
Datum: 08.08.2000
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 24. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 24 U 38/00
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2000:0808.24U38.00.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 91 O 14/99

Tenor:

Die Berufung der Beklagten gegen das am 24. November 1999 verkündete Urteil der 11. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Köln - 91 O 14/99 - wird zurückgewiesen. Die Beklagte hat die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen. Die durch die Nebenintervention verursachten Kosten werden den Streithelferinnen auferlegt. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung von 6.850.000,00 DM abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet. Beiden Parteien wird gestattet, die Sicherheitsleistung auch durch selbstschuldnerische Bürgschaft einer deutschen Großbank, Volksbank oder öffentlich-rechtlichen Sparkasse zu erbringen.

Tatbestand:

1

Der Kläger nimmt die Beklagte auf Zahlung einer Maklerprovision im Zusammenhang mit dem Erwerb des Einkaufszentrums "H." in Anspruch.

2

In den 70iger Jahren hatte ein Herr E.R. ein in H. gelegenes Einkaufszentrum unter dem Namen "H." errichtet. Eigentümerin des Objekts wurde die Firma I. Planungsgesellschaft für Einkaufszentren mbH & Co. KG - die Streithelferin zu 1) -, deren Anteile den Erben des zwischenzeitlich verstorbenen Herrn R. gehörten. Diese beauftragten Anfang 1988 Herrn L., den von ihnen beabsichtigten Verkauf ihrer Anteile zu vermitteln. Auf der Suche nach Kaufinteressenten schaltete Herr L. seinerseits den Kläger, einen Immobilienmakler, ein, mit dem er die Teilung einer etwaigen Käuferprovision vereinbarte. Mit Schreiben vom 22. April 1988 (Bl. 9 d.A.) bot der Kläger das Objekt der Beklagten an, die in Immobilien investiert und

3

für die er schon früher als Makler tätig gewesen war. In diesem Schreiben wies er auf seine Geschäftsbedingungen hin, die auf der Rückseite abgedruckt waren.

Nachdem sich herausgestellt hatte, dass die vorgesehene Veräußerung zu einer hohen Steuerlast führen würde, entschloss sich Herr L., das Objekt - zumindest vorübergehend - selbst zu erwerben und es sodann zu erweitern. Das geänderte Konzept stellte der Kläger mit Schreiben vom 6. Mai 1988 der Beklagten unter Hinweis darauf vor, dass Herr L. "dann das Objekt H. problemlos" an die Beklagte verkaufen könne (Bl. 11 d.A.). In einem weiteren Schreiben des Klägers an die Beklagte vom 7. Mai 1988 (Bl. 15 d.A.) heißt es:

"In Ergänzung meines Schreibens vom 6. Mai 1988 möchte ich noch anmerken, dass ich den Ihnen zugesagten Provisionsanteil von Herrn L. in Höhe von 50 % der Gesamtprovision von der Käuferprovision in Abzug bringen werde, die durch die Vermittlung des Objektes an Sie von Ihnen an mich zu zahlen sind."

Mit Antwortschreiben vom 10. Mai 1988 (Bl. 13 d.A.) teilte die Beklagte dem Kläger mit:

"Wir danken für Ihr Schreiben vom 06.05.1988. Wir sind grundsätzlich bereit, den von Ihnen aufgezeigten Weg mitzuverfolgen, um den H. dem GRUNDWERT-FONDS 1 zuzuführen. Dabei gehen wir allerdings davon aus, dass sich am Ergebnis Ihrer Wirtschaftlichkeitsberechnung, wie sie Ihrem Schreiben vom 22.04.1988 beigelegt war, nichts mehr ändert. Wir erwarten nunmehr die von Ihnen angekündigten detaillierten Objektdaten, um in die nähere Prüfung einsteigen zu können."

Am 24. Mai 1988 erwiderte der Kläger (Bl. 383 d.A.) u.a.:

"Nach zwischenzeitlich erfolgter Besprechung mit dem Objektmanager, Herrn K., komme ich zu dem Ergebnis, dass das Objekt gem. meinem Vorschlag abgewickelt werden kann, da das Ergebnis meiner Wirtschaftlichkeitsberechnung vom 24.04.1988 mehr als erhalten bleibt ... Gemäß meinen Schreiben vom 06. und 07.05.1988 habe ich die Hälfte der von Herrn L. für die Beschaffung des notariellen Kaufangebotes zugesagte Provision in Abzug gebracht. Dies führt zu einer Einsparung bei Ihnen von DM 2,4 Mio. und zu einer dementsprechenden Renditeverbesserung ... Die Herrn L. bereits heute vorliegende Finanzierungszusage seiner Bank wird damit verbindlich, so dass Herr L. dann den Kauf der H.-KG von den heutigen Eigentümern vornehmen kann und damit als neuer Eigentümer der H.-KG in der Lage ist, Ihnen das Objekt durch Annahme des Kaufangebotes - ich schätze, dies wird Ende 1988/Anfang 1990 sein - als Einzelobjekt zuzuführen."

Auch in der Folgezeit korrespondierten die Parteien wegen des Einkaufszentrums "H." miteinander.

Herr L. erwarb im Jahre 1990 die Anteile der Streithelferin zu 1) und führte im Anschluss daran für diese umfangreiche Erweiterungsmaßnahmen in dem Einkaufszentrum durch. Die von ihm gegründete Streithelferin zu 2) erwarb später einen Teil des "H.s" im Rahmen des 10. Bauabschnitts.

Mit notariellen Verträgen vom 19. Dezember 1997 kaufte die Beklagte den Grundbesitz nebst aufstehenden Gebäuden von den Streithelferinnen zu Bruttopreisen von 291.413.834,90 DM und 64.998.854,05 DM (Bl. 141 ff., 188 ff. d.A.).

Unter dem 2. Juni 1998 berechnete der Kläger der Beklagten zunächst ein Vermittlungshonorar von 5.800.000,00 DM (Bl. 23 d.A.). Nach Einsichtnahme in die

Kaufverträge stellte er am 13. Juli 1999 eine neue Provisionsrechnung über 6.201.580,60 DM aus (Bl. 282 d.A.).

Der Kläger hat behauptet, er selbst habe 1988 das geänderte Konzept entwickelt, nach welchem Herr L. die damalige Eigentümerin, die H. KG, erwerben und sodann sein Technologiezentrum in die Gesellschaft einbringen solle, um später das Objekt an die Beklagte zu verkaufen. Die Realisierung des Projekts habe sich wegen des erheblichen Volumens und der gewählten rechtlichen Konstruktion über Jahre hingezogen. Der "H." sei im Wesentlichen so entwickelt worden, wie er dies vorgesehen habe. Die entsprechenden Umbaumaßnahmen seien der Beklagten im Kern bekannt gewesen. Auf ihrer Seite habe seit Beginn seiner Tätigkeit in dieser Sache im April 1988 auch ununterbrochen Ankaufbereitschaft bestanden. 14

Der Kläger hat beantragt, 15

die Beklagte zu verurteilen, an ihn 6.201.580,60 DM nebst 5 % Zinsen seit dem 21. Juli 1998 zu zahlen. 16 17

Die Beklagte und die Streithelferinnen haben beantragt, 18

die Klage abzuweisen. 19

Sie haben den Standpunkt eingenommen, ein Maklervertrag sei mit dem Kläger nicht zustande gekommen. Dieser habe auch keine Maklerleistung für sie erbracht. Herr L. sei bis Ende des Jahres 1996 nicht zum Verkauf des Einkaufszentrums bereit gewesen, während sie ihrerseits sich erst im Jahre 1997 zum Erwerb des Objektes entschlossen habe. Wegen der erheblichen Differenz zwischen dem vom Kläger ursprünglich genannten Kaufpreis und der späteren Preisvereinbarung fehle es auch an der Identität zwischen nachgewiesenem und abgeschlossenem Geschäft. 20

Das Landgericht hat der Klage bis auf einen Teil des Zinsanspruches stattgegeben mit der Begründung, aufgrund der Schreiben des Klägers vom 22. und 27. April sowie vom 6. Mai 1988 sei ein wirksamer Maklervertrag zwischen den Parteien zustande gekommen. Der Kläger habe durch den Nachweis des "H." auch eine den Provisionsanspruch begründende Maklerleistung erbracht. Herr L. sei fortlaufend bereit gewesen, gemäß dem Konzept des Klägers das Objekt zu erwerben und nach dessen Entwicklung an die Beklagte zu veräußern. Eine Identität des Hauptvertrags mit dem vom Kläger geführten Nachweis sei gegeben, da der Preisanstieg von zunächst 120.000.000,00 DM auf 356.412.688,95 DM seinen Grund in der Entwicklung und dem Ausbau des H.s habe. Die Beklagte sei darüber informiert gewesen und habe in Kenntnis dieser Entwicklung auch dem Kläger gegenüber ihr andauerndes Erwerbsinteresse bekundet. Zutreffend sei die Maklerprovision nach dem Bruttokaufpreis berechnet worden. 21

Die Beklagte hat gegen das ihr am 8. Dezember 1999 zugestellte Urteil am Montag, dem 10. Januar 2000, Berufung eingelegt, die sie nach Fristverlängerung bis zum 10. März 2000 mit an diesem Tag bei Gericht eingegangenem Schriftsatz begründet hat. 22

Sie macht geltend, es fehle schon an einem wirksamen Maklervertrag mit dem Kläger, der ihr gegenüber kein eindeutiges Provisionsverlangen geäußert habe. Der in seinem Schreiben vom 22. April 1988 erteilte Hinweis auf die umseitig abgedruckten Geschäftsbedingungen 23

genüge dafür nicht. Außerdem enthalte sein Schreiben vom 7. Mai 1988 die Erklärung, von ihr keine Provision fordern zu wollen. Der Kläger habe ihre ständige Praxis gekannt, Maklerverträge nur schriftlich abzuschließen, und gewusst, dass sie gegenüber ihren Aufsichtsgremien zur Einhaltung der Schriftform verpflichtet sei. Überdies liege ein Verstoß gegen § 1 Rechtsberatungsgesetz und § 2 Steuerberatungsgesetz vor.

