

## Der Auftrag und die damit verbundene Vollmacht nach dem Tod der Parteien – Weiterbestehen im Todesfall im polnischen und deutschen Rechtssystem<sup>1</sup>

### I. Einleitung

Einer der wichtigsten Zwecke des Erbrechts ist das Weiterbestehen der rechtlichen Stellung des Verstorbenen.<sup>2</sup> Dies ist besonders wichtig aus der Perspektive der Sicherheit des Verkehrs, der trotz des Todes von dessen Teilnehmer unberührt bleiben sollte. Selbstverständlich ist dies im Falle der vererblichen Rechte (am häufigsten der Vermögensrechte) von Bedeutung. Andernfalls würde der persönliche Charakter die Rechte und Pflichten aus der Erbschaft<sup>3</sup> ausschließen und dieser Charakter wird aus der Natur eines bestimmten Rechtsverhältnisses hergeleitet.<sup>4</sup>

Die Erfüllung des oben genannten Zweckes war im kauforientierten Verkehr nicht schwer aus dem Grund, dass der Kaufvertrag, das damals wichtigste Rechtsverhältnis, ohne Zweifel einen vermögensrechtlichen Charakter hat. Im modernen Verkehr gewinnen aber Dienstleistungen an Bedeutung, dafür sind nicht alle Prinzipien des auf

- 
- 1 Dieser Artikel ist der Teil der Forschung „Question of monopoly of the inheritance law on the formation of the post-mortal succession – about "inheritance law without inheritance" in a comparative perspective“, die vom National Science Centre (Narodowe Centrum Nauki, NCN) in Kraków (Polen/Poland) unter der Nummer 2017/25/N/HS5/00934 finanziert wird.
  - 2 Im polnischen Recht – z.B. E. *Niezbecka*, in: A. Kidyba, *Kodeks cywilny. Komentarz*, LEX 2015, Art. 922, Rn. 4; J. *Piątowski/A. Kawalko/H. Witzczak*, in: B. Kordasiewicz, *System prawa prywatnego. Prawo spadkowe*, Warszawa 2011, S. 14-15.
  - 3 Im polnischen Recht wird die Auflösung der persönlichen Rechte mit dem Tod deren Subjekts am häufigsten mit den folgenden vier Ursachen gerechtfertigt: dass sie ausschließlich im Interesse des verstorbenen Berechtigten oder den persönlichen Bedürfnissen des verstorbenen Gläubigers sind, oder dass sie von persönlichen Eigenschaften des verstorbenen Schuldners abhängt, oder dass sie mit dem Vertrauen der einen Partei zu der anderen zusammenhängt – J. *Gwiazdomorski*, *Prawo spadkowe*, Warszawa 1959, S. 46; *Niezbecka*, Fn. 2, Art. 922, Rn. 32; *Piątowski/Kawalko/Witzczak*, Fn. 2, S. 79; ähnlich, aber nur in Bezug auf nur das ökonomische Interesse der Berechtigten – W. *Borysiak*, in: K. Osajda, *Kodeks cywilny. Komentarz*, Buch IV A, *Legalis* 2017, Art. 922, Rn. 133-136; P. *Księżak*, *Prawo spadkowe*, Warszawa 2017, S. 50-51; M. *Zelek*, in: M. Gutowski, *Kodeks cywilny. Komentarz*, Buch 2, *Legalis* 2016, Art. 922, nb. 10; es kann aber auch kurz gesagt werden, dass eine solche Auflösung immer dann erfolgt, wenn das jeweilige Rechtsverhältnis von persönlichen Eigenschaften abhängt – E. *Skowrońska-Bocian/J. Wierciński*, in: J. Gudowski, *Kodeks cywilny. Komentarz*, Buch 6, LEX 2017, Art. 922, Rn. 49.
  - 4 *Borysiak*, Fn. 3, Art. 922, Rn. 129; *Gwiazdomorski*, Fn. 3, S. 48; *Piątowski/Kawalko/Witzczak*, Fn. 2, S. 79; *Zelek*, Fn. 3, Art. 922, nb. 10.

einem Kaufvertrag basierenden Vertragsrechts (und im Allgemeinen des Zivilrechts) noch anwendbar.<sup>5</sup>

Zu den wichtigsten Dienstleistungsverträgen gehört der Auftrag. Der Grund dafür ist nicht nur die Wichtigkeit des Auftrags selbst,<sup>6</sup> sondern auch die Tatsache, dass sowohl im polnischen als auch im deutschen Rechtssystem auf Verträge über Dienstleistungen, die nicht durch andere Vorschriften geregelt sind, die Vorschriften über den Auftrag entsprechend angewandt werden (§ 675 Abs. 1 BGB, Art. 750 PZGB).

Umstritten ist jedoch, ob die Rechte aus dem Auftragsvertrag, die einen persönlichen Charakter aufweisen, vererbt werden dürfen.<sup>7</sup> Die gleichen Zweifel betreffen die Institution der Vollmacht. Obwohl zwischen dem Auftrag und der Vollmacht Unterschiede bestehen,<sup>8</sup> liegt der Auftrag der Vollmacht zugrunde<sup>9</sup> und es wird angenommen, dass der Auftraggeber zugleich auch die Vollmacht erteilen wollte.<sup>10</sup>

Im römischen Recht wurde die Erblichkeit der Rechte und Pflichten aus dem Auftrag ausgeschlossen.<sup>11</sup> Weder das polnische noch das deutsche Rechtssystem hat jedoch diese Lösung fortgeführt. Die Frage der Erblichkeit der Rechte aus dem Auftragsvertrag oder aus der damit verbundenen Vollmacht ist jedoch komplex und lässt sich nicht eindeutig beantworten. Trotz der Ähnlichkeiten der polnischen und deutschen Rechtssysteme, die in der Auslegung einander ergänzen können, wird der Zweck des Weiterbestehens und die damit verbundenen vererblichen Rechte und Pflichten der Parteien dieser analysierten Rechtsverhältnisse im polnischen und im deutschen Recht nicht völlig gleich verstanden. Auch wenn die Sicherheit des Verkehrs ein geschützter Wert ist, ist es ebenso wichtig, dass die Klarheit der Regulatoranwendung und deren Auslegung erreicht werden.

- 
- 5 z. B. *F. Zoll*, Krótki esej o zmięczeniu umowy sprzedaży i przyszłości umów o świadczenie usług, a także o koniecznej rewolucji prawa cywilnego, in: *A. Dassuj, M. Labijak, Umowa sprzedaży. Wspólnota tradycji prawnej – idea unifikacji – uniwersalne problemy praktyczne*, Poznań 2013, S. 34-35.
  - 6 Da es sich im polnischen Recht beim Auftrag kraft 734 Abs. 1 PZGB nur um Rechtsgeschäfte handelt, wird er unmittelbar in der Wirklichkeit oft nicht abgeschlossen. Anders ist es im deutschen Recht, in dem der Auftrag kraft § 662 BGB eine Geschäftsbesorgung betrifft.
  - 7 Im polnischen Recht wird im Allgemeinen behauptet, dass der Auftrag sich mit dem besonderen Vertrauen gegenüber den Parteien verbindet – *A. Brzozowski*, *Zobowiązania. Część szczegółowa*, Warszawa 2017, S. 244; dass er sich traditionell auf das Vertrauen der Parteien bezieht – *W. Czachórski*, *Zobowiązania. Zarys wykładu*, Warszawa 2009, S. 478; im deutschen Recht – dass er höchstpersönlich ist – *M. Martinek*, in: *Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Recht der Schuldverhältnisse*, Buch 2, Berlin 2006, Art. 672, S. 320. Der persönliche Charakter des Auftrags und dessen Konsequenzen in Bezug auf die Erblichkeit werden in dem weiteren Teil des vorliegenden Artikels dargestellt.
  - 8 Im deutschen Recht – *D. Medicus/S. Lorenz*, *Schuldrecht II, Besonderer Teil*, München 2010, S. 279; im polnischen Recht wird gesagt, dass die Vollmacht (in der Außenperspektive) dem Auftrag (in der Innenperspektive) entspricht, *A. Szpunar*, in: *S. Grzybowski, System prawa cywilnego, Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, Buch 3, Teil 2, Warszawa 1976, S. 388.
  - 9 In polnischem Recht – *Szpunar*, Fn. 8, S. 388; im deutschen Recht, dass der Auftrag und die Vollmacht voneinander abhängen *H. Sprau*, in: *Palandt. Bürgerliches Gesetzbuch*, München 2018, Art. 661, S. 1178.
  - 10 *Szpunar*, Fn. 8, S. 390; siehe auch Art. 734 § 2 PZGB, dass [o]hne abweichende Vereinbarung der Auftrag die Vollmacht umfasst.
  - 11 *Paulus*, in: *Digesta* 17, 1, 26 pr.

