

## Inhaltsübersicht

Inhaltsverzeichnis .....	XI
Abkürzungsverzeichnis .....	XXIX
Einleitung .....	1
 Kapitel 1: Historische Entwicklung des Instituts der Stellvertretung und des Offenkundigkeits- kriteriums .....	 7
A. Die Entwicklung der Stellvertretung im deutschen Recht .....	7
B. Die Entwicklung der <i>agency</i> im englischen Recht .....	35
 Kapitel 2: Charakterisierung der Stellvertretung und Interessenanalyse .....	 51
A. Charakterisierung der Stellvertretung .....	51
B. Die Interessen der Beteiligten bei der Stellvertretung .....	54
C. Resümee .....	60
 Kapitel 3: Untersuchung des Offenkundigkeitskriteriums bei der Stellvertretung .....	 61
A. Die Offenkundigkeit der Stellvertretung im deutschen Recht .....	63
B. Die Offenkundigkeit der Stellvertretung im englischen Recht .....	159
C. Die Offenkundigkeit der Stellvertretung in den Principles of European Contract Law .....	275

D. Die Offenkundigkeit der Stellvertretung in den Unidroit Principles of International Commercial Contracts.....	357
 Kapitel 4: Rechtsvergleichende Interessenanalyse.....	425
A. Interessen des Geschäftsgegners.....	425
B. Interessen des Prinzipals .....	431
C. Interessen des Intermediärs.....	433
D. Interesse von Geschäftsgegner und Prinzipal an einem Schutz in der Insolvenz des Intermediärs .....	434
E. Resümee.....	435
 Kapitel 5: Rechtsvergleichende Untersuchung der Konzepte der Offenkundigkeit .....	437
A. Ausgestaltung des Offenkundigkeitserfordernisses.....	437
B. Rechtsfolgen der offenkundigen Stellvertretung .....	456
C. Rechtsfolgen der nicht offenkundigen Stellvertretung .....	464
D. Resümee.....	485
 Kapitel 6: Ausblick – der Draft Common Frame of Reference.....	487
A. Die offenkundige Stellvertretung.....	488
B. Die nicht offenkundige Stellvertretung.....	489
C. Resümee.....	494
 Kapitel 7: Schlussbetrachtung.....	495
 Literaturverzeichnis .....	499
Sachregister .....	515

# Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis .....	XXIX
Einleitung .....	1
 Kapitel 1: Historische Entwicklung des Instituts der Stellvertretung und des Offenkundigkeits- kriteriums .....	 7
A. Die Entwicklung der Stellvertretung im deutschen Recht .....	7
I. Die Stellvertretung im römischen Recht .....	8
1. Das Verbot der Drittstipulation .....	8
2. Reeder- und Betriebsleiterklage .....	11
3. Unterschiede der Reeder- und Betriebsleiterklage zur heutigen Stellvertretung .....	13
II. Entwicklungen durch die Glossatoren und Kommentatoren .....	15
III. Die Stellvertretung im oberitalienischen Statutarrecht .....	16
IV. Entwicklungen durch das Naturrecht und den <i>Usus</i> <i>Modernus Pandectarum</i> .....	17
1. Der Bruch mit dem Verbot der Drittstipulation .....	18
2. Streit über die dogmatische Begründung der unmittelbaren Stellvertretung .....	20
V. Die Stellvertretung in den frühen Kodifikationen .....	21
1. Codex Maximilianeus Bavaricus Civilis von 1756 .....	22
2. Preußisches Allgemeines Landrecht .....	23
3. Bürgerliches Gesetzbuch für das Königreich Sachsen von 1863/1865 .....	24
4. Zusammenfassung der Entwicklung der Stellvertretung bis zum 20. Jahrhundert .....	25
VI. Die Stellvertretung im BGB .....	26
1. Die Stellvertretung im Allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuch .....	26
2. Die Entstehung der Stellvertretungsvorschriften des BGB .....	28

3. Weitere Entwicklungen des Offenkundigkeitskriteriums .....	30
a.) Handeln für einen unbenannten Stellvertreter .....	30
b.) Das unternehmensbezogene Geschäft.....	31
c.) Verdecktes Geschäft für den, den es angeht .....	33
VII. Zusammenfassung der Entwicklung der Stellvertretung im deutschen Recht.....	34
B. Die Entwicklung der <i>agency</i> im englischen Recht .....	35
I. Frühformen eines Handelns für fremde Personen.....	35
II. Von einzelnen Rechtsfiguren zur <i>agency</i> .....	37
1. Frühformen stellvertretungsrechtlicher Rechtsbehelfe .....	37
a.) <i>Action of debt</i> .....	37
b.) <i>Action of assumpsit</i> .....	40
c.) <i>Action of account</i> .....	41
2. Die handelsrechtliche Stellvertretung – <i>factor</i> und <i>broker</i> .....	42
3. Weiterentwicklungen im 17. und 18. Jahrhundert.....	44
III. Die Entwicklung der <i>undisclosed agency</i> .....	45
1. Die <i>undisclosed agency</i> – entwickelt aus den Bedürfnissen des Handels.....	45
2. Konflikt mit der Vertragslehre.....	48
3. Weitere Entwicklungen des englischen Stellvertretungsrechts .....	49
IV. Zusammenfassung der Entwicklung der Stellvertretung im englischen Recht.....	50
 Kapitel 2: Charakterisierung der Stellvertretung und Interessenanalyse.....	51
A. Charakterisierung der Stellvertretung .....	51
B. Die Interessen der Beteiligten bei der Stellvertretung .....	54
I. Die Interessen der einzelnen Beteiligten .....	55
II. Mögliche Interessenkonflikte .....	58
III. Interesse des Rechtsverkehrs.....	59
C. Resümee.....	60
 Kapitel 3: Untersuchung des Offenkundigkeitskriteriums bei der Stellvertretung .....	61

