jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1985/6/26 1Ob564/85

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 26.06.1985

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. Gamerith, Dr. Hofmann und Dr. Schlosser als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Karl A, Immobilienmakler, Judenburg, Hauptplatz 20, vertreten durch Dr. Max Siebenhofer, Rechtsanwalt in Judenburg, wider die beklagten Parteien

1.) Ing. Hubert B, Hotelbesitzer, 2.) Josefine C, Hotelbesitzerin, beide Seeboden, Seepromenade Nr. 24, beide vertreten durch Dr. Hannes Hammerschmidt, Rechtsanwalt in Spittal a. d. Drau, wegen S 501.500,-- samt Anhang infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgerichtes vom 5. Februar 1985, GZ 2 R 4/85-83, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Kreisgerichtes Leoben vom 4. Oktober 1984, GZ 6 Cg 96/82-74, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, den beklagten Parteien die mit S 16.382,91 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (hievon S 1.380,26 Umsatzsteuer und S 1.200,-- Barauslagen) binnen 14 Tagen zu bezahlen.

Text

Entscheidungsgründe:

Der Kläger wurde im Laufe des November 1978 von Dipl.Ing. Helmut D beauftragt, den Verkauf seiner Liegenschaften EZ 193 KG E und EZ 269 KG F zu vermitteln; es handelt

sich dabei um einen größeren land- und forstwirtschaftlichen Besitz. Auf Grund einer ein anderes Objekt betreffenden Anzeige in der Jagdzeitschrift 'Der Anblick' traten die Beklagten mit dem Kläger in Verbindung. Der Erstbeklagte unterfertigte am 13. 12. 1979 eine Vereinbarung, worin er sich verpflichtete, für den Fall, daß er das ihm angebotene Objekt kaufe, desgleichen in den Fällen des § 9 der Verordnung BGBl. 1978/323, eine Vermittlungsprovision vom Kaufpreis zu bezahlen. Am selben Tag kam es zu einer Besichtigung der Liegenschaft, doch war Dipl.Ing. Helmut D nicht in der Lage, den genauen Grenzverlauf zu zeigen, so daß eine weitere Besichtigung vereinbart wurde, die am 22. 6. 1980 stattfand. Der Erstbeklagte erklärte sich bereit, für die Liegenschaften des Dipl.Ing. Helmut D den Betrag von S 8,500.000,-- zu bezahlen. Zwei Tage später verständigte der Kläger den Erstbeklagten, daß Dipl.Ing. Helmut D sein Anbot angenommen habe, er möge nach Judenburg kommen, damit alle näheren Einzelheiten besprochen und der Kaufvertrag abgefaßt werden könne. Am 24. 6. 1980 kam es in den Geschäftsräumlichkeiten des Klägers zu einer Besprechung, in deren Verlauf der Kläger den öffentlichen Notar Dr. Werner G, Judenburg, anrief und um die Verfassung des Kaufvertrages ersuchte. Dr. Werner G erhob den Grundbuchstand, dem folgende bücherliche

Lasten zu entnehmen waren:

EZ 193 Katastralgemeinde Pruggern als Nebeneinlage:

COZ. 30: Pfandrecht des Raiffeisen-

kredit für OÖ im Betrage von S 1,200.000,--

(Haupteinlage EZ 185 KG

Ottsdorf);

COZ. 31: Pfandrecht des Raiffeisen-

kredit für OÖ im Betrage von S 7,000.000,--

(Haupteinlage EZ 185 KG

Ottsdorf);

COZ. 32: Pfandrecht der Edith H

im Betrage von S 2,500.000,--

(Haupteinlage EZ 185 KG

Ottsdorf);

COZ. 33: Pfandrecht des Dr. Karl

I im Betrage von S 2,500.000,--

(Haupteinlage EZ 185 KG

Ottsdorf);

COZ. 35: Pfandrecht der Fa. H. J

im Betrage von S 70.586,60

(Haupteinlage EZ 185 KG

Ellmau);

COZ. 40: Pfandrecht des Dr. Reinhard

K im Betrage von S 650.000,--

(Haupteinlage EZ 185 KG

Ottsdorf);

EZ 193 Katastralgemeinde Pruggern als Neben- und EZ 269

Katastralgemeinde Michaelerberg als Haupteinlage:

COZ. 36: Pfandrecht des Raiffeisen-

kredit für OÖ im Betrage von S 6,000.000,--

COZ. 38: Pfandrecht der Raiffeisen-

kasse für OÖ im Betrage von S 4,000.000,L

über Antrag des Raiffeisenkredit für Oberösterreich vom 2. 10. 1979 war vom Bezirksgericht Gröbming zu

