripts und wertvolle Anmerkungen.

schuldrechtliche Dimension der Thematik regelmäßig bereits zu Beginn des Studiums vermittelt wird, sind die sachenrechtlichen Wirkungen des Geschäfts für den, den es angeht, vielmals Gegenstand erst der späteren Sachenrechtsvorlesungen. Der vorliegende Aufsatz zeichnet die dogmatischen Grundlagen der nicht unumstrittenen Rechtsfigur nach und stellt ihre schuld- sowie sachenrechtliche Dimension zusammenhängend dar.

## II. Dogmatischer Ausgangspunkt: Das stellvertretungsrechtliche Offenkundigkeitsprinzip

Den dogmatischen Ausgangspunkt des stellvertretungsrechtlichen Offenkundigkeitsprinzips<sup>1</sup> bildet § 164 Abs. 1 S. 1 BGB, wonach der Vertreter im Namen des Vertretenen handeln muss.<sup>2</sup> Aus Gründen der Schutzbedürftigkeit des Geschäftspartners und Verkehrsschutzgesichtspunkten muss demnach für den Geschäftspartner erkennbar sein, dass der Vertreter für einen anderen handelt und nicht selbst Vertragspartner werden möchte.<sup>3</sup> Diesem Schutzzweck wird bereits dann hinreichend Rechnung getragen, wenn die Umstände ergeben, dass die Erklärung im Namen des Vertretenen abgegeben werden soll (vgl. § 164 Abs. 1 S. 2 BGB).<sup>4</sup> Der Erklärungsempfänger erscheint nämlich dann nicht schutzwürdig, wenn er weiß, dass der Erklärende für einen anderen handelt oder dies bei Anwendung zumutbarer Sorgfalt hätte wissen können.<sup>5</sup> Der Wille des Vertreters, in fremdem Namen zu handeln, ist daher in vielen Fällen anhand einer normativen Auslegung vom Empfängerhorizont aus festzustellen.<sup>6</sup>

Das Geschäft für den, den es angeht, ist in beiden so bezeichneten Erscheinungsformen eng mit dem Offenkundigkeitsprinzip verknüpft. Zu unterscheiden ist zwischen dem offenen (unechten) sowie dem verdeckten (echten) Geschäft für den, den es angeht.<sup>7</sup> Die enge Verflechtung des Geschäfts für den, den es angeht, mit dem stellvertretungsrechtlichen Offenkundigkeitsprinzip bedingt auch die Verortung dieser Rechtsfigur im stellvertretungsrechtlichen Prüfungsaufbau:<sup>8</sup>

### Prüfungsschema Stellvertretungsrecht:

- I. Zulässigkeit der Stellvertretung
- II. Abgabe einer eigenen Willenserklärung
- III. In fremdem Namen  
Unter diesem Prüfungspunkt sind sowohl das stellvertretungsrechtliche Offenkundigkeitsprinzip als auch das Geschäft für den, den es angeht, zu prüfen
- IV. Im Rahmen bestehender Vertretungsmacht

<sup>1</sup> Teilweise ist auch vom Offenlegungsgrundsatz (so *Bork*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 1378 ff.) bzw. Offenheitsgrundsatz (so *Ellenberger*, in: Grüneberg, Kommentar zum BGB, 83. Aufl. 2024, Vor § 164 Rn. 2) die Rede.

<sup>2</sup> Instrukтив *Einsele*, JZ 1990, 1005 (1005 f.); *Mock*, JuS 2008, 309 (311).

<sup>3</sup> *Bork*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 1378; *Brox/Walker*, Allgemeiner Teil des BGB, 48. Aufl. 2024, § 24 Rn. 9.

<sup>4</sup> *Schäfer*, in: BeckOK BGB, Stand: 1.8.2024, § 164 Rn. 17 f.; *Mock*, JuS 2008, 309 (311).

<sup>5</sup> *Brox/Walker*, Allgemeiner Teil des BGB, 48. Aufl. 2024, § 24 Rn. 9.

<sup>6</sup> *Bork*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 1384; *Mock*, JuS 2008, 309 (311).

<sup>7</sup> Zu dieser Unterscheidung siehe statt vieler *Schubert*, in: MüKo-BGB, Bd. 1, 9. Aufl. 2021, § 164 Rn. 137.

<sup>8</sup> Siehe *Fritzsche*, Fälle zum BGB, Allgemeiner Teil, 8. Aufl. 2021, S. 273 f. (Fall 35).

### III. Das offene (unechte) Geschäft für den, den es angeht

#### 1. Die erfassten Fallkonstellationen

Als offenes (unechtes) Geschäft für den, den es angeht, werden Fallgestaltungen zusammengefasst, in denen der Geschäftspartner weiß, dass der Vertreter für einen Dritten (den Vertretenen) ein Geschäft abschließen möchte, aber die Mitteilung der Identität des Vertretenen (zunächst) unterbleibt und auch den Umständen der Stellvertretung nicht zu entnehmen ist.<sup>9</sup> Beispiele hierfür sind etwa Auktionen, bei welchen der Vertretene nicht persönlich nach außen hin agieren möchte oder Fälle, in welchen die Identität des Geschäftsherrn für alle Beteiligten derart belanglos ist, dass sie aus diesem Grund gar nicht zur Sprache kommt.<sup>10</sup>

#### 2. Rechtliche Einordnung

Weiß der Geschäftspartner, dass der Vertreter für einen Dritten ein Geschäft abschließen will und kennt er lediglich dessen Identität (noch) nicht, sind die Anforderungen an das stellvertretungsrechtliche Offenkundigkeitsprinzip dennoch gewahrt.<sup>11</sup> Der Geschäftspartner bedarf in diesen Fällen auch keines weitergehenden Schutzes, da er selbst entscheiden kann, ob er sich auf ein Rechtsgeschäft einlassen möchte, bei dem er die Identität seines Kontrahenten (noch) nicht kennt.<sup>12</sup> Wegen der Wahrung des Offenkundigkeitsprinzips handelt es sich bei dem offenen (unechten) Geschäft für den, den es angeht, um einen echten Fall der Stellvertretung, auf welchen die §§ 164 ff. BGB direkte Anwendung finden.<sup>13</sup>

