

Kapitel 1

Die Suche nach einem neuen Mieter

Mietverträge sind auf Dauer angelegt. Mieter und Vermieter gehen in der Regel eine jahrelange Rechts- und Wirtschaftsbeziehung ein, deshalb ist die Suche nach einem „geeigneten“ Mieter nicht immer einfach. Ein seriöser und kompetenter Makler ist sein Geld unbedingt wert, dennoch sollte man nicht blind vertrauen ...

1. Makler oder kein Makler - das ist hier die Frage

.....

MaklerG § 16. (1) Immobilienmakler ist, wer als Makler gewerbsmäßig Geschäfte über unbewegliche Sachen vermittelt.

(2) Die für Immobilienmakler geltenden Bestimmungen dieses Bundesgesetzes sind auch auf den anzuwenden, der von einem Auftraggeber ständig betraut ist oder der eine entgeltliche Vermittlungstätigkeit bloß gelegentlich ausübt.

.....

Immobilienmakler haben hierzulande einen – sicherlich weitgehend selbstverschuldeten – schlechten Ruf, sie gelten als teuer, ineffizient und nur auf das eigene Geschäft bedacht.

Diese Allgemeinplätze bei der Beurteilung der vielfältigen und in der Wirtschaft wichtigen Funktion eines auf die Vermarktung von Objekten spezialisierten Fachunternehmens treffen nur auf jene Makler bzw. Maklerunternehmen zu, die ihre Tätigkeit als bloße Möglichkeit ansehen, möglichst schnell und mit möglichst wenig Arbeit möglichst viel Geld zu verdienen.

.....

MaklerG § 3. (1) Der Makler hat die Interessen des Auftraggebers redlich und sorgfältig zu wahren. Dies gilt auch, wenn er zugleich für den Dritten tätig ist.

(2) Der Auftraggeber hat den Makler bei der Ausübung seiner Vermittlungstätigkeit redlich zu unterstützen und eine Weitergabe von mitgeteilten Geschäftsgelegenheiten zu unterlassen.

(3) Makler und Auftraggeber sind verpflichtet, einander die erforderlichen Nachrichten zu geben.

(4) Bei Verletzung der Pflichten nach den Abs. 1 bis 3 kann Schadenersatz verlangt werden. Soweit dem Makler ein Provisionsanspruch zusteht, kann der Auftraggeber wegen Verletzung wesentlicher Pflichten auch eine Mäßigung nach Maßgabe der durch den Pflichtverstoß bedingten geringeren Verdienstlichkeit des Maklers verlangen.

.....

Ein Immobilienmakler, der seinen Beruf ernst nimmt, erfüllt eine wichtige Funktion im Wirtschaftskreislauf, indem er praktisch die Schnittstelle zwischen dem Anbietermarkt und dem Nachfragemarkt darstellt.

Ein seriöser Makler hat sich entsprechend ausgebildet, bildet sich regelmäßig fort, hält sich an die Gesetze und Vereinbarungen und stellt das Interesse seiner Kunden über das eigene Interesse.

Wenn Sie so einen Makler finden und beauftragen, dann sind Sie sicherlich in guten Händen, denn ein Immobilienverwertungsspezialist (= Makler) beurteilt einerseits das von ihm zur Verwertung übernommene Objekt auf dessen Marktgängigkeit; andererseits ist es auch wesentliche Aufgabe des Maklers, den Verkäufer/Vermieter „auf den Boden der Tatsachen“ zurückzuholen, indem – nicht immer erfolgreich – versucht wird, überhöhte Preisvorstellungen des Anbieters auf ein realistisches Ausmaß zu reduzieren.

Selbstverständlich bleibt der Eigentümer/Vermieter immer Herr des Geschäftes, er gibt dem Makler die Regeln vor, insbesondere auch die Preise, er ist aber gut beraten, wenn er diesbezüglich auf begründete nachvollziehbare Informationen und Hinweise seines Geschäftspartners hört.

Ein Makler verdient nur dann Geld, wenn er „erfolgreich“ ist, somit einen Mieter oder Käufer für das entsprechende Objekt findet.

