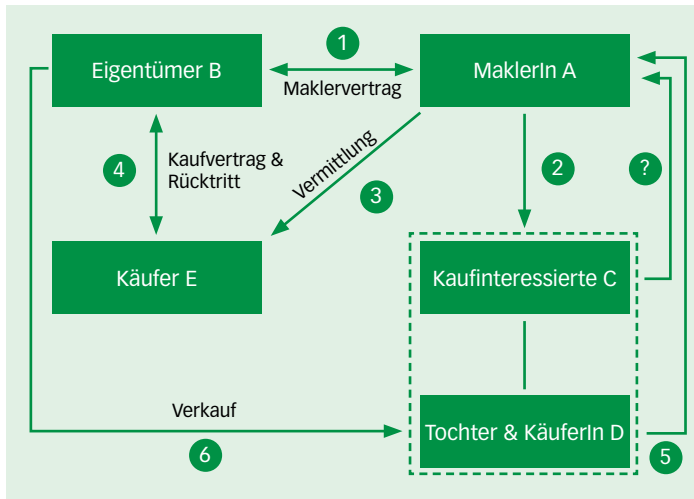


Psychologischer Zusammenhang im Maklerrecht

Dr. Peter Burkhalter und Dr. Boris Grell sind Rechtsanwälte bei Hodler & Emmenegger in Bern und Zürich (www.hodler.ch)



Ausgangslage

Liegenschaftsmaklerin A versuchte seit 1994, für den Liegenschaftseigentümer B einen Kaufvertrag für dessen Liegenschaft zu vermitteln. Erst im Frühsommer 2001 führte die Maklerin A den Interessenten C und dessen Tochter D durch das Verkaufsobjekt. Ein Kaufvertrag kam jedoch nicht zustande, weil der Interessent C nur eine unter dem Mindestverkaufspreis liegende Summe zu bezahlen bereit war. Im August desselben Jahres führte die Maklerin A den Kaufinteressenten E durch die besagte Liegenschaft, der diese anschliessend auch tatsächlich kaufte. Jedoch übte dieser Käufer E nach einigen Monaten sein vertraglich vorbehaltenes Rücktrittsrecht aus, womit der Kaufvertrag mit dem Verkäufer B hinfällig wurde. In der Folge erfuhr die Tochter D des vormaligen Kaufinteressenten C von diesem Rücktritt und meldete sich selber als Kaufinteressentin bei der Maklerin A. Im August 2002 verkaufte der Eigentümer B seine Liegenschaft ohne die Beteiligung der Maklerin A an die Kaufinteressentin D, nachdem Liegenschaftseigentümer und Verkäufer B der Maklerin A zuvor die Weiterbearbeitung der Kaufinteressentin D untersagt hatte.

A gelangte daraufhin an das zuständige Friedensrichteramt und forderte von B für den Verkauf an die Käuferin D eine Provisionszahlung in der Höhe von 3% des Verkaufspreises. Das Bezirksgericht wies die

Klage in der Folge ab, weil zwischen der Maklerin A und dem Liegenschaftseigentümer B nur bis zum Verkauf der Liegenschaft an den damaligen Käufer E ein Maklervertrag bestanden habe. Zudem war das erstinstanzliche Gericht der Ansicht, dass selbst wenn zu diesem Zeitpunkt noch ein Maklerverhältnis zwischen den Streitparteien bestanden hätte, der besagte Verkauf an D nicht auf eine massgebliche und damit provisionsauslösende Tätigkeit der Maklerin A zurückgeführt werden könne.

Die von der Maklerin A angerufene Appellationsinstanz hiess die gegen das erstinstanzliche Urteil erhobene Berufung gut und schützte das Provisionsbegehren der Maklerin. Die Appellationsinstanz kam dabei zum Schluss, dass trotz des durch den (ersten) Verkauf an den Käufer E beendeten Maklervertrags zwischen den Vermittlungsbemühungen der Maklerin A und dem Verkauf der Liegenschaft an die Käuferin D ein psychologischer Zusammenhang bestanden habe und demzufolge eine Provisionszahlung an A geschuldet sei.

Der Liegenschaftsverkäufer B gelangte anschliessend mit der Beschwerde in Zivilsachen ans Bundesgericht.

Erwägungen des Bundesgerichts

Zunächst verwies das Bundesgericht in seinem Entscheid¹ auf Art. 413 Abs. 1 OR. Nach dieser Bestimmung ist der Maklerlohn ver-

dient, sobald der Vertrag in Folge des Nachweises oder in Folge der Vermittlung des Maklers zustande gekommen ist. Weiter erinnerte das Bundesgericht mit Verweis auf seine bisherige Rechtsprechung daran, dass es für die Ausrichtung einer Maklerprovision bereits genügend sei, dass die Vermittlungstätigkeit des Maklers den (kaufenden) Dritten bloss mitbestimmt hat; ebenso brauche der Kaufvertragsabschluss nicht die unmittelbare Folge der Maklertätigkeit zu sein. Vielmehr reiche es aus, wenn die entsprechende Vermittlungstätigkeit «lediglich zu einer entfernteren Ursache des Entschlusses des Dritten» geworden sei. Mit anderen Worten müsse der Makler nur beweisen können, dass überhaupt ein psychologischer Zusammenhang zwischen dessen Bemühungen und dem Kaufentschluss des Dritten bestehe. Der ursächliche Zusammenhang zwischen Vermittlung und Abschluss genüge; der Zeitpunkt des Abschlusses sei bedeutungslos (Verweis auf BGE 84 II 546).

