

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. November 1999 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Rinne und die Richter Dr. Wurm, Streck, Schlick und Dörr

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 31. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 9. März 1998 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Beklagten zu 1 und 2 waren Eigentümer eines landwirtschaftlichen Anwesens, das sie verkaufen wollten. Bereits 1984 hatten sie dem Kläger den Auftrag erteilt, für sie einen anderen Bauernhof im fränkischen Raum zu suchen und den Verkauf ihres Anwesens zu vermitteln. Die damaligen Bemühungen scheiterten. Im Jahr 1992 verhandelten die Beklagten zu 1 und 2 ohne Beteiligung des Klägers aufgrund einer Vermittlung der Raiffeisenbank mit dem Beklagten zu 3 als Kaufinteressenten. Es lag bereits der Entwurf eines notariellen Kaufvertrages vor, der einen Kaufpreis von 5,7 Mio. DM für das gesamte Anwesen einschließlich der landwirtschaftlichen Nutzflächen vorsah. Die Beklagten zu 1 und 2 konnten sich jedoch im letzten Augenblick nicht zu einem Verkauf entschließen.

Anfang April 1994 nahm der Kläger erneut mit den Beklagten zu 1 und 2 Kontakt auf, die ihn baten, für ihr Anwesen einen Kaufinteressenten zu suchen. Am 9. Mai 1994 unterzeichneten sie einen auf ein Jahr befristeten Makleralleinauftrag mit Verlängerungsklausel, der sich auf den Nachweis von Kaufinteressenten oder die Vermittlung eines Kaufvertragsabschlusses bezog und sie als Auftraggeber verpflichtete, während der Laufzeit keine Maklerdienste Dritter in Anspruch zu nehmen sowie mögliche Kaufinteressenten an den Kläger zu verweisen oder ihn hinzuzuziehen. Nach den Vertragsbedingungen sollte der Kläger berechtigt sein, auch für die andere Seite provisionspflichtig tätig zu werden. Als Verhandlungsbasis wurde ein Kaufpreis von 5,7 Mio. DM festgelegt, wobei auch ein Teilverkauf möglich sein sollte. Als Provision wurden 1,15 % des Gesamtkaufpreises einschließlich Mehrwertsteuer vereinbart.

- 4 -

Mit dem Beklagten zu 3 nahm der Kläger ebenfalls Kontakt auf und wies ihm mit Schreiben vom 13. April 1994 die Kaufgelegenheit nach. Das Schreiben enthält eine an den Beklagten zu 3 als Kaufinteressenten gerichtete Provisionserwartung von 3,45 % des Kaufpreises einschließlich Mehrwertsteuer. In der Folgezeit übermittelte der Kläger beiden Seiten die jeweiligen Erwerbsvorstellungen. Sie unterschieden sich im wesentlichen in der Höhe des für die landwirtschaftlichen Grundstücke anzusetzenden Preises und in der Frage, ob das Anwesen insgesamt oder nur zu einem Teil verkauft werden sollte und zu welchem Zeitpunkt der für den Gesamtverkauf vorgesehene Kaufpreis gezahlt werden sollte. Im Frühjahr 1995 kündigten die Beklagten zu 1 und 2 den dem Kläger erteilten Auftrag. Den ihnen in Rechnung gestellten Aufwendungssatzbetrag von 5.000 DM zahlten sie. Am 23. Oktober 1995 verkauften sie die landwirtschaftlichen Grundstücke mit Ausnahme des Wohnhauses zu einem Preis von 4,8 Mio. DM an den Beklagten zu 3.

Mit seiner Klage verlangt der Kläger unter Berücksichtigung der Zahlung von 5.000 DM eine Provision von 50.200 DM von den Beklagten zu 1 und 2 und von 165.600 DM vom Beklagten zu 3. Das Landgericht hat der Klage nach Beweisaufnahme stattgegeben. Auf die Berufung der Beklagten hat das Berufungsgericht die Klage insgesamt abgewiesen. Mit seiner Revision begehrt der Kläger die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Entscheidungsgründe

Die Revision führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I.

Revision hinsichtlich der Klage gegen die Beklagten zu 1 und 2

1. Das Berufungsgericht sieht den zwischen den Parteien geschlossenen Vertrag als Maklerdienstvertrag an, bei dem die Beklagten zu 1 und 2 die gesamte Verhandlungsführung vertrauensvoll in die Hände des Klägers gelegt hätten. Als deren Vertrauensperson habe er ausschließlich deren Interessen wahrnehmen dürfen. Bei dieser Sachlage habe er daher nicht - wie geschehen - zugleich als Vermittlungsmakler für den Beklagten zu 3 tätig werden dürfen. Die in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen enthaltene Bestimmung, auch für die andere Seite provisionspflichtig tätig werden zu können, habe dem Kläger ohne Treuepflichtverletzung nur eine Nachweistätigkeit für die andere Seite gestattet. Daß er für beide Seiten als Vermittler tätig werde, habe er ihnen nicht offenbart und ihnen damit die Möglichkeit genommen, selbst für ihre Interessenwahrnehmung zu sorgen. Da der Kläger insoweit zumindest grob leichtfertig gegen die Interessen der Beklagten gehandelt habe, habe er seinen Provisionsanspruch verwirkt.

