

2210 081

VII ZR 29/60

Verkündet
am 16. Oktober 1961
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 Rechtsanwalts und Notars Wilhelm D. [REDACTED]
in M. [REDACTED], H. [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers, Berufungsbeklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

1) die Ehefrau Elsa B. [REDACTED] verw. S. [REDACTED], geb.
P. [REDACTED] in M. [REDACTED], R. [REDACTED] E. [REDACTED]

2) den Studenten Uwe S. [REDACTED] in F. [REDACTED]

3) den Oberschüler Dieter S. [REDACTED]

4) Peter S. [REDACTED],

5) den minderjährigen Herbert S. [REDACTED],
zu 3 bis 5 in M. [REDACTED], K. [REDACTED]straße [REDACTED]

zu 5) vertr. durch den gerichtlich bestellten Beistand
Kammergerichtsrat a.D. Dr. [REDACTED] in [REDACTED],
Beklagten, Berufungskläger und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 16. Oktober 1961 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrich-
ter Rietschel, Dr. Heimann-Trosien, Erbel und Hubert
Meyer

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil
des 2. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen
Oberlandesgerichts in Schleswig vom 6. Oktober
1959 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten der Revision zu
tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagten waren in ungeteilter Erbengemeinschaft Eigentümer mehrerer Grundstücke in M[REDACTED], die sie an die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte (BfA) verpachtet hatten. Diese beabsichtigte, die Grundstücke zu kaufen. Bei den dahingehenden Verhandlungen vertrat die Beklagten der Rechtsanwalt Weigang.

Mit dessen Verhandlungsführung waren die Beklagten nicht zufrieden. Sie beauftragten daher den Kläger, ihre "Interessen gegenüber der BfA nach vorheriger Rücksprache mit Herrn Sc[REDACTED]" zu übernehmen (Schreiben vom 5. November 1956); Sc[REDACTED] war ein Gärtner, der für die Beklagten auch in anderer, im wesentlichen sein Fach betreffender Tätigkeit gearbeitet hatte. Ferner unterschrieben die Beklagten am 18. November 1956 eine vom Kläger entworfene Vollmacht, in der sie diesen und Sc[REDACTED] zu ihrer Vertretung u.a. "bei den Verhandlungen über den Abschluß eines Kaufvertrags" ermächtigten.

Im Jahre 1958 verkauften die Beklagten die Grundstücke an die BfA zum Preise von 1.060.000 DM. Der Kläger beurkundete als Notar das Kaufangebot vom 18. März 1958 und die Auflassung. Er hat die ihm dafür zustehenden Gebühren von der BfA erhalten. Ferner hat er seine Gebühren für die Vertretung der Beklagten bei den Verkaufsverhandlungen nach der Preussischen Landesgebührenordnung für Rechtsanwälte mit 7.848 DM errechnet; diesen Betrag haben ihm die Beklagten bezahlt.

Der Kläger behauptet, daß ihm aus abgeleitetem und eigenem Recht Ansprüche auf eine Vermittlungsprovision zuständen. Die Beklagten, so trägt er vor, hätten Sc[REDACTED] oder ihm einen Maklerauftrag erteilt. Sc[REDACTED]

- 3 -

habe ihm, dem Kläger, seine Ansprüche abgetreten. Hierauf schuldeten die Beklagten als restliche Provision noch 8.969,90 DM. Diesen Betrag nebst Zinsen verlangt der Kläger mit der Klage.

Die Beklagten haben Klageabweisung erbeten. Sie bestreiten, Sc [REDACTED] oder den Kläger mit der Verkaufsvermittlung betraut zu haben. Der Kläger sei als ihr Rechtsvertreter tätig geworden; die ihm danach zustehenden Gebühren habe er erhalten. Sc [REDACTED] habe höchstens einen Anspruch auf Ersatz seiner Auslagen. Vorsorglich haben sie mit eigenen Forderungen gegen Sc [REDACTED] und den Kläger aufgerechnet.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat sie abgewiesen.

Mit der Revision erstrebt der Kläger die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils. Die Beklagten beantragen, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Anspruch aus abgeleitetem Recht (Sc [REDACTED]):

Das Berufungsgericht hält den Abschluß eines Maklervertrags zwischen Sc [REDACTED] und den Beklagten nicht für erwiesen. Es führt aus:

Dem Schreiben der Beklagten vom 5. November 1956 und der Vollmachtsurkunde vom 18. November 1956 sei insoweit nichts zu Gunsten der von dem Kläger vertretenen Ansicht zu entnehmen. Für den Abschluß eines stillschweigenden Maklervertrags fehle es an hinreichenden Anhaltspunkten;



Sc [REDACTED] habe zwar eine gewisse Tätigkeit entfaltet, das lasse sich aber auch dadurch erklären, daß zwischen ihm und den Beklagten persönliche Beziehungen bestanden hätten und er zudem durch andere bezahlte Aufträge entschädigt worden sei. Auch bei einer gemeinsamen Besprechung im Frühjahr 1957 hätten sich die Beklagten nicht zur Entrichtung einer Provision verpflichtet. Damals sei zwar von zu erwartenden Unkosten in Höhe von 2 % des Kaufpreises gesprochen worden; ferner habe der Kläger in seinem Schreiben an die Beklagte zu 1 vom 26. Juni 1957 "2 % Vermittlungsgebühren" als zu erwartende Ausgaben erwähnt. Die Beklagte B [REDACTED] habe aber hierunter auf Grund der von dem Kläger abgegebenen Erklärungen nur dessen gesetzliche Mindestgebühren verstanden, die überschläglich errechnet worden seien.

