

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IV ZR 136/71

Verkündet am
28. Februar 1973
Hellmann,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Helmut S [REDACTED], [REDACTED] M [REDACTED]
[REDACTED]/R [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt
Freiherr von [REDACTED] -

gegen

den Landwirt Franz M [REDACTED], [REDACTED] A [REDACTED]
Gemeinde B [REDACTED]/R [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Prof. Dr. [REDACTED] -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 28. Februar 1973 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Hauß und die Richter Johannsen, Dr. Pfretzschner, Dr. Buchholz und Knüfer

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das den Parteien am 23./25. August 1971 an Verkündungs Statt zugestellte Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Stuttgart wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision werden dem Kläger auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien haben am 11. Mai 1969 einen Maklervertrag geschlossen. Der Kläger erhielt einen bis zum 11. März 1970 unwiderrüflichen "Alleinauftrag", das etwa 47 ha große landwirtschaftliche Anwesen des Beklagten zu verkaufen.

- 3 -

In dem Formularvertrag ist festgelegt, daß die Maklergebühr im Erfolgsfall 6 % des Verkaufserlöses betrage; hiervon sollten jeweils 3 % sowie 11 % Mehrwertsteuer vom Auftraggeber und vom Vertragspartner bezahlt werden. Die umseitig abgedruckten Geschäftsbedingungen sollten als rechtsverbindlich vereinbarter Vertragsinhalt gelten; der Auftraggeber bestätigte, eine Ausfertigung dieses Vertrages erhalten zu haben; der Auftraggeber verpflichtete sich, alle Interessenten an den beauftragten Makler zu verweisen. Zu dem letztgenannten Punkt war ausdrücklich auf Ziff. 9 der Geschäftsbedingungen Bezug genommen. Die Bestimmung lautet:

" (Abs. 1) Bei Erteilung eines Alleinauftrages ist der Auftraggeber verpflichtet, jeden - auch eigene - Interessenten an den allein beauftragten Makler zu verweisen. Schließt der Auftraggeber trotzdem selbst oder durch Vermittlung eines Dritten einen Vertrag ohne Hinzuziehung des allein beauftragten Maklers ab, dann verpflichtet er sich zur Zahlung eines Reuegeldes in Höhe der Gesamtprovision (z. B. Verkäufer- und Käuferprovision).

(Abs. 2) Dies gilt auch für den Fall vereinbart, daß der Auftraggeber während der Dauer des Alleinauftrages auftretende Interessenten nicht an den Makler verweist oder mit dem Interessenten verhandelt bzw. verhandeln läßt, das Geschäft jedoch erst nach Ablauf des Alleinauftrages abschließt. "

Der im Vertragsformular noch vorgesehene Punkt "Vereinbarter Ersatz von Aufwendungen und im Nichterfolgsfall (Pauschalbetrag von DM für bare Auslagen und Arbeitszeitaufwand)" blieb unausgefüllt.



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

In den Geschäftsbedingungen ist der Alleinauftrag als Maklerdienstvertrag umschrieben (vgl. insbesondere Ziff. 1 Abs. 1 Satz 2, Ziff. 2 Abs. 2 und 3).

Hervorzuheben sind im übrigen noch folgende Bestimmungen:

" Ziffer 4

(Abs. 2) Bei direkten Verhandlungen ist auf den Makler Bezug zu nehmen. Ein beabsichtigter Vertragsabschluß ist dem Makler so frühzeitig mitzuteilen, daß er hieran teilnehmen kann. In jedem Falle hat der Makler Anspruch auf ausreichende Auskunft, insbesondere über Namen und Anschrift des Vertragspartners.

Ziffer 6

(Abs. 1) Der Makler hat Anspruch auf Provision, wenn und sobald infolge seiner Vermittlung ein rechtsgültiger Vertrag zustande gekommen ist.

(Abs. 1)

Ziffer 7

Der Provisionsanspruch besteht auch dann, wenn der mit dem Geschäft bezweckte wirtschaftliche Erfolg ohne Vertragsabschluß herbeigeführt wird, insbesondere auch, wenn der Erwerb des nachgewiesenen Objektes in der Zwangsversteigerung oder durch Enteignung erfolgt.

(Abs. 2) Weicht der zustandegekommene Vertrag in rechtlicher oder tatsächlicher Weise von dem zunächst beabsichtigten ab (z. B. Miete statt Kauf usw.), so verpflichtet sich der Auftraggeber, auch hierfür die entsprechende Provision zu zahlen. Insoweit gilt ein Maklervertrag als von Anfang an stillschweigend vereinbart und die Einrede mangelnden ursächlichen Zusammenhanges als ausdrücklich ausgeschlossen.

