

letzte Aktualisierung: 17.3.2016

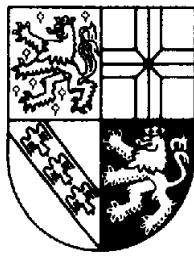
OLG Saarbrücken, 17.9.2015 - 4 U 131/14

BGB §§ 652, 654

Zulässigkeit einer Doppeltätigkeit des Maklers bei Immobiliengeschäften

1. Beauftragt ein Grundpfandgläubiger nach Anordnung der Zwangsversteigerung einen Makler mit der Suche nach Interessenten an einem freihändigen Erwerb des Objekts und lässt sich derselbe Makler in einem "Kaufanwärter/Maklervertrag" auch von dem Kaufinteressenten beauftragen, so liegt im Zweifel für beide Seiten nur eine Tätigkeit als Nachweismakler vor und ist diese Doppeltätigkeit in der Regel auch ohne ausdrückliche Gestattung zulässig, und zwar selbst dann, wenn dem Maklerkunden die Doppeltätigkeit des Maklers unbekannt gewesen war.
2. Erklären Vertragsparteien in einer notariellen Urkunde, ihnen sei eine "Vermittlungstätigkeit" des Maklers bekannt, steht dies der Annahme einer Nachweistätigkeit unter den Umständen des einzelnen Falles nicht entgegen.

4 U 131/14
1 O 343/13
LG Saarbrücken



Verkündet am 17.09.2015
gez. pp.
Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

SAARLÄNDISCHES OBERLANDESGERICHT

Urteil

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

S. H.,

Beklagter und Berufungskläger,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte,

gegen

... GmbH, vertreten durch den Geschäftsführer,

Klägerin und Berufungsbeklagte,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Partnerschaft mbH,

hat der 4. Zivilsenat des Saarländischen Oberlandesgerichts durch den Richter am Oberlandesgericht Dr. Knerr als Vorsitzenden, den Richter am Oberlandesgericht

Weinland und die Richterin am Landgericht Dr. Trost auf die mündliche Verhandlung vom 3. September 2015

für Recht erkannt:

1. Die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Landgerichts Saarbrücken vom 12.09.2014 (Aktenzeichen 1 O 343/13) wird zurückgewiesen.
2. Die Kosten des Berufungsverfahrens hat der Beklagte zu tragen.
3. Das Urteil und das angefochtene Urteil sind ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar.
4. Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

I.

Die Klägerin, ein Unternehmen der ...-Gruppe, das sich mit dem Nachweis bzw. der Vermittlung von Immobilien befasst, nimmt den Beklagten auf Zahlung von Maklerprovision in Anspruch.

Die Klägerin wurde für das Objekt in pp. von der erstrangigen Grundpfandgläubigerin während des Zwangsversteigerungsverfahrens beauftragt, Kaufinteressenten zum freihändigen Erwerb der Immobilie zu suchen. Eigentümer der Immobilie waren die getrennt lebenden Eheleute St.; über das Vermögen der Ehefrau war das Privatinsolvenzverfahren anhängig. Auf eine Werbemaßnahme der Klägerin, in der darauf hingewiesen wurde, dass im Falle eines Vertragsabschlusses eine Käuferprovision in Höhe von 4,76 v. H. zu zahlen ist, meldete sich der Beklagte bei der Klägerin. Nachdem ihm von Seiten der Klägerin Unterlagen übermittelt worden waren, teilte er dieser mit E-Mail vom 09.03.2013 mit, er wolle das Objekt

