

Für das Nachschlagewerk !

•Nicht für die Amtliche Sammlung !

2315 008

Gesetz: BGB § 177

Rechtssatz: Stillschweigen des Vertretenen ist im allgemeinen dann nicht als Genehmigung eines ohne Vertretungsmacht geschlossenen Vertrags anzusehen, wenn der andere Vertragsteil eine Stellungnahme des Vertretenen vernünftigerweise nicht erwarten kann. Das wird meist dann der Fall sein, wenn der andere Vertragsteil durch das Schweigen nicht erkennbar zu Maßnahmen hinsichtlich des ohne Vertretungsmacht geschlossenen Vertrages veranlaßt wird.

Aktenzeichen: VIII ZR 241/56

Urt. des BGH v. 25. Juni 1957

OLG München

Verkündet am 25. Juni 1957
Hoffmeister, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

- a) des Kaufmanns Ferdinand S [REDACTED], in M [REDACTED],
R [REDACTED]straße [REDACTED],
- b) des Josef E [REDACTED] in G [REDACTED], F [REDACTED]-Straße [REDACTED],
- c) der Brigitte E [REDACTED] in E [REDACTED], L [REDACTED]
[REDACTED]straße [REDACTED],
- d) der minderjährigen Edith E [REDACTED], gesetzlich vertreten
durch ihre Mutter, Frau Eugenie E [REDACTED] verw. E [REDACTED] in
E [REDACTED], L [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Walter T [REDACTED] in S [REDACTED] bei K [REDACTED],

Kläger, Berufungskläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frhr. v. [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche
Verhandlung vom 14. Juni 1957 unter Mitwirkung des Senatspräsi-
denten Dr. Großmann und der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Dr. Spieler,
Dr. Mezger und Dr. Messner

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 8. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts in München, von Amts wegen dem
Kläger am 9. März 1956 und den Beklagten am 8. März 1956 an
Verkündungs Statt zugestellt, aufgehoben. Die Sache wird zur
anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht
zurückverwiesen, dem auch die Entscheidung über die Kosten
der Revision übertragen wird.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die während des ersten Rechtszuges verstorbene Ehefrau (im folgenden als Erblasserin bezeichnet) des Beklagten S [REDACTED] (Beklagten zu a) war auf Grund des Kaufvertrags vom 4. Oktober 1950 - Reg.Nr. 1786 des Notars F [REDACTED] in M [REDACTED] - Eigentümerin des Hausgrundstückes T [REDACTED] str. [REDACTED] in M [REDACTED] geworden. Sie hat in dem Vertrag der Verkäuferin F [REDACTED] ein Wohnrecht an einer der im ersten Stock gelegenen Wohnungen eingeräumt und ihr gegenüber die Verpflichtung übernommen, das durch Kriegseinwirkung zu einem erheblichen Teil zerstörte Haus bis zum 1. Juni 1951 wieder aufzubauen. Unter Nr. VII des Vertrags heißt es:

"Die Käuferin nimmt davon Kenntnis,

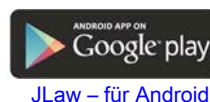
- a) daß das Anwesen wegen Fliegerschadens von der Lokalbaukommission baupolizeilich gesperrt ist und daß die derzeitigen Inwohner des Hauses dasselbe auf eigene Wag und Gefahr ohne Mietzahlung bewohnen und keine Mietverträge bestehen,
- b) daß auf Grund einer Verfügung der Lokalbaukommission das Gebäude aus Sicherheitsgründen bis zum zweiten Stockwerk herab abgetragen werden muß."

Schon bei einer Ortsbegehung am 20. April 1950 hatte der Sicherheitsausschuß der Lokalbaukommission der Stadt M [REDACTED] festgestellt, daß zur Beseitigung des von ihm ermittelten Gefahrenzustandes die Räumung und Abtragung des Hauses bis zum zweiten Stock erforderlich sei und daß von der Räumung ein Betrieb und fünf Wohnungen betroffen seien. Ferner war die Verkäuferin F [REDACTED] vom Wohnungsamt unter dem 25. August 1950 aufgefordert worden, ihm die Namen der jeweiligen Wohnungsinhaber in dem Hause mitzuteilen, da nach Mitteilung des Wiederaufbaureferates das Haus wegen Einsturzgefahr geräumt und festgestellt werden müsse, ob jene Personen für die Zuteilung anderer Wohnungen vorgemerkt seien.

