jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2003/6/30 7Ob127/03g

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 30.06.2003

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. Schenk, Dr. Schaumüller und Dr. Kalivoda als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei B***** KEG, *****, vertreten durch Doralt Seist Csoklich, Rechtsanwalts-Partnerschaft in Wien, gegen die beklagte Partei Mag. Astrid W*****, wegen EUR 9.680,02 sA, über die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien vom 18. Dezember 2002, GZ 13 R 99/02b-11, womit das Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien vom 21. Februar 2002, GZ 21 Cg 145/01z-7, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die Beklagte ist schuldig, der klagenden Partei die mit EUR 665,66 (darin enthalten EUR 110,94 USt) bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die klagende KEG betreibt das Immobilienmaklergewerbe. An ihr, die mit einem Kapital von S 200.000,-- gegründet wurde, sind die B***** GmbH als (einzige) persönlich haftende Gesellschafterin (Komplementär-Erwerbsgesellschaft; im Folgenden Komplementärin genannt) mit S 60.000,-- und vier Kommanditisten mit Vermögenseinlagen von je S 35.000,-- beteiligt. Einzige Gesellschafterin der Komplementärin ist die B*****gesellschaft mbH (kurz B*****), deren einzige Gesellschafterin die Republik Österreich ist. Die B***** ist wiederum auch einzige Gesellschafterin der B***** L***** GesmbH, der die Liegenschaft W*****, H***** 10 gehört.

Eine "Eigentumswohnung" im Hause W*****, H***** 10 bot die klagende Partei am 16. 11. 2000 in Form einer Versteigerung zum Kauf an. Die Beklagte gab das höchste Gebot ab. Sie hatte einige Wochen zuvor von der Klägerin (durch deren Komplementärin) eine schriftliche Verkaufsinformation erhalten, die ua die Hinweise enthielt, dass der jeweilige Käufer an die Klägerin eine (Makler-)Provision in der Höhe von 3 % des tatsächlich erzielten Kaufpreises (zuzüglich 20 % USt) zu zahlen habe und dass infolge gesellschaftlicher Beziehungen ein Naheverhältnis zwischen der Liegenschaftseigentümerin und der Klägerin bestehe. Diese Hinweise betreffend eine Provisionspflicht und das Naheverhältnis wurden vor der Verkaufsverhandlung am 16. 11. 2000 von einem Mitarbeiter der Klägerin auch mündlich wiederholt und finden sich auch in Verkaufsunterlagen, die der Beklagten am 16. 11. 2000 übergeben wurden. Die Beklagte schloss noch am 16. 11. 2000 mit der B***** L*****GesmbH (im Folgenden Verkäuferin genannt) eine Punktation über den Kauf der Wohnung zu einem Kaufpreis von S 3,7 Mio ab (Beilage./D).

Nach einer von den Gesellschaftern getroffenen Vereinbarung verbleiben 10 % der von der Klägerin lukrierten Immobilienmakler-Provisionen der Klägerin selbst. Die übrigen 90 % werden je zur Hälfte zwischen dem Gesellschafter,

der die betreffende Liegenschaft "bringt" und dem, der den Käufer "bringt", aufgeteilt. Da sowohl die Beklagte als auch die betreffende Eigentumswohnung von ihr "gebracht" worden waren, würde eine von der Beklagten bezahlte Provision zu 90 % an die Komplementärin fließen.

Die klagende Partei begehrt von der Beklagten für die Vermittlung der Wohnung die dieser - ausgehend vom Kaufpreis von S 3,7 Mio - in Rechnung gestellte Provision von EUR 9.680,02.

