

Auch die Verringerung des Kaufpreises durch eine notarielle Zweit-Beurkundung führt regelmäßig nicht zur Reduzierung einer ansonsten verdienten Courtage

AG Chemnitz, Urt. v. 06.02.2014 – Az. 21 C 2220/13

LG Chemnitz, Urt. v. 18.06.2014 – Az. 6 S 112/14

von

Frank Noll

Rechtsanwalt, Immobilienfachwirt IHK

Fachanwalt für Miet- und WEG-Recht

1. Der zugrunde liegende Sachverhalt

Der Makler wird im Rahmen eines Grundstückskaufvertrages (KV) sowohl für den Verkäufer- als auch für den Käufer tätig. Zugrunde liegt jeweils ein Maklervertrag. Auf Basis derselben rechnet der Makler jeweils ab. Beide Parteien des KV zahlen die Courtage.

Dann kommt es zwischen den Parteien des KV zum Streit wegen einer dort festgehaltenen Verpflichtung, dass der Verkäufer bestimmte Mängel beseitigt. Im Rahmen eines gerichtlichen Vergleichs vereinbaren die KV-Parteien, den Kaufpreis um € 18.000,- herabzusetzen. Diese Herabsetzung wird notariell in einem Nachtrag des KV festgehalten.

Daraufhin verlangt der Verkäufer vom Makler einen Teil der gezahlten Courtage zurück: der tatsächliche Verkaufspreis habe € 18.000,- weniger betragen; da die Courtage vom Verkaufspreis abhängig sei, sei der Makler um den insoweit abgerechneten Courtageanteil „überzahlt“.

Der Makler weigert sich, den entsprechenden Courtageanteil zurück zu erstatten und wird (zunächst nur vom Verkäufer) gerichtlich in Anspruch genommen. Die Klage wird vom Amtsgericht abgewiesen. Die dagegen eingelegte Berufung des Verkäufers wird vom Landgericht zurückgewiesen. Denn die Courtage richtet sich nach dem ursprünglich beurkundeten Kaufpreis – und nicht nach dem um € 18.000,- reduzierten.

2. Zum Verhältnis zwischen dem vom Makler vermittelten Hauptvertrag (hier: KV) und dem hierauf beruhenden Courtageanspruch

a. Voraussetzung für das Entstehen eines Provisionsanspruches ist (soweit hier von Interesse) das Zustandekommen eines bestimmten (vom Maklerkunden gewünschten) Hauptvertrages infolge einer Maklerleistung (Nachweis oder Vermittlung). Kommt ein solcher Hauptvertrag zustande, steht dem Makler die hierfür vereinbarte Courtage zu.

Dieser *Courtageanspruch des Maklers wird durch Streitigkeiten bzgl. der Leistungspflichten aus dem von diesem vermittelten Hauptvertrag (hier: der KV) grundsätzlich nicht berührt*. Denn diese Streitigkeiten betreffen nur den Hauptvertrag und die daran Beteiligten (Käufer/ Verkäufer). Insb. die Ausübung von Gewährleistungsrechten (z.B. Rücktritt vom KV, Minderung oder Schadenersatz wegen Mängeln) bleibt daher ohne Auswirkung auf den einmal (mit Zustandekommen des Hauptvertrages) gegebenen Courtageanspruch des Maklers. In einem Satz:

„Die Gefahr, dass der Partner des wirksam zustande gekommenen Hauptvertrages gegenüber dem Auftraggeber des Maklers seine Pflicht nicht erfüllt, fällt grundsätzlich nicht in den Risikobereich des Maklers“, sondern in den Risikobereich des Auftraggebers; vgl. BGH, Urt.v. 14.07.2005, III ZR 45/05 = NZM 05,711 = NJW Spezial 05,486.

b. Dieses Ergebnis leuchtet auch ein: denn andernfalls wäre ein Makler *am Risiko der Durchführung des Hauptvertrages* beteiligt. Das ist aber weder seine Aufgabe noch wird er hierfür bezahlt. Bezahlt wird der Makler ausschließlich für das *Zustandekommen eines gewünschten Hauptvertrages*. Auf das Geschehen danach hat der Makler auch keinen Einfluss.

