

Die Neuregelung der Maklerprovision

Stand: 22. Oktober 2020

Dr. Christian Osthus, Immobilienverband
Deutschland IVD

Politische Diskussion – politischer Werdegang

- 1. Juni 2015 – Inkrafttreten des Bestellerprinzips in der Wohnungsvermittlung (Miete)
 - Wer arbeitet noch kostenpflichtig für Mieter?
- Juli 2018 – Gesetzentwurf der Grünen (Deckelung der AP/IP auf 1,68 % netto/Bestellerprinzip)
- Februar 2019 – BMJV legt Gesetzentwurf zur Einführung eines Bestellerprinzips analog zur Wohnungsvermittlung für den Kauf vor

Politische Diskussion – politischer Werdegang

- 18. August 2019 – Koalitionsausschuss vereinbart Neuregelung über Verteilung der Maklerprovision. „Unechtes“ Bestellerprinzip analog Wohnungsvermittlung vom Tisch.
- 14. Mai 2020 – Verabschiedung im Bundestag
- 23. Dezember 2020 – Inkrafttreten

Wie gehe ich jetzt am besten vor?



Wie stelle ich mich um?

Was soll das?

Wie überzeuge ich den Eigentümer?

Vergütungsvarianten im Überblick – Die Verhandlung mit dem Eigentümer

Die Verhandlung mit dem Eigentümer
zukünftige Möglichkeiten

Variante 1

Doppelmakler/beidseitige
Interessenvertretung
§ 656c BGB n.F.

Variante 2

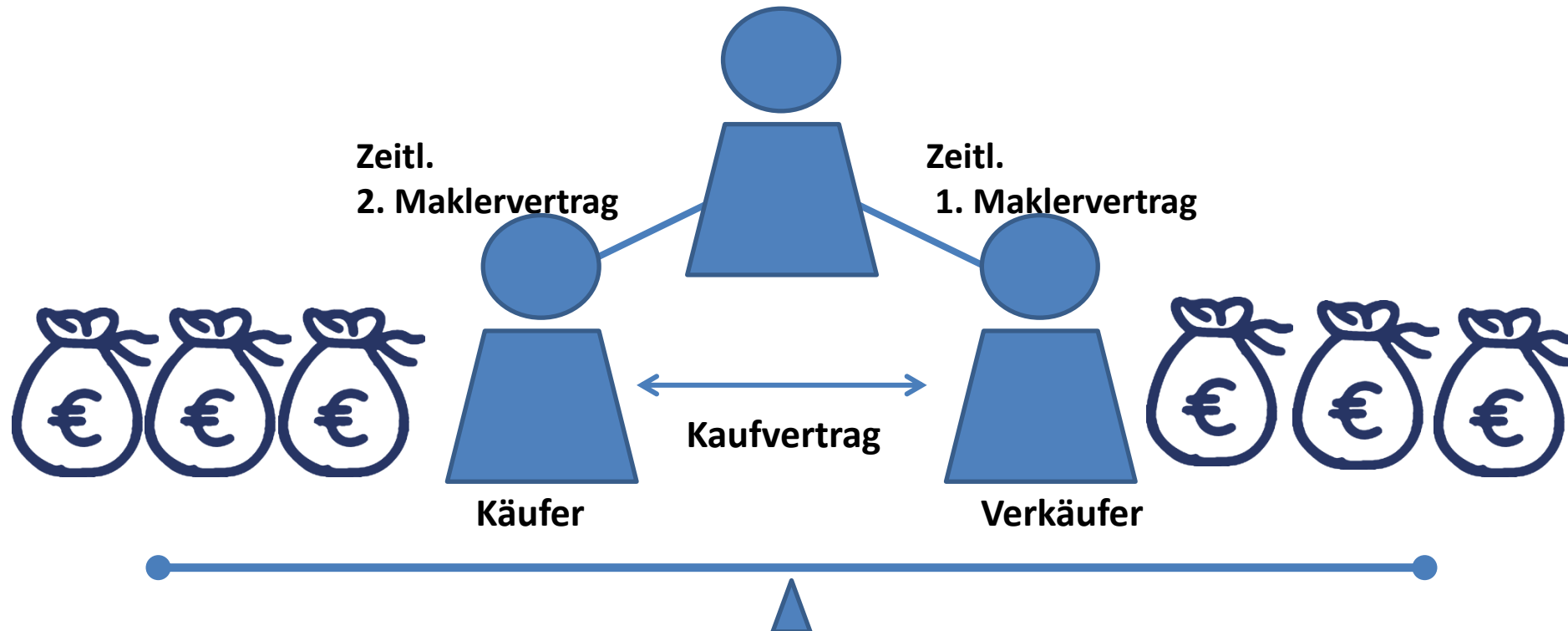
Einseitige Interessenvertretung
mit Abwälzung Provision
§ 656d BGB n.F.