Die Beklagte beantragte Klagsabweisung. Soweit noch wesentlich, wendete sie ein, da die Klägerin und die Verkäuferin "in ihrem Kern" aus der B***** bestünden und insofern völlig ident seien und die Provision im überwiegenden Ausmaß "dem Bund" zufließe, komme das gegenständliche Geschäft wirtschaftlich einem Abschluss durch die Klägerin selbst gleich, der gemäß § 6 Abs 4 zweiter Satz MaklerG daher keine Provision zustehe.Die Beklagte beantragte Klagsabweisung. Soweit noch wesentlich, wendete sie ein, da die Klägerin und die Verkäuferin "in ihrem Kern" aus der B***** bestünden und insofern völlig ident seien und die Provision im überwiegenden Ausmaß "dem Bund" zufließe, komme das gegenständliche Geschäft wirtschaftlich einem Abschluss durch die Klägerin selbst gleich, der gemäß Paragraph 6, Absatz 4, zweiter Satz MaklerG daher keine Provision zustehe.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Den von ihm festgestellten, bereits eingangs zusammengefasst wiedergegebenen Sachverhalt beurteilte es rechtlich dahin, die Verflechtung zwischen der Verkäuferin und der klagenden Partei reiche nicht aus, um ein Eigengeschäft im Sinne des § 6 Abs 4 Satz 2 MaklerG anzunehmen. Weder bestehe ein beherrschender Einfluss der Maklergesellschaft auf die Verkäuferin, noch sei die klagende Partei an dieser unmittelbar beteiligt. Da die Klägerin in den Verkaufsunterlagen und in der Verkaufinformation auf das Vorliegen eines Naheverhältnisses im Sinne des § 6 Abs 4 Satz 3 ausdrücklich hingewiesen habe, seien die Voraussetzungen für das Entstehen des Provisionsanspruches erfüllt.Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Den von ihm festgestellten, bereits eingangs zusammengefasst wiedergegebenen Sachverhalt beurteilte es rechtlich dahin, die Verflechtung zwischen der Verkäuferin und der klagenden Partei reiche nicht aus, um ein Eigengeschäft im Sinne des Paragraph 6, Absatz 4, Satz 2 MaklerG anzunehmen. Weder bestehe ein beherrschender Einfluss der Maklergesellschaft auf die Verkäuferin, noch sei die klagende Partei an dieser unmittelbar beteiligt. Da die Klägerin in den Verkaufsunterlagen und in der Verkaufinformation auf das Vorliegen eines Naheverhältnisses im Sinne des Paragraph 6, Absatz 4, Satz 3 ausdrücklich hingewiesen habe, seien die Voraussetzungen für das Entstehen des Provisionsanspruches erfüllt.

Das von der Beklagten angerufene Berufungsgericht bestätigte die Entscheidung der ersten Instanz. Gemäß § 6 Abs 4 MaklerG stehe dem Makler keine Provision zu, wenn er selbst Vertragspartner des Geschäftes werde. Das gelte auch, wenn das mit dem Dritten geschlossene Geschäft wirtschaftlich einem Abschluss durch den Makler selbst gleichkomme. Im vorliegenden Fall könne aber von einem faktischen Zusammenfallen von Verkäufer- und Maklerrolle keine Rede sein. Die konzernmäßige Verflechtung der Klägerin und der Verkäuferin führe, auch wenn die B***** als "bestimmende Gesellschaft" hinter beiden stehe, nicht dazu, dass das gegenständliche Geschäft wirtschaftlich einem Eigengeschäft der klagenden Partei im Sinne des zweiten Satzes des § 6 Abs 4 MaklerG gleichkomme. Den im Hinblick auf die konzernmäßige Verflechtung allerdings nach § 6 Abs 4 dritter Satz MaklerG erforderlichen Hinweis auf das wirtschaftliche Naheverhältnis zwischen ihr und der Verkäuferin habe die Klägerin in den Verkaufsunterlagen ausreichend gegeben. Ihr Provisionsanspruch sei daher berechtigt.Das von der Beklagten angerufene Berufungsgericht bestätigte die Entscheidung der ersten Instanz. Gemäß Paragraph 6, Absatz 4, MaklerG stehe dem Makler keine Provision zu, wenn er selbst Vertragspartner des Geschäftes werde. Das gelte auch, wenn das mit dem Dritten geschlossene Geschäft wirtschaftlich einem Abschluss durch den Makler selbst gleichkomme. Im vorliegenden Fall könne aber von einem faktischen Zusammenfallen von Verkäufer- und Maklerrolle keine Rede sein. Die konzernmäßige Verflechtung der Klägerin und der Verkäuferin führe, auch wenn die B***** als "bestimmende Gesellschaft" hinter beiden stehe, nicht dazu, dass das gegenständliche Geschäft wirtschaftlich einem Eigengeschäft der klagenden Partei im Sinne des zweiten Satzes des Paragraph 6, Absatz 4, MaklerG gleichkomme. Den im Hinblick auf die konzernmäßige Verflechtung allerdings nach Paragraph 6, Absatz 4, dritter Satz MaklerG erforderlichen Hinweis auf das wirtschaftliche Naheverhältnis zwischen ihr und der Verkäuferin habe die Klägerin in den Verkaufsunterlagen ausreichend gegeben. Ihr Provisionsanspruch sei daher berechtigt.

