

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB §§ 662, 667

Zur Treuepflicht eines Verkaufsbevollmächtigten gegenüber seinem Auftraggeber, insbesondere zur Bedeutung eines vom Vollmachtgeber gesetzten Limits.

BGH, Urt.v. 24. Februar 1982 - IVa ZR 306/80 KG Berlin

19

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IVa ZR 306/80

URTEIL

Verkündet am

24. Februar 1982
Hellmann
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. des Herrn Rudolf Hugo Albert D[REDACTED], P[REDACTED]straße [REDACTED],
B[REDACTED],
2. der Frau Hedwig Frieda Agnes D[REDACTED] geb. K[REDACTED], G[REDACTED]-
allee [REDACTED], B[REDACTED],
gesetzlich vertreten durch die Gebrechlichkeitspflegerin
Doris B[REDACTED], H[REDACTED] Str. [REDACTED], B[REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Herrn Gerhard B[REDACTED], B[REDACTED]straße [REDACTED], B[REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

Der IV a - Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. Februar 1982 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Hoegen und die Richter Rottmüller, Dehner, Dr. Schmidt-Kessel und Dr. Zopfs

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger wird das Urteil des 3. Zivilsenats des Kammergerichts Berlin vom 30. Januar 1980 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an den 2. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Kläger sind die Erben der am 24. Februar 1978 verstorbenen Witwe Kätschen Anna Lieschen K. geb. D. (im folgenden Erblasserin). Der Beklagte und die Erblasserin kannten sich seit vielen Jahren. Nach dem Tode ihres Ehemannes im Jahre 1953 begründete die Erblasserin mit dem Beklagten eine Lebensgemeinschaft. Dieses Verhältnis fand zwar mit der Verheiratung des Beklagten im Jahre 1970 ein Ende; eine enge freundschaftliche Beziehung blieb aber darüber hinaus bestehen. Die Erblasserin wurde die Patentante der Tochter des Beklagten, und sie überließ ihm weiterhin, wie bisher, die



Leitung ihrer geschäftlichen Angelegenheiten.

Im Jahre 1963 hatten die Erblasserin und der Beklagte "zu gleichen Rechten und Anteilen" das mit einem Mietwohnhaus bebaute Grundstück U[REDACTED]straße [REDACTED] in B[REDACTED] [REDACTED] erworben, und zwar zum Preise von 316.813,99 DM; die dazu erforderlichen Mittel waren von beiden ebenfalls zu gleichen Teilen aufgebracht worden. In den folgenden Jahren 1964 bis 1968 vermieteten der Beklagte und die Erblasserin als Eigentümer dem Beklagten als Mieter drei in dem Hause befindliche Läden und eine Wohnung; dabei erhielt er das Recht, die Räume oder den Gewerbebetrieb jederzeit weiterzuverpachten bzw. zu vermieten. Einer besonderen Genehmigung für die Weiterverpachtung oder Vermietung bedurfte er nach den schriftlichen Verträgen nicht.

Am 26. Mai 1970 stellte die Erblasserin dem Beklagten eine notariell beglaubigte Vollmacht aus, die folgenden Wortlaut hatte:

"Hiermit erteile ich Herrn Gerhard B[REDACTED] Verkaufsvollmacht, mich bei den Verkaufsverhandlungen an unserem gemeinsamen Grundstück B[REDACTED], U[REDACTED]straße [REDACTED] zu vertreten. Ich bin bereit, meine Hälfte, ohne jede Gewähr von Beschaffenheit für 500.000,- DM zu verkaufen.

Herr B[REDACTED] ist außerdem bevollmächtigt, in meinem Namen alle anlässlich des Verkaufs erforderlichen Erklärungen gegenüber Behörden und Dritten abzugeben, die Auflassung zu erklären und Löschungen zu bewilligen, sowie Eintragungen von Lasten in Abteilung III des Grundbuches zu genehmigen."