## II. Tod des Auftraggebers

Kraft Art. 747 PZGB [O]hne eine abweichende Vereinbarung erlischt der Auftrag [...] mit dem Tod des Auftraggebers nicht [...]. Wenn der Auftrag kraft Vertrags aufgelöst wird, soll der Beauftragte seine Aktivitäten, wenn deren Unterbrechung einen Schaden verursachen könnte, fortführen, solange der Erbe des Auftraggebers [...] nicht etwas anderes anordnen kann. Trotz des anderen Wortlauts ist der Sinn des § 672 BGB ähnlich, aber mit der Konkretisierung, dass in einem solchen Fall, bis der Erbe [...] des Auftraggebers anderweitig Fürsorge treffen kann [...] der Auftrag somit als fortbestehend gilt.

Im polnischen Recht wird ein solches Rechtsverhältnis als relativ vererblich genannt, weil es als zulässig gilt, es vom Nachlass auszuschließen.<sup>12</sup> Da dem Auftragsverhältnis das gegenseitige Vertrauen der Parteien zu Grunde liegt,<sup>13</sup> dürfen die Erben des Auftraggebers den Auftrag widerrufen, wenn es an Vertrauen fehlt.<sup>14</sup> Obwohl auch behauptet werden kann, dass im Allgemeinen das Vertrauensverhältnis durch die Erben des Erblassers fortgeführt wird, scheint es als wäre die Erbllichkeit dieses persönlichen Rechtsverhältnisses zwischen Auftraggeber und Beauftragte mit dieser Begründung nicht zu rechtfertigen.<sup>15</sup> Andererseits sollte auch ein anderer Normzweck nicht übersehen werden. Es handelt sich um das Vermeiden der nicht erwünschten Störung des Aktivitätsdauerns.<sup>16</sup> Es bestehen nämlich Fälle, in denen die Vermögensinteressen des Erben des Auftraggebers,<sup>17</sup> bzw. die Prinzipien des Verkehrs,<sup>18</sup> dafür sprechen, dass die Geschäfte fortgeführt werden und das Interesse an der Geschäftsführung der persönlichen Vertrauensbindung überlegen ist.<sup>19</sup>

Im Allgemeinen gibt es im Anwendungsbereich des Auftragsvertrags viele unterschiedliche Fälle, in denen das persönliche und vermögensrechtliche Interesse einen unterschiedlichen Anteil haben. Darum wird entweder kraft einer ausdrücklichen Regelung oder genauerer Umstände des Falls entschieden (mit dem Hauptbeispiel im

12 *Borysiak*, Fn. 3, Art. 922, Rn. 120; *Niezbecka*, Fn. 2, Art. 922, Rn. 11.

13 In diesem Artikel geht es mehr um das Vertrauen im Auftragsverhältnis im Teil „Tod des Beauftragten“.

14 Im deutschen Recht *Martinek*, Fn. 7, Art. 672, S. 322. Im polnischen Recht wird dies damit gerechtfertigt, dass das Widerrufsrecht (der Name der rechtlichen Institution ist gleich einer Kündigung, aber es entspricht der Funktion des Widerrufs im BGB) dieses Vertrauen schützt – *Szpunar*, Fn. 8, S. 403-404. Im Allgemeinen geht es um Widerruf/Kündigung in diesem Kontext im deutschen Recht – *H. Kötz*, Vertragsrecht, Tübingen 2010, S. 180; *Sprau*, Fn. 9, Art. 672, S. 1188; im polnischen Recht – *Z. Radwański/J. Panowicz-Lipska*, *Zobowiązania – część szczegółowa*, Warszawa 2017, S. 170.

15 In Bezug auf die Vollmacht nach dem Tod des Vollmachtgebers wird behauptet, dass das Vertrauen persönlich ist und nicht auf eine andere Person übertragen werden kann, *J. Fabian*, *Pełnomocnictwo nieodwołalne i niemaszące w chwili śmierci mocodawcy*, *Nowe Prawo* 1/1958, S. 52; siehe auch in diesem Artikel zur Vollmacht nach dem Tod des Bevollmächtigten.

16 Das einzige derartige Argument im polnischen Recht findet sich bei *Szpunar*, Fn. 8, S. 404.

17 Dass sich der vermögensrechtliche Charakter nicht auf die Person der Auftraggeber bezieht – *K.-H. Seiler*, in: F.-J. Saecker et al., *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Band 4, Schuldrecht. Besonderer Teil II, München 2009, Art. 672, S. 2459.

18 Dass es übersichtlicher Rechtsbeziehungen bedarf – *Martinek*, Fn. 7, Art. 672, S. 318.

19 *Medicus/Lorenz*, Fn. 8, S. 281; ähnlich, dass der Erbe ein Interesse am Fortbestehen des Auftragsverhältnisses hat – *Martinek*, Fn. 7, Art. 672, S. 318.

aufzulösenden Lehrvertrag).<sup>20</sup> Es ist auch festzustellen, dass je persönlicher das Interesse des Auftraggebers ist, desto berechtigter ist die Auflösung des Auftrags mit dessen Tod.<sup>21</sup> Trotzdem lässt sich nicht eindeutig entscheiden, ob der Auftrag aufzulösen ist oder nicht.

Das Fortbestehen des Auftrags kann insbesondere dann gerechtfertigt werden, wenn der Auftrag nur erst nach dem Tod des Auftraggebers auszuführen ist (was praktisch oft der Fall ist), z. B. die Fürsorge nach dem Tod.<sup>22</sup> Es scheint, als wäre ein Beispiel eines Rechtsgeschäftes zwischen Lebenden, aber mit einer aufschiebenden Wirkung (nach dem Tod), zulässig im polnischen Recht,<sup>23</sup> die eine nicht zu unterschätzbare Bedeutung zur Fortführung der durch den Tod gestörten Verhältnisse hat. Denn es gibt, selbstverständlich, keine Begründung, dass er nach dem Tod des Auftraggebers aufgelöst wird.

Wenn aber der Auftrag aufgelöst wird, sind noch die Interessen des Erben des Auftraggebers im Weiterbestehen geschützt, in Bezug auf die später geschriebenen Pflichten der Beauftragten. Darum sind solche Interessen (trotz ihrer Wichtigkeit) nicht immer zu überschätzen. Die Begründung für das Weiterbestehen des Auftrags bezieht sich aber nicht nur auf die vermögensrechtlichen Interessen des Erben des Auftraggebers, sondern auch auf die Interessen des Beauftragten, dessen Leistung entgeltlich ist. Die vergleichbaren Interessen des Verkäufers im Falle des Todes des Einkäufers würden völlig geschützt.

Im deutschen Recht wird betont, dass wenn der Auftrag nicht erlischt, er unverändert und nur mit neuen Parteien verbleibt.<sup>24</sup> Das bedeutet, dass die Weisungen des Auftraggebers noch nach seinem Tod seine Erben und Beauftragte binden,<sup>25</sup> aber nur bis die neuen Weisungen erteilt werden.<sup>26</sup>

Beiden Parteien steht auch das Widerrufs- bzw. Kündigungsrecht zu. Es wird gesagt, dass dieses Recht seitens des Erben des Auftraggebers es dem Recht des Erblas-

- 
- 20 *Martinek*, Fn. 7, Art. 672, S. 319, aber auch mit einem dubiosen Beispiel eines Wohnungsvertrags (der aber dient nicht immer nur dem persönlichen Interesse des Mieters, sondern anderen Personen oder auch dem Vermögensinteresse an z. B. lang andauernder Miete mit stabilem Preis; ohne dieses Beispiel *O. Fehrenbecher*, in: H. Prütting/G. Wegen/W. Weinreich, Bürgerliches Gesetzbuch. Kommentar, Köln 2014, Art. 672, S. 1459; ähnlich zum hypothetischen Willen – *K.-H. Seiler*, Fn. 17, Art. 672, S. 2460; ähnlich zur Natur des Verhältnisses mit einem anderen Beispiel eines Heilvertrags *Szpunar*, Fn. 8, S. 404.
- 21 *P. Drapala*, in: J. Gudowski, Kodeks cywilny. Komentarz, Buch 5, LEX 2017, Art. 747, Rn. 1-4; *Seiler*, Fn. 17, Art. 672, S. 2460.
- 22 *Seiler*, Fn. 17, Art. 672, S. 2460; auch *Medicus/Lorenz*, Fn. 8, S. 281; *Sprau*, Fn. 9, Art. 672, S. 1188.
- 23 Siehe im polnischen Recht Beschluss vom polnischen Obersten Gerichtshof vom 13. Dezember 2013, III CZP 79/13; *W. Bańczyk*, Der Vertrag zugunsten Dritter auf den Todesfall im polnischen Recht – Die Zulassung der Lösung aus § 331 BGB kraft Vertragsfreiheit, Osteuropa-Recht 2/2017, S. 169.
- 24 *Fehrenbecher*, Fn. 20, Art. 672, S. 1459; *Martinek*, Fn. 7, Art. 672, S. 322; *Sprau*, Fn. 9, Art. 672, S. 1188.
- 25 *Fehrenbecher*, Fn. 20, Art. 672, S. 1459; *Seiler*, Fn. 17, Art. 672, S. 2460.
- 26 *Martinek*, Fn. 7, Art. 672, S. 322, aber mit allen Konsequenzen, dass sie nicht anfängliche Weisungen sind.

sers gleich ist.<sup>27</sup> Es lässt sich aber feststellen, dass der Tod des Auftraggebers selbst ein wichtiger Grund dafür ist, ohne dass der Auftrag eigentlich frei vom persönlichen Vertrauen zum Auftraggeber ist. Seitens des Beauftragten wird es dagegen nur auf einen wichtigen Grund beschränkt<sup>28</sup>, um die Interessen des Erben des Auftraggebers in der Fortführung zu schützen. Eine solche Widerrufs- bzw. Kündigungszeit darf aber nie kürzer sein als die Zeit, in der der Beauftragte die später geschriebenen Pflichten mit der Auflösung des Auftrags ausführen würde.

