jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2005/12/21 7Ob145/05g

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 21.12.2005

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schalich als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Danzl, Dr. Schaumüller, Dr. Hoch und Dr. Kalivoda als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei K***** Immobilien OEG, *****, vertreten durch Dr. Herbert Schöpf, Rechtsanwalt in Innsbruck, gegen die beklagte Partei L***** Verwertungs GmbH, *****, vertreten durch Dr. Bernhard Haid, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen EUR 13.918,30 sA (Revisionsinteresse: EUR 9.279,28 sA), über die Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Innsbruck, als Berufungsgericht vom 22. Dezember 2004, GZ 3 R 166/04t-19, womit das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck, vom 23. Juli 2004, GZ 59 Cg 151/03m-14, abgeändert wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Die Revision wird Folge gegeben.

Das angefochtene Urteil wird aufgehoben und die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Mit Kaufvertrag vom 11. 4. 2002 verkaufte der Rechtsanwalt Univ. Prof. Dr. Hubertus Sch***** als Masseverwalter im Schuldenregulierungsverfahren über das Vermögen der Emma St***** die Liegenschaft EZ 1976 GB ***** (Althaus in Innsbruck, G*****-Weg 14; im Folgenden auch nur: Liegenschaft) an die Beklagte. Der Kaufpreis wurde mit EUR 257.757,60 vereinbart und von der Beklagten entrichtet (Beilage ./C).

Im vorliegenden Verfahren machte dieklagende Immobilienmaklerin aufgrund dieses Liegenschaftskaufes zuletzt (ON 12) ein Hauptbegehren auf Bezahlung einer Vermittlungsprovision von EUR 13.918,30 sA (= 6 % des ursprünglich angebotenen Kaufpreises von EUR 193.309,74 zzgl USt), ein auf Zahlung von EUR 9.279,28 sA (= 3 % des später erhöhten Kaufpreises von EUR 257.757,60 zzgl USt) gerichtetes erstes Eventualbegehren und schließlich ein auf Zahlung von EUR 6.959,15 sA (= 3 % des ursprünglich angebotenen Kaufpreises von EUR 193.309,74 zzgl USt) gerichtetes zweites Eventualbegehren geltend. Das Kaufanbot betreffend die Liegenschaft mit einem Kaufpreis von ATS 2,660.000 (= EUR 193.309,74) sei von der Beklagten nach einigen Änderungen am 18. 1. 2003 angenommen worden. Dieses Kaufanbot sei auf der Verkäuferseite von Notar Dr. Martin St***** als Separationskurator für die Eigentümerin der Liegenschaft unterfertigt worden. Letztlich habe die Beklagte mit Rechtsanwalt Dr. Hubertus

Sch***** als Masseverwalter im Schuldenregulierungsverfahren von Emma St***** einen Kaufvertrag abgeschlossen und sei dieser verlass- und konkursgerichtlich genehmigt worden. Die Klägerin habe der Beklagten für die Vermittlung des Kaufgegenstandes am 31. 1. 2003 ein Pauschalhonorar von EUR 13.918,30 (ATS 191.520) in Rechnung gestellt. Der später (zu einem Kaufpreises von EUR 257.757,60 (S 3,546.821,90) abgeschlossene Kaufvertrag vom 11. 4. 2002 sei mit dem Kaufangebot vom 18. 1. 2001 zweckgleichwertig, weil der Kaufgegenstand jeweils die gleiche Liegenschaft gewesen, die Beklagte als Käuferin aufgetreten, die Klägerin verdienstlich tätig geworden und ihr der Vermittlungserfolg zuzurechnen sei. Die Beklagte habe den Provisionsanspruch der Klägerin auch in der Weise anerkannt, dass sie mitteilte, sie werde diesen erfüllen, wenn sie ihre gegen Notar Dr. St***** erhobene Forderung auf Zahlung der Differenz zwischen dem Kaufpreis lt ursprünglichem Kaufanbot vom 18. 1. 2001 und lt Kaufvertrag vom 11. 4. 2002 erfolgreich durchsetze. Das Vermittlungshonorar sei zwischen den Parteien ausdrücklich vereinbart worden, wogegen mit der Verkäuferin keine Provisionsvereinbarung getroffen worden sei. Die von der Beklagten eingewendete Gegenforderung bestehe nicht zu Recht. Insbesondere sei aus dem Vorwurf der fehlenden Aufklärung über die Genehmigungsbedürftigkeit des Kaufvertrages ein Schadenersatzanspruch gegenüber der Klägerin nicht ableitbar, dies schon deshalb, da die Beklagte selbst als fachkundig im Immobiliengewerbe zu betrachten und darüber hinaus auch anwaltlich vertreten gewesen sei.

Die Beklagte beantragte Klagsabweisung. Die Liegenschaft sei ihr von der Klägerin zu einem Preis von ATS 2,660.000 angeboten und Notar Dr. Martin St***** als Verkäufer namhaft gemacht worden. Mit diesem habe die Beklagte ein „rechtsverbindliches Kaufanbot" abgeschlossen. Die vorgelegten Kaufvertragsentwürfe hätten dem Kaufanbot der Beklagten jedoch nicht entsprochen. Notar Dr. St***** habe in der Folge erklärt, als Separationskurator nicht berechtigt zu sein, den Kaufvertrag abzuschließen. Vielmehr sei der Verkauf der Liegenschaft über Rechtsanwalt Dr. Sch***** als Masseverwalter im Schuldenregulierungsverfahren 13 S 10/97v des Bezirksgerichtes Hall betreffend das Vermögen der Emma St***** abgewickelt worden. Die Beklagte sei aus diesem Grunde gezwungen gewesen, andere Interessenten zu überbieten und ua einer Firma T***** eine Abschlagszahlung von ATS 500.000 zu leisten, damit diese auf ein weiteres Überbot verzichte. Schließlich habe die Beklagte die Liegenschaft von Dr. Sch***** um ATS 3,546.821,90 gekauft. Einschließlich der Abschlagszahlung habe die Beklagte daher insgesamt um ATS 1,386.821,90 mehr bezahlen müssen als der ursprünglich von der Klägerin angebotene Kaufpreis ausgemacht habe. Diesen höheren Kaufpreis habe die Beklagte im Rahmen ihrer Schadensminderungspflicht akzeptieren müssen, da andernfalls aus aus dem Titel des entgangenen Gewinns ein wesentlich höherer Schaden eingetreten wäre. Der Vertrag mit Rechtsanwalt Dr. Sch***** sei nicht über Vermittlung der Klägerin zustande gekommen. Sofern die Beklagte ihre Ansprüche gegen Notar Dr. St***** erfolgreich durchsetze, sei sie bereit, die Provision an die Klägerin zu bezahlen. Allerdings sei ihr Klagebegehren im Rechtsstreit 15 Cg 4/03w des Landesgerichtes Innsbruck mittlerweile rechtskräftig abgewiesen worden. Durch das Verhalten der Klägerin sei der Beklagte ein Schaden von EUR 103.684,42 (ATS 1,426.728,88) entstanden, der ua auch die Kaufpreisdifferenz und Abschlagszahlung beinhalte und für den die Klägerin wegen Verletzung der Sorgfaltspflichten zu haften habe. Diese Forderung werde aufrechnungsweise gegen die Klagsforderung eingewendet.

