

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ja

BGB §§ 652, 242 A; Allg. Geschäftsbedingungen

Ein Auftraggeber, dem durch einen Makler ein Mietvertrag über eine Wohnung vermittelt wurde, ist bei einem späteren Ankauf des Wohngrundstücks nicht schon deshalb zur Zahlung einer Käuferprovision oder "Differenzprovision" verpflichtet, weil eine Klausel der Allgemeinen Geschäftsbedingungen des Maklers die Zahlung einer solchen Provision vorsieht.

BGH, Urt. v. 28. Februar 1973 - IV ZR 34/71 - OLG Frankfurt (Darmstadt)
LG Darmstadt

27

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IV ZR 34/71

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

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Heinz F [REDACTED], O [REDACTED],
A [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma Anny M [REDACTED], O [REDACTED]-B [REDACTED],
H [REDACTED]weg [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

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

- 2 -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs 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:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 12. Zivilsenats in Darmstadt des Oberlandesgerichts Frankfurt (Main) vom 29. Oktober 1970 aufgehoben und das Teilurteil der 3. Zivilkammer des Landgerichts Darmstadt vom 15. Januar 1970 dahin abgeändert:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Klägerin.

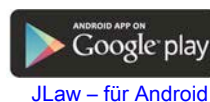
Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, eine Immobilienmaklerin, nimmt den Beklagten in der Form der Stufenklage (Auskunftserteilung, Offenbarungseidleistung, Zahlung) wegen des Ankaufs des Hausgrundstücks O [REDACTED], A [REDACTED] straße [REDACTED], letztlich auf Zahlung einer Nachweisprovision in Anspruch.



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



Sie beruft sich dabei auf Ziffer 13 ihrer Geschäftsbedingungen, in denen es im dritten Abschnitt ("Zusatzbedingungen für Miete und Pacht") u. a. heißt: "Die (Makler-)Gebühr entsteht und ist zahlbar bei Abschluß eines (Miet-)Vertrages über das Objekt (Satz 1). Ein nachträglicher Ankauf des Grundstücks durch den Mieter innerhalb von fünf Jahren nach Abschluß des Mietvertrages verpflichtet zur Zahlung der Differenzgebühr (Satz 3)".

Die Geschäftsbedingungen hatte der Beklagte am 1. Oktober 1966 auf einem von der Klägerin vorbereiteten Auftragsschein durch Unterschrift "als verbindlich" anerkannt; sie waren auf der Rückseite abgedruckt.

Der Auftragsschein selbst bezog sich ausdrücklich auf das später vom Beklagten gekaufte Hausgrundstück; in ihm wies die Klägerin dem Beklagten gegen eine Provision von 1.000,- DM die Möglichkeit einer Anmietung (100 qm, 4 Zimmer, Küche, Bad/WC, Terrasse, Keller, Garage; Monatsmiete: 500,- DM) nach.

Im zweiten Abschnitt der Geschäftsbedingungen ("Zusatzbedingungen für Grundstücks-An- und Verkauf") heißt es noch unter Ziffer 12: "Die Gebühr entsteht und ist zahlbar bei Abschluß eines notariellen Vertrages. Die Maklergebühr ist ferner zu zahlen, wenn statt des An- oder Verkaufs eine Vermietung vereinbart wird (Satz 3 Buchst. d)". Die Geschäftsbedingungen enthalten keine konkreten Angaben über die Höhe der Maklergebühr für den Nachweis von Immobilien im allgemeinen, für bestimmte Fallgruppen oder im Einzelfall; lediglich im ersten Ab-

schnitt ("Allgemeine Geschäftsbedingungen") war in Ziffer 8 bestimmt, daß bei Erteilung eines Alleinauftrages der Auftraggeber, wenn er Interessenten nicht an den Makler verweist oder ihn ausschaltet, im Falle eines Vertragsschlusses die "volle" Gebühr zu zahlen habe, welche 5 % betrage.

Als bald nach Abschluß des Maklervertrages mit der Klägerin am 1. Oktober 1966 kam der nachgewiesene Mietvertrag zustande; der Beklagte zahlte die Provision von 1.000,- DM.

Etwa zwei Jahre später kaufte der Beklagte ohne Wissen der Klägerin das Hausgrundstück.

Die Klägerin hat geltend gemacht:

Der Maklerlohn stehe ihr selbst dann zu, wenn Ziffer 13 Satz 3 der Geschäftsbedingungen unberücksichtigt bleibe, weil sie dem Beklagten auf Grund des Nachweises der Möglichkeit zur Anmietung auch die Gelegenheit zum Ankauf eröffnet habe; ihre Nachweistätigkeit sei somit ursächlich gewesen, zumal da der Beklagte sich bereits bei der Anmietung an einem späteren käuflichen Erwerb des Hausgrundstücks interessiert gezeigt und die Einräumung eines Vorkaufsrechts angestrebt habe. Sie - Klägerin - habe die Höhe des Kaufpreises bisher nicht in Erfahrung gebracht. Um dessen Mitteilung habe sie den Beklagten, der ihr gegenüber zur Auskunftserteilung verpflichtet sei, am 28. Mai 1969 vergeblich gebeten.

