

Änderungen zur Berufshaftpflichtversicherung für Immobilienmakler

Eine Klarstellung der gesetzlichen Interessenvertretung der Immobilitreuhänder (Wirtschaftskammer) zum Tätigkeitsumfang von Immobilienmaklern hat ergeben, dass nach deren Auffassung Immobilienmakler neben „Immobilienfonds“ - so der gesetzliche unpräzise Wortlaut - auch Veranlagungen in Bauherrenmodelle, (geschlossene) Immobilienfonds sowie Vorsorgewohnungen vermitteln dürfen. Dies wiederum macht eine Überprüfung der Berufshaftpflichtversicherung erforderlich, da diese (Pflichtversicherung) nun auch Veranlagungen und die damit verbundenen erheblichen Pflichten (zB detaillierte Aufklärung über die sogenannten „Weichkosten“ [siehe ua OGH 6 Ob 118/16w], Angemessenheitsprüfung, Beratungsprotokolle, Risikoanalyse etc.) - decken muss.

Die **Versicherungspflicht gemäß § 117 Abs 7 GewO 1994** sieht vor, dass Immobilienmakler (§ 94 Z 35 GewO 1994) für ihre Berufstätigkeit eine **Vermögensschadenhaftpflichtversicherung** abschließen müssen. Gemäß den besonderen **Vorschriften der §§ 158b ff VersVG** führt eine etwaige Leistungsfreiheit im Vertrag dazu, dass ein Versicherer dem **Geschädigten** einen „**nicht versicherten Schaden**“ bezahlen muss und der **Versicherer** dann zum vollen **Regress gegenüber dem Versicherungsnehmer** berechtigt ist. Dies kann zu **massiven finanziellen Auswirkungen** führen, bis hin zur **Insolvenz des Versicherungsnehmers/Schädigers** und **Vernichtung dessen wirtschaftlicher Existenz**.

Um über einen **den gesetzlichen Vorgaben entsprechenden Versicherungsschutz** zu verfügen, und einen **etwaigen Regress des Versicherers** zu vermeiden, sollten Immobilienmakler bei ihrem **Haftpflichtversicherer** anfragen, ob vom **Versicherungsumfang** auch die **Beratung und Vermittlung von Veranlagungen in Bauherrenmodelle, Vorsorgewohnungen sowie die Vermittlung von Beteiligungen an (geschlossenen) Immobilienfonds** (§ 117 Abs 2 Z 4 GewO 1994) umfasst ist und welche besonderen **Obliegenheiten** für deren Vermittlung bestehen. Wird diese Deckung **nicht bestätigt**, liegt offenbar **kein Versicherungsschutz gemäß den gesetzlichen Vorgaben** vor!

Wir haben **unser Deckungskonzept** mit der **Allianz Global Corporate & Specialty SE** (für welche wir als Abschlussagentin tätig sind) **überarbeitet** und den **Versicherungsschutz entsprechend angepasst**, sodass **über uns versicherte Immobilitreuhänder** über einen **den gesetzlichen Anforderungen entsprechenden Versicherungsschutz** verfügen. Nähere **Informationen** dazu finden Sie auf unserer **Webseite** unter www.hoeher.info/produkte/immobilitreuhaender. Dort finden Sie auch einen **Rechner zur Berechnung der Versicherungsprämie** für Immobilitreuhänder.

Hinweis für Versicherungsvermittler:

Sofern Sie **Immobilitreuhänder versichert** haben, sollten Sie **möglichst rasch die oben angeführte Deckungsfrage und ihre Obliegenheiten klären** und Ihre betroffenen **Kunden entsprechend informieren**. Damit behaupten wir **nicht**, dass diese Deckung bei den anderen Versicherern fehlt, doch fragen und nachlesen kostet ja bekanntlich nichts.

Sollte **kein gesetzeskonformer Versicherungsschutz** vorliegen und der **Kunde nicht darüber oder über die Obliegenheiten dazu informiert** worden sein bzw. der **Versicherungsschutz nicht angepasst** werden, kann dies zu einer möglichen **Beraterhaftung des Versicherungsvermittlers** führen.

Weiters könnten im Extremfall auch **Probleme für den Gewerbeinhaber** (Immobilitreuhänder) **mit der Gewerbebehörde** entstehen, da ein **nicht gesetzeskonformer Versicherungsschutz** vorliegt, was wiederum einen möglichen **Entzug der Gewerbeberechtigung** auslösen könnte.

