

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

III ZR 206/97

vom

26. März 1998

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB § 652

Eine "unechte Verflechtung" des Maklers mit dem Verkäufer, die den Anspruch des Maklers gegen den Käufer auf die vereinbarte Provision entfallen läßt, ergibt sich nicht ohne weiteres daraus, daß der Makler die Vollmacht des Verkäufers besitzt, den Hauptvertrag (hier: Grundstücksveräußerung) in seinem Namen - zu einem bestimmten Preis - abzuschließen.

BGH, Beschl. v. 26. März 1998 - III ZR 206/97 - OLG
Frankfurt/M.

LG

Frankfurt/M.

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 26. März 1998 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Rinne und die Richter Dr. Wurm, Streck, Schlick und Dörr

beschlossen:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 17. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 20. August 1997 - 17 U 155/96 - wird nicht angenommen.

Die Beklagten tragen die Kosten des Revisionsverfahrens (§ 97 Abs. 1 ZPO).

Streitwert: 77.625 DM

G r ü n d e

Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung. Die Revision hat im Ergebnis auch keine Aussicht auf Erfolg (BVerfGE 54, 277).

Zu Recht hat das Berufungsgericht einen Maklerlohnanspruch der Klägerin gegen die Beklagten aus der "Kauf- und Maklervereinbarung" vom 15. Oktober 1995, die von den Vorinstanzen zutreffend als Maklervertrag behandelt wird, bejaht. Die Rügen, die die Revision hiergegen erhebt, sind unbegründet.

1. Keine durchgreifenden Bedenken bestehen gegen die Feststellung des Berufungsgerichts, daß eine Vereinbarung über die Zahlung einer Maklerprovision zustande gekommen ist.

2. In der Rechtsprechung ist allerdings anerkannt, daß dem Makler kein Vergütungsanspruch zusteht, wenn durch seine Tätigkeit ein Hauptvertrag mit einer Person zustande kommt, mit der er, der Makler, "verflochten" ist (vgl. etwa BGH, Urteil vom 1. April 1992 - IV ZR 154/91 - NJW 1992, 2818; Senatsurteil vom 12. März 1998 - III ZR 14/97 - für BGHZ bestimmt). Um einen Fall "echter" (etwa gesellschaftsrechtlicher) Verflechtung zwischen Verkäuferseite und Makler geht es im Streitfall nicht.

Nach dieser Rechtsprechung kann Makler auch derjenige nicht sein, der zum Vertragsgegner seines Kunden in einer solchen Beziehung steht, daß er sich im Falle eines Streits bei regelmäßigem Verlauf auf die Seite des Vertragsgegners stellen wird. Daß er in einem Interessenkonflikt steht, reicht allerdings allein für den Ausschluß des



Provisionsanspruchs nicht aus. Die Interessenbindung auf seiten des als Makler Auftretenden muß so institutionalisiert sein, daß sie ihn - unabhängig von seinem Verhalten im Einzelfall - als ungeeignet für die dem gesetzlichen Leitbild entsprechende Tätigkeit des Maklers erscheinen läßt ("unechte Verflechtung" BGH-Urteile aaO m.w.N.). Ein institutionalisierter Interessenkonflikt wird insbesondere im Fall des Handelsvertreters bejaht, der vorgibt, Makler zu sein; der Handelsvertreter ist aufgrund seines Vertrages mit dem Unternehmer verpflichtet, die Interessen des Unternehmers wahrzunehmen; schließt er mit dem potentiellen Kunden des Unternehmers einen Maklervertrag, so kann er aufgrund des Handelsvertretervertrages nicht so, wie er es als Makler müßte, die Belange des Kunden gegenüber dem Unternehmer wahren.

Darüber hinaus wird - ausgehend davon, daß nach dem gesetzlichen Leitbild der Makler und der Dritte die Fähigkeit zur selbständigen unabhängigen Willensbildung haben müssen (vgl. BGH, Urteil vom 24. April 1985 - IVa ZR 211/83 - NJW 1985, 2473) - die Möglichkeit einer Maklertätigkeit verneint, wenn der "Makler" gleichzeitig als Stellvertreter der Gegenseite über den Abschluß des von ihm "vermittelten" Hauptvertrags entscheidet. Dieser Grundsatz gilt nicht nur für den gesetzlichen Vertreter (etwa den Geschäftsführer einer GmbH), sondern auch für den Bevollmächtigten (BGH, Urteile vom 24. April 1985 aaO und vom 18. Oktober 1978 - IV ZR 143/77 - WM 1979, 58); im letzteren Falle allerdings - wenn nicht eine sonstige Verflechtung mit dem Vollmachtgeber vorliegt, wie etwa beim abschlußberechtigten Handelsvertreter - grundsätzlich nur dann, wenn der betreffende rechtsgeschäftliche Vertreter selbständig darüber zu entscheiden hat, ob der in Rede stehende Hauptvertrag abgeschlossen werden soll (vgl. Dehner