A. Die Offenkundigkeit der Stellvertretung im deutschen Recht .....	63
I. Die Stellvertretung im deutschen Recht .....	63
II. Das Offenkundigkeitserfordernis bei der Stellvertretung .....	64
1. Inhalt der Offenkundigkeit – Das Handeln in fremdem Namen .....	65
a.) Bezugspunkt des Handelns im Namen des Vertretenen .....	65
b.) Indifferentes Handeln .....	68
c.) Identität des Prinzipals als Teil der Offenkundigkeit? .....	71
aa.) Individualisierung der Person des Prinzipals aus den Umständen .....	74
bb.) Individualisierung der Person des Prinzipals – nachträgliche Benennung und Bestimmung .....	76
i) Zulässigkeit der späteren Bestimmung .....	77
ii) Fälle der späteren Benennung oder Bestimmung des Prinzipals .....	79
d.) Das unternehmensbezogene Geschäft .....	80
aa.) Offenkundigkeitserfordernis und unternehmensbezogenes Geschäft .....	80
bb.) Dogmatische Einordnung des unternehmensbezogenen Handelns .....	82
cc.) Unternehmensbezogenes Geschäft im eigenen Namen .....	85
dd.) Zusammenfassung .....	86
e.) Das verdeckte Geschäft für den, den es angeht .....	87
f.) Handeln unter fremdem Namen .....	88
2. Erforderlicher Kenntnisgrad .....	88
3. Offenkundigkeitsprinzip und Offenkundigkeitsgrundsatz .....	92
4. Zusammenfassung der Untersuchung des Inhalts und Umfangs der Offenkundigkeit .....	93
III. Rechtsfolgen bei vorliegender Offenkundigkeit – Unmittelbare Stellvertretung .....	94
1. Rechtswirkungen der unmittelbaren Stellvertretung .....	94
2. Rechtsfolgenbezogene Besonderheiten bei der späteren Benennung oder Bestimmung des Prinzipals .....	96
a.) Bindung an die auf das Stellvertretungsgeschäft bezogenen Willenserklärungen .....	96
b.) Wirksamwerden des Vertrages bei späterer Benennung und Bestimmung des Prinzipals .....	99

aa.) Wirksamkeit bei späterer Benennung und bei Unkenntnis beider Vertragsschließender von der Person des Prinzipals .....	99
bb.) Wirksamkeit bei späterer Bestimmung .....	100
cc.) Rückwirkung der Wirksamkeit .....	101
dd.) Art der Rückwirkung .....	103
c.) Benennungs- und Bestimmungspflicht des Intermediärs .....	105
d.) Zurückweisungsrecht des Geschäftsgegners .....	109
e.) Haftung des Intermediärs im Rahmen der späteren Benennung und Bestimmung .....	110
aa.) Haftung nach § 179 Abs. 1 BGB analog .....	111
i) Ausgestaltung der Haftung nach § 179 BGB analog .....	112
ii) Haftung bei verzögerter Benennung oder Bestimmung .....	113
bb.) Haftung nach § 280 Abs. 1 S. 1 BGB wegen Verletzung der Pflicht auf Benennung oder Bestimmung .....	114
cc.) Zusammentreffen der Haftung von Prinzipal und Intermediär bei Nichtbenennung .....	116
f.) Selbsteintrittsrecht des Intermediärs .....	117
3. Rechtsfolgenbezogene Besonderheiten beim unternehmensbezogenen Geschäft .....	118
4. Zusammenfassung der Rechtsfolgen bei offenkundiger Stellvertretung .....	120
IV. Rechtsfolgen bei fehlender Offenkundigkeit .....	120
1. Direkte Inanspruchnahme der Geschäftspartner untereinander .....	121
2. Auswirkungen der Insolvenz des Intermediärs auf die Abwicklung des Stellvertretungsgeschäfts .....	123
a.) Die Position des Geschäftsgegners .....	124
b.) Die Position des Prinzipals .....	125
3. Gesetzliche und rechtsgeschäftliche Annäherung der mittelbaren an die unmittelbare Stellvertretung .....	126
a.) Schutz des Prinzipals im Handelsrecht .....	126
b.) Rechtsgeschäftliche Gestaltungsmöglichkeiten des Prinzipals zur Verkürzung der Risikofrist .....	128
aa.) Vorausabtretung .....	129
i) Schutzzumfang der Vorausabtretung .....	129
ii) Anspruch des Prinzipals auf Vorausabtretung und konkludente Vorausabtretung .....	132

