

62. 1. Wird der Mäklervertrag durch den vor dem Zustandekommen des zu vermittelnden Geschäftes erfolgten Tod des Auftraggebers aufgehoben?

2. Muß der Mäkler, wenn das Geschäft nach dem Tode des Auftraggebers von den Erben desselben abgeschlossen ist, zur Begründung des Anspruches auf Provision beweisen, daß dieselben außer von seiner Vermittlerthätigkeit auch von dem Mäklervertrage bei Abschluß des Geschäftes Kenntnis hatten?

VL Zivilsenat. Ur. v. 20. September 1900 i. S. Graf Bl. (Kl. u. Widerbkl.) w. Fr. Erben (Bekl. u. Widerkl.). Rep. VI. 175/00.

I. Landgericht II Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Der Graf W. v. B. war Eigentümer des Rittergutes G. Nach seinem im Juni 1893 erfolgten Tode und dem Tode seiner Tochter wurden zunächst seine Erben, nämlich seine Witwe, seine beiden Söhne und sein Enkel, der Kläger, als Eigentümer desselben eingetragen, darauf auf Grund der Auflassungserklärung vom 4. Januar 1895 die Söhne und der Kläger allein. Die beiden ersteren ließen ihre Anteile am 17. Januar, der Kläger seinen Anteil am 21. Juni 1895 den Kaufleuten Gebrüder E. auf.

Der Kläger verlangte von den Beklagten, den Erben des Fr., die Zahlung von 3000 *M* nebst Zinsen zu einer Nachlassmasse v. B. mit der Begründung, daß Fr. das Rittergut ohne rechtsgültigen Vertrag für die Jahre 1892—94 genutzt habe.

Beklagte wendeten hauptsächlich ein, daß der verstorbene Graf v. P. ihrem Erblasser die Zahlung einer Vergütung für die Nutzung des Gutes erlassen und ihm außerdem eine Provision von 20 000 *M* versprochen habe, wenn durch seine Vermittelung der Verkauf des Gutes zu einem Preise von 360 000 *M* zustande käme. Das Gut sei nach dem Tode des Grafen v. P. von den Söhnen desselben und dem Kläger an die Gebrüder E. für 360 000 *M* verkauft, und der Kaufvertrag von ihrem Erblasser vermittelt. Beklagte beantragten, die Klage abzuweisen und auf die Widerklage den Kläger zur Zahlung von 6666,66 *M* nebst Zinsen zur Nachlassmasse Fr. zu verurteilen.

Das Berufungsgericht hat der Vormünderin von zwei Beklagten einen Eid über die behauptete Vereinbarung auferlegt und für den Fall der Leistung desselben nach den Anträgen der Beklagten erkannt. Die vom Kläger gegen das Urteil eingelegte Revision ist zurückgewiesen worden.

Aus den Gründen:

„Die Revision hält das angefochtene Urteil für nicht gerechtfertigt, weil in demselben nicht festgestellt sei, daß der Kläger vor Abschluß des Kaufvertrages mit den Gebrüdern E. Kenntnis davon gehabt habe, daß Graf W. v. P. dem Fr. die Vermittelung des Verkaufes dieses Grundstückes gegen eine Provision von 20 000 *M* und den Erlaß der rückständigen Pacht aufgetragen habe. Habe der Kläger diese Thatsache zur fraglichen Zeit nicht gekannt, so könne in dem von ihm mit den Gebr. E. abgeschlossenen Kaufvertrage nicht die Annahme der dem Fr. von v. P. aufgetragenen Vermittlerthätigkeit gefunden werden, und der Kläger sei alsdann zur Gewährung der dem Fr. versprochenen Vergütung nicht verpflichtet. Dies sei auch in dem Urteile des Reichsgerichtes vom 12. Januar 1899 ausgesprochen, da durch dasselbe die weitere Verhandlung namentlich auch darüber angeordnet sei, ob Kläger von der erwähnten Thatsache und von der Vermittlerthätigkeit des Fr. Kenntnis gehabt habe, und mit Rücksicht hierauf anzunehmen sei, daß er den Anspruch des Fr. auf Provision habe kennen müssen.

Der Angriff ist nicht gerechtfertigt.

