

117

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 82/75

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am

18. Februar 1976

Hellmann

Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

des Immobilienmaklers Erich G [REDACTED],
[REDACTED] D [REDACTED], K [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Kaufmann Heinz H [REDACTED],
[REDACTED] W [REDACTED]-[REDACTED], J [REDACTED] [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

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

117

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat
auf die mündliche Verhandlung vom 18. Februar 1976
durch die Richter Prof. Johannsen, Dr. Buchholz,
Knüfer, Rottmüller und Dr. Hoegen

für R e c h t erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil
des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln
vom 23. Januar 1975 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur neuen Verhandlung
und Entscheidung, auch über die Kosten der
Revision, an das Berufungsgericht zurückver-
wiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Durch mündliche und schriftliche Vereinbarungen
vom 18., 21., 25. und 31. Januar 1972 erteilte der Be-
klagte dem Kläger den Fest- und Alleinauftrag (Lauf-
zeit sechs Monate, Kündigungsfrist sechs Wochen)
zur Vermittlung einer Vermietung des dem Beklag-
ten gehörenden und im Erdgeschoß des Hauses W [REDACTED]
[REDACTED]-B [REDACTED], W [REDACTED], belegenen Ladenlokals;
für den Beklagten sollte die Tätigkeit des Klägers nicht
mit Kosten verbunden sein, da dieser vom Mieter
honoriert werde. Im Herbst 1972 nahm der Kläger

- 3 -

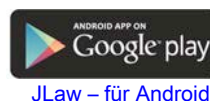
mit der Firma N[REDACTED], die sich für die Anmietung gewerblicher Räume in W[REDACTED]-B[REDACTED] interessierte, Verhandlungen über das Ladenlokal des Beklagten auf, den er hierüber auch unterrichtete. Ende November 1972 eröffnete der Beklagte dem Kläger, er habe inzwischen selber vermietet. Als Mieterin hatte er durch Vermittlung der Firma Immobilien-J[REDACTED] in E[REDACTED] ohne Einschaltung des Klägers die Firma P[REDACTED]-Shop-GmbH für die Zeit vom 1. Mai 1973 bis 30. April 1983 zu einem Mietzins von monatlich 9.200,- DM und für den Fall späterer Übernahme der zur Zeit noch anderweitig vergebenen Gaststättenräume im Parterre zu einer Monatsmiete von 10.000,- DM gewonnen. Eine Vermietung an die Firma N[REDACTED] ist nicht erfolgt.

Der Kläger nimmt den Beklagten auf Zahlung von Maklerprovision für den abgeschlossenen Mietvertrag P[REDACTED]-Shop, hilfsweise auf Zahlung von Schadensersatz für den nicht zustandegewordenen Mietvertrag N[REDACTED] in Anspruch. Zu der letztgenannten Forderung hat er behauptet, ein von ihm angebahnter Mietvertrag über sämtliche Räume des Erdgeschosses zu einem Monatszins von 9.000,- DM sei am 21. November 1972 "unterschriftsreif" gewesen; das entgangene Honorar betrage nach seinen Allgemeinen Geschäftsbedingungen unter Zugrundelegung einer zehnfachen Jahresmiete (1.104.000,- DM) und eines Provisionssatzes von 3 % einschließlich 11 % Mehrwertsteuer insgesamt 36.763,20 DM. Das entspreche dem in Nordrhein-Westfalen üblichen Maklerlohn. Der ihm entstandene Schaden betrage bei einer Monatsmiete von 9.000,- DM und unter den sonst gleichen Bedingungen 35.964,- DM.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Der Kläger hat beantragt, den Beklagten zur Zahlung von 36.763,20 DM nebst 9 % Zinsen seit dem 13. Juni 1973 (Klagezustellung) zu verurteilen.

Der Beklagte hat um Klageabweisung gebeten.

Er hat geltend gemacht, die Allgemeinen Geschäftsbedingungen des Klägers seien nicht Gegenstand des Vertrages der Parteien geworden; mit Schreiben vom 12. Juli 1972 habe er den Alleinauftrag gekündigt, weil der Kläger sich nicht genügend um eine Vermietung gekümmert habe; auch seine Bemühungen um die Firma N [REDACTED] hätten zunächst keinen Erfolg gehabt, weil diese maßgeblichen Wert auf die gesamten Parterre-Räume gelegt habe, die Gaststättenräume jedoch noch verpachtet gewesen seien; erst nach der Absprache mit der Firma P [REDACTED]-Shop habe die Firma N [REDACTED] Bereitschaft gezeigt, sich mit einer eingeschränkten Fläche zu begnügen; von ihr hätte er ohne die Gaststättenräume einen Mietzins von monatlich 9.000,- DM gefordert.

Demgegenüber hat der Kläger sowohl die Absendung des angeblichen Kündigungsschreibens vom 12. Juli 1972 als auch dessen Empfang bestritten und ferner behauptet, zwischen den Parteien sei ausdrücklich abgesprochen worden, daß der Beklagte während der Laufzeit des Fest- und Alleinauftrages jeden ihm direkt oder durch einen anderen Makler bekannt gewordenen Mietinteressenten an den Kläger zu verweisen habe.

Landgericht und Oberlandesgericht haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger die Klageanträge weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revision des Klägers ist begründet.

I. Das Oberlandesgericht hat den in erster Linie vom Kläger (Makler) gegen den Beklagten (Auftraggeber) geltend gemachten Provisionsanspruch für nicht gerechtfertigt gehalten, weil nach dem im Januar 1972 zustande gekommenen Maklervertrag zwischen den Parteien eine Provisionszahlungspflicht des Beklagten überhaupt nicht vorgesehen gewesen sei, und zwar auch nicht für den Fall, daß der Beklagte einen anderen Makler einschalten und durch dessen Vermittlung ein Vertragsschluß mit einem Dritten zustande kommen sollte. Das ist rechtlich bedenkenfrei und wird auch von der Revision nicht in Zweifel gezogen.

