OLG München, Endurteil v. 07.10.2026 – 37 U 196/26 e

Titel:

Kein Zurückbehaltungsrecht hinsichtlich der Eigentumsumschreibung bei Zurückhaltung eines Kaufpreisteils wegen Mängeln

Normenkette:

BGB § 242, § 320 Abs. 2, § 641 Abs. 3

Leitsätze:

1. Ist von der einen Vertragsseite teilweise geleistet worden, so kann die Gegenleistung gem. § 320 Abs. 2 BGB insoweit nicht verweigert werden, als die Verweigerung nach den Umständen, insbesondere wegen verhältnismäßiger Geringfügigkeit des rückständigen Teils, gegen Treu und Glauben verstoßen würde. (Rn. 30) (redaktioneller Leitsatz)

2. Die Geltendmachung eines Zurückbehaltungsrechts wegen der nicht vollständigen Bezahlung des Kaufpreises kann gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstoßen, wenn ein verhältnismäßig geringfügiger Teil des Kaufpreises zurückgehalten wird und dem Käufer insoweit seinerseits ein Zurückbehaltungsrecht wegen Mängeln des Vertragsgegenstandes zusteht. (Rn. 33) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Bauträgervertrag, Eigentumsübertragung, Zurückbehaltungsrecht, Treu und Glauben, Gemeinschaftseigentum, Mängelrechte, Restkaufpreis, Zurückbehaltung, Eigentumsumschreibung

Vorinstanz:

LG Memmingen, Urteil vom 18.12.2025 – 34 O 1138/25

Tenor

1. Die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Landgerichts Memmingen vom 18.12.2025, Az. 34 O 1138/25, wird zurückgewiesen.

2. Der Tenor dieses Urteils wird unter Ziff. 1 wie folgt neu gefasst: Der Beklagte wird verurteilt, der Umschreibung von 23,4/1.000 Miteigentumsanteil an dem Grundstück Flurstück-Nr. …, verbunden mit dem Sondereigentum an der Wohnung mit Keller und Balkon, im Aufteilungsplan bezeichnet mit Nr. A 4, eingetragen im Grundbuch des Amtsgerichts…, sowie des Sondernutzungsrechts an dem Stellplatz ST 11, auf die Kläger als Miteigentümer zu gleichen Teilen zuzustimmen und den Notar…, geschäftsansässig in …, anzuweisen, von der in dem zwischen den Parteien dieses Rechtsstreits vor dem vorstehend benannten Notar am 24.06.2016, …, beurkundeten Kaufvertrag durch den Beklagten erteilten Ermächtigung, die Eintragungsbewilligung gegenüber dem Grundbuchamt abzugeben, Gebrauch zu machen.

3. Der Beklagte hat die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen.

4. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Das in Ziffer 1 genannte Urteil des Landgerichts Memmingen ist ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar.

Beschluss

Der Streitwert wird für das Berufungsverfahren auf 9.180 EUR festgesetzt.

Entscheidungsgründe

A.

1
Die Parteien streiten über die Übertragung des Eigentums an einer Eigentumswohnung und eines Miteigentumsanteils am Gemeinschaftseigentum aufgrund eines Bauträgerkaufvertrags aus dem Jahr 2016.

2

Auf die tatsächlichen Feststellungen im angegriffenen Urteil des Landgerichts Memmingen wird Bezug genommen, § 540 Abs. 1 Nr. 1ZPO.

3
Das Landgericht hatte insbesondere festgestellt, dass aufgrund des zwischen den Parteien geschlossenen notariell beurkundeten Kaufvertrags vom 24.06.2016 (Anlage K2) der Kaufpreis für den Kaufgegenstand 108.000,- EUR betrug und als verbindlicher Fertigstellungstermin der 31.07.2016 vereinbart war.

4
Unstreitig blieb auch in der Berufungsinstanz, dass die Kläger den Kaufpreis bis auf einen Anteil von 3,5% (Rate nach vollständiger Fertigstellung) sowie einen Restbetrag von 5% vollständig bezahlt haben, so dass noch eine Restkaufpreiszahlung in Höhe von 9.180,- EUR (8,5% des Gesamtkaufpreises) nicht entrichtet ist.

