jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2006/7/13 2Ob38/05k

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 13.07.2006

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Baumann als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Tittel, Hon. Prof. Dr. Danzl, Univ. Doz. Dr. Bydlinski und Dr. Veith als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei R***** GmbH, *****, vertreten durch Pacher & Pacher, Rechtsanwälte in Graz, gegen die beklagten Parteien 1.) Norbert M*****, und 2. Elfriede M*****, vertreten durch Dr. Peter Steinbauer, Rechtsanwalt in Graz, wegen EUR 5.112 sA, über die Revision der beklagten Parteien gegen das Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz vom 17. Mai 2004, GZ 3 R 42/04z-20, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Bezirksgerichtes Feldbach vom 2. Jänner 2004, GZ 2 C 1576/03-14, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die angefochtene Entscheidung wird dahin abgeändert, dass das Urteil des Erstgerichtes wiederhergestellt wird.

Die klagende Partei ist schuldig, den beklagten Parteien die mit EUR 641,25 (darin enthalten EUR 106,87 USt) bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens sowie die mit EUR 1.081,02 (darin enthalten EUR 641,30 Barauslagen und EUR 73,29 USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die klagende Partei, eine Immobilienmaklerin, begehrt von den beklagten Parteien Zahlung von EUR 5.112 samt Anhang als Käuferprovision für die Vermittlung eines Einfamilienhauses. Die Beklagten seien an die klagende Partei herangetreten, weil sie sich für das von ihr inserierte Objekt St. B***** interessiert hätten. Anlässlich der Besichtigung hätten die Beklagten das Angebot des Mitarbeiters der Klägerin, eine Finanzierung über die hauseigene Bank durchzuführen, mit der Begründung abgelehnt, dass die Finanzierung bereits über deren Bank gesichert sei. Das von den Beklagten am 22. 7. 2002 erstellte (unbedingte) Kaufanbot von EUR 142.000 sei von den Verkäufern noch am 23. 7. 2002 angenommen worden. Dieses Anbot habe alle notwendigen Punkte eines Immobilienkaufvertrages enthalten; der Kaufvertrag sei daher wirksam zustande gekommen. Da die Beklagten bis Ende September 2002 eine grundbuchsfähige Kaufurkunde nicht unterfertigt hätten, seien die Verkäufer vom Kaufvertrag rechtswirksam zurückgetreten. Mit Rechnung vom 21. 10. 2002 sei den Beklagten die vereinbarte Vermittlungsprovision von EUR 5.112 vorgeschrieben worden.

Die beklagten Parteien beantragten die Abweisung des Klagebegehrens. Zwischen ihnen und dem Mitarbeiter der klagenden Partei sei vereinbart worden, dass sie die Liegenschaft nur dann kauften, wenn sie eine Finanzierung erhielten. Sie hätten das Kaufanbot nur deshalb unterfertigt, weil ihnen vom Mitarbeiter der Bausparkasse W***** die Finanzierung zugesagt worden sei. Ohne Finanzierung sei es ihnen nicht möglich gewesen, die Liegenschaft zu kaufen.

Da es nicht zum Abschluss des Kaufvertrages gekommen sei, liege Verdienstlichkeit der klagenden Partei nicht vor. Die Finanzierung sei wesentlicher Bestandteil des der klagenden Partei erteilten Vermittlungsauftrages gewesen. Diese Finanzierung sei jedoch nicht zustande gekommen, weshalb eine wesentliche Bedingung für den Vermittlungsauftrag nicht eingetreten sei. Die Geschäftsgrundlage sei weggefallen. Der Kaufvertrag sei nur unter der Bedingung abgeschlossen worden, dass eine Fremdfinanzierung erfolge. Weil diese nicht eingetreten sei, sei der von der klagenden Partei vermittelte Kaufvertrag nicht zustande gekommen. Der klagenden Partei stehe kein Provisionsanspruch zu. Die klagende Partei habe es unterlassen, die Beklagten darüber aufzuklären, dass es bis zum Einlangen der Pfandurkunde tatsächlich keine gesicherte Fremdfinanzierung des Kaufobjekts gäbe, weshalb gemäß § 3 Abs 4 MaklerG Mäßigung des allenfalls bestehenden Provisionsanspruches begehrt werde.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab.

