

# Der Maklerlohn

*Eine Rechtsprechungsübersicht zusammengestellt von RA Jürgen Pillig*

## Alleinauftrag

- Zur Tätigkeitspflicht des Maklers: Der Makler kann sich der Tätigkeitspflicht, die er durch die Entgegennahme eines Alleinauftrags übernommen hat, nicht dadurch entledigen, dass er es dem Kunden freistellt, sich selbst um den Verkauf des Objekts zu bemühen oder einen anderen Vermittler einzuschalten (BGH EBE 1987, 22 AZ: IV a ZR 17/86 Urteil vom 8.4.1987).
- Ein zwischen Unternehmen im Sinne des GWB geschlossener Makleralleinauftrag, durch den sich der Auftraggeber verpflichtet, keine entsprechenden Nachweis- oder Vermittlungsdienste eines anderen Maklers in Anspruch zu nehmen, bedarf der Schriftform des § 34 GWB. 2. Hebt das Revisionsgericht das Berufungsurteil auf, weil ein Beweisantrag zu Einzelheiten einer Vereinbarung nicht hätte abgelehnt werden dürfen, ist das Berufungsgericht nicht gehindert, das Zustandekommen eines wirksamen Vertrages aufgrund eines neuen rechtlichen Gesichtspunktes, mit dem sich das Revisionsurteil nicht befasst hat, generell zu verneinen (OLG Karlsruhe AZ: 6 U 91/94 Urteil vom 14.9.1994).
- Der Makler kann sich der Tätigkeitspflicht, die er durch die Entgegennahme eines Alleinauftrags übernommen hat, nicht dadurch entledigen, dass er es dem Kunden freistellt, sich selbst um den Verkauf des Objekts zu bemühen oder einen anderen Vermittler einzuschalten (BGH EBE 1987, 22 AZ: IV a ZR 17/86 Urteil vom 8.4.1987).

## Aufwendungsersatz des Maklers bei Nichtzustandekommen des Kaufvertrages

- Erreicht der vom Makler errechnete und in Rechnung gestellte Aufwendungsersatz nahezu Maklerlohnhöhe im Erfolgsfalle, so ist die Vereinbarung eines solchen Aufwendungsersatzanspruchs als gleichwie erfolgsunabhängige Vergütung in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen eines Maklervertrags ohne Beachtung der Form des § 313 BGB unwirksam (LG Bonn AZ: 1 O 324/95 Urteil vom 8.9.1995).

## Aufklärungspflichten des Maklers

- Zur Unterlassung von Informationen über ungünstige wirtschaftliche Entwicklung einer Anlage: Ein Makler ist gehalten, einen Kaufinteressenten wahrheitsgemäß über sämtliche Umstände aufzuklären, die für dessen Vertragsabschluss erkennbar von besonderer Bedeutung sind. Insbesondere berechtigen das Eigeninteresse eines Maklers am Vertragsabschluss und das von ihm in Anspruch genommene Vertrauen ihn in Ansehung seiner Vertragspflichten nicht, die Information über solche Umstände zu unterlassen, die der Erwerbsabsicht eines Kaufinteressenten abträglich sein könnten (OLG Köln AZ: 16 U 192/86 Urteil vom 10.6.1987).

## Eigenverkaufsklausel im Maklervertrag

- Für das Aushandeln der gesetzesfremden Eigenverkaufsklausel in einem Maklervertrag genügt nicht, dass lediglich die Höhe der in der Klausel vorgesehenen Provision zur Dis-

position gestellt wird (BGH AZ: IV ZR 90/90 Urteil vom 27.3.1991).