5
Die Zahlung wurde von den Klägern aufgrund einer Vielzahl von behaupteten Mängeln am Gemeinschaftseigentum nicht geleistet. Infolge dieser Mängelbehauptungen hat die Wohnungseigentümergemeinschaft bereits im Jahr 2019 ein Verfahren vor dem Landgericht Memmingen (Az. 32 O 122/19) initiiert, das derzeit noch immer anhängig ist. Gegenstand dieser Klage sind Ansprüche der Eigentümergemeinschaft auf Erfüllung der vertraglich zugesicherten Leistungen. Bisher hat noch keine Abnahme des Gemeinschaftseigentums infolge der zahlreichen Mängelbehauptungen stattgefunden. Das Sondereigentum der Kläger an der streitgegenständlichen Wohneinheit Nr. A4 wurde bereits am 08.07.2016 (Anlage B1) durch diese abgenommen.

6
Soweit die Kläger nach Hinweis des Senats ihren Vortrag zu den Mängelbehauptungen konkretisiert haben, ist unbestritten geblieben, dass der Beklagte im Rahmen einer Zahlungsklage gegen einen weiteren Miteigentümer Zug-um-Zug zur Beseitigung diverser Mängel am Gemeinschaftseigentum infolge eines Gutachtens des Sachverständigen K. (Anlage BB2) verurteilt wurde durch Urteil im Urkundenprozess des LG Memmingen vom 06.07.2017 (Anlage BB1).

7
Das Landgericht hat die Klage zugesprochen und den Beklagten verurteilt, der Umschreibung des Eigentums an dem Grundstück …, eingetragen im Grundbuch des Amtsgerichts … sowie der Umschreibung von 23,4/1.000 Miteigentumsanteil an dem Grundstück Flurstück-Nr. … der Gemarkung Günzburg, eingetragen im Grundbuch von … sowie des Sondernutzungsrechts an dem Stellplatz ST 11 auf die Kläger als Miteigentümer zu gleichen Teilen zuzustimmen und den Notar … anzuweisen, von der in dem zwischen den Parteien dieses Rechtsstreits vor dem vorstehend benannten Notar am 24.06.2016, URNr…, beurkundeten Kaufvertrag durch den Beklagten erteilten Ermächtigung, die Eintragungsbewilligung gegenüber dem Grundbuchamt abzugeben, Gebrauch zu machen.

8
Der Beklagte könne sich vorliegend angesichts des geringfügigen Kaufpreisrestes von 8,5% unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls nach Treu und Glauben gemäß § 320 Abs. 2BGB nicht auf sein Zurückbehaltungsrecht berufen.

9
Ob die Verweigerung der Gegenleistung, hier die Zustimmung zur Eigentumsübertragung, ausnahmsweise gegen Treu und Glauben verstößt, sei eine Frage des Einzelfalls, wobei die verhältnismäßige Geringfügigkeit des rückständigen Teils der Leistung dabei nur ein zu würdigendes Kriterium sei (vgl. OLG Hamburg, Urteil vom 17.04.2015 – 9 U 35/14).

10
Im Rahmen der vorzunehmenden Gesamtwürdigung komme hinzu, dass die Kläger die restlichen 91,5% des Kaufpreises bereits vor Jahren bezahlt und ihre Wohnung bereits am 08.07.2016 abgenommen hätten. Weiter sei zu berücksichtigen, dass die restlichen 8,5% des Kaufpreises nicht aus bloßer Willkür zurückbehalten würden, sondern aufgrund behaupteter Mängel – insbesondere am Gemeineigentum –, deren Beseitigung laut durch ein Privatsachverständigengutachten gestützten Angaben der WEG einen sechsstelligen Betrag kosten könne. Die Begutachtung im Rahmen des Verfahrens 32 O 122/19 des LG Memmingen aufgrund Beweisbeschlusses vom 11.12.2019 dauere insoweit immer noch an.

11
Bei einer Gesamtbetrachtung der Umstände und der beidseitigen Interessen überwiege das Interesse der Kläger auf Übertragung des Eigentums deutlich.

12
Der Beklagte beantragt in der Berufung mit Schriftsatz vom 23.03.2026, unter Abänderung des am 18.12.2025 verkündeten Urteils des Landgerichts Memmingen die Klage abzuweisen.

