

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IVa ZR 20/85

URTEIL

Verkündet am: 8. Oktober 1986
Mutterer, Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der IV a - Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 8. Oktober 1986 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Hoegen und die Richter Rottmüller, Dr. Lang, Dehner und Dr. Schmidt-Kessel

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 18. Dezember 1984 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten des Revisionsverfahrens - an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Beide Parteien befassen sich mit dem Vertrieb von bebauten oder zu bebauenden Immobilien, und zwar die Klägerin vornehmlich von Objekten, die als Bauherrenmodelle ausgestaltet sind, und die Beklagte in erster Linie von solchen, bei denen es sich um sogenannte Erst-erwerbermodelle handelt. Im Frühjahr 1982 erörterten die Geschäftsführer beider Parteien Möglichkeiten der Zusammenarbeit.

- 3 -

Die Klägerin erfuhr von der Gelegenheit, 32 Wohnungen einer Wohnanlage in W [REDACTED] zu vertreiben. Hierüber informierte der Geschäftsführer der Klägerin den Geschäftsführer der Beklagten zunächst mündlich und nannte diesem den Vermögensberater, der die verkaufsbereiten Eigentümer betreute, als Kontaktperson. Die Beklagte nahm mit dem Vermögensberater Verbindung auf. Danach kam es zu einem Treffen in den Räumen der Klägerin am 2. Juli 1982, an dem unter anderem der Berater und die Geschäftsführer der Parteien teilnahmen. Dabei wurde darüber verhandelt, wie die Wohnungen in einem Erwerbermodell vertrieben werden könnten.

Am 26. Oktober 1982 bat die Klägerin um Zusendung von Prospekten und um weitere Mitteilungen als Grundlage für die Berechnung der "vereinbarten Vermittlungsprovision". Die Beklagte erwiderte mit Schreiben vom 9. November 1982, es seien bereits alle Wohnungen des Modells gezeichnet; zu den gewünschten Auskünften und zur Zahlung einer Provision an die Klägerin ist die Beklagte nicht bereit.

Die Klägerin begehrt im Wege der Stufenklage Auskünfte über die Zahl der von der Beklagten verkauften Wohnungen und deren Größe sowie über die erzielten Verkaufserlöse, eidesstattliche Versicherung und Zahlung. Dabei stützt sie sich auf ein Schreiben vom 27. Mai 1982 an die Beklagte, in dem sie sich Provision ausbedungen und dem die Beklagte nicht widersprochen habe. Die Beklagte bestreitet eine Provisionszusage; das Schreiben vom 27. Mai 1982 habe



sie nicht erhalten. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat dem Auskunftsbegehren stattgegeben und hat im übrigen an das Landgericht zurückverwiesen. Mit der Revision begehrt die Beklagte die Wiederherstellung des Urteils des Landgerichts.

Entscheidungsgründe:

Die Revision führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

Nach ständiger und allgemein anerkannter Rechtsprechung besteht nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) ein Auskunftsanspruch, wenn die zwischen den Beteiligten bestehenden Rechtsbeziehungen es mit sich bringen, daß der Berechtigte entschuldbar über das Bestehen und den Umfang seines Rechts im unklaren und deshalb auf die Auskunft des Verpflichteten angewiesen ist, während dieser die Auskunft unschwer erteilen kann und dadurch nicht unbillig belastet wird (z.B. BGHZ 55, 201, 203; 61, 180, 184; 81, 21, 24; 82, 132, 137; Urteil vom 8.7.1985 - II ZR 150/84 = NJW 1986, 127, 128 mit Anmerkung von Dieckmann FamRZ 1986, 258). Das hat das Berufungsgericht zutreffend erkannt. Es hat einen derartigen Auskunftsanspruch im vorliegenden Fall angenommen, weil der Klägerin ein von dem Absatzerfolg der Beklagten abhängiger Provisionsanspruch zustehe. Diese Voraussetzung für den "allgemeinen" Auskunftsanspruch aus § 242 BGB hat das Berufungsgericht aber nicht rechtsfehlerfrei bejaht.

Das Berufungsgericht läßt offen, ob ein Provisionsversprechen (§ 652 BGB) mit dem Inhalt des Schreibens der Klägerin vom 27. Mai 1982 zustandegekommen ist oder nicht. Darauf komme es nicht an, weil die Beklagte der Klägerin jedenfalls eine entsprechende Nachweis- und Vermittlungstätigkeit im Sinn von § 653 Abs. 1 BGB "übertragen" habe. Diese Übertragung sieht das Berufungsgericht darin, daß die Beklagte sich auf die Verabredung des Treffens vom 2. Juli 1982 eingelassen habe, zu diesem von der Klägerin vermittelten Termin erschienen sei und dort mit dem Berater der Verkäufer unter Vermittlung durch die Klägerin verhandelt habe.