Es ging von nachstehenden wesentlichen Feststellungen aus:

Die Beklagten wendeten sich bereits vor dem gegenständlichen Vorgang an einen Mitarbeiter der klagenden Partei wegen des Ankaufs eines Hauses. Bei dieser Gelegenheit erklärten sie, dass sie erst ein ihnen gehörendes Haus verkaufen müssten.

Am 22. 7. 2002 meldeten sich die Beklagten neuerlich beim Mitarbeiter der klagenden Partei wegen des Ankaufs eines Hauses in St. B*****. Sie besichtigten dieses Haus am selben Tag und unterfertigten an Ort und Stelle ein Kaufanbot zum Abschluss eines Kaufvertrages über die Liegenschaft. Im Anbot wurde ein Kaufpreis von EUR 142.000 festgehalten, weiters wurde vereinbart, dass der Kaufvertrag in grundbuchsfähiger Form bis zum 15. 8. 2002 errichtet werden solle. Festgehalten wurde weiters, dass die Provision für die Vermittlungstätigkeit EUR 5.112 beträgt und mit Annahme des Anbotes fällig wird. Weiters wurde vereinbart, dass bei Rücktritt von diesem Anbot bzw vom bereits abgeschlossenen Rechtsgeschäft oder bei Vereitelung des Rechtsgeschäftes gegen Treu und Glauben sowohl die Käufer als auch die Verkäuferprovision zu bezahlen ist. Die Beklagten erklärten auch im Anbot, dass die Finanzierung zum Erwerb des Objektes gesichert ist. Dem Mitarbeiter der klagenden Partei war klar, dass die Finanzierung über eine Bank erfolgen müsse und die Beklagten über keine Eigenmittel verfügen. Die Beklagten erklärten auch dem Mitarbeiter der klagenden Partei, dass die Finanzierung durch eine Bausparkasse gesichert sei, da ihnen dies von einem Berater dieser Bausparkasse mitgeteilt worden sei. Der Berater dieser Bausparkasse erklärte sowohl den Beklagten als auch dem Mitarbeiter der klagenden Partei mehrmals persönlich und telefonisch, dass die Finanzierung durch die Bausparkasse gesichert sei. Das Kaufanbot wurde noch am 22. 7. 2002 vom Verkäufer für sich und seine von ihm vertretene Ehefrau angenommen.

Am 22. 8. 2002 informierte der Berater der Bausparkasse einen Rechtsanwalt über den beabsichtigten Ankauf der Liegenschaft durch die Beklagten. Er teilte mit, die Finanzierung erfolge zu 80 % über die Bausparkasse und zu 20 % durch die Beklagten. Der Berater ersuchte den Rechtsanwalt, ehestmöglich Kontakt mit den Beklagten aufzunehmen. Noch am 21. 8. 2002 hat der Berater den Erstbeklagten angerufen und ihm mitgeteilt, dass alles gesichert sei. Am 23. 8. 2002 besprach der befasste Rechtsanwalt den von ihm zu verfassenden Kaufvertrag mit den Beklagten. Auch damals gingen die beklagten Parteien sowie der Rechtsanwalt wie auch die klagende Partei davon aus, dass die Finanzierung durch die Bausparkasse gesichert sei.

Am 3. 9. 2002 erfuhr der Erstbeklagte bei einem Anruf bei der Bausparkasse, dass die Finanzierung von dieser nicht erfolgen werde. Er teilte dies sofort dem Rechtsanwalt mit. Die Finanzierung war von der Bausparkasse bereits am 17. oder 18. 8. 2002 abgelehnt worden. Der Erstbeklagte trat mit dem Berater der Bausparkasse in Verbindung, der ihm zusicherte, dass die Finanzierung doch noch erfolgen werde und der Erstbeklagte dem Berater vertrauen solle. Auch der Mitarbeiter der klagenden Partei trat mit dem Berater der Bausparkasse in Verbindung. Bei einer Besichtigung an Ort und Stelle wurde dem Mitarbeiter der klagenden Partei vom Berater der Bausparkasse am 6. 9. 2002 zugesichert, dass die Finanzierung durch die Bausparkasse gesichert wäre. Mit Schreiben bzw Fax vom 25. 9. 2002 teilten die Verkäufer den beklagten Parteien mit, dass sie vom Anbot Abstand nehmen würden, weil die Beklagten die Frist zum Abschluss des Kaufvertrages nicht eingehalten hätten.

