

SCHLÜTER GRAF & PARTNER



Rechtsanwälte - Notare
Legal Consultants

Leitfaden Maklerrecht

SCHLÜTER GRAF & PARTNER



Kanzlei Dortmund/Deutschland

Partnerschaftsgesellschaft

Register: AG Essen, PR 1635

Königswall 26

44137 Dortmund

Deutschland

Tel.: 0049 - 231 - 914 455 0

Fax: 0049 - 231 - 914 455 30

eMail: info@schlueter-graf.de

Kanzlei Dubai/Vereinigte Arabische Emirate

P.O. Box 29337

Dubai/Vereinigte Arabische Emirate

Tel.: +971 - 4 - 397 1119

Fax: +971 - 4 - 397 3869

eMail: dubai@schlueter-graf.com

Website: www.schlueter-graf.de

Ansprechpartner und Verfasser: Rechtsanwalt und Notar Hans – Joachim Unverfehrt

Stand: **März 2008**

Die in dieser Broschüre enthaltenen Informationen, Stand: März 2008, dienen als Orientierungshilfe und ersetzen nicht eine anwaltliche Beratung im Einzelfall. Trotz sorgfältiger Überarbeitung kann eine Haftung für den Inhalt nicht übernommen werden.

1. Makler – ein häufig mißverstandenes Berufsbild

Die Immobilienmakler genießen in unserer Gesellschaft einen häufig sehr zweifelhaften Ruf. Auf der einen Seite werden Immobiliengeschäfte in der Mehrzahl aller Fälle über Makler abgewickelt. Sie werden beauftragt, sie werden gebraucht und ihre Dienste werden gern und zum Teil extensiv in Anspruch genommen. Gleichwohl tragen sie ein sehr zwiespältiges Image mit sich herum.

Einerseits liegt das darin begründet, daß es sich bei einem Immobilienmakler um einen Beruf oder ein Gewerbe handelt, das völlig ungeschützt ist, also die Gewerbeerlaubnis für die Ausübung dieses Berufes an sehr geringe Voraussetzungen geknüpft sind. Das hat zur Folge, daß viele Makler in dieser Branche tätig sind, die in anderen Berufszweigen häufig schon versagt haben und glauben, durch bloße Weitergabe einer Objektanschrift schnelles und gutes Geld verdienen zu können. Diese fachlich nicht ausgebildeten Makler, erzeugen wegen ihrer mangelnden Fachkenntnis und ihrer vom Kunden empfundenen hohen Honorarforderungen ein äußerst negatives Bild.

Auf der anderen Seite darf man aber auch nicht verkennen, daß wegen dieses überall vorherrschenden negativen Images auch viele Kunden kein Unrechtsbewußtsein mehr entwickeln, wenn es darum geht, auch fachkundigen Maklern ihre Provisionsansprüche streitig zu machen.

Die Branche ist aufgrund dieser schon seit langem erkannten Problematik bemüht, an einer positiven Aufarbeitung Ihres Images zu arbeiten. Hier sind insbesondere die Maklerverbände zu nennen, wie früher RDM und VDM, die sich deutschlandweit zu dem größten Maklerverband, dem IVD, zusammengeschlossen haben. Diesen dem Verband angehörenden Maklern kann man ein hohes Maß an Vertrauen entgegenbringen, weil der Verband nur Makler aufnimmt, die über fachliche Grundkenntnisse verfügen und auch auf eine Qualitätssicherung ihrer Mitglieder achtet.

2. Die Besonderheiten des Maklerrechts

Für den Außenstehenden stellt sich die Frage, warum gerade bei der Berufsgruppe der Makler so häufig Probleme auftauchen und warum es auch relativ vielen Maklerkunden gelingt, die eigentlich auf den ersten Blick begründeten Provisionsansprüche zu unterlaufen.

Hier kommt den Maklerkunden die Rechtssystematik des Maklerrechts einerseits und die sehr kundenfreundlich orientierte Rechtsprechung der Gerichte andererseits zugute.