definitiv kaufen und bitte um Übermittlung weiterer Unterlagen. In der Folge wurde dem Beklagten neben weiteren Unterlagen auch ein „Kaufanwärter/Maklervertrag“ für das Objekt übersandt, nach dem sich der Auftraggeber verpflichtet, mit Abschluss des nachgewiesenen oder vermittelten Vertrags eine Provision in Höhe von 4,76 v. H. an die Klägerin zu zahlen, und nach dem die rückseitig abgedruckten „Allgemeinen Bedingungen“ ergänzender Vertragsbestandteil sein sollten. Am 03.04.2013 erhielt die Klägerin den vom Beklagten unterschriebenen „Kaufanwärter/Maklervertrag“ zurück. Mit notariell beurkundetem Kaufvertrag vom 23.04.2013 (Urkundenrollennummer XXX/XXXX des Notars Dr. L. mit dem Amtssitz zu Neunkirchen/Saar) erwarb der Beklagte das Objekt zum Kaufpreis von 111.000 €. Am Ende der notariellen Urkunde vor der Unterschriftenzeile befindet sich unter XIII. eine „Maklerklausel“, wonach die erschienenen Vertreter der Grundstückseigentümer und der Beklagte erklärten, dass der vorstehende Kaufvertrag durch Vermittlung der hiesigen Klägerin zu Stande gekommen sei, und Veräußerer und Erwerber versicherten, dass sie unabhängig voneinander dem Makler den Maklerauftrag erteilt hätten. Die Klägerin erteilte dem Beklagten Courtage-Rechnung vom 03.05.2013 über 5.283,60 € brutto und mahnte ihn mit Schreiben vom 05.08.2013 erfolglos zur Zahlung bis zum 16.08.2013.

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, ihre vorliegende Doppeltätigkeit für Grundpfandgläubiger und Käufer habe nicht zu einer Verwirkung des Maklerlohnanspruchs geführt. Dazu hat sie behauptet, dem Beklagten sei von vorneherein bekannt gewesen, dass die Klägerin den Auftrag von Seiten des Grundpfandgläubigers erhalten habe. Gleichwohl habe er durch seine Unterschrift unter dem Kaufvertrag auch seine eigene Beauftragung und Zahlungsverpflichtung gemäß Maklerklausel bestätigt. Letztendlich spielt es keine Rolle, ob der Beklagte gewusst habe, dass die Klägerin auch von der Bank eine Provision erhalte, da diese ihm gegenüber als reine Nachweismaklerin tätig geworden sei. Wie aus den Abläufen ersichtlich, sei der Beklagte von vorneherein zum Abschluss des Kaufvertrags zu den vorgegebenen Konditionen bereit gewesen, entsprechend sei dann auch die Beurkundung erfolgt, nachdem er alles daran gesetzt habe, die notwendige Finanzierungsbestätigung zu erhalten. Wenn aber im vorliegenden Fall eine Vermittlungstätigkeit der Klägerin überhaupt nicht notwendig gewesen sei, sei

schon aus diesem Grund treuwidriges Handeln als Voraussetzung für die Annahme einer Verwirkung ausgeschlossen.

Die Klägerin hat beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, an die Klägerin 5.283,60 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 17.08.2013 zu zahlen.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er hat den Maklerlohn für verwirkt gehalten, weil die Klägerin ihrer Aufklärungspflicht im Rahmen der Doppeltätigkeit nicht nachgekommen sei. Bei gebotener Aufklärung hätte der Beklagte die Möglichkeit gehabt, für sich einen optimalen Vertragsabschluss zu erreichen. Der Beklagte hätte entscheiden können, ob er den Maklervertrag zu diesen Konditionen annehme, und er hätte mit der Klägerin dahingehend verhandeln können, die eigene Maklerprovision in Anbetracht der mit der Gläubigerbank ausgehandelten Maklerprovision entscheidend zu verringern. Diese Entscheidungsfreiheit sei ihm genommen worden, indem ihm vorenthalten worden sei, dass bereits eine Provisionsverpflichtung der finanzierenden Bank bestanden habe.

Das Landgericht hat den Beklagten als Partei angehört (Bl. 87 d. A.) und Beweis erhoben durch Vernehmung des Zeugen Reinhold Firus (Bl. 84 ff. d. A.). Mit dem am 12.09.2014 verkündeten Urteil (Bl. 90 ff. d. A.) hat es nach dem Klageantrag erkannt. Der Senat nimmt gemäß § 540 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO auf die tatsächlichen Feststellungen in dem erstinstanzlichen Urteil Bezug.

Mit der Berufung macht der Beklagte geltend, entgegen der Auffassung des Landgerichts liege nicht eine Doppeltätigkeit als Nachweis- und Vermittlungsmakler,

sondern eine Doppeltätigkeit als Vermittlungsmakler vor. Dies ergebe sich aus dem Inhalt des „Kaufanwärter/Maklervertrags“, in dem unter „Auftrag“ aufgeführt sei, die Klägerin sei vom Beklagten beauftragt worden, das Objekt nachzuweisen bzw. zu vermitteln. Die Tatsache, dass beide Formen der Maklertätigkeit im Vertrag aufgeführt seien, begründe die rechtliche Qualifikation als Vermittlungstätigkeit. Entsprechendes ergebe sich aus der in den notariellen Kaufvertrag aufgenommenen Maklerklausel.

