

77
2219 065

VII ZR 249/59

Verkündet
am 15. Dezember 1960
Woitscheck, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Guts- und Brauereibesitzers Xaver B. [REDACTED]
in Ob. [REDACTED] Krs. D. [REDACTED],

Klägers, Berufungsklägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die St. [REDACTED] S. [REDACTED] M. [REDACTED], gesetzlich vertreten
durch den Vorsitzenden des Verwaltungsrates, Oberbürger-
meister W. [REDACTED] in M. [REDACTED], Sp. [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] [REDACTED] -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 15. Dezember 1960 unter Mit-
wirkung der Bundesrichter Dr. Winkelmann, Dr. Heimann-
Trosien, Erbel, Dr. Vogt und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des
1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in München
vom 17. September 1959 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten der Revision zu
tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte war Eigentümerin des Anwesens So [REDACTED] mit Hotel in M [REDACTED], bestehend aus den Grundstücken L [REDACTED] [REDACTED]straße [REDACTED] und [REDACTED], Son [REDACTED]straße [REDACTED] 1 und [REDACTED] [REDACTED] und dem Hälfteanteil Sch [REDACTED]straße [REDACTED]. In die im Jahre 1955 hierüber geführten Verkaufsverhandlungen war u.a. der Makler O [REDACTED] (im folgenden: O) eingeschaltet.

Am 15. September 1955 berichtete O. der Beklagten schriftlich über den Stand seiner Verhandlungen. Am Schluß des Schreibens heißt es: "Ich ersuche Sie mir evtl. zu bestätigen, daß mir bei einem erfolgreichen Verkaufsabschluß ein Erfolgshonorar von 3 % zugesichert wird."

In ihrem Antwortschreiben vom 20. September 1955 faßte die Beklagte ihre "schon mehrfach mündlich dargelegten Verkaufsbedingungen nochmals schriftlich" u.a. dahin zusammen: Sie sei bereit, das Gesamtobjekt für 3,2 Mill. zu veräußern; aus diesem Kaufpreis werde "eine Provision oder ein ähnlicher Bonus" nicht bezahlt; falls der Interessent des O. einen höheren Kaufpreis bezahle, stehe der 3,2 Mill. übersteigende Betrag bis zur Höhe von 100.000 DM dem O. voll zur Verfügung, ein weiterer Mehrpreis solle zwischen ihm und der Beklagten geteilt werden. Ferner erklärte sie, daß ihr Schreiben "nicht etwa einen Auftrag zum Verkauf, auch nicht in irgend einer Richtung eine Bindung" für sie darstelle. Schließlich heißt es darin: "Damit glauben wir auch Ihr Ansuchen bezüglich der Zusicherung eines Erfolgshonorars von 3 % beantwortet zu haben."

Am 27. März 1956 kam es durch Vermittlung des O. zwischen der Beklagten und dem Ingenieur K [REDACTED] zu einem privatschriftlichen Vertrag. K [REDACTED] verpflichtete sich, innerhalb von 3 Monaten das gesamte Anwesen für 3,6 Mill. zu

- 3 -

kaufen und den Kaufpreis ab 14. März 1956 mit 9 % jährlich zu verzinsen. K. durfte für die Grundstücke insgesamt oder einzelne von ihnen Käufer benennen. Der Verkauf des Gesamtobjekts mußte jedoch sichergestellt sein. Dieser Vertrag wurde zweimal um je 3 Monate verlängert. Es kam aber nicht zum Verkauf der Grundstücke, und die Beklagte entließ K. im Oktober 1956 aus seinen Vertragspflichten.

Am 1. März 1957 machte eine Frau V. auf die Grundstücke Son.straße (Hotel) ein Angebot über 1,7 Mill. DM. Dieses lehnte der Verwaltungsrat der Beklagten ab, weil er das Hotel einer anderen Interessentin verkaufen wollte. Am 15. April 1957 übersandte O. der Beklagten mit einem Begleitschreiben ein Angebot der Frau V. über 1,6 Mill. DM, das die Erklärung enthielt, O. habe ihr die Kaufgelegenheit nachgewiesen. In dem Begleitschreiben bat O. die Beklagte, ihm als Vermittler 3 % Provision zu zahlen.

