

Immowebinar – Judikatur Immobilienmaklerrecht

mit: FH-Doz. Univ.-Lektor Mag. Christoph **Kothbauer**

Moderation: Heimo **Rollett**

17. September 2019



OGH 20.2.2019, 3 Ob 224/18i

§ 1 MaklerG

*Zum konkludenten Abschluss eines
Maklervertrags*

- Ein – **konkludenter – Auftrag an einen** gewerblichen **Immobilienmakler** ist bereits dann anzunehmen, **wenn der Interessent die vom Vermittler für ihn entfaltete Tätigkeit kennt und ihr nicht widerspricht.**

OGH 20.2.2019, 3 Ob 224/18i

OGH 25.6.2019, 1 Ob 88/19a

§ 1 MaklerG

*Zum konkludenten Abschluss eines
Maklervertrags*

- Ist der **Makler erkennbar für einen anderen Auftraggeber tätig**, kann aber die Annahme der Dienste des Maklers nur dann als konkludentes Einverständnis zum Abschluss eines Maklervertrags gedeutet werden, wenn der **Makler zuvor deutlich zu erkennen gab, für seine Bemühungen (auch) eine Provision von seinem Gesprächs- bzw Verhandlungspartner zu erwarten.**

OGH 27.6.2019, 6 Ob 98/19h

§ 3 Abs 3 MaklerG

Informationspflichten des Maklers

- Der Makler ist **verpflichtet, sämtliche Informationen** über das Geschäft, sowohl die günstigen wie die ungünstigen, **weiterzugeben**.

OGH 27.6.2019, 6 Ob 98/19h

§ 3 Abs 3 MaklerG

Informationspflichten des Maklers

- Den Makler trifft aber **keine besondere Nachforschungspflicht**. Wenn für den Makler keine Veranlassung besteht, an der Richtigkeit einer Information zu zweifeln, darf er sie weitergeben und ist zu Nachforschungen nicht verpflichtet.

OGH 27.6.2019, 6 Ob 98/19h

§ 3 Abs 3 MaklerG

Informationspflichten des Maklers

- Der Makler ist dabei **nicht verpflichtet, sich über die Wahrheit der ihm zugekommenen Informationen zu vergewissern**. Er darf **lediglich nicht den Eindruck erwecken, er habe den Wahrheitsgehalt überprüft**. Eine Aufklärungspflicht, die einer anwaltlichen Beratungstätigkeit gleichkommt, trifft den Makler nicht.

OGH 27.6.2019, 6 Ob 98/19h

§ 3 Abs 4 MaklerG

*Verletzung von
Informationspflichten des Maklers*

- Die **Verletzung von Informationspflichten** bei Abschluss eines Vertrags, unrichtige oder unvollständige Angaben über eine Eigenschaft der vermittelten Kaufsache gewähren nach allgemeinen schadenersatzrechtlichen Grundsätzen nicht den Ersatz des Nichterfüllungsschadens, sondern billigen dem Geschädigten den Ersatz jenes Schadens zu, den er im Vertrauen auf die korrekte Erfüllung des Maklervertrags erlitten hat; **zu ersetzen ist der Vertrauensschaden**, nicht aber das positive Erfüllungsinteresse.

OGH 27.6.2019, 6 Ob 98/19h

§ 3 Abs 4 MaklerG

*Verletzung von
Informationspflichten des Maklers*

- Zu behaupteten Fehlinformationen durch Immobilienmakler entspricht es ständiger Rechtsprechung, dass der Geschädigte **so zu stellen ist, wie er stünde, wenn die Pflichtverletzung nicht begangen worden wäre**, dh so, als ob er vom Beklagten ordnungsgemäß aufgeklärt worden wäre.

OGH 27.6.2019, 6 Ob 98/19h

*Verletzung von
Informationspflichten*

- **Sachverhalt:** Im vorliegenden Fall **warb die Maklerin** prominent **mit dem „unverbaubaren Ausblick“**. Der dem Exposé angeschlossene datierte **Lageplan** einer Ziviltechnikergesellschaft **zeigte** allerdings eine zum damaligen Zeitpunkt **unzutreffende Parzellierung** der Nachbargrundstücke.

OGH 27.6.2019, 6 Ob 98/19h

*Verletzung von
Informationspflichten*

- **Sachverhalt:** Bei dieser Sachlage ist aber die Beurteilung nicht zu beanstanden, wonach **für die Maklerin keine Anhaltspunkte dafür vorlagen, den** von der Ziviltechnikergesellschaft erstellten **Lageplan näher zu überprüfen oder zu hinterfragen;** nach der dargestellten Judikatur konnte die Maklerin auf die Richtigkeit dieses Lageplans vertrauen.