Als Vermittlungsmaklerin und damit als Vertrauensmaklerin wäre die Beklagte verpflichtet gewesen, zur Wahrung der Interessen des Beklagten als Kunden diesen bei Abschluss des Maklervertrags darüber aufzuklären, dass noch ein weiterer Vermittlungsauftrag bestehe und auch mit einer Provision vergütet werde. Hätte die Klägerin den Beklagten spätestens vor Abschluss des Maklervertrages am 11.03.2013 darauf hingewiesen, dass sich die abzulösende Gläubigerin ihr gegenüber zur Zahlung einer Vermittlungsprovision in Höhe von 4.330 € netto verpflichtet habe, hätte der Beklagte mit der Klägerin dahingehend verhandeln können, die eigene Maklerprovision in Anbetracht dessen entscheidend zu reduzieren. Genau hierin liege der Verwirkungstatbestand durch die unterbliebene Aufklärungen über den Bestand des weiteren Vermittlungsvertrages und über die Höhe der darin vereinbarten Maklerprovision.

Der Beklagte habe in der mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht den Beweisantrag gestellt, die Zeugin C. Sp. zu dem Beweisthema zu vernehmen, dass der Zeuge F. dem Beklagten gegenüber vor Abschluss des Maklervertrages am 11.03.2013 nicht offen gelegt habe, dass ein Maklervertrag mit der Gläubigerbank bestehe und wie hoch die dortige Provision sei. Da entgegen der Auffassung des Landgerichts eine Doppeltätigkeit als Vermittlungsmakler vorliege, sei von entscheidungserheblicher Bedeutung, ob tatsächlich eine Aufklärung des Beklagten erfolgt sei. Folglich habe das Ausgangsgericht die Qualität der auf beiden Seiten abgeschlossenen Maklerverträge rechtlich fehlerhaft eingeordnet. Es wäre verpflichtet gewesen, den Sachverhalt hinsichtlich des entscheidungserheblichen Umstandes aufzuklären, ob und in welcher Weise gegenüber dem Beklagten die Doppeltätigkeit als Vermittlungsmakler offengelegt worden sei. Das Urteil sei deshalb materiell-rechtlich und verfahrensrechtlich fehlerhaft und aufzuheben.

Der Beklagte beantragt (Bl. 124 d. A.),

unter Aufhebung des am 12.09.2014 verkündeten Urteils des Landgerichts Saarbrücken, Aktenzeichen: 1 O 34313), die Klage abzuweisen;

hilfsweise, unter Aufhebung des Urteils des Landgerichts Saarbrücken vom 12.09.2014 den Rechtsstreit zur neuen Verhandlung und Entscheidung an eine andere Kammer des Gerichts des ersten Rechtszuges zurückzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verteidigt die angefochtene Entscheidung. Allerdings habe es auch keine Vermittlungstätigkeit der Beklagten zu Gunsten der Gläubigerin gegeben, weil der Kaufpreis vorgegeben und entweder vom Interessenten zu akzeptieren oder abzulehnen gewesen sei. Die in der Berufungsinstanz geäußerte Rechtsauffassung des Beklagten, dass maßgeblich für die rechtliche Einordnung des „Maklertyps“ die gewählte Begrifflichkeit im schriftlichen Vertrag, nicht aber die tatsächliche Tätigkeit des Maklers sei, stelle sich als unzutreffend dar. Im allgemeinen Sprachgebrauch werde der Begriff der „Vermittlung“ synonym für die Tätigkeit des Maklers verwendet, gleich ob eine reine Nachweistätigkeit oder eine Vermittlungstätigkeit im Sinne des § 652 Abs. 1 BGB vorliege. Entscheidend sei die tatsächliche rechtliche Einordnung der gegenständlichen Maklertätigkeit. Der Beklagte selbst habe bei seiner informatorischen Befragung durch das Landgericht bestätigt, dass gerade keine Vermittlung in dieser Hinsicht von ihm beauftragt oder notwendig gewesen sei. Die Klägerin habe im Hinblick auf die Einwirkungen auf die Gegenseite damit lediglich die Aufgabe der Kontaktverschaffung und der Mitteilung des Kaufentschlusses des Beklagten gehabt, nicht die einer Vermittlungstätigkeit im Hinblick auf die Einwirkung und Förderung des Vertragsabschlusses. Da weder auf der einen noch auf der anderen Seite eine Tätigkeit als Vermittlungsmakler vorgelegen habe, scheide schon