Die Klägerin hat beantragt, den Beklagten zur Erteilung der Auskunft über den Kaufpreis für das Hausgrundstück O [REDACTED], A [REDACTED]straße ●, zu verurteilen.

Für den Fall, daß die Richtigkeit der erteilten Auskunft zu bezweifeln sei, hat die Klägerin den Antrag angekündigt, den Beklagten zu verurteilen, die Richtigkeit der erteilten Auskunft durch Leistung des Offenbarungseides zu bekräftigen.

Falls Zweifel an der erteilten Auskunft nicht bestehen oder der Offenbarungseid geleistet ist, will die Klägerin schließlich beantragen, den Beklagten zur Zahlung von 5 % der Kaufsumme für das Hausgrundstück O [REDACTED], A [REDACTED]straße ●, abzüglich eines geleisteten Betrages von 1.000,- DM nebst 4 % Zinsen zu verurteilen.

Der Beklagte hat um Klageabweisung gebeten.

Er ist dem Vorbringen der Klägerin entgegengetreten und hat geltend gemacht:

Er habe seinerzeit nur die Absicht gehabt, eine Wohnung zu mieten, und sich erst später aus Gründen, die im Zeitpunkt der Erteilung des Maklerauftrages noch nicht bekannt gewesen seien, zum Grundstückskauf entschlossen. Diese Möglichkeit habe sich ganz zufällig auf Grund eines für ihn unerwarteten Angebotes der Hauseigentümerin ergeben. Die Klägerin habe insoweit keine Maklertätigkeit entfaltet. Im übrigen sei die Bestimmung der Ziffer 13 Satz 3 der Geschäftsbedingungen nichtig, so daß jeglicher Provisionsanspruch entfalle.

Die Klägerin hat den Rechtsausführungen des Beklagten widersprochen und noch vorgetragen, eine Vereinbarung nach Ziffer 13 Satz 3 ihrer Geschäftsbedingungen, die wörtlich mit Ziffer 18 der von dem Ring Deutscher Makler vorgeschlagenen Geschäftsbedingungen übereinstimme, sei allgemein üblich; im Übrigen verlange sie nicht die volle Kaufprovision, sondern lediglich die Differenzprovision.

Das Landgericht hat durch Teilurteil der Klage auf Auskunftserteilung stattgegeben, das Oberlandesgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen.

Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision, um deren Zurückweisung die Klägerin bittet, verfolgt der Beklagte den Antrag auf Abweisung jener Klage weiter.

Entscheidungsgründe:

Der Auskunftsanspruch ist entgegen der Auffassung des Oberlandesgerichts sachlich nicht gerechtfertigt, weil der Klägerin der geforderte Maklerlohn nicht gebührt.

1. Fehl geht zunächst die Ansicht der Klägerin, der Maklerlohn stehe ihr unbeschadet der Ziffer 13 Satz 3 der Geschäftsbedingungen schon deswegen zu, weil sie die Möglichkeit der Anmietung nachgewiesen und bereits hierdurch eine Ursache für den späteren Ankauf gesetzt habe. In dem Auftragsschein war allein von einer Anmietung die

Rede; insoweit wurde die Klägerin durch die Zahlung der 1.000,- DM vereinbarungsgemäß entschädigt. Daß zwischen den Parteien daneben oder darüber hinaus ausdrücklich oder stillschweigend ein Maklervertrag (auch) über den Nachweis einer Kaufmöglichkeit zustande gekommen sei, hat die Klägerin nicht vorgetragen. Allein der Umstand, daß eine frühere, auf den Abschluß eines Mietvertrages gerichtete Nachweistätigkeit mitursächlich für den späteren Abschluß eines Kaufvertrages sein kann, vermag eine rechtsgeschäftliche Vereinbarung gemäß § 652 Abs. 1 Satz 1 BGB oder § 653 Abs. 1 BGB weder zu begründen noch zu ersetzen.

