

# BAURECHT SERIE: 2. MAKLER- UND ARCHITEKTENVERTRAG

**WHAT TO KNOW.** Im ersten Teil der Serie wurden in Kooperation mit Rechtsanwalt Mag. Hannes Quester die aus dem Grundbuch ersichtlichen Informationen, einzuholende Bewilligungen, häufige Bedingungen, sowie grundsätzliche Überlegungen zum Baugrundrisiko behandelt.

**MAKLERVERTRAG.** Der Inhalt einer Maklervereinbarung besteht darin, dass der Auftraggeber dem Makler für den Fall des Zustandekommens des zu vermittelnden Geschäftes aufgrund einer verdienstlichen Tätigkeit des Maklers eine Provisionszahlung zusagt. Die in der Praxis wesentliche Frage ist, wann der Makler verdienstlich wurde. Die mindeste Art der verdienstlichen Tätigkeit stellt die Namhaftmachung eines Interessenten für den Vertragsabschluss dar.

Ist der Verkäufer Auftraggeber, unterscheidet man zwischen dem schlichten Maklervertrag, bei dem keine Verpflichtung des Maklers zum Tätigwerden besteht und dem Alleinvermittlungsauftrag, bei dem sich der Makler nach Kräften um die Vermittlung zu bemühen hat. Im Gegenzug sagt der Auftraggeber zu, für die Dauer des Alleinvermittlungsauftrags keinen anderen Immobilienmakler in Anspruch zu nehmen. Der Alleinvermittlungsauftrag kann nur auf angemessene Dauer befristet abgeschlossen werden. Im Anwendungsbereich des Konsumentenschutzgesetzes gelten ausdrücklich Höchstgrenzen, nämlich drei Monate für die Vermittlung von Mietwohnungen und sechs Monate für die Vermittlung von Eigentumswohnungen, Einfamilienhäusern und Grundstücken. Der Maklervertrag ist an keine bestimmte Form gebunden, der Vertragsabschluss kann ausdrücklich (schriftlich oder mündlich), oder schlüssig erfolgen. Alleinvermittlungsaufträge von Verbrauchern hingegen sind gemäß § 31 Abs. 1 Konsumentenschutzgesetz zwingend schrift-



Rechtsanwalt  
Mag. Hannes Quester  
kanzlei@quester.co.at

lich abzuschließen.

**PROVISIONSHÖCHSTSÄTZE.** Diese werden in der Immobilienmaklerverordnung angegeben. Bemessungsgrundlage ist der für das Objekt vereinbarte Kaufpreis zuzüglich der vom Käufer übernommenen Verpflichtungen, den Hypotheken und sonstigen geldwerten Leistungen sowie Haftungsübernahmen. Die kommentarlose Angabe eines Kaufpreises im Maklervertrag kann zu Auslegungsschwierigkeiten führen, weil unklar ist, ob dieser als Fixpreis oder bloße Verhandlungsbasis gemeint ist.

**MAKLERPFLICHTEN.** Zu den Pflichten des Maklers gehört es, Informationen über die Eignung des Objektes für die vom Käufer angestrebte Nutzung zu geben. Der Immobilienmakler ist Sachverständiger im Sinne des § 1299 ABGB und kann von ihm

erwartet werden, über einschlägige Probleme bescheid zu wissen und richtige Auskünfte zu erteilen. Der Immobilienmakler hat den Auftraggeber auch über erkennbare Vor- und Nachteile des Objektes aufzuklären. Das völlige Fehlen jeder Sonneneinstrahlung während mehrerer Wochen im Winter ist ein erheblicher Nachteil und würde ein Makler durch eine missverständliche Information darüber eine wesentliche Vertragspflicht verletzen.

Die Tätigkeit des Maklers muß kausal für den Vermittlungserfolg sein, d.h. der Makler muß ursprünglich zum Vertragsabschluss beigetragen haben. Die Kausalität wird vermutet, es muß sohin der Auftraggeber des Maklers den Kausalzusammenhang mit dem Nachweis erschüttern, dass die Bemühungen des Vermittlers das abgeschlossene Geschäft nicht veranlasst haben.