Das Amtsgericht München hat durch rechtskräftiges Urteil vom 8. Februar 1951 in einem Strafverfahren gegen die Verkäuferin



[JLaw - Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Festgestellt, daß die Lokalbaukommission berechtigt ist, die Beseitigung des ordnungswidrigen Zustandes auf dem Grundstück anzuordnen.

Zur Erfüllung der von ihr im Kaufvertrag übernommenen Verpflichtung hat die Erblasserin im Dezember 1950 der Baufirma B in M den Wiederaufbau des Hauses übertragen und ihr die Befugnis eingeräumt über die neu zu erstellenden Wohnungen Mietverträge des von ihr (der Erblasserin) entworfenen Inhalts gegen Hergabe von Baukostenzuschüssen abzuschließen.

Mit der Inhaberin der Firma B, Frau D, ist der Kläger in Verbindung getreten, um in dem Hause T Straße Rudolf St und Frau R als Mieter unterzubringen. Diese wohnten auf dem Grundstück W-W-Straße in M. Der Kläger und seine Ehefrau hatten dieses ihnen gehörende Grundstück durch notariellen Vertrag vom 3. Oktober 1950 an die Eheleute Sch verkauft und dabei die Verpflichtung übernommen, daß das Grundstück von St und Frau R bis zum 1. Februar 1951 geräumt werde und sie (die Verkäufer) den Eheleuten Sch für jede Woche der verzögerten Räumung eine Vertragsstrafe von 100,- DM zu bezahlen hätten.

Darauf hat kurz nacheinander Frau D für die Erblasserin mit St und Frau R Mietverträge abgeschlossen, von denen der eine das Datum vom 13. Januar 1951 trägt. In zeitlicher Hinsicht ist in beiden Verträgen vereinbart, daß das Mietverhältnis mit dem Einzug beginnt. Die in diesen beiden Verträgen ausbedungenen Mietzinsvorauszahlungen von 2 000,- IM und 2 500,- DM hat der Kläger alsbald an die Firma B geleistet. Diese war nach einer mit der Erblasserin und dem Beklagten Sch getroffenen Vereinbarung vom 20./21. Dezember 1950 berechtigt, für das Grundstück T Straße eingehende Baukostenvorschüsse in Empfang zu nehmen und die Gelder zur teilweisen Abdeckung der Baukosten des von der Erblasserin und dem Beklagten Sch gleichzeitig wiederaufgebauten Hausgrundstücks W Straße in M zu verwenden.

Der Wiederaufbau des Hauses T[redacted]straße kam u.a. dadurch nicht in Gang, daß mehrere seiner Bewohner am 2. und 20. Februar 1951 einstweilige Verfügungen des Amtsgerichts München erwirkten, durch die der Erblasserin und dem Beklagten Schö[redacted] verboten wurde, sie durch Abbrucharbeiten oder baulichen Veränderungen im Besitz ihrer Wohnungen zu stören. - Das Haus ist erst Ende des Jahres 1951 fertig gestellt worden.

Der Kläger hat die Firma B[redacted] und die Erblasserin mit Schreiben vom 21. und 28. Februar 1951 u.a. darauf hingewiesen, welcher Schaden ihm drohe, falls - wie er befürchte - die dem St[redacted] und der Frau R[redacted] vermieteten Wohnungen nicht bis zum 1. April 1951 beziehbar seien. Am 23. Juli 1951 haben sich die Erblasserin und der Beklagte Schö[redacted] dem Kläger gegenüber u.a. verpflichtet, 4 500,- DM an ihn zurückzubezahlen. Er hat später die 4 500,- DM in Teilbeträgen zurückerhalten, und zwar nach seiner Darstellung erst im Verlauf von 10 Monaten.

St[redacted] und Frau R[redacted] haben das Grundstück in G[redacted] erst am 30. Juni 1952 geräumt, nachdem der Kläger für sie unter Aufwendung von Baukostenzuschüssen in Höhe von 3 300,- DM und 2 500,- DM anderweit Mietwohnungen beschafft hatte.

