

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB § 652; Allg. Geschäftsbedingungen

Eine in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen eines Maklers enthaltene Klausel, nach der die Provisionspflicht des Auftraggebers bereits bei Abschluß eines Vorvertrages, bei Einräumung eines Vorkaufsrechts oder bei bloßer Leistung einer Anzahlung entstehen soll, ist unwirksam.

BGH, Urt. v. 18. Dezember 1974 - IV ZR 89/73 - LG Berlin
KG Berlin

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

Verkündet am
18. Dezember 1974
H e l l m a n n ,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

IV ZR 89/73

in dem Rechtsstreit

der Firma B[REDACTED]-F[REDACTED] KG Immobilien, vertreten durch den
persönlich haftenden Gesellschafter Dr. Georg B[REDACTED]-F[REDACTED],
Be[REDACTED], L[REDACTED] Straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt
Freiherr von [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Eduard Friedrich K[REDACTED], H[REDACTED]
G[REDACTED]straße [REDACTED]

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter II. Instanz:
Rechtsanwalt Dr. Richard S[REDACTED],
B[REDACTED] -

- 2 -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat
auf die mündliche Verhandlung vom 18. Dezember 1974
durch den Vorsitzenden Richter Dr. Hauß und die Richter
Professor Johannsen, Dr. Pfretzschner, Dr. Buchholz
und Knüfer

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das
Urteil des 10. Zivilsenats des Kammer-
gerichts Berlin vom 15. März 1973 wird
auf ihre Kosten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der am Erwerb von Grundbesitz in der Schweiz inter-
essierte Beklagte trat um die Jahreswende 1970/1971 mit
der Klägerin, einer Maklerfirma, in Verbindung und kaufte
durch ihre Vermittlung zunächst das Objekt La Punt C [REDACTED]
in St. M [REDACTED]. Damals übersandte die Klägerin dem Beklagten
ein Schreiben vom 5. 2. 1971, dem sie ihre Geschäftsbe-
dingungen beigelegt haben will. In diesen Geschäftsbedin-
gungen heißt es u.a.:

2. Das Angebot ist nur für den Empfänger persönlich
bestimmt, der bei Weitergabe an Dritte persönlich
für unsere Provision haftet.



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



3. Unsere Tätigkeit besteht im Nachweis der Gelegenheit zum Abschluß eines Kauf-, Miet- oder Pachtvertrages über das angebotene Objekt. ...
9. Für Einräumung eines Vorkaufsrechts ist die Hälfte der Provision zu zahlen, der Rest wird mit dem Ankauf fällig.
Einem Kaufvertrag gleichgestellt sind Erbbauvertrag, Erwerb im Wege der Zwangsversteigerung durch Zuschlag oder Ausbietungsabkommen, gemischte Verträge ...
11. Die Provision ist fällig bei Abschluß des Vertrages oder Vorvertrages oder bei Leistung einer Anzahlung.
12. Erfüllungsort und Gerichtsstand ist der Sitz unserer Firma (Hauptniederlassung).

Unter dem 28. 2. 1971 übermittelte die Klägerin dem Beklagten ein weiteres Angebot, in diesem Schreiben hieß es:

" Betr.: Objekt Z[REDACTED]-Sp[REDACTED]

Nachstehend erlauben wir uns, Ihnen unter Bezugnahme auf unsere Ihnen bereits früher übermittelten Geschäftsbedingungen freibleibend anzubieten:

- a) Baugrundstück in Z[REDACTED]-Sp[REDACTED],
ebene Lage, ca. 12 000 qm, zum Preis von
sfrs. 160,00 pro qm,
- b) Baugrundstück in Z[REDACTED]-Sp[REDACTED],
Hanglage, anschließend, ca. 15 000 qm,
zum Preise von sfrs. 130,00 pro qm,

nach Besichtigung wie bereits vereinbart.

Unsere Nachweisprovision: 2 %, in Worten:
zwei Prozent des Kaufpreises. "

In den Nachweis dieses Objektes wurde später noch der Kaufmann R[REDACTED]-V[REDACTED] eingeschaltet. An diesem Grundstück erwarb schließlich der Schweizer Bauunternehmer L[REDACTED] mit Verträgen vom 29. 6. 1971 und 21. 6. 1972 von der Eigentümerin, der Firma A[REDACTED] AG, ein Kaufrecht, das am 21. 7. 1971 in das Grundbuch eingetragen wurde. Laudenbacher ist Präsident des Verwaltungsrates der am 24. 5. 1971 gegründeten Bl[REDACTED] Immobilien AG in La Punt C[REDACTED]. Dem Verwaltungsrat dieser Gesellschaft gehören außerdem die Ehefrau L[REDACTED] und der Beklagte an, der auch Aktionär der Gesellschaft ist.

