jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1987/5/13 1Ob539/87

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 13.05.1987

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schragel als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schubert, Dr. Hofmann, Dr. Schlosser und Dr. Kodek als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei M*** Immobiliengesellschaft mbH, Salzburg, Innsbrucker Bundesstraße 79 c, vertreten durch Dr. Hartmut Ramsauer, Dr. Karl Ludwig Vavrovsky und Dr. Rudolf Wöran, Rechtsanwälte in Salzburg, wider die beklagte Partei Walter M***, Angestellter, Elsbethen, Franz Fischer-Straße 2, vertreten durch Dr. Peter Weidisch, Dr. Hildegard Hinterhöller, Rechtsanwälte in Salzburg, wegen S 154.800,-- samt Anhang infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgerichtes vom 4. November 1986, GZ. 5 R 96/86-30, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichtes Salzburg vom 25. Jänner 1986, GZ. 3 Cg 24/85-24, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben. Die Urteile der Vorinstanzen werden, soweit nicht rechtskräftig ein Zinsenmehrbegehren abgewiesen wurde, aufgehoben und die Rechtssache in diesem Umfang an das Prozeßgericht erster Instanz zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen.

Die Kosten der Rechtsmittelverfahren sind weitere Prozeßkosten.

Text

Begründung:

Viktor M*** hatte als Eigentümer der Liegenschaft

Elsbethen, Franz Fischer-Straße 2, schon 1982 einigen Immobilienbüros Vermittlungsaufträge zum Verkauf der Liegenschaft erteilt. Auch der klagenden Partei erteilte er am 22. November 1984 einen solchen Auftrag. Er nannte ihr dabei den Steuerberater Dkfm. Franz B*** als Bevollmächtigten für den Verkauf der Liegenschaft. In der Ausgabe der Salzburger Nachrichten vom 24. November 1984 war das Objekt von drei verschiedenen Immobilienbüros, der klagenden Partei unter Angabe eines Kaufpreises von 4,5 Millionen S, der Firma B***-Immobilien (im folgenden: Firma B***) und der Firma F***

Immobilien GesmbH & Co KG (im folgenden: Firma F***), angeboten. Der Beklagte hatte seinen Vater Paul M*** beauftragt, für ihn ein Landhaus in schöner Lage zu suchen. Paul M*** kontaktierte am 26. November 1984 aufgrund der Inserate vom 24. November 1984 alle drei Immobilienbüros. Er ließ sich von ihnen eine ungefähre Objektbeschreibung geben. Eine Adresse wurde ihm nicht bekanntgegeben. Die Firma F*** sicherte Paul M*** zu, ihm

ehestens schriftliche Unterlagen zukommen zu lassen. Mit der klagenden Partei war zwecks Vereinbarung eines Besichtigungstermines ein weiteres Telefonat für den 27. November 1984 in Aussicht gestellt. An diesem Tag vereinbarte Paul M*** mit der klagenden Partei den Besichtigungstermin für 28. November 1984, 11 Uhr, mit dem Treffpunkt Gasthaus Z*** an der Halleiner Landesstraße im Ortsgebiet von Elsbethen. Die Adresse des Hauses wurde Paul M*** von der klagenden Partei damals noch nicht bekanntgegeben. Die Unterlagen der Firma F*** trafen bei Paul M*** am 28. November 1984 zwischen 9 und 11 Uhr ein und wurden von ihm übernommen. Die Unterlagen enthielten Objektbeschreibungen, Lichtbilder, Pläne und die Anschrift. Paul M*** besichtigte anschließend gemeinsam mit der Geschäftsführerin der klagenden Partei am 28. November 1984 etwa eine halbe Stunde lang das Objekt. Nach Ende der Besichtigung unterfertigte er unter Hinweis, daß er für den Beklagten auftrete, einen schriftlichen Vermittlungsauftrag an die klagende Partei, in dem ein Vermittlungshonorar von 3 % vereinbart wurde. Im Auftrag war zwar die Adresse der Liegenschaft, nicht aber der Name des Verkäufers angeführt. Am 29. November 1984 teilte Paul M*** mit einem auf den 27. November 1984 rückdatierten Schreiben der klagenden Partei mit, daß ihm die Liegenschaft bereits durch ein anderes Büro namhaft gemacht worden sei, sodaß er für den Fall des Erwerbes mangels Verdienstlichkeit keine Provision bezahlen werde. Ein Schreiben gleichen Inhaltes richtete er an die Firma F***. Am 16. oder 17. Dezember 1984 trat der Rechtsvertreter des Beklagten Dr. Peter W*** an Dkfm. Franz B*** als Bevollmächtigten des Verkäufers heran und erklärte diesem, daß der Verkauf über Vermittlung der Firma B*** erfolgt sei. Preisverhandlungen zwischen Dr. Peter W*** und Dkfm. Franz B*** fanden nicht statt. Am 4. Jänner 1985 kauften der Beklagte zur Hälfte sowie Paul M*** und Margaretha M*** zu je einem Viertel von Viktor M*** die Liegenschaft um den Preis von 4,3 Mill. S. An die Firma B*** wurde eine Vermittlungsprovision von S 70.000,- bezahlt.

