
Datum: 27.01.2005
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 18. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 18 U 70/04
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2005:0127.18U70.04.00

Vorinstanz: Landgericht Bochum, 4 O 466/03
Normen: BGB § 652
Leitsätze:

Der Senat bleibt nach erneuter Überprüfung bei seiner ständigen Rechtsprechung, wonach ein im unmittelbaren Zusammenhang mit der Nennung des Kaufpreises erfolgter Provisionshinweis des Maklers mangels weiterer klarstellender Hinweise vom Kaufinteressenten auch dahin verstanden werden kann, dass eine vom Verkäufer geschuldete Maklercourtage bei Zustandekommen des Kaufgeschäfts auf ihn abgewälzt werden soll.

Tenor:

Die Berufung des Klägers gegen das am 26. März 2004 verkündete

Urteil der 4. Zivilkammer des Landgerichts Bochum wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten der Berufung.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

I.

2

Der Kläger begehrt vom Beklagten Zahlung einer Maklerprovision. Der Kläger war als gewerblicher Grundstücksmakler mit dem Verkauf eines Hausgrundstücks in C beauftragt. Er bewarb die Immobilie in zwei Zeitungen mit folgendem Anzeigentext: *"C: Großz. 1-FH mit Einlieger, 200 m2 Wfl. 510 Grd., 3 Bäder, Gar., 275 Tsd + 3,48 % Court. ..."*. Ferner bot der Kläger die Immobilie über einen befreundeten Makler auf der Internetseite der Fa. T GmbH an. Aufgrund einer dieser Annoncen – welche ist streitig – nahm der Beklagte mit dem Kläger Kontakt auf. Nach Durchführung einer vom Kläger arrangierten Besichtigung erwarb der Beklagte das Objekt zum Preis von 265.000,- €, ohne daß zwischen den Parteien zuvor zu irgendeinem Zeitpunkt ausdrücklich über die Zahlung einer Maklerprovision gesprochen worden war. Der Kläger vertritt die Ansicht, daß der Beklagte ihm gleichwohl zur Zahlung einer Maklerprovision verpflichtet sei. Dazu behauptet er, daß der Beklagte sich auf eine der beiden Zeitungsanzeigen hin bei ihm gemeldet habe. Da der Text der Zeitungsanzeigen ein eindeutiges Provisionsverlangen enthalte, habe sich der Beklagte mit der anschließenden Inanspruchnahme seiner Maklerdienste ihm gegenüber stillschweigend zur Zahlung der im Anzeigentext genannten Courtage von 3,48 % des Kaufpreises verpflichtet. Hilfsweise stützt der Kläger sein Zahlungsbegehren auf den Inhalt der Internetanzeige, durch die der Beklagte nach seiner Behauptung Kenntnis von der Kaufgelegenheit erlangt haben will.

3

II.

4

Die zulässige Berufung des Klägers hat in der Sache keinen Erfolg. Das Landgericht hat die Klage zu Recht als unbegründet abgewiesen. Dem Kläger steht der geltend gemachte Provisionsanspruch schon deshalb nicht zu, weil zwischen den Parteien kein Maklervertrag zustande gekommen ist.

5

Unstreitig wurde zwischen den Parteien weder ein schriftlicher Maklervertrag abgeschlossen, noch zu irgendeinem Zeitpunkt ausdrücklich über eine vom Beklagten an den Kläger zu zahlende Maklerprovision gesprochen, so daß auch der mündliche Abschluß eines Maklervertrages nicht in Betracht kommt. Aber auch den stillschweigenden Abschluß eines Maklervertrages hat der Kläger nicht schlüssig dargetan. Allein dadurch, daß der Kläger auf Wunsch des Beklagten für diesen den Besichtigungstermin arrangiert hat, ist zwischen den Parteien noch nicht stillschweigend ein Maklervertrag geschlossen worden. Denn dem Verhalten des Beklagten kann nicht der Erklärungswert einer auf den Abschluß eines Maklervertrages gerichteten Willenserklärung beigemessen werden.

