BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

Verkündet am
14. Juli 1976
F i e s e r ,
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

IV ZR 36/75

in dem Rechtsstreit

des Maklers Hermann S [redacted],
[redacted] S[redacted], Am S[redacted],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [redacted] -

gegen

die S[redacted] I[redacted]gesellschaft mit beschränkter Haftung, Gemeinnütziges S[redacted] für S[redacted] - [redacted] seit 1913, vertreten durch seine Geschäftsführer, Landrat a.D. Egon Freiherr von G[redacted], Erich H[redacted] (Stellvertreter) und Assessor Gerd M[redacted] (Stellvertreter), [redacted] K[redacted], S[redacted]

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [redacted] und [redacted] -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. Juni 1976 durch den Vizepräsidenten Dr. Hauß und die Richter Professor Johannsen, Dr. Bukow, Rottmüller und Dehner

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Schleswig vom 5. November 1974 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte hatte mit notariellem Vertrag vom 13. April 1972 ein Landgut zum Preis von 4.450.000 DM von der Gräfin zu S[redacted] (Verkäuferin) gekauft. Da der Kläger als Makler vermittelnd tätig geworden war, wurde in § 10 des Kaufvertrages u. a. bestimmt: "Die Käuferin übernimmt eine Maklergebühr in Höhe von 2 % für den Makler Hermann Sc[redacted] (den jetzigen Kläger). Die Parteien sind sich einig, daß die Käuferin damit keine Verpflichtung übernimmt, die der Verkäuferin obliegt." Weiter ent-

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

hält diese Bestimmung einen Hinweis des Notars, daß für die Durchführung des Vertrages verschiedene behördliche Genehmigungen erforderlich seien, sowie den Auftrag an den Notar, den Vertrag durchzuführen.

Die Erteilung der Bodenverkehrsgenehmigung nach dem Bundesbaugesetz wurde zwar vom Notar beantragt. Zu einer Entscheidung über diesen Antrag kam es jedoch nicht, weil auf Antrag von Angehörigen der Verkäuferin ein Entmündigungsverfahren gegen die Verkäuferin eingeleitet wurde, in dem die Verkäuferin zunächst durch Beschluß vom 24. April 1972 unter vorläufige Vormundschaft gestellt wurde, und der Notar deshalb die Genehmigungsbehörde bat, nicht über den Antrag zu entscheiden. Der Entmündigungsantrag wurde im Januar 1973 zurückgenommen. Im Hinblick auf die nach Abschluß des Kaufvertrages aufgetretenen Zweifel an der Geschäftsfähigkeit der Verkäuferin bei Abschluß des Kaufvertrages und die Weigerung der Verkäuferin, den Vertrag zu erfüllen, einigten sich die Parteien des Kaufvertrages am 8. Juni 1973 dahin, den Kaufvertrag als von Anfang an nichtig anzusehen, ihn nicht durchzuführen, sowie auf alle Rechte und Pflichten aus dem Vertrag zu verzichten. Gleichzeitig wurde vereinbart, daß etwaige Maklergebühren zu Lasten der Verkäuferin gehen sollten. Wegen dieser Vereinbarung wurde das Verfahren zur Erteilung der Bodenverkehrsgenehmigung nach § 19 Abs. 2 BBauG nicht weiter betrieben.

Der Kläger macht einen Teilbetrag der in § 10 des Kaufvertrages vereinbarten Maklerprovision geltend. Er ist der Ansicht, daß der Kaufvertrag wirksam zustande gekommen sei und das Fehlen der Genehmigung nach dem Bundesbaugesetz keinen Einfluß auf seinen Provisionsanspruch haben könne.

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

Die Beklagte ist der Ansicht, die Verkäuferin habe sich zum Zeitpunkt des Abschlusses des Kaufvertrages in einem Zustand vorübergehender Störung der Geistestätigkeit befunden. Insbesondere im Hinblick auf die angeordnete vorläufige Vormundschaft über die Verkäuferin sei ihr - der Beklagten - nichts anderes übrig geblieben, als auf die Durchführung des Kaufvertrages zu verzichten, da sie anderenfalls einen ihr nicht zumutbaren, risikoreichen Prozeß wegen der Zweifel an der Wirksamkeit des Vertrages hätte führen müssen. Der Kläger hingegen habe die Gründe, welche die Angehörigen der Verkäuferin zur Einleitung des Entmündigungsverfahrens veranlaßt hätten, schon vor Vertragsschluß gekannt. Außerdem habe der Kaufvertrag wegen Nichterteilung der Bodenverkehrsgenehmigung niemals Wirksamkeit erlangt.