Am 30. 9. 2002 erfuhren die Beklagten durch den Berater der Bausparkasse, dass die Finanzierung durch die Bausparkasse tatsächlich nicht gewährt werde. Sowohl der Mitarbeiter der klagenden Partei als auch die Beklagten versuchten, über andere Banken eine Finanzierung des Ankaufs zu erwirken, was jedoch misslang. Sowohl der

Mitarbeiter der klagenden Partei als auch die Beklagten vertrauten bei Unterfertigung des Kaufanbotes darauf, dass die Finanzierung durch die Bausparkasse gesichert sei.

In der Folge vermittelte die klagende Partei den Verkauf des Hauses um 115.000 und erhielt ihre Provision sowohl von den Käufern als auch von den Verkäufern.

Rechtlich erörterte das Erstgericht, die klagende Partei habe den Beklagten ein Einfamilienhaus vermittelt, worauf letztere ein verbindliches Kaufanbot gestellt hätten, das von den Verkäufern auch angenommen worden sei. Dieses Annahmeschreiben sei aber lediglich eine Verpflichtung zum Abschluss eines Kaufvertrages. Es liege daher ein Vorvertrag vor, der den Provisionsanspruch nach § 6 MaklerG noch nicht entstehen ließe. Nach dieser Bestimmung sei der Auftraggeber zur Zahlung der Provision für den Fall verpflichtet, dass das zu vermittelnde Geschäft durch die vertragsgemäße Verdienstlichkeit des Maklers mit einem Dritten zustande komme. Der Kaufvertrag sei jedoch nicht zustande gekommen. Weiters bestehe eine Verpflichtung der beklagten Parteien zur Bezahlung der Provision für den Fall, dass der Provisionstatbestand des § 15 Abs 1 MaklerG vereinbart worden sei. Eine solche Vereinbarung hätten die Streitteile getroffen. Für den Fall, dass die Beklagten vom Anbot bzw abgeschlossenen Rechtsgeschäft zurücktreten oder die Ausführung des Rechtsgeschäftes gegen Treu und Glauben vereitelten, müssten sie sowohl die geltend gemachte Provision als auch die Verkäuferprovision bezahlen. Auf diesen Tatbestand könnte der Provisionsanspruch gestützt werden. Eine Provision stünde aber nur für den Fall zu, dass das im Maklervertrag bezeichnete Geschäft wider Treu und Glauben nur deshalb nicht zustande komme, weil der Auftraggeber entgegen dem bisherigen Verhandlungsverlauf einen für das Zustandekommen des Geschäftes erforderlichen Rechtsakt ohne beachtenswerten Grund unterlasse. Allen Beteiligten sei im vorliegenden Fall klar gewesen, dass die Beklagten das Rechtsgeschäft fremdfinanzieren müssten. Alle hätten darauf vertraut, dass die Bausparkasse den Beklagten den Kredit gewähre, wie dies auch vom Berater ständig zugesichert worden sei. Es könne nicht die Rede davon sein, dass die Beklagten das Geschäft wider Treu und Glauben oder nur deshalb nicht geschlossen hätten, weil sie entgegen dem bisherigen Verhandlungsverlauf einen erforderlichen Rechtsakt ohne beachtenswerten Grund unterlassen hätten. Ein Provisionsanspruch nach § 15 Abs 1 MaklerG bestehe daher nicht. Sowohl der Mitarbeiter der klagenden Partei als auch die Beklagten seien bei Unterfertigung des Kaufanbotes davon ausgegangen, dass die Fremdfinanzierung durch die Bausparkasse gesichert sei, weshalb die Streitteile konkludent bei Abschluss des Kaufanbotes von der Geschäftsgrundlage ausgegangen seien, dass eine Fremdfinanzierung erfolge. Dies sei eine aufschiebende Bedingung, weshalb auch das Kaufanbot wegen Nichteintritts dieser Bedingung nicht rechtswirksam zustande gekommen sei.

