jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2003/9/2 1Ob304/02s

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 02.09.2003

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schlosser als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Gerstenecker, Dr. Rohrer, Dr. Zechner und Univ. Doz. Dr. Bydlinski als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei N*****, vertreten durch Dr. Gerhard Schatzlmayr und Dr. Klaus Schiller, Rechtsanwälte in Schwanenstadt, wider die beklagte Partei Helga B*****, vertreten durch Dr. Wilfried Mayer, Rechtsanwalt in Gmunden, wegen EUR 4.578,39 sA infolge von Rekursen beider Parteien gegen den Beschluss des Landesgerichts Wels als Berufungsgericht vom 11. September 2002, GZ 23 R 130/02k-19, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Bezirksgerichts Gmunden vom 3. Juni 2002, GZ 2 C 1606/00f-14, aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Die Rekurse beider Parteien werden zurückgewiesen.

Die Kosten der Rekursbeantwortungen werden gegeneinander aufgehoben.

Text

Begründung:

Die Beklagte, die wegen der bevorstehenden Scheidung eine Wohnung suchte, nahm mit der Klägerin im August 2000 aufgrund eines Inserats über den Verkauf einer Eigentumswohnung Kontakt auf. Nachdem der Beklagten ein ihr gezeigtes Objekt nicht gefallen hatte, besichtigte sie am 18. 8. 2000 mit einer Mitarbeiterin der Klägerin eine Eigentumswohnung, die ihr sehr gut gefiel. Die Beklagte besichtigte das Objekt in der Folge noch zweimal ohne Beteiligung von Leuten der Klägerin. Am 22. 8. 2000 rief die Beklagte bei der Klägerin an und erklärte, sie habe sich dafür entschieden, das Objekt zu erwerben. Bei einem Treffen am selben Tag unterfertigte die Beklagte ein "Vertragsanbot", mit dem sie verbindlich erklärte, nach Annahme des Anbots durch den Abgeber unwiderruflich einen Kauf-/Mietvertrag abzuschließen und alle Kosten und Abgaben des Kauf-/Mietvertrags zu übernehmen sowie die Kosten der grundbücherlichen Durchführung zu tragen. Als Barkaufpreis schien in dem Formular ein Betrag von ATS 1,75 Mio auf, als Übergabetermin war der 10. 9. 2000 vorgesehen. Des Weiteren verpflichtete sich die Beklagte zur Zahlung einer Provision von ATS 63.000 auch für den Fall, dass sie den Vertragsabschluss ohne wichtigen Grund ablehne oder dass der Abschluss von ihr gegen Treu und Glauben vereitelt werde. Schließlich wurde auf dem Formular handschriftlich vermerkt: "Vorbehaltlich Wohnraum wird neu gestrichen". Noch am 22. 8. 2000 fuhr die Mitarbeiterin der Klägerin zum Verkäufer, der das Vertragsanbot akzeptierte und ebenfalls unterschrieb. Anschließend vermaß die Mitarbeiterin über Ersuchen der Beklagten noch zwei Wände in der Wohnung und rief dann die Beklagte an, um ihr einerseits die Angebotsannahme durch den Verkäufer und andererseits die aufgenommenen Maße mitzuteilen. Die

Beklagte zeigte sich sehr erfreut.

Am 24. 8. 2000 erkundigte sich die Mitarbeiterin der Klägerin beim Beklagtenvertreter nach der Erstellung des verbücherungsfähigen Vertrags, worauf ihr dieser mitteilte, dass die Beklagte das Objekt nicht werde finanzieren können. In der Folge wurde von allen Beteiligten versucht, eine Lösung etwa in Form eines Kauf-Mietvertrags, besichert durch eine Option, herbeizuführen. Eine Einigung konnte jedoch wegen des für den Verkäufer bestehenden finanziellen Risikos nicht erzielt werden. Es kam daher nicht zur Eigentumsübertragung an die Beklagte. Diese wusste über ihre finanzielle Situation bei Angebotsunterfertigung im Wesentlichen Bescheid. Ihr war auch bewusst, dass sie infolge des gültigen Vertragsabschlusses Provision zahlen müsse. Das Erstgericht konnte - wie es im Rahmen der Beweiswürdigung ausführte - nicht feststellen, die Beklagte habe darauf hingewiesen, dass die Finanzierung "nicht stehe".

