

§ 6 MaklerG

OGH
22. 1. 2020,
3 Ob 247/19yImmobilien-
makler;
Provision;
Verdienstlichkeit;
Adäquanz;
Kausal-
zusammenhang

2020/38

Kein Provisionsanspruch des Maklers nach dem endgültigen Scheitern der Bemühungen des Vermittlers bei späterem Erwerb

Ein Anspruch auf Vermittlungsprovision besteht nach der Rsp dann nicht, wenn das angestrebte Rechtsgeschäft erst nach dem endgültigen Scheitern der Bemühungen des Vermittlers ausschließlich aufgrund anderer Umstände – wie etwa durch eine spätere Tätigkeit einer dritten Person – zustande kam. Entscheidend ist, ob eine an sich verdienstliche und (zumindest mit-)kausale Tätigkeit des Immobilienmaklers für das letztlich zustande gekommene Geschäft bei wertender Betrachtung der Gesamtumstände im konkreten Einzelfall als inadäquat angesehen werden muss.

Im Jahr 2011 erteilte die Eigentümerin einer mit einer Landhausvilla bebauten Liegenschaft der Kl den Alleinvermittlungsauftrag zu einem Kaufpreis von € 1.100.000,- mit einer Verhandlungsbasis bis € 1.000.000,-. Der Geschäftsführer der Kl bot diese Villa unter anderem dem Bekl an, der ihn im Jahr 2010 mit der Suche eines derartigen Objekts beauftragt hatte; dieser besichtigte das Objekt am 21. 4. 2011. Der Kaufpreis von € 1.100.000,- war dem Bekl jedoch zu hoch. Der Geschäftsführer der Kl erklärte in weiterer Folge dem Bekl, dass ein gehöriger Nachlass möglich sei. Er schlug dem Bekl vor, ihm nochmals das Exposé zu übersenden. Der reduzierte Kaufpreis von € 990.000,- war dem Bekl weiterhin zu hoch. In der Folge gab es keine weiteren Kontakte zwischen den Streitparteien. Der Bekl erhielt jedoch weiterhin Newsletter der Kl, unter anderem am 21. 5. 2014 und am 30. 10. 2014, wobei die Villa

zunächst mit einem Kaufpreis von € 990.000,-, beworben wurde, später mit „neuer Preis auf Anfrage“.

Am 22. 12. 2014 entzog die Eigentümerin der Villa der Kl den Vermittlungsauftrag hinsichtlich dieses Objekts. Seit damals gab es keinen Kontakt mehr zwischen der Verkäuferin und der Kl. Im Auftrag der Verkäuferin bewarb eine andere Maklerin die Villa, und zwar vorerst (bis Mai 2015) zu einem Kaufpreis von € 900.000,-. Die Verkäuferin reduzierte im Frühjahr bzw Fröhsommer 2015 ihre Preisvorstellung auf € 750.000,-. Aufgrund eines entsprechenden Inserats wurde der Bekl neuerlich auf das Objekt aufmerksam. Nach direkter Kontaktaufnahme mit der Verkäuferin einigte er sich mit ihr letztlich auf einen Kaufpreis von € 700.000,-. Daraufhin besichtigte der Bekl das Objekt im Juli 2015 erneut und unterfertigte am selben Tag einen Vorvertrag. Der endgültige Kaufvertrag wurde am 24. 7. 2015 abgeschlossen.

Die Kl begehrt die Zahlung von € 25.200,- sA an Maklerprovision. Ihre Tätigkeit sei für den Bekl verdienstlich und für den Abschluss des Kaufvertrags adäquat kausal gewesen. Der Kausalzusammenhang sei nie unterbrochen worden.

Der Bekl wendete insb ein, sein Interesse am Objekt sei nicht durch die neuerliche Übersendung des Exposés im Jahr 2014, sondern erst durch die – ohne Zutun der Kl erfolgte – drastische Preisreduktion wieder geweckt worden.

Das ErstG wies das Klagebegehren ab.

Das BerG gab der Berufung der Kl nicht Folge.

