

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IV ZR 117/74

Verkündet am
14. April 1976
H e l l m a n n ,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma G [REDACTED] Gemeinnützige Heimstätten AG,
B [REDACTED], M [REDACTED] Straße [REDACTED], ge-
setzlich vertreten durch den Vorstandsvorsitzenden
Rechtsanwalt Dr. Karl-Heinz P [REDACTED] zusammen mit Vor-
standsmitglied Dipl.-Ing. Marcel K [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma U [REDACTED] Immobilien Stoldt, F [REDACTED]
[REDACTED], G [REDACTED]straße [REDACTED], Inhaber Kaufmann Günther S [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. März 1976 durch die Richter Professor Johannsen, Dr. Buchholz, Knüfer, Rottmüller und Dr. Hoegen

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt (Main) vom 30. April 1974 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten der Revision.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, eine Maklerfirma, verlangt von der Beklagten Schadenersatz wegen entgangener Maklerprovision.

Sie hatte seit Anfang 1969 zusammen mit dem Kaufmann O [REDACTED], der die Firma I [REDACTED] - und B [REDACTED] AG (B [REDACTED]) in Zug vertrat, mit den Gemeinden Poing und Pliening bei München über die Erschließung eines Geländes von ca. 240 ha für Siedlungszwecke verhandelt. Als sie der Ansicht war, daß dieses Projekt durchführbar sei, bot sie es unter Hinweis auf ihre Zusammenarbeit mit O [REDACTED] mit Schreiben vom

- 3 -

30. Oktober 1969 der Beklagten an, wobei sie ausführte, sie und O [REDACTED] seien beauftragt, einen geeigneten Bau-träger für das neue Baugebiet zu benennen. Dem Schreiben war eine Ankaufsempfehlung beigelegt, in der es heißt:

" Im Erfolgsfall ist an unsere Gesellschaft eine Vermittlungsprovision in Höhe von 3 % zu zahlen; die Zahlung ist fällig und zahlbar bei Protokollierung des Kaufvertrages. "

Darunter steht in Kleindruck:

" Zur Beachtung: Mit dem Abschluß eines durch unseren Nachweis oder unsere Vermittlung zustande gekommenen Kauf-, Miet- oder sonstigen Vertrages ist die ortsübliche Nachweis- bzw. Vermittlungsgebühr zu zahlen. Unsere Angebote sind nur für den Empfänger selbst bestimmt und dürfen ohne unsere schriftliche Einwilligung nicht an Dritte weitergegeben werden. Zuwiderhandlung verpflichtet zur Schadenersatzleistung mindestens in Höhe der ortsüblichen Nachweis- bzw. Vermittlungsgebühr. Die Aufnahme von Verhandlungen bedeutet Auftragserteilung und Anerkennung vorstehender Bedingungen. "

Die Beklagte war an dem Projekt interessiert und nahm Verbindung mit der Klägerin auf. Die anschließenden Verhandlungen und der daraus resultierende Schriftwechsel wurden im wesentlichen zwischen der Beklagten und O [REDACTED] geführt.

Bei einer Besprechung, die am 18. November 1969 zwischen O [REDACTED] und Vertretern der Beklagten stattfand, stellte sich heraus, daß die Finanzkraft der Beklagten zum Ankauf



des angebotenen Geländes und zur Finanzierung der darauf auszuführenden Baumaßnahmen nicht ausreichte. Es wurde daher vereinbart, daß andere Bauträgersgesellschaften zur Abwicklung des Gesamtprojekts eingeschaltet werden sollten. Welche Vereinbarungen in diesem Zusammenhang hinsichtlich der Maklerprovision getroffen wurden, ist zwischen den Parteien streitig.