Mit ihrer am 23. 11. 2000 beim Erstgericht eingebrachten Klage begehrte die Klägerin, die Beklagte zur Zahlung der Maklerprovision von ATS 63.000 schuldig zu erkennen. Aufgrund des rechtswirksam zustande gekommenen Vertrags bestehe der Provisionsanspruch der Klägerin zu Recht. Daran könne auch der Umstand nichts ändern, dass die Beklagte sich nach Vertragsabschluss offenbar aus in ihrer Sphäre gelegenen Gründen geweigert habe, einen verbücherungsfähigen Kaufvertrag zu unterfertigen. Die Beklagte habe weder vor noch bei Unterfertigung des Vertragsangebots darauf hingewiesen, dass noch Finanzierungsfragen zu klären seien bzw eine gesicherte Finanzierung nicht vorliege. Derartiges sei überhaupt nicht besprochen worden. Erst nach Unterfertigung des Angebots durch den Verkäufer habe der Beklagtenvertreter mitgeteilt, dass ein Problem mit der Finanzierung bestehe. Zu diesem Zeitpunkt sei aber der Provisionsanspruch bereits entstanden gewesen.

Die Beklagte wendete ein, der Verkäufer der Wohnung habe ihr Vertragsangebot vom 22. 8. 2000 nicht angenommen und sich auch nicht entschließen können, einen Kauf-Mietvertrag abzuschließen. Da es zu keinem Vertragsabschluss gekommen sei, bestehe auch kein Provisionsanspruch der Klägerin. Im Übrigen habe die Beklagte anlässlich der Angebotsunterfertigung darauf hingewiesen, dass sie noch Finanzierungsfragen abklären müsse. Sie habe die Mitarbeiterin der Klägerin beauftragt, die von ihr unterfertigten Unterlagen dem Beklagtenvertreter zur Kenntnis zu bringen bzw sich mit ihm zur rechtlichen Überprüfung und Klärung der Finanzierung in Verbindung zu setzen. Die Beklagte sei der Meinung gewesen, nur einen Vorvertrag unterfertigt zu haben, ergebe sich doch aus der Formulierung des Angebots eindeutig, dass allein durch die Annahme des Angebots durch den Verkäufer noch kein Vertrag zustande gekommen sei. Auch stelle die mangelnde Finanzierungsmöglichkeit einen wichtigen Grund dar, der die Beklagte der Pflicht zur Provisionszahlung enthebe. Die Beklagte habe sich keinesfalls vor Rücksprache mit ihrem Rechtsvertreter binden wollen und dies der Mitarbeiterin der Klägerin auch mitgeteilt. Zudem habe die Klägerin die ihr obliegende Aufklärungspflicht verletzt, sodass unter Berufung auf § 3 MaklerG die richterliche Mäßigung der geltend gemachten Provision begehrt werde.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Es führte aus, das vermittelte Geschäft sei rechtswirksam zustande gekommen und damit der Provisionsanspruch entstanden. Dieser bleibe trotz Nichtausführung auch dann aufrecht, wenn die Gründe hiefür beim Auftraggeber lägen. Dies sei hier der Fall, weil die Errichtung einer verbücherungsfähigen Urkunde an der der Sphäre der Beklagten zuzurechnenden mangelnden Finanzierungsmöglichkeit gescheitert sei. Ein Mäßigungsrecht nach § 3 Abs 4 MaklerG komme nicht zum Tragen, weil eine geringere Verdienstlichkeit des Maklers von der Beklagten nicht behauptet worden sei.