Es ist daher schon von der Interessenlage her einsichtig, dass der Makler versuchen wird, einen „realistischen Preis“ für das Objekt anzubieten bzw. die Modalitäten so festzulegen, damit das Objekt möglichst rasch und zu einem möglichst hohen Preis verwertet wird.

Da die Immobilienmaklerprovision von der Höhe des „Erfolges“, nämlich des Kaufpreises oder des Mietpreises abhängig ist, ergibt sich schon daraus eine Information für den Anbieter über die Interessenlage des Geschäftspartners.

Der oben geschilderte schlechte Ruf der Maklerbranche rührt aus früheren Jahren her, als es mit Ausnahme der „Immobilienmaklerverordnung“ keine wirklichen spezifischen gesetzlichen Regelungen gab und vor allem auch die Voraussetzungen für die Ausübung der Maklertätigkeit noch nicht so deutlich geregelt waren, wie es seit einigen Jahren der Fall ist.

Die Branche selbst versucht, die eigenen Standards möglichst hoch anzusetzen, die Rechtsprechung der Gerichte in den vergangenen Jahren

tut ein Übriges, indem eine eindeutige und ganz klare Tendenz zu sehen ist, an die Tätigkeit des Maklers entsprechend hohe Anforderungen zu stellen.

Vereinfachend gesagt hat die Rechtsprechung den Grundsatz entwickelt, dass ein Makler nur dann 100% der vereinbarten Provision „verdient“ hat – auch dann, wenn er prinzipiell erfolgreich war und einen Käufer/Mieter gefunden hat –, wenn er auch 100% seiner ihm obliegenden Betreuungs- und Informationsleistung erbracht hat.

Dies bedeutet in der Praxis, dass Makler das von Ihnen zur Verwertung übernommene Objekt nicht nur besichtigen, sondern auch alle damit in Zusammenhang stehenden tatsächlichen und rechtlichen Informationen einholen müssen (Baubewilligung, Bauzustand, Kontakt mit der Hausverwaltung, Erhebungen über bestehende „Probleme im Haus“ etc.).

Die Anforderungen an die Beratungsqualität eines Maklers wurden vom OGH in den letzten Jahren extrem erhöht, dabei ist die Rechtsprechung selbstverständlich den Vorgaben des Gesetzgebers gefolgt, der mit den konsumentenschutzrechtlichen Bestimmungen einerseits und andererseits mit dem Maklergesetz entsprechende Schutzmechanismen geschaffen hat, die es einem Makler heutzutage eigentlich nur mehr in Ausnahmefällen möglich machen, eine Provision zu kassieren, ohne seinen Job „ordentlich auszuüben“.

Selbstverständlich kosten Makler – wie jeder Dienstleister – Geld, jeder Vermieter, der sich dieses Geld ersparen möchte, muss selbst die entsprechenden Verkaufsaktivitäten auf eigene Kosten und eigenes Risiko setzen und dafür erhebliche Zeit aufwenden.

2. Alleinvermittlungsauftrag oder schlichter Vermittlungsauftrag

.....

MaklerG § 6. (1) Der Auftraggeber ist zur Zahlung einer Provision für den Fall verpflichtet, dass das zu vermittelnde Geschäft durch die vertragsgemäße verdienstliche Tätigkeit des Maklers mit einem Dritten zustande kommt.

(2) Die bloße Namhaftmachung des Dritten begründet keinen Provisionsanspruch, sofern nicht für den betreffenden Geschäftszweig ein abweichender Gebrauch besteht.

(3) 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.

(4) 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.

(5) Liegen die Provisionsvoraussetzungen für ein vermitteltes Geschäft bei zwei oder mehreren Maklern vor, so schuldet der Auftraggeber gleichwohl die Provision nur einmal.

Provisionsberechtigt ist der Makler, dessen Verdienstlichkeit an der Vermittlung eindeutig überwogen hat. Lässt sich ein solches Überwiegen nicht feststellen, so ist die Provision nach Maßgabe der Verdienstlichkeit aufzuteilen, im Zweifel zu gleichen Teilen. Hat der Auftraggeber einem von mehreren beteiligten Maklern ohne grobe Fahrlässigkeit zuviel an Provision bezahlt, so ist er von seiner Schuld im Betrag der Überzahlung gegenüber sämtlichen verdienstlichen Maklern befreit. Dadurch verkürzte Makler können von den anderen Maklern den Ausgleich verlangen.

