

TE OGH 2016/3/29 8Ob131/15w

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 29.03.2016

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Prof. Dr. Spenling als Vorsitzenden sowie die Hofrätin Dr. Tarmann-Prentner, den Hofrat Dr. Brenn und die Hofrätinnen Dr. Korn und Dr. Weixelbraun-Mohr als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei I***** GmbH, *****, vertreten durch Aschmann & Pfandl Partnerschaft von Rechtsanwälten GmbH in Graz, gegen die beklagte Partei H*****, vertreten durch Hofstätter & Kohlfürst Rechtsanwälte OG in Graz, wegen 18.000 EUR sA, über die Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Graz als Berufungsgericht vom 8. Oktober 2015, GZ 2 R 168/15s-18, mit dem das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Graz vom 28. Juli 2015, GZ 11 Cg 60/14p-14, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit 1.119,24 EUR (darin 186,54 EUR USt) bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Im Dezember 2013 sah eine bei der Klägerin tätige Maklerin im Internetportal „willhaben“ ein Inserat, mit dem die Lebensgefährtin des Beklagten ihr Haus zum Verkauf anbot. Sie erreichte unter der genannten Telefonnummer den Beklagten und vereinbarte mit ihm einen Besichtigungstermin. Bereits bei diesem Telefonat erklärte der Beklagte der Maklerin, dass er auch noch ein zweites (nämlich sein) Haus anzubieten habe. Nach einer gemeinsamen Besichtigung wurden in Gegenwart des Geschäftsführers der Klägerin Formulare über Alleinvermittlungsaufträge des Beklagten und seiner Lebensgefährtin ausgefüllt. Zudem enthalten die Vordrucke eine besondere Provisionsvereinbarung für den Fall fehlenden Vermittlungserfolgs im Sinn des § 15 MaklerG, die sämtliche in dieser Gesetzesstelle angeführten Tatbestände umfasst. Sämtliche Punkte wurden durchbesprochen, die Aufträge genau durchgelesen und schließlich unterschrieben. Es wurde auch besprochen, dass zunächst das Haus der Lebensgefährtin des Beklagten verkauft werden müsse, um schließlich sein eigenes verkaufen zu können. Der Fall, dass es für das Haus des Beklagten früher Interessenten geben könnte, wurde nicht besprochen. In die vom Beklagten unterfertigten Formblätter wurde an zwei Stellen jeweils der handschriftliche Zusatz: „Gilt ab Verkauf Haus E*****“ aufgenommen. Im Dezember 2013 sah eine bei der Klägerin tätige Maklerin im Internetportal „willhaben“ ein Inserat, mit dem die Lebensgefährtin des Beklagten ihr Haus zum Verkauf anbot. Sie erreichte unter der genannten Telefonnummer den Beklagten und vereinbarte mit ihm einen Besichtigungstermin. Bereits bei diesem Telefonat erklärte der Beklagte der Maklerin, dass er auch noch ein zweites (nämlich sein) Haus anzubieten habe. Nach einer gemeinsamen Besichtigung wurden in Gegenwart des Geschäftsführers der Klägerin Formulare über Alleinvermittlungsaufträge des Beklagten und seiner Lebensgefährtin

ausgefüllt. Zudem enthalten die Vordrucke eine besondere Provisionsvereinbarung für den Fall fehlenden Vermittlungserfolgs im Sinn des Paragraph 15, MaklerG, die sämtliche in dieser Gesetzesstelle angeführten Tatbestände umfasst. Sämtliche Punkte wurden durchbesprochen, die Aufträge genau durchgelesen und schließlich unterschrieben. Es wurde auch besprochen, dass zunächst das Haus der Lebensgefährtin des Beklagten verkauft werden müsse, um schließlich sein eigenes verkaufen zu können. Der Fall, dass es für das Haus des Beklagten früher Interessenten geben könnte, wurde nicht besprochen. In die vom Beklagten unterfertigten Formblätter wurde an zwei Stellen jeweils der handschriftliche Zusatz: „Gilt ab Verkauf Haus E*****“ aufgenommen.