Mit notariellem Vertrag vom 29. April 1957 verkaufte die Beklagte das Hotel an Frau V. für 1.633.947,96

O. hat von der ihm nach seiner Ansicht gegen die Beklagte zustehenden Provisionsforderung einen Betrag von 8.000 DM an den Kläger abgetreten. Der Kläger hat diesen Betrag nebst Zinsen eingeklagt, und zwar 2.000 DM als Teilprovision für den Vertrag mit K. und 6.000 DM als Teilprovision für den Verkauf an Frau C.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit seiner Revision, um deren Zurückweisung die Beklagte bitte verfolgt der Kläger den Klaganspruch weiter.



Entscheidungsgründe:

A. Die Provision für den Vertrag mit K

I.

1.) Das Berufungsgericht sieht in dem Schreiben der Beklagten vom 20. September 1955 die maßgebende Grundlage für die vertraglichen Beziehungen zwischen dieser und O. Es stellt fest, daß O., ohne dem Schreiben zu widersprechen, für die Beklagte weiter als Vermittler tätig gewesen ist. Damit habe er, so meint es, sich mit den Ausführungen in dem Schreiben einverstanden erklärt. Auf das Beweiserbieten des Klägers, daß die Beklagte dem O. früher andere Zusagen gemacht habe, komme es deshalb nicht an.

2.) Das Schreiben der Beklagten legt das Berufungsgericht dahin aus, daß abweichend vom Regelfall des Maklervertrags (§ 652 BGB) O. den ihm von einem 3,2 Mill. DM übersteigenden Kaufpreis zugesagten Anteil nicht schon bei Abschluß eines Kaufvertrags, sondern erst nach der Entrichtung des Kaufpreises erhalten sollte. Da es hierzu nicht gekommen ist, verneint es einen Provisionsanspruch des O. Die Durchführung des Vertrags gegen K zu erzwingen, um O. die Provision zu verschaffen, sei die Beklagte nicht verpflichtet gewesen.

II.

1.) Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe folgende Behauptungen des Klägers nicht beachtet: Die Durchführung des Vertrags mit K sei daran gescheitert, daß hinsichtlich des Hotels So eine bis 1964 dauernde Bierabnahmeverpflichtung bestehe; die Beklagte habe nur deshalb davon abgesehen, die Durchführung des

Vertrags zu erzwingen, weil sie K [REDACTED] die Bierabnahmeverpflichtung verschwiegen gehabt habe.

Diese Rüge ist unbegründet. Zwar heißt es u.a. im Schriftsatz der Klägerin vom 13. April 1959 (S. 7), daß die Verheimlichung der Bierabnahmeverpflichtung sei sichlich auch der Grund dafür gewesen, daß der Vertrag mit K [REDACTED] so sang- und klanglos aufgehoben worden sei. Für diese von der Beklagten bestrittene Behauptung hat der Kläger jedoch keinen Beweis angetreten. Ob die Beklagte, wenn die Behauptung des Klägers zuträfe, sich so behandeln lassen müßte, als ob der Vertrag mit K [REDACTED] durchgeführt worden wäre, kann demnach dahingestellt bleiben.

2.) Das Berufungsgericht mußte auch nicht, wie die Revision meint, prüfen, ob die Beklagte durch den später Einzelverkauf der Grundstücke insgesamt mehr als 3,2 Mill. DM erzielt hat. Nach dem Schreiben der Beklagten vom 20. September 1955 hatte O. eine Vergütung nur dann zu beanspruchen, wenn der von ihm vermittelte Käufer die Grundstücke insgesamt übernahm. Das ist nicht geschehen.