bb.) Eigentumserwerb durch antizipiertes Besitzkonstitut und Insichgeschäft .....	133
c.) Rechtsgeschäftliche Gestaltungsmöglichkeiten des Geschäftsgegners zur Verkürzung der Risikofrist .....	135
4. Zusammenfassung der Rechtsfolgen bei fehlender Offenkundigkeit .....	136
V. Ergebnis der Untersuchung der Offenkundigkeit der Stellvertretung .....	137
1. Kommt dem Kenntnisstand des Geschäftsgegners Relevanz innerhalb des Stellvertretungsrechts zu? .....	137
2. Auf welche Tatsachen muss sich die Kenntnis des Geschäftsgegners beziehen? .....	137
3. Auf welche Art von Kenntnis kommt es an – genügt auch Kennenmüssen oder Erkennbarkeit der Stellvertretung? .....	138
4. Welche Rechtsfolgen für die einzelnen Beteiligten werden an den Kenntnisstand des Geschäftsgegners geknüpft? .....	139
VI. Kritik an der Ausgestaltung des Offenkundigkeits- erfordernisses .....	140
1. Fehlende Berücksichtigung des offenkundigen Handelns in fremdem Interesse .....	142
a.) Bisherige Beachtlichkeit des offenkundigen Handelns in fremdem Interesse .....	143
aa.) Offenkundigkeit der Kommission als dem § 392 Abs. 2 HGB zugrunde liegender Gedanke .....	144
bb.) Offenkundigkeit der Kommission zur Bestimmung des Anwendungsbereichs des § 392 Abs. 2 HGB .....	144
b.) Offenkundigkeit der Stellvertretung auch bei offenkundigem fremden Interesse .....	146
2. Schutz von Prinzipal und Geschäftsgegner bei Insolvenz und Zwangsvollstreckung .....	149
a.) Beschränkte sachliche Reichweite des § 392 Abs. 2 HGB .....	149
b.) Bevorzugung des Kommittenten gegenüber dem Geschäftsgegner .....	154
c.) Gesetzlicher Schutz versus rechtsgeschäftlicher Selbstschutz .....	157
VII. Resümee .....	157
B. Die Offenkundigkeit der Stellvertretung im englischen Recht .....	159

I.	Die Stellvertretung im englischen Recht.....	159
1.	Anwendungsbereich der <i>agency</i> .....	160
2.	Abgrenzung der <i>agency</i> von anderen Rechtsfiguren.....	161
a.)	<i>Agency</i> und nicht drittbezogene Rechtsfiguren.....	161
b.)	<i>Agency</i> und andere Rechtsfiguren der Wahrnehmung von Drittinteressen.....	163
aa.)	<i>Agency</i> und <i>trust</i> .....	163
bb.)	<i>Agency</i> und <i>bailment</i> .....	164
cc.)	<i>Agency</i> und <i>servant/independant contractor</i> .....	164
c.)	Unterscheidungen im englischen Stellvertretungsrecht.....	165
3.	<i>Agency</i> im Überblick.....	168
a.)	Grundlinien des Rechts der <i>agency</i> .....	168
b.)	Die dogmatische Basis der Stellvertretung.....	169
II.	Das Offenkundigkeitserfordernis der Stellvertretung.....	171
1.	Inhalt der Offenkundigkeit – Handeln <i>on behalf of a principal</i> .....	172
a.)	Manifestation des Vorliegens einer Stellvertretung.....	172
aa.)	Inhalt der Offenkundigkeit nach der Literatur.....	172
bb.)	Inhalt der Offenkundigkeit nach englischem Fallrecht.....	174
b.)	Identität des Prinzipals als Teil der Offenkundigkeit?.....	177
c.)	Offenkundigkeit der Stellvertretung durch Unternehmensbezug.....	179
2.	Erforderlicher Kenntnisgrad für die Offenkundigkeit der Stellvertretung.....	182
a.)	Kenntnis und Kennenmüssen des Vorliegens einer Stellvertretung.....	182
b.)	Kenntnis des Geschäftsgegners und geäußerter Wille des Intermediärs.....	184
c.)	Keine Unterscheidung zwischen Handeln in fremdem Interesse und Handeln in fremdem Namen.....	185
d.)	Relevanz von Umständen, aus denen sich die Offenkundigkeit der <i>agency</i> ergibt.....	186
e.)	Indifferentes Handeln – unklare Kenntnislagen.....	186
3.	Zusammenfassung der Untersuchung des Inhalts und Umfangs der Offenkundigkeit.....	188
III.	Rechtsfolgen bei vorliegender Offenkundigkeit – <i>disclosed agency</i> .....	189
1.	Rechtswirkungen der <i>disclosed agency</i> .....	189
a.)	Rechtsbeziehungen zwischen den Beteiligten bei der <i>disclosed agency</i> .....	189