##### a) Fallgruppe 1: Unmittelbarer Vertragsschluss

Spielt die Identität des Geschäftspartners für das in Aussicht genommene Rechtsgeschäft keine Rolle, kann der Geschäftspartner auf die Mitteilung der Identität verzichten und unmittelbar einen Vertrag mit dem Vertretenen abschließen.<sup>14</sup> Dann disponiert der Geschäftspartner kraft seiner Privatautonomie nur insoweit über die primär seinem Schutz dienende Offenkundigkeit der Stellvertretung, als die Preisgabe der Identität seines Kontrahenten (des Vertretenen) tangiert ist.<sup>15</sup> Entscheidend ist, dass der Geschäftspartner hierbei weiß, dass der Vertreter für einen Dritten handeln möchte. Der Zulässigkeit dieses Vorgehens steht auch nicht entgegen, dass die Identität der Vertragsparteien zu den essentialia negotii zählt, da der Vertretene bereits im Zeitpunkt des Vertragsschlusses trotz unterbliebener Mitteilung seiner Identität Vertragspartner des Geschäftspartners wird.<sup>16</sup>

---

<sup>9</sup> Schubert, in: MüKo-BGB, Bd. 1, 9. Aufl. 2021, § 164 Rn. 137.

<sup>10</sup> Entscheidend für die Einordnung als offenes (unechtes) Geschäft für den, den es angeht, ist jedoch auch hier der Umstand, dass der Erklärungsempfänger weiß, dass der Handelnde nicht sich selbst, sondern einen Dritten verpflichten möchte, siehe Schubert, in: MüKo-BGB, Bd. 1, 9. Aufl. 2021, § 164 Rn. 137.

<sup>11</sup> Brox/Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 48. Aufl. 2024, § 24 Rn. 9.

<sup>12</sup> Schubert, in: MüKo-BGB, Bd. 1, 9. Aufl. 2021, § 164 Rn. 138; Brox/Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 48. Aufl. 2024, § 24 Rn. 9.

<sup>13</sup> Schäfer, in: BeckOK BGB, Stand: 1.8.2024, § 164 Rn. 31; Schubert, in: MüKo-BGB, Bd. 1, 9. Aufl. 2021, § 164 Rn. 138.

<sup>14</sup> Schubert, in: MüKo-BGB, Bd. 1, 9. Aufl. 2021, § 164 Rn. 138.

<sup>15</sup> Schubert, in: MüKo-BGB, Bd. 1, 9. Aufl. 2021, § 164 Rn. 138.

<sup>16</sup> Schubert, in: MüKo-BGB, Bd. 1, 9. Aufl. 2021, § 164 Rn. 138.

## b) Fallgruppe 2: Spätere Konkretisierung der Identität des Vertretenen

Der Geschäftspartner kann die Bestimmung des Vertretenen indes auch hinausschieben und der späteren Konkretisierung durch den Vertreter überlassen; in diesem Fall kommt der Vertrag zwischen dem Geschäftspartner und dem Vertretenen erst mit der Benennung des Vertretenen ex nunc zustande.<sup>17</sup> Unterlässt der Vertreter die spätere Benennung des Vertretenen oder ist er zur Benennung außerstande, haftet er als falsus procurator analog § 179 BGB, wenn die Geschäftsdurchführung an der unterbliebenen Konkretisierung des Hintermanns scheitert.<sup>18</sup> Diese Rechtsfolge ist interessengerecht, hat doch zum einen der Geschäftspartner aus freien Stücken auf seinen vollen Verkehrsschutz verzichtet und zum anderen der Vertreter sein Haftungsrisiko bewusst gesetzt.<sup>19</sup> Die Vereinbarung einer späteren Konkretisierung des Vertretenen ist allerdings im Rahmen einer Auflassung (vgl. §§ 873, 925 BGB) wegen eines Verstoßes gegen die Bedingungsfeindlichkeit der Auflassung (§ 925 Abs. 2 BGB) unzulässig.<sup>20</sup>

Die übliche Bezeichnung dieser beiden Fallgestaltungen als offenes (unechtes) Geschäft für den, den es angeht, wird teilweise insofern als missverständlich und darum unglücklich angesehen, als es sich um einen Fall der echten Stellvertretung handelt und eine Ausnahme vom stellvertretungsrechtlichen Offenkundigkeitsprinzip nicht vorliegt.<sup>21</sup>

## IV. Das verdeckte (echte) Geschäft für den, den es angeht

### 1. Die erfasste Fallkonstellation

Das verdeckte (echte) Geschäft für den, den es angeht, bezeichnet eine Fallkonstellation, in welcher der Vertreter für einen Dritten handeln möchte, dem Geschäftspartner aber nicht zu verstehen gibt, ob er für sich selbst oder für einen anderen auftritt.<sup>22</sup> Da der Geschäftspartner hier auch aus den Umständen nicht erkennen kann, dass der Vertreter eine Fremdverpflichtung herbeiführen möchte, sind die Anforderungen des Offenkundigkeitsprinzips nicht erfüllt und der Vertreter gibt aus der Perspektive des Geschäftspartners eine eigene Willenserklärung im eigenen Namen ab.<sup>23</sup> Die Frage, ob für die Fälle des verdeckten (echten) Geschäfts für den, den es angeht, unter bestimmten Voraussetzungen eine Durchbrechung des stellvertretungsrechtlichen Offenkundigkeitsprinzips anzuerkennen ist und welche sachenrechtlichen Konsequenzen aus der Rechtsfigur zu ziehen sind, wurde in Wissenschaft und Praxis kontrovers beurteilt und ist auch gegenwärtig umstritten geblieben.

---

<sup>17</sup> So die h.M., siehe BGH NJW 1989, 164 (166); *Bitter/Röder*, BGB, Allgemeiner Teil, 6. Aufl. 2024, § 10 Rn. 49; a.A. *Neuner*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 13. Aufl. 2023, § 49 Rn. 48 m. Fn. 79 für eine Rückwirkung analog §§ 177 Abs. 1, 184 Abs. 1 BGB.

<sup>18</sup> BGH NJW 1995, 1739 (1742); OLG Köln NJW-RR 1991, 918 (919); *Schäfer*, in: BeckOK BGB, Stand: 1.8.2024, § 164 Rn. 31, § 177 Rn. 13.

<sup>19</sup> *Schubert*, in: MüKo-BGB, Bd. 1, 9. Aufl. 2021, § 164 Rn. 139.

<sup>20</sup> BayObLG RPflegler 1984, 11 (12); LG Aurich NJW-RR 1987, 850.