NJW 1993, 2225). Bei einem Bevollmächtigten, der einen Vertrag aufgrund eigener Willensbildung abschließt, ist in gleicher Weise ein Interessenkonflikt institutionalisiert wie etwa bei dem Verwalter einer Wohnungseigentumsanlage, von dessen Zustimmung die Gültigkeit eines Wohnungsverkaufs abhängig ist (dazu BGHZ 112, 240, 242).

Hieran anknüpfend meint die Revision, es liege im Streitfall ein Fall der "unechten Verflechtung" zwischen der Klägerin und den Verkäufern schon deshalb vor, weil die Verkäufer dem Mitarbeiter G. für die Durchführung des Grundstückskaufvertrages eine schriftliche Verkaufsvollmacht erteilt hatten. In einem solchen Falle, so die Revision, befinde sich der Makler/Bevollmächtigte ähnlich einem Handelsvertreter in einem Interessenkonflikt, der ihn daran hindere, die Interessen seiner Vertragspartner gleich zu behandeln. Er sei aufgrund seines Vertrages mit den Verkäufern stets verpflichtet, deren Interessen wahrzunehmen und könne nicht so, wie er es als Makler müßte, die Belange des Kunden gegenüber den Verkäufern wahrnehmen. Hieran sei er insbesondere dann gehindert, wenn er - wie hier - von seinem Auftrag- und Vollmachtgeber eine Preisvorstellung genannt bekommen habe, die nicht unterschritten werden könne.

Darin kann der Revision - nach dem hier vorliegenden Sachverhalt - nicht gefolgt werden.

a) Der Umstand, daß die Klägerin in ihrer Eigenschaft als Verkäufermaklerin von den ortsabwesenden Verkäufern eine Verkaufsvollmacht erteilt bekommen hatte, erlaubt für sich genommen nicht die von der Revision gezogenen Schlüsse. Für das Innenverhältnis zu den Verkäufern ergab sich hieraus weder, daß die Klägerin (Maklerin) eine einem Handelsvertreter vergleichbare Funktion bekam, noch

- umgekehrt - daß die Klägerin selbständig über den Verkauf und die Bedingungen desselben zu entscheiden hatte. Vielmehr war die Klägerin als Bevollmächtigte der Verkäufer, was die in deren Namen abzugebenden Kaufvertragserklärungen anging, von den Weisungen der Verkäuferseite abhängig. Die Vollmachterteilung - als "technisches Hilfsmittel" zur Durchführung des nachgewiesenen bzw. vermittelten Kaufvertrages - änderte grundsätzlich auch nichts an den Verpflichtungen, die die Klägerin aufgrund der sowohl mit den Verkäufern als auch mit den Beklagten als Kaufinteressenten geschlossenen Maklerverträge trafen. Im Rahmen dieser Doppeltätigkeit hatte die Klägerin der Gefahr von Interessenkollisionen als "ehrlicher Makler" durch strenge Unparteilichkeit entgegenzuwirken (vgl. BGHZ 48, 344, 347 f; BGH, Urteil vom 31. Oktober 1991 - IX ZR 303/90 - WM 1992, 279, 281 m.w.N.). Gemessen daran hat die Klägerin auch nicht parteilich oder gegenüber den Beklagten treuwidrig gehandelt, soweit sie sich an eine von der Verkäuferseite vorgegebene Kaufpreisuntergrenze von 1.350.000 DM gebunden gesehen hat, und zwar schon deshalb nicht, weil diese Vorgabe den Beklagten schon in dem mit der Klägerin geschlossenen Maklervertrag eröffnet und von ihnen akzeptiert worden war. Von einer institutionalisierten Interessenbindung der Klägerin kann mithin allein aufgrund der Bevollmächtigung durch die Verkäufer, sie bei der Beurkundung zu vertreten, und der entsprechenden Mitwirkung der Klägerin noch keine Rede sein.

b) Eine andere Frage ist, ob die Klägerin vorliegend überhaupt als "Doppelmaklerin" tätig werden durfte. Auch insoweit sind nach dem im Revisionsverfahren zugrunde zu legenden Prozeßstoff durchgreifende rechtliche Bedenken nicht zu erheben.

