

# Ausschluss von Schadenersatz und Rücktritt in Bauträgerverträgen ist unwirksam

Anmerkung zu BGH v. 27.07.2006, VII ZR 276/05



Von Rechtsanwalt Dr. Christian Biernoth

## 1. Der entschiedene Fall:

Der Erwerber einer Eigentumswohnung verlangte vom Bauträger im Wege des so genannten großen Schadenersatzes die Rückabwicklung eines "Kaufvertrages" über die Wohnung, weil wesentliche Mängel vorlagen. Der Bauträger lehnt das unter Hinweis auf eine Vertragsklausel ab.

Sie lautet:

*"Für Mängel am Bauwerk ... hat der Käufer in erster Linie einen Anspruch auf Nachbesserung (Mängelbeseitigung § 633 BGB) ... Das Recht, die Rückgängigmachung des Vertrages (Wandlung § 634 BGB) zu verlangen, wird ausgeschlossen. Das Recht, Schadenersatz zu verlangen, wird auf den Fall beschränkt, dass der Verkäufer Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit zu vertreten hat."*

Der Bundesgerichtshof erachtet die Vertragsklausel wegen Verstoßes gegen § 9 ABGB (jetzt: § 307 BGB) für unwirksam und gibt dem Erwerber Recht.

Es bestehe kein aner kennenswerter Grund, die Rückabwicklung des Vertrages nur im Fall grober Fahrlässigkeit oder Vorsatzes zuzulassen. Auch ohne dass Bauträgern großes Verschulden angelastet werden könne, würden vielfach mangelhafte Bauleistungen erbracht, die erhebliche Beeinträchtigungen für einen Erwerber zur Folge hätten. Durch die Klausel sei der Erwerber gezwungen, eine Wohnung auch dann zu behalten, wenn die Mängel zu derartigen erheblichen Beeinträchtigungen führten. Der Erwerber konnte daher den Vertrag insgesamt rückabwickeln. Er hat einen Anspruch auf Rückzahlung der an den Bauträger bereits geleisteten Beträge gegen Verzicht auf die Eigentumswohnung.

## **2. Der Hintergrund**

Im Vertrag sind Rücktritt und Schadenersatz mit einer häufig verwendeten Klausel für alle Fälle ausgeschlossen, in denen dem Bauträger kein grobes Verschulden zu Last gelegt werden kann. Die Folge wäre, dass der Erwerber bei nur einfach fahrlässiger Verursachung von Mängel bei sämtlichen durch sie verursachten Folgeschäden keinerlei Ersatzanspruch hätte.

Damit wäre aber der Vertragszweck des Bauvertrages zumindest gefährdet. Außerdem hätte der Bauträger seine Kardinalpflicht aus dem Vertrag, nämlich ein mangelfreies Werk zu erstellen und dem Erwerber Eigentum daran zu verschaffen, verletzt. Davon kann sich der Bauträger als derjenige, den Vertrag und damit die Klausel stellt, nicht frei zeichnen.

Hinzu kommt, dass durch eine Rückabwicklung für den Bauträger kein wesentlicher Nachteil entsteht. Der Bauträger ist nämlich - anders als gewöhnlich ein Bauunternehmer - Eigentümer den Grundstücks auf dem die Bauleistung erbracht wird. Sämtliche eingebauten Materialien gehen daher nach § 946 BGB in sein Eigentum über. Bei einer Rückabwicklung bleibt ihm also das Eigentum am Grundstück - hier dem Wohnungseigentum - mit sämtlichen mangelbehafteten Bauleistungen.

Zudem handelt es sich bei dem "Kaufvertrag" um einen reinen Werkvertrag i.S.d. §§ 631 ff. BGB, auch wenn er anders bezeichnet ist. Nach gesicherter Rechtsprechung des BGH ist jede Veräußerung eines Bauwerks bis zu zwei Jahre nach seiner Errichtung ein Werk- und kein Kaufvertrag (BGH, BauR 1990, S. 446; NJW 2001, S. 818). Der Bauträger schuldet also nicht nur die Verschaffung einer Kaufsache, sondern insbesondere eine mangelfreie Bauleistung als Erfolg.

## **3. Fazit**

Vertragsklauseln in einem Bauträgervertrag, die eine Rückabwicklung oder Schadenersatz ausschließen bzw. auf grobes Verschulden beschränken, sind unwirksam. Unabhängig vom Ausmaß des Verschuldens des Bauträgers kann der Erwerber den Vertrag insgesamt rückabwickeln - also seine geleisteten Anzahlungen zurück verlangen - oder

Schadenersatz wegen Nutzungseinschränkung, Zinsverlusten, zusätzlicher Miete usw. geltend machen.

Das gilt für sämtliche Bauträgerverträge, wenn also auf fremden Grund und Boden ein Bauwerk errichtet wird. Dabei ist es gleichgültig, ob es sich um ein Einfamilienhaus, eine Doppelhaushälfte oder eine Eigentumswohnung handelt.