

ten Verkäufer zunächst scheitern und erst aufgrund einer Anzeige des Verkäufers erneut aufgenommen werden.

BGH, Urt. v. 25. Februar 1999 - III ZR 191/98 - OLG Frankfurt a.M.

LG Wiesbaden

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 21. Januar 1999 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Rinne und die Richter Dr. Wurm, Schlick, Dr. Kapsa und Dörr

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel der Klägerin werden das Urteil des 19. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 17. Juni 1998 aufgehoben und das Urteil der 10. Zivilkammer des Landgerichts Wiesbaden vom 8. Oktober 1997, soweit es die Klage gegen die Beklagte zu 1 betrifft, abgeändert.

Die Beklagte zu 1 wird verurteilt, an die Klägerin 22.137,50 DM nebst 12 v.H. Zinsen seit dem 16. November 1996 zu zahlen.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin bot aufgrund eines mit der Verkäuferin geschlossenen Maklervertrages Anfang Juni 1996 eine Eigentumswohnung in W. durch Zeitungsannonce für 420.000 DM an. Die Beklagte zu 1 meldete sich auf die Annonce bei der Klägerin; sie erhielt bei einer am selben Tag vorgenommenen Besichtigung nähere schriftliche Objektinformationen und unterzeichnete eine Erklärung, nach der bei Erwerb eine Provision in Höhe von 5,75 v.H. des Objektpreises inklusive Mehrwertsteuer an die Klägerin zu entrichten sei. Auch ihr Ehemann, der Beklagte zu 2, besichtigte die Wohnung. Die Verhandlungen, die die Beklagten anschließend mit der Verkäuferin persönlich führten, scheiterten, weil die Beklagten den Kaufvertrag mangels Genehmigungsfähigkeit des geplanten Ausbaus der Dachwohnung um eine Dachloggia nicht abschließen wollten. Hiervon verständigten sie die Klägerin am 21. Juni 1996.

Nachdem weitere Versuche der Klägerin, eine Gelegenheit zum Verkauf der Wohnung nachzuweisen, ohne Erfolg geblieben waren, schaltete die Verkäuferin am 5. Oktober 1996 eine Zeitungsanzeige, in der sie - unter Angabe ihrer Telefonnummer - die Wohnung mit abgewandeltem Text und zu einem Preis von 395.00 DM anbot. Darauf setzten sich die Beklagten mit ihr in Verbindung und kauften die Wohnung am 22. Oktober 1996 für 385.000 DM.

Die Klägerin, die die Beklagten für provisionspflichtig hält, meint, ihre Tätigkeit im Juni 1996 sei für den Abschluß des Kaufvertrages zumindest mitursächlich gewesen, zumal sich die Verhältnisse hinsichtlich der Nichtgenehmigungsfähigkeit eines Dachausbaus nicht verändert hätten. Ihr geltend gemachter Provisi-



onsanspruch in Höhe von 22.137,50 DM nebst Zinsen hatte in den Vorinstanzen keinen Erfolg. Mit ihrer zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihren Anspruch weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revision ist begründet.

I.

1. Das Berufungsgericht nimmt rechtsfehlerfrei an, zwischen der Klägerin und der Beklagten zu 1 sei ein Nachweismaklervertrag zustande gekommen. Da die Klägerin unter Beweis gestellt hat, die Beklagte zu 1 habe auch für ihren Ehemann, den Beklagten zu 2, gehandelt, weshalb die Auftragsbestätigung an die Familie B. P. gerichtet worden sei, das Berufungsgericht diese streitige Frage aber nicht geklärt hat, ist für das Revisionsverfahren zu unterstellen, daß auch der Beklagte zu 2 der Klägerin vertraglich verbunden war.