D a s Erstgericht wies das Hauptbegehren auf Bezahlung einer Vermittlungsprovision von EUR 13.918,30 sA (= 6 % von EUR 193.309,74 zzgl USt) ab, gab jedoch dem auf Zahlung von EUR 9.279,28 sA (= 3 % von EUR 257.757,60 zzgl USt) gerichteten ersten Eventualbegehren statt und erkannte die eingewendete Gegenforderung als nicht zu Recht bestehend. Es stellte noch fest:

Notar Dr. St***** wurde im Verlassenschaftsverfahren nach Prof. Hans W***** zu 4 A 1260/92f des Bezirksgerichtes Innsbruck zur Absonderung des Nachlasses vom Vermögen der erbserklärten Erben hinsichtlich der Liegenschaft (letztlich zugunsten von Emma St*****) zum Separationskurator bestellt. Diese Bestellung wurde unter B-LNR 1 im Grundbuch angemerkt. Notar Dr. St***** war im Auftrag des Gerichtes über Jahre hinweg bemüht, die Liegenschaft zu verkaufen. Im Zuge dieser Verkaufsbemühungen holte er das Gutachten eines gerichtlich beeideten Sachverständigen ein, der den Verkehrswert der Liegenschaft mit ATS 2,660.000 ansetzte. Nachdem seine Verkaufsbemühungen zunächst ergebnislos geblieben waren, gab er der Klägerin den Auftrag, die Liegenschaft zum Preis von ATS 2,660.000 zu verkaufen. Er erklärte der Klägerin, dass er keine Vermittlungsprovision zu zahlen bereit sei.

Die Klägerin erstellte daraufhin ein Exposé, in dem sie die Liegenschaft als altes kleines Haus in Aussichtslage in Innsbruck darstellte. Als Kaufpreis wurde eine Verhandlungsbasis von ATS 2,900.000 zuzüglich Nebenkosten angeführt. Die Klägerin schaltete in der Samstag-Ausgabe der Tiroler Tageszeitung vom 13. 1. 2001 eine Annonce für diese

Liegenschaft und nahm am darauffolgenden Montag, dem 15. 1. 2001 die Anrufe der Interessenten entgegen. Walter N*****, der als kaufmännischer Angestellter der Beklagten tätig ist, interessierte sich für die Liegenschaft und vereinbarte noch am Nachmittag des gleichen Tages einen Besichtigungstermin, an dem die Gesellschafter der Klägerin Ernst und Angela K***** teilnahmen. N***** erhielt bei der Besichtigung das Exposé Beilage ./F und sprach die Eheleute K***** auf die Höhe des Vermittlungshonorares an. Diese erklärten ihm, dass es sich um eine Verlassenschaft handle, Notar Dr. St***** der Abwickler sei und dieser keine Provision zu zahlen bereit sei. Die Klägerin sei daher berechtigt, die doppelte Provision zu verlangen. Die Höhe der Vermittlungsprovision von 6 % sei die Grundvoraussetzung, dass die Beklagte das Objekt bekomme. N***** erwiderte, er müsse diese Vermittlungsprovision akzeptieren, wenn sie die Grundvoraussetzung sei, „dies jedoch bei dem genannten Kaufpreis von ATS 2,660.000 nicht das Problem sei". Walter N***** war für die Beklagte am Ankauf der Liegenschaft sehr stark interessiert. Er ersuchte Ernst und Angela K*****, dafür zu sorgen, dass die Beklagte die Liegenschaft auch tatsächlich erhalte.

Von Seiten der Beklagten wurde in der Folge ein ihr von der Klägerin übermittelter Vordruck für ein „verbindliches Kaufanbot" ausgefüllt, welches im Ersturteil im Wortlaut wiedergegeben ist. Nach dem wesentlichen Inhalt desselben kaufte die Beklagte die Liegenschaft um den Kaufpreis von ATS 2,660.000 (= EUR 193.309,74) und verpflichtete sich darin zur Zahlung des vereinbarten Vermittlungshonorars von ATS 159.600 zuzüglich 20 % USt an die Klägerin.

Nach einigen über Veranlassung des Beklagtenvertreters vorgenommenen Korrekturen wurde dieses „Kaufanbot" am 18. 1. 2001 von der Geschäftsführerin der Beklagten und am 19. 1. 2001 vom Separationskurator Notar Dr. St***** unterfertigt (Beilage ./A).

Anschließend rief die Geschäftsführerin der Klägerin Angela K***** Walter N***** an und teilte ihm mit, dass Dr. St***** unterschrieben habe und alles erledigt sei. Die Klägerin stellte deshalb am 31. 1. 2001 das vereinbarte Vermittlungshonorar, insgesamt ATS 191.520 (= EUR 13.918,30) inklusive USt in Rechnung.

In der Folge übermittelte Dr. St***** der Beklagten einen Kaufvertragsentwurf, in dem als Verkäuferin Emma St***** als eingeantwortete Erbin in der Nachlasssache nach Prof. W*****, vertreten durch den Separationskurator Dr. Martin St*****, und als Kaufpreis ein Betrag von ATS 2,660.000 aufschienen. In Punkt III) des Entwurfs war enthalten, dass der gesamte Kaufpreis am Tag der Unterfertigung des Kaufvertrages durch die Käuferseite spesen- und abzugsfrei auf ein Treuhandkonto des Vertragsverfassers Dr. St***** einzuzahlen sei und sich der Vertragsverfasser verpflichtete, den gesamten Kaufpreis samt den während der Hinterlegung auf dem Treuhandkonto angereiften Zinsen abzüglich Kontoführungsspesen und KESt nach Vorliegen aller rechtskräftigen Behördengenehmigungen für das gegenständliche Rechtsgeschäft abzüglich allfälliger von Nachlassgläubiger geltend gemachter Separationsansprüche sowie der in der Verlassenschaftssache nach Hans W***** an das Finanzamt Innsbruck zu überweisenden Erbschaftssteuer an den für Emma St***** bestellten Masseverwalter Dr. Hubertus Sch***** auszufolgen (Beilage ./1). Der Vertreter der Beklagten, Rechtsanwalt Dr. H*****, verstand diesen Passus so, dass die Erbschaftssteuer von der Beklagten zu übernehmen sei und setzte sich mit Dr. St***** in Verbindung.In der Folge übermittelte Dr. St***** der Beklagten einen Kaufvertragsentwurf, in dem als Verkäuferin Emma St***** als eingeantwortete Erbin in der Nachlasssache nach Prof. W*****, vertreten durch den Separationskurator Dr. Martin St*****, und als Kaufpreis ein Betrag von ATS 2,660.000 aufschienen. In Punkt römisch III) des Entwurfs war enthalten, dass der gesamte Kaufpreis am Tag der Unterfertigung des Kaufvertrages durch die Käuferseite spesen- und abzugsfrei auf ein Treuhandkonto des Vertragsverfassers Dr. St***** einzuzahlen sei und sich der Vertragsverfasser verpflichtete, den gesamten Kaufpreis samt den während der Hinterlegung auf dem Treuhandkonto angereiften Zinsen abzüglich Kontoführungsspesen und KESt nach Vorliegen aller rechtskräftigen Behördengenehmigungen für das gegenständliche Rechtsgeschäft abzüglich allfälliger von Nachlassgläubiger geltend gemachter Separationsansprüche sowie der in der Verlassenschaftssache nach Hans W***** an das Finanzamt Innsbruck zu überweisenden Erbschaftssteuer an den für Emma St***** bestellten Masseverwalter Dr. Hubertus Sch***** auszufolgen (Beilage ./1). Der Vertreter der Beklagten, Rechtsanwalt Dr. H*****, verstand diesen Passus so, dass die Erbschaftssteuer von der Beklagten zu übernehmen sei und setzte sich mit Dr. St***** in Verbindung.

