

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

17
2032 023

BGB §§ 652, 123

Es ist keine widerrechtliche Drohung, wenn der Auftraggeber (Grundstücksverkäufer) dem Makler erklärt, er werde den Grundstückskauf nur abschließen, wenn der Makler auf die Verkäuferprovision verzichte und sich mit der Käuferprovision begnüge.

BGH, Urt. v. 28. Mai 1969 - IV ZR 790/68 - OLG München
LG München I

84

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 790/68

URTEIL

Verkündet am

28. Mai 1969

Blecher,

Justizobersekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Andreas Z [REDACTED], M [REDACTED], F [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Immobilienkaufmann Karl E [REDACTED], M [REDACTED],
I [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof.Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 30. April 1969 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Hauß und der Bundesrichter Johannsen, Dr. Pfretzschner, Dr. Bukow und Dr. Buchholz

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das den Parteien an Verkündungsstatt am 4. Januar 1967 zugestellte Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München aufgehoben.

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil der 3. Zivilkammer des Landgerichts München I vom 12. November 1965 wird zurückgewiesen. Auf die Anschlußberufung des Beklagten wird festgestellt, daß dem Kläger über die eingeklagten 5.000 DM keine weiteren Ansprüche gegen den Beklagten zustehen.

Der Kläger hat auch die Kosten der Berufung und der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger und der Zeuge S. [REDACTED] betrieben unter der Firma S. [REDACTED] & E. [REDACTED] ein Immobilienmaklergeschäft. Der Beklagte erteilte dieser Firma Anfang des Jahres 1965 den Auftrag, ihm Kaufinteressenten für seine in M. [REDACTED] in der Kanalstraße und Herrnstraße gelegenen Grundstücke zu benennen. Die Maklerfirma führte dem Beklagten die Bayerische Hypotheken- und Wechselbank zu, mit der sie



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



[JLaw - für Android](#)



[JLaw - für iOS](#)

ebenfalls einen Maklervertrag abgeschlossen hatte. Durch Vertrag vom 13. Juli 1965 verkaufte der Beklagte die Grundstücke an diese Bank zu einem Preis von 2,8 Millionen DM.

Am 18. Juni 1965 oder einige Tage zuvor war der Beklagte an die Maklerfirma mit dem Ansinnen herangetreten, auf die von ihm geschuldete Verkaufsprovision zu verzichten, andernfalls er den Kaufvertrag nicht abschließen werde. Darauf unterzeichneten die Gesellschafter der Maklerfirma am 8. Juli 1965 die Erklärung, aus dem Geschäft Zäch ./.. Hypotheken- und Wechselbank hinsichtlich des Verkaufs Kanal-/Herrnstraße keine Provisionsansprüche gegen den Beklagten zu erheben. Diese Erklärung fochten sie alsbald nach Abschluß des Kaufvertrages mit Schreiben vom 14. Juli 1965 wegen Drohung nach § 123 BGB an.

Der Kläger, dem die Provisionsforderung gegen den Beklagten im Zuge der Liquidation der Maklerfirma am 3. August 1965 zur alleinigen Geltendmachung abgetreten wurde, macht geltend, daß sich die Maklerfirma bei Erklärung des Provisionsverzichts in einer Zwangslage befunden habe. Wenn der Beklagte seine Drohung, den Kaufvertrag nicht abzuschließen, wahr gemacht hätte, hätte die Maklerfirma auch die ihr gegen den Käufer zustehende Vermittlungsprovision eingebüßt.

Das Landgericht hat die auf Zahlung eines Teilbetrages von 5.000 DM gerichtete Klage abgewiesen. Im Berufungsrechtszug hat der Beklagte Widerklage erhoben mit dem Antrag festzustellen, daß dem Kläger über die eingeklagten 5.000 DM keine weiteren Ansprüche zustehen. Das Oberlandesgericht hat in Abänderung des landgericht-

lichen Urteils den Beklagten zur Zahlung der eingeklagten 5.000 DM verurteilt und die Widerklage abgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte die Abweisung der Klage und die Verurteilung des Klägers gemäß dem Widerklagebegehren. Der Kläger beantragt die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat die von der Maklerfirma ausgesprochene Anfechtung der Provisionsverzichtserklärung nach § 123 Abs. 1 BGB durchgreifen lassen. Es hat ausgeführt, die Maklerfirma sei widerrechtlich durch Drohung zum Provisionsverzicht bestimmt worden. Zwar seien sowohl das von dem Beklagten angedrohte Übel (Nichtabschluß des Kaufvertrags mit der Hypothekenbank) wie auch der erstrebte Zweck (Verzicht der Maklerfirma auf die Verkäuferprovision) für sich gesehen erlaubt gewesen. Die Widerrechtlichkeit ergebe sich jedoch aus der Mittel-Zweck-Beziehung, d.h. daraus, daß die Anwendung des gewählten Druckmittels zur Herbeiführung gerade dieses erstrebten Erfolges verwerflich erscheine.

