

Anmerkung: Farbe schwarz = **Zentrale Grundfragen** Farbe grau: **Vertiefung für bessere Bewertung**

I. Anspruch Y-GmbH gegen X-GmbH auf Zahlung von 10.000 € wegen Vermittlung des Grundstücks in Kleinmachnow aus § 652 I 1 * * Normen ohne Gesetzesangabe sind solche des BGB

1. Rechtsfähigkeit Anspruchsteller u. Anspruchsgegner (+) X und Y jeweils rechtsfähig nach § 13 I GmbHG

2. Abschluss Maklervertrag X und Y ... (+)

2.1. Vertragsschluss (+) Wirksame Vertretung d. Parteien durch jeweilige Geschäftsführer, s. Bearbeitungsvermerk Nr. 2 (und § 164 I, III BGB iVm § 35 I 1 GmbHG)

2.2 Vertragstypus: Maklervertrag iSd §§ 652 ff. BGB (+)

Vereinbart ist Vermittlungstätigkeit mit der spezifischen Vergütungsstruktur des § 652 I 1

Diese Besonderheit liegt in der „konditionalen“ Verknüpfung“ des Maklerlohns mit den genannten Bedingungen; ohne Verpflichtung zum Tätigwerden, anders als bei synallagmatischer Verknüpfung, und, anders als bei kausaler Verknüpfung einer Leistung, nicht nur Rückabwicklung der Leistung bei Zweckverfehlung

Kein Handelsmaklervertrag iSd §§ 93 ff. HGB, da Vermittlung von *Grundstücken* (§ 93 II HGB)

Keine Handelsvertretervertrag iSd §§ 84 ff. HGB, da Y nicht *dauerhaft* mit Vermittlung betraut, sondern nur bezüglich begrenzter Anzahl spezifischer Objekte

3. Abschluss Hauptgeschäft (Kaufvertrag) ... (+)

4.1. Vereinbarung zwischen K und X über Übertragung des Grundstücks gegen Kaufpreiszahlung

4.2. Dabei wirksame Vertretung des X (+) Bearbeitungsvermerk Nr. 2 (§ 164 I, III BGB iVm § 35 I 1 GmbHG)

4.3. Formwirksamkeit des KVs (§§ 311b I 1, 125 S. 1) (+): notarielle Beurkundung erfolgt

4. Vermittlungstätigkeit des Maklers (+) Veranlassung des K zum Kaufabschluss mit X; Vermittlung durch Zusammenführung

5. Kausalität (+) Kaufvertrag beruht auf Vermittlungstätigkeit

6. Einfluss nachträglicher Vertragsaufhebung auf Provisionsanspruch ? ... (+)

→ gegen Auswirkung auf Provisionsanspruch:

Ein Akt des Vertragsschlusses könnte für sich für den Provisionsanspruch entscheidend sein, Wortlaut § 652 I 1
Nachträgliche Aufhebung wäre ein unzulässiger Vertrag zu Lasten Dritter

→ für Auswirkung auf Provisionsanspruch:

Folge einer hier möglichen Anfechtung durch X wg argl. Täuschung (§ 123 I 1) wäre *rückwirkende* Nichtigkeit des Kaufvertrags (§ 142 I), dessen Abschluss würde als nicht erfolgt gelten,
Die hier erfolgte Vertragsaufhebung tritt in ihrer Funktion an die Stelle der Anfechtung (und ist sachlich veranlasst, wie z.B. Streitvermeidung)

Auch § 652 I 2 lässt erkennen, dass für Entstehung des Maklerlohns auch die *Vertragswirkungen* beachtlich sein können

(Gegenteil vertretbar, weitere Argumente denkbar wie z.B. mangelhafte Vermittlungsleistung)

Zw.Erg. Die nachträgliche Aufhebung führt hier zum Wegfall des Maklerlohns

7. Ergebnis: Anspruch (-)

II. Anspruch Y gegen X aus § 652 I 1 auf Zahlung 118.750 € wegen Vermittlung Grundstücks in Hamburg

1. Rechtsfähigkeit Anspruchsteller und Anspruchsgegner (+) s. o. zu I

2. Abschluss Maklervertrag X und Y (+) s. o. zu I

3. Vermittlungstätigkeit des Maklers (+)

→ dagegen: „Vermittlung“ fraglich, weil I selbst an den Verkäufer herantritt

→ dafür: durch den Nachweis einer Gelegenheit hat Y den wesentlichen Anstoß für I gegeben; es kann Y nicht angelastet werden, dass der Interessent selbst an den Verkäufer herantritt