Ziffer 12

(Abs. 2) Das gleiche (Verpflichtung des Auftraggebers zur Zahlung eines Reuegeldes in Höhe der Gesamtprovision - z. B. Verkäufer- und Käufergebühr) gilt auch, wenn der Auftraggeber mit einem vom Makler nachgewiesenen Interessenten nicht verhandelt oder sonstwie die Durchführung des erteilten Alleinauftrages vereitelt bzw. unmöglich macht und der Makler aus einem dieser Gründe nach erfolgloser Abmahnung schriftlich von seinem Auftrag zurücktritt. "

Am 3. Dezember 1969 schloß der Beklagte mit dem Landwirt I., den der Kläger als Interessent ermittelt und dem Beklagten benannt hatte, ohne Einschaltung des Klägers einen aus zwei Teilen bestehenden notariellen Vertrag.

In Ziffer I (Vertragsangebot) bot er I. den Abschluß eines Kaufvertrages über das landwirtschaftliche Anwesen an und verpflichtete sich, das Angebot nicht vor dem 31. Dezember 1977 zu widerrufen. Der Kaufvertrag

sollte mit dessen Annahme in notarieller Urkunde zustandekommen. Das Vertragsangebot enthält u.a. folgende Bestimmungen:

Als Kaufpreis waren 150.000,- DM für Inventar und Zubehör, 150.000,- DM für die Gebäudegrundstücke und 800.000,- DM für die übrigen Grundstücke, also insgesamt 1,1 Mio DM vorgesehen. Dem Landwirt I [REDACTED] wurde das Recht vorbehalten, das Angebot auch in Teilen entsprechend den einzelnen ausgeworfenen Beträgen anzunehmen. Die Auflassung sollte nach Maßgabe des Vertragsangebots Zug um Zug gegen vollständige Bezahlung des Kaufpreises erfolgen. Während I [REDACTED] einige Lasten übernehmen sollte (Dienstbarkeiten), sollte andere Lasten letztlich der Beklagte tragen, darunter insbesondere eingetragene Grundschulden in Höhe von insgesamt 495.064,78 DM, die entweder zu löschen oder an Immler abzutreten waren. Diesem wurde im Übrigen gestattet, gegen die Kaufpreisforderung mit Ansprüchen aufzurechnen, die nach Maßgabe der Ziffer II des Vertragswerks begründet sind. Zur Sicherung des Auflassungsanspruchs bewilligte der Beklagte die Eintragung einer Vormerkung.

In Ziffer II (Schuldübernahme- und Darlehensvertrag) übernahm I [REDACTED] im Wege der befreienden Schuldübernahme (hilfsweise: Erfüllungsübernahme) die per 31. Dezember 1969 bestehenden Verbindlichkeiten des Beklagten gegenüber der Volksbank A [REDACTED] eGmbH (unstreitig: 506.106,83 DM). Ferner versprach I [REDACTED] dem Beklagten einen Kredit, dessen Höhe sich aus dem Unterschied zwischen 600.000,- DM und der genannten Bankverbindlichkeit ergeben sollte. Der Beklagte verpflichtete sich, zwei Grundschulden abzulösen und auf die Volksbank A [REDACTED] zu übertragen. Schließlich be-

willigte und beantragte er zugunsten des Landwirts I in Höhe von 105.000,-- DM die Eintragung einer Grundschuld.

Der Kläger hat geltend gemacht:

Ob und wann I das Vertragsangebot des Beklagten annehmen werde, sei belanglos. Der Beklagte schulde gleichwohl eine Provision oder ein Reuegeld, weil das Angebot dem Vertragsschluß rechtlich gleichzusetzen sei (Ziff. 6 Abs. 1 der Geschäftsbedingungen); der Schuldübernahme- und Darlehensvertrag entspreche dem mit einem Kaufabschluß bezweckten wirtschaftlichen Erfolg (Ziff. 7 Abs. 1) und begründe jedenfalls in Verbindung mit dem Verkaufsangebot die wirtschaftliche Gleichartigkeit mit einem Kaufvertrag (Ziff. 7 Abs. 2). Die Forderung sei ferner begründet, weil der Beklagte mit einem vom Kläger nachgewiesenen Interessenten nicht abgeschlossen (Ziff. 12 Abs. 2) und den Kläger bei dem Vertragsschluß mit Immler nicht hinzugezogen habe (Ziff. 9 Abs. 1), schließlich, weil der Beklagte den Landwirt I nicht wieder an den Kläger verwiesen habe (Ziff. 9 Abs. 2). Die Verkäuferprovision betrage 3 % des vorgesehenen Gesamtkaufpreises von 1,1 Mio DM; nur in dieser Höhe (einschließlich Mehrwertsteuer) werde Maklerlohn oder Reuegeld verlangt.