Das von der klagenden Partei angerufene Berufungsgericht gab deren Berufung Folge und verpflichtete die Beklagten zur Zahlung der Käuferprovision. Es sprach zunächst aus, dass die ordentliche Revision nicht zulässig sei, änderte diesen Ausspruch über Antrag allerdings dahingehend ab, dass die ordentliche Revision doch zulässig sei.

Es übernahm die Feststellungen des Erstgerichtes und führte rechtlich aus, der Auftraggeber sei nach§ 6 MaklerG zur Zahlung einer Provision für den Fall verpflichtet, dass das zu vermittelnde Geschäft durch die vertragsgemäße verdienstliche Tätigkeit des Maklers mit einem Dritten zustande komme. Da die Klägerin nach Abschluss des Maklervertrages die Annahme des Kaufanbotes der Beklagten, das keine aufschiebende Bedingung enthalten habe und in welchem die Beklagten erklärten, dass die Finanzierung gesichert sei, durch die Verkäufer erreicht habe, liege eine den Provisionsanspruch der Klägerin nach § 6 Abs 1 MaklerG begründende verdienstliche Tätigkeit vor. Durch die Annahme des Kaufanbotes der Beklagten durch die Verkäuferin sei zufolge Einigung über Ware und Preis ein Kaufvertrag zustande gekommen. Für die Annahme, die Parteien hätten lediglich einen Vorvertrag im Sinn des § 936 ABGB geschlossen, der für sich allein einen Provisionsanspruch nach§ 6 MaklerG noch nicht zum Entstehen bringe, sei bei Konsensualverträgen, somit auch beim Liegenschaftskauf im Zweifel kein Raum, weil ohne einen besonderen Grund nicht anzunehmen sei, die Parteien hätten den umständlicheren Weg der Notwendigkeit des neuerlichen Vertragsabschlusses gewählt. Da bei Liegenschaftsverträgen die Formvorschriften lediglich zur bücherlichen Durchführung, nicht aber zur Herstellung der Willenseinigung einzuhalten seien, komme es für das Entstehen des Provisionsanspruches nicht auf die Errichtung der Vertragsurkunde an. Auch die ausdrückliche Verpflichtung zur Errichtung verbücherungsfähiger Urkunden mache den Kaufvertrag nicht zum Vorvertrag. Die Beklagten könnten den Klageanspruch nur entgegensetzen, dass die Ausführung des Liegenschaftskaufes aus nicht von ihnen zu vertretenen Gründen unterblieben sei (§ 7 Abs 2 MaklerG). Der Geschäftsherr müsse das vermittelte Geschäft nicht abschließen. Habe er dies aber getan und unterbleibe die Ausführung, so müsse er, um sich von der Provisionspflicht zu befreien, nachweisen, dass die Ausführung des vermittelten Geschäfts ohne sein Verschulden infolge nachträglicher Änderung

der Verhältnis unmöglich oder unzumutbar geworden sei. Das sei hier jedoch nicht der Fall. Die Nichtaufbringung des Kaufpreises für die vertragsgemäß vermittelte Liegenschaft sei für sich allein kein Grund, dem Makler den Provisionsanspruch abzuerkennen. An dem Finanzierungskonzept der Beklagten habe sich nichts geändert. Ein Vorbehalt, den Kauf von der Finanzierbarkeit des Kaufpreises abhängig zu machen, sei im Kaufanbot nicht gemacht worden. Aus den Feststellungen des Erstgerichtes, dem Mitarbeiter der klagenden Partei sei klar gewesen, dass die Finanzierung durch die Bank erfolgen müsse und die Beklagten über keine Eigenmittel verfügten und wonach die Streitteile bei Unterfertigung des Kaufanbotes darauf vertraut hätten, dass die Finanzierung gesichert sei, lasse sich nicht ableiten, dass die Fremdfinanzierung vereinbarungsgemäß zur Bedingung gemacht worden sei, weil das Kaufanbot bedingungslos unterfertigt worden sei. Dass eine von den Beklagten nicht verschuldete nachträgliche Änderung der Verhältnisse zur Nichtgewährung des zugesagten Kredites geführt habe und in der Folge aus diesem Grund die Ausführung des Geschäftes unterblieben sei, sei nicht behauptet worden. Der Rücktritt der Verkäufer wegen Nichtunterfertigung der verbücherungsfähigen Urkunde zum vereinbarten Zeitpunkt sei von den Beklagten zu verantworten.

