

Konkurrenz belebt das Geschäft

Konkurrenz belebt das Geschäft – so sagt es jedenfalls der Volksmund. Und wie so oft ist an dieser Weisheit auch etwas dran. Fragt sich nur, wessen Geschäft belebt (gemeint ist „verbessert“) werden soll. Gerade in Zeiten von Immobilienmessen hoffen Verkäufer auf neue Interessenten, während Käufer bisher unbekannte Mitbewerber fürchten. Da kommt Immobilienmaklern eine erhöhte Verantwortung zu. Bringen sie „kurz vor Toresschluss“ noch einen zweiten Erwerber ins Gespräch oder führen sie den ersten ins Ziel? Ein Vabanquespiel, das schnell verloren gehen kann. Abgesehen davon versteckt sich dahinter auch eine Rechtsfrage. Ein Fall für Bethge.

Wohlgermerkt: Es geht hier nicht um den Doppelmakler – das ist der Kollege, der für beide Seiten des Kauf- oder Mietvertrages arbeitet, also seine Provision teils vom Eigentümer, teils vom Käufer oder Mieter erhält. Im Fokus steht vielmehr die Frage nach der Zulässigkeit einer „Mehrfachstätigkeit“ auf der Nachfrageseite. Das ist eigentlich die klassische Situation: Der Vermittler hat eine Immobilie an der Hand und sucht einen Käufer. Und darin liegt auch schon die Krux – denn wer „einen“ Käufer sucht, braucht womöglich mehrere Interessenten. Das ist zunächst kein Problem, denn es hat

akquirieren, wenn sein Interessent bereits zum Kauf entschlossen ist? Wie so häufig kommt es auf weitere Umstände an.

Makler des Verkäufers

Ist der Makler nur vom Eigentümer beauftragt, ist die Sache eindeutig. Er ist weder einem noch mehreren Erwerbern verpflichtet. Im Gegenteil: Der Verkäufer erwartet von ihm die Zuführung mehrerer Interessenten („Konkurrenz belebt...“). Beim Alleinauftrag wird diese Erwartung zur Pflicht. Der Makler muss

trägt ist? Rechtsprechung und Kommentatoren haben hierzu einige Grundsätze ausgearbeitet. So muss der Auftraggeber stets mit Konkurrenz rechnen, wenn er mit dem Makler nicht ausnahmsweise eine Exklusivität vereinbart hat. Der Makler ist also auch nach ersten Interessenbekundungen grundsätzlich zu weiteren Werbeaktivitäten berechtigt. Selbst kurz vor Vertragsschluss ist er nicht gehindert, dem Eigentümer weitere Mitbewerber zu benennen. Die Gerichte akzeptieren damit das klassische Vorgehen eines Maklers, der sich nicht nur einem bestimmten Kunden verpflichtet sieht, sondern

Wie beim Sport bedarf es im Sinne von fair play auch im Wettlauf um eine Immobilie klarer Regeln.

sich ja noch niemand entschieden. Kein potenzieller Erwerber wird sich spontan auf die ihm angebotene Immobilie festlegen oder gar sofort Kosten für due diligence-Prüfungen, Anwälte etc. ausgeben. Er rechnet in diesem Stadium jederzeit damit, durch Mitbewerber aus dem Rennen geworfen zu werden. Auch Vorwürfe gegen den Makler, der mehrere Interessenten an den Start bringt, kommen nicht auf. Das kann sich jedoch im weiteren Verlauf des Verkaufsprozesses schnell ändern. Die Frage ist: Darf ein Vermittler dem Verkäufer weitere Interessenten benennen oder gar noch

sich „rege und intensiv“ um Käufer bemühen und darf keine Chance zum Vertragsschluss auslassen. Viele Alleinaufträge formulieren ausdrücklich, der Makler habe zu einem „optimalen Verkaufserlös“ beizutragen – dann muss er aus Loyalität zum Verkäufer noch bis zur Unterzeichnung des Notarvertrages alles für dieses Ziel tun.

Makler des Käufers

Darf aber ein Makler dem Verkäufer auch dann mehrere Interessenten zuführen, wenn er vom Kaufinteressenten beauf-

vor allem das Ziel verfolgt, den Vertragsabschluss – an wen auch immer – zu realisieren. Erhöht sich durch die Angebote mehrerer Interessenten der Kaufpreis, kann sich der davon Betroffene nicht beim Makler schadlos halten. Auch zur Verwirkung des Provisionsanspruchs führt das Vorgehen des Maklers nicht. Aus Kundensicht kann es somit ratsam sein, ab einer bestimmten Phase der Vertragsverhandlungen nicht nur mit dem Verkäufer, sondern auch mit dem Makler für einen gewissen Zeitraum Exklusivität zu vereinbaren. Anderenfalls besteht die Gefahr, dass ein Konkurrent

einen höheren Preis bietet und der Eigentümer nunmehr an diesen verkauft. Die Immobilie ist dann weg, Kosten und Zeit vergeblich aufgewandt.