Die Beklagte bemühte sich im Einverständnis mit der Klägerin um die Bildung einer Arbeitsgemeinschaft (Arge) mit weiteren namhaften Bauträgern. In den Einladungsschreiben an die in Frage kommenden Firmen wies sie darauf hin, daß als Käuferprovision bei Abschluß der Grundstückskaufverträge eine Vermittlungsprovision in Höhe von 3 % für die Klägerin fällig werde. Bei einer Besprechung mit den für die Bildung der Arge in Betracht kommenden Bauträgerfirmen, die am 23. Juni 1970 stattfand, erklärte der Vertreter der Beklagten, es bestehe eine juristische Bindung der Beklagten, für von ihr angekauftes Gelände 3 % Provision zu zahlen. Darüber hinaus sei die Beklagte nur die Verpflichtung eingegangen, in ihrer Mitteilung etwaige andere Bauträger darauf aufmerksam zu machen, daß sie ihrerseits ebenfalls diese Provision zu zahlen hätten, wenn ihr Erwerb auf Grund der Einladung der Beklagten zur Bildung der Arge erfolge. Die Besprechung führte zur Bildung der Arge zwischen der Beklagten und fünf weiteren Baugesellschaften, wobei vereinbart wurde, daß der Beklagten die Leitung der Arge zustehe. In der Vereinbarung über die Gründung der Arge heißt es in Nr. 11:

" Die Bauträger haben durch die G. (Beklagte) Kenntnis von der Forderung erhalten, die Herr O. geltend macht. "

Von der Gründung der Arge wurde O [REDACTED] noch am gleichen Tag von der Beklagten informiert. Was dabei hinsichtlich der Käuferprovision vereinbart wurde, ist zwischen den Parteien streitig.

Die Beklagte schloß mit den Gemeinden Poing und Pliening einen "Planungsträgervertrag", an dem sie mit Einverständnis der Klägerin die anderen Mitglieder der Arge beteiligte. An dem Erwerb der Grundstücke waren die Beklagte zu 15 %, die übrigen Mitglieder der Arge zu 85 % beteiligt. Die Beklagte zahlte die auf den von ihr vorgenommenen Grundstückserwerb entfallende anteilige Maklerprovision von 160.814,23 DM an die Klägerin. Die übrigen Mitglieder der Arge weigerten sich, eine Maklergebühr, die nach den bisher von ihnen getätigten Grundstückskäufen 1.072.094,88 DM betragen würde, an die Klägerin zu zahlen. Sie behaupteten, daß die Klägerin ihnen unbekannt und bei den Grundstückskäufen auch nicht vermittelnd tätig geworden sei.

Die Klägerin ist der Ansicht, daß ihr die Beklagte wegen Vertragsverletzung die Provision für die von den anderen Mitgliedern der Arge getätigten Grundstückskäufe zahlen müsse. Die Beklagte sei verpflichtet gewesen, den Anspruch auf Maklerprovision für das gesamte Gelände sicherzustellen. Dieser Verpflichtung sei sie jedoch nicht nachgekommen. Sie hafte daher für den der Klägerin entstandenen Provisionsverlust, von dem die Klägerin 100.000,- DM als Teilbetrag geltend macht.

Die Beklagte ist der Ansicht, sie habe nur die Provisionsverpflichtung hinsichtlich der von ihr selbst erworbenen Grundstücke übernommen. Darüber hinaus sei sie

lediglich verpflichtet gewesen, den übrigen Mitgliedern der Arge mitzuteilen, daß die Klägerin im Falle eines Grunderwerbs Provisionsansprüche geltend machen werde. Diese Verpflichtung habe sie erfüllt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin hat das Oberlandesgericht das landgerichtliche Urteil aufgehoben und die Beklagte entsprechend dem Klageantrag verurteilt. Hiergegen richtet sich die Revision der Beklagten, die weiterhin Abweisung der Klage erstrebt. Die Klägerin beantragt die Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist unbegründet:

A. Gegenstand des zwischen den Parteien zustande gekommenen Maklervertrages ist nach den Feststellungen des Berufungsgerichts der Nachweis des Großprojekts sowie die nachfolgende Vermittlung des Planungsträgervertrages zwischen der Beklagten und den beteiligten Gemeinden. Soweit die Provision erst bei Erwerb der einzelnen Baugrundstücke gezahlt werden sollte, handelt es sich nach Auffassung des Berufungsgerichts lediglich um eine Bestimmung zur Fälligkeit und zum Umfang der Provision. Der Vertragsgegenstand wurde hiervon nicht berührt. Insbesondere war es nach der Meinung des Berufungsgerichts nicht Aufgabe der Makler, einzelne Baugrundstücke zu vermitteln (BU Bl. 5 f).

