jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2019/4/25 6Ob38/19k

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 25.04.2019

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Schramm als Vorsitzenden, durch die Hofräte Dr. Gitschthaler, Univ.-Prof. Dr. Kodek und Dr. Nowotny sowie durch die Hofrätin Dr. Faber als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei B***** KG, *****, vertreten durch Gabler Ortner Rechtsanwälte GmbH & Co KG in Wien, gegen die beklagte Partei E*****Aktiengesellschaft, *****, vertreten durch Mag. Dr. Helena Marko, Rechtsanwältin in Wien, wegen 483.000 EUR sA, über die außerordentliche Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 27. Dezember 2018, GZ 5 R 92/18p-19, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Handelsgerichts Wien vom 17. Mai 2018, GZ 31 Cg 15/17s-15, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die Entscheidungen der Vorinstanzen werden aufgehoben und es wird die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung nach allfälliger Verfahrensergänzung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Die beklagte Aktiengesellschaft war Wohnungseigentümerin zahlreicher Mindestanteile an einer in W***** gelegenen Liegenschaft. Die Beklagte beabsichtigte zum Jahresende 2010 den Verkauf der Liegenschaft bzw von Liegenschaftsanteilen. Am 14. 3. 2011 legte eine GmbH (in der Folge: „Käuferin“) ein Kaufanbot über 80.500.000 EUR, das am 15. 3. 2011 vom allein vertretungsbefugten Vorstandsmitglied der Beklagten, K***** J*****, namens der Beklagten vorbehaltlich der Genehmigung durch deren Aufsichtsrat angenommen und unterfertigt wurde.

Am 27. 4. 2011 kam es zu einem Treffen, an dem auch Mag. W***** B*****, der selbstständig vertretungsbefugte unbeschränkt haftende Gesellschafter der klagenden Kommanditgesellschaft (in der Folge: „Komplementär“) teilnahm. Der Komplementär hatte für die klagende Partei keine Maklerkonzession, sondern lediglich Konzessionen für Unternehmensberatung und für Finanz- und Vermögensberatung. Bei diesem Treffen wurde die Laptop-Unterschrift des Aufsichtsratsmitglieds der Beklagten, J*****, (die anderen Aufsichtsräte hatten bereits das Angebot der Käuferin unterfertigt) vorgewiesen. Rechtsanwalt Dr. H*****, ebenfalls Aufsichtsratsmitglied der Beklagten, erklärte, dass die Zustimmung des Aufsichtsrats jetzt rechtskräftig zustande gekommen sei und das Kaufangebot angenommen worden

sei. Nach der Wahrnehmung des Komplementärs war durch die Unterfertigung auf dem Laptop durch das Aufsichtsratsmitglied J***** und durch die wiedergegebene Aussage des Rechtsanwalts das Angebot für den Verkauf der Liegenschaft durch die Beklagte angenommen und der Kauf mündlich abgeschlossen.

In der Folge bestritt die Beklagte jedoch die wirksame Annahme des Kaufanbots und somit das Zustandekommen des Kaufvertrags. Deshalb klagte die Käuferin und eine eigens gegründete Projektgesellschaft die Beklagte 2011 beim Handelsgericht Wien auf Zuhaltung des Kaufvertrags und Einverleibung des Eigentumsrechts an den Liegenschaftsanteilen (in der Folge „Vorprozess"). Die Beklagte bestritt auch im Vorprozess das Zustandekommen des Kaufvertrags.

Das Erstgericht im Vorprozess wies das Klagebegehren mit der wesentlichen Begründung ab, die dafür beweispflichtigen Kläger hätten den Beweis für das Zustandekommen des zustimmenden Aufsichtsratsbeschlusses der Beklagten (als Bedingung für die Wirksamkeit des Kaufvertrags) nicht erbracht.

Das Berufungsgericht im Vorprozess gab hingegen dem Klagebegehren statt, weil es im Gegensatz zum Erstgericht die maßgebliche Beweislast der Beklagten zuwies und demnach vom Zustandekommen des Kaufvertrags ausging.