2. Das Berufungsgericht geht weiter zutreffend davon aus, daß die Klägerin den Beklagten eine Nachweiseistung erbracht hat. Denn sie hat die Beklagten auf die Gelegenheit hingewiesen, die Eigentumswohnung von der Verkäuferin zu erwerben. Sie hat mit ihnen nicht nur zweimal die Wohnung besichtigt, sondern auf Wunsch der Beklagten veranlaßt, daß die Verkäuferin mit ihnen über den Ab-

schluß eines Kaufvertrages verhandelte. Die Annahme einer dem Maklerauftrag entsprechenden Nachweisleistung (vgl. hierzu BGH, Urteil vom 16. Mai 1990 - IV ZR 337/88 - NJW-RR 1990, 1008) scheitert nicht - wie die Revisionserwiderung meint - daran, daß die Klägerin in ihren Aufnahmebogen als besonderen Wunsch der Beklagten einen Balkon und als Preis maximal 400.000 DM aufgenommen hat, die nachgewiesene Wohnung aber über keinen Balkon verfügte und teurer sein sollte. Vielmehr sind die Beklagten, die nach der Besichtigung einen Eindruck von der Wohnung gewonnen hatten, in Verhandlungen mit der Verkäuferin eingetreten, woraus sich ergibt, daß sie die Nachweisleistung der Klägerin als vertragsgerecht angesehen haben. Die Revisionserwiderung beruft sich daher zu Unrecht darauf, ein Provisionsanspruch sei deshalb nicht gegeben, weil die Beklagten eine Wohnung ohne Balkon gekauft hätten, während die Klägerin verpflichtet gewesen sei, ihnen eine solche mit Balkon nachzuweisen. Auch die Annahme des Berufungsgerichts, der Kaufvertrag über die Eigentumswohnung stimme mit der Gelegenheit überein, die die Klägerin den Beklagten nachgewiesen habe, ist rechtlich nicht zu beanstanden. Zwar ist die Wohnung letztlich nur zu einem Preis von 385.000 DM verkauft worden. Die Abweichung von 35.000 DM gegenüber der ursprünglichen Preisvorstellung der Verkäuferin ist jedoch nicht so erheblich, als daß sie die notwendige Identität des abgeschlossenen Vertrages mit der nachgewiesenen Gelegenheit in Frage stellen könnte. Vielmehr ist diese Abweichung damit zu erklären, daß die Verkäuferin die Einsicht gewann, zu dem ursprünglich vorgesehenen Preis in naheliegender Zukunft keinen Käufer zu finden, und die Beklagten den Preis in dieser Situation noch weiter herunterhandeln konnten. Das ist ein für Kaufverhandlungen typisches Geschehen, das durch die Nachweisleistung der Klägerin, die diese Vertrags- und Verhandlungsgelegenheit eröffnet hat, ermöglicht worden ist.

3. a) Das Berufungsgericht sieht die Nachweisleistung der Klägerin im Juni 1996 als mitursächlich für den Abschluß des Kaufvertrages an. Es meint, angesichts der seit dem Nachweis verstrichenen Zeit von nur etwa vier Monaten spreche eine tatsächliche Vermutung für die Mitursächlichkeit der Tätigkeit der Klägerin. Eine relevante Unterbrechung des Ursachenzusammenhangs hätten die Beklagten nicht bewiesen. Zwar komme dies dann in Betracht, wenn die Parteien ihre Kauf- bzw. Verkaufsabsichten definitiv aufgegeben hätten und völlig neue Verhandlungen unabhängig von der Tätigkeit des Maklers aufgenommen würden. Hier sei es aber anders gewesen, da die Beklagten ihre Absicht, eine Wohnung zu erwerben, ebenso weiterverfolgt hätten wie die Verkäuferin und die Klägerin ihre Bemühungen, für die Wohnung einen Käufer zu finden. Es komme hinzu, daß die Bemühungen der Klägerin im Juni 1996 in der Weise fortgewirkt hätten, daß im Oktober keine Abklärung mehr über die Möglichkeit des Ausbaus einer Dachloggia nötig gewesen sei und der Kaufvertrag schnell habe abgeschlossen werden können. Das Berufungsgericht hält es für nicht ausgeschlossen, daß die Vorarbeit der Klägerin dazu beigetragen habe, daß die Beklagten die Wohnung im Oktober 1996 vor anderen Interessenten hätten erwerben können, nachdem die Verkäuferin an denjenigen habe verkaufen wollen, der sich als erster dazu in der Lage gezeigt habe.