auf Grund der tatsächlichen Umstände eine Aufklärungspflicht aus. Letztlich sei anzumerken, dass das Landgericht der verspäteten Zeugenbenennung des Beklagten nicht hätte nachkommen müssen oder können.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen, die Sitzungsniederschriften des Landgerichts vom 22.08.2014 (Bl. 83 ff. d. A.) und des Senats vom 03.09.2015 (Bl. 164 ff. d. A.) Bezug genommen.

II.

Die zulässige Berufung ist nach Maßgabe der §§ 546, 529, 513 ZPO nicht begründet. Das Landgericht hat den Anspruch der Klägerin auf Maklerlohn gemäß § 652 Abs. 1 Satz 1 BGB in Höhe von 5.283,60 € brutto nebst Zinsen seit dem 17.08.2013 gemäß §§ 288 Abs. 1, 286 Abs. 1 Satz 1 BGB auf Grund des infolge der Tätigkeit der Klägerin abgeschlossenen Grundstückskaufvertrags mit Recht bejaht.

1. Im Ergebnis zutreffend hat das Landgericht den Anspruch der Klägerin gegen den Beklagten nicht als gemäß § 654 BGB verwirkt angesehen.

a) Nach dem Wortlaut dieser Bestimmung ist der Anspruch auf den Maklerlohn und den Ersatz von Aufwendungen ausgeschlossen, wenn der Makler dem Inhalt des Vertrags zuwider auch für den anderen Teil tätig gewesen ist. Solange indes keine entgegenstehende Vereinbarung getroffen wird, ist eine Doppeltätigkeit grundsätzlich erlaubt (BGHZ 48, 344, 346; 61, 17, 21; BGH NJW-RR 1998, 992, 993; D. Fischer NJW 2012, 3410, 3414). Da die Verwirkung des Maklerlohnanspruchs Strafcharakter hat, ist der Anwendungsbereich des § 654 BGB einzuschränken. Mit Rücksicht hierauf reicht es jedenfalls in Fällen, in denen – wie bei Immobiliengeschäften – eine Doppeltätigkeit weitgehend üblich ist und der Kunde deshalb hiermit rechnen muss, aus, den Makler auf eine strenge Unparteilichkeit gegenüber seinen beiden Auftraggebern zu verpflichten (BGH NJW-RR 2003, 991). Bei Immobiliengeschäften ist dementsprechend eine Tätigkeit des Maklers für beide Seiten nach dem Inhalt des Vertrags grundsätzlich zulässig, sofern er für beide Teile

als Nachweismakler oder für den einen als Vermittlungs- und für den anderen als Nachweismakler tätig geworden ist (BGH NJW 1970, 1075, 1076; NJW-RR 1998, 992, 993; 2003, 991; OLG München NJOZ 2013, 974, 975). Das gilt in der Regel auch ohne ausdrückliche Gestattung selbst dann, wenn dem Maklerkunden die Doppeltätigkeit des Maklers unbekannt gewesen war (BGH NJW-RR 2003, 991; 2004, 1126, 1127; OLG Rostock OLGR 2008, 933, 934; D. Fischer NJW 2012, 3410, 3414). Insoweit hat der BGH bereits im Jahre 2003 entschieden, dass der Rechtsansicht des OLG Naumburg von der Berufung (Bl. 126 d. A.) zitierten Entscheidung (abgedruckt in NJW-RR 1996, 1082, 1083), der Makler müsse stets über seine Bindungen an die andere Seite aufklären, jedenfalls in den hier maßgebenden Fallgestaltungen nicht zu folgen ist (BGH NJW-RR 2003, 991).