## Erstnachweis bei mehreren Maklerangeboten

- Wird einem Maklerkunden die Vertragsgelegenheit, die zum Abschluss des Hauptvertrages geführt hat, von mehreren Nachweismaklern bekannt gemacht, so kommt es für die Provisionspflichtigkeit des Maklerkunden auf die Prioritäten an. Da der erste Nachweis Vorkenntnis erzeugt, scheidet die Möglichkeit weiterer Nachweise aus. Dabei ist der erste und einzige kausale Nachweis der, der den Anstoß zur Kontaktaufnahme mit dem Objektverkäufer gegeben hat.
- In dem Falle mehrerer Maklerangebote an einen Maklerkunden zum Abschluss eines Vertrages über dasselbe Objekt trägt grundsätzlich der Makler die Behauptungs- und Beweislast dafür, dass gerade sein Angebot (mit-)ursächlich für den Vertragsabschluss war.
- Weiß ein Makler, dass die Objektverkäufer einem anderen Makler einen Makleralleinauftrag erteilt haben, so ist er nicht gehindert, seinerseits als Käufermakler tätig zu werden und Kaufinteressenten die Gelegenheit zum Kauf des Objektes nachzuweisen (OLG Hamm AZ: 18 U 126/94 Urteil vom 1.6.1995).

## Darlehensmakler

Bearbeitungsgebührenklausel bei Nichtabnahme der Maklerleistungen:

- Die mittels AGB getroffene Vereinbarung, dass eine Finanzierungsvermittlungs- und -bearbeitungsgebühr auch dann zu zahlen ist, wenn der Auftraggeber diese Leistungen nicht in Anspruch nimmt, ist wegen Verstoßes gegen § 9 AGBG unwirksam. Hierauf erbrachte Zahlungen können zurückgefordert werden (OLG München DB 1983, 197 AZ: 1 U 2602/83 Urteil vom 28.7.1983).

## Doppeltätigkeit

- Interessenkollision ist nicht von vorneherein gegeben. Der Wirksamkeit eines Maklervertrages steht nicht die Doppeltätigkeit des Maklers, der auch dem Verkäufer des Grundstücks aufgrund eines Maklervertrages vertraglich verpflichtet ist, entgegen, denn eine Interessenkollision – Interessen des Verkäufers einerseits und Interessen des Käufers andererseits – liegt bei einer Doppeltätigkeit

des Maklers nicht ohne weiteres auf der Hand (OLG Schleswig AZ.: 4 U 26/85 Urteil vom 26.11.1986).

## Verstoß gegen Neutralitätspflicht durch Vereinbarung einer erfolgsunabhängigen Provision

- Der Makler muss sich entscheiden, ob er die Vorteile der Doppeltätigkeit oder die eines erfolgsunabhängigen Provisionsversprechens bevorzugt. Eine Kombination von Doppeltätigkeit und erfolgsunabhängigem Provisionsversprechen ist unvereinbar mit der Pflicht eines Doppelmaklers zu fairer Gleichbehandlung und kann daher keinen rechtlichen Bestand haben (LG Frankfurt AZ: 3/13 O 468/91 Urteil vom 14.7.1992).

## Folgeprovision

- Dem Makler kann eine Folgeprovision nicht mit der Begründung verweigert werden, er habe bei der Verlängerungsvereinbarung nicht mitgewirkt; hat ein Makler eine Ursache für das Zustandekommen des ersten Vertrages gesetzt, dann hat er indirekt auch den Folgevertrag verursacht. 2. Eine Einschränkung des Anspruchs auf Zahlung von Provision für Folgeverträge ergibt sich aber aus dem Grundsatz, daß der Makler nur für diejenigen Hauptverträge Provision verlangen kann, die er herbeiführen sollte; es kommt daher entscheidend darauf an, ob der dem Makler erteilte Auftrag nur auf die Herbeiführung des ersten oder auch auf die (indirekte) Herbeiführung weiterer Verträge gerichtet war (BGH NJW-RR 1991 AZ: IV ZR 141/89 Urteil vom 13.6.1990).

## Gelegenheitsmakler

- Der nur gelegentlich als Makler tätig werdende Repräsentant einer Bausparkasse kann, wenn die Provisionshöhe nicht vereinbart ist, nicht die Vergütung eines "Voll"-Maklers beanspruchen (OLG München AZ: 9 U 3976/77 Urteil vom 31.1.1978).

