

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV_ZR_797/68

URTEIL

Verkündet am

9. Juli 1969

F i e s e r,
Justizangestellter

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Maklers Friedrich S. [REDACTED] jun., W. [REDACTED],
G. [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

gegen

den Makler Hans B. [REDACTED], P. [REDACTED],
R. [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. Juli 1969 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Hauß sowie der Bundesrichter Johannsen, Wüstenberg, Dr. Reinhardt und Dr. Buchholz

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 8. Mai 1967 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten des Revisionsrechtszuges zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Im Frühjahr 1962 erteilte die Eigentümerin eines 132 Morgen großen Hofes bei D. [REDACTED] einer Reihe von Maklern, darunter dem Kläger, den Auftrag, den Verkauf ihres Hofes zu vermitteln. Der Kläger wandte sich seinerseits zur Vermittlung von Interessenten an den Beklagten. Die Parteien schlossen deshalb am 30. April 1962 eine Vereinbarung, in der es heißt:

I.

"Der vorbezeichnete Hof wird als Gemeinschaftsgeschäft für jeden Verkaufsfall zwischen den o.g. Maklerfirmen behandelt, d.h. die anfallende Gesamtprovision wird in jedem Verkaufsfall 50/50 geteilt, unabhängig davon, wer den Käufer stellt.

- 3 -

Herr B [REDACTED] ist verpflichtet, von dem Verkäufer eine Gebühr in Höhe von 3 % der erzielten Verkaufssumme zu erheben.

II.

Herr S [REDACTED] verpflichtet sich, alle Käufer, die sich mit ihm in Verbindung setzen, zu Besichtigungen und Verhandlungen an Herrn B [REDACTED] zu verweisen. Im Falle eines Vertragsschlusses wird Herr S [REDACTED] in jedem Falle hinzugezogen. Im übrigen gelten die Bedingungen des RDM für Gemeinschaftsgeschäfte. Sofern ein Käufer des Herrn S [REDACTED] nur 2 % Käuferprovision zahlt, erhält Herr S [REDACTED] in diesem Falle nur die 2 %, so daß dadurch die 50 %ige Teilung hinfällig würde".

Der Kläger übergab dem Beklagten als Unterlagen für das Objekt eine Hofkarte und das Bewertungsverzeichnis. Die Parteien waren in der Folgezeit zumindest einmal gemeinsam mit einem vom Beklagten benannten Interessenten auf dem Hofe.

Am 9. November 1962 wandte sich die Hofeigentümerin unmittelbar an den Beklagten. Dieser ließ sich von ihr einen Fest- und Alleinauftrag zum Verkauf des Hofes erteilen. Noch unter dem 9. November 1962 schrieb er an den Kläger:

"Bei Ihrem Besuch am 30. 4. 1962 erklärten Sie, daß Ihnen für den Verkauf des o.g. Hofes Fest- und Alleinauftrag erteilt worden sei. Heute sprach Herr Dr. E [REDACTED] mit seiner Gattin und Tochter in meinem Büro vor.

Bei dem Besuch stand eindeutig fest, daß die Eheleute E [REDACTED] nicht über Sie an mich herangetreten sind, sondern auf Grund meiner Tätigkeit als Landgütermakler; und erklärten, daß sie ihren Besitz in S [REDACTED] verkaufen möchten.



Ich habe mich um den Fest- und Alleinauftrag bemüht, der mir nach langem Hin und Her übertragen wurde.

Auf Grund der Auftragsvereinbarung mit den Eheleuten E[REDACTED] ist die mit Ihnen getroffene Vereinbarung vom 30. 4. 1962 hinfällig geworden, weil Sie nicht mehr der Auftragnehmer dieser Verkäufer sind.

Ich werde den Verkauf nunmehr als Alleinbeauftragter der Eheleute E[REDACTED] betreiben."

Der Kläger erwiderte mit Schreiben vom 10. November 1962, er weise die Handlungsweise des Beklagten zurück und halte seine Bindung aufrecht.

Anfang 1963 gelang es dem Beklagten, den Hof für 725.000 DM zu verkaufen. Er erzielte sowohl von der Verkäuferin als auch vom Käufer eine Provision von je 3 %, insgesamt also von 6 %.