6

Ob und unter welchen weiteren Voraussetzungen der Inanspruchnahme von Maklerdiensten durch den Kaufinteressenten die Bedeutung eines rechtsgeschäftlichen Angebotes oder einer Annahmeerklärung auf Abschluß eines Maklervertrages beigemessen werden kann, ist eine Form der Auslegung und hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Wendet sich etwa ein Kaufinteressent von sich aus an einen gewerblichen Makler und verlangt von ihm den Nachweis oder die Vermittlung eines Kaufgeschäftes, dann muß der Kaufinteressent damit rechnen, daß der Makler sein Verlangen als Angebot auf Abschluß eines Maklervertrages versteht und im anschließenden Tätigwerden des Maklers die Annahme dieses Angebotes liegt. Anders ist die Rechtslage hingegen dann, wenn die Initiative vom Makler ausgeht. Tritt ein Makler, der bereits vom Verkäufer einen Maklerauftrag erhalten hat, durch Zeitungsanzeigen oder dergleichen an potentielle Kaufinteressenten heran und gibt er dabei nicht zu erkennen, daß er auch vom Kaufinteressenten für den Nachweis oder die Vermittlung der Kaufgelegenheit eine Provision verlangen will, dann besagt die

7

Entgegennahme der Maklerdienste durch den Kaufinteressenten noch nicht, daß dieser damit zugleich auch mit dem Makler einen Maklervertrag abschließen will. Vielmehr kann der Kaufinteressent grundsätzlich davon ausgehen, daß der Makler im Auftrag des Verkäufers handelt, mit diesem eine Provision vereinbart hat und daher von diesem für sein Tätigwerden bezahlt werden wird. Er braucht nicht damit zu rechnen, daß der Makler auch von ihm eine Provision verlangen will. Von dem Kaufinteressenten kann der Makler in diesem Fall eine Provision nur dann verlangen, wenn er ihm durch sein Verhalten klar und eindeutig zu erkennen gegeben hat, daß er auch von ihm für den Fall des Zustandekommens des Grundstückskaufvertrages eine Provision beansprucht (BGH, WM 1971, 1098, 1099; Senat, NJW-RR 1994, 1078). Nimmt ein Kaufinteressent in Kenntnis eines solchen eindeutigen Provisionsverlangens des Maklers dessen Dienste in Anspruch, so gibt er damit grundsätzlich in schlüssiger Weise zu erkennen, daß er den in dem Provisionsbegehren des Maklers liegenden Antrag auf Abschluß eines Maklervertrages annehmen will (BGH, NJW 2002, 1945). Dabei ist es jedoch Sache des Maklers, durch ein eindeutiges Provisionsverlangen für klare Verhältnisse zu sorgen. Verbleibende Unklarheiten gehen zu seinen Lasten (BGH, WM 2002, 1945; Senat, NJW-RR 1995, 819).

1. 8
- Die hier vom Kläger geschalteten beiden Zeitungsanzeigen enthalten ein eindeutiges Provisionsverlangen nicht. Der in ihnen enthaltene Hinweis "3,48 % Court." kann nämlich auch dahin verstanden werden kann, daß es sich hierbei um einen bloßen Hinweis auf eine vom Verkäufer zu zahlende Provision handelt, die bei Abschluß des Kaufvertrages vom Verkäufer auf den Käufer abgewälzt wird. 9
- a) 10
- Der Senat hat in der Vergangenheit wiederholt in Fällen, in denen der schriftliche Hinweis auf die Courtage in unmittelbaren Anschluß oder Zusammenhang mit der Nennung des Kaufpreises erfolgte, entschieden, daß ein solcher Hinweis ohne weitere Klarstellung, von wem die Courtage zu zahlen ist, vom Kaufinteressenten auch dahin verstanden werden kann, daß der Verkäufer dem Makler die Provision schuldet und diese als Bestandteil in die Summe aus eigentlichem Kaufpreis und zusätzlichen Erwerbskosten einkalkuliert hat (Senat, NJW-RR 1994, 1078, NJW-RR 1995, 819, 820 sowie NJW-RR 1999, 127, 128). 11
- b) 12
- Die vom Kläger angeführte Entscheidung des Bundesgerichtshofes vom 08.11.1989 (4 IV a ZR 236/88, abgedruckt in RDM-Rspr. A 103, Blatt 64 AIZ/8-94) gibt dem Senat keinen Anlaß von dieser Rechtsprechung abzurücken. Zwar hat der Bundesgerichtshof die in dem dort zugrundeliegenden Fall die vom Makler verwandte Klausel "*Kaufpreis: 12-fache plus MWSt., Mieteinnahmen: DM 263.000 p.a. + MWSt., Courtage: 3 % + MWSt*" als eindeutiges Provisionsverlangen ausreichen lassen, obgleich auch hier der Hinweis auf die Courtage zugegebenermaßen im engen Zusammenhang mit der Nennung des Kaufpreises erfolgt ist. Er hat dies damit begründet, daß eine solche Klausel im allgemeinen dazu ausreiche, die Provisionserwartung des Maklers gegenüber dem Kunden hinreichend zum Ausdruck zu bringen, weil vergleichbare Klauseln im Geschäftsverkehr üblich seien und allgemein dahin verstanden würden, daß der Käufer die Provision zu zahlen habe, sofern nicht besondere Umstände daran Zweifel aufkommen lassen würden. An dieser Rechtsprechung hat der Bundesgerichtshof jedoch, wie sich an seiner späteren Entscheidung vom 04.11.1999 (III ZR 223/98; abgedruckt in NZM 2000, 141 f.) zeigt, in der Folgezeit nicht weiter festgehalten. 13

