

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 252/89

URTEIL

Verkündet am:
23. Januar 1991
Keller
Justizsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Eheleute Josef und Maria [REDACTED], [REDACTED]straße 32, B [REDACTED],

Beklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED], LL M. -

g e g e n

den Immobilienkaufmann Dipl.-Soz. Heinz E [REDACTED], J [REDACTED]
Straße 38, B [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

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

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat durch
die Richter Rottmüller, Dr. Schmidt-Kessel, Dr. Zopfs,
Dr. Ritter und Römer auf die mündliche Verhandlung vom
23. Januar 1991

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 10. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts Köln vom 28. Sep-
tember 1989 wird auf Kosten der Beklagten zu-
rückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger nimmt die Beklagten auf Zahlung einer Mak-
lerprovision in Höhe von 61.560 DM nebst Zinsen in An-
spruch.

Seit 1981 verfügten die Beklagten über finanzielle Mit-
tel, für die sie eine Anlagemöglichkeit suchten. Deshalb
traten sie an den als Makler tätigen Kläger heran. Dieser
bot ihnen in der Folgezeit verschiedene Ein- und Mehrfami-
lienhäuser an. Die Angebote entsprachen jedoch nicht den
Vorstellungen der Beklagten. Am 29. April 1985 übersandte
der Kläger den Beklagten ein Verkaufsangebot über das Wohn-
geschäftshaus in B., R.straße 433, dessen Zwangsverstei-
gerung bereits am 19. April 1985 in den Tageszeitungen be-
kannt gemacht worden war. Das Exposé des Klägers nannte als

- 3 -

"Courtage 3,42% vom Kaufpreis" (2.265.000 DM), "verdient und fällig bei notariellem Kaufvertrag". Textlich unmittelbar im Anschluß daran enthielt das Exposé folgende Klausel:

"Angebot unter Hinweis auf unsere Geschäftsbedingungen:

unverbindlich und vertraulich (bei Weitergabe Schadensersatzpflicht in Provisionshöhe); Zwischenverwertung, Irrtum und Auslassungen vorbehalten (alle Angaben beruhen auf Auftraggeberinformationen); unsere Provisionen werden auch beim Erwerb im Wege der Zwangsversteigerung fällig."

In einem Begleitschreiben teilte der Kläger mit, daß das Objekt im Wege der Zwangsversteigerung erworben werden könne, und bezeichnete den bereits vom Gericht bestimmten Termin. Am nächsten Tag fand ein Telefongespräch zwischen dem Kläger und der Beklagten zu 2) statt. Diese erkundigte sich nach der Möglichkeit, das Objekt zu besichtigen, und erklärte, an dem Versteigerungstermin teilnehmen zu wollen. In jenem Termin, an dem die Beklagten jedoch nicht teilnahmen, kam es nicht zum Zuschlag. In einem weiteren Termin, den der Kläger den Beklagten ebenfalls mitgeteilt hatte, versteigerten die Beklagten das Grundstück.

Die Parteien streiten darüber, ob ein Maklervertrag mit dem Inhalt zustande gekommen ist, daß der Kläger für den



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Fall des Erwerbs im Wege der Zwangsversteigerung eine Provision erhalten solle. Außerdem wenden die Beklagten Vorkennntnis von dem ersteigerten Objekt ein.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgen die Beklagten ihren Antrag auf Klageabweisung weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat keinen Erfolg.

1. Zwischen den Parteien ist eine Vereinbarung zustande gekommen, wonach die Beklagten eine Maklerprovision auch für den Fall schulden, daß sie das im Exposé des Klägers bezeichnete Grundstück im Wege der Zwangsversteigerung erwerben. Das ist unstreitig geschehen.

a) Das Berufungsgericht führt aus, die Parteien hätten einen Maklerrahmenvertrag geschlossen. Unbeachtlich sei, daß sich dieser nicht ausdrücklich auf einen Erwerb in der Zwangsversteigerung bezogen habe, weil der Erwerb im Wege der Zwangsversteigerung mit einem Kauf wirtschaftlich gleichwertig sei.

b) Mit dieser Begründung kann das angefochtene Urteil allerdings keinen Bestand haben. Die Gleichsetzung der beiden Erwerbsarten macht die Prüfung nicht entbehrlich, ob zwischen dem Makler und dem Interessenten für diesen Fall

eine Provisionsvereinbarung zustande gekommen ist (Senatsurteil vom 4.7.1990 - IV ZR 174/89 - VersR 1990, 1274 = NJW 1990, 2744). Dazu kann dahinstehen, ob die Annahme eines Rahmenvertrages zutreffend ist.

c) In der Hilfsbegründung geht das Berufungsgericht nämlich ohne Rechtsverstoß vom Zustandekommen einer Individualvereinbarung des Inhalts aus, daß die Beklagten (auch) für den Nachweis der Gelegenheit zum Erwerb in der Zwangsvollstreckung eine Provision versprochen haben. Dabei legt das Berufungsgericht den eigenen Sachvortrag der Beklagten zugrunde, wonach diese das Exposé und das Begleitschreiben am 29. April 1985 erhalten hätten und die Beklagte zu 2) am folgenden Tag mit dem Kläger wegen eines Besichtigungstermins telefoniert habe. Diesen Sachvortrag hat der Kläger sich hilfsweise zu eigen gemacht (Schriftsatz vom 31. Juli 1989, Seite 7, zweiter Absatz), indem er ausgeführt hat, es komme letztlich nicht darauf an, ob der Beklagte zu 1) nach Erhalt des Exposés am 26. April 1985 mit der Angestellten H. wegen des Versteigerungstermins telefoniert habe, denn die Beklagten hätten eingestanden, unmittelbar nach dem Hinweis auf die bevorstehende Zwangsversteigerung vom 29. April 1985 wegen der Besichtigung angefragt und somit eine typische Maklerleistung in Anspruch genommen zu haben.

