



Prof. Dr. Heribert Heckschen  
Prof. Dr. Oswald van de Loo

Hohe Straße 12  
01069 Dresden

Tel 0351 473 05 0  
Fax 0351 473 05 10

OLG Schleswig v. 02.10.2019 - 12 U 10/18, BeckRS 2019, 29194

## Bauträgervertrag: Vorzeitige Kaufpreiszahlung

25.11.2020

### Leitsatz

1. Die MaBV ist auch anwendbar, wenn lediglich eine Abschlagszahlung vereinbart wurde. Ein Verstoß gegen die zwingenden Vorschriften der §§ 3 Abs. 2, 7 MaBV führt dazu, dass ein Rückzahlungsanspruch aus § 817 BGB hinsichtlich der noch nicht fälligen Raten besteht.
2. Ein Verstoß gegen die MaBV liegt auch vor, wenn im Kaufvertrag einerseits die Regelung zur Fälligkeit enthalten ist, die den Anforderungen des § 641 BGB, § 3 Abs. 2 MaBV genügt, dem Käufer aber auch die Möglichkeit eingeräumt wird, gegen Zahlung des Kaufpreises bereits vor der Abnahme die erworbene Wohnung übergeben zu erhalten.
3. Hat der Besteller eine Zahlung geleistet, die nicht geschuldet war, weil die Klausel der Inhaltskontrolle mit Blick auf § 632a Abs. 3 BGB nicht standhielt, kann er dies nicht als Zahlung zurückfordern, sondern ist auf einen Anspruch auf Sicherheitenbestellung beschränkt.

### Sachverhalt

Die Kläger schloss im Januar 2016 mit der Beklagten einen Bauträgervertrag über noch zu errichtendes Wohnungseigentum und Sondernutzungsrechte an einem PKW Stellplatz. In der Vertragsurkunde hieß es zur Zahlung des Kaufpreises unter § 8:

*„1. Der Kaufpreis ist ein Festpreis. Er beträgt 504.000,00€ einschließlich des Sondernutzungsrechts.*

*a. Der Kaufpreis ist zahlbar binnen 10 Tagen nach Abnahme des Kaufgegenstandes. (..)*

*5. Der Käufer ist berechtigt, die Übergabe der Wohnung zu verlangen, auch wenn die Fälligkeitsvoraussetzungen im Übrigen, z.B. Abnahme des Gemeinschaftseigentums noch nicht erfolgt ist. Es wird der Verkäufer diesem Verlangen entsprechen und die Übergabe der Wohnung dann vollziehen, wenn der Kaufpreis einschließlich der eventuellen Kosten für die Sonderwünsche bezahlt ist.“*

Die Kläger verlangen teilweise Rückerstattung der Kaufpreiszahlung, weil die Vorschriften der §§ 3, 7 MaBV und § 632a Abs. 3 BGB a.F. nicht eingehalten worden seien. Das Landgericht Lübeck hat die Klage abgewiesen. Dagegen legten die Kläger Berufung ein.

### Entscheidung

Die Berufung hatte überwiegend Erfolg. Das Gericht sprach den Klägern Ansprüche auf teilweise Rückzahlung der Kaufpreiszahlung aus ungerechtfertigter Bereicherung zu, ebenso wurden die Beklagten verurteilt, Sicherheit zu leisten wegen Verstoßes gegen § 632a Abs. 3 BGB.



Prof. Dr. Heribert Heckschen  
Prof. Dr. Oswald van de Loo

Hohe Straße 12  
01069 Dresden

Tel 0351 473 05 0  
Fax 0351 473 05 10

Die Annahme des Kaufpreises durch die Beklagten sei im Sinne § 817 S. 1 BGB wegen § 134 BGB i.V.m. § 12 MaBV unwirksam, da die in § 8 Nr. 5 getroffene Zahlungsregelung von den §§ 3 Abs. 2 und Abs. 7 MaBV abweichen. Im Übrigen bliebe der Vertrag bestehen.

Zwar enthalte die MaBV in erster Linie kein Vertragsrecht; sie sei Gewerberecht. Auf der Grundlage von § 632a Abs. 2 BGB werden ihre Vorschriften jedoch auch ins Zivilrecht transformiert. Auf dieser Grundlage sei sie auch zivilrechtlicher Maßstab für Abschlagszahlungen.