13
Es liege keine Vielzahl von Mängeln vor. Das vorgerichtliche Gutachten sei wenig aussagekräftig und insbesondere der Mangel „Putzfassade“ nicht abschließend außergerichtlich festgestellt. Die Mangelbeseitigungskosten, bei denen zwischen Haus A und Haus B zu differenzieren sei, seien im Verfahren vor dem LG Memmingen, 32 O 122/19, substantiiert bestritten worden.

14
Der Beklagte argumentiert, ihm sei die Berufung auf sein Zurückbehaltungsrecht nicht nach Treu und Glauben verwehrt.

15
Das Zurückbehaltungsrecht sei nicht losgelöst von den klägerischen Mängelbehauptungen zu sehen, die sich zwar im Rahmen der vorgerichtlichen Begutachtung als sehr umfangreich dargestellt, sich jedoch im Rahmen der gerichtlichen Begutachtung bislang nicht in dieser Weise und Höhe bestätigt hätten. Der Ausgang des Verfahrens vor dem LG Memmingen müsse abgewartet werden.

16
Es dürfte zudem allenfalls die Mithaftungsquote hinsichtlich des Gemeinschaftseigentums – entsprechend dem Miteigentumsanteil der Kläger – berücksichtigt werden. Im Übrigen bestehe wegen der Ausübung von Zurückbehaltungsrechten der weiteren Miteigentümer eine offene Gesamtrestkaufpreisforderung des Beklagten in Höhe von 533.731,10 €, die weit höher sei als die vermeintlichen Nacherfüllungskosten.

17
Es drohe auch die Verjährung des Restkaufpreisanspruchs, weshalb der Beklagte zu dessen Durchsetzung auf das Zurückbehaltungsrecht bzgl. der Auflassung angewiesen sei.

18
Die bisherige Rechtsprechung des OLG München greife nur bei einem Restkaufpreis von 8%, nicht 8,5% wie hier.

19
Die Kläger verteidigen die Entscheidung des Landgerichts und beantragen die Zurückweisung der Berufung sowie Korrektur des Tenors entsprechend der Ziff. 5 des notariellen Kaufvertrages und des Grundbuchauszugs (Anlage Kl) (vgl. Schriftsatz vom 19.05.2026).

20
Nach Hinweis des Senats führen die Kläger die Mängel, die Gegenstand der Begutachtung im Verfahren vor dem LG Memmingen, Az. 32 O 122/19, sind, im Einzelnen auf, auf den Schriftsatz der Klageseite vom 19.5.2026 wird Bezug genommen.

21
Sie machen insbesondere geltend, da das Gemeinschaftseigentum noch nicht abgenommen worden sei, müssten sich die Kläger auch nicht auf die Höhe ihres Anteils an der WEG reduzieren lassen. Eine Verjährung des Restkaufpreisanspruchs drohe nicht, da dieser erst bei Fertigstellung ohne wesentliche Mängel fällig werde.

22
Zur Ergänzung wird auf die von den Parteien eingereichten Schriftsätze und den Hinweis des Senats vom 28.04.2026 verwiesen. Der Senat hat mündlich verhandelt. Auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 16.09.2026, berichtigt durch Verfügung vom 17.09.2026, wird Bezug genommen.

B.

23

Die Berufung des Beklagten erweist sich als zulässig, aber unbegründet.

I.

24
Das erstinstanzliche Urteil ist richtig, die Klage ist zulässig und begründet.

25
In der gebotenen Kürze (vgl. § 540 Abs. 1 S. 1 Nr. 2ZPO) ist zur Begründetheit der Klage auszuführen:

26
1. Die Kläger haben Anspruch auf Bewilligung der Umschreibung des Eigentums an der streitgegenständlichen Immobilie im Grundbuch und Anweisung des Notars zur Beantragung der Umschreibung beim Grundbuchamt aus §§ 433 Abs. 1 Satz 1, 873 Abs. 1BGB i.V.m. §§ 13 Abs. 1, 19GBO aus dem notariellen (Bauträger-)Kaufvertrag vom 24.06.2016.

