

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IVa ZR 152/83

URTEIL

Verkündet am

13. März 1985

Hellmann

Justizamtsinspektor

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

der Firma C[REDACTED]-Schuh-SB-Center GmbH, F[REDACTED] Straße 48,
P[REDACTED], gesetzlich vertreten durch den Geschäftsführer
Thomas S[REDACTED], ebenda,

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frhr.v. [REDACTED] -

g e g e n

die Firma C[REDACTED]-S[REDACTED] Herbert K[REDACTED] GmbH, N[REDACTED] 40,
P[REDACTED], vertreten durch den Geschäftsführer Herbert
K[REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der IV a - Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Hoegen und die Richter Dr. Lang, Dehner, Dr. Schmidt-Kessel und Dr. Zopfs auf die mündliche Verhandlung vom 13. März 1985

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 24. März 1983 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien streiten darüber, ob zwischen ihnen ein Maklervertrag bestand und ob die Beklagte das ihr von der Klägerin benannte Objekt schon kannte, so daß sie den in Rechnung gestellten Nachweismaklerlohn in der unstreitigen Höhe von 40.425,75 DM zuzüglich Zinsen nicht zu zahlen hätte.

Die Klägerin vermittelt gewerbsmäßig Geschäftsräume. Die Beklagte unterhält an vielen Orten Selbstbedienungs-Schuhgeschäfte. Im Mai 1978 nannte sie der Klägerin auf deren Anfrage Städte, für welche sie an Laden-

- 3 -

lokalen interessiert sei. Mit Schreiben vom 14. Oktober 1980 bot die Klägerin der Beklagten ein Ladenlokal an. In ihrem Schreiben vom 24. Oktober 1980 berief sich die Beklagte auf Vorkenntnis, "da wir seit der Insertion des Ladenlokals bereits mit dem Vermieter direkt verhandeln". Am 30. Oktober 1980 mietete sie den Laden für monatlich 15.000,- DM auf fast sieben Jahre.

Die Klägerin behauptet, der Geschäftsführer der Beklagten habe sich gegenüber dem Vermieter auf ihr Angebot berufen, jedoch versucht, den Vermieter zur Vorspiegelung einer Vorkenntnis zu bestimmen. Die Beklagte behauptet, der Vermieter sei von ihrer örtlichen Filiale an die Zentrale verwiesen worden und habe dem dortigen Sachbearbeiter das Ladenlokal fernmündlich angeboten. Aufgrund dieses Angebotes habe die Beklagte das Objekt geprüft, Verhandlungen mit dem Vermieter aufgenommen und schließlich den Mietvertrag abgeschlossen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht ihr nach erneuter Zeugenvernehmung stattgegeben. Mit ihrer Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

1. Mit Recht hat das Oberlandesgericht das Zustandekommen eines Maklervertrages zwischen den Parteien aufgrund des Schreibens der Beklagten vom 5. Mai 1978 bejaht. Darin hatte die Beklagte um den Nachweis geeigneter Ladenlokale gebeten, indem sie sich für ihre "wei-



tere Expansion" an Angeboten der ihr gegenüber als gewerbsmäßige Maklerin aufgetretenen Klägerin interessiert zeigte. Die Klägerin hat ersichtlich dieses Schreiben in ihren Unterlagen vermerkt. In diesem Vermerk liegt hier die Annahme des Angebots. Eine ausdrückliche Erklärung der Annahme dieses Antrages war nicht erforderlich, § 151 Satz 1 BGB. Angesichts des unstreitigen geschäftlichen Kontaktes der Parteien kann ohne weiteres davon ausgegangen werden, daß die um weitere Expansion bemühte Beklagte darauf verzichtet hat. Jedenfalls wird nach einem derartigen Angebot eine solche Erklärung nach der Verkehrssitte nicht von einer Maklerfirma erwartet, die gewerbsmäßig Geschäftsräume vermittelt. Unstreitig hat auch die Klägerin in der Folgezeit der Beklagten immer wieder Nachweise übersandt. Auf die Meinung des Berufungsgerichts, die Klägerin habe den Antrag durch ihr Schreiben vom 14. Oktober 1980 angenommen, kommt es danach ebensowenig an wie auf die Erwägung der Revision, das Angebot habe mit Rücksicht auf § 147 Abs. 2 BGB hierdurch nicht mehr angenommen werden können.