Der Beklagte verkaufte am 4. August 1970 das Grundstück U[REDACTED]straße [REDACTED] für insgesamt 1.800.000,- DM. Der Kaufvertrag und die Auflassung wurden für jede der beiden ideellen Grundstückshälften gesondert beurkundet. Für den Miteigentumsanteil der Erblasserin wurde ein Kaufpreis von 500.000,- DM und für den Miteigentumsanteil des Beklagten wurde ein Kaufpreis von 1.300.000,- DM vereinbart. Beide Verträge weisen jeweils nach der Angabe des betreffenden Kaufpreises den Satz auf:

"Hiervon entfallen auf Grund und Boden 383.000,- DM, der Rest auf Gebäude",

und in beiden Verträgen steht:

"Der Käuferin ist bekannt, daß mit Herrn Gerhard B[REDACTED] langfristige Mietverträge über die im Haus befindlichen Ladengeschäfte geschlossen worden sind und daß Herr B[REDACTED] diese Geschäfte weitervermietet hat."

Anschließend heißt es nur in dem mit dem Beklagten im eigenen Namen geschlossenen Vertrag weiter:

"Er verpflichtet sich, der Käuferin den Eintritt in die von ihm geschlossenen Miet- bzw. Untermietverträge zu ermöglichen, und versichert, daß er über die vier im Hause befindlichen Läden keine sonstigen Vereinbarungen getroffen hat, als die der Käuferin vorgelegten schriftlichen Mietverträge. Er versichert ferner, daß mit dem Mieter Dorn kein schriftlicher Mietvertrag geschlossen wurde und daß die der Käuferin übergebenen Mietunterlagen vollständig sind. Der Verkäufer verpflichtet sich, die von ihm allein bzw. gemeinschaftlich mit Fräulein G[REDACTED] gemieteten Wohnungen im Hause U[REDACTED]straße [REDACTED] bis zum 31. Dezember 1974 zu räumen."

Von den Hypotheken, die die Käuferin in Anrechnung auf den Gesamtkaufpreis übernahm, wurde jeweils eine Hälfte der Erblasserin und die andere dem Beklagten angerechnet. Dementsprechend erhielten die Erblasserin $(500.000,- \text{ DM} - 175.000,- \text{ DM} =) 325.000,- \text{ DM}$ und der Beklagte $(1.300.000,- \text{ DM} - 175.000,- \text{ DM} =) 1.125.000,- \text{ DM}$ von der Grundstückskäuferin in bar.

Die Kläger sind der Ansicht, daß der Erblasserin von dem erzielten Gesamtkaufpreis für das Haus die Hälfte zustand. Sie verlangen daher mit der vorliegenden Klage vom Beklagten die Abführung der Hälfte des von ihm für seinen ideellen Anteil erzielten Mehrerlöses also $(1.125.000,- \text{ DM} - 325.000,- \text{ DM} = 800.000,- \text{ DM} : 2 =) 400.000,- \text{ DM}$.

Der Beklagte hat demgegenüber behauptet: Er habe entsprechend der im Mietvertrag getroffenen Regelung die ihm vermieteten Läden auf eigene Kosten herrichten und ausbauen lassen. Die erzielten Mieteinnahmen hätten 80.000,- DM betragen. Die Einbeziehung dieser Mietrechte in den Kaufvertrag habe er sich mit 800.000,- DM, der zehnfachen Jahresmiete, gesondert honorieren lassen. Das sei der Erblasserin bekannt gewesen. Sie habe daran keinen Anstoß genommen, weil ihr die Zusammenhänge bewußt gewesen seien, und sie habe deshalb auch niemals verlangt, daß er sie an dem Mehrerlös aus der Veräußerung der Ladenmietrechte beteilige. Die Erblasserin sei von ihm in mehreren ausführlichen Gesprächen über die abgeschlossenen Verträge unterrichtet worden; sie habe ausdrücklich erklärt, daß sie die Gründe für die unterschiedliche Be-