Eine provisionspflichtige Maklertätigkeit habe der Kläger nicht entfaltet. Welche Maklerleistungen er zu welchem Zeitpunkt erbracht haben und welche für den Abschluss der Kaufverträge ursächlich geworden sein sollten, lasse sich der Urteilsbegründung nicht entnehmen. Eine Nachweisleistung scheide schon deshalb aus, weil der Kläger und Herr L. bezüglich des Objekts "H." zunächst als Gemeinschaftsmakler gehandelt hätten. Jedenfalls bestehe keine Identität zwischen einer etwa nachgewiesenen Gelegenheit zum Erwerb des Einkaufszentrums und den im Dezember 1997 abgeschlossenen Kaufverträgen. Immerhin hätten sich die Verkaufsfläche des Gewerbeparks sowie die daraus erzielbaren Mieten in der Zwischenzeit fast verdoppelt und der ursprünglich vorgesehene Kaufpreis infolgedessen wesentlich erhöht. Der "H." sei in einem Maße weiterentwickelt worden, wie es sich im Jahre 1988 der Kläger selbst nicht habe vorstellen können. Eine Vermittlungstätigkeit des Klägers scheide ohnehin aus, weil dieser an den für den Abschluss der Kaufverträge maßgeblichen Verhandlungen nicht teilgenommen habe.

Ein Provisionsanspruch scheitere auch am Fehlen des erforderlichen Kausalzusammenhangs. Schon die verstrichene lange Zeit mache deutlich, dass sie die Kaufverträge nicht aufgrund eines Angebots aus dem Jahre 1988 abgeschlossen habe. In der Zeit von Januar 1991 bis März 1994 sei sie gar nicht bereit gewesen, das ihr angebotene Objekt zu dem verlangten Kaufpreis zu erwerben. Diesen Entschluss habe sie erst 1997 auf der Grundlage einer neuen Objektkalkulation gefasst.

Die Unternehmensgruppe "L." sei vorher auch nicht verkaufsbereit gewesen. Der Abschluss einer Finanzierung auf 10 Jahre durch die Streithelferinnen wäre sicherlich unterblieben, wenn ein mittelfristiger Verkauf geplant gewesen wäre. Der Kläger habe im übrigen die Provisionshöhe fehlerhaft ermittelt, weil die Umsatzsteuer nicht Teil des Kaufpreises sei und daher nicht in die Provisionsberechnung einbezogen werden dürfe. Da der Kläger nicht die Kaufmannseigenschaft besitze, sei schließlich der geltend gemachte Zinsanspruch überhöht.

Die Beklagte beantragt,

1.

das am 24. November 1999 verkündete Urteil des Landgerichts Köln - 91 O 14/99 - abzuändern und die Klage abzuweisen,

2.

ihr die Befugnis einzuräumen, gegen Sicherheitsleistung die Vollstreckung abzuwenden, und ihr nachzulassen, eine nach § 711 ZPO zu erbringende Sicherheitsleistung durch

selbstschuldnerische Bürgschaft einer deutschen Großbank, Volksbank oder öffentlich-rechtlichen Sparkasse erbringen zu dürfen.

Die Streithelferinnen beantragen, 36

37

unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Köln vom 24. November 1999 - 91 O 38
14/99 - die Klage abzuweisen.

Auch sie halten einen Anspruch des Klägers auf Maklerprovision für nicht gegeben und 39
meinen, der vorgelegte Schriftwechsel belege vielmehr, dass sich die Parteien nicht wirksam
auf eine Provisionszahlung geeinigt hätten. Eine Provision von 3 % sei bei derart großen
Objekten ohnehin nicht üblich. Es bestehe auch keine Kongruenz zwischen dem Gegenstand
des angeblichen Maklervertrags und dem letztlich zustande gekommenen Geschäft. In der
Zwischenzeit habe nicht nur eine Vergrößerung, sondern eine umfassende konzeptionelle
Umstrukturierung des gesamten Einkaufszentrums stattgefunden. Von einer
Weiterentwicklung des "H." und einer anschließenden Veräußerung an die Beklagte sei im
Mai 1988 noch keine Rede gewesen. Ein fortlaufendes Erwerbsinteresse der Beklagten habe
es nicht gegeben. In einer Besprechung am 8. März 1994, an welcher der Kläger letztmals
teilgenommen habe, sei deutlich geworden, dass weder die Beklagte zum Erwerb noch Herr
L. zur Veräußerung des Einkaufszentrums bereit gewesen seien; deshalb hätten die Parteien
die Verkaufsgespräche abgebrochen.

Der Kläger beantragt, 40

41

die Berufung zurückzuweisen. 42

Er entgegnet, aus den dokumentierten Äußerungen der Parteien gehe deren eindeutiger 43
Wille zum Abschluss eines Maklervertrages hervor. Wie die Korrespondenz zeige, seien
beide Seiten von der Pflicht der Beklagten ausgegangen, eine Käuferprovision an ihn zu
zahlen. Eine - ohnedies bestrittene - Praxis der Beklagten, Maklerverträge nur schriftlich
abzuschließen, sei ihm unbekannt gewesen. Einen Verstoß gegen das Rechts- oder das
Steuerberatungsgesetz gebe es ersichtlich nicht, weil eine beratende Tätigkeit allein seinen
eigenen Interessen gedient habe. Für die Beklagte habe er als Makler sowohl Nachweis- als
auch Vermittlungsleistungen erbracht. Er habe Herrn L. im Jahre 1988 dazu bewegen
können, selbst als Zwischenkäufer aufzutreten und das Objekt nach Durchführung
umfangreicher Ausbauarbeiten an die Beklagte weiterzuveräußern. Von Anfang an sei
geplant gewesen, den Einkaufspark bis zur völligen Kapazitätsgrenze der vorhandenen
Grundstücke auszubauen. Über das neue Konzept und die voraussichtliche Erhöhung des
Kaufpreises habe er die Beklagte unterrichtet, die in Kenntnis dessen auch in der Folgezeit
weitere Maklertätigkeiten von ihm angefordert und in Anspruch genommen habe. Auf Herrn L.
habe er von Beginn an auch dahin eingewirkt, dass dieser - was letztendlich gelungen sei -
das Objekt an die Beklagte verkaufe. Dass Herr L. seine Verkaufsabsicht jemals aufgegeben
habe, treffe nicht zu. Auch sei es im Immobilienbereich keineswegs üblich, das
Maklerhonorar nach dem Nettokaufpreis zu berechnen.

Wegen aller weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf Tatbestand und 44
Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils sowie auf die im zweiten Rechtszug
gewechselten Schriftsätze Bezug genommen.