Das Berufungsgericht sprach zunächst aus, dass die ordentliche Revision nicht zulässig sei, änderte diesen Ausspruch über Antrag der Beklagten gemäß § 508 Abs 3 ZPO jedoch dahin ab, dass es die ordentliche Revision doch für zulässig erklärte. Die Frage, ab wann eine konzernmäßige Verflechtung zu einem wirtschaftlichen Eigengeschäft des Maklers führe, sei zwar einzelfallbezogen, eine Einengung des Ermessensspielraumes trage aber zur Rechtssicherheit bei. Der

vorliegende Fall eigne sich zur Rechtsfortbildung, weil nicht nur die Frage des Umfanges der Beteiligung, sondern auch der Haftung und der Gewinnabführung in die Beurteilung einfließen könnten.Das Berufungsgericht sprach zunächst aus, dass die ordentliche Revision nicht zulässig sei, änderte diesen Ausspruch über Antrag der Beklagten gemäß Paragraph 508, Absatz 3, ZPO jedoch dahin ab, dass es die ordentliche Revision doch für zulässig erklärte. Die Frage, ab wann eine konzernmäßige Verflechtung zu einem wirtschaftlichen Eigengeschäft des Maklers führe, sei zwar einzelfallbezogen, eine Einengung des Ermessensspielraumes trage aber zur Rechtssicherheit bei. Der vorliegende Fall eigne sich zur Rechtsfortbildung, weil nicht nur die Frage des Umfanges der Beteiligung, sondern auch der Haftung und der Gewinnabführung in die Beurteilung einfließen könnten.

Die Beklagte strebt mit der Revision, in der sie unrichtige rechtliche Beurteilung der Rechtssache geltend macht, die Abänderung des angefochtenen Urteiles dahin an, dass die Klage abgewiesen werde; hilfsweise werden Aufhebungsanträge gestellt.

Die klagende Partei beantragt in ihrer Revisionsbeantwortung das Rechtsmittel entweder zurückzuweisen oder ihm keine Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist, da eine Stellungnahme des Obersten Gerichtshofes zur vorliegenden Causa im Sinne der Zulassungserwägungen des Berufungsgerichtes angezeigt erscheint, zwar zulässig; sie ist aber nicht berechtigt.

Unter welchen Voraussetzungen der Provisionsanspruch des Maklers dem Grunde nach entsteht, normiert§ 6 MaklerG. Gemäß Abs 4 leg cit steht dem Makler keine Provision zu, wenn er selbst Vertragspartner des Geschäftes wird. Dies gilt auch, wenn das mit dem Dritten geschlossene Geschäft wirtschaftlich einem Abschluss durch den Makler selbst gleichkommt. Bei einem sonstigen familiären oder wirtschaftlichen Naheverhältnis zwischen dem Makler und dem vermittelten Dritten, das die Wahrung der Interessen des Auftraggebers beeinträchtigen könnte, hat der Makler nur dann Anspruch auf Provision, wenn er den Auftraggeber unverzüglich auf dieses Naheverhältnis hinweist.Unter welchen Voraussetzungen der Provisionsanspruch des Maklers dem Grunde nach entsteht, normiert Paragraph 6, MaklerG. Gemäß Absatz 4, leg cit steht dem Makler keine Provision zu, wenn er selbst Vertragspartner des Geschäftes wird. Dies gilt auch, wenn das mit dem Dritten geschlossene Geschäft wirtschaftlich einem Abschluss durch den Makler selbst gleichkommt. Bei einem sonstigen familiären oder wirtschaftlichen Naheverhältnis zwischen dem Makler und dem vermittelten Dritten, das die Wahrung der Interessen des Auftraggebers beeinträchtigen könnte, hat der Makler nur dann Anspruch auf Provision, wenn er den Auftraggeber unverzüglich auf dieses Naheverhältnis hinweist.

