

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 138 Cb

Zur Frage, unter welchen Voraussetzungen ein Provisionsversprechen, das während der Vertragsverhandlungen von dem einen Kontrahenten dem Berater des anderen Kontrahenten erteilt wird, als sittenwidrig anzusehen ist.

BGH, Urt.v. 25. Juni 1986 - IVa ZR 234/84 - OLG Köln
LG Köln

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IVa ZR 234/84

URTEIL

Verkündet am: 25. Juni 1986

Mutterer, Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma A [REDACTED] I [REDACTED] - und B [REDACTED]
gesellschaft mbH, gesetzlich vertreten durch den
Geschäftsführer Dipl.-Ing. B.J. W [REDACTED], R [REDACTED]-
allee [REDACTED], B [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Kaufmann Hans S [REDACTED], L [REDACTED]weg [REDACTED], B [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der IVa - Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat
auf die mündliche Verhandlung vom 25. Juni 1986 durch
den Vorsitzenden Richter Dr. Hoegen und die Richter
Dr. Lang, Dehner, Dr. Schmidt-Kessel und Dr. Ritter

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das
Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandes-
gerichts Köln vom 24. September 1984 auf-
gehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung
und Entscheidung, auch über die Kosten
der Revision, an das Berufungsgericht
zurückverwiesen.

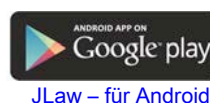
Von rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte wollte im Jahre 1981 ein einer
Frau Hopp gehörendes Grundstück erwerben und trat mit
ihr in Kaufverhandlungen. Die Verkäuferin zog den
Kläger als Berater zu. In der Folge kam es zwischen



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



den Parteien zu einer Provisionsvereinbarung,
welche die Beklagte dem Kläger mit Schreiben vom
30. Juni 1981 wie folgt bestätigte:

"

Unsere Gesellschaft zahlt an Sie für Beratung
und Vermittlung der Kaufverträge H■■■■/E■■■■,
B■■■■, D■■■■■■■■■■■ weg, einen Betrag von
DM 91.013,37.

Dieser Betrag wird dem Grunde nach fällig,
wenn folgende Voraussetzungen erfüllt sind:

- a) Kaufvertragsabschluß zwischen den Vertrags-
partnern und uns.
- b) Genehmigung der Verträge durch die zustän-
digen Behörden.
- c) Abschluß des BGB-Vertrages mit der Iduna-
Versicherung a.G.
- d) Eintragung der Auflassungsvormerkung zu
unseren Gunsten.

"

Der genannte Betrag wurde später von dem Zeugen W■■■■
in 97.013,37 DM berichtigt.

Die Beklagte erwarb das Grundstück durch notariellen
Vertrag vom 10. September 1981 zum Preise von 868.940,- DM.

Mit der vorliegenden Klage verlangt der Kläger
Zahlung der Provision.

In der ersten Instanz haben die Parteien im wesentlichen darüber gestritten, ob die Voraussetzungen vorliegen, unter denen die Provision nach dem Schreiben vom 30. Juni 1981 "dem Grunde nach fällig" sein sollte. Das Landgericht hat dies bejaht und der Klage bis auf einen Teil des Zinsanspruches stattgegeben.

In der Berufungsinstanz hat die Beklagte unter Beweisantritt behauptet, die Eheleute H■■■■ seien in Grundstücksdingen sehr unsicher gewesen und hätten den Kläger als ihren Berater mitgebracht. In Abwesenheit der Eheleute H■■■■ habe der Kläger erklärt, er besitze das uneingeschränkte Vertrauen der Eheleute H■■■■ und könne sie deshalb dazu veranlassen, das Grundstück entweder an die Beklagte zu veräußern oder auch eine solche Veräußerung zu unterlassen und das Grundstück anderweitig zu verkaufen. Er sei nur bereit, sich für die Beklagte einzusetzen, wenn er für die erfolgreiche Einwirkung eine Provision erhalte. Von dieser Provisionsgewährung hätten die Eheleute H■■■■ nichts gewußt und auch nichts wissen sollen.

Der Kläger hat demgegenüber behauptet, mit den Eheleuten H■■■■ sei vereinbart gewesen, daß er sich um den Verkauf des Grundstücks bemühen solle und daß sein Honorar von dem Käufer getragen werde. Durch die von der Beklagten zu zahlende Provision sollten ihm gegenüber bestehende Verbindlichkeiten der Eheleute H■■■■ in Höhe von rund 40.000,-- DM ausgeglichen werden.

