



*Der Ablauf eines Immobilienkaufs bzw. -verkaufs in den USA unterscheidet sich erheblich von dem entsprechenden Verfahren in Deutschland. Von der Rolle des Maklers im Verkaufsprozess bis zur Sicherung des Eigentums durch eine sog. „Title Insurance“ sind viele rechtliche und prozedurale Unterschiede zu beachten.*

## Kauf und Verkauf von Immobilien in den USA

Der Kauf und Verkauf von Immobilien in den USA hält einige Überraschungen bereit, wenn man sich nicht vorher mit Grundbegriffen und Ablauf vertraut macht. Von elementaren Instituten wie der in Deutschland unbekanntes „Title Insurance“ über die Rollen von Makler und Notar bis zu kleinen aber feinen Unterschieden bei der Berechnung des Wohnraums gibt es erhebliche rechtliche und prozedurale Unterschiede zu Deutschland, über die wir Ihnen hiermit einen Überblick verschaffen möchten.

### A. Angebots- und Vertragsanbahnungsphase

#### I. Makler

Immobilienmakler spielen, wie auch in Deutschland, beim Immobilienkauf bzw. -verkauf eine große Rolle. Es dürfen nur lizenzierte Makler geschäftlich tätig werden. Diese Lizenzen werden von dem jeweiligen Bundesstaat erteilt. Sollte ein Makler ohne Lizenz im Rahmen einer Transaktion tätig werden, so hat dieser keinen Anspruch auf die Maklercourtage und kann sich sogar strafbar machen.

*Makler in den USA sind strikt interessengebunden und parteiisch.*

Wichtig ist zu wissen, dass bei Immobilientransaktionen in den USA regelmäßig sowohl der Käufer als auch der Verkäufer einen Makler beauftragen. Dies resultiert daraus, dass Makler in den USA strikt interessengebunden und parteiisch sind. So wird beispielsweise der Makler auf Verkäuferseite streng darauf bedacht sein, die Interessen des Verkäufers so weit wie möglich durchzusetzen. Dies gilt insbesondere für die Verhandlung des Kaufpreises. Die Parteien einer Immobilientransaktion sollten sich daher stets bewusst sein, für welche Seite welcher Makler tätig wird. Ausnahmsweise kann jedoch in einem Maklervertrag vereinbart sein, dass den Makler für beide Seiten Treuepflichten treffen. Die Maklerprovision wird üblicherweise durch den Verkäufer bezahlt. Dies kann auch dann der Fall sein, wenn der Makler auf Käuferseite tätig ist. Jedoch ist dieser Aspekt zwischen dem Auftraggeber und dem Makler frei verhandelbar. Sollte die Maklergebühr nicht gezahlt werden, kann nach dem jeweiligen Recht des Bundesstaates ein gesetzliches Pfandrecht des Maklers an der Immobilie entstehen. Ist ein Makler auf Käuferseite und ein zweiter auf Verkäuferseite tätig, vereinbaren die Maklerfirmen unter Umständen, dass die Provision geteilt wird. Die Teilung der Courtage ist besonders dann relevant, wenn exklusive Maklerrechte vereinbart wurden und deshalb eine bestimmte Immobilientransaktion nicht ohne die Hinzuziehung des jeweiligen Exklusivmaklers auf Käufer- oder Verkäuferseite erfolgen darf. Insgesamt zeigt sich, dass Maklerverträge ganz

unterschiedlich ausgestaltet sind und die juristische Überprüfung vor Abschluss eines Maklervertrages dringend anzuraten ist. Dabei sollte insbesondere ein Augenmerk auf die Punkte gelegt werden, wann der Maklervertrag endet, welche Leistungen durch den Makler erbracht werden, ob die konkrete Transaktion gegen den Maklervertrag verstößt, wie hoch die Maklercourtage ist und wer diese zu tragen hat.

## II. Letter of Intent

Bei Eintritt in die Vertragsverhandlungen können die Parteien einen *Letter of Intent* entwerfen, mit dem die Rahmenbedingungen für die Transaktion durch die Parteien geregelt werden. Zu diesen kann auch schon der Kaufpreis gehören sowie die Vereinbarung von Zahlungsbedingungen und die Bereitstellung von Sicherheiten. Daneben kann beispielsweise ein Zeitplan für die Transaktion festgelegt werden oder wer die Kosten der einzelnen Verfahrensschritte zu tragen hat. Ebenso ist es nicht unüblich, dass die Parteien über die Vertragsverhandlungen Verschwiegenheit vereinbaren. Ein *Letter of Intent* hat grundsätzlich Bindungswirkung, wenn die Parteien nicht etwas anderes explizit regeln.