Die eben zitierte Bestimmung des Abs 4 erster Satz ist eine Verdeutlichung des sich schon aus§ 1 MaklerG ergebenden Grundsatzes, dass der Makler Geschäfte mit Dritten vermittelt. Ein Eigengeschäft kann prinzipiell - mangels Vermittlungstätigkeit - keine Provisionspflicht auslösen (RV 2 BlgNR 20. GP 20). Satz 2 des Abs 4 subsumiert unter das Eigengeschäft aber auch jenen Fall, bei dem das Geschäft wirtschaftlich einem Abschluss durch den Immobilienmakler selbst gleichkommt. Dadurch beabsichtigte der Gesetzgeber - wie aus den zitierten Gesetzesmaterialien weiters hervorgeht -, dass Umgehungsversuche verhindert und wirtschaftliche Verflechtungen besser erfasst werden können. Von dieser ersten Fallgruppe des Eigengeschäftes ieS und iwS (rechtliches und wirtschaftliches Eigengeschäft - vgl Degelsegger, wobl 1996, 195) unterscheidet § 6 Abs 4 dritter Satz MaklerG jenen Fall, bei dem ein sonstiges familiäres oder wirtschaftliches Naheverhältnis zwischen dem Makler und dem Dritten vorliegt. Die Rechtsfolgen sind jeweils unterschiedlich. Während es beim Eigengeschäft niemals zu einem Provisionsanspruch kommt, steht ein solcher Anspruch bei einem "sonstigen Naheverhältnis" dann zu, wenn der Makler den Auftraggeber auf das Naheverhältnis hinweist (vgl Noss, Das Maklerrecht 31; Knittl, Rechtsprechung zum Maklerrecht-Übersicht, ImmZ 12/2001, 229).Die eben zitierte Bestimmung des Absatz 4, erster Satz ist eine Verdeutlichung des sich schon aus Paragraph eins, MaklerG ergebenden Grundsatzes, dass der Makler Geschäfte mit Dritten vermittelt. Ein Eigengeschäft kann prinzipiell - mangels Vermittlungstätigkeit - keine Provisionspflicht auslösen (RV 2 BlgNR 20. GP 20). Satz 2 des Absatz 4, subsumiert unter das Eigengeschäft aber auch jenen Fall, bei dem das Geschäft wirtschaftlich einem Abschluss durch den Immobilienmakler selbst gleichkommt. Dadurch beabsichtigte der Gesetzgeber - wie aus den zitierten Gesetzesmaterialien weiters hervorgeht -, dass Umgehungsversuche verhindert und wirtschaftliche Verflechtungen besser erfasst werden können. Von dieser ersten Fallgruppe des Eigengeschäftes ieS und iwS (rechtliches und wirtschaftliches Eigengeschäft - vergleiche Degelsegger, wobl 1996, 195) unterscheidet Paragraph 6, Absatz 4, dritter Satz MaklerG jenen Fall, bei dem ein sonstiges familiäres oder wirtschaftliches Naheverhältnis zwischen dem Makler

und dem Dritten vorliegt. Die Rechtsfolgen sind jeweils unterschiedlich. Während es beim Eigengeschäft niemals zu einem Provisionsanspruch kommt, steht ein solcher Anspruch bei einem "sonstigen Naheverhältnis" dann zu, wenn der Makler den Auftraggeber auf das Naheverhältnis hinweist vergleiche Noss, Das Maklerrecht 31; Knittl, Rechtsprechung zum Maklerrecht-Übersicht, ImmZ 12/2001, 229).