Mit Schreiben vom 24. April 1963 forderte der Kläger den Beklagten vergeblich auf, davon binnen einer Woche die Hälfte an ihn zu zahlen. Er hat inzwischen einen Teilbetrag seiner Forderung in Höhe von 7.000 DM an das Finanzamt F[REDACTED] abgetreten. Dieses hat ihm jedoch "Aktivlegitimation" zur Geltendmachung des Anspruchs erteilt.

Der Kläger hat beantragt, den Beklagten zur Zahlung von 21.000 DM nebst Zinsen zu verurteilen.

Der Beklagte hat um Klageabweisung gebeten und hierzu vorgetragen:

Sein Schreiben vom 9. November 1962 sei als Anfechtung der Vereinbarung wegen arglistiger Täuschung und als Kündigung des Vertragsverhältnisses der Parteien aus wichtigen Gründe anzusehen. Zur Anfechtung der Vereinbarung sei er deshalb berechtigt gewesen, weil der Kläger ihm erklärt habe, er habe von der Grundstückseigentümerin einen Fest- und Alleinauftrag und diese werde 3 % Provision zahlen. In Wahrheit habe der Kläger keinen solchen Auftrag gehabt und die Grundstückseigentümerin habe ihm gegenüber sogar erklärt, daß sie keine Verkäuferprovision zahlen werde. Da er bereits durch einen anderen Makler von den Verkaufsabsichten der Grundstückseigentümerin Kenntnis gehabt habe, sei die von ihm mit dem Kläger getroffene Vereinbarung für ihn nur von Interesse gewesen, wenn ein Fest- und Alleinauftrag vorgelegen hätte und die Verkäuferprovision gesichert gewesen wäre. Nur infolge der Täuschung durch den Kläger sei es zum Abschluß der Vereinbarung gekommen. Sein Recht zur fristlosen Kündigung habe sich daraus ergeben, daß der Kläger die ihm obliegenden Pflichten gröblichst verletzt habe. So habe der Kläger sich nicht darum bemüht, seine Verpflichtung, von der Verkäuferin eine Gebühr von 3 % zu erheben, zu erfüllen. Auch habe er es in der Folgezeit unterlassen, ihn, den Beklagten, darüber aufzuklären, daß ein Fest- und Alleinauftrag nicht vorliege, obwohl der Kläger aus den aufgegebenen Zeitungsinseraten habe erkennen können, daß er, der Beklagte, von einem Fest- und Alleinauftrag ausgehe. Schließlich habe es der Kläger auch vertragswidrig unterlassen, ihm die von der Grundstückseigentümerin erhaltene Nachricht von dem Plan eines Kaufabschlusses mit einem anderen Interessenten bekanntzugeben.

Zu dem Fest- und Alleinauftrag an ihn sei es gekommen, weil sich die Grundstückseigentümerin am 9. November 1962 ohne irgendeinen Zusammenhang mit der Person des Klägers an ihn gewandt habe. Bei dem Verkauf des Hofes habe er die Mitteilungen des Klägers auch in keiner Weise verwertet.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Die Berufung des Beklagten ist erfolglos geblieben.

Mit der Revision, um deren Zurückweisung der Kläger bittet, verfolgt der Beklagte sein Klageabweisungsbegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht ist zu dem Ergebnis gelangt, daß die zwischen den Parteien am 30. April 1962 getroffene Vereinbarung vom Beklagten nicht wirksam angefochten, gekündigt oder aus einem sonstigen Grunde in Fortfall gekommen ist, so daß der Beklagte auf Grund dieser Vereinbarung zur Zahlung der Klagesumme verpflichtet ist.

2. Soweit es um die Behauptung des Beklagten geht, der Kläger habe bei der Vereinbarung am 30. April 1962 einen Fest- und Alleinauftrag vorgetäuscht, und der Beklagte hieraus ein Anfechtungsrecht herleiten will, hat das Berufungsgericht zwar in dem Schreiben des Beklagten vom 9. November 1962 eine Anfechtungserklärung im Sinne des § 123 Abs. 1 BGB gesehen, das Vorliegen einer arglistigen Täuschung aber nicht für erwiesen gehalten.

