

Herzlich Willkommen zum WKW Real Estate Breakfast

Programm

- **Begrüßung & Keynote:**
Mag. Marie-Sophie Lamezan-Salins
 - **Sidenote & Moderation:**
Philipp Sulek BA MA,
Berufsgruppensprecher Makler
 - **Vortrag:**
Mag. Christoph Kothbauer
 - **Im Anschluss:**
Q&A, fachlicher Austausch
-



Wer öffnet, haftet: Die Verantwortung des Immobilienmaklers

(Rechtsglosse OIZ 05/2026)

Maklerrecht – Provision und Haftung

Christoph Kothbauer



WKW Real Estate Breakfast
25. Juni 2026

Aus Gründen der besseren Lesbarkeit wird in diesem Foliensatz bei Personenbezeichnungen – nicht zuletzt auch in Entsprechung des Gesetzestextes – die männliche Form verwendet. Diese Personenbezeichnungen gelten grundsätzlich für alle Geschlechter. Die verkürzte Sprachform hat nur redaktionelle Gründe und beinhaltet keine Wertung.

I. Provision

Aktuelles zum MaklerG

Voraussetzungen für Provisionsanspruch

- **Voraussetzungen für den Provisionsanspruch des Maklers**
 - **Maklervertrag** (schlichter Maklervertrag oder Alleinvermittlungsauftrag).
 - **Verdienstlichkeit (Namhaftmachung oder Verdienstlichkeit auf andere Weise,** dh durch vermittelnde Tätigkeit; siehe etwa **9 Ob 5/14x**).
 - **Vermittlungserfolg** (rechtswirksames Zustandekommen des zu vermittelnden oder eines zweckgleichwertigen Geschäfts).
 - **Adäquater Kausalzusammenhang** zwischen verdienstlicher Tätigkeit und eingetretenem Vermittlungserfolg (zumindest Mitveranlassung des Vermittlungserfolgs; siehe etwa **5 Ob 256/12a**). **§ 6 Abs 1 MaklerG**

MaklerG

Maklervertrag

- Grundsätzlich kann der **Maklervertrag auch mündlich oder stillschweigend (konkludent) abgeschlossen** werden.
 - Im **Verbrauchergeschäft** besteht aber das Erfordernis der **Schriftlichkeit und Ausdrücklichkeit** für:
 - Die Vereinbarung eines **erfolgsunabhängigen Aufwandsersatzes** gemäß § 9 MaklerG.
 - Den **Abschluss bzw die Verlängerung eines Alleinvermittlungsauftrags** gemäß § 14 MaklerG.
 - **Provisionsvereinbarungen für Fälle fehlenden Vermittlungserfolgs** gemäß § 15 MaklerG.
- § 31 Abs 1 KSchG

MaklerG

Doppelmaklertätigkeit

- Aufgrund eines vom Gesetz abweichenden Geschäftsgebrauchs **darf der Immobilienmakler auch ohne ausdrückliche Einwilligung des Auftraggebers zugleich für den Dritten tätig werden.** § 5 Abs 1 MaklerG
 - Beachte diesbezüglich die schriftliche Informationspflicht gemäß § 30b Abs 1 KSchG sowie auch allgemein die Informationspflicht nach § 5 Abs 3 MaklerG.

MaklerG

Doppelmaklertätigkeit

- Wird der Immobilienmakler **nur einseitig tätig**, so hat er dies **dem Dritten mitzuteilen**. **§ 17 MaklerG**
 - Diese gesetzliche Vorgabe hat mit dem am 1. Juli 2023 in Kraft getretenen Erstauftraggeberprinzip („Bestellerprinzip“) (**MaklerG-ÄG; BGBl I 2023/24**) bei der Vermittlung von Wohnungsmietverträgen an Bedeutung gewonnen, zumal dort im Regelfall nur mehr eine einseitige Beauftragung seitens des Vermieters vorliegen wird. Mangels einer Information nach **§ 17 MaklerG** liegt nicht „bloß“ eine Pflichtverletzung vor, sondern besteht das Risiko, dass mit dem Wohnungssuchenden konkludent ein Maklervertrag zustande kommt, sodass den Immobilienmakler als Doppelmakler dann sehr wohl auch gegenüber dem Wohnungssuchenden vertragliche Schutz- und Aufklärungspflichten nach **§ 3 Abs 3 MaklerG** und (im Verbrauchergeschäft) **§ 30b KSchG** treffen.

OGH 22.10.2024, 4 Ob 160/24v

§ 1 MaklerG

*Zum schlüssigen Abschluss
eines Maklervertrags/1*

- **Handelt ein Immobilienmakler erkennbar bereits für einen anderen Auftraggeber – etwa den Verkäufer –, bewirkt nach der Rechtsprechung allein die Annahme seiner Dienste durch den Interessenten noch keinen schlüssigen Abschluss eines Maklervertrags (RS0062684 [T1, T4, T5]). Der Immobilienmakler kann sich den Provisionsanspruch in einem solchen Fall durch einen Hinweis auf seine Provisionserwartung wahren (RS0062658 [T9]; RS0062684 [T2]).**

OGH 22.10.2024, 4 Ob 160/24v

§ 1 MaklerG

Zum schlüssigen Abschluss
eines Maklervertrags/2

- *Im vorliegenden Fall zieht die klagende Immobilienmaklerin in der außerordentlichen Revision nicht in Zweifel, dass sie **erkennbar bereits für einen anderen Auftraggeber handelte, als sie erstmals mit den Vertretern der beklagten GmbH als Interessentin in Kontakt trat**, welche die Liegenschaft letztlich erwarb, und dass sie diese **nicht auf ihre Provisionserwartung hinwies**. Die **rechtliche Beurteilung** des Berufungsgerichts, allein durch die Annahme der Dienste der Maklerin habe die Interessentin keinen konkludenten Maklervertrag mit der Maklerin geschlossen, weshalb sie ihr auch **keine Vermittlungsprovision** schulde, hält sich im Rahmen der Rechtsprechung und wirft **keine Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung** auf.*

MaklerG

Alleinvermittlungsauftrag (AV)

- **Alleinvermittlungsaufträge** müssen **befristet** abgeschlossen werden.
- **Zulässige Höchstdauer** eines Alleinvermittlungsauftrags:
 - Grundsätzlich: **Angemessene Dauer**. § 14 Abs 2 MaklerG
 - Im **Verbrauchergeschäft bei Wohnimmobilien** maximal drei Monate für die **Vermittlung von Mietverträgen** und maximal sechs Monate für die **Vermittlung von Kaufverträgen**. § 30c Abs 1 KSchG
- Sehr wichtig ist die **Absicherung des Alleinvermittlungsauftrags durch Vereinbarungen gemäß** § 15 Abs 2 MaklerG (zum Vereinbarungserfordernis siehe etwa 2 Ob 135/14p).

