

Nachschlagewerk: nein
Amtliche Sammlung: nein

^B
— 2235 090

21

BGB § 652

Zur Frage, unter welchen Voraussetzungen durch Aus-
nutzung der Tätigkeit eines Maklers ein Maklerver-
trag stillschweigend zustandekommt.

BGH, Urt. v. 16. November 1964 - VIII ZR 4/63 OLG Schleswig
LG Kiel

Verkündet
am 16. November 1964
Schorn, Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I n N a m e n d e s V o l k e s
In dem Rechtsstreit

des Maklers Wilhelm G [REDACTED] in K [REDACTED], Z [REDACTED],
Klägers und Revisionsklägers,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

1) die Ehefrau Martha Mi [REDACTED] in K [REDACTED]-S [REDACTED],
Ec [REDACTED] Ch [REDACTED],

2) die Ehefrau Elise E [REDACTED] in F [REDACTED] (M [REDACTED]), Am W [REDACTED]
[REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 16. November 1964 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bun-
desrichter Artl, Dr. Dorschel, Dr. Mezger und Mormann

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 5. Zivilse-
nats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesge-
richts in Schleswig vom 7. September 1962 wird
auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagten waren Mit Eigentümer von rund 76000 qm grossen, landwirtschaftlich genutzten Grundstücken in der Gemeinde S[REDACTED]. Nachdem die Gemeinde in die Stadt K[REDACTED] eingemeindet war, wurde das Gebiet, in dem die Grundstücke der Beklagten liegen, zum Aufbaugbiet erklärt. Am 10. Juli 1960 suchte der den Parteien bis dahin unbekannte Kläger die Beklagten und deren Ehemänner in der Wohnung der Beklagten zu 1 auf, wo die Beklagte zu 2 und deren Ehemann zu Besuch waren. Der Kläger stellte sich als Makler vor und erkundigte sich, ob die Beklagten bereit seien, ihre Grundstücke als Bauland zu verkaufen. Er gab an, in M[REDACTED] einen Interessenten für die Grundstücke zu haben, und meinte, es seien 6 DM je qm zu erzielen. Er schlug den Beklagten, die sich insbesondere für die Anlegung des zu erwartenden Erlöses interessierten, vor, sich mit einer Kommanditeinlage von 300 000 DM an der N[REDACTED]-Getränke-GmbH & Co. KG zu beteiligen, für die er einen Geldgeber suchte. Am 18. Juli 1960 verhandelten die Beklagten auf dem Büro des Klägers und in dessen Gegenwart mit den Geschäftsführern der GmbH. Mit Schreiben vom 26. Juli 1960 bot der Kläger mit der Behauptung, er habe von den Beklagten Verkaufsauftrag, das Gelände dem Liegenschaftsamt der Stadt K[REDACTED] für 6 DM pro qm zum Kauf an. Mit Schreiben vom 29. Juli 1960 erklärte sich die Stadt K[REDACTED] grundsätzlich kaufbereit und bot einen Preis von 5,50 DM je qm. Der Kläger gab dieses Angebot den Beklagten weiter, mit dem dringenden Rat, es anzunehmen. In der folgenden Zeit schlug der Kläger den Beklagten noch mehrere Möglichkeiten für die Anlegung des Käuferlösses vor. Die Beklagten hatten inzwischen den Landwirt Mu[REDACTED] in die Verhandlungen mit der Stadt K[REDACTED] eingeschaltet. Sie verkauften - ohne Hinzuziehung des Klägers - im März 1961 den Grundbesitz für 8 DM je qm an die Stadt K[REDACTED], die sich außerdem verpflichtete, den Beklagten in S[REDACTED] ein be-

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



stimmtes Grundstück von 4200 qm zur Errichtung von Wohnungen zu verkaufen und ihnen bei der Beschaffung von 2 weiteren Grundstücken für den Bau von Eigenheimen behilflich zu sein.

Der Kläger verlangt von den Beklagten als Gesamtschuldern eine Maklerprovision von 2 % des von der Stadt K am 29. Juli 1960 gebotenen Kaufpreises von 5,50 DM je qm = 8 414,34 DM. Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Provisionsanspruch weiter. Die Beklagten beantragen, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht verneint, daß ein Maklervertrag zwischen den Parteien zustandegekommen sei, ferner, daß die Tätigkeit des Klägers für den Grundstücksverkauf ursächlich gewesen sei.

