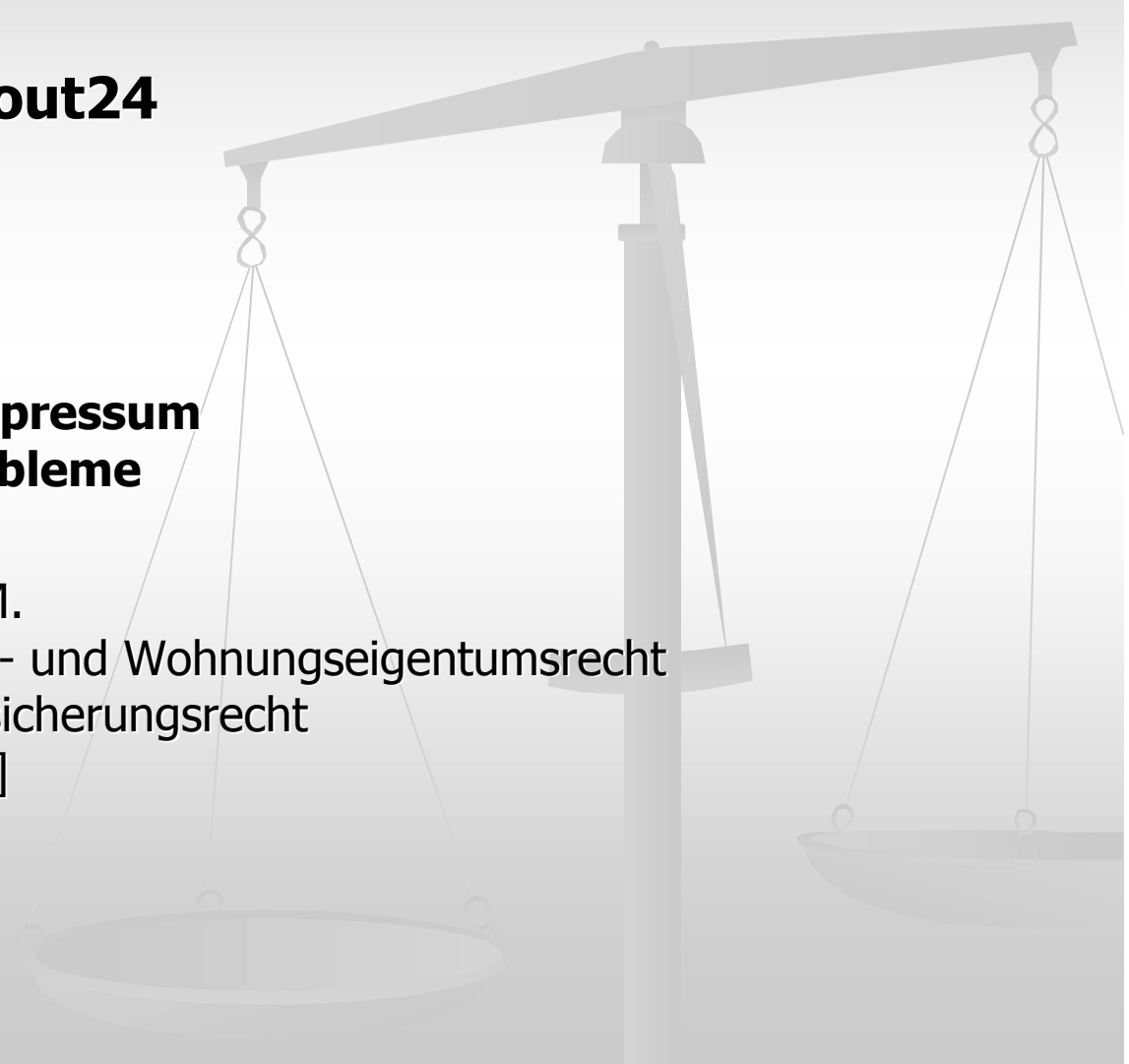


ImmobilienScout24 Foren 2010

Rechtsthema:

**Teil 1: Update Impressum
Teil 2: Beweisprobleme**

Dr. Oliver Buss LL.M.
Fachanwalt für Miet- und Wohnungseigentumsrecht
Fachanwalt für Versicherungsrecht
[www.dres-ruge.de]



Übersicht I.