Auf das hin erhielt er von Dr. St***** einen zweiten Kaufvertragsentwurf, in dem als Verkäuferin wiederum Emma St***** als eingeantwortete Erbin in der Nachlasssache nach Prof. Hans W*****, vertreten durch den Masseverwalter Dr. Hubertus Sch***** aufschien. Über das Vermögen von Emma St***** war nämlich zu 13 S 10/97v beim Bezirksgericht Hall in Tirol das Schuldenregulierungsverfahren eröffnet und Rechtsanwalt Dr. Hubertus Sch***** zum Masseverwalter bestellt worden. Dieser bestand darauf, dass die Erbschaftssteuer in Höhe von ATS 46.822 von

der Beklagten als Käuferin übernommen wird, sodass als Kaufpreis nunmehr ein Betrag von ATS 2,706.822 aufschien (Beilage ./2). Auch vertrat der Masseverwalter die Auffassung, dass der Kaufvertrag von ihm geschlossen werden müsse. Sowohl der Beklagtenvertreter als auch Angela K***** waren überrascht, dass der Kaufvertrag vom Masseverwalter abgeschlossen und die Kaufpreisverhandlungen von ihm geführt wurden.

Die Beklagte war vorderhand mit einer Erhöhung des Kaufpreises nicht einverstanden und bot erst dann, als sich weitere Interessenten für die Liegenschaft meldeten, einen höheren Kaufpreis. Der Beklagtenvertreter telefonierte in diesem Zusammenhang mehrfach mit Angela K***** und erklärte ihr, sie möge dafür Sorge tragen, dass die Beklagte die Liegenschaft um den im Kaufanbot genannten Preis erhalte. Angela K***** führte sämtliche Telefonate, um die sie der Beklagtenvertreter ersuchte, so mit dem Abhandlungsrichter Mag. M*****, Dr. St*****, dem Konkursrichter und dem Masseverwalter Dr. Sch*****.

Als letzte Interessenten verblieben die Beklagte sowie die Firma T***** GmbH, die sich gegenseitig überboten. Letztlich bezahlte die Beklagte an die T***** GmbH einen Betrag von ATS 500.000, um sie von weiteren Überboten abzuhalten, und kaufte die Liegenschaft um einen Kaufpreis von EUR 257.757,60, der die Erbschaftssteuer, die Emma St***** vorgeschrieben wurde, in Höhe von EUR 3.402,69 enthielt. Der Kaufvertrag wurde am 11. 4. 2002 von der Geschäftsführerin der Beklagten und am 26. 4. 2002 vom Masseverwalter Dr. Hubert Sch***** sowie vom Separationskurator Dr. St***** zum Zeichen seiner Zustimmung unterfertigt (Beilage ./C). Er wurde in der Folge sowohl vom Bezirksgerichtes Innsbruck als Verlassenschaftsgericht als auch vom Bezirksgericht Hall als Konkursgericht genehmigt.

In seiner rechtlichen Beurteilung bejahte das Erstgericht das Vorliegen eines Vermittlungsvertrages zwischen den Streitteilen im Sinne des § 6 Abs 1 MaklerG, eine ausreichend verdienstliche Vermittlungstätigkeit der Klägerin, das Zustandekommen des zu vermittelnden Geschäftes (Vermittlungserfolg) und schließlich einen adäquaten Kausalzusammenhang zwischen den Bemühungen der Klägerin und dem Kaufvertrag. Die Klägerin sei verdienstlich tätig geworden, da sie der Beklagten nicht nur den Verkäufer namhaft gemacht habe, sondern in der Folge auch bemüht gewesen sei, durch verschiedene Telefonate und Interventionen beim Separationskurator, dem Masseverwalter sowie dem Verlassenschafts- und Konkursgericht einen Abschluss des Kaufvertrages zu fördern.In seiner rechtlichen Beurteilung bejahte das Erstgericht das Vorliegen eines Vermittlungsvertrages zwischen den Streitteilen im Sinne des Paragraph 6, Absatz eins, MaklerG, eine ausreichend verdienstliche Vermittlungstätigkeit der Klägerin, das Zustandekommen des zu vermittelnden Geschäftes (Vermittlungserfolg) und schließlich einen adäquaten Kausalzusammenhang zwischen den Bemühungen der Klägerin und dem Kaufvertrag. Die Klägerin sei verdienstlich tätig geworden, da sie der Beklagten nicht nur den Verkäufer namhaft gemacht habe, sondern in der Folge auch bemüht gewesen sei, durch verschiedene Telefonate und Interventionen beim Separationskurator, dem Masseverwalter sowie dem Verlassenschafts- und Konkursgericht einen Abschluss des Kaufvertrages zu fördern.

Der Vermittlungserfolg sei tatsächlich eingetreten, da das zu vermittelnde Geschäft zustande gekommen sei. Dass in diesem Zusammenhang als Verkäufer nicht Dr. St*****, sondern der Masseverwalter Dr. Sch***** aufgetreten und Dr. St***** als Separationskurator dem Kaufvertrag lediglich zugestimmt habe, ändere an der Natur des vermittelten Geschäftes ebensowenig wie die Tatsache, dass letztlich der Kaufpreis höher gewesen sei, als von Dr. St***** im Kaufanbot angeführt.

Die Kausalität zwischen der verdienstlichen Vermittlungstätigkeit der Klägerin und dem Geschäftsabschluss sei ebenso gegeben wie die Adäquanz der Vermittlungstätigkeit, da die Klägerin der Beklagten den Verkäufer nicht nur namhaft gemacht, sondern darüber hinaus erhebliche Bemühungen gesetzt habe, den Kaufvertrag zum Abschluss zu bringen. Tatsächlich sei der Kaufvertrag auch durchgeführt worden.

Selbst wenn man die Auffassung vertrete, dass es sich bei der Vermittlung des Kaufvertrages zwischen der Beklagten und dem Masseverwalter Dr. Sch***** nicht um das vertragsgemäß zu vermittelnde Geschäft gehandelt habe, so habe die Klägerin einen Provisionsanspruch im Sinne des § 6 Abs 3 MaklerG, da es sich jedenfalls um ein nach seinem Zweck wirtschaftlich gleichwertiges Geschäft handle. Dies sei von der Beklagten letztlich auch insofern akzeptiert worden, als sich bereit erklärt habe, den Provisionsanspruch zu bezahlen, falls sie allfällige Schadenersatzansprüche gegenüber Notar Dr. St***** durchsetzen könne. Der Provisionsanspruch der Klägerin sei jedoch von derartigen Schadenersatzansprüchen nicht abhängig.Selbst wenn man die Auffassung vertrete, dass es sich bei der Vermittlung des Kaufvertrages zwischen der Beklagten und dem Masseverwalter Dr. Sch***** nicht um das vertragsgemäß zu

vermittelnde Geschäft gehandelt habe, so habe die Klägerin einen Provisionsanspruch im Sinne des Paragraph 6, Absatz 3, MaklerG, da es sich jedenfalls um ein nach seinem Zweck wirtschaftlich gleichwertiges Geschäft handle. Dies sei von der Beklagten letztlich auch insofern akzeptiert worden, als sich bereit erklärt habe, den Provisionsanspruch zu bezahlen, falls sie allfällige Schadenersatzansprüche gegenüber Notar Dr. St***** durchsetzen könne. Der Provisionsanspruch der Klägerin sei jedoch von derartigen Schadenersatzansprüchen nicht abhängig.

