

28.08.2002 / UR

## Infobrief 28/02

### Hausfinanzierung; Ausschließlichkeitsbindung; Stadtentwicklung

#### **Sachverhalt**

Es ist zunehmend üblich geworden, dass die Kommunen, die über im wesentlichen keine finanziellen Mittel mehr verfügen, die Stadtplanungen und weitere Erschließung von Wohngebieten Entwicklern überlassen. Dabei werden eine bestimmte Anzahl von Grundstücken die zumeist noch landwirtschaftlich genutzt werden oder Brachflächen bieten, im Flächennutzungsplan als Bauerwartungsland ausgewiesen, um dann später in einem Bebauungsplan, der mit Entwicklern abgestimmt ist, überzugehen.

Damit die Kommunen keine großen Kosten haben, suchen sie Entwicklungsgesellschaften, die auch sämtliche Erschließungskosten mit übernehmen. Im Gegenzug dafür überlassen sie diesen Entwicklungsgesellschaften die Verträge mit den Kunden, die sie zum großen Teil allerdings schon selber erworben haben und bereits feststehen. Banken haben als Entwickler vor allen Dingen das Interesse, die Grundstücke verkaufen zu können, wobei sie Provision einnehmen, zum anderen die Käufe der Grundstücke und auch ihren späteren Hausbau zu finanzieren.

Damit sie sich insofern sichern, fügen sie in die Kaufverträge mit ihren Kunden, die nur bei ihnen die von der Stadt entwickelten bereitgestellten Grundstücke kaufen können, folgende Klausel ein, wie sie in §18 der von der Sparkasse Steinfurt gemachten Verträge zu finden sind.

*„Der Käufer verpflichtet sich, den gesamten Erstfinanzierungsbedarf betreffend das erworbene Grundstück und das auf dem Grundstück zu erstellende Gebäude soweit er nicht durch öffentliche Mittel bzw. nicht öffentliche Baudarlehn der Wfa, KfW, Arbeitgeberdarlehen oder bereits vorhandene Bausparverträge gedeckt wird, durch Darlehensverträge bei der Kreissparkasse Steinfurt abzudecken. Sollte der Käufer ohne Zustimmung des Verkäufers der vorstehenden Verpflichtung nicht nachkommen, ist die Verkäuferin berechtigt, die kosten- und lastenfreie Rückübertragung des Kaufgrundstückes zu verlangen. Es gelten insoweit die Bestimmungen des §13 entsprechend. Das heißt die Verkäuferin ist berechtigt vom Vertrag zurückzutreten. Die in § 13 vereinbarte Rückkauflassungsvormerkung soll auch zur Absicherung der Verpflichtung aus vorstehendem §18 dienen.“*

## **Stellungnahme**

### **1. Problemstellung**

Grundsätzlich ergibt sich aus diesem Sachverhalt eine schwierige Stellung für den Kunden, weil er keine Wahlfreiheit bzgl. des Finanzierers mehr hat. Ausserdem ergeben sich Probleme daraus, dass diese Grundstücke in aufwendigen Verfahren längst von der Stadt der Öffentlichkeit bekannt angeboten wurden, wofür sie nun Maklercourtage zahlen sollen. Gibt die Stadt zudem noch der Sparkasse eine Liste der Interessenten, so ist eine Vermittlung überhaupt nicht mehr ersichtlich.

### **2. Vermittlung**

Es dürften daher Zweifel daran bestehen, ob den Entwicklungsgesellschaften eine Nachweisprovision zusteht.

Wenn sie die Grundstücke als Eigentümer direkt oder über Tochtergesellschaften besitzen, sind es häufig In-Sich-Maklergeschäfte, bei denen sich der Verkäufer zugleich eine Maklerprovision verschaffen will. Solche Maklerprovisionen sind unzulässig.

*§652 BGB lautet: „Wer für den Nachweis der Gelegenheit zum Abschluss eines Vertrags oder für die Vermittlung eines Vertrags einen Mäklerlohn verspricht, ist zur Entrichtung des Lohnes nur verpflichtet, wenn der Vertrag infolge des Nachweises oder infolge der Vermittlung des Mäklers zustande kommt.“*

Handelt es sich um Grundstücke, die noch im Besitze der Stadt oder einer Stadtgesellschaft sind, so dürften Zweifel daran bestehen, ob hier wirklich eine Vermittlungstätigkeit vorliegt. Vielmehr dürfte die entsprechende Entwicklungsgesellschaft hier als Stellvertreter und Beauftragter des Verkäufers in Erscheinung treten und damit nicht als Makler für die Kunden. Der rein faktische Zwang, dass Kunden ohne die Provision an die städtische Grundstücke nicht herankommen, dürfte den Maklerverträgen oder der entsprechenden Maklerklauseln evtl. sogar den Stempel der sittenwidrigen Knebelung aufdrücken.