E 2010/79 mit Beschluß vom 5. 10. 1979 zur Hereinbringung der vollstreckbaren Forderung von S 2,000.000,-- s.A. die Zwangsversteigerung der Liegenschaften EZ 193 KG E

und EZ 269 KG F bewilligt worden. Dem Zwangsversteigerungsverfahren sind zur Hereinbringung ihrer vollstreckbaren Forderungen weitere Gläubiger, der Magistrat der Stadt Wels (S 141.201,06 s.A.), Gerhard

M (S 538.982,58 s.A.), die N

O AG Filiale Innsbruck (S 34.000,-- s.A.) und die Einbringungsstelle beim Oberlandesgericht Wien (S 6.265,-- s. A.) beigetreten. Auf Grund dieses Lastenstandes war klar, daß der Kaufpreis von S 8,500.000,-- nicht

ausreichen werde, um sämtliche Hypothekargläubiger

befriedigen zu können.

Punkt III des Kaufvertrages lautet:

'Der Verkäufer übernimmt es, die Kaufliegenschaften ehestens und auf seine Kosten bezüglich aller bei den Vertragsobjekten haftenden Geldsatzposten samt dazu gehörenden Anmerkungen lastenfrei zu stellen.

Die Vertragsparteien schließen diesen Kaufvertrag

unter der auflösenden Bedingung, daß der Vertrag wieder zerfällt, wenn es dem Verkäufer nicht gelingen sollte, unter Verwendung des Kaufpreises sowie des von ihm zu erledigenden überschusses auf den Kaufpreis die

vollständige Geldlastenfreistellung der Kaufliegenschaften

zu erreichen.'

Punkt V sieht vor:

'Der Kaufpreis wird zur Zahlung fällig nach Vorliegen

folgender Voraussetzungen:

a) Anmerkung der Rangordnung für die beabsichtigte

Veräußerung der Kaufliegenschaften auf Grund des Ranganmerkungsansuchens des Urkundenverfassers sowie treuhändige Verwahrung des Rangordnungsbeschlusses beim Urkundenverfasser Dr. Werner G, öffentlicher Notar in Judenburg;

b) Deponierung des derzeit bei Frau Rechtsanwalt

Dr. Sylvia P in Leoben verwahrten Ranganmerkungsbeschlusses bezüglich der Vertragsliegenschaften beim Urkundenverfasser;

c) rechtskräftige Genehmigung des Vertrages durch die Grundverkehrskommission (Genehmigung der Eigentumsübertragung);

d) Einstellung aller derzeit und bis zur Rangordnung für die beabsichtigte Veräußerung des Urkundenverfassers allfälligen weiteren im Grundbuch angemerkten und noch anzumerkenden Zwangsversteigerungsverfahren hinsichtlich der Kaufliegenschaften;

e) treuhändige überlassung grundbuchsfähiger

Löschungsurkunden hinsichtlich aller bei den Vertragsliegenschaften haftenden Geldsatzposten bzw. dazugehörender Anmerkungen an den Urkundenverfasser Dr. Werner G;

f) Erlag des allenfalls fehlenden Mehrbetrages

zwischen Kaufpreisforderung und der zur Befriedigung aller Geldsatzposten notwendigen Beträge durch den Verkäufer in die treuhändige Verwahrung des Urkundenverfassers.

Bei Vorliegen aller dieser Voraussetzungen wird der Kaufpreis zur Barzahlung fällig. Einstweilen haben die Käufer dem Urkundenverfasser Dr. Werner G prompt eine Bankgarantie eines inländischen Bankinstitutes zur Verfügung zu stellen, wonach der Kaufpreis von

S 8,500.000,-- über Abruf des Urkundenverfassers zur überweisung auf dessen Notaranderkonto zur Verfügung steht. Die vom Herrn Verkäufer gemäß diesem Vertragspunkt litera a) bis f) zu erbringenden Voraussetzungen sind innerhalb längstens zweier Monate nach der Zustellung der Entscheidung über die grundverkehrsbehördliche Genehmigung der Eigentumsübertragung zu erbringen.'

Da die Liegenschaften mit einem Vorkaufsrecht belastet waren, sieht Punkt VIII des Kaufvertrages vor, daß der Kaufvertrag unter der Bedingung geschlossen wird, daß die Vorkaufsberechtigten ihr Vorkaufsrecht nicht ausüben. Die Beklagten übernahmen in Punkt XIV des Kaufvertrages als Solidarschuldner die Verpflichtung zur Bezahlung der Vermittlungsprovision des Klägers in der Höhe von

S 501.500,--.