Wenn aber der Auftrag aufgelöst ist, braucht der Erbe eine Fürsorge, da er nicht von dessen Auflösung (oder auch vom Tod des Auftraggebers) wissen muss. Eine solche Pflicht fingiert (fiktiv)<sup>29</sup> einen fingiert vertraglichen Charakter nach dem BGB. Auch ohne genauen Wortlaut der Vorschrift im polnischen Recht soll dieser Charakter angenommen werden.<sup>30</sup> Trotz dieser Unterschiede (im Wortlaut, aber nicht in der Bedeutung) wird der Fall im polnischen und im deutschen Recht fast gleich geregelt. Das Ziel dieser Vorschriften besteht im Schutz des Erbes des Auftraggebers davor, dass die Geschäfte nicht begonnen werden,<sup>31</sup> dass die Besorgung direkt nach dem Tod abgebrochen wird, dass das selbständige Ausführen später unmöglich ist oder dass er für eine Ersatzlösung sorgen muss.<sup>32</sup>

Die in der polnischen Rechtswissenschaft genau genannte Pflicht von Informationen<sup>33</sup> zu den Erben über die Auftragsauflösung ist im deutschen Recht ein selbstverständlicher Teil der Vertragspflichten.<sup>34</sup> Die Notbesorgungspflicht dauert in einer ähnlichen Weise, und zwar bis zur Möglichkeit der Aufnahme der Gelegenheiten<sup>35</sup> durch den Erben, und nicht die eigentliche Aufnahme.<sup>36</sup> Das Ziel dieser Vorschrift besteht nämlich nicht darin, dass die bewussten Erben von ihrer Besorgungspflicht zu den eigenen Sachen befreit werden. Die Verletzung der Sorgfaltspflicht des Beauftragten im Unternehmen oder das Fortdauern der Besorgung, wenn die Gefahr (oder der Scha-

27 *K.-H. Schramm*, in: F.-J. Saecker, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 1, Allgemeiner Teil, München 2006, Art. 168, S. 2110.

28 *Martinek*, Fn. 7, Art. 672, S. 324.

29 *Martinek*, Fn. 7, Art. 672, S. 323; *Seiler*, Fn. 17, Art. 672, S. 2461.

30 Siehe in diesem Artikel zu den Pflichten nach Auflösung aufgrund des Todes des Beauftragten.

31 Diese Pflichten sind anwendbar, auch wenn der Auftrag zur Lebenszeit des Auftraggebers noch nicht vereinbart wurde – *Martinek*, Fn. 7, Art. 672, S. 323.

32 *Seiler*, Fn. 18, Art. 672, S. 2461; allgemeiner zum Vermeiden von Schäden des Erben – *M. Nestorowicz*, in: J. Winiarz, Kodeks cywilny z komentarzem, Warszawa 1980, Art. 747, S. 676.

33 *Drapala*, Fn. 21, Art. 747, Rn. 5; *R. Morek*, in: K. Osajda, Kodeks cywilny. Komentarz, Buch III B, Legalis 2017, Art. 747, Rn. 4; *L. Ogiegło*, in: J. Rajski, System prawa prywatnego, Prawo zobowiązań – część szczegółowa, Buch 7, Warszawa 2011, S. 565.

34 Dass im polnischen Recht eine solche Pflicht existiert – *K. Kopaczyńska-Pieczniak*, in: A. Kidyba, Kodeks cywilny. Komentarz, LEX 2014, Art. 747, Rn. 2; *P. Machnikowski*, in: E. Gniewek/P. Machnikowski, Kodeks cywilny. Komentarz, Legalis 2017, Art. 747, Rn. 2 – aber wahrscheinlich gerade nur als eine der Vertragspflichten des Beauftragten.

35 *Kopaczyńska-Pieczniak*, Fn. 34, Art. 747, Rn. 5; *Martinek*, Fn. 7, Art. 672, S. 323.

36 Dass die eigentliche Aufnahme von Bedeutung ist – *W. Czachórski*, Zobowiązania. Zarys wykładu, Warszawa 2009, S. 479; *Ogiegło*, Fn. 33, S. 565; *Seiler*, Fn. 17, Art. 672, S. 2461.

den) damit verbunden ist, kann zum Schadenersatzanspruch gegen ihn leiten.<sup>37</sup> Trotz dessen Erlöschens steht dem Beauftragten der Anspruch auf Zahlung eines Teils des Gehalts und den Erben des Auftraggebers – auf Herausgabe.<sup>38</sup>

### III. Tod des Vollmachtgebers

Im polnischen Recht erlischt [die Vollmacht] mit dem Tod des Vollmachtgebers [...] ohne dass es in der Vollmacht anders vorbehalten wird, aus Ursachen, die der Vollmacht im Rechtsverhältnis zugrunde liegen (Art. 101 § 2 PZGB). Hier ist das Prinzip anders als im Falle des der Vollmacht zugrunde liegenden Auftrags.

Es bedeutet jedoch nicht, dass der weiterbestehende Auftrag keinen Einfluss auf die Dauer der damit verbundenen Vollmacht ausübt. Als ein Grundverhältnis spielt es aber eine noch wichtigere Rolle, weil da ohne die weiterbestehende Vollmacht (trotz eines solchen Willens) unzulässig ist.<sup>39</sup>

Nach herrschender Meinung wird aber auch eine weiterbestehende Vollmacht im Fall des fortzuführenden Auftrags trotz des Todes des Auftraggebers/ Vollmachtgebers fortbestehen.<sup>40</sup> Zusätzlich wird ausdrücklich gesagt, dass eine solche Rechtsfolge der Kontinuität auch ohne einen Vorbehalt im Inhalt der Vollmacht eintritt.<sup>41</sup> Das ist aber gegen den Wortlaut der Vorschrift, nach der ohne solchen Vorbehalt die Vollmacht mit dem Tod des Vollmachtgebers erlischt.<sup>42</sup> Trotz dieser Vorschrift kann angenommen werden, dass dieser Vorbehalt grundsätzlich auch ohne eine besondere Form gültig wäre – da auch die Vollmacht keiner besonderen Form bedarf. Unabhängig von einer solchen Lösung bedeutet es aber nicht, dass ein solches Grundverhältnis im Inhalt der Vollmacht beinhaltet werden muss.<sup>43</sup>

Sonst löst sich nach der übrigen Meinung der Rechtswissenschaft die Vollmacht auch im Fall des aufzulösenden Auftrags auf,<sup>44</sup> aber dann wahrscheinlich mit Weiterbestehen der Vollmacht bis zur Erfüllung der Pflichten, die trotz der Auflösung des

37 *Seiler*, Fn. 17, Art. 672, S. 2461, mit dem Beispiel, dass die Verantwortung ausgeschlossen wird, wenn die Gefahr wegen des Erlöschens ohne Schuld des Beauftragten nicht zu erkennen ist; ähnlich *Fehrenbecher*, Fn. 21, Art. 672, S. 1459; *Martinek*, Fn. 7, Art. 672, S. 323; *Sprau*, Fn. 9, Art. 672, S. 1188; ähnlich auch im polnischen Recht – *Ogiegło*, Fn. 33, S. 565.

38 *Drapala*, Fn. 21, Art. 747, Rn. 5; *Machnikowski*, Fn. 34, Art. 747, Rn. 6; *Morek*, Fn. 33, Art. 747, Rn. 5; *Nestorowicz*, Fn. 32, Art. 747, S. 677; ähnlich auch im deutschen Recht – *Martinek*, Fn. 7, Art. 672, S. 323.

39 *Borysiak*, Fn. 3, Art. 922, Rn. 283.

40 *Machnikowski*, Fn. 34, Art. 747, Rn. 3 – aus teleologischen Gründen; *Brzozowski*, Fn. 7, S. 253; *Fabian*, Fn. 15, S. 52; *M. Gutowski*, in: ders., *Kodeks cywilny. Komentarz*, Buch 2, Legalis 2017, Art. 747, Rn. 4; *Morek*, Fn. 33, Art. 747, Rn. 3.

41 *W. Robaczyński*, in: P. Księżak, M. Pyziak-Szafnicka, *Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna*, LEX 2014, Art. 101, Rn. 10.