Der Maklervertrag bietet (leider) mehr Möglichkeiten, die Entgeltansprüche des Maklers zu unterlaufen, als dies bei anderen Vertragstypen des Bürgerlichen Gesetzbuches der Fall ist. Obwohl das Maklerrecht einen von der Anzahl der Paragraphen relativ bescheidenen Umfang ausmacht, nämlich ganze 5 Paragraphen (§§ 652 bis 655 BGB), hat dieses Rechtsgebiet gleichwohl seine besonderen Tücken. Der Hauptgrund ist die Tatsache, daß der Makler nach dem Gesetz sein Geld nur und erst bekommt, wenn nicht nur ein Vertrag zwischen ihm und seinem Maklerkunden zustande gekommen ist, sondern darüber hinaus noch ein weiteres Rechtsgeschäft getätigt werden muß, der sogenannte Hauptvertrag.

Bevor also der Makler sein Geld bekommt, müssen zwei Verträge unter Dach und Fach sein. Damit steht der Makler immer in einem doppelten Risiko. Denn Störungen im Vertragsverhältnis zwischen dem Kunden und dem vermittelten Dritten schlagen in der Regel auf den Maklervertrag und dessen Provisionsanspruch durch mit der Folge, daß der Makler trotz erbrachter Leistungen gleichwohl keinen Zahlungsanspruch hat.

3. Das Zustandekommen eines Maklervertrages

Wie allgemein im Bürgerlichen Gesetzbuch, gilt auch beim Maklervertrag der Grundsatz, daß ein solcher Vertrag zustande kommt durch Abgabe übereinstimmender Willenserklärungen. Der wesentliche Inhalt eines solchen Vertrages ist das Versprechen eines Entgeltes (Provision/Courtage) für den Fall, daß es dem Makler gelingt, dem Auftraggeber die Gelegenheit zum Kauf einer Immobilie oder zur Anmietung einer Wohnung oder eines Gewerbeobjektes nachzuweisen und/oder zu vermitteln.

Weit verbreitet ist insoweit der Irrtum, daß ein Maklervertrag immer ein Schriftstück voraussetzt, also eine bestimmte Form eingehalten werden muß. Dabei kann ein Maklervertrag allein durch schlüssiges Handeln (konkludent) zustande kommen. Letzteres bedeutet, daß ein Maklervertrag als geschlossen gilt, wenn sich ein Kunde aufgrund eines Inserates mündlich/telefonisch an den Makler wendet, diesen um nähere Auskünfte bittet, mit denen er dann die Möglichkeit hat, das für ihn interessante Objekt z. B. zu besichtigen oder den Kontakt mit dem Verkäufer/Vermieter herzustellen.

Wenn sich weiter aus den Umständen ergibt, daß der Makler dem Kunden gegenüber nur entgeltlich tätig werden will, weil dies beispielsweise in der vom Kunden gelesenen Anzeige bereits vermerkt ist, dann kommt ohne konkrete Absprache über ein zu zahlendes Entgelt ein

solcher entgeltlicher Maklervertrag zustande, auch wenn die Leistung des Maklers sich letztlich nur in der Bekanntgabe einer Objektadresse oder einer Verkäuferanschrift erschöpft.

Der Kunde empfindet dies in vielen Fällen als ungerecht bzw. kann er es nicht nachvollziehen, warum er für eine derartig manchmal sich auf wenige Minuten beschränkende mündliche Auskunft oder Dienstleistung ein Honorar bezahlen soll, das bei einem Kaufgrundstück in der Regel immerhin 3 % zuzüglich Mehrwertsteuer von der Kaufpreissumme beträgt.

Diese Situation entspricht jedoch der Intention und dem Willen des Gesetzgebers. Tatsächlich handelt es sich auch nur auf den ersten Blick um ein mögliches Mißverhältnis zwischen Leistung und Entgelt. Denn nach wie vor gilt der alte Maklergrundsatz: „Des Maklers Mühe ist oft vergebens“. Das bedeutet nichts anderes, als daß der Makler in der Regel bemüht ist, eine Vielzahl in seinem Bestand vorhandenen Objekte zu vermarkeln und er diese zum Teil sehr kostenintensiven Bemühungen nach dem Willen des Gesetzgebers eben nicht vergütet erhält es sei denn, daß letztlich seine Tätigkeit zum Erfolg führt, d. h. daß er den Abschluß eines sogenannten Hauptvertrages nachweist oder vermittelt.

