

När en kund byter mäklare - vad gäller?

Det är inte ovanligt att uppdragsgivare säger upp ingångna förmedlingsuppdrag för att istället pröva lyckan med en annan mäklare. Att en mäklare "tar över" ett objekt efter en annan mäklare ger ofta upphov till en rad frågeställningar, inte minst avseende processen kring uppsägning av det första förmedlingsuppdraget och rätten till provision vid försäljning till en tidigare anvisad spekulant. Frågan om vem som är berättigad till provision när flera mäklare varit successivt verksamma i en förmedling kan vara komplicerad att reda ut och det är oftast detaljerna i det enskilda fallet som blir avgörande. Detta dokument är tänkt att utgöra en riktlinje för vad som gäller när en kund byter mäklare.

Uppsägning av förmedlingsuppdrag

Ett förmedlingsuppdrag kan sägas upp av endera uppdragsgivaren eller mäklaren. När uppdraget löper utan ensamrätt kan uppsägning ske när som helst, vanligtvis med 10 dagars uppsägningstid. Om uppdraget sägs upp under ensamrättstiden måste det dock finnas fog för uppsägningen, annars riskerar den som säger upp avtalet att bli skadeståndsskyldig gentemot motparten.

Uppsägningen bör för tydlighets skull vara skriftlig men kan även vara muntlig. Vid muntlig uppsägning är mäklaren skyldig att skriftligen bekräfta uppsägningen. I samband med uppsägningen eller bekräftelse av densamma har mäklaren även en skyldighet att informera uppdragsgivaren om möjligheten att erhålla provision, för det fall bostaden vid en senare tidpunkt säljs till en av mäklaren anvisad spekulant. För att styrka sin eventuella rätt till provision har mäklaren också en skyldighet att överlämna en lista över spekulanter som anvisats av mäklaren.

Med anvisning menas att spekulanten genom mäklarens arbete ska ha fått kännedom om att den aktuella bostaden var till salu och därefter tagit kontakt med mäklaren via telefon, e-post eller i samband med visning, varefter mäklaren redovisat spekulanten till säljaren. Anvisningskravet anses vara uppfyllt även om en spekulant på egen hand kontaktar säljaren efter att ha sett mäklarens annonsering av bostaden.

Om mäklaren i samband med uppsägningen avstår sin rätt till framtida provision måste uppdragsgivaren även informeras om detta. För det fall mäklaren avstår rätten till provision torde inget krav finnas på att överlämna en spekulantlista.

Ingående av nytt förmedlingsuppdrag

Vid ingående av ett förmedlingsuppdrag undersöker mäklaren vanligtvis om det har funnits ett tidigare förmedlingsuppdrag med en annan mäklare. Om så är fallet ska den nya mäklaren kontakta den tidigare mäklaren för att ta reda på om denne har anvisat några spekulanter och om vederbörande har några provisionsanspråk för det fall bostaden skulle säljas till en av den tidigare mäklaren anvisad spekulant. Detta är förstås inte nödvändigt om uppdragsgivaren redan i samband med uppsägning av det tidigare uppdraget har erhållit en spekulantlista.

Om den tidigare mäklaren framför anspråk på provision vid försäljning till en av denne anvisad spekulant och överlämnar en spekulantlista, är den nya mäklaren skyldig att undanta de anvisade spekulanterna på listan från sin ensamrätt. Detta görs lämpligen genom en klausul i uppdragsavtalet

där det uttryckligen framgår att dessa personer inte omfattas av ensamrätten. Om det av någon anledning inte har gått att få besked från den tidigare mäklaren ska den nya mäklaren generellt undanta spekulanter som den tidigare mäklaren har anvisat.

Anledningen till att tidigare anvisade spekulanter måste undantas från den nya mäklarens ensamrätt är att, i enlighet med god fastighetsmäklarsed, undvika att säljaren ska bli skyldig att utge två provisioner för samma försäljning.

Kriterier för rätt till provision

Bortsett från ensamrätten, vilken i princip alltid ger mäklaren rätt till provision, finns det ett antal kriterier som måste vara uppfyllda för att rätten till provision ska ha uppkommit. Dessa kriterier är följande;

- Mäklaren ska ha eller ha haft ett förmedlingsuppdrag avseende det aktuella objektet.
- Ett definitivt bindande avtal om överlåtelse av det aktuella objektet ska ha kommit till stånd.
- Mäklaren ska ha anvisat köparen under uppdragstiden, vilket säljaren också måste ha insett eller bort inse. *OBS! I de fall då två mäklare är inblandade gäller inte kravet på anvisning för den nya mäklaren då bostaden överläts till en av den tidigare mäklaren anvisad spekulant.*
- Det ska föreligga ett orsakssamband mellan mäklarens arbete och det faktum att ett bindande överlåtelseavtal har kommit till stånd.

Hur avgörs det vilken mäklare som har rätt till provision?