Damit stellt das Berufungsgericht zu geringe Anforderungen an eine "Übertragung" (von Maklerleistungen) im Sinn von § 653 Abs. 1 BGB auf den Makler.

Daß die Klägerin das Treffen "vermittelt" hat und daß die Beklagte darauf eingegangen ist, reicht dafür noch nicht aus. Dabei blieb nämlich im unklaren, ob die Klägerin als Maklerin "für" die Eigentümer oder "für" die Beklagte tätig werden sollte, ob die Beklagte also bei den Verhandlungen mit dem Berater der Eigentümer mit der Unterstützung der Klägerin rechnen durfte oder ob diese in Wahrheit auf der anderen Seite stand und dieser half. In der höchstrichterlichen Rechtsprechung ist dementsprechend immer wieder betont worden, daß in der bloßen Ausnutzung einer Maklertätigkeit nicht in jedem Fall und nicht ohne weiteres der Abschluß eines Maklervertrages zu erblicken ist (Senatsurteile vom 23.10.1980 - IVa ZR 27/80 = NJW

1981, 279 = LM Nr. 5 zu § 653 BGB; 25.5.1983 - IVa ZR 26/82 = NJW 1984, 232 = LM Nr. 84 zu § 652 BGB). Für eine Übertragung im Sinne von § 653 Abs. 1 BGB gilt nichts anderes.

Es ist nicht festgestellt und nicht ersichtlich, daß die Initiative für das Tätigwerden der Klägerin für das (spätere) Erwerbermodell von der Beklagten ausgegangen wäre. Vielmehr hat die Klägerin das Objekt anscheinend von sich aus ins Gespräch gebracht, und zwar im Rahmen einer allgemeinen Erörterung der Möglichkeiten künftiger Zusammenarbeit. In einer solchen Lage konnte die Beklagte (auch) annehmen, die Klägerin werde vielleicht schon im Interesse der Verkäufer tätig (vgl. Urteil vom 23.10.1980 aaO) und sich womöglich mit deren Provision begnügen oder redlicherweise sogar begnügen müssen. Die der Klägerin hier obliegende Klarstellung wird dann im allgemeinen einen ausdrücklichen Hinweis auf ihre Provisionserwartung voraussetzen, ausnahmsweise (vor allem für den Bereich des § 653 Abs. 1 BGB) aber auch auf andere Weise erfolgen können (Senatsurteil vom 23.10.1980 aaO). Daß die Beklagte von dem Objekt gerade im Rahmen einer Erörterung der Möglichkeiten künftiger Zusammenarbeit der Parteien nähere Kenntnis erhielt, reicht für eine derartige Klarstellung noch nicht aus.

Das Berufungsgericht hat hierzu ausgeführt, die Beklagte habe schon im Hinblick auf § 354 HGB nicht annehmen können, die Klägerin habe ihre Maklerleistung unentgeltlich erbringen wollen. Diese Erwägung ist aber nicht ausreichend. Auch im Rahmen des § 354 HGB muß für

den Maklerkunden vielmehr klar sein ("Geschäftsbesorgung oder Dienste für einen anderen"), auf wessen Seite der Makler steht (vgl. Senatsurteil vom 12.2.1981 - IVa ZR 105/80 = LM 7 zu § 354 HGB = WM 1981, 495).

Hinzu kommt folgendes:

Nach dem unbestrittenen Vortrag der Beklagten hat die Klägerin den "Nachweis" bereits bei einer Besprechung am 18. Mai 1982 (Bl. 26 f., 228 d.A.) erbracht. Einen Anlaß zum Abschluß eines Nachweismaklervertrages über das Objekt hatte die Beklagte nach diesem Zeitpunkt nicht mehr. Als eine "wesentliche" Maklerleistung (vgl. Senatsurteil vom 25.5.1983 aaO) nach diesem Zeitpunkt kommen nur noch die Arrangierung des Treffens vom 2. Juli 1982 und die Verhandlungen der Klägerin bei dieser Gelegenheit in Betracht. Darin liegt aber eher ein Vermitteln; der insoweit erforderliche Vermittlungsmaklervertrag setzt jedoch eine Klarstellung der Position der Klägerin als Makler der einen oder der anderen Seite oder aber als Doppelmakler (vgl. BGHZ 48, 344,

346 ff.) - mit jeweils anderem Inhalt ihrer jeweiligen Maklerpflichten - erst recht voraus. Daß hier Maklerlohn noch nachträglich nach dem Nachweis vereinbart worden sein sollte, ist nicht ersichtlich.

Dr. Hoegen

Rottmüller

Dr. Lang

Dehner

Dr. Schmidt-Kessel