4. Abschluss Hauptgeschäft (Kaufvertrag)? ... (+)

→ dagegen: Zwar stimmige Vertretung des X (laut Bearbeitungsvermerk Nr. 2) und Formwirksamkeit des KVs (§§ 311b I 1, 125 S. 1), aber nicht der von Y geworbene I, sondern dessen Ehegattin E hat den Kaufvertrag geschlossen

→ dafür: Der Kaufentschluss der von Y nicht direkt beworbenen E ist auch auf die Werbetätigkeit der Y zurückzuführen (*von studentischer Seite aufgebracht und gut gelungenes Argument*)

→ dafür: Einschaltung der E könnte auch wegen versuchter *Umgehung* des Provisionsanspruchs irrelevant sein:

1. Der vom Makler beworbene I wohnt im Haus und profitiert hiervon wie bei eigenem Abschluss; Gründe für Einbindung der Ehegattin in den Vertrag außer Provisionsvermeidung nicht ersichtlich
2. Umgehungsabsicht: I dürfte bei lebensnaher Betrachtung in Kenntnis dieser Umstände gehandelt und dadurch die dem Makler geschuldete Provision bewusst vermieden haben, (*mangels konkreter Hinweise im Sachverhalt auch Gegenteil vertretbar*)

5. Kausalität

→ dagegen: I hat Verhandlungen ruhen lassen => möglicherweise nicht hinreichend ausgeprägte Kausalverbindung zwischen Werbung des I und dem späteren Kaufvertrag

→ dafür: Zeitraum von drei Monaten bei weitem nicht ausgedehnt genug, um Wirkung zwischen Werbung und Vertragsschluss hinreichend abzuschwächen

(für Unterbrechung Kausalzusammenhang verlangt Rspr. Ruhen von mindestens 6 Monaten, selbst dieser Zeitraum könnte unter Gesichtspunkt der Bedeutung einer Entlohnung für den Makler problematisch sein)

6. Höhe des Provisionsanspruchs: 5 % des ursprünglich intendierten oder aber des tatsächlich vereinbarten Kaufpreises?

→ für Maßgeblichkeit des ursprünglich genannten Kaufpreises: Ausrichtung Umfang der Werbemaßnahmen

→ für Maßgeblichkeit des tatsächlich abgeschlossenen Kaufpreises: Risiko geringeren Kaufpreises muss Makler im Grundsatz ebenso tragen wie das eines vollständig fehlenden Kaufvertragabschlusses

(Gegenteil hier auch vertretbar mit Blick auf den Umgehungsversuch)