Das war hier zu berücksichtigen (BGHZ 19, 387).

d) Gegen die rechtliche Bewertung dieses Sachverhalts durch das Berufungsgericht hat die Revision keine durchgreifenden Beanstandungen vorgebracht. Das Exposé enthielt in

Verbindung mit dem Begleitschreiben ein Provisionsverlangen gerade für den Fall, daß die Beklagten das nachgewiesene Objekt im Wege der Zwangsversteigerung erwerben würden. Den darin liegenden Antrag auf Abschluß eines Maklervertrages mit diesem Inhalt haben die Beklagten dadurch angenommen, daß sie wegen eines Besichtigungstermins nachgefragt und in der Folgezeit die Maklerdienste des Klägers - wie vom Berufungsgericht dargelegt - entgegengenommen haben.

2. Der zwischen den Parteien zustande gekommene Vertrag ist wirksam. Nach § 652 Abs. 1 Satz 1 BGB ist Gegenstand eines Maklervertrages der Nachweis der Gelegenheit zum Abschluß eines Vertrags oder die Vermittlung eines Vertrags. Hiervon können jedoch nach dem Grundsatz der Vertragsfreiheit abweichende Individualvereinbarungen etwa des Inhalts getroffen werden, daß auch ein Provisionsversprechen für die Mitteilung über ein Zwangsversteigerungsverfahren gültig ist (Senatsurteil vom 4.7.1990 - IV ZR 174/89 - VersR 1990, 1274 = NJW 1990, 2744, unter II).

Da die Parteien dieses Rechtsstreits eine solche Individualvereinbarung getroffen haben, kommt es auf die Beanstandungen der Revision nicht mehr an, die in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen des Klägers vorgenommene Gleichstellung des Erwerbs im Wege der Zwangsversteigerung mit dem Erwerb durch Kauf verstoße gegen die §§ 3 und 9 AGB-Gesetz. Diese vom Senat bislang offen gelassene Frage (vgl. Urteil vom 4.7.1990, aaO unter II a.E.) bedarf also auch hier noch keiner Entscheidung.

3. Die Beklagten sind für die von ihnen behauptete Vorkenntnis beweisfällig geblieben. Beide Vorinstanzen haben der Bekundung des Zeugen B., die Beklagte zu 2) habe ihm erklärt, sie habe die Information über die Zwangsversteigerung aus der Tageszeitung, zutreffend nur insoweit Beweiswert zugemessen, daß diese Äußerung gefallen sei, jedoch nicht die Richtigkeit der Erklärung belege. Dadurch wird entgegen der Auffassung der Revision die Beweislast des Maklerkunden, der die Vorkenntnis zu beweisen hat, nicht überspannt. Das Berufungsgericht hat den Beweiswert der Aussage nicht nur isoliert für sich betrachtet, sondern die Richtigkeit am Gesamtverhalten der Beklagten gemessen. Nach der im Revisionsverfahren nicht angreifbaren tatrichterlichen Würdigung ist das Berufungsgericht verfahrensfehlerfrei zu dem Ergebnis gelangt, daß die Beklagten sich nicht so verhalten haben, wie ein am Grunderwerb Interessierter sich verhalten hätte, dem das von einem Makler benannte Objekt bereits aus der amtlichen Ankündigung des Zwangsversteigerungstermins und schon früher über seinen Steuerberater bekannt war.

4. Zu Unrecht macht die Revision geltend, die Nachweistätigkeit des Klägers sei für den Erwerb des Grundstücks nicht ursächlich gewesen. Die Beklagten hätten das Grundstück im ersten Versteigerungstermin nicht erwerben können, weil dem in diesem Termin erreichten Höchstgebot der Zuschlag versagt worden sei. Die Ersteigerung im zweiten Termin beruhe nicht mehr auf dem Arbeitserfolg des Klägers. Ohne Erfolg beruft sich die Revision auf das Senatsurteil vom 15. Juni 1988 (IVa ZR 170/87 - WM 1988, 1492). Dort ist der Arbeitserfolg eines Maklers verneint worden, weil die Maklerleistung nicht unmittelbar zum Abschluß des gewünschten

Hauptvertrages geführt hat, sondern auf anderem Weg für den Erfolg adäquat kausal geworden war. Damit ist der vorliegende Fall nicht vergleichbar. Der Kläger hat den Beklagten auch den zweiten Versteigerungstermin mitgeteilt.

Rottmüller

Dr. Schmidt-Kessel

Dr. Zopfs

Dr. Ritter

Römer