27
Die Auflassung wurde bereits im notariellen Vertrag erklärt, allerdings ausdrücklich ohne Bewilligung und Eintragungsantrag, die in einer Eigenurkunde des Notars erfolgten sollten (Ziff. 111.1 des notariellen Vertrags). Die Bewilligung und der Antrag zur Eintragung der Rechtsänderung im Grundbuch ist gemäß Ziff. 111.2 des notariellen Vertrags erst gegenüber dem Grundbuchamt zu erklären, wenn der Verkäufer (der Beklagte) hierzu schriftlich seine Zustimmung erteilt hat (oder dem Notar die Zahlung des Kaufpreises durch Vorlage von Bankbestätigungen nachgewiesen ist).

28
2. Der Beklagte ist gemäß Ziff. 111.1 des notariellen Vertrags zur Verschaffung des Eigentums am Vertragsgegenstand zwar grundsätzlich nur Zug um Zug gegen Zahlung des (gesamten) geschuldeten Kaufpreises verpflichtet, wie es auch § 320 Abs. 1BGB vorsieht.

29
Jedoch ist vorliegend die Berufung auf das Leistungsverweigerungsrecht nach § 320 Abs. 2BGB ausgeschlossen. Da vorliegend eine Abnahme des Gemeinschaftseigentums noch nicht erfolgt ist, wird § 320 Abs. 2BGB nicht durch § 641 Abs. 3BGB als Sonderregelung beim Bauträgervertrag verdrängt (vgl. Grüneberg/Grüneberg, 84. Auflage 2025, § 320 BGB Rdnr. 11, § 641 BGB Rdnr. 12 ff., MüKoBGB/Emmerich, 10. Aufl. 2025, § 320 BGB Rdnr. 25 ff., BGH, Urt. v. 27. 10. 2011 – VII ZR 84/09, OLG Köln, Urteil vom 17.12.2025, 11 U 7/24).

30
Ist – wie hier von den Klägern – von der einen Seite teilweise geleistet worden, so kann die Gegenleistung gemäß § 320 Abs. 2BGB insoweit nicht verweigert werden, als die Verweigerung nach den Umständen, insbesondere wegen verhältnismäßiger Geringfügigkeit des rückständigen Teils, gegen Treu und Glauben verstoßen würde.

31
Erforderlich ist dabei eine Würdigung der Gesamtumstände, wobei dem Gericht ein Ermessensspielraum zukommt (vgl. BGH, Urteil vom 1. 7. 1971 – VII ZR 224/69).

32
Relevante Gesichtspunkte sind hierbei u.a. die Bedeutung der noch offenen Leistung des anderen Teils, des „Gläubigers“, für den Schuldner, das Durchsetzungsinteresse des Schuldners hinsichtlich der noch offenen Teilleistung und die Dauer der Rückstände (vgl. MüKoBGB/Emmerich, 10. Aufl. 2025, § 320 BGB Rdnr. 80).

33
Die Geltendmachung eines Zurückbehaltungsrechts wegen der nicht vollständigen Bezahlung des Kaufpreises kann insbesondere dann gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstoßen, wenn ein verhältnismäßig geringfügiger Teil des Kaufpreises zurückgehalten wird und dem Käufer insoweit seinerseits ein Zurückbehaltungsrecht wegen Mängeln des Vertragsgegenstandes zusteht (vgl. OLG Brandenburg, Urteil vom 12.09.2024 – 12 U 93/23 m.w.N.).

34

Welcher prozentuale Betrag als „verhältnismäßig geringfügig“ zu erachten ist (vgl. OLG München, Beschluss vom 13.08.2020 – 27 U 2211/20 Bau: bei 8% bejaht; OLG Brandenburg, Urteil vom 12.09.2024 – 12 U 93/23: 8,5% bejaht; OLG Köln, Urteil vom 17.12.2025, 11 U 7/24, 6,23% des Kaufpreises, ggf. bis 10% bejaht; OLG München, Beschluss vom 29.01.2024 – 28 U 2650/23: 8,4% des Kaufpreises, bis 8,5% bejaht; OLG Hamburg, Urteil vom 17.04.2015 – 9 U 35/14: bei ca. 10% des Kaufpreises bejaht), wird nicht unabhängig von relevanten weiteren Faktoren zu bestimmen sein. Als solche weiteren Umstände sind hier insbesondere zu sehen:

35
Der Kaufvertragsschluss fand bereits vor mehr als 10 Jahren – am 24.06.2016 – statt. Die Fertigstellung war vertraglich bis zum 31.07.2016 geschuldet, mithin ebenfalls vor mehr als 10 Jahren. Auch unter Berücksichtigung etwa der Regelung des § 23EStG(10-Jahres-Frist maßgeblich für Steuerbarkeit privater Veräußerungsgeschäfte) und des § 196BGB(Verjährungsfrist von 10 Jahren bei Rechten an einem Grundstück) ist zu sehen, dass der Gesetzgeber 10 Jahre als erhebliche Dauer im Zusammenhang mit dem Erwerb von Immobilien erachtet hat, innerhalb derer grundsätzlich der Erwerb einer Immobilie auch rechtlich abgeschlossen sein sollte.

