

---

# KURZMITTEILUNG

## Neues zum Maklerrecht

Zu Beginn des Jahres gab es im Maklerrecht eine wesentliche neue gesetzliche Regelung sowie eine Klarstellung des Bundesgerichtshofs (BGH).

### 1. VERTEILUNG DES MAKLERLOHNS – DAS NEUE GESETZ

Der Deutsche Bundestag hat am 14. Mai 2020 das Gesetz über die Verteilung der Maklerkosten bei der Vermittlung von Kaufverträgen über Wohnungen und Häuser zu Wohnzwecken beschlossen, das federführend vom Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz erarbeitet wurde. In Zukunft gilt nunmehr: Die Abwälzung des gesamten Maklerlohns auf den Käufer ist unzulässig. Wer einen Makler beauftragt, muss künftig mindestens die Hälfte des Maklerlohns selbst tragen.

Am 5. Juni 2020 hat der Bundesrat der Neuregelung zur Maklerprovision zugestimmt. Das Gesetz soll etwa Ende Dezember 2020/ Anfang Januar 2021 in Kraft treten und gilt für Maklerverträge, die ab dem Inkrafttreten geschlossen werden. Die neuen Regelungen finden sich in §§ 656a bis 656d BGB.

#### 1.1 Maklerlohn: Die neuen Regelungen in §§ 656a bis 656d sehen vor:

- Nur wenn der Käufer der Immobilie auch Verbraucher ist, gelten die neuen Regelungen. Das Gesetz gilt ausdrücklich nur für Kaufverträge über Wohnungen und Einfamilienhäuser. Gewerbeimmobilien sind nicht von der Neuregelung erfasst.
- Wird der Makler aufgrund zweier Maklerverträge als Interessenvertreter für den Käufer und gleichzeitig für den Verkäufer tätig, kann er den Maklerlohn nur von beiden Parteien zu gleichen Teilen verlangen.
- Hat nur eine Partei den Makler beauftragt, so ist diese verpflichtet, den gesamten Lohn für den Makler zu zahlen. Vereinbarungen mit dem Ziel, die Kosten an die andere Partei weiterzureichen, sind nur wirksam, wenn die weitergereichten Maklerkosten maximal 50 Prozent des insgesamt zu zahlenden Maklerlohns ausmachen. Hat der Verkäufer z. B. den Makler beauftragt, so soll der Käufer nur noch maximal 50 Prozent des Maklerlohns zahlen müssen. Das „Bestellerprinzip“ gilt hierbei eingeschränkt. Neben einer Aufteilung der Maklerkosten soll der Käufer in diesem Falle außerdem erst zur Zahlung des hälfti-

gen Maklerlohns verpflichtet sein, wenn der Verkäufer nachweist, dass er seinen Anteil gezahlt hat.

- Maklerverträge bedürfen zu ihrer Wirksamkeit der Textform (z. B. E-Mail).
- Darüber hinaus wird in den Vorschriften des BGB das Wort „Mäkler“ durch die gebräuchliche Bezeichnung „Makler“ ersetzt.

## 1.2 Rechtliche Bewertung

Bislang gab es keine gesetzliche Regelung dazu, ob der Verkäufer oder der Käufer den Maklerlohn übernimmt. Auch die Provisionshöhe ist beim Immobilienverkauf in Deutschland aktuell noch frei vereinbar. Gesetzliche Vorgaben hierzu gibt es also nicht, sodass sich die Aufteilung und die Höhe innerhalb der Bundesländer bisher unterschieden. In 11 von 16 Bundesländern teilen sich für gewöhnlich der Käufer und Verkäufer die Maklerkosten etwa zu gleichen Teilen. In Berlin, Bremen, Hamburg, Hessen und Brandenburg dagegen trägt in der Regel alleine der Käufer den Maklerlohn. Dieser reicht von 5,95 Prozent bis 7,14 Prozent des Kaufpreises zzgl. USt:

In Hessen und in Bremen z. B. trägt der Käufer üblicherweise die gesamte Zahlung des Maklerlohns mit bis zu 5,95 Prozent des Kaufpreises zzgl. USt., in Berlin und Brandenburg bis zu 7,14 Prozent zzgl. USt. und in Hamburg bis zu 6,25 Prozent zzgl. USt. Dabei handelt es sich um Erfahrungswerte, da es keine gesetzlichen Vorgaben dazu gibt. Maßgeblich sind jedoch nicht allein die örtlichen Gepflogenheiten. Primär kommt es nämlich auf die Vereinbarung zwischen dem Käufer und dem Verkäufer an.

