

6. Bedeutet die Zahlung des Mäklerlohnes auch dann eine Vermögensbeschädigung für den vom Mäkler durch Täuschung zum Abschluß eines Vertrages veranlaßten Auftraggeber, wenn der so vermittelte Vertrag für ihn an sich vorteilhaft war?

St.G.B. § 263.

I. Straffenat. Urtr. v. 16. Dezember 1907 g. D. I 713/07.

I. Landgericht Nürnberg.

Der Zeuge, Bauunternehmer G., hat dem Angeklagten gegen Zusage einer Gebühr von 700 M die Vermittlung eines Bauvertrages mit dem Bauherrn W. übertragen und dabei bemerkt, daß er nur dann die Arbeiten übernehme, wenn W. aus eigenen Mitteln auf den Bauplatz eine Anzahlung von bestimmter Höhe geleistet habe. Von dem Angeklagten ist dies wider besseres Wissen bejaht und der Vertragsabschluß herbeigeführt worden, worauf er von G. die verabredete Mäklergebühr ausbezahlt erhielt. Nachdem aber G. den wahren Sachverhalt erfahren hatte, hat er die Erfüllung des Bauvertrages abgelehnt. Der Angeklagte ist wegen Betrugs verurteilt und seine Revision ist verworfen worden aus folgenden

Gründen:

Wäre die Frage zu entscheiden, ob der Angeklagte den Zeugen G. durch Täuschung zur Eingehung des Werkvertrages veranlaßt und dadurch beschädigt habe, so wäre allerdings die Feststellung der wirtschaftlichen Wirkungen dieses Vertrages auf die Vermögenslage des Getäuschten unerläßlich gewesen. Das angefochtene Urteil erblickt jedoch zutreffend die Beschädigung des Vermögens des Getäuschten darin, daß dieser zur Erfüllung der im Mäklervertrage gegebenen Lohnzusage dadurch bestimmt wurde, daß er infolge der von dem Angeklagten ausgehenden und beabsichtigten Täuschung annahm, dieser habe den ihm erteilten Auftrag zur Vermittlung des Werkvertrages so erfüllt, wie er ihm erteilt war. Infolgedessen hat G. den Mäklerlohn bezahlt, den er nicht schuldete. Die Zahlung einer Nichtschuld enthält aber eine ungerechtfertigte Verminderung des Vermögens des Zahlenden, die dadurch nicht ungeschehen gemacht wird, daß der Zahlende anderweit, wenn auch im äußeren Zusammenhange mit der Zahlung, einen Gewinn macht, durch den der Vermögensverlust ausgeglichen wird.

Die Annahme, daß der Zeuge G. dem Angeklagten für die Vermittlung des Werkvertrages nichts schuldete, ist rechtlich zutreffend. Gleichviel ob der Mäklervertrag (§ 652 B.G.B.'s) ein einseitig oder zweiseitig verpflichtender Vertrag ist, und ob im letzteren Falle der Mäkler zur Entwicklung einer Tätigkeit im Sinne des Auftrages verpflichtet gilt oder nicht; unter allen Umständen verbindet die erteilte Lohnzusage nur dann zur Zahlung, wenn der Mäkler bei der Vermittlung des Vertrages, von dessen Zustandekommen sein Anspruch abhängt, den übernommenen Auftrag so, wie er nach Treu und Glauben aufzufassen ist, erfüllt. Ist das nicht der Fall, so haftet der Mäkler nicht etwa nur für den durch sein bewußt auftragswidriges Verhalten verursachten Schaden, sondern es steht auch seinem Ansprüche auf Mäklerlohn die Einrede des nicht erfüllten Vertrages und der Arglist entgegen, auch dann, wenn das in Auftrag gegebene Geschäft oder ein für den Auftraggeber wirtschaftlich gleichwertiges durch seine Vermittlung zustande gekommen ist.