Diese anhand des Sachvortrages und der vorgelegten Korrespondenz vorgenommene Inhaltsbestimmung des schriftlich nicht fixierten Vertrages ist rechtlich nicht zu beanstanden und wird von der Revision auch nicht angegriffen. Die von der Revision ohne eigene Stellungnahme wiedergegebene Auffassung der Beklagten zum Vertragsgegenstand geht ebenfalls dahin, daß eine Nachweisprovision vereinbart worden sei. Ein Widerspruch zu dem Sachvortrag der Klägerin liegt nicht vor. Die Klägerin hat zwar dargelegt, Vertragsgegenstand sei zunächst (auch) die Vermittlung der einzelnen im Gebiet des Bauprojekts liegenden Grundstücke gewesen. Nach ihrem weiteren Vorbringen wurde ihre provisionsauslösende Tätigkeit jedoch später einverständlich auf den bloßen Nachweis des Areals und die nachfolgenden Handlungen zugunsten der Beklagten reduziert.

B. Das Berufungsgericht geht davon aus, daß - wie dem Bestätigungsschreiben vom 19. November 1969 zu entnehmen sei - die Beklagte es übernommen habe, die Provisionsansprüche der Klägerin gegenüber den einzuladenden anderen Baugesellschaften "rechtsverbindlich weiterzumelden und zu sichern". Gegen die Annahme einer vertraglichen Absprache dieses Inhalts wendet sich die Revision ohne Erfolg.

I. Das Berufungsgericht geht ersichtlich davon aus, daß die oben wiedergegebene Abrede zum Zeitpunkt der Absendung des Schreibens vom 19. November 1969 zwischen den Vertragsparteien bereits rechtsverbindlich vereinbart war. Dies ergibt sich insbesondere aus Bl. 6 des BU letzter Absatz, wo das Berufungsgericht die gesamte nachfolgende Korrespondenz lediglich unter dem Gesichtspunkt einer nachträglichen Abänderung der bereits bestehenden Verpflichtung würdigt. Diese Auffassung ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.

Die Revision meint zwar, das dem Schreiben vom 19. November 1969 zugrunde liegende Gespräch habe nur den Charakter einer unverbindlichen ersten Fühlungnahme gehabt. Dies ergebe sich aus dem von dem Berufungsgericht nicht beachteten Schreiben der Klägerin (richtig des Kaufmanns O [REDACTED]) vom 24. Juli 1970, in welchem es heiße, man sei sich über die Provisionsabrede "jetzt völlig einig". Das genannte Schreiben wurde von dem Berufungsgericht jedoch mitgewürdigt (vgl. Bl. 6 BU 3. Abs.). Im übrigen ergibt sich hieraus nicht die von der Revision behauptete Unverbindlichkeit des Gesprächs, sondern eher deren Gegenteil. O [REDACTED] spricht in dem Schreiben davon, der Umfang der Provisionspflicht sei nunmehr "klargestellt" worden. Daraus ergibt sich, daß nach diesem Schreiben zwar der Umfang bzw. Inhalt einer bereits getroffenen Abrede streitig war, nicht dagegen die Tatsache des vorangegangenen Abschlusses selbst in Zweifel gezogen wurde. Hierfür spricht auch die weitere von den Parteien vorgelegte Korrespondenz. In ihr wird stets von einer bereits zustande gekommenen Provisionsabrede ausgegangen (vgl. z.B. Schreiben der Beklagten vom 6. Juli 1970, in dem es ausdrücklich heißt, Art und Umfang der Provisionspflicht ergäben sich aus dem Schreiben der Klägerin vom 30. September 1969 sowie dem Schreiben des O [REDACTED] vom 19. November 1969).