Der aktuelle Beschluss des Bundestags vom 14. Mai 2020 zum „Gesetz über die Verteilung der Maklerkosten bei der Vermittlung von Kaufverträgen über Wohnungen und Einfamilienhäuser“ sieht nunmehr vor, dass Maklerkosten bundesweit einheitlich geregelt werden. Insbesondere sollen hiernach Kosten, die vom Verkäufer verursacht worden und in seinem Interesse angefallen sind, auch von diesem getragen werden. Nicht dagegen sollen diese Kosten dem Käufer aufgebürdet werden.

Das heißt: Wird der Makler nur von einer Partei des Kaufvertrags beauftragt, wie z. B. dem Verkäufer, so soll dieser im Grundsatz verpflichtet bleiben, den anfallenden Maklerlohn in vollem Umfang zu begleichen. Möchte der Verkäufer in diesem Fall jedoch, dass der Käufer den gesamten Maklerlohn übernimmt, so kann er die Kosten nicht mehr in vollem Umfang auf den Käufer abwälzen. Der Käufer, der den Makler nicht beauftragt hat, muss in diesem Beispiel also nicht den vollen Maklerlohn übernehmen, sondern nur noch bis zu einer maximalen Obergrenze von 50 Prozent des insgesamt zu zahlenden Maklerlohns zur Zahlung beitragen. Eine vollständige Abwälzung der Maklerkosten ist nach der neuen Regelung, wie es bisher in den Bundesländern Berlin, Bremen, Hamburg, Hessen und Brandenburg oftmals gehandhabt wurde, nicht mehr möglich.

Außerdem soll zunächst die verpflichtete Vertragspartei, also diejenige, die den Makler beauftragt, ihren Anteil am Maklerlohn zahlen und dies gegenüber der anderen Partei nachweisen, bevor deren Kostenanteil fällig wird. Gewerbeimmobilien sind nicht von der Neuregelung erfasst. Für den Fall, dass beide Parteien den Makler beauftragen und dieser neutraler Mittler ist, wird eine hälftige Teilung der Maklerprovision vorgesehen.

Als Beispiel kann Folgendes aufgeführt werden: Verständigt sich der Makler mit dem Eigentümer auf eine Verkäuferprovision in Höhe von 1,5 Prozent, so darf dem Käufer ebenfalls nur bis zu 1,5 Prozent als Provision abverlangt werden. Verständigen sich der Makler mit dem Eigentümer auf eine Verkäuferprovision von 3 Prozent, dann darf der Makler auch vom Käufer nur bis zu 3 Prozent verlangen. Gelingt es dem Makler nicht, einen Maklerlohn mit dem Verkäufer zu verhandeln, so kann er auch vom Käufer nichts verlangen.

Zwar gilt diese Regelung auch gegenüber dem Käufer. Ist der Käufer alleiniger Vertragspartner des Maklers, gelten die obigen Grundsätze mit Blick auf die Verursachung der Maklerkosten entsprechend. Auch in solchen Fällen bleibt es bei dem Grundsatz, dass primär der Auftraggeber zahlungspflichtig ist und höchstens eine 50:50-Kostenteilung erwirken kann. Verdeutlicht wird in der Begründung des Gesetzesentwurfs dennoch, dass mit der Neuregelung primär der Schutz des Käufers (und nicht des Verkäufers) bezweckt werden sollte. Dies ergibt sich insbesondere aus der Begründung zum Gesetzesentwurf:

(BT-Drucksache 19/15827, S. 1):

*„Die Änderungen im Maklerrecht zielen darauf ab, durch bundesweit einheitliche, verbindliche Regelungen die Transparenz und Rechtssicherheit bei der Vermittlung von Kaufverträgen über Wohnungen und Einfamilienhäuser zu erhöhen und die Käufer vor der Ausnutzung einer faktischen Zwangslage zu schützen.*

*[...] Es soll verhindert werden, dass Maklerkosten, die vom Verkäufer verursacht wurden und vor allem in seinem Interesse angefallen sind, im Kaufvertrag vollständig oder zu einem überwiegenden Anteil dem Käufer aufgebürdet werden.“*

(BT-Drucksache 19/15827, S. 11):

*„Die Regelung hat insbesondere die Situation vor Augen, dass der Verkäufer den Makler beauftragt hat und die Maklerkosten durch eine Vereinbarung im Kaufvertrag nachträglich dem Käufer auferlegen will.“*

Insgesamt kann festgehalten werden, dass das „Gesetz über die Verteilung der Maklerkosten bei der Vermittlung von Kaufverträgen über Wohnungen und Einfamilienhäuser“ einerseits für Klarheit sorgt. So sollen bundesweit einheitliche und verbindliche Regelungen die Transparenz und Rechtssicherheit bei der Vermittlung von Kaufverträgen über Wohnungen und Einfamilienhäuser erhöhen und die Käufer vor der Ausnutzung einer faktischen Zwangs-

lage schützen. Unter anderem soll dabei verhindert werden, dass die vom Verkäufer verursachten Maklerkosten im Kaufvertrag vollständig oder überwiegend dem Käufer aufgebürdet werden. In den Regionen wie etwa in Hessen, in den üblicherweise der Käufer den Maklerlohn übernimmt, obwohl der Makler für den Verkäufer und Käufer tätig wird, soll diese „Ungerechtigkeit“ – wie sie vor allem von der Politik empfunden wird – als Leitbild gesetzlich geregelt werden.