Teil 1: Update Impressum

- Allgemeines
 - Was ist ein Impressum?
 - Welche rechtlichen Grundlagen gibt es?
 - Was muss im Impressum stehen?
- Besonderheiten durch die DL-InfoV
 - Was ist die DL-InfoV?
 - Seit wann ist sie zu beachten?
 - Was bedeutet sie für das Impressum des Maklers?
- Rechtsfolgen eines Verstoßes

Übersicht II.

Teil 2: Beweisprobleme

- Problemsituation
- Beweislastverteilung
- Beweismittel
- Allgemeine Empfehlungen

Teil 1: Update Impressum

- Allgemeines
 - Was ist ein Impressum?

Stichwort: Virtuelles Informationsbehältnis

Ein Impressum ist die Zusammenfassung gesetzlich vorgeschriebener (und ggf. durch weitere Angaben ergänzter) bestimmter Angaben bei Onlinediensten oder Printmedien. Es dient also der Erfüllung einer gesetzlichen Informationspflicht.

Der Begriff ist tradiert und steht nicht im Gesetz.

Update Impressum

- Allgemeines

- Welche rechtlichen Grundlagen gibt es?

- Bis 01.09.2009: § 6 Teledienstegesetz (TDG)
- Seit 01.09.2009: § 5 Telemediengesetz (TMG)
- Verschiedene Regelungen für Angaben auf Geschäftsbriefen (z.B. § 37a HGB, § 35a GmbHG)

Update Impressum

- Allgemeines

- Was muss im Impressum stehen?

- Name, Anschrift, Rechtsform, Vertreter, ggf. Angaben zum Kapital
 - Angaben zur schnellen elektronischen Kontaktaufnahme einschl. E-Mail-Adresse (nicht zwingend: Telefonnummer)
 - ggf. zuständige Aufsichtsbehörde
 - Registernummer
 - Umsatzsteueridentifikationsnummer
 - ggf. Angaben über Abwicklung der Gesellschaft

Update Impressum

- Besonderheiten durch die DL-InfoV
 - Was ist die DL-InfoV

Die Dienstleistungs-
Informationspflichtenverordnung (DL-InfoV)
regelt Informationspflichten für alle
natürlichen oder juristischen Personen, die
Dienstleistungen erbringen. Sie gilt auch für
Immobilienmakler, nicht aber für
Versicherungs- und Kreditmakler.

Update Impressum

- Besonderheiten durch die DL-InfoV
 - Seit wann ist sie zu beachten?

Die DL-InfoV ist mit Wirkung zum 17.05.2010 in Kraft getreten. Es gibt keine Übergangsvorschrift. Die DL-InfoV ist also unmittelbar umzusetzen.

Update Impressum

- Besonderheiten durch die DL-InfoV
 - Was bedeutet sie für das Impressum des Maklers?

Die DL-InfoV beinhaltet einige zusätzliche gesetzliche Pflichtangaben, nämlich

- stets zur Verfügung zu stellende Informationen (§ 2 DL-InfoV) und
- nur auf Anfrage zur Verfügung zu stellende Informationen (§ 3 DL-InfoV)

Update Impressum

- Besonderheiten durch die DL-InfoV
 - Was bedeutet sie für das Impressum des Maklers?
 - Stets zur Verfügung zu stellende Informationen (§ 2 DL-InfoV):
 - Vollständiger Name, Firma, Rechtsform
 - Anschrift, Telefonnr., E-Mail-Adresse o. Faxnr.
 - ggf. Registernr./-Gericht
 - Zuständige Aufsichtsbehörde
 - ggf. USt-Ident.-Nr. gem. § 27 a UStG
 - ggf. Berufsbezeichnung (RA, StB, WP usw.)
 - ggf. AGB
 - ...
 - ggf. Berufshaftpflichtversicherung

Update Impressum

- Besonderheiten durch die DL-InfoV
 - Was bedeutet sie für das Impressum des Maklers?
 - Nur auf Anfrage zur Verfügung zu stellende Informationen (§ 3 DL-InfoV):
 - Verweis auf ggf. vorhandene berufsständische Regelungen
 - Angaben zu Personen, zu denen er in multidisziplinärer Gemeinschaft tätig ist
 - Verhaltenskodizes, denen sich der Dienstleistungserbringer unterworfen hat, nebst Adresse, unter der diese elektronisch abgerufen werden können sowie
 - Angaben zu einem ggf. vorgesehenen Streitschlichtungsverfahren