II. Gleichfalls unbegründet ist die Rüge der Revision, das Berufungsgericht sei zur Annahme einer derartigen Vereinbarung dadurch gekommen, daß es rechtsirrtümlich auf das Schreiben vom 19. November 1969 die Grundsätze angewandt habe, die für die widerspruchslöse Entgegennahme eines kaufmännischen Bestätigungsschreibens Geltung hätten.

Zwar ist die entsprechende Passage in den Entscheidungsgründen des Berufungsurteils etwas mißverständlich gefaßt. Das Berufungsgericht bezeichnet das Schreiben vom 19. November 1969 zwar als "Bestätigungsschreiben" (Bl. 6 BU). Die weitere Begründung läßt jedoch nirgendwo erkennen, daß das Berufungsgericht seine Feststellungen auf die widerspruchslose Entgegennahme des Schreibens stützt. Vielmehr geht es ersichtlich von einer bereits vorher getroffenen vertraglichen Vereinbarung aus. Der Hinweis auf das Schreiben vom 19. November 1969 erklärt sich daraus, daß allein in diesem Brief der Wortlaut der Vereinbarung eine schriftliche Fixierung gefunden hatte. Dem steht nicht entgegen, daß das Berufungsgericht selbst den Brief als Bestätigungsschreiben bezeichnet. Es konnte dies tun, da das Schreiben von seinem Verfasser in diesem Sinne gedacht war. Wesentlich ist allein, daß aus der Entgegennahme des Schreibens keinerlei rechtliche Folgen hergeleitet wurden.

Insoweit geht die Rüge der Revision ins Leere, das Berufungsgericht habe übersehen, daß nach dem Wortlaut des Schreibens vom 19. November 1969 eine Gegenbestätigung erforderlich gewesen sei.

C. Nach der von dem Berufungsgericht vorgenommenen Auslegung der Provisionsvereinbarung mußte die Beklagte die von ihr hinzugezogenen anderen Bauträger verpflichten, bei allen von ihnen vorgenommenen Grundstückskäufen im Projektgebiet ebenfalls Provision an die Klägerin zu zahlen.

Im Ergebnis bedeutet dies eine teilweise Abwälzung der Provisionspflicht von der Beklagten auf die anderen Bauträger, ohne daß die Klägerin oder O [REDACTED] für diese hätten tätig werden müssen. Die Revision vertritt demgegen-

über den Standpunkt, die Beklagte habe die anderen Bau-träger lediglich unverbindlich über etwaige Provisions-ansprüche der Klägerin informieren müssen. Dem kann nicht gefolgt werden.

Grundsätzlich bindet die tatrichterliche Auslegung das Revisionsgericht. Sie kann nur in begrenztem Umfang nachgeprüft werden. Die Auslegung darf dem klaren Sinn und Wortlaut der Erklärung nicht widersprechen. Sie muß nach den Denkgesetzen und Erfahrungssätzen möglich sein. Sie hat mit den gesetzlichen Auslegungsregeln in Einklang zu stehen und muß alle wesentlichen Umstände berücksichtigen (Senatsurteil vom 17. November 1972 - IV ZR 91/71 = WM 1973 S. 84 ff). Das Berufungsgericht verstößt nicht gegen diese Grundsätze.

I. Die Revision verweist darauf, daß nach der gewählten Formulierung die Beklagte die Ansprüche der Klägerin nur habe "weitermelden" sollen. Hieraus ergebe sich, daß eine Verpflichtung der anderen Bau-träger zur Provi-sionszahlung gerade nicht vereinbart worden sei. Diese Formulierung ist jedoch nicht so eindeutig, daß von einem Verstoß gegen den klaren Wortlaut und Sinn der Vereinbarung die Rede sein könnte. Zwar wird der Begriff Weitermelden verwandt. Das Weitermelden sollte jedoch "rechtsverbindlich" zur "Sicherung" der Provisionsansprüche gegenüber den anderen an der Arge beteiligten Bau-trägern geschehen. Das Berufungsgericht hat dies dahin ausgelegt, daß die Beklagte die an der Arge beteiligten Bau-träger zur Übernahme der Zahlung der von der Klägerin geforderten Provision hätte verpflichten müssen. Diese tatrichterliche Auslegung der Parteiabreden durch das Berufungsgericht enthält keinen Rechtsverstoß. Zu beachten ist in diesem Zusammenhang, daß nach den von dem Berufungsgericht getroffenen Feststellungen