Der Oberste Gerichtshof bestätigte im Vorprozess mit Urteil vom 25. 5. 2016,2 Ob 35/16k (SZ 2016/60), das Urteil des Berufungsgerichts mit der wesentlichen Begründung, dass die Beweislast dafür, dass bei einer Beschlussfassung durch schriftliche Stimmabgabe im Aufsichtsrat einer Aktiengesellschaft gemäß § 92 Abs 3 AktG nicht alle Aufsichtsratsmitglieder von der Abstimmung im schriftlichen Weg Kenntnis hatten, die beklagte Aktiengesellschaft traf.

Die klagende Partei behauptete, die Beklagte habe sich ihr gegenüber zur Zahlung einer Vermittlungsprovision von 0,5 % des Kaufpreises verpflichtet. Sie legte wegen der Bestreitung des Zustandekommens des Kaufvertrags durch die Beklagte und wegen des Vorprozesses vorerst keine Rechnung an die Beklagte. Erst nachdem der Komplementär Kenntnis von der erwähnten Entscheidung des Obersten Gerichtshofs vom 25. 5. 2016 und somit von der Wirksamkeit des Zustandekommens des Kaufvertrags erlangt hatte, legte er am 11. 7. 2016 Rechnung an die Beklagte über 483.000 EUR (402.500 EUR + 20 % USt), die diese Rechnung nicht bezahlte.

Mit der am 3. 3. 2017 eingebrachten Klage begehrt die Klägerin von der Beklagten den angeführten Bruttobetrag samt Zinsen mit dem wesentlichen Vorbringen, die Beklagte habe sich zur Zahlung der Provision verpflichtet, die Klägerin habe den Kauf vermittelt und sei verdienstlich geworden, der Kaufvertrag sei zustandegekommen. Der Anspruch sei nicht verjährt, weil nach § 11 Abs 2 MaklerG die Verjährung so lange gehemmt sei, so lange der Makler vom Zustandekommen des vermittelten Geschäfts keine Kenntnis habe erlangen können. Vor Vorliegen der oberstgerichtlichen Entscheidung im Vorprozess habe die Klägerin nicht beurteilen können, ob der Kaufvertrag wirksam zustande gekommen sei. Erst mit Zugang dieser Entscheidung sei für sie die Gewissheit vom Zustandekommen des Kaufvertrags eingetreten.

Die Beklagte wendete ein, sie habe die Klägerin niemals beauftragt, für sie tätig zu werden. Die Klägerin sei tatsächlich auch nie für sie tätig geworden. Überdies sei der eingeklagte Anspruch verjährt, weil die Klägerin seit 2011 gewusst habe, dass die Käuferin die Meinung vertrete, das Angebot sei von der Beklagten rechtswirksam angenommen worden. Die Klägerin habe auch von der Unterfertigung des Angebots Bescheid gewusst. Sie hätte daher ihre Ansprüche bereits damals geltend machen müssen.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Es traf ua die wiedergegebenen Feststellungen und folgerte rechtlich daraus, das Geschäft sei unzweifelhaft zustande gekommen, wovon der Komplementär der Klägerin seit der Genehmigung der Annahme des Angebots der Käuferin durch die Beklagte am 15. 3. 2011 durch den Aufsichtsrat der Beklagten am 27. 4. 2011 Kenntnis gehabt habe. Die Klägerin wäre zur Rechnungslegung binnen angemessener Frist nach dem 27. 4. 2011 (spätestens Ende 2011) verpflichtet gewesen, eine verspätete Rechnungslegung erst im Jahr 2016 führe daher zu keinem verspäteten Beginn der Verjährungsfrist. Das Anzweifeln des Kaufvertragsabschlusses durch die Beklagte und der Vorprozess führten zu keiner Verjährungshemmung iSd § 11 MaklerG. Bei Klagseinbringung am 3. 3. 2017 sei der Anspruch der Klägerin bereits verjährt gewesen.