Im Jänner 2014 inserierten der Geschäftsführer der Klägerin und die bei ihm tätige Maklerin das Haus des Beklagten auf „willhaben“, um das Interesse daran zu testen. Zu diesem Zeitpunkt waren sich aber beide bewusst, dass zunächst das Haus der Lebensgefährtin verkauft werden müsse. Dies wurde auch sämtlichen Interessenten mitgeteilt. Nachdem die Klägerin das Inserat geschaltet hatte, wies der Beklagte per E-Mail auf die Vereinbarung hin, nach der zuerst das Haus seiner Lebensgefährtin verkauft werden müsse. Er bat um Löschung zweier in Wahrheit das andere Haus betreffende Bilder und machte darauf aufmerksam, dass ein Bild seines Hauses seitenverkehrt sei. Daraufhin entschuldigte sich die Maklerin „wegen der Bilder“. Sie hielt fest, dass die Klägerin selbstverständlich wisse, dass das Haus der Lebensgefährtin zuerst verkauft werden müsse, und meinte, dass sie die Interessenten darüber auch informiere und dass einige dabei seien, die warten könnten und wollten. Sie teilte mit, dass es bereits sieben Anfragen gebe. Sie ersuchte den Beklagten mitzuteilen, ob man das „in irgendeiner Form regeln“ könne; es sei ja bereits ein Besichtigungstermin für den 15. Jänner 2014 vereinbart worden. Der Beklagte erklärte nie, dass das Inserat aus dem Internet entfernt werden sollte. Vielmehr erklärte er, dass der Besichtigungstermin natürlich aufrecht bleibe. Beim Besichtigungstermin am 15. Jänner trat ein Ehepaar auf, dessen Interesse am Haus war groß, allerdings bat der Ehemann den Beklagten um einen zweiten Besichtigungstermin, zu dem er einen ihm bekannten Bausachverständigen mitbringen wollte. Der Beklagte vereinbarte mit ihm einen weiteren Termin. Der Beklagte erklärte gegenüber den Vertretern der Klägerin und auch gegenüber dem Interessenten, dass er einem Verkauf zustimmen würde, weil er auch zu seiner Lebensgefährtin ziehen könne. Für die Maklerin und den Geschäftsführer war es damit offensichtlich, dass der Beklagte von der ursprünglichen Bedingung abgehen und sein Haus sobald wie möglich verkaufen wollte, womit die beiden auch einverstanden waren. Nach dem zweiten Besichtigungstermin am 22. Jänner 2014 war es für den Interessenten klar, dass er das Haus kaufen wollte, und er teilte das den anwesenden Personen mit. Er hätte den Kaufpreis für das Haus auch finanzieren können und hätte es um diesen Betrag gekauft. In der Folge bekundete er mehrmals - sowohl via E-Mail als auch am Telefon - sein Interesse am Kauf des Hauses. Er erklärte auch, dass die Finanzierung kein Problem sei. Als er Pläne urgierete, die er für die Bank benötigt hätte, war der Beklagte aber weder für die Klägerin noch für den Interessenten erreichbar.

Mit notariellem Vertrag vom 13. Februar 2014 wurde die Liegenschaft des Beklagten an zwei (andere) Käufer verkauft. Am Abend des 13. Februar 2014 schickte der Beklagte ein E-Mail an die Maklerin mit folgendem Inhalt „Aus privaten Gründen bitte ich sie um die Löschung des Inserates bei willhaben.at für den Verkauf der Liegenschaft S***** [...]. Ich beabsichtige diese derzeit nicht zu verkaufen. Teilen sie dies auch Herrn O[...] mit. Danke“. Einige Tage darauf rief die Maklerin die Lebensgefährtin des Beklagten an und fragte sie, ob ihr Vertrag aufrecht bleibe. Diese antwortete, sie würde „auch nicht dabei bleiben“ und erklärte in weiterer Folge per E-Mail, den Vermittlungsauftrag zu kündigen. Bereits zwei Tage später wurde ihr Haus wieder auf „willhaben“ angeboten.

Bis zur Kündigung der Verträge erhielt die Klägerin keine Anfragen zum Haus der Lebensgefährtin.

Vor dem 15. Jänner 2014 stellte einer der beiden späteren Käufer des Hauses des Beklagten aufgrund des von der Klägerin geschalteten Inserats eine schriftliche Anfrage. Die Maklerin antwortete darauf, frühestens am 16. Jänner 2014 Bescheid geben zu können. Es kam jedoch in der Folge wegen des von der Klägerin vermittelten Interessenten zu keiner Terminvereinbarung. Die Maklerin teilte dem späteren Käufer nicht mit, dass das Haus bereits vergeben oder verkauft wäre, war aber auch zu keiner Besichtigung bereit. Da der spätere Käufer den Eindruck hatte, über die Maklerin nicht an das Haus „heranzukommen“, stellte er über Bekannte des Beklagten mit diesem Kontakt her, worauf es zu einem Besichtigungstermin und schließlich zum Kaufvertragsabschluss kam. Der Beklagte erklärte dabei, dass er „ohne Makler“ verkaufen wolle und dass der Makler ohnedies zu früh inseriert habe.