b.) Verteidigungsrechte von Prinzipal und Geschäftsgegner bei der <i>disclosed agency</i> .....	190
aa.) Verteidigungsrechte des Geschäftsgegners .....	191
bb.) Verteidigungsrechte des Prinzipals .....	191
2. Rechtsfolgenbezogene Besonderheiten der <i>disclosed</i> <i>agency</i> .....	192
a.) Mitverpflichtung des Intermediärs bei Offenkundig- keit von Stellvertretung und Identität des Prinzipals .....	192
aa.) Vertragliche Bindung des Intermediärs bei schriftlichen Verträgen .....	193
bb.) Vertragliche Bindung des Intermediärs bei mündlichen Verträgen .....	195
b.) Besonderheiten beim Handeln für einen <i>unnamed</i> <i>principal</i> .....	196
aa.) Anspruch des Geschäftsgegners auf Benennung des Prinzipals .....	197
bb.) Haftung des Intermediärs beim Handeln für einen unbenannten Prinzipal .....	198
i) Das Fallrecht zur Haftung des Intermediärs .....	199
ii) Prima facie-Haftung des Intermediärs .....	206
cc.) Ausgestaltung der Haftung des Intermediärs .....	207
dd.) Selbsteintrittsrecht des Intermediärs .....	208
ee.) Lösungsansatz .....	208
c.) Rechtsfolgenbezogene Besonderheiten beim Handeln für einen unbestimmten Prinzipal .....	209
d.) Rechtsfolgenbezogene Besonderheiten beim unternehmensbezogenen Handeln .....	210
3. Zusammenfassung der Rechtsfolgen bei der <i>disclosed</i> <i>agency</i> .....	212
IV. Rechtsfolgen bei fehlender Offenkundigkeit – <i>undisclosed</i> <i>agency</i> .....	212
1. Vorliegen einer <i>undisclosed agency</i> .....	213
2. Anwendungsbereich der <i>undisclosed agency</i> .....	214
3. Dogmatische Erklärungsansätze der <i>undisclosed agency</i> .....	216
a.) <i>Trust</i> .....	216
b.) Abtretung .....	217
c.) <i>Consideration</i> .....	219
d.) Konkludenter Vertrag .....	221
e.) Ergebnis .....	222
4. Rechtsfolgen der <i>undisclosed agency</i> .....	223
a.) Verhältnis zwischen Geschäftsgegner und Intermediär .....	223

b.) Verhältnis zwischen Prinzipal und Geschäftsgegner .....	224
aa.) Verteidigungsrechte des Geschäftsgegners .....	225
i) Verteidigungsrechte aus dem Verhältnis zum Intermediär .....	225
ii) Aufrechnungsmöglichkeit mit einer Forderung gegen den Intermediär .....	226
iii) Verteidigungsrechte aus dem Verhältnis zum Prinzipal .....	229
bb.) Verteidigungsrechte des Prinzipals .....	230
i) Verteidigungsrechte aus dem Stellvertretungsgeschäft .....	230
ii) Aufrechnungsmöglichkeit im Verhältnis Prinzipal – Intermediär als Einwand? .....	231
iii) Überlassung des Leistungsgegenstandes an den Intermediär als Einwand? .....	233
iv) Verteidigungsrechte, die in der Person des Prinzipals begründet sind .....	236
c.) Unklare Kenntnislagen, indifferentes Handeln – Einschränkung des Aufrechnungseinwandes des Geschäftsgegners .....	237
d.) Schuldnermehrheit bei der <i>agency</i> .....	237
aa.) Schuldnermehrheit bei der <i>undisclosed agency</i> .....	238
bb.) Dogmatische Begründung der Regelungen zur Schuldnermehrheit bei der <i>undisclosed agency</i> .....	240
cc.) Anwendung der Regeln zur Schuldnermehrheit auf die Fälle der <i>disclosed agency</i> .....	243
dd.) Zusammenfassung .....	244
e.) Stellung von Prinzipal und Geschäftsgegner in der Insolvenz des Intermediärs .....	244
f.) Zusammenfassung der Rechtsfolgen der <i>undisclosed</i> <i>agency</i> .....	248
V. Mittelbare Stellvertretung im englischen Recht .....	248
1. Die mittelbare Stellvertretung und <i>agency</i> .....	249
2. Rechtliche Fragestellungen zum Verhältnis zwischen mittelbarer Stellvertretung und <i>agency</i> .....	252
a.) <i>Agency</i> -Verhältnis zwischen Prinzipal und Intermediär .....	252
b.) Ausschluss einer Verpflichtung des Prinzipals aus dem Stellvertretungsgeschäft .....	253
aa.) Anwendung der <i>undisclosed principal</i> -Regeln auf die mittelbare Stellvertretung .....	254