Andererseits greift das neue Gesetz in die Privatautonomie ein und stellt einen Eingriff in die Vertragsfreiheit dar. Bisher waren die Regelungen des § 652 ff. BGB dispositiver Natur, und die Parteien waren aufgrund der Privatautonomie in der Gestaltung ihres Vertrages weitgehend frei. Nun greift der Gesetzgeber mit der neuen Regelung in die Privatautonomie ein und gibt vor, wie der Maklervertrag gestaltet und der Maklerlohn geregelt werden sollte.

Der bezweckte Schutz von Käufern rechtfertigt diesen Eingriff auch nicht, da hierbei unberücksichtigt bleibt, dass viele Verkäufer ebenfalls schutzbedürftig sind.

Aus der Begründung des Gesetzes geht deutlich hervor, dass Familien mit geringem und mittlerem Einkommen, die erhebliche Schwierigkeiten haben, für sich und ihre Familien bezahlbaren Wohnraum zu schaffen bzw. zu erwerben, genügend Schutz erhalten sollten. Die Bildung von Wohneigentum werde durch hohe Erwerbsnebenkosten erschwert, die zumeist aus Eigenkapital geleistet werden müssen (vgl. BT-Drucksache 19/15827, S. 1). Verkäufer mit geringem und mittlerem Einkommen werden in der Begründung dagegen nicht als so schützenswert wie Käufer angesehen, obwohl sie mit der Beauftragung eines Maklers ebenfalls hohe Nebenkosten zu tragen haben. Genau so bleibt unbehandelt, dass die Regelung auch auf Konstellationen Anwendung findet, bei denen möglicherweise vermögende Käufer mit hohem Einkommen auf einkommensschwache Verkäufer treffen. Verkäufer mit einem geringem oder keinem Einkommen und/oder Rentner beabsichtigen in der Regel, mit dem Verkauf ihrer Immobilie ihren Lebensstandard aufrechtzuerhalten. In diesen Fällen handelt es sich oft auch um die einzige Einkommensquelle des Verkäufers. Denn die Bildung von Wohneigentum wird nicht nur für die Käufer, sondern auch für die Verkäufer durch hohe Erwerbsnebenkosten erschwert, die zumeist aus Eigenkapital geleistet werden müssen. Dies wird in der Neuregelung nicht (ausreichend) berücksichtigt.

## **2. AUTOMATISCHE VERLÄNGERUNG VON MAKLERVERTRÄGEN**

Am 28. Mai 2020 stellte der BGH in Karlsruhe (Az. I ZR 40/19) im Rahmen seiner Entscheidung klar, dass Maklerverträge mit automatischen Verlängerungsklauseln immer weiter verlängert werden dürfen, wenn sie nicht durch den Auftraggeber gekündigt werden. Das gilt zumindest dann, wenn der neue Zeitraum nicht mehr als die Hälfte der ursprünglichen Laufzeit beträgt. Wird also ein Maklervertrag mit einer entsprechenden Klausel über sechs Monate abgeschlossen und kündigt der Auftraggeber nicht bzw. nicht rechtzeitig, so kann

sich der Vertrag um weitere drei Monate verlängern. Hierbei ist es sogar zulässig, dass sich der Vertrag mehrmals um bis zu drei Monate verlängert.

Wer also einen Maklervertrag abschließt, sollte nach der neuen Entscheidung des BGH darauf achten, die automatische Verlängerungsklausel ganz zu streichen oder dem Makler frühzeitig zu kündigen, bevor er die Immobilien anderweitig verkauft. Erfolgt eine Kündigung des Vertrags nicht, und wird ein anderer Makler für den Verkauf der Immobilie beauftragt, so hat dies beim Verkauf unter Umständen zur Folge, dass der Maklerlohn sowohl für den alten, als auch für den neuen Makler vom Auftraggeber gezahlt werden muss. Der zuerst beauftragte Makler kann ferner Schadenersatz in Höhe des entgangenen Maklerlohns verlangen.