När endast en mäklare har varit inblandad blir det sällan diskussion om huruvida kriterierna för rätten till provision är uppfyllda eller ej. Om mäklaren har haft ett förmedlingsuppdrag och genom sitt arbete förmedlat intresserade spekulanter till säljaren och bindande köp kommit till stånd, är det i regel inte mycket att prata om. Det är först i en situation då två (eller flera, även om det sannolikt hör till ovanligheterna) mäklare succesivt har haft förmedlingsuppdrag avseende samma objekt som risken ökar för att problem kan uppkomma.

Typexemplet är att en mäklare tecknar förmedlingsuppdrag med säljaren som sedermera säger upp uppdraget och ingår nytt förmedlingsuppdrag med en ny mäklare, varvid bostaden genom förmedling av den nya mäklaren säljs till en spekulant som är anvisad av den tidigare mäklaren. I en sådan situation blir frågan såklart vem av mäklarna som är provisionsberättigad. Det är dessvärre svårt att besvara den frågan på ett enkelt, tydligt och allmängiltigt sätt och svaret får inledningsvis bli det klassiska juristsvaret, det beror på.

Det som enligt rättspraxis är avgörande för bedömningen av rätt till provision när två konkurrerande mäklare har jobbat med samma objekt, är vem av de verksamma mäklarna som i högst grad har bidragit till att försäljningen av det aktuella objektet har kommit till stånd. Detta kan också uttryckas så som att den av mäklarna som kan påvisa att det finns ett orsakssamband mellan det arbete som utförts av honom eller henne och det faktum att parterna ingått bindande överlåtelseavtal, är den som är berättigad till provision.

Hur avgör man då vilken mäklare som faktiskt är den som i högst utsträckning har bidragit till affärens genomförande och därigenom är provisionsberättigad? Det går inte att med absolut

säkerhet uttala sig om vilka moment en mäklare måste ha utfört för att vara berättigad till provision men det finns en del ganska tydliga riktlinjer att utgå ifrån.

I regel anses orsakssamband ej föreligga om mäklarens arbete inte resulterat i förhandlingar mellan säljare och köpare. Så, i en situation där den tidigare mäklaren genom sin annonsering har anvisat en spekulant som inte varit på visning eller inlett diskussioner eller förhandlingar med säljaren, är det sannolikt så att den tidigare mäklaren, till följd av bristande orsakssamband, ej anses vara provisionsberättigad. Om den tidigare mäklaren istället haft visning och lett förhandlingar mellan parterna och den nye mäklaren enbart kommer in och upprättar köpehandlingar torde läget vara det motsatta.

Att en mäklare varit involverad i förhandlingar och mottagit bud är dock ingen garanti för att denne ska vara provisionsberättigad. I ett antal rättsfall har domstolen gjort bedömningen att den nya mäklaren var berättigad till provision trots att den tidigare mäklaren både hade fått till stånd förhandlingar mellan parterna och dessutom mottagit bud på en likartad nivå som bostaden slutligen såldes för.

För att fastställa om orsakssamband föreligger eller ej finns det ytterligare relevanta faktorer att ta hänsyn till, bl.a. hur lång tid som har gått från det att det första förmedlingsuppdraget sades upp eller från det att tidigare mäklaren vidtog de sista förmedlingsåtgärderna. Vidare är det av betydelse hur stora avvikelserna är avseende priset och villkoren i övrigt mellan det slutgiltiga överlåtelseavtalet och de förhandlingar som den tidigare mäklaren åstadkommit. Ju längre tid som gått och ju mer avtalsvillkoren avviker desto svagare orsakssamband.

Det är som synes ingen enkel sak att avgöra vilken mäklare som är provisionsberättigad utan det är något som måste bedömas från fall till fall. I praxis finns det viss vägledning men även där framgår det att det ofta är de små detaljerna i det enskilda fallet som är avgörande.

Det är således upp till varje mäklare att själv värdera om den insats som man gjort i eller i samband med en förmedling av ett objekt är tillräcklig för att vara berättigad till provision. Har överlåtelse skett till en av den tidigare mäklaren anvisad spekulant som aldrig varit på visning eller på annat sätt varit involverad i någon form av förhandling, är chansen liten att den mäklaren är provisionsberättigad. Om det å andra sidan är så att överlåtelse sker till en spekulant som lagt bud på en nivå som överensstämmer med det slutgiltiga försäljningspriset är sannolikheten större att den tidigare mäklaren anses ha rätt till provision.

Tvister om konkurrerande provisionsanspråk

Tvister avseende konkurrerande provisionsanspråk kan prövas både av allmän domstol och av den privata tvistlösningsnämnden Fastighetsmarknadens Reklamationsnämnd, FRN. Det finns stora skillnader i hur prövningen ser ut beroende på om den görs i domstol eller av FRN. I FRN är hela handläggningen skriftlig och sker under sekretess och respektive part står för sina egna rättegångskostnader. I allmän domstol är handläggningen muntlig, offentlig och den förlorande parten ansvarar i regel för motpartens rättegångskostnader. FRN har som huvudregel att beslut ska meddelas inom 90 dagar medan det i allmän domstol oftast tar betydligt längre tid än så.