Am 26. 8. 1980 beantragte Dipl.Ing. Helmut D

beim Kreisgericht Wels die Eröffnung des Ausgleichsverfahrens über sein Vermögen. Diesem Antrag wurde mit Beschluß des Kreisgerichtes Wels vom 27. 6. 1980, Sa 11/80-2, stattgegeben und Rechtsanwalt DDr. Manfred Q zum Ausgleichsverwalter bestellt.

Am 10. 7. 1980 stellte Dipl.Ing. Helmut D beim Ausgleichsgericht den Antrag, ihn im Sinne des § 20b AO zu ermächtigen, die Erfüllung des mit dem Beklagten am 24. 6. 1980 abgeschlossenen Kaufvertrages abzulehnen; er habe einen Interessenten gefunden, der bereit sei, für die Kaufliegenschaften den Betrag von S 10,000.000,-- zu bezahlen. Das Ausgleichsgericht wies mit Beschluß vom 8. 8. 1980 diesen Antrag ab.

Am 10. 7. 1980 erstellte die Raiffeisenkasse Seeboden eine Bankgarantie, wonach sie sich unwiderruflich verpflichtete, dem öffentlichen Notar Dr. Werner G

über dessen Anforderung den Betrag von S 10,000.000,-- auf sein Anderkonto unter der Bedingung zur Verfügung zu stellen, daß ihr vor Inanspruchnahme der Haftung das Vorliegen der Voraussetzungen gemäß Punkt V lit. a) bis f) des Kaufvertrages schriftlich mitgeteilt werde. Die Gültigkeit der Bankgarantie war bis zum 31. 12. 1980 befristet.

Am 30. 6. 1980 beantragten die Beklagten die grundverkehrsbehördliche Genehmigung des Kaufvertrages, die jedoch mit Bescheid der Grundverkehrsbezirkskommission bei der Bezirkshauptmannschaft Liezen vom 29. 9. 1980 abgelehnt wurde. Zufolge der dagegen von Dipl.Ing. Helmut D erhobenen Berufung wurde mit Bescheid der Grundverkehrskommission beim Amte der Steiermärkischen Landesregierung vom 14. 6. 1981 der Eigentumsübertragung die Zustimmung erteilt. Der Bescheid wurde Dr. Werner G und den Beklagten sowie Dipl.Ing. Helmut D am 25. 6. 1981 zugestellt.

Mit Schreiben vom 14. 8. 1980 forderte Dr. Werner

G als Vertreter der Beklagten Dipl.Ing. Helmut

D auf, binnen 14 Tagen bei sonstigem Rücktritt vom

Vertrag die Lastenfreistellung der Kaufliegenschaften vorzunehmen. Mit Schreiben vom 5. 9. 1980 ersuchte die damalige Vertreterin des Verkäufers Dr. Waltraud R, Rechtsanwalt in Linz, die Beklagten um Erstreckung der Frist bis 30. 9. 1980, welchem Ersuchen die Beklagten entsprochen haben. Da die bis 30. 9. 1980 zugesagte Lastenfreistellung nicht erfolgt war und andererseits die Grundverkehrsbehörde erster Instanz die Eigentumsübertragung nicht genehmigt hatte, retournierte Dr. Werner G die Ausfertigung der Bankgarantie am 16.10.1980 an die Raiffeisenkasse Seeboden. Bis zu diesem Zeitpunkt waren lediglich von zwei betreibenden Gläubigern Exekutionseinstellungserklärungen abgegeben worden. Mit Schreiben vom 18. 2. 1981 gab Dr. Werner G der Vertreterin des Verkäufers bekannt, daß die Beklagten vom Vertrag zurückgetreten seien, worauf Dr. Waltraud R mit Schreiben vom 24. 2. 1981 erwiderte, daß der Lastenfreistellung, zu der sich der Verkäufer auf Grund des Kaufvertrages innerhalb von zwei Monaten nach grundverkehrsbehördlicher Genehmigung des Vertrages verpflichtet habe, einzig und allein die fehlende grundverkehrsbehördliche Genehmigung entgegenstehe. In der Folge erklärten sich die Beklagten bereit, ihrerseits den Kaufvertrag zu erfüllen, wenn die Lastenfreistellung gelingen sollte. Am 23. 6. 1981 wurde im Zwangsversteigerungsverfahren die Versteigerung der Kaufliegenschaften für den 15. 9. 1981 angeordnet. Am 17. 8. 1981 teilte der damalige Vertreter des Dipl.Ing. Helmut D, Dr. Rudolf S, Rechtsanwalt in Linz, dem öffentlichen Notar Dr. Werner G mit, daß