Das Gericht zweiter Instanz hob dieses Urteil auf und verwies die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung an das Erstgericht zurück. Es sprach aus, dass der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei. Nach den erstinstanzlichen Feststellungen habe die Beklagte ihr Kaufangebot nicht davon abhängig gemacht, dass zuerst die Finanzierungsfrage abgeklärt werden müsse. Schon nach seiner Textierung sei das Kaufangebot in keiner Weise von der Finanzierbarkeit des Kaufpreises abhängig gewesen. Auch für die Ansicht der Beklagten, dass nur ein Vorvertrag im Sinn des § 936 ABGB zustande gekommen sei, fehlten alle Anhaltspunkte. An dem Willen der Parteien, den Hauptvertrag abzuschließen, könne hier umso weniger gezweifelt werden, als die grundbücherliche Durchführung offenkundig möglichst rasch erfolgen sollte, wollte die Beklagte doch bereits am 10. 9. 2000 die Eigentumswohnung beziehen. Da der Kaufvertrag zwischen der Beklagten und dem Verkäufer rechtswirksam zustande gekommen sei, sei der Anspruch der Klägerin auf Zahlung von Vermittlungsprovision gemäß § 7 Abs 1 MaklerG entstanden. Gründe im Sinne des § 7 Abs 2 MaklerG, die den Provisionsanspruch entfallen ließen, lägen nicht vor. Dass der Geschäftsherr den Kaufpreis für die vertragsgemäß vermittelte Liegenschaft nicht aufbringen könne, sei für sich allein kein Grund, dem

Makler den Provisionsanspruch abzuerkennen. Dies vor allem dann nicht, wenn - wie hier - das Kaufangebot in keiner Weise von der Finanzierbarkeit des Kaufpreises abhängig gemacht worden sei. Habe es der Auftraggeber verabsäumt, für die Kapitalbeschaffung genügend vorzusorgen und unterbleibe die Ausführung des vermittelten Geschäfts aus diesem Grunde, befreie ihn dies nicht von seiner Provisionspflicht gegenüber dem Makler. Die mangelnde Finanzierbarkeit, mit der die Beklagte bereits bei Vertragsabschluss habe rechnen müssen, stelle auch keinen wichtigen Grund dar, der im Sinne der zwischen den Parteien getroffenen Vereinbarung von der Provisionszahlungspflicht befreien könnte.

Allerdings habe die Beklagte vorgebracht, die Mitarbeiterin der Klägerin habe die ihr obliegende Aufklärungspflicht verletzt, sodass unter Berufung auf § 3 Abs 4 MaklerG die richterliche Mäßigung der Provision begehrt werde. Die Mäßigung sei auch im Fall des § 3 Abs 4 MaklerG nicht von Amts wegen vorzunehmen, weshalb es in erster Instanz jedenfalls eines ausreichenden Tatsachenvorbringens bedürfe. Zwar habe die Beklagte nicht ausdrücklich eingewendet, die Klägerin habe gegen § 30b Abs 1 KSchG verstoßen, doch würden die vorvertraglichen Aufklärungspflichten des Maklers gerade in dieser Gesetzesstelle konkretisiert und deren besondere Bedeutung für Immobiliengeschäfte betont. Da die Beklagte bei Abschluss des Maklervertrags als Verbraucherin im Sinn des KSchG anzusehen gewesen sei und § 30b KSchG die zentrale und einzige Norm darstelle, mit der Aufklärungspflichten vom Gesetzgeber inhaltlich konkretisiert worden seien, habe die Beklagte nach Ansicht des Berufungsgerichts hier doch einen Sachverhalt vorgetragen, der ausreiche, um die Aufklärungspflichten des Immobilienmaklers nach § 30b KSchG sowie die daraus abzuleitenden Ansprüche zum Prozessthema zu machen, weil sich bei Verbrauchern eine Bezugnahme auf das Konsumentenschutzgesetz aufdränge und weil sich konkrete Aufklärungspflichten der Klägerin ohne weiteres Vorbringen der wegen der Verbrauchereigenschaft der Beklagten naheliegenden Norm des § 30b KSchG entnehmen lassen. Dies führe aber dazu, dass Feststellungsmängel vorlägen, habe das Erstgericht doch keine Feststellungen darüber getroffen, ob die Klägerin der Beklagten vor Abschluss des Maklervertrags eine schriftliche Übersicht übergeben habe, aus der insbesondere sämtliche, dem Verbraucher durch den Abschluss des zu vermittelnden Geschäftes voraussichtlich erwachsende Kosten hervorgehen.

