# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

III ZR 82/08

Verkündet am:
4. Juni 2009
K i e f e r
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

---

BGB § 652 Abs. 1 Satz 1

Der von dem Verkäufer eines Immobilienobjekts beauftragte Makler hat den für das Entstehen seines Provisionsanspruchs erforderlichen tauglichen Nachweis der Gelegenheit zum Abschluss eines Vertrages erbracht, wenn er seinem Kunden und Auftraggeber einen Kaufinteressenten benennt und damit in die Lage versetzt, in konkrete Verhandlungen mit dem potentiellen Vertragspartner über den von ihm angestrebten Hauptvertrag einzutreten (st. Senatsrechtsprechung); dabei reicht es bei dieser Konstellation grundsätzlich aus, wenn der mögliche Käufer generell am Erwerb einer Immobilie interessiert ist, die dem angebotenen Objekt ähnlich ist.

BGH, Urteil vom 4. Juni 2009 - III ZR 82/08 - OLG Köln
LG Aachen

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 4. Juni 2009 durch den Vorsitzenden Richter Schlick und die Richter Dr. Herrmann, Hucke, Seiters und Schilling

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 24. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 19. Februar 2008 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

## Tatbestand

1 Die mit Immobiliengeschäften befassten Parteien streiten um die Berechtigung eines von der Klägerin geltend gemachten Provisionsanspruchs im Zusammenhang mit einer von der Beklagten verkauften Eigentumswohnung. Am 20. Oktober 2004 unterzeichneten die Zeugin D. für die Klägerin und der Alleingesellschafter der Beklagten, der Zeuge H. B. , eine mit "Auftragserteilung zur Immobilienvermittlung - Alleinauftrag" überschriebene Vereinbarung. Beabsichtigt war der Verkauf von vier Eigentumswohnungen mit PKW-Stellplätzen in dem Objekt P. weg in A. ; für erfolgreiche Nachweis- oder Vermittlungsleistungen sollte die Klägerin bei jedem zustande ge-

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law



kommenen Kaufvertrag 3,48% des Kaufpreises einschließlich der gesetzlichen Mehrwertsteuer als Provision erhalten. Unter dem 20. März 2005 kündigte die Beklagte diesen Vertrag mit Wirkung zum 20. April 2005. Danach kam es zu weiteren Gesprächen zwischen den Parteien, deren Inhalt im Einzelnen streitig ist. Am 1. Juni 2005 schloss die Beklagte mit dem Zeugen G. einen notariellen Kaufvertrag über eine Wohnung in dem genannten Objekt, deren Kaupreis in der Vereinbarung zwischen den Parteien mit 633.150 € netto angegeben war. Mit Schreiben vom 25. Oktober 2005 forderte die Klägerin eine Maklercourtage von 22.033,62 €, weil sie mit der Schaltung eines Zeitungsinserats, verschiedenen Telefonaten und einer Besichtigung mit dem späteren Käufer vertragsgemäße Maklerleistungen erbracht und die Beklagte mehrfach hierüber unterrichtet habe.

2 Das Landgericht hat die Beklagte wegen Vorliegens einer Vermittlungsleistung zur Zahlung der geforderten Provision verurteilt. Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht die Klage abgewiesen. Mit der vom erkennenden Senat zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihren Anspruch auf Zahlung der Maklerprovision weiter.

## Entscheidungsgründe

3 Die Revision der Klägerin hat Erfolg und führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils sowie zur Zurückverweisung der Sache an die Vorinstanz.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

I.