MaklerG § 14. (1) Verpflichtet sich der Auftraggeber, für das zu vermittelnde Geschäft keinen anderen Makler in Anspruch zu nehmen, so liegt ein Alleinvermittlungsauftrag vor. Bei diesem muss sich der Makler nach Kräften um die Vermittlung bemühen.

(2) Der Alleinvermittlungsauftrag kann nur befristet auf angemessene Dauer abgeschlossen werden. Gleiches gilt für jede Verlängerung.



Jeder Immobilienmakler versucht, ein von ihm zur Verwertung übernommenes Objekt „exklusiv“ zu bekommen.

Auf den ersten Blick gesehen spricht nahezu alles gegen eine solche exklusive Beauftragung eines Maklers. Wenn ein Makler gut ist, warum sollten dann nicht fünf Makler fünfmal so gut sein, wenn sie gleichzeitig das Objekt anbieten?

Jeder Vermieter sollte sich allerdings überlegen, dass eine Inflation an Inseraten oder Einschaltungen in Immobilienplattformen für die nachfragenden Mietinteressenten durchaus ein Signal bedeuten könnte, dass das gegenständliche Objekt nicht leicht vermietbar ist, das Objekt somit „etwas hat“.

In der Praxis zeigt sich auch, dass mehrere voneinander unabhängig beauftragte Immobilienmakler unterschiedliche Informationen über Miete und Betriebskosten haben bzw. erteilen, je nachdem, ob sich ein Makler entsprechend qualifiziert selbst über das Objekt informiert hat, er die Kriterien seiner Tätigkeit mit dem Vermieter ausreichend abgesprochen hat etc. Nichts verärgert einen Interessenten mehr, als zu einem bestimmten Objekt verschiedene, möglicherweise einander widersprechende Informationen zu erhalten. Diese Verärgerung schlägt sich dann im Regelfall auf das Objekt und damit auf den Vermieter nieder, der es mit der breiten Streuung eigentlich nur gut gemeint hat.

Gegen einen Alleinvermittlungsauftrag spricht jedoch, dass man sich als Vermieter durch Vergabe entsprechender exklusiver Verwertungsrechte auf „Gedeih und Verderb“ einem Vertragspartner ausliefert und praktisch gezwungen ist, tatenlos zuzusehen, wie dieser Vertragspartner seine Verkaufsbemühungen mehr oder minder professionell und ambitioniert setzt.

Aus der langjährigen Praxis kann gesagt werden, dass ein Alleinvermittlungsauftrag an einen seriösen Makler dann kein Nachteil ist, wenn die in diesem Fall unbedingt zu vereinbarende Exklusivfrist nicht zu lange bemessen ist.

.....

KSchG § 30c. (1) Die Dauer von Alleinvermittlungsaufträgen (§ 14 Abs. 2

MaklerG) von Verbrauchern darf höchstens vereinbart werden mit

1. drei Monaten für die Vermittlung von Bestandverträgen über Wohnungen oder sonstigen den Gebrauch oder die Nutzung von Wohnungen betreffenden Verträgen;

2. sechs Monaten für die Vermittlung von Verträgen zur Veräußerung oder zum Erwerb des Eigentums an Wohnungen, Einfamilienwohnhäusern und einzelnen Grundstücken, die zum Bau eines Einfamilienwohnhauses geeignet sind.

(2) Wenn besondere Umstände vorliegen, die die Vermittlung wesentlich erschweren oder verzögern, darf auch eine entsprechend längere als die in Abs. 1 bestimmte Frist vereinbart werden.

KSchG § 31. (1) Die folgenden Vereinbarungen sind nur rechtswirksam, wenn sie ausdrücklich und schriftlich erfolgen:

1. Vereinbarung des Ersatzes von Aufwendungen auf Grund von zusätzlichen Aufträgen (§ 9 MaklerG);

2. Abschluss und Verlängerung von Alleinvermittlungsaufträgen (§ 14 MaklerG);

3. besondere Vereinbarungen für Fälle fehlenden Vermittlungserfolgs (§ 15 MaklerG).