Variante 3

Einseitige Interessenvertretung
ohne Abwälzung
§ 652 BGB

Variante 1

Doppelmakler/beidseitige Interessenvertretung /paritätische Teilung der Provision
§ 656c BGB n.F.



Provisionshöhe ist beispielhaft

Vergütungsvariante 1

Was zu bedenken ist

- Agiert der Makler als **Vermittlungsmakler**, befindet er sich mit beiden Parteien in einem Treueverhältnis
 - Makler ist beidseitiger Interessenvertreter
 - Interessenkollisionen müssen vermieden werden
 - Preisverhandlungen sind nur möglich, wenn zuvor Rahmen mit Verkäufer abgesteckt wurde
 - Mehrerlösvereinbarungen und Bieterverfahren grundsätzlich nicht möglich
- Nachweis- und Vermittlungs- **ODER** Nachweis- und Nachweistätigkeit keine Verletzung eines Treueverhältnisses – zeitgemäß? durchsetzbar?

Vergütungsvariante 1

Was zu bedenken ist

- Preisverhandlungen sind nur möglich, wenn zuvor Rahmen mit Verkäufer abgesteckt wurde

Vereinbarung mit Verkäufer

„Ihre Preisvorstellung liegt bei X €, wobei Sie bereit sind, auch einen Kaufpreis von wenigstens Y € zu akzeptieren.“

Vergütungsvariante 1

Was zu bedenken ist

- Mehrerlösvereinbarungen und Bieterverfahren grundsätzlich nicht möglich

Vereinbarung mit dem Kaufinteressenten

„ich bin damit einverstanden, an einem Bieterverfahren teilzunehmen, auch wenn sich hierdurch der Kaufpreis und die Provision erhöhen.“

Mehrerlösvereinbarungen können Gesamtprovision beeinflussen. Zusatzprämie ist Teil der Provision und somit auf der anderen Seite zu berücksichtigen und zu vereinbaren. Daher NICHT zu empfehlen.



Vergütungsvariante 1

Was zu bedenken ist

- KEIN Nachweis der Zahlung des Erstauftraggebers, damit Forderung gegen Zweiten (idR Käufer) fällig wird.
- **Widerrufsbelehrung** weiterhin nötig

Vergütungsvariante 1

Werbung und Insertion

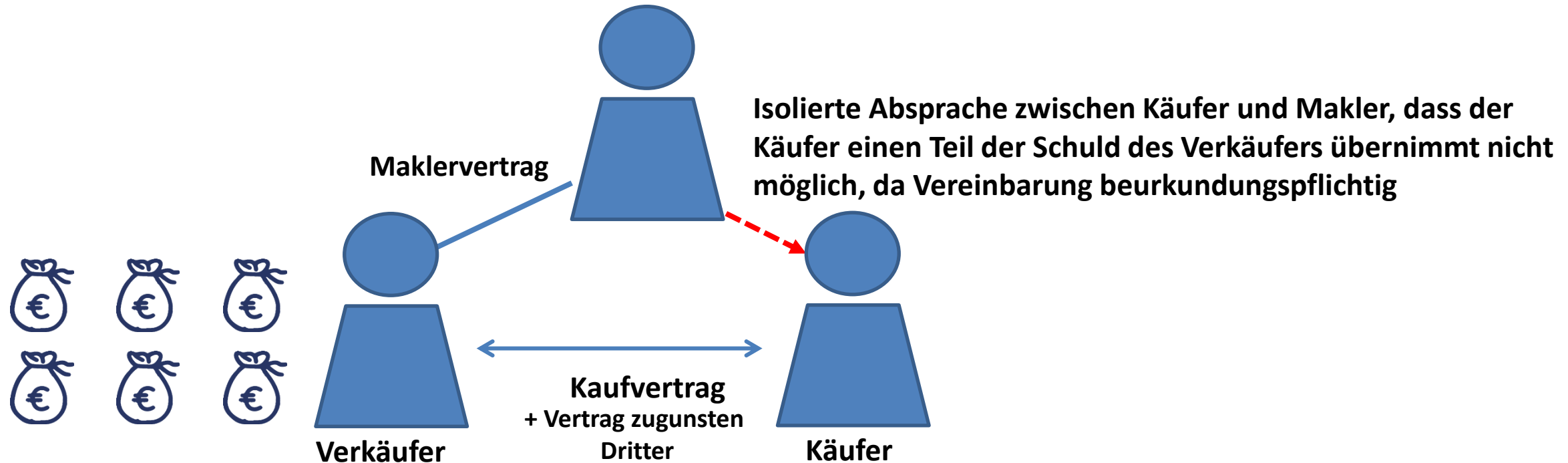
- § 5a Abs. 3 UWG und § 1 PAngV – Angabe des Gesamtpreises notwendig
 - Grundsatz: Verbraucher soll nicht erst an den Verhandlungstisch kommen müssen
- (Unwillkommene) Transparenz bezüglich Verhandlungsergebnisses mit Verkäufer
 - Jeder erkennt an Inserat Verhandlungsergebnis mit VERKÄUFER
- Werben mit 3,57 % mit eingebautem Nachlass
 - Vereinbarung mit Verkäufer, dass zunächst 3,57 % aufgeschrieben werden, dann aber beiden ein Nachlass gewährt wird – zweifelhaft

Vergütungsvariante 1

Werbung und Insertion

- Was ist, wenn Käufer Unternehmer ist?
 - Neuregelungen gelten nicht, ABER unternehmerisch tätiger Verkäufer will sicherlich selbe Konditionen wie Verbraucher-Käufer (Kommunikation mit Verkäufer?)