MaklerG

Verdienstlichkeit

- **Verdienstlichkeit durch Namhaftmachung**
 - Aufgrund eines vom Gesetz abweichenden Geschäftsgebrauchs **begründet bereits die bloße Namhaftmachung einen Provisionsanspruch** des Immobilienmaklers. § 6 Abs 2 MaklerG
 - Namhaftmachung ist die **erstmalige Nennung eines bisher unbekannten Interessenten für den Vertragsabschluss**. Der namhaft Gemachte muss so weit individualisiert werden, dass sich der Auftraggeber mit ihm in Verbindung setzen kann. Eine ausdrückliche Namensbenennung muss nicht in jedem Fall erfolgen, die Individualisierung kann auch auf andere Weise geschehen. 4 Ob 216/17v

MaklerG

Verdienstlichkeit

- Die **Vorkenntnis der namhaft gemachten Person als Individuum schadet** allerdings **nicht**; wesentlich ist nur, dass die Person in ihrer Eigenschaft als potentieller Vertragspartner unbekannt ist. **2 Ob 91/10m**
- Dadurch, dass der Makler einem Interessenten eine Abschlussgelegenheit mitteilt, wird das Erfordernis der Namhaftmachung gegenüber dem Auftraggeber auf der Abgeberseite noch nicht erfüllt. Vielmehr **muss einem solchen Auftraggeber mitgeteilt werden, dass der Interessent die Abschlussgelegenheit vom Makler erfahren hat**. **1 Ob 42/12a**

MaklerG

Verdienstlichkeit

- Für eine verdienstliche Tätigkeit in Gestalt der Namhaftmachung bedarf es der **Nennung einer Person, mit der ein Vertragsabschluss der gewünschten Art mit hinreichend begründeter, positiver Erfolgsaussicht versucht werden kann**. Daher kann es für eine Namhaftmachung nicht ausreichen, wenn der Makler seinem Auftraggeber erst erklärt, er werde das Objekt bestimmten Kunden anbieten. **9 Ob 5/14x**

MaklerG

Verdienstlichkeit

- **Verdienstlichkeit auf andere Weise**
 - Die **Verdienstlichkeit** kann aber auch auf andere Weise als durch **Namhaftmachung begründet werden**.
 - Die Tätigkeit eines Maklers kann auch in der **Zuführung von Vertragsinteressenten oder** in der **Vermittlung im engeren Sinn** (der Makler leitet die Verhandlungen nicht nur ein, sondern fördert sie auch durch weitere Bemühungen) bestehen. **1 Ob 91/98h**

MaklerG

Zweckgleichwertiges Geschäft

- **Zweckgleichwertigkeit**
 - Der Makler hat auch dann Anspruch auf Provision, wenn auf Grund seiner Tätigkeit **zwar nicht das vertragsgemäß zu vermittelnde Geschäft, wohl aber ein diesem nach seinem Zweck wirtschaftlich gleichwertiges Geschäft** zustande kommt. § 6 Abs 3 MaklerG

MaklerG

Zweckgleichwertiges Geschäft

- **Zweckgleichwertigkeit**
 - Zweckgleichwertigkeit kann im Allgemeinen angenommen werden:
 - bei Abschluss eines Geschäfts, das **seinem Typ nach nicht Gegenstand des Maklervertrags** war, über das Vertragsobjekt mit dem Auftraggeber des Maklers,
 - bei Abschluss eines Geschäfts mit dem Auftraggeber entsprechend dem im Maklervertrag vorgesehenen Typ, jedoch über ein **Objekt, das nicht Gegenstand des Maklervertrags war**,
 - bei Abschluss eines Geschäfts nach dem im Maklervertrag vorgesehenen Typ über das Vertragsobjekt, jedoch **mit einer vom Auftraggeber des Maklers verschiedenen Person**,
 - bei Abschluss eines Geschäfts über das Vertragsobjekt mit dem Auftraggeber des Maklers, das seinem Typ nach Gegenstand des Maklervertrags war, jedoch **unter anderen Nebenbedingungen (4 Ob 154/19d)**.

OGH 11.11.2025, 1 Ob 139/25k

§ 6 Abs 3 MaklerG

*Zur Zweckgleichwertigkeit des
zustande gekommenen
Geschäfts/1*

- Gemäß § 6 Abs 3 MaklerG hat der Makler auch dann Anspruch auf eine Provision, wenn aufgrund seiner Tätigkeit ein dem vertragsgemäß zu vermittelnden Geschäft **seinem Zweck nach wirtschaftlich gleichwertiges Geschäft** zustande kommt. Ein solches kann etwa vorliegen, wenn das Geschäft mit einer vom Vertragspartner des Maklers verschiedenen Person geschlossen wird, in deren Interesse der Auftrag erteilt wurde (RS0106605; RS0062777). In diesem Fall käme ein Provisionsanspruch gegen den Partner des Vermittlungsvertrags in Betracht, wenn für diesen der Erwerb durch den Dritten wirtschaftlich zweckgleichwertig wäre (RS0062634). Ob dies der Fall ist, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab und begründet typischerweise keine erhebliche Rechtsfrage (vgl RS0029698 [T6, T10, T18]; RS0062777 [T7]).