b) Diese Ausführungen werden von der Revision als ihr günstig nicht angegriffen. Sie entsprechen auch im Ausgangspunkt der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, wonach sich der Schluß auf den Ursachenzusammenhang von selbst ergibt, wenn der Makler die Gelegenheit zum Vertragsschluß nachgewiesen hat und seiner Nachweistätigkeit der Vertragsschluß in angemessenem Zeitabstand nachfolgt (vgl. Urteil vom 26. September 1979 - IV ZR 92/78 - NJW 1980, 123). Die Revisionserwiderung wendet demgegenüber ein, das Landgericht sei

nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme davon überzeugt gewesen, daß die Beklagten nach den Verhandlungen mit der Verkäuferin im Juni 1996 kein Interesse mehr gehabt hätten, die von der Klägerin nachgewiesene Wohnung zu erwerben, und habe deshalb die Mitursächlichkeit des Nachweises für den späteren Kaufvertragsabschluß verneint. Das Berufungsgericht habe sich über diese Würdigung ohne Begründung hinweggesetzt. Dem kann jedoch nicht gefolgt werden. Ersichtlich legt das Berufungsgericht seiner Beurteilung, was das Scheitern der Verhandlungen im Juni 1996 und deren Wiederaufnahme nach der Annonce der Verkäuferin angeht, dieselben Tatsachen wie das Landgericht zugrunde. Wenn das Berufungsgericht darüber hinaus annimmt, die Bemühungen der Klägerin im Juni 1996 hätten in der Weise fortgewirkt, daß die Beklagten im Oktober den Kaufvertrag schnell hätten abschließen können, ist seine hierauf beruhende Annahme der Mitursächlichkeit der Nachweisleistung nicht zu beanstanden. Die hiervon abweichende Beurteilung des Landgerichts läßt diesen Gesichtspunkt zu Unrecht außer Betracht.

4. a) Trotz der Annahme eines Ursachenzusammenhangs hält das Berufungsgericht den Provisionsanspruch der Klägerin für unbegründet, weil sich der Abschluß des Kaufvertrages bei wertender Betrachtung nicht als Arbeitserfolg der Klägerin, sondern im wesentlichen als Ergebnis der Neuverhandlungen der Kaufvertragsparteien aufgrund neuer Umstände darstelle. Insoweit sieht es das Berufungsgericht als wesentlich an, daß die Verkäuferin sich nicht im Hinblick auf den bereits durch die Klägerin geknüpften Kontakt an die Beklagten gewandt habe und diese nicht gezielt an die Verkäuferin herangetreten seien, sondern daß die Anzeige der Verkäuferin, der nicht anzusehen gewesen sei, daß sie sich auf die den Beklagten bereits bekannte Wohnung beziehe, die zum Abschluß des Kaufvertrages führenden Verhandlungen eingeleitet habe. Es komme hinzu, daß die

Anzeige der Verkäuferin einen deutlich niedrigeren Preis enthalten habe. Auf die neue Preisgestaltung habe die Klägerin keinen Einfluß genommen; ebensowenig sei sie in der Lage gewesen, diesen neuen Vertragsinhalt nachzuweisen.

b) Diese Beurteilung hält der rechtlichen Überprüfung nicht stand.

aa) Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist es für das Entstehen des Provisionsanspruchs des Nachweismaklers erforderlich, daß sich der Abschluß des Hauptvertrages zumindest auch als Ergebnis einer für den Erwerb wesentlichen Maklerleistung darstellt; es genügt nicht, daß die Maklertätigkeit auf anderem Weg für den Erfolg adäquat kausal geworden ist (vgl. BGH, Urteile vom 20. April 1983 - IVa ZR 232/81 - NJW 1983, 1849, 1850; vom 27. Januar 1988 - IVa ZR 237/86 - NJW-RR 1988, 942; vom 15. Juni 1988 - IVa ZR 170/87 - NJW-RR 1988, 1397, 1398; Senatsurteil vom 18. Januar 1996 - III ZR 71/95 - NJW-RR 1996, 691). Neben der Feststellung der Ursachen für den Abschluß des Hauptvertrages ist es daher jeweils auch ein dem Tatrichter obliegender Akt wertender Beurteilung im Einzelfall, wie diese Ursachen zu gewichten sind und ob die Maklerleistung als wesentlich für den Vertragsabschluß anzusehen ist (vgl. Urteile vom 20. April 1983 - IVa ZR 232/81 - NJW 1983, 1849, 1850; vom 4. Oktober 1995 - IV ZR 163/94 - NJW-RR 1996, 114, 115). Dabei ist die in der Rechtsprechung häufig verwendete Formulierung, für eine wesentliche Maklerleistung sei erforderlich und ausreichend, daß der Kunde durch den Nachweis des Maklers den konkreten Anstoß bekommen habe, sich um das nachgewiesene Objekt zu kümmern (vgl. Senatsurteil vom 20. November 1997 - III ZR 57/96 - NJW-RR 1998, 411, 412 m.w.N.), eine Abgrenzungshilfe für den Tatrichter.