3.) Daß die Beklagte von K [REDACTED] Zinsen für den voll von diesem gebotenen Betrag von 3,6 Mill. DM erhalten habe begründete keinen Anspruch des O. auf Beteiligung an den Zinsen des 3,2 Mill. DM übersteigenden Mehrbetrags. Das Berufungsgericht entnimmt dem Schreiben der Beklagten vom 20. September 1955, daß bei Durchführung des Vertrag mit K [REDACTED] der Provisionsanspruch des O. nur den vereinbarten Anteil an dem 3,2 Mill. DM übersteigenden Kaufpreis ausmachen sollte, daß O. aber für daneben gezahlte Zinsen keine zusätzliche Provision zu beanspruchen gehabt habe. Diese das Revisionsgericht bindende Auslegung rech

fertigt die Folgerung, daß O. auch beim Scheitern des Vertrags mit K [REDACTED] für die von diesem der Beklagten gezahlten Zinsen keinen Maklerlohn verlangen kann.

Ein Anspruch des O. auf einen Teil der Zinsen aus dem rechtlichen Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung (§ 812 BGB) hat das Berufungsgericht mit Recht verneint; er läßt sich in keiner Hinsicht begründen.

4.) Aus der Vermittlung des Vertrags der Beklagten mit K [REDACTED] ist O. somit kein Provisionsanspruch erwachsen; demgemäß hat das Berufungsgericht mit Recht die Klage insoweit für unbegründet erachtet, als sie auf die Abtretung einer Teilforderung von 2.000 DM gestützt ist.

B. Die Provision für den Verkauf des Hotels an Frau V [REDACTED]

Hier unterscheidet das Berufungsgericht zwei Zeitabschnitte, nämlich bis zur Ablehnung des ersten Kaufangebots der Frau V [REDACTED] über 1,7 Mill. DM durch die Beklagte und von der Wiederaufnahme der Verhandlungen bis zum Vertragsschluß mit Frau V [REDACTED].

I.

1.) Hinsichtlich des ersten Zeitabschnitts geht das Berufungsgericht von der Behauptung des Klägers aus, O. sei, nachdem der Vertrag mit K [REDACTED] nicht zur Durchführung gelangt war, weiterhin wie zuvor für die Beklagte tätig gewesen. Es folgt dem Kläger auch darin, daß während dieser Zeit für die Vertragsbeziehungen das Schreiben der Beklagten vom 20. September 1955 nicht mehr maßgebend gewesen sei. Trotz dieser Unterstellungen müsse, so meint das Berufungs-

gericht, davon ausgegangen werden, daß O. einen Kaufvertrag vermitteln und nicht bloß eine Gelegenheit zum Verkauf nachweisen sollte (§ 652 BGB). Das ergebe sich aus dem eigenen Vortrag des Klägers, O. habe die übliche Provision erhalten sollen, wenn er "einen Käufer bringe", und es sei O. gesagt worden, "verkaufen Sie, dann bekommen Sie Ihren ortsüblichen Maklerlohn". Der Kläger behauptete nicht, daß O. bis zur Ablehnung des ersten Angebots der Frau V. durch die Beklagte für diese mit Frau V. oder für Frau V. mit der Beklagten verhandelt habe, sondern er gebe zu, daß O. damals Frau V. noch nicht gekannt habe. Daß Frau Vachenaue von dem Kaufobjekt durch Dritte, denen O. es angeboten hatte, Kenntnis erhalten habe, genüge nicht, um einen die Vermittlung eines Kaufvertrags voraussetzenden Provisionsanspruch zu begründen; dazu wären für die Beklagte erkennbare Verhandlungen mit Frau V. erforderlich gewesen.

2.) Die Revision wendet sich gegen die Annahme des Berufungsgerichts, O. habe nur bei Vermittlung eines Kaufvertrags und nicht schon für den Nachweis eines Käufers eine Provision erhalten sollen.

