

## Zivilrecht

### **Maklerrecht, Provisionsanspruch, Rücktritt, Schadensersatz, Beratungspflichten, Sittenwidrigkeit**

**Prüfung der Frage, ob ein Grundstückskaufvertrag wegen großen Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung (Kaufpreis wesentlich höher als Wert) sittenwidrig und damit nichtig ist, mit der Folge, daß eine Maklerprovision nicht zu zahlen ist.**

**Zum Rückzahlungsanspruch hinsichtlich einer bereits geleisteten Maklerprovision wegen positiver Forderungsverletzung durch Verletzung von Hinweis- und Beratungspflichten des Maklers bez üglich des Kaufpreises im Verhältnis zum Wert des Grundstücks.**

(...)

1. Die Klage wird abgewiesen.

Auf die Widerklage werden die Kläger verurteilt, als Gesamtschuldner an den Beklagten 1.461,60 DM nebst Zinsen in Höhe von 5 % über dem Basiszinssatz seit dem 7. Februar 2001 zu zahlen.

2. Die Kosten des Rechtsstreits haben die Kläger zu tragen.

3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Kläger können die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 4.200,00 DM abwenden, wenn nicht der Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet. Dem Beklagten wird nachgelassen, die Sicherheit durch eine selbstschuldnerische, unbedingte, unbefristete, unwiderrufliche und schriftliche Bürgschaft einer deutschen Großbank oder öffentlichen Sparkasse zu erbringen.

### Tatbestand

Die Kläger begehren von dem Beklagten Rückzahlung einer Maklerprovision; der Beklagte seinerseits macht im Wege der Widerklage eine weitere Maklerlohnforderung geltend. Dem lag folgender Sachverhalt zugrunde:

Die Kläger meldeten sich am 14. August 2000 aufgrund eines Zeitungsinsertes telefonisch bei dem Beklagten und bekundeten Interesse am Erwerb des in Berlin-Altglienicke, W.straße xxx gelegenen Grundstücks, verzeichnet im Grundbuch von Treptow, Blatt (...), Flur 2, Flurstück Nr. (...). Der Beklagte faxte den Klägern daraufhin ein Expose nebst Anschreiben, in denen auf eine Provisionsverpflichtung der Kläger in Höhe von 6,96 % des Kaufpreises hingewiesen wurde. In diesem Expose mit der Nr. 797 war die Grundstücksgröße mit 721 m2 angegeben; der Kaufpreis sollte 175.000,00 DM betragen. Aus dem Expose ergab sich zugleich, daß dieses Objekt, das mit einem Wohnhaus bebaut war, Teil eines Gesamtgrundstückes sei, das insgesamt erworben

werden könne.

Nach Besichtigung des Grundstücks entschieden sich die Kläger, das Gesamtgrundstück mit einer Größe von 1.121 m<sup>2</sup> von den bisherigen Eigentümern, dem Ehepaar S., zu erwerben, und zwar zu einem Kaufpreis von 304.000,00 DM. Nach Übersendung eines Kaufvertragsentwurfes durch den Beklagten an die Kläger erfolgte unter dem 23. August 2000 vor der Notarin M. R. in Berlin zu deren Urkundenrolle-Nr. (...) die Beurkundung des Kaufvertrages. In § 3 unter Nr. 5 des Kaufvertrages behielten sich die Verkäufer gegenüber den Klägern das Recht zum Rücktritt von dem Vertrag für den Fall vor, daß der Kaufpreis aus Gründen, die der Käufer zu vertreten hat, nicht innerhalb von vier Wochen nach Fälligkeit (31. Oktober 2000) gezahlt wird. Gemäß § 15 verpflichteten sich die Kläger, an den Beklagten eine Maklerprovision von 6,96 % brutto aus dem Kaufpreis zu zahlen. Wegen der weiteren Einzelheiten des Kaufvertrages wird auf die vorgenannte Urkunde (Anlage zur Klageschrift) Bezug genommen. Unter dem 24. August 2000 stellte der Beklagte seine Provisionsrechnung über einen Betrag von 21.158,40 DM, den die Kläger in der Folgezeit an den Beklagten zahlten.