(2) Von den Bestimmungen der §§ 30a bis 31 Abs. 1 sowie von § 2 Abs. 2, § 3, § 9, § 10, § 28 Z 4 und Z 5 sowie § 39 MaklerG darf nicht zum Nachteil des Verbrauchers abgegangen werden.



Die Dauer der Exklusivfrist hängt sicherlich vom Objekt selbst ab.

Gibt der Vermieter einen Preis vor, der an der oberen Grenze des „Möglichen“ liegt, so wird die Verwertung mit Sicherheit schwierig und es wird sinnvoll sein, dem Makler einen entsprechend längeren Zeitrahmen zu geben, innerhalb dessen er seine Verkaufsbemühungen setzen kann.

Ein Alleinvermittlungsauftrag unter einer Dauer von zwei Monaten ist in der Praxis sinnlos, mehr als vier bis sechs Monate sollten umgekehrt ebenso wenig vereinbart werden, damit der Makler entsprechenden Zeitdruck hat und er möglichst effektiv und nutzbringend arbeitet.

Ein wichtiges gesetzliches Kriterium eines Alleinvermittlungsauftrages ist es, dass sich der Immobilienmakler im Fall des Alleinvermittlungsauftrages „um die Vermittlung bemühen muss“.

Er muss also aktiv tätig sein, er muss im Interesse seines Auftraggebers entsprechende Verkaufsbemühungen setzen und erforderlichenfalls naturgemäß auch nachweisen.

Beim „schlichten Maklervertrag“ ohne Exklusivitätsrecht hat der Makler keine Verpflichtung, sich aktiv um die Suche nach einem Käufer zu bemühen. Er wird dies sicherlich tun, aber wird sich möglicherweise damit begnügen, das Objekt in sein Portfolio aufzunehmen und es auf der Immobilienplattform darzustellen.

.....

MaklerG § 4. (1) Mangels anderer Vereinbarung ist der Makler nicht verpflichtet, sich um die Vermittlung zu bemühen.
(2) Der Auftraggeber ist nicht verpflichtet, das angebahnte Geschäft zu schließen.

.....

Viele seriöse Makler sind in den vergangenen Jahren dazu übergegangen, ihren Auftraggebern entsprechende Berichte über die Verkaufsbemühungen bzw. deren Erfolg oder Misserfolg zu geben. Derartige Tätigkeitsberichte können durchaus als „Qualitätskriterium“ angesehen werden.

Wichtig: Die Provisionsvereinbarung in den Fällen des fehlenden Vermittlungserfolgs:

.....

MaklerG § 15. (1) Eine Vereinbarung, wonach der Auftraggeber, etwa als Entschädigung oder Ersatz für Aufwendungen und Mühewaltung, auch ohne einen dem Makler zurechenbaren Vermittlungserfolg einen Betrag zu leisten hat, ist nur bis zur Höhe der vereinbarten oder ortsüblichen Provision und nur für den Fall zulässig, dass

1. das im Maklervertrag bezeichnete Geschäft wider Treu und Glauben nur deshalb nicht zustande kommt, weil der Auftraggeber entgegen dem bisherigen Verhandlungsverlauf einen für das Zustandekommen des Geschäfts erforderlichen Rechtsakt ohne beachtenswerten Grund unterlässt;
2. mit dem vom Makler vermittelten Dritten ein anderes als ein zweckgleichwertiges Geschäft zustande kommt, sofern die Vermittlung des Geschäfts in den Tätigkeitsbereich des Maklers fällt;
3. das im Maklervertrag bezeichnete Geschäft nicht mit dem Auftraggeber, sondern mit einer anderen Person zustande kommt, weil der Auftraggeber dieser

die ihm vom Makler bekanntgegebene Möglichkeit zum Abschluss mitgeteilt hat oder das Geschäft nicht mit dem vermittelten Dritten, sondern mit einer anderen Person zustande kommt, weil der vermittelte Dritte dieser die Geschäftsgelegenheit bekanntgegeben hat, oder

4. das Geschäft nicht mit dem vermittelten Dritten zustande kommt, weil ein gesetzliches oder ein vertragliches Vorkaufs-, Wiederkaufs- oder Eintrittsrecht ausgeübt wird.

