

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 138 Bc

Zur Frage der Sittenwidrigkeit einer mit einem Straf-
versprechen verbundenen einseitigen Erwerbsverpflichtung
eines Eigenheiminteressenten.

BGH, Urt. v. 28. Juni 1974 - V ZR 169/72 - OLG Frankfurt/Main
LG Kassel

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 169/72

URTEIL

Verkündet am
28. Juni 1974
H i r t h ,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma Lutz D [REDACTED], Immobilien, K [REDACTED], W [REDACTED],
Alleininhaber: Lutz D [REDACTED], ebendort,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Frau Elfriede B [REDACTED], K [REDACTED], H [REDACTED]-H [REDACTED]-Straße [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

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

22

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 28. Juni 1974 durch den Vorsitzenden Richter Hill und die Richter Dr. Freitag, Dr. Mattern, Dr. Grell und Dr. Eckstein

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 14. Zivilsenats in Kassel des Oberlandesgerichts Frankfurt (Main) vom 5. September 1972 aufgehoben. Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

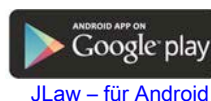
Die Klägerin, eine Maklerfirma, befaßt sich mit der Vermittlung von Grundstücken. Die Beklagte, die ein Hausgrundstück erwerben wollte, schloß am 16. April 1971 mit der Klägerin folgenden Vertrag:

"Ich - Wir -

Frau Elfriede B.
H. -L. ..., D. ... str. ...
verpflichte(n) - mich - uns - gegenüber der
Immobilien Firma Lutz D. ..., ... aufgrund
der erfolgten Besichtigung das Grundstück
BV. D. ... weg, Haus Nr. ...
Eigentümer
H. -D. ...-GmbH
zum Kaufpreis von 121.250,- DM zu kaufen.



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



[JLaw - für Android](#)



[JLaw - für iOS](#)

Den notariellen Kaufvertrag mit dem Grundstückseigentümer schließe(n) ich - wir - innerhalb von 4 Wochen nach Aufforderung. Die Kosten des notariellen Vertrages und seiner Durchführung und die Maklergebühr der Firma Lutz D[REDACTED] in Höhe von -- % trage(n) ich - wir --.

Für den Fall der Nichterfüllung dieser Verpflichtung aus einem von mir - uns - zu vertretenden Grunde zahle(n) ich - wir - eine Vertragsstrafe in Höhe von 2 % des Kaufpreises an die Firma Lutz D[REDACTED] ...".

Alleiniger Gesellschafter der H[REDACTED]-D[REDACTED]-GmbH war und ist der Inhaber der Klägerin.

Unter dem 26. Mai 1971 teilte die Beklagte der Klägerin schriftlich mit, sie sei nicht in der Lage, einen Kaufvertrag für das genannte Grundstück abzuschließen.

Die Klägerin hat die Zahlung der nach ihrer Ansicht durch die Mitteilung der Beklagten fällig gewordenen Vertragsstrafe mit Mehrwertsteuer verlangt und hat beantragt, die Beklagte zur Zahlung von 2 691,75 DM nebst Zinsen an die Klägerin zu verurteilen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat insbesondere geltend gemacht, der Vertrag sei wegen Verstoßes gegen die guten Sitten nichtig, da er die Beklagte zeitlich unbegrenzt verpflichte, während der Zeitpunkt der Erfüllung des Vertrages völlig in das Belieben der Grundstückseigentümerin gestellt sei. Ferner hat die Beklagte vorgetragen, die Vertragsstrafe sei überhöht. Sie hat hilfsweise beantragt, die Vertragsstrafe auf einen angemessenen Betrag zu ermäßigen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen und die Revision zugelassen. Die Klägerin hat Revision eingelegt, mit der sie ihr Klagebegehren weiterverfolgt. Die Beklagte bittet, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

A) Das Oberlandesgericht hat ausgeführt: Die Beklagte sei am 16. April 1971 eine einseitige Erwerbsverpflichtung verbunden mit einem Vertragsstrafenversprechen eingegangen. Der Vertrag enthalte weder die Pflicht zur Veräußerung eines Grundstücks noch stelle er sich als Maklervertrag dar. Anspruchsgrundlage sei das Vertragsstrafenversprechen. Das sei aber nach § 344 BGB unwirksam, weil die Erwerbsverpflichtung der Beklagten nach § 138 BGB nichtig sei. Der Vertrag beschränke die Beklagte in ihrer wirtschaftlichen Freiheit und Entschließungsfreiheit erheblich, gewähre aber hierfür keinen angemessenen Ausgleich; er enthalte für die Beklagte keinerlei Vorteil.