Grundsätzlich ist dem Makler eine Doppeltätigkeit

erlaubt (BGHZ 48, 344, 346 f; 61, 17, 21 f; Urteil vom 31. Oktober 1991 aaO). Zugelassen wird insbesondere, daß der Makler für den einen Vertragsteil als Vermittlungs- und für den anderen Teil als Nachweismakler tätig wird (vgl. BGH, Urteil vom 16. Januar 1970 - IV ZR 1162/68 - NJW 1970, 1075; OLG Frankfurt MDR 1973, 407; OLG Dresden NJW-RR 1994, 885). Von einem solchen Sachverhalt kann hier allerdings nicht ausgegangen werden, weil die Tatsacheninstanzen ersichtlich - in rechtlich möglicher Auslegung - von auf Nachweis- und Vermittlungstätigkeit gerichteten Maklerverträgen sowohl zwischen den Verkäufern und der Klägerin als auch zwischen der Klägerin und den Beklagten ausgehen. Doppeltätigkeit im Sinne (auch) einer Vermittlungstätigkeit für beide Auftraggeber ist beim Immobilienkauf jedenfalls dann grundsätzlich - abgesehen von einem konkreten Interessenkonflikt im Einzelfall - nicht vertragswidrig, wenn sie dem Makler von beiden Vertragspartnern gestattet oder der Doppelauftrag wenigstens für die jeweils andere Auftraggeberseite eindeutig erkennbar oder absehbar ist. Davon kann im Streitfall ausgegangen werden. Die Beklagten (Kaufinteressenten) wußten aus der mit der Klägerin geschlossenen Vereinbarung vom 15. Oktober 1995, daß die Klägerin von den Verkäufern mit dem Nachweis bzw. der Vermittlung des Hausgrundstücks beauftragt war. Andererseits war der "Makler- und Betreuungsvertrag" zwischen den Verkäufern und der Klägerin so angelegt, daß die Verkäufer damit rechnen mußten, daß die Klägerin mit Kaufinteressenten ebenfalls eine Maklervereinbarung mit dem Ziel des Nachweises bzw. der Vermittlung für den Käufer abschließen würde; schon um die nach der Absprache zwischen den Verkäufern und der Klägerin auf die Käufer abzuwälzende Maklergebühr im Verhältnis zu den Kaufinteressenten auf eine Rechtsgrundlage zu stellen.

Eine andere Beurteilung käme in Betracht, wenn die

Klägerin aufgrund der Vereinbarung mit den Verkäufern deren "Vertrauensmakler" geworden wäre (vgl. Palandt/Sprau BGB 57. Aufl. § 654 Rn. 8; ders. § 652 Rn. 62). Verpflichtet beispielsweise der Grundstücksmakler den Auftraggeber auf lange Zeit, sich derart allein der Hilfe des beauftragten Maklers zu bedienen, daß die eigene Initiative des Auftraggebers ausgeschaltet und die Führung der Verhandlung ausschließlich dem Makler vorbehalten ist, so nimmt der Makler regelmäßig die Stellung eines Vertrauensmaklers ein und handelt treuwidrig, wenn er auch für den anderen Teil als Vermittlungsmakler tätig wird (BGH, Urteil vom 22. April 1964 - VIII ZR 225/62 - NJW 1964, 1467). Der vorliegende Fall gibt keinen Anlaß, darauf näher einzugehen. Zwar hatten die Verkäufer der Klägerin mit dem "Makler- und Betreuungsvertrag" einen Alleinverkaufsauftrag über eine Laufzeit von vier Monaten erteilt. Mit der in dem Urteil vom 22. April 1964 zugrundeliegenden langen Bindung des Auftraggebers an den Makler (dort 15 Monate) ist diese Regelung aber nicht annähernd vergleichbar.

Auch im übrigen läßt das angefochtene Urteil keinen Rechtsfehler zum Nachteil der Beklagten erkennen.

Rinne

Wurm

Streck

Schlick

Dörr