

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IV ZR 8/76

Verkündet am
19. Januar 1977
Hellmann,
Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der E [REDACTED] W [REDACTED] GmbH, S [REDACTED], K [REDACTED]straße [REDACTED],
vertreten durch den Geschäftsführer Kurt F [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

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

gegen

1. Josef und Paula B [REDACTED], S [REDACTED], S [REDACTED]straße [REDACTED],
2. Herbert H [REDACTED], S [REDACTED], S [REDACTED]straße [REDACTED],
3. Lilly H o [REDACTED], S [REDACTED], S [REDACTED]straße [REDACTED],
4. Wolfgang R [REDACTED], R [REDACTED], H [REDACTED]straße [REDACTED],
5. Hermann und Else W [REDACTED], S [REDACTED], A [REDACTED]-
straße [REDACTED],
6. Franz und Helga Z [REDACTED], S [REDACTED], S [REDACTED]-
straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 8. Dezember 1976 durch die Richter Prof. Johannsen, Dr. Bukow, Dr. Buchholz, Knüfer und Rottmüller

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 7. Oktober 1975 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten der Revision.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Kläger fordern von der Beklagten die Rückzahlung der von ihnen an die Beklagte bezahlten Provision für die Vermittlung des Erwerbs einer Eigentumswohnung. Sie haben im Herbst 1970 - jeweils unabhängig voneinander - mit der Beklagten schriftliche Verträge geschlossen, in denen sie sich zum Erwerb einer näher bezeichneten Eigentumswohnung und zur Zahlung einer Vermittlungsprovision in Höhe von 3 % der jeweiligen Kaufsumme verpflichteten. Die Wohnungen wurden von den Klägern erworben und die Vermittlungsprovision an die Beklagte gezahlt.

Eigentümer der Wohnungen war Kurt F. [REDACTED], der Geschäftsführer der Beklagten, der an der Beklagten kapitalmäßig nicht beteiligt ist.

- 3 -

Die Kläger sind der Ansicht, die Beklagte habe bei der Veräußerung der ihrem Geschäftsführer gehörenden Wohnungen für sie keine Maklerdienste leisten können und müsse daher die gezahlte Provision zurückerstatten.

Die Beklagte hält die Personengleichheit zwischen dem Verkäufer und ihrem Geschäftsführer für rechtlich unerheblich. Sie hat ferner jede wirtschaftliche Abhängigkeit von ihrem Geschäftsführer bestritten und im übrigen die Auffassung vertreten, daß die zurückgeforderten Beträge von ihr auch deshalb verdient seien, weil sie über ihre Vermittlungstätigkeit hinaus für die Kläger in bedeutendem Umfang Betreuungsfunktionen wahrgenommen habe.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Die Berufung der Beklagten gegen dieses Urteil wurde von dem Oberlandesgericht zurückgewiesen. Mit ihrer von dem Berufungsgericht zugelassenen Revision begehrt die Beklagte weiterhin die Abweisung der Klage. Die Kläger bitten um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

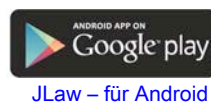
Die Revision ist sachlich nicht gerechtfertigt.

Die Beklagte ist zur Rückerstattung der von den Klägern gezahlten Provision verpflichtet, weil sie diese ohne rechtlichen Grund erlangt hat (§ 812 Abs. 1 Satz 1 BGB).

Dem Berufungsgericht ist darin zuzustimmen, daß der Beklagten für die Vermittlung des Kaufs der ihrem Geschäftsführer gehörenden Wohnungen kein gesetzlicher Provisionsanspruch nach § 652 BGB zustand.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Sofern nicht von der gesetzlichen Regelung abweichende Parteiabreden getroffen sind, setzt der Anspruch auf Maklerlohn eine Maklerleistung im Sinne von § 652 Abs. 1 BGB voraus. Eine dieser Bestimmung entsprechende Maklertätigkeit kann immer nur vorliegen, wenn der Hauptvertrag durch den Nachweis oder die Vermittlung des Maklers mit einem Dritten geschlossen wird (BGH NJW 1974, 137).

Eine Vermittlungstätigkeit der beklagten Maklerfirma mit einem Dritten konnte bei der hier vorliegenden Fallgestaltung nicht erfolgen. Verkäufer der Eigentumswohnungen war Kurt F. [REDACTED]. Er war zugleich der Geschäftsführer der Maklerfirma und damit deren Repräsentant und Organ. Auf Grund dieser **Doppelstellung** konnte er allein über den Abschluß des Hauptvertrages entscheiden. Daraus ergibt sich, daß Verkäufer und Maklerfirma zwar verschiedene Rechtspersonen waren, jedoch wegen der Doppelstellung von Kurt F. [REDACTED] den Erwerbern der Eigentumswohnungen von vornherein als die andere Seite gegenüberstanden. Bei dieser Sachlage war eine Vermittlungstätigkeit der Maklerfirma mit einem Dritten nicht möglich. Der Verkäufer war für die Kläger kein Dritter, mit dem die durch den Verkäufer vertretene Maklerfirma die Verbindung durch eine Maklertätigkeit nach § 652 Abs. 1 BGB herstellen konnte.