Bitte vergegenwärtigen Sie sich, dass die Gerichte sehr wahrscheinlich die uns aus der Berufshaftlichtversicherung seit Jahrzehnten bestens bekannten umfangreichen Ausübungspflichten gewerblicher Vermögensberater und Wertpapiervermittler und die **Aufklärungspflichten gegenüber Anlegern auch auf Immobilienmakler bei Vermittlung von Immobilien zu Anlagezwecken** analog anwenden werden. Auch das EU-Recht unterscheidet nicht zwischen den Gewerbebefugnissen Immobilienmakler und Vermögensberatern bei der Vermittlung von Vermögensanlagen und den dort normierten Aufklärungspflichten. Wir wollen Sie somit vor **vermeidbaren Haftungen aus Formalfehlern schützen**.

Rückfragen an:

Höher Insurance Services GmbH
René Hompasz, MBA

Ludwig-Boltzmann-Straße 4
A-2700 Wr. Neustadt

Telefon: +43 (0) 2622 269 02
Fax: +43 (0) 2622 269 02-40
E-Mail: rene.hompasz@hoeher.info
Internet: www.hoeher.info

Zur Information:

1. Abgrenzungen einer wirtschaftlichen Risikogemeinschaft

Wie problematisch die Abgrenzungen einer **wirtschaftlichen Risikogemeinschaft** (gemeinsame Veranlagung) nach § 136a GewO 1994 und § 1 Abs 1 Z 3 KMG sind, zeigt das Urteil des OGH 4 Ob 184/11d zu Second Hand Polizzen:

*„Voraussetzung für jede Auszahlung ist es aber, dass das Angebot insgesamt so kalkuliert ist, dass die Prämien jedenfalls bis zum jeweiligen Versicherungsfall gezahlt werden können. Damit liegt eine **Risikogemeinschaft vor, die über den Erwerb eines von vornherein feststehenden schuldrechtlichen Anspruchs gegen den Treuhänder hinausgeht. Dass diese Risikogemeinschaft ausschließlich in wirtschaftlicher Hinsicht besteht und nicht auch rechtlich (etwa durch die Beteiligung an einer Gesellschaft) ausgeprägt ist, begründet keinen tragfähigen Unterschied. Denn eine solche Differenzierung hätte keine Grundlage im Wortlaut des Gesetzes und liefe auch dem objektiven Normzweck zuwider, bei öffentlichen Angeboten einen möglichst umfassenden Anlegerschutz zu schaffen.**“*

§ 1 Abs 1 Z 3 KMG auf den § 136a GewO 1994 verweist, lautet nämlich:

*„Veranlagungen: Vermögensrechte, über die keine Wertpapiere ausgegeben werden, aus der direkten oder indirekten Investition von Kapital mehrerer Anleger auf deren gemeinsame Rechnung und gemeinsames Risiko oder auf gemeinsame Rechnung und gemeinsames Risiko mit dem Emittenten, **sofern die Verwaltung des investierten Kapitals nicht durch die Anleger selbst erfolgt**; unter Veranlagungen im Sinne dieses Bundesgesetzes sind auch alle vertretbaren, verbrieften Rechte zu verstehen, die nicht in Z 4 [Anm: Wertpapiere] genannt sind.“*

Die Anlage in Kommanditgesellschaft-Modellen (Anleger ist Kommanditist) wird aber immer fremdverwaltet. **Nach § 164 UGB sind nämlich die Kommanditisten von der Geschäftsführung und damit der Verwaltung des Gesellschaftsvermögens gesetzlich ausgeschlossen!**

2. Auszug aus der Gewerbeordnung 1994

Immobilientreuhänder

§ 117. (1) Das Gewerbe der Immobilientreuhänder (§ 94 Z 35) umfasst die Tätigkeiten der Immobilienmakler, der Immobilienverwalter und der Bauträger.