Variante 2
 Einseitige Interessenvertretung mit Abwälzung Provision (bis zu 50%)
 § 656d BGB n.F.



Variante 2

Einseitige Interessenvertretung mit Abwälzung Provision (bis zu 50%)

§ 656d BGB n.F.

ACHTUNG Zahlungsnachweis

Käufer muss erst zahlen, wenn Verkäufer oder Makler nachgewiesen haben, dass Anteil des Auftraggebers gezahlt wurde (Überweisungsträger, Bankbeleg).

Vergütungsvariante 2 – Die Verhandlung mit dem Eigentümer

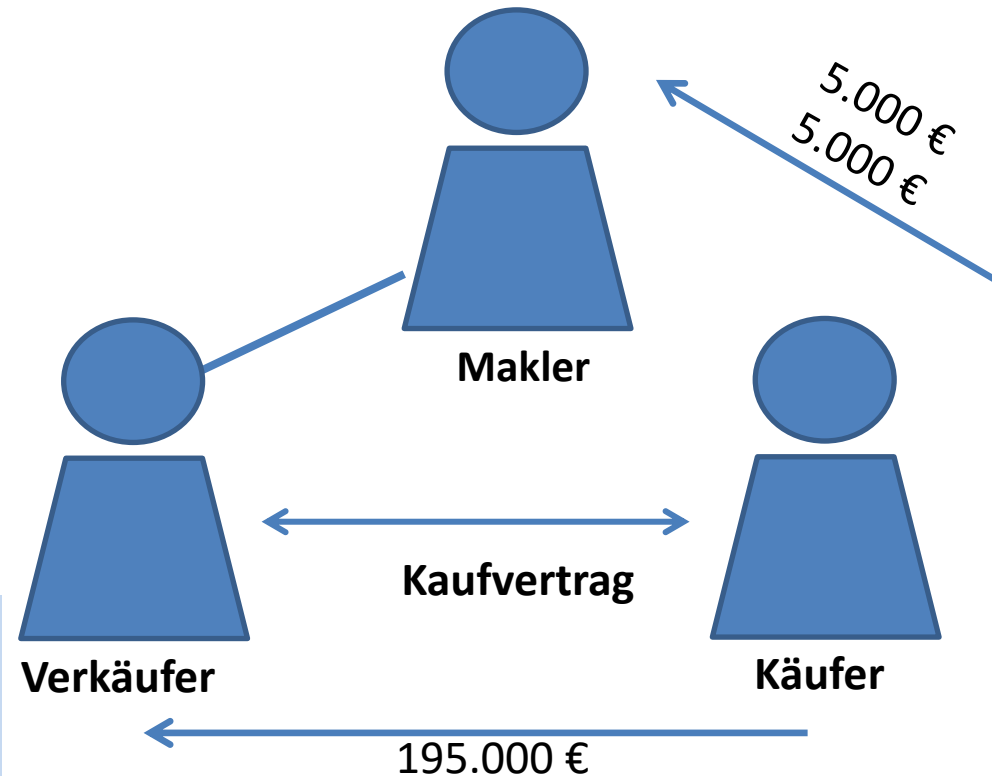
Problem Zahlungsnachweis – Verrechnungsmöglichkeit

Beispiel

1. Kaufpreis 200.000 €
2. Verkäuferprovision 10.000 €
3. Käufer „übernimmt“ 5.000 €
4. Käufer zahlt unter dem Strich 205.000 €
5. Verkäufer bekommt unter dem Strich 195.000 €
6. Verkäufer muss Schuldner der Restprovision bleiben
7. **Bemessungsgrundlage Grunderwerbsteuer 205.000 €**

Achtung Grunderwerbsteuerfälle

Verkäufer verkauft nur, wenn Käufer Teil der Provision übernimmt. Damit wird die Befreiung von dieser Verbindlichkeit zur Gegenleistung iSd § 9 GrEStG