Zum ersten Punkt stellt es fest: Zwar habe der Kläger am 10. Juli 1960 den Beklagten ein von ihm mitgebrachtes, mit seinem Firmenstempel unterstempeltes Schriftstück übergeben, in dem es - nach der grundbuchmäßigen Bezeichnung der Grundstücke - hieß:

"Käufer übernimmt die mit dem Verkauf verbundenen Kosten, außer den 2 %, welche die Erbengemeinschaft (der Beklagten) an mich zu zahlen hat, nach den Richtlinien des Landesverbandes der Schleswig-Holsteinischen Haus- und Grundstücksmakler eV".

Die Beklagten bzw. ihre Ehemänner hätten aber bei der Besprechung ausdrücklich erklärt, die Verhandlungen sollten für sie unverbindlich sein. Dies sei, dem Kläger erkennbar, in dem Sinne gemeint gewesen, daß die Beklagten die Übernahme jeglicher Verpflichtung gegenüber dem Kläger

hätten ablehnen wollen. Entgegen dem Standpunkt des Klägers seien deshalb die Parteien am 10. Juli 1960 nicht über den Abschluß eines Maklervertrages einig geworden. Bei den späteren Verhandlungen sei auch nicht stillschweigend ein Maklervertrag zustandegekommen. Die Beklagten seien auf ihrem Standpunkt verblieben, daß alle Verhandlungen mit dem Kläger und seine ganze Tätigkeit für sie unverbindlich in dem Sinne sein sollten, daß für sie hieraus Verpflichtungen nicht entstünden. In diesem Sinne hätten sie sich dem Kläger gegenüber nochmals ausdrücklich erklärt, als sie dessen Einladung zu der Besprechung mit den Geschäftsführern der M-Getränke-GmbH am 18. Juli 1960 angenommen hätten. Den gleichen Standpunkt habe der Ehemann der Beklagten zu 2 dem Kläger gegenüber in seinem Antwortschreiben vom 4. August 1960 eingenommen, in dem es heißt:

"... Aus diesen beiden Schreiben entnehme ich nun, daß Sie der Stadt K unsere Ländereien zum Kauf angeboten haben. Ich frage Sie hiermit, wer Sie dazu beauftragt hat? Es ist für mich verständlich, daß Sie gerne das Geschäft gemacht hätten, aber mit diesem Schritt sind Sie den Dingen weit vorausgeeilt.

Damit aus dem mit mir geführten Schriftwechsel keine Unklarheiten entstehen, möchte ich hiermit folgendes festhalten:

Sie sind an uns wegen Kaufs unserer Ländereien herangetreten. Wir haben von Anfang an festgestellt, daß sämtliche mit Ihnen geführten Unterredungen für uns unverbindlich sind. Es ist also nicht so, daß wir an Sie verkaufen wollten, oder daß wir Sie beauftragt haben für uns zu verkaufen. Aus diesem Grunde bin ich mehr als erstaunt, daß Sie der Stadt K unseren Grundbesitz zum Kauf anbieten. Ich stelle hiermit nochmals ausdrücklich fest, davon kann keine Rede sein. Und ich will Ihnen auch heute klipp und klar sagen, auf diese Weise können wir mit Ihnen nicht ins Geschäft kommen. Halten Sie sich nach wie vor an die Unverbindlichkeit für uns und wenn Sie irgendwelche Vorschläge zu machen haben, wenden Sie sich bitte an (Ehemann der Beklagten zu 1)."

Im ganzen gesehen habe der Kläger zwar wiederholt versucht, sich den Beklagten als Makler aufzudrängen, diese hätten ihn aber abgewiesen.

Die Revision wendet sich im wesentlichen gegen die Auslegung und die Beweiswürdigung des Berufungsgerichts und rügt Verletzung des § 652 BGB. Sie kann keinen Erfolg haben.

a) Ein Maklervertrag kommt - wie jeder andere Vertrag - dadurch zustande, daß eine Vertragspartei der anderen einen Vertrag anträgt und daß die andere Partei diesen Antrag annimmt. Daß der Kläger bei der ersten Besprechung am 10. Juli 1960 den Beklagten durch die Übergabe des von ihm mitgebrachten Schriftstückes, in dem eine Maklerprovision von 2 % von der Erbengemeinschaft verlangt wurde, den Abschluß eines Maklervertrages mit entsprechendem Inhalt angetragen hat, kann, wie die Revision gegenüber einer mißverständlichen Wendung des Berufungsurteils mit Recht geltend macht, nicht zweifelhaft sein. Das Berufungsgericht verneint jedoch den Abschluß eines Maklervertrages am 10. Juli 1960 nicht, weil es dies verkannt hätte, sondern, weil die Beklagten den Vertragsantrag des Klägers abgelehnt hätten. Auch insoweit ist dem Berufungsgericht - entgegen der Meinung der Revision - ein Rechtsfehler nicht unterlaufen.