OGH 25.6.2019, 10 Ob 107/18k

§ 6 Abs 1 MaklerG

*Verdienstlichkeit im Insolvenzfall
des Abgebers*

- Auch eine **weitere Vermittlungstätigkeit** des Immobilienmaklers **nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens kann** im Einzelfall **verdienstlich und adäquat sein** (7 Ob 145/05g, 7 Ob 169/06p).

OGH 25.6.2019, 10 Ob 107/18k

*Verdienstlichkeit im Insolvenzfall
des Abgebers*

- ***Sachverhalt:*** Die Maklerin brachte den ursprünglichen Verkaufsinteressenten mit dem Beklagten als ursprünglichen Kaufinteressenten zusammen, sie förderte den Geschäftsabschluss durch eine gemeinsame Besichtigung der zum Verkauf angebotenen Hotelanlage und bemühte sich, Unterlagen vom Verkäufer zu erlangen.

OGH 25.6.2019, 10 Ob 107/18k

*Verdienstlichkeit im Insolvenzfall
des Abgebers*

- ***Sachverhalt:*** Nach der für beide Streitteile überraschenden Eröffnung des Insolvenzverfahrens als Konkursverfahren über den ursprünglichen Verkaufsinteressenten und ihm zuzuordnende Gesellschaften als weitere Liegenschaftseigentümer **informierte die Maklerin sowohl den Beklagten über die Möglichkeit, die Hotelanlage aus der Insolvenzmasse zu erwerben, als auch den Masseverwalter über das Kaufinteresse des Beklagten.**

OGH 25.6.2019, 10 Ob 107/18k

*Verdienstlichkeit im Insolvenzfall
des Abgebers*

- ***Sachverhalt: Weil der Beklagte vom Bieterverfahren wusste, hielt er regelmäßig Nachschau in der Ediktsdatei, entdeckte dabei die Einschaltung des Masseverwalters, beteiligte sich am Bieterverfahren und konnte so ein Kaufanbot für eine GmbH legen, deren Geschäftsführer und Mehrheitsgesellschafter er unstrittig war. Bei einer Gläubigerausschusssitzung erhielt der Beklagte den Zuschlag für den Erwerb der Liegenschaft.***

OGH 25.6.2019, 10 Ob 107/18k

*Verletzung von
Informationspflichten*

- ***Sachverhalt:*** Die ***Maklerin*** war also ***nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens weiterhin bemüht, den Abschluss des Kaufvertrags*** zwischen dem Beklagten und dem Masseverwalter ***zu fördern***. Ein den Provisionsanspruch allenfalls gefährdender Erwerb der Liegenschaft in einem Zwangsversteigerungsverfahren nicht.

OGH 25.6.2019, 10 Ob 107/18k

§ 6 Abs 1 MaklerG

*Adäquanz bei
Hauptvertragsabschluss nach
Beendigung des Maklervertrags*

- Eine **Reduktion des Kaufpreises ist weder für sich genommen noch im Zusammenhang mit einem verstrichenen sechsmonatigen Zeitraum** zwischen Besichtigung und Vertragsabschluss **geeignet, die Adäquanz der Tätigkeit des Maklers zu verneinen** (6 Ob 25/06d) .

OGH 25.6.2019, 10 Ob 107/18k

*Adäquanz bei
Hauptvertragsabschluss nach
Beendigung des Maklervertrags*

- ***Sachverhalt: Eine solche rechtliche Beurteilung begegnet auch im vorliegenden Fall – zwischen der Besichtigung der Liegenschaft und dem Geschäftsabschluss vergingen ca 8 Monate und der in der Insolvenz der Veräußerer erzielte Kaufpreis betrug weniger als die Hälfte der von den Verkaufsinteressenten genannten ersten Verhandlungsbasis – keinen Bedenken.***

OGH 25.4.2019, 6 Ob 38/19k

§ 11 Abs 2 MaklerG

*Verjährung des
Provisionsanspruchs*

- Die **Verjährung** 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.