<sup>21</sup> So *Bork*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 1397; a.A. *Neuner*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 13. Aufl. 2023, § 49 Rn. 48.

<sup>22</sup> *Brox/Walker*, Allgemeiner Teil des BGB, 48. Aufl. 2024, § 24 Rn. 11.

<sup>23</sup> *Brox/Walker*, Allgemeiner Teil des BGB, 48. Aufl. 2024, § 24 Rn. 11; *Vieweg/Lorz*, Sachenrecht, 9. Aufl. 2022, § 4 Rn. 9.

## 2. Geschichtliche Entwicklung<sup>24</sup>

Auf dem dogmatischen Boden der Repräsentationstheorie wurde dem Erfordernis der Erkennbarkeit des Willens, für einen anderen zu handeln, von den Verfassern des BGB großes Gewicht beigelegt; in den Motiven zum BGB heißt es:

„Zu dem Wesen der Vertretung gehört nach dem Entwurfe, daß ein Rechtsgeschäft im Namen eines Anderen vor- bzw. entgegengenommen wird.“<sup>25</sup>

Rechtsprechung und Literatur hingegen erkannten bereits früh Ausnahmefallgruppen vom stellvertretungsrechtlichen Offenkundigkeitsprinzip an; der Grundsatz, dass bei Kaufgeschäften des täglichen Lebens dem Geschäftspartner die Person seines Kontrahenten regelmäßig gleichgültig sei, findet sich in der Judikatur erstmals 1920.<sup>26</sup> Die rechtswissenschaftliche Diskussion empfing durch die 1931 erschienene Arbeit *Ernst Joseph Cohns* zum rechtsgeschäftlichen Handeln für den, den es angeht, entscheidende Impulse;<sup>27</sup> der rechtsvergleichende Ansatz *Cohns* führte zu einer weiteren Ausdifferenzierung und Fortentwicklung der Rechtsfigur.<sup>28</sup>

## 3. Schuldrechtliche Wirkungen

Fall 1: K kauft im Supermarkt des V einige Lebensmittel ein, welche er an der Kasse sofort bar bezahlt und mitnimmt. K tätigt den Einkauf im Auftrag des ortsabwesenden D, welcher ihm hierfür auch das Geld zur Bezahlung des Kaufpreises zuvor übergeben hat. Da K den Einkauf für D tätigt, hat er auch den Willen, D rechtsgeschäftlich zu verpflichten und ihm das Eigentum an den Waren zu verschaffen. Den Mitarbeitern des V teilt K seinen Willen allerdings nicht mit. Wer ist Vertragspartei des Kaufvertrags geworden?

Fall 2:<sup>29</sup> M kauft nach Rücksprache mit seiner Ehefrau F im Laden des V mehrere Hausratsgegenstände für den täglichen Bedarf, die er nach Barzahlung direkt mitnimmt. M hat hierbei den Willen, sowohl für sich als auch für F zu handeln. Für die Mitarbeiter des V ist der innere Wille des M nicht erkennbar. Wer ist Vertragspartei des Kaufvertrags geworden?

<sup>24</sup> Aus Raumgründen kann die geschichtliche Entwicklung der Rechtsfigur des Geschäfts für den, den es angeht, vorliegend nur grob angedeutet werden; siehe weiterführend *Schilken*, in: Staudinger, Kommentar zum BGB, Neubearb. 2019, Vor § 164 Rn. 14 f.; *Schmoeckel*, in: Schmoeckel/Rückert/Zimmermann, Historisch-kritischer Kommentar zum BGB, Bd. 1, 2003, §§ 164–181 Rn. 12 ff.

<sup>25</sup> Mot. I, S. 223; dazu Mugdan I, S. 475 f.

<sup>26</sup> Vgl. RGZ 100, 190 (192); näher *Schmoeckel*, in: Schmoeckel/Rückert/Zimmermann, Historisch-kritischer Kommentar zum BGB, Bd. 1, 2003, §§ 164–181 Rn. 12.

<sup>27</sup> *Cohn*, Das rechtsgeschäftliche Handeln für denjenigen, den es angeht, 1931.

<sup>28</sup> Siehe z.B. die differenzierten Ausführungen bei *Wahl*, Vertragsansprüche Dritter im französischen Recht unter Vergleichung mit dem deutschen Recht dargestellt an Hand der Fälle der action directe, 1935, S. 183 ff.; dazu *Lepej*, Eduard Wahl (1903–1985), 2023, S. 205. Ausweislich der Erstaufgaben mehrerer Standardwerke zum BGB AT wurden die Grundsätze über das echte (verdeckte) Geschäft für den, den es angeht noch Ende der 1960er Jahre kontrovers diskutiert, siehe nur *Larenz*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 1967, § 36 II (S. 546 f.); *Medicus*, Bürgerliches Recht, 1968, § 5 II 2 b (S. 44 f.).

<sup>29</sup> Nach BGHZ 114, 74; siehe auch *Bork*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 1405 sowie *Prütting*, Sachenrecht, 38. Aufl. 2024, Rn. 387.

### a) Die Position der herrschenden Meinung

Die h.M. sieht in der Fallgruppe des verdeckten (echten) Geschäfts für den, den es angeht, eine Ausnahme vom stellvertretungsrechtlichen Offenkundigkeitsprinzip in Form einer teleologischen Reduktion von § 164 BGB gegeben.<sup>30</sup> Insbesondere bei sofort abgewickelten Bargeschäften des täglichen Lebens wird daher nicht der Vertreter selbst, sondern der Vertretene Vertragspartner, sofern der Vertreter den Willen hat, den Vertrag für diesen abzuschließen.<sup>31</sup> Diese h.M. erscheint im Interesse einer möglichst einfachen und den Belangen der Beteiligten Rechnung tragenden Abwicklung insbesondere von Alltagsgeschäften des täglichen Lebens vorzugswürdig. Hat der Geschäftspartner kein Interesse an der primär seinen Schutz bezweckenden Offenkundigkeit der Stellvertretung, geht der Schutzzweck des Offenkundigkeitsprinzips ins Leere.<sup>32</sup> Im Folgenden werden die kumulativ zu prüfenden Anwendungsvoraussetzungen der Durchbrechung des stellvertretungsrechtlichen Offenkundigkeitsprinzips näher beleuchtet.<sup>33</sup>