2. Der Klägerin steht die Forderung auf Zahlung einer "Differenzprovision" auch nicht deshalb zu, weil Ziff. 13 Satz 3 ihrer auf der Rückseite des Auftragsschreibens abgedruckten Allgemeinen Geschäftsbedingungen die Zahlung einer solchen Provision vorsieht. Wer allgemeine Geschäftsbedingungen aufstellt und sie den Geschäftsbeziehungen mit seinen Kunden zugrunde legt, bestimmt damit praktisch einseitig die rechtliche Abwicklung der Vertragsbeziehungen. Damit ist in aller Regel ein erhebliches wirtschaftliches und intellektuelles Übergewicht verbunden, das zu einem Mißbrauch der Vertragsfreiheit führt, wenn nicht das Recht an die Verwendung allgemeiner Geschäftsbedingungen die Verantwortung knüpft, die Interessen des Vertragsgegners (des Kunden) angemessen zu berücksichtigen, und die Einhaltung dieser Verantwortung sichert. Es entspricht inzwischen der gefestigten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, daß gegenüber allgemeinen Geschäftsbedingungen eine an den Maßstäben von Treu und Glauben (§ 242 BGB) ausgerichtete richterliche Inhaltskontrolle stattfindet. Der Richter hat die allgemeinen Geschäftsbedingungen nicht als

eine Art private Rechtsordnung hinzunehmen, der sich der Kunde "unterworfen" hat; vielmehr trifft ihn die Pflicht zur Prüfung, ob nicht durch unangemessene Klauseln die Grundsätze der Vertragsgerechtigkeit verletzt worden sind. Unter diesem Gesichtspunkt hat er Klauseln die Anerkennung zu versagen, die die ausgewogene Regelung des dispositiven Rechts über den Ausgleich widerstreitender Interessen der Vertragspartner verdrängen, ohne daß in anderer Weise ein angemessener Schutz des Kunden gesichert ist. Ebenso können Klauseln keinen rechtlichen Bestand haben, deren Einfügung in die Vertragsbeziehungen für den Kunden eine Überraschung bedeuten muß, wie es insbesondere dann der Fall ist, wenn der Inhalt auf eine dem Leitbild des gewählten Vertragstyps grob widersprechende Regelung hinausläuft (vgl. hierzu BGHZ 17, 1, 3; 38, 183, 185; 41, 151, 154; 52, 86, 91; 54, 109; LM BGB § 652 Nr. 14 = NJW 1965, 246; LM BGB § 652 Nr. 23 = NJW 1965, 1225). Diese Grundsätze können auch bei Formularverträgen Anwendung finden (BGH NJW 1969, 230). In der zum Maklerrecht ergangenen Entscheidung LM BGB § 652 Nr. 40 = NJW 1971, 1133 hat der erkennende Senat die bisherige Rechtsprechung dahin zusammengefaßt, daß allgemeine Geschäftsbedingungen sowie jedenfalls umfangreiche, vorformulierte Klauseln in Formularverträgen unwirksam sind, soweit in ihnen von den gesetzlichen Vertragstypen abweichende Regelungen getroffen werden, in denen die mißbräuchliche Verfolgung einseitiger Interessen auf Kosten des möglichen Geschäftspartners zum Ausdruck kommt und die daher bei Abwägung der Interessen der künftigen Vertragsparteien der Billigkeit widersprechen.

Die vorstehend genannten Maßstäbe sind, wie das Berufungsurteil nicht verkennt, auch im vorliegenden Falle anzuwenden. Sie führen jedoch entgegen der Auffassung des Oberlandesgerichts zu dem Ergebnis, daß die Bestimmung der Ziffer 13 Satz 3 der Geschäftsbedingungen der Klägerin keinen rechtlichen Bestand hat und für den Beklagten daher nicht rechtsverbindlich ist.

Die Vorschriften der §§ 652, 653 BGB, die das gesetzliche Leitbild des Maklervertrages widerspiegeln, knüpfen den Lohnanspruch des Maklers an folgende Bedingungen: Der Maklervertrag muß auf den Abschluß oder die Vermittlung eines bestimmten Vertrages des Auftraggebers mit einem Dritten zielen, dieser Vertrag muß zustande gekommen und durch die Tätigkeit (Nachweis oder Vermittlung) des Maklers verursacht sein.

Ob und unter welchen Voraussetzungen in allgemeinen Geschäftsbedingungen oder in Formularverträgen die Ursächlichkeit der Tätigkeit des Maklers oder die Notwendigkeit des Vertragsschlusses zwischen dem Auftraggeber und dem Dritten rechtswirksam abbedungen werden kann, ist hier nicht zu entscheiden. Auch kann dahinstehen, ob eine Regelung, wie sie Ziffer 12 Satz 3 Buchstabe d der Geschäftsbedingungen vorsieht (Maklervertrag über einen Kaufvertrag, tatsächlicher Abschluß eines Mietvertrages), einer rechtlichen Überprüfung standhält. Im vorliegenden Falle geht es allein darum, wie es sich mit der Klausel in Ziffer 13 Satz 3 der Geschäftsbedingungen (Maklervertrag über einen Mietvertrag, tatsächlicher Abschluß eines Kaufvertrages) verhält. Sie wird von der Revision mit Recht beanstandet.