42 *W. Kaliński/F. Zoll*, *Pełnomocnictwo nie gaszące mimo śmierci mocodawcy*, *Rejent* 3/1994, S. 92.

43 *J. Ciszewski*, *Kilka uwag o pełnomocnictwie nieodwołalnym i niegaszącym ze śmiercią mocodawcy*, *Gdańskie Studia Prawnicze* 2005/XIV, S. 790; *J. Liberman*, *Pełnomocnictwa nie gaszące ze śmiercią mocodawcy w praktyce niespornej*, *Nowe Prawo* 1/1955, S. 83.

44 *Machnikowski*, Fn. 34, Art. 748, Rn. 2; dazu, dass dies generell der Fall ist – *Szpunar*, Fn. 8, S. 404; dazu, dass dies nicht automatisch der Fall ist – *Gutowski*, Fn. 40, Art. 748, Rn. 4-5.

Auftrags entstehen. Auch ist festzustellen, dass der fortzuführende Auftrag (als ein Grundverhältnis) die nicht erlöschende Vollmacht begründen könnte;<sup>45</sup> oder dass es möglich ist, dass die Vollmacht durch die Dauer des Auftrags bedingt ist.<sup>46</sup> Nur aber die vorher genannten Vorschläge beziehen sich auch auf den praktischen Aspekt des Auftrags, denn der Auftrag betrifft die Aktivitäten im Namen des Auftraggebers. Darum sind die Vorschläge, nach denen die Dauer des Auftrags und der Vollmacht unabhängig voneinander sind<sup>47</sup> und nach denen, wenn der Auftrag ohne Vollmacht bleibt, der Beauftragte die Geschäfte dann im eigenen Namen führt,<sup>48</sup> als ineffektiv aus der Perspektive des Normzwecks abzulehnen.

Dieses Erlöschensprinzip ist durch das gegenseitige Vertrauen<sup>49</sup> des Vollmachtgebers und des Bevollmächtigten begründet.<sup>50</sup> Der völlige Sinn der Vorschrift und der Ausnahme von diesem Prinzip lässt aber den Schaden im vermögensrechtlichen Interesse vermeiden oder die Sicherheit des Verkehrs schützen.<sup>51</sup> Das Fortbestehen der Vollmacht ermöglicht deshalb nicht nur den Abschluss der geführten Sachen,<sup>52</sup> die Aushaltung der Aktivitäten, um den Schaden des Erben zu vermeiden,<sup>53</sup> sondern auch das Fortbestehen,<sup>54</sup> insbesondere die Fortführung der Gewerbe ohne Legitimation des Erben.<sup>55</sup>

Im deutschen Recht gibt es keine besonderen Vorschriften, die das Fortbestehen oder die Auflösung der Vollmacht nach dem Tod des Vollmachtgebers regeln würden. § 168 BGB öffnet aber den Bereich dafür. Deswegen ist es mit der Auftragslösung verbunden<sup>56</sup> und im Allgemein erlischt die Vollmacht (als auch der Auftrag) mit dem Tod des Auftraggebers/Vollmachtgebers nicht,<sup>57</sup> mit Ausnahme der auf den Vollmachtgeber zugeschnittenen Rechtsgeschäfte.<sup>58</sup> Die Vollmacht kann im befristeten

- 
- 45 *M. Pazdan*, in: *Z. Radwański*, System prawa prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna. Buch 2, Warszawa 2008, S. 533; *Zelek*, Fn. 3, Art. 922, nb. 66.
- 46 Urteil des Polnischen Obersten Gerichtshofs vom 8. Mai 2011, IV CKN 354/00.
- 47 Urteil des Polnischen Obersten Gerichtshofs vom 8. Mai 2011, IV CKN 354/00; *Drapala*, Fn. 21, Art. 747, Rn. 3, dass Art. 747 PZGB nur den Auftrag und nicht die Vollmacht betrifft; *Ciszewski*, Fn. 43, S. 794.
- 48 *Kopaczyńska-Pieczniak*, Fn. 34, Art. 747, Rn. 2; *Nestorowicz*, Fn. 32, Art. 747, S. 676.
- 49 Mehr zu den Eigenschaften des Vertrauens (insbesondere in Bezug auf seine Richtung) wird in Bezug auf den Tod des Beauftragten beschrieben.
- 50 *Borysiak*, Fn. 3, Art. 922, Rn. 283; *Z. Radwański/A. Olejniczak*, Prawo cywilne – część ogólna, Warszawa 2017, S. 353.
- 51 *Kaliński/Zoll*, Fn. 42, S. 78-80.
- 52 *Ciszewski*, Fn. 43, S. 798.
- 53 Bestimmung des Polnischen Obersten Gerichtshofs vom 21. Januar 2015, IV CSK 252/14.
- 54 *Kaliński/Zoll*, Fn. 42, S. 92.
- 55 *Robaczyński*, Fn. 41, Art. 101, Rn. 8.
- 56 *Fabian*, Fn. 15, S. 49.
- 57 *H. Brox/W.-D. Walker*, Allgemeiner Teil des BGB, München 2010, S. 236; *B. Frensch*, in: *H. Prütting/G. Wegen/W. Weinreich*, Bürgerliches Gesetzbuch. Kommentar, Köln 2014, Art. 168, S. 262; *Kötz*, Fn. 14, S. 180; *Martinek*, Fn. 7, Art. 672, S. 322; *Medicus/Lorenz*, Fn. 8, S. 281; *E. Schilken*, in: *Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Allgemeiner Teil*, Buch 5, Berlin 2004, Art. 168, S. 138; *Schramm*, Fn. 27, Art. 168, S. 2101.
- 58 *Schilken*, Fn. 57, Art. 168, S. 146-147.

oder bedingten Grundverhältnis bestimmt,<sup>59</sup> aber auch enger und in der Zeit oder zum Zweck beschränkt werden.<sup>60</sup>

In der deutschen Lösung besteht die Vollmacht über den Tod des Vollmachtgebers hinaus. Um dies zu bestätigen, wird es aber oft auch in der Vollmacht ausdrücklich reguliert (transmortale Vollmacht).<sup>61</sup> Die weiterbestehende Vollmacht wird im polnischen Recht kraft Art. 101 § 2 PZGB gleich geregelt. Es wird aber auch gesagt, dass es nur zulässig ist, wenn es kraft des der Vollmacht zugrunde liegenden Rechtsverhältnisses zulässig ist,<sup>62</sup> und nicht kraft des Erbrechts.<sup>63</sup>

Noch komplexer ist die Vollmacht, die nach dem Todesfall entsteht und daher erst mit dem Tod wirksam ist (postmortale Vollmacht). Ihr Zweck ist nicht mehr das Weiterbestehen (wie im Falle der transmortalen Vollmacht), sondern die unmittelbar nach dem Tod zu unternehmende Handlung.<sup>64</sup> Hier darf man zwei Beispiele nennen – Geschäfte zugunsten des Bevollmächtigten selbst oder des dritten zu führen (eigennützige Vollmacht) oder nur Geschäfte des Erben, der sie wegen fehlender Legitimation selbst nicht führen kann (fremdnützige Vollmacht).<sup>65</sup> Es wird in der polnischen Rechtslehre nicht direkt besprochen, aber es kann behauptet werden, dass zwischen der trotz des Todes des Auftraggebers/Vollmachtgebers dauernden Vollmacht und der Vollmacht, die erst dann wirksam ist, keine Unterschiede bestehen. Nicht selten werden auch in der deutschen Rechtswissenschaft beide Typen der Vollmacht praktisch gleichgestellt; ähnlich sind auch die Grundsätze, auf denen sie basieren.<sup>66</sup> Da es trotzdem ein Geschäft unter Lebenden (nur aber mit einer aufschiebenden Wirkung) ist, sind erbrechtliche Formvorschriften kraft § 2301 BGB auch nicht anzuwenden und somit keine Gefahr der Umgehung des Erbrechts besteht.<sup>67</sup>

Beide solche Vollmachten betreffen aber nicht das ganze Vermögen des Erben des Vollmachtgebers, sondern beschränken sie sich auf den Nachlass.<sup>68</sup> Im polnischen Recht wird es mit dem Argument gerechtfertigt, dass der Tod des Vollmachtgebers den Umfang der Vollmacht nicht breiten soll und eine Fiktion des Fortdauerns des Vollmachtgebers (und Nachlass – nur seines Vermögen) anzunehmen ist.<sup>69</sup>

59 *Schilken*, Fn. 57, Art. 168, S. 138.

60 *Schilken*, Fn. 57, Art. 168, S. 141-142.

61 *J. Ellenberg*, in: Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, München 2018, Art. 168, S. 194; auch *Frensch*, Fn. 57, Art. 168, S. 262, dazu, dass eine solche Vollmacht bestimmt, was § 672 BGB ohnehin vermutet.

62 *Schramm*, Fn. 27, Art. 168, S. 2107.