Rechtliche Beurteilung

Die dagegen erhobenen Rekurse beider Parteien sind mangels Vorliegens von Rechtsfragen von der im § 502 Abs 1 ZPO geforderten Qualität unzulässig.

Das Berufungsgericht hat unter ausführlicher Darstellung der Rechtslage das Zustandekommen des Hauptvertrags zwischen dem Verkäufer und der Beklagten zutreffend bejaht; dieser Umstand wird im Rekurs der Beklagten auch nicht mehr in Zweifel gezogen, sodass es insoweit gemäß § 510 Abs 3 ZPO ausreicht, auf die zutreffende Begründung im angefochtenen Beschluss zu verweisen. Die Beklagte beharrt in ihrem Rechtsmittel jedoch darauf, die mangelnde Finanzierbarkeit des Kaufs enthebe sie der Pflicht, die vereinbarte Provision zu zahlen. Sie negiert damit die ständige Rechtsprechung, der Geschäftsherr werde dann nicht von der Provisionszahlungspflicht befreit, wenn ihm die Ausführung des Geschäfts wegen Kapitalmangels unmöglich ist, weil er für die Kapitalbeschaffung nicht genügend vorgesorgt hat (RIS-Justiz RS0062739). Gemäß § 7 Abs 1 MaklerG entsteht der Anspruch auf Provision mit Rechtswirksamkeit des vermittelten Geschäfts. 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. Abs 2 folgt dem bisher für Zivilmakler geltenden § 6 Abs 3 HVG nach und übernimmt die Vorgängerbestimmung zwar nicht wortlautgleich, jedoch inhaltlich im Wesentlichen unverändert. Bereits zu dieser Vorgängerbestimmung war es ständige und auch zu § 7 MaklerG unverändert beibehaltene Rechtsprechung, der Auftraggeber müsse, um sich von seiner Provisionspflicht zu befreien, nachweisen, dass die Ausführung des vermittelten Geschäfts ohne sein Verschulden infolge nachträglicher Änderung der Verhältnisse unmöglich oder unzumutbar geworden sei (RIS-Justiz RS0062994; ecolex 2002/135). Eine derartige nachträgliche unverschuldete Änderung der Verhältnisse behauptet aber selbst die Beklagte nicht, gesteht sie doch in ihrem Rekurs zu, sie habe das Vertragsangebot in Kenntnis ihrer tristen finanziellen Situation unterfertigt. Werden unrealistische Hoffnungen, "die Finanzierung doch noch zu schaffen", enttäuscht, so ist darin, selbst wenn man die Verschuldensfrage ausklammern wollte, jedenfalls keine nachträgliche Änderung der Verhältnisse zu erkennen, sodass von einem "wichtigen Grund", der den Entfall der Provisionszahlungspflicht zur Folge hätte, keine Rede sein kann.

Das Berufungsgericht hat den Rekurs indes zur Klärung einzelner von ihm angeführter Fragen im Zusammenhang mit § 30b Abs 1 KSchG zugelassen: In diesem Bereich bewegen sich auch die weiteren Rechtsmittelausführungen der

Beklagten. Sämtliche dabei aufgeworfenen Fragen vermögen jedoch angesichts gesicherter Rechtsprechung die Zulässigkeit der Rechtsmittel nicht zu rechtfertigen:

