

## **BGer 4A\_427/2015 vom 2. Dezember 2015**

Bundesgericht, 2015-12-02, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4A\\_427\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_427_2015)

FR: TF 4A\_427/2015 du 2 décembre 2015

IT: TF 4A\_427/2015 del 2 dicembre 2015

### **Volltext**

Bundesgericht

Tribunal fédéral

Tribunale federale

Tribunal federal

{T 0/2}

4A\_427/2015

Urteil vom 2. Dezember 2015

I. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung

Bundesrichterin Kiss, Präsidentin,

Gerichtsschreiber Luczak.

Verfahrensbeteiligte

A. \_\_\_\_\_,

Beschwerdeführer,

gegen

B. \_\_\_\_\_ GmbH,

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Matthias Auer,

Beschwerdegegnerin.

Gegenstand

Maklervertrag; Konventionalstrafe,

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts

des Kantons Glarus vom 26. Juni 2015.

In Erwägung,

dass der Beschwerdeführer die Beschwerdegegnerin mit Vertrag vom 10. April 2012 mit dem Verkauf von fünf Wohnungen in einer Liegenschaft beauftragte;

dass die Beschwerdegegnerin unter Hinweis auf den Exklusivvertrag beanstandete, die Liegenschaft werde auch durch andere Immobilienverkäufer angeboten, worauf der Beschwerdeführer den Vertrag mit sofortiger Wirkung kündigte;

dass der Beschwerdeführer der Auffassung ist, die Exklusivklausel sei nicht gültig vereinbart worden, zumal der für die Beschwerdegegnerin handelnden Person bewusst gewesen sei, dass für die Objekte bereits andere Mäklermandate bestanden, und die Klausel zudem nur gleichlautende Aufträge (also solche mit einer Exklusivklausel) erfasse;

dass die Beschwerdegegnerin nach erfolgter Betreuung beim Kantonsgerichtspräsidium des Kantons Glarus Klage über Fr. 13'759.20 nebst Zins erhob und den nach Vertrag bei vorzeitigem Auftragsentzug geschuldeten Betrag von Fr. 2'149.20 einklagte (Fr. 1'990.-- zuzüglich 8 % Mehrwertsteuer) sowie zusätzlich wegen Verletzung der Exklusivklausel die in Ziff. 10 des Mäklervertrages vorgesehene Konventionalstrafe von 2 % des vertraglich festgelegten Verkaufspreises geltend machte, vorerst nur für eine der fünf Wohnungen (2 % vom Preis von Fr. 500'000.-- + Fr. 37'000.-- Tiefgarage), wobei sie auf diesen Betrag (Fr. 10'750.--) Mehrwertsteuer verlangte (zusammen Fr. 11'610.--) und sich die Forderungen für die weiteren Wohnungen vorbehielt;

dass das Kantonsgericht die Klage mit Ausnahme der Mehrwertsteuer auf der Konventionalstrafe Guthiess und den Beschwerdeführer am 7. Januar 2014 unter Beseitigung des Rechtsvorschlages verpflichtete, der Beschwerdegegnerin Fr. 12'899.20 nebst Zins zu bezahlen;

dass das Obergericht des Kantons Glarus die gegen diesen Entscheid angestrebte Berufung, mit der der Beschwerdeführer beantragte, die Klage sei in Aufhebung des erstinstanzlichen Urteils abzuweisen, mit Urteil vom 26. Juni 2015 kostenfällig abwies, soweit es darauf eintrat;

dass der Beschwerdeführer dem Bundesgericht mit Beschwerde in Zivilsachen und subsidiärer Verfassungsbeschwerde beantragt, es sei festzustellen, dass der Mäklervertrag mangels Konsens nicht rechtsverbindlich abgeschlossen worden sei und dass Ziff. 10 des von der Beschwerdegegnerin formulierten Mäklervertrages ungewöhnlich und missverständlich formuliert sei, gegen Bundesrecht verstosse und daher nicht zur Anwendung gelangen könne;

dass er eventuell eine Rückweisung an die Vorinstanz beantragt zur Feststellung des Parteiwillens;

dass er um aufschiebende Wirkung nachsucht;