Die ordentliche Revision sei doch zulässig, weil auch die Ansicht vertreten werden könnte, aus den Feststellungen des Erstgerichtes sei der rechtliche Schluss zu ziehen, dass eine - letztlich nicht erfolgte - Fremdfinanzierung konkludent als Geschäftsgrundlage vereinbart worden sei.

Die beklagten Parteien beantragen in ihrem Rechtsmittel die Wiederherstellung des Ersturteils.

Die klagende Partei beantragt die Revision als unzulässig zurückzuweisen, hilfsweise ihr nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist aus Gründen der Einzelfallgerechtigkeit zulässig und auch berechtigt.

Das Berufungsgericht hat unter Darstellung der Rechtslage das Zustandekommen des Hauptvertrages zwischen den Verkäufern und den Beklagten zutreffend bejaht. Damit ist der Provisionsanspruch gemäß § 6 MaklerG entstanden. Gemäß § 7 Abs 1 MaklerG entsteht der Anspruch auf Provision nämlich mit Rechtswirksamkeit des vermittelten Geschäftes. Gemäß Abs 2 der zitierten Gesetzesstelle entfällt der Anspruch auf Provision, wenn und soweit feststeht, dass der Vertrag zwischen dem Dritten und dem Auftraggeber aus nicht vom Auftraggeber zu vertretenden Gründen nicht ausgeführt wird. Nach der Vorgängerbestimmung des § 6 Abs 3 HVG und der unverändert gebliebenen Rechtsprechung zu § 7 MaklerG muss der Auftraggeber, um sich von der Provisionspflicht zu befreien, nachweisen, dass die Ausführung des vermittelten Geschäftes ohne sein Verschulden infolge nachträglicher Veränderung der Verhältnisse unmöglich oder unzumutbar geworden ist (RIS-Justiz RS0062994). Nach ebenfalls ständiger Rechtsprechung wird der Auftraggeber von seiner Provisionspflicht gegenüber dem Makler nicht befreit, wenn er es verabsäumt hat, für die Kapitalbeschaffung genügend vorzusorgen (9 Ob 706/91; 1 Ob 304/02s mwN; RIS-Justiz RS0062739). Dies gilt vor allem dann, wenn das Kaufangebot in keiner Weise von der Finanzierbarkeit des Kaufpreises abhängig gemacht wurde (RIS-Justiz RS0116248).

Im vorliegenden Fall war allen Beteiligten bei Abgabe des Kaufanbotes klar, dass eine Fremdfinanzierung erfolgen müsse. Der Berater der Bausparkasse hatte sowohl dem Mitarbeiter der klagenden Partei als auch den Beklagten mehrmals persönlich und telefonisch zugesichert, dass die Finanzierung durch die Bausparkasse gesichert wäre und überdies einen Rechtsanwalt über einen zu verfassenden Kaufvertrag informiert und diesem ebenfalls mitgeteilt, dass die Finanzierung durch die Bausparkasse zu 80 % erfolge. Dem Mitarbeiter der klagenden Partei wurde noch am 6. 9. 2002 vom Berater der Bausparkasse erklärt, dass die Finanzierung durch die Bausparkasse gesichert sei.

Anders als in einigen in der Vorjudikatur entschiedenen Fällen haben es die Beklagten nicht verabsäumt, für die Kapitalbeschaffung vorzusorgen, wobei alle Beteiligten entsprechend den Zusagen des Bausparkassenberaters darauf vertrauten, dass diese gesichert sei. Wenn eine bereits zugesagte Fremdfinanzierung aber entgegen der Erwartungshaltung aller Beteiligten letztlich doch nicht erfolgt, ist darin unter den hier festgestellten Umständen ein nicht vom Auftraggeber zu vertretender Hinderungsgrund im Sinn des § 7 Abs 2 MaklerG zu erblicken, der die Beklagten von der Provisionspflicht befreit.

Das Klagebegehren war daher abzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 41, 50 ZPO.

Textnummer

E81476

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2006:0020OB00038.05K.0713.000

Im RIS seit

12.08.2006

Zuletzt aktualisiert am

23.11.2010

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at