b) Der Maklerkunde trägt regelmäßig – und so auch hier der Beklagte – die Darlegungs- und Beweislast für sämtliche Voraussetzungen des Anwendungsbereichs des § 654 BGB (BGH NJW 1981, 2293, 2294; NJW-RR 1992, 110, 111; jurisPK-BGB/Jäger, 7. Aufl. § 654 Rn. 12; Küpper in Baumgärtel/Laumen/Prütting, Handbuch der Beweislast 3. Aufl. § 654 Rn. 1). Das ergibt sich aus dem Ausnahmeharakter dieser Bestimmung (D. Fischer NZM 2001, 873, 877). Eine sekundäre Behauptungslast des Maklers kommt insbesondere in Betracht, wenn der Kunde außerhalb des von ihm darzulegenden Geschehensablaufs steht und keine Kenntnis der maßgebenden Tatsachen besitzt, wohingegen der Makler solche Kenntnis hat und ihm nähere Angaben zuzumuten sind (jurisPK-BGB/Jäger, aaO Rn. 12; D. Fischer NZM 2001, 873, 877; Küpper in Baumgärtel/Laumen/Prütting, aaO; vgl. auch BGH NJW 1998, 2277, 2279 zum Fall des dem Makler obliegenden Nachweises wirtschaftlicher Gleichwertigkeit des abgeschlossenen mit dem im Maklervertrag beabsichtigten Hauptvertrag).

2. Ausgehend von diesen Grundsätzen hat das Landgericht den Provisionsanspruch der Klägerin als nicht auf Grund der Doppeltätigkeit verwirkt angesehen (Bl. 95 d. A.). Insoweit hat es zutreffend festgestellt, dass die Klägerin für den Beklagten als Nachweismaklerin tätig geworden ist (nachfolgend unter 3.). Schon bei einem solchen Tätigwerden für die eine Seite als Vermittlungsmakler und für die andere als Nachweismakler greift § 654 BGB auch ohne ausdrückliche Gestattung selbst dann nicht Platz, wenn dem Beklagten die Doppeltätigkeit der

Klägerin unbekannt gewesen wäre. Überdies ist selbst eine Tätigkeit als Vermittlungsmakler für die Veräußererseite nicht festzustellen (4.), so dass von einer erst recht unbedenklichen Tätigkeit für beide Teile als Nachweismakler auszugehen ist. Bei dieser Sachlage kommt eine von der Berufung geltend gemachte (Bl. 128 d. A.) Einstufung der Klägerin als „Vertrauensmakler“ (zum Begriff vgl. jurisPK-BGB/Jäger, aaO § 652 Rn. 42) nicht in Betracht.

3. Die gegen die Feststellung einer bloßen Nachweistätigkeit für den Beklagten gerichteten Angriffe der Berufung haben keinen Erfolg.

a) Entgegen der Auffassung der Berufung ist nicht schon auf Grund des Wortlauts des „Kaufanwärter/Maklervertrags“ von einer Doppeltätigkeit der Klägerin als Vermittlungsmaklerin auszugehen. Die Begriffe Nachweismakler und Vermittlungsmakler werden im Rechtsalltag – in der Kautelarpraxis sowie selbst durch den modernen Gesetzgeber – mitunter nicht hinreichend auseinander gehalten. Auch im Hinblick hierauf erscheint es nicht fernliegend, dass eine als Vermittlungsauftrag bezeichnete Abrede unter Umständen auch bereits bei Vorliegen einer reinen Nachweistätigkeit einen Provisionsanspruch auslösen kann (D. Fischer NJW 2007, 183 m. w. Nachw.). Der Begriff „Vermittlung“ wird in Maklerverträgen zumeist – auch aus der Sicht der Maklerkunden – untechnisch gebraucht. Mit diesem Begriff „Vermittlung“ ist in derartigen Verträgen in der Regel ein Nachweis oder eine Vermittlung im Sinne von § 652 Abs. 1 Satz 1 BGB gemeint. Diese Interpretation entspricht dem üblichen Sprachgebrauch in vielen Maklerverträgen (OLG Karlsruhe NJOZ 2005, 2927, 2930). Ob eine Nachweis- oder Vermittlungstätigkeit geschuldet ist, muss im Zweifel durch Auslegung ermittelt werden, wobei eine nachträgliche Änderung möglich ist (Kotzian/Marggraf in Bamberger/Roth, BeckOK BGB Stand 01.05.2015 § 652 Rn. 23; Jauernig/Mansel, BGB 15. Aufl. § 652 Rn. 10). Erfolgt der Verkauf einer Wohnimmobilie zum festen Preis und ist der Verkäufer zum Vertragsabschluss mit jedem bereit, der in der Lage ist, den Kaufpreis zu bezahlen, ist die Vermittlung im Sinne des § 652 Abs. 1 BGB, also das finale Herbeiführen der Abschlussbereitschaft des Vertragspartners, nicht die Regel, sondern die ganz seltene Ausnahme (vgl. OLG München NJW-RR 1996, 239).