Die Kläger erwarben ebenfalls am 23. August 2000 unter Mitwirkung des Beklagten ein in der W.straße xxx gelegenes Grundstück, das im Grundbuch von Treptow, Blatt (...), Flur 2, Flurstück Nr. (...) verzeichnet ist, zu einem Preis von 21.000,00 DM von den Verkäufern, Frau H. und den Herren Sch., gemäß notarieller Urkunde der Notarin M. R. in Berlin zur Urkundenrolle-Nr. (...). Auch in diesem Vertrag behielten sich die Verkäufer unter § 3 Nr. 5 ein gleichlautendes Rücktrittsrecht wie in der vorgenannten Urkunde vor und verpflichteten sich die Kläger, an den Beklagten eine Vermittlungsprovision von 6,96 % brutto aus dem Kaufpreis zu zahlen. Wegen der Einzelheiten wird auf die Urkundenrolle Nr. (...) der Notarin R. (Anlage zur Klageschrift) Bezug genommen. Mit Schreiben vom 05.01.2001 erstellte der Beklagte den Klägern eine Rechnung über den Maklerlohn von 1.461,60 DM brutto. Nach Abschluß der Kaufverträge versuchten die Kläger, eine Finanzierung über die Postbank zu erhalten. Die Postbank ließ daraufhin unter dem 16.12.2000 ein Wertgutachten erstellen, das den Sachwert des Flurstücks (...) mit einer Größe von 1.121 m<sup>2</sup> mit 261.230,00 DM, den Ertragswert mit 195.054,00 DM und den Verkehrswert mit 222.000,00 DM bezifferte. Wegen der Einzelheiten wird auf das Wertgutachten vom 16.12.2000 (Anlage zur Klageschrift) Bezug genommen.

Da die Kläger in der Folgezeit die Kaufpreiszahlung nicht rechtzeitig bewirken konnten, erklärten die Verkäufer beider Kaufverträge jeweils den Rücktritt unter Bezugnahme auf den jeweiligen § 3 Nr. 5.

Die Kläger sind der Ansicht, dem Beklagten stehe eine Maklerprovision nicht zu. Hinsichtlich des größeren Grundstücks mit der Flurstück Nr. (...) ergebe sich dies bereits daraus, daß der Kaufvertrag wegen Sittenwidrigkeit nichtig sei, da ein großes Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung bestehe, wenn man den Gesamtkaufpreis von 325.000,00 DM mit dem Gesamtverkehrswert von lediglich 222.000,00 DM vergleiche. Darüber hinaus sei durch die Ausübung des vertraglichen Rücktrittsrechtes der Maklervergütungsanspruch entfallen, da die Unsicherheit über den Bestand des Vertrages außerhalb der Macht der Vertragsparteien gelegen habe. Insbesondere die Werthaltigkeit des Grundstücks habe nicht in der Kenntnis- und Risikosphäre des Käufers gelegen. Aufgrund des weitaus überhöhten Kaufpreises hätten die Kläger keine Möglichkeit gehabt, den Kaufpreis zu finanzieren.

Ein Rückzahlungsanspruch hinsichtlich der geleisteten Maklerprovision ergebe sich aber auch aus positiver Forderungsverletzung, da der Beklagte verpflichtet gewesen sei, auf den völlig überhöhten Kaufpreis hinzuweisen.

Die Kläger beantragen, den Beklagten zu verurteilen, an die Kläger als Gesamtgläubiger 21.158,40 DM nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1. März 2001 zu zahlen.

Der Beklagte beantragt,  
die Klage abzuweisen.

Der Beklagte tritt der Klage im wesentlichen aus Rechtsgründen entgegen und behauptet, die jeweiligen Kaufpreise entsprächen den üblichen Verkehrswerten der Grundstücke in Berlin- Altglienicke.