OGH 25.4.2019, 6 Ob 38/19k

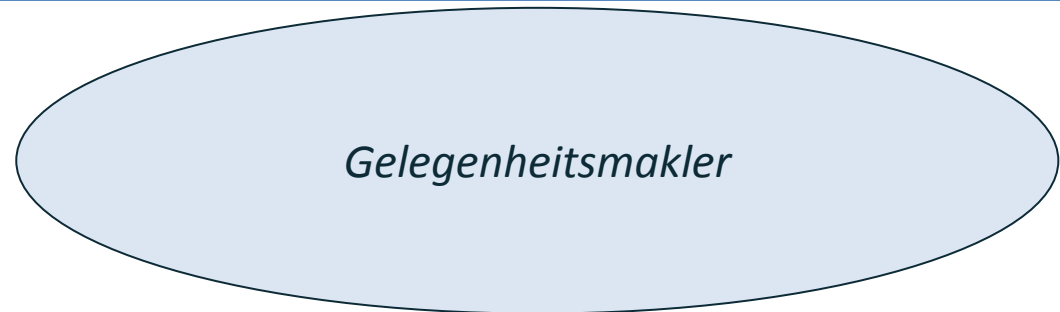
§ 11 Abs 2 MaklerG

*Verjährung des
Provisionsanspruchs*

- **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**.

OGH 5.3.2019, 1 Ob 27/19f

§ 16 Abs 2 MaklerG



- Anders als bei gewerblichen Immobilienmaklern **reicht bei Gelegenheitsmaklern die Namhaftmachung** für eine verdienstliche Tätigkeit **nicht aus**.

OGH 5.3.2019, 1 Ob 27/19f

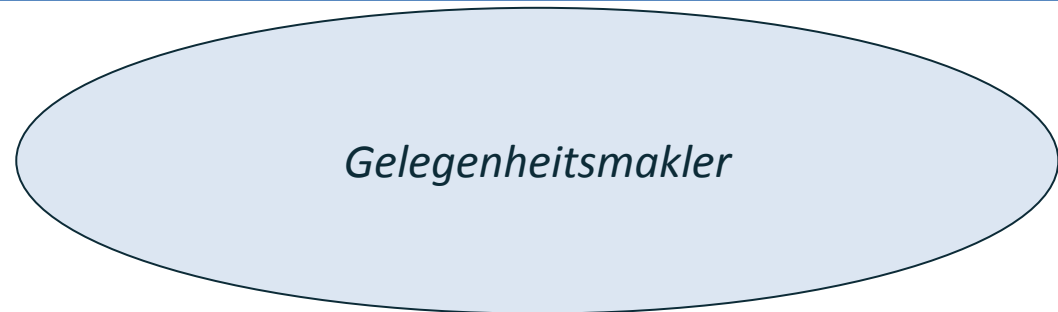
§ 15 ImmMV

Gelegenheitsmakler

- **Für Gelegenheitsmakler gelten die Provisionshöchstsätze der ImmMV nicht**, zumal diese nur an gewerbliche Immobilienmakler adressiert ist.

OGH 5.3.2019, 1 Ob 27/19f

§ 15 ImmMV



- Eine **analoge Geltung der Provisionshöchstsätze der ImmMV für Gelegenheitsmakler** kann mangels planwidriger Gesetzeslücke **nicht in Betracht gezogen werden.**

OGH 25.6.2019, 10 Ob 34/19a

§ 4 Abs 1 Z 8 FAGG

*Vorvertragliche
Informationspflichten nach dem
FAGG*

- Bei einem dem FAGG unterliegenden Fern- oder Auswärtsgeschäft hat der Unternehmer gemäß **§ 4 Abs 1 Z 8 FAGG** den Verbraucher vor Vertragsabschluss (bzw vor dessen Bindung an ein Vertragsangebot) in klarer und verständlicher Weise **über die Bedingungen, Fristen und die Vorgangsweise für die Ausübung des 14-tägigen Rücktrittsrechts** gemäß § 11 FAGG **sowie das Muster-Widerrufsformular** gemäß Anhang I Teil B des FAGG **zu informieren.**

OGH 25.6.2019, 10 Ob 34/19a

§§ 5 und 7 FAGG

*Vorvertragliche
Informationspflichten nach dem
FAGG*

- Die **Information über das Muster-Widerrufsformular ist im Sinne dessen Zurverfügungstellung zu verstehen**. Diese hat grundsätzlich (beim Auswärtsgeschäft ohne weiteres) **auf Papier oder** (beim Ferngeschäft, aber auch beim Auswärtsgeschäft mit Zustimmung des Verbrauchers) **auf einem dauerhaften Datenträger** zu erfolgen.