Es kommt daher nicht darauf an, ob es später, nach Abschluss des Hauptvertrages, zwischen dessen Parteien zu Minderungen oder Preisnachlässen kommt. Unbeachtlich ist auch, ob solche Folgen im Zuge der Durchführung des Hauptvertrages streitig (gerichtlich) oder einvernehmlich (durch Vereinbarung) zustande kommen. Schließlich kommt es auch nicht darauf an, ob diese als „geringerer Kaufpreis“ formuliert und erneut beurkundet werden.

c. So auch im vorliegenden Fall: der KV war wirksam zustande gekommen. Der nachfolgende Streit zwischen den Parteien des KV die Mängel berührte diese Leistung des Maklers nicht. Folglich stand diesem die volle Courtage zu. Die Klage wurde vom Amtsgericht abgewiesen.

d. Das amtsgerichtliche Urteil griff der Verkäufer an und berief sich auf eine andere Rechtsauffassung – sowie auf (vorliegend) nicht gegebene Ausnahmen vom dargestellten Grundsatz:

3. Ausnahmen vom Grundsatz

a. Eine Ausnahme kann zunächst bei einem vertraglich vereinbarten Rücktrittsrecht gegeben sein. Denn dann liegt solange keine Maklerleistung (= wirksamer Hauptvertrag) vor wie nicht klar ist, ob der Rücktritt noch erfolgen kann oder nicht. Damit einhergehende Fragen können bzw. sollen hier nicht vertieft werden. Etwas vereinfacht ausgedrückt: sofern der Hauptvertrag ausdrücklich ein Rücktrittsrecht enthält, ist eine Maklerleistung (noch) nicht gegeben. Diese liegt erst vor wenn klar ist, dass das Rücktrittsrecht nicht (mehr) ausgeübt wird. Nur dann ist im maklerrechtlichen Sinne ein „Erfolg“ gegeben, der einen Courtaganspruch auslöst.

b. Weiter greifen die dargestellten Grundsätzen nicht, wenn eine im Hauptvertragsschluss selbst liegende Unvollkommenheit betroffen ist – wie etwa eine Anfechtung des Hauptvertrages wegen arglistiger Täuschung oder eine nicht eingetretene, im Hauptvertrag vereinbarte Bedingung. Beides wirkt „ex tunc“, d.h.: der Hauptvertrag fällt im Nachhinein weg. Es wird (juristisch) so getan, als sei der Hauptvertrag nie zustande gekommen. Infolge fehlt es in solchen Konstellationen (ebenfalls) an einer Maklerleistung. Entsprechend kann ein Courtaganspruch „von vornherein“ nicht entstehen:

denn ohne Hauptvertrag gibt es (schon) keine Maklerleistung - und ohne Maklerleistung keine Courtag. (Nur) Insoweit ist der Makler am Risiko des Hauptvertrages beteiligt. Aber eben nur am *Risiko des Zustandekommens* desselben – *nicht am Risiko von dessen Durchführung*.

c. Schließlich kann eine Ausnahme vorliegen, wenn der Courtaganspruch nicht aus einem Maklervertrag, sondern allein auf einer sog. „Maklerklausel“ in einem (notariellen) Kaufvertrag beruht (sog. „Vertrag zugunsten Dritter“). Dann kann der Anspruch des Maklers als „Dritter“ tangiert werden, wenn der KV aufgehoben wird oder es zu Streitigkeiten bzgl. der Durchführung desselben kommt. Damit einhergehenden Frage sollen an dieser Stelle jedoch nicht vertieft werden.

4. Ergebnis

Da der Kläger des hier dargestellten Verfahrens die Rechtslage verkannt hatte (Ziff. 2) und zudem (von vornherein) kein Ausnahmetatbestand gegeben war (Ziff. 3), hat das Landgericht dessen Berufung zurückgewiesen. Das Besondere war dabei die Tatsache, dass es infolge der Streitigkeiten zu einer notariellen Zweitbeurkundung des KV gekommen war, die einen anderen (geringeren) Verkaufspreis auswies. Trotzdem durfte der Makler die volle Courtag behalten und brauchte selbige (auch nicht anteilig) zurück zu zahlen.

--

Stand: 16.07.2014 – Veröffentlichung unter www.dahlmann-partner.de („Aktuelles“).

Vorstehende Ausführungen ersetzen keine Beratung im Einzelfall. Für den Inhalt wird **keine Haftung** übernommen.