Vergütungsvariante 2

Werbung und Insertion

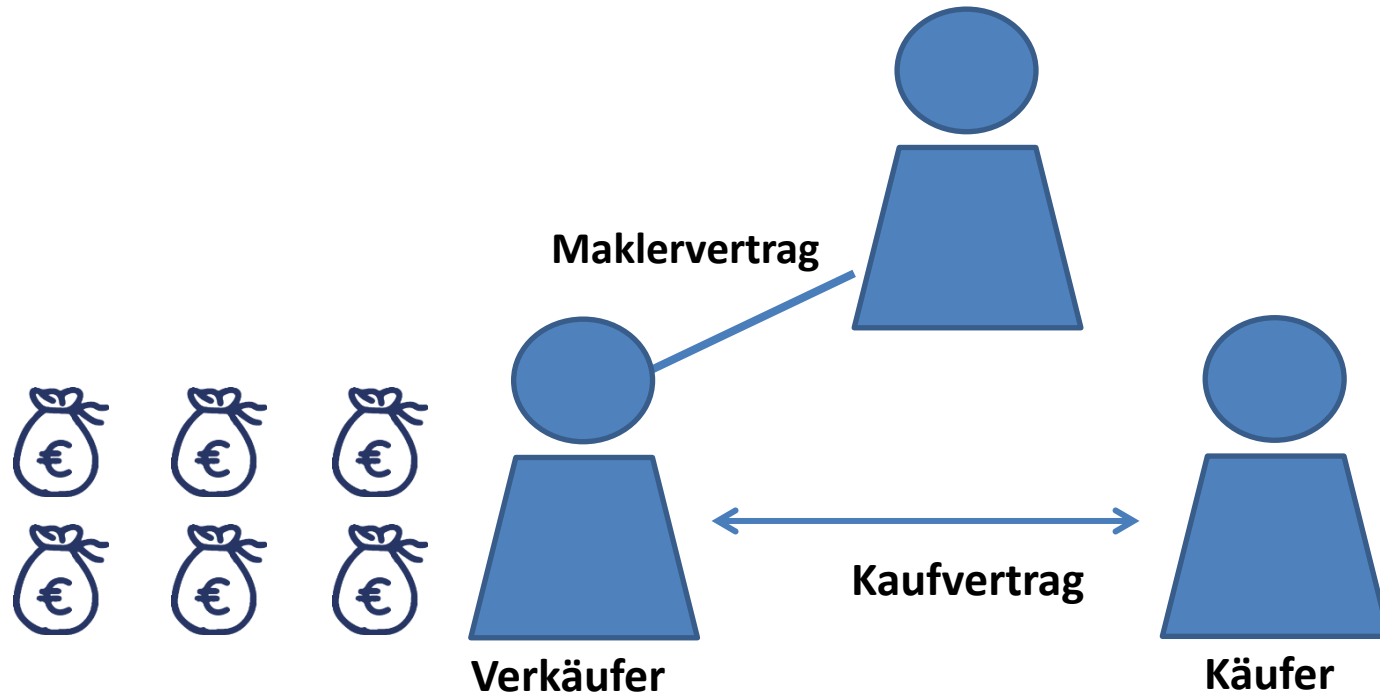
- § 5a Abs. 3 UWG und § 1 PAngV – Angabe des Gesamtpreises notwendig
 - Zu übernehmender Anteil ist keine unmittelbare Provision
 - Auch Kaufnebenkosten, die außergewöhnlich sind, sind anzugeben (nicht Grunderwerbsteuer, Notar- oder Grundbuchgebühren)

„Provision: siehe Objektbeschreibung

Objektbeschreibung

Bei diesem Objekt ist nicht vorgesehen, dass der Käufer mit uns eine eigenständige Provisionsvereinbarung trifft, sofern dieser als Verbraucher (§ 14 BGB) zu qualifizieren ist. Der Verkauf erfolgt nur an denjenigen, der sich bereit erklärt, einen Teil der vom Verkäufer zugesagten Provision zu übernehmen (maximal 50 %, vgl. § 656d BGB). Dieser Anteil beträgt 3,57 % inkl. Umsatzsteuer.“

Variante 3
Einseitige Interessenvertretung ohne Beteiligung des Käufers
§ 652 BGB



Provisionshöhe
ist beispielhaft

Variante 3

Einseitige Interessenvertretung ohne Beteiligung des Käufers
§ 652 BGB

Vorteile für Verkäufer/Makler:

- klare Verhältnisse – kein Diener zweier Herren
- Mehrerlösvereinbarung
- Bieterverfahren
- Keine Gefahr des Provisionsverlustes durch Verwirkung nach Interessenkollision (§ 654 BGB)
- keine Widerrufsbelehrung an Käufer