bb.) Zulassung der Rechtsfolgen der mittelbaren Stellvertretung .....	257
cc.) Stimmen in der Literatur .....	262
c.) Zusammenfassung.....	264
VI. Ergebnis der Untersuchung der Offenkundigkeit der Stellvertretung .....	265
1. Kommt dem Kenntnisstand des Geschäftsgegners Relevanz innerhalb des Stellvertretungsrechts zu?.....	265
2. Auf welche Tatsachen muss sich die Kenntnis des Geschäftsgegners beziehen? .....	266
3. Auf welche Art von Kenntnis kommt es an – genügt auch Kennenmüssen oder Erkennbarkeit der Stellvertretung?.....	266
4. Welche Rechtsfolgen für die einzelnen Beteiligten werden an den Kenntnisstand des Geschäftsgegners geknüpft? .....	267
VII. Kritik an der Ausgestaltung der Offenkundigkeit im englischen Recht.....	268
1. Stellung des Intermediärs beim Handeln für einen <i>unnamed principal</i> .....	269
2. Dogmatische Begründung der <i>undisclosed agency</i> .....	270
3. Schuldnermehrheit .....	271
4. Unklare Kenntnislagen .....	272
5. Verteidigungsrechte des Prinzipals gegenüber dem Geschäftsgegner.....	273
VIII. Resümee .....	273
C. Die Offenkundigkeit der Stellvertretung in den Principles of European Contract Law .....	275
I. Die Principles of European Contract Law.....	275
II. Anwendungsbereich der Stellvertretungsvorschriften .....	277
III. Das Offenkundigkeitserfordernis der Stellvertretung .....	278
1. Inhalt der Offenkundigkeit – Das Handeln im Namen eines Prinzipals .....	279
a.) Manifestation des Handelns im Namen eines Prinzipals.....	279
b.) Geäußerter Wille des Intermediärs und Kenntnis des Geschäftsgegners .....	282
c.) Indifferentes Handeln – Unklare Kenntnislagen.....	284
d.) Identität des Prinzipals als Teil der Offenkundigkeit? .....	285
e.) Offenkundigkeit der Stellvertretung durch Unternehmensbezug.....	285

2. Erforderlicher Kenntnisgrad für die Offenkundigkeit der Stellvertretung.....	287
3. Zusammenfassung der Untersuchung des Inhalts und Umfangs der Offenkundigkeit .....	288
IV. Rechtsfolgen bei vorliegender Offenkundigkeit – Unmittelbare Vertretung/ <i>Direct Representation</i> .....	289
1. Rechtswirkungen der unmittelbaren Stellvertretung .....	289
2. Rechtsfolgenbezogene Besonderheiten der unmittelbaren Stellvertretung .....	290
a.) Besonderheiten beim Handeln für einen unbenannten Prinzipal.....	291
aa.) Anspruch des Geschäftsgegners auf Benennung des Prinzipals.....	291
bb.) Dogmatische Anknüpfung der Haftung des Intermediärs.....	292
cc.) Stellung des Prinzipals bei vertraglicher Bindung des Intermediärs nach Art. 3:203 PECL .....	294
dd.) Kriterium der Versäumnis .....	295
ee.) Angemessene Frist.....	296
ff.) Haftungsumfang .....	297
b.) Besonderheiten beim Handeln für einen unbestimmten Prinzipal.....	298
c.) Besonderheiten beim unternehmensbezogenen Handeln .....	300
3. Zusammenfassung der Rechtsfolgen bei der unmittelbaren Stellvertretung .....	300
V. Rechtsfolgen bei fehlender Offenkundigkeit – Mittelbare Stellvertretung/ <i>Indirect Representation</i> .....	301
1. Anwendungsbereich der Art. 3:301–304 PECL .....	302
a.) Erforderliche Vertretungsmacht für eine mittelbare Stellvertretung.....	302
b.) Natur des Vertrages.....	304
c.) Vertraglicher Ausschluss der Art. 3:302, 3:303 PECL .....	305
2. Offene und verdeckte mittelbare Stellvertretung.....	305
a.) Handeln in eigenem Namen als gemeinsames wesentliches Element der mittelbaren Stellvertretung.....	306
b.) Offene und verdeckte mittelbare Stellvertretung .....	306
c.) Nähe der offenen verdeckten Stellvertretung zum Handeln für einen unbenannten Prinzipal.....	308