dass der für die Beschwerde in Zivilsachen nötige Streitwert ( Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG ) nicht erreicht wird, der Beschwerdeführer aber einerseits geltend macht, die Beschwerdegegnerin beabsichtige, aus dem bestrittenen Vertrag insgesamt Fr. 51'289.-- erhältlich zu machen, und andererseits behauptet, es stelle sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung ( Art. 74 Abs. 2 lit. a BGG );

dass es bei der Frage, ob die Vorinstanz bei der Beurteilung der Angemessenheit der Konventionalstrafe die Rechtsprechung des Bundesgerichts missachtet hat, lediglich um die Anwendung von Grundsätzen der Rechtsprechung auf einen konkreten Fall geht, und damit offensichtlich nicht um eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung ( BGE 135 III 1 E. 1.3 S. 4; 134 III 115 E. 1.2 S. 117);

dass die Tatsache, dass die Beschwerdegegnerin sich die Forderungen für die restlichen Wohnungen vorbehalten hat, nicht genügt, um die Teilklage als missbräuchlich erscheinen zu lassen, und nicht dazu führt, dass für die Zulässigkeit der Beschwerde auch der nicht eingeklagte Betrag zu berücksichtigen wäre;

dass auf die Beschwerde in Zivilsachen nicht einzutreten ist, weil der erforderliche Streitwert von Fr. 30'000.-- ( Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG ) nicht erreicht wird und sich keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung im Sinne vom Art. 74 Abs. 2 lit. a BGG stellt, womit die subsidiäre Verfassungsbeschwerde ( Art. 113 ff. BGG ) offensteht;

dass neue Begehren nicht zulässig sind (Art. 99 Abs. 2 i.V.m. Art. 117 BGG ), weshalb auf die Feststellungsbegehren nicht einzutreten ist;

dass ein blosser Rückweisungsantrag nur genügt, falls das Bundesgericht, sollte es der Auffassung des Beschwerdeführers folgen, nicht selbst in der Sache entscheiden könnte, sondern die Sache an die Vorinstanz zurückweisen müsste (Art. 42 Abs. 1 und Art. 107 Abs. 2 i.V.m. Art. 117 BGG ; BGE 134 III 379 E. 1.3 S. 383 mit Hinweis);

dass diese Voraussetzung erfüllt ist, zumal der Beschwerdeführer diverse Verletzungen seines Anspruchs auf rechtliches Gehör rügt;

dass mit der Verfassungsbeschwerde nur die Verletzung von verfassungsmässigen Rechten gerügt werden kann ( Art. 116 BGG ) und die beschwerdeführende Partei angeben muss, welches verfassungsmässige Recht verletzt wurde, und substantiiert darlegen, worin die Verletzung besteht (Art. 117 i.V.m. Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 134 V 138 E. 2.1 S. 143; 133 III 439 E. 3.2 S. 444 mit Hinweis);

dass die Beschwerde diesen Anforderungen nicht genügt, soweit darin gerügt wird, gewisse Beweismittel seien in Verletzung verfassungsmässiger Rechte ohne Durchführung eines Beweisverfahrens berücksichtigt worden, ohne dass in der Beschwerde aufgezeigt wird, inwiefern die Beweismittel prozessrelevant waren;

dass das Bundesgericht seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde legt, den die Vorinstanz festgestellt hat ( Art. 118 BGG ), und davon nur abweichen kann, wenn die Sachverhaltsfeststellung unter Verletzung eines verfassungsmässigen Rechts zustande kam ( Art. 118 Abs. 2 und Art. 116 BGG ), was in der Beschwerde präzise geltend zu machen ist (Art. 117 i.V.m. Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 133 III 439 E. 3.2 S. 445 mit Hinweis);

dass der Beschwerdeführer geltend macht, die Beschwerdegegnerin habe erkannt oder hätte erkennen müssen, dass der Inhalt der Urkunde, aus der sie ihre Rechte ableite (namentlich die Exklusivklausel), nicht gewollt sein konnte, da ihr bekannt gewesen sei, dass für die entsprechenden Objekte bereits gewöhnliche Mäklermandate bestanden hätten;

dass der Beschwerdeführer rügt, die Vorinstanz ignoriere diese Feststellung (und habe kein Beweisverfahren durchgeführt), obwohl sie selbst festhalte, dass sich der Beschwerdeführer darauf berufen habe;