7. Ergebnis: Anspruch iHv 118.750 € (+)

III. Anspruch Y gegen X aus § 652 I 1 auf Zahlung von 25.000 € wg Vermittlung Grundstücks in Berlin-Kladow

1. Rechtsfähigkeit Anspruchsteller u. Anspruchsgegner (+) s. o. zu I

2. Abschluss Maklervertrag X und Y (+) s. o. zu I

3. Abschluss Hauptvertrag (Kaufvertrag X – A) (+)

3.1. Vereinbarung zwischen A und X über Übertragung des Grundstücks gegen Kaufpreiszahlung

3.2. Dabei wirksame Vertretung des X (+) Bearbeitungsvermerk Nr. 2 (§ 164 I, III BGB iVm § 35 I 1 GmbHG)

3.3. Formwirksamkeit des KVs (§§ 311b I 1, 125 S. 1) (+): notarielle Beurkundung liegt vor

4. Vermittlungstätigkeit während Laufzeit Maklervertrag?

- 4.1. Grundsätzliches Erfordernis einer Tätigkeit während der Laufzeit des Maklervertrags? (+)
 Die zu honorierende Tätigkeit muss noch während der Laufzeit des Maklervertrags erfolgen.
 Wann der KV abgeschlossen wird, ist dagegen gleichgültig, denn das liegt nicht mehr in der Hand des Maklers
- 4.2. Kündigung des Maklervertrags vor Maklertätigkeit? (+)
- 4.2.1. Vorliegen einer Kündigungserklärung (+)
 Äußerung des Auflösungswunsches für den Vertrag durch P.
 Dessen unleserliche Unterschrift hindert nicht die Zuordnung der Erklärung an P, sofern, wie im Sachverhalt, die Person des Erklärenden feststeht
(Anmerkung: bei formbedürftigen Rechtsgeschäften könnte eine unleserliche Unterschrift allerdings weitere Fragen aufwerfen, s. u. 4.2.3)
- 4.2.2. Einhaltung vereinbarter Kündigungsfrist (+)
 Kündigung zum Monatsende (+) 31. Oktober
 Vorlauf mindestens 4 Wochen (+) 10. September bis Kündigungstermin mehr als vier Wochen
- 4.2.3. Einhaltung vereinbarter Schriftform für Kündigung? ... (+)
- a) Übermittlung per *Telefax* bei vertraglicher Schriftform ausreichend, § 127 II
- b) *Unleserliche Unterschrift* hindert nicht Einhaltung einer vorgeschriebenen Schriftform, sofern, wie im Sachverhalt, der Unterzeichnende mit seinem *typischen Namenszug* unterzeichnet
 (was eine schriftgutachtliche Ermittlung des Ausstellers ermöglicht)
- 4.2.4. Wirksame Stellvertretung bei der Kündigung (§ 164 I) ?? ... (+)
- a) Eigene WE (+) keine bloße Übermittlung, sondern eigene WE des P
- b) in fremden Namen (+) Kundgabe Vertretung mit Kürzel „ppa“ (per Prokura)
- c) mit Vertretungsmacht (+) P handelt als ein von der X-GmbH bestellter Prokurist (§ 49 HGB)
 X ist zugleich Kaufmann aufgrund gewerblicher Geschäftstätigkeit (§ 1 I, II 1 HGB) sowie kraft Rechtsform (§§ 13 III GmbHG, 6 II HGB) und kann somit jemandem Prokura erteilen
 (Eintragung Prokura im HReg. ist dabei nicht Wirksamkeitsvoraussetzung, sondern lediglich deklaratorisch, § 53 HGB)
- d) Ausschluss der Stellvertretung nach § 174 S. 1 ? ... (+):
- aa) Zurückweisung (+) durch Y erfolgt (dabei wirksame Vertretung, s. Bearbeitungsvermerk Nr. 2)
- bb) Zurückweisungsrecht? ... (-) Zurückweisungsrecht setzt voraus:
- (1) Einseitiges Rechtsgeschäft (+)
- (2) Keine Vorlage einer Vollmachtsurkunde (§ 174 Satz 1) (+)
- (3) Kein Ausschluss des Zurückweisungsrechts? ... (-)
 → gegen Ausschluss: Wortlaut § 174 Satz 2: Fehlen einer Benachrichtigung über VM
 → für Ausschluss: Rechtsgedanke des § 15 II HGB (Publizität des Registerinhalts)
 wobei für Y handelsrechtliche Grundsätze anwendbar sind: Y-GmbH ist Formkaufmann (§ 6 HGB, § 13 III GmbHG)
- cc) Revision dieser Lösung wegen nicht erfolgter Reaktion der X-GmbH auf Zurückweisung?
 → dafür: Y-GmbH geht von Wirksamkeit der Zurückweisung und damit vom Fortbestand des Mietvertrags aus und würde daher ohne Rückmeldung weiter vermitteln
 Unter Kaufleuten ist eine Obliegenheit nahe liegend zur Rücksprache bei unklaren Sachlagen (entspr. Grundsätze über kaufmänn. Bestätigungsschreiben)
 → dagegen: Reaktion ist hier überflüssig wegen offenkundiger Unzulässigkeit der Zurückweisung
- (in allen diesen Fragen sind gut begründete abweichende Lösungswege auch gut vertretbar)
- ZwErg: Kündigung wirksam zum 31. Oktober; damit Vertragsauflösung *nach* Schaltung der Anzeige, allerdings *vor* Gewinnung des Interessenten
- 4.3. Rechtsfolge bei nur partieller Tätigkeit der Y-GmbH während der Laufzeit des Maklervertrags?
 Begründetheit nur eines entsprechenden Teils des Maklerlohns (entsprechende Regelung in § 648 S. 2, 3)
(Weitere Ansichten vertretbar, z.B. Vergütungsanspruch überhaupt nur, falls Schwerpunkt bereits erbracht)