In seiner Entscheidung vom 04.11.1999 hat sich der Bundesgerichtshof unter Berücksichtigung seiner eigenen bisherigen Rechtsprechung eingehend und klarstellend mit der Frage auseinandergesetzt, welche Anforderungen an ein eindeutiges Provisionsverlangen des Maklers zu stellen sind. Danach liegt es bei einem Provisionsverlangen, das in einer Erklärung des Maklers enthalten ist, die sich im wesentlichen auf den Inhalt des Maklervertrages beschränkt und keine näheren Angaben zum Kaufobjekt und mögliche Bedingungen des zwischen Verkäufer und Kaufinteressenten abzuschließenden Hauptvertrages enthält, nach der Lebenserfahrung nahe, daß der Makler mit demjenigen in vertragliche Beziehungen treten will, demgegenüber er die Provisionserwartung äußert. Das sehe auch ein Kaufinteressent, von dem die Unterzeichnung einer solchen Erklärung verlangt werde, nicht anders. Aus dem gleichen Grunde hat der Bundesgerichtshof bereits in seinem früheren Urteil vom 21.04.1971 (WM 1971, 904, 905) keine Bedenken gesehen, die in einer an den Kaufinteressenten gerichteten Objektbeschreibung enthaltene *Klausel "Provision 3 % des Kaufpreises, s. Geschäftsbedingungen"* als einen Hinweis auf die Provisionserwartung gegenüber dem Kaufinteressenten zu werten. Auch in diesem Fall sei die Annahme, daß der Vermerk nur der Hinweis auf eine vom Verkäufer zu zahlende Provision sei, die eventuell im Grundstückskaufvertrag auf den Käufer abgewälzt werden soll, nur dann vertretbar, wenn hierfür irgendwelche sonstigen Umstände oder Vermerke in dem Schreiben oder den Geschäftsbedingungen des Maklers sprächen. Soweit der Bundesgerichtshof in der Vergangenheit in einzelnen Fällen eine Eindeutigkeit der Provisionserwartung verneint und einen bloßen Hinweis des Maklers auf im Rahmen des Abschlusses des Hauptvertrages zu beachtende Bedingungen für naheliegend gehalten habe, hätten dem solche zusätzliche Umstände zugrunde gelegen. So habe etwa in dem seiner Entscheidung vom 21.05.1971 (abgedruckt in WM 1971, 1098, 1099) zugrundeliegenden Fall der Kaufinteressent die mündliche Äußerung des Maklers, der Kaufpreis betrage 14 bis 15 Mio. DM zuzüglich Maklergebühren, wegen des engen Zusammenhanges mit der Angabe des Kaufpreises so verstehen können, daß er im Falle des Vertragsabschlusses außer dem Kaufpreis auch die von dem Verkäufer zu zahlende Maklergebühren zu übernehmen habe. Ebenso habe in dem seiner Entscheidung vom 12.02.1981 (abgedruckt in WM 1981, 495) zugrundeliegenden Sachverhalt die Besonderheit bestanden, daß in der Verkaufsaufgabe die Maklercourtage wie auch die Notargebühren als vom Käufer zu tragende Erwerbsnebenkosten bezeichnet gewesen seien.

Danach steht die bisherige ständige Rechtsprechung des Senats, wonach ein im unmittelbaren Zusammenhang mit der Nennung des Kaufpreises erfolgter Provisionshinweis des Maklers mangels weiterer klarstellender Hinweise vom Kaufinteressenten auch dahin verstanden werden kann, daß eine vom Verkäufer geschuldete Maklercourtage bei Zustandekommen des Kaufgeschäftes auf ihn abgewälzt werden soll, in Übereinstimmung mit der Entscheidung des III Zivilsenats des Bundesgerichtshofs vom 04.11.1999 (NZM 2000, 141 f).