Die Klage blieb in beiden Vorinstanzen erfolglos. Mit seiner Revision verfolgt der Kläger sein Klagebegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an die Vorinstanz.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt:

Ein Anspruch des Klägers auf Maklerprovision sei nicht entstanden. Dabei bedürfe es keiner Entscheidung darüber, ob ein Maklervertrag zwischen den Prozeßparteien zustande gekommen sei, dem Kläger ein unmittelbarer Anspruch gegen die Beklagte eingeräumt worden sei, die Verkäuferin im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses geschäftsfähig gewesen sei und ob die Genehmigungsbehörde zur Erteilung der Bodenverkehrsgenehmigung bereit gewesen sei. Denn an einem für die Entstehung des Maklerlohns erforderlichen wirksamen Hauptvertrag fehle es schon deshalb, weil die nach § 19 Abs. 2 BBauG erforderliche Genehmigung nicht erteilt worden sei.

Diese Rechtsauffassung des Berufungsgerichts wird von der Revision mit Recht angegriffen.

Zwischen den Parteien ist unstreitig, daß der Kaufvertrag nur nach Erteilung der Genehmigung nach § 19 Abs. 2 BBauG hätte vollzogen werden können und daß eine förmliche Erteilung dieser Genehmigung nicht erfolgt ist. Das Berufungsgericht hat zutreffend erkannt, daß die Genehmigungspflicht nicht den Kaufvertrag selbst, sondern lediglich das Erfüllungsgeschäft betraf (BGHZ 37, 233). Es hat jedoch den Standpunkt vertreten, weil die Durchführbarkeit des Verpflichtungsgeschäfts von der Genehmigung des Erfüllungsgeschäfts abhänge, könne der Provisionsanspruch des Maklers erst nach Genehmigung des Erfüllungsgeschäfts entstehen. Das Verpflichtungsgeschäft müsse als unter der Rechtsbedingung der Erteilung der Genehmigung des Erfüllungsgeschäfts nach dem Bundesbaugesetz abgeschlossen angesehen werden. Dieser Ansicht kann nicht gefolgt werden.

Nach § 652 Abs. 1 Satz 1 BGB wird der Maklerlohn geschuldet, wenn die Nachweis- oder Vermittlungstätigkeit des Maklers zum Abschluß eines rechtsgültigen Hauptvertrages führt. Die Vollziehung dieses Hauptvertrages ist für die Entstehung des Anspruchs auf Maklerlohn nicht erforderlich. Nach einhelliger Auffassung ist daher für die Entstehung des Maklerlohnanspruchs ohne Bedeutung, ob das wirksam abgeschlossene Geschäft zur Ausführung gelangt (BGH NJW 1966, 1404; BGH BB 1952, 44; Mormann WM 1968, 954, 958; Schwerdtner, Maklerrecht, S. 75). Das hindert zwar nicht daran, dem Makler die Provision zu versagen, wenn zwar nicht das Verpflichtungsgeschäft, wohl aber das Erfüllungsgeschäft der Genehmigung bedarf und die erforderliche Genehmigung des Erfüllungsgeschäfts verweigert wird. In diesen Fällen hat der Makler einen Vertrag vermittelt oder die Möglichkeit des Abschlusses eines Vertrages nachgewiesen, der auf eine unmögliche Leistung gerichtet war. Er kann daher nicht erwarten, für die Vermittlung oder den Nachweis der Möglichkeit des Abschlusses des Vertrages honoriert zu werden. Eine Verpflichtung des Auftraggebers des Maklers zur Zahlung der Provision besteht daher nicht, wenn die nach dem Bundesbaugesetz erforderliche Genehmigung des Hauptvertrages verweigert wird (vgl. OLG München OLGZ 1967, 266; Schwertner S. 82). Eine andere Betrachtungsweise ist jedoch dann geboten, wenn der Erteilung der erforderlichen Genehmigung nach dem Bundesbaugesetz keine Hindernisse entgegenstehen und die Parteien des Hauptvertrages diesen aus anderen Gründen aufheben. In diesen Fällen hat der Makler einen Vertrag vermittelt oder die Möglichkeit seines Abschlusses nachgewiesen, dessen Wirksamkeit von der Rechtsordnung anerkannt ist, und damit die gesetzlichen Voraussetzungen für seinen Provisionsanspruch