Entscheidungsgründe :	45
Die zulässige Berufung hat in der Sache keinen Erfolg.	46
Dem Kläger steht anlässlich des Erwerbs des Einkaufszentrums "H." durch die Beklagte gegen diese gemäß § 652 Abs. 1 S. 1 BGB ein Anspruch auf eine Maklerprovision in Höhe von 6.201.580,60 DM zu.	47
1.	48
Zwischen den Parteien ist ein wirksamer Maklervertrag zustande gekommen.	49
a)	50
Das Fehlen einer schriftlichen Vereinbarung hindert den Abschluss eines Maklervertrages nicht. Die Einhaltung der Schriftform sieht das Gesetz für Maklerverträge allgemein nicht vor. Allenfalls unter den Voraussetzungen des § 154 Abs. 2 BGB kommt die Schriftlichkeit als konstitutives Element in Betracht. Nach dieser Vorschrift kommt dann, wenn die Parteien eine Beurkundung des beabsichtigten Vertrages verabreden, dieser vor der Beurkundung im Zweifel nicht zustande. Diese Regelung gilt auch für die Errichtung privatschriftlicher Urkunden, wobei die entsprechende Formabrede durch schlüssiges Verhalten der Verhandlungspartner getroffen werden kann (Palandt/Heinrichs, BGB, 59. Aufl., § 154 Rn. 4; Soergel/Wolf, BGB, 12. Aufl., § 154 Rn. 11). Indessen haben die Prozessparteien die Schriftform weder ausdrücklich noch konkludent vereinbart. Aus der Eigenart des Rechtsgeschäfts lässt sich auch eine stillschweigende Formabrede nicht ableiten. Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, nach welcher für wichtige Verträge, wie sie etwa Sicherungsabreden über die Bestellung einer Grundschild in aller Regel darstellen, insbesondere im Verkehr mit Banken eine Beurkundungsvereinbarung im Sinne von § 154 Abs. 2 BGB vermutet wird (BGH NJW 1990, 576), ist auf Maklerverträge nicht anwendbar. Das Maklerrecht ist gerade dadurch geprägt, dass Provisionsansprüche häufig ohne schriftliche und nicht selten sogar ohne ausdrückliche mündliche Vereinbarung entstehen, was seinen Grund in den Besonderheiten der Rechtsbeziehungen zwischen Makler und Auftraggeber und den vom Gesetzgeber an die Begründung des Honoraranspruchs gestellten Anforderungen hat. Die Annahme einer konkludenten Beurkundungsabrede etwa bei wirtschaftlich besonders bedeutsamen Geschäften wäre mit der Struktur des Maklerrechts unvereinbar und darauf angelegt, die Rechte des Maklers in unvertretbarer Weise zu beschneiden.	51
Eine konkludente Formabrede für das streitgegenständliche Geschäft lässt sich nicht allein daraus herleiten, dass die Parteien bereits bei einer früheren Gelegenheit, nämlich am 19. und 29. Dezember 1987 (Bl. 73 d.A.), eine schriftliche Provisionsvereinbarung getroffen hatten. Die einmalige Wahrung der Schriftform stellt keinen zureichenden Grund dar, die künftige Entstehung von Provisionsansprüchen von der Schriftlichkeit abhängig zu machen. Ohne deutliche Anhaltspunkte für einen übereinstimmenden Willen der Parteien, untereinander nur schriftliche Verträge gelten zu lassen, kommt der Abwicklung eines früheren Geschäfts insoweit keine rechtliche Wirkung zu. Ohne Belang ist auch, ob es - etwa wegen entsprechender Vorgaben ihrer Aufsichtsgremien - der ständigen Praxis der Beklagten entsprochen hat, Maklerverträge nur schriftlich abzuschließen, und ob der Kläger von dieser Üblichkeit Kenntnis hatte. Eine interne Bindung der Beklagten, an der diese ihr geschäftliches Handeln gewöhnlich ausgerichtet hat, kann dem Kläger nicht zum Nachteil gereichen, indem die Beklagte in Kenntnis eines Provisionsverlangens seine Maklerdienste in Anspruch nimmt, ohne sie vergüten zu müssen. Der Beklagten war es anheim gestellt, einem Hinweis des	52

Klägers auf die Provisionspflichtigkeit von Maklerleistungen sogleich zu widersprechen und rechtzeitig auf dem Abschluss eines schriftlichen Vertrages zu bestehen. Da sie von diesen Möglichkeiten keinen Gebrauch gemacht hat, ist das Fehlen der Schriftform unschädlich.

b)

53

Dem Abschluss eines Maklervertrages steht ebenso wenig entgegen, dass auch eine ausdrückliche mündliche Honorarvereinbarung nicht existiert. Für die Begründung eines Provisionsanspruchs bedarf es nicht zwingend einer ausdrücklichen Abrede. Allerdings kann nach ständiger Rechtsprechung in der Entgegennahme von Maklerdiensten nicht in jedem Fall und nicht ohne weiteres der Abschluss eines Maklervertrages gesehen werden. Aus der Tatsache, dass eine Partei sich die Mitwirkung des Maklers gefallen lässt, folgt noch nicht notwendigerweise, dass sie mit diesem in Vertragsbeziehungen treten will. Darf sie den Umständen nach mit der Möglichkeit rechnen, dass der Makler aufgrund eines Auftrags des Verkäufers tätig wird, so ist es dessen Angelegenheit, dem Kaufinteressenten deutlich zu machen, dass er auch mit ihm in Vertragsbeziehungen treten will und von ihm die Zahlung einer Provision erwartet. Das dafür geeignete Mittel hierfür ist ein ausdrückliches Provisionsverlangen (BGH NJW 1986, 177; NJW-RR 1986, 1497; 1991, 371; 1996, 114; NJW 2000, 283). Bereits aus dem Schreiben des Klägers vom 22. April 1988 wurde für die Beklagte offenbar, dass dieser von der damaligen Eigentümerin des Einkaufszentrums in die Bemühungen um eine Veräußerung des Objekts eingeschaltet worden war. Aus diesem Grund brauchte die Beklagte nicht von vornherein davon auszugehen, dass bei einer Inanspruchnahme von Maklerdiensten des Klägers - auch - sie diesem eine Provision schulden werde.

54

Indessen hat der Kläger der Beklagten gegenüber eine Provisionserwartung hinlänglich zum Ausdruck gebracht. Dies ist mit der Erklärung geschehen: "Aus diesem Grunde biete ich Ihnen obiges Objekt auf der Basis meiner umseitigen Geschäftsbedingungen zum Kauf an." Die auf der Rückseite des Schreibens vom 22. April 1988 abgedruckten Geschäftsbedingungen sehen unter Ziffer 4 a eine sowohl vom Verkäufer als auch vom Käufer zu zahlende Provision für den Nachweis oder die Vermittlung im Falle des An- oder Verkaufs von Grundbesitz in Höhe von 3% des Kaufpreises vor. Gegen die Klarstellung des Provisionsverlangens in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen des Maklers bestehen keine grundsätzlichen Bedenken (Roth in: Münchener Kommentar zum BGB, 3. Aufl., § 652 Rn. 42; Schwerdtner, Maklerrecht, 4. Aufl., Rn. 99, jeweils m.w.N.). Teilweise werden hierfür zwar strenge Anforderungen dahin gestellt, dass sowohl der Hinweis auf die Geschäftsbedingungen nach Anordnung und Gestaltung vom übrigen Text abgehoben als auch in den AGB die Provisionspflichtigkeit augenfällig sein muss (so OLG Düsseldorf NJW-RR 1996, 1467; wohl auch Schwerdtner Rn. 100 und Palandt/Sprau § 652 Rn. 2). Der Maßstab für die Deutlichkeit des Provisionsverlangens hängt aber letztlich von den Umständen des Einzelfalles ab und ist so zu umschreiben, dass der Makler sich jedenfalls so klar ausdrücken muss, dass bei dem Interessenten kein Missverständnis entstehen kann (BGH NJW-RR 1986, 1497). Im vorliegenden Fall muss berücksichtigt werden, dass sich das Angebot des Klägers an eine Gesellschaft für Immobilienfonds gerichtet hat, die sich nach ihrem Gesellschaftszweck speziell mit dem Erwerb von Immobilien befasst und die deshalb gerade auch auf dem Gebiet der Vermittlung solcher Objekte durch Makler über besondere Erfahrungen verfügt. Außerdem hatten die Prozessparteien schon zuvor bei zumindest einer Gelegenheit, nämlich am 19. und 29.12.1987, einen Maklervertrag abgeschlossen. Bei dieser Sachlage wäre es nicht gerechtfertigt, an die Deutlichkeit des Hinweises auf die Provisionspflicht hohe Anforderungen zu stellen. Dies wäre anders zu beurteilen, wenn dem Interessenten bisher nicht bewusst gewesen wäre, dass er einem Makler gegenübertritt (OLG

55

Düsseldorf a.a.O.), und wenn an ihn gerichtete Schreiben des Maklers auch nicht kenntlich machen würden, dass eine Maklertätigkeit erbracht werden soll (Schwerdtner Rn. 100). Eine solche Fallgestaltung liegt hier nicht vor, weil der Beklagten der Maklerberuf des Klägers schon aus einer früheren Geschäftsbeziehung bekannt war und weil zudem dessen Schreiben vom 22. April 1988, insbesondere wegen der Angaben im Briefkopf und der Berufsbezeichnung oberhalb der Unterschrift, jeden Zweifel an seiner Maklertätigkeit ausschloss. Als Hinweis auf das Provisionsverlangen genügte daher derjenige auf die auf der Rückseite des Schreibens abgedruckten Allgemeinen Geschäftsbedingungen, aus der sich die Provisionspflicht der Beklagten eindeutig ergibt.