zur Lastenfreistellung insgesamt ein Betrag von

S 9,008.751,55 erforderlich sei; er ersuchte um

überweisung dieses Betrages mit dem Hinweis, daß der Kaufpreis zufolge der vereinbarten Wertsicherung nunmehr den vorgenannten Betrag ausmache. Dr. Werner G

antwortete, daß selbst bei Bezahlung dieses Betrages eine Lastenfreistellung nicht möglich sei, weil die Vorkaufsberechtigten noch nicht wirksam auf das ihnen zustehende Vorkaufsrecht verzichtet haben. Der Raiffeisenkredit für Oberösterreich bzw. die Rechtsnachfolgerin, die Raiffeisenzentralkasse für Oberösterreich, war mit der Einstellung des Zwangsversteigerungsverfahrens dann einverstanden, wenn auf ihre Forderung ein Betrag von S 8,500.000,-- bezahlt, Ermächtigungen zur Einstellung des Zwangsversteigerungsverfahrens der beigetretenen Gläubiger vorgelegt und die grundverkehrsbehördliche Zustimmung zur Eigentumsübertragung nachgewiesen wird.

Die Raiffeisenkasse Seeboden hatte erklärt, daß eine Bankgarantie auf Abruf zur Verfügung stehe, womit die Raiffeisenzentralkasse für Oberösterreich einverstanden war. Am 7. 9. 1981 bot Rechtsanwalt Dr. Rudolf S an, die persönliche Haftung für die ordnungsgemäße Abwicklung der Lastenfreistellung der Kaufliegenschaften zu

übernehmen, was jedoch von den Beklagten abgelehnt wurde. Die Vorkaufsberechtigten unterfertigten am 8. 9. 1981 eine Erklärung, daß sie mit der Einverleibung der Löschung des ihnen zustehenden Vorkaufsrechtes einverstanden sind. Am 15. 9. 1981 wurden die Liegenschaften EZ 193 KG E

und EZ 269 KG F den Beklagten um das Meistbot

von S 5,560.000,-- zugeschlagen.

Der Kläger begehrt von den Beklagten zur ungeteilten Hand die Bezahlung des Betrages von S 501.500,-- s.A. als die ihm zustehende Maklerprovision. Er führt aus, es sei auf Grund seiner verdienstvollen Vermittlungstätigkeit am 24. 6. 1980 zum Abschluß eines Kaufvertrages über die Dipl.Ing. Helmut D gehörenden Liegenschaften EZ 193 KG E und EZ 269 KG F gekommen. Der Kaufvertrag sei in der Folge grundverkehrsbehördlich genehmigt worden. Die Beklagten hätten zu Unrecht in der Folge den Rücktritt vom Vertrag erklärt und ihrer Verpflichtung, den Kaufpreis zu erlegen, nicht

entsprochen. Für den Verkäufer habe daher auch keine Möglichkeit bestanden, die Lastenfreistellung zu bewirken. Demnach sei die Provision in der vertraglich vereinbarten Höhe von S 501.500,-- zur Zahlung fällig.

Die Beklagten beantragten Abweisung des Klagebegehrens. Nach dem Inhalt des Kaufvertrages habe es der Verkäufer übernommen, die Kaufliegenschaften ehestens und auf seine Kosten lastenfrei zu stellen. Der Vertrag sei unter der auflösenden Bedingung geschlossen worden, daß er aufgehoben sei, wenn es dem Verkäufer nicht

gelingen sollte, unter Verwendung des Kaufpreises sowie des von ihm zu erlegenden überschusses auf den Kaufpreis die vollständige Lastenfreistellung der Kaufliegenschaften zu erwirken. Da die Liegenschaften mit Pfandrechten von über S 20,000.000,-- belastet gewesen seien, habe der Kaufpreis nur ausgereicht, um einen Teil der Hypothekargläubiger zu befriedigen. Der Verkäufer sei nicht in der Lage gewesen, die restlichen Geldmittel aufzubringen. Da er seinen vertraglichen Verpflichtungen zur Lastenfreistellung nicht nachgekommen sei, seien die Beklagten unter Setzung einer Nachfrist vom Kaufvertrag zurückgetreten. Ungeachtet dieses Rücktritts hätten in der Folge Verhandlungen zur Abwicklung des Kaufvertrages stattgefunden, die jedoch wieder daran gescheitert seien, daß es Dipl.Ing. Helmut D nicht gelungen sei, die Lastenfreistellung der Kaufliegenschaft zu erwirken. Der Kläger habe demnach keine verdienstvolle Tätigkeit für sie entfaltet; er habe auch die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns außer Acht gelassen, weil er sie nicht darauf hingewiesen habe, daß der Verkäufer insolvent sei und nicht in der Lage sein werde, die im Kaufvertrag