Das Berufungsgericht findet eine Ablehnung des Vertragsantrages des Klägers darin, daß die Beklagten bei der Besprechung verlangt hätten, die Verhandlungen mit dem Kläger sollten für sie "unverbindlich" sein. Es verkennt dabei nicht, daß das Verlangen nach "Unverbindlichkeit" mehrdeutig ist, entscheidet sich aber im vorliegenden Fall aufgrund eingehender Würdigung des Beweis- und Verhandlungsergebnisses für die von den Beklagten vertretene Auslegung, "unverbindlich" habe - dem Kläger erkennbar - heißen sollen, daß die Beklagten - auch für den Verkaufsfall - die Übernahme einer Provisionsverpflichtung abgelehnt hätten. Eine solche Auslegung ist möglich.

Einer Auseinandersetzung mit der von der Revision angeführten Entscheidung 7 U 159/61 OLG Düsseldorf vom 24. Januar 1962 (Allgemeine Immobilienzeitung 1963, 61), die für einen anders liegenden Fall das Verlangen des Auftraggebers, etwaige Nachweise des Maklers sollten "unverbindlich" sein, anders ausgelegt hat, bedarf es nicht. Es liegt im Wesen solcher mehrdeutigen Erklärungen, daß sie in einem Falle so, in einem anderen anders zu verstehen sind.

Die Auslegung des Berufungsgerichts verstößt auch nicht gegen §§ 157, 653 BGB. Zwar kann niemand erwarten, daß ein gewerbsmäßiger Makler umsonst tätig wird. Das haben die Beklagten auch nicht erwartet und dem Kläger auch nicht zugemutet. Das Berufungsgericht legt in diesem Zusammenhang entscheidenden Wert auf die Feststellung, daß der Kläger sich am 10. Juli 1960 als Beauftragter eines Kaufinteressenten bei den Beklagten eingeführt habe. In einem solchen Fall kann der Vertragsgegner, den der Makler aufsucht, sich eine Nachweis- oder Vermittlungstätigkeit des Maklers gefallen lassen, dabei aber - ohne gegen Treu und Glauben zu verstoßen - die Verhandlungen in dem Sinne für sich unverbindlich halten, daß er die Übernahme einer Provisionsverpflichtung gegenüber dem Makler ablehnt. Denn der Vertragsgegner kann davon ausgehen, daß der Makler im Auftrage seines Auftraggebers tätig wird und von diesem seine Provision erhält. § 653 BGB greift in einem solchen Falle schon deshalb nicht ein, weil der vom Makler angegangene Vertragsgegner dem Makler keine "Leistung übertragen" hat.

Gegen die Annahme des Berufungsgerichts, am 10. Juli 1960 sei ein Maklervertrag nicht zustandegekommen, sind deshalb aus Rechtsgründen Bedenken nicht zu erheben. Eine weitere Grundlage für das Zustandekommen eines Maklerver-

trages will der Kläger in der Besprechung vom 18. Juli 1960 finden, die auf Veranlassung des Klägers die Beklagten (und ihre Ehemänner) in dessen Büro mit den Geschäftsführern der W■■■■-Getränke-GmbH über eine kapitalmäßige Beteiligung an dem Unternehmen führten. Der Kläger behauptet, er habe dabei einleitend auf den ihm von den Beklagten erteilten Verkaufsauftrag hingewiesen; die Beklagten und ihre Ehemänner hätten dem nicht widersprochen. Das Berufungsgericht unterstellt die Behauptung des Klägers als wahr, sieht darin aber nicht den Abschluß eines Maklervertrages. Gegenstand der Besprechung vom 18. Juli 1960 sei nur gewesen, wie die Beklagten gegebenenfalls den Käuferlös anlegen wollten, nicht aber, an wen und durch wen verkauft werden sollte. Die Beklagten hätten deshalb keine Veranlassung gehabt, der nur beiläufigen Bemerkung des Klägers über den ihm angeblich erteilten Verkaufsauftrag, die für die anwesenden Verhandlungspartner und für den Inhalt der Verhandlungen ohne Interesse gewesen sei, zu widersprechen.