Das Berufungsgericht bestätigte das Urteil des Erstgerichts und ließ die Revision nicht zu. Es führte aus, das Grundgeschäft sei durch Annahme des Anbots und den Eintritt der aufschiebenden Bedingung rechtswirksam zustande gekommen. Die Kenntnis davon sei der Klägerin nicht dadurch verloren gegangen, dass die Beklagte kurze Zeit später die Wirksamkeit des Vertragsabschlusses bestritten habe. Der Provisionsanspruch sei daher zu diesem

Zeitpunkt entstanden (§ 7 MaklerG) und fällig geworden (§ 11 MaklerG). Der in der Folge entstandene Rechtsstreit über die Gültigkeit des Hauptvertrags ändere nichts an der Entstehung des Provisionsanspruchs. Der vorliegende Sachverhalt falle weder unter den Wortlaut noch unter den Zweck der Hemmungsbestimmung des § 11 Satz 2 MaklerG. Deren Zweck, den Makler zu schützen, der vom Abschluss des vermittelten Geschäfts nichts erfährt, weil ihm sein Auftraggeber diesen verschweigt, lasse sich auf den vorliegenden Fall nicht übertragen: Hier sei der Makler gleichsam aus erster Hand und zeitlich aktuell vom Vertragsabschluss und dem Eintritt der Bedingung informiert worden, jedoch seien die Parteien des Hauptvertrags in weiterer Folge über dessen Wirksamkeit in Streit geraten. Das spezifische Informationsgefälle, dem die genannte Bestimmung Abhilfe schaffen solle, liege hier nicht in gleicher Weise vor. Die Ungewissheit der Prozessaussichten allein rechtfertige nicht die Hemmung der Verjährung. Auf eine Erkundigungs- oder Nachforschungsobliegenheit komme es im vorliegenden Fall nicht an, weil der Komplementär positive Kenntnis vom Vertragsabschluss gehabt habe. Das Erstgericht habe daher zu Recht eine Hemmung der Verjährung verneint.

Gegen das Urteil des Berufungsgericht richtet sich dieaußerordentliche Revision der Klägerin mit dem Antrag auf Abänderung im klagestattgebenden Sinn; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Beklagte beantragt in ihrer vom Obersten Gerichtshof frei gestellten Revisionsbeantwortung, die Revision mangels erheblicher Rechtsfrage zurückzuweisen, hilfsweise ihr nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist zulässig, weil keine oberstgerichtliche Rechtsprechung zur Frage vorliegt, ob die Verjährung nach § 11 Satz 2 MaklerG auch dann gehemmt wird, wenn der Makler zwar von einem „vermittelten Geschäft" an sich Kenntnis hat, zwischen den Parteien dieses Geschäfts aber dessen Zustandekommen strittig ist, insbesondere dann, wenn das Zustandekommen dieses Geschäfts Gegenstand eines Prozesses zwischen diesen Parteien ist.

Die Revision ist im Sinne des hilfsweise gestellten Aufhebungsantrags auchberechtigt.

Die Revisionswerberin hat den eben genannten Grund, warum die Revision zulässig ist, auch in der Revision als erhebliche Rechtsfrage angeführt und meint weiter, nach der Entscheidung 8 Ob 68/11z solle § 11 Satz 2 MaklerG sicherstellen, dass der Geschäftsherr für ein erfolgreiches Verheimlichen von Geschäftsabschlüssen nicht belohnt werde. Dem Verschweigen bzw dem Verheimlichen des Geschäftsabschlusses sei aber das unrichtige Inabredestellen des Zustandekommens des Geschäfts faktisch gleichzuhalten. Die Kenntnis vom Zustandekommen des vermittelten Geschäfts iSd § 11 Satz 2 MaklerG betreffe bei (gerichtlich ausgetragenem) Streit über das Zustandekommen des Grundgeschäfts auch die Kenntnis von der darüber absprechenden rechtskräftigen Gerichtsentscheidung. Andernfalls wäre der Makler zur Vermeidung der Verjährung gezwungen, bereits während des Vertragszuhaltungsprozesses die Provisionsklage „ins Blaue" einzubringen, was nicht zumutbar sei.