Zutreffend ist das Berufungsgericht hierbei davon ausgegangen, daß denjenigen, der seinem Geschäftspartner eine Täuschungshandlung vorwirft, die Beweislast hierfür trifft. Seine Erwägungen zur Beweiswürdigung liegen auf tatsächlichem Gebiet und sind daher grundsätzlich der Nachprüfung durch das Revisionsgericht entzogen. Die von der Revision insoweit vorgebrachten Rügen laufen im wesentlichen darauf hinaus, daß die Revision die von den Parteien vorgetragenen Tatsachen und die vom Berufungsgericht erhobenen Beweise anders würdigt als es das Berufungsgericht getan hat. Mit diesem Vorbringen kann die Revision nicht gehört werden (§ 561 ZPO). Vergebens bemüht sich die Revision, die durchaus mögliche trichterliche Würdigung zu erschüttern, für den Beklagten sei es auch ohne das Bestehen eines Fest- und Alleinauftrages des Klägers von erheblichem Interesse gewesen, über den Kläger mit der Grundstückseigentümerin in Verbindung zu kommen. Getragen wird diese Annahme von der Feststellung des Berufungsgerichts, daß es dem Beklagten trotz seiner von ihm selbst hervorgehobenen Eigenschaft als namhafter Gütermakler und seiner - wie das Berufungsgericht unterstellt - schon früheren Kenntnis von den Verkaufsabsichten der Grundstückseigentümerin bisher nicht gelungen war, mit der Grundstückseigentümerin in Verbindung zu treten. Ließ sich danach nicht feststellen, daß der Kläger erkannt habe, für den Beklagten sei beim Abschluß der Vereinbarung die behauptete Vorstellung von einem Fest- und Alleinauftrag des Klägers ausschlaggebend gewesen, dann konnte das Berufungsgericht fehlerfrei zu dem Ergebnis gelangen, daß insoweit eine Arglist des Klägers nicht erwiesen sei.

Gleichfalls erfolglos wendet sich die Revision gegen die Annahme des Berufungsgerichts, eine Arglist des Klägers lasse sich auch nicht daraus herleiten, daß er bei Eingehung der Verpflichtung, im Falle des Verkaufs vom Verkäufer eine Provision von 3 % zu erheben, dem Beklagten nicht offenbart habe, daß die Verkäuferin bisher eine solche Provision abgelehnt hatte.

Es kann dahinstehen, ob sich dem Berufungsgericht in seiner Annahme folgen läßt, es lasse sich nicht ausschließen, daß der Kläger beim Abschluß der Vereinbarung darauf vertraut habe und auch habe vertrauen dürfen, diese Schwierigkeit rechtzeitig durch Verhandlungen mit der Grundstückseigentümerin noch ausräumen zu können. Entscheidend ist die Feststellung des Berufungsgerichts, daß der Kläger allein das Risiko des Ausfalls der Verkäuferprovision zu tragen gehabt hätte. Blieb es nach dieser möglichen Auslegung der Vereinbarung für den Beklagten aber ohne Bedeutung, ob eine Verkäuferprovision von 3 % gezahlt wurde oder nicht, dann konnte es dem Kläger bereits aus diesem Grunde nicht als Arglist angelastet werden, dem Beklagten verschwiegen zu haben, daß die Verkäuferin bisher ein Provisionsversprechen abgelehnt hatte.

3. Im Ergebnis ist dem Berufungsgericht auch darin zu folgen, daß das Schreiben des Beklagten vom 9. November 1962, selbst wenn man ihm die Bedeutung einer fristlosen Kündigung der Vereinbarung vom 13. April 1962 aus wichtigem Grunde beimißt, nicht dem Klagebegehren des Klägers entgegensteht.