Der Kläger hat beantragt, den Beklagten zur Zahlung von 33.000,-- DM nebst 11 % Mehrwertsteuer sowie 4 % Zinsen seit dem 25. März 1970 (Klagezustellung) zu verurteilen.

Der Beklagte hat um Klageabweisung gebeten.

Er ist dem Vorbringen des Klägers entgegengetreten und hat vorgetragen:

I. [REDACTED] habe ihm seinerzeit gegen hypothekarische Sicherung einen Kredit angeboten. Hierzu sei es erforderlich gewesen, Grundpfandrechte in Höhe von mehreren 100.000,-- DM abzulösen. Um die hierfür erforderlichen Unkosten von etwa 8.000,-- DM zu sparen, sei zur Sicherung der übernommenen Schulden und des gewährten Darlehens die Form des notariellen Kaufangebots gewählt worden. Der Kläger hätte jederzeit weitere Interessenten schicken können; dies sei jedoch nicht erfolgt. Selbst wenn I. [REDACTED] das Angebot angenommen hätte, würde dem Kläger ein Provisionsanspruch erst nach Erteilung der Genehmigung des Landwirtschaftsamtes nach dem Grundstücksverkehrsgesetz zustehen.

Vorsorglich hat der Beklagte noch geltend gemacht, daß der Vertrag mit I. [REDACTED] wegen Verstoßes gegen die guten Sitten (§ 138 Abs. 1 BGB) sowie wegen Ausbeutung der Notlage und Knebelung (§ 138 Abs. 2 BGB) nichtig sei; der Wert des Grundbesitzes habe bereits 1967 rund 1,4 Mio DM betragen; praktisch habe I. [REDACTED] nur die Mithaftung für bestehende und grundpfandrechtlich abgesicherte Schulden übernommen.

Das Landgericht ist zu dem Ergebnis gelangt, daß die Klage gemäß Ziffer 7 Abs. 2 der Geschäftsbedingungen in Höhe von 3 % des wirtschaftlichen Wertes des Vertrages mit I. [REDACTED] (Kredit von insgesamt 600.000,-- DM) begründet sei. Es hat den Beklagten zur Zahlung von 18.000,-- DM nebst 4 % Zinsen hieraus seit dem 25. März 1970 sowie von 11 % Mehrwertsteuer aus dem Betrag von 18.000,-- DM verurteilt und im übrigen die Klage abgewiesen.

Im Berufungsrechtszuge hat der Beklagte die Ansicht des Landgerichts mit dem Hinweis bekämpft, bei einem Verkauf seines Anwesens wären ihm nach Abzug der Verbindlichkeiten von rund 600.000,-- DM von dem mutmaßlichen Gesamtkaufpreis von über 1,1 Mio DM noch etwa 500.000,-- DM verblieben, während ihm auf Grund des Schuldübernahme- und Darlehensvertrages mit I [REDACTED] lediglich 600.000,-- DM abzüglich 506.106,83 DM (Verbindlichkeiten gegenüber der Volksbank A [REDACTED]), also nur 93.893,17 DM (Darlehen I [REDACTED]) zufließen.

Der Beklagte hat mit der Berufung den Klageabweisungsantrag aufrecht erhalten, der Kläger im Wege der Anschlußberufung auf den ursprünglichen Klageantrag zurückgegriffen.

Das Oberlandesgericht hat die Anschlußberufung zurückgewiesen und auf die Berufung die Klage abgewiesen.

Mit der Revision, um deren Zurückweisung der Beklagte bittet, verfolgt der Kläger den ursprünglichen Klageantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

I.