Update Impressum

- Rechtsfolgen eines Verstoßes
 - Ordnungsbehördliche Sanktionen
 - Bußgelder
 - Entziehung der Maklererlaubnis (§ 34c-Schein)
 - Zivilrechtliche Abmahnung
 - Unterlassungs-/Beseitigungsansprüche
 - Schadensersatz

Update Impressum

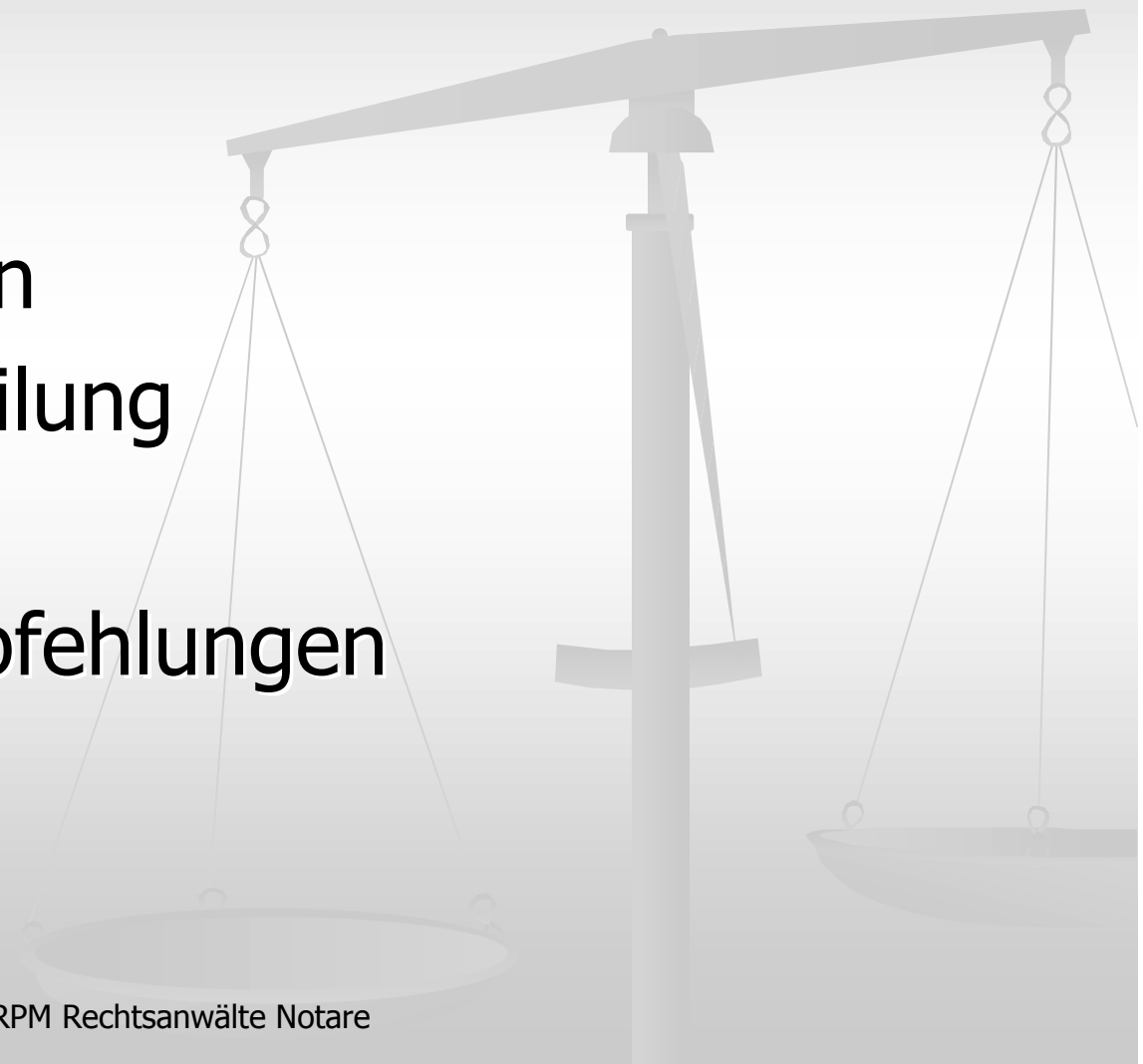


Fragen?