Davon abgesehen hat der Kläger auch auf andere Weise seine Provisionserwartung zum Ausdruck gebracht. In der seinem Schreiben vom 22. April 1988 beigefügten Wirtschaftlichkeitsberechnung (Bl. 14. d.A.) findet sich die Position 11 "Makler 3 % x 50 %", woraus das Ansinnen des Klägers an die Beklagte zur Zahlung einer Provision erkennbar war. Zusätzlich ist im Schreiben des Klägers vom 7. Mai 1988 an die Beklagte (Bl. 15 d.A.) die "Käuferprovision" erwähnt, "die durch die Vermittlung des Objektes an Sie von Ihnen an mich zu zahlen" sei. 56

Auch damit wurde der Beklagten unmissverständlich klar gemacht, dass der Kläger von ihr die Zahlung einer Provision erwartete. 57

Ein Kaufinteressent aber, der in Kenntnis des eindeutigen Provisionsverlangens weiterhin die Dienste des Maklers in Anspruch nimmt, gibt damit in schlüssiger Weise zu erkennen, dass er in den Abschluss des Maklervertrages einwilligt (BGH NJW-RR 1986, 1497; 1996, 114). Auch diese Voraussetzung ist in der Person der Beklagten erfüllt. Diese hat nach dem Erhalt der Schreiben vom 22. April 1988 nebst der Wirtschaftlichkeitsberechnung sowie vom 7. Mai 1988 Maklerdienste des Klägers entgegengenommen. In ihrem Schreiben vom 10. Mai 1988 ist ihr Wunsch nach Mitteilung von "detaillierten Objektdaten" ausgedrückt, mit deren Hilfe sie in eine "nähere Prüfung einsteigen" könne. Dieser Bitte entsprechend hat der Kläger mit Schreiben vom 24. Mai 1988 der Beklagten eingehende Informationen über das Einkaufszentrum zugänglich gemacht (Bl. 383 d.A.). Des weiteren hat er mit Schreiben vom 24. Juni 1988 (Bl. 16 d.A.), das ergänzende Angaben enthält, der Beklagten den von dieser erbetenen Lageplan sowie einen Grundbuchauszug übersandt. Auch in der Folgezeit hat der Kläger mit der Beklagten wegen des Einkaufszentrums "H." korrespondiert und an Besprechungen zwischen ihr und Herrn L. teilgenommen. Demnach haben die Parteien einen Maklervertrag geschlossen, der - jedenfalls - den entgeltlichen Nachweis der Gelegenheit zum Erwerb des Einkaufszentrums zum Gegenstand hat. 58

c) 59

Der Maklervertrag ist nicht gemäß § 134 BGB wegen eines Verstoßes gegen ein gesetzliches Verbot nichtig. Der Ansicht der Beklagten und ihrer Streithelferinnen, der Kläger habe nach seinem eigenen Vortrag, dem zufolge er selbst zur Vermeidung einer erheblichen Steuerlast ein neues Verkaufskonzept entwickelt habe, sowohl das Rechtsberatungsgesetz als auch das Steuerberatungsgesetz verletzt, vermag sich der Senat nicht anzuschließen. Freilich hätte ein Verstoß gegen das Rechts- oder das Steuerberatungsgesetz die Nichtigkeit des Maklervertrags gemäß § 134 BGB zur Folge (vgl. BGH NJW 1998, 1955; 1996, 1955). Nach Art. 1 § 5 Nr. 1 RBerG dürfen aber kaufmännische oder sonstige gewerbliche Unternehmer für ihre Kunden rechtliche Angelegenheiten erledigen, die mit einem Geschäft ihres Gewerbebetriebs in unmittelbarem Zusammenhang stehen. Hilfs- oder Nebentätigkeiten, die sich im Rahmen der eigentlichen Berufsaufgabe vollziehen und deren Zweck dienen, dürfen auch rechtsberatender Natur sein; der Makler darf deshalb sogar Vertragsentwürfe anfertigen 60

(BGH NJW 1974, 1328; 1981, 874). Ähnliche Grundsätze gelten für die Anwendung des Steuerberatungsgesetzes. Gemäß § 4 Nr. 5 StBerG sind Unternehmer, die ein Handelsgewerbe betreiben, dazu befugt, in unmittelbarem Zusammenhang mit einem Geschäft, das zu ihrem Handelsgewerbe gehört, ihrem Kunden Hilfe in Steuersachen zu leisten. Auch dem Makler ist eine steuerliche Beratung erlaubt, wenn es sich um eine Hilfs- oder Nebentätigkeit im Rahmen seiner eigentlichen Berufsaufgabe handelt (BGH NJW 1981, 874). In bestimmten Grenzen ist die Erteilung steuerrechtlicher Auskünfte sogar von der Beratungspflicht des Maklers erfasst (Schwerdtner Rn. 313; Bethge, Maklerrecht in der Praxis, 2. Aufl., § 8 Rn. 28). Wenn der Kläger ein von den ursprünglichen Vorstellungen der Verkäuferseite abweichendes Erwerbskonzept zu dem Zweck entwickelt hat, die anderenfalls zu erwartende Steuerlast zu senken und damit die Veräußerung des Objekts zu fördern, reicht seine steuerliche und eine etwaige rechtliche Beratung nicht über eine Hilfs- und Nebentätigkeit im Rahmen der eigentlichen Maklerleistung hinaus.	
2.	61
Der Kläger ist auch tatsächlich als Makler zu Gunsten der Beklagten tätig geworden.	62
a)	63
Eine Vermittlungstätigkeit im Sinne des § 652 BGB ist allerdings nicht schlüssig dargelegt. Das Vermitteln eines Vertrages wird allgemein dahin definiert, dass der Makler Verbindung zu einem Dritten aufnimmt und auf diesen in Richtung auf einen Vertragsschluss mit dem Auftraggeber einwirkt, die Abschlussbereitschaft des Dritten also fördert (BGH NJW 1976, 1844; 1990, 2745; NJW-RR 1997, 884). Dazu muss der Makler unmittelbar oder mittelbar auf den Willensentschluss des vorgesehenen Vertragspartners eingewirkt haben (BGH NJW 1986, 50; Roth a.a.O. § 652 Rn. 96). In dieser Hinsicht erschöpft sich der Klägervortrag in dem Hinweis, aus seinem "gesamten ... Sachvortrag" ergebe sich, dass er von Anfang an auf Herrn L. dahin eingewirkt habe, den Kaufvertrag über das Einkaufszentrum "H." mit der Beklagten abzuschließen, und in der Behauptung, er habe auf diesen, beginnend mit der Änderung des Konzepts hin zu einem Zwischenerwerb des Objekts durch Herrn L., Einfluss genommen. Dass der Kläger die Bereitschaft des Herrn L., den Einkaufspark an die Beklagte zu verkaufen, gefördert habe, ist damit nicht substantiiert dargelegt. Die Erstellung eines neuen Verkaufskonzepts bedeutet nicht ohne Weiteres eine Vermittlungstätigkeit als Makler. Insbesondere vor dem Hintergrund, dass der Kläger bereits durch Herrn L. auf der Verkäuferseite eingeschaltet worden war, kann die Eröffnung eines anderen Erwerbsweges durchaus dem bloßen Ziel gedient haben, die Verkaufschancen der Eigentümer zu erhöhen. In welcher konkreten Weise er auf den -Willensentschluss entweder der damaligen Eigentümer oder des Zwischenerwerbers, Herrn L., im Bezug auf die Beklagte Einfluss genommen hat, erschließt sich aus dem tatsächlichen Vorbringen des Klägers nicht.	64
b)	65
Nach dem unstreitigen Sachverhalt hat der Kläger dagegen eine Nachweistätigkeit zu Gunsten der Beklagten erbracht.	66
Die Aufgabe des Nachweismaklers besteht darin, durch seinen Nachweis den Kunden in die Lage zu versetzen, in konkreten Verhandlungen über den von ihm angestrebten Hauptvertrag einzutreten (BGH NJW-RR 1988, 942; WM 1990, 1499; 1992, 1532; NJW 1999, 1256). In der Regel gehört dazu, dass der Makler seinem Kunden den Vertragspartner für das gewünschte Geschäft benennt (BGH NJW 1987, 1629; 1999, 1256). Für das Angebotsschreiben des Klägers vom 22. April 1988 mögen sich in dieser Hinsicht vielleicht Bedenken ergeben, da	67

sich die Namhaftmachung der Verkäufer auf die Bezeichnung "die Erben" des Herrn R. beschränkt. Allerdings kann ein ausreichender Nachweis im Einzelfall auch dann vorliegen, wenn der Makler den Namen des Vertragspartners nicht mitgeteilt hat (Schwerdtner Rn. 239). Dass die einzelnen Mitglieder der Erbengemeinschaft in dem Schreiben vom 22. April 1988 nicht namentlich benannt sind, ist aber jedenfalls aus anderen Gründen ohne Belang. Nur wenig später - mit Schreiben vom 6. Mai 1988 - nämlich hat der Kläger der Beklagten das geänderte Konzept vorgestellt, nach welchem Herr L. die H. KG erwerben, sodann "sein gesamtes Technologiezentrum" in die Gesellschaft einbringen und schließlich an die Beklagte verkaufen solle. Durch den ergänzenden Hinweis, die Beklagte könne "auf diese Weise das Objekt von Herrn L. aus der KG problemlos erwerben", ist zugleich klargestellt, dass der spätere Verkauf nicht durch Herrn L. persönlich, sondern durch die ihm dann wirtschaftlich gehörende Gesellschaft stattzufinden habe.