Die Klägerin begehrte vom Beklagten 18.000 EUR. Der Beklagte sei von der Bedingung, dass zuerst das Haus seiner Lebensgefährtin verkauft werden sollte, abgegangen und habe bereits vor der Kündigung des Alleinvermittlungsauftrags seine Liegenschaft verkauft. Damit habe die Klägerin Anspruch auf die vereinbarte

Provision, zumal vereinbart worden sei, dass die Provision auch zu zahlen sei, wenn das Geschäft wider Treu und Glauben nicht zustande komme oder der Alleinvermittlungsauftrag ohne wichtigen Grund vorzeitig aufgelöst werde. Spätestens mit dem tatsächlichen Verkauf der Liegenschaft sei die aufschiebende Bedingung des Alleinvermittlungsauftrags weggefallen. Zudem sei mit dem Selbstverkauf an die später auftretenden Interessenten die besondere Provisionsvereinbarung erfüllt worden, zumal die Käufer über die Klägerin auf die Kaufgelegenheit aufmerksam geworden seien. Hilfsweise werde das Begehren auch auf Schadenersatz gestützt; denn der Beklagte habe durch die bewusste Täuschung der Klägerin diese um ihren Provisionsanspruch bringen wollen und ihr dadurch einen Schaden in der Höhe der ihr entgangenen Vermittlungsprovision zugefügt.

Der Beklagte hielt dem entgegen, dass ein wirksamer Alleinvermittlungsauftrag erst nach dem Verkauf des Hauses seiner Lebensgefährtin entstehen sollte. Bis dahin sei der Beklagte selbst berechtigt gewesen, seine Liegenschaft zu verkaufen. Die Bedingung sei nicht eingetreten. Die Klägerin habe vereinbarungswidrig das Haus des Beklagten inseriert, was der Beklagte auch bei ihr beanstandet und zum Anlass genommen habe, den Alleinvermittlungsauftrag vorsorglich zu kündigen. Im Vermittlungsauftrag sei keine Befristung angegeben, weshalb, wenn überhaupt, nur ein schlichter Maklervertrag vorliege, der ordnungsgemäß gekündigt worden sei. Die Klägerin sei für den tatsächlichen Verkauf der Liegenschaft nicht adäquat kausal verdienstlich geworden.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Ein ohne zeitliche Begrenzung erteilter Alleinvermittlungsauftrag sei nicht unwirksam. An die Stelle der gesetzwidrigen Vereinbarung trete die Regelung des § 14 Abs 2 MaklerG bzw des § 30c KSchG, der eine Höchstdauer von sechs Monaten vorsehe. Nach § 31 Abs 1 KSchG bedürften Abschluss und Verlängerung von Alleinvermittlungsaufträgen und besondere Vereinbarungen für Fälle fehlenden Vermittlungserfolgs der Schriftform. Der Beklagte habe - entgegen der schriftlich festgehaltenen aufschiebenden Bedingung - seinen Entschluss zum Verkauf seines Hauses noch vor dem Haus seiner Lebensgefährtin zum Ausdruck gebracht, womit die Klägerin einverstanden gewesen sei. Das Schriftformgebot des § 31 KSchG stehe dem nicht entgegen, weil es nur für bestimmte Rechtshandlungen, nicht aber für Zusatzvereinbarungen zu Alleinvermittlungsaufträgen gelte. Der Verkauf habe noch vor der Auflösung des Alleinvermittlungsauftrags stattgefunden. Wegen der offensichtlichen Schädigungsabsicht des Beklagten sei neben der vereinbarten Provision von 3 % auch ein Schadenersatzanspruch auf die Käuferprovision von weiteren 3 % berechtigt, weshalb das Klagebegehren zur Gänze berechtigt sei. Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Ein ohne zeitliche Begrenzung erteilter Alleinvermittlungsauftrag sei nicht unwirksam. An die Stelle der gesetzwidrigen Vereinbarung trete die Regelung des Paragraph 14, Absatz 2, MaklerG bzw des Paragraph 30 c, KSchG, der eine Höchstdauer von sechs Monaten vorsehe. Nach Paragraph 31, Absatz eins, KSchG bedürften Abschluss und Verlängerung von Alleinvermittlungsaufträgen und besondere Vereinbarungen für Fälle fehlenden Vermittlungserfolgs der Schriftform. Der Beklagte habe - entgegen der schriftlich festgehaltenen aufschiebenden Bedingung - seinen Entschluss zum Verkauf seines Hauses noch vor dem Haus seiner Lebensgefährtin zum Ausdruck gebracht, womit die Klägerin einverstanden gewesen sei. Das Schriftformgebot des Paragraph 31, KSchG stehe dem nicht entgegen, weil es nur für bestimmte Rechtshandlungen, nicht aber für Zusatzvereinbarungen zu Alleinvermittlungsaufträgen gelte. Der Verkauf habe noch vor der Auflösung des Alleinvermittlungsauftrags stattgefunden. Wegen der offensichtlichen Schädigungsabsicht des Beklagten sei neben der vereinbarten Provision von 3 % auch ein Schadenersatzanspruch auf die Käuferprovision von weiteren 3 % berechtigt, weshalb das Klagebegehren zur Gänze berechtigt sei.