Die Vereinbarung der Parteien ging ausdrücklich dahin, daß im übrigen die Regelungen des RDM (Ring deutscher Makler für Immobilien, Hypotheken und Finanzierungen e.V.) für Gemeinschaftsgeschäfte zu gelten haben. In § 14 Abs. 1 dieser Regelungen ist bestimmt, daß wesentliche, den Geschäftszweck gefährdende Verstöße gegen diese Regelungen zur fristlosen Auflösung des Gemeinschaftsgeschäftes berechtigen. Das entspricht etwa dem aus §§ 626, 723 Abs. 1 Satz 2 BGB herzuleitenden allgemeinen Grundsatz, wonach Dauerschuldverhältnisse, die - wie es bei Gemeinschaftsgeschäften unter Maklern der Fall ist - ein persönliches Zusammenarbeiten und ein gutes Einvernehmen erfordern, aus wichtigem Grunde fristlos gekündigt werden können.

Nun bestimmt jedoch § 14 Abs. 2 der Regelungen des RDM für Gemeinschaftsgeschäfte, daß der Kundenschutz hiervon unberührt bleibt. Dieser Kundenschutz besteht aber nach § 8 der Regelungen u.a. darin, daß der zweite Makler für die Dauer des dem ersten Makler erteilten Auftrages weder dieses noch ein anderes wirtschaftlich gleichartiges Geschäft mit dem Auftraggeber des ersten Maklers ohne Gebührenteilung tätigen darf. Nach § 8 Abs. 3 der Regelungen aber verpflichtet die Verletzung dieses Kundenschutzes den zweiten Makler, den ersten Makler am Maklerlohn wie bei einem Gemeinschaftsgeschäft zu beteiligen. Wie das Berufungsgericht festgestellt hat, bestand der dem Kläger von der Grundstückseigentümerin erteilte Auftrag noch fort. Bei dem vom Beklagten getätigten Geschäft handelte es sich auch um das Grundstück, das dem Auftrag des Klägers zugrunde lag.

Das bedeutet aber: Selbst wenn man in den dem Kläger vorgeworfenen Verletzungen seiner Unterrichtungspflicht (§ 6 der Regelungen) wesentliche, den Geschäftszweck gefährdende Verstöße gegen die Regelungen des Gemeinschaftsgeschäftes sieht und von einer wirksamen fristlosen Auflösung des Gemeinschaftsgeschäfts ausgeht, so kann dadurch die Verpflichtung des Beklagten zu der vereinbarten Gebührenteilung nicht ausgeschlossen werden. Da der Beklagte unstreitig von der Käufer- wie von der Verkäuferseite je 3 % Provision erhalten hat, stellt sich mithin der Klageanspruch des Klägers als begründet dar.

An dieser Rechtslage kann sich auch nichts ändern, wenn man davon ausgehen wollte, der Auftrag des Klägers sei dadurch beendet worden, daß die Grundstückseigentümerin am 9. November 1962 dem Beklagten einen Fest- und Alleinauftrag erteilte und dem Kläger gegenüber mit Schreiben vom 18. November 1962 den Auftrag vorsorglich widerrief. In diesem Falle würde der Kundenschutz des § 8 Abs. 1 b der Regelungen durchgreifen, wonach der zweite Makler innerhalb eines Jahres ab Bekanntgabe des Kunden nicht von sich aus an diesen zum Zwecke der Erteilung eines Maklerauftrages herantreten darf. Wenn auch die Grundstückseigentümerin den Beklagten ohne dessen Zutun aufsuchte, so ergibt sich schon aus dem Schreiben des Beklagten vom 9. November 1962 selbst, daß nicht etwa die Grundstückseigentümerin dem Beklagten auch den Maklerauftrag antrug, sondern daß dieser sich um den "Fest- und Alleinauftrag" bemühte und daß er ihm erst nach langem Hin und Her

übertragen wurde. Auch hierin läge eine Verletzung des Kundenschutzes durch den Beklagten, die ihn zur Beteiligung des Klägers am Maklerlohn verpflichtet hätte.

Danach kommt es auf die Ausführungen des Berufungsgerichts, mit denen es das Vorliegen eines wichtigen Kündigungsgrundes verneint hat, und die dagegen gerichteten Rügen der Revision nicht mehr an. Abgesehen hiervon entbehren die Rügen der Revision auch der Begründung.

4. Da das angefochtene Urteil auch im übrigen keine Rechtsfehler zu Ungunsten des Beklagten erkennen läßt, ist die Revision als unbegründet zurückzuweisen.

Dr. Hauß

Johannsen

Wüstenberg

Dr. Reinhardt

Dr. Buchholz