(2) Eine solche Leistung kann bei einem Alleinvermittlungsauftrag weiters für den Fall vereinbart werden, dass

1. der Alleinvermittlungsauftrag vom Auftraggeber vertragswidrig ohne wichtigen Grund vorzeitig aufgelöst wird;

2. das Geschäft während der Dauer des Alleinvermittlungsauftrags vertragswidrig durch die Vermittlung eines anderen vom Auftraggeber beauftragten Maklers zustande gekommen ist, oder

3. das Geschäft während der Dauer des Alleinvermittlungsauftrags auf andere Art als durch die Vermittlung eines anderen vom Auftraggeber beauftragten Maklers zustande gekommen ist.

(3) Leistungen nach Abs. 1 und Abs. 2 gelten als Vergütungsbetrag im Sinn des § 1336 ABGB.



Aus dem für Immobilienmakler geltenden Erfolgsprinzip folgt naturgemäß das Interesse der Makler, zu erfahren, ob – etwa nach Ablauf des Vermittlungsauftrags – das Geschäft mit einem vom Makler vermittelten Interessenten doch noch zustande gekommen ist.

Die Versuche von Auftraggebern, „den Makler zu umgehen“, haben zu einer reichhaltigen Judikatur der Gerichte geführt, da Makler naturgemäß wenig Lust haben, sich ausführlich und aufwändig um die Vermittlung zu bemühen und auch einen Interessenten zu vermitteln, der dann im Zusammenwirken mit dem Verkäufer oder Vermieter den Geschäftsabschluss so vornimmt, dass „man sich die Provision erspart“.

Nur dann, wenn eine entsprechend detaillierte Vereinbarung im Sinne des § 15 MaklerG schriftlich abgeschlossen wurde und nur dann, wenn der Makler beweisen kann, dass er für den konkreten Geschäftsabschluss „kau-

sal“ war, auch wenn dieser ohne den Makler bzw. nach Beendigung des Maklervertrages erfolgte, steht ihm eine derartige Vergütung zu.

3. Ein Interessent hat sich gemeldet - was nun?

Gleichgültig, ob die Verwertung des Objekts über einen Immobilienmakler erfolgt oder der Vermieter selbst bei der Suche nach einem Interessenten erfolgreich war, sobald dieser sich gemeldet und sein Interesse bekundet hat, entsteht ein sogenanntes „vorvertragliches Schuldverhältnis“.

Das bedeutet, dass ab diesem Zeitpunkt der ersten Kontaktaufnahme für jeden schon potentiellen Vertragspartner entsprechende Schutz- und Aufklärungsverpflichtungen dem anderen – noch potentiellen – Vertragspartner gegenüber entstanden sind.

Diese vorvertraglichen Schutz- und Aufklärungspflichten bedeuten, dass der potentielle Vertragspartner über alles, was den Vertragsgegenstand betrifft und was erkennbar in seinem Interesse gelegen ist, informiert werden muss, also nicht nur über die Höhe der Miete, die derzeit eingehobenen Betriebskosten etc., sondern auch all das, was dem Mieter nach den Plänen des Vermieters in nächster Zeit „blühen kann“, Umbauarbeiten im Haus, der Ausbau eines Dachgeschosses etc.

All diese Informationen sind für einen Mieter naturgemäß wichtig, die Unterlassung einer derartigen gebotenen Information könnte Schadenersatzansprüche des Mieters gegen seinen Vermieter bzw. auch gegen den Immobilienmakler bewirken.

Für den Immobilienmakler bestehen diese Schutz- und Sorgfaltspflichten nicht nur dem geworbenen Interessenten gegenüber, sondern naturgemäß auch gegenüber dem eigenen Auftraggeber, was durchaus im Einzelfall Interessenkollisionen bewirken kann und vom Makler, insbesondere dann, wenn mehrere Interessenten für das Objekt zu betreuen sind, entsprechendes Fingerspitzengefühl erfordert.