Vertragsgegenstand der Nachweis des Projekts und die Vermittlung des Planungsträgervertrages war, die Provision somit bereits verdient war und im wesentlichen schon feststand. Angesichts dieser Sachlage erscheint die von dem Berufungsgericht vorgenommene Auslegung nicht nur möglich, sondern naheliegend. Soweit die Beklagte meint, die Abrede habe anders ausgelegt werden müssen, begibt sie sich auf das ihr verschlossene Feld der tatrichterlichen Würdigung.

II. Das Berufungsgericht hält die Provisionsabrede auf Grund der von ihm vorgenommenen Auslegung für klar. Insoweit geht die Rüge der Revision fehl, das Berufungsgericht hätte beachten müssen, daß bestehende Unklarheiten zu Lasten der Klägerin gingen. Entgegen der Rüge der Revision ist auch nicht ersichtlich, daß das Berufungsgericht den objektiven Erklärungswert der Willenserklärung nicht aus der Sicht des Erklärungsempfängers, also der Beklagten, ermittelt hat. Die Revision trägt selbst nicht vor, daß das Berufungsgericht Gesichtspunkte bei seiner Auslegung mitberücksichtigt habe, die der Beklagten unbekannt gewesen seien. Im übrigen liegt es auf der Hand, daß die Forderung der Klägerin, ihre Provisionsansprüche müßten von der Beklagten rechtsverbindlich weitergemeldet und damit gesichert werden, von dem Vorstandsvorsitzenden der Beklagten, der Rechtsanwalt und Notar ist, nur in dem Sinne verstanden werden konnte, daß die zu beteiligenden Bauträger zu verpflichten waren, an die Klägerin die von ihr geforderte Provision zu zahlen, und eine rechtsverbindliche Weitermeldung des Provisionsanspruchs der Klägerin nicht dadurch geschehen konnte, daß die anderen Mitglieder der Arge lediglich auf die von der Klägerin gestellten Provisionsansprüche hingewiesen wurden.

7

III. Das Berufungsgericht zieht zur Auslegung der Vereinbarung nicht ausdrücklich die nachfolgende Korrespondenz der Beteiligten heran, sondern würdigt diese Schreiben nur unter dem Gesichtspunkt einer nachträglichen Abänderung einer bereits geschlossenen Vereinbarung. Hierin liegt jedoch im vorliegenden Falle kein Rechtsfehler. Zwar kann ein späteres Verhalten der Vertragspartner unter Umständen Aufschluß darüber geben, was sie mit ihrer vorangegangenen Vereinbarung wollten und bezweckten (BGH Urteil vom 28. Juni 1971 - III ZR 103/68 = WM 1971 S. 1513 ff; Palandt/Heinrichs: BGB 34. Aufl. 1974 § 133 Anm. 4 a). Die von dem Berufungsgericht unter dem Gesichtspunkt der nachträglichen Änderung herangezogene Korrespondenz zeigt jedoch, daß keine Einigung der Vertragspartner in dem von der Revision behaupteten Sinn bestand.

Die Revision rügt in diesem Zusammenhang, das Berufungsgericht habe nicht das Schreiben des Oqueka vom 13. April 1970 beachtet, wonach die Klägerin (gemeint ist wohl die Beklagte) die anderen Bauträger auf die Übernahme der Verkäuferprovision lediglich habe "hinweisen" müssen. Dabei übersieht die Revision jedoch, daß dieser Brief zwischen Verkäufer- und Käuferprovision klar unterscheidet, der Streit hier jedoch nur um die Käuferprovision geht. Insoweit ist es nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht dieses Schreiben nicht ausdrücklich gewürdigt hat. Im übrigen ergibt sich gerade aus diesem Brief, daß Oqueka hinsichtlich der Käuferprovision von einer "Verpflichtung zur Übernahme" ausging, die "weitergegeben" worden sei. Diese Formulierung spricht eher für eine Verpflichtung zur vertraglichen Bindung der anderen Bauträger.