Der Provisionsanspruch gemäß § 6 Abs 3 MaklerG iSd ersten Eventualbegehrens sei daher zu bejahen, während dem Hauptbegehren keine Berechtigung zukomme, weil sich die Klägerin auf eine Vereinbarung, wonach die Beklagte auch die Verkäuferprovision von 3 % zu bezahlen hätte, nicht stützen könne. Ein rechtswidriges und schuldhaftes Verhalten der Klägerin, das Ursache dafür war, dass die Beklagte einen gegenüber dem verbindlichen Kaufanbot höheren Kaufpreis zu bezahlen hatte, sei ebenfalls nicht feststellbar, sodass auch der Gegenforderung die Grundlage fehle.Der Provisionsanspruch gemäß Paragraph 6, Absatz 3, MaklerG iSd ersten Eventualbegehrens sei daher zu bejahen, während dem Hauptbegehren keine Berechtigung zukomme, weil sich die Klägerin auf eine Vereinbarung, wonach die Beklagte auch die Verkäuferprovision von 3 % zu bezahlen hätte, nicht stützen könne. Ein rechtswidriges und schuldhaftes Verhalten der Klägerin, das Ursache dafür war, dass die Beklagte einen gegenüber dem verbindlichen Kaufanbot höheren Kaufpreis zu bezahlen hatte, sei ebenfalls nicht feststellbar, sodass auch der Gegenforderung die Grundlage fehle.

Das Berufungsgericht änderte nach Beweisergänzung diese Entscheidung über Berufung der Beklagten dahin ab, dass es (neben der unbekämpft gebliebenen und daher rechtskräftigen Abweisung des Hauptbegehrens) auch das erste und das zweite, auf Zahlung von EUR 6.959,15 sA (= 3 % des ursprünglich angebotenen Kaufpreises von EUR 193.309,74 zzgl USt) gerichtete Eventualbegehren abwies und aussprach, dass die ordentliche Revision zulässig sei.

Aufgrund der Verfahrensergänzung traf es folgende weitere Feststellungen:

In der zu 15 Cg 4/03w beim Landesgericht Innsbruck eingebrachten Klage vom 1. 1. 2003 gegen den Notar Dr. St***** errechnete die Beklagte als dortige Klägerin ihren aus dem Verschulden des Dr. St***** entstandenen Schaden mit insgesamt EUR 169.831,44, darin enthalten die Kaufpreisdifferenz von EUR 193.309,74 und dem Kaufpreis laut Kaufvertrag vom 11. 4. 2002 von EUR 257.757,60, von dem sie aus prozessualen Gründen nur 10 %, sohin EUR 16.983,14 sA geltend machte.

Das Klagebegehren wurde mit Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 27. 6. 2003 kostenpflichtig abgewiesen. Der dagegen eingebrachten Berufung der (nunmehrigen) Beklagten gab das Oberlandesgericht Innsbruck mit Urteil vom 18. 11. 2003, 2 R 2003/03w, keine Folge.

Mit Beschluss des Bezirksgerichtes Hall vom 15. 7. 1997 wurde zu 13 S 10/97v über das Vermögen der Emma St***** das Schuldenregulierungsverfahren eröffnet, wobei zugleich ausgesprochen wurde, dass das Verfahren als geringfügig anzusehen sei (ON 10). Am 3. 2. 1998 beschloss das Konkursgericht, dass das Schuldenregulierungsverfahren insbesondere wegen der Erbschaft der Gemeinschuldnerin zu 4 A 1460/92f des Bezirksgerichtes Innsbruck (betreffend die gegenständliche Liegenschaft) nicht als geringfügig anzusehen sei; der Gemeinschuldnerin wurde die Eigenverwaltung entzogen und in der Person des Rechtsanwaltes Dr. Hubertus Sch***** ein Masseverwalter bestellt (ON 24, 27 des Konkursaktes).

Mit Schriftsatz vom 27. 10. 1999 stellte der Masseverwalter unter Vorlage der Einantwortungsurkunde des Bezirksgerichtes Innsbruck vom 13. 10. 1999, GZ 4 A 1460/92f-144, den Antrag, den Konkurs über das Vermögen der Emma St***** gemäß § 77 KO bei der Liegenschaft grundbücherlich anzumerken. Nach dem Inhalt dieser Einantwortungsurkunde sollte für Emma St***** das Eigentumsrecht an der Liegenschaft einverleibt werden (ON 65).Mit Schriftsatz vom 27. 10. 1999 stellte der Masseverwalter unter Vorlage der Einantwortungsurkunde des Bezirksgerichtes Innsbruck vom 13. 10. 1999, GZ 4 A 1460/92f-144, den Antrag, den Konkurs über das Vermögen der Emma St***** gemäß Paragraph 77, KO bei der Liegenschaft grundbücherlich anzumerken. Nach dem Inhalt dieser Einantwortungsurkunde sollte für Emma St***** das Eigentumsrecht an der Liegenschaft einverleibt werden (ON 65).

Mit Eingabe vom 20. 3. 2001 ersuchte der Beklagtenvertreter ua unter Vorlage des Kaufanbotes vom 18. 1. 2001 (Kaufpreis ATS 2,660.000) um die konkursgerichtliche Bewilligung desselben, „falls eine solche erforderlich sein sollte" (ON 92).

Mit Eingaben vom 30. 4. 2002 und 16. 5. 2002 stellte der Masseverwalter den Antrag, den Kaufvertrag Beilage ./C - betreffend die Liegenschaft und mit einem Kaufpreis von EUR 257.357,80 - zu genehmigen. Diese Genehmigung erfolgte mit Beschluss des Konkursgerichtes vom 23. 5. 2002 (ON 117, 118, 119 des Konkursaktes).

Mit Beschluss des Bezirksgerichtes Hall vom 16. 3. 2004 wurde das Schuldenregulierungsverfahren nach Verteilung des Massevermögens gemäß § 139 KO aufgehoben.Mit Beschluss des Bezirksgerichtes Hall vom 16. 3. 2004 wurde das Schuldenregulierungsverfahren nach Verteilung des Massevermögens gemäß Paragraph 139, KO aufgehoben.