Aus diesem Grundstücksgeschäft machte der Kaufmann R[REDACTED]-V[REDACTED] gegenüber dem Beklagten Provisionsansprüche geltend, die dieser in einem Schreiben vom 5. 7. 1971 mit den folgenden Ausführungen zurückwies:

" Sie befinden sich in einem Rechtsirrtum wenn Sie glauben, an mich Provisionsansprüche zu haben. Das Bauland in Spreitenbach wurde nicht verkauft. Die A[REDACTED] AG hat lediglich ein Kaufrecht eingeräumt, das keineswegs einem Verkauf gleichzusetzen ist. Mit dem Kaufrecht ist noch nicht festgelegt, daß es zu einem Verkauf kommt. Voraussetzung dafür, daß das Kaufrecht ausgeübt wird und dann das Gelände gekauft wird, ist die Erteilung der Baugenehmigung. Solange die Baugenehmigung noch nicht vorliegt, kann auch das betreffende Gelände nicht gekauft werden. Im übrigen muß ich Sie darauf hinweisen, daß das Gelände mir bereits von Herrn Dr. B[REDACTED]-F[REDACTED] schriftlich angeboten wurde, bevor Sie es mir angeboten haben. Ich bin daher der Auffassung, daß nur Herr Dr. B[REDACTED]-F[REDACTED] später gegebenenfalls Provisionsansprüche geltend machen kann. Auch Herr Dr. B[REDACTED]-F[REDACTED] hat diese Ansprüche erst dann, wenn das Kaufrecht ausgeübt wird und es zu einem Kaufabschluß kommt, was bislang noch nicht der Fall gewesen ist. "

Eine dasselbe Grundstück betreffende Provisionsrechnung der Klägerin sandte der Beklagte mit dem Bemerkten zurück, er habe keinen Kaufvertrag über das Objekt abgeschlossen, schulde also der Klägerin auch keine Provision. Daraufhin machte die Klägerin ihre Provisionsforderung in Höhe von 44.000 sfrs. gerichtlich geltend.

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, auf Grund ihres Angebotsschreibens vom 28. 2. 1971 sei ein Maklervertrag mit dem Beklagten über das streitige Objekt zu ihren Geschäftsbedingungen zustande gekommen. Sie hat vorgetragen, der Beklagte, der Alleinaktionär der Bl [REDACTED] AG sei, habe L [REDACTED] beim Abschluß des Kaufrechtsvertrages lediglich als Strohhmann vorgeschoben, er habe die Geldmittel für die Durchführung dieses Vertrages aus seinem Vermögen zur Verfügung gestellt und selbst einen Architekten verbindlich damit beauftragt, die Bebauung des Grundstücks zu planen und das Baugenehmigungsverfahren für ihn einzuleiten. Mit den Geldmitteln des Beklagten sei eine Anzahlung geleistet worden. Der Beklagte müsse sich den Vertragsschluß L [REDACTED] in Ansehung der Provisionspflicht zurechnen lassen, diese Provisionspflicht habe der Beklagte auch in seinem Schreiben an R [REDACTED]-V [REDACTED] vom 5. 7. 1971 anerkannt. Der nach schweizerischem Recht geschlossene Kaufrechtsvertrag gehe in seiner Wirkung über einen bloßen Vorvertrag hinaus und begründe auf jeden Fall die Provisionspflicht.

Die Klägerin hat beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, an sie
44.000 sfrs. nebst 4 % Zinsen seit dem
25. 11. 1971 zu zahlen,
hilfsweise,

ihre Auskunft zu erteilen, sobald die Baugenehmigung für das Grundstück in Z[REDACTED]-Sp[REDACTED], Objekt A[REDACTED]-Sp[REDACTED], ihm persönlich oder der Firma Bl[REDACTED]-Immobilien AG bekannt gemacht wird sowie Zug um Zug gegen Erteilung der Baugenehmigung an sie - die Klägerin - 44.000,- sfrs. nebst 4 % Zinsen seit Erteilung der Baugenehmigung zu zahlen.