Damit kann sie keinen Erfolg haben. Das Berufungsgericht legt insoweit die vom Kläger vorgetragenen Äußerungen von Vertretern der Beklagten aus. Diese Auslegung läßt keinen Rechtsfehler erkennen. Das von der Revision angeführte Schreiben des O. vom 15. September 1955 (S. 3) spricht nicht gegen, sondern für die Auslegung des Berufungsgerichts darin hat O. die Beklagte um Bestätigung gebeten, daß ihm "bei einem erfolgreichen Verkaufsabschluß der vier Interessenten ein Erfolgshonorar von 3 % zugesichert" werde

II.

1.) Die Ansicht des Berufungsgerichts, O. habe im Falle Vachenaue für den zweiten Zeitabschnitt keinen Maklerauftrag der Beklagten besessen, hält die Revision für nicht vereinbar mit der Unterstellung, die Beklagte habe O. nach Aufhebung des Vertrags mit K. für den Einzelverkauf der Grundstücke die übliche Provision zugesagt.

Dabei verkennt die Revision den Gedankengang des Berufungsgerichts. Diesem kommt es nicht darauf an, ob die Beklagte den O. beauftragt hatte, Frau V. zum Ankauf des Hotels zu veranlassen. Es stellt darauf ab, daß O. die Verhandlung der Frau V. und der Beklagten nicht eingeleitet hat, daß er bei der ersten Besprechung am 12. April 1957 nicht zugegen war, daß er zwar danach Frau V. den Bankkredit von 400.000 DM beschafft hat, daß aber sein Versuch, sich nunmehr in die laufenden Verhandlungen einzuschalten und an der auf den 16. April 1957 anberaumten Besprechung bei der Beklagten teilzunehmen, von dem Direktor Ki. zurückgewiesen worden ist.

Daß dies dem Sachvortrag des Klägers entspricht, stellt die Revision nicht in Abrede. Demnach hat die Mitwirkung des O. beim Verkauf des Hotels in der Beschaffung des Bankkredits für Frau V. bestanden. Das geschah zu einer Zeit, als die Verhandlungen zwischen Frau V. und der Beklagten bereits wieder aufgenommen waren. Insoweit hat O. als Beauftragter der Frau V. und nicht im Auftrag der Beklagten gehandelt. Da nach der Auslegung des Berufungsgerichts die vom Kläger behauptete Provisionszusage der Beklagten an O. nur für den Fall galt, daß dieser einen Kaufvertrag vermittelte, hat

er gegen die Beklagte keinen Provisionsanspruch erlangt.

Dem Berufungsgericht ist zuzustimmen, daß es bei dieser Sachlage nicht eines Widerrufs des vom Kläger behaupteten Maklerauftrags an O. bedurfte, um einen Provisionsanspruch nicht entstehen zu lassen.

2.) Es kann sich demnach nur noch fragen, ob die Beklagte wider Treu und Glauben oder arglistig gehandelt hat, als sie den O. nicht an ihren von Frau V. selbst eingeleiteten Verhandlungen teilnehmen ließ.

Das Berufungsgericht hat dies ohne Rechtsirrtum verneint.

Ihm ist zuzustimmen, daß die Beklagte durch einen der O. erteilten Maklerauftrag nicht gehindert war, das Hotel, ohne die von O. angebotene Vermittlungstätigkeit in Anspruch zu nehmen, an Frau V. zu verkaufen. Um das Hotel bemühte sich damals außer Frau V. eine weitere Interessentin. Beide hatten unmittelbar mit der Beklagten die Verhandlungen aufgenommen. Nachdem die Beklagte das erste Angebot der Frau V. abgelehnt hatte, ist diese erneut von sich aus mit einem neuen Gebot an die Beklagte herantreten. Erst in die nunmehr geführten weiteren Verhandlungen wollte sich O., der inzwischen von Frau V. einen Maklerauftrag erhalten hatte, einschalten. Indem sich die Beklagte hierauf nicht einließ, hat sie weder arglistig gehandelt noch gegen Treu und Glauben verstoßen.

C.

Nach § 97 ZPO hat der Kläger die Kosten seiner somit unbegründeten Revision zu tragen.

Dr. Winkelmann

Heimann-Trosien

Erbel

Dr. Vogt

Finke