Die Revision greift diese Feststellungen mit verschiedenen Rügen an. Sie richten sich aber im wesentlichen gegen die dem Tatrichter vorbehaltene Beweiswürdigung und haben daher insoweit schon aus diesem Grunde keinen Erfolg.

1.) Den Abschluß eines Makler- oder sonstigen entgeltlichen Vertrags hätte der Kläger zu beweisen. Das Oberlandesgericht hält diesen Beweis nicht für erbracht. Darin ist nicht, wie die Revision meint, ein Verstoß gegen die Lebenserfahrung zu erblicken.

Zwar wird man grundsätzlich davon auszugehen haben, daß ein Gewerbetreibender seine berufliche Hilfe einem Dritten nicht umsonst zur Verfügung stellen wird. Das hat das Berufungsgericht aber auch nicht verkannt. Es führt die besonderen, auf persönlichem Gebiet liegenden Gründe an, die nach seiner Ansicht für eine gebührenfreie Tätigkeit des Scharrenweber sprechen. Wenn es

in Würdigung dieser Umstände zum dem Schluß gelangt, daß ihn die Beklagten nicht zum Vermittlungsmäkler bestellt haben, so liegt dies im Rahmen der dem Tatrichter zustehenden Befugnis. Ein Rechtsfehler ist darin jedenfalls nicht enthalten. Insbesondere ist für die von der Revision erhobene Rüge kein Raum, das Oberlandesgericht habe die Beweislast verkannt.

Die schlechte wirtschaftliche Lage des Scharrenweber hat das Berufungsgericht zwar nicht ausdrücklich erwähnt; es besteht aber kein Anlaß zu der Annahme, daß es diese in den Schriftsätzen mehrfach behandelte und zudem unstreitige Tatsache übersehen hat.

2.) Ein Geständnis der Beklagten dahin, daß sie dem Scharrenweber ein Entgelt für seine Mitwirkung bei den Kaufverhandlungen zugesagt hätten, ist ihren Schriftsätzen nicht zu entnehmen. Es ergibt sich weder aus dem von der Revision angeführten Schriftsatz des Klägers vom 3. Oktober 1958 noch aus dem dort erwähnten Schriftsatz der Beklagten vom 25. Juli 1958.

3.) Auf die Frage, ob die Bemühungen des Scharrenweber für den Abschluß des Vertrags mit der BfA ursächlich waren, kommt es nicht an. Sie wäre nur erheblich, wenn die Beklagten dem Sc [REDACTED] für diesen Fall eine Provision zugesagt hätten. Das hat das Oberlandesgericht aus tatsächlichen und daher der Revision entzogenen Gründen verneint.

4.) Das Berufungsgericht ist der Ansicht, Sc [REDACTED] hätte, wenn er eine Provision beanspruchen wollte, dies unmißverständlich zum Ausdruck bringen müssen.

Auch gegen diese Würdigung bestehen keine Bedenken, zumal das Oberlandesgericht die Umstände anführt, die für eine unentgeltliche Tätigkeit des Scharrenweber sprechen.

5.) Auch die Würdigung der Besprechung im Frühjahr 1957 liegt auf tatsächlichem Gebiet. Zur Vernehmung eines Sachverständigen oder zur Ausübung der Fragepflicht nach dem § 139 ZPO hatte das Berufungsgericht keinen Anlaß.

6.) Ansprüche auf Ersatz von Auslagen, die Sc [REDACTED] gemäß dem § 670 BGB zustehen können, hat der Kläger, wie das Oberlandesgericht feststellt, weder geltend gemacht noch hat er die Abtretung an sich behauptet. Die Revision erhebt insoweit keine Rüge.

II. Ansprüche des Klägers aus eigenem Recht:

Der Kläger hat im vorliegenden Rechtsstreit zunächst die Ansicht vertreten, er selbst könne für seine Arbeit nur die gesetzlichen Gebühren verlangen, die er erhalten hatte. Erst S. 4 ff seines Schriftsatzes vom 19. Februar 1959 hat er behauptet, er habe mit den Beklagten keinen Anwalts-, sondern einen Maklervertrag geschlossen.