En annan betydande skillnad är att FRN kan besluta om en delning av provisionen, 50/50, 60/40, eller annan, enligt nämnden, skälig fördelning. I domstol görs ingen sådan fördelning utan där tillerkänns den mäklare som anses ha haft störst inverkan på affärens slutförande hela provisionen.

Överenskommelse som förebyggande åtgärd

Att hamna i en juridisk tvist är något som de flesta i möjligaste mån vill undvika, inte minst för att det i allmänhet är såväl tids- som energikrävande och utgången ofta är oviss. Det torde därför ligga i varje mäklares intresse att försöka förebygga att tvist uppstår. Avseende rätten till provision kan detta göras genom att redan på förhand se över möjligheterna att ingå någon form av överenskommelse med en tidigare mäklare om fördelning av provision, för det fall försäljning sker till en av den tidigare mäklaren anvisad spekulant. Sådana överenskommelser kan slutas mellan berörda mäklare i varje enskilt fall men kan också ingås genom generella överenskommelser mellan mäklarföretagen på orten. Den stora fördelen med att ingå den typen av överenskommelser är såklart att provisionsfrågan är löst redan innan förmedlingsarbetet påbörjas och fokus kan läggas på att genomföra förmedlingen på ett så bra sätt som möjligt vilket gagnar såväl uppdragsgivaren som de involverade mäklarna.

Avslutande kommentar

Det kan, som framgått ovan, vara svårt att avgöra vem som har rätt i en tvist om konkurrerande provisionsanspråk och det är ofta de små detaljerna som avgör. För att i möjligaste mån minimera risken för framtida tvister är det viktigt att respektive mäklare gör sin del för att underlätta en framtida diskussion om rätt till provision. Den förste mäklaren bör avsluta sitt uppdrag på ett tydligt och korrekt sätt och upplysa uppdragsgivaren om vad som gäller vid en framtida försäljning till en av mäklaren anvisad kund. Den nya mäklaren bör så långt det är möjligt efterforska vilken inställning den tidigare mäklaren har och inhämta en lista över anvisade spekulanter och undanta dessa från sin ensamrätt.

Därutöver är det viktigt att vara medveten om svårigheterna med att fastställa vem som har rätt till provision och om det finns möjlighet till överenskommelser mellan de verksamma mäklarna kan det spara såväl tid och pengar som en hel del energi och irritation.

Förhoppningsvis kan denna redogörelse utgöra underlag för hur en mäklare som hamnar i en situation som beskrivits ovan ska agera, för att på bästa sätt förebygga att tvist uppkommer kring rätten till provision. Nedan finns en enkel checklista för de moment som respektive mäklare bör vidta vid uppsägning av, respektive ingående av förmedlingsuppdrag. Vidare har två förslag på klausultexter för att undanta anvisade spekulanter tagits fram, ett för situationen då spekulantlista finns och ett för situationen då spekulantlista saknas. Dessa går också att finna nedan.

Checklista - Att tänka på när en kund vill byta mäklare

Mäklare 1

- Säg upp förmedlingsuppdraget alternativt bekräfta uppdragsgivarens uppsägning skriftligt.
- Informera uppdragsgivaren om huruvida det finns krav på provision vid framtida försäljning till en anvisad spekulant. Informera även om något sådant krav ej föreligger.
- Överlämna en lista över anvisade spekulanter.
- Om krav på framtida provision ej föreligger finns inget krav på att överlämna en spekulantlista.

Mäklare 2

- Fråga uppdragsgivaren om det funnit en tidigare mäklare.
- Kontakta den tidigare mäklaren angående krav på provision och spekulantlista om uppdragsgivaren inte redan erhållit en sådan.
- Undanta anvisade spekulanter från ensamrätten genom en klausul i förmedlingsuppdraget.
- Utred möjligheten till en uppgörelse med den tidigare mäklaren avseende fördelning av provision vid försäljning till en av denne anvisad spekulant.

Förslag på skrivning avseende spekulanter som undantas ensamrätten.

Text när spekulantlista finns:

”Uppdragsgivaren har tidigare haft förmedlingsuppdrag med mäklare X på mäklarfirmen Y. Samtliga spekulanter som förekommer på spekulantlista från mäklare X, se bilaga 1, ska undantas från ensamrätten enligt detta förmedlingsuppdrag.”

Text när spekulantlista saknas:

”Uppdragsgivaren har tidigare haft förmedlingsuppdrag med mäklare X på mäklarfirmen Y. Samtliga spekulanter som anvisats av mäklare X ska undantas från ensamrätten enligt detta förmedlingsuppdrag.”