#### aa) Irrelevanz der Identität des Vertretenen

Der Geschäftspartner kann zum einen ausdrücklich erklären, dass die Identität des Vertretenen für ihn im konkreten Fall keine Rolle spielt, ansonsten muss sich dies aus den Umständen des Rechtsgeschäfts ergeben.<sup>34</sup> Sofern keine gegenteiligen Anzeichen vorliegen, kann insbesondere bei sofort vollzogenen Bargeschäften des täglichen Lebens angenommen werden, dass die Identität des Vertretenen für den Geschäftspartner keine Relevanz hat (vgl. §§ 133, 157 BGB).<sup>35</sup> Bei Alltagsgeschäften der benannten Art sind personengebundene Kriterien wie die Seriosität oder Kreditwürdigkeit regelmäßig nicht von Belang.<sup>36</sup> Auch im Hinblick auf etwaig bestehende Mängelrechte macht es bei derartigen Geschäftsvorgängen für den Geschäftspartner regelmäßig keinen Unterschied, wem gegenüber er zur Mängelgewährleistung verpflichtet ist.<sup>37</sup> Ausnahmsweise kann die Identität des Vertretenen indes auch bei Bargeschäften des täglichen Lebens für den Geschäftspartner von Bedeutung

---

<sup>30</sup> *Ellenberger*, in: Grüneberg, Kommentar zum BGB, 83. Aufl. 2024, § 164 Rn. 8; *Dörner*, in: Schulze u.a., BGB, Nomos Handkommentar, 12. Aufl. 2024, § 164 Rn. 7; *Schubert*, in: MüKo-BGB, Bd. 1, 9. Aufl. 2021, § 164 Rn. 140 f., 148; *Bitter/Röder*, BGB, Allgemeiner Teil, 6. Aufl. 2024, § 10 Rn. 39; *Bork*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 1398; *Köhler*, BGB Allgemeiner Teil, 48. Aufl. 2024, § 11 Rn. 21; *Paulus*, JuS 2017, 301 (305); für Ausnahmefälle bejahend BGH NJW-RR 2003, 921 (922); siehe aber BGH 1955, 587 (590). Teilweise wird anstelle einer teleologischen Reduktion des § 164 BGB auf die „ratio des Offenheits-[gr]un]ds[atzes]“ abgestellt, so beispielsweise *Ellenberger*, in: Grüneberg, Kommentar zum BGB, 83. Aufl. 2024, § 164 Rn. 8; zu abweichenden dogmatischen Verortungen des Geschäfts für den, den es angeht, siehe die Darstellung bei *Schubert*, in: MüKo-BGB, Bd. 1, 9. Aufl. 2021, § 164 Rn. 140 f.

<sup>31</sup> *Köhler*, BGB, Allgemeiner Teil, 48. Aufl. 2024, § 11 Rn. 21; für die Bestimmung des auf einen Vertragsschluss gerichteten Willens des Erklärenden kann das Bestehen von Vertretungsmacht als Indiz fungieren, siehe *Faust*, Bürgerliches Gesetzbuch, Allgemeiner Teil, 8. Aufl. 2023, § 23 Rn. 11.

<sup>32</sup> *Schubert*, in: MüKo-BGB, Bd. 1, 9. Aufl. 2021, § 164 Rn. 141; *Bork*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 1398.

<sup>33</sup> Dabei ist vorab klarzustellen, dass das Vorliegen eines Bargeschäfts des täglichen Lebens keine begrenzende Anwendungsvoraussetzung darstellt, wohl aber den Hauptanwendungsbereich der Rechtsfigur des verdeckten (echten) Geschäfts für den, den es angeht beispielhaft umschreibt, siehe auch *Bitter/Röder*, BGB, Allgemeiner Teil, 6. Aufl. 2024, § 10 Rn. 43.

<sup>34</sup> *Bork*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 1400.

<sup>35</sup> *Bork*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 1400; *Faust*, Bürgerliches Gesetzbuch, Allgemeiner Teil, 8. Aufl. 2023, § 23 Rn. 10; *Neuner*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 13. Aufl. 2023, § 49 Rn. 50; zur Sonderregel des § 1646 Abs. 1 S. 1 BGB siehe *Bork*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 1400.

<sup>36</sup> *Bork*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 1400.

<sup>37</sup> *Bitter/Röder*, BGB, Allgemeiner Teil, 6. Aufl. 2024, § 10 Rn. 42; *Faust*, Bürgerliches Gesetzbuch, Allgemeiner Teil, 8. Aufl. 2023, § 23 Rn. 10.

sein, etwa bei der Gewährung personengebundener Rabatte; in solchen Einzelfällen darf das Offenkundigkeitsprinzip nicht durchbrochen werden und die Grundsätze über das Geschäft für den, den es angeht, finden keine Anwendung.<sup>38</sup> Ein Rückgriff auf die Grundsätze über das verdeckte (echte) Geschäft für den, den es angeht, ist außerdem dann nicht nötig, wenn bereits die Umstände der Stellvertretung für den Geschäftspartner ergeben, dass die Willenserklärung im Namen des Vertretenen abgegeben wurde (vgl. § 164 Abs. 1 S. 2 BGB).<sup>39</sup>

