

80. Finden die §§. 21. 22 A.L.R.'s I. 13 Anwendung, wenn es sich nicht um eine Vollmacht, sondern um einen Auftrag zur Vermittlung eines Rechtsgeschäftes handelt?

I. Hilfssenat. Ur. v. 5. April 1881 i. C. R. (Kl.) w. R. (Bekl.)
Rep. IV a. 574/80.

I. Landgericht Posen.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Das Rittergut L. gehörte dem Leutn. a. D. von St. und befand sich im antichretischen Pfandbesitze eines Gläubigers desselben, des Oberamtmannes Tr. Der Besizer war genötigt zu verkaufen und Tr. geneigt zu kaufen, falls er seinerseits sofort einen Käufer fände. In einem Revers vom 14. Juni 1878 ersuchte er den Kläger, ihm einen Käufer

nachzuweisen, und versprach ihm für den Fall des Verkaufes an einen ihm durch den Kläger zugeführten Käufer ein Honorar von 30 000 M. Bald nach Empfang dieses Reverses hat der Kläger sich dem Beklagten zur Vermittlung des Ankaufes des Gutes angeboten. Der Beklagte nahm dieses Anerbieten an. Darauf hat am 21. Juni 1878 von St. an Tr. und dieser an den Beklagten verkauft. In beiden Verträgen ist der Kaufpreis auf 580 000 M. bestimmt. Die Auflassung erfolgte seitens des von St. unmittelbar an den Beklagten. Der letztere hat den Kaufpreis von 580 000 M. an Tr. berichtigt.

In einem Reverse vom 22. Juni 1878 hat der Beklagte dem Kläger „für seine Bemühungen bei Vermittlung des Geschäftes“ 6 000 M. versprochen. Davon hat der Kläger jetzt 2 000 M. gefordert.

Der Beklagte hat eingewendet:

Der Verkäufer Tr. habe einen Preis von 550 000 M. gefordert, dem Kläger aber, welcher eine Provision von 30 000 M. verlangte, diese nur unter der Bedingung zugesichert, daß sich um diesen Betrag der Kaufpreis erhöhen müsse. Darauf sei zwischen beiden abgemacht worden, daß das Gut nicht unter 580 000 M. verkauft werden solle. Dieser Abmachung zufolge sei auch zwischen von St. und Tr. der bereits auf 550 000 M. vereinbarte Kaufpreis vor der Niederschrift auf 580 000 M. erhöht worden, damit es den Anschein gewinne, daß der Beklagte an Kaufgeld nicht mehr zahle, als von St. erhalte, und der Beklagte von der dem Kläger bewilligten Provision von 30 000 M. keine Kenntnis erlange. Der Beklagte habe also dadurch, daß Kläger gleichzeitig auch im Interesse des Tr. thätig gewesen sei, 30 000 M. an Kaufgeld mehr gezahlt, als er gezahlt haben würde, wenn der Kläger nur in seinem, des Beklagten, Interesse das Geschäft vermittelt hätte.

Der Beklagte hielt sich deshalb zur Zahlung des geforderten Prozenetikums nicht verpflichtet, vielmehr berechtigt, Ersatz der 30 000 M. zu fordern, um welche durch die widerrechtliche Handlungsweise des Klägers der Kaufpreis zu seinem Schaden erhöht worden sei. Er hat Abweisung des Klägers und widerklagend Verurteilung des Widerbeklagten zur Zahlung von 30 000 beantragt.

Der Kläger hat die Einrede des Beklagten bestritten.

Die erste Instanz hat auf die Klage dem Beklagten einen Erfüllungseid auferlegt, die Widerklage dagegen angebrachtermaßen abge-

wiesen. Auf die Appellation des Klägers hat der zweite Richter das erste Erkenntnis in der Konvention bestätigt, in der Rekonvention abgeändert und den Widerbeklagten nach dem Antrage der Widerklage verurteilt. Dies Erkenntnis ist auf die Revision des Klägers und Widerbeklagten bestätigt worden. Aus den

Gründen:

