

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB § 652 Abs. 1

Bei einer wirtschaftlichen Beteiligung des Maklers an einer Gesellschaft, die Vertragsgegner des Auftraggebers des Maklers ist, entsteht kein Provisionsanspruch, da eine sachgemäße Wahrung der Interessen des Auftraggebers grundsätzlich nicht gewährleistet ist. Eine Ausnahme kann nur bei einer ganz unbedeutenden Beteiligung in Betracht kommen.

BGH, Urt. v. 30. Juni 1976 - IV ZR 28/75 - OLG Stuttgart
LG Stuttgart

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IV ZR 28/75

Verkündet am
30. Juni 1976
Hellmann,
Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Maklers Werner E [REDACTED], [REDACTED] B [REDACTED],
H [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

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

gegen

Klara C [REDACTED], [REDACTED] Sch [REDACTED], F [REDACTED]straße [REDACTED]

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 30. Juni 1976 durch den Vizepräsidenten Dr. Hauß und die Richter Professor Johannsen, Dr. Buchholz, Rottmüller und Dr. Hoegen

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 15. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 20. Dezember 1974 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte trägt die Kosten der Revision.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin kaufte am 3. Dezember 1970 von der Firma W■■■■■■ KG eine Eigentumswohnung. Für die Vermittlung des Kaufvertrages zahlte sie an den beklagten Makler eine Provision von 2.820,55 DM, die sie nunmehr unter Hinweis auf die zwischen ihm und der Verkäuferfirma bestehende wirtschaftliche Verflechtung zurückverlangt.

Hierzu steht folgendes fest: Komplementärin und Geschäftsführerin der Verkäuferin ist die Firma Verwaltungsgesellschaft Bo■■■■ mbH, deren Geschäftsführerin wiederum Frau Brunhilde Bo■■■■ ist. Die Komplementär-GmbH ist an dem Gesellschaftskapital der KG nicht beteiligt. Kommanditisten der KG sind Frau Bo■■■■ und der Beklagte mit



Einlagen von 12.000,- bzw. 8.000,- DM. Dies entspricht im übrigen auch dem Beteiligungsverhältnis beider an der Komplementär-GmbH. Am Gewinn und Verlust der Verkäuferfirma sind die Komplementärin zu 0,5 %, die beiden Kommanditisten entsprechend dem Verhältnis ihrer Einlagen zu 99,5 % beteiligt.

Die Firma W■■■■-Bo■■■ KG befaßt sich nach dem Gesellschaftsvertrag neben der Erstellung von Wohnraum u.a. auch mit dessen Vermittlung und Veräußerung. Ob das Vermittlungsrecht an den von der Verkäuferin erstellten Wohnungen allein dem Beklagten übertragen war, ist unter den Parteien streitig.

Die Klägerin hat vorgetragen, wegen der engen wirtschaftlichen Verflechtung zwischen dem Beklagten und der Verkäuferin ihrer Eigentumswohnung, die ihr - unstreitig - erst nach Zahlung des Maklerlohns bekannt geworden ist, sei ein dahingehender Anspruch des Beklagten nicht entstanden. Er sei daher ungerechtfertigt bereichert.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Die Berufung des Beklagten hiergegen blieb ohne Erfolg. Mit seiner Revision, um deren Zurückweisung die Klägerin bittet, erstrebt der Beklagte weiterhin die Abweisung der Klage.

Entscheidungsgründe:

Die von dem Berufungsgericht zugelassene Revision bleibt ohne Erfolg.

Das Berufungsgericht sieht eine provisionsausschließende wirtschaftliche Verflechtung schon in der Kapital- und Gewinnbeteiligung des Beklagten an der Verkäuferfirma in Höhe von 40 %. Eine zusätzliche Unternehmensbeherrschung durch den Makler hält es nicht für erforderlich. Hiergegen wendet sich die Revision ohne Erfolg.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats kann eine zwischen dem Makler und dem Vertragsgegner seines Auftraggebers bestehende wirtschaftliche Verflechtung den Provisionsanspruch des Maklers ausschließen. Die vom Senat zur Frage der wirtschaftlichen Verflechtung getroffenen Entscheidungen betrafen bisher Fälle, in denen der Makler sowohl an dem Verkäuferunternehmen wirtschaftlich beteiligt war als auch dessen Geschäftsführung beherrschte (vgl. NJW 1971, 1839; 1973, 1649; 1974, 1130; WM 1974, 783; NJW 1975, 1215; 1976, 45 = WM 1975, 1208). Fälle, in denen der Makler ohne zusätzliche Beherrschung der Geschäftsführung lediglich an dem Unternehmen wirtschaftlich beteiligt war, waren bisher vom Senat noch nicht zu entscheiden.