#### bb) Insbesondere: Bargeschäfte des täglichen Lebens

Bargeschäfte des täglichen Lebens, welche von beiden Vertragspartnern sofort erfüllt werden, sind insbesondere Käufe des Alltagsbedarfs, sofern sie auch für den Verkäufer „Massengeschäfte“ darstellen.<sup>40</sup> Klassische Anwendungsbereiche des verdeckten (echten) Geschäfts für den, den es angeht, sind daneben auch Effektenkommissionsgeschäfte, die Stellung von Akkreditiven oder Importgeschäfte.<sup>41</sup> Inwieweit aufgrund der fortschreitenden technischen Entwicklung und des geänderten Bezahlverhaltens im alltäglichen Geschäftsverkehr nach der ratio des Offenkundigkeitsprinzips auch im Rahmen bargeldloser Bezahlverfahren davon auszugehen ist, dass die Identität des Vertretenen für den Geschäftspartner irrelevant ist, erscheint fraglich. In diesem Zusammenhang dürfte entscheidend darauf abzustellen sein, ob auch unter Einsatz des bargeldlosen Bezahlverfahrens sofortige Erfüllung i.S.d. § 362 Abs. 1 BGB eintritt oder nicht. So stellt etwa die Zahlung mittels einer EC-Karte an POS-Kassen („electronic cash“ im „Point-of-Sale“-Verfahren unter Verwendung der PIN) wegen des bestehenden Leistungsverweigerungsrechts des Schuldners eine Leistung erfüllungshalber (§ 364 Abs. 2 BGB) dar.<sup>42</sup> Die ursprüngliche Forderung erlischt erst, wenn und insoweit der Forderungsbetrag abzüglich des vereinbarten Disagios dem Vertragsunternehmen endgültig von seiner Bank gutgeschrieben wird.<sup>43</sup> In diesen Fällen dürfte die Anwendbarkeit der Grundsätze über das verdeckte (echte) Geschäft für den, den es angeht, auf schuldrechtlicher Ebene regelmäßig daran scheitern, dass dem Vertragspartner mangels sofortiger Erfüllungswirkung die Identität des Vertretenen nicht gleichgültig ist. Diese Überlegung verdeutlicht, dass das Vorliegen der Anwendungsvoraussetzungen des verdeckten (echten) Geschäfts für den, den es angeht, im jeweiligen Einzelfall mittels Auslegung (vgl. §§ 133, 157 BGB) sorgfältig zu prüfen ist. Beziehen sich Rechtsgeschäfte dagegen auf größere bzw. wertvollere Objekte (z.B. Verkauf eines Pkw<sup>44</sup>) oder wird die Gegenleistung kreditiert, ist dem Vertragspartner die Identität seines Kontrahenten regelmäßig nicht gleichgültig, sodass eine Ausnahme vom Offenkundigkeitsprinzip ausscheiden muss.<sup>45</sup>

#### cc) Vertretungswille des Vertreters

Der Vertreter muss ferner mit dem inneren Willen handeln, den Vertretenen zu berechtigen und zu

---

<sup>38</sup> Faust, Bürgerliches Gesetzbuch, Allgemeiner Teil, 8. Aufl. 2023, § 23 Rn. 10.

<sup>39</sup> Schubert, in: MüKo-BGB, Bd. 1, 9. Aufl. 2021, § 164 Rn. 142.

<sup>40</sup> Schubert, in: MüKo-BGB, Bd. 1, 9. Aufl. 2021, § 164 Rn. 145.

<sup>41</sup> Siehe die beispielhafte Aufzählung bei Schubert, in: MüKo-BGB, Bd. 1, 9. Aufl. 2021, § 164 Rn. 145.

<sup>42</sup> Vgl. Fetzer, in: MüKo-BGB, Bd. 3, 9. Aufl. 2022, § 362 Rn. 21.

<sup>43</sup> Vgl. Fetzer, in: MüKo-BGB, Bd. 3, 9. Aufl. 2022, § 362 Rn. 21.

<sup>44</sup> Vgl. OLG Celle MDR 2007, 832 (833).

<sup>45</sup> Schäfer, in: BeckOK BGB, Stand: 1.8.2024, § 164 Rn. 30; teilweise a.A. Leptien, in: Soergel, Kommentar zum BGB, 13. Aufl. 1999, Vor § 164 Rn. 31 (verdecktes Geschäft für den, den es angeht, regelmäßig auch bei Kreditgeschäften kleineren Umfangs möglich); siehe die Einzelnachweise bei Schubert, in: MüKo-BGB, Bd. 1, 9. Aufl. 2021, § 164 Rn. 146.

verpflichten.<sup>46</sup> Entscheidend ist der Wille des Erklärenden zum Zeitpunkt der Abgabe der Willenserklärung; eine spätere „Umwidmung“ der Erklärung kommt dagegen aus Gründen der Rechtsklarheit und des Verkehrsschutzes nicht in Betracht.<sup>47</sup> Hat der Vertreter hingegen zum Zeitpunkt der Abgabe der Erklärung den Willen, für sich selbst rechtsgeschäftlich zu handeln, liegt ein reguläres Eigengeschäft vor und der Vertreter wird selbst Vertragspartei.<sup>48</sup>

#### dd) Objektive Erkennbarkeit des Vertretungswillens?

Ein Teil des Schrifttums erkennt das verdeckte (echte) Geschäft für den, den es angeht, unter den soeben dargelegten Voraussetzungen zwar grundsätzlich an, fordert aber als zusätzliche Bedingung, dass der Wille des Vertreters, für einen anderen zu handeln, aus Verkehrsschutzgründen objektiv zumindest für einen mit den objektiven Verhältnissen vertrauten Beobachter nach außen erkennbar wird.<sup>49</sup> Mit dieser Forderung werden im Ausgangspunkt berechnete Verkehrsschutzaspekte adressiert, indem in Erinnerung gerufen wird, dass das Offenkundigkeitsprinzip sekundär auch dem Schutz des Rechtsverkehrs dient und insbesondere bei Verfügungen die hinreichende Publizität sichergestellt werden muss.<sup>50</sup> Dennoch bezweckt das Offenkundigkeitsprinzip primär den Schutz des Erklärungsempfängers und auch nach allgemeinen Auslegungsgrundsätzen für Willenserklärungen müssen Dritte nicht notwendig erkennen können, ob eine Person für sich selbst oder für einen anderen handelt.<sup>51</sup> Etwaigen Beweisschwierigkeiten im Prozess kann zudem mithilfe der Regel des § 164 Abs. 2 BGB wirksam begegnet werden.<sup>52</sup> Außerdem gilt auch im Rahmen des Geschäfts für den, den es angeht, dass der Vertreter dem Erklärungsempfänger nach Aufforderung die Identität des Vertretenen offenlegen muss; andernfalls kommt wiederum eine Eigenhaftung des Erklärenden analog § 179 BGB in Betracht.<sup>53</sup> Letztlich würde das Erfordernis der äußeren Erkennbarkeit des Vertretungswillens die Rechtsfigur des verdeckten (echten) Geschäfts für den, den es angeht, nahezu ihres gesamten Anwendungsbereichs berauben und ist als zu restriktiv abzulehnen.<sup>54</sup>

#### b) Die ablehnende Gegenauffassung

Die Gegenansicht wendet gegen die Durchbrechung des Offenkundigkeitsprinzips ein, dass dem Geschäftspartner nicht ohne dessen Willen ein unbekannter Dritter als Vertragspartner aufgezwungen werden dürfe und lehnt die Anwendung der Rechtsfigur des verdeckten (echten) Geschäfts für den, den es angeht, auf schuldrechtlicher Ebene ab.<sup>55</sup>

<sup>46</sup> Vgl. BGH NJW 1989, 164 (166); *Leptien*, in: Soergel, Kommentar zum BGB, 13. Aufl. 1999, Vor § 164 Rn. 29.