In rechtlicher Hinsicht führte das Berufungsgericht aus, das Erstgericht habe zutreffend auf das im § 6 Abs 1 MaklerG als Voraussetzung für den Provisionsanspruch festgeschriebene Erfolgsprinzip hingewiesen. Der Makler werde grundsätzlich nicht tätigkeitsbezogen entlohnt, sondern nur für den Fall, dass durch seine - verdienstliche - Vermittlungstätigkeit das in Aussicht genommene Geschäft zustande kommt (RV 2 BlgNR 20. GP 22). Welche Tätigkeit der Makler erbringen müsse, richte sich nach dem Inhalt des Vermittlungsauftrages. Grundsätzlich könne der Makler einen Provisionsanspruch nur dann erwerben, wenn er wie im Vermittlungsauftrag vereinbart tätig werde. Der bloße Nachweis einer Kauf- bzw Verkaufsgelegenheit schaffe dann keinen Provisionsanspruch, wenn eine weitergehende Vermittlungstätigkeit bzw der Abschluss des Kaufvertrages als Voraussetzung für die Provision vereinbart wird. Die Verdienstlichkeit iSd § 6 Abs 1 MaklerG sei nur dann zu bejahen, wenn der Makler alle von ihm gegenüber dem Auftraggeber übernommenen Pflichten erfülle (6 Ob 151/00z; 4 Ob 135/01h; Fromherz, MaklerG [1997] Rz 4, 21 zu § 7 mwN). Das Zustandekommen des Rechtsgeschäftes, das den Provisionsanspruch zum Entstehen bringe, sei ua an den Vereinbarungen des Maklervertrages zu messen. Es müsse das im Vermittlungsauftrag umschriebene Geschäft, auf welches sich die Tätigkeit des Maklers gerichtet habe, zustande kommen. Ob dies der Fall sei, richte sich nach den im Maklervertrag näher vereinbarten Merkmalen, zu denen auch bestimmte Bedingungen bzw Klauseln des Vertrages zählten (Fromherz aaO Rz 37, 40).In rechtlicher Hinsicht führte das Berufungsgericht aus, das Erstgericht habe zutreffend auf das im Paragraph 6, Absatz eins, MaklerG als Voraussetzung für den Provisionsanspruch festgeschriebene Erfolgsprinzip hingewiesen. Der Makler werde grundsätzlich nicht tätigkeitsbezogen entlohnt, sondern nur für den Fall, dass durch seine - verdienstliche - Vermittlungstätigkeit das in Aussicht genommene Geschäft zustande kommt Regierungsvorlage 2 BlgNR 20. Gesetzgebungsperiode 22). Welche Tätigkeit der Makler erbringen müsse, richte sich nach dem Inhalt des Vermittlungsauftrages. Grundsätzlich könne der Makler einen Provisionsanspruch nur dann erwerben, wenn er wie im Vermittlungsauftrag vereinbart tätig werde. Der bloße Nachweis einer Kauf- bzw Verkaufsgelegenheit schaffe dann keinen Provisionsanspruch, wenn eine weitergehende Vermittlungstätigkeit bzw der Abschluss des Kaufvertrages als Voraussetzung für die Provision vereinbart wird. Die Verdienstlichkeit iSd Paragraph 6, Absatz eins, MaklerG sei nur dann zu bejahen, wenn der Makler alle von ihm gegenüber dem Auftraggeber übernommenen Pflichten erfülle (6 Ob 151/00z; 4 Ob 135/01h; Fromherz, MaklerG [1997] Rz 4, 21 zu Paragraph 7, mwN). Das Zustandekommen des Rechtsgeschäftes, das den Provisionsanspruch zum Entstehen bringe, sei ua an den Vereinbarungen des Maklervertrages zu messen. Es müsse das im Vermittlungsauftrag umschriebene Geschäft, auf welches sich die Tätigkeit des Maklers gerichtet habe, zustande kommen. Ob dies der Fall sei, richte sich nach den im Maklervertrag näher vereinbarten Merkmalen, zu denen auch bestimmte Bedingungen bzw Klauseln des Vertrages zählten (Fromherz aaO Rz 37, 40).

Umgelegt auf den vorliegenden Fall bedeute dies, dass die von der Klägerin übernommenen Verpflichtungen im Kaufanbot vom 18. 1. 2001 umschrieben seien. Darin habe sich die Klägerin verpflichtet, der Beklagten als Käuferin die Liegenschaft um den Kaufpreis von S 2,660.000 zu verschaffen. Nur für diesen Fall habe sich die Beklagte ihrerseits zur Zahlung der dort vorgesehenen Provision verpflichtet. Gemäß den §§ 6 Abs 1 und 7 Abs 1 MaklerG sei das Zustandekommen des Geschäftes die Voraussetzung für das Entstehen des Provisionanspruches. Das von der Klägerin formularmäßig vorgelegte und von der Beklagten unterfertigte Anbot enthalte in Gestalt des Kaufobjektes und des Kaufpreises die notwendigen Bestandteile des Kaufvertrages, sei feststellungsgemäß auch vom Notar Dr. St***** auf der Verkäuferseite angenommen worden und hätte als von der Klägerin vermitteltes „Kaufanbot" auch die Provisionspflicht der Beklagten ausgelöst, wenn es als rechtsverbindlich anzusehen wäre (vgl Noss, Maklerrecht [2002] Rz 65). Dies sei hier allerdings nicht der Fall:Umgelegt auf den vorliegenden Fall bedeute dies, dass die von der Klägerin übernommenen Verpflichtungen im Kaufanbot vom 18. 1. 2001 umschrieben seien. Darin habe sich die Klägerin verpflichtet, der Beklagten als Käuferin die Liegenschaft um den Kaufpreis von S 2,660.000 zu verschaffen. Nur für diesen Fall habe sich die Beklagte ihrerseits zur Zahlung der dort vorgesehenen Provision verpflichtet. Gemäß den Paragraphen 6, Absatz eins, und 7 Absatz eins, MaklerG sei das Zustandekommen des Geschäftes die Voraussetzung

für das Entstehen des Provisionanspruches. Das von der Klägerin formularmäßig vorgelegte und von der Beklagten unterfertigte Anbot enthalte in Gestalt des Kaufobjektes und des Kaufpreises die notwendigen Bestandteile des Kaufvertrages, sei feststellungsgemäß auch vom Notar Dr. St***** auf der Verkäuferseite angenommen worden und hätte als von der Klägerin vermitteltes „Kaufanbot" auch die Provisionspflicht der Beklagten ausgelöst, wenn es als rechtsverbindlich anzusehen wäre vergleiche Noss, Maklerrecht [2002] Rz 65). Dies sei hier allerdings nicht der Fall:

Außerbücherliche Eigentümerin der Liegenschaft sei seit der Einantwortungsurkunde vom 13. 10. 1999 Emma St***** gewesen, über deren Vermögen seit dem 3. 2. 1998 das Konkursverfahren verbunden mit dem Entzug der Eigenverwaltung und der Bestellung eines Masseverwalters anhängig gewesen sei. Gemäß § 181 KO hätten die Bestimmungen des ordentlichen Verfahrens mit den in den §§ 182 bis 216 KO festgelegte Besonderheiten auch in dem über das Vermögen einer natürlichen Person eröffneten Schuldenregulierungsverfahren Geltung. Das Schuldenregulierungsverfahren sei ein Konkursverfahren, dem gemäß § 1 KO das gesamte Vermögen des Gemeinschuldners mit Ausnahme der konkursfreien Teile unterliege (SZ 70/105). Zur Konkursmasse im Sinne des § 1 KO zählten aber auch Gegenstände, an denen ein Absonderungsrecht bestehe wie überhaupt Vermögenswerte, an denen Rechte bestimmter Gläubiger auf abgesonderte Befriedigung bestünden (EvBl 1965/222; EvBl 1967/292).Außerbücherliche Eigentümerin der Liegenschaft sei seit der Einantwortungsurkunde vom 13. 10. 1999 Emma St***** gewesen, über deren Vermögen seit dem 3. 2. 1998 das Konkursverfahren verbunden mit dem Entzug der Eigenverwaltung und der Bestellung eines Masseverwalters anhängig gewesen sei. Gemäß Paragraph 181, KO hätten die Bestimmungen des ordentlichen Verfahrens mit den in den Paragraphen 182 bis 216 KO festgelegte Besonderheiten auch in dem über das Vermögen einer natürlichen Person eröffneten Schuldenregulierungsverfahren Geltung. Das Schuldenregulierungsverfahren sei ein Konkursverfahren, dem gemäß Paragraph eins, KO das gesamte Vermögen des Gemeinschuldners mit Ausnahme der konkursfreien Teile unterliege (SZ 70/105). Zur Konkursmasse im Sinne des Paragraph eins, KO zählten aber auch Gegenstände, an denen ein Absonderungsrecht bestehe wie überhaupt Vermögenswerte, an denen Rechte bestimmter Gläubiger auf abgesonderte Befriedigung bestünden (EvBl 1965/222; EvBl 1967/292).