## Gemeinschaftsgeschäfte

- Ein Makler-Gemeinschaftsgeschäft kommt zustande, wenn mehrere Makler auf entgegengesetzter Auftraggeberseite tätig werden und sich untereinander die von ihren Auftraggebern gewünschten Geschäfte mitteilen sowie die Auftraggeber als Vertragspartner

zusammenführen (OLG Hamburg AZ: 4 U 44/85 Urteil vom 19.2.1986).

- Eine Provisionsteilung aus angebotenen, aber erst nach Beendigung des Gemeinschaftsgeschäfts durchgeführten Geschäften ist insbesondere in freier Vereinbarung unter den am Gemeinschaftsgeschäft beteiligten Maklern zulässig (OLG Hamburg AZ: 1 U 88/78 Urteil vom 4.5.1979).

### **Zur Schadensersatzpflicht bei Provisionsherabsetzung:**

- Ein Makler macht sich beim Bestehen eines Gemeinschaftsgeschäftes schadensersatzpflichtig, wenn er sich auf den Abschluss eines Maklervertrages mit seinem Interessenten zu einem unter dem mit den anderen Maklern vereinbarten Provisionssatz einlässt oder wenn er nachträglich ohne das Einverständnis der anderen beteiligten Makler den absprachegemäß vereinbarten Provisionssatz herabsetzt (OLG Frankfurt AZ: 15 U 136/92 Urteil vom 28.4.1994 im Anschluss an BGH NJW-RR 1987, 171)
- Vereinbart der vom Verkäufer eines Grundstücks beauftragte Makler mit einem anderen Makler, der einen Interessenten für das Objekt kennt, ein Gemeinschaftsgeschäft mit Gebührenteilung, so macht sich der zweite Makler schadensersatzpflichtig, wenn er seinem Interessenten den Erwerb ermöglicht, ohne dass dieser Interessent sich zur Zahlung einer Käuferprovision verpflichtet hat.
- Schadensersatzpflichtig macht sich der zweite Makler ebenfalls dann, wenn er das Objekt selbst alleine oder zusammen mit einem Dritten erwirbt. 3. Verhandelt der zweite Makler mit dem Verkäufer direkt und weist diesen nicht darauf hin, dass er Kenntnis des Objekts durch den ersten Makler (Vertragspartner des Verkäufers) erlangt hat, so macht er sich auch für die dem ersten Makler entgangene hälftige Verkäuferprovision schadensersatzpflichtig; soweit der Verkäufer bei dieser Situation provisionspflichtig geworden sein wollte, ist es Sache des zweiten Maklers, diese Provision nach Abtretung der entsprechenden Forderung einzuklagen (OLG Karlsruhe NJW-RR 1993 AZ: 13 U 166/91 Urteil vom 19.2.1992).
- Fordert ein Makler einen andern Makler auf, ihm Objektangebote für einen Kunden aufzugeben, und kommt der zweite Makler dem nach, so hat der erste Makler aufgrund bestehenden Handelsbrauchs Anspruch auf Provisionsteilung auch dann, wenn der Kunde des

ersten Maklers über den zweiten Makler ein anderes als das ursprünglich angebotene Objekt erwirbt und der erste Makler hieran nicht (mit-)ursächlich mitgewirkt hat (LG Lüneburg AZ: 11 O 25/79 Urteil vom 19.3.1979).

### **Hinzuziehungsklausel**

- Ein Finanzierungsmakler kann seinen Kunden nicht durch AGB (sondern nur durch Individualvereinbarung) wirksam die Verpflichtung auferlegen, eigene Verhandlungen mit Darlehensgebern nur unter Zuziehung des Maklers zu führen (BGH NJW 1984, 36 AZ: IV a ZR 86/82 Urteil vom 2.11.1983).
- Enthält ein formularmäßiger Maklerallein-auftrag die Verpflichtung, auch bei eigenen Interessenten des Verkäufers den Makler als Vermittlungsmakler einzuschalten, so ist diese Klausel unwirksam (§ 9 II AGBG) (OLG Koblenz AZ: 5 U 4512/88 Urteil vom 13.10.1988 im Anschluss an BGHZ 60, 377).