... „Bereits in den Erkenntnissen vom 23. März 1880 in Sachen du B. wider B. — IV a. 53/79 — hat das Reichsgericht in Übereinstimmung mit der konstanten Praxis des vormaligen preussischen Obertribunals

vgl. Präjudiz Nr. 1687 vom 30. Januar 1846 (Präjud.-Samml. S. 77); Entsch. Bd. 23 S. 308; Striethorst, Archiv Bd. 5 S. 90 und 94, Bd. 19 S. 258, Bd. 52 S. 226, Bd. 54 S. 334, Bd. 62 S. 106, Bd. 70 S. 341; Entsch. des R.O.G.'s Bd. 7 S. 90

ausgesprochen, daß die Bestimmung A.L.R. I. 13. §. 22 gleichmäßig zur Anwendung kommt, mag es sich um eine eigentliche Vollmacht, welche die Vertretung gegen Dritte bei einem Rechtsgeschäfte zum Zwecke hat, oder um einen Auftrag zur Vermittlung eines Rechtsgeschäftes handeln.¹

Mit Recht haben daher beide Vorberrichter den gegen die Provisionsforderung des Klägers aus den §§. 21. 22. I. 13 hergeleiteten Einwand des Beklagten als rechtlich erheblich erachtet, wenngleich die Rechtsstellung des Klägers die Annahme eines eigentlichen Vollmachtssverhältnisses ausschließen mag....

Der Einwand des Beklagten ist auch thatsächlich begründet. Im Audienztermine zweiter Instanz hat Kläger den ihm vom Oberamtmann Nr. am 14. Juni 1878 ausgestellten Revers überreicht. Derselbe lautet:

„Unter Bezugnahme auf den umseitigen Anschlag ersuche ich Sie mir einen Käufer für mein im Kreise Posen belegenes Gut L. . . nachzuweisen, und ich verpflichte mich hierdurch für den Fall des Zustandekommens des Verkaufes obigen Gutes an einen mir durch Sie zugeführten Käufer Ihnen für Ihre Mühewaltungen das vereinbarte

¹ Vgl. Urteil des I. Civilsenats vom 29. Januar 1881 oben Nr. 62 S. 222. D. R.

Honorar mit M. 30 000 bar und unweigerlich nach Abschluß des gerichtlichen oder notariellen Kontraktes zu zahlen.“

Aus dem Inhalte des Reverses und dem insoweit übereinstimmenden Zeugnisse des Tr. ergibt sich, daß die Behauptung des Klägers unrichtig ist, es sei ihm von Tr. auch der Auftrag erteilt worden, das Kaufgeschäft zwischen Tr. und von St. zu vermitteln und das Provisionsversprechen des Tr. habe sich auch hierauf erstreckt, — eine Aufstellung, welcher schon die vom Kläger selbst in der Replik angeführte Thatsache entgegensteht, daß die Feststellung des Kaufpreises zwischen Tr. und von St. ohne Teilnahme des Klägers stattgefunden hat.

Es ergibt sich aus dem Reverse ferner die Unrichtigkeit der schon im Hinblick auf die Höhe der Provision unglaublichen Behauptung des Klägers, daß der Auftrag des Tr. lediglich auf die Zuführung eines Käufers gerichtet gewesen sei. Vielmehr war Kläger beauftragt einen Käufer nachzuweisen und, wenn der Verkauf an einen durch ihn zugeführten Käufer zustande kam, sollte Kläger für seine Mühewaltungen die Provision erhalten und zwar nach Abschluß des gerichtlichen oder notariellen Kontraktes. Es ist also vorausgesetzt, daß Kläger seine Bemühungen für das Zustandekommen des Kaufvertrages anwendete, selbstverständlich im Interesse des Verkäufers Tr., d. h. mit der Einwirkung auf Erzielung eines möglichst hohen Kaufpreises, wie denn auch Tr. bekundet, er habe die Provision dem Kläger dafür gewährt, daß dieser ihm den Beklagten als Käufer zu dem Preise zugeführt habe, zu welchem er das Gut zu erwerben und weiter zu veräußern imstande gewesen.