Im Ergebnis muss man daher wohl eine Provision ausschließen. Stadtentwicklungstechnisch ist dies auch nur zu begrüßen. Bemühen sich die Städte in ihren Bebauungsplänen durch Preisbarrieren das Wohnen zugänglich zu gestalten, so ist es contraproduktiv, wenn die dadurch erzwungenen Preissenkungen wieder über Provisionen kompensiert werden.

### **3. Vertriebsbindung**

Komplizierter gestaltet sich die Lage bei einer Vertriebsbindung der Kredite an den Verkauf.

### **Kartellrecht**

Grundsätzlich wird durch solche Vertragsgestaltung der Wettbewerb um Finanzierungen auf dem Markt ausgeschaltet. Es handelt sich jedoch nicht um typische Kartellverträge im Sinne des §1 GWB, da sie nicht horizontal zwischen Wettbewerbern

zum Ausschluss Dritter gestaltet sind sondern mit den Endabnehmern direkt. § 14 ff. GWB über Vertikalbindungen sind daher ebenfalls nicht einschlägig. Es ist bzgl. dieser Klauseln das BGB anzuwenden.

### **Verbundene Geschäfte**

Zivilrechtlich sind Kopplungsgeschäfte durchaus üblich. Insbesondere bei finanzierten Abzahlungsgeschäften besteht eine lange Tradition, dass der Verkäufer zugleich auch die Finanzierung des Objekts in den gesetzlich festgelegten „verbundenen Geschäften“ übernimmt. Da es auch Abzahlungsgeschäfte gab, die ausschließlich auf Abzahlung verkauften oder ihre Waren nur durch Finanzierung über eine bestimmte Bank veräußerten, können hierbei keine Probleme auftreten.

Die Rechtsprechung hat bei Bierlieferungsverträgen und Automatenaufstellverträgen allerdings eine Bindung an den Bereitstellenden von mehr als 10 Jahren häufig für sittenwidrig erklärt. Solche Probleme können bei Krediten aber nicht auftreten, da der Kunde ohnehin nach 10 Jahren gem. § 489 Abs.1 Ziff. 3 BGB eine Kündigungsmöglichkeit hat.

Der Verkauf der Grundstücke, die im Eigentum der Bank oder über ihre Vermittlung im Eigentum der Stadt standen, ist somit unproblematisch. Hier kann man eine Kopplung durchaus für angemessen und sachdienlich halten. Sie ist auch stadtwirtschaftlich durchaus sinnvoll, weil es anders schwierig wird, Interessenten für die Erschließung zu gewinnen.

### **Vertriebsbindung für Folgegeschäfte**

1. Weit problematischer ist es aber, wenn in einem solchen Kaufvertrag zugleich auch bestimmt ist, dass die spätere Finanzierung eines Bauvorhabens auch über diese Bank erfolgen muss. Dies würde ja bedeuten, dass der bereits vollendete und finanzierte Kauf des Grundstückes wieder rückgängig zu machen ist, wenn der Käufer bei seinem Bauvorhaben bei einem Dritten finanziert. Dieser Dritte wird auch von der Möglichkeit ausgeschlossen, seinerseits mit dem Angebot einer Bauerstellung eine Finanzierung zu koppeln.

Man wird in solchen Verträgen daher insoweit eine dem Wettbewerb ausschließende und auch sittenwidrige Knebelung des Kunden sehen, die an § 138 BGB vor allem aber an § 307 BGB zu messen ist. Eine solche Klausel benachteiligt den Kunden unangemessen, weil sie vom typischen Vertragsfreiheitsmodell des BGB abweicht. Sie ist daher nichtig.

Die Bank kann somit nicht verlangen, dass auch bei zukünftigen Bauvorhaben (im AGB-Verfahren würde angenommen, dass sie sogar für späteren Umbau, Ausbau und Weiterbau anwendbar ist) auch ihre Finanzierungen genommen werden.

Dieses Ergebnis ist auch sachgerecht, da der Kunde zu diesem Zeitpunkt die Konditionen dieser Finanzierung noch gar nicht kennt.

2. Anders zu beurteilen ist der Fall allenfalls, wenn die Bank bereits bei dem Kaufvertrag dem Kunden deutlich macht, dass sie eine Gesamtfinanzierung anstrebt und dafür ihre Konditionen anbietet. Schließt dann der Kunde zeitgleich mit dem Erwerb des Grundstücks und nach Beauftragung des Bauunternehmers die Finanzierung bei der Bank ab, so hat er sich für dieses Objekt frei entschieden. In diesem Fall liegt ei-

ne Einzelvereinbarung vor. Auch dürfte keine sittenwidrige Knebelung anzunehmen sein. Wird der Kunde dagegen erst später mit der Finanzierung konfrontiert, so wird er in seiner Entscheidungsfreiheit grundlegend gestört.