Das auf Grund der festgestellten konzernrechtlichen Verflechtung der klagenden Partei mit der Verkäuferin (zumindest) ein wirtschaftliches Naheverhältnis iSd Satz 3 vorlag, stellt in dritter Instanz ebenso keinen Streitpunkt mehr dar, wie der Umstand, dass die Klägerin auf dieses Naheverhältnis in ausreichender Form hingewiesen hat.

Die Beklagte hält in der Revision allerdings weiterhin daran fest, dass ein wirtschaftliches Eigengeschäft iSd zweiten Satzes des Abs 4 des § 6 MaklerG gegeben gewesen sei. Es komme dabei nicht auf die festgestellte konzernmäßige Verflechtung, sondern auf eine wirtschaftliche Betrachtungsweise an: Der B***** (deren einzige Gesellschafterin die Republik Östereich sei) flösse als einziger Gesellschafterin sowohl der Komplementärin der Klägerin als auch der Verkäuferin nicht nur der Kaufpreis, sondern auch (mehr als) 90 % der Provision zu. Damit liege eine Situation vor, die der Gesetzgeber verhindern habe wollen: Der Eigentümer (Verkäufer) solle sich nicht über den Verkaufserlös hinaus durch die Provision "bereichern". Da damit bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise der Abschluss des gegenständlichen Geschäftes einem Abschluss mit der klagenden Partei als Maklerin gleichkomme, stehe der Klägerin gemäß § 6 Abs 4 zweiter Satz MaklerG keine Provision zu.Die Beklagte hält in der Revision allerdings weiterhin daran fest, dass ein wirtschaftliches Eigengeschäft iSd zweiten Satzes des Absatz 4, des Paragraph 6, MaklerG gegeben gewesen sei. Es komme dabei nicht auf die festgestellte konzernmäßige Verflechtung, sondern auf eine wirtschaftliche Betrachtungsweise an: Der B***** (deren einzige Gesellschafterin die Republik Östereich sei) flösse als einziger Gesellschafterin sowohl der Komplementärin der Klägerin als auch der Verkäuferin nicht nur der Kaufpreis, sondern auch (mehr als) 90 % der Provision zu. Damit liege eine Situation vor, die der Gesetzgeber verhindern habe wollen: Der Eigentümer (Verkäufer) solle sich nicht über den Verkaufserlös hinaus durch die Provision "bereichern". Da damit bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise der Abschluss des gegenständlichen Geschäftes einem Abschluss mit der klagenden Partei als Maklerin gleichkomme, stehe der Klägerin gemäß Paragraph 6, Absatz 4, zweiter Satz MaklerG keine Provision zu.

Dem kann nicht beigepflichtet werden:

Vorauszuschicken ist, dass eine Provisionspflicht der Beklagten nicht etwa schon im Hinblick darauf bejaht werden muss, weil die Beklagte in der vom Erstgericht festgestellten Punktation (Blg./D) einer entsprechenden Provisionsvereinbarung ausdrücklich zugestimmt hat ("der Käufer nimmt zur Kenntnis"). Da die Bestimmung des § 6 Abs 4 MaklerG für Immobilienmakler gemäß § 18 MaklerG einseitig zwingend ist, könnte nämlich von ihr zum Nachteil der Beklagten nicht abgegangen werden.Vorauszuschicken ist, dass eine Provisionspflicht der Beklagten nicht etwa schon im Hinblick darauf bejaht werden muss, weil die Beklagte in der vom Erstgericht festgestellten Punktation (Blg./D) einer entsprechenden Provisionsvereinbarung ausdrücklich zugestimmt hat ("der Käufer nimmt zur Kenntnis"). Da die Bestimmung des Paragraph 6, Absatz 4, MaklerG für Immobilienmakler gemäß Paragraph 18, MaklerG einseitig zwingend ist, könnte nämlich von ihr zum Nachteil der Beklagten nicht abgegangen werden.