Gleichwohl hat Kläger unmittelbar nach der Übernahme dieses Auftrages sich dem Beklagten zur Vermittlung des Ankaufes angeboten und einen solchen Vermittlungsauftrag angenommen; er hat also übernommen im Interesse des Beklagten thätig zu sein, zu bewirken, daß der Beklagte das Gut zu den möglichst günstigen Bedingungen, vor allem zu einem möglichst niedrigen Preise käuflich erwerbe. Auf diesem Fundamente eines ihm vom Beklagten erteilten und ausgeführten Vermittlungsauftrages beruht die Klage. Daß der Kläger über die Höhe der Provision am 22. Juni 1878, also nach geschlossener Punktation, sich einen Revers vom Beklagten hat geben lassen, ändert nichts an der Natur des Geschäftes (A.L.R. I. 11. §§. 866. 867). Auch ohne schriftliches Versprechen würde dem Kläger

schon nach dem §. 873 a. a. D. ein Provisionsanspruch zugestanden haben, ganz abgesehen davon, daß der Beklagte in der Appellationsbeantwortung behauptet hat, dem Kläger die übliche Provision schon bei Erteilung des Vermittlungsauftrages versprochen zu haben. Die Annahme eines remuneratorischen Schenkungsversprechens aber (§§. 1169 flg. a. a. D.) ist sowohl nach der Fassung des Reverses als nach der Darstellung des Klägers selbst ausgeschlossen.

Es hat also der Kläger gegen das Verbot A.L.R. I. 13. §. 22 Aufträge zweier Kontrahenten mit diametral entgegenlaufendem Interesse angenommen.

Aber auch der Thatbestand des §. 21 daselbst liegt gegen den Kläger vor: er hat den Auftrag des Beklagten angenommen, obgleich der Vorteil des Beklagten mit des Klägers eigenem Vorteile in Widerspruch kam.

Nach dem eidlichen Zeugnisse des Oberamtmannes Tr. hat Kläger, als er diesem seine Dienste anbot, einen „Verdienst“ von 10 000 Thlr. gefordert, Tr. jedoch erklärt, „daß er von ihm nichts verdienen könne, wenn er aber einen Käufer hätte, welcher 10 000 Thlr. mehr zahlte, als wofür er, Tr., das Gut von Herrn v. St. kaufen könne, dann möge er die 10 000 Thlr. verdienen.“ Als festgestellt muß angesehen werden, daß unter dieser Bedingung das Provisionsversprechen des Tr. gemacht und vom Kläger angenommen, wenngleich die Bedingung im Reverse nicht ausgedrückt ist...

(Dies wird näher dargelegt; sodann wird fortgefahren:)

War die Erlangung eines solchen Kaufpreises die Bedingung der Provisionsabrede zwischen Tr. und dem Kläger, so liegt die Kollision des Vorteiles des Klägers mit dem Vorteile des Beklagten im Sinne des §. 21 a. a. D. klar am Tage. Kläger konnte diese Provision nicht erlangen, wenn er dem Interesse des Beklagten, seines Auftraggebers, ehrlich diente; er mußte dieses Interesse verletzen und im eigenen Interesse handeln, wenn er die Provision erlangen wollte. Daher durfte er den Auftrag des Beklagten nicht anders annehmen, als nach gehörig erfolgter Aufkündigung des früheren Auftrages des Tr. (§. 24) oder indem er dem Beklagten sogleich von der Beschaffenheit der Sache treulich Anzeige machte (§. 25).

Weder das eine noch das andere ist geschehen. Kläger hat vielmehr den Auftrag des Beklagten angenommen und, wie er selbst an-

