


Autor:	Joachim Wichert	Quelle:	
Anmerkung zu:	BGH v. 12.05.2016 ZR 5/15	Fundstelle:	Verlag Dr. Otto Schmidt, Köln MietRB 2016, 319-320
		Normen:	§ 134 BGB, § 655 BGB, § 2034 BGB
		Zitiervorschlag:	MietRB 2016, 319-320

Titelzeile

Kann eine überhöhte Maklerprovision auf einen angemessenen Betrag herabgesetzt werden?

Vorinstanz

zu I ZR 5/15, KG - 10 U 11/14

zu I ZR 5/15, LG Berlin - 33 O 244/13

Leitsatz

Eine zu Lasten des Vorkaufsberechtigten unverhältnismäßig hohe Maklerprovision kann nicht analog § 655 BGB auf einen angemessenen Betrag herabgesetzt werden.

Das Problem Es geht um eine Erbschaft, die im Wesentlichen aus einer Immobilie in Berlin besteht. Die Erben sind zwei Brüder. Der eine Bruder verkauft seinen hälftigen Erbanteil unter Einschaltung eines Vermittlers an einen Dritten; der Kaufpreis beträgt 260.000 €. § 16 des Kaufvertrags legt fest, dass dieser durch den Vermittler zustande gekommen sei, dass der Käufer sich verpflichte, an den Vermittler ein Maklerhonorar i.H.v. 29.750 € für Beratung, wirtschaftliche Aufbereitung und Verkauf zu zahlen, und dass dieses Honorar im Falle der Ausübung des Vorkaufsrechts ebenfalls verdient und vom Vorkaufsberechtigten zu zahlen sei. Der zweite Bruder übt sein gesetzliches Vorkaufsrecht gem. §§ 2034 f. BGB aus, weigert sich aber, die Provision zu zahlen. Der Vermittler erhebt Klage. Das erstinstanzliche Gericht geht von einer ortsüblichen Provision i.H.v. 6 % nebst 19 % Umsatzsteuer aus.

Die Entscheidung des Gerichts

Der BGH weist die Klage ab. Die Provision sei unüblich überhöht und wirke daher nicht zu Lasten des Vorkaufsberechtigten (s. dazu die Kommentierung MietRB 2016, 318 m. Komm. *Wichert*). Die Provision könne auch nicht analog § 655 BGB auf das ortsübliche Maß herabgesetzt und so zugunsten des Maklers zur Wirksamkeit verholphen werden.

Nach § 655 BGB könne die Provision für den Nachweis oder die Vermittlung eines **Dienstvertrags**, die sich im Einzelfall als unverhältnismäßig hoch erweist, auf Antrag des Schuldners durch Urteil auf den angemessenen Betrag herabgesetzt werden. Diese Regelung sei erst durch den Reichstag in das BGB eingefügt worden; zuvor sei eine auf alle Maklerverträge bezogene Vorschrift beabsichtigt gewesen (Verweis auf erste, zweite und dritte Beratung des Entwurfs eines Bürgerlichen Gesetzbuchs im Reichstage, Berlin 1896, Stenographische Berichte, zweite Beratung des Entwurfs, S. 303 bis 306 zu § 643b BGB ; *Planck / Oegg*, BGB, 4. Aufl. 1928, § 655 BGB Anm. 1). Da der Gesetzgeber den Anwendungsbereich auf einen Maklervertrag über die Vermittlung von Dienstverträgen beschränkt habe und wegen des Ausnahmecharakters der Norm scheidet eine analoge Anwendung auf alle Maklerverträge und damit auch auf den vorliegenden Maklervertrag aus.

Konsequenzen für die Praxis § 655 BGB ist nicht analog auf andere Maklerverträge anwendbar: Damit ist diese bisher **offene Streitfrage nun höchstrichterlich geklärt**.

Das Ergebnis ist zu begrüßen. Denn die mit § 655 BGB verbundene Einschränkung der Vertragsfreiheit begegnet generellen Bedenken und führt zu willkürlichen Ergebnissen (vgl. *Wichert* in NK/BGB, 3. Aufl. 2016, § 655 BGB Rz. 1 f.). Eine solch problematische Norm sollte nicht auch noch durch Analogie erweitert werden.

Beraterhinweis Der BGH klärt in dem Urteil noch eine andere Frage: Eine Herabsetzung der Maklerprovision lasse sich auch nicht mit § 134 BGB begründen. Zwar habe nach der Rechtsprechung des BGH ein Verstoß gegen Preisvorschriften gem. § 134 BGB die Nichtigkeit der Entgeltregelung im Allgemeinen nur in dem Umfang zur Folge, in dem der zulässige Preis überschritten werde; im Übrigen bleibe der zulässige Preis geschuldet. Denn die Preisvorschriften sollten nur vor der Vereinbarung überhöhter Vergütungen schützen und den Schutz nicht dadurch in ihr Gegenteil verkehren, indem der gesamte Vertrag nichtig ist. Damit sei die vorliegende Fallkon-

- 319 -

MietRB 2016, 319-320

- 320 -

stellation aber nicht vergleichbar. Auch diese Karte sticht in solchen Konstellationen also nicht.

RA Dr. *Joachim Wichert*, aclanz Partnerschaft von Rechtsanwälten, Frankfurt/M., www.aclanz.de

© Verlag Dr. Otto Schmidt, Köln