b) Eine Vermittlungstätigkeit (nachstehend unter aa)) der Klägerin für den Beklagten ist erstinstanzlich nicht dargelegt (bb)) und wird auch von der Berufung nicht aufgezeigt (cc)).

aa) Vermittlung bedeutet das unmittelbare oder mittelbare Einwirken auf den Willensentschluss des vorgesehenen Vertragspartners. Im Einzelnen ist unter Vermittlung zu verstehen das bewusste und zweckgerichtete Herbeiführen oder Fördern der Abschlussbereitschaft des künftigen Vertragspartners (BGH NJW-RR 1997, 884). Die Zusendung eines Exposés genügt für die Vermittlungstätigkeit regelmäßig noch nicht, weil sie als bloße Werbemaßnahme noch keinen unmittelbaren Einfluss auf die Entschließung eines möglichen Käufers hat. Das Gleiche gilt auch für die bloße Verschaffung der Möglichkeit zur Besichtigung einer Immobilie (MünchKomm-BGB/Roth, 6. Aufl. § 652 Rn. 106 m. w. Nachw.). Die Nachweismaklertätigkeit besteht hingegen in dem „Nachweis der Gelegenheit zum Abschluss eines Vertrags“ (Hauptvertrag) durch Benennung eines Interessenten, wodurch der Kunde in die Lage versetzt wird, in „konkrete Verhandlungen über den von ihm angestrebten Hauptvertrag einzutreten“ (BGHZ 161, 349, 355; MünchKomm-BGB/Roth, aaO Rn. 96). Gegenstand des Maklernachweises ist nicht ein bestimmtes Objekt, sondern die Möglichkeit, über dieses Objekt einen Vertrag abzuschließen (BGH NJW-RR 1997, 884).

bb) Der für den Verwirkungstatbestand darlegungs- und beweisbelastete Beklagte hat in der Klageerwiderung keinen Sachvortrag zu einer Vermittlungstätigkeit der Klägerin für ihn gehalten (vgl. Bl. 44 ff. d. A.). Im Schriftsatz vom 28.03.2014 hat der Beklagte zwar eine „Vermittlungstätigkeit des Maklers“ erwähnt (Bl. 56 d. A.), aber keine Tatsachen dargelegt, die auf ein unmittelbares oder mittelbares Einwirken auf den Willensentschluss des vorgesehenen Vertragspartners schließen lassen könnten.

cc) Auch die Berufung hat solche Tatsachen nicht aufzuzeigen vermocht. Die Berufungsbegründung verweist lediglich auf die Begrifflichkeit in dem „Kaufanwärter/Maklervertrag“ und in der notariellen Urkunde (Bl. 125 f. d. A.), welche, wie bereits ausgeführt, nicht eindeutig bzw. nicht maßgebend ist. Eine Vermittlungstätigkeit der Klägerin für den Beklagten ergibt sich daraus nicht. Entgegen der von der Berufung im Schriftsatz vom 29.01.2015 vertretenen Auffassung (Bl. 154 f. d. A.) kann auch unter Berücksichtigung der Aussage des Zeugen F. nicht von einer Vermittlungstätigkeit für den Beklagten ausgegangen werden. Die Ausführungen der Berufung dazu beruhen offenbar auf einer Verwechslung der Rechtsverhältnisse. Eine Vermittlungstätigkeit erfordert, wie bereits ausgeführt, das unmittelbare oder mittelbare Einwirken auf den Willensentschluss des vorgesehenen Vertragspartners (MünchKomm-BGB/Roth, aaO § 652 Rn. 106), also die irgendwie geartete Förderung der Abschlussbereitschaft des Dritten (MünchKomm-BGB/Roth, aaO § 652 Rn. 107). Entscheidend ist die Kontaktaufnahme mit dem Dritten. Auf diesen muss der Makler einwirken. Der Makler muss also mit der Gegenseite in Verbindung treten, um die Vertragsbereitschaft und ein konkretes Angebot an seinen Auftraggeber herbeizuführen (Erman/O. Werner, BGB 14. Aufl. § 652 Rn. 17; D. Fischer NJW 2007, 183, 185). Die von der Berufung im Schriftsatz vom 29.01.2015 unter Bezugnahme auf die Aussage des Zeugen F. angeführten Beispiele – etwa die (für die Annahme einer Vermittlung ohnehin nicht ausreichende) Durchführung eines Sammeltermins mit Kaufinteressenten – betreffen indes nicht einen Dritten als vorgesehenen Vertragspartner, sondern den Beklagten selbst als den Maklerkunden. Dass die Klägerin im Auftrag des Beklagten auf den Willensentschluss der Grundpfandgläubigerin oder der Veräußerer eingewirkt hätte, legt die Berufung überhaupt nicht dar. Selbst aus der – von den Parteien nicht thematisierten – geringfügigen Verringerung des Kaufpreises von 112.000 € im Exposé (Bl. 10, 11 d. A.) auf 111.000 € in dem notariell beurkundeten Grundstückskaufvertrag (Bl. 20 d. A.) kann auf eine Vermittlungstätigkeit der Klägerin für den Beklagten nicht geschlossen werden. Die Klägerin hat in Bezug auf den Kaufpreis in der Klageschrift