Durch das Schreiben vom 6. Mai 1988 hat der Kläger der Beklagten die Gelegenheit verschafft, mit Herrn L. konkrete Vertragsverhandlungen über einen künftigen Erwerb des Einkaufszentrums aufzunehmen. Diese Möglichkeit, das Anlageobjekt "H." zu erwerben, war der Beklagten vorher nicht bekannt. Dass zum damaligen Zeitpunkt sich die Anteile an der Besitzgesellschaft für den "H." noch in den Händen der Erbengemeinschaft befunden haben, hindert die Annahme einer Nachweisleistung des Klägers nicht. Ein Nachweis im Sinne des § 652 Abs. 1 BGB kann auch dadurch geführt werden, dass der Makler den Kaufinteressenten als Verkäufer einer Person benennt, die zwar das Kaufobjekt noch erwerben muss, jedoch hierzu und zur Weiterveräußerung bereit ist (BGH NJW-RR 1991, 372; 1996, 113). Dass die als künftige Vertragspartnerin genannte Gesellschaft damals erst noch von Herrn L. erworben werden musste, schließt einen Nachweis des Klägers im Sinne des § 652 Abs. 1 BGB somit nicht aus.

68

Zur Nachweistätigkeit gehört allerdings, dass der Vertragspartner tatsächlich bereit ist, über das Objekt den in Rede stehenden Vertrag zu schließen. Daran fehlt es, wenn der Verhandlungspartner sich erst zu einem späteren Zeitpunkt für einen Verkauf entscheidet, weil der Nachweis eines nicht verkaufsbereiten Eigentümers als Leistung des Käufermaklers nicht ausreicht (BGH NJW-RR 1991, 950; 992, 687; NJW 1999, 1257). Indessen ist nach dem beiderseitigen Sachvortrag davon auszugehen, dass Herr L. bei Erbringung der Nachweisleistung durch den Kläger im Mai 1988 bereit war, den im Schreiben des Klägers vom 6. Mai 1988 aufgezeigten Weg zu beschreiten. In diesem Schreiben hatte der Kläger der Beklagten mitgeteilt, Herr L. habe dem vorgestellten Konzept, die Besitzgesellschaft zu erwerben, das Einkaufszentrum zu erweitern und das Objekt später an die Beklagte zu verkaufen, "begeistert" zugestimmt. Auch im Schreiben des Klägers vom 24. Mai 1988, in welchem jener Veräußerungsplan noch eingehender erläutert wird, ist hervorgehoben, dass die Einzelheiten für das Kaufangebot mit Herrn L. "abgestimmt" sind (Bl. 386 d.A.). Die Richtigkeit dieser Mitteilungen über die damaligen Absichten des Herrn L. hat die Beklagte nicht wirksam bestritten. In der Berufungsbegründung behauptet sie nur pauschal, die "Firma L." sei, wie die Streithelferinnen mit Schriftsatz vom 22. Juli 1999 dargelegt hätten, "gar nicht verkaufsbereit" gewesen. In jenem Schriftsatz heißt es, die Streithelferin zu 1) habe "zu diesem Zeitpunkt" - womit offenbar das Jahr 1988 gemeint ist - "keinerlei Verkaufsabsicht" gehegt (Bl. 235 d.A.). Ergänzend war vorgetragen worden, "im Zeitpunkt des Erwerbes" des "H." habe "keine Verkaufsabsicht von Seiten des damaligen Eigentümers" vorgelegen. Die Beklagte selbst hatte in erster Instanz behauptet, Herr L. sei bis zum Ende des Jahres 1996 nicht verkaufsbereit gewesen, weil er vor einer Veräußerung zunächst noch steuerliche Probleme habe lösen müssen, die im Zusammenhang mit dem Erwerb des Objekts entstanden seien (Bl. 123 d.A.). Bereits in der Klageerwiderung hatte sie eingewandt, Herr L. sei im Mai 1988 "wohl nicht bereit" gewesen, mit ihr einen Kaufvertrag über das Objekt

69

abzuschließen, weil er nicht habe einschätzen können, ob es ihm möglich sein würde, einen Kaufvertrag mit ihr zu erfüllen (Bl. 60 d.A.).

Mit diesem Vorbringen stellt die Beklagte jedoch nicht erkennbar in Abrede, dass Herr L. im Mai 1988 gewillt war, das ihr vom Kläger vorgestellte Konzept zu verfolgen. Auf eine Verkaufsabsicht der Streithelferin zu 1) im Jahre 1988 kommt es ohnehin nicht an, weil nach dem entweder von Herrn L. selbst oder - wie der Kläger behauptet - von diesem entwickelten Konzept die Anteile an der Besitzgesellschaft zunächst von Herrn L. persönlich erworben werden sollten. Die Annahme einer Nachweisleistung ist auch nicht davon abhängig, ob Herr L. bereits im Mai 1988 bereit war, einen Kaufvertrag mit der Beklagten abzuschließen, oder ob er sich erst nach dem geplanten (Zwischen-)Erwerb vertraglich an die Beklagte binden wollte. Wie bereits erwähnt, genügt als Nachweisleistung des Maklers die Benennung einer Person als Verkäufer, die das Objekt erst noch erwerben muss und dazu sowie zur Weiterveräußerung an den Kaufinteressenten bereit ist. Eine Verkaufsbereitschaft in diesem Sinne scheitert deshalb nicht daran, dass Herr L. den Kaufvertrag über das angebotene Objekt erst zu einem späteren Zeitpunkt - und möglicherweise erst nach der Klärung steuerlicher Fragen - hat abschließen wollen. Auch die Berufung der Beklagten auf die von Herrn L. auf 10 Jahre festgelegte Finanzierungsdauer rechtfertigt nicht die Schlussfolgerung, dieser sei von Anfang an nicht bereit gewesen, das von ihm anzukaufende und zu erweiternde Objekt später seinerseits zu veräußern. Die erst im Jahre 1990 betriebene Kreditaufnahme vermag ein Indiz allenfalls für einen zu diesem Zeitpunkt gefassten Entschluss zu bilden, nicht aber für die Planung vom Mai 1988. Nur auf den damaligen Zeitpunkt, in welchem die Beklagte auf die Gelegenheit zum Erwerb des Einkaufsparks hingewiesen worden war, kommt es aber für die Frage nach einer Nachweistätigkeit des Klägers an.

Der Einwand der Beklagten, der Kläger und Herr L. hätten als "Gemeinschaftsmakler" gehandelt, greift gegen eine provisionspflichtige Nachweisleistung nicht durch. Solange der Kläger, wie dies in seinem Schreiben vom 27. April 1988 (Bl. 64 d.A.) offenbart worden war, das Projekt "im Gemeinschaftsgeschäft mit Herrn L." betrieb, konnte die Zusammenarbeit der beiden Makler den Provisionsanspruch des Klägers gegen die Beklagte nicht hindern, weil diese das Objekt von einem Dritten - der damals der Erbengemeinschaft gehörenden Besitzgesellschaft - erwerben sollte. Das geänderte Verkaufskonzept wiederum war dadurch geprägt, dass Herr L. selbst die Anteile erwerben und das Einkaufszentrum später über "seine" Gesellschaft an die Beklagte weiter veräußern werde. Bei dieser Konstellation war Herr L. ein außerhalb des Maklerverhältnisses stehender Dritter und nicht auch selbst Makler.

3.

Das vom Kläger nachgewiesene Hauptgeschäft ist in Gestalt der beiden Kaufverträge vom 19. Dezember 1997 zustande gekommen. Die Verträge erfüllen das Tatbestandsmerkmal der Identität, welches dann vorliegt, wenn das vermittelte oder nachgewiesene Geschäft demjenigen Geschäft entspricht, von dessen Nachweis oder Vermittlung das Entstehen des Provisionsanspruchs abhängig sein soll (BGH NJW 1982, 2683; 1988, 968).

a)

Wesentliche Abweichungen in der persönlichen Identität sind nicht vorhanden. Bereits in seinem Angebotsschreiben vom 6. Mai 1988 hat der Kläger der Beklagten vorgeschlagen, den Gewerbepark nach einem Zwischenerwerb durch Herrn L. und von der in dessen Vermögen zu übernehmenden Handelsgesellschaft - "aus der KG" - zu kaufen. Vertragspartner der Beklagten ist dementsprechend die I. Planungsgesellschaft für

Einkaufszentren mbH & CO. KG geworden. Das Hinzutreten einer zweiten Gesellschaft, der L. L. Industriebauaktiengesellschaft und Cie. Immobilienanlage-KG, ändert an der persönlichen Identität der Vertragspartner nichts. Die Person des Dritten ist in der Regel nur bedeutsam, sofern nach dem Maklervertrag das Geschäft mit einer bestimmten Person abgeschlossen werden soll (Palandt/Sprau § 652 Rn. 31). Ist die Person des Verkäufers für den Kunden nicht von wesentlicher Bedeutung, so fehlt es an der persönlichen Kongruenz selbst in dem Fall nicht, dass der Kunde das nachgewiesene Objekt nicht von dem benannten Dritten, sondern von einem an dessen Stelle getretenen anderen Vertragspartner erwirbt (Roth a.a.O. § 256 Rn. 137). Daher bleibt der Provisionsanspruch auch erhalten, wenn das Geschäft mit dem Rechtsnachfolger des nachgewiesenen Dritten oder einem Zwischenerwerber zustande kommt (Erman/Werner, BGB, 9. Aufl., § 652 Rn. 46). Nach diesen Grundsätzen ist eine persönliche Identität hier anzunehmen. Dem im Mai 1988 entwickelten Konzept zufolge sollte das Einkaufszentrum, wirtschaftlich gesehen, von Herrn L. erworben und über "seine" Gesellschaft an die Beklagte weiter veräußert werden. Herr L. beherrscht in wirtschaftlicher Hinsicht nicht nur die I. Planungsgesellschaft für Einkaufszentren mbH & CO. KG, sondern auch die L. L. Industriebauaktiengesellschaft und Cie. Immobilienanlage-KG, für deren Komplementär-AG er allein vertretungsberechtigtes Vorstandsmitglied ist.