## B. Transaktion

### I. Due Diligence

Im Rahmen einer Immobilientransaktion wird von dem Verkäufer und dem Käufer eine Überprüfung des Grundstücks vorgenommen. Die *Due Diligence* Prüfung erfolgt regelmäßig vor dem Abschluss des Kaufvertrages. Es ist jedoch auch die Konstellation denkbar, dass der Kaufvertrag geschlossen und eine Rücktrittsoption für den Fall eines unbefriedigenden Ergebnisses der *Due Diligence* Prüfung vereinbart wird. Es obliegt den Parteien, Art und Umfang der Prüfung festzulegen. Hierbei sind insbesondere bundesstaatliche und lokale gesetzliche Anforderungen an das Grundstück zu beachten. Schon aus diesem Grund sollte ein Blick auf den Flächennutzungsplan geworfen werden. Sowohl der Käufer als auch der Verkäufer fordern für die Durchführung der *Due Diligence* die entsprechenden Unterlagen an.

#### 1. Due Diligence auf Käuferseite

Der Käufer beauftragt je nach Umstand einen Architekten oder Bausachverständigen, um den Bestand oder die Nutzbarkeit der Immobilie für einen bestimmten Zweck zu überprüfen. Im Rahmen dieser sogenannten *Building Inspection* werden die Bausubstanz und die Einhaltung öffentlicher Bauvorschriften geprüft. Zudem kann je nach Transaktionsobjekt eine Landvermessung durch einen lizenzierten Gutachter (*licensed surveyor*) erforderlich sein. Grund hierfür ist, dass gerade in ländlichen Regionen keine Katastererfassung durchgeführt wird. Vielmehr wird hier das Kaufgrundstück durch Maßangaben und Angaben zur Örtlichkeit bestimmt. Deshalb sollte der Käufer das Ausmaß der Liegenschaft durch einen lizenzierten Gutachter exakt bestimmen lassen. Für den Käufer ist dann klar, welche Grundstücksfläche Kaufgegenstand ist.

*Der deutsche Maßstab zur Berechnung des Wohnraums weicht erheblich von dem amerikanischen Maßstab ab.*

Besonders zu beachten sind die Unterschiede zwischen Deutschland und den USA bei der Berechnung der Wohnfläche. Wer die Angaben zur Wohnfläche in einem amerikanischen Verkaufsprospekt durch eine Vermessung nach deutschen Maßstäben überprüft, wird häufig eine böse Überraschung erleben. Die Berechnung der Wohnfläche in den USA weicht nämlich erheblich von der Berechnung der Wohnfläche nach § 4 der deutschen Wohnflächenverordnung ab. Demnach werden in Deutschland nur die Grundfläche von Räumen oder Raumteilen mit einer Deckenhöhe von 2 Metern vollständig als Wohnfläche betrachtet, wohingegen die Grundflächen von Räumen mit einer Höhe unter 2 Metern und einer Mindesthöhe von 1 Meter nur zur Hälfte als Wohnraum gelten. Ganz anders ist es in den USA. So ist es nach US Recht durchaus möglich, dass z.B. Dachschrägen, die ein aufrechtes Stehen in dem Raum ausschließen, oder auch Einbauschränke für die Berechnung des Wohnraumes einbezogen werden. Sogar Treppenaufgänge können unter bestimmten Bedingungen als Wohnraum angesehen werden. Maßgebliches

Kriterium ist vor allem die Beheizbarkeit der Räume. Die bewohnbaren Quadratmeter bzw. *Square Feet* werden in der Praxis daher aus deutscher Sicht meist weniger sein als die im Verkaufsprospekt nach amerikanischen Maßstäben korrekt angegebene Wohnfläche.

Die rechtliche und tatsächliche Prüfung des Kaufobjektes ist besonders wichtig, da nach dem *Caveat Emptor* Grundsatz der Käufer grundsätzlich das Risiko für unerkannte Mängel trägt. Sollte die Immobilie einem bestimmten Zweck dienen, so werden eventuell erforderliche behördliche Genehmigungen eingeholt. Dies ist beispielsweise der Fall, wenn auf dem Grundstück ein umweltbelastendes Gewerbe betrieben werden soll.