Soweit O [REDACTED] in dem Brief anscheinend davon ausging, daß die gesamte Käuferprovision grundsätzlich von der Beklagten zu tragen sei, hat das Berufungsgericht diese Frage gewürdigt und unter Berücksichtigung der Korrespondenz rechtsirrtumsfrei dahingehend entschieden, daß die Beteiligten klargestellt hätten, eine derartige Haftung bestehe nicht (vgl. Bl. 6 BU 3. Abs.).

D. Das Berufungsgericht verneint eine nachträgliche einverständliche Abänderung der einmal getroffenen Abrede auf Grund der beiden Schreiben vom 5. und 11. August 1970. Die hiergegen erhobenen Bedenken der Revision greifen nicht durch.

I. Die Revision wendet sich gegen die ihrer Ansicht nach unzutreffende Auslegung des Schreibens der Beklagten vom 5. August 1970. Sie ist der Auffassung, das Schreiben, dessen Inhalt die Klägerin zugestimmt habe, lasse keinen Zweifel daran, daß die Beklagte sich lediglich zu einem bloßen Hinweis habe verpflichten wollen. Es beruhe auf einem Denkverstoß, wenn das Berufungsgericht annehme, die Klägerin habe den Brief so verstehen dürfen, daß die Beklagte nur solche Bauträger einladen werde, die mit der Zahlung einer Provision an die Klägerin einverstanden seien.

Soweit die Revision in diesen Darlegungen einen Denkverstoß sieht, ist ihr Vorbringen nicht ganz verständlich. Ein Verstoß gegen Denkgesetze setzt einen Widerspruch zu alledem voraus, was die formale Logik an allgemeinen Regeln zur Bildung von Begriffen, Urteilen oder Schlüssen zuläßt (Stein/Jonas: ZPO 19. Aufl. 1972 § 549 Anm. III B 2). Einen derartigen konkreten Verstoß rügt die Beklagte nicht. Er ist auch nicht ersichtlich.

Entgegen der Meinung der Revision ist dieses Schreiben auch nicht völlig eindeutig in seinem Wortlaut. Zwar spricht es von einer Hinweispflicht und sagt lediglich zu, alle Mitglieder der künftigen Arbeitsgemeinschaft auf die Provisionsansprüche "aufmerksam zu machen". Andererseits geht es jedoch davon aus, daß bei Grundstückserwerb der Bauträger eine Maklerprovision "fällig" werde. Dieser Widerspruch, auf den das Berufungsgericht zu Recht hinweist, macht eine Auslegung möglich und auch erforderlich. Die von dem Berufungsgericht vorgenommene Auslegung, die den objektiven Erklärungswert des Schreibens aus der Sicht der Klägerin her bestimmt und dabei insbesondere das vorangegangene Schreiben vom 24. Juli 1970 heranzieht, ist im Wege der Revision nicht zu beanstanden. Sie ist möglich und damit revisionsrechtlich unangreifbar.

Zwar trifft es zu, daß die Beklagte an keiner Stelle ihres Schreibens ausdrücklich zusagt, nur solche Bauträger zu beteiligen, die mit der Zahlung einer Provision an die Klägerin einverstanden sind. Dennoch läßt sich der Brief im Sinne einer Verpflichtung der anderen Bauträger auslegen. Hierbei ist insbesondere zu berücksichtigen, daß die Beklagte in ihrem Schreiben vom 5. August 1970 zwar entschieden die in dem Schreiben vom 24. Juli 1970 von O. [REDACTED] geäußerte Ansicht zurückweist, sie - die Beklagte - müsse sich für die Durchsetzung der Provisionsansprüche gegen andere Bauträger einsetzen. Die weitere Feststellung von O. [REDACTED], die Beklagte habe die Provisionszahlungspflicht der anderen Bauträger sicherzustellen, wird dagegen nicht ausdrücklich abgelehnt. Vielmehr gebraucht die Beklagte insoweit zur Umschreibung die Formulierung, sie werde die Bauträger darauf hinweisen, daß eine Vermittlungsprovision fällig werde. Dem Berufungs-

gericht ist darin zuzustimmen, daß die Klägerin bzw. O [REDACTED] diese Briefpassage durchaus als Bestätigung ihrer in dem vorangegangenen Schreiben dargelegten Meinung auffassen konnten. Zumindest ist auch insoweit eine derartige Auslegung möglich.