führt, dem Beklagten lebhaft zum Ankaufe geraten. Daß der Beklagte bei Erteilung seines Auftrages den früheren Auftrag des Tr. gekannt habe, dafür liegt nichts vor. Kläger selbst behauptet es nicht. Die Frage der Beweislast aber bedarf keiner Erörterung. Denn dem Beklagten gegenüber ist das erste Erkenntnis der Vorklage rechtskräftig, und die von ihm behauptete Unkenntnis bis zu dem ihm auferlegten Erfüllungsseide für nachgewiesen anzusehen, unterliegt keinem Bedenken... Im Revisionsberichte ist behauptet, der Beklagte habe sich jedenfalls denken können, daß Kläger, ... von dem anderen Interessenten ein Honorar erhalten würde, und in Verbindung hiermit ist ferner unter Beweisanztritt behauptet, es sei ein allgemeiner Geschäftsgebrauch, namentlich auch im Großherzogtume Posen, daß der Güteragent von dem Verkäufer immer und von dem Käufer in der Regel eine Provision erhalte; der Verkaufslustige pflege dem Güteragenten gleich bei der Mitteilung der Verkauflichkeit des Gutes und bei Behändigung der Beschreibung desselben einen Revers über das zu gewährende Progenetikum auszuhandigen; jeder Kauflustige wisse dies und setze voraus, daß der Güteragent vom Verkäufer für den Fall des Verkaufes ein Honorar zugesichert erhalten habe.

Es kann dahin gestellt bleiben, welcher Wert einem solchen Geschäftsgebrauche an sich beizulegen sein würde; in keinem Falle hat er die Kraft, Verbotsgesetze zu entkräften und den unredlichen Güteragenten zu decken, welcher gesetzwidrig kollidierende Aufträge angenommen, wie dies erwiesenermaßen in flagrantester Weise unter Täuschung des Beklagten der Kläger gethan hat. Und daß der Beklagte dies sich habe denken können, wird der Revident selbst nicht behaupten wollen...

Rechtfertigt sich hiernach die Bestätigung des zweiten Erkenntnisses in der Vorklage, so ist auch die Widerklage mit dem zweiten Richter als begründet anzusehen. Ob nach A.O.N. I. 13. §. 25, also als Schadensanspruch, kann dahin gestellt bleiben, da jedenfalls §. 26 a. a. O. dem Widerkläger zur Seite steht. Dort ist bestimmt:

Überdies kommt in dem Falle des §. 21 alles, was der Bevollmächtigte gethan hat, lediglich dem Machtgeber zu gute.

Die Vorschrift enthält eine specielle Anwendung des übereinstimmend mit dem gemeinen Rechte

l. 10. §. 8, l. 20 pr. Dig. mandati 17. 1; Entsch. des R.O.S.G.'s Bd. 6 S. 64. 65; Gruchot, Beiträge Bd. 14 S. 374 flg.

im Landrechte enthaltenen allgemeinen Grundsatzes, daß alle aus einem aufgetragenen Geschäfte entstehenden Vorteile dem Machtgeber allein zu statten kommen (§. 62 daselbst), der Bevollmächtigte also den erhaltenen Auftrag nicht dazu gebrauchen darf, sich ohne Einwilligung des Machtgebers eigene Vorteile dadurch zu verschaffen (§. 63), wogegen der Bevollmächtigte, bloß bei Gelegenheit des Auftrages, Geschäfte, die mit demselben in keiner Verbindung stehen, zu seinem eigenen Vorteile verhandeln und ausführen kann (§. 64).

Die Provision von 30 000 M., welche Kläger von Tr. erhalten hat, stellt unbedenklich einen Vorteil dar, welchen Kläger dem §. 63 zuwider, in Verbindung mit dem Auftrage des Beklagten, sich verschafft hat.

Vgl. Entsch. des R.D.G.G.'s Bd. 10 S. 361, Bd. 14 S. 192;

Dernburg, Privatrecht, 2. Aufl., Bd. 2 S. 487 (§. 182 ad d).

Zwar war das Provisionsversprechen des Tr. schon vor dem Auftrage des Beklagten gegeben. Indessen es war, wie dargethan ist, suspensiv bedingt und die Bedingung hing von einer freien Handlung des Klägers und der Paciszenten ab. Erst die unerlaubte Vermittelungsthätigkeit des Klägers und der Abschluß der Punktation brachte die Bedingung zur Erfüllung, erwarb also dem Kläger die Provision und damit den Vorteil, welcher nach dem Gesetze nicht dem unredlichen Bevollmächtigten, sondern dem Machtgeber zu gute kommen soll. Der Kläger muß also die 30 000 M. dem Beklagten und Widerkläger herausgeben.

Aus diesen Gründen war das zweite Erkenntnis zu bestätigen.“