Das BerG ließ die oRev auf Antrag der Kl nachträglich zu, weil höchstgerichtliche Rsp zur Frage fehle, ob bei einer – nach Absage des Kaufinteressenten Jahre zuvor – späteren Bekräftigung des Maklervertrags durch Zusendung eines Exposés und erneuter Namhaftmachung, aber einer dann noch späteren Eigeninitiative der Verkäuferin dennoch eine adäquate Kausalität der Kl für den Verkauf des Objekts zu bejahen sei.

Die Rev ist entgegen dem – den OGH nicht bindenden – Ausspruch des BerG nicht zulässig, weil sie keine erhebliche Rechtsfrage aufzeigt.

Aus der Begründung:

1. Gem § 6 Abs 1 MaklerG gebührt dem Makler für das durch seine Tätigkeit zustande gekommene Geschäft eine Provision. Wenngleich für den Geschäftszweig der Realitätenvermittler die bloße Nachweisung der Kaufgelegenheit auch ohne besondere Zuführung oder Vermittlungstätigkeit als genügend angesehen wird, um einen Provisionsanspruch zu begründen, müssen dabei aber Verdienstlichkeit und Kausalität immer gegeben sein (RS0062723 [T 1]). Jeder Provisionsanspruch hat daher (ua) zur Voraussetzung, dass die Tätigkeit des Realitätenvermittlers für den Abschluss des Rechtsgeschäfts kausal war (RS0062723 [T 6]). Der Makler erwirbt den Provisionsanspruch, wenn er den Auftraggeber von der Vertragsmöglichkeit in Kenntnis gesetzt hat und der Vertrag in der Folge aufgrund dieses Nachweises abgeschlossen wird (RS0062723 [T 5]).

2. Entscheidend ist, ob eine an sich verdienstliche und (zumindest mit-)kausale Tätigkeit des Immobilienmaklers für das letztlich zustande gekommene Geschäft bei wertender Betrachtung der Gesamtumstände im konkreten Einzelfall als inadäquat angesehen werden muss (RS0062723 [T 12]). Ein Anspruch auf Vermittlungsprovision besteht nach der Rsp etwa dann nicht, wenn das angestrebte Rechtsgeschäft erst nach dem endgültigen Scheitern der Bemühungen des Vermittlers ausschließlich aufgrund anderer Umstände – wie etwa durch eine spätere Tätigkeit einer dritten Person – zustande kam (RS0062752 [T 1]).

3. Nach stRsp des OGH sind Adäquitätsfragen infolge ihrer grundsätzlichen Einzelfallbezogenheit nur dann revisibel, wenn die angefochtene Entscheidung auf einer gravierenden Fehlbeurteilung beruht (RS0110361); dies gilt insb auch für die Frage nach der adäquaten Verursachung eines bestimmten Vermittlungserfolgs durch die Tätigkeit eines Immobilienmaklers (RS0062768 [T 1]). Ein solcher Fall liegt hier nicht vor: Nach den Feststellungen war dem Bekl sowohl anlässlich der (ersten) Besichtigung des Objekts im April 2011 als auch zum Zeitpunkt der neuerlichen Übermittlung des Exposés im September 2014 der von der Verkäuferin geforderte Kaufpreis deutlich zu hoch; dies änderte sich auch in der Folge – ungeachtet der übersendeten Newsletter – bis zur Kündigung des Vermittlungsauftrags durch die Verkäuferin nicht. Erst aufgrund eines von einer anderen Immobilienmaklerin geschalteten Inserats mit einem – auf ihre Veranlassung hin – von der Verkäuferin deutlich reduzierten Kaufpreis war der Bekl ernsthaft

an einem Erwerb der Villa interessiert und einigte sich schließlich ohne jede weitere Mitwirkung der Kl mit der Verkäuferin auf einen noch geringeren Kaufpreis. Unter diesen Umständen ist aber in der Auffassung der Vorinstanzen, wonach zwischen der verdienstlichen Tätigkeit der Kl und dem Abschluss des Kaufvertrags kein adäquater Kausalzusammenhang bestehe, keine vom OGH aufzugreifende Fehlbeurteilung zu erblicken. Daran würde auch die Annahme des schlüssigen Zustandekommens eines (neuerlichen) Maklervertrags im September 2014 nichts ändern.