Gemäß § 30b Abs 1 KSchG hat der Immobilienmakler vor Abschluss des Maklervertrags dem Auftraggeber, der Verbraucher ist, mit der Sorgfalt eines ordentlichen Immobilienmaklers eine schriftliche Übersicht zu geben, aus der hervorgeht, dass er als Makler einschreitet, und die sämtliche dem Verbraucher durch den Abschluss des zu vermittelnden Geschäfts voraussichtlich erwachsenden Kosten einschließlich der Vermittlungsprovision ausweist. Die Höhe der Vermittlungsprovision ist gesondert anzuführen; auf ein allfälliges wirtschaftliches oder familiäres Naheverhältnis im Sinn des § 6 Abs 4 dritter Satz MaklerG ist hinzuweisen. Bei erheblicher Änderung der Verhältnisse hat der Immobilienmakler die Übersicht entsprechend richtigzustellen. Erfüllt der Makler diese Pflichten nicht spätestens vor einer Vertragserklärung des Auftraggebers zum vermittelten Geschäft, so gilt § 3 Abs 4 MaklerG. Nach der letztgenannten Gesetzesstelle kann der Auftraggeber einerseits Schadenersatz (erster Satz) und andererseits, soweit dem Makler ein Provisionsanspruch zusteht, wegen Verletzung wesentlicher Pflichten auch eine Mäßigung nach Maßgabe der durch den Pflichtverstoß bedingten geringeren Verdienstlichkeit des Maklers verlangen (zweiter Satz). Es trifft zwar zu, dass der Oberste Gerichtshof in 10 Ob 335/98g (SZ 71/177 = JBl 1999, 388 = WoBl 1999/278 [Fromherz]) ausgesprochen hat, eine Mäßigung des Provisionsanspruchs nach § 30b KSchG iVm § 3 Abs 4 MaklerG habe nur dann zu erfolgen, wenn die Verdienstlichkeit des Maklers durch diesen Pflichtverstoß geringer als ohne diesen einzustufen sei, doch ist er von dieser Ansicht zwischenzeitlich abgegangen und hat bereits mehrfach ausgesprochen, die Mäßigung der Provision setze lediglich voraus, dass der Makler eine wesentliche Pflicht verletzt habe. Wie sich die Pflichtverletzung auf die Abwicklung des Geschäfts ausgewirkt habe, sei hingegen ohne Bedeutung. Zu prüfen sei daher, ob die Pflicht nach den dem Makler erkennbaren Interessen des Auftraggebers wesentlich war; hat der Makler eine wesentliche Pflicht verletzt, so sei die Provision zu mindern. Die Provisionsminderung wegen eines Verstoßes gegen § 30b Abs 1 KSchG könne nicht deshalb abgelehnt werden, weil das Geschäft nicht anders abgewickelt worden wäre, hätte sich der Makler pflichtgemäß verhalten (immolex 2002, 55; 4 Ob 242/01v; 5 Ob 43/02p). An dieser - auch vom Berufungsgericht vertretenen - nunmehr einhelligen Rechtsprechung, gegen die die Rechtsmittelausführungen nichts Substantielles vorzubringen vermögen, ist festzuhalten.