Der Anspruch des Mäklers auf die ihm versprochene Vergütung ist nicht, wie bei sonstigen Verträgen über Handlungen, schon dann begründet, wenn der Mäkler die übernommenen Dienste geleistet hat,

sondern erst dann, wenn das von ihm zu vermittelnde Geschäft auch wirklich zustande gekommen ist. Zum Abschlusse dieses Geschäftes wird der Auftraggeber durch den erteilten Auftrag an den Mäkler nicht verpflichtet. Es hängt daher von seinem Willen ab, ob er die von dem Mäkler geleisteten Dienste annehmen will. Erst wenn er sich für die Annahme derselben entschieden und auf Grund der Vermittlerthätigkeit des Mäklers das Geschäft abgeschlossen hat, wird er zur Zahlung der Provision verpflichtet. Eine Annahme der Dienste ist aber nur dann möglich, wenn der Auftraggeber vor Abschluß des Geschäftes von der vorausgegangenen Vermittlerthätigkeit Kenntnis erlangt hat. Deshalb muß der Mäkler zur Begründung seines Provisionsanspruches beweisen, daß der Auftraggeber zu der erwähnten Zeit diese Kenntnis hatte.

Durch den Tod des Auftraggebers werden nun die Rechte und Pflichten der Vertragsschließenden nicht geändert. Die Rechte und Pflichten des Auftraggebers gehen vielmehr, wie bei allen anderen Verträgen, abgesehen von besonderen, hier nicht interessierenden Ausnahmen, auch beim Mäklervertrage auf seine Erben über (§ 415 A.L.R. I. 5). Der Mäkler muß deshalb, wenn erst die Erben das von ihm vermittelte Geschäft abgeschlossen haben, zur Begründung seines Provisionsanspruches nachweisen, daß ihnen die geleistete Vermittlerthätigkeit zur Zeit des Abschlusses des Geschäftes bekannt war. Dagegen hat er den Erben gegenüber keine weiteren Pflichten als dem Auftraggeber gegenüber. Zur Begründung des Provisionsanspruches gegen diesen hatte er aber nicht zu beweisen, daß derselbe von dem seinerseits erteilten Provisionsversprechen bei Abschluß des vermittelten Geschäftes Kenntnis hatte. Dieser Beweis liegt ihm daher auch nicht ob, wenn er die Provision von den Erben fordert. Es ist ihre Sache, sich zu erkundigen, welche Verpflichtungen ihr Erblasser eingegangen hat.

Es ist allerdings (vgl. Riesenfeld in Gruchot's Beiträgen Bd. 37 S. 580, Rocholl, Rechtsfälle Bd. 2 S. 96, Neubauer im Archiv für bürgerliches Recht Bd. 6 S. 30) die Ansicht aufgestellt, daß der Tod des Auftraggebers vor dem Zustandekommen des Geschäftes den Mäklervertrag aufhebe. Die dafür angeführten Gründe, daß der Wille des Auftraggebers, das Geschäft einzugehen, für die Erben nicht maßgebend, und deshalb der Kausalzusammenhang zwischen

der Vermittlungsthätigkeit und dem Geschäftsabschlusse der Erben nicht mehr vorhanden sein könne, sind indes nicht geeignet, diese Ansicht zu rechtfertigen. Die Erben brauchen allerdings, wie auch der Auftraggeber selbst, auf das Geschäft nicht einzugehen. Thun sie dies aber in Kenntnis der Vermittlerthätigkeit des Maklers, so machen sie sich dessen Bemühungen zu Nutze, und es fehlt alsdann nicht an dem erforderlichen Zusammenhange zwischen der Vermittlerthätigkeit und dem Geschäftsabschlusse.

Unzutreffend ist auch die Ansicht der Revision, daß in dem in dieser Sache ergangenen Urteile des Reichsgerichtes vom 12. Januar 1899 die Kenntnis des Klägers, bezw. seines Vertreters von dem Inhalte des zwischen v. B. und dem Erblasser der Beklagten abgeschlossenen Maklervertrages als notwendige Voraussetzung des von den Beklagten geltend gemachten Provisionsanspruches erklärt worden sei." (Wird darauf weiter ausgeführt.)