Das Berufungsgericht gab dem Rechtsmittel des Beklagten Folge und änderte die Entscheidung im klageabweisenden Sinn ab.

Das Klagebegehren scheitere am Erfordernis einer schriftlichen Vereinbarung. Die Formvorschrift des § 31 KSchG, die den Verbraucher schützen solle, könne diesen Zweck nur dann wirksam erfüllen, wenn auch das Abgehen von einer vereinbarten aufschiebenden Bedingung schriftlich erfolge. Das nachträgliche, bloß mündliche Abgehen von der aufschiebenden Bedingung sei daher unwirksam, sodass sich die Klägerin nicht auf einen Alleinvermittlungsauftrag stützen könne. Das Klagebegehren scheitere am Erfordernis einer schriftlichen Vereinbarung. Die Formvorschrift des Paragraph 31, KSchG, die den Verbraucher schützen solle, könne diesen Zweck nur dann wirksam erfüllen, wenn auch das Abgehen von einer vereinbarten aufschiebenden Bedingung schriftlich erfolge. Das nachträgliche, bloß mündliche Abgehen von der aufschiebenden Bedingung sei daher unwirksam, sodass sich die Klägerin nicht auf einen Alleinvermittlungsauftrag stützen könne.

Allerdings sei das mündliche Abgehen von der aufschiebenden Bedingung nicht wirkungslos; vielmehr sei es dadurch

zur Erteilung eines (bloßen) Vermittlungsauftrags an die Klägerin gekommen, der nicht der Schriftform bedürfe. Die Klägerin habe jedoch den Verkauf der Liegenschaft des Beklagten mit den tatsächlichen Käufern nicht erfolgreich vermittelt. Das geplante Geschäft mit dem Interessenten sei letztlich nicht zustande gekommen, weshalb die Klägerin auch aus einem bloßen (formfrei mündlich geschlossenen) Vermittlungsauftrag keinen Anspruch ableiten könne. Besondere Vereinbarungen für Fälle eines fehlenden Vermittlungserfolgs bedürften nach § 31 Abs 1 Z 3 KSchG ebenfalls der Schriftform, weshalb aus den schon angeführten Gründen auch die nur aufschiebend bedingt vereinbarte Provisionsvereinbarung nicht durch eine bloß mündliche Abrede in Kraft gesetzt worden sei. Allerdings sei das mündliche Abgehen von der aufschiebenden Bedingung nicht wirkungslos; vielmehr sei es dadurch zur Erteilung eines (bloßen) Vermittlungsauftrags an die Klägerin gekommen, der nicht der Schriftform bedürfe. Die Klägerin habe jedoch den Verkauf der Liegenschaft des Beklagten mit den tatsächlichen Käufern nicht erfolgreich vermittelt. Das geplante Geschäft mit dem Interessenten sei letztlich nicht zustande gekommen, weshalb die Klägerin auch aus einem bloßen (formfrei mündlich geschlossenen) Vermittlungsauftrag keinen Anspruch ableiten könne. Besondere Vereinbarungen für Fälle eines fehlenden Vermittlungserfolgs bedürften nach Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 3, KSchG ebenfalls der Schriftform, weshalb aus den schon angeführten Gründen auch die nur aufschiebend bedingt vereinbarte Provisionsvereinbarung nicht durch eine bloß mündliche Abrede in Kraft gesetzt worden sei.