messung der Kaufpreise für die beiden Grundstückshälften einsehe und deswegen keinerlei Ansprüche stelle.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung der Kläger ist erfolglos geblieben. Mit ihrer Revision verfolgen sie den Klageanspruch weiter.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht meint, es sei nicht zu erkennen, inwiefern der Erblasserin aus der Veräußerung ihres Miteigentumsanteils an dem Grundstück U[REDACTED]straße überhaupt jemals Ansprüche gegen den Beklagten zugestanden haben sollten. Sie habe in der dem Beklagten erteilten Vollmacht ausdrücklich erklärt, daß sie bereit sei, ihre ideelle Grundstückshälfte für 500.000,- DM zu verkaufen. Dies und nichts anderes habe der Beklagte für sie getan. Daß er sich seine ideelle Hälfte habe teurer bezahlen lassen, daß er diesen Preis unter Umständen sogar nur deshalb habe erzielen können, weil die Erblasserin bereit gewesen sei, ihre Hälfte schon für 500.000,- DM abzugeben, gebe der Erblasserin und ihren Erben keinen Anspruch auf die Hälfte des von dem Beklagten vereinnahmten Mehrerlöses; denn diesen Mehrerlös habe er für sein Eigentum und nicht als Beauftragter der Erblasserin für deren Eigentum erzielt.

Diese Ausführungen halten einer rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

1. Nach dem aus dem Tatbestand des Berufungsgerrichts und den dort in Bezug genommenen Schriftsätzen ersichtlichen Sachverhalt (§ 561 Abs. 1 Satz 1 ZPO) waren sich die Erblasserin und der Beklagte darüber einig, daß dieser sie beim Verkauf ihrer ideellen Grundstückshälfte vertreten, also ein Geschäft der Erblasserin besorgen sollte; eine Vergütung sollte dafür nicht gezahlt werden. Das zwischen beiden begründete Rechtsverhältnis ist daher als Auftrag (§ 662 BGB) anzusehen.

Ein Beauftragter ist zur gewissenhaften Wahrnehmung der Interessen des Auftraggebers verpflichtet. Ist er mit dem Verkauf eines Grundstücks betraut, so muß er sich grundsätzlich bemühen, einen möglichst hohen Preis zu erzielen; er darf auf keinen Fall das Objekt zu einem geringeren Preis verkaufen als zu dem, den der Käufer ersichtlich zahlen will.

Aus dem Wortlaut der Vollmacht läßt sich hier nichts Gegenteiliges entnehmen. Wenn ein Verkäufer dem Verkaufsbevollmächtigten einen bestimmten Mindestbetrag vorschreibt, so bedeutet dies im allgemeinen nur, daß der Bevollmächtigte den Kaufvertrag nicht abschließen darf, wenn er nicht mindestens den als Limit genannten Kaufpreis erzielen kann. Rechtlich möglich ist allerdings auch eine Vereinbarung, durch die der Beauftragte von der Verpflichtung zur Erzielung eines möglichst hohen Verkaufspreises entbunden wird. Daß dies der erkenn-

bare Wille der Erblasserin gewesen sei, hat das Berufungsgericht jedoch nicht festgestellt.

2. Die Besonderheit des vorliegenden Falles liegt darin, daß der Beklagte mit dem Eigentumsanteil der Erblasserin gleichzeitig auch seinen eigenen Anteil verkaufen mußte. Ein Kaufinteressent, der von bestimmten Preisvorstellungen für das Gesamtobjekt ausging, war daher bereit, für den eigenen Anteil des Beklagten einen um so höheren Preis zu zahlen, je niedriger der Preis für den Anteil der Erblasserin war. In diesen Interessenkonflikt konnte vom Beklagten nicht erwartet werden, daß er seine Interessen hinter die der Erblasserin zurücksetzte; auf der anderen Seite war er aber auch nicht berechtigt, seine eigenen Interessen ohne Rücksicht auf die der Erblasserin zu verfolgen und sich auf deren Kosten einen unverhältnismäßig hohen Preis für seinen eigenen Anteil auszubedingen. Soweit der Beklagte hiergegen verstoßen hat, hat er die dadurch erlangten Vorteile gemäß § 667 BGB herauszugeben; diese Vorschrift findet auch auf solche Sondervorteile Anwendung, die dem Auftragnehmer von dritter Seite zugewandt sind und eine Willensbeeinflussung zum Nachteil des Auftraggebers befürchten lassen; daß sie nach dem Willen des Dritten gerade nicht für den Auftraggeber bestimmt waren, ist unbeachtlich (BGHZ 39, 1; Jauernig/Vollkommer, BGB 2. Aufl. § 667 Anm. 2 b; Steffen in BGB-RGRK 12. Aufl. § 667 Rdn. 7 - 10 m.w.N.).