## **2.1 Verlängerung von Maklerverträgen**

- Wer einen Immobilienmakler beauftragt und den Maklervertrag mit einer Klausel zur automatischen Verlängerung nicht oder nicht rechtzeitig kündigt, muss damit rechnen, dass sich der Maklervertrag automatisch verlängert.
- Dies gilt dann, wenn der neuen Zeitraum nicht mehr als die Hälfte der ursprünglichen Laufzeit beträgt. Mehrere Verlängerungen sind auch möglich.
- Findet der Auftraggeber sodann selbst oder über einen anderen Makler einen Käufer ohne den vorherigen Maklervertrag mit der automatischen Verlängerungsklausel zu kündigen, so schuldet er dem zuerst beauftragten Makler unter Umständen den Maklerlohn.

## **2.2 Rechtliche Bewertung**

Verbraucher kennen oft die Problematik: Die Frist zur Kündigung des Fitnessvertrags oder Handyvertrags ist abgelaufen und der Vertrag verlängert sich automatisch um einen bestimmten Zeitraum. Das ist besonders ärgerlich, da erneut Kosten für diesen Zeitraum entstehen.

Nun entschied der BGH, dass der Maklervertrag sich ebenfalls automatisch verlängern kann. Es können also auch dann Maklerlohnansprüche entstehen, wenn die vertraglich vereinbarte Frist bei entsprechender automatischer Verlängerungsklausel abgelaufen ist und der Auftraggeber den Vertrag nicht gekündigt hat.

Konkret ging es bei der Entscheidung des BGH vom 28. Mai 2020 (Az. I ZR 40/19) um einen Auftrag für die Veräußerung einer Eigentumswohnung im Raum Stuttgart. Der Vertrag wurde auf sechs Monate befristet. Eine Klausel sah aber vor, dass sich der Vertrag ohne rechtzeitige Kündigung immer wieder um drei Monate verlängert. Das Gericht stellte fest, dass eine solche automatische Verlängerungs-Regelung „grundsätzlich unbedenklich“ bei einer ursprünglichen Laufzeit von sechs Monaten und einer Verlängerung um jeweils die Hälfte der Laufzeit sei. „Das ist eine Regelung, die durchaus auch im Interesse des Kunden sein kann“,

so der Vorsitzende Richter Thomas Koch. Die automatische Verlängerung des Vertrags ohne rechtzeitige Kündigung ist demnach rechtens.

Insgesamt wird die Entscheidung des BGH vom Immobilienverband Deutschland (IVD) positiv aufgenommen. Der Verband, der unter anderem Makler vertritt, sieht mit der Entscheidung des BGH eine Sicherung der Rechtssicherheit. Der stellvertretende Bundesgeschäftsführer Christian Osthus erklärte: „Wer sich jetzt rechtskonform verhalten will, der geht nicht über das hinaus, was der BGH (heute) entschieden hat.“

Die automatische Verlängerung darf auch in Allgemeinen Geschäftsbedingungen enthalten sein. Wenn der Hinweis auf die Kündigungsfrist allerdings lediglich in einer Anlage zum Vertrag versteckt enthalten ist, wird dieser kein Vertragsbestandteil. Verkäufer sollten hierauf Acht legen und an die Kündigungsfristen bei Maklerverträgen denken. Denn eine unbeschränkte Laufzeit durch Verlängerungen des Vertrags aufgrund entsprechender automatischer Verlängerungsklauseln, etwa immer wieder um drei Monate, kann für den Betroffenen teuer werden, da er möglicherweise zwei beauftragte Makler zahlen muss. Erfolgt eine rechtzeitige Kündigung des Maklervertrags mit der automatischen Verlängerungsklausel nämlich nicht, und wird ein anderer Makler für den Immobilienverkauf beauftragt, so hat dies grundsätzlich beim Verkauf der Immobilie zur Folge, dass der erste Maklervertrag sich verlängert und der Maklerlohn sowohl für den alten, als auch für den neuen Makler anfällt bzw. der erste Makler Schadensersatz für den entgangenen Maklerlohn fordert.

Doch so lange die BGH-Richter keine Einschränkung des Verlängerungszeitraums oder eine Entscheidung zu den Laufzeitregelungen beschlossen haben, ist Achtsamkeit geboten, um das unbegrenzte Weiterlaufen des Maklervertrags zu vermeiden. Hierbei wird geraten, genaue Festlaufzeiten mit dem Makler zu vereinbaren. Auch sollte darauf geachtet werden, dass automatische Verlängerungsklauseln entweder gar nicht oder nur mit Einschränkungen vereinbart werden.

[Klaus Beine](#)

[Dr. Angela Kogan](#)