5. Ergebnis: Anspruch zum Teil begründet

II. Anspruch Y auf Restvergütung aus §§ 670, 683 S. 1

1. Vergütungsanspruch als Rechtsfolge berechtigter GoA? (+) bei professioneller Tätigkeit kann nicht nur Aufwendungsersatz, sondern als Kompensation auch Vergütung verlangt werden
2. Fremdes Geschäft (+) Vermittlungstätigkeit erfolgt objektiv für einen anderen
3. Fremdgeschäftsführungswille (+) fraglich, da Y auf Maklerlohn abzielt und nicht freiwillig für X tätig wird
hilfsweise:
4. Übernahme Geschäftsführung im Interesse des Geschäftsherrn und im Einklang mit dessen mutmaßlichen Willen (-)
X hat gekündigt und damit seinen entgegenstehenden Willen für die entsprechende Dienstleistung zum Ausdruck gebracht!
5. Ergebnis: Anspruch aus berechtigter GoA nicht begründet

III. Anspruch auf Restvergütung aus § 354 HGB

1. Geschäftsbesorgung für einen anderen? (+) s. o.
2. In Ausübung eines Handelsgewerbes (+) Y betreibt nach §§ 1, 6 HGB ein Handelsgewerbe und die Vermittlung als Makler erfolgt im Zusammenhang mit dieser Geschäftstätigkeit (s. auch § 344 HGB)
3. Tätigkeit des Y ohne Verabredung (+)
4. Ausschluss infolge Ablehnung seitens des Geschäftspartners (+) Ausschluss in diesem Fall sachgerecht
5. Ergebnis: Anspruch nicht begründet

IV. Anspruch auf Ersatz des Werts der geleisteten Dienste aus § 812 I 1 Alt. 1 (Leistungskondiktion)

1. X etwas erlangt? (+) von Y erbrachte Dienstleistung (Gewinnung eines konkreten Interessenten)
2. Durch Leistung des Y (+) Y hat das Vermögen des X bewusst und zweckgerichtet vermehrt
3. Ohne Rechtsgrund (+) keine Verpflichtung zur Leistung
4. Rechtsfolge: Grundsätzlich Wertersatz § 818 II
5. Ausschluss nach 814? → Y hat keine Vorstellung und damit erst recht die von Kenntnis einer fehlenden Verpflichtung zur Leistungserbringung
6. Ausschluss wegen „aufgedrängter Bereicherung“ (+) Leistungsgegenstand ist eine nicht vom Willen des Leistungsempfängers erfasste Dienstleistung → Wertersatz für diese Leistung würde in nicht vertretbarer Weise gegen dessen Rechts auf privatautonome Selbstbestimmung verstoßen
7. Ergebnis: Anspruch nicht begründet

ZUSATZFRAGEN (~ 2 Punkte)

1. Zusatzfrage: Gerichtliche Zuständigkeit

- 1.1. Sachliche Zuständigkeit: (§§ 71, 23 GVG) Landgericht (Streitwert größer als 10.000 €= dieser Betrag seit Jahresbeginn)
- 1.2. Örtliche Zuständigkeit (§§ 17 I sowie 29 ZPO): Landgerichtsbezirk: Berlin
- 1.3. Funktionale Zuständigkeit (§§ 93 ff. GVG): **Kammer für Handelssachen**: nach § 95 I Nr. 1 GVG, falls beidseitiges Handelsgeschäft: (+) nach §§ 343, 344 HGB, § 6 HGB, § 13 III GmbH und auf Antrag des Klägers (§ 96 GVG, bzw. des Beklagten § 98, 101 GVG)

2. Zusatzfrage: Auskunft über Verträge

- 2.1. In Betracht kommt eine auf Auskunft gerichtete *Leistungsklage* (§ 253 ZPO)
Besonders vorteilhaft als Stufenklage (§ 254 ZPO) – um Verjährungsproblem für Hauptanspruch zu vermeiden: Verbindung Klage auf Auskunft mit Klage auf Zahlung noch unbestimmter Beträge
(Anm: praktisch sehr häufig!)
- 2.2. Klage begründet, falls ein materiellrechtlicher Auskunftsanspruch besteht? ... (+)
 - a) Auskunftsanspruch analog § 666? (+/-)
→ dafür: Maklervertrag auftragsähnlich
→ dagegen: Rechenschaft begehrt hier der Beauftragte, nicht der Auftragnehmer
(allerdings doppelte Analogie vertretbar)
 - b) Allgemeiner Auskunftsanspruch aus § 242.. (+)
konkretes, erhebliches Interesse des Anspruchstellers an Auskunft und Erteilung der Auskunft für Auskunftsverpflichteten zumutbar