II. 1. Das Berufungsgericht hat auch einen hilfsweise geltend gemachten Schadensersatzanspruch für unbegründet erklärt. Es hat die Frage, ob der Beklagte dem Kläger mit Schreiben vom 12. Juli 1972 rechtswirksam gekündigt habe, offengelassen und ausgeführt: Der Beklagte habe zwar dadurch, daß er (bei ungekündigtem Alleinauftrag) einen anderen Makler (Firma J●●●) eingeschaltet und über diesen

17

mit der Firma P-Shop-GmbH abgeschlossen habe, dem Zweck des Alleinauftrags objektiv zuwidergehandelt; gleichwohl könne der Kläger wegen positiver Vertragsverletzung keinen Schadensersatz verlangen, weil dem Kläger kein Schaden entstanden sei. Er könne nicht nachweisen, daß er innerhalb der Laufzeit des Alleinauftrags einen zur Anmietung unter vertragsgemäßen Bedingungen bereiten und fähigen Interessenten, dessen Person unbedenklich war, gestellt hätte. Bei der Firma N habe es sich nicht um einen Mietinteressenten gehandelt, der diese Voraussetzungen erfüllt habe. Die Firma N wäre zwar der Beklagten durchaus genehm gewesen. Aber die Bedingungen, zu denen sie ausweislich des vorliegenden Vertragsentwurfs zu mieten bereit gewesen sei, hätten sich von den Bedingungen, die der Beklagte gemäß dem Alleinauftragsvertrag dem Kläger für die Vermittlung gesetzt hatte, so erheblich unterschieden, daß der Abschluß für den Beklagten keinesfalls zumutbar gewesen sei. Nach dem Alleinauftrag sei der Kläger gehalten gewesen, dem Beklagten einen Partner zu vermitteln, der die betreffenden Räumlichkeiten auf 15 Jahre für einen Monatsmietzins auf der Verhandlungsbasis von 15.500,- DM zu übernehmen bereit war. Der Kläger habe dem Beklagten mit der Firma N aber einen Mietinteressenten präsentiert, der nur auf 10 Jahre für monatlich 9.000,- DM habe mieten wollen. Hinzu komme, daß die Firma N ausweislich des Vertragsentwurfs auch Ende November 1972 noch nicht bereit gewesen sei, die in Betracht kommenden Räumlichkeiten ohne die noch besetzte Gaststätte zu mieten.

Mit Recht rügt die Revision, daß das Berufungsgericht insoweit den Vortrag des Klägers nicht vollständig berücksichtigt und nicht die von ihm dafür angebotenen Beweise erhoben hat. Es kommt hier nicht allein darauf an, welche Bedingungen der Beklagte ursprünglich für den gewünschten Mietvertrag gestellt hatte, sondern ob er den Vertrag zu den vom Kläger ausgehandelten Bedingungen geschlossen hätte, wenn jener nicht seinen vertraglichen Verpflichtungen zuwider einen anderen Makler eingeschaltet hätte, der ihm ein günstigeres Angebot unterbreitet hatte. So kann es nach den Behauptungen des Klägers gewesen sein. Danach sollen zwischen den Direktoren der N [REDACTED] und dem Beklagten im Herbst 1972 intensive Verhandlungen stattgefunden haben. In der Zeit von Ende August bis November 1972 sollen alle Details des abzuschließenden Vertrages zwischen dem Beklagten und der N [REDACTED] geregelt worden sein. Es soll in allen Punkten Einigkeit erzielt worden sein, und die Parteien sollen übereingekommen sein, daß man bei einem abschließenden nächsten Treffen den inhaltlich abgesprochenen und vorgesehenen Vertrag nach Maßgabe der mündlich getroffenen Abreden schriftlich niederlegen wollte. Um diesen Vertrag schriftlich zu fixieren, seien die Direktoren der N [REDACTED] vereinbarungsgemäß am 21. November 1972 bei dem Beklagten erschienen. Dabei habe dieser ihnen ebenso plötzlich wie unerwartet offenbart, daß er anderweitig vermietet habe. Zum Beweise dafür hatte der Kläger sich auf die Vernehmung der Zeugen Rolf P [REDACTED] und Erich H [REDACTED] berufen (Schriftsätze des Klägers vom 16. September und 25. Oktober 1974 - Bl. 111, 112, 117 GA).

Diesen Beweis hätte das Berufungsgericht erheben müssen. Wenn sich aufgrund der Beweisaufnahme ergeben sollte, daß der Beklagte sich bereitgefunden hatte, den Vertrag mit der N[REDACTED] zu den vom Kläger ausgehandelten Bedingungen am 21. November 1972 schriftlich zu unterzeichnen, dann würde nach den bisher getroffenen Feststellungen der Schluß sehr nahe liegen, daß es hierzu nur deswegen nicht gekommen ist, weil der Beklagte vertragswidrig einen anderen Makler eingeschaltet hatte und weil dieser ihm ein günstigeres Angebot unterbreitet hatte. Dann aber wäre der geltend gemachte Schadensersatzanspruch begründet.

Damit das Berufungsgericht den Sachverhalt in dieser Richtung weiter klären und die benannten Zeugen vernehmen kann, muß das angefochtene Urteil aufgehoben werden.

Johannsen

Dr. Buchholz ist
beurlaubt und da-
durch verhindert
zu unterschreiben

Knüfer

Johannsen

Rottmüller

Dr. Hoegen