Der Beklagte ist dem Begehren der Klägerin entgegengetreten und hat bereits den Abschluß eines Maklervertrages bezüglich des streitigen Grundstücks bestritten. Er hat behauptet, das Schreiben der Klägerin vom 28. 2. 1971 sei ihm unaufgefordert zugesandt worden, er habe jedoch davon weiter keinen Gebrauch gemacht. Die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Klägerin habe er nicht erhalten, zumindest habe er sich ihnen nicht unterworfen. Einen Architektenauftrag bezüglich des Grundstücks habe er nicht erteilt. Die erwähnten Kaufrechtsverträge habe L[REDACTED], der von dem Objekt bereits vor dem 28. 2. 1971 Kenntnis gehabt habe, in seiner Eigenschaft als Privatmann abgeschlossen, er habe dabei nicht für die Bl[REDACTED]-Immobilien AG und schon gar nicht als Strohmann für ihn - den Beklagten - gehandelt. Die Bl[REDACTED]-Immobilien AG sei auch nicht nachträglich in die Kaufrechtsverträge eingetreten. Der Beklagte hat bestritten, Haupt- und Alleinaktionär der Gesellschaft zu sein.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, die Berufung der Klägerin ist vom Kammergericht zurückgewiesen worden. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihr Klagebegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

Zutreffend wendet das Berufungsgericht auf die Rechtsbeziehungen der Parteien deutsches Recht an.

I. 1. Da das Berufungsgericht unterstellt hat, zwischen den Parteien sei ein Maklervertrag auf der Grundlage der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Klägerin zustande gekommen, ist für die Revisionsinstanz von dem Vorliegen eines Maklervertrages zu diesen Bedingungen auszugehen.

2. Die von der Revision angegriffene Auffassung des Berufungsgerichts, das Vorbringen der Klägerin, der Beklag habe L. [REDACTED] als Strohmann vorgeschoben, sei nicht hinreichend substantiiert und ihre Beweisangebote dienten insoweit der unzulässigen Ausforschung, begegnet in der Tat erheblichen Bedenken. Hierauf braucht nicht näher eingegangen zu werden, da die Revision auch dann unbegründet ist, wenn unterstellt wird, L. [REDACTED] sei nur als Strohmann von der Beklagten vorgeschoben.

II. 1. Das Berufungsgericht nimmt zu Recht an, der von Laudenbacher geschlossene Kaufrechtsvertrag sei kein provisionsauslösendes Hauptgeschäft. Nach unstreutigem Parteivorbringen wollte der Beklagte bei Aufnahme der geschäftlichen Kontakte mit der Klägerin Grundbesitz in der Schweiz erwerben. Der hier unterstellte Maklervertrag war daher auf die Anbahnung eines endgültigen Erwerbsgeschäfts gerichtet. Das besagt auch Ziffer 3 der in den Vertrag einbezogenen Geschäftsbedingungen der Klägerin, nach der deren Tätigkeit im Nachweis der Gelegenheit zum Abschluß eines Kauf-, Miet- oder Pachtvertrages - also jeweils eines endgültigen Vertrages - über das angebotene Objekt bestand. Nach § 652

Abs. 1 Satz 1 BGB konnte ein Provisionsanspruch der Klägerin somit nur bei Abschluß eines Kaufvertrages entstehen. Ein solcher ist nicht abgeschlossen worden. Nach Auffassung des Berufungsgerichts ist der nach schweizerischem Recht geschlossene Kaufrechtsvertrag nicht ein zur Eigentumsverschaffung geeigneter, endgültiger Erwerbsvertrag, er sei einem Kaufvertrag also nicht im wesentlichen gleichwertig und könne daher eine gesetzliche Provisionspflicht nicht begründen. An diese Deutung eines dem nicht revisiblen schweizerischen Recht angehörenden Rechtsinstituts ist das Revisionsgericht nach den §§ 549, 562 ZPO gebunden.