übernommenen Verpflichtungen zu erfüllen. Die Beklagten hätten Aufwendungen in der Höhe von S 582.472,-- getätigt, die sie aus dem Rechtsgrund des Schadenersatzes aufrechnungsweise gegen die Forderung des Klägers geltend machen.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Es stellte fest, das Exekutionsverfahren E 2010/79 des Bezirksgerichtes Gröbming sei deshalb nicht eingestellt worden, weil von Dipl.Ing. Helmut D Einstellungserklärungen der beigetretenen betreibenden Gläubiger nicht beigebracht worden seien. Die Einstellung des Zwangsversteigerungsverfahrens sei nicht daran

gescheitert, weil die Beklagten es unterlassen hätten, rechtzeitig eine neue Bankgarantie zur Verfügung zu stellen; eine solche wäre von der Raiffeisenkasse Seeboden auf Abruf der Raiffeisenzentralkasse für Oberösterreich zur Verfügung gestanden.

In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht aus, gemäß dem nach § 6 Abs. 4 HVG zu berücksichtigenden abweichenden Gebrauch für den Geschäftszweig der Realitätenvermittler werde der Anspruch auf Provision durch die Namhaftmachung des Dritten erworben, sofern das Rechtsgeschäft tatsächlich zustande kommt. Der Vermittler sei nicht provisionsberechtigt, wenn die Ausführung des Geschäftes infolge eines Verhaltens des Geschäftsherrn unterblieben ist, für das wichtige Gründe auf der Seite des Dritten vorlagen. Keine Provision gebühre, wenn das vermittelte Geschäft aus wichtigen Gründen rückgängig gemacht wurde. Im vorliegenden Fall sei es zum Abschluß des Kaufvertrages gekommen, so daß der Kläger, dem eine verdienstvolle Tätigkeit nicht abgesprochen werden könne, den Anspruch auf Provision erworben habe. Der Eintritt der in Punkt III des Kaufvertrages statuierten vertragsauflösenden

Bedingung sei aber ausschließlich dem Verkäufer Dipl.Ing. Helmut D und nicht den Beklagten anzulasten. Die Finanzschwäche und Zahlungsunfähigkeit des Verkäufers habe bewirkt, daß er bis zum Versteigerungstermin am 15. 9. 1981 nicht in der Lage gewesen sei, Lastenfreistellungserklärungen beizubringen, um die Einstellung des Zwangsversteigerungsverfahrens zu erwirken. Durch den Eintritt der auflösenden Bedingung sei auch der Provisionsanspruch des Klägers entfallen. Der Erwerb der Liegenschaft im Wege der Zwangsversteigerung sei kein zweckgleichwertiges Geschäft, weil es sich dabei nicht um den Abschluß eines Rechtsgeschäftes

privatrechtlicher Art handle. Eine Vermittlungstätigkeit zur Erwirkung des Zuschlages habe der Kläger nicht

entfalten können, so daß der Erwerb der Liegenschaften durch die Kläger im Zwangsversteigerungsverfahren sie nicht zur Bezahlung einer Provision an den Kläger

verpflichte.

Das Berufungsgericht gab der gegen dieses Urteil

erhobenen Berufung des Klägers nicht Folge. Es übernahm die Tatsachenfeststellungen des angefochtenen Urteils und führte in rechtlicher Hinsicht aus, dem Immobilienmakler gebühre gemäß der Bestimmung des § 6 Abs. 2 HVG eine Provision mangels anderer Vereinbarung nur bei

Zustandekommen des vermittelten Geschäftes. Im

vorliegenden Fall sei eine besondere Vereinbarung

geschlossen worden, weil sich der Erstbeklagte

verpflichtet habe, auch in den Fällen des § 9 der VerordnungBGBl. 1978/323 Provision zu bezahlen. Nach dieser Verordnungsbestimmung sei der Immobilienmakler berechtigt, eine Provision auch dann zu verlangen, wenn seine auf die Vermittlung gerichtete Tätigkeit nicht als erfolgreich im Sinne des § 8 Abs. 2 dieser Verordnung anzusehen sei und das im Vermittlungsauftrag bezeichnete Rechtsgeschäft nur deshalb nicht zustande gekommen ist, weil es vom Auftraggeber gegen Treu und Glauben vereitelt wurde. Das Verfahren habe aber ergeben, daß nicht das Fehlen der Bankgarantie Ursache für die unterbliebene Einstellung des Zwangsversteigerungsverfahrens war, sondern weil der Verkäufer die Lastenfreistellung nicht erreichen konnte. Es könne demnach auch keine Rede davon sein, daß die Beklagten das im Vermittlungsauftrag