bb) Gemessen an diesen Maßstäben hat das Berufungsgericht den Begriff der wesentlichen - hier ursächlich gewordenen - Maklerleistung im Zusammenhang mit der Tätigkeit eines Nachweismaklers verkannt.

Der Nachweismakler hat seinen Kunden auf die Gelegenheit, über ein bestimmtes Objekt einen Vertrag zu schließen, hinzuweisen (vgl. BGH, Urteil vom 16. Mai 1990 - IV ZR 337/88 - NJW-RR 1990, 1008). Er muß ihn in die Lage versetzen, in konkrete Verhandlungen über den von ihm angestrebten Hauptvertrag einzutreten (vgl. BGH, Urteil vom 15. Juni 1988 - IVa ZR 170/87 - NJW-RR 1988, 1397, 1398). Dazu gehört in der Regel, daß er seinem Kunden den Vertragspartner für dieses Geschäft benennt (vgl. BGH, Urteil vom 14. Januar 1987 - IVa ZR 206/85 - NJW 1987, 1628, 1629) und daß dieser auch tatsächlich bereit ist, über das Objekt den in Rede stehenden Vertrag zu schließen. An letzterem kann es etwa fehlen, wenn der Vertragspartner seinen Entschluß, einen Vertrag über das Objekt abzuschließen, endgültig aufgegeben hat (vgl. BGH, Urteil vom 16. Mai 1990 - IV ZR 337/88 - NJW-RR 1990, 1008 f). Das Berufungsgericht hat, wie bereits zu Ziffer I 2 ausgeführt, ohne Rechtsfehler festgestellt, daß die Klägerin eine solche Nachweisleistung erbracht hat. Der Nachweis bezog sich auf eine tatsächlich bestehende Vertragsgelegenheit, die im folgenden auch nicht durch eine anderweitige Entschließung der Verkäuferin gegenstandslos geworden ist. Vielmehr blieb die Absicht der Verkäuferin, ihre Eigentumswohnung zu veräußern, bis zum Abschluß des Kaufvertrags mit den Beklagten unverändert. Mit diesem Nachweis war die Tätigkeit der Klägerin erschöpft. Ihr oblag es nicht, sich nach der Benachrichtigung über das (vorläufige) Scheitern der Verhandlungen im Juni 1996 um weitere Nachweise für die Beklagten zu bemühen oder erneut Verhandlungen mit der Verkäuferin in Gang zu setzen. Für das Entstehen des Provisionsanspruchs genügte vielmehr, daß die Beklagten den Vertrag schlossen, nachdem