Die Revision sei zulässig, weil Rechtsprechung zur Frage fehle, ob im Anwendungsbereich des KSchG bei einem Alleinvermittlungsauftrag bzw einer besonderen Provisionsvereinbarung mündlich von einer aufschiebenden Bedingung abgegangen werden könne.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Revision der Klägerin.

Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen, hilfsweise, ihr keine Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision der klagenden Partei ist aus dem vom Berufungsgericht genannten Grund zulässig, aber nicht berechtigt.

1. Die von der Klägerin behauptete Aktenwidrigkeit liegt nicht vor. Das Berufungsgericht ist von den erstgerichtlichen Feststellungen zum Zustandekommen des notariellen Kaufvertrags über das Haus des Beklagten mit zwei Käufern nicht abgegangen, sondern hat aus diesen Feststellungen andere rechtliche Schlussfolgerungen gezogen.

2. Der Beklagte war unstrittig am Vertragsabschluss als Verbraucher im Sinn des § 1 Abs 1 Z 2 KSchG beteiligt. Der Beklagte war unstrittig am Vertragsabschluss als Verbraucher im Sinn des Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer 2, KSchG beteiligt.

Gemäß § 31 Abs 1 Z 2 und 3 KSchG sind Vereinbarungen über den Abschluss und die Verlängerung von Alleinvermittlungsaufträgen und Vereinbarungen für Fälle fehlenden Vermittlungserfolgs nur wirksam, wenn sie ausdrücklich und schriftlich erfolgen. Von dieser Bestimmung kann nach ihrem Abs 2 zu Lasten des Verbrauchers nicht abgegangen werden. Gemäß Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 2 und 3 KSchG sind Vereinbarungen über den Abschluss und die Verlängerung von Alleinvermittlungsaufträgen und Vereinbarungen für Fälle fehlenden Vermittlungserfolgs nur wirksam, wenn sie ausdrücklich und schriftlich erfolgen. Von dieser Bestimmung kann nach ihrem Absatz 2, zu Lasten des Verbrauchers nicht abgegangen werden.

Zweck des Schriftformerfordernisses nach § 31 KSchG ist der Schutz des Verbrauchers vor Irrtümern, Überraschungen oder falschen Vorstellungen über besondere Vertragsinhalte, die bei einer mündlichen Vereinbarung leichter entstehen können. Das zusätzliche Erfordernis der Ausdrücklichkeit ist verstärkend dahin zu verstehen, dass die schriftliche Vereinbarung eine hervorgehobene, dem Verbraucher deutlich erkennbare und eindeutige Regelung dieser Punkte enthalten muss. Eine Vereinbarung, die nicht in der gesetzlich geforderten Form abgeschlossen wird, ist rechtsunwirksam; der Makler kann daraus keinen Anspruch gegen den Verbraucher ableiten (8 Ob 66/15m; 2 Ob 131/13y = RIS-Justiz RS0129488). Zweck des Schriftformerfordernisses nach Paragraph 31, KSchG ist der Schutz des Verbrauchers vor Irrtümern, Überraschungen oder falschen Vorstellungen über besondere Vertragsinhalte, die bei einer mündlichen Vereinbarung leichter entstehen können. Das zusätzliche Erfordernis der Ausdrücklichkeit ist verstärkend dahin zu verstehen, dass die schriftliche Vereinbarung eine hervorgehobene, dem Verbraucher deutlich erkennbare und eindeutige Regelung dieser Punkte enthalten muss. Eine Vereinbarung, die nicht in der gesetzlich geforderten Form abgeschlossen wird, ist rechtsunwirksam; der Makler kann daraus keinen Anspruch gegen den Verbraucher ableiten (8 Ob 66/15m; 2 Ob 131/13y = RIS-Justiz RS0129488).

Unstrittig ist, dass der vom Beklagten unterfertigte Alleinvermittlungsauftrag einschließlich der besonderen Provisionsvereinbarung aufschiebend bedingt war und dass die vereinbarte Bedingung - nämlich der Verkauf des Hauses der Lebensgefährtin des Beklagten - nicht eingetreten ist.