4 Das Berufungsgericht hat im Wesentlichen ausgeführt: Die Voraussetzungen für den geltend gemachten Provisionsanspruch seien nicht erfüllt; eine Nachweisleistung der Klägerin könne nicht angenommen werden, weil die dafür erforderliche Kaufbereitschaft des Zeugen G. während der von der Klägerin dargestellten eigenen Aktivitäten zu keinem Zeitpunkt bestanden habe. Auch bei Zugrundelegung ihrer Angaben habe ihre Tätigkeit die Beklagte nicht in die Lage versetzt, mit diesem Kaufinteressenten in konkrete Verhandlungen über den angestrebten Hauptvertrag einzutreten. Denn er habe im Januar 2005 mitgeteilt, sich erst innerhalb von vier Wochen zu entscheiden, ob er eine Wohnung in dem Objekt erwerben wolle; die Kaufentscheidung und damit die Bereitschaft, mit der Beklagten Vertragsverhandlungen zu führen, habe er, wie die Klägerin weiter ausgeführt habe, erst bei der Besichtigung am 12. Mai 2005 gefasst. Eine Nachweisleistung liege aber auch nicht in der Durchführung dieses Besichtigungstermins oder den nachfolgenden Geschehnissen. Nach den eigenen Angaben der Klägerin habe der Zeuge G. noch in einem Telefonat am 18. Mai 2005 mit dem bei ihr beschäftigten Zeugen L. geäußert, er benötige abermals zwei Wochen Bedenkzeit und im Übrigen habe er sich auch mit dem bei der Beklagten tätigen Zeugen B. wegen technischer Fragen und Preisfragen in Verbindung gesetzt. Sofern der spätere Käufer am 18. Mai 2005 aufgrund erbetener Bedenkzeit noch nicht zum Kauf entschlossen gewesen sei, könne die Klägerin in dem von ihr behaupteten Gespräch schon einen Tag später nicht den Nachweis eines kaufbereiten Interessenten erbracht haben. Sei der Zeuge G. dagegen bereits an diesem Tag zum Kauf entschlossen gewesen, habe am 19. Mai 2005 Vorkenntnis der Beklagten bestanden, so dass ein für den Abschluss des Hauptvertrages ursächlicher Nachweis nicht mehr habe erbracht werden können.

5 Ein Provisionsanspruch komme letztlich auch deshalb nicht in Betracht, weil weder die - streitige - Übersendung eines Exposés, das ohnehin ein bloßes Werbemittel sei, noch die Ermöglichung einer Besichtigung eine Vermittlungsleistung darstellten. Ob unter besonderen Umständen eine andere Beurteilung für die Durchführung einer Besichtigung gerechtfertigt sei, könne dahin stehen. Jedenfalls sei nicht ersichtlich, dass die Klägerin dadurch über das herkömmliche Maß hinaus auf das Erwerbsinteresse des späteren Käufers eingewirkt habe.

II.

6 Diese Ausführungen halten den Revisionsangriffen insoweit nicht stand, als sie gegen das Verständnis des Begriffes "Nachweis" in § 652 Abs. 1 Satz 1 BGB gerichtet sind.

7 1. Das Berufungsgericht hat allerdings zutreffend eine Maklertätigkeit der Klägerin in Form einer Vermittlung im Zusammenhang mit der Übersendung eines Exposés und der Durchführung eines Besichtigungstermins verneint.

8 Eine Vermittlungsleistung des Maklers liegt nur dann vor, wenn er auf den potentiellen Vertragspartner mit dem Ziel des Vertragsabschlusses einwirkt. Vermittlungstätigkeit ist dabei die bewusste finale Herbeiführung der Abschlussbereitschaft des Vertragspartners des zukünftigen Hauptvertrages. Der Vermittlungsmakler soll seine Provision durch Verhandeln mit beiden Seiten und durch Einwirken auf den potentiellen Vertragsgegner des Auftraggebers, das die Abschlussbereitschaft herbeiführt, verdienen (vgl. Senatsurteil vom