Streitentscheidend bleibt daher die Frage, ob dem wirtschaftlichen Zweck nach ein Eigengeschäft der klagenden Partei als Maklerin gegeben ist, sie also unter einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise der Vertragspartner des vermittelten Geschäftes ist. Diese - schwierige (Noss aaO 31 f) - Frage hängt, wie der Oberste Gerichtshof bereits wiederholt ausgesprochen hat, von den Umständen des Einzelfalles ab (5 Ob 49/00t, SZ 73/134 = RdW 2001, 18 = immolex 2001, 56, 129 = JBl 2001, 244 = Knittl, ImmZ 2001, 229; 7 Ob 300/00v, ImmZ 2001, 106 = immolex 2001, 229 = ecolex 2001, 441 = RdW 2001, 408 = Knittl, ImmZ 2001, 229; 1 Ob 79/01a, EvBl 2001/184, 810 = RdW 2002, 20 = ecolex 2001, 604; vgl auch schon die Entscheidungen 5 Ob 233/98w und 5 Ob 199/99x, auf die das Maklergesetz noch nicht anwendbar war). § 6 Abs 4 erster und zweiter Satz MaklerG normiert keine starre Grenze der Beteiligungsverhältnisse für die Annahme bzw den Ausschluss eines wirtschaftlichen Eigengeschäftes, sodass es auf das jeweilige Gewicht der Interessen des Maklers und deren Durchsetzungsmöglichkeiten ankommt (5 Ob 49/00t, RIS-Justiz RS0114078). Neben allfälligen Umgehungsgeschäften liegt also ein wirtschaftliches Eigengeschäft vor, wenn bei gesellschaftsrechtlicher Verflechtung ein beherrschender Einfluss des Maklers auf die Vermieter- oder Verkäufergesellschaft besteht (Assem/Knittl, Provisionsanspruch und wirtschaftliches Naheverhältnis, ImmZ 2/2002, 21 [22] mN aus der Judikatur).Streitentscheidend bleibt daher die Frage, ob dem wirtschaftlichen Zweck nach ein Eigengeschäft der klagenden Partei als Maklerin gegeben ist, sie also unter einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise der Vertragspartner

des vermittelten Geschäftes ist. Diese - schwierige (Noss aaO 31 f) - Frage hängt, wie der Oberste Gerichtshof bereits wiederholt ausgesprochen hat, von den Umständen des Einzelfalles ab (5 Ob 49/00t, SZ 73/134 = RdW 2001, 18 = immolex 2001, 56, 129 = JBl 2001, 244 = Knittl, ImmZ 2001, 229; 7 Ob 300/00v, ImmZ 2001, 106 = immolex 2001, 229 = ecolex 2001, 441 = RdW 2001, 408 = Knittl, ImmZ 2001, 229; 1 Ob 79/01a, EvBl 2001/184, 810 = RdW 2002, 20 = ecolex 2001, 604; vergleiche auch schon die Entscheidungen 5 Ob 233/98w und 5 Ob 199/99x, auf die das Maklergesetz noch nicht anwendbar war). Paragraph 6, Absatz 4, erster und zweiter Satz MaklerG normiert keine starre Grenze der Beteiligungsverhältnisse für die Annahme bzw den Ausschluss eines wirtschaftlichen Eigengeschäftes, sodass es auf das jeweilige Gewicht der Interessen des Maklers und deren Durchsetzungsmöglichkeiten ankommt (5 Ob 49/00t, RIS-Justiz RS0114078). Neben allfälligen Umgehungsgeschäften liegt also ein wirtschaftliches Eigengeschäft vor, wenn bei gesellschaftsrechtlicher Verflechtung ein beherrschender Einfluss des Maklers auf die Vermieter- oder Verkäufergesellschaft besteht (Assem/Knittl, Provisionsanspruch und wirtschaftliches Naheverhältnis, ImmZ 2/2002, 21 [22] mN aus der Judikatur).