OGH 11.11.2025, 1 Ob 139/25k

§ 6 Abs 3 MaklerG

Zur Zweckgleichwertigkeit des
zustande gekommenen
Geschäfts/2

- Davon ausgehend ist es im vorliegenden Fall jedenfalls vertretbar, dass das Berufungsgericht den Erwerb der Liegenschaften durch eine zu diesem Zweck neu gegründete Gesellschaft mit Sitz an der Privatadresse des Beklagten, der kurze Zeit nach Gründung dieser Gesellschaft (mittelbar als Alleingesellschafter einer weiteren Gesellschaft) 34 % deren Geschäftsanteile (um EUR 1,--) erwarb (die weiteren Anteile hielten mittelbar seine Geschäftspartner sowie Familienmitglieder) und die Funktion eines Geschäftsführers übernahm, als wirtschaftlich gleichwertiges Geschäft iSd § 6 Abs 3 MaklerG qualifizierte.*

MaklerG

Eigengeschäft und Naheverhältnis

- **Eigengeschäft und Naheverhältnis**

- Dem Makler steht keine Provision zu, wenn er selbst Vertragspartner des Geschäfts wird. Dies gilt auch, wenn das mit dem Dritten geschlossene Geschäft wirtschaftlich einem Abschluss durch den Makler selbst gleichkommt. Bei einem **sonstigen familiären oder wirtschaftlichen Naheverhältnis** zwischen dem Makler und dem vermittelten Dritten, das die Wahrung der Interessen des Auftraggebers beeinträchtigen könnte, hat der Makler **nur dann Anspruch auf Provision, wenn er den Auftraggeber unverzüglich auf dieses Naheverhältnis hinweist.** § 6 Abs 4 MaklerG

OGH 17.12.2024, 10 Ob 55/24x

§ 6 Abs 4 Satz 2 MaklerG

Zum wirtschaftlichen
Eigengeschäft nach
§ 6 Abs 4 Satz 2 MaklerG/1

- **Sachverhalt:** Bei Abschluss der Provisionsvereinbarung mit der (auf Rückzahlung der Provision klagenden) Käuferin und des verfahrensgegenständlichen Kaufvertrags (über eine Wohnung samt Stellplatz) **war der Alleingesellschafter-Geschäftsführer der beklagten Makler-GmbH mit 51 % an der Verkäufer-GmbH beteiligt. Er war auch der Geschäftsführer der Verkäufer-GmbH und partizipierte anteilig am Verkaufserlös.** Die beklagte Makler-GmbH war zu keinem Zeitpunkt (unmittelbar oder mittelbar) an der Verkäufer-GmbH beteiligt oder umgekehrt. Auf das Vorliegen eines wirtschaftlichen Naheverhältnisses und die Tätigkeit der Beklagten als Doppelmaklerin wurde die Klägerin (bereits im Inserat) schriftlich hingewiesen.

OGH 17.12.2024, 10 Ob 55/24x

§ 6 Abs 4 Satz 2 MaklerG

*Zum wirtschaftlichen
Eigengeschäft nach
§ 6 Abs 4 Satz 2 MaklerG/2*

- Gemäß § 6 Abs 4 Satz 1 MaklerG steht dem Makler **keine Provision** zu, wenn er selbst Vertragspartner des Geschäfts wird (dabei handelt es sich um ein sogenanntes **Eigengeschäft im engeren Sinn**). Auch wenn das mit dem Dritten geschlossene Geschäft wirtschaftlich einem Abschluss durch den Makler selbst gleichkommt, besteht **kein Provisionsanspruch** des Maklers (§ 6 Abs 4 Satz 2 MaklerG; **Eigengeschäft im weiteren Sinn**). Dadurch sollen Umgehungsversuche verhindert und wirtschaftliche Verflechtungen besser erfasst werden, wobei auf den wirtschaftlichen Zweck des jeweiligen Geschäfts für den Makler abzustellen ist.

OGH 17.12.2024, 10 Ob 55/24x

§ 6 Abs 4 Satz 2 MaklerG

*Zum wirtschaftlichen
Eigengeschäft nach
§ 6 Abs 4 Satz 2 MaklerG/3*

- Der tragende Gedanke für den Ausschluss eines Provisionsanspruchs des Maklers nach § 6 Abs 4 Satz 1 und 2 MaklerG ist, dass es **beim Eigengeschäft an einer verdienstlichen, den Vertragsabschluss fördernden Vermittlungstätigkeit des Maklers fehlen muss**, weil in diesen Fällen der Makler selbst (tatsächlich oder wirtschaftlich betrachtet) zum Vertragspartner wird und daher „in eigener Sache“ **verhandelt**, nicht aber einen Vertragsabschluss vermittelt. **Zu prüfen ist, ob das vermittelte Geschäft dem wirtschaftlichen Zweck nach ein Eigengeschäft des Maklers darstellt, er also unter wirtschaftlicher Betrachtungsweise der Vertragspartner ist. Dabei kommt es auf die Interessenlage an.**

OGH 17.12.2024, 10 Ob 55/24x

§ 6 Abs 4 Satz 2 MaklerG

Zum wirtschaftlichen
Eigengeschäft nach
§ 6 Abs 4 Satz 2 MaklerG/4

- ***Im vorliegenden Fall liegt ein Eigengeschäft der beklagten Makler-GmbH im engeren Sinn unstrittig nicht vor, weil diese nicht Vertragspartner des vermittelten Geschäfts war.***
- ***Zu prüfen bleibt daher, ob aufgrund der engen personellen und wirtschaftlichen Verflechtung zwischen Verkäufer-GmbH und Makler-GmbH die Makler-GmbH wirtschaftlich betrachtet Vertragspartnerin wurde und sie „in eigener Sache“ verhandelte.***