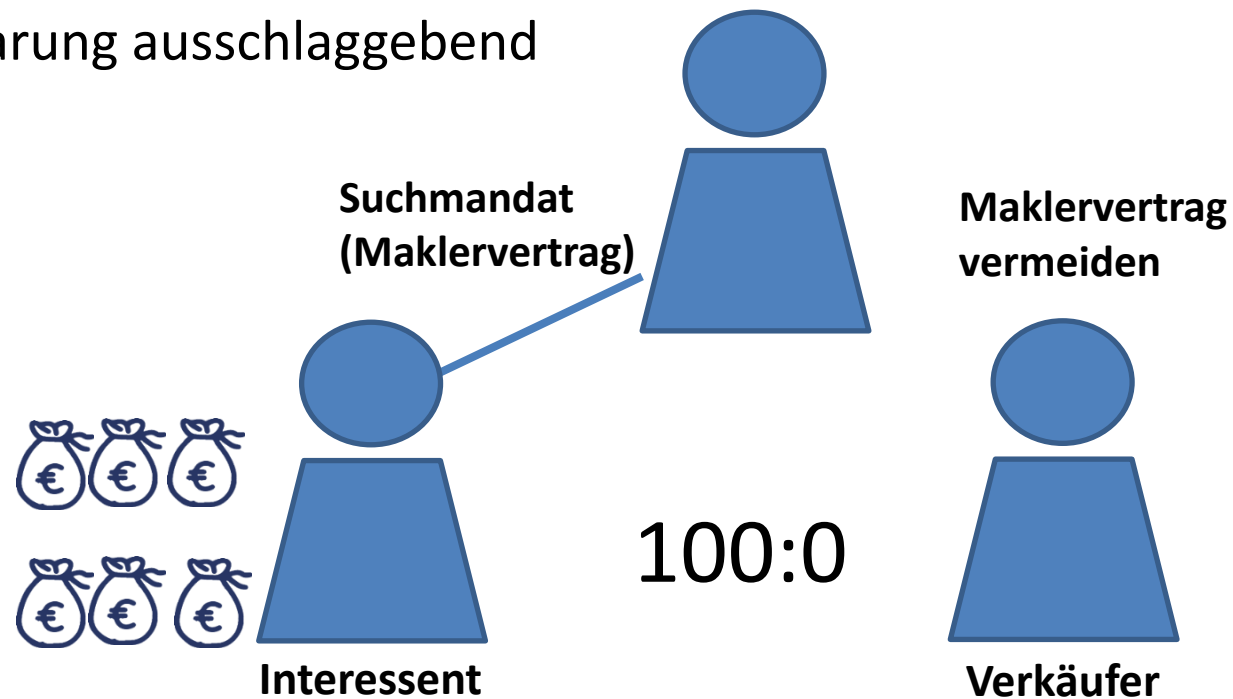
Variante 4
Einseitige Interessenvertretung zugunsten des Käufers (Suchauftrag)
§ 652 BGB

- Suchauftrag möglich
- Grundsätzlich sind auch eine Vielzahl von Suchaufträgen zulässig
 - Gesetzesbegründung: legt Ausschließlichkeit nahe
- ACHTUNG: Objekt darf vor Erhalt des Suchauftrages aber nicht an die Hand gegeben werden.
 - Rechtsfolge eines Verstoßes:
 - keine Provision
 - U. U. Strafbarkeit des Maklers wegen Betruges
 - Verlust der Gewerbeerlaubnis



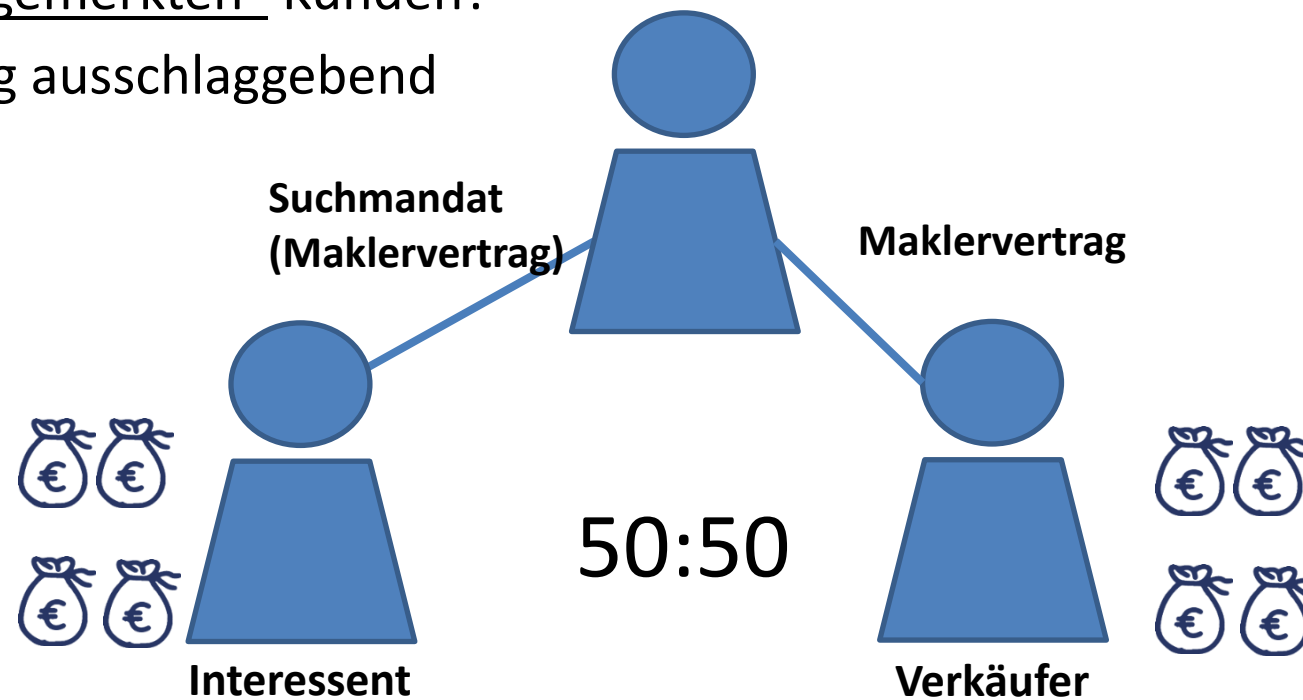
Variante 4
Einseitige Interessenvertretung zugunsten des Käufers (Suchauftrag)
§ 652 BGB