Hierzu wurde erwogen:

1. Obwohl die Klägerin nach den Feststellungen keine Maklerkonzession hatte, sind die Vorinstanzen zutreffend von der Anwendbarkeit des MaklerG ausgegangen, weil nach der Rechtsprechung der Begriff des Immobilienmaklers iSd § 16 MaklerG eine Gewerbeberechtigung nicht zwingend voraussetzt (10 Ob 26/07g).

2. § 11 MaklerG lautet:

„Ansprüche aus dem Maklervertragsverhältnis verjähren in drei Jahren ab Fälligkeit. Die Verjährung ist gehemmt, solange der Makler vom Zustandekommen des vermittelten Geschäfts keine Kenntnis erlangen konnte."

3. Die Verjährungsfrist des § 11 MaklerG beginnt grundsätzlich mit der Fälligkeit des Anspruchs zu laufen, also mit dessen Entstehen (§ 10 MaklerG), und daher mit der Rechtswirksamkeit des vermittelten Geschäfts (§ 7 MaklerG). Wurde das Hauptgeschäft unter einer aufschiebenden Bedingung geschlossen, tritt die Provisionspflicht erst mit dem Eintritt dieser Bedingung ein (Noss, Maklerrecht4 [2014] § 11 Rz 44; Berger/Holzapfel/Knittl/Schartner, Maklerrecht Österreich² [2015] 108).

§ 11 Satz 2 MaklerG sieht eine Verjährungshemmung für Ansprüche aus dem Maklervertrag vor, solange der Makler vom Zustandekommen des vermittelten Geschäfts keine Kenntnis erlangen konnte. Dabei handelt es sich um eine Fortlaufshemmung, sodass nach Wegfall des Hemmungsgrundes der bei dessen Eintritt noch nicht abgelaufene Teil der Frist ablaufen muss (Mader/Janisch in Schwimann/Kodek4 [2016] Vor §§ 1494 bis 1496 ABGB Rz 8). Ausgehend von

der Benachrichtigungsobliegenheit des Auftraggebers nach § 3 Abs 3 MaklerG ist nach der Teleologie des § 11 Satz 2 MaklerG somit sicherzustellen, dass der Geschäftsherr für ein erfolgreiches Verheimlichen von Geschäftsabschlüssen nicht belohnt und der Provisionsanspruch des Maklers geschützt wird, wenn ihm der Auftraggeber das Zustandekommen des vermittelten Rechtsgeschäfts verschweigt. Die Verjährung beginnt daher nicht vor dem Zeitpunkt, in dem der Makler vom Vertragsabschluss Kenntnis erlangt hat. Freilich beginnt die Verjährung auch dann zu laufen, wenn der Makler auf andere Weise als durch Benachrichtigung vom Vertragsabschluss (tatsächlich) Kenntnis erlangen konnte. Erkundigungs- oder Nachforschungspflichten des Maklers sind allerdings nicht anzunehmen. Die Wendung „Kenntnis erlangen konnte", ist daher so zu verstehen, dass diese Anforderung dann erfüllt ist, wenn es dem Makler tatsächlich gelungen ist, Kenntnis zu erlangen. Er muss aber nicht überprüfen, ob der Geschäftsherr seiner Informationspflicht nachgekommen ist (8 Ob 68/11z = wobl 2012/77 [zust Kothbauer]; RS0127104; Fromherz, MaklerG [1997] § 11 Rz 7 ff; Rainer, Immobilienmaklerrecht [2015] Rz 342 ff; Berger/Holzapfel/Knittl/Schartner, Maklerrecht Österreich² [2015] 109; Gartner/Karandi, MaklerG3 [2016] § 11 Rz 7; zur Rechtslage vor In-Kraft-Treten des MaklerG: 2 Ob 2252/96g).