### **Nachweis zum Vertragsabschluss**

- Ein ausreichender Nachweis im Sinne des § 652 Abs. 1 BGB kann nur dann vorliegen, wenn der Makler seinem Auftraggeber die Vertragsgelegenheit so genau bezeichnet hat, dass der Auftraggeber sich ohne weiteres mit dem potentiellen Vertragspartner in Verbindung setzen kann, um mit diesem in Verhandlungen einzutreten. Dazu gehört in aller Regel die Angabe des Namens und der Anschrift des potentiellen Vertragspartners (OLG Düsseldorf AZ: 7 U 128/84 Urteil vom 8.3.1985).
- Zum Provisionsanspruch des Nachweismaklers, der Namen und Anschrift des Verkäufers nicht bekannt gegeben hat (Ergänzung zu BGH EBE 1986, 433 AZ: IV a ZR 4/85 Urteil vom 22.10.1986). Die Namhaftmachung des Verkäufers wird dann als entbehrlich angesehen, wenn bei Mitteilung der Angaben über das Objekt keine weiteren Nachforschungen des Kaufinteressenten zur Feststellung des Verkäufers erforderlich sind, etwa weil die Anschrift des Verkäufers mit der örtlichen Bezeichnung des Grundstücks übereinstimmt, und wird ferner dann als unschädlich angesehen, wenn es dem noch unentschlossenen Kunden zunächst auf die Person des Verkäufers gar nicht ankommt und er erst später den Hauptvertrag am Makler vorbei abschließt (BGH EBE 1987, 10 AZ: IV a ZR 206/85 Urteil vom 14.1.1987).

## **Pflichtverletzungen des Maklers**

- Wenn der Makler handgreifliche Anhaltspunkte für einen Mangel des vermittelten Objekts oder eine objektbezogene Unrichtigkeit und damit bereits eigene Zweifel hat oder doch um die Möglichkeit des Vorhandenseins derartiger Unrichtigkeiten wusste, kann eine Verpflichtung des Maklers dem Erwerber gegenüber zur Untersuchung und Aufklärung bestehen. Eine allgemeine Nachforschungs- und -Untersuchungspflicht des Maklers besteht nicht (LG Frankfurt AZ: 2 S 42/84 Urteil vom 19.6.1984).
- Eine Aufklärungspflicht des als Kreditvermittler auftretenden Maklers gegenüber der kreditgebenden Bank kann entfallen, wenn der Bank sämtliche wertbildenden Faktoren bekannt sind (BGH WM 1988, 41 f AZ: IV ZR 145/86 Urteil vom 4.11.1987).
- Ob ein Makler sich seines Lohnes unwürdig erwiesen hat, ist in erster Linie nach dem subjektiven Tatbestand der ihm zur Last gelegten Treupflichtverletzung zu entscheiden (BGH AZ: IV a ZR 225/80 Urteil vom 24.6.1981).

## **Provisionsanspruch bei Anfechtung des vermittelten Kaufvertrages**

- Bei einer Anfechtung des Hauptvertrages (Kaufvertrages) wegen arglistiger Täuschung besteht ein Provisionsanspruch des Maklers auch dann nicht, wenn die arglistige Täuschung nicht auf dem Verhalten des Maklers, sondern auf dem Verhalten seines Auftraggebers beruht (BGH AZ: IV ZR 44/77 Urteil vom 29.11.1978).