Widerklegend beantragt der Beklagte,  
die Kläger zu verurteilen, an den Beklagten als Gesamtschuldner 1.461,60 DM nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 7. Februar 2001 zu zahlen,

hilfsweise dem Beklagten nachzulassen, Sicherheitsleistung durch eine selbstschuldnerische unbefristete und unwiderrufliche Bürgschaft einer deutschen Großbank oder öffentlichen Sparkasse zu erbringen.

Die Kläger beantragen,  
die Widerklage abzuweisen.

Die Kläger treten der Widerklageforderung aus den gleichen Gründen wie hinsichtlich der Klageforderung entgegen und haben hilfsweise die Aufrechnung mit einem Schadensersatzanspruch aus positiver Forderungsverletzung ebenfalls wegen Verstoßes gegen die Beratungspflichten hinsichtlich des Grundstücks mit der Flurstück Nr. (...) erklärt.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Parteivorbringens wird auf den vorgetragenen Inhalt der gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

#### Entscheidungsgründe

Die Klage ist unbegründet. Den Klägern steht ein Anspruch auf Rückzahlung der Maklerprovision in Höhe von 21.158,40 DM für das Grundstück mit der Flurstück Nr. (...) unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt zu.

Insbesondere können die Kläger eine Rückzahlung nicht aus § 812 Abs. 1 Satz 1 1. Alt. BGB fordern. Zwar hat der Beklagte durch die Leistung der Kläger den Betrag von 21.158,40 DM erhalten, jedoch besteht ein rechtlicher Grund für das Behaltendürfen zugunsten der Beklagten. Grundlage des Provisionsanspruchs ist zunächst der zwischen den Parteien zustande gekommene Maklervertrag im Sinne von § 652 Abs. 1 Satz 1 BGB in Form eines Vermittlungsmaklervertrages, indem die Kläger ein Exposé von dem Beklagten erhielten, mit ihm das Grundstück insgesamt besichtigten und schließlich auch den Kaufvertragsentwurf erhielten. Indem die Kläger die Leistungen des Beklagten entgegennahmen, ist bereits insoweit ein Maklervertrag zwischen den Parteien geschlossen worden.

Auch die für das Entstehen eines Provisionsanspruches notwendige Voraussetzung des Zustandekommens des gewünschten Vertrages mit dem Dritten ist vorliegend gegeben, wobei auch von einer inhaltlichen Kongruenz zwischen dem Nachweis bzw. der Vermittlung und dem tatsächlich geschlossenen Vertrag auszugehen ist. Denn es ist offensichtlich, daß die Kläger das Gesamtgrundstück mit einer Größe von 1.121 m<sup>2</sup> ebenfalls nur über die Tätigkeit des Beklagten hin erwerben konnten, da bereits in dem Exposé Nr. 797 auch auf die Möglichkeit des Erwerbs des größeren Gesamtgrundstücks hingewiesen worden war. Bestätigt wird dies aber auch zugleich durch die Klausel in § 15 des notariellen Kaufvertrages. Bei der sogenannten Maklerklausel handelt es sich mindestens um ein (deklaratorisches) Schuldanerkenntnis (vgl. dazu Palandt/Sprau, BGB, 60. Auflage, § 652 Rdn. 23). Die Kläger haben insoweit selbst nicht behauptet, daß der Vertrag über das Gesamtgrundstück ohne Vermittlung des Beklagten zustande

gekommen sei.