B) 1. Die Revision rügt zunächst, § 652 BGB sei verletzt. Auf die Maklereigenschaft der Klägerin sei in der Berufungsbegründung ausdrücklich hingewiesen worden. Das Berufungsgericht habe nicht geprüft, ob auch einem solchen Maklervertrag § 138 Abs. 1 BGB "entgegengesetzt" werden könne.

Die Rüge hat keinen Erfolg.

Der Tatrichter hat festgestellt, es sei weder aus dem Wortlaut des Vertrags noch aus den Umständen seines Zustandekommens erkennbar, daß die Klägerin der Beklagten die Gelegenheit zum Abschluß eines Grundstückskaufvertrags habe nachweisen sollen oder wollen. Die Klägerin sei gegenüber der Beklagten weder als Makler aufgetreten noch tätig geworden. Diese Würdigung, die einen Rechtsfehler nicht erkennen läßt, schließt die Annahme eines Maklervertrags aus.

2. Die Revision rügt ferner Verletzung des § 138 BGB. Die Rüge hat Erfolg.

Der Grundsatz der Vertragsfreiheit setzt voraus, daß sich die Vertragsschließenden gleichberechtigt gegenüberstehen und sich frei über Abschluß und Inhalt des Vertrags einigen. Dieser Grundsatz ist verletzt, wenn die Freiheit einem Vertragspartner fehlt. Wird ihm durch eine vertragliche Bindung jede Freiheit für eigene wirtschaftliche Entschließung genommen, verstößt eine solche Vereinbarung gegen die guten Sitten (§ 138 Abs. 1). Die Beschränkung der wirtschaftlichen Freiheit eines Beteiligten ist jedoch nicht ohne weiteres, sondern nur dann sittenwidrig, wenn sie bei Berücksichtigung der Gesamtumstände einen derartigen Grad erreicht, daß der Betroffene seine geschäftliche Selbständigkeit völlig verliert (vgl. Soergel/Siebert, BGB 10. Aufl. § 138 Rdn. 52, 53). Die bloße Verpflichtung eines Kaufinteressenten zum Erwerb eines Grundstücks ohne Gegenverpflichtung des Versprechens-

empfängers erfüllt grundsätzlich noch nicht den Tatbestand des § 138 BGB (vgl. BGHZ 57, 394, 396). Daß die Beklagte durch den Vertrag vom 16. April 1971 in ihrer wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit im ganzen oder in einem wesentlichen Teil gelähmt worden ist (vgl. Palandt, BGB 33. Aufl. § 138 Anm. 5 k), läßt sich dem festgestellten Sachverhalt nicht entnehmen. Über ihre persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse ist nichts bekannt. Die vom Berufungsgericht für die Sittenwidrigkeit angeführten Gesichtspunkte machen eine dahingehende Prüfung nicht überflüssig. Zu Recht bringt die Revision Zweifel gegenüber der Meinung des Berufungsrichters vor, die Beklagte sei durch den Vertrag zeitlich unbeschränkt gebunden. Der Tatrichter hat insoweit nicht berücksichtigt, daß für die Beklagte die Möglichkeit bestand, sich durch Rücktritt vom Vertrag zu lösen, wenn der Abschluß des Kaufvertrags durch den Inhaber der Klägerin, der gleichzeitig alleiniger Gesellschafter und Geschäftsführer der Grundstückseigentümerin (H■■■■■■ D■■■■■■-GmbH) war, verzögert wurde, dadurch die Erreichung des Vertragszwecks (Erlangung des Eigentums an einem Hausgrundstück zum Preise von 121 250 DM) derart gefährdet wurde, daß der Beklagten nach Treu und Glauben ein Festhalten am Vertrag vom 16. April 1971 nicht zugemutet werden konnte und eine Anpassung (§ 242 BGB) ausgeschlossen erschien (vgl. Senatsurteil vom 27. Februar 1974 - V ZR 85/72; NJW 1974, 849, 851). Sofern man aber der Hilferwägung des Oberlandesgerichts folgt, der Vertrag habe nur binnen angemessener Frist gelten sollen, ist nicht ohne weiteres einzusehen, daß die Belastung der Beklagten mit dem Risiko des Rücktritts vom Vertrag