Gegen die Ausführungen des Berufungsgerichts zum Wesen des Kaufrechtsvertrages wendet sich die Revision mit der zulässigen Verfahrensrüge, das Berufungsgericht habe seine sich aus § 293 ZPO ergebende Pflicht zur vollständigen Ermittlung des einschlägigen ausländischen Rechts verletzt. Nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung der Schweiz sei ein Kaufrechtsvertrag für die Frage der Maklerprovision als Grundstückskauf zu betrachten. Zwar nennt die Revisionsbegründung als verletzte Rechtsvorschriften die §§ 139, 286 ZPO, diese falsche Bezeichnung ist jedoch unschädlich, da die Revisionsbegründung erkennen läßt, welche Rechtsnorm sie als verletzt ansieht (BGH, MDR 1953, 165; BAG, NJW 1957, 1492 f.).

Die Rüge ist nicht begründet. Nach § 293 ZPO ist der Tatrichter verpflichtet, ausländisches Recht von Amts wegen zu ermitteln. Dabei sind unter ausländischem Recht nicht nur die positiven Rechtsnormen zu verstehen, sondern das Recht, wie es auf Grund der Rechtslehre und Rechtsprechung in der Wirklichkeit gestaltet ist (BGH, NJW 1963, 252, 253; MDR 1957, 31, 33). Entgegen der Auffassung der Revision hat das

Berufungsgericht bei seiner Deutung des Kaufrechtsvertrages diese Pflicht nicht verletzt. Es hat sich nicht nur unter Hinweis auf die Art. 216 Abs. 2 OR, 683 Abs. 1, 959 ZGB, die den Begriff Kaufsrecht enthalten, aber nicht definieren, auf den Ausspruch beschränkt, der Kaufrechtsvertrag sei nicht ein zur Eigentumsbeschaffung geeigneter endgültiger Erwerbsvertrag. Daß es Wesen und Inhalt dieses Vertrages pflichtgemäß ermittelt und seiner Entscheidung zugrunde gelegt hat, zeigen die an anderer Stelle des Urteils gemachten Ausführungen, Laudenbacher habe durch den Vertrag lediglich ein einseitiges Anwartschaftsrecht auf den Grundstückserwerb erhalten, es habe ihm grundsätzlich freigestanden, ob er es ausüben wolle oder nicht, die Verpflichtung hinsichtlich einer Rechtsübertragung habe allein auf Seiten der Grundstückseigentümerin gelegen. Der Revision ist zuzugeben, daß der Tatrichter bei der Ermittlung ausländischen Rechts dessen Auslegung durch die Rechtsprechung berücksichtigen muß. Die Deutung des Kaufrechtsvertrages durch das Berufungsgericht entspricht jedoch der höchstrichterlichen Rechtsprechung der Schweiz, wie die BGE 85 II, 572, 577 und BGE 94 II, 105, 111 f. veröffentlichten Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts ergeben.

Das Berufungsgericht unterscheidet in Übereinstimmung mit der schweizerischen Rechtsprechung zwischen Kaufvertrag und Kaufrechtsvertrag. Die Revision kann sich nicht darauf berufen, das Berufungsgericht habe außer acht gelassen, daß nach Auffassung des Bundesgerichts ein Kaufrechtsvertrag für die Frage der Maklerprovision als Grundstückskauf zu betrachten sei. Die von der Revision dazu angeführte Entscheidung (BGE 83 II, 151, 153) behandelt einen in wesentlichen Punkten anders gearteten Sachverhalt. Sie betraf ei

nen dem schweizerischen Recht unterliegenden Maklervertrag, in dem die Maklerprovision ausdrücklich durch Individualvereinbarung schon für den Fall versprochen worden war, daß der Auftraggeber ein ihm zu bestellendes Kaufsrecht einer neu zu gründenden Aktiengesellschaft abtrat.

2. Im Ergebnis zu Recht nimmt das Berufungsgericht ferner an, daß die Klägerin auch aus ihren Allgemeinen Geschäftsbedingungen einen Provisionsanspruch nicht herleiten kann, insbesondere nicht aus deren Nr. 11, nach der die Provisionspflicht auch an den Abschluß eines Vorvertrages geknüpft sein könnte.