geschaffen. Dieser Anspruch kann nicht dadurch beeinträchtigt werden, daß die Parteien des Hauptvertrages diesen einverständlich aufheben. Denn der Makler hat einen Vertrag vermittelt oder dessen Abschluß nachgewiesen, der den Auftraggeber des Maklers in die Lage versetzt, die Durchführung des Vertrages zu erzwingen. Damit hat er alles getan, was zur Entstehung seines Provisionsanspruches erforderlich ist. Dieser Anspruch steht dann nicht mehr zur Disposition der Parteien des Hauptvertrages. Daraus folgt, daß die Maklerprovision nicht schon deshalb verweigert werden kann, weil die Parteien des Hauptvertrages das Verfahren zur Erteilung der Genehmigung nach dem Bundesbaugesetz nicht bis zu einer Entscheidung der Genehmigungsbehörde betrieben haben.

Das klageabweisende Urteil kann auch nicht aus anderen Gründen aufrechterhalten werden.

a) Wenn nicht ein Maklervertrag unmittelbar zwischen den Parteien zustande gekommen ist, so legt die Fassung des § 10 des Kaufvertrages mindestens die Auslegung nahe, diese Bestimmung als Vertrag zugunsten eines Dritten anzusehen, durch den dem Kläger ein unmittelbares Recht eingeräumt wurde, von der Beklagten die Zahlung der Provision für die Vermittlung des Kaufvertrages zu fordern.

b) Eine Provisionsforderung wäre nicht entstanden, wenn sich die Verkäuferin bei Abschluß des Kaufvertrages in einem ihre freie Willensbetätigung ausschließenden Zustand krankhafter Störung der Geistestätigkeit im Sinne des § 104 Nr. 2 BGB befunden hätte und der Kaufvertrag des-

halb unwirksam war (§ 105 BGB). Der bloße V e r d a c h t , daß die Verkäuferin bei Vertragsabschluß nicht geschäftsfähig war, gibt dem Auftraggeber eines Maklers dagegen nicht das Recht, diesem die Zahlung der Vergütung zu verweigern. Auch bei anderen Einwendungen gegen die rechtliche Wirksamkeit des vom Makler vermittelten Vertrages (etwa der Anfechtung wegen arglistiger Täuschung) entfällt die Verpflichtung zur Zahlung der Maklerprovision erst dann, wenn die Einwendungen durchgreifen. Die nachträgliche Aufhebung mag in Fällen, in denen die rechtliche Wirksamkeit des Vertrages zweifelhaft ist, wirtschaftlich verständlich sein. Sie ändert aber nichts daran, daß der Makler mit dem Abschluß des Vertrages die Maklerprovision verdient hat und daß die Verpflichtung zur Provisionszahlung erst dann entfällt, wenn feststeht, daß der Vertrag rechtlich unwirksam ist. Insoweit liegt es nicht anders wie in dem Fall, daß die Vertragsparteien mit der Aufhebung des Vertrages wirtschaftliche Schwierigkeiten vermeiden wollen, die sie bei der Durchführung des Vertrages befürchten. Solche Risiken muß der Auftraggeber vor Abschluß des Vertrages abwägen, sie liegen im Verhältnis zum Makler in seiner Risikosphäre.

c) Es wird daher darauf ankommen, ob die Verkäuferin bei Abschluß des Kaufvertrages geschäftsfähig war, wenn nicht der Vorwurf der Beklagten begründet ist, der Kläger habe ihm bekannte und der Beklagten unbekannte Umstände verschwiegen, die gegen die Geschäftsfähigkeit der Verkäuferin sprachen. In diesem Fall hätte der Kläger schuldhaft seine Pflichten als Vermittlungsmakler verletzt. Er müßte dann hinnehmen, daß sich die Beklagte von dem Risiko löst, das sie auf Grund eines vom Makler zu vertretenden Verhaltens eingegangen war.

Ebenfalls würde die Provisionspflicht entfallen, wenn sich herausstellen sollte, daß die Genehmigungsbehörde die Genehmigung gemäß § 19 Abs. 2 BBauG mit Sicherheit verweigert hätte und der Vertrag daher aus Rechtsgründen nicht durchzuführen gewesen wäre.

Da die Sache weiterer Aufklärung bedarf, war der Rechtsstreit unter Aufhebung des Berufungsurteils zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Dr. Hauß Johannsen Dr. Bukow

Rottmüller

RiBGH Dehner ist beurlaubt und an der Unterzeichnung verhindert.

Dr. Hauß