Die klagende Partei begehrt als Vermittlungshonorar den Betrag von S 154.800 samt Anhang. Anläßlich der Besichtigung des Objektes am 28. November 1984 habe Paul M*** nicht erklärt, daß ihm das Objekt bereits von anderer Seite namhaft gemacht worden sei. Die klagende Partei habe dem Beklagten die Kaufgelegenheit nachgewiesen, der Kaufvertrag sei abgeschlossen worden, der Beklagte sei daher provisionspflichtig. Der Namhaftmachung durch die klagende Partei komme Priorität zu.

Der Beklagte wendete ein, er habe bereits am 26. November 1984 der Firma B*** einen Vermittlungsauftrag erteilt gehabt. Die klagende Partei habe nicht verdienstlich am Zustandekommen des Vertrages mitgewirkt, sie sei nicht in der Lage gewesen, einen Kaufvertrag über die Liegenschaft zu den vom Beklagten gewünschten Bedingungen zu vermitteln. Während der Beklagte in der Klagebeantwortung noch vorbrachte, er habe mit der Firma B*** das Objekt bereits vor dem 28. November 1984 besichtigt, stellte er später die Behauptung auf (S 18 dA), daß diese Besichtigung am 29. November 1984 stattgefunden habe. Dabei sei Paul M*** der Name des Verkäufers, die Adresse und die Verhandlungsbasis bekanntgegeben worden. Bei der Besichtigung mit der klagenden Partei am 28. November 1986 habe Paul M*** nicht gewußt, daß es sich um dieselbe Liegenschaft handle, die ihm bereits von der Firma B*** bekanntgegeben worden sei. Dies habe er erst nach der Besichtigung festgestellt. Der Verkauf einschließlich sämtlicher Verhandlungen sei in der Folge zwischen Paul M*** und dem Eigentümer der Liegenschaft durch die Firma B*** abgewickelt worden. Der Firma B*** stehe daher sowohl aufgrund der Priorität der Namhaftmachung als auch der Verdienstlichkeit ein Provisionsanspruch zu.

Das Erstgericht gab mit Ausnahme eines Zinsenmehrbegehrens dem Klagebegehren statt. Es könne nicht festgestellt werden, daß Paul M*** sich am 26. November 1984 zum Büro der Firma B*** begeben, dort die Anschrift des Objektes bekanntgegeben erhalten und gleichzeitig einen Vermittlungsauftrag unterfertigt habe. Weiters könne nicht festgestellt werden, ob Paul M*** vor der Besichtigung am 28. November 1984 die ihm bereits von der Firma F*** auf dem Postweg übermittelten Unterlagen flüchtig oder genauer angesehen habe, Paul M*** habe bei der Besichtigung am 28. November 1984 mit keinem Wort auch nur eine Vermutung gegenüber der klagenden Partei ausgesprochen, daß ihm das Objekt bereits von anderer Seite gezeigt worden sei. Die Familie M*** habe in der Folge weder die Dienste der klagenden Partei noch der Firma F*** in Anspruch genommen. Sie sei mit der Firma B***, die Paul M*** eine detaillierte Objektbeschreibung, Fotos von der Südseite des Hauses sowie Pläne der verschiedenen Etagen des Hauses übergeben habe, in Kontakt geblieben. Welche Tätigkeiten die Firma B*** sonst im Zusammenhang mit dem Verkauf der Liegenschaft entfaltet habe, stehe nicht fest. In dem mit 26. November 1984 datierten schriftlichen Vermittlungsauftrag an die Firma B*** seien Objekt, Eigentümer und Kaufpreis von 4,5 Mill. S angegeben. Das Gericht

habe aber erhebliche Zweifel an der Richtigkeit des Datums. Der Beklagte habe das Gericht nicht überzeugen können, daß das Objekt bereits vor der Besichtigung am 28. November 1984 ihm von der Firma B*** namhaft gemacht worden sei.