Es trifft auch zu, dass das Verhalten des Beklagten, der sich letztlich an den dessen ungeachtet schon vor dem Bedingungseintritt in Gang gesetzten Bemühungen der Klägerin, sein Haus zu verkaufen, beteiligt hat, als Zustimmung zum Wegfall bzw zur Streichung der aufschiebenden Bedingung zu werten ist.

Eine Vereinbarung über den Wegfall einer aufschiebenden Bedingung ist aber keine bloße Änderung von Einzelheiten eines dem § 31 Abs 1 KSchG unterliegenden Vertrags, die nicht der Einhaltung der in dieser Bestimmung normierten Schriftform bedarf. Durch diese Vereinbarung wird die Wirksamkeit des ursprünglich vereinbarten Vertragsverhältnisses vorverlegt; die Vereinbarung, die bis dahin noch nicht wirksam war (und - wie hier - bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung nicht wirksam geworden wäre), wird damit sofort wirksam. Die Vereinbarung des Wegfalls der Bedingung betrifft daher - ebenso wie die im Gesetz ausdrücklich genannte Vereinbarung über die Verlängerung eines Alleinvermittlungsauftrags - die zeitlichen Grenzen und die Dauer der Wirksamkeit des Rechtsverhältnisses. Derartige Vereinbarungen sind daher vom oben beschriebenen Formzweck des § 31 Abs 1 KSchG umfasst, was im Übrigen auch der vorliegende Fall zeigt, in dem die Frage nach dem nur aus dem Verhalten des Beklagten erschlossenen Abgehens von der vereinbarten Bedingung von den Parteien unterschiedlich beurteilt wurde. Eine Vereinbarung über den Wegfall einer aufschiebenden Bedingung ist aber keine bloße Änderung von Einzelheiten eines dem Paragraph 31, Absatz eins, KSchG unterliegenden Vertrags, die nicht der Einhaltung der in dieser Bestimmung normierten Schriftform bedarf. Durch diese Vereinbarung wird die Wirksamkeit des ursprünglich vereinbarten Vertragsverhältnisses vorverlegt; die Vereinbarung, die bis dahin noch nicht wirksam war (und - wie hier - bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung nicht wirksam geworden wäre), wird damit sofort wirksam. Die Vereinbarung des Wegfalls der Bedingung betrifft daher - ebenso wie die im Gesetz ausdrücklich genannte Vereinbarung über die Verlängerung eines Alleinvermittlungsauftrags - die zeitlichen Grenzen und die Dauer der Wirksamkeit des Rechtsverhältnisses. Derartige Vereinbarungen sind daher vom oben beschriebenen Formzweck des Paragraph 31, Absatz eins, KSchG umfasst, was im Übrigen auch der vorliegende Fall zeigt, in dem die Frage nach dem nur aus dem Verhalten des Beklagten erschlossenen Abgehens von der vereinbarten Bedingung von den Parteien unterschiedlich beurteilt wurde.

Die Rechtsansicht des Berufungsgerichts, dass das Abgehen der Parteien von der von ihnen vereinbarten aufschiebenden Bedingung mangels Einhaltung der in § 31 Abs 1 KSchG normierten Form nicht wirksam geworden ist, ist daher zutreffend. Die aufschiebende Bedingung ist aber nie eingetreten, was auch nicht dem Beklagten angelastet werden kann, zumal in keiner Phase des Geschehens Interessenten für das Haus der Lebensgefährtin aufgetreten sind. Die Rechtsansicht des Berufungsgerichts, dass das Abgehen der Parteien von der von ihnen vereinbarten aufschiebenden Bedingung mangels Einhaltung der in Paragraph 31, Absatz eins, KSchG normierten Form nicht wirksam geworden ist, ist daher zutreffend. Die aufschiebende Bedingung ist aber nie eingetreten, was auch nicht dem Beklagten angelastet werden kann, zumal in keiner Phase des Geschehens Interessenten für das Haus der Lebensgefährtin aufgetreten sind.

Die Klägerin kann sich daher weder auf einen wirksamen Alleinvermittlungsauftrag noch auf eine wirksame Provisionsvereinbarung für den Fall fehlenden Vermittlungserfolgs berufen.