Diese Grundsätze tragen dem Gedanken Rechnung, dass sich der Makler aus Sicht des Kaufinteressenten auch ohne ausdrückliche Beauftragung dem Eigentümer gegenüber verpflichtet sehen könnte. Er muss von einer Konkurrenzsituation ausgehen, weil sein „eigener“ Makler dem Verkäufer keinen Interessenten verschweigen wird. Ob die bewusste Herbeiführung einer Konkurrenzsituation durch den Makler zulässig ist, wenn ein Verkäuferauftrag offensichtlich nicht vorliegt, ist bisher nicht entschieden. Es spricht jedoch einiges dafür, dass die Gerichte diese Frage bejahen würden.

Regeln beim Konkurrenzkampf


Wie beim Sport bedarf es im Sinne von fair play auch im Wettlauf um eine Immobilie klarer Regeln. Schon auf den ersten Blick leuchtet ein, dass der Makler die Erwerbchancen seines Interessenten nicht aktiv hintertreiben, erschweren oder gar verhindern darf. So ist die Grenze des Zulässigen überschritten, wenn der Vermittler im ausschließlichen Interesse des Verkäufers durch Hinzuführung weiterer Interessenten den Kaufpreis in die Höhe treibt. Ebenso wenig darf er den Verkäufer unmittelbar vor dem Notartermin durch höhere Angebote eines anderen Interessenten vom Verkauf abzuhalten versuchen. Ergänzend sehen Juristen den Makler für verpflichtet, seinen Auftraggeber auf eine konkrete Konkurrenzsituation zumindest aufmerksam zu machen. Und sicherlich muss der Vermittler von einem bestimmten Zeitpunkt an aktive Werbung und andere Akquisitionsbemühungen unterlassen – sind sich die späteren Kaufvertragsparteien vollständig einig oder ist sogar schon ein Notartermin vereinbart, muss der Makler solche Aktivitäten einstellen. Andererseits ist er nicht gehindert, bereits bestehende Kontakte an den Verkäufer weiter zu geben. Und schon gar nicht muss er etwa auf den Verkäufer einwir-

ken, um ihn von einem für ihn vorteilhaften anderweitigen Vertragsabschluss abzuhalten.

Präziser lässt sich das alles leider nicht formulieren – Urteilen liegen immer Einzelfälle zugrunde. Jeder Makler muss in einer konkreten Situation letztlich selbst entscheiden, was ihm sein Anspruch als „ehrlicher Kaufmann“ vorgibt. Andernfalls muss er mit Schadensersatzforderungen oder sogar Verwirkung des Provisionsanspruchs rechnen. Hat sich zum Beispiel der Erstinteressent durch das vertragswidrig akquirierte höhere Kaufpreisangebot eines Konkurrenten beeindrucken lassen und mit dem Verkäufer einen erhöhten Preis ausgemacht, kann er die Differenz zu seinem Erstangebot vom Makler verlangen. Auch wenn kein Schaden eingetreten ist, kann der Makler seine Courtage verlieren. „Erfindet“ er etwa einen in Wahrheit nicht vorhandenen weiteren Kaufinteressenten mit einem höheren Gebot, liegt darin eine schwere Pflichtverletzung, die zur Verwirkung der Provision führt.

Kommentar

Die Gerichte erlauben eine Mehrfach-tätigkeit für verschiedene Kaufinteressen in den beschriebenen Grenzen. Gleichzeitig sieht unser Maklerrecht den

Makler als einseitigen Interessenvertreter seines Auftraggebers; es spricht von einem besonderen Treueverhältnis. Viele Marktteilnehmer fragen sich schon lange: Wie passt das zusammen? Wie kann ein Makler Diener zweier Herren sein? Sind nicht die Interessen des ersten Kunden schon allein durch das Auftreten eines zweiten Interessenten verletzt? Das sind Gründe genug, einfache und klare Verhältnisse zu schaffen. Richter werden sich diesen Fragen weiterhin stellen müssen – und es ist nicht ausgeschlossen, dass sich deren Einschätzungen ändern. Im Übrigen muss die Mehrfach-tätigkeit nicht gleich gesetzlich verboten werden – aber einseitige Interessenvertretung oder mindestens völlige Transparenz des Ankaufsprozesses können sich als super erfolgreiche Marketinginstrumente erweisen. Probieren Sie es aus. 

Uwe Bethge

Uwe Bethge ist Rechtsanwalt und Notar bei bethge | immobilienanwälte. Ihr Markenzeichen: „100 % Immobilienrecht“ – www.bethge-legal.com