Das Berufungsgericht hat die Berufung zurückgewiesen. Mit ihrer Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat den Einwand der Beklagten, der Maklervertrag sei als Schmiergeldvereinbarung sittenwidrig und daher nach § 138 BGB nichtig, für unbegründet gehalten und dazu ausgeführt:

Zwar sei es in der Rechtsprechung anerkannt, daß Zuwendungen an Organe, sonstige gesetzliche Vertreter und Angestellte mit dem Ziel der Bevorzugung beim Abschluß von Verträgen gegen die einfachsten und grundlegenden Gesetze des geschäftlichen Anstandes und kaufmännischer guter Sitte verstoßen. Als gesetzliche Wertung komme dies in § 12 UWG zum Ausdruck, welcher die Bestechung von Angestellten zur Erzielung von Wettbewerbsvorteilen unter Strafe stelle. Dieser Grundsatz gelte auch für andere Personen, die durch Schmier- und Bestechungsgelder dazu bestimmt werden sollen, eine ihnen kraft Gesetzes oder Rechtsgeschäft obliegende Pflicht zur Wahrung fremder Interessen zu verletzen. Voraussetzung sei aber stets, daß dem Betroffenen kraft Gesetzes oder Rechtsgeschäfts die Pflicht obliege, fremde Interessen zu wahren. Daran

fehle es hier. Die Beklagte habe selbst nicht behauptet, daß der Kläger gegen Entgelt, etwa im Rahmen eines Makler- oder Geschäftsbesorgungsvertrages, für die Eheleute H■■■■ tätig geworden sei. Habe der Kläger aber die Beratung der Eheleute H■■■■ und den Verkauf des Grundstücks unentgeltlich übernommen, so sei er - auch ohne die von ihm behauptete ausdrückliche Absprache - befugt gewesen, mit der Beklagten für den Fall des Vertragsschlusses eine Provision zu vereinbaren; denn die Eheleute H■■■■ hätten nicht erwarten können, daß der Kläger als Geschäftsmann seine Zeit, Arbeitskraft und Kenntnisse ohne Vergütung zur Verfügung stellen würde.

Diese Ausführungen sind nicht frei von Rechtsirrtum. Das Berufungsgericht hat den Kreis der Personen, denen die Annahme von Zuwendungen interessierter Dritter verwehrt ist, zu eng gezogen. Wer das Vertrauen eines anderen besitzt, wer aus diesem Grunde von ihm als Berater zugezogen wird, der mißbraucht dieses Vertrauen, wenn er es dadurch zu Geld macht, daß er den Inhalt seiner Ratschläge von Zahlungen interessierter Dritter abhängig macht. Der Beratene setzt in einem solchen Fall als selbstverständlich voraus, daß sich sein Berater bei seinen Ratschlägen ausschließlich von sachlichen Gesichtspunkten leiten läßt. Wenn der Kläger den Vertragsschluß mit der Beklagten vom Standpunkt der Eheleute H■■■■ aus für vorteilhaft und empfehlenswert hielt, dann durfte er ihnen nicht deshalb davon abraten, weil er von der Be-

klagten keine Vergütung erhielt; war er anderer Meinung, dann durfte er ihnen den Vertragsschluß nicht deshalb empfehlen, weil die Beklagte ihm eine Provision zahlte. In einem solchen Fall die Art der Beratung von der Gewährung einer Provision abhängig zu machen, ist sittlich zu mißbilligen. Es ist kein Grund vorhanden, zwischen den Personen einen Unterschied zu machen, die nach außen hin das Interesse des Geschäftsherrn zu wahren haben, und denen, die ihn nur intern beraten. Ebensowenig nimmt der Umstand, daß der Kläger die Eheleute H. unentgeltlich beriet, der von der Beklagten behaupteten Vereinbarung den Makel der Sittenwidrigkeit.

Es kann in diesem Zusammenhang dahingestellt bleiben, ob zwischen dem Kläger und Frau H. ein (unentgeltlicher) Beratungsvertrag zustandegekommen war oder ob die Rechtsbeziehungen zwischen den Genannten nach § 676 BGB zu beurteilen waren. Auch nach der letztgenannten Gesetzesvorschrift ist der Berater nicht von jeder Rücksichtnahme auf die Interessen der von ihm Beratenen freigestellt. Er begeht eine unerlaubte Handlung (§ 826 BGB), wenn er vorsätzlich einen falschen Rat erteilt. Die Sittenwidrigkeit eines Provisionsversprechens ergibt sich auch bei einer unentgeltlichen Beratung aus der Verquickung einer Vertrauensstellung mit der heimlichen Annahme von Vorteilen für die Ausnutzung dieser Stellung.

Es kommt demnach entscheidend darauf an, ob die Darstellung zutrifft, die die Beklagte über die Vorgeschichte der Provisionsvereinbarung gibt. Das Berufungsgericht führt dazu aus, die Darstellung sei mit "hoher Wahrscheinlichkeit" unzutreffend; eindeutige tatsächliche Feststellungen hat es zu diesem Punkt jedoch nicht getroffen, und zwar offenbar deshalb, weil noch unerledigte Beweisanträge vorlagen. Die Sache muß daher an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden, damit die erforderliche tatrichterliche Aufklärung nachgeholt werden kann.

Dr. Hoegen

Dr. Lang

Dehner

Dr. Schmidt-Kessel

Dr. Ritter

Schreibfehlerberichtigung
=====

In Sachen

Fa. A [REDACTED] I [REDACTED] - und B [REDACTED] GmbH ./ . S [REDACTED]

wird der Leitsatz des Urteils vom 25. Juni 1986 dahingehend berichtigt, daß es anstatt

"LG Köln"

heißen muß:

"LG Bonn"

Karlsruhe, den 18. August 1986

Geschäftsstelle des IVa-Zivilsenats
des Bundesgerichtshofes

Mutterer
Justizangestellte