Rechtlich führte das Erstgericht aus, dem Immobilienmakler stehe eine Provision dann zu, wenn es aufgrund seiner kausalen und verdienstlichen Tätigkeit zum Geschäftsabschluß gekommen sei. Wenn mehrere Realitätenvermittler am Zustandekommen des Geschäftes beteiligt seien, so sei nach den internen Richtlinien für das Gewerbe der Realitätenvermittlung bei gleichwertiger Verdienstlichkeit die Priorität der Namhaftmachung entscheidend. Zur Abwehr der Ansprüche des zuerst tätig gewordenen Vermittlers müsse der Auftraggeber nachweisen, daß das angestrebte Geschäft ausschließlich aufgrund der späteren Tätigkeit eines anderen Realitätenvermittlers abgeschlossen worden sei. Der Beweis, daß das Geschäft ausschließlich aufgrund der späteren Tätigkeit eines anderen Maklers zustande gekommen sei, sei dem Beklagten nicht gelungen.

Das Berufungsgericht gab der Berufung des Beklagten Folge; es änderte das Urteil des Erstgerichtes dahin ab, daß es das Klagebegehren abwies. Die Revision erklärte es für zulässig. Das Berufungsgericht übernahm die vom Erstgericht getroffenen Feststellungen und brachte darin zum Ausdruck, daß sich daraus, daß ein niedrigerer als der ursprünglich angebotene Kaufpreis ausgehandelt worden sei, ohne daß die klagende Partei eingeschaltet war, ergebe, daß dies aufgrund der Tätigkeit der Firma B***, mit der die Familie M*** weiter in Kontakt blieb, zustandekam, Paul M*** habe aufgrund der Inserate in den Salzburger Nachrichten am selben Tag mit den drei inserierenden Immobilienbüros Kontakt aufgenommen und ihre Dienste in Anspruch genommen. Damit habe er konkludent Vermittlungsaufträge erteilt. In der Folge habe Paul M*** von allen drei Maklern von der konkreten Geschäftsgelegenheit Kenntnis erlangt. Das Anbot der Firma F*** mit Objektbeschreibungen, Lichtbildern, Plänen und Anschrift sei ihm zugegangen, bevor ihm die Geschäftsführerin der klagenden Partei die Liegenschaft, die sie zuvor nur ungefähr beschrieben hatte, gezeigt habe. Wann ihm die Firma B*** die Adresse genannt habe, habe das Erstgericht nicht feststellen können. Es sei möglich, daß dies vor oder nach Kenntnisnahme durch die anderen Anbieter gewesen sei. Nach § 8 Abs 4 ImmMV entscheide, wenn mehrere Makler tätig geworden seien, in erster Linie das Überwiegen der Verdienstlichkeit, sonst die Priorität der Namhaftmachung des Partners des Rechtsgeschäftes. Wenn mehrere Makler gleichzeitig dasselbe Objekt anböten, die Identität dem Interessenten aber erst im Zuge der Verhandlungen bekannt werde, widerspreche es nicht dem Grundsatz von Treu und Glauben, wenn sich der Auftraggeber desjenigen Maklers bediene, der die Vermittlung zu günstigeren Konditionen anbiete, oder wenn er, ohne hiefür bestimmte Gründe zu haben oder darzulegen, einen der Vermittler mit der Fortführung des Geschäftes betraue. Da ein niedrigerer als der angebotene Kaufpreis ausgehandelt worden sei, ohne daß die klagende Partei dabei in irgendeiner Weise eingeschaltet gewesen wäre, sei abgesehen von der Frage der Ursächlichkeit die Verdienstlichkeit der Firma B*** jedenfalls als überwiegend zu bezeichnen. Aber auch wenn man aufgrund der Feststellungen des Erstgerichtes eine überwiegende Verdienstlichkeit der Firma B*** nicht annehmen wolle, sei für die klagende Partei nichts gewonnen. Aus den Feststellungen des Erstgerichtes ergebe sich, daß weder die klagende Partei noch die Firma F*** dem Beklagten den Partner des Rechtsgeschäftes genannt haben. Daraus folge, daß dieser dem Beklagten erstmals von der Firma B*** genannt worden sei. Ihr komme daher die Priorität zu. Die Firma F*** habe vor der klagenden Partei Paul M*** die Geschäftsgelegenheit genannt. Infolge Vorkenntnis sei der Nachweis der klagenden Partei dann aber nicht ursächlich geworden.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision der klagenden Partei ist berechtigt. Waren zwei oder mehrere Immobilienmakler an einer Vermittlung beteiligt, darf nach § 8 Abs 4 ImmMV nur jener Immobilienmakler vom Auftraggeber eine Provision oder sonstige Vergütung verlangen, dessen Verdienstlichkeit an der Vermittlung überwog. Ist keine überwiegende Verdienstlichkeit eines Immobilienmaklers an der Vermittlung gegeben, so darf nur jener Immobilienmakler vom Auftraggeber eine Provision oder sonstige Vergütung verlangen, der ihm als erster den Partner des Rechtsgeschäftes genannt hat. Die Immobilienmaklerverordnung enthält nicht nur Standesrecht der Immobilienmakler, sondern auch Konsumentenschutzbestimmungen, auf die sich wegen ihrer allgemeinen Geltung auch Kunden berufen können (EvBl 1986/1; SZ 56/154; SZ 56/15; SZ 55/111; SZ 53/117 ua). Auch die Vorschrift des § 8 Abs 4 ImmMV ist dahin auszulegen, daß der angestrebte Konsumentenschutz erreicht wird. In diesem Sinn wurde § 8 Abs 4 ImmMV bereits dahin verstanden, daß bei der Vermittlung eines Vertrages jeweils nur ein Vermittler erfolgreich sein könne, dem dann der Provisionsanspruch zusteht (MietSlg 35.718). Soll der Auftraggeber wirkungsvoll vor mehrfacher Verpflichtung zur