**ARCHITEKTENVERTRAG.** Auch hier besteht grundsätzlich Formfreiheit, es empfiehlt sich aber, aufgrund möglicher späterer Auffassungsunterschiede eine schriftliche Vereinbarung zu treffen.

Der Architektenvertrag kann sowohl Elemente eines Werkvertrages - z.B. Planung eines Hauses -, als auch Elemente eines Bevollmächtigungsvertrages - z.B. Vertretung des Bauherrn vor Behörden oder Verhandlungen mit Professionisten - enthalten. Sogar ein freier Dienstvertrag könnte vorliegen, wenn einem Architekten Einzelleistungen - z.B. die generelle Bauüberwachung - übertragen werden. Es hängt bei solchen Verträgen vom jeweils vereinbarten Vertragsinhalt ab, welche Regelungen im konkreten Fall zur Anwendung gelangen. Liegt ein Werkvertrag vor, erfolgt die Entlohnung des Architekten grundsätzlich nach

Vollendung des Werkes.

Neben der Hauptleistungspflicht des Architekten - dass mit dem Bauen begonnen werden kann - treffen den Architekten auch diverse Nebenpflichten, in erster Linie Beratungs- und Informationspflichten. So hat der Architekt die Wünsche des Bauherrn hinsichtlich Zweckmäßigkeit und Wirtschaftlichkeit zu prüfen und ihn auf allfällige Risiken aufmerksam zu machen.

Auch den Bauherrn treffen Pflichten; neben der Zahlung des Werklohns diverse Mitwirkungspflichten, wie beispielsweise notwendige Informationen betreffend das Grundstück zur Verfügung zu stellen.

Das Honorar eines Architekten unterliegt grundsätzlich der freien Vereinbarung. Zwar hat die Architektenkammer als Orientierungshilfe zur Abschätzung des Zeitaufwandes einen detaillierten Leistungskatalog erstellt, die sogenannte „Ho-

norarinformation Architektur“ (HIA), welche jedoch rechtlich nicht verbindlich ist, außer sie wird explizit vertraglich vereinbart. Ob letztlich ein Pauschalhonorar vereinbart wird, oder eine Verrechnung nach Prozentsätzen, beispielsweise ausgehend von den Nettoherstellungskosten, können die Parteien frei entscheiden. Zur Vermeidung von Auffassungsunterschieden ist es in beiden Fällen ratsam, Parameter wie Leistungsumfang, Leistungszeit, Leistungsziel, etc. vertraglich exakt zu definieren. Weiters empfiehlt es sich, schriftlich zu vereinbaren, dass Zusatzleistungen nicht ohne Zustimmung des Bauherrn erbracht werden dürfen. Bei Kalkulation der Gesamtkosten sollte nicht auf die Nebenkosten für Vervielfältigungen von Dokumenten und Plänen, Fahrtkosten und Diäten, etc. vergessen werden, die vom Architekten grundsätzlich zusätzlich zum vereinbarten Honorar verrechnet werden können.

Hat der Architekt die Pläne fertig gestellt, verweigert der Bauherr trotzdem die Zahlung zum Fälligkeitstermin, hat der Architekt die sogenannte Einrede des nicht erfüllten Vertrages (§ 1052 ABGB) und kann das Werk trotz eines allfällig vereinbarten Übergabetermins so lange zurückbehalten, bis der Bauherr den Werklohn bezahlt. Um dieser Problematik sinnvoll zu begegnen, empfiehlt sich die Vereinbarung einer Zahlung in Etappen. Bei Säumigkeit des Bauherrn mit einer Teilrechnung kann der Architekt die Unsicherheitseinrede erheben, d.h., mit der Fortführung der Werkerstellung bis zur Zahlung zuwarten.

## Weg mit dem Dreck!?

**KONTAMINATION?** Nicht nur auf Gewerbeflächen findet man so manchen „Dreck“, auch bei Grundstücken im Wohngebiet ist man davor nicht gefeit. „Kontamination“ und „Altlasten“ bezeichnet Böden mit gefahrenrelevanten Eigenschaften.