<sup>47</sup> Vgl. BGH NJW 1955, 587 (590); *Bork*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 1399; *Faust*, Bürgerliches Gesetzbuch, Allgemeiner Teil, 8. Aufl. 2023, § 23 Rn. 11.

<sup>48</sup> Vgl. BGH NJW 1955, 587 (590); *Bork*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 1399.

<sup>49</sup> *Schubert*, in: MüKo-BGB, Bd. 1, 9. Aufl. 2021, § 164 Rn. 143; v. *Lübtow*, ZHR 112 (1949), 227 (246 ff.); *Neuner*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 13. Aufl. 2023, § 49 Rn. 50; *K. Schmidt*, JuS 1987, 425 (429).

<sup>50</sup> *Schubert*, in: MüKo-BGB, Bd. 1, 9. Aufl. 2021, § 164 Rn. 141.

<sup>51</sup> *Faust*, Bürgerliches Gesetzbuch, Allgemeiner Teil, 8. Aufl. 2023, § 23 Rn. 11.

<sup>52</sup> *Bork*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 1399; siehe auch *Leptien*, in: Soergel, Kommentar zum BGB, 13. Aufl. 1999, § 164 Rn. 29.

<sup>53</sup> Vgl. BGHZ 129, 136 (149); *Bork*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 1404; *Faust*, Bürgerliches Gesetzbuch, Allgemeiner Teil, 8. Aufl. 2023, § 23 Rn. 11.

<sup>54</sup> Vgl. *Bork*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 1399; vgl. auch *Ellenberger*, in: Grüneberg, Kommentar zum BGB, 83. Aufl. 2024, § 164 Rn. 8.

<sup>55</sup> *Baur/Stürner*, Sachenrecht, 18. Aufl. 2009, § 51 Rn. 43; *Prütting*, Sachenrecht, 38. Aufl. 2024, Rn. 386; vollständige Ablehnung des Geschäfts für den, den es angeht, bei *Flume*, Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts, Bd. 2, 4. Aufl. 1992, § 44 II 2 (S. 772 ff.); *Wolf*, Sachenrecht, 2. Aufl. 1979, S. 228 f.



### c) Folgerungen für die Fallbearbeitung

Während sich die divergierenden Ergebnisse zwischen der h.M. und der ablehnenden Ansicht im Hinblick auf beiderseits erfüllte Verträge selten auswirken, ist der Streit etwa für den Fall zu entscheiden, dass die Kaufsache einen Mangel aufweist und die Person des Käufers als Inhaber der Sachmängelrechte (§§ 437 ff. BGB) zu bestimmen ist.<sup>56</sup> Ist der Streit zu entscheiden, erscheint es auch in der Fallbearbeitung vorzugswürdig, im Rahmen einer an der ratio des Offenkundigkeitsprinzips orientierten Darstellung eine Durchbrechung dieses stellvertretungsrechtlichen Ordnungsprinzips auf schuldrechtlicher Ebene in dem oben<sup>57</sup> dargelegten Umfang anzunehmen.

In Fall 1 kommt nach h.M. durch die Vertretung des K ein Kaufvertrag zwischen D und V zustande. Die Voraussetzungen des verdeckten (echten) Geschäfts für den, den es angeht, sind gegeben, da (1) der Geschäftspartner V wegen des Vorliegens eines direkt vollzogenen Bargeschäfts des täglichen Bedarfs kein Interesse an der Identität seines Kontrahenten hat und (2) der Vertreter K im Zeitpunkt der Abgabe seiner Willenserklärung den Willen hat, rechtsgeschäftlich für den Vertretenen D zu handeln. Dass der Vertretungswille des K nicht objektiv nach außen dringt, ist nach hier vertretener Auffassung unschädlich. D ist folglich als Käufer auch Inhaber der Mängelrechte aus §§ 437 ff. BGB geworden. Folgt man indes der Gegenansicht und lehnt eine Durchbrechung des Offenkundigkeitsprinzips auf schuldrechtlicher Ebene ab, kommt man zur Annahme eines Vertragsschlusses zwischen K und V.

In Fall 2 liegen wiederum die Anwendungsvoraussetzungen des verdeckten (echten) Geschäfts für den, den es angeht, nach h.M. vor. Die Auslegung des Vertretungswillens des M (vgl. §§ 133, 157 BGB) ergibt, dass er die Haushaltsgegenstände zur gemeinsamen Benutzung durch beide Ehegatten erwerben möchte und auch im Zeitpunkt der Abgabe seiner Willenserklärung für beide Ehegatten rechtsgeschäftlich handeln möchte. Dass der Vertretungswille des M nicht erkennbar nach außen tritt, ist nach hier vertretener Auffassung wiederum unschädlich. Demnach werden sowohl M als auch F Vertragsparteien des mit V geschlossenen Kaufvertrags.<sup>58</sup>

## 4. Sachenrechtliche Wirkungen

Auf sachenrechtlicher Ebene stellt sich im Rahmen des dinglichen Rechtsgeschäfts erneut die Frage nach einer Durchbrechung des Offenkundigkeitsprinzips.<sup>59</sup> Die Frage wird in der Prüfung des Eigentumserwerbs an zwei Stellen relevant:

---

<sup>56</sup> Brox/Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 48. Aufl. 2024, § 24 Rn. 12.

<sup>57</sup> Siehe die Darstellung oben unter IV. 3. a).

<sup>58</sup> Zu denken ist hier ebenfalls an eine Mitverpflichtung der F aufgrund von § 1357 Abs. 1 BGB (Verpflichtungsgrund *sui generis* mit besonderer Nähe zu einer gesetzlichen Verpflichtungsermächtigung); zur Rechtsnatur des § 1357 BGB siehe nur Roth, in: MüKo-BGB, Bd. 9, 9. Aufl. 2022, § 1357 Rn. 10 f.

<sup>59</sup> Vgl. Faust, Bürgerliches Gesetzbuch, Allgemeiner Teil, 8. Aufl. 2023, § 23 Rn. 10.