## **2. Due Diligence auf Verkäuferseite**

Der Verkäufer hingegen überprüft im Rahmen seiner *Due Diligence* die finanzielle Leistungsfähigkeit und die rechtliche Zulässigkeit des Erwerbs und Betriebs der Immobilie durch den Käufer.

## **II. Kaufvertrag**

Mit dem Ende der Verhandlungsphase wird der Kaufvertrag abgeschlossen. Der Kaufvertrag stellt das wichtigste Dokument im gesamten Kaufprozess dar. Dabei sind die Kaufverträge grundsätzlich nicht standardisiert, sondern stark einzelfallbezogen. Aus diesem Grund ist es nicht nur in New York Praxis, dass der Kaufvertrag zwischen den Anwälten der Parteien ausgehandelt wird. In anderen Bundesstaaten bieten verbreitet sogenannte *Title Companies* standardisierte Verträge als entgeltliche Serviceleistung an. Der Nachteil an solchen Verträgen ist, dass diese den individuellen Bedürfnissen der Vertragsparteien nicht gerecht werden und auch keine Beratung zu diesen Verträgen geleistet wird. Dies ist besonders unter dem Aspekt misslich, dass, anders als in Deutschland gem. § 311b Abs. 1 BGB, der Kaufvertrag nicht vor einem Notar geschlossen werden muss. Der Notar in Deutschland tritt insbesondere beim Verkauf von Privatimmobilien als neutrale Partei auf, die die Interessen der Parteien ausgewogen berücksichtigt, das Vertragswerk aufsetzt und über die vertraglichen Regelungen aufklärt. Eine solche Praxis gibt es in den USA nicht, weshalb die anwaltliche Beratung bei der Erstellung bzw. Prüfung des Vertrags umso wichtiger ist.

*Immobilienkaufverträge in den USA sind grundsätzlich nicht standardisiert, sondern stark einzelfallbezogen.*

Im Rahmen des Kaufvertrages ist zunächst der Kaufgegenstand detailliert zu beschreiben. Hierbei ist insbesondere festzulegen, welche Gebäude, Liegenschaften, Inventare und Immaterialgüter vom Kauf erfasst sein sollen. Anders als in Deutschland zählen Gebäude nicht per Gesetz zu dem wesentlichen Bestandteil eines Grundstückes.

Zudem sollten die Modalitäten der Kaufpreiszahlung und Finanzierung geregelt werden. Dies umfasst insbesondere etwaige Anzahlungen oder Sicherheitsleistungen bei einem Treuhänder. Treuhänder kann dabei ein Anwalt, ein Makler oder eine *Title Company* sein. Üblicherweise muss der Käufer eine Sicherheitsleistung von 10% leisten. Bei der Festlegung des Kaufpreises der Immobilie sollten auch steuerliche Aspekte berücksichtigt werden, um die steuerlichen Transaktionskosten gering zu halten. Schließlich ist auch zu regeln, wer die weiteren Transaktionskosten trägt, wenn dies nicht bereits im *Letter of Intent* erfolgt ist.

Letztlich sollten alle weiteren Verpflichtungen der Parteien, die bis zur dinglichen Übereignung im Rahmen des *Closing* zu erfüllen sind, geregelt werden.

## **III. Vollstreckbarkeit des Anspruches auf Übertragung des Grundstückes**

Ein Unterschied des amerikanischen zum deutschen Recht liegt darin, dass es anders als in Deutschland für den Verkäufer grundsätzlich keinen Erfüllungsanspruch, sondern nur einen Schadensersatzanspruch aus dem Kaufvertrag vorsieht. Wenn also der Käufer seine versprochene Leistung aus dem Kaufvertrag nicht erbringt, kann der Verkäufer nur einen Schadensersatzanspruch geltend machen und nicht die Vollziehung des Kaufvertrages durchsetzen. Verschafft dagegen der Verkäufer dem Käufer nicht die Immobilie, kann dieser die Übertragung des Eigentums auf gerichtlichem Wege durchsetzen. Dies ist dem Umstand geschuldet, dass die Immobilie einzigartig ist und deshalb das Interesse an der konkreten Immobilie nicht vollständig durch eine Geldzahlung kompensiert werden kann. Dies

ist ein Fall des Billigkeitsrechts (*equity*).