Teil 2: Beweisprobleme

Übersicht:

- Problemsituation
- Beweislastverteilung
- Beweismittel
- Allgemeine Empfehlungen



Beweisprobleme

- Problemsituation

Die Durchsetzung von Ansprüchen des Maklers ist in besonderem Maß geprägt von überproportional häufiger Leistungsverweigerung oder Leistungsumgehungsversuchen der Vertragspartner. Oft versuchen die Vertragspartner dabei, sich (vermeintliche) Beweisschwierigkeiten des Maklers zunutze zu machen.

Beweisprobleme



- Beweislastverteilung – Darlegungs- und Beweislast
 - Was ist das?

Grundsatz: Wer einen Anspruch zu haben meint, muss die anspruchsbegründenden Tatsachen darlegen und im Bestreitensfalle beweisen (Darlegungs- und Beweislast).

Dabei ist zu unterscheiden zwischen rechtlichen Voraussetzungen und zugrunde liegenden Tatsachen.

Beweisprobleme

- Beweislastverteilung
 - Darlegungs- und Beweislast

Das heißt, Sie müssen nicht z.B. „den Maklervertrag“ darlegen und beweisen, sondern die Tatsachen, die – ihre Richtigkeit unterstellt – zu der rechtlichen Bewertung führen, dass ein Maklervertrag zustande gekommen ist. Dasselbe gilt für andere Rechtsbegriffe (z.B. Angebot und Annahme).

Beweisprobleme



- Beweislastverteilung
 - Darlegungs- und Beweislast

Dabei meint

- Darlegen: Behaupten und
- Beweisen: Die Behauptung, wenn sie streitig ist, (erfolgreich) unter Beweis stellen

Beweisprobleme

- Beweislastverteilung
 - Beispiel 1:

Interessent I hat gehört, dass Makler M eine für ihn geeignete Immobilie im Angebot hat. Nach einem ausführlichen Telefonat, in dem M auch auf die Provisionspflicht hinweist, übersendet M dem I auf dessen Bitte ein Exposé. Nach einer anschließenden Besichtigung erwirbt I das Objekt. Die Rechnung des M möchte er aber nicht bezahlen. Ob der M in dem Telefonat auf die Provisionspflicht hingewiesen habe, wisse er nicht mehr. Jedenfalls habe er ein Exposé nie erhalten. Was muss M darlegen und beweisen, wenn er seinen Anspruch durchsetzen will?

Beweisprobleme

- Beweislastverteilung
 - Lösung Beispiel 1:
 - Schritt 1: Welche anspruchsbegründenden Tatsachen sind notwendig? Sie sind insgesamt darzulegen.
 - Schritt 2: Welche dieser Tatsachen bestreitet der Anspruchsgegner?
 - Schritt 3: Auf welche streitigen Tatsachen kommt es überhaupt an? Nur diese müssen bewiesen werden.

Beweisprobleme

- Beweislastverteilung
 - Lösung Beispiel 1 (Schritt 1 und 2):
 - **M**aklervertrag
 - Angebot
 - Telefonischer Hinweis auf Provisionspflicht (unstreitig)
 - Provisionsforderung im Exposé (unstreitig); Übersendung Exposé (str.)
 - Annahme
 - Bitte, das Exposé zu übersenden (unstreitig)
 - Teilnahme am Besichtigungstermin (unstreitig)
 - **U**rsächliche Tätigkeit
 - Nachweis des I als potentiellen Käufer (unstr.)
 - **H**auptvertrag
 - Notarieller Grundstückskaufvertrag (unstr.)

Beweisprobleme



- Beweislastverteilung
 - Lösung Beispiel 1 (Schritt 3):

Welche streitigen Tatsachen sind erheblich? Nur diese wären zu beweisen.

Hier ist das Bestreiten des I nur für die zweite Variante relevant, auf die es nicht ankommt, wenn die erste Variante greift. Jedenfalls diese Variante des Zustandekommens des Maklervertrages ist unstreitig. Der Anspruch ist ohne Beweisaufnahme begründet.

Beweisprobleme

- Beweislastverteilung
 - Einwendungen des Anspruchsgegners

Es gilt auch hier: Jeder muss die für ihn günstigen Tatsachen beweisen.

Beweisprobleme

- Beweislastverteilung
 - Beispiel 2:

Wie Fall 1, mit der Ergänzung, dass I die Provision wegen vermeintlicher Vorkenntnis nicht zahlen möchte. Er behauptet, das Objekt detailliert (Lage, Ausstattung, Preis pp.) vorher gekannt zu haben. Er habe den Makler nur aus Höflichkeit angerufen, weil der ihm bekannte Verkäufer dies vorgeschlagen habe. Dies wiederum bestreitet M. Wer muss was darlegen und beweisen?