3. Rechtsfolgen der mittelbaren Stellvertretung – <i>indirect representation</i> .....	309
4. Unmittelbare Rechtsbeziehungen zwischen Geschäftsgegner und Prinzipal .....	310
a.) Dogmatische Einkleidung der Rechtsfolgen der Art. 3:302–304 PECL .....	311
aa.) Ausübungsrecht .....	312
bb.) Eintritt in die Stellung des Intermediärs .....	314
cc.) Rechtsposition des Intermediärs .....	315
dd.) Zusammenfassung .....	316
b.) Voraussetzungen der Art. 3:302, 3:303 PECL .....	317
aa.) Zahlungsunfähigkeit des Intermediärs .....	317
bb.) Wesentliche Nichterfüllung .....	318
cc.) Mitteilung nach Art. 3:304 PECL .....	321
c.) Rechtsfolgen der Art. 3:302–304 PECL .....	323
d.) Offenlegung des Geschäftspartners nach Art. 3:302 (a), 3:303 (a) PECL .....	323
e.) Inanspruchnahme des Geschäftsgegners durch den Prinzipal nach Art. 3:302 (b) PECL .....	324
aa.) Ausübung der Rechte aus dem Stellvertretungsgeschäft .....	324
bb.) Verteidigungsrechte des Geschäftsgegners gegen eine Inanspruchnahme des Prinzipals .....	326
f.) Inanspruchnahme des Prinzipals durch den Geschäftsgegner nach Art. 3:303 (b) PECL .....	329
aa.) Ausübung der Rechte aus dem Stellvertretungsgeschäft .....	329
bb.) Verteidigungsrechte des Prinzipals gegen eine Inanspruchnahme des Geschäftsgegners .....	329
i) Verteidigungsrechte aus dem Verhältnis Intermediär - Geschäftsgegner .....	330
ii) Verteidigungsrechte aus dem Verhältnis Intermediär - Prinzipal .....	331
iii) Unmittelbare Aufrechnungsmöglichkeit des Prinzipals gegenüber dem Geschäftsgegner .....	339
iv) Einschränkung der Verteidigungsrechte des Prinzipals .....	339
g.) Verbot der Leistungserbringung an den Intermediär nach Art. 3:304 S. 2 PECL .....	340
h.) Stellung des Intermediärs nach Begründung unmittelbarer Rechtsbeziehungen gemäß Art. 3:302, 3:303 PECL .....	341

i.) Stellung von Prinzipal und Geschäftsgegner in der Insolvenz des Intermediärs.....	344
j.) Zusammenfassung der Rechtsfolgen bei fehlender Offenkundigkeit .....	346
VI. Das Kommissionsgeschäft in den European Principles .....	347
VII. Ergebnis der Untersuchung der Offenkundigkeit der Stellvertretung .....	348
1. Kommt dem Kenntnisstand des Geschäftsgegners Relevanz innerhalb des Stellvertretungsrechts zu?.....	348
2. Auf welche Tatsachen muss sich die Kenntnis des Geschäftsgegners beziehen? .....	349
3. Auf welche Art von Kenntnis kommt es an – genügt auch Kennenmüssen oder Erkennbarkeit der Stellvertretung?.....	349
4. Welche Rechtsfolgen für die einzelnen Beteiligten werden an den Kenntnisstand des Geschäftsgegners geknüpft? .....	350
VIII. Kritik an der Ausgestaltung der Offenkundigkeit in den European Principles.....	351
1. Bedeutung des Handelns in fremdem Interesse .....	351
2. Handeln für einen unbenannten Prinzipal.....	352
3. Die mittelbare Stellvertretung in den European Principles .....	353
IX. Resümee .....	354
D. Die Offenkundigkeit der Stellvertretung in den Unidroit Principles of International Commercial Contracts.....	357
I. Die Unidroit Principles of International Commercial Contracts.....	357
1. Die Entstehung der Unidroit Principles of International Commercial Contracts .....	357
2. Struktur der Unidroit Principles.....	360
3. Rezeption der Unidroit Principles .....	361
4. Verhältnis der Unidroit Principles zu den European Principles – Vergleichbarkeit der beiden Regelwerke.....	362
5. Die Stellvertretung in den Unidroit Principles .....	364
II. Anwendungsbereich der Stellvertretungsvorschriften .....	364
III. Das Offenkundigkeitserfordernis der Stellvertretung .....	368
1. Inhalt der Offenkundigkeit – Handeln „as an agent“ .....	368
a.) Manifestation des Handelns „as an agent“ .....	368
b.) Geäußelter Wille des Intermediärs und Kenntnis des Geschäftsgegners .....	370