- Was ist mit „vorgemerkten“ Kunden?
 - Vereinbarung ausschlaggebend



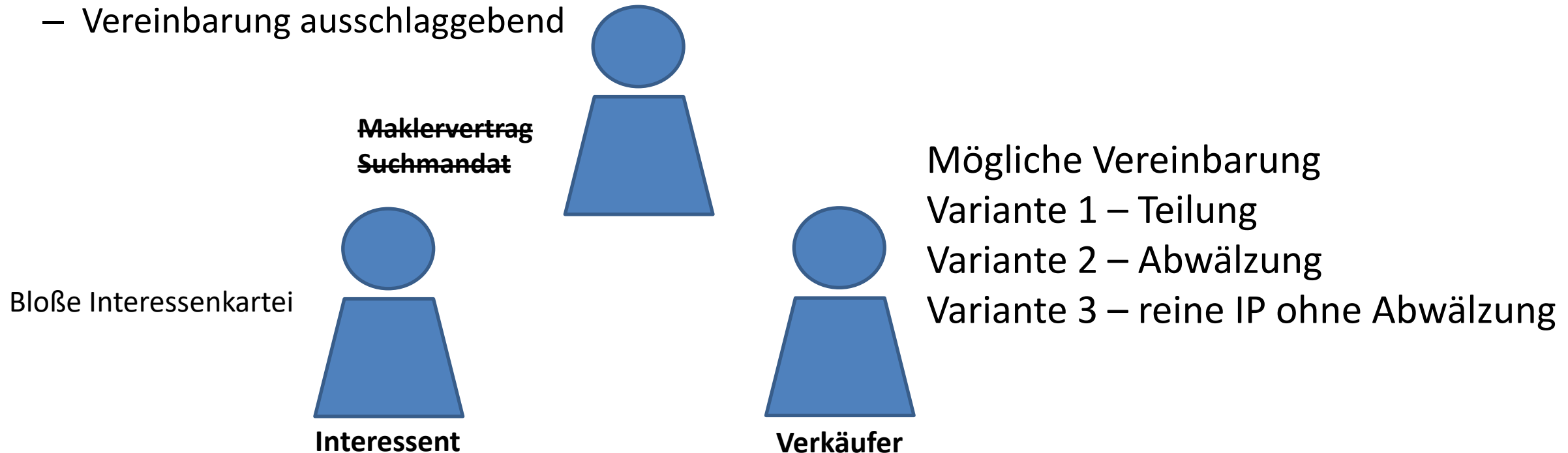
Variante 4
Einseitige Interessenvertretung zugunsten des Käufers (Suchauftrag)
§ 652 BGB

- Was ist mit „vorgemerkten“ Kunden?
 - Vereinbarung ausschlaggebend



Variante 4
 Einseitige Interessenvertretung zugunsten des Käufers (Suchauftrag)
 § 652 BGB

- Was ist mit „vorgemerkten“ Kunden?
 – Vereinbarung ausschlaggebend



Die wichtigsten Vergütungsvarianten im Überblick

Variante 1
Doppelmakler
§ 656c BGB n.F.

Variante 2
Maklervertrag mit Verkäufer
mit Abwälzungsvorbehalt
§ 656d BGB n.F.