3. Einer besonderen Erörterung bedarf im vorliegenden Fall lediglich die Frage, ob sich daraus, daß der Beklagte gewisse Räume im gemeinsamen Haus gemietet,

instandgesetzt und nach dem Verkauf sein Mietrecht auf den Erwerber des Hauses übertragen hat, Abweichungen von den allgemeinen Grundsätzen ergeben.

a) Soweit der Beklagte Aufwendungen für die Instandsetzung und den Ausbau des Hauses gemacht hat, könnte er sie bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen (§§ 547, 670, 683, 748, 812, 951 BGB) von der Miteigentümerin oder deren Rechtsnachfolgern ersetzt verlangen. Unter den gegebenen Umständen könnte der Beklagte auch seinen Verwendungsanspruch gegenüber dem Anspruch auf Herausgabe des durch die Geschäftsführung Erlangten zur Aufrechnung stellen (vgl. RGZ 160, 52, 60; BGHZ 14, 342, 346; 28, 123, 128; 71, 380, 382).

Tatsächlich liegen jedoch die Voraussetzungen eines Erstattungsanspruchs nicht vor. Der Beklagte trägt selbst vor, daß er sich bei Abschluß des Mietvertrages verpflichtet habe, die Herrichtung und Instandsetzungsarbeiten auf eigene Kosten ausführen zu lassen. Daraus erklärt sich offenbar auch die erhebliche Diskrepanz zwischen dem vom Beklagten gezahlten Mietzins und den von ihm erzielten Einnahmen aus der Untervermietung. Wirtschaftlich gesehen waren daher die vom Beklagten gemachten Aufwendungen Teil des von ihm geschuldeten Mietzinses. Sie können demnach auch nicht als Rechtfertigung dafür dienen, daß sich der Beklagte für seinen Anteil einen höheren Preis ausbedungen hat als für den der Erblasserin.

b) Aufwendungen, die der Verkaufsbevollmächtigte gehabt hat, um die bisherigen Mieter zur Räumung zu ver-

anlassen und dadurch das Haus für den Erwerber freizumachen, sind grundsätzlich vom Vollmachtgeber gemäß § 670 BGB zu erstatten. Der Beklagte behauptet jedoch nicht, daß er zu diesem Zweck Zahlungen an seinen Untermieter geleistet habe; aus den Kaufverträgen ergibt sich, daß die (Unter-)mietverträge von dem Erwerber fortgesetzt werden sollten.

c) Der Beklagte hätte möglicherweise sich dafür, daß er die Rechte aus dem Mietvertrag mit der Hauseigentümerin auf den Erwerber des Hauses übertrug, von diesem eine besondere Vergütung neben dem Kaufpreis für seine ideelle Eigentumshälfte versprechen lassen können. Im Kaufvertrag ist allerdings der vom Erwerber zu entrichtende Betrag nicht in Grundstückskaufpreis und Vergütung für die Überlassung von Mietrechten aufgeteilt. Nach dem Wortlaut des Vertrages sollten vielmehr 1.300.000,- DM für Grund und Boden sowie die darauf stehenden Gebäude gezahlt werden. Eine vom Wortlaut abweichende Auslegung ist zwar beim Vorliegen hinreichender Anhaltspunkte nicht ausgeschlossen (vgl. BGH Urteile vom 23. Oktober 1980 - LM BGB § 652 Nr. 70 = NJW 1981, 277; und vom 11. November 1981 - IVa ZR 182/80 - FamRZ 1982, 143 m.w.N.); die hierzu erforderlichen Feststellungen hat das Berufungsgericht jedoch nicht getroffen. Durch die aus anderen Gründen (s. unten III) gebotene Zurückverweisung erhält es Gelegenheit, diesen Punkt tatrichterlich zu prüfen.

II.