Der Kläger sollte den Verkauf des Hofes des Beklagten vermitteln. Die Parteien gingen dabei davon aus, daß ein Verkaufserlös von etwa 1,1 Mio DM zu erzielen sei. Dieses Ziel des Maklervertrages ist nicht erreicht. Der Beklagte hat mit dem ihm vom Kläger zugeführten Landwirt Immler einen Schuldübernahme- und Darlehensvertrag geschlossen und I. dabei ein - bislang nicht angenommenes - Verkaufsangebot gemacht. Das Berufungsgericht hat den geplanten Verkaufsvertrag mit dem tatsächlich abgeschlossenen Vertrag verglichen und im einzelnen seine Ansicht begründet, daß der abgeschlossene Vertrag in wirtschaftlicher Hinsicht keineswegs einem Verkaufsvertrag gleichzusetzen sei. Der Vertrag mit I. brachte dem Beklagten zwar zunächst eine gewisse Erleichterung in seiner angespannten finanziellen Lage, er sicherte aber durchaus nicht eine dauernde Konsolidierung der wirtschaftlichen Verhältnisse des Beklagten. Während der Beklagte bei dem geplanten Verkauf des Hofes einen freien Überschuß von rund 600 000 DM erhalten hätte, hat er durch den Vertrag mit I. neben der Schuldübernahme nur einen Anspruch auf ein Darlehen in Höhe von 100 000 DM erhalten. Ob der Beklagte imstande ist, aus der Bewirtschaftung des Hofes die Zins- und Tilgungsraten aufzubringen, wird vom Berufungsgericht als zweifelhaft bezeichnet. Die wirtschaftlichen Vorteile des Vertrages für den Beklagten sind gegenüber den Vorteilen, die der geplante Vertrag geboten hätte, so unbedeutend, daß eine Vergleichbarkeit ausscheidet. Es ist auch nicht so, daß

der tatsächlich abgeschlossene Vertrag darauf angelegt ist, durch eine andere rechtliche Gestaltung der Provisionspflicht zu entgehen. Die gesetzlichen Voraussetzungen für die Entstehung der Maklerprovision (§ 652 BGB) sind vom Berufungsgericht mit Recht verneint worden.

II.

Vergebens versucht der Kläger, dem Ergebnis der Klageabweisung durch Berufung auf seine allgemeinen Geschäftsbedingungen auszuweichen. Die vom Kläger seinen Verträgen zugrunde gelegten allgemeinen Geschäftsbedingungen enthalten in mehrfacher Hinsicht Einzelregelungen, die in sehr einseitiger Weise nur die Interessen des Maklers berücksichtigen und von dem gesetzlichen Leitbild des Maklervertrages wesentlich abweichen. Es greifen daher die Grundsätze Platz, die die Rechtsprechung zur richterlichen Inhaltskontrolle allgemeiner Geschäftsbedingungen entwickelt hat (vgl. BGHZ 17, 1, 3; 38, 183, 185; 41, 151, 154, 155; BGH LM BGB § 652 Nr. 14 und 23 = NJW 1965, 246 und 1967, 1225; BGH NJW 1970, 1596). Für das Ergebnis kommt es im vorliegenden Fall nur darauf an, ob der Makler durch Aufnahme einer entsprechenden Bestimmung in seine allgemeinen Geschäftsbedingungen erreichen kann, daß der Auftraggeber zur Zahlung der vollen Maklerprovision auch dann verpflichtet ist, wenn das abgeschlossene Geschäft wirtschaftlich einen völlig anderen Inhalt hat als das im Maklervertrag bezeichnete Geschäft. Die Frage ist zu verneinen. Eine solche weitgehende Abweichung von der normalen rechtlichen Regelung kann nur durch eine Individualvereinbarung, nicht aber durch ein-

seitige Ausgestaltung der Geschäftsbedingungen der Makler erreicht werden. Was die sog. Verweisungsklausel angeht, so würde aus ihrer Verletzung dem Kläger allenfalls dann ein Anspruch auf Zahlung einer Provision erwachsen, wenn der Auftraggeber ohne Zuziehung des Maklers einen Vertrag abgeschlossen hätte, durch den der wirtschaftliche Zweck des Maklervertrages (Verkauf des Hofes) im Ergebnis erreicht worden wäre. Soweit die allgemeinen Geschäftsbedingungen an die Nichtverweisung weitergehende Rechtsfolgen anknüpfen, kann ihre Wirksamkeit nicht anerkannt werden.

III.

Schließlich hat das Berufungsgericht dem Klagebegehren auch insoweit den Erfolg versagt, als der Kläger geltend gemacht hatte, er wäre ohne die Eigenmächtigkeit des Beklagten fristgemäß in der Lage gewesen, dem Beklagten einen Kaufinteressenten zuzuführen, der 1,1 Mio DM für den Erwerb bezahlt hätte. Das Berufungsgericht hat dieses Vorbringen ausführlich gewürdigt. Seine Erwägungen sind aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Eine Verletzung des § 286 ZPO liegt nicht vor.

IV.

Da das Berufungsurteil auch sonst keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Klägers erkennen läßt, war die Revision zurückzuweisen.

Dr. Hauß

Johannsen

Richter am
Bundesgerichtshof
Dr. Pfretzschner
ist in Urlaub und
an der Unterschrift
verhindert.

Dr. Hauß.

Dr. Buchholz

Knüfer