Der Kläger hat Klage auf Schadensersatz gegen den Beklagten Schö[redacted] und die Erblasserin erhoben. Die Erblasserin ist von dem Beklagten Schö[redacted], den Beklagten zu b) bis d), dem im ersten Rechtszuge noch mitverklagten Rudolf E[redacted] und weiteren Personen beerbt worden. Der Beklagte Schö[redacted] hat durch Erbschafts Kauf die Erbanteile der übrigen Miterben mit Ausnahme der Miterben zu b) bis d) und Rudolf E[redacted] und später, nachdem das ausgesetzt gewesene Verfahren gegen diese verbliebenen Erben aufgenommen war, auch den Erbanteil Rudolf E[redacted] erworben. Die Parteien haben dann den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt erklärt, soweit er Rudolf E[redacted] betrifft.

Zur Begründung seines Schadensersatzanspruchs hat der Kläger geltend gemacht: Die Erblasserin und der Beklagte Schö [REDACTED] hätten sich im Januar 1951 durch die von ihnen dazu bevollmächtigt gewesene Frau D [REDACTED] ihm gegenüber verpflichtet, gegen Zahlung der Baukostenzuschüsse in Höhe von insgesamt 4 500,- DM im Hause T [REDACTED]straße [REDACTED] für St [REDACTED] und Frau R [REDACTED] spätestens bis zum 1. April 1951 Wohnungen zur Verfügung zu stellen. Die Erblasserin und der Beklagte Schö [REDACTED] hätten so für die Einhaltung dieses Termins sogar die Garantie übernommen. Sie hätten indessen schon im Januar 1951 nicht im geringsten darauf vertrauen können, daß sie den 1. April 1951 als Einzugstermin würden einhalten können. -

Die Erblasserin und der Beklagte Schö [REDACTED] hätten ihn ferner als Geldgeber insofern absichtlich mißbraucht, als sie hinter seinem Rücken die von ihm geleisteten zweckgebundenen Baukostenzuschüsse nicht für das Haus T [REDACTED]straße [REDACTED] hätten verwenden lassen, sondern für das Haus W [REDACTED]straße [REDACTED]. Dazu seien sie bereits im Januar 1951 entschlossen gewesen. Überdies hätten sie ihm damals auch arglistig verschwiegen, daß die Wiederaufbaupläne für das Haus T [REDACTED]straße [REDACTED] baupolizeilich noch nicht genehmigt seien und daß das Wohnungsamt - wie sie ebenfalls gewußt hätten - die Bewohner des Hauses in absehbarer Zeit nicht anderweit unterbringen könne. Maßnahmen, wie das Aufstellen eines Baugerüstes und eines Bauaufzuges, hätten sie damals nur veranlaßt, um den Eindruck zu erwecken, als ob der Wiederaufbau schon in Gang gebracht sei und um so Mietzinsvorauszahlungen zu erhalten. Hätte er (der Kläger) den wahren Sachverhalt gekannt, so würde er die 4 500,- DM nicht, wie geschehen, verausgabt haben, sondern dem St [REDACTED] und der Frau R [REDACTED] für etwa dasselbe Geld rechtzeitig zum 1. April 1951 andere Wohnungen habe beschaffen können. - Abgesehen davon habe er dadurch erheblichen Schaden erlitten, daß die Erblasserin und der Beklagte Schö [REDACTED] mit der Rückzahlung der 4 500,- DM äußerst säumig gewesen seien. Dadurch hätten ihm nämlich zunächst die Mittel für die anderweite Unterbringung

40

St. [REDACTED] und der Frau R. [REDACTED] und damit zur Abwendung der Vertragsstrafe gefehlt.

Der auf das Verhalten der Erblasserin und des Beklagten Schö [REDACTED] zurückzuführende Schaden belaufe sich auf 6 500,- DM, die er als Vertragsstrafe für die Zeit vom 1. April 1951 bis zum 30. Juni 1952 habe zahlen müssen, 1 300,- DM Mehrbetrag der Baukostenzuschüsse für die anderweite Unterbringung von St. [REDACTED] und Frau R. [REDACTED], 570,- DM Maklerlohn und 1 090,08 DM an Reisekosten, Verdienstausschlag und dergleichen, zusammen also 9 460,08 DM. Diesen Betrag nebst Zinsen hat er gegen die Beklagten als Gesamtschuldner geltend gemacht.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Berufung hat der Kläger, dem seine Ehefrau nunmehr ihre Schadensersatzansprüche abgetreten hat, nur insoweit eingelegt, als er gegen den Beklagten Schö [REDACTED] in dessen Eigenschaft als Miterbe der Erblasserin und gegen die drei weiteren noch beklagten Miterben unterlegen ist. Diese haben beantragt, ihnen notfalls die Beschränkung ihrer Haftung auf den Nachlaß der Erblasserin vorzubehalten. Das Oberlandesgericht hat die Berufung in Höhe von 200,- DM (Ersatz der Vertragsstrafe für die beiden ersten Wochen des April 1951) zurückgewiesen, den Klageanspruch im übrigen gegen die genannten Beklagten dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt, dem Hilfsantrag dieser Beklagten entsprochen und die Sache zur Entscheidung über die Höhe des Klageanspruchs an das Landgericht zurückverwiesen.

