
Datum: 06.12.2004
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 18. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 18 U 55/04
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2004:1206.18U55.04.01

Vorinstanz: Landgericht Hagen, 4 O 367/03

Tenor:

Die Berufung des Beklagten gegen das am 16. Februar 2004 verkündete Urteil
der 4. Zivilkammer des Landgerichts Hagen wird zurückgewiesen.

Der Beklagte trägt die Kosten des Berufung.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Es beschwert den Beklagten in Höhe von 6.015,81 €.

Gründe :

- | | |
|--|---|
| I. | 1 |
| Von der Darstellung eines Sachverhalts wird gem. § 540 Abs. 2 i. V. m. § 313 a Abs.1 S.1 ZPO abgesehen, weil ein Rechtsmittel gegen dieses Urteil nach Maßgabe der §§ 543, 544 ZPO i.V.m. § 26 Nr.8 EGZPO nicht gegeben ist. | 2 |
| II. | 3 |
| Die zulässige Berufung des Beklagten hat in der Sache keinen Erfolg. | 4 |
| | 5 |
| | 6 |

1.

Zu Recht hat das Landgericht den Beklagten zur Rückzahlung von 500,- € nebst Zinsen verurteilt. 7

Der Rückzahlungsanspruch folgt bereits aus der am 19.03.2002 getroffenen Reservierungsvereinbarung der Parteien. Danach sollte der für die Reservierung bezahlte Betrag in Höhe von 500,- € "bei Nichterfüllung ... in bar zurückgezahlt" werden (so schriftlicher Vermerk auf der am 19.03.2002 ausgestellten Quittung, Bl. 15 d.A.). Damit war nach dem insoweit übereinstimmenden Vortrag der Parteien gemeint, dass für den Fall des Erwerbs der vermakelten Immobilie aufgrund der Leistung des Beklagten die 500,- € mit der anfallenden Maklerprovision des Beklagten verrechnet werden sollten. Dies kann zusammen mit dem oben zitierten Vermerk nur so verstanden werden, dass ansonsten die Kläger das Geld vom Beklagten zurück bekommen sollten. 8

Da der Beklagten aber eine Maklerprovision für den Nachweis bzw. die Vermittlung des von den Klägern am 13.06.2002 gekauften Hausgrundstücks aufgrund der folgenden Ausführungen nicht verdient (s. nachfolgende Ausführungen) hat, 9

ist bereits deshalb der eingeklagte Rückerstattungsanspruch gegeben. 10

2. 11

Der vom Beklagten im Wege der Widerklage geltend gemachte Provisionsanspruch steht ihm nicht zu. 12

Zwar geht der Senat davon aus, dass der Beklagte seine Vermittlungsleistungen ab dem 08.03.2002 im Rahmen eines mit den Klägern abgeschlossenen Makler-vertrages erbracht hat. Denn an diesem Tage hat der Beklagte anlässlich eines Besichtigungstermins unmissverständlich die Kläger darauf hingewiesen, dass im Falle eines Kaufvertragsabschlusses von ihnen persönlich eine Maklercourtage an ihn zu zahlen sei. Damit hat er seine Provisionserwartung gegenüber den Käufern klar und deutlich zum Ausdruck gebracht mit der Folge, dass entweder durch das daraufhin von den Klägern erklärte Einverständnis oder zumindest durch ihre weitere widerspruchslose Entgegennahme von Maklerdiensten ein Vertrag nach § 652 BGB zustande gekommen ist (vgl. hierzu BGH WM 1971,904(905)). 13

Dem Beklagten steht für die von ihm erbrachten Maklerleistungen aber deshalb keine Provision zu, weil er seinen Maklerlohn durch sein beleidigendes Verhalten gegenüber der Klägerin verwirkt hat, § 654 BGB analog. 14

Nach dem in erster Instanz unbestrittenen Vortrag der Kläger erbat diese vom Beklagten wiederholt Unterlagen über die vermakelte Immobilie, um sie ihrer Bank zur Abklärung der Finanzierbarkeit des Erwerbs vorlegen zu können. Da der Beklagte hierauf nicht reagierte und die Bank den Kläger am 24.05.2002 mitteilte, dass die Finanzierung noch nicht gesichert sei, rief die Klägerin den Beklagten am selben Tag an und wiederholte nochmals ihr Anliegen wegen der Überlassung der erbetenen Unterlagen. Hierauf reagierte der Beklagte dann mit der Frage, ob die Klägerin "zu dämlich" sei, um zu verstehen, dass es keine Unterlagen gebe und drängte auf Einhaltung des für denselben Tag vereinbarten Notartermins. 15