OGH 17.12.2024, 10 Ob 55/24x

§ 6 Abs 4 Satz 2 MaklerG

Zum wirtschaftlichen
Eigengeschäft nach
§ 6 Abs 4 Satz 2 MaklerG/5

- Im vorliegenden Fall war der Mehrheitsgesellschafter der Verkäufer-GmbH Alleingesellschafter der beklagten Makler-GmbH. Schon diese Beteiligung und die damit verbundene Partizipation am Erfolg der Makler-GmbH sprechen dafür, ihn mit der Maklergesellschaft wirtschaftlich gleichzusetzen. Dass ein beherrschender Einfluss dieses Alleingesellschafters (bzw bei Gleichsetzung mit der der Makler-GmbH) auf die Verkäuferin besteht, ist im Verfahren nicht strittig.*

OGH 17.12.2024, 10 Ob 55/24x

§ 6 Abs 4 Satz 2 MaklerG

Zum wirtschaftlichen
Eigengeschäft nach
§ 6 Abs 4 Satz 2 MaklerG/6

- ***Hinzu kommt im vorliegenden Fall allerdings noch, dass der Alleingesellschafter der beklagten Makler-GmbH nicht nur Geschäftsführer dieser Makler-GmbH, sondern auch jener der Verkäufer-GmbH war. Für diese Verkäufer-GmbH trat nicht nur eine Mitarbeiterin (allein) auf, sondern es war der Geschäftsführer der Makler-GmbH auch bei Abschluss der Provisionsvereinbarung anwesend (neben der Mitarbeiterin der beklagten Makler-GmbH, die die Hauptansprechperson der Käuferin auf Seiten der Makler-GmbH war). Der Geschäftsführer der Makler-GmbH unterfertigte in weiterer Folge für die Verkäufer-GmbH auch den Kaufvertrag.***

OGH 17.12.2024, 10 Ob 55/24x

§ 6 Abs 4 Satz 2 MaklerG

Zum wirtschaftlichen
Eigengeschäft nach
§ 6 Abs 4 Satz 2 MaklerG/7

- Wie der OGH jüngst entschied (7 Ob 127/24p), kann sich die geforderte Durchsetzungsmöglichkeit der Interessen des Maklers auch aus einer Geschäftsführeridentität ergeben
- *Dasselbe gilt auch hier. Der Alleingesellschafter-Geschäftsführer der Makler-GmbH handelte als geschäftsführender Mehrheitsgesellschafter der Verkäufer-GmbH im eigenen Interesse und verhandelte damit bei seiner Anwesenheit beim Abschluss der Provisionsvereinbarung und bei Unterfertigung des Kaufvertrags „in eigener Sache“. Daraus folgt, dass die Makler-GmbH keinen Provisionsanspruch hatte.*

MaklerG

Gemeinschaftsgeschäft

- Zwischen den am Gemeinschaftsgeschäft beteiligten Maklern kann eine **bestimmte Aufteilung der erzielbaren Gesamtprovision vereinbart** werden.
- Wird ein **A-meta-Geschäft** vereinbart, so ist – wie auch die vorliegende Entscheidung ausführt – die vereinnahmte Gesamtprovision zu gleichen Teilen im Verhältnis der beteiligten Unternehmen nach Köpfen aufzuteilen („**Jedem das Gleiche**“).
- Liegt **keine andere Aufteilungsvereinbarung** vor, erhält jeder der beteiligten Makler die mit seinem Auftraggeber vereinbarte Provision („**Jedem das Seine**“).

*Zum Provisionsanspruch beim
Gemeinschaftsgeschäft/1*

OGH 25.1.2022, 4 Ob 164/21b

§ 6 Abs 1 MaklerG

- Ein **Provisionsanspruch** nach § 6 Abs 1 MaklerG setzt einen zwischen den Parteien **zumindest konkludent geschlossenen Maklervertrag** voraus.
- Im Rahmen eines Metageschäfts (A-meta-Geschäfts) tritt der Auftraggeber eines Maklers zu dem anderen zugezogenen Makler in keine unmittelbare **Rechtsbeziehung**. Jedem Makler ist nur die Provision „seines“ Auftraggebers zugewiesen.

Zum Provisionsanspruch beim
Gemeinschaftsgeschäft/2

OGH 25.1.2022, 4 Ob 164/21b

§ 6 Abs 1 MaklerG

- Vor diesem Hintergrund wurde **im vorliegenden Fall** festgestellt, dass **zwischen der Klägerin als vom Verkäufer beauftragter Maklerin und der Beklagten als Käuferin und Auftraggeberin jener Maklerin**, mit welcher die Klägerin im Rahmen des Metageschäfts (A-meta-Geschäfts) kooperierte, **kein Maklervertrag zustande gekommen** ist. Auch ein stillschweigender Vertragsabschluss sei aus Sicht des OGH nicht zu erblicken, weil die klagende Maklerin ja bereits erkennbar für den Verkäufer tätig war. Daher wurde im Ergebnis **kein Provisionsanspruch der klagenden Maklerin gegenüber der beklagten Käuferin** anerkannt.

Aktuelles zum MaklerG

Provisionsanspruch bei fehlendem Vermittlungserfolg

- **Vereinbarungen einer Provisionszahlung an den Makler bei fehlendem Vermittlungserfolg** sind nur für bestimmte Fälle und **nur bis zur Höhe der vereinbarten Provision zulässig**. Derartige Leistungen gelten als Vertragsstrafe (§ 1336 ABGB) und unterliegen daher dem richterlichen Mäßigungsrecht. § 15 MaklerG
- Im **Verbrauchergeschäft** bedürfen derartige Vereinbarungen der **Schriftform**.
§ 31 Abs 1 Z 3 KSchG

Aktuelles zum MaklerG

Provisionsanspruch bei fehlendem Vermittlungserfolg

- **Vereinbarungsfähige allgemeine Provisionsfälle (1)**
 - Das **Geschäft kommt wider Treu und Glauben** deshalb **nicht zustande**, weil der Auftraggeber entgegen dem bisherigen Verhandlungsverlauf einen für das Zustandekommen des Geschäfts erforderlichen Rechtsakt ohne beachtenswerten Grund unterlässt. § 15 Abs 1 Z 1 MaklerG
 - Es kommt ein **anderes als zweckgleichwertiges Geschäft** zustande, zu dessen Vermittlung der Makler auch berechtigt ist. § 15 Abs 1 Z 2 MaklerG