zur "unangemessenen Zeit" sich für ihre wirtschaftliche Bewegungsfreiheit im oben dargelegten Sinne lähmend auswirken müßte. Das könnte nur nach Prüfung der näheren Umstände, unter denen sie den Vertrag unterzeichnet hat, und der Lage, in der sie sich danach befunden hat, angenommen werden. Insoweit fehlen aber Feststellungen des Tatrichters. Die Beklagte selbst hat hierzu nichts vorgetragen.

Dem Berufungsgericht kann ferner darin nicht beigetreten werden, daß sich aus der eingegangenen Verpflichtung eine Beschränkung der Entscheidungsfreiheit der Beklagten hinsichtlich des "möglichen" Inhalts des in Aussicht genommenen Kaufvertrags ergibt. Zwar sind am 16. April 1971 keine Abmachungen über die Gestaltung und Ausstattung des Hauses und des Grundstücks, über die Fälligkeit des Kaufpreises oder die Frage der Mängelhaftung getroffen worden. Daraus folgt aber noch nicht, daß sich die Beklagte als Kaufinteressentin auf unangemessene Bedingungen im Kaufvertrag einlassen müßte, zu denen auch ein - mit ihr am 16. April 1971 nicht erörtertes - Vorkaufsrecht zugunsten der Verkäuferin gehören könnte. Die Beklagte wäre, wie die Revision zutreffend bemerkt, berechtigt, den Abschluß eines solchen Kaufvertrags zu verweigern, ohne daß dadurch die Vertragsstrafe verwirkt würde (vgl. Senatsurteil vom 27. Februar 1974 - V ZR 85/72 S. 10). Sollte die Verkäuferin etwa berechtigt worden sein, die von der Beklagten zu erbringenden Leistungen zu bestimmen, käme § 315 BGB zum Zuge; für die Beklagte wäre die Bestimmung nur verbindlich, wenn sie der Billigkeit entspräche.

Der Senat hat in einem ähnlichen Fall, in dem sich der Kaufinteressent durch eine Erwerbsverpflichtung "blanko" festgelegt und dem Druckmittel des Verfalls einer "Art Vertragsstrafe" ausgesetzt hatte, die Anwendung des § 138 BGB aus den gleichen Erwägungen verneint (vgl. Senatsurteil vom 2. Februar 1973 - V ZR 45/71; WM 1973, 288). Im übrigen ist wegen der vom Berufungsgericht für möglich gehaltenen Freizeichnung der Verkäuferin von der Haftung für Sachmängel bei Übertragung der Gewährleistungsansprüche gegen die Baubeteiligten auf die Entscheidung des Senats vom 29. März 1974 - V ZR 22/73 (WM 1974, 515, 516) hinzuweisen.

C) Da hiernach die Voraussetzungen der §§ 138 Abs. 1, 344 BGB entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht erfüllt sind, muß das Berufungsurteil aufgehoben werden. Das Oberlandesgericht hat noch nicht die Verteidigung der Beklagten gewürdigt, die Vertragsstrafe sei unverhältnismäßig hoch, sie müsse auf den

angemessenen Betrag herabgesetzt (§ 343 BGB) werden.
Infolgedessen ist die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Hill

Dr. Freitag

Mattern

Dr. Grell

Eckstein