Rechtshandlungen des Gemeinschuldners ebenso wie von Absondersberechtigten nach Konkurseröffnung, welche die Konkursmasse betreffen, seien den Konkursgläubigern gemäß § 3 Abs 1 KO gegenüber unwirksam.Rechtshandlungen des Gemeinschuldners ebenso wie von Absondersberechtigten nach Konkurseröffnung, welche die Konkursmasse betreffen, seien den Konkursgläubigern gemäß Paragraph 3, Absatz eins, KO gegenüber unwirksam.

Die gegenständliche Liegenschaft habe zur Konkursmasse (in dem die Verkäuferin betreffenden Schuldenregulierungsverfahren) gehört, über die die Gemeinschuldnerin nicht verfügen konnte. Daran habe auch die gemäß § 812 ABGB im Verlassenschaftsverfahren nach dem verstorbenen früheren Liegenschaftseigentümer angeordnete Bestellung eines Absonderungskurators nichts geändert. Auch dieser sei nicht berechtigt gewesen, im eigenen Namen Rechtsgeschäfte betreffend das Absonderungsvermögen zu treffen. Ungeachtet des Konkursverfahrens hätten Veräußerungsgeschäfte außerdem auch der Zustimmung des Abhandlungsgerichtes bedurft. Da vom Seperationsberechtigten zu keinem Zeitpunkt eine Absonderung aus der Konkursmasse verlangt worden sei, sei allein der Masseverwalter im Schuldenregulierungsverfahren berechtigt gewesen, über die Liegenschaft zu verfügen. Das die Grundlage des Provisionsanspruches der Klägerin bildende verbindliche Kaufanbot vom 18. 1. 2001 sei daher von allem Anfang an nicht rechtswirksam gewesen und mangels der hiefür erforderlichen Genehmigungen durch das Verlassenschaftsgericht und das Konkursgericht bzw den Masseverwalter auch nie rechtswirksam geworden. Deshalb habe die Klägerin den von ihr geschuldeten Vermittlungserfolg nicht erbracht und könne daraus keinen Provisionsanspruch ableiten. Die Beklagte habe den Kaufvertrag über die idente Liegenschaft zwar nominell mit dem Masseverwalter, der die Eigentümerin insoweit nur vertreten habe, abgeschlossen, dies allerdings zu einem wesentlich höheren Kaufpreis.Die gegenständliche Liegenschaft habe zur Konkursmasse (in dem die Verkäuferin betreffenden Schuldenregulierungsverfahren) gehört, über die die Gemeinschuldnerin nicht verfügen konnte. Daran habe auch die gemäß Paragraph 812, ABGB im Verlassenschaftsverfahren nach dem verstorbenen früheren Liegenschaftseigentümer angeordnete Bestellung eines Absonderungskurators nichts geändert. Auch dieser sei nicht berechtigt gewesen, im eigenen Namen Rechtsgeschäfte betreffend das Absonderungsvermögen zu treffen. Ungeachtet des Konkursverfahrens hätten Veräußerungsgeschäfte außerdem auch der Zustimmung des Abhandlungsgerichtes bedurft. Da vom Seperationsberechtigten zu keinem Zeitpunkt eine Absonderung aus der Konkursmasse verlangt worden sei, sei allein der Masseverwalter im

Schuldenregulierungsverfahren berechtigt gewesen, über die Liegenschaft zu verfügen. Das die Grundlage des Provisionsanspruches der Klägerin bildende verbindliche Kaufanbot vom 18. 1. 2001 sei daher von allem Anfang an nicht rechtswirksam gewesen und mangels der hiefür erforderlichen Genehmigungen durch das Verlassenschaftsgericht und das Konkursgericht bzw den Masseverwalter auch nie rechtswirksam geworden. Deshalb habe die Klägerin den von ihr geschuldeten Vermittlungserfolg nicht erbracht und könne daraus keinen Provisionsanspruch ableiten. Die Beklagte habe den Kaufvertrag über die idente Liegenschaft zwar nominell mit dem Masseverwalter, der die Eigentümerin insoweit nur vertreten habe, abgeschlossen, dies allerdings zu einem wesentlich höheren Kaufpreis.

Entgegen der Meinung des Erstgerichts biete auch § 6 Abs 3 MaklerG keine tragfähige Grundlage für einen Provisionsanspruch der Klägerin dem Grunde nach, geschweige denn für einen solchen, der vom höheren Kaufpreis bemessen würde. Werde ein Makler beauftragt ein Geschäft zu einem Fixbetrag zu vermitteln und gelinge ihm das nicht, so sei das Hauptgeschäft nicht in der im Vermittlungsauftrag vereinbarten Form zustandegekommen. Ein solcher Fall liege hier vor, weil die Liegenschaft um einen ca zu einem Drittel höheren Kaufpreis gekauft worden sei, als mit der Klägerin vereinbart, sodass schon aus diesem Grund von einer wirtschaftlichen Gleichwertigkeit des letztlich abgeschlossenen Kaufvertrages keine Rede sein könne. Außerdem habe die Beklagte den Kaufvertrag mit dem Masseverwalter letztlich aufgrund ihrer eigenen Bemühungen bzw derer ihres Rechtsfreundes abgeschlossen, nachdem die Versuche der Streitteile, die konkursgerichtliche Genehmigung des ursprünglichen Kaufanbotes zu erwirken, fehlgeschlagen waren und sich andere Interessenten mit höheren Anboten meldeten. Die Klägerin habe zum Zustandekommen des letztlich abgeschlossenen Kaufvertrages nicht mehr adäquat beigetragen, sodass insoweit auch die Verdienstlichkeit ihrer Bemühungen zu verneinen sei.Entgegen der Meinung des Erstgerichts biete auch Paragraph 6, Absatz 3, MaklerG keine tragfähige Grundlage für einen Provisionsanspruch der Klägerin dem Grunde nach, geschweige denn für einen solchen, der vom höheren Kaufpreis bemessen würde. Werde ein Makler beauftragt ein Geschäft zu einem Fixbetrag zu vermitteln und gelinge ihm das nicht, so sei das Hauptgeschäft nicht in der im Vermittlungsauftrag vereinbarten Form zustandegekommen. Ein solcher Fall liege hier vor, weil die Liegenschaft um einen ca zu einem Drittel höheren Kaufpreis gekauft worden sei, als mit der Klägerin vereinbart, sodass schon aus diesem Grund von einer wirtschaftlichen Gleichwertigkeit des letztlich abgeschlossenen Kaufvertrages keine Rede sein könne. Außerdem habe die Beklagte den Kaufvertrag mit dem Masseverwalter letztlich aufgrund ihrer eigenen Bemühungen bzw derer ihres Rechtsfreundes abgeschlossen, nachdem die Versuche der Streitteile, die konkursgerichtliche Genehmigung des ursprünglichen Kaufanbotes zu erwirken, fehlgeschlagen waren und sich andere Interessenten mit höheren Anboten meldeten. Die Klägerin habe zum Zustandekommen des letztlich abgeschlossenen Kaufvertrages nicht mehr adäquat beigetragen, sodass insoweit auch die Verdienstlichkeit ihrer Bemühungen zu verneinen sei.