17. April 1997 - III ZR 182/96 - NJW-RR 1997, 884 sowie BGH, Urteil vom 2. Juni 1976 - IV ZR 101/75 - NJW 1976, 1844, 1845; MünchKommBGB/Roth, 5. Aufl. 2009, § 652, Rn. 106 f; Schwerdtner/Hamm, Maklerrecht, 5. Aufl. 2008, Rn. 223). Vorliegend kann jedoch nicht angenommen werden, dass die Klägerin durch die - von ihr behauptete - Übersendung eines Exposés an den Kaufinteressenten G. bereits im Sinne einer Vermittlungstätigkeit auf seinen Kaufentschluss eingewirkt und diesen gefördert hat. Die Zusendung eines solchen Exposés stellt sich, wie hier auch, regelmäßig lediglich als Werbung für das Objekt dar, gerichtet an und konzipiert für eine unbestimmte Vielzahl von Interessenten. Es dient grundsätzlich nur der Information im Vorfeld von Verhandlungen und hat noch keinen unmittelbaren Einfluss auf die Willensentschließung eines potentiellen Käufers.

9 Darüber hinaus ist eine Vermittlungstätigkeit regelmäßig auch noch nicht darin zu sehen, dass der Makler dem Kaufinteressenten eine Besichtigung der Immobilie ermöglicht (vgl. Schwerdtner/Hamm, aaO, Rn. 226; Staudinger/Reuter, BGB, Neubearbeitung 2003, §§ 652, 653, Rn. 42; Fischer, NJW 2007, 183, 185). Ob besondere Umstände gegeben sind und in einem Maße auf den Erwerbsentschluss eines Interessenten eingewirkt haben, das die Annahme einer Vermittlung nahe legt, ist eine Frage des Einzelfalles. Eine derartige Fallgestaltung liegt nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht vor; übergangenen Sachvortrag hat die Revision nicht aufgezeigt.

10 2. Dagegen lässt sich eine die vertraglich vereinbarte Provision auslösende Nachweistätigkeit der Klägerin nicht mit der Begründung des Berufungsgerichts ausschließen. Nach den bislang getroffenen Feststellungen und dem für die revisionsrechtliche Beurteilung zugrunde zu legenden Klägervortrag ist vielmehr von der vertragsgemäßen Erbringung der wesentlichen (geldwerten) Maklerleis-

tung in Form des Nachweises eines Kaufinteressenten auszugehen. Die gegenteilige Auffassung des Berufungsgerichts überspannt die Anforderungen an die Voraussetzungen eines solchen Nachweises.

11 a) Der nach § 652 Abs. 1 Satz 1 BGB für das Entstehen eines Provisionsanspruchs erforderliche "Nachweis der Gelegenheit zum Abschluss eines Vertrages" (des sogenannten Hauptvertrages) ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs erbracht, wenn aufgrund einer Mitteilung des Maklers an seinen Kunden und Auftraggeber dieser in die Lage versetzt wird, in konkrete Verhandlungen mit einem potentiellen Vertragspartner über den von ihm angestrebten Hauptvertrag einzutreten. Unverzichtbare, aber auch ausreichende Voraussetzung für einen Nachweis ist deshalb, dass der Makler dem Kunden einen Interessenten benennt und damit auf eine konkrete Vertragsgelegenheit hinweist (vgl. zu den Anforderungen an einen Nachweis z.B. die Senatsurteile BGHZ 141, 40, 46; vom 23. November 2006 - III ZR 52/06 - NJW-RR 2007, 402, 403, Rn. 13; vom 6. Juli 2006 - III ZR 379/04 - NJW 2006, 3062 f, Rn. 13; BGH, Urteile vom 15. Juni 1988 - IVa ZR 170/87 - NJW-RR 1988, 1397, 1398 und vom 14. Januar 1987 - IVa ZR 206/85 - NJW 1987, 1628, 1629; Ibold, Maklerrecht, 2003, Rn. 77; Roth, aaO, Rn. 95 f).