2. Ohne Rechtsverstoß führt das Berufungsgericht weiter aus, die Beklagte müsse die von ihr behauptete Vorkenntnis beweisen. Unstreitig ist nämlich, daß die Klägerin der Beklagten mit ihrem Schreiben vom 14. Oktober 1980 einen Nachweis der Gelegenheit zur Anmietung des Ladenlokals gegeben und daß die Beklagte 16 Tage später gemietet hat. Eine solche Sachlage läßt bei Bestehen eines Maklervertrages den Schluß auf die Ursächlichkeit zu (st. Rspr. des BGH seit dem Urteil vom 10. 2. 1971 - IV ZR 85/69 - LM BGB § 652 Nr. 40 = NJW 1971, 1133 = WM 1971, 827, zuletzt Senatsurteil vom 12.12.1984

- IVa ZR 89/83 - WM 1985, 359). Dagegen hat die Revision nichts zu erinnern.

Das Berufungsgericht hat festgestellt, daß die Beklagte keine Vorkenntnis gehabt habe. Vielmehr habe deren Geschäftsführer sich unter Bezugnahme auf das Nachweisschreiben der Klägerin an den Vermieter gewandt. Zu dieser Feststellung ist das Berufungsgericht jedoch trotz seiner im übrigen eingehenden und insoweit von der Revision auch nicht angegriffenen Beweismwürdigung deshalb auf fehlerhafte Weise gelangt, weil es nicht allen erheblichen Beweisangeboten der Beklagten nachgegangen ist. Das führt zur Aufhebung und Zurückverweisung.

a) Das Berufungsgericht hat die Aussagen des Sachbearbeiters der Beklagten und seiner Mitarbeiterin über den Inhalt eines Ende September 1980 mit dem Vermieter geführten Telefongespräches wegen verschiedener, näher dargelegter Unstimmigkeiten nicht für ausreichend gehalten. Es hat ausgeführt, in dieser Lage gewinne die vom Vermieter bekundete Sachdarstellung an innerer Wahrscheinlichkeit. Dieser hat ausgesagt, daß er bei dem Telefongespräch weder Anschrift noch Name genannt habe, als dem Sachbearbeiter die Miete zu hoch gewesen sei; später sei er in bedrängter finanzieller Lage dem Verlangen des auf den Nachweis der Klägerin bei ihm erschienenen Geschäftsführers der Beklagten nachgekommen und habe das unstreitig auf den 26. September 1980 zurückdatierte Angebotsschreiben verfaßt, um die Vorkenntnis der Beklagten vorzutäuschen. Diese Wahrscheinlichkeit - so meint das Berufungsgericht - verdichte sich zur Gewißheit durch die Aussagen der Ehefrau des Vermieters und

eines weiteren von ihm eingeschalteten Maklers, wonach der Geschäftsführer der Beklagten bei seinem Erscheinen auf die Klägerin als seine Informationsquelle verwiesen habe.

b) Die Beklagte rügt jedoch erfolgreich, daß das Berufungsgericht weiteren unter Beweis gestellten Sachvortrag in ihrem Schriftsatz vom 15. April 1981 übersehen hat. Darin hatte die Beklagte einmal dargelegt, ihr Geschäftsführer habe einem weiteren Sachbearbeiter schon im September 1980 den Auftrag erteilt, Feststellungen zur Frequenz und zum baulichen Zustand des später gemieteten Ladens zu treffen; der Zeuge habe das bis Anfang Oktober 1980 erledigt. Weiter hatte sie behauptet, ihr Geschäftsführer habe in einem schon zwei Tage vorher vereinbarten Termin vom 16. Oktober 1980 mit ihrem Steuerberater über die steuerliche Abschreibung der vom Vermieter geforderten Ablösesumme gesprochen, also vor dem Eingang des Angebotsschreibens der Klägerin vom 14. Oktober 1980. Dazu hat die Beklagte in zweiter Instanz die Fotokopie dieses Schreibens vorgelegt, das einen allerdings nur handschriftlichen Vermerk "E 17/10/80" trägt.

Obwohl der Schriftsatz vom 15. April 1981 in erster Instanz eingereicht wurde, hätte das Berufungsgericht schon deshalb darauf eingehen müssen, weil die Parteien auch den Inhalt ihrer erstinstanzlichen Schriftsätze in der mündlichen Verhandlung vorgetragen haben (Seite 3 unten, 4 Abs. 2 des Berufungsurteils). Deshalb kann dahingestellt bleiben, ob die allgemeine Bezugnahme der immerhin in erster Instanz nicht unterlegenen Beklag-

ten auf ihren früheren Vortrag in der Berufungserwiderung (GA 125) ausreichte (vgl. dazu BVerfGE 46, 315).

Es ist jedenfalls nicht auszuschließen, daß das Berufungsgericht nach der Vernehmung auch dieser Zeugen und erneuter Würdigung der gesamten Beweisaufnahme zu dem Ergebnis kommt, daß die Beklagte doch den ihr obliegenden Beweis der Vorkenntnis erbracht habe.

Dr. Hoegen

Dr. Lang

Dehner

Dr. Schmidt-Kessel

Dr. Zopfs