b)

76

Das vom Kläger nachgewiesene und das 1997 realisierte Geschäft sind auch inhaltlich identisch. Sowohl durch den Kläger nachgewiesen als auch von der Beklagten schließlich erworben worden ist das Einkaufszentrum "H.". Zwar ist nicht zu verkennen, dass das Einkaufszentrum im Jahre 1988 noch einen wesentlich geringeren Umfang eingenommen hatte als beim Ankauf durch die Beklagte 1997. Wie die Beklagte vorträgt, hatte der "H." 1988 eine Verkaufsfläche von 42.916,82 qm mit einer Jahresmiete von 9.088.582,00 DM gegenüber einer Verkaufsfläche von 80.957,98 qm mit einer Jahresmiete von 22.463.133,24 DM bei Abschluss der Kaufverträge aufgewiesen. Dementsprechend beläuft sich der Kaufpreis auch nicht auf den vom Kläger zunächst auf ca. 150 Mio. DM veranschlagten Betrag, sondern auf insgesamt 356.412.688,95 DM. Bei einem erheblichen Kaufpreisunterschied kann die für den Maklerlohn notwendige inhaltliche Identität der Geschäfte freilich zu verneinen sein (vgl. etwa OLG Düsseldorf NJW-RR 1993, 1272 sowie Palandt/Sprau § 652 Rn. 30 m.w.N.). Indessen verdient der Makler seine Provision nicht nur bei vollständiger Identität des zustande gekommenen mit dem beabsichtigten Hauptvertrag. Entscheidend ist vielmehr, ob durch den Hauptvertrag der vom Auftraggeber des Maklers erstrebte wirtschaftliche Erfolg eintritt (BGH NJW 1988, 968; 1995, 3311; 1988, 2278). Bei wirtschaftlicher Gleichwertigkeit schaden unwesentliche inhaltliche Abweichungen daher nicht (BGH NJW 1982, 2663; Roth a.a.O. § 652 Rn. 130; Schwerdtner Rn. 391).

77

Angesichts der Eigenart des der Beklagten nachgewiesenen Geschäfts ist die wirtschaftliche Gleichwertigkeit in diesem Sinne zu bejahen. Das Projekt "Einkaufszentrum H." ist nicht mit dem Fall vergleichbar, dass der Makler seinem Auftraggeber die Gelegenheit zum Erwerb einer konkret beschriebenen Immobilie zu einem bestimmten Preis nachweist, tatsächlich aber ein wesentlich anders gestaltetes Objekt gegen einen deutlich abweichenden Kaufpreis übertragen wird. Das im Schreiben des Klägers vom 6. Mai 1988 dargestellte Konzept wird dadurch geprägt, dass Herr L. als Zwischenerwerber auftreten und den Einkaufspark mit einem Neubauteil erweitern sollte. Der damit verbundene Aufwand hat damals noch nicht festgestanden, sondern nur vorsichtig geschätzt werden können. Auch der Kaufpreis von 160 Mio. DM, der in dem Schreiben des Klägers vom 24. Mai 1988 (Bl. 383 d.A.) genannt ist, beruht auf einer nur vorläufigen Kalkulation. Dies wird vor allem daraus deutlich, dass als

78

Basis der Kaufpreisberechnung die Nettomiete angegeben und auf mögliche Mietsteigerungen aufgrund von Mieterhöhungen oder infolge neuer Mietflächen mit der Folge einer "Kaufpreisnachbesserung" hingewiesen ist. Nach der vorgelegten Korrespondenz war für die Beklagte von vornherein klar, dass das Projekt in der Folgezeit erst noch entwickelt werden musste und aufgrund der noch durchzuführenden Erweiterungsmaßnahmen keine verbindliche Aussage über die Gestalt des Einkaufszentrums und den von ihr zu zahlenden Preis beim späteren Erwerb getroffen werden konnte. Die Planung durch Herrn L., die von Beginn an auf nicht unbeträchtliche Erweiterungsmaßnahmen gerichtet war, brachte es mit sich, dass seinerzeit die weitere Entwicklung des Projekts abgewartet werden musste, damit der letztendliche Kaufpreis bestimmt werden konnte. Damit im Einklang steht, dass der Kläger in seinem Schreiben vom 24. Oktober 1990 (Bl. 283 d.A.) ein Volumen von nunmehr ca. 250 Mio. DM prognostiziert und in einem weiteren Schreiben vom 11. Dezember 1990 (Bl. 286 d.A.) der Beklagten mitgeteilt hat, diese werde, wenn Herr L. die Erweiterungsmaßnahmen selbst durchführe und das Objekt sodann in zwei Jahren an sie verkaufe, mindestens 390 Mio. DM einschließlich Erwerbskosten aufwenden müssen. Das Interesse der Beklagten war von vornherein nicht etwa auf den Ankauf des Einkaufszentrums in seiner damaligen Größe zu einem festgelegten Preis gerichtet, sondern auf eine Investition in ein Anlageprojekt, das nach dem ihr vom Kläger vorgestellten Konzept zunächst von Herrn L. zwischenerworben und von diesem über dessen Handelsgesellschaft erweitert werden sollte. Mit dem Erwerb des mittlerweile ausgebauten Einkaufszentrums ist der von ihr angestrebte wirtschaftliche Erfolg eingetreten.

4. 79
- Zwischen der Nachweisleistung des Klägers und dem von der Beklagten getätigten Geschäft besteht auch der notwendige Ursachenzusammenhang. 80
- Für die Begründung des Provisionsanspruchs des Nachweismaklers ist erforderlich, dass sich der Abschluss des Hauptvertrags zumindest auch als Ergebnis einer für den Erwerb wesentlichen Maklerleistung darstellt, während es nicht genügt, dass die Maklertätigkeit auf anderem Weg für den Erfolg adäquat kausal geworden ist (BGH NJW-RR 1996, 691; NJW 1999, 1256). Der Schluss auf die Ursächlichkeit ergibt sich von selbst, wenn der Makler die Gelegenheit zum Vertragsschluss nachgewiesen hat und dieser seiner Nachweistätigkeit in angemessenem Zeitabstand nachfolgt (BGH NJW 1977, 42; 1980, 123; WM 1984, 63; NJW 1999, 257). Eine Angemessenheit in diesem Sinne beurteilt sich nach den Umständen des Einzelfalles und kann bei größeren Geschäftsprojekten auch bei einer Zeitspanne zwischen 2 oder 4 Jahren noch vorliegen (vgl. Bethge § 10 Rn. 131 m.w.N.). Selbst bei Berücksichtigung des großen Volumens des von der Beklagten abgeschlossenen Geschäfts wird der hier verstrichene Zeitraum von mehr als 9 Jahren zwischen dem Nachweis und den notariellen Kaufverträgen nicht mehr als angemessen gewertet werden können. 81
- Eine (Mit-)Ursächlichkeit des Maklernachweises schließt dieser verhältnismäßig lange Zeitraum jedoch keineswegs aus. Eine Rolle spielt die Zeitspanne allein für die Frage der Beweislast (Roth a.a.O. § 652 Rn. 163), so dass bei einem großen zeitlichen Abstand zwischen dem Nachweis und dem Abschluss des Hauptvertrages der Makler die Kausalität zu beweisen hat (Schwerdtner Rn. 601). 82
- Nach dem Vortrag des Klägers haben seit seiner Maklertätigkeit im Mai 1988 ununterbrochen sowohl Verkaufsbereitschaft auf Seiten des Herrn L. als auch Ankaufsinteresse seitens der Beklagten bestanden, was diese jedoch bestreitet. Indessen ist es für den Provisionsanspruch grundsätzlich nicht von Belang, ob nach der Tätigkeit des Nachweismaklers Kaufverhandlungen mit der Käuferseite unter seiner Beteiligung geführt 83

wurden und zunächst gescheitert sind und ob sodann erst durch neue Verhandlungen zwischen dem Auftraggeber und dem Verkäufer ohne Beteiligung des Maklers der Vertrag zustande gekommen ist (BGH NJW 1980, 124; 1999, 1257). Anders ist dies nur zu sehen, wenn sich die Vertragsverhandlungen endgültig zerschlagen und es allein durch gänzlich neue Verhandlungen aufgrund neu gefasster Willensentschlüsse zum Vertragsschluss kommt (Palandt/Sprau § 652 Rn. 37; Roth a.a.O. § 652 Rn. 160; Soergel/Lorentz § 652 Rn. 47, 49). Auch wenn der Verkäufer in der Zwischenzeit seinen Veräußerungsentschluss endgültig aufgegeben hatte, kann der Kausalzusammenhang zwischen der Maklertätigkeit und dem Verkauf unterbrochen worden sein (BGH BB 1990, 1226; NJW-RR 1991, 950; NJW 1999, 1257).