4. Aus der Entscheidung des Obersten Gerichtshofs im Vorprozess 2 Ob 35/16k wird deutlich, dass dieser Prozess von der (da wie dort) Beklagten mehr oder weniger mutwillig bzw schikanös geführt wurde, wird doch unter 3.3.3. ausgeführt, für die Beklagte sei es sehr leicht gewesen, sich die nötige Information betreffend die in Rede stehende Negativfeststellung zu besorgen.

Der Vorprozess hätte daher mit nur wenig gutem Willen der Beklagten vermieden werden können, indem diese der dortigen Klägerin nachgewiesen hätte, ob der Aufsichtsratsbeschluss zustande gekommen war oder nicht, sodass Klarheit über die Wirksamkeit des Kaufvertrags geherrscht hätte.

Würde man der Ansicht der Vorinstanzen folgen, so hätte es auch hier die Beklagte in der Hand gehabt, entweder die Klägerin noch während der Anhängigkeit des Vorprozesses und somit in Ungewissheit über das „Zustandekommen des vermittelten Geschäfts" iSd § 11 Satz 2 MaklerG zur Klagsführung zu zwingen oder sonst den Provisionsanspruch durch die mehr oder weniger mutwillige und nahezu dolose Prozessführung verjähren zu lassen. Nach der unter Punkt 3. referierten, in der Entscheidung 8 Ob 68/11z dargestellten Teleologie des § 11 Satz 2 MaklerG soll aber gerade vermieden werden, dass durch doloses Verhalten des Geschäftsherrn der Provisionsanspruch verjährt.

5. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts kann man den vorliegenden Fall durchaus unter den Wortlaut des § 11 Satz 2 MaklerG subsumieren: Hier war die Kenntnis der Klägerin vom Zustandekommen des Kaufvertrags an sich (abgesehen von der Frage der Wirksamkeit des Aufsichtsratsbeschlusses) im Jahr 2011 nur eine scheinbare, weil sich wenig später herausstellte, dass die Wirksamkeit des Kaufvertrags zwischen den Parteien strittig war. Auch die Klägerin konnte somit (noch dazu als am strittigen Kaufvertrag und am Vorprozess unbeteiligte Dritte) ex ante nicht wissen, ob nun der Vertrag wirksam zustande gekommen war oder nicht. Sie konnte auch nicht annähernd voraussehen, wie der Vorprozess ausgehen würde, weil die Sach- und Rechtslage keineswegs eindeutig war: Dies zeigt einerseits der Umstand, dass das Erstgericht noch die Wirksamkeit des Kaufvertrags verneint hatte, und andererseits die Tatsache, dass der Oberste Gerichtshof eine erhebliche Rechtsfrage mangels vorliegender Rechtsprechung zur Beweislast bejaht hatte.

Zur Kenntnis vom Zustandekommen des vermittelten Geschäfts gehören daher auch alle Umstände, die in rechtlicher Hinsicht für die Wirksamkeit maßgeblich sind, also hier auch die strittigen Umstände des Vorprozesses. „Kenntnis" iSd § 11 Satz 2 MaklerG hatte die Klägerin erst mit der Kenntnisnahme der Entscheidung des Obersten Gerichtshofs im Vorprozess, weshalb bis dahin die Verjährung gemäß § 11 Satz 2 MaklerG gehemmt war.

6. Anderes würde allenfalls dann gelten, wenn es auch aus Sicht des Maklers gänzlich offensichtlich ist, dass die Bestreitung der Wirksamkeit des Geschäfts mutwillig und ein darüber abgeführtes Gerichtsverfahren für den Bestreitenden aussichtslos ist. Dies ist hier aber – wie schon ausgeführt – nicht der Fall.