Anwendbar sei die MaBV darüber hinaus auch, wenn – wie hier – nicht mehrere Abschlagszahlungen vereinbart worden seien. Denn für ihre Anwendbarkeit sehe sie nicht zwingend mehrere Abschlagszahlungen vor, sondern lediglich „bis zu sieben Teilbeträge“, sodass auch der Fall lediglich einer Abschlagszahlung davon umfasst sei. Entscheidend, so das Gericht, sei dass nach Sinn und Zweck der MaBV Zahlungen des Erwerbers erst dann erfolgen dürfen, wenn der dazugehörige Bauabschnitt fertiggestellt sei. Damit sei eine vollständige Zahlung des Kaufpreises nach der MaBV auch erst dann zulässig, wenn das Werk „vollständig fertiggestellt“ sei.

Der Anspruch sei allerdings der Höhe nach aufgrund von § 813 Abs. 2 i.V.m. § 817 BGB beschränkt. Hiernach müsse die Beklagte nur diejenigen empfangenen Geldbeträge wieder auskehren, die bei Zahlung nicht in Einklang mit § 3 Abs. 2 MaBV standen. Gemeint seien solche, bei denen das Werk bei Zahlung noch nicht „vollständig fertiggestellt“ war. Diese „Vollständige Fertigstellung“ sei begrifflich noch nicht erreicht, wenn Mängel vorliegen, die auch eine zivilrechtliche Abnahme hindern würden, sodass es sowohl für die Frage der „Vollständigen Fertigstellung“ als auch für die Frage der Abnahme einheitlich auf das Vorliegen von Abnahme bzw. Abnahmereife ankomme. Dies sei hier nicht der Fall gewesen.

Daneben bestünde ein Schadenersatzanspruch wegen Verletzung der Schutz- und Rücksichtnahmepflichten gem. §§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB aufgrund der Verwendung unwirksamer AGB-Klauseln. Die hier verwendete Regelung des § 8 Nr. 5 verstoße gegen § 307 Abs. 1 und Abs. 2 BGB, da es zu den Grundgedanken der gesetzlichen Regelung des Werkvertrags gehört, dass der Werkunternehmer vorleistungspflichtig sei mit der Folge, dass der Bestellung die Vergütung erst nach Fertigstellung des Werkes und Abnahme zu entrichten habe. Individualvereinbarungen seien aufgrund § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB nicht in AGB möglich. Auch sei die Klausel nach § 309 Nr. 3 BGB unwirksam, da sie dem Verbraucher die Befugnis nehme, mit einer ihm zustehenden Forderung gegenüber dem Verkäufer aufzurechnen und damit den Restkaufpreis zum Erlöschen zu bringen. Letztlich würden auch die Leistungsverweigerungsrechte des Erwerbers nach § 320 BGB unterlaufen, sodass auch § 309 Nr. 2 BGB einschlägig sei.

Auch der Anspruch auf Sicherheitsleistung ergebe sich aus ungerechtfertigter Bereicherung, da durch die Klausel des § 8 Nr. 5 gegen die gesetzlichen Vorschriften zur Abschlagszahlung verstoßen worden sei. Nach Ansicht des Senats erfordere es der Schutz des Erwerbers bei einem Verstoß gegen § 632a Abs. 2 BGB durch die unwirksame AGB-Klausel ebenso wie einem Verstoß gegen die MaBV, dass er bei vorzeitiger Zahlung des vollen Kaufpreises den Teil des Kaufpreises zurück erhalte, der ihm gesetzlich zugestanden hätte, der ihm durch die unwirksame Klausel genommen wurde. Denn diesen benötige er um den zur vollständigen Fertigstellung der Bauleistung erforderlichen Druck bei Vorliegen von Mängeln aufzubauen.

Im Übrigen sei § 623 a Abs. 3 a.F. Schutzgesetz im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB.

## Praxishinweis

Das Gericht kommt nach eingehender Prüfung zu dem Ergebnis, dass der Schutz des Erwerbers durch die MaBV es gebietet, dass Zahlungen des Erwerbers immer erst dann erfolgen dürften, wenn tatsächliche Fertigstellung vorliege. Dieser Schutz geht hiernach sogar so weit, dass freiwillige Zahlungen vor Fertigstellung unzulässig sein sollen. Andernfalls sollte der Bauträger diese auch in seinem Interesse zurückweisen.