Provisionszahlung geschützt werden, muß es möglichst vermieden werden, daß die allenfalls auftretende Streitfrage der überwiegenden Verdienstlichkeit eines von mehreren Immobilienmaklern auf dem Rücken des Auftraggebers ausgetragen wird; überwiegende Verdienstlichkeit eines Vermittlers kann daher für die Zahlungspflicht eines Auftraggebers nur dann ausschlaggebend sein, wenn die überwiegende Verdienstlichkeit eines einzigen Maklers auch für ihn erkennbar ganz eindeutig gegeben ist; ist dies nicht der Fall, darf nur jener Immobilienmakler eine Provision verlangen, der dem Auftraggeber als erster den Partner des Rechtsgeschäftes genannt hat. Dieser Begriff ist, sollen nicht neuerliche Meinungsverschiedenheiten entstehen können, durchaus wörtlich zu verstehen; es kommt also nicht auf das Kennenlernen der Kaufgelegenheit durch Übermittlung von Unterlagen oder Besichtigung der Liegenschaft, sondern auf die individuelle Bezeichnung des Vertragspartners bzw. des mit Vertragsverhandlungen Bevollmächtigten, im vorliegenden Fall also auf die Benennung des Bevollmächtigten Dkfm.Franz B*** an.

Eine überwiegende Verdienstlichkeit eines der drei Immobilienmakler scheidet im vorliegenden Fall aus. Die Firma F*** hatte Paul M*** nur Unterlagen übersandt, die so knapp vor dem mit der klagenden Partei vereinbarten Besichtigungstermin eintrafen, daß sie keinen maßgebenden Einfluß auf die Willensbildung der späteren Käufer gehabt haben können. Aber auch die bloße Besichtigung der Kaufgelegenheit, bei der über die Vereinbarkeit der beiderseitigen Preisvorstellungen noch gar nicht gesprochen wurde, gibt keinen klaren Hinweis auf eine überwiegende Verdienstlichkeit der klagenden Partei. Da die Tätigkeit der Firma B*** nicht klärbar war, ist auch der Beweis der überwiegenden Verdienstlichkeit der Tätigkeit dieser Firma nicht erbringbar.

Es kommt daher allein darauf an, ob der Partner des Rechtsgeschäftes bzw. dessen Bevollmächtigter dem Paul M*** zuerst von der klagenden Partei oder von der Firma B*** genannt wurde. Das Erstgericht hat, von einer anderen Rechtsansicht ausgehend, darüber keine Feststellungen getroffen, das Berufungsgericht sprach aber nur Vermutungen über diesen in Wahrheit nicht erörterten Umstand aus.

Der Revision ist daher Folge zu geben, die Urteile der Vorinstanzen sind, soweit nicht Rechtskraft vorliegt, aufzuheben und die Rechtssache an das Prozeßgericht erster Instanz zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen (§ 510 Abs 1 ZPO). Die Entscheidung über die Kosten der Rechtsmittelverfahren gründet sich auf§ 52 ZPO.

Anmerkung

E10675

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1987:0010OB00539.87.0513.000

Dokumentnummer

JJT_19870513_OGH0002_0010OB00539_8700000_000

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