Die Beantwortung der Frage, unter welchen Voraussetzungen die Drohung bei an sich erlaubtem Mittel und Ziel widerrechtlich ist, sieht sich vor die oft schwierige Aufgabe gestellt, die unerlaubte Nötigung von dem noch erlaubten, sozial adäquaten Geschäftsgebaren abzugrenzen (Enneccerus/Nipperdey, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 15. Aufl. 1960, § 173). Der Maß-

stab dafür, wann in solchen Fällen von einer widerrechtlichen Willensbeeinflussung gesprochen werden kann, muß, da § 123 Satz 1 BGB keine Abgrenzungsmerkmale enthält, der Verkehrssitte und den herrschenden ethischen Grundvorstellungen entnommen werden. Auf diese Maßstäbe verweist auch die Legaldefinition der Rechtswidrigkeit im entsprechenden strafrechtlichen Nötigungstatbestand (§ 240 Abs. 2 StGB), nach der die Tat rechtswidrig ist, wenn die Androhung des Übels zu dem angestrebten Zweck als verwerflich anzusehen ist (Schönke/Schröder, StGB 14. Aufl. § 240 Rn 15 a und 17). Es ist danach darauf abzustellen, ob die Anwendung des Übels zur Herbeiführung des erstrebten Zwecks sich als Verstoß gegen Treu und Glauben oder gegen die guten Sitten darstellt (BGHZ 2, 287, 296). Um das entscheiden zu können, bedarf es einer Gesamtwürdigung aller Umstände unter besonderer Berücksichtigung der Belange der Beteiligten, des Drohenden sowie des Bedrohten; dabei kann der Umstand, daß der Drohende auf die Erklärungen des Bedrohten keinen Rechtsanspruch hatte, für sich allein die Widerrechtlichkeit nicht begründen (BGHZ 25, 217, 219 ff).

Das Berufungsgericht hat diese Grundsätze zwar richtig erkannt. Es hat sich jedoch bei ihrer Anwendung auf den vorliegenden Fall im wesentlichen auf die Feststellung beschränkt, daß der Beklagte einer ihm der Maklerfirma gegenüber obliegenden Treupflicht zuwidergehandelt habe. Es hat ausgeführt, es sei treuwidrig gewesen, daß der Beklagte die Maklerfirma zunächst erfolgreich für seine Interessen habe arbeiten lassen und ihr dann in der genannten Weise angesonnen habe, auf die Verkäuferprovision zu verzichten, in der Annahme,

daß die Maklerfirma darauf eingehen werde, um nicht die Käuferprovision einzubüßen. Das Verhalten des Beklagten wiege um so schwerer, als ihm die angespannte wirtschaftliche Lage der Maklerfirma nicht verborgen geblieben sei. Unter diesen Umständen widerspreche der Einsatz des Druckmittels den sittlichen Anschauungen.

Mit diesen Ausführungen hat das Berufungsgericht nicht allen Umständen des Sachverhalts, insbesondere nicht der gegebenen Interessenlage Rechnung getragen.

Der Beklagte hatte geltend gemacht, er habe den Kaufpreis für die Grundstücke ursprünglich auf einen Betrag von 2,8 Millionen DM bemessen können, weil er noch mit einem hohen Entschädigungsanspruch gegen die Stadt München wegen Baubehinderung habe rechnen können. Die Stadt München habe jedoch die Zustimmung zu einem für den Verkauf der Grundstücke erforderlichen Grundstücks-tausch davon abhängig gemacht, daß er auf diesen Anspruch verzichte. Deshalb habe er den Kaufpreis erhöhen müssen und der Hypothekenbank schließlich mit Schreiben seines Anwalts vom 5. Mai 1965 einen Preis von 2,85 Millionen DM angeboten, wenn ihm dieser Betrag voll verbleibe, d.h. wenn die Bank sämtliche Nebenkosten einschließlich der Maklergebühren übernehme. Daß der Beklagte aus diesen Gründen die ursprünglich genannte Kaufpreisforderung änderte, kann ihm entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht zum Vorwurf gemacht werden. Die Meinung des Berufungsgerichts, es handele sich hierbei um eine Fehlkalkulation des Beklagten, die allein zu seinen Lasten gehe, beachtet nicht, daß es dem Beklagten im Rahmen der bestehenden Vertragsfreiheit unbenommen war, nicht nur zu bestimmen, welchen Kaufpreis er verlangte, sondern