Die Revision sei zulässig weil eine Rsp des Obersten Gerichtshofes zur Frage fehle, ob der Immobilienmakler auch dann einen Provisionsanspruch erwerbe, „wenn der den Gegenstand des Vermittlungsauftrags bildende Kaufvertrag zu einem Fixpreis rechtsunwirksam ist und der Käufer später die Liegenschaft zu einem gegenüber dem Fixpreis wesentlich höheren Preis erwirbt".

Dagegen richtet sich die Revision der Klägerin wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag auf Abänderung dahin, dass dem ersten, in eventu dem zweiten Eventualbegehren stattgegeben werde; hilfsweise wird die Aufhebung der angefochtenen Entscheidung unter Zurückverweisung der Rechtssache an das Berufungsgericht begehrt.

Die Beklagte beantragt, die Revision als unzulässig zurückzuweisen, in eventu ihr nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Der Revision kommt in ihrem Aufhebungsantrag Berechtigung zu.

Vorweg ist festzuhalten, dass auf den zunächst geltendgemachten, zwischen den Parteien vereinbarten und von der Beklagten angeblich auch anerkannten Anspruch auf eine 6 %ige (§ 12 Abs 2 IMV [BGBl Nr 297/1996]) Vermittlungsprovision - für den Fall eines Liegenschaftskaufes zum „Fixpreis" von ATS 2,660.000 (= EUR 193.309,74) - nicht mehr weiter einzugehen ist; wurde doch das Hauptbegehren der Klägerin bereits rechtskräftig abgewiesen. Ein rechtswirksamer Kaufvertrag mit diesem Kaufpreis ist - wie das Berufungsgericht zutreffend aufzeigt - schon deshalb nicht abgeschlossen worden, weil zum Zeitpunkt, als das „verbindliche Kaufanbot" erstellt bzw angenommen wurde

(18./19. 1. 2001), allein der Masseverwalter berechtigt war, über die Liegenschaft zu verfügen.Vorweg ist festzuhalten, dass auf den zunächst geltendgemachten, zwischen den Parteien vereinbarten und von der Beklagten angeblich auch anerkannten Anspruch auf eine 6 %ige (Paragraph 12, Absatz 2, IMV [BGBl Nr 297/1996]) Vermittlungsprovision - für den Fall eines Liegenschaftskaufes zum „Fixpreis" von ATS 2,660.000 (= EUR 193.309,74) - nicht mehr weiter einzugehen ist; wurde doch das Hauptbegehren der Klägerin bereits rechtskräftig abgewiesen. Ein rechtswirksamer Kaufvertrag mit diesem Kaufpreis ist - wie das Berufungsgericht zutreffend aufzeigt - schon deshalb nicht abgeschlossen worden, weil zum Zeitpunkt, als das „verbindliche Kaufanbot" erstellt bzw angenommen wurde (18./19. 1. 2001), allein der Masseverwalter berechtigt war, über die Liegenschaft zu verfügen.

Zu entscheiden ist daher nur noch über die in den Eventualbegehren (als „angemessen" iSd § 12 Abs 1 iVm § 15 Abs 2 Z 2 IMV [ON 12]) geltendgemachte 3 %ige (Käufer-)Provision gemäß § 6 MaklerG. Diese war - entgegen der Ansicht des Berufungsgerichtes - nicht nach Abs 3 leg cit zu beurteilen, weil der gegenständliche Liegenschaftskauf zwischen dem Auftraggeber des Maklers und der Beklagten tatsächlich (wenn auch zu einem höheren Kaufpreis) zustandegekommen ist, also das „zu vermittelnde Geschäft" selbst und nicht „ein diesem nach seinem Zweck wirtschaftlich gleichwertiges Geschäft" (§ 6 Abs 3 MaklerG) abgeschlossen wurde.Zu entscheiden ist daher nur noch über die in den Eventualbegehren (als „angemessen" iSd Paragraph 12, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 15, Absatz 2, Ziffer 2, IMV [ON 12]) geltendgemachte 3 %ige (Käufer-)Provision gemäß Paragraph 6, MaklerG. Diese war - entgegen der Ansicht des Berufungsgerichtes - nicht nach Absatz 3, leg cit zu beurteilen, weil der gegenständliche Liegenschaftskauf zwischen dem Auftraggeber des Maklers und der Beklagten tatsächlich (wenn auch zu einem höheren Kaufpreis) zustandegekommen ist, also das „zu vermittelnde Geschäft" selbst und nicht „ein diesem nach seinem Zweck wirtschaftlich gleichwertiges Geschäft" (Paragraph 6, Absatz 3, MaklerG) abgeschlossen wurde.

Wie die Vorinstanzen richtig erkannt haben, ist Voraussetzung für den behaupteten Provisionsanspruch der Klägerin der Nachweis einer verdienstlichen, für den Geschäftsabschluss adäquat kausalen Tätigkeit. Eine verdienstliche Tätigkeit liegt dann vor, wenn sie den Anforderungen des Vermittlungsvertrags entspricht und ihrer Art nach geeignet ist, für den Geschäftsherrn Vertragspartner aufzufinden bzw diese zum Vertragsabschluss zu bewegen, wobei im Immobilienmaklergewerbe die Namhaftmachung des Geschäftspartners ausreicht. Wenn die Verdienstlichkeit feststeht, ist in einem weiteren Schritt das Kausalitätserfordernis zu prüfen (RIS-Justiz RS0062723; RS0062747; zuletzt: 9 Ob 57/04d mwN; Jabornegg, Zum Provisionsanspruch des Immobilienmaklers, ÖJZ 1992, 644 ff, 647).

„Namhaftmachung" im hier interessierenden Sinn ist die erstmalige Nennung eines bisher unbekannten Interessenten für den Vertragsabschluss. Dazu bedarf es der Nennung einer Person, mit der ein Vertragsschluss der gewünschten Art mit hinreichend begründeter, positiver Erfolgsaussicht versucht werden kann (9 Ob 57/04d). Diese Voraussetzung ist hier mit der Einschränkung erfüllt, dass zufolge der Bestellung eines Masseverwalters zum Schuldenregulierungsverfahren der Emma St*****, weder diese noch der Separationskurator verkaufsberechtigt waren, dass es aber letztendlich doch zum von der Klägerin vermittelten Ankauf durch die Beklagte, allerdings mit dem Masseverwalter kam.