## **Provisionsanspruch des Finanzmaklers**

- Zur Frage, von welchen Voraussetzungen die Entstehung des Provisionsanspruchs des Finanzmaklers abhängig ist: Nach § 652 BGB steht dem Makler nur dann ein Provisionsanspruch zu, wenn der Vertrag, mit dessen Herbeiführung der Makler beauftragt war, tatsächlich zustande kommt. Führt diese Tätigkeit des Maklers zum Abschluss eines Vertrages mit anderem Inhalt, so entsteht kein Anspruch auf Maklerlohn. Das gilt auch dann, wenn der tatsächliche Vertragsschluss in quantitativer Hinsicht hinter dem nach dem Maklervertrag herbeizuführenden Vertrag zu-

rück bleibt. eine Abweichung von diesem Grundsatz lässt die Rechtsprechung nur dann zu, wenn der tatsächlich abgeschlossene Hauptvertrag zwar inhaltlich von dem abweicht, der Gegenstand des Maklervertrages war, der Kunde mit ihm aber wirtschaftlich den gleichen Erfolg erzielt. Für die Entscheidung der Frage, wann sich ein Finanzmakler die Provision verdient hat, kommt es darauf an, welcher Art der Hauptvertrag war, den er herbeizuführen hatte. War Gegenstand des Maklervertrages lediglich der Nachweis oder die Vermittlung eines Kreditvertrages, d. h. eines Konsensualvertrages, durch den ein Anspruch auf Auszahlung des Darlehensbetrages begründet wurde, dann ist der Provisionsanspruch des Maklers mit dem Abschluss dieses Vertrages entstanden, nicht jedoch, wenn der Makler einen echten Darlehens(real)vertrag im Sinne des § 607 Abs. 1 BGB zustande bringen sollte. Ob das eine oder das andere gewollt ist, ist eine Frage der tatrichterlichen Vertragsauslegung. Bei einem Darlehens(real)vertrag entsteht der Provisionsanspruch eines Finanzmaklers erst dann, wenn das Darlehen auch zur Auszahlung gelangt ist (BGH EBE 1988, 12 AZ: IV a ZR 103/86 Urteil vom 21.10.1987).

## **Provisionshinweis in notariellem Kaufvertrag**

- Wird im notariellen Kaufvertrag — ohne Beteiligung des Maklers — vereinbart: "Verkäufer zahlen vom vereinbarten Kaufpreis an die Immobilienfirma X eine Vermittlungsprovision von 3,43 %. Der amtierende Notar wird angewiesen, die Vermittlungsprovision für die Verkäufer unmittelbar an die Immobilienfirma zu überweisen", so liegt darin weder ein Vertrag zugunsten eines Dritten (§ 328 BGB) noch ein Schuldanerkenntnis im Sinne des § 781 BGB (OLG Koblenz AZ: 5 U 4512/88 Urteil vom 13.10.1988).

## **Provisionshöhe**

- Ist die Höhe der Vergütung des Maklers in dem Maklervertrag zunächst nicht bestimmt worden und deshalb der übliche Lohn als vereinbart anzusehen, dann hat die Beweislast für die nachträgliche Beschränkung des Maklerlohnes auf einen Betrag unterhalb des üblichen der Auftraggeber zu tragen (BGH EBE 1982, 18 AZ: IV a ZR 4/81 Urteil vom 31.3.1982).

## Provisionspflicht bei Weitergabe des Nachweises an Dritte

- Eine AGB-Klausel, nach der ein Maklerkunde einem Nachweismakler auch dann Provision schuldet, wenn er den erhaltenen Nachweis nicht selbst nutzt, sondern an einen Dritten weitergibt und dieser den Hauptvertrag abschließt, ist nicht von vorneherein wegen Verstoßes gegen das AGBG unwirksam (BGH EBE 1987, 16 AZ: IV a ZR 130/85 Urteil vom 14.1.1987).