dass bereits das Kantonsgericht (E. 6.3) erkannte, die Behauptung, die Beschwerdegegnerin habe im Zeitpunkt der Vertragsunterzeichnung um die übrigen Immobilienmakler gewusst, sei unbewiesen geblieben, zumal der Beschwerdeführer zur Abstützung seiner Behauptung nur auf ein Schreiben des Vertreters der Gegenpartei verweise, wonach über die Exklusivität noch nicht gesprochen worden sei;

dass in der Beschwerde weder aufgezeigt wird, dass der Beschwerdeführer den erstinstanzlichen Entscheid in diesem Punkt vor der Vorinstanz beanstandet hätte, noch inwiefern aus dem Schreiben zwingend auf ein Wissen des Absenders um die übrigen Mäkler zu schliessen ist, noch dass er vor den kantonalen Instanzen weitere Beweismittel angeboten hätte;

dass der Beschwerdeführer insgesamt nicht darlegt, inwiefern es ein verfassungsmässiges Recht verletzt, wenn die Vorinstanz den erstinstanzlichen Entscheid diesbezüglich nicht korrigiert hat;

dass demnach die Behauptung, die Beschwerdegegnerin habe gewusst, dass bereits Mäklermandate bestanden, nicht zu hören ist und auf die Beschwerde nicht einzutreten ist, soweit sie sich auf diese Behauptung stützt;

dass der Beschwerdeführer dem Bundesgericht seine von derjenigen der Vorinstanz abweichende Auslegung der Vertragsklausel Ziff. 10 vorträgt, damit aber keine hinreichend begründete Rüge der Verletzung eines verfassungsmässigen Rechts erhebt, zumal seine Auslegung allein beim Wortlaut ansetzt und die Klausel ihres Sinns und Zwecks berauben würde, da daneben weitere Aufträge (ohne Exklusivklausel) zulässig blieben;

dass der Beschwerdeführer mehrfach eine Verletzung seines Anspruches auf rechtliches Gehör rügt, weil die Vorinstanz nicht auf seine Argumentation eingegangen sei;

dass dem rechtlichen Gehör Genüge getan ist, wenn der Entscheid gegebenenfalls sachgerecht angefochten werden kann, und nicht verlangt wird, dass sich der Entscheid mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt ( BGE 136 I 184 E. 2.2.1 S. 188 ; 134 I 83 E. 4.1 S. 88);

dass der Beschwerdeführer nicht rechtsgenügend darlegt, inwiefern ihm eine sachgerechte Anfechtung verunmöglicht wurde;

dass der Beschwerdeführer zwar behauptet, die Konventionalstrafe sei mit Blick auf die Rechtsprechung des Bundesgerichts übermässig, aber nicht auf die Argumentation der Vorinstanz eingeht, er habe sich im Berufungsverfahren nicht hinreichend mit der diesbezüglichen Begründung der Erstinstanz auseinandergesetzt;

dass die Vorinstanz zudem offenliess, ob die Konventionalstrafe bei allfälligen weiteren Teilklagen insgesamt zu hoch wäre, so dass nicht beurteilt wurde, ob eine Konventionalstrafe von 2 % auf dem Gesamtpreis für alle Wohnungen zulässig wäre;

dass der Beschwerdeführer insgesamt keine zulässige, hinreichend begründete Rüge erhebt, weshalb auf die Beschwerden im Verfahren nach Art. 108 Abs. 1 lit. a und b BGG nicht einzutreten ist und der Beschwerdeführer kostenpflichtig wird, wobei keine Parteientschädigung geschuldet ist, da der Beschwerdegegnerin kein zu entschädigender Aufwand entstanden ist;

dass das Gesuch um Gewährung der aufschiebenden Wirkung mit dem Entscheid in der Sache gegenstandslos wird;

erkennt die Präsidentin:

1.

Auf die Beschwerde in Zivilsachen und auf die subsidiäre Verfassungsbeschwerde wird nicht eingetreten.

2.

Die Gerichtskosten vom Fr. 500.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

3.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Glarus schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 2. Dezember 2015

Im Namen der I. zivilrechtlichen Abteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts

Die Präsidentin: Kiss

Der Gerichtsschreiber: Luczak

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.