63 *Schilken*, Fn. 57, Art. 168, S. 148, dazu, dass es keine erbrechtliche Frage ist; ähnlich *U. Seif*, Die postmortale Vollmacht, Archiv für die Civilistische Praxis 2000/200, S. 194.

64 *Schilken*, Fn. 57, Art. 168, S. 147-148.

65 *Seif*, Fn. 63, S. 195, 232-233.

66 *Schramm*, Fn. 27, Art. 168, S. 2108.

67 *Schramm*, Fn. 27, Art. 168, S. 2108-2109; anders aber in Bezug auf die eigennützige Vollmacht, dafür ist der Tod die Voraussetzung der Wirksamkeit und daher ist er der Verfügung von Todes wegen annähernd gleich – *Seif*, Fn. 63, S. 195-217.

68 *Frensch*, Fn. 57, Art. 168, S. 262; *Schramm*, Fn. 27, Art. 168, S. 2109; *Schilken*, Fn. 57, Art. 168, S. 149.

69 *Kaliński/Zoll*, Fn. 42, S. 84.

In der polnischen Rechtslehre wird behauptet, dass der Bevollmächtigte nach dem Tod des Vollmachtgebers im Name dessen Erben (abstrakte Gruppe) handelt<sup>70</sup> und nicht dessen konkreten Erben<sup>71</sup> (ohne die von ihm gegebene Vollmacht, die aber keinen transmortalen/postmortalen Charakter hätte). Es ist auch unabhängig davon, wer eigentlich dieser Erbe ist und ob die Person, die der Erbe ist<sup>72</sup>, sich durch die Ablehnung des Erbfalls ändert.

Im polnischen Recht wird behauptet, dass diese Vollmacht die Pflicht des Erben des Vollmachtgebers beinhaltet, die Konsequenzen der Aktivität des Bevollmächtigten auszuhalten.<sup>73</sup> Darum hat dies Vorrang vor anderen Rechtsverhältnissen. Im deutschen Recht wird aber in Bezug auf die postmortale Vollmacht gesagt, dass diese schwächer als der Vermächtnisnehmersanspruch geschützt wird.<sup>74</sup>

Die nicht auflösende Vollmacht wird jedoch nicht als zuverlässig behandelt. Andererseits ist sie vorsichtig<sup>75</sup> oder nur als Ausnahme<sup>76</sup> anzuwenden, da dies entweder mit einer Umgehung des Gesetzes,<sup>77</sup> fehlendem Vertrauen,<sup>78</sup> der Gefahr seitens des Vollmachtgebers<sup>79</sup> oder dem Schaden Dritter<sup>80</sup> verbunden sein kann.

Im deutschen Recht ist in einer trotz des Todes des Vollmachtgebers dauernden Vollmacht eine Kollision zwischen dem Interesse des Erblassers (Vollmachtgebers) und dem Interesse seiner Erben, die nicht immer einander entsprechen, gegeben. In der Rechtslehre wird aber behauptet, dass seine Änderung keine Besonderheit ist und dass sich die Interessen des Vollmachtgebers selbst im Laufe der Zeit ändern können,<sup>81</sup> oder dass die Erben vermutlich die Vollmacht akzeptieren.<sup>82</sup> Erben dürfen so entweder selbst dem Bevollmächtigten Weisungen erteilen<sup>83</sup> oder die Vollmacht widerrufen<sup>84</sup> und dadurch ihre Interessen schützen,<sup>85</sup> oder das Vertrauen verwirklichen,<sup>86</sup> ohne eine Unwiderruflichkeit der Vollmacht. Da das Interesse des Erben und der allgemeine Zweck im Weiterbestehen dieser Vollmacht rechtfertigen, ist die Per-

70 Da es nicht die Persönlichkeit des Erblassers verlängert – Bestimmung vom Polnischen Obersten Gerichtshof vom 21. Januar 2015, IV CSK 252/14; Urteil vom Polnischen Obersten Gerichtshof vom 24. Januar 2008, I CSK 362/07; *Liberman*, Fn. 43, S. 81.

71 *Kaliński/Zoll*, Fn. 42, S. 81-82.

72 *Robaczyński*, Fn. 41, Art. 101, Rn. 9.

73 *Borysiak*, Fn. 3, Art. 922, Rn. 284.

74 *Sejf*, Fn. 63, S. 205-206.

75 *Kaliński/Zoll*, Fn. 42, S. 89-90; *Robaczyński*, Fn. 41, Art. 101, Rn. 11; *A. Wolter/J. Ignatowicz/K. Stefaniuk*, Prawo cywilne. Zarys części ogólnej, Warszawa 2018, S. 411.

76 *Ciszewski*, Fn. 43, S. 798.

77 *Liberman*, Fn. 43, S. 80; *Pazdan*, Fn. 45, S. 533; *Robaczyński*, Fn. 41, Art. 101, Rn. 11; *Wolter*, Fn. 75, S. 411; dazu, dass dies bis zur Nichtigkeit führt, *Kaliński/Zoll*, Fn. 42, S. 79.

78 *Kaliński/Zoll*, Fn. 42, S. 89-90; *Wolter*, Fn. 75, S. 411.

79 *Kaliński/Zoll*, Fn. 42, S. 89-90.

80 *Pazdan*, Fn. 45, S. 533.

81 *Schramm*, Fn. 27, Art. 168, S. 2110.

82 Bestimmung des Polnischen Obersten Gerichtshofs vom 21. Januar 2015, IV CSK 252/14.

83 *Schramm*, Fn. 27, Art. 168, S. 2110.

84 *Frensch*, Fn. 57, Art. 168, S. 262; *Schramm*, Fn. 28, Art. 168, S. 2114-2115. Dazu, dass sie auch teilweise, durch schlüssiges Verhalten und unabhängig vom Grundverhältnis widerrufen werden kann – *Schilken*, Fn. 57, Art. 168, S. 139-140.

85 *Schilken*, Fn. 57, Art. 168, S. 150.

86 *Fabian*, Fn. 15, S. 40; *Robaczyński*, Fn. 41, Art. 101, Rn. 2.

spektive des Missbrauchs der Vollmacht (besonders wenn das von der Bevollmächtigten untergenommene Rechtsgeschäft unentgeltlich ist) ein Widerrufsgrund,<sup>87</sup> ohne dass dies in der bewussten Willensentscheidung des Erblassers, z. B. zur Durchführung der Schenkung begründet ist.<sup>88</sup>

Im polnischen Recht ist die Vollmacht aber nur laut Art. 101 § 1 PZGB unwiderruflich, wenn der Vollmachtgeber auf das Widerrufsrecht aus Ursachen aus dem Rechtsverhältnis verzichtet hat, das der Vollmacht zugrunde liegt. Das oben unterstrichene Widerrufsrecht der Vollmacht ist auch im deutschen Recht nicht unbeschränkt (nach Rechtswissenschaft im Bezug auf § 168 BGB) und die möglich zu bestimmende Unwiderruflichkeit betrifft sowohl die transmortale/postmortale als auch lebenszeitige Vollmacht gleich.<sup>89</sup> Es wird auch, ohne ausdrückliche Regelung (wie im polnischen Recht) behauptet, dass es im Grundverhältnis<sup>90</sup> begründet sein muss, genau so wie der Widerrufsverzicht.<sup>91</sup> In der polnischen Rechtslehre wird auch festgestellt, dass die Unwiderruflichkeit der Vollmacht mit der Natur des ihr zugrunde liegenden Auftrags (dessen sie bedarf)<sup>92</sup> begründet werden kann.

Im deutschen Recht erlischt die isolierte Vollmacht im Zweifelsfall, ohne dass dies eine spezifische Zweckbestimmung hat.<sup>93</sup> Im polnischen Recht ist dies unzulässig.

Die Unwiderruflichkeit macht diese Vollmacht einer Testamentsvollstreckung noch ähnlicher.<sup>94</sup> Da beide aber noch einen unterschiedlichen Bereich und ein unterschiedliches Ziel enthalten, werden sie nicht einander ausschließen,<sup>95</sup> aber die Vorschriften über die Umgehung des Gesetzes werden normalerweise anwendbar.<sup>96</sup>

Ein fundamentaler Grund für die Erteilung einer unwiderruflichen Vollmacht ist der Schutz der Eigeninteressen – vorrangig des Bevollmächtigten,<sup>97</sup> aber auch eines

87 *Schramm*, Fn. 27, Art. 168, S. 2114-2115.

88 *Schilken*, Fn. 57, Art. 168, S. 150.

89 *Schramm*, Fn. 27, Art. 168, S. 2111.

90 Dass es die herrschende Meinung ist – *Frensch*, Fn. 57, Art. 168, S. 263 und *Schilken*, Fn. 57, Art. 168, S. 141; dazu, dass es ein Rechtsverhältnis zwischen sowohl dem Vollmachtgeber und dem Bevollmächtigten als auch Vollmachtgeber und Drittem ist – *Schramm*, Fn. 27, Art. 168, S. 2105.