3. Die Klägerin hat ihr Begehren erkennbar auch auf einen (formfreien) bloßen Vermittlungsauftrag gestützt und behauptet, letztlich für den tatsächlich abgeschlossenen Kaufvertrag mit den später aufgetretenen Interessenten verdienstlich geworden zu sein. Auch dem ist jedoch nicht zu folgen:

Für den Geschäftszweig der gewerblichen Immobilienmakler genügt für die verdienstliche Tätigkeit zur Begründung des Provisionsanspruchs in der Regel (mangels gegenteiliger Vereinbarung) der bloße Nachweis der Kaufgelegenheit (RIS-Justiz RS0062723). Dieser Nachweis besteht im Allgemeinen in der erstmaligen Namhaftmachung eines neuen, bisher unbekannten potentiellen Interessenten für den Vertragsabschluss, mit dem das Geschäft - durch die zumindest mitursächliche Tätigkeit des Maklers - letztlich zustande gekommen ist (8 Ob 74/15p; 2 Ob 91/10m; 9 Ob 57/04d; RIS-Justiz RS0119614).

Der erforderlichen Konkretisierung der in Frage kommenden Person wird grundsätzlich auch entsprochen, wenn der Interessent selbst beim Auftraggeber erscheint und sich dort vorstellt. Der Immobilienmakler kann sich

dementsprechend zur Mitteilung einer Kaufgelegenheit auch des Interessenten selbst bedienen (8 Ob 74/15p; RIS-Justiz RS0062491). Wenn der Interessent aber dem Auftraggeber verschweigt, dass er aufgrund der Tätigkeit des Immobilienmaklers von der Kaufgelegenheit erfuhr und deshalb den Auftraggeber kontaktierte, trägt der Immobilienmakler, dessen Provisionsanspruch vereinbarungsgemäß von der Namhaftmachung des dann das Geschäft abschließenden Interessenten abhängig ist, die Gefahr, dass der Interessent dies dem Auftraggeber nicht bekannt gibt. Jedenfalls muss der Beklagte von der (kausalen) Maklertätigkeit (vor Abschluss des Hauptvertrags) in Kenntnis sein, um provisionspflichtig zu werden (8 Ob 74/15p).

Letztere Voraussetzung - und damit die Namhaftmachung der späteren Interessenten durch die Klägerin - wurde hier von der insoweit beweispflichtigen Klägerin nicht behauptet und steht auch nicht fest. Schon deshalb hat das Berufungsgericht die Verdienstlichkeit der Klägerin für das tatsächlich abgeschlossene Geschäft zu Recht verneint.

4. Die Klägerin behauptet schließlich, ihr Begehren sei aus dem Titel des Schadenersatzes berechtigt, weil dem Beklagten wegen seiner Täuschungshandlungen eine „gegen die guten Sitten verstoßende, missbräuchliche Rechtsausübung“ vorzuwerfen sei.

Grundsätzlich trifft es zu, dass der Geschäftsherr, der den Abschluss des vom Makler vermittelten Geschäfts grundlos ablehnt, schadenersatzpflichtig werden kann, wenn er in der alleinigen Absicht gehandelt hat, den Vermittler um seine Provision zu bringen, bzw wenn sein Verhalten aus besonderen Gründen geradezu wider Treu und Glauben gegen Vertragspflichten verstößt (2 Ob 135/14p; RIS-Justiz RS0062781). Die Voraussetzungen für einen solchen Schadenersatzanspruch wurden hier aber von der insoweit behauptungs- und beweispflichtigen Klägerin weder behauptet noch bewiesen. Es steht keineswegs fest, dass die Absicht des Beklagten primär auf die Schädigung der Klägerin gerichtet war, zumal auch nicht feststeht (und auch gar nicht vorgebracht wurde), zu welchem Preis die Liegenschaft letztlich verkauft wurde. Hat aber der Beklagte den Abschluss des vermittelten Geschäfts abgelehnt, weil er von den späteren Interessenten einen höheren Preis bekommen hat, liegen die Voraussetzungen für den behaupteten Schadenersatzanspruch von vornherein nicht vor.

5. Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 41, 50 ZPO. Der Einheitssatz für die Revisionsbeantwortung beträgt gemäß § 23 Abs 3 RATG 50 %. Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraphen 41, 50, ZPO. Der Einheitssatz für die Revisionsbeantwortung beträgt gemäß Paragraph 23, Absatz 3, RATG 50 %.

Textnummer

E114241

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2016:0080OB00131.15W.0329.000

Im RIS seit

21.04.2016

Zuletzt aktualisiert am

17.11.2021

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at