c.) Kenntnis und Kennenmüssen des Geschäftsgegners vom Willen des Intermediärs .....	371
d.) Verhältnis von Handeln in fremdem Interesse und Handeln in fremdem Namen .....	373
e.) Relevanz von Umständen für die Offenkundigkeit der Stellvertretung.....	376
f.) Indifferentes Handeln – Unklare Kenntnislagen.....	377
g.) Identität des Prinzipals als Teil der Offenkundigkeit? .....	378
h.) Offenkundigkeit der Stellvertretung durch Unternehmensbezug.....	381
2. Erforderlicher Kenntnisgrad für die Offenkundigkeit der Stellvertretung.....	384
3. Zusammenfassung der Untersuchung des Inhalts und Umfangs der Offenkundigkeit .....	386
IV. Rechtsfolgen bei vorliegender Offenkundigkeit – Offene Vertretung/ <i>Agency disclosed</i> .....	387
1. Rechtswirkungen der <i>Agency disclosed</i> .....	387
2. Rechtsfolgenbezogene Besonderheiten der <i>Agency disclosed</i> .....	389
a.) Besonderheiten beim Handeln für einen unbenannten Prinzipal.....	390
b.) Besonderheiten beim Handeln für einen unbestimmten Prinzipal.....	393
c.) Offenkundige Stellvertretung unter Ausschluss von Rechtsbeziehungen zwischen Geschäftsgegner und Prinzipal .....	393
3. Zusammenfassung der Rechtsfolgen bei offenkundiger Stellvertretung.....	397
V. Rechtsfolgen bei fehlender Offenkundigkeit – Verdeckte Stellvertretung/ <i>Agency undisclosed</i> .....	398
1. Entstehung des Art. 2.2.4 PICC .....	398
2. Geltendmachung von Rechten gegenüber dem Prinzipal nach Art. 2.2.4 Abs. 2 PICC .....	400
a.) Ratio des Art. 2.2.4 Abs. 2 PICC .....	400
b.) Voraussetzungen des Art. 2.2.4 Abs. 2 PICC .....	401
c.) Rechtsfolgen des Art. 2.2.4 Abs. 2 PICC.....	404
d.) Kritik an Art. 2.2.4 Abs. 2 PICC.....	406
3. Stellung von Prinzipal und Geschäftsgegner in der Insolvenz des Intermediärs .....	407
4. Möglichkeiten der rechtsgeschäftlichen Annäherung der <i>Agency undisclosed</i> an die <i>Agency disclosed</i> .....	408
a.) Abtretung von Forderungen und sonstigen Rechten.....	409

aa.) Anwendungsrahmen der Vorschriften über die Abtretung .....	409
bb.) Stellung von Schuldner und Zessionar .....	411
b.) Schutzmöglichkeiten des Geschäftsgegners .....	411
5. Zusammenfassung der Rechtsfolgen der <i>Agency</i> <i>undisclosed</i> .....	413
VI. Das Kommissionsgeschäft in den Unidroit Principles .....	414
VII. Ergebnis der Untersuchung der Offenkundigkeit der Stellvertretung .....	414
1. Kommt dem Kenntnisstand des Geschäftsgegners Relevanz innerhalb des Stellvertretungsrechts zu? .....	414
2. Auf welche Tatsachen muss sich die Kenntnis des Geschäftsgegners beziehen? .....	415
3. Auf welche Art von Kenntnis kommt es an – genügt auch Kennenmüssen oder Erkennbarkeit der Stellvertretung? .....	416
4. Welche Rechtsfolgen für die einzelnen Beteiligten werden an den Kenntnisstand des Geschäftsgegners geknüpft? .....	416
VIII. Kritik an der Ausgestaltung der Offenkundigkeit in den Unidroit Principles .....	418
1. Kenntnis oder Kennenmüssen als Unterscheidungskriterium zwischen <i>Agency disclosed</i> und <i>Agency undisclosed</i> .....	418
2. Das Handeln für einen unbenannten Prinzipal .....	420
3. Die Ausgestaltung des unternehmensbezogenen Geschäfts in Art. 2.2.4 Abs. 2 PICC .....	421
IX. Resümee .....	423
 Kapitel 4: Rechtsvergleichende Interessenanalyse .....	425
A. Interessen des Geschäftsgegners .....	425
I. Kenntnis des Geschäftsgegners von der Stellvertretung und der Identität des Prinzipals .....	425
1. Einschränkung durch einen objektiven Maßstab der Offenkundigkeit .....	426
2. Die Beschränkung der Offenkundigkeit auf das Vorliegen einer Stellvertretung .....	427
3. Inanspruchnahme durch den Prinzipal auch bei nicht offenkundiger Stellvertretung .....	429
II. Durchgriff auf den Prinzipal .....	430



B. Interessen des Prinzipals .....	431
C. Interessen des Intermediärs.....	433
D. Interesse von Geschäftsgegner und Prinzipal an einem Schutz in der Insolvenz des Intermediärs .....	434
E. Resümee.....	435