Aktuelles zum MaklerG

Provisionsanspruch bei fehlendem Vermittlungserfolg

- **Vereinbarungsfähige allgemeine Provisionsfälle (2)**
 - Das Geschäft kommt nach Bekanntgabe der Abschlussmöglichkeit bzw Geschäftsgelegenheit mit einer anderen Person als dem Auftraggeber zustande, an die der Auftraggeber die **Information über die ihm mitgeteilte Abschlussmöglichkeit bzw Geschäftsgelegenheit weitergegeben** hat.
§ 15 Abs 1 Z 3 MaklerG
 - Das Geschäft kommt wegen **Ausübung eines Vorkaufs-, Wiederkaufs- oder Eintrittsrechts** nicht zustande.
§ 15 Abs 1 Z 4 MaklerG

Aktuelles zum MaklerG

Provisionsanspruch bei fehlendem Vermittlungserfolg

- **Vereinbarungsfähige Provisionsfälle beim Alleinvermittlungsauftrag:**
 - Der **Alleinvermittlungsauftrag** wird **vom Auftraggeber** vertragswidrig **ohne wichtigen Grund vorzeitig aufgelöst**. § 15 Abs 2 Z 1 MaklerG
 - Das Geschäft kommt **während des Alleinvermittlungsauftrags** durch **Vermittlung eines anderen** vom Auftraggeber beauftragten **Maklers** zustande. § 15 Abs 2 Z 2 MaklerG
 - Das Geschäft kommt **während des Alleinvermittlungsauftrags auf andere Art** (also ohne Makler) zustande. § 15 Abs 2 Z 3 MaklerG

Aktuelles zum MaklerG

Provisionsanspruch bei fehlendem Vermittlungserfolg

- Zu achten ist hinsichtlich der Provisionstatbestände des § 15 MaklerG auf das **Vereinbarungserfordernis**: Hat der Makler mit dem Auftraggeber keine Vereinbarung im Sinne des § 15 Abs 1 oder 2 MaklerG geschlossen, fehlt für eine Provision bzw einen Vergütungsanspruch ohne Vermittlungserfolg von vornherein die Grundlage. Ein pauschaler Verweis auf § 15 MaklerG reicht nicht aus (2 Ob 135/14p).
- „Strategisch“ **wichtig** ist etwa eine **Vereinbarung nach** § 15 Abs 1 Z 2 MaklerG („*anderes als ein zweckgleichwertiges Geschäft*“), zumal die Rechtsprechung der Zweckgleichwertigkeit mitunter enge Grenzen setzt (vgl insb 8 Ob 130/10s [Erwerb eines mit WE verbundenen Liegenschaftsanteils statt Erwerb des Alleineigentums an der Liegenschaft]).

Aktuelles zum MaklerG

Provisionsanspruch bei fehlendem Vermittlungserfolg

- Sehr bedeutsam ist va auch die **Absicherung des Alleinvermittlungsauftrags durch Vereinbarungen gemäß § 15 Abs 2 MaklerG** (zum Vereinbarungserfordernis siehe etwa **2 Ob 135/14p**). Vergütungsansprüche nach **§ 15 MaklerG** sind als Vertragsstrafe iSd **§ 1336 ABGB** zu qualifizieren. Der Vorteil für den Makler liegt darin, dass bei Verletzungen des Alleinvermittlungsauftrags seitens des Auftraggebers ein eingetretener Schaden nicht behauptet und unter Beweis gestellt werden muss. Ein regulärer Schadenersatz versagt nämlich regelmäßig, weil nicht unter Beweis gestellt werden kann, dass bei rechtmäßigem Alternativverhalten jedenfalls ein Vermittlungserfolg eingetreten wäre. Selbst bei einem Alleinvermittlungsauftrag ist nämlich der Auftraggeber aufgrund **§ 4 Abs 2 MaklerG** nicht zum Abschluss des vom Makler angebahnten Rechtsgeschäfts verpflichtet (vgl **2 Ob 135/14p**).

II. Haftung

MaklerG

Aufklärungspflichten

- Der Makler hat im Rahmen seiner **Sachverständigenhaftung** nach § 1299 ABGB über die Tauglichkeit des Objekts für den vereinbarten Vertragszweck aufzuklären (vgl. RS0109996).
- Der Makler hat seine **Marktkenntnisse** und sein **Hintergrundwissen** beratend einzubringen (4 Ob 8/02h; 4 Ob 186/10x; 5 Ob 1/20p).

MaklerG

Aufklärungspflichten

- Der Makler muss **sämtliche Informationen weitergeben**, sich aber nur dann über deren Wahrheitsgehalt vergewissern, wenn er den Verdacht hat oder haben muss, dass diese nicht stimmen (eine **besondere Nachforschungspflicht besteht** also **nicht**; siehe **zB 5 Ob 40/16t**). Den Makler trifft keine Aufklärungspflicht, die einer anwaltlichen Beratungstätigkeit gleichkommt (**RS0112587**).
- Der Makler **darf bei ungeprüfter Weitergabe von Informationen nur nicht den Eindruck erwecken, er habe den Wahrheitsgehalt selbst überprüft** (**vgl RS0112587**).

KSchG

Schriftliche Aufklärungspflichten

- **Schriftliche Aufklärungspflichten des Immobilienmaklers im Verbrauchergeschäft über:**
 - Einschreiten als **Makler**.
 - Höhe der **Vermittlungsprovision**.
 - **Nebenkosten**.
 - Allfälliges wirtschaftliches oder familiäres **Naheverhältnis** mit dem vermittelten Dritten.
 - **Doppelmaklertätigkeit**. § 30b Abs 1 KSchG („Big five“)
 - Alle **geschäftswesentlichen Umstände**. § 30b Abs 2 KSchG

KSchG

Schriftliche Aufklärungspflichten

- Das **Gebot der Schriftlichkeit** in **§ 30b KSchG** bedeutet nicht, dass die **Vertragsparteien das Dokument unterschreiben müssen**. Bei der Erfüllung eines gesetzlichen Schriftformgebots ist lediglich bei vertraglichen Willenserklärungen am Erfordernis einer eigenhändigen Unterschrift festzuhalten. Geht es aber nur um die Dokumentation der Erfüllung gesetzlicher Informationspflichten, so ist die reine Textform der Mitteilung ausreichend. Vgl hierzu bereits **5 Ob 71/16a**.
 - Sinngemäß gilt dies auch für die schriftlichen Informationspflichten nach **§ 4 Abs 1 FAGG**.