Anmerkung:

Dem 3. Senat ist zuzustimmen, dass unter Berücksichtigung der bisherigen Rsp dem BerG keine gravierende Fehlbeurteilung angelastet werden kann. Dennoch wäre auch die Annahme eines adäquaten Kausalzusammenhangs samt sich daraus ergebender Provisionszahlungspflicht vertretbar gewesen. Nach der Rsp geht die Kausalität zwischen Maklervertrag und Vertragsabschluss nämlich nicht schon deshalb verloren, weil zwischenzeitig auch andere Ursachen für den Vertragsabschluss gesetzt worden sind (8 Ob 74/15 p AnwBl 2016, 123; vgl auch Fromherz, Kommentar zum MaklerG § 7 Rz 31 mwN). Zum Schutz des Maklers sind an eine Unterbrechung des Kausalzusammenhangs strenge Anforderungen zu stellen. Auch die Herabsetzung des Kaufpreises (allein) reicht nach völlig zutr Rsp nicht hin, den Adäquanzzusammenhang zwischen der Tätigkeit des Maklers und dem Geschäftsabschluss entfallen zu lassen, weil damit einer Vereitelung des Provisionsanspruchs des Maklers Tür und Tor geöffnet werden würde (4 Ob 139/06 d eolex 2007/113). Ein adäquater Kausalzusammenhang fehlt nach der Rsp aber, wenn das angestrebte Rechtsgeschäft erst nach dem endgültigen Scheitern der Bemühungen des Vermittlers ausschließlich (!) aufgrund anderer Umstände – etwa durch die spätere Tätigkeit einer dritten Person – zustande kommt (RIS-Justiz RS0062752).

Beim vorliegenden Sachverhalt kann eine an sich kausale und verdienstliche Tätigkeit der klagenden Immobilienmaklerin aufgrund der Besichtigung des Vermittlungsobjekts im Jahr 2011 und der neuerlichen Übersendung des Exposés im Jahr 2014 nicht in Abrede gestellt werden. Die Immobilienmaklerin hat aber auch die für die Kaufentscheidung so wesentliche Erstbesichtigung des Vermittlungsobjekts mit dem Bekl durchgeführt. Gerade einer Erstbesichtigung kommt in der Praxis naturgemäß aber auch für eine spätere Kaufentscheidung wesentliche Bedeutung zu, sodass der gemeinsamen Besichtigung mit der Maklerin bei Beurteilung der Frage des Vorliegens eines adäquaten Kausalzusammenhangs entsprechend hohe Bedeutung eingeräumt werden sollte. Hätte der Bekl sein grundsätzliches Interesse am Vermittlungsobjekt nach der erfolgten Erstbesichtigung verloren, hätte dieser auch der Übersendung des Exposés im Jahr 2014 nicht zugestimmt. Es kann daher mE nicht davon ausgegangen werden, dass das Rechtsgeschäft ausschließlich aufgrund anderer Umstände – insb auch unter Berücksichtigung der erneuten Übersendung des Exposés im Jahr 2014 sowie des „Newsletters“ durch die Maklerin – zustande gekommen ist. Bei einer anderen Beurteilung würde mE den

gerade in der jüngeren Vergangenheit wieder vermehrt auftretenden „Umgehungsversuchen“ Tür und Tor geöffnet werden, auch wenn die Inserierung des Vermittlungsobjekts durch eine andere Immobilienmaklerin mit einem deutlichen geringeren Kaufpreis – sohin die Tätigkeit einer dritten Person – auch eine andere Beurteilung zulassen würde.

Immobilienmakler sind jedenfalls gut beraten, bei vermeintlich „gescheiterten“ Vermittlungen in regelmäßigen periodischen Abständen Einsicht ins Grundbuch zu nehmen, um etwaige „Umgehungsversuche“ ehestmöglich erkennen zu können.

Daniel Lassingleitner

Dr. Daniel Lassingleitner, LL.M.oec., ist Rechtsanwalt in Salzburg.