Insoweit haben die Kläger im Senatstermin am 06.12.2004 klargestellt, dass das Telefonat am 24.05.2002 nicht mit beiden Klägern, sondern zwischen der Klägerin und dem Beklagten 16

geführt worden ist. Der Beklagte hat erstmals im Termin am 06.12.2004 bestritten, dass er die Klägerin als "zu dämlich" bezeichnet hat. Dieses erst in zweiter Instanz erfolgte Bestreiten ist aber als neues Vorbringen gem. §§ 529 Abs.1, 531 Abs. 2 ZPO unzulässig und damit unbeachtlich. Insbesondere ist von Beklagtenseite nichts dafür dargetan worden, warum dieses Bestreiten nicht schon in erster Instanz hätte erfolgen können, § 531 Abs. 2 Nr. 3 ZPO.

Damit ist von der beleidigenden Äußerung des Beklagten gegenüber der Klägerin am 24.05.2002 auszugehen. Dieses Verhalten stellt nach Auffassung des Senats eine derart schwerwiegende Pflichtverletzung gegenüber dem eigenen Vertragspartner dar, dass nach allgemeinem Rechts- und Billigkeitsempfinden der Makler seinen Lohnanspruch in entsprechender Anwendung des § 654 BGB verwirkt hat 17

(vgl. hierzu BGH WM 1981,1084; Schwerdtner, Maklerrecht, Rz. 714; Staudinger- Reuter § 654 BGB Rz.10 m.w.N.). 18

Durch die oben zitierte Äußerung gegenüber der Klägerin hat der Beklagte in krasser Weise zum Ausdruck gebracht, dass ihn die berechtigten Anliegen seines Kunden überhaupt nicht interessieren und er zudem auch in persönlicher Hinsicht von diesem nichts hält. Hierdurch hat er das anschließende Abstandnehmen der Kläger von dem anberaumten Notartermin und den geplanten Grundstückserwerb selbst erst heraufbeschworen. Denn es ist mehr als nachvollziehbar, dass nach dem oben wiedergegebenen Telefonat sowohl für die durch die Äußerung betroffene Klägerin als auch für deren Ehemann eine weitere Zusammenarbeit mit dem Beklagten ausschied. 19

Somit wurde durch das grob standeswidrige Verhalten des Beklagten die Einschaltung eines weiteren Maklers, unter dessen Mitwirkung der Kaufvertrag am 13. 06.2002 geschlossen worden ist, erst veranlasst. Die Auswechslung des Maklers führte dann dazu, dass die Kläger sich letztendlich der Gefahr ausgesetzt sahen, für ein und denselben Grundstückskauf gegenüber zwei Maklern provisionspflichtig zu werden. So zahlten sie im Anschluss an die notarielle Beurkundung des Kaufvertrages aufgrund der dort zugunsten des neuen Maklers getroffenen Regelung an diesen eine Courtage in Höhe von 5.515,81 € (vgl. Rechnung vom 13.06.2002, Bl. 56). Zudem wurden sie vom Beklagten im Rahmen des vorliegenden Verfahrens wegen seiner unstreitig bis zum 24.05.2002 erfolgten Maklerdienste auf eine weitere Provision in gleicher Höhe verklagt. 20

Hierdurch hat der Beklagte nach Auffassung des Senats den berechtigten Interessen seiner Auftraggeber in grob leichtfertiger Weise zuwider gehandelt, mit der Folge, dass er sich seines eigenen Provisionsanspruch als unwürdig erwiesen hat, § 654 BGB analog. 21

Insoweit konnte es auf sich beruhen, ob dem Beklagten ein Provisionsanspruch wegen der von ihm erbrachten Maklerdienste überhaupt zustand oder ob dieser Anspruch wegen des von Klägerseite behaupteten zwischenzeitlichen Abstandnehmens von dem Grundstückskauf (Unterbrechung des Kausalzusammenhangs) entfallen ist. Denn in beiden Fällen scheidet ein Anspruch des Beklagten auf Bezahlung der von ihm erbrachten Leistungen aus. 22

III. 23

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs.1 ZPO; der Ausspruch zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Ziff.10, 711, 713 ZPO. 24

25

Der Senat hat die Frage der Zulassung der Revision gem. § 543 ZPO geprüft

aber verneint, weil der Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung zukommt und auch eine Entscheidung des Revisionsgerichts zum Zwecke der Rechtsfortbildung oder zur Wahrung einer einheitlichen Rechtsprechung nicht erforderlich ist. 26