II. Gleichfalls ohne Erfolg rügt die Revision, das Berufungsgericht habe bei seiner Auslegung verschiedene Schreiben unberücksichtigt gelassen.

1. Das Antwortschreiben des Oqueka vom 11. August 1970, in welchem dieser sein Einverständnis zu der in dem Schreiben vom 5. August 1970 geäußerten Auffassung der Beklagten wiedergibt, ist in dem Berufungsurteil ausdrücklich erwähnt und mitberücksichtigt (Bl. 7 BU 2. Abs.). Zudem kommt diesem Brief nicht die von der Revision beigemessene Bedeutung zu, da das Berufungsgericht rechtsirrtumsfrei bereits das Schreiben vom 5. August 1970 nicht als Angebot zur Vertragsabänderung ansieht.

2. Nicht ausdrücklich erwähnt wird in dem Berufungsurteil das Schreiben der Beklagten vom 6. Juli 1970. Das Berufungsgericht stellt jedoch ausdrücklich fest, daß in der Korrespondenz klargestellt worden sei, daß die Beklagte nicht für die Erfüllung der Provisionsansprüche gegen andere Bauträger zu haften habe (Bl. 6 BU 3. Abs.). Diese Feststellung bezieht sich ersichtlich auf das Schreiben vom 6. Juli 1970, in dem die Beklagte eine entsprechende Forderung des O [REDACTED] entschieden zurückwies.

Im übrigen verkennt die Revision, daß die Beklagte in diesem Schreiben lediglich eine eigene Provisionsverpflichtung bei Ankäufen dritter Bauträger zurückwies. Ge-

rade diese Frage steht jedoch mit der Forderung, die anderen Bauträger zur Provisionszahlung zu verpflichten, in keinem Zusammenhang.

3. Gleichfalls unzutreffend meint die Revision, das Berufungsgericht habe nicht berücksichtigt, daß O. in seinem Schreiben vom 24. Juni 1970 die ordnungsgemäße Weitergabe seiner Provisionsansprüche eingeräumt habe. Das Berufungsgericht geht hierauf ausdrücklich ein (Bl. 9 BU 4. Abs.). Die von ihm vertretene Rechtsauffassung, hierin könne kein Anerkenntnis gesehen werden, ist rechtlich nicht zu beanstanden.

E. Entgegen der Auffassung der Revision brauchte das Berufungsgericht auch nicht den von der Beklagten angebotenen Zeugen E. zu vernehmen.

E. sollte dazu gehört werden, ob O. darauf hingewiesen worden sei, daß eine Provisionsverpflichtung der anderen Bauträger unter Umständen fraglich sei und es hierbei auf die Reihenfolge der Vermittlungstätigkeit der in Frage kommenden Makler ankomme (vgl. Beweisangebot Bl. 297 GA).

Einer derartigen Beweisaufnahme bedurfte es jedoch nicht. Das Berufungsgericht unterstellt nämlich einen solchen Hinweis der Beklagten ausdrücklich (BU Bl. 9 3. Abs.). Darüber hinaus geht es in seinen weiteren Ausführungen selbst davon aus, daß nach dem Maklervertrag Umfang und Fälligkeit der Provision von dem späteren Erwerb der Einzelgrundstücke abhängen sollte (Bl. 5 BU 3. Abs., Bl. 9 BU 2. Abs.). Damit ist klargestellt, daß nach Auffassung des Berufungsgerichts die Klägerin für