*Schriftliche
Aufklärungspflichten: Zur
Übermittlung elektronischer
Erklärungen/1*

OGH 19.5.2022, 9 Ob 86/21v

§ 6 Abs 1 MaklerG (und § 12 ECG; § 30b KSchG und § 4 Abs 1 FAGG)

- Der **Zugang einer Erklärung** setzt ihr **Einlangen in den Machtbereich des Empfängers** voraus. Eine Kenntnisaufnahme durch den Empfänger wird für den Zugang elektronischer Erklärungen nicht vorausgesetzt – **maßgeblich ist vielmehr die Möglichkeit der Kenntnisaufnahme „unter gewöhnlichen Umständen“**.

*Schriftliche
Aufklärungspflichten: Zur
Übermittlung elektronischer
Erklärungen/2*

OGH 19.5.2022, 9 Ob 86/21v

§ 6 Abs 1 MaklerG (und § 12 ECG; § 30b KSchG und § 4 Abs 1 FAGG)

- **Für den Zugang elektronischer Willenserklärungen** in den Machtbereich des Empfängers ist in der Rechtsprechung anerkannt, dass die **Mailbox des Empfängers jedenfalls dann zu seinem Machtbereich gehört, wenn er zu erkennen gegeben hat, dass er über die E-Mail-Adresse erreichbar ist.**

*Schriftliche
Aufklärungspflichten: Zur
Übermittlung elektronischer
Erklärungen/3*

OGH 19.5.2022, 9 Ob 86/21v

§ 6 Abs 1 MaklerG (und § 12 ECG; § 30b KSchG und § 4 Abs 1 FAGG)

- Dies ist zB schon dann anzunehmen, **wenn der Betreffende auf seinem (verwendeten) Briefpapier oder auf seiner (übergebenen) Visitenkarte eine E-Mail-Adresse anführt oder etwa selbst per E-Mail an jemanden herantritt.** Dies ist aber etwa dann nicht der Fall, wenn die Erklärung an eine E-Mail-Adresse übermittelt wird, mit welcher der Empfänger bislang gar nicht in Erscheinung getreten ist, oder der Absender diese ohne Zutun des Empfängers herausgefunden oder sich diese über Dritte verschafft hat.

*Zu den Prüfpflichten des
Immobilienmaklers
hinsichtlich eingeholter
Informationen/1*

OGH 6.9.2022, 2 Ob 129/22t

§ 3 Abs 3 und 4 MaklerG (und § 30b Abs 2 KSchG)

- **Der Immobilienmakler ist Sachverständiger iSd § 1299 ABGB**, weshalb von ihm erwartet werden kann, über einschlägige Probleme Bescheid zu wissen und richtige Auskünfte zu erteilen. **Er hat den Auftraggeber jedenfalls über sämtliche Umstände zu unterrichten, die für die Beurteilung des zu vermittelnden Geschäfts wesentlich sind.**
- **Eine besondere Nachforschungspflicht des Maklers besteht allerdings nicht; ihn trifft keine Aufklärungspflicht, die einer anwaltlichen Beratungstätigkeit gleichkommt. Wenn für den Makler keine Veranlassung besteht, an der Richtigkeit einer Information zu zweifeln, darf er sie weitergeben und ist nicht zu weiteren Nachforschungen verpflichtet.**

*Zu den Prüfpflichten des
Immobilienmaklers
hinsichtlich eingeholter
Informationen/2*

OGH 6.9.2022, 2 Ob 129/22t

§ 3 Abs 3 und 4 MaklerG (und § 30b Abs 2 KSchG)

- ***Im vorliegenden Fall*** wurde ein von einer Maklerin vermittelter Liegenschafts Kauf aufgrund der Lage der Liegenschaft in der roten Zone gewandelt und damit aufgehoben. ***Die Maklerin hatte sich*** im Zuge der Vermittlung ***bei der Gemeinde als Baubehörde*** ua zur Bebaubarkeit der Liegenschaft erkundigt. ***Der Amtsleiter versicherte, dass diesbezüglich keine Beschränkungen vorlägen.***

*Zu den Prüfpflichten des
Immobilienmaklers
hinsichtlich eingeholter
Informationen/3*

OGH 6.9.2022, 2 Ob 129/22t

§ 3 Abs 3 und 4 MaklerG (und § 30b Abs 2 KSchG)

- ***Der OGH billigte die Rechtsansicht des Berufungsgerichts, die Maklerin habe im Anlassfall auf die Auskunft der zuständigen Baubehörde zu fehlenden Einschränkungen bei der Bebaubarkeit vertrauen können und sei mangels konkreter Anhaltspunkte für das Vorliegen einer falschen Auskunft nicht verpflichtet gewesen, diese Angaben näher zu überprüfen, weshalb ihr auch der unterlassene Hinweis auf die Gefahrenzone schadenersatzrechtlich nicht vorgeworfen werden könne.***

OGH 23.9.2025, 5 Ob 17/25y

§ 3 Abs 3 und 4 MaklerG

*Zu den Aufklärungspflichten
einer Maklerin bei Vermittlung
eines Mietvertrags über ein
Geschäftslokal im WE/1*

- Der **Immobilienmakler** ist **Sachverständiger im Sinne des § 1299 ABGB**, weshalb von ihm erwartet werden kann, über einschlägige Probleme Bescheid zu wissen und richtige Auskünfte zu erteilen. Eine **besondere Nachforschungspflicht des Maklers besteht aber nicht**; vielmehr darf der Makler, wenn für ihn keine Veranlassung besteht, an der Richtigkeit einer Information zu zweifeln, diese – ohne weitere Nachforschungen – weitergeben. Er darf lediglich nicht den Eindruck erwecken, er habe den Wahrheitsgehalt dieser Information überprüft.
- Die Beurteilung einer Pflichtverletzung ist jeweils im **Einzelfall** unter Berücksichtigung der dem Makler erkennbaren Interessen des Auftraggebers vorzunehmen.