Entgegen der Ansicht der Kläger ist der geschlossene Kaufvertrag nicht sittenwidrig gemäß § 138 Abs. 1 BGB, da es bereits an einem groben Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung fehlt. Es ist anerkannt, daß ein besonders grobes Mißverhältnis, das zu einem wucherähnlichen Rechtsgeschäft im Sinne von § 138 Abs. 1 BGB führte, dann vorliegt, wenn der Wert der Leistung knapp doppelt so hoch ist wie der Wert der Gegenleistung (ausführlich BGH NJW 2001, S. 1127, 1128). Ein solches Mißverhältnis haben die Kläger jedoch nicht substantiiert vorgetragen; insbesondere ergibt sich dies nicht aus dem eingereichten Wertgutachten der Postbank vom 16. Dezember 2000. Selbst wenn man die Richtigkeit dieses Wertgutachtens unterstellt und sogar von dem geringsten Wert, nämlich dem Ertragswert von 195.054,00 DM ausgeht und diesen in das Verhältnis zum vereinbarten Kaufpreis von 304.000,00 DM (nämlich nur betreffend das Flurstück (...)) setzte, ergibt sich, daß der vereinbarte Kaufpreis dann ca. 56 % über dem untersten möglichen Wert des Grundstücks liegt. Mangels besonders groben Mißverhältnisses (vgl. dazu auch Palandt/Heinrichs, 60. Auflage, § 138 BGB Rdz 34 a und 34 b m.w.N.) entfällt auch die tatsächliche Vermutung für ein Handeln aus verwerflicher Gesinnung, das ebenfalls für eine Sittenwidrigkeit gemäß § 138 Abs. 1 BGB Voraussetzung ist. Daß die Verkäufer hier in anderer Weise verwerflich gehandelt hätten, zum Beispiel die schwächere Lage der Kläger ausgenutzt haben könnten, ist weder ersichtlich noch vorgetragen.

Der dem Beklagten zustehende Provisionsanspruch ist aber auch nicht durch die Ausübung des vertraglich vereinbarten Rücktrittsrecht durch die Verkäufer im Hinblick auf § 3 Nr. 5 des Kaufvertrages entfallen.

Zwar ist anerkannt, daß eine Provisionspflicht nicht nur dann nicht besteht, wenn der Hauptvertrag nicht nur unwirksam im Sinne einer Nichtigkeit ist, sondern auch dann, wenn er unter einer aufschiebenden Bedingung geschlossen wurde oder wenn er nachträglich wegen einer im Vertragsschluß beruhenden Unvollkommenheit, die ihn vertragsmäßig in einer Schwebe hielt, wieder beseitigt wurde (vgl. OLG Hamburg NJW-RR 1999, S. 351; KG MDR 1973, S. 1018, 1019). Dagegen lassen Umstände, die ohne eine im Vertragsschluß selbst liegende Unvollkommenheit lediglich die Leistungspflichten aus dem Vertrag beseitigen - wie zum Beispiel der Rücktritt - den Provisionsanspruch regelmäßig unberührt (zuletzt BGH ZIP 2001, S. 160, 161). Lediglich in den Fällen, wenn nach Beweggrund, Zweck und Inhalt der Rücktrittsklausel der Hauptvertrag im Sinne einer anfänglichen Unvollkommenheit in der Schwebe bleiben sollte, entsteht die Provisionspflicht erst dann, wenn sicher ist, daß es zu einem Rücktritt vom Vertrag nicht mehr kommen wird (vgl. OLG Zweibrücken NJW-RR 1989, S. 54 f.). Beruhte der Rücktritt jedoch darauf, daß der Vertragspartner des Maklerkunden seine Verpflichtungen aus dem Hauptvertrag nicht erfüllt hatte, soll es grundsätzlich beim Fortbestand des Maklerlohnanspruchs bleiben. Dies gilt insbesondere für den Fall, daß das vertragliche Rücktrittsrecht lediglich dem gesetzlichen Rücktrittsrecht nachgebildet ist (vgl. OLG Dresden NJW-RR 1996, S. 694; BGH MDR 1998, S. 764/9. Eine solche Fallgestaltung lag vorliegend vor, da die Verkäufer das Rücktrittsrecht lediglich deshalb ausübten, weil die Kläger ihren vertraglichen Zahlungspflichten nicht nachkamen. Insoweit wären sie auch zum Rücktritt im Sinne von § 325 Abs. 1 Satz 1 BGB berechtigt gewesen. Entgegen der Ansicht der Kläger hatten diese ihre Zahlungsunfähigkeit auch zu vertreten. Aufgrund der Regelung in § 279 BGB kommt es nicht darauf an, ob die Finanzierung ohne Verschulden der Kläger gescheitert ist, da bei einer Gattungsschuld, zu der auch die Geldschulden gehören, der Schuldner das Unvermögen zur Leistung auch dann zu vertreten hat, wenn ihm ein Verschulden nicht zur Last fällt.