2. Diese Beurteilung hält den Rügen der Revision in einem maßgebenden Punkt nicht stand.

a) Nicht zu beanstanden ist allerdings die Würdigung des Berufungsgerichts, der Kläger habe gegenüber den Beklagten zu 1 und 2 die Stellung eines "Vertrauensmaklers" gehabt. Zu Recht sieht das Berufungsgericht den Vertrag vom 9. Mai 1994 als Maklerdienstvertrag an, der den Kläger - wie es ausdrücklich formuliert war - verpflichtete, "den Auftrag fachgerecht, nachhaltig und unter Ausnutzung aller sich ergebenden Abschlußchancen zu bearbeiten". Diese Tätigkeitspflicht wurde noch dadurch verstärkt, daß die Beklagten zu 1 und 2 während der Auftragslaufzeit von einem Jahr keine Maklerdienste Dritter in Anspruch nehmen durften und ihrerseits mögliche Kaufinteressenten an den Kläger zu verweisen oder ihn hinzuzuziehen hatten. Damit war die Eigeninitiative der Beklagten zu 1 und 2 auf eine so erhebliche Dauer ausgeschaltet, daß der Kläger in besonderem Maße verpflichtet war, sich um einen für seine Kunden möglichst vorteilhaften Vertragsabschluß zu bemühen.

Soweit die Revision hiergegen einwendet, der Provisionsanspruch des Klägers sei mit 1,15 % ungewöhnlich niedrig bemessen, die bloße Verweisungs- und Hinzuziehungsklausel belaste die Beklagten zu 1 und 2 nicht übermäßig, zumal sich der Kläger eine erfolgsunabhängige Provision nicht habe versprechen lassen, vermag dies seine beschriebene Pflichtenstellung gegenüber den Beklagten zu 1 und 2 nicht zu beeinflussen. Richtig ist zwar, daß die Verweisungs- und Hinzuziehungsklausel einem Kunden deutlich macht, der Makler sei daran interessiert, mit der anderen Vertragsseite in Kontakt zu treten, um sich von ihr gleichfalls eine Provision zusagen zu lassen (vgl. BGH, Urteil vom 6. Mai 1977 - IV ZR 40/76 - WM 1977, 871, 872). Dies kommt insbe-

sondere in Betracht, wenn der Kunde des Maklerdienstvertrages zu keiner oder - wie hier - nur zu einer geringen Provisionszahlung bereit ist. Das ändert aber nichts an den Pflichten, die der Makler in dem Maklerdienstvertrag gegenüber seinem Kunden eingegangen ist.

b) Hiervon ausgehend hat das Berufungsgericht zutreffend erwogen, daß eine Verwirkung des Provisionsanspruchs nach § 654 BGB in Betracht zu ziehen ist, wenn ein in dieser Weise an seinen Kunden gebundener Makler auch für den anderen Vertragsteil als Vermittlungsmakler tätig wird. Das entspricht im Ausgangspunkt der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (vgl. BGH, Urteil vom 22. April 1964 - VIII ZR 225/62 - NJW 1964, 1467, 1468 f; Senatsbeschluß vom 26. März 1998 - III ZR 206/97 - NJW-RR 1998, 992, 993). Daraus folgt jedoch nicht ohne weiteres - wie das Berufungsgericht offenbar annimmt -, daß der Makler mit jeder vermittelnden Tätigkeit nach beiden Seiten seinen Provisionsanspruch gewissermaßen automatisch verwirkt. Entscheidend muß hierfür vielmehr sein, ob der Makler mit seiner Tätigkeit das Vertrauen und die Interessen seiner Auftraggeber verletzt. Dies ist etwa dann nicht der Fall, wenn er ihnen seine Tätigkeit für die jeweils andere Seite offenlegt und sich darauf beschränkt, als "ehrlicher Makler" zwischen ihren Interessen zu vermitteln (vgl. BGH, Urteil vom 22. April 1964 - VIII ZR 225/62 - NJW 1964, 1467, 1469). Entsprechendes kann sich auch daraus ergeben, wie er mit seinen Auftraggebern die Verhandlungen führt.