Dem kann aus Rechtsgründen nicht entgegengetreten werden. Denn die Beklagten brauchten in der einleitenden Bemerkung des Klägers unter den gegebenen Umständen nicht mehr als eine schiefe Formulierung zu sehen und brauchten nicht anzunehmen, der Kläger könne aus ihrem Schweigen den Schluß ziehen, sie wollten ihm - entgegen ihrem bisher vertretenen Standpunkt - im Verkaufsfalle Provision zahlen. Wenn das Berufungsgericht den Sachverhalt so wertet und deshalb einen Vertragsschluß verneint, so ist das mangels eines von der Revision aufgezeigten Rechtsfehlers als Tatsachenfeststellung für das Revisionsgericht bindend. Die Revision wendet sich auch nicht hiergegen, sondern bemängelt, das Berufungsgericht habe den Sachvortrag des Klägers nicht in seinem ganzen Umfang als richtig unterstellt (§ 286 ZPO). Der Kläger habe nämlich weiter behauptet

(und unter Beweis gestellt), daß er am 18. Juli 1960 auch erklärt habe, er würde für die Vermittlung der Kapitaleinlage von den Beklagten keine Provision fordern, weil er von ihnen für den Grundstücksverkauf eine Provision beanspruche; auch dazu hätten die Beklagten geschwiegen.

b) Auch dieser Revisionsangriff bleibt ohne Erfolg. Das Landgericht hat die Zeugen P. und St. in Gegenwart der Parteien über die Besprechung vom 18. Juli 1960 vernommen. Es stand deshalb gemäß § 398 ZPO im Ermessen des Berufungsgerichts, ob es die Zeugen entsprechend dem Antrag des Klägers in der letzten mündlichen Verhandlung erneut vernehmen wollte. Eine erneute Vernehmung war auch nicht deshalb geboten, weil der Kläger angeblich das Beweisthema für sie erweitert hatte. Auch zu dieser erweiterten Behauptung des Klägers waren die Zeugen ausweislich ihrer Aussage bereits gehört worden. Sie hatten die Behauptung des Klägers aber nicht bestätigt. Der Zeuge St. hatte bekundet, der Kläger habe die Besprechung mit der Erklärung eingeleitet, die Ländereien sollten an die Stadt K. verkauft werden, und die Beklagten hätten dem nicht widersprochen. Der Zeuge hatte ferner ausgesagt, der Kläger habe ihn (nach dem Zusammenhang: nicht bei dieser Besprechung) darauf hingewiesen gehabt, er werde von den Beklagten (für die Vermittlung der Kommanditisteneinlage) keine Provision fordern, weil er eine solche von ihnen für den Grundstücksverkauf verlangen werde. Der Zeuge P. hatte bekundet, der Kläger habe die Besprechung mit dem Hinweis eingeleitet, er habe den Auftrag, die Ländereien der Beklagten zu verkaufen; weiter sei von dem Verkaufsauftrag nicht die Rede gewesen. Bei diesem Beweisergebnis konnte das Berufungsgericht ohne Rechtsfehler davon ausgehen, die Behauptung des Klägers, er habe bei der Besprechung auch erklärt, er

verlange von den Beklagten für die Vermittlung der Kapitaleinlage keine Provision, weil er eine solche für den Grundstücksverkauf von ihnen fordere, sei völlig beweislos geblieben. Das Berufungsgericht konnte zugleich den Aussagen der beiden Zeugen im übrigen dadurch Rechnung tragen, daß es insoweit den Vortrag des Klägers als richtig unterstellte, als er bei der Besprechung am 18. Juli 1960 angeblich von einem Verkaufsauftrag der Beklagten gesprochen hatte, ohne Widerspruch zu finden. Es kann danach dahinstehen, ob der Kläger überhaupt vor dem Berufungsgericht seinen Sachvortrag so zugespitzt formuliert hat, wie ihn die Revision zur Grundlage ihrer Rüge macht. Nach dem Urteilstatbestand und der Niederschrift über die letzte mündliche Verhandlung vor dem Berufungsgericht war das nicht der Fall.

c) Das Berufungsgericht sieht auch in dem Verhalten der Beklagten nach dem 18. Juli 1960 nicht die stillschweigende Annahme eines vom Kläger ihnen angetragenen Maklervortrages. Es stellt dazu fest:

Die Beklagten und der Ehemann der Beklagten zu 1 seien durch das schriftliche Angebot des Klägers an die Stadt K■■■■, das dieser persönlich in die Wohnung der Beklagten zu 1 überbrachte, überrascht worden, weil vorher darüber nicht gesprochen worden sei. Der Ehemann der Beklagten zu 1 habe dem Kläger sogleich erklärt, es könne ohne Anhörung des Ehemannes der Beklagten zu 2 (in F■■■■■■■■■■) eine Entscheidung nicht getroffen werden. Auch eine Besprechung am 3. August 1960 habe damit geschlossen, daß eine Stellungnahme des Ehemannes der Beklagten zu 2 abgewartet werden solle. Dieser habe durch sein Schreiben vom 4. August 1960 klargestellt, daß die Beklagten eine Beauftragung des Klägers als Makler ablehnten.