Für einen Provisionsanspruch in derartigen Fällen sprechen sich aus das OLG München (NJW 1974, 1875; sowie das LG Düsseldorf AIZ 1975, 214). Den Gegenstandspunkt vertreten Schwerdtner (Maklerrecht Rdn. 179), Erman/Werner (BGB 6. Aufl. 1975 § 652 Rdn. 31) sowie das LG Bremen (zitiert bei Roompf in AIZ 1975, 235).

Der Senat folgt der zuletzt genannten Auffassung. Er hat bei seinen bisherigen Entscheidungen, soweit der Provisionsanspruch nicht schon daran scheiterte, daß wegen der weitgehenden wirtschaftlichen Identität zwischen dem Makler und dem Vertragspartner seines Auftraggebers von der Vermittlung eines Geschäfts mit einem Dritten keine

Rede sein konnte, auf den in der Person des Maklers bestehenden Interessenkonflikt und die gefährdete Unparteilichkeit abgestellt, derentwegen der Makler rechtlich außerstande ist, die Interessen seines Auftraggebers wahrzunehmen und Maklerdienste zu leisten (vgl. hierzu außer den oben zitierten Entscheidungen noch die Entscheidung vom 23. November 1973 = NJW 1974, 137).

Dieser Gesichtspunkt steht auch im vorliegenden Fall einem Provisionsanspruch des Beklagten entgegen.

Daß hier bei dem Beklagten ein derartiger Konflikt bestand, liegt auf der Hand. Wer an dem erwarteten Gewinn des Vertragspartners mit 40 % beteiligt ist, läuft Gefahr, sich bei der Vermittlung nicht in dem erforderlichen Maße für seinen Auftraggeber einzusetzen. Bei ihm ist daher nach objektiver Beurteilung eine sachgemäße Wahrnehmung der Interessen des Auftraggebers des Maklervertrages nicht mehr gewährleistet. Denn es kann nicht vorausgesetzt werden, daß sich jeder Makler bei einem Interessenkonflikt für die Interessen seines Auftraggebers entscheiden wird. Diese objektive Gefährdung der Interessen des Auftraggebers rechtfertigt es, dem Makler den Provisionsanspruch auch dann zu versagen, wenn er als Mitgesellschafter am Gewinn des Vertragsgegners seines Auftraggebers beteiligt ist. Das gilt auch dann, wenn er keinen beherrschenden Einfluß auf diese Gesellschaft ausüben kann. Denn selbst in diesem Fall ist er wegen der durch seine Gewinnbeteiligung verursachten Interessenkollision von dem gesetzlichen Leitbild des Maklers so weit entfernt, daß ihm ein Provisionsanspruch nach § 652 BGB nicht zuerkannt werden kann. Eine Ausnahme könnte allenfalls in Betracht kommen, wenn die Gewinnbeteiligung des Maklers ganz unbedeutend ist. Einer abschließenden Entscheidung hierüber bedarf es jedoch nicht, da im vorliegenden Fall die Gewinn-

beteiligung des Maklers bei der Verkäuferfirma 40 % betrug und daher nicht als ganz unbedeutend praktisch außer acht bleiben kann.

Der Senat verkennt nicht, daß auf Seiten des Maklers auch aus anderen Gründen als einer Gewinnbeteiligung bei dem Vertragsgegner seines Auftraggebers Interessenkollisionen auftreten können, z.B. wenn er mit dem Vertragsgegner befreundet ist oder sich von diesem bei zufriedenstellender Vermittlung Folgeaufträge erhofft. Ob in diesen Fällen eine andere Betrachtungsweise geboten ist, braucht jedoch nicht entschieden zu werden, da hier die Interessenkollision durch die Stellung des Maklers als gewinnbeteiligter Gesellschafter der Verkäuferfirma so institutionalisiert war, daß er von vornherein nicht als dem gesetzlichen Leitbild seines Berufes entsprechender unparteiischer Mittler zwischen den Vertragsparteien angesehen werden und daher auch keine echte Maklerleistung erbringen konnte. Es kommt daher nicht darauf an, ob er im vorliegenden Fall die Interessen seines Auftraggebers ordnungsgemäß wahrgenommen hat.

Die Revision war daher mit der Kostenfolge aus
§ 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Hauß

Johannsen

Dr. Buchholz

Rottmüller

Dr. Hoegen