*In den USA existiert kein gutgläubiger Erwerb eines Grundstückes.*

#### IV. Title Insurance

Zwar existiert in den USA wie auch in Deutschland ein Grundbuch. Dieses Grundbuch ermöglicht jedoch keinen vergleichbaren gutgläubigen lastenfreien Erwerb. Es ist deshalb absolut notwendig, dass der Käufer eine *Title Insurance* abschließt. Die *Title Insurance* ist eine stark regulierte Versicherung, sodass die Versicherer insoweit in der Preisgestaltung der Versicherungsprämie nicht frei sind. Dies gilt jedoch nicht für Zusatzleistungen, die von der *Title Company* angeboten werden. Die Versicherungsprämie für diese Versicherung wird einmalig geleistet. Im Rahmen dieser Versicherung überprüft die *Title Company*, ob das Eigentum, so wie regelmäßig vom Verkäufer versprochen, belastungsfrei verschafft werden kann (*clean title*). Im Rahmen des Abschlusses der *Title Insurance* sollte der Käufer darauf achten, ob der Marktwert des Grundstückes oder nur der Kaufpreis versichert wird. Nur im ersten Fall wird die Wertentwicklung der Immobilie mitversichert.

#### V. Closing

Den letzten Schritt der Immobilientransaktion stellt das *Closing* als dingliche Abwicklung der Transaktion dar. Mit Abschluss des *Closings* geht das Eigentum an dem Grundstück auf den Käufer über. Ab diesem Zeitpunkt ist der Käufer auch verpflichtet, die mit dem Grundstück verbundenen öffentlichen Lasten zu tragen. Zudem haftet er für umweltrechtliche Altlasten oder Baumängel, auch wenn diese schon vor dem *Closing* vorhanden waren. Neben dem Haftungsrisiko geht auch die Gefahr des Sach- oder Wertverlustes des Grundstückes auf den Käufer über.

Im Rahmen des *Closings* verschafft der Verkäufer dem Käufer einen Titel über das zu verkaufende Grundstück (*deed*). Diese Übertragungsurkunde wird von einem Notar beglaubigt. Amerikanische Notare sind jedoch nicht wie in Deutschland zwingend Anwälte und nehmen keine rechtliche Prüfung oder Beratung vor, sondern beglaubigen lediglich die Identität der Personen und Echtheit der Unterschriften.

Weitere Parteien des *Closings* sind neben den beteiligten Käufer und Verkäufer die Title Company, die prüft, ob nach dem *Closing* ein clean title bestehen würde, sowie ggf. die finanzierende Bank des Käufers, die, sobald das Eigentum an der Immobilie auf den Käufer übergeht, eine Hypothek an dem Grundstück bestellt. Diese Hypothek kann sowohl eine persönliche Haftung des Schuldners beinhalten oder die Haftung auf die Immobilie beschränken. Zudem kann die Hypothek mit einer Laufzeit von bis zu 30 Jahren abgeschlossen werden. Im Rahmen des *Closings* wird zunächst ein offener Immobilienkredit durch die Kaufpreiszahlung getilgt. Nach erfolgter Tilgung erteilt die Bank ein Freigabezertifikat (*satisfaction of mortgage*). Dies ist erforderlich zur Bestätigung eines einwandfreien Titels durch die Title Company (*clear title*).

Für weitere Fragen nehmen Sie bitte Kontakt mit uns auf:

##### **Steven H. Thal**

J.Dr.; Attorney at Law, New York  
Rechtsberater für U.S. Recht,  
OLG Frankfurt/ M.  
+1 212 841 0742  
sthal@phillipsnizer.com

##### **Florian von Eyb**

LL.M.; Rechtsanwalt  
Attorney at Law, New York  
+1 212 841 0720  
fvoneyb@phillipsnizer.com

##### **Alan Behr**

J.Dr.; Attorney at Law, New York  
+1 212 841 0552  
abehr@phillipsnizer.com

Mitarbeit: **Dr. Florian Böhm** (Rechtsreferendar)

#### Disclaimer (English)

This information is provided as a public service to highlight matters of current interest and does not imply an attorney-client relationship. It is not intended to constitute a full review of any subject matter, nor is it a substitute for obtaining specific legal advice from competent, independent counsel.

#### Disclaimer (Deutsch)

Sämtliche Informationen werden ausschließlich als öffentlicher Service zur Verfügung gestellt und begründen kein Mandanten- oder Beratungsverhältnis. Sie stellen ein aktuelles Thema vor, ohne den Anspruch auf Vollständigkeit zu erheben und ersetzen nicht die individuelle, fallspezifische anwaltliche Beratung.