a) Es kann dahingestellt bleiben, ob der von Laudenbacher geschlossene Kaufrechtsvertrag einem Vorvertrag im Sinne der Ziff. 11 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Klägerin gleichgestellt werden kann. Denn die Klägerin konnte nicht allein durch eine Verweisung auf ihre Allgemeinen Geschäftsbedingungen erreichen, daß der Beklagte schon beim Abschluß eines bloßen Vorvertrags, der Einräumung eines Vorkaufsrechts oder der Leistung einer Anzahlung provisionspflichtig wurde. Der hier zugunsten der Klägerin unterstellte Maklervertrag war darauf gerichtet, den Beklagten durch Nachweis oder Vermittlung den Erwerb von Grundbesitz in der Schweiz zu ermöglichen. Es ist dies ein Maklervertrag mit dem typischen, dem gesetzlichen Leitbild entsprechenden Inhalt. Es ergibt sich nichts dafür, daß dem Vertrag durch eine individuelle Vereinbarung der Beteiligten ein anderer Inhalt gegeben worden ist. Bei einem solchen Maklervertrag ist der Auftraggeber nach § 652 BGB nur dann verpflichtet, dem Makler die Provision zu zahlen, wenn das Hauptgeschäft, hier der Kaufvertrag, infolge des Nachweises oder der Vermittlung des

Maklers zustande kommt. Es gehörte danach zum Wesen des Maklervertrages, daß der Auftraggeber in seiner Entscheidung, ob er das vom Makler nachgewiesene oder vermittelte Geschäft abschließen will, frei ist (BGH NJW 1967, 1225 f). Die Gefahr des Nichtzustandekommens oder der Unvollkommenheit des Hauptvertrages trägt der Makler. Ein Maklervertrag, der dem Makler den Anspruch auf die Provision bereits beim Abschluß eines Vorvertrages einräumt, hat einen von dem gesetzlichen Leitbild des Maklervertrages erheblich abweichenden Vertragsgegenstand.

b) Würde bei einem solchen Vorvertrag nur der Verkäufer, nicht aber der Käufer gebunden sein, dann könnte bei dieser von dem gesetzlichen Leitbild abweichenden Gestaltung des Maklervertrages die Provision anders als bei den dem gesetzlichen Leitbild entsprechenden auch dann verdient sein, wenn der Hauptvertrag nicht zustande kommt, insbesondere auch deswegen nicht, weil der Auftraggeber an seinem Abschluß nicht mehr interessiert ist. Ein Maklervertrag, der sich so weit von dem gesetzlichen Leitbild entfernt, kann nur auf Grund individueller Vereinbarung zwischen dem Auftraggeber und dem Makler zustande kommen. Eine bloße Bezugnahme des Maklers auf seine Allgemeinen Geschäftsbedingungen, in denen eine dahingehende Klausel enthalten ist, kann dem Vertrag nicht diesen Inhalt geben. Sie dient einseitig den Interessen des Maklers und steht im Gegensatz zu dem ausgewogenen Interessenausgleich, der dem dispositiven Recht zugrunde liegt. Denn sie verschafft dem Makler den Anspruch auf Provision auch in den Fällen, in denen sie ihm nach dem gesetzlichen Leitbild nicht zusteht.

c) Das gilt auch dann, wenn es sich darum handelt, daß die Provision bereits bei Abschluß eines den Käufer und den Verkäufer bindenden Vorvertrags verdient sein soll.

Die in einer solchen Klausel vorgesehene Vorverlegung der Provisionspflicht weicht auch in diesem Falle erheblich vom gesetzlichen Leitbild des Maklervertrages ab. Sie erweitert gleichfalls den Vertragsgegenstand in einem entscheidenden Punkt und gibt dem Maklervertrag damit einen anderen, dem gesetzlichen Leitbild nicht mehr entsprechenden Inhalt. Es ist nicht so, daß ein solcher Vorvertrag notwendig zum Abschluß des Hauptgeschäfts führt. Der Auftraggeber des Maklers kann, auch wenn er einen bindenden Vorvertrag geschlossen hat, aus den verschiedensten Gründen seinen Entschluß, das Hauptgeschäft, den Kaufvertrag, zu schließen, aufgeben. Durch eine entsprechende Vereinbarung mit seinem Vertragsgegner, dem Verkäufer, kann es immer dazu kommen, daß der Vorvertrag wieder aufgehoben wird. Dann kommt es nicht zum Abschluß des Hauptgeschäfts und eine Provisionspflicht des Auftraggebers wäre, bei einem dem gesetzlichen Leitbild des Maklervertrages entsprechenden Vertrag, nicht entstanden. Der Vorvertrag ist auch in diesem Fall nur ein Schritt auf dem Wege zum Abschluß des Hauptgeschäfts. Nur durch eine individuell getroffene Abrede, nicht aber durch eine bloße Verweisung auf die Allgemeinen Geschäftsbedingungen, in denen eine entsprechende Klausel enthalten ist, kann zwischen dem Makler und seinem Auftraggeber vereinbart werden, daß die Provision schon beim Abschluß eines den Käufer und den Verkäufer verpflichtenden Vorvertrages verdient sein soll.