*Prüfungsschema rechtsgeschäftlicher Eigentumserwerb beweglicher Sachen vom Berechtigten*<sup>60</sup>

- I. Dingliche Einigung, § 929 S. 1 BGB  
Hier zu prüfen: Stellvertretung unter Anwendung der Grundsätze über das verdeckte (echte) Geschäft für den, den es angeht
- II. Übergabe der Sache  
Hier zu prüfen: Besitzerwerb des Vertretenen
- III. Einigsein der Beteiligten über den Eigentumsübergang im Zeitpunkt der Übergabe
- IV. Berechtigung des Veräußerers

**a) Das verdeckte (echte) Geschäft für den, den es angeht, im Rahmen der dinglichen Einigung**

Wegen des Trennungs- und Abstraktionsprinzips des BGB sind die Anwendungsvoraussetzungen des verdeckten (echten) Geschäfts für den, den es angeht, sowohl auf schuldrechtlicher als auch auf dinglicher Ebene jeweils für sich genommen sorgfältig zu erörtern.<sup>61</sup> Eine Durchbrechung des Offenkundigkeitsprinzips wird im Rahmen des dinglichen Vertrags bei Vorliegen der Voraussetzungen des verdeckten (echten) Geschäfts für den, den es angeht, auch von den Vertretern derjenigen Ansicht bejaht, welche eine solche auf schuldrechtlicher Ebene ablehnt.<sup>62</sup> Denn auf dinglicher Ebene spielt der Bargeschäftscharakter des der Eigentumsübertragung zugrundeliegenden schuldrechtlichen Geschäfts eine deutlich geringere Rolle als auf der schuldrechtlichen Ebene. Der Vertreter kann damit den Vertretenen bei Abgabe der Willenserklärung im Rahmen des dinglichen Vertrags unter Anwendung der Grundsätze über das verdeckte (echte) Geschäft für den, den es angeht, wirksam vertreten.<sup>63</sup>

Bei sofortiger Entrichtung des Kaufpreises nämlich ist dem Vertragspartner die Identität des Vertretenen in der Regel gleichgültig, sodass eine Übereignung an eine beliebige, vom Vertretungswillen des Vertreters abhängige Person (*traditio ad incertam personam*) angenommen werden kann.<sup>64</sup> Liegen diese Voraussetzungen vor und will der Vertreter für den Vertretenen Eigentum erwerben, kommt der dingliche Vertrag direkt zwischen dem Vertretenen und dem Geschäftspartner zustande; der Vertretene wird also direkt berechtigt bzw. verpflichtet und erlangt mit Übergabe der Sache an den Vertreter die Eigentümerstellung (Direkterwerb).<sup>65</sup> Von großer Bedeutung ist die Unterscheidung zwischen dem vorliegenden Direkterwerb des Vertretenen und der hiervon zu unterscheidenden Konstellation eines Durchgangserwerbs beim Vertreter; denn im Falle eines Durchgangserwerbs besteht für den Vertretenen das Risiko, dass die Gläubiger des Vertreters auf die Sache zugreifen (insbesondere bei Insolvenz des Vertreters oder Zwangsvollstreckung gegen den Vertreter).<sup>66</sup>

<sup>60</sup> Siehe statt vieler *Vieweg/Lorz*, Sachenrecht, 9. Aufl. 2022, § 4 Rn. 5.

<sup>61</sup> Vgl. auch *Bitter/Röder*, BGB, Allgemeiner Teil, 6. Aufl. 2024, § 10 Rn. 41; *Bork*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 1404.

<sup>62</sup> *Baur/Stürner*, Sachenrecht, 18. Aufl. 2009, § 51 Rn. 43; *Prütting*, Sachenrecht, 38. Aufl. 2024, Rn. 386.

<sup>63</sup> *Ellenberger*, in: Grüneberg, Kommentar zum BGB, 83. Aufl. 2024, § 164 Rn. 8; *Bork*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 4. Aufl. 2016, Rn. 1398, 1404 f.

<sup>64</sup> *Prütting*, Sachenrecht, 38. Aufl. 2024, Rn. 386; vgl. auch *Baur/Stürner*, Sachenrecht, 18. Aufl. 2009, § 51 Rn. 43; weitergehend *Bitter/Röder*, BGB, Allgemeiner Teil, 6. Aufl. 2024, § 10 Rn. 45 („von vorneherein unerheblich“).

<sup>65</sup> Vgl. RGZ 100, 190; BGH NJW 1991, 2283 (2285); *Ellenberger*, in: Grüneberg, Kommentar zum BGB, 83. Aufl. 2024, § 164 Rn. 8; *Brox/Walker*, Allgemeiner Teil des BGB, 48. Aufl. 2024, § 24 Rn. 12; *Köhler*, BGB, Allgemeiner Teil, 48. Aufl. 2024, § 11 Rn. 21; *Vieweg/Lorz*, Sachenrecht, 9. Aufl. 2022, § 4 Rn. 9.

<sup>66</sup> *Bitter/Röder*, BGB, Allgemeiner Teil, 6. Aufl. 2024, § 10 Rn. 47. Dies gilt insbesondere dann, wenn der Vertreter die Sache noch in Gewahrsam hat, vgl. *Vieweg/Lorz*, Sachenrecht, 9. Aufl. 2022, § 4 Rn. 9.

*Beispiel:*<sup>67</sup> Legen Haushalte als Endverbraucher an bestimmten Terminen ihr gesammeltes Altpapier am Straßenrand bereit, damit es durch ein Entsorgungsunternehmen abgeholt werden kann, liegt hierin keine Dereliktion (vgl. § 959 BGB). Vielmehr will der Endverbraucher das Altpapier an denjenigen übergeben, der die ordnungsgemäße Entsorgung übernommen hat (das Entsorgungsunternehmen).