sie durch den Nachweis der Klägerin Kenntnis von der Vertragsgelegenheit erhalten hatten. Daß der Vertrag schließlich - nach der Anzeige der Verkäuferin - ohne weitere Beteiligung der Klägerin zustande gekommen ist, ist für ihren Vergütungsanspruch grundsätzlich ohne Belang (vgl. BGH, Urteil vom 26. September 1979 - IV ZR 92/78 - NJW 1980, 123, 124). Folgt der Vertragsschluß der Nachweisleistung - wie hier - in angemessenem Zeitabstand nach, besteht kein Anlaß, deren Wesentlichkeit für den Vertragsschluß, die vorrangig an dem zu messen ist, was der Makler vertraglich übernommen hat, in Frage zu stellen. Der Umstand, daß die Verkäuferin gegenüber ihrer ursprünglichen Preisvorstellung bei Vertragsschluß weitere Nachgaben gemacht hat und daß die Beklagten - auch angesichts ihrer vergeblichen Bemühungen, in der Zwischenzeit eine andere Wohnung mit Balkon zu finden - bereit gewesen sind, insoweit ihre ursprünglichen Wünsche aufzugeben, vermag die Bedeutung des den gesamten Vorgang auslösenden Nachweises der Klägerin nicht zu beeinträchtigen. Eine andere Entscheidung hieße, den Provisionsanspruch des Maklers in nicht sachgerechtem Umfang in die Hände der Parteien des Hauptvertrages zu legen, ohne daß der Makler, der seine Leistung vertragsgemäß erbracht hat, hierauf Einfluß nehmen könnte.

cc) Soweit der Bundesgerichtshof den Vergütungsanspruch des Nachweismaklers verneint hat, weil er keine wesentliche Maklerleistung erbracht habe, handelte es sich um Fallgestaltungen, die mit der hier vorliegenden nicht vergleichbar sind. In dem der Entscheidung vom 15. Juni 1988 (IVa ZR 170/87 - NJW-RR 1988, 1397 f) zugrundeliegenden Fall hatte der Maklerkunde bei dem Versuch einer Besichtigung des Objekts mit dem Makler einen Bevollmächtigten der Eigentümerinnen angetroffen, woraus sich die spätere Möglichkeit eines Vertragsschlusses ergab. Demgegenüber hatte der Makler auf eine Vertragsgelegenheit mit einer anderen Person hingewiesen, die sich nicht realisieren ließ.

Auch in der dem Urteil vom 27. Januar 1988 (IVa ZR 237/86 - NJW-RR 1988, 942) zugrundeliegenden Sache ging es darum, daß nicht eine vom Makler nachgewiesene Vertragsgelegenheit genutzt wurde, sondern eine andere, auf die sich vertragsgemäße Bemühungen des Maklers nicht bezogen hatten. Von diesen Fällen unterscheidet sich der hier zu beurteilende Sachverhalt maßgeblich, da die Beklagten die Vertragsgelegenheit genutzt haben, die ihnen die Klägerin nachgewiesen hatte. Daß die Verhandlungen der Vertragsparteien zuletzt durch die Anzeige der Verkäuferin einen Anstoß erfahren haben, erlaubt nicht die Bewertung, die Nachweistätigkeit der Klägerin sei nicht - mehr - wesentlich gewesen. Soweit das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang die Auffassung vertritt, die Klägerin sei nicht mehr in der Lage gewesen, den sich aus der Anzeige ergebenden neuen Vertragsinhalt nachzuweisen, verkennt es, daß die Klägerin ihre Nachweisleistung erbracht hatte, und setzt sich mit seinen zutreffenden Ausführungen über die Identität der nachgewiesenen Gelegenheit mit dem abgeschlossenen Vertrag in einen unvereinbaren Widerspruch.

II.

Die Klage ist, soweit sie sich gegen die Beklagte zu 1 richtet, im Sinne der Revision entscheidungsreif. Nach dem geschlossenen Vertrag steht der Klägerin ein Provisionsanspruch von 5,75 v.H. aus 385.000 DM, das sind 22.137,50 DM, zu, mit dessen Zahlung sich die Beklagte zu 1 aufgrund der Mahnung der Klägerin vom 7. November 1996 seit dem 16. November 1996 in Verzug befindet. Daß die Klägerin Bankkredit in die Klageforderung übersteigender Höhe in Anspruch nimmt, den sie mit 12 v.H. zu verzinsen hat, ist unbestritten geblieben.

Soweit es um die gegen den Beklagten zu 2 gerichtete Klage geht, hat das Berufungsgericht - von seinem Standpunkt aus zu Recht - ungeprüft gelassen, ob auch der Beklagte zu 2 Vertragspartner der Klägerin geworden ist. Zur Nachholung der hierfür notwendigen Feststellungen ist die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Rinne

Wurm

Schlick

Kapsa

Dörr