Diese Feststellungen, insbesondere auch die Auslegung des Schreibens vom 4. August 1960, sind für das Revisionsgericht bindend, weil die Revision insoweit Verfahrensfehler des Berufungsgerichts nicht aufgezeigt hat. Die Feststellungen rechtfertigen die Folgerung des Berufungsgerichts, daß bei dem ausdrücklichen Widerspruch der Beklagten bis zum 4. August 1960 ein Maklervertrag zwischen den Parteien nicht zustandegekommen sei.

d) Das Berufungsgericht vorneint dies auch für die folgende Zeit, weil nicht ersichtlich sei, daß die Beklagten die Tätigkeit des Klägers zu ihrem Vorteil ausgenutzt und damit stillschweigend sein Vertragsangebot angenommen hätten. Es stellt dazu - allerdings in anderem Zusammenhang, nämlich zu der Frage, ob die Tätigkeit des Klägers für den Abschluß des Kaufvertrages zwischen den Beklagten und der Stadt Kiel ursächlich gewesen sei - folgendes fest:

Der Zeuge Mu■■■■ beriet als Vorsitzender des Bezirksbauernverbandes auch andere Grundstückseigentümer im Aufbaugbiet und vermittelte den Verkauf an die Stadt K■■■, wobei er als Makler für die Stadt auftrat und nur von ihr Provision beanspruchte. Er wußte aus dieser Tätigkeit, daß die Stadt K■■■ auch an dem Grundbesitz der Beklagten interessiert war und hatte dies bereits im Frühjahr 1960 dem Ehemann der Beklagten zu 1 mitgeteilt. Die Beklagte zu 2 und deren Ehemann, die bei der Beklagten zu 1 zu Besuch waren, hatten am 9. Juli 1960, also einen Tag bevor der Kläger die Beklagten erstmalig aufsuchte, vergeblich versucht, Mu■■■■ in seiner Wohnung zu sprechen. Etwa 2 Tage später verhandelte Mu■■■■ mit den Beklagten über den Verkauf ihrer Grundstücke. Am 1. September 1960 bot er dem Liegenschaftsamt der Stadt K■■■ die Grundstücke an.

Diese Feststellungen rechtfertigen die Annahme des Berufungsgerichts, daß die Beklagten auch nicht durch die Ausnützung einer Maklertätigkeit des Klägers stillschweigend mit ihm einen Maklervertrag geschlossen haben. Denn bevor der Kläger Ende Juli - Anfang August 1960 den Beklagten das Angebot der Stadt K■■■■, das er eigenmächtig eingeholt hatte, übermittelte und damit die Stadt den Beklagten als Kaufinteressenten namhaft machte, wußten die Beklagten bereits von Mu■■■■, daß die Stadt interessiert war. Sie hatten außerdem in der Person Mu■■■■ bereits einen bei der Stadt eingeführten Vermittler, der schon andere Verkäufe an die Stadt in diesem Gebiet erfolgreich vermittelt hatte. Unter diesen Umständen konnte das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum die Einholung des Angebots von der Stadt für die Beklagten durch den Kläger als Wertlos ansehen und deshalb verneinen, daß die Beklagten sich das Ergebnis seiner Bemühungen zunutze gemacht hätten. Dafür ist es unerheblich, daß Mu■■■■ erst am 1. September 1960, also zeitlich nach dem Kläger, die Grundstücke namens der Beklagten der Stadt angeboten hat. Entscheidend ist vielmehr, daß die Tätigkeit des Klägers die den Beklagten bereits vorher offenstehenden und bekannten Möglichkeiten nicht verbessert hat.

Die Revision befaßt sich insoweit nur mit den Ausführungen des Berufungsurteils über den ursächlichen Zusammenhang zwischen der Tätigkeit des Klägers und dem Grundstücksverkauf, den das Berufungsgericht verneint. Die Angriffe der Revision verfehlen schon deshalb ihr Ziel, weil die Frage des Ausnutzens einer Maklertätigkeit und die Frage des Ursachenzusammenhangs sich zwar berühren, aber nicht völlig gleiche Fragen aufwerfen.

Das Berufungsgericht hat danach zu Recht einen
Maklervvertrag zwischen den Parteien verneint, was die
Abweisung der Klage rechtfertigt.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr.Haidinger Artl Dr.Dorschel Dr.Mezger Mormann