Aus diesem Grund ist es auch unzutreffend, den Fall der Rückabwicklung des Kaufvertrages aufgrund nicht rechtzeitiger Zahlung des Kaufpreises gleichzustellen mit dem Fall der fehlenden Bebauungsgenehmigung. Zwar hat der BGH (vgl. BGH NJW-RR 1998, S. 1205) entschieden, daß in einem solchen Fall der Rücktrittsvorbehalt der Vereinbarung einer aufschiebenden Bedingung gleichkommt mit der Folge, daß die

Maklerprovision erst dann verdient ist, wenn die Bebaubarkeit feststeht. Jedoch liegt die unterschiedliche Behandlung darin, daß im letzteren Fall die Durchführung des Vertrages ohne Einfluß der Vertragsparteien ist, während die Zahlung des Kaufpreises zu den im Verantwortungsbereich der Käufer stehenden Pflichten zählt.

Letztlich steht den Klägern aber auch nicht ein Anspruch auf Rückzahlung der Provision nach dem Rechtsinstitut der positiven Forderungsverletzung als Schadensersatzanspruch zu. Zwar ist anerkannt, daß zwischen dem Makler und dem Auftraggeber ein besonderes Treueverhältnis besteht, das den Makler verpflichtet, im Rahmen des Zumutbaren das Interesse des Auftraggebers zu wahren (vgl. nur BGH NJZ 1968, S. 69). Sie hängt auch von der wirtschaftlichen Bedeutung des Geschäfts und der (Un-)Erfahrenheit des Auftraggebers ab (OLG Karlsruhe NJW- RR 1995, S. 500). Jedoch ist der Makler nur in engen Grenzen zur Beratung verpflichtet (vgl. BGH NJW-RR 2000, S. 432); eine allgemeine Pflicht zur wirtschaftlichen Beratung trifft ihn nur bei entsprechender Vereinbarung (Palandt/Sprau, 60. Auflage, § 652 BGB Rdz 14). Vorliegend kann dem Beklagten ein solcher Verstoß gegen seine Treuepflichten nicht gemacht werden, da sich zum einen aus keinen Umständen ergibt, daß er verpflichtet gewesen sei, die Kläger in wirtschaftlicher Hinsicht zu beraten oder aufzuklären. Die insoweit darlegungs- und beweispflichtigen Kläger (vgl. dazu Palandt/Heinrichs, 60. Aufl. § 282 BGB Rdz 11) haben keinerlei Anhaltspunkte vorgetragen. Selbst wenn man davon ausgehen sollte, daß der tatsächliche Verkehrswert geringer als der vereinbarte Kaufpreis war und dem Beklagten eine solche Kenntnis auch unterstellt, wäre er dennoch nicht verpflichtet gewesen, die Kläger aufzuklären, da nicht ersichtlich ist, aus welchen Gründen die Kläger gerade das streitgegenständliche Grundstück erwerben wollten. Darüber hinaus läßt sich dem unbestrittenen Vortrag des Beklagten entnehmen, daß die Kläger vor Abschluß des Kaufvertrages nie darauf hinwiesen, auf eine - alleinige - Finanzierung des Kaufpreises angewiesen zu sein, sondern vielmehr angaben, einen erheblichen Teil des Kaufpreises nach Erfüllung eigener Forderungen - also ohne Kredit - leisten zu können.