#### b) Die Übergabe der Sache an den Vertretenen

Nach § 929 S. 1 BGB ist ferner erforderlich, dass der Veräußerer dem Erwerber die Sache übergibt (Verschaffung zumindest mittelbaren Besitzes);<sup>68</sup> an diesem Prüfungspunkt wirken sich die Grundsätze über das verdeckte (echte) Geschäft für den, den es angeht, erneut indirekt aus. Da es sich bei der Übergabe um einen tatsächlichen Vorgang handelt, sind die stellvertretungsrechtlichen Grundsätze über das Geschäft für den, den es angeht, zwar nicht anwendbar.<sup>69</sup> Ist der Vertreter jedoch Besitzdiener des Vertretenen, erlangt dieser gem. § 855 BGB mit Übergabe der Sache an den Vertreter den unmittelbaren Besitz.<sup>70</sup> Alternativ kann ein Besitzmittlungsverhältnis (z.B. ein Auftragsverhältnis, vgl. §§ 662 ff. BGB) zwischen dem Vertreter und dem Vertretenen gegeben sein, kraft dessen der Vertretene mit Übergabe der Sache an den Vertreter den für die Übergabe i.R.d. § 929 S. 1 BGB genügenden mittelbaren Besitz erlangt.<sup>71</sup> Ein solches Besitzmittlungsverhältnis kann auch antizipiert oder durch Insichgeschäft des Vertreters (§ 181 BGB) begründet werden.<sup>72</sup> Da die dingliche Einigung zwischen dem Geschäftspartner und dem Vertretenen zustande kommt, liegt in beiden Fällen ein Eigentumserwerb des Vertretenen nach § 929 BGB vor.<sup>73</sup>

#### c) Abgrenzung zum Durchgangserwerb des Vertreters

Hingewiesen sei erneut darauf, dass ein direkter Eigentumserwerb des Vertretenen ohne Durchgangserwerb beim Vertreter davon abhängt, dass mit der allgemeinen Ansicht im Rahmen der dinglichen Einigung (§ 929 S. 1 BGB) eine Durchbrechung des Offenkundigkeitsprinzips nach den Grundsätzen des verdeckten (echten) Geschäfts für den, den es angeht, für zulässig erachtet wird.<sup>74</sup> Würde man die Anwendbarkeit der Grundsätze des verdeckten (echten) Geschäfts für den, den es angeht, auf dinglicher Ebene ablehnen, käme ein direkter Eigentumserwerb des Vertretenen nicht in Betracht, da die dingliche Einigung nicht direkt zwischen dem Vertragspartner und dem Vertretenen geschlossen werden könnte.<sup>75</sup> Notwendig würde sodann ein zwischengeschalteter Eigentumserwerb des Vertreters (Durchgangserwerb), welcher mittels Vereinbarung eines antizipierten Besitzkonstituts zwischen Vertreter und Vertretenem konstruktiv erleichtert werden könnte, den Vertretenen indes gleichwohl des Risikos eines Zugriffs der (Insolvenz-)Gläubiger des Vertreters auf die Sache aussetzte.<sup>76</sup>

<sup>67</sup> Nach BGH NJW 2016, 1887; dazu *K. Schmidt*, JuS 2016, 938; *Prütting*, Sachenrecht, 38. Aufl. 2024, Rn. 386.

<sup>68</sup> Zur Übergabe siehe *Vieweg/Lorz*, Sachenrecht, 9. Aufl. 2022, § 4 Rn. 21 ff.

<sup>69</sup> BGH NJW 2016, 1887 (1889).

<sup>70</sup> *Baur/Stürner*, Sachenrecht, 18. Aufl. 2009, § 51 Rn. 43; *Prütting*, Sachenrecht, 38. Aufl. 2024, Rn. 386.

<sup>71</sup> *Baur/Stürner*, Sachenrecht, 18. Aufl. 2009, § 51 Rn. 43; *Prütting*, Sachenrecht, 38. Aufl. 2024, Rn. 386.

<sup>72</sup> *Schäfer*, in: BeckOK BGB, Stand: 1.8.2024, § 164 Rn. 30.

<sup>73</sup> *Prütting*, Sachenrecht, 38. Aufl. 2024, Rn. 386.

<sup>74</sup> Siehe hierzu oben unter IV. 4.

<sup>75</sup> Vgl. *Prütting*, Sachenrecht, 38. Aufl. 2024, Rn. 387.

<sup>76</sup> Vgl. *Prütting*, Sachenrecht, 38. Aufl. 2024, Rn. 387.

#### d) Lösung der Beispielfälle

In Fall 1 kommt der dingliche Vertrag direkt zwischen D und V zustande; das Übereignungsangebot des V im Rahmen der dinglichen Einigung (§ 929 S. 1 BGB) richtet sich an eine beliebige, vom Willen des Vertreters K abhängige Person und wird unter Vermittlung des K von D angenommen. Die Voraussetzungen eines verdeckten (echten) Geschäfts für den, den es angeht, liegen vor.<sup>77</sup> D wird mit Übergabe an K unmittelbar Eigentümer der Waren (Direkterwerb). Ein Durchgangserwerb dergestalt, dass zunächst K das Eigentum an den Waren von V erwirbt und später auf D überträgt, findet nicht statt.

In Fall 2 gibt M die Willenserklärung im Rahmen der dinglichen Einigung nach den Grundsätzen über das verdeckte (echte) Geschäft für den, den es angeht, sowohl für sich selbst als auch (in wirksamer Stellvertretung) für F ab. Da es auf den inneren Vertretungswillen des M ankommt, erwerben M und F die Haushaltsgegenstände zu Miteigentum. Einigungserklärung und innerer Wille eines Ehegatten sind nach verständiger Auslegung (vgl. §§ 133, 157 BGB) beim Erwerb von Hausratsgegenständen in der Regel auch auf den Erwerb zu Miteigentum beider Ehegatten gerichtet, da nach allgemeinem Verständnis beide Ehegatten Miteigentum an Hausratsgegenständen erlangen.<sup>78</sup> Gestützt wird diese Auslegung zudem durch die Wertung des § 1568b Abs. 2 BGB.<sup>79</sup> Die Übergabe der Sachen auch an F erfolgt dadurch, dass infolge der Absprache zwischen M und F ein Besitzmittlungsverhältnis (§§ 929 S. 1, 868 BGB) besteht.<sup>80</sup>

---

<sup>77</sup> Siehe hierzu die Prüfungspunkte in der Falllösung oben nach IV. 3. c). Auf die durch das Trennungs- und Abstraktionsprinzip gebotene sorgfältige getrennte Prüfung auf schuldrechtlicher sowie sachenrechtlicher Ebene sei in diesem Zusammenhang nochmals vorsorglich hingewiesen.

<sup>78</sup> BGH NJW 1991, 2283 (2284 f.).

<sup>79</sup> Vieweg/Lorz, Sachenrecht, 9. Aufl. 2022, § 4 Rn. 10.

<sup>80</sup> Zu denken wäre auch an einen Miteigentumserwerb der F nach § 1357 Abs. 1 BGB; dies scheidet nach h.M. indes an der fehlenden dinglichen Wirkung des § 1357 Abs. 1 BGB, siehe nur Roth, in: MüKo-BGB, Bd. 9, 9. Aufl. 2022, § 1357 Rn. 42.