## Schmiergeldversprechen

- Zu den Voraussetzungen, unter denen angenommen werden kann, das Kausalitätserfordernis nach § 652 Abs. 1 Satz 1 BGB sei abbedungen. Die Kausalität als Anspruchsvoraussetzung für das Maklerentgelt kann nur durch eine entsprechende Abrede abbedungen werden. Da eine solche Abrede von der gesetzlichen Regelung abweicht, muss sie eindeutig und im Wege der Individualvereinbarung von den Parteien in der Regel ausdrücklich getroffen sein. Liegt eine solche Abbedingungsabrede nicht vor, ist von dem Regelfall des Maklervertrages auszugehen.
- Zur Frage, ob eine Vergütungszusage wirksam sein kann, obwohl sie zusammen mit einem nichtigen Schmiergeldversprechen gegeben wurde. Eine Provisionsvereinbarung ist gem. § 138 Abs. 1 BGB nichtig, soweit sie sich auf darin enthaltene Schmiergelder und deren Weitergabe bezieht. Ein Vertrag zwischen einem Interessenten und einem Vermittler ist nichtig, nach dem im Ausland Schmiergelder weitergeleitet werden sollen, die in der dem Vermittler versprochenen Provision enthalten sind.
- Wer sich bei einem einheitlichen Rechtsgeschäft, das jedenfalls zum Teil nichtig ist, auf die Gültigkeit des Rechtsgeschäfts beruft, trägt die Beweislast für die Tatsachen, aus denen sich ergibt, dass das Rechtsgeschäft auch ohne den nichtigen Teil vorgenommen worden wäre (BGH WM 1986, S 2 AZ: IV a ZR 266/83 Urteil vom 6.11.1985).

## Übererlösvereinbarung

- Die übliche Maklerprovision wird als Prozentzahl bezogen auf den Endpreis des nachgewiesenen oder vermittelten Geschäfts angegeben. Erreicht oder übersteigt die vereinbarte Provision das Mehrfache — z. B. das

Fünffache (BGH Urt. v. 22.1.1976 — II ZR 90/75 — WM 1976, 289 = DB 1976, 573) — der üblichen Provision, dann wird die Entscheidungs- und wirtschaftliche Bewegungsfreiheit des Geschäftspartners immer mehr eingengt. Der Makler wird dann um so mehr auf Kosten seines Geschäftspartners der eigentliche Herr des Geschäftes. Die Rechtsprechung hat in diesem Zusammenhang stets die Notwendigkeit der "angemessenen Ausgewogenheit" von versprochener Vergütung und zu erbringender Leistung hervorgehoben. Unter besonderen Umständen kann die Vereinbarung einer außergewöhnlich hohen Provision einen Maklervertrag wegen Sittenwidrigkeit nichtig machen. Eine derartige Sittenwidrigkeit liegt bei sogenannten Übererlösklauseln deshalb nicht vor, weil die Höhe der als Betrag des Übererlöses zugesagten Maklerprovision nicht absehbar und Verdienst des Maklers ist. Aber auch bei Übererlösen zeigen sich Grenzen, die nicht überschritten werden dürfen. So sind z. B. 27,77 Prozent Gesamtprovision unter Einbeziehung des Übererlöses (3 Prozent/6 Prozent zuzüglich Mehrwertsteuer + 24,77 Prozent/21,77 Prozent zuzüglich Mehrwertsteuer Übererlös) nicht mehr tragbar. Ein solches auffälliges Missverhältnis macht den Maklervertrag sittenwidrig. Es lässt den Schluss auf eine verwerfliche Gesinnung und auf Verletzung besonderer Treupflichten des Maklers zu (BGH EBE 1994, 10 AZ: IV ZR 35/93 Urteil vom 16.2.1994).

## Ursächlichkeit der Maklertätigkeit

- Grundsätzlich gilt: Kann die Tätigkeit eines Maklers ohne weiteres hinweggedacht werden, ohne dass sich an der Entwicklung, die schließlich zur Anmietung/zum Ankauf eines Objekts geführt hat, etwas ändern würde, so fehlt sowohl Ursächlichkeit als auch Mitursächlichkeit der Maklertätigkeit für den Vertragsabschluss, mit der Folge, dass ein Anspruch auf Maklerlohn nicht besteht (LG Mannheim AZ: 23 O 157/94 Urteil vom 24.4.1995).