OGH 25.6.2019, 10 Ob 34/19a

§ 12 Abs 1 FAGG

*Verlängerung der Rücktrittsfrist
nach dem FAGG mangels
Zurverfügungstellung des Muster-
Widerruffformulars*

- **Wird dem Verbraucher kein Muster-Widerrufsformular zur Verfügung gestellt**, so ist der Unternehmer seiner Informationspflicht nach § 4 Abs 1 Z 8 FAGG nicht nachgekommen. Dies führt gemäß § 12 Abs 1 FAGG zu einer **Ausdehnung der an sich 14-tägigen Rücktrittsfrist um zwölf Monate.**

OGH 25.6.2019, 10 Ob 34/19a

Verlängerung der Rücktrittsfrist
nach dem FAGG mangels
Zurverfügungstellung des Muster-
Widerruffformulars

- **Sachverhalt:** Anlässlich der Unterfertigung des Kaufanbots am **31.5.2017** wurde der Beklagten ein **Merkblatt** überreicht, das Belehrungen über das Rücktrittsrechts vom Maklervertrag enthält, darunter auch auszugsweise über das Rücktrittsrecht nach dem FAGG (§§ 12, 13 FAGG). **Unstrittig wurde der Beklagten hingegen kein Muster-Widerrufsformular iSd Anhang I Teil B des FAGG zur Verfügung gestellt. Der Rücktritt vom Maklervertrag erfolgte am 27.2.2018 und wurde als wirksam erachtet.**



OGH 25.6.2019, 10 Ob 34/19a

*Rechtswirkung des Rücktritts
nach dem FAGG*

- **Achtung:** Ein **Rücktritt** innerhalb der (allenfalls um ein Jahr verlängerten) Rücktrittsfrist **führt** – wegen des rückwirkenden Entfalls der Provisionsgrundlage „Maklervertrag“ – **zum Entfall des Provisionsanspruch des Maklers.**

OGH 20.2.2019, 3 Ob 224/18i

§§ 11 und 12 FAGG

*Zur Erfüllung schriftlicher
Informationspflichten per E-Mail*

- **Elektronische Erklärungen** gelten als **wirksam zugegangen**, sobald sie **in den Machtbereich des Empfängers** gelangt sind.

OGH 20.2.2019, 3 Ob 224/18i

§§ 11 und 12 FAGG

*Zur Erfüllung schriftlicher
Informationspflichten per E-Mail*

- Die **Mailbox des Empfängers gehört** jedenfalls dann **zu seinem Machtbereich**, wenn er zu erkennen gegeben hat, dass er über die E-Mail-Adresse erreichbar ist. **Das gilt selbst dann, wenn die Nachricht im Spam-Ordner gelandet sein sollte.**

OGH 20.2.2019, 3 Ob 224/18i

§§ 11 und 12 FAGG

*Zur Erfüllung schriftlicher
Informationspflichten per E-Mail*

- Ob die Nachricht dem Empfänger auch wirklich bewusst geworden ist, spielt keine Rolle. **Maßgeblich ist die Möglichkeit der Kenntnisnahme „unter gewöhnlichen Umständen“.**

OGH 20.2.2019, 3 Ob 224/18i

*Zur Erfüllung schriftlicher
Informationspflichten per E-Mail*

- ***Sachverhalt:*** Ein ***erstes E-Mail-Angebot*** der Maklerin erging an den Erstbeklagten (***samt Belehrung über Rücktrittsrecht und Muster-Widerrufsformular***) ***am 18.8.2016***. Dieses E-Mail ***langte im „Spam-Ordner“*** des E-Mail-Accounts ***ein***, was der Erstbeklagte jedoch nicht bemerkte.

OGH 20.2.2019, 3 Ob 224/18i

*Zur Erfüllung schriftlicher
Informationspflichten per E-Mail*

- **Sachverhalt:** Eine **nochmalige Zusendung** der Unterlagen geschah nach Intervention des Erstbeklagten **am 30.8.2016**. Diese E-Mail **landete ebenfalls im „Spam-Ordner“** des Erstbeklagten.

OGH 20.2.2019, 3 Ob 224/18i

*Zur Erfüllung schriftlicher
Informationspflichten per E-Mail*

- **Sachverhalt:** Bei der **Besichtigung des Vermittlungsobjekts am 2.9.2016** wurde der **Erstbeklagte** durch einen Hinweis des Mitarbeiters der Maklerin auf das Einlangen der E-Mail-Sendungen in seinem „Spam-Ordner“ aufmerksam, und er **speicherte das zweite E-Mail daraufhin in seinem Postordner ab.**

OGH 20.2.2019, 3 Ob 224/18i

*Zur Erfüllung schriftlicher
Informationspflichten per E-Mail*

- **Sachverhalt:** Eine Woche nach der Besichtigung nahmen die Beklagten mit der Verkäuferin des Hauses Kontakt auf, einigten sich über den Kaufpreis und klärten die Finanzierung. Die **Rücktrittserklärung** der Beklagten **erfolgte am 16.9.2016** und wurde als verspätet erkannt.

Immowebinar – Judikatur Immobilienmaklerrecht

Herzlichen Dank für Ihr Interesse!