Der bereits erwähnte, in den Gesetzesmaterialien ausdrücklich betonte, tragende Gedanke für den Ausschluss eines Provisionsanspruches des Maklers nach § 6 Abs 4 erster und zweiter Satz MaklerG ist, dass es beim Eigengeschäft an einer verdienstlichen, den Vertragsschluss fördernden Vermittlungstätigkeit des Maklers fehlen muss (vgl Noss aaO 32). Dass, wie die Revisionswerberin meint, durch § 6 Abs 4 lec cit vor allem verhindert werden sollte, dass der Makler sowohl seine Provision, als auch den Verkaufserlös erhalte, lässt sich weder dem Gesetzeswortlaut noch den Materialien entnehmen. Schon vor dem Inkrafttreten des Maklergesetzes am 1. 7. 1996 wurde betreffend den Provisionsanspruch des Maklers in stRsp die Notwendigkeit eines Dreipersonenverhältnisses und einer verdienstlichen Vermittlertätigkeit des Maklers hervorgehoben, an der es beim Eigengeschäft des Maklers mangle (5 Ob 2175/96f, MietSlg 48.548; 5 Ob 2177/96z; 5 Ob 224/96z, MietSlg 48.549 ua; RIS-JustizRS0103229; vgl ua auch Ostermayer/Schuster, Maklerrecht 58).Der bereits erwähnte, in den Gesetzesmaterialien ausdrücklich betonte, tragende Gedanke für den Ausschluss eines Provisionsanspruches des Maklers nach Paragraph 6, Absatz 4, erster und zweiter Satz MaklerG ist, dass es beim Eigengeschäft an einer verdienstlichen, den Vertragsschluss fördernden Vermittlungstätigkeit des Maklers fehlen muss vergleiche Noss aaO 32). Dass, wie die Revisionswerberin meint, durch Paragraph 6, Absatz 4, lec cit vor allem verhindert werden sollte, dass der Makler sowohl seine Provision, als auch den Verkaufserlös erhalte, lässt sich weder dem Gesetzeswortlaut noch den Materialien entnehmen. Schon vor dem Inkrafttreten des Maklergesetzes am 1. 7. 1996 wurde betreffend den Provisionsanspruch des Maklers in stRsp die Notwendigkeit eines Dreipersonenverhältnisses und einer verdienstlichen Vermittlertätigkeit des Maklers hervorgehoben, an der es beim Eigengeschäft des Maklers mangle (5 Ob 2175/96f, MietSlg 48.548; 5 Ob 2177/96z; 5 Ob 224/96z, MietSlg 48.549 ua; RIS-Justiz RS0103229; vergleiche ua auch Ostermayer/Schuster, Maklerrecht 58).

Als Beispiel eines wirtschaftlichen Eigengeschäftes findet sich in den erwähnten Materialien zum Maklergesetz (RV 2 BlgNR 20. GP 20) jener Makler, der einen Kaufvertrag mit seiner Ehegattin betreffend ein Haus vermittelt, in dem beide zu wohnen gedenken. S. Bydlinski, MaklerG 26, meint etwa, ein Geschäft werde dann einem Eigengeschäft des Maklers wirtschaftlich gleichkommen, wenn dieser eine juristische Person sei und ein Geschäft mit einer 100 %-igen Tochtergesellschaft vermittle.

Fromherz, MaklerG, Rz 46 zu § 6, vertritt die Auffassung, wann wirtschaftlich betrachtet ein Eigengeschäft des Maklers vorliege, sei unter Anwendung jener Grundsätze zu lösen, die zur sog "Zweckgleichwertigkeit des Hauptgeschäftes für den Auftraggeber" (§ 6 Abs 3 MaklerG) entwickelt wurden. Anknüpfungspunkt für die Auslegung der Zweckgleichwertigkeit für den Makler sei somit der Maklervertrag, jedoch müsse anders als bei der Frage nach der Zweckgleichwertigkeit eines Geschäftes für den Auftraggeber überprüft werden, ob wirtschaftlich gesehen der Hauptvertragspartner nach dem Inhalt des Maklervertrages Dritter sei. Dabei werde maßgeblich sein, ob die für den Hauptvertragsabschluss typischen Interessen von der den Vertrag abschließenden Person wahrgenommen werden oder diese Interessen dem Makler zuzuordnen sind, anders ausgedrückt, ob wirtschaftlich gesehen der Makler quasi Hauptvertragspartner werde. Auch Fromherz stellt also auf die Interessenlage ab und stimmt damit mit der bereits zitierten oberstgerichtlichen Judikatur (RIS-Justiz RS0114078) überein.Fromherz, MaklerG, Rz 46 zu Paragraph 6,, vertritt die Auffassung, wann wirtschaftlich betrachtet ein Eigengeschäft des Maklers vorliege, sei unter Anwendung jener Grundsätze zu lösen, die zur sog "Zweckgleichwertigkeit des Hauptgeschäftes für den Auftraggeber" (Paragraph 6, Absatz 3, MaklerG) entwickelt wurden. Anknüpfungspunkt für die Auslegung der Zweckgleichwertigkeit für den Makler sei somit der Maklervertrag, jedoch müsse anders als bei der Frage nach der Zweckgleichwertigkeit eines