Variante 3
Maklervertrag mit Verkäufer
ohne Abwälzungsvorbehalt
§ 652 BGB

Variante 4
Suchauftrag des Käufers
§ 652 BGB

Doppelprovision
paritätische Aufteilung

Provisionslast bei Verkäufer
Käufer trägt bis zu 50 % durch
Übernahmevereinbarung

Provisionslast bei Verkäufer

Provisionslast bei Käufer

Provisionsansprüche werden mit
Abschluss des Kaufvertrages
fällig
KEIN Zahlungsnachweis
notwendig, deklaratorische
Maklerklausel empfehlenswert

Käufer muss erst zahlen, wenn
Verkäufer oder Makler
nachgewiesen haben, dass
Auftraggeberanteil gezahlt
wurde (Überweisungsträger,
Bankbeleg)

Verkäufer zahlt, wenn
Hauptvertrag zustande kommt

Käufer zahlt, wenn
Hauptvertrag zustande kommt

Anwendungsbereich

Sachlicher Anwendungsbereich

- Einfamilienhaus – untergeordnete Einliegerwohnung unschädlich
Eigentumswohnung – Anknüpfung an WEG

Anwendungsbereich eröffnet, wenn nur EIN Objekt verkauft werden soll

Rest ist Auslegung!!

Anwendungsbereich

Sachlicher Anwendungsbereich

- Zweifamilienhaus – nicht von Anwendungsbereich erfasst, da Objektmehrzahl
- Mietshaus oder Wohnungspaket – nicht von Anwendungsbereich erfasst, da Objektmehrzahl
- Unerheblich, ob EFH oder ETW vermietet oder frei
- EFH auf Erbaugrundstück ist erfasst, da EFH
- Bauträgergeschäft – Wenn Grundstück und EFH/ETW vertraglich zusammen gehören, ist Anwendungsbereich eröffnet
- Baugrundstück – nicht erfasst, da auch andere Nutzung möglich
 - Grundstück mit Abrisshaus – Zustand des Hauses entscheidend

Anwendungsbereich

Sachlicher Anwendungsbereich

- Gewerbeobjekte – nicht erfasst, wenn objektiv keine Wohnnutzung
 - Ladenlokal etc. nicht erfasst, da Gewerbe
 - Arztpraxis, Rechtsanwaltskanzlei sonstiges Büro – es kommt auf die objektive Nutzbarkeit an
 - Ferienwohnung/-haus – es kommt darauf an
 - Spezialimmobilie (Senioreneinrichtung etc.)

Objektart	Anwendungsbereich der Neuregelungen gegeben
Einfamilienhaus	✓
Einfamilienhaus mit Einliegerwohnung	✓
Einfamilienhaus auf Erbbaugrundstück	✓
Grundstück und Erstellung Einfamilienhaus (vertragliche Verknüpfung)	✓
Baugrundstück	–
Eigentumswohnung	✓
Wohnungspaket	–
Zweifamilienhaus	–
Ferienhaus (gewerbliche Vermietung)	–
Ferienhaus/-wohnung (Selbstnutzung, ganzjährig möglich)	✓
Mietshaus	–
Gewerbeimmobilie	–
Spezialimmobilien	–

Anwendungsbereich

Persönlicher Anwendungsbereich

- Makler = jeder Makler, gewerblich oder privater Gelegenheitsmakler (Verbraucher)
- Käufer = Verbraucher (dient Kauf der Selbstnutzung (wohnen) oder der Vermögensverwaltung (max. 10 WE), ist Verbrauchereigenschaft anzunehmen)

Textformerfordernis

§ 656a n.F. Textform

Ein Maklervertrag, der den Nachweis der Gelegenheit zum Abschluss eines Kaufvertrags über eine Wohnung oder ein Einfamilienhaus oder die Vermittlung eines solchen Vertrags zum Gegenstand hat, bedarf der Textform.

- Email
- SMS/WhatsApp
- Brief

Makler sollte eindeutiges Angebot auf Abschluss des Maklervertrages unterbreiten, welches Käufer leicht annehmen kann (jeweils in Textform)