15

Da in den beiden vom Kläger geschalteten, gleichlautenden Zeitungsanzeigen die Courtage im unmittelbaren Anschluß an den Kaufpreis genannt ist, ohne daß durch weitere Hinweise klargestellt ist, daß die Courtage vom Kaufinteressenten zu zahlen ist, konnte und mußte der Beklagte aufgrund des Anzeigentextes nicht davon ausgehen, daß sich das Provisionsverlangen gegen ihn richtet und deshalb seinem späteren Verhalten die Bedeutung einer auf Abschluß eines Maklervertrages gerichteten Willenserklärung beigemessen werden wird.

16

c)

17

18

Der Kläger hat auch nicht bewiesen, daß der Beklagte den in den Zeitungsanzeigen enthaltenen Provisionshinweis trotz dessen objektiver Mehrdeutigkeit tatsächlich in dem Sinne verstanden hat, daß es sich um eine von ihm an den Kläger zu zahlende Provision handeln sollte. Der hierfür vom Kläger allein angeführte Umstand, daß der Beklagte erstinstanzlich bestritten hat, daß der Kläger von den Eigentümern mit der Veräußerung des Hausgrundstücks beauftragt worden ist, läßt einen solchen Schluß nicht zu. Zum einen liegt insoweit schon die Annahme nahe, daß das vorgenannte Bestreiten allein aus prozeßtaktischen Gründen erfolgt ist. Zum anderen kann der Beklagte aber auch ohne weiteres erst nachträglich für sich zu der Annahme gelangt sein, daß der Kläger keinen Verkaufsauftrag von den Eigentümern erhalten hat.

2. 19

Ob die auf der Internetseite der Fa. T GmbH veröffentlichte Anzeige ein eindeutiges Provisionsverlangen enthält, bedarf keiner Entscheidung. Denn dem Kläger ist es im vorliegenden Falle schon verwehrt, sich das Vorbringen des Beklagten, durch die Internetanzeige auf die Kaufgelegenheit aufmerksam geworden zu sein, hilfsweise zu eigen zu machen. Schon aufgrund des Ergebnisses der Beweisaufnahme erster Instanz steht nämlich zur Überzeugung des Senats fest, daß das entsprechende Beklagtenvorbringen nicht der Wahrheit entspricht. 20

Bei seiner persönlichen Anhörung durch das Landgericht am 23.01.2004 hat der Beklagte angegeben, unter der in der Internetanzeige angegebenen Rufnummer am nächsten Tag den Kläger erreicht zu haben. Dies kann schon deshalb nicht sein, weil ausweislich des vom Landgericht bei der Fa. T GmbH eingeholten Ausdruckes der Internetanzeige (Blatt 56 der Akten) in dieser allein die Rufnummer des mit dem Kläger befreundeten Maklers V genannt war. Da der Beklagte diesen vom Kläger selbst mit der Berufungsbegründung aufgezeigten Widerspruch im Berufungsverfahren nicht ausgeräumt hat, läßt schon das eigene Vorbringen des Beklagten nur den Schluß zu, daß er die Rufnummer des Klägers aus einer der beiden Zeitungsanzeigen entnommen hat. Ein damit aber erwiesenermaßen wahrheitswidriges Vorbringen des Beklagten kann sich der Kläger schon deshalb nicht mehr in prozessual zulässiger Weise hilfsweise zu eigen machen, weil er damit gegen die (auch) ihm nach § 138 Abs. 1 ZPO obliegende Wahrheitspflicht verstoßen würde. 21

Unabhängig davon kann durch die Internetanzeige aber auch deshalb nicht stillschweigend ein Maklervertrag zwischen den Parteien zustande gekommen sein, weil die Internetanzeige allenfalls eine Provisionserwartung des mit dem Kläger befreundeten Maklers V enthielt und nicht auch ein Provisionsverlangen des Klägers. 22

Nach alledem scheitert der vom Kläger geltend gemachte Provisionsanspruch bereits am Zustandekommen eines Maklervertrages zwischen den Parteien. 23

III. 24

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 97 Abs. 1 ZPO. Der Ausspruch zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus § 708 Ziffer 10, 713 ZPO. 25

Der Senat hat die Frage der Zulassung der Revision gemäß § 543 ZPP geprüft und hiervon abgesehen, weil die Frage, welche Anforderungen an ein eindeutiges Provisionsverlangen des Maklers zu stellen sind, bereits mit dem Urteil des Bundesgerichtshofes vom 04.11.1999 höchstrichterlich entschieden ist. Auch sonst hat die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung. Eine Entscheidung des Revisionsgerichts zum Zwecke der Rechtsfortbildung 26

oder zur Wahrung einer einheitlichen Rechtsprechung ist nicht veranlaßt.