In einer Hilfsbegründung führt das Berufungsgericht aus, der Klageanspruch sei verwirkt. Um eine Verwirkung auszuschließen, hätte die Erblasserin "ihre Ansprüche prompt anmelden müssen". Auch diese Überlegung ist rechtsfehlerhaft. Die bloße Untätigkeit des Berechtigten während eines bestimmten Zeitraumes genügt nicht, um den Einwand der Verwirkung zu begründen; es müssen vielmehr besondere Umstände hinzukommen, die die Geltendmachung des unverjährten Rechts als mit Treu und Glauben unvereinbar erscheinen lassen (RGZ 155, 148, 151; 158, 100, 107; BGH Urteile vom 24. Juni 1952 - I ZR 131/51 - und vom 2. Oktober 1956 - VI ZR 179/55; Beschluß vom 12. Juni 1951 - V BLw 58/80 - LM Patentgesetz § 6 Nr. 6; BGB § 242 [Cc] Nr. 6; BGB § 164 Nr. 2). Das ist insbesondere dann der Fall, wenn der Verpflichtete sich im Hinblick auf das Verhalten des Berechtigten darauf einrichten durfte und auch eingerichtet hat, daß der Berechtigte das ihm zustehende Recht nicht mehr geltend machen werde (BGHZ 25, 47, 52; 26, 52, 64; 67, 56, 68; RGZ 155, 148, 151; 158, 100, 107; BAG NJW 1978, 723; Jauernig/Vollkommer BGB 2. Aufl. § 242 Anm. IV 1 b; Alff in BGB-RGRK 12. Aufl. § 242 Rdn. 136 m.w.N.). Daß letzteres der Fall gewesen sei, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt; es ist noch nicht einmal behauptet worden.

Die vom Landgericht festgestellten Umstände - freundschaftliche Beziehungen zwischen Erblasserin und dem Beklagten, gemeinsame geschäftliche Interessen, gemeinsames

Interesse am Pferdesport, Übernahme der Patenschaft über die Tochter des Beklagten durch die Erblasserin, Erledigung geschäftlicher Angelegenheiten der Erblasserin durch den Beklagten - reichen für sich allein noch nicht aus, um die Geltendmachung des Anspruchs als treuwidrig erscheinen zu lassen. Weitere, in diesem Zusammenhang erhebliche Tatsachen hat das Berufungsgericht nicht festgestellt; es hat sich vielmehr damit begnügt, auf die Entscheidungsgründe des landgerichtlichen Urteils Bezug zu nehmen.

Mit Recht hebt die Revision hervor, daß es für den Tatbestand der Verwirkung auch auf das Verhalten des Verpflichteten ankommt. Wenn, wie hier, der Anspruch aus einem treuwidrigen Verhalten des Verpflichteten hergeleitet wird, müssen besonders schwerwiegende Umstände vorliegen, um ihn wegen einer zur Verjährung nicht ausreichenden Verzögerung der Geltendmachung als verwirkt erscheinen zu lassen (BGHZ 25, 47, 52, 53).

III.

Das Berufungsurteil muß demnach aufgehoben werden. Zu einer abschließenden Entscheidung ist das Revisionsgericht nicht in der Lage. Nach der Berufungserwiderung vom 12. Juli 1979 soll die Erblasserin nicht nur vom Tage des Kaufabschlusses an in vollem Umfang über den Inhalt der Kaufverträge informiert worden sein, sondern auch gegenüber dem Beklagten mehrfach erklärt haben, daß sie die ungleiche Aufteilung des Kaufpreises verstehe und an den Beklagten keinerlei Ansprüche stelle. Diese Behauptung

ist erheblich (§ 397 Abs. 1 BGB). Sie ist auch ordnungsgemäß unter Beweis gestellt. Der Beklagte hat sich auf Seite 1 der Berufungserwiderung für den Inhalt der Gespräche, die er mit der Erblasserin geführt haben will, auf das Zeugnis seiner Ehefrau bezogen; es muß angenommen werden, daß sich dieser Beweisantritt auch auf die auf Seite 2 wiedergegebenen Erklärungen der Erblasserin bezieht, die diese im Laufe der genannten Gespräche abgegeben haben soll. Das Vorbringen ist zwar verspätet, hätte jedoch die Erledigung des Rechtsstreits nicht verzögert; denn die als Zeuge benannte Ehefrau des Klägers hätte zu dem auf den 30. Januar 1980 anberaumten Verhandlungstermin unschwer geladen werden können. Es darf daher nicht unberücksichtigt bleiben.

Dr. Hoegen

Richter am BGH
Rottmüller kann
wegen Urlaubs
nicht unterschreiben.

Dehner

Dr. Hoegen

Dr. Schmidt-Kessel

Dr. Zopfs