c) Gemessen hieran fehlt es - wie die Revision mit Recht rügt - bereits an Feststellungen, daß dem Kläger ein vertragswidriges Verhalten gegenüber den Beklagten zu 1 und 2 vorzuwerfen ist. Soweit sich das Berufungsgericht auf den Schriftwechsel zwischen dem Kläger und den Beklagten zu 1 bis 3 be-

zieht, wird hieraus zwar ersichtlich, daß der Kläger in Richtung beider Vertrags-
teile Vermittlungsbemühungen angestellt hat; diese lassen sich dahin kenn-
zeichnen, daß er die jeweiligen Vorstellungen der einen Vertragsseite der an-
deren übermittelt und den Versuch unternommen hat, beide Vertragsseiten in
der Weise einander näher zu bringen, daß er einmal die eine, einmal die ande-
re Seite zum Nachgeben in einzelnen Punkten zu bewegen versucht hat. Von
all dem hat er beide Vertragsseiten auch jeweils informiert, so daß diese über
den Stand der Verhandlungen Klarheit hatten. Danach ist aber schon ein Ver-
halten des Klägers, das sich von dem eines "ehrlichen Maklers" unterscheidet,
nicht erkennbar. Auf die in der mündlichen Verhandlung angeschnittene Frage,
ob der Kläger auch in subjektiver Hinsicht die Voraussetzungen für eine Ver-
wirkung des Provisionsanspruchs erfüllt hat, kommt es danach nicht an.

II.

Revision hinsichtlich der Klage gegen den Beklagten zu 3

1. Das Berufungsgericht hält auch den gegen den Beklagten zu 3 geltend
gemachten Provisionsanspruch wegen verbotener Doppelvermittlungstätigkeit
für verwirkt, weil der Kläger dem Beklagten zu 3 nicht offenbart habe, daß er
als Vertrauensmakler zur ausschließlichen Interessenwahrnehmung der Be-
klagten zu 1 und 2 verpflichtet sei. Im übrigen habe der Kläger auch nicht
nachgewiesen, daß er mit dem Beklagten zu 3 einen Maklervertrag abge-
schlossen habe. Zwar habe der Beklagte zu 3 in Gesprächen vom 18. April und
6. Juni 1994 erklärt, er zahle unter der Bedingung Provision, daß er nicht an

die Raiffeisenbank zusätzlich zahlen müsse. Aus dieser Erklärung könne aber nicht auf eine bindende Vereinbarung geschlossen werden.

2. Diese Beurteilung hält den Rügen der Revision gleichfalls nicht stand.

a) Soweit es um eine Verwirkung des Provisionsanspruchs geht, fehlt es auch im Verhältnis zum Beklagten zu 3 an hinreichenden Feststellungen (vgl. oben I 2 c). Darüber hinaus weist die Revision mit Recht darauf hin, daß der Kläger dem Beklagten zu 3 mit Schreiben vom 16. Mai 1994 offengelegt habe, daß er auch als Makler für die Beklagten zu 1 und 2 tätig sei. Danach scheidet eine Verwirkung des Provisionsanspruchs aus.

b) Die Revision rügt ferner zu Recht, daß die Würdigung des Berufungsgerichts, der Abschluß eines Maklervertrages zwischen dem Kläger und dem Beklagten zu 3 sei nicht nachgewiesen, unvollständig ist. Das Berufungsgericht entnimmt der Aussage des vom Landgericht vernommenen Zeugen J., der Beklagte zu 3 habe - vom Kläger auf die Provision angesprochen - am 18. April 1994 und 6. Juni 1994 erklärt, daß er Provision bezahlen werden, aber nicht zweimal, sondern nur unter der Bedingung, daß er nicht an die Raiffeisenbank zusätzlich zahlen müsse. Das Berufungsgericht begründet jedenfalls für das spätere Datum nicht näher, weshalb diese Erklärung, die auf eine - wenn auch mit einer Bedingung versehene - Provisionszusage hindeutet, für den Beklagten zu 3 unverbindlich geblieben sein soll. Es zeigt keine Gründe auf, weshalb dem Beklagten zu 3 ein Rechtsbindungswille gefehlt haben könnte. Dabei würdigt es seine Erklärung aber auch nicht etwa dahin, vor einer bindenden Einigung über die Provisionszahlungspflicht habe die Haltung der Raiffeisenbank geprüft werden sollen. Die im übrigen auch von der landge-

richtlichen Würdigung abweichende Folgerung des Berufungsgerichts, eine bindende Vereinbarung über die Provisionszahlung sei nicht nachgewiesen, entbehrt daher einer hinreichenden Grundlage. Das Berufungsgericht hat im weiteren Verfahren Gelegenheit, die für oder gegen eine verbindliche Provisionszusage sprechenden maßgeblichen Umstände umfassend tatrichterlich zu würdigen.

III.

Der Senat ist zu einer abschließenden Entscheidung nicht in der Lage, zumal sich das Berufungsgericht - von seinem Standpunkt aus folgerichtig - nicht näher mit den Rügen der Beklagten gegen das von ihnen angefochtene landgerichtliche Urteil beschäftigt und hierzu auch keine Feststellungen getroffen hat.

Vorsitzender Richter Dr. Rinne
ist erkrankt und an der Unter-
zeichnung verhindert

Wurm

Wurm

Streck

Schlick

Dörr