Der Anspruch auf die Provision entsteht, wenn ein solcher Vorvertrag geschlossen worden ist, nicht, wie es die Revision vorbringt, nach §§ 162 Abs. 1, 242 BGB, wenn der Auftraggeber es ablehnt, seine sich aus dem Vorvertrag ergebende Verpflichtung, den Kaufvertrag zu schließen, zu er-

füllen. Diese Verpflichtung besteht nur dem Vertragsgegner des Vorvertrags gegenüber. Im Verhältnis zum Makler ist es dem Auftraggeber freigestellt, ob er das Geschäft ausführen will oder nicht. Er darf nur nicht durch sein Verhalten dem Makler gegenüber wider Treu und Glauben verstoßen. Dann würde nach § 162 Abs. 1 BGB die Bedingung, von der die Entstehung des Maklerlohnes abhängen soll, als eingetreten anzusehen sein. Der Auftraggeber würde aber nicht schon deshalb dem Makler gegenüber treuwidrig handeln, weil er seine eigenen Interessen über die des Maklers am Empfang der Provision stellt. Der Auftraggeber wird durch die Einschaltung des Maklers in seiner Entscheidungsfreiheit bei der Geschäftsabwicklung grundsätzlich nicht beeinträchtigt. Er darf daher von der Ausführung des Geschäftes Abstand nehmen, wenn es ihm opportun erscheint (BGH, BB 1960, 1262; Soergel/Siebert/Mormann BGB 10. Aufl. § 652 Rn. 17).

d) Der Anspruch der Klägerin auf Provision ist daher auch nicht davon abhängig, ob die Baugenehmigung erteilt worden ist. Darüber, ob das geschehen ist, kann die Klägerin von dem Beklagten keine Auskunft verlangen. Denn die aus dem Maklervertrag fließende Auskunftspflicht des Auftraggebers bezieht sich nur auf Tatsachen, die für die Entstehung und Höhe des Provisionsanspruchs von Bedeutung sind (Soergel/Siebert/Mormann aaO § 652 Rn. 26; Dyckerhoff, Recht des Immobilienmaklers, 7. Aufl., S. 103).

e) Die Klägerin kann ihren Anspruch auf Zahlung der Provision letztlich auch nicht darauf gründen, daß nach Ziff. 11 der dem Vertrag zugrunde liegenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen die Provision bereits bei der Leistung

einer Anzahlung fällig sein soll. Selbst wenn es als richtig unterstellt wird, daß der Beklagte eine solche Anzahlung geleistet hat, obwohl bisher nur ein Kaufrechtsvertrag nach schweizerischem Recht geschlossen worden ist, kann die Klägerin daraus für sich keine Rechte herleiten. Denn die Vereinbarung, nach der die Provision bereits verdient sein soll, wenn der Käufer eine Anzahlung geleistet hat, kann gleichfalls aus den oben unter II 2 c angestellten Erwägungen nur durch eine individuell getroffene Abrede zwischen dem Auftraggeber und dem Makler getroffen werden, nicht aber durch den Hinweis des Maklers auf eine entsprechende Klausel in seinen Allgemeinen Geschäftsbedingungen. Denn auch eine solche Abmachung gibt dem Maklervertrag einen Inhalt, der mit dem Wesen des gesetzlichen Leitbildes dieses Vertrages nicht mehr zu vereinbaren ist.

III. Die von der Revision noch weiter vorgebrachten Verfahrensrügen sind geprüft worden. Sie greifen nicht durch. Sonach hat das Berufungsgericht den Haupt- und den Hilfsantrag der Klägerin mit Recht abgewiesen. Die Revision war deswegen mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Hauß ist beurlaubt
und dadurch verhindert
zu unterschreiben

Johannsen

Johannsen

Dr. Pfretzschner

Dr. Buchholz

RiBGH Knüfer ist
erkrankt und da-
durch verhindert
zu unterschreiben

Johannsen