Nach den Urteilsgründen hat G. den Auftrag zur Vermittlung des Werkvertrages nur unter der Voraussetzung erteilt, daß der Besteller aus eigenen Mitteln eine Anzahlung von 4000 M auf den

Bauplatz geleistet habe. Diese Tatsache bildete für ihn ausschließlich den Maßstab für die Zahlungsfähigkeit des Vertragsgegners. Ob er der Anzahlung diese ausschlaggebende Bedeutung mit Recht oder Unrecht beilegte, ist für die Frage der Abhängigkeit des Auftrags von dieser Tatsache gleichgültig; G. wollte die Beurteilung der Frage keineswegs dem Mäkler übertragen, sondern sie selbst nach seiner eigenen Meinung und nach den von ihm als zuverlässig erachteten Unterlagen entscheiden. War aber die Leistung der Anzahlung die Voraussetzung, unter der G. allein den Werkvertrag abschließen wollte, wie das Urteil für erwiesen erachtet, dann entsprach die Geschäftsvermittlung des Angeklagten seinem Auftrag und dem Inhalt des abgeschlossenen Mäklervertrages, in dem diese Voraussetzung ausdrücklich Erwähnung gefunden hatte und dessen Bestandteil sie geworden war, nur dann, wenn die Anzahlung auch tatsächlich geleistet war. Das hat der Angeklagte nach Annahme des Urteils erkannt und gewußt. Eine Verpflichtung zur Zahlung des Mäklerlohns bestand daher nicht, und seine Zahlung entbehrt des Rechtsgrundes trotz der Abschließung des Werkvertrages, und zwar auch wenn auf die Beurteilung des wirtschaftlichen Wertes dieses Vertrages für den Auftraggeber die Nichtleistung einer Anzahlung auf den Bauplatz in Wirklichkeit ganz einflußlos wäre. Der Gegenwert für die Lohnzusage ist eben nicht, wie der Beschwerdeführer meint, in dem vermittelten Werkvertrage zu suchen, sondern er besteht in treuer und dem Vertrage entsprechender Vermittlung. Das wirtschaftliche Ergebnis eines auftragswidrig vermittelten Vertrages vermag den Lohnanspruch nicht zu begründen; der Wert der Vermittlertätigkeit als vertraglicher Gegenleistung bemißt sich nicht nach ihrem Erfolg.

Gehören aber die Vorteile aus dem Werkvertrage nicht zu den vermögensrechtlichen Wirkungen des Mäklervertrages, so können sie auch nicht bei der Vergleichung berücksichtigt werden, die darüber Aufschluß gibt, ob der betrügerisch herbeigeführte Mäklervertrag einen Vermögensschaden im Gefolge gehabt hat. Die etwaigen Vorteile, die der Beschädigte trotz der Täuschung aus dem Werkvertrage erlangte, können die vorgängige Entstehung eines Schadens aus der Eingehung des Mäklervertrages, ebenso aber auch aus der Erfüllung dieser ansechtbaren Verbindlichkeit, nicht verhindern (Urteile

des I. Straffenatz Rep. 5183/04 g. S., und Rep. 1538/05 g. S.). Der erste Richter war hiernach der Notwendigkeit enthoben, Feststellungen über die wirtschaftlichen Folgen des vermittelten Werkvertrages zu treffen.

Auch im übrigen besteht gegen die Feststellung der Tatbestandsmerkmale des Betrugs kein Bedenken; insbesondere ist aus dem Urteil ersichtlich, daß die bewußt wahrheitswidrige Angabe des Angeklagten, die Anzahlung sei geleistet, bei dem Zeugen G. den Irrtum erregte, der Angeklagte sei willens und imstande, seinen Auftrag so wie erteilt auszuführen, und daß er infolge seines Irrtums demnächst annahm, der Angeklagte habe den Auftrag getreulich erfüllt. In diesem Irrtum hat G. den Maklervertrag abgeschlossen und hierauf durch Zahlung des Lohnes erfüllt; eine und dieselbe Täuschungshandlung hat die beiden genannten vermögensrechtlichen Verfügungen und durch diese den Vermögensschaden herbeigeführt.

Das Rechtsmittel war hiernach zu verwerfen.