

Umgang mit Exklusivklauseln und geschützten Kunden

3. März 2020

RA Dr. iur. Daniel Sykora, LL.M.

Schweizerische Maklerkammer SMK - Fachseminar



Exklusivklausel: Allgemeine Definition

Vereinbarung der Parteien über eine ausschliessliche Zusammenarbeit im Hinblick auf den Vertragsgegenstand oder den Vertragsinhalt und über den Ausschluss Dritter von der Teilnahme oder Nebenteilnahme am Geschäft.

- Exklusivklauseln sind zulässig (BGE 103 II 133 zum Mäklervertrag) und empfehlenswert
- Verbindung mit einer Konventionalstrafe möglich

Exklusivklausel im Mäklervertrag

Vereinbarung über die Pflicht des Auftraggebers keinen weiteren Mäkler für das beabsichtigte Geschäft zu beauftragen

- Mäkler erhält einen Exklusivauftrag:
 - Pflicht des Auftraggebers keine weiteren Mäkler für das abzuschliessende Geschäft einzuschalten (keine Konkurrenz)
 - Pflicht des Mäklers tätig zu werden (BGE 103 II 129)
 - Ausschluss der Abschlusstätigkeit durch den Auftraggeber (komplette Exklusivklausel)
 - Pflicht des Auftraggebers, den Mäkler über Interessenten zu informieren?

Wirkung der Exklusivklausel im Mäklervertrag

Vereinbarung über die Pflicht des Auftraggebers keinen weiteren Mäkler für das beabsichtigte Geschäft zu beauftragen

- Exklusivklausel als Verzicht auf Kausalzusammenhang
- Exklusivklausel als Unterlassungspflicht



Form / Formulierung Exklusivklausel

- Kein Formzwang (BGE 100 II 361 zu AGB)
- Zeitliche Befristung?
- Unterbeauftragung



Wirkung während dem Vertragsverhältnis

Pflichten:

- Pflicht des Auftraggebers das beabsichtigte Geschäft keinem Dritten zu übergeben (Verletzung, wenn der Auftraggeber einen Dritten wissentlich gewähren lässt, als Mäkler aufzutreten)
- Pflicht des Mäklers tätig zu werden
 - ergibt sich aus Interessenswahrungspflicht des Mäklers

Folgen bei Verletzung der Klausel:

- Exklusivklausel als Verzicht auf Kausalität:
 - Voller Lohnanspruch, wenn Auftraggeber den Vertrag selbstständig abschliesst oder ihn durch einen anderen Mäkler abschliessen lässt, sofern der Mäkler tätig wurde
- Exklusivklausel als Unterlassungspflicht des Auftraggebers:
 - Schadenersatzanspruch des Mäklers gem. Art. 98 Abs. 2 OR



Wirkung nach Beendigung des Mäklervertrages

- Beendigung der Exklusivität
- Nachwirkung
 - falls Tätigkeit während der Vertragsdauer und Hauptvertragsabschluss nach Ablauf des Mäklervertrages



Umgang mit geschützten Kunden

- Keine gesetzliche Regelung zum Umgang mit geschützten Kunden
- Geschützte Kunden als vermittelte Kunden
- Dokumentation entscheidend
- Zustellung der geschützten Kunden an Auftraggeber (periodisch sowie am Ende des Vertragsverhältnisses)