Der Revision kann auch nicht zugegeben werden, daß das Klagevorbringen unschlüssig sei, weil die Kläger nicht behauptet haben, sie hätten von der Verflechtung zwischen Verkäufer und Makler erst nach Abschluß des Maklervertrages und nach Zahlung der Provision Kenntnis erlangt.

Die Kläger haben dargelegt, daß zwischen dem Verkäufer und der beklagten Maklerfirma eine Verflechtung bestand, welche die Entstehung eines gesetzlichen Makler-

lohnanspruchs ausschloß. Das war ausreichend für die Begründung ihres Rückforderungsanspruchs nach § 812 Abs. 1 BGB.

Die Revision verweist zwar mit Recht darauf, daß der im Schuldrecht geltende Grundsatz der Vertragsfreiheit die Parteien nicht gehindert hätte, eine Provision auch für den Fall zu vereinbaren, daß zwischen den Maklerunternehmen und dem Verkäufer Verflechtungen bestehen, die den gesetzlichen Maklerlohnanspruch ausschließen. Ihr kann jedoch nicht darin gefolgt werden, daß die mangelnde Kenntnis von solchen Umständen zu den klagebegründenden Tatsachen gehöre. Denn eine Vertragsgestaltung des Inhalts, daß eine Verpflichtung begründet werden solle, die von einer echten Maklertätigkeit unabhängig sein sollte, stellt gegenüber dem Maklervertrag nach § 652 BGB eine Ausnahme dar, die derjenige zu behaupten und zu beweisen hat, der sich auf sie beruft (vgl. Schwerdtner, Maklerrecht, Rdn. 185). Die Beklagte hat jedoch in beiden Vorinstanzen nicht behauptet, die Kläger hätten den Willen gehabt, eine Verpflichtung einzugehen, die von einer echten Maklertätigkeit unabhängig sein sollte.

Eine Vereinbarung der Parteien, daß die Maklerprovision unabhängig von einer echten Maklerleistung geschuldet sein sollte, kann auch nicht daraus hergeleitet werden, daß die Kläger bei der notariellen Beurkundung der Kaufverträge erfahren haben müssen, daß der Geschäftsführer der Beklagten Eigentümer und Verkäufer der Wohnungen war und in Kenntnis dieser Umstände die Provision gezahlt haben. Zwischen den Parteien waren Maklerverträge zustande gekommen, die mangels entgegenstehender Parteiabreden nach der gesetzlichen Regelung in §§ 652 ff BGB zu beurteilen

waren. Die Begründung einer von einer Maklerleistung im Sinne von § 652 Abs. 1 BGB unabhängigen Provisionsverpflichtung der Beklagten hätte daher einer entsprechenden Vereinbarung zwischen den Parteien bedurft. Für das Vorliegen einer solchen Vereinbarung bestehen jedoch keine Anhaltspunkte. Nach ihrem eigenen Vorbringen in beiden Vorinstanzen ging die Beklagte davon aus, daß sie die von ihr zu leistende Vermittlungstätigkeit habe erbringen können und auch erbracht habe. Die Kläger waren der Meinung, daß sie auf Grund des abgeschlossenen Maklervertrages die gesetzlich vorgesehene Maklervergütung zu leisten hätten. Bei dieser Sachlage kann nicht davon ausgegangen werden, daß der ursprünglich abgeschlossene und nach den §§ 652 ff BGB zu beurteilende Maklervertrag zwischen den Parteien nachträglich dahin abgeändert worden sei, daß eine Maklerprovision unabhängig von einer echten Maklertätigkeit der Beklagten von den Klägern geschuldet werden solle.

Schließlich kann der Revision auch nicht darin gefolgt werden, daß der Provisionsanspruch deswegen gerechtfertigt gewesen sei, weil die Einschaltung der Beklagten in die Geschäfte ihres Geschäftsführers sachlich geboten gewesen sei und sie tatsächlich Leistungen erbracht habe, die üblicherweise als Maklerlohn vergütet werden. Darauf kommt es nicht an, weil die Beklagte im vorliegenden Fall keine echte Maklerleistung erbringen konnte und die Kläger nur für eine solche Leistung eine Vergütung versprochen hatten.

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

Johannsen

Dr. Bukow

Dr. Buchholz

Knüfer

Rottmüller