Mit der Revision erstreben die Beklagten die Abweisung der Klage im vollem Umfang. Der Kläger bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat folgendes für erwiesen erachtet:

Die Zeugin D. [REDACTED] hat für die Erblasserin dem Kläger gegenüber erklärt, daß gegen Zahlung der Baukostenzuschüsse die Wohnungen für St. [REDACTED] und Frau R. [REDACTED] spätestens am 1. April 1951 zur Verfügung stünden. Diese Erklärung hatte verpflichtenden Charakter. Mit ihr war indessen keine weitergehende Garantieübernahme dafür verknüpft, daß dieser Zeitpunkt unter allen Umständen eingehalten werden würde.

Die Zeugin D. [REDACTED] war von der Erblasserin nicht bevollmächtigt, eine derartige Verpflichtung für sie einzugehen. Doch würdigt das Berufungsgericht das Schweigen der Erblasserin auf die auch an sie gerichteten Schreiben des Klägers vom 21. und 28. Februar 1951 als Genehmigung der Vereinbarung.

Der Kläger hat im Schreiben vom 21. Februar 1951 der Erblasserin mitgeteilt, ihm als demjenigen, der die Baukostenzuschüsse bezahlt habe, seien hinsichtlich der Beziehbarkeit der Wohnungen von der Zeugin D. [REDACTED] keinerlei Vorbehalte gemacht worden, sie habe vielmehr die Wohnungen als bis Ende März 1951 beziehbar bezeichnet, falls das Wetter gut bleibe; er habe mit Rücksicht auf diese feste Zusage seine Dispositionen getroffen und mache darauf aufmerksam, daß ihm ein Schaden von 400,- DM monatlich erwachse, wenn es zu Verzögerungen komme, und daß er die Erblasserin für diesen Schaden voll haftbar mache. - Im Schreiben vom 28. Februar 1951 hat er die Erblasserin daran erinnert, daß er 4 500,- DM als Baukostenzuschuß bezahlt habe und daß er Anspruch auf die Gegenleistung habe, und ferner darauf hingewiesen, daß er wegen der auf die einstweiligen Verfügungen zurückzuführenden Einstellung der Bauarbeiten in Sorge sei, weil in vier Wochen die Wohnungen bezugsfertig sein müßten, wie ihm das die Zeugin D. [REDACTED] fest zugesagt habe.