Nach dem Vortrag beider Parteien und der vorgelegten Korrespondenz ist davon auszugehen, dass die Vertragsverhandlungen zwischen Herrn L. und der Beklagten in der Zeit zwischen dem ersten Kontakt im Frühjahr 1988 und dem Abschluss der notariellen Kaufverträge nicht gescheitert waren und weder Herr L. seine Verkaufsabsicht noch die Beklagte ihr Erwerbsinteresse jemals endgültig verloren hatte. In ihrem Schreiben vom 10. Mai 1988 an den Kläger hatte die Beklagte Interesse an dem Erwerb des H.s, auch nach dem ihr vom Kläger vorgestellten geänderten Konzept, bekundet (Bl. 13 d.A.). Wie ihr Schreiben vom 8. November 1990 an den Kläger (Bl. 18 d.A.) belegt, war sie weiterhin an dem Kauf des Gewerbeparks interessiert. Angesichts der folgenden Mitteilungen kann daran kein Zweifel bestehen: "Wir ... danken Ihnen für die Informationen über die weitere Entwicklung des Objekts H.. Wir sichern Ihnen hiermit unser starkes Interesse am Erwerb der Liegenschaft für den GRUNDWERT-FONDS 1 zu ... Hierzu erbitten wir detaillierte Kalkulationsunterlagen ... Nach Eingang dieser Unterlagen können wir unsere Objektkalkulation erstellen und werden sodann unverzüglich wieder mit Ihnen Kontakt aufnehmen. Wir bitten Sie höflich, Herrn U. L. über den Inhalt dieses Schreibens zu unterrichten."

84

Dem Schreiben der Beklagten vom 21. Februar 1991 an den Kläger (Bl. 107 d.A.) zufolge war deren Interesse am Erwerb des "H." nach wie vor nicht erloschen. Dem Schreiben war das von ihrem Mitarbeiter K. gefertigte Protokoll über eine Besprechung am 6. Februar 1991 beigelegt, an welcher der Kläger, mehrere Vertreter der Beklagten und Herr L. teilgenommen hatten und in der die weitere Entwicklung des Gewerbeparks erörtert worden war. In dieser Schrift heißt es u.a.: "Man verblieb, dass frühestens Mitte bis Ende nächsten Jahres ein Vertrag abgeschlossen werden könnte, der einen Eigentumsübergang Anfang 1994 vorsieht und den zu entrichtenden Kaufpreis in Anwendung eines bestimmten Faktors vom Mietertrag abhängig macht."

85

Ausweislich der Korrespondenz sind die Verhandlungen zwischen Herrn L. und der Beklagten auch in den Folgejahren nicht abgebrochen worden. So hat der Kläger mit Schreiben vom 10. Dezember 1993 (Bl. 109 d.A.) der Beklagten einen Aktenvermerk über eine Besprechung vom gleichen Tage übersandt, an welcher deren Vertreter Hohmann, der Kläger selbst, Herr L. und ein Architekt teilgenommen hatten. In der Niederschrift ist u.a. ausgeführt (Bl. 110 ff. d.A.): "Herr L. hat ausführlich die beabsichtigten Erweiterungsmaßnahmen im EKZ-H. dargelegt, in diesem Zusammenhang sind noch vertragliche Regelungen mit A.kauf und der Stadt H. zu treffen. Nach Mitteilung von Herrn L. werden diese Maßnahmen bis ca. Mitte 1995 abgeschlossen sein. Deshalb wurde verabredet, die Verhandlungen über den Ankauf des EKZ-H. durch die D. bis dahin zurückzustellen."

86

Unter dem 10. März 1994 hat der Kläger einen weiteren Aktenvermerk über eine Besprechung am 8. März 1994 gefertigt, an welcher wiederum vier Vertreter der Beklagten, Herr L. und der Kläger selbst mitgewirkt hatten (Bl. 115 d.A.). Der Vermerk enthält u.a.

87

folgende Ausführungen: "Herr L. hat ausführlich die beabsichtigten Erweiterungsmaßnahmen im EKZ-H. dargelegt ... Nach dem Weihnachtsgeschäft 1994 wird mit den Erweiterungsmaßnahmen begonnen ... Die Erweiterungsmaßnahmen werden gegen Ende 1995 abgeschlossen sein. Alle konkreten Daten über Kosten und Mieten werden erst gegen Mitte 1995 vorliegen. Deshalb wurde verabredet, die Verhandlungen über den Ankauf des EKZ-H. durch die D. bis Mitte 1995 zu verschieben ..."

In einem weiteren Schreiben des Klägers vom 25. September 1995 an Herrn L. (Bl. 70. d.A.) schließlich heißt es: "Die D. ist weiterhin an dem Erwerb der seit Jahren in Verhandlung stehenden Objekte S.er Straße, W.er Straße und EKZ-H. interessiert." 88

Die dargestellte Korrespondenz belegt, dass ohne Zweifel zumindest bis zum Jahre 1995 ununterbrochen eine Verkaufsabsicht des Herrn L. und ein Erwerbsinteresse der Beklagten hinsichtlich des Einkaufszentrums "H." bestanden hat und die Vertragsverhandlungen zwischen ihnen niemals gänzlich abgebrochen worden waren. Von einem Scheitern der Verhandlungen kann nach den schriftlichen Unterlagen keine Rede sein. Wie die zitierten Äußerungen zeigen, ist die lange Dauer bis zur endgültigen Realisierung des Projekts auf die Besonderheiten des verfolgten Konzepts zurückzuführen und vor allem durch den Zwischenerwerb und die von Herrn L. vorzunehmenden Erweiterungsmaßnahmen bedingt. Dass Herr L. im übrigen nicht etwa im Zuge der Übernahme der Besitzgesellschaft und des Abschlusses einer längerfristigen Finanzierung von seiner Verkaufsabsicht Abstand genommen hatte, ergibt sich eindeutig aus seiner schriftlichen Einverständniserklärung vom 12. Dezember 1990 (Bl. 305 d.A.) und seinem im Namen der I. KG an den Kläger gerichteten Schreiben vom gleichen Tage (Bl. 306 d.A.), die sich mit der Provision des Klägers für den Fall einer Übernahme des Objekts durch die Beklagte befassen. 89

Das durch den Schriftwechsel dokumentierte Fortbestehen von Verkaufsabsicht und Erwerbsinteresse hat Auswirkungen an die Anforderungen, die an den Sachvortrag der Beklagten zur Unterbrechung des Ursachenzusammenhangs zu stellen sind. Wenngleich die Darlegungs- und Beweislast für die Kausalität seiner Nachweisleistung grundsätzlich den Kläger trifft, so obliegt es doch der Beklagten, ihrerseits dem tatsächlichen Klagevorbringen konkret entgegenzutreten. Angesichts der beschriebenen Kette von Schriftstücken, die ein fortdauerndes Ver- und Ankaufsinteresse belegen, ist es Angelegenheit der Beklagten, substantiiert darzulegen, dass entgegen der vorliegenden Korrespondenz die Vertragsverhandlungen endgültig gescheitert waren und es damit zu einer Unterbrechung des Kausalzusammenhangs gekommen ist. Dieser prozessrechtlichen Obliegenheit hat die Beklagte nicht Rechnung getragen. 90

In der Berufungsbegründung behauptet die Beklagte, sie sei in der Zeit von Januar 1991 bis März 1994 nicht bereit gewesen, das ihr angebotene Objekt "zu dem ihr angebotenen Kaufpreis" zu erwerben, und habe den Kauf im Dezember 1997 vielmehr "auf der Grundlage eines zu diesem Zeitpunkt gefassten Kaufentschlusses und einer von Grund auf neuen Objektkalkulation" getätigt. Im ersten Rechtszug hatte sie weitergehend vorgetragen, das Objekt "H." sei ihr weder im Jahre 1988 noch 1990 oder in den Folgejahren bis 1997 geeignet erschienen, weswegen sie trotz hinreichender Mittel nicht ankaufsbereit gewesen sei und sich mit Herrn L. nicht über einen Kaufpreis geeinigt habe (Bl. 123 d.A.). Die Erweiterung und der Umbau des Einkaufszentrums hätten - so die Beklagte - eine von Grund auf neue Objektkalkulation erforderlich gemacht, die die alleinige Grundlage für ihren Kaufentschluss Ende 1997 gewesen sei (Bl. 128, 129 d.A.). 91

Dieses Vorbringen ist bereits in sich widersprüchlich. Die Beklagte will einerseits zwischen Januar 1991 und März 1994 nicht kaufbereit gewesen sein und andererseits - damit nicht 92

vereinbar - erst 1997 einen Kaufentschluss gefasst haben. Abgesehen von der Widersprüchlichkeit ihres Vortrags fehlt es jedoch ohnehin an einer nachvollziehbaren Darlegung, dass sie zu einem bestimmten Zeitpunkt nach dem vom Kläger im Mai 1988 erbrachten Nachweis endgültig nicht am Erwerb des Einkaufszentrums interessiert gewesen wäre. Ebenso wenig erschließt sich aus ihrem Sachvortrag, inwieweit es nach dem etwaigen Abbruch von Verkaufsgesprächen zu gänzlich neuen Verhandlungen mit Herrn L. gekommen sein sollte. Auch zu der behaupteten grundlegend neuen Objektkalkulation auf ihrer Seite hat die Beklagte nichts Näheres dargelegt. Anhand ihres Vorbringens lässt sich nicht - entgegen dem Inhalt der Korrespondenz - nachvollziehen, wann und aus welchen Gründen sie ihr Kaufinteresse endgültig verloren oder Herr L. seine Erwerbsabsicht aufgegeben haben und aufgrund welcher konkreten veränderten Umstände und völlig neuer Verhandlungen später das Geschäft abgeschlossen worden sein soll.