Die Klage konnte daher unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt Erfolg haben. Dagegen ist die Widerklage zulässig und begründet, da dem Beklagten ein Anspruch, gegen die Kläger auf Zahlung der Maklerprovision in Höhe von 1.461,60 DM (6,96 % von 21.000,00 DM), gemäß § 652 Abs. 1 Satz 1 BGB zusteht. Auch hier liegt ein schlüssiger Maklervertrag vor, dessen Bestehen durch die Regelung in § 15 des Kaufvertrages deklaratorisch anerkannt worden ist. Zur Begründung der sonstigen Voraussetzungen wird auf die Ausführungen zur Klage verwiesen, wobei ergänzend hinzuzufügen ist, wobei hier ergänzend hinzukommt, daß die Kläger hinsichtlich einer angeblichen Unangemessenheit des Kaufpreises nicht einmal ansatzweise vorgetragen haben. Denn das Wertgutachten der Postbank bezieht sich ausschließlich auf das Grundstück, das Gegenstand des anderen Kaufvertrages gewesen ist, nicht jedoch auf das Flurstück (...).

Die Provisionsforderung ist aufgrund der §§ 284 Abs. 3, 288 Abs. 1 BGB mit Ablauf der 30- Tagesfrist ab dem 7. Februar 2001 in Höhe des gesetzlichen Zinssatzes zu verzinsen.

Es war daher wie geschehen zu entscheiden mit der Kostenentscheidung aus . § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO und dem Ausspruch über die vorläufige Vollstreckbarkeit gemäß §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO. Die Bestimmung der Sicherheitsleistung folgt aus § 108 Abs. 1 ZPO. (...)

**Landgericht Berlin, Urteil vom 18.9.2001, Az. 10 O 185/01**



Die Inhalte dieser Seite, die ausschließlich einer unverbindlichen Voraborientierung dienen sollen, wurden sorgfältig zusammengestellt und redigiert. Jedoch kann im Hinblick auf denkbare Erfassungs-, Übertragungs- oder Übermittlungsfehler eine absolute Fehlerfreiheit nicht zugesichert werden. Im Rahmen einer Homepage ist daher jede Gewährleistung für inhaltliche Richtigkeit und jederzeitige Aktualität der Daten ausgeschlossen. Bitte legen Sie daher etwaigen auf das Datenmaterial gestützten Entscheidungen ausschließlich die neuesten

Fassungen der jeweiligen Gesetzesmaterien zugrunde, ersichtlich u.a. aus dem Bundesgesetzblatt oder aus aktuellen, im Fachbuchhandel erhältlichen Gesetzessammlungen oder holen Sie entsprechenden Rechtsrat ein.  
Bitte beachten Sie auch, daß den mittgeteilten Urteilen der Instanzgerichte keine Allgemeingültigkeit zukommt, und immer auch mit gegenteiligen Entscheidungen anderer Gerichte, manchmal sogar innerhalb des gleichen Gerichts gerechnet werden muß!

---

[zurück zur Übersicht und Auswahl aller Entscheidungen](#)

---

[If your using IE, you can bookmark this site by clicking here](#)

Diese Seite wurde erstellt und wird gepflegt von RA Salewski

© 1996-2002 RA Salewski [www.salewski.de](http://www.salewski.de)

email: [rechtsanwalt@salewski.de](mailto:rechtsanwalt@salewski.de) [PGP-Public-Key RA Salewski](#)

[\[Disclaimer\]](#) [\[Impressum\]](#)

Die Besucher dieser Seite zählt [WebHits](#)

[\[Home\]](#)

[Last Updated: 01/27/2002 19:47:20](#)

IMPRESSUM:

Verantwortlich im Sinne des TDG und des § 6 Mediendienste-Staatsvertrages:  
Rechtsanwälte Schreiber, Ohms und Salewski, Okerstrasse 3, 12049 Berlin  
Telefon: 627 99 94-0 Fax: 621 20 84 e-mail: [rechtsanwalt@salewski.de](mailto:rechtsanwalt@salewski.de)  
Homepage: [www.salewski.de](http://www.salewski.de)