seine einmal genannte Kaufpreisforderung auch zu ändern. Daran war er durch den Abschluß des Maklervertrages nicht gehindert. Ebensowenig wie er der Maklerfirma gegenüber verpflichtet war, den Kaufvertrag abzuschließen, ebenso wenig war er ihr gegenüber verpflichtet, zu dem ursprünglich genannten Preis zu verkaufen, wenn er Gründe hatte, diesen abzuändern. Daran änderte sich auch nichts dadurch, daß die Maklerfirma bereits tätig geworden war. Irgendeine Treupflicht der Maklerfirma gegenüber, an den ursprünglich genannten Bedingungen des Verkaufs festzuhalten, hatte der Beklagte nicht.

War der Beklagte durch den Maklervertrag nicht gehindert, von der Hypothekenbank einen Kaufpreis von 2,85 Millionen DM oder 2,8 Millionen DM nebst Übernahme der Maklergebühren zu verlangen und war die Hypothekenbank nicht bereit, diesen Kaufpreis zu bewilligen, dann war es Verhandlungssache, ob und zu welchen Bedingungen eine Einigung erzielt werden konnte. Hierbei kam neben einem Nachgeben seitens einer der Kaufvertragsparteien auch ein Entgegenkommen der Maklerfirma in Betracht. Ist die Provisionsforderung des Maklers ohnedies nicht selten Verhandlungsbasis, so kam hier noch hinzu, daß die Maklerfirma einen Doppelauftrag übernommen hatte. Dadurch, daß sie auch mit der Hypothekenbank einen Maklervertrag abgeschlossen hatte, hatte sie sich außerstande gesetzt, zugunsten des Beklagten bei der Hypothekenbank für eine Erhöhung des Kaufpreises einzutreten. Da die Maklerfirma somit die Aufgabe, hinsichtlich des Preises zwischen den Kaufvertragsparteien zu vermitteln, nicht wahrnehmen konnte, hätte es durchaus im Bereich des Möglichen gelegen, daß sie, diesem Umstand Rechnung tragend, von sich aus eine Herabsetzung der Provisionen

oder einen Verzicht auf eine der beiden Provisionen angeboten hätte, um im eigenen Interesse die Durchführung des Geschäfts zu sichern. Daß bei solcher Sachlage der Beklagte der Maklerfirma den Verzicht auf die Verkäuferprovision angesonnen hat, kann daher noch nicht als ein Verhalten angesehen werden, das aus dem Rahmen eines vertretbaren Aushandelns der Preise und damit eines noch erlaubten Geschäftsgebarens herausfiele. Ein solches Verhalten ist jedenfalls dann, wenn nicht besondere Umstände eine andere Beurteilung erfordern, nicht schon eine verwerfliche und damit zugleich nach § 240 StGB strafbare Willensbeeinflussung oder Nötigung. Eine andere Beurteilung ist nicht deswegen geboten, weil der Beklagte um die wirtschaftlichen Schwierigkeiten der Maklerfirma gewußt hat. Denn diese Kenntnis hinderte ihn rechtlich nicht, von der Wahrung seiner Interessen und dem Aushandeln eines ihm genehmeren Preises abzusehen und dabei an die Maklerfirma das Ansinnen zu stellen, sich mit der Käuferprovision zu begnügen.

Der festgestellte Sachverhalt erlaubt es daher nicht, das Vorgehen des Beklagten als widerrechtlich anzusehen.

Demgemäß mußte die Revision des Beklagten Erfolg haben. Das Urteil des Landgerichts war wieder herzustellen und der Anschlußberufung des Beklagten stattzugeben.

Dr. Hauß

Johannsen

Dr. Pfretzschner

Dr. Bukow

Dr. Buchholz