Der Vortrag der Streithelferinnen enthält substantiierte Angaben dazu ebenso wenig. Diese behaupten, in einer Besprechung am 8. März 1994, an der letztmals auch der Kläger teilgenommen habe, sei "deutlich" geworden, dass weder sie zu kaufen noch Herr L. zu verkaufen bereit gewesen sei. Der vom Kläger unter dem 10. März 1994 über dieses Gespräch gefertigte Aktenvermerk (Bl. 115 d.A.), dessen inhaltliche Richtigkeit weder von der Beklagten noch von den Streithelferinnen bestritten wird, belegt jedoch das Fortbestehen des Verkaufs- und des Erwerbsinteresses: "... Die Erweiterungsmaßnahmen werden gegen Ende 1995 abgeschlossen sein. Alle konkreten Daten über Kosten und Mieten werden erst gegen Mitte 1995 vorliegen. Deshalb wurde verabredet, die Verhandlungen über den Ankauf des EKZ-H. durch die D. bis Mitte 1995 zu verschieben, zumal die Kaufpreiszahlung und der wirtschaftliche Übergang seitens Herr L. erst für 1996 vorgesehen ist."

93

Dass die Beklagte und Herr L., worauf der Vortrag der Streithelferinnen ersichtlich abzielt, den Kaufvertrag zum damaligen Zeitpunkt nicht abschließen wollten, bedeutet kein endgültiges Scheitern ihrer Vertragsverhandlungen. Die Fortsetzung der Verhandlungen sollte lediglich auf einen späteren Zeitpunkt verschoben werden; nichts Anderes ist dem von den Streithelferinnen zitierten Schreiben des Klägers vom 4. Juli 1994, in welchem dieser angefragt hat, wann mit den Ankaufverhandlungen begonnen werden könne (Bl. 400 d.A.), zu entnehmen. Inwiefern in dem erwähnten Gespräch am 8. März 1994 gleichwohl "deutlich" geworden sein könnte, dass Herr L. seine Verkaufsabsicht und die Beklagte ihr Erwerbsinteresse endgültig verloren oder ihre Verhandlungen endgültig abgebrochen haben, ist von den Streithelferinnen nicht dargetan. Damit fehlt es auch an einer Grundlage für die Vernehmung der von ihnen benannten Zeugen. Die Streithelferinnen haben auch im übrigen nicht konkret dargelegt, inwieweit zu einem späteren Zeitpunkt die Vertragsverhandlungen zwischen der Beklagten und Herrn L. gescheitert wären.

94

Der von der Beklagten im Verhandlungstermin vor dem Senat erteilte Hinweis auf die Besonderheiten ihrer Geschäftspolitik rechtfertigt keine andere Beurteilung. Es mag sein, dass ihr Unternehmenszweck es erfordert, prinzipiell stets zum Erwerb von Immobilien bereit zu sein. Diese Geschäftsmaxime zwingt aber keineswegs zu dem Schluss, die Beklagte habe ihr Interesse an dem Einkaufszentrum "H." von Zeit zu Zeit verloren und je nach dem Stand der Entwicklung des Gewerbeparks stets aufs Neue wiedererlangt. Entscheidend ist, wie sich die Verhandlungen zwischen Anbieter und Interessent im Einzelfall gestalten. Zwischen der Beklagten und Herrn L. sind die Ankaufverhandlungen jedoch niemals endgültig abgebrochen worden, so dass auch der erforderliche Ursachenzusammenhang zwischen dem Nachweis durch den Kläger und dem Abschluss des Hauptgeschäfts besteht.

95

Das Provisionsverlangen des Klägers ist auch der Höhe nach berechtigt. Nach seinen Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die - wie ausgeführt - Inhalt des Maklervertrags geworden sind, steht ihm eine Courtage von 3 % des Kaufpreises zu. Mit der Herabsetzung auf 1,5 % hat der Kläger seiner schriftlichen Zusage an die Beklagte vom 7. Mai 1988, die Provision zu halbieren (Bl. 15 d.A.), Rechnung getragen. 97

a) 98

Der Ansicht der Beklagten, in seinem Schreiben vom 7. Mai 1988 habe der Kläger die Provision auf "0" reduziert, schließt sich der Senat nicht an. Zwar mag die Verwendung des Begriffs "Gesamtprovision" bei oberflächlicher Betrachtung zu Missverständnissen Anlass geben. Aus dem Zusammenhang dieses Schreibens mit demjenigen vom Vortag, dessen Ergänzung das Schreiben vom 7. Mai 1988 ausdrücklich dient, geht aber klar hervor, dass der Kläger nicht etwa auf eine von der Beklagten an ihn zu zahlende Käuferprovision vollends verzichten wollte. Auch der Wortlaut des Schreibens, das von einem Abzug von der Käuferprovision spricht, steht einer solchen Deutung entgegen. Die Erklärung ist vielmehr dahin zu verstehen, dass der Kläger auf die Hälfte seiner Käuferprovision gegenüber der Beklagten verzichtet hat. 99

b) 100

Seine Provision hat der Kläger zutreffend auf der Grundlage der Brutto-Kaufpreise errechnet. In beiden Kaufverträgen ist als Teil des Kaufpreises jeweils die darauf entfallende Umsatzsteuer ausgewiesen. Nach allgemeiner Auffassung sind Leistungen des Käufers, die als Teile des Kaufpreises zu gelten haben, in die Berechnungsgrundlagen der Maklerprovision einzubeziehen. Das gilt zwar grundsätzlich nicht für Steuern und sonstige öffentliche Abgaben (BGH NJW 1975, 1755; Roth a.a.O. § 652 Rn. 173). Diese Ausnahme betrifft aber nicht die Mehrwertsteuer, sondern andere Leistungen wie insbesondere die Grunderwerbsteuer und Anliegerbeiträge, die keine Kaufpreisteile darstellen (vgl. Palandt/Sprau § 652 Rn. 41). Die zum Kaufpreis gehörende Mehrwertsteuer ist in die Berechnungsgrundlage des Provisionsanspruchs einzubeziehen (OLG Karlsruhe AIZ 1994, A 122 S. 8; Staudinger/Reuter, BGB, 13. Aufl., §§ 652, 653 Rn. 154; Schwerdtner Rn. 761; Bethge § 12 Rn. 12 m.w.N.). Die dem Kläger zustehende Provision beträgt daher 1,5 % des Gesamtkaufpreises von brutto 356.412.688,95 DM, also 5.346.190,20 DM zuzüglich 16 % Mehrwertsteuer (855.390,43 DM), mithin insgesamt 6.201.580,60 DM. 101

6. 102

Das Landgericht hat dem Kläger mit Recht auch Zinsen zu einem Prozentsatz von 5 v.H. zuerkannt. Gemäß § 352 Abs. 1 S. 1 HGB beträgt die Höhe der gesetzlichen Zinsen bei beiderseitigen Handelsgeschäften 5 %. Der vorliegende Maklervertrag ist ein Handelsgeschäft für beide Parteien, da diese Kaufleute sind (§ 343 HGB). Auch der Kläger betreibt ein Handelsgewerbe und gilt damit als Kaufmann im Sinne von § 1 Abs. 1 HGB. Dies wäre nur dann anders, wenn sein Unternehmen nach Ort oder Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb nicht erfordern würde (§ 1 Abs. 2 HGB). Das Vorliegen dieses Ausnahmefalles ist weder von der Beklagten dargetan noch sonst ersichtlich. Im Gegenteil stellt ein jährlicher Umsatz von - jedenfalls - mehr als 1 Mio. DM ein starkes Indiz für die Erforderlichkeit kaufmännischer Einrichtungen dar (OLG Celle BB 1983, 659). Der Kläger hat selbst auf seine Millionenumsätze hingewiesen (Bl. 90 d.A.), ohne dass die Beklagte dem konkret entgegengetreten wäre. 103

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 97 Abs. 1, 101 Abs. 1, 2. Halbsatz ZPO, der
Ausspruch über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Berufungsstreitwert und Beschwer 105

für die Beklagte: 6.201.580,60 DM 106