diejenigen Grundstücke keine Provision verlangen kann, die die Beklagte oder andere Bauträger bereits vor dem Tätigwerden der Klägerin und des O [REDACTED] in dem Baubereich erworben hatten. Nur hierauf bezieht sich das Beweisangebot der Beklagten. Nach ihrem eigenen Vorbringen waren die gegenüber O [REDACTED] geäußerten Zweifel an der Provisionspflichtigkeit der anderen Bauträger nicht allgemeiner Natur, sondern bezogen sich auf diejenigen Fälle, in denen der Makler Gleich vor Bekanntwerden der Tätigkeit der Klägerin und des O [REDACTED] bereits für andere Bauträger tätig geworden war (vgl. hierzu die im Beweisangebot zitierte Anlage K 4 = Bl. 44 GA und den Beklagtenvortrag Bl. 144 GA).

F. Mit dem Berufungsgericht ist daher davon auszugehen, daß die Beklagte gegenüber den Maklern verpflichtet war, ihrerseits die anderen Bauträger zu verpflichten, an die Klägerin und O [REDACTED] Maklerprovision zu zahlen, ohne daß es eines weiteren Tätigwerdens der Makler für die anderen Bauträger bedurfte. Eine derartige Verpflichtung, die im Wege eines Vertrages zugunsten Dritter hätte erfolgen müssen, ist nicht eingehalten worden. Das Berufungsgericht weist zu Recht darauf hin, daß der Vertrag zwischen den Bauträgern keine entsprechende Verpflichtung enthält. Es mag dahinstehen, ob eine Vertragsverletzung auch dann vorläge, wenn die Beklagte auf andere Art und Weise einen Provisionsanspruch zugunsten der Klägerin bzw. des O [REDACTED] begründet hätte. In Betracht käme hier lediglich der Abschluß eines Maklervertrages zwischen den Bauträgern und den Maklern, diese wiederum vertreten durch die Beklagte. Das Berufungsgericht läßt offen, ob ein derartiger Provisionsanspruch besteht (vgl. Bl. 10 BU). Die rechtliche Würdigung des Sachverhaltes ergibt jedoch, daß ein derarti-

ger Vertragsabschluß nicht erfolgt ist und daher sowohl eine Pflichtverletzung als auch der von der Klägerin geltend gemachte Schaden zu bejahen sind.

Fraglich ist bereits, ob man die Erklärungen der Beklagten gegenüber den anderen Mitgliedern der Arbeitsgemeinschaft als Angebot zum Abschluß eines Maklervertrages ansehen kann, nach dem bereits für den Nachweis des Projekts eine Provision zu zahlen ist. Die Erklärungen des Vertreters der Beklagten in den vorbereitenden Sitzungen vom 23. Juni und 10. August 1970 sprechen eher gegen eine derartige Auslegung. Sicher ist jedoch, daß ein solcher Antrag von den anderen Bauträgern nicht angenommen wurde und es schon deshalb an einer vertraglichen Bindung fehlt. Aus dem Protokoll der Sitzung vom 10. August 1970 ergibt sich, daß die Mitteilung der Beklagten "ohne Zustimmung allgemein zur Kenntnis" genommen wurde, der Vertreter einer Baugesellschaft dem Anspruch sogar ausdrücklich widersprach. Unter diesen Umständen kann von einem ausdrücklichen oder stillschweigenden Abschluß eines Maklervertrages nicht die Rede sein.

G. Die Ansicht des Berufungsgerichts, daß die Beklagte die ihr gegenüber der Klägerin obliegende Verpflichtung schuldhaft verletzt habe und daher der Klägerin den geforderten Schadensersatz leisten müsse, ist daher revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.

H. Der von dem Berufungsgericht festgestellte Sachverhalt läßt entgegen der Ansicht der Revision in dem Schriftsatz vom 25. November 1975 ein mitwirkendes Verschulden der Klägerin an der Entstehung des Schadens nicht erkennen. Die Revision hat hierzu auch nichts Näheres vorgebracht.

Die Revision war daher mit der Kostenfolge aus
§ 97 ZPO zurückzuweisen.

Johannsen

Dr. Buchholz

Knüfer

Rottmüller

Dr. Hoegen