## Kapitel 5: Rechtsvergleichende Untersuchung der Konzepte der Offenkundigkeit ..... 437

A. Ausgestaltung des Offenkundigkeitserfordernisses.....	437
I. Relevanz der Offenkundigkeit im Recht der Stellvertretung .....	437
II. Anknüpfungspunkt der Offenkundigkeit.....	438
1. Handeln in fremdem Namen versus Kenntnis/Kennenmüssen vom Handeln als Intermediär.....	439
2. Behandlung des offenkundigen fremden Interesses .....	440
3. Gründe für die differierende Behandlung des offenkundigen Handelns in fremdem Interesse .....	441
4. Offenkundiges Handeln in fremdem Interesse als vorzugswürdiges Kriterium .....	442
a.) Einfachere Handhabbarkeit des Kriteriums des Handelns in fremdem Interesse.....	443
b.) Weiterer Anwendungsbereich der offenkundigen Stellvertretung beim Kriterium des Handelns in fremdem Interesse .....	444
c.) Keine Beeinträchtigung der Interessen des Geschäftsgegners .....	446
d.) Einordnung des Kommissionsgeschäfts.....	446
5. Ergebnis .....	448
III. Relevanz der Identität des Prinzipals für die Offenkundigkeit der Stellvertretung.....	448
IV. Behandlung des unternehmensbezogenen Handelns.....	449
1. Unterschiedliche Behandlung des unternehmens- bezogenen Handelns in den Stellvertretungsregelungen .....	450
2. Gründe für die unterschiedliche Behandlung des unternehmensbezogenen Handelns.....	450
3. Offenkundigkeit der Stellvertretung aus unternehmensbezogenem Handeln .....	452

a.) Offenkundige Stellvertretung für den tatsächlichen Unternehmensinhaber infolge unternehmensbezogenen Handelns .....	452
b.) Offenkundige Stellvertretung auch beim Auftreten des Intermediärs als Unternehmensinhaber .....	453
4. Ergebnis .....	454
V. Erforderlicher Kenntnisgrad für die Offenkundigkeit der Stellvertretung .....	455
B. Rechtsfolgen der offenkundigen Stellvertretung .....	456
I. Rechtsfolgenbezogene Besonderheiten beim Handeln für einen unbenannten Prinzipal .....	457
1. Benennungsanspruch und Stellung des Intermediärs beim Handeln für einen unbenannten Prinzipal.....	457
2. Gründe für die unterschiedlichen Rechtsfolgen für den Intermediär beim Handeln für einen unbenannten Prinzipal .....	458
3. Benennungsanspruch des Geschäftsgegners und an die Nichtbenennung anknüpfende Einstandspflicht des Intermediärs .....	459
a.) Benennungsanspruch des Geschäftsgegners gegen den Intermediär .....	460
b.) Einstandspflicht des Intermediärs .....	460
4. Ergebnis .....	461
II. Rechtsfolgenbezogene Besonderheiten beim Handeln für einen unbestimmten Prinzipal .....	462
III. Rechtsfolgenbezogene Besonderheiten beim unternehmensbezogenen Handeln .....	463
1. Gründe für die unterschiedlichen Rechtsfolgen des unternehmensbezogenen Handelns.....	463
2. Rechtsbeziehungen zwischen Geschäftsgegner und Prinzipal .....	464
C. Rechtsfolgen der nicht offenkundigen Stellvertretung .....	464
I. Unterschiede in den Rechtsfolgen der nicht offenkundigen Stellvertretung .....	465
II. Gründe für die unterschiedlichen Rechtsfolgen bei fehlender Offenkundigkeit .....	467
III. Bewertung der unterschiedlichen Ansätze .....	467
1. Vorteilhaftigkeit unmittelbarer Rechtsbeziehungen zwischen Geschäftsgegner und Prinzipal .....	468

2. Unterschiede zwischen regelungsimmanenter und privatautonomer Lösung .....	469
a.) Prinzipal .....	469
b.) Geschäftsgegner .....	471
c.) Ergebnis .....	473
3. Schutzwürdigkeit des Geschäftsgegners.....	473
4. Regelungsimmanenter Durchgriff – Implikationen und weiterer Regelungsbedarf .....	475
a.) Implikation der insolvenzrechtlichen Position von Geschäftsgegner und Prinzipal.....	475
aa.) Regelungsimmanenter Durchgriff erfordert Insolvenzschutz zugunsten der tatsächlichen Geschäftspartner .....	475
bb.) Auswirkung der insolvenzrechtlichen Implikation des regelungsimmanenten Durchgriffs auf die übrigen Gläubiger des Intermediärs .....	477
b.) Regelungsimmanenter Durchgriff und Schutz der Ansprüche des Intermediärs.....	479
c.) Weiterer Regelungsbedarf.....	481
aa.) Dogmatische Konstruktion des regelungsimmanenten Durchgriffs .....	481
bb.) Voraussetzungen des unmittelbaren Durchgriffs .....	482
cc.) Verteidigungsrechte des in Anspruch Genommenen beim regelungsimmanenten Durchgriff .....	482
dd.) Behandlung der Schuldnermehrheit .....	483
5. Ergebnis .....	484
D. Resümee .....	485
 Kapitel 6: Ausblick – der Draft Common Frame of Reference.....	487
A. Die offenkundige Stellvertretung.....	488
B. Die nicht offenkundige Stellvertretung.....	489
C. Resümee.....	494
 Kapitel 7: Schlussbetrachtung.....	495

Literaturverzeichnis .....	499
Sachregister .....	515