91 *Schramm*, Fn. 27, Art. 168, S. 2105; ähnlich auch *Ciszewski*, Fn. 43, S. 788, dass es in der Sicherheit des Verkehrs begründet ist.

92 *Fabian*, Fn. 15, S. 45.

93 *Schilken*, Fn. 57, Art. 168, S. 147.

94 *Fehrenbecher*, Fn. 20, Art. 672, S. 1459; *Schilken*, Fn. 57, Art. 168, S. 150.

95 *Schilken*, Fn. 57, Art. 168, S. 149-150; *Schramm*, Fn. 27, Art. 168, S. 2111.

96 *Schilken*, Fn. 57, Art. 168, S. 149-150.

97 *Frensch*, Fn. 57, Art. 168, S. 263; *Kötz*, Fn. 14, S. 180 – beide dazu, dass mit einem solchen Interesse diese Vollmacht nach hypothetischem Parteiwillen zu erkennen ist. Dass ein solches Interesse die Erfüllung des Rechtsgeschäfts umfasst – *Schramm*, Fn. 27, Art. 168, S. 2105. Ähnlich im polnischen Recht – *B. Gawlik*, in: S. Grzybowski, System prawa cywilnego. Część ogólna, Warszawa 1985, S. 787; *Kopaczyńska-Pieczniak*, Fn. 34, Art. 101, Rn. 7. Kritisch *Fabian*, Fn. 15, S. 43, dazu, dass es in einer solchen Situation ein besonderes Risiko des Missbrauchs der Vollmacht gibt.

Dritten. Der Drittschutz ist umstritten,<sup>98</sup> soll aber auch akzeptiert werden – denn es handelt sich um die Sicherheit der Stellung der Person, dessen Interesse zu schützen ist, unabhängig vom späteren Willen des Vollmachtgebers oder seiner Erben.

Um das Interesse des Erben der Bevollmächtigten zu schützen, ist die Unwideruflichkeit der Vollmacht auch nicht unbeschränkt. Zuerst wird die Generalvollmacht denn dubiose aufgrund der Verletzung der Privatautonomie.<sup>99</sup> Die Vollmacht kann außerdem aus einem wichtigen Grund widerrufen werden.<sup>100</sup> Im Allgemeinen wird die Möglichkeit des Widerrufs auch in der polnischen Rechtslehre behauptet, dass die Unwiderufbarkeit der Vollmacht nicht zuverlässig ist. Andererseits ist sie vorsichtig<sup>101</sup> oder nur als Ausnahme<sup>102</sup> anzuwenden, da dies entweder mit einer Umgehung des Gesetzes,<sup>103</sup> fehlendem Vertrauen<sup>104</sup> oder einer Gefahr seitens des Vollmachtgebers<sup>105</sup> verbunden sein kann.

#### IV. Tod des Beauftragten

Kraft Art. 748 PZGB [O]hne abweichende Vereinbarung erlischt der Auftrag mit dem Tod des Beauftragten [...]. Der Sinn des § 673 Satz 1 BGB ist der gleiche. In Satz 2 gibt es sowohl die Pflicht des Erben des Beauftragten, dessen Tod unverzüglich dem Auftraggeber anzuzeigen ist, als auch die Notbesorgungspflicht, die in ihrem Wortlaut derjenigen aus § 672 BGB ähnelt.

Im polnischen Recht ist ein solches Rechtsverhältnis als relativ nicht vererblich genannt aufgrund der Möglichkeit, es in den Nachlass einzuschließen.<sup>106</sup> Der Grund dafür ist, dass sich der Auftrag durch das gegenseitige Vertrauen der Parteien kennzeichnet.<sup>107</sup> Nicht immer wird aber die direkte Richtung dieses Vertrauens genannt.<sup>108</sup> Oft wird behauptet, dass es sich um das Vertrauen des Auftraggebers zum Beauftragten handelt – es ist nicht anzunehmen, dass er in der gleichen Weise des Erben des Beauftragten vertrauen wird.<sup>109</sup> Nicht selten wird es auch mit dem persönlichen Cha-

98 *Schilken*, Fn. 58, Art. 168, S. 140. Im polnischen Recht dazu das Urteil des Polnischen Obersten Gerichtshofs vom 8. Mai 2011, IV CKN 354/00; *Ciszewski*, Fn. 44, S. 794; gegen *Fabian*, Fn. 16, S. 44 (wegen fehlenden möglichen Grundverhältnisses).

99 *Martinek*, Fn. 7, Art. 672, S. 322; *Schilken*, Fn. 57, Art. 168, S. 141; *Ciszewski*, Fn. 43, S. 791.

100 *Schilken*, Fn. 57, Art. 168, S. 142; *Schramm*, Fn. 27, Art. 168, S. 2107; *Frensch*, Fn. 57, Art. 168, S. 263, dazu, dass dies z. B. ein grober Pflichtverstoß sein kann; Urteil des Polnischen Obersten Gerichtshofs vom 24. Januar 2008, I CSK 362/07 – dazu, dass es sich um Vertrauensschutz handelt.

101 *Wolter*, Fn. 75, S. 411.

102 *Ciszewski*, Fn. 43, S. 798; *Gawlik*, Fn. 97, S. 787.

103 *Lieberman*, Fn. 43, S. 80; *Wolter*, Fn. 75, S. 411.

104 *Wolter*, Fn. 75, S. 411.

105 *Gawlik*, Fn. 97, S. 787.

106 *Borysiak*, Fn. 3, Art. 922, Rn. 125; *Niezbecka*, Fn. 2, Art. 922, Rn. 11.

107 Urteil des Polnischen Obersten Gerichtshofs vom 18. März 2005, II CK 551/04.

108 Urteil des Polnischen Obersten Gerichtshofs vom 18. März 2005, II CK 551/04; *Sprau*, Fn. 9, Art. 673, S. 1188.

109 Sowohl im polnischen Recht – *Machnikowski*, Fn. 34, Art. 748, Rn. 1; *Radwański/Panowicz-Lipska*, Fn. 14, S. 166, 170; *Szpunar*, Fn. 8, S. 404; als auch im deutschen Recht – *Martinek*, Fn. 7, Art. 673, S. 326; *Seiler*, Fn. 17, Art. 673, S. 2462.

rakter der Leistung verbunden, darum ist das Vertrauen in der gleichen persönlichen Relation zu vermuten.<sup>110</sup> Manchmal wird auch das gegenseitige Vertrauen<sup>111</sup> unterstrichen, wahrscheinlich aber besonders in solchen Rechtsverhältnissen, in denen auch der Beauftragte seinem Auftraggeber vertrauen soll, z. B. Rechtsberatung, die ohne die Ehrlichkeit des Auftraggebers nicht auszuführen ist. Ob es ein solches Vertrauen im konkreten Rechtsverhältnis gibt, ist entweder aus ausdrücklicher Vereinbarung oder aus weiteren Umständen auszulegen, jeweils jedoch mit der Annahme, dass dies normalerweise auf Vertrauen basiert.<sup>112</sup>

Es kann auch vereinbart werden, dass im Falle des Todes des Beauftragten der Auftrag von einer anderen Person erfüllt wird. Dies käme dem Auftrag, der erst mit dem Tod auszuführen ist, gleich. Der vertragliche Charakter des Auftrags verlangt selbstverständlich, dass diese Personen dazu zustimmen,<sup>113</sup> wie in Bezug auf jeden neu vereinbarten Vertrag.

Da es im polnischen Recht keine besondere Regelung im Bereich der Pflichten des Erben des Beauftragten gibt, ist dieser Bereich der besonderen Regelung umstritten. Solche Erben müssen nicht einmal vom Auftrag wissen, oder, was häufiger der Fall ist, vom Inhalt des Auftrags Kenntnis haben. Im Übrigen sind sie am häufigsten nicht fähig, den Auftrag selbst auszuführen.

Vermutlich wird aus diesem Grund in der polnischen Rechtswissenschaft behauptet, dass der Erbe weder zur Abgabe von Informationen bezüglich der Auflösung oder der Vorlage der Berichterstattung auf den Auftrag noch zum Fortunternehmen, um den Schaden zu vermeiden, verpflichtet ist.<sup>114</sup> Von vielen wird aber auch die Ansicht vertreten, dass Informations- und Berichterstattungspflichten zu beachten sind<sup>115</sup> (manchmal mit der Sanktion für die fehlende Information in Form eines Schadenersatzanspruchs),<sup>116</sup> als auch Fortunternehmenspflicht.<sup>117</sup> Umstritten ist auch der Charakter solcher Pflichten – als fortdauernde (trotz der Auflösung) Nebenpflichten<sup>118</sup>

110 *Borysiak*, Fn. 3, Art. 922, Rn. 168, dazu, dass dies in der Rechtswissenschaft behauptet wird; ähnlich *I. Kuźmicka-Sulikowska*, in: E. Gniewek, P. Machnikowski, *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis 2017, Art. 922, Rn. 48; *Ogiegło*, Fn. 33, S. 566.

111 *Kuźmicka-Sulikowska*, Fn. 110, Art. 922, Rn. 48.

