

Maklerdienstverträge sind einheitlich nach dem Schwerpunkt auszulegen

Unwirksamkeit nicht pflichtengedeckter Folgeprovisionsversprechen in AGB

Jürgen Evers

Der Bundesgerichtshof¹ hatte über die Wirksamkeit einer formularmäßigen Provisionsabrede zu entscheiden. Im Streitfall nahm ein „Kapitalvermittler“ eine Bauträgergesellschaft im Wege der Urkundsklage auf Zahlung von Folgeprovision in Anspruch. Nach der vermittlerseitig gestellten formularmäßigen Abrede über die „Vermittlung von Kapital“ hatte der Vermittler die Pflicht übernommen, sich um die Vermittlung des Kapitals zu bemühen, das die Bauträgerin zur Entwicklung eines geplanten Projekts benötigte. Dazu hatte die Bauträgerin eine Unternehmensanleihe aufgelegt, die aufgeteilt war in gleichberechtigte, auf den Inhaber lautende Teilschuldverschreibungen zum Nennbetrag von jeweils 5.000 Euro. Nach den Anleihebedingungen waren die Schuldverschreibungen mit 12 Prozent per annum zu verzinsen. Vereinbart war eine Vermittlungsprovision von 5 Prozent des vermittelten Kapitals, die mit Eingang des Kapitals bei der Bauträgerin entstehen sollte. Außerdem war eine Folgeprovision verabredet. Sie sollte alle 360 Tage jeweils für ein Jahr bis zur vollständigen Rückzahlung des vermittelten Kapitals entstehen. Ihre Höhe richtete sich nach dem jeweils in Anspruch genommenen Kapital. Die Bauträgerin zahlte die Erstprovision und Folgeprovisionen für zwei Jahre. Gegenstand der Klage war eine weitere Folgeprovision. Das Landgericht hatte der Zahlungsklage unter dem Vorbehalt des Nachverfahrens stattgegeben. Das OLG hat die Berufung im Beschlusswege zurückgewiesen. Die Revision führte zur Aufhebung der Berufungsentscheidung und zur Zurückverweisung an das Berufungsgericht.

Abweichend vom Berufungsgericht kam der Senat zu dem Ergebnis, dass die formularmäßige Abrede nach § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB nicht von richterlichen Inhaltskontrolle ausgenommen war. Ob eine Regelung von Rechtsvorschriften abweiche, sei nach dem gesetzlichen Leitbild des Vertragstyps zu beurteilen, das in Gestalt der wesentlichen

Grundgedanken der gesetzlichen Regelung zugleich den Maßstab der Inhaltskontrolle nach § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB bilde. Die Klausel modifiziere die vertragliche Entgeltspflicht für die Kapitalvermittlung. Nach dem Leitbild des Maklervertrags hänge der Provisionsanspruch vom Zustandekommen des Hauptvertrags und aufgrund kausaler Maklertätigkeit ab. Zwar handele es sich im Streitfall um einen makler- und dienstvertragliche Elemente verbindenden Maklerdienstvertrag. Allerdings könne der einheitliche Vertrag nicht in seine verschiedenen Bestandteile zerlegt, sondern müsse nach seinem Schwerpunkt beurteilt werden. Werde für einen Maklerdienstvertrag eine Vergütung unter den Voraussetzungen des § 652 BGB vereinbart, könne diese nicht für die Tätigkeit als solche, sondern nur für das Zustandekommen des Hauptvertrages gefordert werden. Vereinbare der Makler ein vom Volumen des Hauptvertrages und dessen Zustandekommen durch die Vermittlungleistung abhängiges Honorar und sollen weitere Honoraransprüche unabhängig von einer weiteren Tätigkeit oder deren Erfolg bis zur vollständigen Rückzahlung des Kapitals jährlich neu entstehen, liege der Schwerpunkt dieser Vereinbarung im Maklerrecht. Dabei weiche das Folgeprovisionsversprechen insofern vom Leitbild der Erfolgsabhängigkeit des Anspruchs auf Maklerprovision ab, als ihm keine Maklerleistung zugrunde liege. Es handele sich um eine erfolgsunabhängige Zusatzvergütung ohne Gegenleistung, da die Entstehung der Folgeprovision keine weitere Vermittlungstätigkeit und keinen weiteren Hauptvertragsabschluss voraussetze, sondern allein die Fortwirkung des erstmaligen Vermittlungserfolgs ausreiche. Für die Folgeprovision fehle es an einer vertragsadäquat kausalen Maklertätigkeit. Die bloße Fortwirkung des Vermittlungserfolgs könne diese nicht ersetzen. Es werde auch kein Folgegeschäft abgeschlossen, sondern die Folgeprovision entstehe wiederkehrend im Anschluss an das einzige vom Makler vermittelte Geschäft.