Folgende Kriterien gelten für die Ursächlichkeit der Maklertätigkeit:

1. Die Nachweistätigkeit eines Maklers ist stets kausal für den Abschluss des notariellen Kaufvertrages bei Mitursächlichkeit.

2. Für das Bestehen eines Ursachenzusammenhangs gilt eine Kausalitätsvermutung, wenn der Abschluss des notariellen Vertrages nach der Nachweistätigkeit des Maklers in angemessener Zeitspanne erfolgt.
  3. Was als angemessener Zeitraum zu werten ist, ergibt sich aus den Umständen des Einzelfalles und der Art des Objekts. Dabei können auch Zeiträume von erheblich mehr als 5 Monaten noch angemessen sein.
  4. Für den Erwerb eines Reihenhauses ist eine Zeitspanne von 5 Monaten jedenfalls noch ein angemessener, die tatsächliche Vermutung der Kausalität nicht berührender Zeitraum.
  5. Die Kausalität bleibt auch nach Beendigung des Auftragsverhältnisses bestehen. Ansonsten hätte es nämlich ein Auftraggeber in der Hand, den Makler beliebig auszuschalten.
  6. Selbst wenn kein Kontakt mehr zwischen den späteren Käufern und dem Nachweismakler besteht, und die ursprünglichen Verhandlungen als gescheitert anzusehen sind, gilt der Nachweisbeitrag des Maklers damit nicht als entfallen.
  7. Eine Unterbrechung der Kausalität und damit der Ausschluss eines Provisionsanspruchs kommt regelmäßig nur in Betracht, wenn der Vertragsabschluß auf einer völlig neuen Geschäftsgrundlage, z. B. aufgrund der Tätigkeit eines zweiten Maklers zustande kommt. Insoweit sind strenge Anforderungen zu stellen. Entscheidend ist nicht die subjektive Sicht der Parteien, sondern eine objektive Wertung (OLG Hamburg AZ: 4 U 102/91 Urteil vom 6.8.1991).
- Das Angebot eines Nachweismaklers zum Kauf eines Hausgrundstücks ist auch dann mitursächlich für den Erwerb, wenn der Käufer das Angebot wegen der Höhe des Kaufpreises abgewiesen, das Grundstück jedoch auf das spätere Angebot eines anderen Maklers in angemessenem Zeitabstand erworben hat. Dabei spielt es keine Rolle, dass der zweite Makler es zu einem niedrigeren Preis angeboten und der Käufer es zu diesem niedrigeren Preis erworben hat (BGH AZ: IV ZR 92/78 Urteil vom 26.9.1979).
  - Die Kausalität des Nachweises ist dann ausgeschlossen, wenn Vorkennntnis des Auftraggebers vorliegt. Kannte der Auftraggeber die Gelegenheit, den Gegenstand des späteren Hauptvertrages oder die Person des potentiellen Vertragspartners, so hat der Nachweismakler keine provisionspflichtige Leistung

erbracht. Der Maklerkunde hat allerdings seine die Ursächlichkeit ausschließende Vorkennntnis darzulegen und ggf. zu beweisen. Dabei sind nicht zu geringe Anforderungen an den vom Maklerkunden zu führenden Beweis zu stellen (OLG München AZ: 15 U 1636/88 Urteil vom 21.9.1988).

- Vorübergehendes Scheitern: Die Ursächlichkeit des Nachweises durch einen Makler wird nicht dadurch beendet, dass die Verhandlungen zunächst scheitern, wenn sie innerhalb angemessener Zeit wieder aufgenommen werden. Dies gilt insbesondere dann, wenn das Angebot des Maklers der einzige Hinweis auf das Objekt für die Käufer gewesen ist (OLG Zweibrücken AZ: 7 U 103/79 Urteil vom 9.4.1979).