112 Urteil des Polnischen Appellationsgerichtshofs Gdansk vom 23. Februar 2015, I ACa 770/14; *Martinek*, Fn. 7, Art. 673, S. 326; *Seiler*, Fn. 17, Art. 673, S. 2462, behauptet, dass dies der Zweck eines solchen Vertrags ist.

113 *Kopaczyńska-Pieczniak*, Fn. 34, Art. 748, Rn. 4; *Machnikowski*, Fn. 34, Art. 748, Rn. 5.

114 Dazu, dass es keine Informations- und Fortunternehmenspflicht gibt – *Ogiegło*, Fn. 33, S. 566; dazu, dass es keine Informations- und Berichterstattungspflicht gibt – *Ogiegło*, Fn. 33, Art. 748, Rn. 2, mit dem Argument, dass aufgrund fehlender Regelung wie im Art. 515 KZ eine solche Pflicht nicht eingehalten werden kann; ähnlich *Nestorowicz*, Fn. 32, Art. 747, S. 677.

115 *Borysiak*, Fn. 3, Art. 922, Rn. 327; *Brzozowski*, Fn. 7, S. 253; *Machnikowski*, Fn. 34, Art. 748, Rn. 3; nur zur Informationspflicht *Szpunar*, Fn. 8, S. 404 (aber dass es ein generelles Prinzip ist), ähnlich auch *Gutowski*, Fn. 40, Art. 748, Rn. 8; nur zur Berichterstattungspflicht – *Morek*, Fn. 33, Art. 748, Rn. 4.

116 *Machnikowski*, Fn. 34, Art. 748, Rn. 3.

117 *Szpunar*, Fn. 8, S. 404, dass es ein generelles Prinzip ist; ähnlich *Brzozowski*, Fn. 7, S. 253.

118 *Brzozowski*, Fn. 7, S. 253; zu einer solchen Qualifikation betreffend anderer Pflichten – Urteil des Polnischen Obersten Gerichtshofs vom 23. August 1997, IV CR 338/77, siehe hier auch weiter unten.

oder als neue Pflichten.<sup>119</sup> Das ist aber kein besonders überraschender Vorschlag, dass nicht abgerechnete Rechtsverhältnisse trotz deren Auflösung der entsprechenden Nebenpflichten einer solchen Abrechnung bedürfen.<sup>120</sup> In Bezug auf diese Vorschläge soll entschieden werden, dass Informations- und Berichterstattungspflichten zum Nachlass trotz der Auflösung (als fortgeführte Nebenpflichten) gehören. Es besteht aber kein Grund dafür, de lege lata die Fortunternehmenspflicht zu akzeptieren. Obwohl es vorteilhaft für den Schutz der Interessen des Auftraggebers sein könnte, darf eine solche Pflicht nicht als geltend akzeptiert werden. Dies kann mit solchen Argumenten gerechtfertigt werden, dass einerseits die dauernde Möglichkeit des Auftraggebers besteht, die Geschäfte selbst auszuführen, und andererseits, dass der Erbe wahrscheinlich oft keine Fähigkeiten oder Kenntnisse hat, die Geschäfte unternehmen zu können.

Im BGB sind ähnliche Pflichten aber ausdrücklich geregelt. Vielleicht basieren die Vorschläge der polnischen Rechtswissenschaft betreffend der Pflichten des Erben des Beauftragten nach Auflösung wegen seines Todes auf deutschem Recht, was nicht selten im polnischen Recht der Fall ist und zwar aus diesem Grund, dass vieles aus deutschem Recht übernommen wurde.<sup>121</sup> Es ist aber auch nicht ausgeschlossen, dass sie nunmehr intuitiv erkannte Pflichten nach der Auflösung des Rechtsverhältnisses sind.

Zuerst gibt es in § 673 BGB die Pflicht, den Tod anzuzeigen, auch wenn damit keine Gefahr verbundenen ist.<sup>122</sup> Diese Gefahr setzt nur eine Notbesorgungspflicht voraus. Es ist zu behaupten, dass die Anzeige einem von vielen Erben genügt und dass sie (wie das Rechtsgeschäft) grundsätzlich auch formlos sein kann.<sup>123</sup> Dann haben die Erben eine allgemeine Informationspflicht gegenüber dem Auftraggeber,<sup>124</sup> die entweder durch Anzeigepflicht erkannt wird,<sup>125</sup> oder (konsequenter) als eine Nachwirkung des zum Teil dauernden fingierten Auftrags.<sup>126</sup> Auch von ihnen ist die Notbesorgungspflicht zu verlangen, zu der die Regulation der Besorgungspflicht aus § 672 BGB entsprechende Anwendung findet.<sup>127</sup> Alle diese Pflichten haben einen ver-

119 *Borysiak*, Fn. 3, Art. 922, Rn. 327.

120 Zu anderen Pflichten des Erben des Beauftragten in einem nach seinem Tod auflösenden Auftrag, Urteil des Polnischen Obersten Gerichtshofs vom 23. August 1997, IV CR 338/77; siehe auch in Bezug auf die Gesellschaft bürgerlichen Rechts im Fall des Todes eines Gesellschafters – Auflösung oder Fortsetzung ohne den Erben dieses Gesellschafters und mit der verbundenen Abrechnung – *W. Bańczyk*, Wpływ Kodeksu zobowiązań i Bürgerlichen Gesetzbuches na ustalenie skutków śmierci współnika spółki cywilnej z art. 872 Kodeksu cywilnego, in: P. Bieś-Srokosz, J. Srokosz, E. Żelasko-Makowska, Oddziaływanie praw: międzynarodowego, europejskiego oraz wybranych państw na polski porządek prawny, Częstochowa 2017, S. 150-157.

121 Siehe z. B. *Bańczyk*, Fn. 120, S. 140.

122 *Martinek*, Fn. 7, Art. 673, S. 328.

123 *Seiler*, Fn. 17, Art. 673, S. 2462.

124 Ebd.

125 Ebd.

126 *Martinek*, Fn. 7, Art. 673, S. 329.

127 Ebd.

traglichen Charakter<sup>128</sup> und ihre Verletzung kann einen Schadenersatzanspruch begründen.<sup>129</sup>

Die weiteren und nicht umstrittenen Pflichten sind noch mit dem Tod des Beauftragten verbunden. Im polnischen Recht ist zu erkennen, dass in einem solchen Moment der Auftragsvertrag nicht im Ganzen aufgelöst ist und dass der Auftraggeber das Recht (gegen Erben der Beauftragte) hat, die aufgrund des Auftrags erhaltenen Rechte auf ihn zu übertragen einzufordern.<sup>130</sup> Auch Erben des Beauftragten können einen Teil des Gehalts für einen teilweise vollzogenen Auftrag verlangen.<sup>131</sup> Beide sind auch natürliche Konsequenzen des abgebrochenen Fortdauerns des Auftrags.

In der deutschen Rechtslehre wird viel vom Fortbestehen des Auftrags trotz des Todes des Beauftragten gesprochen. Der Auftrag wird so unverändert (nur mit neuen Parteien) andauern.<sup>132</sup> Der Erbe des Beauftragten soll ihn so vollziehen, wie es der Erblasser mit dem Auftraggeber vereinbart hat, es sei denn, der Auftraggeber erteilt neue Weisungen.<sup>133</sup> Auch in einer solchen Situation besteht keine ausdrückliche Pflicht, ein solches Fortbestehen anzuzeigen, aber eine solche Pflicht kann aus den allgemeinen Pflichten der neuen Beauftragten ausgelegt werden.<sup>134</sup> Es kommt darum dem Fortbestehen des Auftrags nach dem Tod des Auftraggebers gleich, was beide Rechtssysteme, aufgrund ihrer ähnlichen Prinzipien (soweit sie ähnlich sind), gleich betreffen soll.

## V. Tod der Bevollmächtigten

Obwohl Art. 101 § 2 PZGB das Fortbestehen der Vollmacht trotz des Todes des Bevollmächtigten nicht ausschließt, wird dieses Thema in der Rechtswissenschaft kaum besprochen. Es hat aber gleiche Voraussetzungen wie im Falle des Todes des Vollmachtgebers, nämlich die Begründung im Grundverhältnis und der Vorbehalt in der Vollmacht.

Im deutschen Recht ist auch der Tod des Bevollmächtigten typischerweise einer der Gründe, die zum Erlöschen der Vollmacht führen. Das Argument dafür ist das besondere Vertrauen, und es ist nicht anzunehmen, dass es auf den Erben übergeht.<sup>135</sup>

Eine ähnliche Stellung wird auch in Bezug auf das Auftragserlöschen genommen.<sup>136</sup> Zum Teil wird aber in der polnischen Rechtswissenschaft festgestellt, dass wenn der Tod des Bevollmächtigten die Vollmacht nicht auflöst, dann eine andere (in

128 Ebd.; dass es als fortbestehend fingiert werden soll – *Fehrenbecher*, Fn. 20, Art. 673, S. 1459.

129 Zur Verletzung der Anzeigepflicht *Fehrenbecher*, Fn. 20, Art. 673, S. 1459; *Martinek*, Fn. 7, Art. 673, S. 328; Zur Verletzung der Notbesorgungspflicht *Martinek*, Fn. 7, Art. 673, S. 329; *Seiler*, Fn. 17, Art. 673, S. 2462; *Sprau*, Fn. 9, Art. 673, S. 1188.