Textformerfordernis

Formulierungsvorschlag

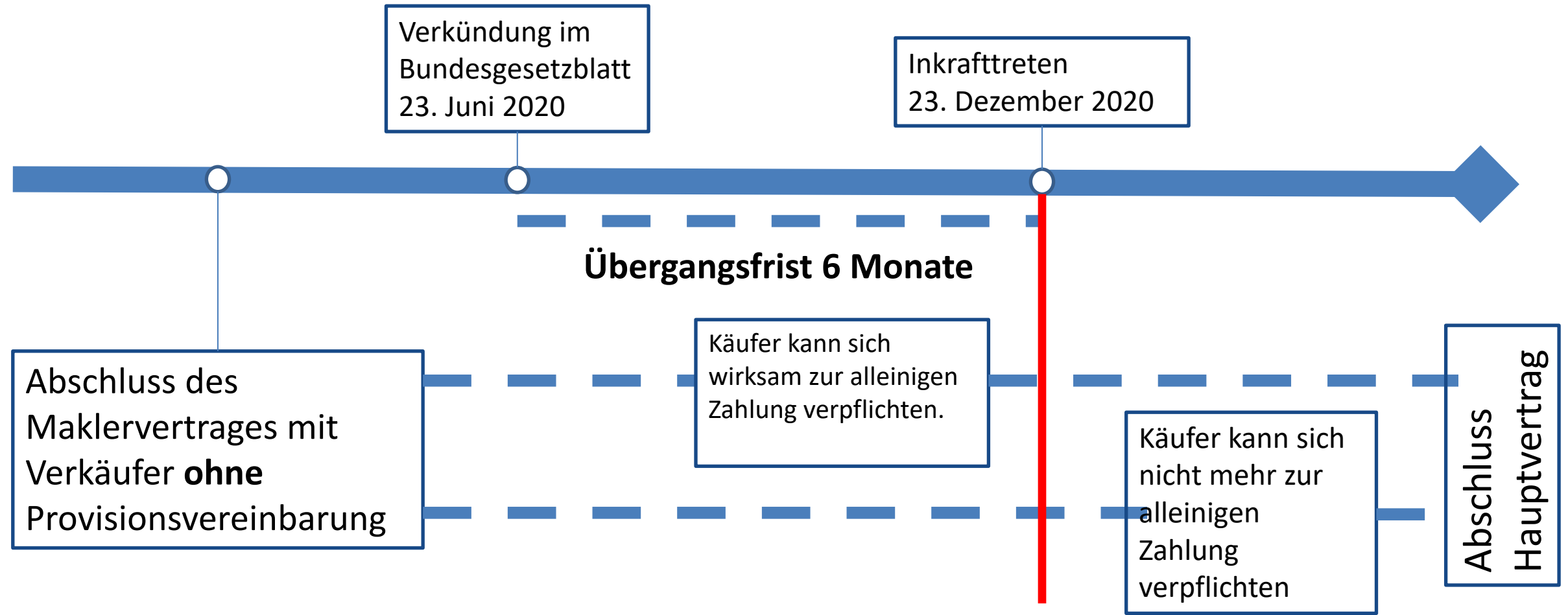
Makler sollte eindeutiges Angebot auf Abschluss des Maklervertrages unterbreiten:

„Für unsere Tätigkeit ist vom Käufer bei Abschluss eines wirksamen Kaufvertrags über die o.g. Immobilie eine Provision von 3,57 % zu zahlen. ... Damit wir für Sie wegen der oben genannten Immobilie tätig werden können, bitten wir Sie, unsere Beauftragung per E-Mail zu bestätigen. Dies können Sie beispielsweise dadurch erledigen, dass Sie auf diese E-Mail kurz antworten mit: *bitte werden Sie zu den genannten Konditionen tätig.*“ (oder nur kurz mit: *Auftrag erteilt*)

Start von Email-Pingpong sichert Beweisbarkeit des Vertragsschlusses und dessen Form

Übergangsregelung

- Art. 229 § 53 EGBGB: Rechtsverhältnisse, die vor Inkrafttreten begründet werden, bleiben bestehen
 - Es gibt keine echte Übergangsregelung, die Bestandschutz von Absprachen zwischen Makler und Verkäufer zulasten von Interessenten gewährt
 - Regelung greift grds nur für Maklerverträge, die mit Käufern vor Inkrafttreten geschlossen werden, aber erst später erfüllt werden oder Grund für Fälligkeit (Kaufvertrag) später entsteht



Umgehend in Alleinaufträgen Regelung treffen, wenn Verkäufer keine oder nur geringe Provision zahlt

Die Übergangsregelung – Klausel im Maklervertrag

„Sofern der Maklervertrag mit dem späteren Käufer erst nach dem Inkrafttreten des Gesetzes über die Verteilung der Maklerkosten zustande kommt, verpflichtet sich der Verkäufer

- eine Provision in Höhe von X inkl. USt zu zahlen, wobei mit dem Käufer eine Provision vereinbart werden kann. Die Höhe der mit dem Käufer vereinbarten Provision folgt der mit dem Verkäufer vereinbarten Provision. Provisionsnachlässe zugunsten des Käufers wirken sich auch zugunsten des Verkäufers aus. Sie sind bei der Rechnungstellung zu berücksichtigen (§ 656c BGB n.F.). **ODER***

V1

V2

V3

*eine Provision in Höhe von X inkl. USt zu zahlen: Der Makler verpflichtet sich darauf hinzuwirken, dass der spätere Käufer Y % (maximal 50 % von X) der hier vereinbarten Provision übernimmt (§ 656d BGB n.F.). **ODER***

eine Provision in Höhe von X inkl. USt zu zahlen. Mit Kaufinteressenten wird keine Vereinbarung über eine eigenständige Provisionsverpflichtung oder eine Beteiligung der in diesem Vertrag vereinbarten Provision vorgenommen.“



Immobilienverband Deutschland IVD Spitzenverband der Immobilienberufe

Dr. jur. Christian Osthus,
stv. Bundesgeschäftsführer /Justitiar IVD Bundesverband