Ebenso wenig könne die Folgeprovision nach der Vereinbarung als eine lediglich ratenweise zu zahlende Gesamtprovision angesehen werden. Werde demgemäß ein Entgelt verabredet, für das keine Gegenleistung erbracht wird, handele sich um eine der Inhaltskontrolle zugängliche Nebenabrede.

Der Entscheidung dürfte im Ergebnis beizutreten sein, wohl aber nicht in der Begründung. Unklar war nach den AGB bereits, ob eine Vermittlungs- oder eine bloße Nachweistätigkeit geschuldet war. Sollte die Klagepartei sich gegenüber der Bauträgerin verpflichtet haben, sich um die Vermittlung von Kapital zu bemühen, das Anleger in Anleihen der Bauträgerin investieren, wäre anzunehmen, dass die Klagepartei im Streitfall Anleihen für deren Emittentin vermittelt hatte. Da diese in Teilschuldverschreibungen à 5.000 Euro ausgegeben waren, galt es bis zu 420 Anleger zu gewinnen, um den im Streitfall eingeworbenen Kapitalbetrag von 2.100.000 Euro zu erreichen. Ist die Verpflichtung eines Gewerbetreibenden darauf gerichtet, Geschäfte in einem solchen Umfang zu vermitteln, dürfte dieser nach § 84 Abs. 1 Satz 1 BGB ständig betraut sein. Denn eine ständige Betrauung liegt schon vor, wenn der Betraute eine unbestimmte Vielzahl von Geschäften vermitteln soll.² War dies der Fall,

so war danach zu fragen, ob die Provisionsvereinbarung dem gesetzlichen Leitbild der §§ 87 ff. HGB entspricht. Dabei dürfte es sich bei der Anleihe um ein Geschäft handeln, wenn man darin ein Rechtsverhältnis sieht, das den Dritten zu der Leistung verpflichtet, aus der sich die Provision nach dem Vertretervertrag berechnet.³ Diese Leistung besteht in den jeweils von den Anlegern mit der Zahlung der Anleihebeträge begebenen Darlehen. Nach den tatbestandlichen Feststellungen fehlt es für eine Folgeprovision nach § 87 Abs. 1, 2. HGB ebenso an einem Folgegeschäft wie für eine Folgeprovision nach § 87 b Abs. 3 Satz 2 HGB, sodass die Provision ebenfalls nicht geschuldet wäre.

1 BGH, 20.11.2025 - I ZR 60/25 - EVERS.OK – Anleihen –.

2 OLG Nürnberg, 19.09.1957 - 3 U 94/57 - EVERS.OK LS 7 – Adressbucheinträge –.

3 Vgl. dazu EVERS.OK Anm. 15.2.5 zu LG Osnabrück, 04.12.2001 - 14 O 366/00 – AachenMünchener 3 –.



Jürgen Evers

Evers Rechtsanwälte für Vertriebsrecht

VGA Bundesverband der
Assekuranzführungskräfte e. V.

Arbeitgeberverband für das private Versicherungs-Vermittler-Gewerbe

Wir. Steuern. Führung.

E-Mail: info@vga-koeln.de
Internet: www.vga-koeln.de

Peterstraße 23-25
50676 Köln
Telefon: 0221 952 1280
Telefax: 0221 952 1282