ausgeführt, es sei vorgegeben gewesen, dass dieser zum Ausgleich des Massebeitrages aus dem Insolvenzverfahren (über das Vermögen der mitveräußernden Ehefrau) verwendet werden sollte sowie in Höhe von 4.330 € für die vom Veräußerer zu übernehmende Maklerprovision (Bl. 5 d. A. oben).

4. Darüber hinaus rügt die Berufungserwiderung in Bezug auf das angefochtene Urteil mit Recht, dass auch für die Gläubigerin keine Vermittlungstätigkeit, sondern eine Nachweistätigkeit der Klägerin vorlag, weil der Kaufpreis vorgegeben und von dem Interessenten zu akzeptieren oder abzulehnen war (Bl. 150 d. A. Abs. 1) und ein unmittelbares oder mittelbares Einwirken auf den Willensentschluss des Beklagten nicht gegeben ist.

a) Die Klägerin hat im zweiten Absatz der Klagebegründung – unwiderlegt – dargetan, dass sie für das notleidende Objekt in ... von der erstrangigen Grundpfandgläubigerin beauftragt wurde, während des bereits angeordneten Zwangsversteigerungsverfahrens Kaufinteressenten zu suchen, die gegebenenfalls bereit waren, die Immobilie freihändig zu erwerben (Bl. 2 d. A.). Die Beauftragung mit der Suche nach einem Käufer ist im Zweifel Nachweismaklervertrag (BGH NJW 1967, 1365; Erman/O. Werner, aaO § 652 Rn. 9; Palandt/Sprau, BGB 74. Aufl. § 652 Rn. 11).

b) Eine Vermittlungstätigkeit der Klägerin für die Grundpfandgläubigerin hat der für die Voraussetzungen des § 654 BGB darlegungs- und beweispflichtige Beklagte selbst in der Berufungsinstanz nicht dargelegt. Im Tatbestand des angefochtenen Urteils ist festgestellt (§ 314 ZPO), dass sich der Beklagte auf eine Werbemaßnahme der Klägerin meldete und nach Übermittlung von Unterlagen mit E-Mail vom 09.03.2013 mitteilte, dass er das Objekt definitiv kaufen wolle und um Übermittlung weiterer Unterlagen bitte. Die nachfolgende Übermittlung von Unterlagen erfüllt ebenso wenig wie die Durchführung eines Sammelbesichtigungstermins die an eine Vermittlungstätigkeit für die Grundpfandgläubiger zu stellenden Anforderungen. Auch im Rahmen der Parteianhörung des Beklagten durch das Landgericht haben sich insoweit für eine Vermittlungstätigkeit keinerlei Anhaltspunkte ergeben. Im Gegenteil hat der Beklagte

erklärt, der Kaufanwärtervertrag sei ihm zugesandt worden und mit ihm nicht mehr mündlich besprochen worden (Bl. 86 d. A. unten).

5. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO.

6. Die Revision ist gemäß § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 und 2 ZPO nicht zuzulassen; denn weder hat die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung noch erfordert die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts.

gez. Dr. Knerr

Weinland

Dr. Trost

Ausgefertigt

(pp.)

Justizbeschäftigte

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle