

VERFASSUNGSGERICHTSHOF

G 168/2024-7

27. Februar 2025

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Der Verfassungsgerichtshof hat unter dem Vorsitz der Vizepräsidentin
Dr. Verena MADNER,

in Anwesenheit der Mitglieder

Dr. Markus ACHATZ,

Dr. Sieglinde GAHLEITNER,

Dr. Andreas HAUER,

Dr. Christoph HERBST,

Dr. Michael HOLOUBEK,

Dr. Georg LIENBACHER,

Dr. Michael MAYRHOFER,

Dr. Michael RAMI,

Dr. Johannes SCHNIZER und

Dr. Ingrid SIESS-SCHERZ

sowie der Ersatzmitglieder

Dr. Daniel ENNÖCKL und

MMag. Dr. Barbara LEITL-STAUDINGER

als Stimmführer, im Beisein der verfassungsrechtlichen Mitarbeiterin

Dr. Stephanie SZENKURÖK

als Schriftführerin,

über den Antrag des ***, vertreten durch die MGLP Gered Rechtsanwalt GmbH, Donau-City-Straße 11/4, 1220 Wien, auf Aufhebung des § 17a MaklerG in seiner heutigen nichtöffentlichen Sitzung gemäß Art. 140 B-VG zu Recht erkannt:

Der Antrag wird abgewiesen.

Entscheidungsgründe

I. Antrag

Mit dem vorliegenden, auf Art. 140 Abs. 1 Z 1 lit. c B-VG gestützten Antrag begehrt der Antragsteller, der Verfassungsgerichtshof möge 1

"§ 17a Maklergesetz idF BGBl. I Nr. 24/2023 – in eventu: § 17a Abs. 1 Maklergesetz idF BGBl. I Nr. 24/2023"

als verfassungswidrig aufheben.

II. Rechtslage

1. Die maßgeblichen Bestimmungen des Bundesgesetzes über die Rechtsverhältnisse der Makler (Maklergesetz – MaklerG), BGBl. 262/1996, idF BGBl. I 24/2023 lauten wie folgt (die angefochtene Bestimmung ist hervorgehoben): 2

"Begriff und Tätigkeit des Maklers Begriff

§ 1. Makler ist, wer auf Grund einer privatrechtlichen Vereinbarung (Maklervertrag) für einen Auftraggeber Geschäfte mit einem Dritten vermittelt, ohne ständig damit betraut zu sein.
[...]

Doppeltätigkeit

§ 5. (1) Der Makler darf ohne ausdrückliche Einwilligung des Auftraggebers nicht zugleich für den Dritten tätig werden oder von diesem eine Belohnung annehmen, wenn nicht für den betreffenden Geschäftszweig ein abweichender Gebrauch besteht.

(2) Bei Zuwiderhandeln kann der Auftraggeber vom Makler die Herausgabe der unrechtmäßig empfangenen Belohnung und den Ersatz des diesen Betrag übersteigenden Schadens verlangen. § 3 Abs. 4 zweiter Satz bleibt unberührt.

(3) Sobald der Makler als Doppelmakler tätig wird, hat er dies beiden Auftraggebern mitzuteilen. Diese Mitteilungspflicht entfällt, wenn er den Umständen nach annehmen darf, daß seine Doppeltätigkeit den Auftraggebern bekannt ist.

Provision

§ 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 zustandekommt.

(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 zustandekommt.

(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.

Entstehen des Provisionsanspruchs

§ 7. (1) Der Anspruch auf Provision entsteht mit der Rechtswirksamkeit des vermittelten Geschäfts. Der Makler hat keinen Anspruch auf einen Vorschuß.

(2) Der Anspruch auf Provision entfällt, wenn und soweit feststeht, daß der Vertrag zwischen dem Dritten und dem Auftraggeber aus nicht vom Auftraggeber zu vertretenden Gründen nicht ausgeführt wird. Bei Leistungsverzug des Dritten hat der Auftraggeber nachzuweisen, daß er alle zumutbaren Schritte unternommen hat, um den Dritten zur Leistung zu veranlassen.

Höhe des Provisionsanspruchs

§ 8. (1) Ist über die Provisionshöhe nichts Besonderes vereinbart, so gebührt dem Makler die für die erbrachten Vermittlungsleistungen ortsübliche Provision. Läßt sich eine solche nicht oder nur mit unverhältnismäßigen Schwierigkeiten feststellen, steht eine angemessene Provision zu.

(2) Nachlässe, die der Auftraggeber dem Dritten gewährt, vermindern nur dann die Berechnungsgrundlage der Provision, wenn sie schon beim Abschluß des Geschäfts vereinbart worden sind.

(3) Der Berechnung der Provision dürfen keine unzulässigen Entgelte zugrundegelegt werden.

[...]

2. Teil: IMMOBILIENMAKLER

Begriff

§ 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.

Besondere Aufklärungspflicht

§ 17. Wird der Immobilienmakler auftragsgemäß nur für eine Partei des zu vermittelnden Geschäfts tätig, so hat er dies dem Dritten mitzuteilen.

Vermittlung von Wohnungsmietverträgen

§ 17a. (1) Wenn ein Vermieter oder ein von diesem dazu Berechtigter im eigenen Namen als erster Auftraggeber einen Immobilienmakler mit der Vermittlung eines Wohnungsmietvertrags beauftragt hat, kann der Immobilienmakler nur mit dem Vermieter bzw. dem von diesem Berechtigten eine Provision vereinbaren.

(2) Mit einem Wohnungssuchenden kann ein Immobilienmakler nur dann eine Provision vereinbaren, wenn ihn dieser als erster Auftraggeber mit der Vermittlung eines Wohnungsmietvertrags beauftragt hat.

(3) Auch mit dem Wohnungssuchenden als erstem Auftraggeber kann der Immobilienmakler keine Provision vereinbaren, wenn

1. der Vermieter oder der Verwalter am Unternehmen des Immobilienmaklers oder an einem mit diesem verbundenen Unternehmen (§ 189a Z 8 UGB) unmittelbar oder mittelbar beteiligt ist oder selbst, durch Organwalter oder durch andere maßgebliche Personen Einfluss auf dieses Unternehmen ausüben kann, oder wenn der Immobilienmakler am Unternehmen des Vermieters oder Verwalters oder an einem mit diesem verbundenen Unternehmen unmittelbar oder mittelbar beteiligt ist oder selbst, durch Organwalter oder durch andere maßgebliche Personen Einfluss auf dieses Unternehmen ausüben kann, oder

2. der Vermieter oder eine in Z 1 erster Satz genannte Person vom Abschluss eines Maklervertrags abgesehen hat, damit der Wohnungssuchende als Erstauftraggeber provisionspflichtig wird, oder

3. der Immobilienmakler eine zu vermietende Wohnung mit Einverständnis des Vermieters inseriert oder zumindest für einen eingeschränkten Interessentenkreis auf andere Weise bewirbt.

(4) Der Immobilienmakler hat jeden Maklervertrag über die Vermittlung eines Wohnungsmietvertrags unter Beifügung des Datums schriftlich oder auf einem anderen dauerhaften Datenträger festzuhalten. Bei Geltendmachung eines Provisionsanspruchs hat er dem Wohnungssuchenden darzulegen, dass kein Fall des Abs. 1 oder des Abs. 3 vorliegt.

(5) Eine Vereinbarung ist unwirksam, soweit sie

1. den Wohnungssuchenden zu einer Provision oder sonstigen Leistung im Zusammenhang mit der Vermittlung oder dem Abschluss eines Wohnungsmietvertrags an den nicht provisionsberechtigten Immobilienmakler oder an den Vermieter verpflichtet oder

2. den Wohnungssuchenden zu einer sonstigen Leistung im Zusammenhang mit der Vermittlung oder dem Abschluss eines Wohnungsmietvertrags ohne gleichwertige Gegenleistung an den früheren Mieter oder an einen sonstigen Dritten verpflichtet.

§ 27 MRG bleibt unberührt.

(6) Die Abs. 1 bis 5 und 7 gelten nicht für die Vermittlung von Wohnungsmietverträgen, die von Dienstgebern als Mieter geschlossen werden, um Dienstnehmern eine Dienst-, Natural- oder Werkswohnung (§ 1 Abs. 2 Z 2 MRG) zur Verfügung zu stellen.

(7) Sofern die Tat nicht bereits von § 27 Abs. 5 MRG erfasst ist, begeht eine Verwaltungsübertretung

1. wer als Immobilienmakler oder für ihn handelnder Vertreter entgegen Abs. 1, Abs. 3 oder Abs. 5 eine Provision oder sonstige Leistung vereinbart, fordert oder entgegennimmt,

2. wer als Vermieter oder für ihn handelnder Vertreter, als früherer Mieter oder sonstiger Dritter entgegen Abs. 5 Leistungen vereinbart, fordert oder entgegennimmt, oder

3. wer es als Immobilienmakler entgegen Abs. 4 unterlässt, einen Maklervertrag schriftlich oder auf einem anderen dauerhaften Datenträger festzuhalten und ist in den Fällen der Z 1 und Z 2 mit einer Geldstrafe bis 3600 Euro, im Fall der Z 3 mit einer solchen bis 1500 Euro zu bestrafen.

Zwingende Bestimmungen

§ 18. Von § 4 Abs. 2, § 6, § 7 und § 13 kann nicht zum Nachteil des Auftraggebers und von § 17a nicht zum Nachteil des Wohnungssuchenden abgegangen werden."

2. § 27 des Bundesgesetzes vom 12. November 1981 über das Mietrecht (Mietrechtsgesetz – MRG), BGBl. 520/1981, idF BGBl. I 98/2001 lautet:

3

"Verbotene Vereinbarungen und Strafbestimmungen

§ 27. (1) Ungültig und verboten sind

1. Vereinbarungen, wonach der neue Mieter dafür, daß der frühere Mieter den Mietgegenstand aufgibt oder sonst ohne gleichwertige Gegenleistung dem Vermieter, dem früheren Mieter oder einem anderen etwas zu leisten hat; unter dieses Verbot fallen aber nicht die Verpflichtung zum Ersatz der tatsächlichen Übersiedlungskosten oder zum Rückersatz des Aufwandes, den der Vermieter dem bisherigen Mieter nach § 10 zu ersetzen hat;

2. Vereinbarungen, wonach der Mieter für den Verzicht des Vermieters auf die Geltendmachung eines Kündigungsgrundes dem Vermieter oder einem anderen etwas zu leisten hat;

3. Vereinbarungen, wonach für die Vermittlung einer Miete ein offenbar übermäßiges Entgelt zu leisten ist;

4. Vereinbarungen, wonach von demjenigen, der Erhaltungs- oder Verbesserungsarbeiten im Hause durchführt, dem Vermieter, dem Verwalter, einem Mieter oder einer dritten Person, die von einer dieser Personen bestimmt wurde, ein Entgelt für die Erteilung oder Vermittlung des Auftrages zur Vornahme der Arbeiten zu leisten ist;

5. Vereinbarungen, wonach der Vermieter oder der frühere Mieter sich oder einem anderen gegen die guten Sitten Leistungen versprechen läßt, die mit dem Mietvertrag in keinem unmittelbaren Zusammenhang stehen.

(2) Unter die Verbote des Abs. 1 fallen nicht

a) Beträge, die nach § 14 Abs. 1 oder § 17 WGG geleistet werden;

b) Beträge, die bei Abschluß des Mietvertrages vom Mieter für den Verzicht des Vermieters auf den Kündigungsgrund des § 30 Abs. 2 Z 4 und 6 gezahlt werden, sofern die konkreten Umstände, die für den Mieter schon damals den Abschluß des Mietvertrages ohne einen solchen Verzicht sinnlos gemacht hätten, nachgewiesen werden und der für den Verzicht gezahlte Betrag den Hauptmietzins für 10 Jahre nicht übersteigt.

(3) Was entgegen den Bestimmungen der §§ 15 bis 26 oder den Bestimmungen des Abs. 1 geleistet wird, kann samt gesetzlichen Zinsen zurückgefordert werden. Auf diesen Rückforderungsanspruch kann im voraus nicht rechtswirksam verzichtet werden. Der Anspruch auf Rückforderung der entgegen den Bestimmungen der §§ 15 bis 26 vereinnahmten Leistungen verjährt in drei Jahren; der Anspruch auf Rückforderung der entgegen den Bestimmungen des Abs. 1 vereinnahmten Leistungen verjährt in zehn Jahren. Die Verjährung des Rückforderungsanspruchs ist gehemmt, solange bei Gericht (bei der Gemeinde, § 39) ein Verfahren über die Höhe des Mietzinses anhängig ist.

(4) Ungeachtet einer Rückforderung nach Abs. 3 hat der Vermieter die entgegen den Regelungen des Abs. 1 an ihn geleisteten Beträge als Einnahmen im Sinn des § 20 Abs. 1 Z 1 lit. g auszuweisen.

(5) Wer für sich oder einen anderen Leistungen entgegennimmt oder sich versprechen läßt, die mit den Vorschriften des Abs. 1 im Widerspruch stehen, in den Fällen des Abs. 1 Z 4 auch wer eine solche Leistung erbringt oder verspricht, begeht, sofern die Tat nicht nach anderen Bestimmungen mit strengerer Strafe bedroht ist, eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde mit Geldstrafe bis zu 15 000 Euro zu bestrafen. Die Geldstrafe ist unter Berücksichtigung der persönlichen Verhältnisse und der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit so zu bemessen, daß sie den Wert der nach Abs. 1 unzulässig vereinbarten Leistung, ist aber der Täter bereits zweimal wegen einer solchen Verwaltungsübertretung bestraft worden, das Zweifache dieses Wertes übersteigt; reicht das gesetzliche Höchstmaß nicht aus, so kann dieses um die Hälfte überschritten werden. Bei der Strafbemessung ist eine den Täter nach Abs. 4 treffende Ausweisungspflicht mildernd zu berücksichtigen. Würde eine so bemessene Geldstrafe zur Gefährdung der wirtschaftlichen Existenz des Täters führen, so kann auch eine niedrigere Geldstrafe ausgesprochen werden, als es dem Wert oder zweifachen Wert der unzulässig vereinbarten Leistung entspräche. Die für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe festzusetzende Ersatzfreiheitsstrafe darf sechs Wochen nicht übersteigen.

(6) Ein Vermieter oder ein von diesem mit der Vermietung oder Verwaltung des Mietgegenstands Beauftragter, der dem Vermieter mit vollstreckbarer Entscheidung aufgetragene Erhaltungsarbeiten (§ 6 Abs. 1) nicht oder nur mit ungerechtfertigter Verzögerung durchführt oder durchführen läßt und dadurch den Mieter erheblich und nachhaltig im Gebrauch des Mietgegenstands beeinträchtigt, ist vom Gericht mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Monaten oder mit Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen zu bestrafen.

(7) Ebenso ist ein Vermieter oder ein von diesem Beauftragter zu bestrafen, der - ungeachtet einer vollstreckbaren Entscheidung auf Unterlassung - eine der in § 8 Abs. 2 festgelegten Duldungspflichten des Hauptmieters in schikanöser und exzessiver Weise mißbraucht."

III. Antragsvorbringen und Vorverfahren

1. Der Antragsteller legt die Zulässigkeit des Antrages und seine verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die angefochtene Bestimmung wie folgt dar:

4

"3. Aktivlegitimation

3.1. Verletzung verfassungsgesetzlich gewährleisteter Rechte des Beschwerdeführers

Der Beschwerdeführer wird durch den verfassungswidrigen § 17a MaklerG in seinem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Eigentum gemäß Art. 5 StGG und Art. 1 Zusatzprotokoll zur EGMR verletzt, da dem Beschwerdeführer ein ihm zustehender Anspruch genommen wird (so etwa EGMR 28.1.2014, 30255/09) bzw. er mit seinem Eigentum (iwS, worunter die Vertragsfreiheit, aber auch die ihm aus dem Fruchtgenussrecht zustehenden Rechte fallen) nicht nach Belieben verfahren kann, sondern dieses unzulässigerweise beschränkt wird.

Die Beschränkung des Eigentumsrechts des Beschwerdeführers manifestiert sich insbesondere darin, dass er sein Eigentum, insbesondere die ihm sonst zufließenden Erträge aus de[r] Wohnungsvermietungen, aufgrund § 17a MaklerG bei der Wohnungsvermietung zur Bezahlung sämtlicher Maklergebühren aufwenden muss. Vor Inkrafttreten der angefochtenen Bestimmung war der Beschwerdeführer aufgrund der bis dahin gesetzlich nicht eingeschränkten Privatautonomie in der Lage, anderweitige Vereinbarung mit den Mietern zu treffen (wonach diese zumindest einen Teil der Maklergebühren tragen müssen, siehe vorhin) und dementsprechend über sein Eigentum bzw. die Mieterträge frei zu verfügen.

3.2. Unmittelbare und aktuelle Betroffenheit

Die Berechtigung zur Individualbeschwerde gem. Art 140 Abs. 1 Z 1 lit. c B-VG ergibt sich daraus, dass § 17a MaklerG zum Nachteil des Beschwerdeführers ohne

die Möglichkeit einer gerichtlichen Entscheidung oder ohne Erlassung eines Bescheides für ihn nachteilig wirksam geworden ist. Vor die Entscheidung gestellt, die Wohnungen zu vermieten oder nicht zu vermieten, hat er sich selbstverständlich für die erste Vorgangsweise entschieden. Andere rechtliche Möglichkeiten stehen nicht zur Verfügung. Im Falle weiterer Vermietungen möchte der Beschwerdeführer nicht mit derartigen für ihn nachteilige Auswirkungen konfrontiert sein.

Zur Erhebung einer Individualbeschwerde sind nur unmittelbar und aktuell Betroffene befugt, wobei ein Umweg über ein Verfahren nicht möglich bzw. nicht zumutbar zu sein hat (Umwegsunzumutbarkeit).

Der Beschwerdeführer ist, entsprechend den obigen Ausführungen, in diesem Sinne aktivlegitimiert, den Verfassungsgerichtshof anzurufen, da er aufgrund von § 17a MaklerG, der u.a. eine Nichtigkeit von entgegen dieser Bestimmung abgeschlossenen Verträgen vorsieht, für die ansonsten von den Mietern zu tragenden Maklerkosten aufkommen muss, insbesondere im Hinblick auf weitere zu vermietende Objekte in der Liegenschaft *****, 1060 Wien. Das Vorliegen einer Umwagsunzumutbarkeit ist schon deswegen zu bejahen, weil laut stRsp des VfGH es Betroffenen unzumutbar ist, absichtlich einen Verwaltungsstraftatbestand zu erfüllen, was aber gemäß § 17a Abs. 7 Z 2 MaklerG im Falle der Vereinbarung einer Kostenübernahme durch den Mieter oder aber auch nur Entgegennahme hierfür getätigte Zahlungen der Fall wäre.

4. Begründung der Verfassungswidrigkeit

Der Beschwerdeführer vertritt die Rechtsansicht, dass § 17a (vor allem dessen Abs. 1) MaklerG verfassungswidrig ist, er schränkt ungebührlich die Vertragsfreiheit ausschließlich zu Lasten einer Vertragspartei (Vermieter) zugunsten der anderen Vertragspartei ein und verkennt ganz wesentlich das Wesen eines synallagmatischen Vertrages, der Vorteile und Pflichten für beide Vertragsteile (im Falle eines Mietvertrags die Einräumung eines Nutzungsrechts an den Mieter einerseits und der dem gegenüberstehende Mietzinsanspruch des Vermieters andererseits) vorsieht. Selbiges gilt für die Vermittlervertrag (Maklervertrag): Hier kommt die suchende, vermittelnde und informierende Tätigkeit des Maklers nicht bloß dem Vermieter, sondern in gleicher Weise dem wohnungssuchenden Mieter zugute, wobei letztendlich die Tätigkeit des Maklers kausal für das Zustandekommen des Vertrags zwischen Mieter und Vermieter ist. Mit anderen Worten: Ohne die verdienstliche Tätigkeit des Maklers hätte der Mieter die von ihm gesuchte Wohnung nicht gefunden. Da sohin die Tätigkeit des Maklers für den Mieter vorteilhaft ist, schuldet der Mieter dem Makler nach den Grundsätzen des synallagmatischen Vertrags ein angemessenes Entgelt.

Das Tatbestandsmerkmal des § 17a Abs. 1 MaklerG ('erster Auftraggeber') stellt ebenso kein sachliches Kriterium für die Entgeltspflicht gegenüber dem Makler dar: Vielmehr handelt es sich aus rein logischen Gründen um den Regelfall des Ablaufs

von Rechtsgeschäften über unbewegliches Vermögen, dass zunächst dessen Eigentümer sein Interesse am Vertragsabschluss gegenüber einem unbestimmten Personenkreis kundtut. Aus diesem Grund kontaktiert der Vermieter und nicht der Mieter in aller Regel als erster Auftraggeber den Makler. All dies ändert jedoch nichts an der Nützlichkeit und Verdienstlichkeit der Tätigkeit des Maklers für den wohnungsuchenden Mieter und der daraus resultierenden Entgeltspflicht des Mieters gegenüber dem Makler. Der gesetzliche Eingriff des § 17a MaklerG führt nun dazu, dass, obwohl nach allgemeinen vertragsrechtlichen Grundsätzen den Mieter gegenüber dem Makler eine Entgeltspflicht für die seinen Interessen zugutekommende Tätigkeit trifft, diese Entgeltspflicht auf einen Dritten (Vermieter) überwältzt wird, was ihm Ergebnis einem gesetzlich verordneten Vertrag zu Lasten Dritten gleichkommt (die zivilrechtliche Nichtigkeit von Vereinbarung zweier Parteien, die in die Rechtssphäre Dritter eingreifen, bedarf wohl keiner Vertiefung).

Es fehlen jedoch jegliche sachlichen Argumente für ein derartiges Ergebnis.

Sofern seitens des Gesetzgebers 'soziale' Überlegungen ins Treffen geführt werden, ist dem entgegenzuhalten, dass ein derart weitergehender und undifferenzierter Eingriff in die Privatautonomie keine geeignete Maßnahme und auch nicht das gelindeste Mittel darstellt: § 17a MaklerG umfasst generell die Vermittlung von Wohnungsmietverträgen, worunter alle Wohnungen, sohin auch Luxuswohnungen, Penthäuser und Zweitwohnsitze fallen. Genau darin zeigt sich die Unbilligkeit und Skurrilität der angefochtenen Gesetzesbestimmung: § 17a MaklerG kommt nicht nur bedürftigen, sondern auch überdurchschnittlich einkommensstarken Mietwerbern und vermögenden Interessenten an Luxusobjekten zu Lasten deren Eigentümern zugute, dies sogar überproportional, zumal sich Maklerprovisionen in der Regel an der Höhe des Mietzinses orientieren.

Dementsprechend verletzt § 17a MaklerG den Gleichheitsgrundsatz des Art 2 StGG bzw. Art. 7 B-VG und die daraus in ständiger Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes abgeleiteten Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und Sachlichkeit. Auch eine Verletzung des Eigentumsschutzes gemäß Art. 5 StGG und Art 1 Zusatzprotokoll zur EGMR liegt vor, da dem Beschwerdeführer ein ihm zustehender Anspruch genommen wird (so etwa EGMR 28.1.2014, 30255/09) – siehe dazu bereits vorhin. Auch allfällige sonstige verfassungsrechtliche Grundsätze mögen berücksichtigt werden.

Sämtliche Absätze des § 17a MaklerG sind dabei untrennbar und dienen ein und demselben (verfassungswidrigen) Regelungsgegenstand, sodass nicht einzelne Absätze und Ziffern bestehen bleiben können. Die angefochtene Bestimmung ist daher zur Gänze aufzuheben."

2. Die Bundesregierung hat eine Äußerung, in der sie die Zulässigkeit des Antrages verneint und – hilfsweise – den im Antrag erhobenen Bedenken in der Sache wie folgt entgegentritt, erstattet:

5

"II. Zur Zulässigkeit:

1. Dem Antrag lässt sich folgender Sachverhalt entnehmen: Der Antragsteller ist Vater der Eigentümerin einer Liegenschaft und des darauf befindlichen Zinshauses mit 20 Mietwohnungen und einem Geschäftslokal in Wien. Der Antragsteller hat seiner Tochter die Liegenschaft geschenkt; im Schenkungsvertrag wurde dem Antragsteller ein lebenslanges und unentgeltliches Fruchtgenussrecht eingeräumt und vereinbart, dass der Antragsteller sämtliche im Zusammenhang mit der Liegenschaft anfallende Aufwendungen zu tragen hat und ihm alle Einkünfte aus der Liegenschaft zustehen. Nach Beauftragung eines Immobilienmaklers hat der Antragsteller am 12. und 19. März 2024 jeweils einen Mietvertrag für eine Wohnung in diesem Zinshaus abgeschlossen und die Vermittlerprovision des Immobilienmaklers bezahlt.

2. Voraussetzung der Antragslegitimation gemäß Art. 140 Abs. 1 Z 1 lit. c B-VG ist einerseits, dass der Antragsteller behauptet, unmittelbar durch das angefochtene Gesetz – im Hinblick auf dessen Verfassungswidrigkeit – in seinen Rechten verletzt worden zu sein, dann aber auch, dass das Gesetz für den Antragsteller tatsächlich, und zwar ohne Fällung einer gerichtlichen Entscheidung oder ohne Erlassung eines Bescheides wirksam geworden ist. Grundlegende Voraussetzung der Antragslegitimation ist, dass das Gesetz in die Rechtssphäre des Antragstellers nachteilig eingreift und diese – im Falle seiner Verfassungswidrigkeit – verletzt. Nicht jedem Normadressaten aber kommt die Anfechtungsbefugnis zu. Es ist darüber hinaus erforderlich, dass das Gesetz tatsächlich in die Rechtssphäre des Antragstellers unmittelbar eingreift. Ein derartiger Eingriff ist jedenfalls nur dann anzunehmen, wenn dieser nach Art und Ausmaß durch das Gesetz selbst eindeutig bestimmt ist, wenn er die (rechtlich geschützten) Interessen des Antragstellers nicht bloß potentiell, sondern aktuell beeinträchtigt und wenn dem Antragsteller kein anderer zumutbarer Weg zur Abwehr des – behaupteterweise – rechtswidrigen Eingriffes zur Verfügung steht (vgl. VfSlg. 11.868/1988, 15.632/1999, 16.616/2002, 16.891/2003; zuletzt etwa VfGH 28.9.2023, G 89/2022 u.a.).

2.1. Der Antragsteller bringt nicht vor, im Antragszeitpunkt einen Immobilienmakler zur Vermittlung eines Wohnungsmietvertrages beauftragt zu haben oder dies im Hinblick auf eine näher konkretisierte beabsichtigte Wohnungsvermietung tun zu wollen. Er führt lediglich aus, dass er in der Vergangenheit die Vermittlungstätigkeit eines Immobilienmaklers in Anspruch genommen hat; dass er aktuell (somit nach Abschluss der Mietverträge) die bereits bezahlte Maklerprovision vertraglich den Mietern zu überbürden beabsichtigt, bringt der Antragsteller weder vor noch wäre dies nach der allgemeinen Lebenserfahrung anzunehmen. Nach Ansicht der Bundesregierung hat der Antragsteller damit nicht dargetan, dass er durch die von ihm bekämpften Regelungen aktuell beeinträchtigt wäre (vgl. VfGH 29.11.1994, G 174/94; 21.9.2023, G 126/2023). Nach Auffassung der Bundesregierung erweist sich der Antrag bereits aus diesem Grund als unzulässig.

2.2. Normadressat des § 17 MaklerG ist – mit Ausnahme dessen Abs. 5 und der dazugehörigen Verwaltungsstrafbestimmung des Abs. 7 Z 2 – zudem in erster Linie

der Immobilienmakler. Die Normierung des 'Erstauftraggeberprinzips' kann zwar tatsächlich zur Folge haben, dass ein Vermieter, der die Vermittlertätigkeit eines Immobilienmaklers in Anspruch nehmen will, dies nur unter der Voraussetzung einer Provisionsvereinbarung mit dem Immobilienmakler tun kann. Der Antragsteller legt mit seinem Vorbringen, dass er aufgrund der angefochtenen Regelung bei der Inanspruchnahme der Leistungen eines Immobilienmaklers nun sein Eigentum und die ihm zufließenden Erträge aus den Wohnungsvermietungen zur Bezahlung 'sämtlicher Maklergebühren' aufwenden müsse, nach Auffassung der Bundesregierung jedoch nicht dar, inwiefern er – über bloß faktische Reflexwirkungen auf seine ökonomische Situation hinaus – dadurch in seiner Rechtssphäre berührt wäre (vgl. VfSlg. 8009/1977, 11.369/1987, 12.751/1991, 12.858/1991, 14.274/1995, 14.463/1996; VfGH 25.11.2013, G 65/2013; 12.6.2023, G 174/2023). Dass der Antragsteller von § 17a Abs. 5 MaklerG im Speziellen aktuell und unmittelbar betroffen wäre, wird im Antrag nicht vorgebracht; auch richten sich die Bedenken nicht konkret gegen diese Bestimmung (sondern im Wesentlichen gegen Abs. 1; vgl. insbesondere Seite 6 des Antrags).

Für den Fall, dass der Verfassungsgerichtshof den Antrag dennoch als zulässig erachten sollte, nimmt die Bundesregierung im Folgenden in der Sache Stellung.

III. In der Sache:

Die Bundesregierung verweist einleitend auf die ständige Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes, wonach dieser in einem auf Antrag eingeleiteten Verfahren zur Prüfung der Verfassungsmäßigkeit eines Gesetzes gemäß Art. 140 B-VG auf die Erörterung der aufgeworfenen Fragen beschränkt ist und ausschließlich beurteilt, ob die angefochtene Bestimmung aus den in der Begründung des Antrages dargelegten Gründen verfassungswidrig ist (vgl. zB VfSlg. 19.160/2010, 19.281/2010, 19.532/2011, 19.653/2012). Die Bundesregierung beschränkt sich daher im Folgenden auf die Erörterung der im Antrag dargelegten Bedenken.

1. Zu den Bedenken im Hinblick auf das Sachlichkeitsgebot gemäß Art. 2 StGG und Art. 7 B-VG:

1.1. Der Antragsteller bringt vor, dass die angefochtene Bestimmung dazu führe, dass, 'obwohl nach allgemeinen vertraglichen Grundsätzen den Mieter gegenüber dem Makler eine Entgeltspflicht für die seinen Interessen zugutekommende Tätigkeit trifft', diese Entgeltspflicht nun 'auf einen Dritten (Vermieter) überwält' würde, 'was im Ergebnis einem gesetzlich verordneten Vertrag zu Lasten Dritte[r]' gleichkommen würde. Hierfür fehle es jedoch an sachlichen Argumenten. Ferner sei das Tatbestandsmerkmal 'erster Auftraggeber' kein sachliches Kriterium für die Entgeltspflicht gegenüber dem Makler, da es 'logisch' sei, dass zunächst ein potentieller Vermieter sein Interesse am Vertragsabschluss kundtue und daher der Vermieter und nicht der Mieter den Makler 'in aller Regel als erster Auftraggeber' kontaktiere.

1.2. Der Gleichheitssatz setzt der Gesetzgebung inhaltliche Schranken, als er verbietet, unsachliche, durch tatsächliche Unterschiede nicht begründbare Differenzierungen und eine unsachliche Gleichbehandlung von Ungleichen (vgl. VfSlg. 17.315/2004, 17.500/2005) sowie sachlich nicht begründbare Regelungen zu schaffen (vgl. VfSlg. 14.039/1995, 16.407/2001). Innerhalb dieser Schranken ist es der Gesetzgebung jedoch von Verfassungs wegen nicht verwehrt, ihre (sozial-)politischen Zielvorstellungen auf die ihr geeignet erscheinende Art zu verfolgen (vgl. VfSlg. 13.576/1993, 13.743/1994, 15.737/2000, 16.167/2001 und 16.504/2002). Sie kann im Rahmen ihres rechtspolitischen Gestaltungsspielraumes einfache und leicht handhabbare Regelungen treffen und darf bei der Normsetzung generalisierend von einer Durchschnittsbetrachtung ausgehen und auf den Regelfall abstellen (vgl. VfSlg. 13.497/1993, 15.850/2000, 16.048/2000, 17.315/2004, 17.816/2006 sowie 19.722/2012, jeweils mwN) sowie auch Härtefälle in Kauf nehmen (vgl. VfSlg. 16.771/2002 mwN). Ob eine Regelung zweckmäßig ist und das Ergebnis in allen Fällen als befriedigend empfunden wird, kann nicht mit dem Maßstab des Gleichheitsgrundsatzes gemessen werden (zB VfSlg. 14.301/1995, 15.980/2000 und 16.814/2003).

1.3. Bei der Regelung des Wohn- und Mietrechts muss der Gesetzgeber teils widerstreitende wohnungs-, sozial- und stadtentwicklungspolitische Interessen zum Ausgleich bringen. Der Verfassungsgerichtshof geht dabei im Einklang mit der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte davon aus, dass der Gesetzgeber bei der Gestaltung des Miet- und Wohnrechts über einen weiten Gestaltungsspielraum verfügt (vgl. VfSlg. 20.179/2017 mwN; vgl. auch EGMR 24.10.2006, *Edwards gg. Malta*, Appl. 17647/04, Rz 65 mwN). Vor dem Hintergrund der angespannten Lage auf dem Wohnungsmarkt und der steigenden Lebenserhaltungs- und Wohnkosten für die Bevölkerung ist die Bundesregierung der Auffassung, dass dies gleichfalls auch für die Vermittlung von Wohnungsmietverträgen gelten muss.

1.4. Vor dem Inkrafttreten des § 17a MaklerG wurde der Immobilienmakler bei der Vermittlung von Wohnungsmietverträgen meist als Doppelmakler tätig, wobei der Vermieter die Vermittlung der Mietwohnung in der Regel zuerst beauftragte. Die Mietinteressenten, die sich wegen einer inserierten Wohnung bei einem Immobilienmakler meldeten, wurden regelmäßig dazu angehalten, einen Maklervertrag abzuschließen, noch bevor ihnen der Immobilienmakler die Adresse der Wohnung oder die Kontaktdaten des Vermieters bekannt gegeben hat oder sie die Wohnung besichtigen konnten. Im Erfolgsfall konnte der Immobilienmakler zwar grundsätzlich von beiden Auftraggebern die vereinbarte Provision verlangen, allerdings konnte eine Seite – praktisch war dies zumeist der Mieter – zur Leistung eines Teils oder der gesamten Provision verpflichtet werden. Neben den allgemein steigenden Wohnkosten stellte die Zahlung einer Maklerprovision für Mieter, neben den Übersiedelungskosten und der Kautionszahlung zu Beginn eines Mietverhältnisses eine weitere finanzielle Belastung dar. Da Mietverträge immer häufiger befristet abgeschlossen werden, kommt es öfter zu Umzügen, wodurch viele Mieter vor dem Inkrafttreten der angefochtenen Bestimmung in regelmäßigen Abständen

Maklerprovisionen zu zahlen hatten. Auf dem angespannten Wohnungsmarkt hatten die Mieter häufig faktisch keinen Einfluss auf die Auswahl des Immobilienmaklers, den Inhalt des Maklervertrages und die – meist an der Höhe des Mietzinses ausgerichtete – Maklerprovision. Da ein Großteil der Wohnungen am Wohnungsmarkt durch Immobilienmakler vermittelt wurden, bestand für Mieter auch kaum die Möglichkeit, auf provisionsfreie Angebote auszuweichen (vgl. ErlRV 1900 BlgNR XXVII. GP, 1 sowie die dazu erstellte Wirkungsorientierte Folgenabschätzung, 6).

1.5. Vor diesem Hintergrund verfolgt die Gesetzgebung mit dem mit § 17a MaklerG verwirklichten 'Erstauftraggeberprinzip' das im öffentlichen Interesse gelegene Ziel, Mieter, insbesondere jene mit niedrigeren und mittleren Einkommen, hinsichtlich der Kosten für die angemessene Befriedigung ihres Wohnbedürfnisses zu entlasten (vgl. VfSlg. 19.624/2012). Dies wird dadurch erreicht, dass bei Vorliegen einer Doppeltätigkeit eines Immobilienmaklers der Mieter nur dann zur Tragung der Maklerprovision verpflichtet werden kann, wenn er selbst die Vermittlertätigkeit als 'erster Auftraggeber' veranlasst hat, und folglich nicht mehr zur Leistung der Maklerprovision verhalten werden kann, wenn der Vermieter die Vermittlungsleistung initiiert hat. Umgekehrt soll aber auch der Vermieter grundsätzlich nicht für die Provision des Immobilienmaklers aufkommen müssen, wenn der Mieter diesen mit der Suche nach einer geeigneten Mietwohnung beauftragt hat. Dabei steht es einem Vermieter nach wie vor frei, eine Wohnung auch ohne die Inanspruchnahme der Leistungen eines Immobilienmaklers am Markt anzubieten. Derjenige, der die Vermittlertätigkeit eines Immobilienmaklers veranlasst, kann die Person und das Angebot des Immobilienmaklers auswählen und hat die Möglichkeit, auf die Rahmenbedingungen des Maklervertrages Einfluss zu nehmen. Indem die Gesetzgebung hinsichtlich der Provisionsvereinbarung daran anknüpft, wer die Vermittlungsleistung eines Immobilienmaklers initiativ beauftragt, hat sie auf tatsächliche Verhältnisse reagiert und ein geeignetes und verhältnismäßiges Kriterium für die Erreichung des Zieles der finanziellen Entlastung von Mietern auf einem angespannten und von hoher Nachfrage geprägten Wohnungsmarkt normiert. Nach Ansicht der Bundesregierung hat die Gesetzgebung ihren rechtspolitischen Gestaltungsspielraum somit nicht überschritten.

1.6. Im Übrigen weist die Bundesregierung darauf hin, dass das Bundesverfassungsgericht das in Deutschland geltende 'Bestellerprinzip', das dem mit § 17a MaklerG verwirklichten 'Erstauftraggeberprinzip' weitgehend ähnelt, als grundgesetzkonform erachtet hat. Zur Verfolgung des Zieles, auf Wohnungsmärkten mit hoher Nachfrage der Überforderung wirtschaftlich schwächerer Wohnungssuchender durch kumulierende Kosten zu Beginn eines Mietverhältnisses vorzubeugen und den sozialen und wirtschaftlichen Ungleichgewichten am Wohnungsmarkt entgegenzuwirken, durfte die deutsche Gesetzgebung durch Einführung des 'Bestellerprinzips' die grundgesetzlich geschützte Freiheit der Wohnungsvermittler beschränken (vgl. Bundesverfassungsgericht 29.6.2016, 1 BvR 1015/15).

2. Zu den Bedenken im Hinblick auf sowie das Grundrecht auf Eigentum gemäß Art. 5 StGG und Art. 1 1. ZPEMRK:

2.1. Der Antragsteller bringt zusammengefasst vor, dass die angefochtene Bestimmung, vor allem deren Abs. 1, in seine Vertragsfreiheit eingreife und 'ein ihm zustehender Anspruch genommen' würde; es liege daher eine Verletzung des Grundrechtes auf Eigentum gemäß Art. 5 StGG und Art. 1 1. ZPEMRK vor.

2.2. Nach ständiger Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte kommt den Staaten ein weiter rechtspolitischer Gestaltungsspielraum bei der Entscheidung darüber zu, ob, inwieweit und auf welche Art und Weise das Grundrecht von Vermietern auf Unversehrtheit des Eigentums gemäß Art. 1 1. ZPEMRK aufgrund wohnungs- bzw. sozialpolitischer Interessen eingeschränkt wird (vgl. EGMR 19.12.1989, *Mellacher gg. Österreich*, Appl. 10522/83, 11011/84 und 11070/84, Rz 45 und 51; 24.10.2006, *Edwards gg. Malta*, Appl. 17647/04, Rz 66 mwN; 28.1.2014, *Bittó u.a. gg. Slowakei*, Appl. 30255/09, Rz 96). Entscheidet sich die Gesetzgebung etwa dazu, diese Interessen durch die Vorgabe von Richtwerten für die Bemessung und Herabsenkung der Mietpreise zu verfolgen, kommt ihr dabei grundsätzlich ein weiter Ermessensspielraum zu (vgl. EGMR 28.04.2008, *Hutten-Czapska gg. Polen* [GK], Appl. 35014/97, Rz 165 f und 223). Im Lichte des Eigentumsgrundrechts dürfen die Maßnahmen jedoch im Hinblick auf die damit verfolgten Ziele zu keinen unverhältnismäßigen Lasten auf Seiten der Vermieter führen. Als unverhältnismäßig hat es der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte etwa angesehen, wenn es die Mietpreise den Vermietern nicht mehr ermöglichen würden, ihr Eigentum in angemessenem Zustand zu erhalten (EGMR 28.04.2008, *Hutten-Czapska gg. Polen* [GK], Rz 224) oder einem Vermieter keinerlei Auswahl hinsichtlich der Person des Mieters oder der Bedingungen des Mietvertrages mehr zukommt (EGMR 24.10.2006, *Edwards gg. Malta*, Appl. 17647/04, Rz 73 und 78).

2.3. Den Schutz des Art. 5 StGG genießt jedes vermögenswerte Privatrecht (vgl. z.B. VfSlg. 8201/1977, 9887/1983, 10.322/1985 und 16.636/2002). Dazu zählt auch die Privatautonomie (VfSlg. 12.227/1989, 17.071/2003, 18.829/2009, 19.873/2014 und 20.179/2017 mwN). Die Gesetzgebung kann aber angesichts des in Art. 5 StGG enthaltenen Gesetzesvorbehalts Eigentumsbeschränkungen verfügen, sofern sie dadurch nicht den Wesensgehalt des Grundrechtes der Unversehrtheit des Eigentums berührt oder in anderer Weise gegen einen auch ihn bindenden Verfassungsgrundsatz verstößt (vgl. VfSlg. 9189/1981, 10.981/1986 und 15.577/1999), soweit die Eigentumsbeschränkung im öffentlichen Interesse liegt (vgl. zB VfSlg. 9911/1983, 14.535/1996, 15.577/1999 und 17.071/2003) und nicht unverhältnismäßig ist (vgl. etwa VfSlg. 13.587/1993, 14.500/1996, 14.679/1996, 15.367/1998, 15.753/2000 und 20.179/2017 mwN). Dem Ziel, leistbaren Wohnraum zu gewährleisten und den Wohnbedarf der Bevölkerung angemessen zu decken, kommt dabei ein besonderes Gewicht zu, im Lichte dessen Eingriffe in die Privatautonomie bei der Gestaltung von Mietverträgen als verhältnismäßig erachtet wurden (vgl. VfSlg. 20.089/2016, 20.179/2017 mwN).

2.4. Dem Vorbringen des Antragstellers lässt sich nicht schlüssig entnehmen, inwiefern § 17a Abs. 1 MaklerG in seine Vertragsfreiheit als Vermieter eingreift, zu-

mal sich die diesbezüglichen Ausführungen im Antrag vorrangig auf das dem Makler vom Mieter geschuldete Entgelt beziehen. Auch die Behauptung, dem Antragsteller werde 'ein ihm zustehender Anspruch genommen', wird nicht näher begründet. Die Bundesregierung weist in diesem Zusammenhang darauf hin, dass die vertragliche Überwälzung einer zwischen Vermieter und Makler vereinbarten Provision auf den Mieter bereits nach allgemeinen zivilrechtlichen Grundsätzen sittenwidrig und im Vollenwendungsbereich des Mietrechtsgesetzes zudem auch nach § 27 MRG unzulässig sein dürfte.

Dessen ungeachtet ist ein Eigentumseingriff nach Auffassung der Bundesregierung aus den unter Punkt III.1. angeführten Gründen sachlich gerechtfertigt.

Auch das vom Antragsteller ins Treffen geführte Urteil des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte *Bittó u.a. gegen Slowenien* vermag daran nichts zu ändern. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hielt in diesem Urteil fest, dass die legitimen Interessen der Gemeinschaft eine gerechte Verteilung der aus der Umgestaltung des Wohnungsbeschaffungswesens resultierenden sozialen und finanziellen Last verlangen und letztere nicht nur einer bestimmten sozialen Gruppe aufgebürdet werden dürfe (vgl. EGMR 28.1.2014, *Bittó u.a. gegen Slowenien*, Appl. 30255/09, Rz 115 f). Durch die angefochtene Regelung wird der Antragsteller weder dazu verpflichtet, stets einen Immobilienmakler mit der Vermittlung einer Wohnung zu beauftragen, noch in jedem Fall die Kosten für die Vermittlungstätigkeit zu tragen.

2.5. Zusammenfassend wird daher festgehalten, dass die angefochtene Bestimmung nach Ansicht der Bundesregierung nicht verfassungswidrig ist."

IV. Erwägungen

1. Zur Zulässigkeit

1.1. Gemäß Art. 140 Abs. 1 Z 1 lit. c B-VG erkennt der Verfassungsgerichtshof über Verfassungswidrigkeit von Gesetzen auf Antrag einer Person, die unmittelbar durch diese Verfassungswidrigkeit in ihren Rechten verletzt zu sein behauptet, wenn das Gesetz ohne Fällung einer gerichtlichen Entscheidung oder ohne Erlassung eines Bescheides für diese Person wirksam geworden ist.

6

Voraussetzung der Antragslegitimation gemäß Art. 140 Abs. 1 Z 1 lit. c B-VG ist einerseits, dass der Antragsteller behauptet, unmittelbar durch das angefochtene Gesetz – im Hinblick auf dessen Verfassungswidrigkeit – in seinen Rechten verletzt worden zu sein, dann aber auch, dass das Gesetz für den Antragsteller tatsächlich,

7

und zwar ohne Fällung einer gerichtlichen Entscheidung oder ohne Erlassung eines Bescheides wirksam geworden ist. Grundlegende Voraussetzung der Antragslegitimation ist, dass das Gesetz in die Rechtssphäre des Antragstellers nachteilig eingreift und diese – im Falle seiner Verfassungswidrigkeit – verletzt.

Nicht jedem Normadressaten kommt aber die Anfechtungsbefugnis zu. Es ist darüber hinaus erforderlich, dass das Gesetz selbst tatsächlich in die Rechtssphäre des Antragstellers unmittelbar eingreift. Ein derartiger Eingriff ist jedenfalls nur dann anzunehmen, wenn dieser nach Art und Ausmaß durch das Gesetz selbst eindeutig bestimmt ist, wenn er die (rechtlich geschützten) Interessen des Antragstellers nicht bloß potentiell, sondern aktuell beeinträchtigt und wenn dem Antragsteller kein anderer zumutbarer Weg zur Abwehr des – behaupteterweise – rechtswidrigen Eingriffes zur Verfügung steht (VfSlg. 11.868/1988, 15.632/1999, 16.616/2002, 16.891/2003).

8

1.2. Die Grenzen der Aufhebung einer auf ihre Verfassungsmäßigkeit hin zu prüfenden Gesetzesbestimmung sind, wie der Verfassungsgerichtshof sowohl für von Amts wegen als auch für auf Antrag eingeleitete Gesetzesprüfungsverfahren schon wiederholt dargelegt hat (VfSlg. 13.965/1994 mwN, 16.542/2002, 16.911/2003), notwendig so zu ziehen, dass einerseits der verbleibende Gesetzesteil nicht einen völlig veränderten Inhalt bekommt und dass andererseits die mit der aufzuhebenden Gesetzesstelle untrennbar zusammenhängenden Bestimmungen auch erfasst werden.

9

1.2.1. Dieser Grundposition folgend hat der Gerichtshof die Rechtsauffassung entwickelt, dass im Gesetzesprüfungsverfahren der Anfechtungsumfang der in Prüfung gezogenen Norm bei sonstiger Unzulässigkeit des Prüfungsantrages nicht zu eng gewählt werden darf (vgl. zB VfSlg. 8155/1977, 12.235/1989, 13.915/1994, 14.131/1995, 14.498/1996, 14.890/1997, 16.212/2001). Der Antragsteller hat all jene Normen anzufechten, welche für die Beurteilung der allfälligen Verfassungswidrigkeit der Rechtslage eine untrennbare Einheit bilden. Es ist dann Sache des Verfassungsgerichtshofes, darüber zu befinden, auf welche Weise eine solche Verfassungswidrigkeit – sollte der Verfassungsgerichtshof die Auffassung des Antragstellers teilen – beseitigt werden kann (VfSlg. 16.756/2002, 19.496/2011, 19.972/2015).

10

Unzulässig ist der Antrag etwa dann, wenn der im Falle der Aufhebung im begehrten Umfang verbleibende Teil einer Gesetzesstelle als sprachlich unverständlicher Torso inhaltsleer und unanwendbar wäre (VfSlg. 16.279/2001, 19.413/2011; VfGH 19.6.2015, G 211/2014; 7.10.2015, G 444/2015; VfSlg. 20.082/2016), der Umfang der zur Aufhebung beantragten Bestimmungen so abgesteckt ist, dass die angenommene Verfassungswidrigkeit durch die Aufhebung gar nicht beseitigt würde (vgl. zB VfSlg. 18.891/2009, 19.933/2014), oder durch die Aufhebung bloßer Teile einer Gesetzesvorschrift dieser ein völlig veränderter, dem Gesetzgeber überhaupt nicht mehr zusinnbarer Inhalt gegeben würde (VfSlg. 18.839/2009, 19.841/2014, 19.972/2015, 20.102/2016).

11

Unter dem Aspekt einer nicht trennbaren Einheit in Prüfung zu ziehender Vorschriften ergibt sich ferner, dass ein Prozesshindernis auch dann vorliegt, wenn es auf Grund der Bindung an den gestellten Antrag zu einer in der Weise isolierten Aufhebung einer Bestimmung käme, dass Schwierigkeiten bezüglich der Anwendbarkeit der im Rechtsbestand verbleibenden Vorschriften entstünden, und zwar in der Weise, dass der Wegfall der angefochtenen (Teile einer) Gesetzesbestimmung den verbleibenden Rest unverständlich oder auch unanwendbar werden ließe. Letzteres liegt dann vor, wenn nicht mehr mit Bestimmtheit beurteilt werden könnte, ob ein der verbliebenen Vorschrift zu unterstellender Fall vorliegt (VfSlg. 16.869/2003 mwN).

12

1.2.2. Eine zu weite Fassung des Antrages macht diesen nicht in jedem Fall unzulässig. Soweit die unmittelbare und aktuelle Betroffenheit durch alle vom Antrag erfassten Bestimmungen gegeben ist oder der Antrag mit solchen untrennbar zusammenhängende Bestimmungen erfasst, führt dies – ist der Antrag in der Sache begründet – im Fall der Aufhebung nur eines Teiles der angefochtenen Bestimmungen im Übrigen zu seiner teilweisen Abweisung (vgl. VfSlg. 19.746/2013, 19.905/2014; VfGH 9.12.2014, G 73/2014). Umfasst der Antrag auch Bestimmungen, die den Antragsteller nicht unmittelbar und aktuell in seiner Rechtssphäre betreffen, führt dies – wenn die angefochtenen Bestimmungen insoweit trennbar sind – im Hinblick auf diese Bestimmungen zur partiellen Zurückweisung des Antrages (siehe VfSlg. 18.298/2007, 18.486/2008, 19.933/2014; soweit diese Voraussetzungen vorliegen, führen zu weit gefasste Anträge also nicht mehr – vgl. noch VfSlg. 14.342/1995, 15.664/1999,

13

15.928/2000, 16.304/2001, 16.532/2002, 18.235/2007 – zur Zurückweisung des gesamten Antrages).

Umfasst der Antrag auch Bestimmungen, durch die die (rechtlich geschützten) Interessen des Antragstellers nicht aktuell beeinträchtigt sind (insofern ist der Antrag zu weit gefasst), die mit (rechtlich geschützten) Interessen des Antragstellers aktuell beeinträchtigenden (und nach Auffassung des Antragstellers den Sitz der Verfassungswidrigkeit bildenden) Bestimmungen aber vor dem Hintergrund der Bedenken in einem Regelungszusammenhang stehen, ist zu differenzieren: Sind diese Bestimmungen von den den Sitz der verfassungsrechtlichen Bedenken des Antragstellers bildenden, die (rechtlich geschützten) Interessen des Antragstellers aktuell beeinträchtigenden Bestimmungen offensichtlich trennbar, führt dies zur teilweisen Zurückweisung des Antrages. Umfasst der Antrag auch Bestimmungen, die mit den die (rechtlich geschützten) Interessen des Antragstellers aktuell beeinträchtigenden Bestimmungen in einem so konkreten Regelungszusammenhang stehen, dass es nicht von vornherein auszuschließen ist, dass ihre Aufhebung im Fall des Zutreffens der Bedenken erforderlich sein könnte (sind diese Bestimmungen also nicht offensichtlich trennbar), so ist der Antrag insgesamt zulässig (vgl. VfSlg. 20.111/2016). Dies gilt nach dem vorhin Gesagten aber keinesfalls dann, wenn Bestimmungen mitangefochten werden (etwa alle eines ganzen Gesetzes), gegen die gar keine konkreten Bedenken vorgebracht werden und zu denen auch kein konkreter Regelungszusammenhang dargelegt wird (VfSlg. 19.894/2014; VfGH 29.9.2015, G 324/2015; 15.10.2016, G 183/2016 ua.).

14

1.3. Der Antragsteller bringt vor, er werde durch § 17a MaklerG in seinen verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten auf Unversehrtheit des Eigentums und auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz verletzt, weil er seit dem Inkrafttreten der angefochtenen Bestimmung die Erträge aus der Vermietung seiner Wohnungen für die Bezahlung der Vermittlungstätigkeit eines Immobilienmaklers aufwenden müsse. Der Antragsteller sei im Hinblick auf 20 Wohnungen, die er vermiete, aktuell und unmittelbar betroffen. Er stehe vor der Wahl, seine Wohnungen nicht zu vermieten, die Wohnungen unter alleiniger Tragung der Vermittlungskosten zu vermieten oder die Vermittlungskosten mittels nichtiger Vereinbarung auf die Mieter zu übertragen. Ein alternativer Weg zur Abwehr des Eingriffes in seine Rechtssphäre bestehe nicht, weil nicht von ihm verlangt werden könne, eine Verwaltungsübertretung nach § 17a Abs. 7 Z 2 MaklerG absichtlich zu begehen.

15

- 1.4. Die Bundesregierung tritt der Zulässigkeit des Antrages entgegen. Der Antragsteller habe seine aktuelle Beeinträchtigung durch § 17a MaklerG nicht dargetan, weil er nicht vorgebracht habe, im Antragszeitpunkt einen Immobilienmakler beauftragt zu haben oder zu beabsichtigen, einen solchen mit der Vermittlung einer konkreten Wohnung zu beauftragen. Normadressat des § 17a MaklerG sei mit Ausnahme von § 17a Abs. 5 und Abs. 7 Z 2 MaklerG der Immobilienmakler. Der Umstand, dass der Antragsteller seine Erträge aus der Vermietung zur Bezahlung der Maklergebühren aufwenden müsse, sei bloß eine faktische Reflexwirkung seiner ökonomischen Situation, weswegen seine Rechtssphäre nicht berührt sei. Hinsichtlich § 17a Abs. 5 MaklerG habe der Antragsteller keine aktuelle und unmittelbare Betroffenheit vorgebracht. Die verfassungsrechtlichen Bedenken des Antragstellers bezögen sich im Wesentlichen auf § 17a Abs. 1 MaklerG. 16
- 1.5. Der Antragsteller ist (jedenfalls) durch § 17a Abs. 5 und Abs. 7 Z 2 MaklerG aktuell und unmittelbar betroffen: 17
- 1.5.1. Der Antragsteller ist Fruchtnießer einer näher bezeichneten Liegenschaft mit einem Zinshaus mit 21 Mietobjekten (davon 20 Wohnungen) und Vermieter der auf der Liegenschaft befindlichen Mietobjekte. Im Rahmen seines Fruchtgenussrechtes trägt der Antragsteller die Kosten der Liegenschaft alleine; ihm kommen sämtliche Erträge der Liegenschaft zu. 18
- § 17a Abs. 5 MaklerG erklärt die Vereinbarung einer Provisions- oder Leistungspflicht des Mieters im Zusammenhang mit der Wohnungsvermittlung oder dem Abschluss des Wohnungsmietvertrages für unwirksam. § 17a Abs. 7 Z 2 MaklerG stellt die Vereinbarung, Forderung oder Entgegennahme von Leistungen des Mieters an den Vermieter entgegen § 17a Abs. 5 MaklerG unter Strafe. Diese Bestimmungen greifen somit nachteilig in die Rechtssphäre des Antragstellers ein, indem sie den Abschluss bestimmter Vereinbarungen des Antragstellers mit seinen Mietern verhindern und bei Zuwiderhandeln eine Geldstrafe androhen. 19
- Der Antragsteller gibt an, in der Vergangenheit bei der Suche nach Mietern stets einen Immobilienmakler beauftragt zu haben und dies auch in Zukunft zu beabsichtigen. Im Lichte der ihm zur Verfügung stehenden Mietwohnungen ist davon auszugehen, dass er regelmäßig auf der Suche nach Mietern ist und insofern lau- 20

fend Immobilienmakler beauftragt (vgl. VfGH 9.10.2015, G 164/2014, zur aktuellen Betroffenheit bei der regelmäßigen Abwicklung von Geschäften, auf welche die angefochtene Bestimmung anzuwenden ist).

Ein dem Antragsteller zumutbarer anderer Weg, die Frage der Verfassungswidrigkeit der angefochtenen Bestimmung an den Verfassungsgerichtshof heranzutragen, besteht nicht, weil er dazu gezielt gegen die Strafbestimmung des § 17a Abs. 7 (Z 2) iVm § 17a Abs. 5 MaklerG verstoßen und ein Verwaltungsstrafverfahren provozieren müsste. 21

1.5.2. Da sämtliche Bestimmungen des § 17a MaklerG nicht offensichtlich trennbar sind, ist der Antrag auf Aufhebung des (gesamten) § 17a MaklerG zulässig (zB VfSlg. 20.111/2016). 22

1.6. Da auch sonst keine Prozesshindernisse hervorgekommen sind, erweist sich der Antrag auf Aufhebung des § 17a MaklerG als zulässig. 23

2. In der Sache

Der Verfassungsgerichtshof hat sich in einem auf Antrag eingeleiteten Verfahren zur Prüfung der Verfassungsmäßigkeit eines Gesetzes gemäß Art. 140 B-VG auf die Erörterung der geltend gemachten Bedenken zu beschränken (vgl. VfSlg. 12.691/1991, 13.471/1993, 14.895/1997, 16.824/2003). Er hat sohin ausschließlich zu beurteilen, ob die angefochtene Bestimmung aus den im Antrag dargelegten Gründen verfassungswidrig ist (VfSlg. 15.193/1998, 16.374/2001, 16.538/2002, 16.929/2003). 24

Der Antrag ist nicht begründet. 25

2.1. Zum Gleichheitsgrundsatz

2.1.1. Der Antragsteller bringt zum behaupteten Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz im Wesentlichen vor, das Tatbestandsmerkmal des "ersten Auftraggebers" in § 17a Abs. 1 MaklerG sei kein sachliches Kriterium für die Entgeltspflicht, weil die Tätigkeit des Immobilienmaklers dem Vermieter und dem Wohnungssu- 27

chenden in gleicher Weise zugutekomme. Die Erstbeauftragung durch den Vermieter stelle zwar den Regelfall dar, der Zeitpunkt der Beauftragung schmälere jedoch nicht die Nützlichkeit der Vermittlung für den Wohnungssuchenden. Die Überwälzung der Entgeltspflicht auf den Vermieter komme im Ergebnis einem – sachlich nicht begründbaren – Vertrag zu Lasten Dritter gleich. Die Bestimmung könne nicht durch "soziale" Überlegungen gerechtfertigt werden, weil auch Luxuswohnungen und Zweitwohnungen erfasst seien. § 17a MaklerG sei weder verhältnismäßig noch sachlich.

2.1.2. Die Bundesregierung tritt den Bedenken des Antragstellers entgegen und bringt im Wesentlichen vor, dem Gesetzgeber komme bei der Regelung des Wohn- und Mietrechtes ein weiter rechtspolitischer Gestaltungsspielraum zu. Auf Grund der angespannten Lage auf dem Wohnungsmarkt und der steigenden Lebenserhaltungs- und Wohnkosten gelte dies auch für die Regelung der Wohnungsvermittlung. Bisher seien Immobilienmakler in der Regel als Doppelmakler aufgetreten, wobei zumeist der Vermieter die Vermittlung als erster in Auftrag gegeben habe. Ein Wohnungssuchender, der beim Immobilienmakler Interesse an einer konkreten Wohnung kundgetan habe, sei zum Abschluss eines Maklervertrages angehalten worden, bevor ihm die Adresse der Wohnung oder die Kontaktdaten des Vermieters bekannt gegeben worden seien oder ihm die Besichtigung der Wohnung ermöglicht worden sei. Bei erfolgreicher Vermittlung sei in Folge der Mieter zur teilweisen oder alleinigen Provisionszahlung verpflichtet worden. Die Provisionszahlung stelle für Mieter neben den Übersiedlungskosten und der Kautionzahlung eine weitere finanzielle Belastung zu Beginn eines Mietverhältnisses dar. Da Mietverträge zunehmend befristet abgeschlossen würden, müssten viele Mieter in regelmäßigen Abständen Maklerprovisionen zahlen. Die Mieter hätten jedoch in der Regel keinen Einfluss auf die Auswahl des Immobilienmaklers, den Inhalt des Maklervertrages und die Maklerprovision, die sich am Mietzins orientiere. Es bestehe marktbedingt kaum die Möglichkeit, auf provisionsfreie Angebote auszuweichen. § 17a MaklerG verfolge das Ziel, insbesondere Mieter mit geringem oder mittlerem Einkommen bei der Befriedigung ihres Wohnbedürfnisses finanziell zu entlasten. Vermieter könnten ihre Wohnung weiterhin ohne Inanspruchnahme eines Immobilienmaklers anbieten. Die Anknüpfung an den Erstauftraggeber reagiere auf die tatsächlichen Verhältnisse und sei geeignet und verhältnismäßig, weil der Erstauftraggeber die Person und das Angebot des

28

Immobilienmaklers auswählen und die Rahmenbedingungen des Vertrages beeinflussen könne. Das in Deutschland geltende und vom deutschen Bundesverfassungsgericht als grundgesetzkonform erachtete "Bestellerprinzip" sei der angefochtenen Bestimmung ähnlich.

2.1.3. § 17a MaklerG legt für Provisionsvereinbarungen für die Vermittlung von Wohnungsmietverträgen das "Erstauftraggeberprinzip" fest. Gemäß § 17a Abs. 1 und 2 MaklerG kann der Immobilienmakler eine Provisionszahlung mit einem Wohnungssuchenden nur dann vereinbaren, wenn dieser als erster Auftraggeber (gemeint: zeitlich erster Auftraggeber, vgl. *Limberg/Plank*, § 17a MaklerG, in: *Painsi/Schinnagl/Spruzina/Stabentheiner/Terlitz* [Hrsg.], *Gesamtkommentar Wohnrecht II²*, 2024, Rz 15) mit einem Vermittlungsauftrag an den Immobilienmakler herantritt. Tritt hingegen der Vermieter als erster an den Immobilienmakler heran, kann der Immobilienmakler mit dem Wohnungssuchenden keine Provisionszahlung vereinbaren. § 17a Abs. 3 MaklerG bestimmt Sonderkonstellationen, in denen das Verbot der Provisionsvereinbarung mit dem Mieter auch gilt, wenn dieser der Erstauftraggeber ist (etwa bei einem wirtschaftlichen Naheverhältnis des Vermieters und des Immobilienmaklers). Um Umgehungen der § 17a Abs. 1 bis 3 MaklerG zu verhindern, erklärt § 17a Abs. 5 Z 1 MaklerG Vereinbarungen, in denen sich der Wohnungssuchende zu einer Provision oder sonstigen Leistung im Zusammenhang mit der Vermittlung oder dem Abschluss eines Wohnungsmietvertrages an den nicht provisionsberechtigten Immobilienmakler oder den Vermieter verpflichtet, für unwirksam. § 17a Abs. 7 Z 2 MaklerG erklärt die Vereinbarung, Forderung oder Entgegennahme von Leistungen des Mieters an den Vermieter entgegen § 17a Abs. 5 MaklerG zur Verwaltungsübertretung.

29

2.1.4. Der Verfassungsgerichtshof kann nicht erkennen, dass § 17a MaklerG gegen den Gleichheitsgrundsatz verstößt.

30

2.1.4.1. Der Gleichheitsgrundsatz bindet auch den Gesetzgeber (s. etwa VfSlg. 13.327/1993, 16.407/2001). Er setzt ihm insofern inhaltliche Schranken, als er verbietet, sachlich nicht begründbare Regelungen zu treffen (vgl. etwa VfSlg. 14.039/1995, 16.407/2001 und 20.152/2016). Innerhalb dieser Schranken ist es dem Gesetzgeber jedoch von Verfassung wegen durch den Gleichheitssatz nicht verwehrt, seine politischen Zielvorstellungen auf die ihm geeignet erscheinende Art zu verfolgen (s. etwa VfSlg. 16.176/2001, 16.504/2002 und

31

20.152/2016). Er kann im Rahmen seines rechtspolitischen Gestaltungsspielraumes einfache und leicht handhabbare Regelungen treffen und darf bei der Normsetzung generalisierend von einer Durchschnittsbetrachtung ausgehen und auf den Regelfall abstellen (vgl. VfSlg. 13.497/1993, 15.850/2000, 16.048/2000, 17.315/2004, 17.816/2006 und 19.722/2012 jeweils mwN.) sowie Härtefälle in Kauf nehmen (vgl. VfSlg. 16.771/2002 mwN.)

2.1.4.2. Bei der Regelung des Mietrechts muss der Gesetzgeber teils widerstrebende wohnungs-, sozial- und stadtentwicklungspolitische Interessen zum Ausgleich bringen, wobei dem Gesetzgeber ein weiter Gestaltungsspielraum zukommt (vgl. VfSlg. 20.089/2016, 20.179/2017 und 20.180/2017). Der Befriedigung des Wohnbedarfes auch von Personen mit mittlerem und niedrigem Einkommen kommt besonderes Gewicht zu (vgl. VfSlg. 20.089/2016).

32

2.1.4.3. § 17a MaklerG verfolgt das legitime Ziel, insbesondere Mieter mit geringem oder mittlerem Einkommen finanziell zu entlasten und ihnen die angemessene Befriedigung ihres Wohnbedürfnisses zu ermöglichen, indem die Bestimmung Vereinbarungen, nach denen Mieter Provisionszahlungen für Vermittlungstätigkeiten, auf deren Zustandekommen und Modalitäten sie keinen Einfluss haben und denen sie auf Grund des angespannten Wohnungsmarktes kaum ausweichen können, für unzulässig erklärt (vgl. Erläut. zur RV 1900 BlgNR 27. GP, 1). Insofern bezweckt die Bestimmung, die Auswirkungen der tatsächlichen Machtverhältnisse auf dem Wohnungsmarkt auf die Mieter abzufedern. Die Maßnahme des § 17a MaklerG ist zur Erreichung des Ziels auch geeignet (vgl. VfSlg. 19.624/2012 zur Eignung der Einführung von Höchstsätzen für die Provision von Immobilienmaklern betreffend das Ziel, Mieter finanziell zu entlasten).

33

2.1.4.4. Der Gesetzgeber hat mit der Regelung des § 17a MaklerG den ihm zukommenden weiten rechtspolitischen Gestaltungsspielraum (vgl. VfSlg. 20.089/2016) nicht überschritten. Die Bestimmung knüpft an die tatsächlichen Gegebenheiten am Immobilienmarkt an. In der Regel tritt der Vermieter – sofern er nicht selbst nach potentiellen Mietern sucht – mit einem Vermittlungsauftrag für ein konkretes Mietobjekt an einen Immobilienmakler heran. Der Vermieter kann dadurch die Person des Immobilienmaklers aussuchen und mit diesem die Modalitäten des Vermittlungsvertrages vereinbaren. Vor Inkrafttreten der angefochtenen Bestimmung machte der Immobilienmakler in der Regel – sobald ein Mieter Interesse an

34

dem konkreten Mietobjekt bekundete – die Vereinbarung eines Besichtigungstermins oder die Weitergabe von Informationen vom Abschluss eines Vermittlungsvertrages, der den Wohnungssuchenden für den Fall des Mietvertragsabschlusses zur Zahlung einer Provision verpflichtete, abhängig. Obwohl der Immobilienmakler somit meistens als Doppelmakler tätig wurde, mussten die Mieter auf Grund dahingehender Vereinbarungen in vielen Fällen für den Großteil der Vermittlungskosten oder für die gesamte Provision aufkommen. Auf angespannten Wohnungsmärkten können Mieter kaum Einfluss auf solche Vereinbarungen nehmen, weil sie befürchten müssen, dass der Mietvertrag mit einem anderen Wohnungssuchenden geschlossen wird, wenn sie der Provisionszahlung nicht zustimmen. Im Hinblick auf die fehlende faktische Einflussmöglichkeit des Wohnungssuchenden auf den Vermittlungsvertrag und das Interesse an der leistbaren Befriedigung seines Wohnbedürfnisses erscheint die Begünstigung des Wohnungssuchenden sachlich gerechtfertigt.

Hinzu kommt, dass dem Vermieter die Vermittlungstätigkeit des Immobilienmaklers in vielen Fällen ungleich mehr zugutekommt als dem Wohnungssuchenden. Dem Antragsteller ist zwar grundsätzlich beizupflichten, wenn er auf die Nützlichkeit der Vermittlungstätigkeit sowohl für den Vermieter als auch für den Wohnungssuchenden verweist, weil der Immobilienmakler im Fall der Doppeltätigkeit zur Interessenwahrung beider Parteien verpflichtet ist. Die Aufwandsparnis des Vermieters ist aber in vielen Fällen – nämlich, wenn der Wohnungssuchende erst bei Interesse an einem konkreten Mietobjekt an den vom Vermieter beauftragten Immobilienmakler herantritt – deutlich höher als jene des Wohnungssuchenden. Während der Vermieter im Wesentlichen seinen gesamten Aufwand (zB die Inserierung der Wohnung, den Kontakt mit Interessenten, die Abwicklung der Wohnungsbesichtigung) an den Immobilienmakler übertragen kann, macht es für den Wohnungssuchenden oft kaum einen Unterschied, ob ihm ein Immobilienmakler oder der Vermieter selbst gegenübersteht. Der Aufwand des Wohnungssuchenden (vor allem Suche von Mietangeboten auf diversen Plattformen, Kontaktaufnahme, Wohnungsbesichtigung) verringert sich durch die Vermittlungstätigkeit in solchen Konstellationen nicht. In Folge ist es auch sachlich gerechtfertigt, dass die Kosten von jener Person, die von der Vermittlungstätigkeit überwiegend profitiert, getragen werden.

35

Der Umstand, dass § 17a MaklerG nicht auf die wirtschaftlichen Verhältnisse des Wohnungssuchenden abstellt, vermag an der Sachlichkeit der Bestimmung vor dem Hintergrund der Zulässigkeit von leicht handhabbaren Regelungen nichts zu ändern, zumal auch vermögende(re) Wohnungssuchende den Machtverhältnissen auf angespannten Wohnungsmärkten – wenn auch möglicherweise nicht in gleicher Weise – ausgesetzt sind. 36

2.2. Zum Recht auf Unversehrtheit des Eigentums 37

2.2.1. Der Antragsteller bringt zur behaupteten Verletzung des Rechtes auf Unversehrtheit des Eigentums gemäß Art. 5 StGG und Art. 1 1. ZPEMRK im Wesentlichen vor, dass § 17a MaklerG die Vertragsfreiheit im Zusammenhang mit Mietverträgen ausschließlich zu Lasten des Vermieters und zu Gunsten des Mieters beschränke. Dem Antragsteller werde ein ihm zustehender Anspruch genommen und seine Fruchtgenussrechte würden unzulässig beschränkt, weil er nicht mehr nach seinem Belieben über diese verfügen könne. 38

2.2.2. Die Bundesregierung tritt den Bedenken des Antragstellers entgegen und führt im Wesentlichen aus, dass dem Gesetzgeber ein weiter Gestaltungsspielraum bei der Entscheidung, inwieweit und auf welche Art und Weise das Grundrecht von Vermietern auf Unversehrtheit des Eigentums auf Grund von wohnungs- und sozialpolitischer Interessen eingeschränkt werde, zukomme. Die Maßnahmen dürften jedoch nicht zu unverhältnismäßigen Lasten auf Seiten der Vermieter führen. Das sei etwa der Fall, wenn Vermieter durch niedrige Mietpreise nicht mehr in der Lage seien, ihr Eigentum instand zu halten, oder keinerlei Auswahl hinsichtlich der Person des Mieters oder der Bedingungen des Mietverhältnisses hätten. Dem Ziel, leistbaren Wohnraum zu gewährleisten und den Wohnbedarf der Bevölkerung angemessen zu decken, komme besonderes Gewicht zu, sodass der Verfassungsgerichtshof Eingriffe in die Privatautonomie bei der Gestaltung von Mietverträgen als verhältnismäßig erachtet habe. Es sei nicht erkennbar, inwiefern § 17a MaklerG in die Privatautonomie des Antragstellers eingreife, weil die Bestimmung vorrangig den Immobilienmakler treffe. Die vertragliche Überwälzung einer zwischen dem Vermieter und dem Immobilienmakler vereinbarten Provision sei bereits nach den allgemeinen zivilrechtlichen Grundsätzen sittenwidrig und im Vollenwendungsbereich des MRG nach § 27 MRG unzulässig. Dessen ungeachtet sei der Eigentumseingriff sachlich gerechtfertigt. 39

2.2.3. Eine Verletzung des Rechtes auf Unversehrtheit des Eigentums des Antragstellers ist nicht erkennbar: 40

2.2.3.1. Den Schutz des Art. 5 StGG genießt jedes vermögenswerte Privatrecht (vgl. zB VfSlg. 8201/1977, 9887/1983, 10.322/1985 und 16.636/2002). Dazu zählt auch die Privatautonomie (VfSlg. 12.227/1989, 17.071/2003, 18.829/2009, 19.873/2014). Auch das Recht, bestimmte Verträge abzuschließen oder nicht abzuschließen zu müssen, ist vom Schutzbereich des Grundrechts erfasst (VfSlg. 20.285/2018). Gesetzliche Maßnahmen, die einen privatrechtlichen Vertrag unmittelbar verändern, greifen allein schon dadurch in das Eigentumsrecht beider Vertragsteile ein (vgl. VfSlg. 12.227/1989, 14.075/1995, 17.817/2006, 20.285/2018). 41

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (vgl. dazu VfSlg. 6780/1972 und die dort angeführte Vorjudikatur; VfSlg. 12.227/1989, 15.367/1998, 15.771/2000) gilt der erste Satz des Art. 5 StGG auch für Eigentumsbeschränkungen. Der Gesetzgeber kann aber angesichts des in Art. 1 1. ZPEMRK enthaltenen Gesetzesvorbehalts Eigentumsbeschränkungen verfügen, sofern er dadurch nicht den Wesensgehalt des Grundrechtes der Unversehrtheit des Eigentums berührt oder in anderer Weise gegen einen auch ihn bindenden Verfassungsgrundsatz verstößt (vgl. VfSlg. 9189/1981, 10.981/1986 und 15.577/1999), soweit die Eigentumsbeschränkung im öffentlichen Interesse liegt (vgl. zB VfSlg. 9911/1983, 14.535/1996, 15.577/1999, 17.071/2003 und 20.089/2016) und nicht unverhältnismäßig ist (vgl. etwa VfSlg. 13.587/1993, 14.500/1996, 14.679/1996, 15.367/1998, 15.753/2000, 19.950/2015 und 20.397/2020). 42

2.2.3.2. § 17a Abs. 5 MaklerG untersagt Vermietern die Vereinbarung bestimmter Leistungspflichten der Mieter im Zusammenhang mit den Vermittlungstätigkeiten und dem Vertragsabschluss. Für den Fall, dass ein Vermieter entgegen § 17a Abs. 5 MaklerG eine Leistungspflicht des Wohnungsmieters vereinbart, ist diese Vereinbarung unwirksam. Dieser Eingriff in die Privatautonomie begegnet jedoch keinen verfassungsrechtlichen Bedenken: 43

Der Verfassungsgerichtshof geht im Einklang mit der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte davon aus, dass der Gesetzgeber bei der Gestaltung des Mietrechts über einen weiten Gestaltungsspielraum verfügt 44

(s. etwa EGMR 19.12.1989, 10.522/83 ua., *Mellacher ua.*; 19.6.2006, 35.014/97, *Hutten-Czapska*; 24.10.2006, 17.647/04, *Edwards*; 28.1.2014, 30.255/09 ua., *Bittó ua.*). Ziel der angefochtenen Bestimmung ist es – wie bereits ausgeführt –, Mieter finanziell zu entlasten, dadurch die Befriedigung ihres Wohnbedürfnisses zu ermöglichen und sie vor den faktischen Machtverhältnissen am Markt zu schützen. Zur näheren Begründung kann auf die Ausführungen des Verfassungsgerichtshofes zum behaupteten Verstoß des § 17a MaklerG gegen den Gleichheitsgrundsatz verwiesen werden.

2.2.3.3. Ein Verstoß gegen das Recht auf Unversehrtheit des Eigentums liegt sohin nicht vor. 45

V. Ergebnis

1. Der Antrag auf Aufhebung des § 17a MaklerG erweist sich als unbegründet und ist daher abzuweisen. 46

2. Diese Entscheidung konnte gemäß § 19 Abs. 4 VfGG ohne mündliche Verhandlung in nichtöffentlicher Sitzung getroffen werden. 47

Wien, am 27. Februar 2025

Die Vizepräsidentin:

Dr. MADNER

Schriftführerin:

Dr. SZENKURÖK