bezeichnete Rechtsgeschäft wider Treu und Glauben

vereitelt hätten. Demzufolge stehe dem Kläger auch gemäß § 9 Abs. 1 Z 2 der VerordnungBGBl. 1978/323 ein Provisionsanspruch nicht zu. Der Erwerb der Liegenschaft in der Zwangsversteigerung sei kein gleichwertiges Rechtsgeschäft, weil es sich dabei nicht um einen Kaufvertrag handle.

Rechtliche Beurteilung

Der gegen das Urteil des Berufungsgerichtes erhobenen Revision des Klägers kommt Berechtigung nicht zu.

Die geltend gemachten Revisionsgründe der Aktenwidrigkeit und der Mangelhaftigkeit des Verfahrens erachtet der Oberste Gerichtshof nach Prüfung als nicht gegeben (§ 510 Abs. 3 ZPO).

Auf den mit dem Kläger abgeschlossenen Mäklervertrag

gelangen gemäß § 29 HVG die dort zitierten Bestimmungen,

insbesondere § 6 HVG, zur Anwendung. Nach § 6 Abs. 1

HVG gebührt dem Handelsvertreter für jedes durch seine

Tätigkeit zustandegekommene Geschäft eine Provision. Gemäß

dem zweiten Absatz dieser Bestimmung wird der Anspruch auf

Provision mangels anderer Vereinbarung mit dem Abschluß

des Geschäftes erworben. Voraussetzung für das Entstehen

des Anspruchs auf Vermittlungsprovision ist daher das

Zustandekommen des vermittelten Rechtsgeschäftes

(MietSlg. 33.557, 29.558; HS 8582 u.a.). Auch § 8 Abs. 2 ImmMV normiert, daß eine Vermittlung als erfolgreich im Sinne des § 8 Abs. 1 ImmMV anzusehen ist, wenn das im Vermittlungsauftrag bezeichnete Rechtsgeschäft durch die Tätigkeit des Immobilienmaklers zwischen dem Auftraggeber und dem vom Immobilienmakler namhaft gemachten Interessenten rechtswirksam zustandegekommen ist. Der durch Vermittlung des Klägers zwischen Dipl.Ing. Helmut D und den Beklagten abgeschlossene Kaufvertrag vom 24. 6. 1980 bedurfte der grundverkehrsbehördlichen Genehmigung. Nach nunmehr ständiger Rechtsprechung ist die Rechtswirksamkeit eines solchen Vertrages aufschiebend bedingt; der Schwebezustand beruht nicht auf dem Parteiwillen, sondern auf dem Gesetz. Das zugedachte Recht gelangt erst nach der Erfüllung der aufschiebenden Bedingung zu seiner Kraft (1 Ob 531/85; SZ 56/194; SZ 52/1; SZ 51/177 u.a.; Gschnitzer in Klang 2 III 659; Steiner, JBl. 1974, 509 ff). In einem solchen Fall entsteht der Provisionsanspruch des Mäklers erst mit der Erteilung der behördlichen Genehmigung (vgl. ImmZ 1976, 231; Bacovsky, Handelsvertretergesetz 50 Anm. 115; Soergel-Mormann BGB 11 RZ 18 zu § 652; Schwerdtner in Münchener Komm. RZ 105 zu § 652; Reichel, Die Mäklerprovision 39). Die erforderliche grundverkehrsbehördliche Genehmigung wurde mit dem Bescheid der Grundverkehrskommission beim Amt der steiermärkischen Landesregierung vom 14.6.1981 (zugestellt am 25. 6. 1981) erteilt.

Der Vertrag war gemäß Punkt III unter der auflösenden Bedingung geschlossen, daß er wieder zerfällt, wenn es dem Verkäufer nicht gelingen sollte, unter Verwendung des Kaufpreises sowie des von ihm zu erlegenden überschusses auf den Kaufpreis die vollständige Geldlastenfreistellung der Kaufliegenschaften zu erreichen; die Lastenfreistellung war 'ehestens' zu bewirken. Der Verkäufer konnte die Lastenfreistellung bis zum Versteigerungstermin am 15. 9. 1981 nicht erwirken, so daß die auflösende Bedingung eingetreten und der mit dem

Beklagten abgeschlossene Kaufvertrag wirkungslos wurde.