(2) Der **Tätigkeitsbereich des Immobilienmaklers** umfasst

1. die Vermittlung des Kaufes, Verkaufes und Tausches von unbebauten und bebauten Grundstücken und von Rechten an Immobilien einschließlich der Vermittlung von Nutzungsrechten an Immobilien (wie sie zB durch Timesharing-Verträge erworben werden) und der Vermittlung des Kaufes, Verkaufes und Tausches von Wohnungen, Geschäftsräumen, Fertigteilhäusern und Unternehmen;
2. die Vermittlung von Bestandverträgen über Immobilien einschließlich der Vermittlung von Bestandverträgen über Wohnungen, Geschäftsräume und Unternehmen;
3. den Handel mit Immobilien einschließlich des Mietkaufes. Dazu zählt auch die Errichtung von Bauten, die der Makler als Bauherr durch befugte Gewerbetreibende zum Zweck der Weiterveräußerung als Ganzes ausführen lässt;
4. die Vermittlung von Beteiligungen an Immobilienfonds;
5. die Beratung und Betreuung für die in Z 1 bis 4 angeführten Geschäfte. Gewerbetreibende, die zur Ausübung dieser Tätigkeiten berechtigt sind, sind auch zur Vermittlung von Hypothekarkrediten sowie zur Vermittlung von Privatzimmern an Reisende zu vorübergehendem Aufenthalt sowie zur Führung eines Gästezimmernachweises berechtigt;
6. die Durchführung der öffentlichen Versteigerung von Liegenschaften, Superädifikaten und Baurechten nach § 87c NO; § 158 ist anzuwenden.

...

(7) Die zur **Ausübung des Gewerbes der Immobilienmakler** (§ 94 Z 35) berechtigten Gewerbetreibenden haben für ihre Berufstätigkeit eine **Vermögensschadenhaftpflichtversicherung** mit einer Versicherungssumme von mindestens 100 000 Euro pro Schadensfall abzuschließen. Für diese Pflichtversicherungssumme darf ein Selbstbehalt von höchstens fünf vH dieser Summe pro Schadensfall vereinbart werden. Es ist zulässig, die Versicherungsleistung pro jährlicher Versicherungsperiode auf 300 000 Euro zu beschränken. Die Vermögensschadenhaftpflichtversicherung muss bei einem Unternehmen erfolgen, das zum Geschäftsbetrieb in Österreich befugt ist. Sofern die Tätigkeit der Vermittlung von Hypothekarkrediten gemäß Abs. 2 Z 5 nicht vom Gewerbewortlaut ausgenommen ist, muss zusätzlich die Berufshaftpflichtversicherung oder gleichwertige Garantie gemäß Art. 1 der Delegierten Verordnung (EU) Nr. 1125/2014 zur Ergänzung der Richtlinie 2014/17/EU des Europäischen Parlaments und des Rates im Hinblick auf technische Regulierungsstandards für die Mindestdeckungssumme der Berufshaftpflichtversicherung oder gleichwertigen Garantie für Kreditvermittler, ABl. Nr. L 305 vom 24.10.2014 S. 1 vorliegen.

...

(8) Bei der Anmeldung des Gewerbes der **Immobilientreuhänder** ist zusätzlich zu den Erfordernissen gemäß § 339 Abs. 3 der **Nachweis der Vermögensschadenhaftpflichtversicherung gemäß Abs. 7** zu erbringen.

(9) Bei Leistungsfreiheit des Versicherers gegenüber dem Versicherungsnehmer aus der Vermögensschadenhaftpflichtversicherung gelten betreffend die Meldung des Versicherers an die für den Immobilientreuhänder örtlich zuständige Behörde und

betreffend die Haftung des Versicherers in Ansehung eines Dritten die Bestimmungen des § 92 GewO 1994 und die Bestimmungen der §§ 158b bis 158i des VersVG, BGBl. Nr. 2/1959, in der geltenden Fassung. § 158c Abs. 2 VersVG gilt mit der Maßgabe, dass der Umstand, der das Nichtbestehen oder die Beendigung des Versicherungsverhältnisses zur Folge hat, gegenüber dem Dritten erst nach Ablauf von zwei Monaten wirksam wird, nachdem der Versicherer diesen Umstand der Behörde angezeigt hat.

(10) Bei Wegfall einer Vermögensschadenhaftpflichtversicherung im Sinne von Abs. 7 hat die Behörde unverzüglich ein Gewerbeentziehungsverfahren einzuleiten und, wenn eine neuerliche Vermögensschadenhaftpflichtversicherung nicht unverzüglich nachgewiesen wird, die Gewerbeberechtigung längstens binnen zwei Monaten zu entziehen. § 361 Abs. 2 ist in diesem Fall nicht anzuwenden. Beschwerden gegen Entziehungsbescheide kommt keine aufschiebende Wirkung zu. Die Einleitung des Gewerbeentziehungsverfahrens ist im GISA zu vermerken.

Dies ist eine Marketing-Mitteilung gemäß Richtlinie (EU) 2016/97 des europäischen Parlaments und Rates vom 20. Januar 2016 über Versicherungsvertrieb (Neufassung), Artikel 17, Absatz 2.