Auf der anderen Seite gab das höchste Schweizer Gericht zu bedenken, dass in der Regel kein rechtlich erheblicher Zusammenhang bestehe (und damit auch kein Provisionsanspruch des Maklers), wenn der entsprechende Vertrag nicht mit dem vom Makler bearbeiteten Interessenten, sondern mit einem Dritten zustande kommt. Denn in einem solchen Fall fehle es an der erforderlichen aktiven Einwirkung des Maklers auf den Willensentschluss des späteren Käufers. Dies gelte grundsätzlich auch dort, wo der besagte Dritte durch den vom Makler bearbeiteten ursprünglichen Interessenten veranlasst wird, den Vertrag zu schliessen. Gleichwohl könnten in derartigen Fällen «besondere Umstände» den (für eine Provisionszahlung notwendigen) Zusammenhang erstellen: so wenn zwischen dem ersten Interessenten (hier C) und dem (vertragsschliessenden) Dritten (hier dessen Tochter D) ein «besonders enger menschlich-sozialer Zusammenhang besteht und sie darum gewissermassen eine Einheit bilden». Weiter führte das Bundesgericht aus, dass diese Voraussetzung beispielsweise erfüllt sei, wenn der vom Makler bearbeitete Kaufinteressent und der anschliessend kaufende Dritte der gleichen Familie ange-

hörten, weil infolge deren persönlichen Verbundenheit nach der Erfahrung des Lebens davon ausgegangen werden dürfe, dass die Tätigkeit des Maklers auf die übrigen Mitglieder der Gemeinschaft ausgestrahlt habe. Dem Bundesgericht erschien unter Verweis auf BGE 76 II 382 f. eine scharfe Begrenzung (des für eine Provisionsforderung rechtlich genügenden) Zusammenhangs auf die Person des Bearbeiteten (hier: C) als unbillig; auch würde eine solche Begrenzung Missbräuchen zum Nachteil des Maklers Tür und Tor öffnen.

Zusammenfassung

Zusammenfassend bejahte das Bundesgericht im vorliegenden Fall die Provisionszahlungspflicht des Liegenschaftseigentümers B aufgrund der familiären Beziehung des von der Maklerin aktiv bearbeiteten Kaufinteressierten C zur späteren Käuferin D. Insbesondere verneinte das Bundesgericht die Ansicht des Liegenschaftseigentümers B, dass der Kontakt zwischen dem Kaufinteressierten C und der Käuferin D auch ohne die Maklerin A zustande gekommen wäre und es (gemäss B) bereits deshalb an einem Kausalzusammenhang

zwischen der Besichtigung bzw. den Vertragsverhandlungen mit C und der Maklertätigkeit von A fehle.

Das Bundesgericht verwies in seinen Erwägungen im Weiteren auf die im konkreten Fall vorliegenden «besonderen Umstände», indem sich die spätere Käuferin D zuerst und spontan an die Maklerin A gewandt hatte, als sie vom Vertragsrücktritt des ursprünglichen Käufers E erfahren hatte. Zudem habe die Maklerin A ihre Vermittlungsbemühungen nur deshalb nicht zu Ende führen können, weil ihr der Liegenschaftseigentümer B dies untersagt habe.

Würdigung

Das Bundesgericht stellt unter Verweis auf seine bisherige Rechtsprechung klar, dass nicht übertrieben strenge Anforderungen an den psychologischen Zusammenhang zwischen der Maklertätigkeit und dem Vertragsabschluss gestellt werden dürfen: So kann ein (provisionsauslösender) psychologischer Zusammenhang auch dann bestehen, wenn nicht der Makler selbst oder dessen Umfeld unmittelbar aktiv auf den

späteren Käufer und auf dessen Willensentschluss eingewirkt hat. Dabei wird dieser «missing link» zwischen der grundsätzlich notwendigen, in irgendeiner – auch bloss indirekten – aktiven Einwirkung des Maklers auf den Willensentschluss des Vertragskontrahenten durch die vom Bundesgericht angeführten «besonderen Umstände» geschaffen, um dennoch einen psychologischen Zusammenhang zwischen Maklertätigkeit und dem Kaufvertragsabschluss bejahen zu können. Neben der vom Bundesgericht ohne Weiteres einfach vermuteten (resp. vom Eigentümer B nicht genügend entkräfteten) familiären Nähe dürfte für das Bundesgericht ausschlaggebend gewesen sein, dass der Liegenschaftseigentümer B der Maklerin A verboten hatte, die spätere Käuferin D weiter zu bearbeiten, nachdem sich diese spontan bei der Maklerin und nicht beim Liegenschaftseigentümer B gemeldet hatte.

1 Der hier besprochene Bundesgerichtsentscheid kann unter www.bger.ch mit dem Vermerk 4A_155/2008 heruntergeladen werden.

ANZEIGE

Jeder nach seinem Geschmack – Aber auf eigene Rechnung. Wasser- und Wärmekosten gerecht verteilt.



NeoWeb

Neu mit Online-Kundenportal für die papierlose Übermittlung von Kosten und Mutationen Ihrer Heiz- und Nebenkostenabrechnung.

NeoVac ATA bietet das All-in-One-Paket für die verbrauchsabhängige Wärme- und Wasserkostenabrechnung. Von den Messgeräten für die Verbrauchsermittlung bis zur individuellen Abrechnung der Heiz-, Wasser- und Nebenkosten. Die perfekte Lösung aus einer Hand. Mehr über den Komplettservice von NeoVac ATA erfahren Sie unter **0800 80 76 76** oder www.neovac.ch.

Oberriet • Crissier • Dübendorf • Grosswangen • Muri BE • Porza • Pratteln • Ruggell FL

IHR PARTNER
FÜR GEBÄUDE- UND
UMWELTECHNIK

NeoVac