OGH 23.9.2025, 5 Ob 17/25y

§ 3 Abs 3 und 4 MaklerG

Zu den Aufklärungspflichten
einer Maklerin bei Vermittlung
eines Mietvertrags über ein
Geschäftslokal im WE/2

- *Der OGH erachtete **im vorliegenden Fall** die Beurteilung der Vorinstanzen im Sinne einer **Verneinung einer Pflichtverletzung der Maklerin in Bezug auf die Überprüfung des ihr vom Vermieter übermittelten WE-Vertrags** als durch die Rechtsprechung gedeckt. Selbst die provisionsbeklagte Auftraggeberin habe nicht dargelegt, aufgrund welcher konkreten Umstände die Maklerin an der Richtigkeit des WE-Vertrags bzw daran hätte zweifeln müssen, dass es sich bei dem ihr übermittelten WE-Vertrag nicht um jenen handelte, aufgrund dessen das WE im Grundbuch einverleibt worden war.*

OGH 6.8.2021, 6 Ob 115/21m

§ 3 Abs 3 und 4 MaklerG (und § 30b Abs 2 KSchG
sowie § 1299 ABGB)

*Zur Haftung einer
Immobilienmaklerin für eine
sorgfaltswidrige
Verkehrswertermittlung/1*

- Ein **Makler** ist zu besonderen Informationen über die Angemessenheit des Kaufpreises – abgesehen von einem expliziten Auftrag oder auffälligen Preisdifferenzen – nicht generell verpflichtet.
- Die **Verletzung von Informationspflichten** bei Abschluss des Vertrags gewährt nach allgemeinen schadenersatzrechtlichen Grundsätzen nicht den Ersatz des Nichterfüllungsschadens, sondern nur jenes Schadens, den der Geschädigte im Vertrauen auf die korrekte Erfüllung des Maklervertrags erlitten hat. **Zu ersetzen ist daher der Vertrauensschaden.**

OGH 6.8.2021, 6 Ob 115/21m

§ 3 Abs 3 und 4 MaklerG (und § 30b Abs 2 KSchG
sowie § 1299 ABGB)

*Zur Haftung einer
Immobilienmaklerin für eine
sorgfaltswidrige
Verkehrswertermittlung/2*

- Der **Marktwert (Verkehrswert)** ist trotz einer Vielzahl verfahrensrechtlicher Wertermittlungsvorschriften **keine mathematisch exakt ermittelbare Größe**. Selbst im Falle einer Begutachtung durch einen Sachverständigen seien **Abweichungen und Schwankungsbreiten von bis zu 15 Prozent zu tolerieren**.

OGH 6.8.2021, 6 Ob 115/21m

§ 3 Abs 3 und 4 MaklerG (und § 30b Abs 2 KSchG
sowie § 1299 ABGB)

*Zur Haftung einer
Immobilienmaklerin für eine
sorgfaltswidrige
Verkehrswertermittlung/3*

- Der bloße Umstand, dass der vom Gerichtssachverständigen ermittelte Wert der Liegenschaft von der Einschätzung der Maklerin abweicht, lässt nicht zwingend auf einen Sorgfaltsverstoß der Maklerin schließen. Dies setzt jedoch voraus, dass von der Maklerin **nachvollziehbare Überlegungen zum Wert der Wohnungen** angestellt wurden und der **Verkäufer auf eine bei der Einschätzung sich ergebende Schätzungsbandbreite hingewiesen** wurde.

OGH 6.8.2021, 6 Ob 115/21m

§ 3 Abs 3 und 4 MaklerG (und § 30b Abs 2 KSchG
sowie § 1299 ABGB)

*Zur Haftung einer
Immobilienmaklerin für eine
sorgfaltswidrige
Verkehrswertermittlung/4*

- **Eine Wertermittlung von 15 Prozent unter dem Verkehrswert ist nicht jedenfalls zutreffend.** Die dargestellte Schwankungsbereite bedeutet lediglich, dass bestimmte Abweichungen für sich genommen noch keinen Sorgfaltsverstoß darstellen. **Keinesfalls ist daraus jedoch abzuleiten, dass jede Wertermittlung, deren Ergebnis innerhalb der abstrakt möglichen Schwankungsbreite liegt, auch als sorgfaltsgemäß einzustufen wäre.**

OGH 29.1.2025, 7 Ob 208/24z

§ 3 Abs 1, 3 und 4 MaklerG (und § 30b Abs 2 KSchG)

*Besteht eine
Informationspflicht des
Maklers über die
Angemessenheit des dem
Vermittlungsgeschäft
zugrunde liegenden
Kaufpreises?/1*

- **Im Fall der – im Bereich der Immobilienvermittlung stets zulässigen – Doppelbeauftragung ist der Makler zur Wahrung der Interessen der Auftraggeber lediglich im Rahmen des zu erwirkenden Interessenausgleichs verpflichtet.**
- **Der Immobilienmakler ist Sachverständiger iSd § 1299 ABGB.** Er hat den Auftraggeber jedenfalls über sämtliche Umstände zu unterrichten, die für die Beurteilung des zu vermittelnden Geschäfts wesentlich sind. Eine besondere Nachforschungspflicht des Maklers besteht allerdings nicht.