12 b) Entsprechend diesen Grundsätzen ist im Streitfall nach dem Vorbringen der Klägerin - wonach man nach Kündigung des Alleinauftrags übereingekommen sei, dass sie weiterhin die Wohnungen anbieten dürfe und im Erfolgsfalle die vereinbarte Provision erhalten solle - eine den Anforderungen genügende Nachweisleistung erbracht worden. Sie hat danach ein Inserat geschaltet, auf das sich der Zeuge G. mit ihr in Verbindung gesetzt hat. Daraufhin hat sie mit ihm mehrere Telefongespräche geführt, am 12. Mai 2005 eine Besichtigung des Objektes vorgenommen, bei der die später gekaufte Wohnung

nunmehr im Rohbau fertig gestellt war, und danach jedenfalls noch zweimal mit ihm telefoniert. Nachdem das Interesse dieses Zeugen durch die von der Klägerin initiierte und von ihm als besonders wesentlich angesehene Besichtigung in einem fortgeschrittenen Baustadium zur besseren Beurteilung von Lage und Aussicht intensiviert worden war, stand der Beklagten spätestens zu diesem Zeitpunkt bereits ein Kaufinteressent zur Verfügung, mit dem sie in entsprechende Verhandlungen eintreten konnte. Auf die von dem späteren Käufer geäußerte Bedenkzeit kommt es danach nicht an, so dass für die Annahme des Berufungsgerichts, die Tätigkeiten der Klägerin, auch die Besichtigung am 12. Mai 2005, reichten für einen Nachweis wegen Fehlens einer Kaufbereitschaft dieses Interessenten nicht aus, bei Anwendung der aufgeführten Rechtsprechungsgrundsätze kein Raum ist. Danach ist es für einen Nachweis gerade nicht erforderlich, dass dem Auftraggeber des Maklers eine Person benannt wird, die bereits zum Kauf der jeweiligen Immobilie fest entschlossen ist. Eine andere Beurteilung hätte zur Folge, dass ein vom Verkäufer beauftragter Makler kaum in der Lage wäre, einen tauglichen Nachweis zu liefern. Denn im Unterschied zur umgekehrten Konstellation - Nachweis einer verkaufsbereiten Person gegenüber einem Kaufinteressenten - ist der Kaufinteressent, der einem Grundstücks- oder Wohnungseigentümer namhaft gemacht wird, typischerweise noch "auf der Suche" und deshalb, was das konkrete Objekt angeht, regelmäßig noch unentschlossen. Daher muss es bei dieser Konstellation ausreichen, wenn der potentielle Käufer generell am Erwerb eines Hauses oder einer Wohnung interessiert ist, die dem angebotenen Objekt ähnelt.

13 In Verbindung mit dem für die revisionsrechtliche Beurteilung zu unterstellenden Vortrag der Klägerin, sie habe die Beklagte über die laufenden Gespräche und die Besichtigung mit dem späteren Käufer telefonisch und in einem persönlichen Gespräch am 19. Mai 2005 über die von ihr entfaltete Maklertätigkeit unterrichtet (vgl. BGH, Urteil vom 6. Juli 1994 - IV ZR 101/93 - NJW-RR 1994, 1260, 1261), hat sie einen ordnungsgemäßen Nachweis erbracht.

14 3. Das Berufungsurteil kann danach keinen Bestand haben. Da der Senat in der Sache nicht abschließend entscheiden kann, ist diese zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

15 Dabei erhält das Berufungsgericht gegebenenfalls auch die Gelegenheit, sich mit dem von der Beklagten erhobenen Einwand der Vorkenntnis des Zeugen G. auseinanderzusetzen. Insoweit spricht vieles für die Würdigung des Landgerichts, dass erst die Tätigkeit der Klägerin dem Zeugen die entscheidenden Informationen lieferte, dem Kauf der Wohnung näher zu treten (vgl. BGH, Urteil vom 4. Oktober 1995 - IV ZR 163/94 - NJW-RR 1996, 114, 115); dafür spricht im Übrigen auch, dass die Beklagte selbst den Zeugen G. -

im Maklervertrag vom 20. Oktober 2004 nicht als bereits bekannten "eigenen Interessenten" (Nr. 8 des Maklervertrages) angegeben hat.

Schlick Herrmann Hucke

Seiters Schilling

Vorinstanzen:
LG Aachen, Entscheidung vom 13.06.2007 - 42 O 87/06 -
OLG Köln, Entscheidung vom 19.02.2008 - 24 U 95/07 -