Das Landgericht ist diesem Vorbringen gefolgt. Das Oberlandesgericht hält es jedoch für unzutreffend. Zwar habe, so meint es, die Erzielung eines günstigen Kaufpreises im Vordergrund der Verhandlungen gestanden. Der Kläger habe den Beklagten aber auch rechtlich beistehen sollen. Daß dies seine wesentliche Aufgabe gewesen sei, habe er mehrfach betont. Deswegen sei sein rechtliches Verhältnis zu den Beklagten als Anwaltsvertrag zu werten.

Die Revision wendet sich vergeblich gegen diese Ausführungen. Auch hier greift sie im wesentlichen nur die dem Tatrichter vorbehaltene Beweiswürdigung an.

1.) Das Oberlandesgericht hat sich zutreffend nach den Grundsätzen der Entscheidung BGHZ 18, 340 gerichtet. Sie sind, entgegen der Annahme der Revision, auch hier anwendbar. Zwar handelte es sich dort um die Beschaffung eines Darlehns. Die Frage, ob insoweit ein Anwalts- oder ein Vermittlungsauftrag in Betracht kommt, ist aber nicht anders zu beantworten als bei einer Grundstücksvermittlung.

2.) Es war also zu entscheiden, ob die dem Rechtsanwalt eigentümliche Aufgabe, rechtlichen Beistand zu gewähren, vorliegend so in den Hintergrund trat, daß nur noch von einer reinen Mäklertätigkeit gesprochen werden konnte (BGH aaO.).

Davon ist hier, wie das Berufungsgericht im einzelnen darlegt, keine Rede. Danach hat der Kläger selbst nicht als Mäkler, sondern nur als Rechtsanwalt tätig werden wollen und dies unmißverständlich zum Ausdruck gebracht. Diese Feststellung wird durch so eindeutige Sachumstände gestützt, daß ein anderer Schluß kaum möglich gewesen wäre.

Der Kläger hat die Vertretung der Beklagten an Stelle eines anderen Rechtsanwalts übernommen, ohne zu erwähnen, daß er nur Mäkler sein wolle. Dabei ist man, wie er S. 4/5 seines Schriftsatzes vom 19. Februar 1959 vorgetragen hat, an seinen Vorgänger und ihn herangetreten, weil sie besondere Rechtskenntnisse besaßen, die sich die Beklagten nicht zutrauten. Nach der Beendigung seines Auftrags hat er den Beklagten eine nach der Preussischen Landesgebührenordnung für Rechtsanwälte aufgestellte Note übersandt und im Schriftwechsel erklärt, er sei sich von vornherein darüber klar gewesen, daß ihm ein Honorar nur nach dieser Gebührenordnung zustehe; er glaube, dies auch bei den

Besprechungen unmißverständlich geklärt zu haben. Schließlich hat er im Schriftsatz vom 30. Januar 1959 mit besonderem Nachdruck vorgetragen, daß er die Gebühren unabhängig vom Erfolg seiner Bemühungen beanspruche; es sei "eine starke Zumutung, das Gericht glauben machen zu wollen, (er) hätte Provision verlangt".

Wenn sich das Oberlandesgericht diesen eigenen Darlegungen des Klägers angeschlossen hat, so ist er dadurch nicht beschwert. Jedenfalls ist ein Rechtsfehler darin nicht enthalten.

3.) Die Revision glaubt, den Klageanspruch auch darauf stützen zu können, daß es an einer gesetzlichen Regelung für die Gebührenansprüche des Klägers fehle. Die Preussische Landesgebührenordnung sei nämlich lediglich auf das Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit zugeschnitten. Infolgedessen könne der Kläger den üblichen Lohn, also eine Vermittlungsgebühr von mindestens 2 % verlangen.

Diese Rüge ist schon deswegen unbegründet, weil die Preussische Landesgebührenordnung jede nicht reichsgesetzlich geregelte Berufstätigkeit der Rechtsanwälte erfaßte (u.a. Friedländer-Kraemer, PrLGO Art. 1 Anm. 2; vgl. ferner Art. 14 PrLGO). Dementsprechend hat der Kläger auch seine Note aufgestellt.

Die von der Revision erwähnten Stellen aus dem Schrifttum bestätigen nicht die von ihr vertretene Ansicht.

III. Schließlich macht der Revisionskläger geltend, das Oberlandesgericht habe zu Unrecht nicht geprüft, ob nicht die Beklagten mit dem Kläger und Sc [REDACTED] gemeinsam einen Maklervertrag geschlossen hätten.

Es kann dahinstehen, ob es sich hierbei um einen in der Revisionsinstanz unzulässigen neuen Tatsachenvortrag handelt. Denn aus den Feststellungen des Oberlandesgerichts, daß die Beklagten weder Sc[REDACTED] noch dem Kläger einen Maklerauftrag erteilt haben, ergibt sich, daß auch mit ihnen gemeinschaftlich kein solcher Vertrag zustande gekommen ist.

IV. Die Revision des Klägers ist somit, da auch sonst kein ihn beschwerender Rechtsirrtum zu erkennen ist, mit der sich aus dem § 97 ZPO ergebenden Kostenfolge zurückzuweisen.

Glanzmann

Rietschel

Heimann-Trosien

Erbel

Hub. Meyer