Beweisprobleme

- Beweislastverteilung
 - Lösung Beispiel 2:
 - **M**: Anspruchsbegründende Tatsachen Schritt 1-3: wie oben
 - **I**: Seine Einwendung (Schritt 1 und 2):
 - Vorkenntnis:
 - Detaillierte Kenntnis aller Umstände (Objekt, Preis pp.) schon vorher gehabt: str.
 - Schritt 3: Einwendung ist erheblich und müsste von I(!) bewiesen werden.

Beweisprobleme

- Beweislastverteilung
 - Beispiel 3:

Wie Fall 1, aber der I bestreitet ausdrücklich, dass am Telefon über eine Provision gesprochen wurde.

- Variante 1: Das Telefonat wurde von M persönlich geführt u. das Exposé per Post versendet.
- Variante 2: Das Telefonat wurde von einer Mitarbeiterin des M geführt u. das Exposé per Fax versendet.

Beweisprobleme



- Beweislastverteilung

- Lösung Beispiel 3:

- Variante 1: Es steht kein geeignetes Beweismittel zur Verfügung. Der M als Geschäftsinhaber kann nicht Zeuge für sich selbst sein. Bei der Übersendung des Exposés per Post reicht ein einfaches Bestreiten des Empfängers.
 - Variante 2: Die Mitarbeiterin kommt als Zeugin in Betracht. Der OK-Vermerk auf dem Sendebericht des Fax' ist nach vordringlicher und zutreffender Auffassung als Anscheinsbeweis für den Zugang anzusehen.

Beweisprobleme

- Beweislastverteilung

- Fall 4 (nach BGH, Beschluss vom 24.09.2009 – III ZR 96/09):

Ein Kunde wendet sich an Makler M und erteilt ihm einen Suchauftrag für eine Mietwohnung. M wird tätig. Ein Mietvertrag mit einem von M benannten Vermieter kommt zustande. Der K will aber keine Provision zahlen mit der Begründung, M habe keine Provision verlangt. Vielmehr habe der K ausdrücklich darauf hingewiesen, keine Provision zahlen zu wollen. Dies bestreitet M. Wer muss was beweisen?

Beweisprobleme

- Beweislastverteilung
 - Lösung Fall 4 (nach BGH, Beschluss vom 24.09.2009 – III ZR 96/09):
 - Anspruch des M:
 - Schritt 1:
 - Maklervertrag (Angebot=Erteilung Suchauftrag; Annahme=Tätigwerden des M)
 - Ursächliche Tätigkeit (Nachweistätigkeit)
 - Hauptvertrag
 - Schritt 2: Alles unstr. bis auf das Problem mit der Behauptung des I, er habe gesagt, keine Provision zahlen zu wollen.
 - Schritt 3: Fraglich ist die Beweislast. M, wenn anspruchsbegründend; I, wenn eigenständige Einwendung. BGH: eigenständige Einwendung!
 - Einwendung des K:
 - Schritt 1: Behauptung, K habe von Anfang an gesagt, keine Provision zahlen zu wollen
 - Schritt 2: Diese Behauptung ist streitig.
 - Schritt 3: Das Bestreiten ist erheblich. Es müsste Beweis erhoben werden.

Beweisprobleme

- Beweismittel

Merkwort: SAPUZ

- **S**achverständige
- **A**ugenschein
- **P**arteivernehmung
- **U**rkunden
- **Z**eugen

Beweisprobleme

- Beweismittel

Für den Makler als Beweismittel von maßgeblicher Bedeutung sind

- Urkunden und
- Zeugen

Beweisprobleme



- Allgemeine Hinweise
 - Es ist nicht sinnvoll, sich auf die Ehrlichkeit der Personen, mit denen Sie im geschäftlichen Kontakt stehen, zu verlassen.
 - Möglichst viel schriftlich, möglichst wenig mündlich veranlassen! Insbesondere auch Objektnachweise.
 - Möglichst viel durch Zeugen o. in Gegenwart von Zeugen veranlassen!
 - Möglichst wenig durch einfache Post oder E-Mails, möglichst viel per Fax, Einwurfeinschreiben, Boten übersenden!
 - Gesprächs-/Telefonvermerke fertigen!

Beweisprobleme

Fragen?

Beweisprobleme

**Herzlichen Dank
für Ihre Aufmerksamkeit!**