Nach dieser Klausel soll die Klägerin für den Abschluß eines Kaufvertrages, für den sie möglicherweise überhaupt keine Nachweistätigkeit entfaltet hat, von künftigen Auftraggebern allein deshalb eine Provision ("Differenzgebühr") erhalten, weil sie zuvor einen Mietvertrag nachgewiesen hat und der Kaufvertrag innerhalb von fünf Jahren nach dem Mietvertrag - möglicherweise völlig unabhängig von diesem - geschlossen worden ist. Nach welchen Maßstäben die Provision zu berechnen ist, besagt die Klausel nicht; insbesondere fehlt die sonst übliche Angabe eines Prozentsatzes. Eine Heranziehung der Ziffer 8 der Geschäftsbedingungen zur Ermittlung des für Ziffer 13 Satz 3 etwa maßgebenden Prozentsatzes verbietet sich, weil die dort genannte "volle" Gebühr von 5 % lediglich für den Fall einer Vermittlungstätigkeit der Klägerin (und zwar auf Grund eines Alleinauftrages) und einer Verletzung von bestimmten "Obliegenheitspflichten" durch den Auftraggeber vorgesehen ist und zudem zumindest zweifelhaft bleibt, ob die volle Gebühr (etwa: die Summe aus einer Käufergebühr und einer Verkäufergebühr) auch bei nur einseitiger Maklertätigkeit geschuldet werden soll. Aus dem Inhalt des Auftragsscheins selbst kann insoweit ebenfalls nichts gewonnen werden; in ihm wurde kein Prozentsatz, sondern eine absolute Provision von 1.000,- DM (zwei Monatsmieten) festgesetzt. Hiernach könnte der Maklerlohn allenfalls nach Maßgabe des § 653 Abs. 1 und Abs. 2 BGB als vereinbart und der Höhe nach bestimmt angesehen werden. Die sonst allgemein übliche und auch im vorliegenden Falle grundsätzlich festzustellende Praxis, daß ein individuell ausgehandelter schriftlicher Maklervertrag die wesentlichen Rechte und Pflichten der Parteien nennt (insbesondere

das nachzuweisende Objekt sowie die in einem festen Betrage oder in einem Prozentsatz ausgedrückte Höhe der Provision) und die Geschäftsbedingungen mehr oder weniger lediglich Neben- und Zusatzvereinbarungen enthalten, ist hier für den Fall einer anfänglichen Anmietung und eines späteren Ankaufs geradezu auf den Kopf gestellt: Nur die Geschäftsbedingungen befassen sich mit einem provisionspflichtigen Ankauf; die Verbindung mit dem Auftragsschein, der allein die provisionspflichtige Anmietung betrifft, wird lediglich durch die Bezugnahme auf die Geschäftsbedingungen und deren Anerkennung hergestellt; das weniger bedeutsame Geschäft wird im Auftragsschein wiedergegeben, das wichtigere Geschäft wird in den Geschäftsbedingungen verborgen.

Die Würdigung dieser Umstände führt zu dem Ergebnis, daß eine in allgemeinen Geschäftsbedingungen enthaltene und allein aus ihnen heraus zu interpretierende Klausel, welche - wie hier - die Möglichkeit einer Provisionsverpflichtung aus einem "Folgeschäft" auch bei völliger Untätigkeit des Maklers und ohne jede Rücksicht auf die zum Vertragsschluß führenden Umstände über einen Zeitraum von fünf Jahren vorsieht und deren Höhe zugleich offen läßt und die darüber hinaus für künftige Auftraggeber eine ungleich höhere Provisionsverpflichtung begründen kann als das Ursprungsgeschäft, zu dem gesetzlichen Leitbild des Maklervertrages in einem solchen Gegensatz steht und die Interessen der Auftraggeber in einem solchen Maße mißachtet, daß sie allenfalls im Wege einer Individualvereinbarung Rechtswirksamkeit erlangen könnte.

Ob, wie die Klägerin geltend gemacht hat, Ziffer 13 ihrer Geschäftsbedingungen der Ziffer 18 der von dem Ring Deutscher Makler vorgeschlagenen Geschäftsbedingungen entspricht und zudem allgemein üblich ist, kann dahinstehen; selbst wenn dies zuträfe, würde sich an der rechtlichen Beurteilung jener Klausel nichts ändern.

Hiernach waren auf die Revision des Beklagten unter Aufhebung des Berufungsurteils und in Abänderung des landgerichtlichen Teilurteils die Klage auf Auskunftserteilung abzuweisen und der Klägerin die Kosten des Rechtsstreits aufzuerlegen.

Dr. Hauß

Johannsen

Dr. Pfretzschner

Dr. Buchholz

Knüfer