Welche Bedeutung es für den Provisionsanspruch des Maklers hat, wenn der von ihm vermittelte Vertrag auflösend bedingt abgeschlossen wurde, wird nicht einheitlich beurteilt. Nach Ehrenzweig, System 2 II/1, 534 ist der Provisionsanspruch in einem solchen Fall in der Regel sofort fällig. Die bezahlte Provision kann aber nach Eintritt der auflösenden Bedingung gemäß § 1435 zurückgefordert werden, insbesondere in Fällen, in denen die auflösende Bedingung praktisch einer aufschiebenden gleichkommt. Ehrenzweig meint, daß dies aber nicht als Regel anzusehen sei; grundsätzlich behalte vielmehr der Makler seine Provision, zumal der Eintritt der Bedingung gewöhnlich nicht zurückwirke. Reichel a.a.O. 53 anerkennt, daß die Mäklerprovision zumindest grundsätzlich (vgl. Reichel a.a.O. 53 letzter Absatz) mit Abschluß des vermittelten Vertrages vorerst fällig wird; auch in wirtschaftlicher Hinsicht stehe der auflösend bedingte Vertrag in Kraft und entfalte die Wirkung eines vollgültigen. Bei Eintritt der auflösenden Bedingung sei zu unterscheiden, ob im Einzelfall der zufolge Bedingungseintritts aufgelöste Vertrag für den Auftraggeber dennoch ein hinreichend taugliches Mittel zur Erreichung des von ihm erstrebten Zwecks war (Reichel a. a.O. 54). Sei der Vertrag wertlos oder stark minderwertig, weil er wegen der Wiederauflösung zur Erreichung des angestrebten Zwecks untauglich war, was anzunehmen sei, wenn ihm der Auftraggeber bei Voraussicht des Bedingungseintritts überhaupt nicht abgeschlossen hätte, dann entfalle der Provisionsanspruch; eine bereits geleistete Provision könne zurückgefordert werden (Reichel a. a.O. 55). Nur wenn der Bedingungseintritt vom Vertragsgegner oder vom Auftraggeber wider Treu und Glauben herbeigeführt worden sei, bleibe die Provision unter allen Umständen verdient (Reichel a.a.O. 56). Nach Schwerdtner a.a.O. RZ 104 zu § 652 BGB berührt der Eintritt der auflösenden Bedingung den Provisionsanspruch des Mäklers nicht, wogegen Mormann a.a.O. RZ 18 zu § 652 BGB die Frage als strittig bezeichnet und die von Reichel entwickelte Rechtsansicht zu billigen scheint. Nach Dyckerhoff, Das Recht des Immobilienmaklers 7 14, entfällt der Provisionsanspruch des Maklers bei Eintritt der auflösenden Bedingung in der Regel nicht, doch könne sich aus den Umständen im Einzelfall das Gegenteil ergeben. Der erkennende Senat schließt sich der von Reichel und Ehrenzweig vertretenen Rechtsansicht an. Danach ist dafür, ob der mit Abschluß des Kaufvertrages grundsätzlich entstandene Provisionsanspruch des Immobilienmaklers bei Eintritt der vereinbarten auflösenden Bedingung wieder entfällt, die Provision also nicht mehr bezahlt werden muß bzw. zurückgefordert werden kann, entscheidend, ob der vermittelte Vertrag für den Auftraggeber des Maklers wirtschaftlich von Wert war. Dies trifft im vorliegenden Fall nicht zu. Zur Ausführung des Rechtsgeschäftes und zur übertragung des Eigentums sollte es nur kommen, wenn es dem Verkäufer gelang, die Lastenfreistellung der Liegenschaften zu erwirken. An der übernahme einer belasteten Liegenschaft waren die Käufer offensichtlich nicht interessiert; die Beklagten hätten den Kaufvertrag daher bei Kenntnis, daß der Verkäufer zur Lastenfreistellung nicht imstande sein werde, nicht abgeschlossen. Einen zwischenweiligen Vorteil, wie er bei auflösenden Bedingungen eintreten kann, hatten die Beklagten nicht, wurden sie doch vor dem Zuschlag im Zwangsversteigerungsverfahren nie Eigentümer der gekauften Liegenschaften. Der Vertrag hätte auch, ohne daß dies den Erwerbern in irgendeiner Hinsicht nachteilig gewesen wäre, ebensogut aufschiebend bedingt abgeschlossen werden können. Eine bereits bezahlte Provision könnten die Beklagten also vom Kläger zurückfordern, die nichtbezahlte müssen sie, da der Rechtsgrund für den Provisionsanspruch entfallen ist, nicht mehr entrichten.