Dr. Manuela Maurer-Kollenz, Rechtsanwältin  
m.maurer-kollenz@fplp.at

Durch die reine Bezeichnung ist der Gefährdungsgrad und somit die Kosten einer Sanierung noch nicht spezifiziert sind. Wer sicher gehen will, dass er und sein Gegenüber vom Gleichen sprechen, muss sich des eindeutigen, oft nur für einen Chemiker verständlichen Vokabulars der Deponieverordnung 2008 bedienen. Bodenaushubmaterial, Inertabfälle und Baumaterialien in verschiedenen Kategorien sagen wesentlich mehr als das Wort „Kontamination“. Oft findet man in Verträgen leider Formulierungen, die mehr Unklarheiten als Klarstellungen mit sich bringen. Bodenuntersuchungen im Vorfeld einer Liegenschaftstransaktion helfen spätere Überraschungen

(für beide Vertragsparteien) hintanzuhalten.

**ANSPRÜCHE DES KÄUFERS EINER KONTAMINIERTEN LIEGENSCHAFT.** Wird im Kaufvertrag nichts über Kontaminationen geregelt, dann hat die Liegenschaft die gewöhnlich vorausgesetzten Eigenschaften aufzuweisen. Im Normalfall muss der Käufer dabei nicht mit einer Kontamination rechnen. Tritt solche auf, kann er Gewährleistungsansprüche, Schadenersatzansprüche, das Recht auf Anfechtung des Vertrages wegen Irrtums sowie die laesio enormis geltend machen. Weiß der Verkäufer von einer Kontamination oder von einer altlastenverdächtigen Vornutzung, hat er einen Verkäufer darüber aufzuklären. Weiß der Käufer

von einer Kontamination oder rechnet er damit und bezahlt deswegen einen entsprechend niedrigeren Kaufpreis, kann er gegen den Verkäufer nicht mehr vorgehen. Bei der laesio enormis muss der Käufer lediglich nachweisen, dass der gemeine Wert der belasteten Liegenschaft objektiv nicht einmal die Hälfte des Kaufpreises erreicht hat. Der Vertrag wird aufgehoben, außer der Verkäufer zahlt dem Käufer den überhöhten Kaufpreisteil zurück. Auf die laesio enormis kann im Vorhinein nur ein Unternehmer verzichten. Sie muss innerhalb von drei Jahren geltend gemacht werden. Als Gewährleistung stehen dem Käufer einer kontaminierten Liegenschaft Verbesserung, Preisminderung oder Wandlung (je nach Art des

Mangels) zu. Sie sind innerhalb von drei Jahren ab Übergabe gerichtlich geltend zu machen. Enthält ein Liegenschafts Kaufvertrag die oft verwendete Klausel, wonach der Käufer nicht für eine bestimmte Größe, Eignung oder Beschaffenheit der Liegenschaft haftet, so hindert dies die Geltendmachung von Gewährleistungsansprüchen wegen einer Kontamination nicht. Der Käufer einer kontaminierten Liegenschaft kann vom Verkäufer auch Schadenersatz verlangen, falls dieser rechtswidrig und schuldhaft gehandelt hat. Die Rechtswidrigkeit wird angenommen, wenn der Verkäufer keinen dem Vertrag entsprechenden Kaufgegenstand übergeben hat. Das Verschulden des Verkäufers wird vermutet. Ein Verkäufer

haftet auch für sog. Mangelgeschäden (zB Gesundheitsschädigung, verzögerter Baubeginn). Schadenersatzansprüche sind innerhalb von drei Jahren ab Kenntnis vom Schaden und Schädiger gerichtlich geltend zu machen.

**HAFTING.** Nach den öffentlich-rechtlichen Rechtsvorschriften wird in erster Linie der Verursacher eine Altlast zur Verantwortung gezogen. Kann dieser nicht herangezogen werden, sehen die meisten Gesetze eine (subsidiäre) Haftung des Liegenschaftseigentümers sowie des Rechtsnachfolgers vor, wobei in den einzelnen Materien unterschiedliche Kriterien für die Haftung des Liegenschaftseigentümers oder Rechtsnachfolgers aufgestellt werden.