Dem Berufungsgericht ist auch darin beizupflichten, dass ein Verstoß des Maklers gegen dessen im § 30b Abs 1 KSchG verankerten Aufklärungspflichten zwar zu einer nach den jeweiligen Umständen des Einzelfalls zu bestimmende Mäßigung des Provisionsanspruchs führen kann (vgl 5 Ob 43/02p), nicht jedoch zum völligen Entfall des Vermittlungsentgelts. Entgegen der von der Beklagten in ihrem Rekurs vertretenen Meinung kann der gänzliche Anspruchsverlust auch nicht der Entscheidung 1 Ob 79/01a (EvBl 2001/184 = ecolex 2001, 604 = RdW 2002, 20), entnommen werden, ging es doch dort um den unterlassenen schriftlichen Hinweis auf das wirtschaftliche Naheverhältnis zwischen Makler und Dritten: Eine solche Unterlassung hat gemäß § 6 Abs 4 MaklerG zur Folge, dass dem Makler überhaupt keine Provision zusteht. Nur darauf ist der Satz zu beziehen, dass bei Verletzung der schriftlichen Hinweispflicht ein Anspruch auf Provision gar nicht entsteht, folglich aber auch nicht gemindert werden kann.Dem Berufungsgericht ist auch darin beizupflichten, dass ein Verstoß des Maklers gegen dessen im § 30b Abs 1 KSchG verankerten Aufklärungspflichten zwar zu einer nach den jeweiligen Umständen des Einzelfalls zu bestimmende Mäßigung des Provisionsanspruchs führen kann vergleiche 5 Ob 43/02p), nicht jedoch zum völligen Entfall des Vermittlungsentgelts. Entgegen der von der Beklagten in ihrem Rekurs vertretenen Meinung kann der gänzliche Anspruchsverlust auch nicht der Entscheidung 1 Ob 79/01a (EvBl 2001/184 = ecolex 2001, 604 = RdW 2002, 20), entnommen werden, ging es doch dort um den unterlassenen schriftlichen Hinweis auf das wirtschaftliche Naheverhältnis zwischen Makler und Dritten: Eine solche Unterlassung hat gemäß § 6 Abs 4 MaklerG zur Folge, dass dem Makler überhaupt keine Provision zusteht. Nur darauf ist der Satz zu beziehen, dass bei Verletzung der schriftlichen Hinweispflicht ein Anspruch auf Provision gar nicht entsteht, folglich aber auch nicht gemindert werden kann.

Die Rekursausführungen der Klägerin konzentrieren sich vor allem darauf, dass das Berufungsgericht zu Unrecht das Vorbringen, die Klägerin habe "die ihr obliegende Aufklärungspflicht verletzt", als Vortrag eines Sachverhalts aufgefasst habe, der die Aufklärungspflichten des Immobilienmaklers nach § 30b KSchG zum Prozessthema mache. Die Beklagte hätte auf Grund ihrer Behauptungslast substantiiertes Vorbringen dahin erstatten müssen, gegen welche konkrete Aufklärungspflicht die Klägerin verstoßen habe. Mit diesem Vorbringen ist die Rechtsmittelwerberin vorerst auf die sehr eingehenden Ausführungen des Berufungsgerichts (S 22 f des Berufungsurteils) zur Auslegung des Vorbringens

der Beklagten zu verweisen. Dass das Gericht zweiter Instanz dabei gegen Auslegungsregeln oder Denkgesetze gröblich verstoßen hätte, wird im Rechtsmittel gar nicht behauptet. Ob im Hinblick auf den Inhalt der Prozessbehauptungen eine bestimmte Tatsache als vorgebracht anzusehen ist, ist jedoch im Allgemeinen eine Frage des Einzelfalls, der zur Wahrung der Rechtseinheit, Rechtssicherheit oder Rechtsentwicklung keine erhebliche Bedeutung zukommt. Auch ob das bisher erstattete Vorbringen soweit spezifiziert ist, dass es als Anspruchsgrundlage hinreicht bzw wie weit ein bestimmtes Vorbringen einer Konkretisierung zugänglich ist, kann stets nur einzelfallbezogen entschieden werden (RIS-Justiz RS0042828). Da ein grober Ermessensfehler nicht erkennbar ist, ist auch unter dem im Rechtsmittel der Klägerin relevierten Gesichtspunkt eine Korrektur der angefochtenen Entscheidung durch den Obersten Gerichtshof nicht erforderlich.

Beide Rekurse sind mangels Vorliegens der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückzuweisen.

In beiden Rekursbeantwortungen wurde auf die Unzulässigkeit des jeweils gegnerischen Rechtsmittels hingewiesen, sodass die jeweils in gleicher Höhe verzeichneten Kosten gegeneinander aufzuheben sind.

Textnummer

E70718

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2003:0010OB00304.02S.0902.000

Im RIS seit

02.10.2003

Zuletzt aktualisiert am

17.02.2011

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