Geschäftes für den Auftraggeber überprüft werden, ob wirtschaftlich gesehen der Hauptvertragspartner nach dem Inhalt des Maklervertrages Dritter sei. Dabei werde maßgeblich sein, ob die für den Hauptvertragsabschluss typischen Interessen von der den Vertrag abschließenden Person wahrgenommen werden oder diese Interessen dem Makler zuzuordnen sind, anders ausgedrückt, ob wirtschaftlich gesehen der Makler quasi Hauptvertragspartner werde. Auch Fromherz stellt also auf die Interessenlage ab und stimmt damit mit der bereits zitierten oberstgerichtlichen Judikatur (RIS-Justiz RS0114078) überein.

Im Lichte dieser, vom dargestellten Zweck der Bestimmungen des § 6 Abs 4 erster und zweiter Satz MaklerG ausgehenden Erwägungen, ist die Ansicht der Vorinstanzen, der gegenständliche Wohnungsverkauf stelle kein wirtschaftliches Eigengeschäft der klagenden Maklerin dar, zu billigen. Eine Interessenslage, wonach wirtschaftlich gesehen die Klägerin als Maklerin selbst als Partei des Verkaufsvertrages angesehen werden könnte bzw müsste, liegt eindeutig nicht vor. Der Umstand, dass letztlich die B***** bzw die Republik Österreich "hinter allem steht", reicht nicht aus, um der Klägerin eine verdienstliche Vermittlungstätigkeit und damit einen Provisionsanspruch abzusprechen. Ausgehend von den vom Erstgericht getroffenen und vom Berufungsgericht gebilligten Sachverhaltsfeststellungen besteht kein Grund zur Annahme, dass - wie die Revisionswerberin offenbar unterstellen will - die festgestellten konzernmäßigen Verflechtungen bzw die Einschaltung der klagenden Partei darauf abzielten, der B***** bzw der Republik einen höheren Verkaufserlös zu verschaffen.Im Lichte dieser, vom dargestellten Zweck der Bestimmungen des Paragraph 6, Absatz 4, erster und zweiter Satz MaklerG ausgehenden Erwägungen, ist die Ansicht der Vorinstanzen, der gegenständliche Wohnungsverkauf stelle kein wirtschaftliches Eigengeschäft der klagenden Maklerin dar, zu billigen. Eine Interessenslage, wonach wirtschaftlich gesehen die Klägerin als Maklerin selbst als Partei des Verkaufsvertrages angesehen werden könnte bzw müsste, liegt eindeutig nicht vor. Der Umstand, dass letztlich die B***** bzw die Republik Österreich "hinter allem steht", reicht nicht aus, um der Klägerin eine verdienstliche Vermittlungstätigkeit und damit einen Provisionsanspruch abzusprechen. Ausgehend von den vom Erstgericht getroffenen und vom Berufungsgericht gebilligten Sachverhaltsfeststellungen besteht kein Grund zur Annahme, dass - wie die Revisionswerberin offenbar unterstellen will - die festgestellten konzernmäßigen Verflechtungen bzw die Einschaltung der klagenden Partei darauf abzielten, der B***** bzw der Republik einen höheren Verkaufserlös zu verschaffen.

Die Revision muss daher erfolglos bleiben.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 41 und 50 ZPODie Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 41 und 50 ZPO.

Textnummer

E70084

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2003:0070OB00127.03G.0630.000

Im RIS seit

30.07.2003

Zuletzt aktualisiert am

24.10.2012

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