Zutreffend weist zwar die Revisionsbeantwortung auch darauf hin, dass sich die Frage der „Verdienstlichkeit" bzw jene nach der Wertigkeit einzelner Handlungen nur an Hand der konkreten Umstände des jeweiligen Einzelfalls beurteilen lässt (RIS-Justiz RS0062849 [T5]) und daher regelmäßig keine erhebliche Rechtsfrage sein kann. Wie der Oberste Gerichtshof bereits mehrfach ausgesprochen hat, ist auch die ebenfalls stets einzelfallbezogene Beurteilung der Adäquität nur dann revisibel, wenn die angefochtene Entscheidung auf einer auffallenden Fehlbeurteilung beruht (1 Ob 102/00g; 1 Ob 260/00t ua; zuletzt: 1 Ob 89/04a).

Richtig ist auch, dass der Oberste Gerichtshof in der Entscheidung1 Ob 563/95 (= ImmZ 1995, 489 = ecolex 1995, 800) auf die sich die Rechtsansicht des Berufungsgerichtes stützt, eine für den letztlich zustandegekommenen Geschäftsabschluss adäquat kausale Tätigkeit des Immobilienmaklers - als Voraussetzung für seinen Provisionsanspruch - bei wertender Betrachtung der Gesamtumstände im konkreten Einzelfall verneint hat (RIS-Justiz RS0062768). Die Heranziehung dieser Entscheidung hat aber schon der vierte Senat in4 Ob 73/05x wegen anderer Sachverhaltslage verneint. Auch im vorliegenden Fall liegt kein der Entscheidung 1 Ob 563/95 vergleichbarer Sachverhalt vor.

Da sich das Berufungsgericht nur auf die letztzitierte aber für die Lösung des vorliegenden Rechtsfalles nicht heranzuziehende Entscheidung stützte, liegt hier eine aufzugreifende Fehlbeurteilung vor, die zur Aufhebung der

Berufungsentscheidung führt. Darüber hinaus steht die Beurteilung des Berufungsgerichtes, die Klägerin habe zum Zustandekommen des letztlich abgeschlossenen Kaufvertrages nicht mehr adäquat beigetragen, mit den - vom Berufungsgericht lediglich ergänzten - Feststellungen des Erstgerichtes im Widerspruch:

Danach ist nämlich davon auszugehen, dass der Beklagtenvertreter nach der Kaufpreiserhöhung durch den Masseverwalter mehrfach mit der - für die Klägerin auftretenden - Angela K***** telefonierte und ihr erklärte, sie möge dafür Sorge tragen, dass die Beklagte die Liegenschaft um den im Kaufanbot genannten Preis erhalte, und dass die Genannte daraufhin sämtliche Telefonate, um die sie der Beklagtenvertreter ersuchte durchgeführt hat, „so mit dem Abhandlungsrichter, mit Dr. St***** [dem Separationskurator], dem Konkursrichter und dem Masseverwalter" (Seite 11 des Ersturteils bzw Seite 10 der Berufungsentscheidung).

Dass das Berufungsgericht im Rahmen der Verfahrensergänzung keine Feststellungen zur konkreten weiteren (verdienstlichen) Tätigkeit der Beklagten getroffen hat, kann daran nichts ändern, weil auch die (aus den Beiakten) ergänzten Feststellungen zum Vorgehen der Beteiligten bis zum Vertragsabschluss - wie bereits die Revisionsbeantwortung festhält - [noch] zu keinem anderen [gegenteiligen] Ergebnis führen. Der Beurteilung, dass die Beklagte den Kaufvertrag mit dem Masseverwalter letztlich [allein] aufgrund ihrer eigenen Bemühungen bzw derer ihres Rechtsfreundes abgeschlossen habe, fehlt somit die erforderliche Tatsachengrundlage, der zu entnehmen wäre, dass die Beklagte den Verkaufserfolg tatsächlich nur durch eigene Bemühungen erzielte, dass also - mangels jeglicher weiterer Beteiligung der Klägerin ab dem Nichtzustandekommen des zunächst vorgesehenen Kaufvertrages - eine neue Kausalabfolge entstand, die die Klägerin nicht mehr adäquat verursacht hätte. Das Berufungsverfahren erweist sich aber auch insoweit als mangelhaft, als die genannte - der Beurteilung durch das Erstgericht widersprechende - Rechtsansicht mit den Parteien gemäß § 182a ZPO hätte erörtert werden müssen, um diesen Gelegenheit zu geben, die im Rahmen der späteren Vertragsverhandlungen mit dem Masseverwalter erbrachten bzw unterbliebenen verdienstlichen Vermittlungstätigkeiten der Klägerin unter Beweis zu stellen. Dies wird das Berufungsgericht nachzuholen und die Tatsachengrundlage entsprechend zu verbreitern haben. Ob die weitere Vermittlungstätigkeit der Klägerin objektiv geeignet war, einen Vertragsabschluss nach Art des letztlich zustandegekommenen Geschäfts herbeizuführen, wird daher erst im fortgesetzten Berufungsverfahren zu klären sein.Dass das Berufungsgericht im Rahmen der Verfahrensergänzung keine Feststellungen zur konkreten weiteren (verdienstlichen) Tätigkeit der Beklagten getroffen hat, kann daran nichts ändern, weil auch die (aus den Beiakten) ergänzten Feststellungen zum Vorgehen der Beteiligten bis zum Vertragsabschluss - wie bereits die Revisionsbeantwortung festhält - [noch] zu keinem anderen [gegenteiligen] Ergebnis führen. Der Beurteilung, dass die Beklagte den Kaufvertrag mit dem Masseverwalter letztlich [allein] aufgrund ihrer eigenen Bemühungen bzw derer ihres Rechtsfreundes abgeschlossen habe, fehlt somit die erforderliche Tatsachengrundlage, der zu entnehmen wäre, dass die Beklagte den Verkaufserfolg tatsächlich nur durch eigene Bemühungen erzielte, dass also - mangels jeglicher weiterer Beteiligung der Klägerin ab dem Nichtzustandekommen des zunächst vorgesehenen Kaufvertrages - eine neue Kausalabfolge entstand, die die Klägerin nicht mehr adäquat verursacht hätte. Das Berufungsverfahren erweist sich aber auch insoweit als mangelhaft, als die genannte - der Beurteilung durch das Erstgericht widersprechende - Rechtsansicht mit den Parteien gemäß Paragraph 182 a, ZPO hätte erörtert werden müssen, um diesen Gelegenheit zu geben, die im Rahmen der späteren Vertragsverhandlungen mit dem Masseverwalter erbrachten bzw unterbliebenen verdienstlichen Vermittlungstätigkeiten der Klägerin unter Beweis zu stellen. Dies wird das Berufungsgericht nachzuholen und die Tatsachengrundlage entsprechend zu verbreitern haben. Ob die weitere Vermittlungstätigkeit der Klägerin objektiv geeignet war, einen Vertragsabschluss nach Art des letztlich zustandegekommenen Geschäfts herbeizuführen, wird daher erst im fortgesetzten Berufungsverfahren zu klären sein.

Die Rechtssache war daher unter Aufhebung des angefochtenen Urteils an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 52 ZPO.Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraph 52, ZPO.

Textnummer

E79476

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2005:0070OB00145.05G.1221.000

Im RIS seit

20.01.2006

Zuletzt aktualisiert am

16.12.2011

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