130 Urteil des Polnischen Obersten Gerichtshofs vom 23. August 1997, IV CR 338/77.

131 *Machnikowski*, Fn. 34, Art. 748, Rn. 4; *Morek*, Fn. 33, Art. 748, Rn. 2.

132 *Martinek*, Fn. 7, Art. 673, S. 330.

133 Ebd.

134 Ebd.

135 *M. Wolf/J. Neuner*, Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts, München 2012, S. 621.

136 Zur sowohl analogen als auch direkten Anwendung des § 673 BGB *Schilken*, Fn. 57, Art. 168, S. 144; ähnlich *Brox/Walker*, Fn. 57, S. 236.

der Vollmacht bestimmte) Person als Bevollmächtigter genannt oder vom Vollmachtgeber neu angezeigt werden kann.<sup>137</sup>

Eine ganz andere Entscheidung ist jedoch auch nicht ausgeschlossen. Wenn die Vollmacht nur im Interesse des Bevollmächtigten liegt, könnte sie vererblich werden.<sup>138</sup> Diese Abtretung vom Erlöschensprinzip ist entweder mit dem Erfüllungszweck<sup>139</sup> oder mit einer bloßen vermögensrechtlichen Stellung<sup>140</sup> zu rechtfertigen. Es werden Zweifel erhoben, ob eine solche Konstruktion noch der Vollmacht entspricht, weil es sich dabei nicht um die Aktivität in irgendeinem Interesse und Namen (Zweck der Vollmacht), sondern um eine Aktivität im eigenen Interesse handelt. In der polnischen Rechtslehre wird aber behauptet, dass auch wenn die Verpflichtung an der Seite des Erben des Bevollmächtigten selbst vererblich ist, die Vollmacht, um eine solche Verpflichtung selbst auszuführen, missbräuchlich sein darf.<sup>141</sup>

## VI. Erlöschen der juristischen Person

Das Erbrecht befasst sich nicht mit dem Erlöschen der juristischen Person. Die Auflösung des Auftrags und der damit verbundenen Vollmacht betrifft aber auf eine ähnliche Weise sowohl juristische als auch natürliche Personen. Denn die Folgen des völligen Erlöschens (und nicht nur der Liquidation) der juristischen Person entsprechen dem Tod der natürlichen Person.<sup>142</sup> In der Liquidation wird kraft deutschen Rechts aber der Auftrag (die Vollmacht) zum Liquidationszweck beschränkt.<sup>143</sup> Die Frage des Weiterbestehens der Rechte und Pflichten von erloschenen juristischen Personen weist weitgehende Unterschiede auf und wird hier darum nicht mehr behandelt.

## VII. Zusammenfassung

Zusammenfassend lässt sich sagen, dass der Auftrag typischerweise mit dem Tod des Auftraggebers nicht aufgelöst wird, dagegen aber mit dem Tod des Beauftragten aufgelöst wird. Diese Regelung und ihre Begründung sind einander ähnlich im polnischen und deutschen Rechtssystem. Die Unterschiede betreffen die gesetzlichen Lösungen der Vollmacht entweder mit dem Tod des Vollmachtgebers oder des Bevollmächtigten. Sie sind aber nicht völlig zu begründen.

137 *Robaczyński*, Fn. 41, Art. 101, Rn. 12.

138 *Schramm*, Fn. 27, Art. 168, S. 2101; *Schilken*, Fn. 57, Art. 168, S. 144; *Wolf/Neuner*, Fn. 135, S. 621.

139 *Schramm*, Fn. 27, Art. 168, S. 2101.

140 *Wolf/Neuner*, Fn. 135, S. 621.

141 Da der Erbe in eine ganz andere finanziell Situation geraten kann – *Liberman*, Fn. 43, S. 82.

142 *Frensch*, Fn. 57, Art. 168, S. 262; *Schilken*, Fn. 57, Art. 168, S. 144-145, 147; *Schramm*, Fn. 27, Art. 168, S. 2101; Urteil des Polnischen Obersten Gerichtshofs vom 8. Mai 2011, IV KKN 354/00; 747; *Kopaczyńska-Pieczniak*, Fn. 34, Art. 747, Rn. 1; dazu, dass es eine entsprechende Anwendung der Vorschriften ist – *Sprau*, Fn. 9, Art. 672, S. 1188; dazu, dass dies umstritten ist – *Fehrenbecher*, Fn. 20, Art. 673, S. 1459; dass dies mit Liquidation folgt – *Radwański/Olejniczak*, Fn. 50, S. 353.

143 *Schilken*, Fn. 57, Art. 168, S. 147.

Die Auflösung des Auftrags mit dem Tod des Auftraggebers soll nur dann angenommen werden, wenn er anderen als nur vermögensrechtlichen Interessen des Auftraggebers dient. Ein typisches Beispiel dafür wäre, wenn die Auftragsparteiwahl vom berechtigten persönlichen Vertrauen (nicht aber nur von allgemeinen Fähigkeiten) von einer der Parteien zu der anderen abhängt, wenn der Auftrag nur den persönlichen Bedürfnissen des Auftraggebers dient (wenn der Beauftragte davon Kenntnis hat), oder wenn dem Auftrag die besonderen Interessen im Fortdauern trotz des Todes nicht zugrunde liegen. Denn der Normzweck des Weiterbestehens im Rechtsverkehr wird nur bis zum Konflikt mit dem notwendigen Schutz des persönlichen Interesses gerechtfertigt, das oft auf Vertrauen basiert und das nicht vererblich werden könnte. Auch in der trotz der Auflösung zeitlichen Fortführung bis zur Möglichkeit der Sachenübernahme werden vermögensrechtliche Interessen nur im beschränkten Bereich geschützt (gegenwärtig scheint das Weiterbestehen trotzdem wichtiger).

Das Weiterbestehen des Auftrags mit dem Tod des Beauftragten ist aber nur dann gerechtfertigt, wenn es sich nur um vermögensrechtliche Verpflichtungen von dessen Erben handelt. Dies wird nicht von irgendwelchen Fähigkeiten des Beauftragten abhängen, auch wenn sie den Erben auszeichnen (z. B. jede Person ist fähig zu putzen, aber durch den Erbfall soll sie nicht dazu gezwungen werden) oder andere Verpflichtungen, die aber in der Beziehung zwischen dem Auftraggeber und Erben des Beauftragten fortzuführen sind (z. B. Herausgabe der Frucht der noch vom Beauftragten ausgeführten Aktivität). Auch mit der Auflösung des Auftrags werden nur solche Verpflichtungen fortdauernd, die einen vermögensrechtlichen Charakter haben, nämlich die Grundinformation, die aber auch mit der Abrechnung verbunden ist.

Es ist auch möglich, dass der Auftrag dank der Bedingung oder Befristung erst nach dem Tod einer der Parteien auszuführen ist. In diesem Fall werden das Vertrauen, der Schutz des Weiterbestehens der Sachen und die Sicherheit des Verkehrs im Allgemein völlig geschützt.

In beiden genannten Perspektiven wird die mit dem Auftrag verbundene Vollmacht die Folgen nach dem Tod einer der Parteien teilen. Dies wird sowohl der Hauptfunktion des Auftrags entsprechen als auch den im Auftrag und in der Vollmacht geschützten Werten, die gleich sind. Obwohl der beschränkte Bereich des Weiterbestehens der Vollmacht im polnischen Recht mit der Frucht gegen unmittelbares Weiterbestehen trotz des Todes zu begründen sein könnte, ist dies axiologisch und funktionell nicht mehr zu begründen.

Wenn aber die oben analysierte Regelung des Auftrags zu den Dienstleistungen<sup>144</sup> entsprechend angewandt werden sollte, soll der fehlende oder beschränkte Vertrauensschutz und der nicht (höchst)persönliche Charakter der Leistung gemäß den oben ausgewiesenen Kriterien berücksichtigt werden. Solchen Kriterien liegt die bedeutsame Annahme zugrunde, dass der Tod des Dienstleistungsempfängers den Vertrag unberührt lassen soll (in diesem Kontext wäre er dem Kaufvertrag – aus der Perspektive des Einkäufers – ähnlich); dagegen löst er sich mit dem Tod des Dienstleisters auf.

144 *Borysiak*, Fn. 3, Art. 922, Rn. 169; *Księżak*, Fn. 3, S. 73; *Kuźmicka-Sulikowska*, Fn. 110, Art. 922, Rn. 48; *Zelek*, Fn. 3, Art. 922, Rn. 11; auch im deutschen Recht – *Martinek*, Fn. 7, Art. 672, S. 319.