Diese Beurteilung steht im Einklang mit der Regelung des § 6 Abs. 3 HVG, wonach dem Handelsvertreter die Provision dann gebührt, wenn die Ausführung eines von ihm oder durch seine Vermittlung abgeschlossenen Geschäfts oder die Gegenleistung des Dritten, mit dem das Geschäft abgeschlossen wurde, infolge eines Verhaltens des Geschäftsherrn ganz oder teilweise unterblieben ist, es sei denn, daß für das Verhalten des Geschäftsherrn wichtige Gründe auf Seiten des Dritten vorliegen. Der Geschäftsherr wird demnach von der Verpflichtung zur Zahlung der Provision bei einem unbedingt abgeschlossenen Rechtsgeschäft dann befreit, wenn er beweist, daß die Ausführung ohne sein Verschulden infolge einer nachträglichen Änderung der Verhältnisse unmöglich oder unzumutbar geworden ist. Der Makler soll vor der Willkür oder sonstigem Verschulden des Geschäftsherrn bewahrt bleiben, der Geschäftsherr soll aber entschuldigt sein, wenn nach objektiver Auffassung des Verkehrs maßgebliche Tatsachen sein Verhalten rechtfertigen. Die nachträgliche Aufhebung des Vertrages läßt den Provisionsanspruch entfallen, wenn die Ausführung des Geschäfts nach Treu und Glauben unzumutbar ist und den Geschäftsherrn hieran kein Verschulden trifft (MietSlg. 34.632, 33.556; HS 9775/9, 9772, 8586, 8563, 8562; SZ 43/111; Ehrenzweig a.a.O. 535). Hätten die Vertragsteile die Pflicht zur Lastenfreistellung nicht als auflösende Bedingung, sondern als schlichte Verkäuferpflicht vereinbart, wären die Beklagten, sofern die Lastenfreistellung nicht an einer von ihnen übernommenen und nicht erfüllten Vorausleistungspflicht scheiterte, bei Nichterfüllung der Verpflichtung durch den Verkäufer zum Rücktritt berechtigt

gewesen, in welchem Falle dem Kläger ein Anspruch auf Provision nicht zugestanden wäre. Bei Vereinbarung der Depurierungspflicht als auflösende Vertragsbedingung kann nichts anderes gelten.

Der Provisionsanspruch des Klägers wäre dann gegeben, wenn die Beklagten den Eintritt der auflösenden Bedingung durch ihr Verhalten selbst herbeigeführt hätten (Reichel a. a.O. 56). Der Kläger macht geltend, daß die Lastenfreistellung nur daran gescheitert sei, daß die Beklagten der von ihnen übernommenen Verpflichtung zur Bereitstellung einer Bankgarantie nicht entsprochen hätten. Damit entfernt sich der Kläger aber von den getroffenen Feststellungen, wonach die Einstellung der Zwangsversteigerungsverfahren nicht daran scheiterte, daß es die Beklagten unterlassen hätten, rechtzeitig eine neue Bankgarantie zu erstellen. Wohl war die am 10. 7. 1980 von der Raiffeisenkasse Seeboden erstellte Bankgarantie am 16. 10. 1980 dem Kreditinstitut zurückgestellt worden, doch hatte sich die Raiffeisenkasse Seeboden bereit erklärt, auf Abruf durch die Raiffeisenzentralkasse für Oberösterreich eine neue Bankgarantie zur Verfügung zu stellen. Die Lastenfreistellung ist nicht am Fehlen einer Bankgarantie, sondern daran gescheitert, daß es dem Verkäufer nicht möglich war, den über den garantierten Kaufpreis hinaus erforderlichen Betrag zur Lastenfreistellung zu beschaffen. Ob die Beklagten zu Recht von dem mit Dipl.Ing. Helmut D abgeschlossenen Kaufvertrag zurückgetreten sind, ist nicht zu prüfen, weil sie ohnehin in der Folge erklärten, den Kaufvertrag erfüllen zu wollen, wenn die Lastenfreistellung gelingen sollte. Die Bemühungen zur Lastenfreistellung wurden auch nach der Rücktrittserklärung nicht eingestellt. Daß dem Kläger die Provision wegen Vermittlung des Erwerbes der Liegenschaft im Wege der Zwangsversteigerung gebühre, wird im Revisionsverfahren nicht mehr geltend gemacht.

Demzufolge ist der Revision der Erfolg zu versagen. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 41, 50 ZPO.

Anmerkung

E06616

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1985:0010OB00564.85.0626.000

Dokumentnummer

JJT_19850626_OGH0002_0010OB00564_8500000_000

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at