Allein die Inserationskosten sind für Gewerbetreibende immens hoch, so daß durch die Schaltung von Anzeigen in Zeitungen oder sonstigen Medien Kosten anfallen, die sehr schnell mehrere 1.000,00 € erreichen, und das alles mit dem Risiko, daß der beauftragte Makler den Abschluß eines Hauptvertrages möglicherweise gar nicht zustande bringt. Dies liegt dann nicht an der Unfähigkeit des beauftragten Maklers, sondern an der Tatsache, daß viele Auftraggeber mehrere Makler gleichzeitig beschäftigen und sich häufig parallel auch selbst darum bemühen, Käufer oder Mieter zu finden. Häufig erhalten die Makler auch sogenannte Problemobjekte, also solche, bei denen sich der Eigentümer zuvor schon über längere Zeit erfolglos um den Ver-

kauf oder die Vermietung bemüht hat. All dies macht das Geschäft des Maklers schwierig und kostenaufwendig und ebenso häufig geht er trotz entsprechender intensiver Bemühungen leer aus.

Um sich einigermaßen vor solchen Problemen mit gleichzeitig beschäftigten mehreren Maklern zu schützen, schließen die meisten Makler einen sogenannten Alleinauftrag ab, was vom Kern her die Zusage des Auftraggebers beinhaltet, daß diesem untersagt ist, weitere Makler für die vereinbarte Laufzeit dieses Alleinauftrages einzuschalten.

4. Doppelprovision

Weit verbreitet ist auch die Auffassung, daß der Makler immer nur für einen der am Vertrag Beteiligten entgeltlich tätig sein darf. Dies kann man auf den ersten Blick dem § 654 BGB entnehmen, in dem es heißt, daß der Makler seinen Anspruch verliert, wenn er dem Inhalt zuwider auch für den anderen Teil tätig gewesen ist. Tatsächlich ist jedoch die Doppelmaklertätigkeit in den meisten Fällen nicht nur unschädlich, sondern auch üblich. In der Regel reicht es schon aus, wenn der Makler in seinen Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder bei Abschluß eines schriftlichen Vertrages auf diese Doppeltätigkeit hinweist. Selbst ohne einen solchen Hinweis ist eine Doppeltätigkeit gestattet, wenn der Makler sich als reiner Nachweismakler betätigt, also nicht zwischen den Vertragsparteien vermittelt, z. B. bezüglich des Kaufpreises tätig wird.

5. Wann steht dem Makler eine Provision nicht zu?

Das Maklerrecht wird von einer sehr rigorosen Rechtsprechung, häufig zu Lasten des Maklers, geprägt. Es gibt inzwischen einen ganzen Katalog von Fallkonstellationen, in denen die Gerichte entschieden haben, daß trotz Vorliegen eines Maklervertrages und eines Hauptvertrages dem Makler der Vergütungsanspruch versagt wird oder er diesen verliert.

Das gilt unter anderem für folgende beispielhafte Fallkonstellationen:

- Bei Vorkennntnis des Maklerkunden, d. h. wenn er von der Möglichkeit das Objekt zu kaufen oder zu mieten schon vorher wußte.
- Wenn der Makler gleichzeitig Haus- oder Wohnungsverwalter ist und es insbesondere um die Vermietung geht.
- Wenn zwischen dem angebotenen Objekt und dem gekauften Objekt keine wirtschaftliche oder personelle Identität vorliegt.
- Wenn die Ursächlichkeit des Nachweises und des späteren Ankaufs bzw. der späteren Anmietung nicht gegeben ist.
- Wenn der Makler sich gegenüber seinen Kunden treuwidrig verhält und dadurch seinen Anspruch verwirkt.

Darüber hinaus haftet der Makler auch auf Schadensersatz, wenn er durch z. B. unrichtige Objektangaben einen Nachteil verursacht.

6. Bei Streitfällen nur zum Spezialisten

Ob und wann im Einzelfall tatsächlich der Makler seinen Anspruch verdient hat oder eine der besonderen Umstände vorliegt, die zum Ausschluß eines solchen Maklerhonorars führen, bedarf immer wegen der Komplexheit des Maklerrechts einer sehr genauen und fachkundigen Betrachtung.

Wegen der vielen Besonderheiten des Maklerrechtes haben auch Richter und Rechtsanwälte sehr häufig Probleme, mit dieser Rechtsmaterie umzugehen.

Deshalb ist es im Maklerrecht dringend angezeigt, sich von einem fachkundigen Spezialisten beraten oder gerichtlich begleiten zu lassen, wenn man sich kostspielige Enttäuschungen ersparen möchte.

Wenn Sie insoweit Beratungsbedarf haben, wenden Sie sich an den Spezialisten unserer Kanzlei, **Rechtsanwalt und Notar Hans-Joachim Unverfehrt**.