### **Verweisungsklausel**

- Zieht der Kunde eines Maklers aufgrund einer Bestimmung in den AGB des Maklers, wonach bei einem Alleinauftrag auch Interessenten, die der Kunde gefunden hat, an den Makler zu verweisen sind, den Makler in der Annahme, diese Bestimmung sei wirksam, zu Verhandlungen mit einem selbst geworbenen Kunden heran, schuldet er gleichwohl dem Makler keinen Maklerlohn (LG Bremen NJW-RR 1989 AZ: 2 O 2287/88 Urteil vom 9.3.1989).

### **Verwendung aus dem Gedächtnis**

- Eine Klausel im Maklervertrag, die gegen § 1 Abs. 1 Satz 1 AGBG verstößt, wird auch nicht dadurch individuell ausgehandelt, dass der Verwender (Makler) die von ihm ausgearbeitete Klausel zwar nicht in den vorgefertigten Vertragstext übernimmt, sondern nur aus dem Gedächtnis in den jeweiligen Vertragstext hinzufügt (BGH EBE 1987, 43 AZ: IV a ZR 6/86 Urteil vom 30.9.1987).

### **Verwirkung des Provisionsanspruchs**

bei Wirtschaftlicher Verflechtung des Maklers mit der Kaufvertragspartei:

- Bei einer wirtschaftlichen Beteiligung des Maklers an einer Eigentumswohnung verkaufende Gesellschaft entsteht kein Provisionsanspruch. Eine Ausnahme kann nur bei einer ganz unbedeutenden Beteiligung in Be-

tracht kommen. Eine Beteiligung von 40 % ist nicht ganz unbedeutend. Für den Provisionsausschluss ist nicht erforderlich, dass der Makler außer der wirtschaftlichen Beteiligung auch die Geschäftsführung der Verkäuferin beherrscht (BGH EBE 1980, 448 AZ: IV a ZR 35/80 Urteil vom 16.10.1980).

- Ein Makler hat ohne besondere Absprache keinen Provisionsanspruch gegen seinen Auftraggeber, wenn er das beabsichtigte Geschäft mit seinem eigenen Ehegatten als Vertragspartner des Auftraggebers zustande bringt (BGH NJW 1987, 10 AZ: IV a ZR 87/85 Urteil vom 3.12.1986).

### **Vorkennntnis des Auftraggebers**

- Ein Maklervertrag kommt auch ohne ausdrückliche Vereinbarung einer Provisionspflicht zustande, wenn ein Kaufinteressent Dienste eines Makler entgegennimmt und dabei weiß oder wissen muss, dass der Makler hierfür von ihm eine Vergütung verlangt, falls es zum Vertragsschluss kommt. Trotz Vorkennntnis ist die Maklertätigkeit für den Vertragsschluss mit ursächlich, wenn sie den konkreten Anstoß für den anschließenden Abschluss des Hauptvertrages bildet (OLG Hamburg AZ: 13 a U 15/94 Urteil vom 6.9.1995).

### **Weitergabe des Nachweises durch den Auftraggeber an Dritte**

- Eine AGB-Klausel, nach der ein Maklerkunde einem Nachweismakler auch dann Provision schuldet, wenn er den erhaltenen Nachweis an einen Dritten weitergibt und dieser den Hauptvertrag abschließt, hält der Inhaltskontrolle (AGBG) stand (BGH EBE 1987, 15 AZ: IV a ZR 130/85 Urteil vom 14.1.1987).

### **Zur Person**



Jürgen Pillig ist seit 1997 als Rechtsanwalt in Berlin zugelassen. Er ist spezialisiert in den Bereichen Erbrecht, Familienrecht, Maklerrecht sowie Bank-, Börsen-, Anlagerecht und Insolvenzrecht.

→ Weitere Informationen erhalten Sie auf [www.pillig.de](http://www.pillig.de).

Rechtsanwalt Jürgen Pillig  
Habsburgerstraße 10  
10781 Berlin

Telefon: (030) 21 75 66 05  
Telefax: (030) 21 75 66 06  
E-Mail: [kanzlei@pillig.de](mailto:kanzlei@pillig.de)  
Web: [www.pillig.de](http://www.pillig.de)