7. Die Rechtsansicht der Vorinstanzen würde auch sonst unter Umständen vermeidbare, risikoreiche Prozesse provozieren: Der Makler wäre gezwungen, vor Ablauf der Verjährungsfrist noch während des Vorprozesses „ins Blaue hinein" zu klagen mit dem Risiko, im Fall, dass sich im Vorprozess die Unwirksamkeit des vermittelten Geschäfts herausstellt, den Provisionsprozess zu verlieren und die Prozesskosten beider Parteien tragen zu müssen.

8. Letztlich läuft die Ansicht der Vorinstanzen auch darauf hinaus, dass im Maklerrecht vergleichbare Wertungen aus der Rechtsprechung zur Verjährung im Schadenersatzrecht konterkariert würden: Nach der Rechtsprechung zu § 1489

ABGB beginnt die Kenntnis des Sachverhalts, der den Grund des Entschädigungsanspruchs darstellt, erst, wenn dem Beschädigten der Sachverhalt soweit bekannt wurde, dass er eine Klage mit Aussicht auf Erfolg anstellen hätte können (RS0034524). Wenn Ungewissheit darüber besteht, ob überhaupt ein Schaden entstanden ist und hierüber ein Rechtsstreit anhängig ist, wird man dem Geschädigten in der Regel zubilligen müssen, den Ausgang dieses Verfahrens abzuwarten, weil er erst dann über ausreichend sichere Information für seine Schadenersatzklage verfügt (RS0083144 [T14]).

In diesem Sinn ist es auch bei Auslegung der Hemmungsbestimmung des § 11 Satz 2 MaklerG sachgerecht, jedenfalls bei einem gerichtlich ausgetragenen Streit der Parteien des vermittelten Geschäfts über dessen wirksames Zustandekommen in der Regel bis zu dessen Abschluss und Kenntnisnahme des Maklers vom Ergebnis von der Hemmung der Verjährung auszugehen.

9. Es wird daher als Ergebnis festgehalten: Die Verjährung nach § 11 Satz 2 MaklerG wird jedenfalls auch dann gehemmt, wenn der Makler zwar von einem „vermittelten Geschäft" an sich Kenntnis hat, zwischen den Parteien dieses Geschäfts aber dessen Zustandekommen strittig und Gegenstand eines Prozesses ist. Diese Hemmung dauert grundsätzlich bis zum rechtskräftigen Abschluss des Prozesses über die Wirksamkeit des vermittelten Geschäfts und bis zur Kenntnisnahme vom Prozessergebnis durch den Makler. Anderes könnte dann gelten, wenn es schon zu einem früheren Zeitpunkt auch für den Makler gänzlich offensichtlich ist, dass die Bestreitung der Wirksamkeit des Geschäfts mutwillig und ein darüber abgeführtes Gerichtsverfahren für den Bestreitenden aussichtslos ist.

10. Da somit die dreijährige Verjährungsfrist des § 11 MaklerG bis zur Kenntnisnahme der Entscheidung des Obersten Gerichtshofs im Vorprozess im Jahr 2016 durch die Klägerin gehemmt war, war der geltend gemachte Provisionsanspruch bei Klagseinbringung 2017 nicht verjährt. Da zum bestrittenen Zustandekommen des Vermittlungsauftrags und zur ebenso bestrittenen Verdienstlichkeit der Klägerin sowie schließlich zur Höhe Feststellungen fehlen, ist die Sache nicht spruchreif und eine Aufhebung der Entscheidungen der Vorinstanzen unvermeidlich und war dem Erstgericht die neuerliche Entscheidung aufzutragen. Inwiefern auch eine Verfahrensergänzung erforderlich ist, obliegt der Beurteilung des Erstgerichts.

11. Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 52 ZPO.

Textnummer

E125080

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2019:0060OB00038.19K.0425.000

Im RIS seit

23.05.2019

Zuletzt aktualisiert am

20.02.2020

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