OGH 29.1.2025, 7 Ob 208/24z

§ 3 Abs 1, 3 und 4 MaklerG (und § 30b Abs 2 KSchG)

*Besteht eine
Informationspflicht des
Maklers über die
Angemessenheit des dem
Vermittlungsgeschäft
zugrunde liegenden
Kaufpreises?/2*

- Die **Verletzung von Aufklärungspflichten** macht den Immobilienmakler gegenüber seinem Auftraggeber nach den allgemeinen Grundsätzen des ABGB schadenersatzpflichtig (**vertraglicher Schadenersatz**). **Zu ersetzen ist** allerdings nicht der Nichterfüllungsschaden, sondern nur **der Vertrauensschaden**, dh jener Schaden, den der geschädigte Auftraggeber durch das Vertrauen auf die korrekte Erfüllung des Maklervertrags erlitten hat. **Der Geschädigte ist so zu stellen, wie er stünde, wenn die Pflichtverletzung nicht begangen worden wäre.**
- Der **Anspruch auf Mäßigung der Provision** bei Verletzung wesentlicher Pflichten kann – unabhängig von einem konkret beweisbaren Schaden – **neben einem allfälligen Schadenersatzanspruch** geltend gemacht werden.

OGH 29.1.2025, 7 Ob 208/24z

§ 3 Abs 1, 3 und 4 MaklerG (und § 30b Abs 2 KSchG)

*Besteht eine
Informationspflicht des
Maklers über die
Angemessenheit des dem
Vermittlungsgeschäft
zugrunde liegenden
Kaufpreises?/3*

- In der Literatur wird vertreten, ein Makler sei zu besonderen Informationen über die Angemessenheit des Kaufpreises – abgesehen von einem expliziten Auftrag oder auffälligen Preisdifferenzen – nicht generell verpflichtet. **Selbst wenn sich aber die Schätzung des Maklers außerhalb bestimmter Bandbreiten bewege, sei ein eigenständiger Sorgfaltsverstoß des Maklers bei der Wertermittlung erforderlich, wobei eine Wertermittlung innerhalb bzw außerhalb der Bandbreite allenfalls als Vermutungsregel für oder gegen eine Pflichtverletzung taugen könne.**

OGH 29.1.2025, 7 Ob 208/24z

§ 3 Abs 1, 3 und 4 MaklerG (und § 30b Abs 2 KSchG)

Besteht eine
Informationspflicht des
Maklers über die
Angemessenheit des dem
Vermittlungsgeschäft
zugrunde liegenden
Kaufpreises?/4

- Vor diesem Hintergrund trat **im vorliegenden Fall** der OGH der Rechtsansicht des Berufungsgerichts entgegen, nach welcher bei einer Überschreitung des Kaufpreises gegenüber dem Verkehrswert von 20 Prozent jedenfalls eine Informationspflicht des Maklers bestehe, deren Verletzung einen Sorgfaltsverstoß bedeute, während innerhalb dieser Bandbreite jedenfalls keine derartige Pflicht anzunehmen sei. **Der bloße Umstand, dass der Wert der Liegenschaft von der Einschätzung des Maklers abweicht, reiche als solcher noch nicht aus, um daraus zwingend auf einen Sorgfaltsverstoß schließen zu können. Umgekehrt könne eine Wertermittlung innerhalb der abstrakt möglichen Schwankungsbereite nicht schlechthin als sorgfaltsgemäß eingestuft werden.**

FAGG

Schriftliche vorvertragliche Aufklärungspflichten

- **Schriftliche vorvertragliche Aufklärungspflichten über:**
 - Eigenschaften der Dienstleistung.
 - Unternehmensdaten des Maklers.
 - Preis, Zahlungs- und Leistungsbedingungen.
 - Vertragsdauer bzw Kündigungsmöglichkeiten.
 - Das (grundsätzlich) **14-tägige Rücktrittsrecht des Verbrauchers** (§ 11 Abs 1 FAGG) **unter verpflichtender Verwendung des normierten Muster-Widerrufformulars.** § 4 Abs 1 FAGG

FAGG

Schriftliche vorvertragliche Aufklärungspflichten

- Darauf, dass das **Gebot der Schriftlichkeit nicht bedeutet, dass die Vertragsparteien das Dokument unterschreiben müssen**, wurde bereits oben unter § 30b KSchG hingewiesen.

FAGG

Verlängerung der Rücktrittsfrist

- **Verlängerung der Rücktrittsfrist:**
 - **Achtung:** Ist der Makler seiner **Informationspflicht über das Rücktrittsrecht** des Verbrauchers unter Verwendung des Muster-Widerruffformulars (auf dauerhaftem Datenträger bestätigt!) **nicht nachgekommen**, so **verlängert sich die 14-tägige Rücktrittsfrist um zwölf Monate**. § 12 Abs 1 FAGG
 - Holt aber der Makler die Informationserteilung nach, so endet die Rücktrittsfrist 14 Tage nach dem Zeitpunkt, zu dem der Verbraucher diese Information erhält.
§ 12 Abs 2 FAGG

FAGG

Rechtsfolge des Rücktritts

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

FAGG

Verlust des Rücktrittsrechts

- **Verlust des Rücktrittsrechts bei Verlangen nach vorzeitiger Vertragserfüllung und vollständiger Vertragserfüllung:**
 - **Wünscht der Verbraucher den Beginn der Vertragserfüllung noch vor Ablauf der Rücktrittsfrist**, so muss der Makler den Verbraucher dazu auffordern, ihm ein ausdrückliches auf die vorzeitige Vertragserfüllung gerichtetes Verlangen zu erklären. **Nach Vertragserfüllung hat der Verbraucher kein Rücktrittsrecht mehr**, sofern er nach Erklärung des Verlangens auf vorzeitige Vertragserfüllung seine Kenntnis über den Verlust des Rücktrittsrechts bestätigt hat.

§ 10 FAGG, § 18 Abs 1 Z 1 FAGG

Danke für Ihr Interesse!

Kothbauer OG
Wohn- und Immobilienrecht
www.kothbauer.co.at

Kontakt
office@kothbauer.co.at
0664 459 84 66

In Kooperation mit



Fotocredit
Miriam
Mehlman
Fotografie

LinkedIn