Die Revision beanstandet die Auffassung des Berufungsgerichts, daß in dem Schweigen der Erblasserin auf diese Schreiben die Genehmigung der von der Zeugin D. getroffenen Vereinbarung zu finden sei. Diese Rüge ist begründet. Nach den tatrichterlichen Feststellungen des angefochtenen Urteils hat die Zeugin D. eine die Erblasserin erheblich belastende, also schwerwiegende Zusage abgegeben, ohne von ihr ermächtigt zu sein. Andererseits ist nicht festgestellt, daß die Zeugin die Erblasserin hiervon unterrichtet hat. Nun ist es zwar richtig, daß die gemäß § 177 Abs 1 BGB erforderliche Genehmigung des Vertretenen auch stillschweigend erteilt werden kann. Ob in dem schweigenden Verhalten eine solche Zustimmung erblickt werden kann, richtet sich indessen nach den besonderen Umständen des Falles. Dabei ist hier noch zu berücksichtigen, daß es sich im Streitfalle nicht um ein Handelsgeschäft der Erblasserin gehandelt hat. Im Zweifel wird Schweigen eher als Ablehnung zu deuten sein (BGH Urteil vom 9. Februar 1951 - V ZR 1/50 -, LM BGB § 177 Nr 1; Staudinger BGB 11. Aufl §§ 177, 178 Nr 4; vgl auch BGB RGRK 10. Aufl § 177 Anm 2). Umstände, die im Streitfall dem Schweigen der Erblasserin auf die Schreiben des Klägers vom 21. und 28. Februar 1951 eine zustimmende Bedeutung beilegen könnten, sind hier vom Berufungsgericht nicht in ausreichendem Maße dargelegt worden. Insbesondere hat die Erblasserin den Kläger durch ihr abwartendes Verhalten nicht etwa erkennbar zu Maßnahmen bestimmt, die er im Vertrauen auf die Gültigkeit der Zusage der Zeugin D. zu seinem Nachteil gemacht hat. In diesem Sinne könnte dem Schweigen der Erblasserin auf die angeführten Schreiben eine solche rechtsgeschäftliche Bedeutung allenfalls dann zukommen, wenn der Kläger damals den Mietzins in der versprochenen Höhe noch nicht an die Zeugin D. bezahlt hätte. Dann könnte allerdings in Frage stehen, daß die Erblasserin, falls sie die Vereinbarung der Zeugin mit dem Kläger nicht billigte, das dem Kläger gegenüber hätte zum Ausdruck bringen müssen, um nicht Gefahr zu laufen, daß er ihr Schweigen als Zustimmung betrachte, und um zu vermeiden, daß er deshalb nunmehr an die Zeugin zahle. Indessen

wiesen gerade die Schreiben darauf hin, daß er das bereits längst getan hatte. Bei dieser Sachlage konnte er vernünftigerweise eine Stellungnahme der Erblasserin nicht erwarten, insbesondere keine Stellungnahme dahin, daß sie, die durch die gegen sie ergangenen einstweiligen Verfügungen mit Sicherheit mindestens zunächst gehindert war, das Haus teilweise abzubauen und so erst einmal den Weg für den Wiederaufbau freizumachen, dennoch die von der Zeugin für sie übernommene Verpflichtung gut heiße, binnen des nur noch zur Verfügung stehenden e i n e n Monats (März) für St. [REDACTED] und Frau R. [REDACTED] bezugsfertige Wohnungen in dem Haus zur Verfügung zu stellen. Daß das nicht bewerkstelligt werden konnte, lag bei dem vom Berufungsgericht in anderem Zusammenhang hervorgehobenen damaligen stärksten Wohnungsmangel auch abgesehen von den hindernden einstweiligen Verfügungen auf der Hand. Deshalb kann das Schweigen der Erblasserin nicht als Genehmigung aufgefaßt werden. Mit seiner Zahlung hatte der Kläger zur Durchführung der Vereinbarung bereits alles getan, was zu tun ihm oblag. Für ihn hing also insofern nichts davon ab, ob die Erblasserin genehmigte oder die Genehmigung verweigerte.

Das angefochtene Urteil beruht darauf, daß die Vereinbarung durch stillschweigende Genehmigung wirksam geworden sei. Da diese Würdigung nach den bisherigen Feststellungen nicht gerechtfertigt ist, muß das angefochtene Urteil aufgehoben werden, ohne daß auf die sonstigen Revisionsangriffe gegen die vom Berufungsgericht angenommene Haftung der Beklagten aus der Vereinbarung eingegangen zu werden braucht.

Eine Entscheidung in der Sache ist schon deshalb nicht möglich, weil es auch der Prüfung bedarf, ob und bejahendenfalls inwieweit der Klageanspruch, soweit er nicht bereits abgewiesen ist, dem Grunde nach etwa deshalb gerechtfertigt ist, weil der vom Kläger geltend gemachte Schaden auf eine unerlaubte Handlung der Erblasserin oder darauf zurückzuführen ist, daß sie die von ihm geleisteten Mietzinsvorauszahlung entgegen der von

ihr am 23. Juli 1951 übernommenen Verpflichtung nicht einmal sofort nach diesem Tage, sondern - wie der Kläger behauptet - in Teilbeträgen erst im Verlaufe von 10 Monaten zurückbezahlt hat.

Die Sache ist nach alledem zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Dr. Großmann

Dr. Gelhaar

Dr. Spieler

Dr. Mezger

Dr. Messner