36
Angesichts des langen Zeitablaufs seit Vertragsschluss sieht der Senat es als treuwidrig an, die Kläger darauf zu verweisen, dass sie sich im Besitz der Wohnung befinden, auch wenn ein konkretes Bedürfnis, die Immobilie weiterzuveräußern und/oder zu belasten, nicht geltend gemacht ist.

37
Zwar sind die gerügten Mängel und die Höhe der zur Mangelbeseitigung erforderlichen Kosten nicht unstreitig. Eine umfassende Beweisaufnahme zur exakten Ermittlung der genauen Höhe der Gegenansprüche bzw. der Ansprüche der WEG ist indes nicht vorzunehmen (vgl. auch OLG München, Beschluss vom 13.08.2020 – 27 U 2211/20 Bau). Denn die Kläger haben – nach entsprechendem Hinweis des Senats – substantiiert umfangreiche Mängelbehauptungen dargelegt (vgl. Schriftsatz vom 19.05.2026, S. 3 ff.), die auch Gegenstand des gerichtlichen Verfahrens der WEG gegen den Beklagten sind. Dabei wurde durchaus auch zwischen Haus A und Haus B differenziert (s. Spalte 2 und 3 der Mängeltabelle). Dies zeigt, dass der Einbehalt des Restkaufpreises nicht aus sachfremden Erwägungen heraus erfolgte. Der Beklagte hat überdies die Mängelbehauptungen nur pauschal, nicht aber im Einzelnen bestritten, und lediglich geltend gemacht, eine Schätzgrundlage bzgl. der nachweislichen Mängel fehle. Auf die rechtskräftige Entscheidung des Landgerichts Memmingen vom 06.07.2017, Az. 22 O 1633/16, Anlage BB 1, in der im Urkundsprozess Nachbesserungskosten am Gemeinschaftseigentum in Höhe von 148.872,27 EUR unstreitig waren (wenn auch nur im Verhältnis zwischen dem Beklagten und dem dortigen Miteigentümer als Partei), ist der Beklagte inhaltlich nicht eingegangen. Die pauschalen Einwendungen des Beklagten sind daher nicht ausreichend, zumal mangels Abnahme des Gemeinschaftseigentums der Beklagte darlegungs- und beweisbelastet dahingehend wäre, dass keine Mängel vorliegen und ihm ein Erfüllungsanspruch bzgl. des Restkaufpreises zusteht. Die Gutachtenerstattung im Verfahren vor dem Landgericht Memmingen – Az. 32 O 122/19 – war daher nicht abzuwarten.

38
Soweit der Beklagte einwendet, es seien, da Mängel am Gemeinschaftseigentum geltend gemacht sind, allenfalls Mangelbeseitigungskosten in einer Höhe dem prozentualen Miteigentumsanteil der Kläger entsprechend (mithin 2,34%) zu berücksichtigen (vgl. OLG Oldenburg, Beschluss vom 15.03.2023 – 12 U 114/22, sowie OLG Saarbrücken, Urteil vom 22.11.2005 – 4 U 501/04), ist auszuführen: Die Frage, gegenüber welchen Kaufpreisforderungen – in welcher Höhe – ein Zurückbehaltungsrecht des einzelnen Käufers aufgrund von Mängeln am Gemeinschaftseigentum geltend gemacht werden kann, worauf sich die genannten Entscheidungen beziehen, kann nicht mit der Frage gleichgestellt werden, ob der Käufer lediglich einen verhältnismäßig geringfügigen Anteil des Kaufpreises nicht geleistet hat, weshalb er dennoch wegen § 320 Abs. 2BGB Anspruch auf die Gegenleistung hat.

39
Darüber hinaus ist zu sehen, dass angesichts der substantiiert vorgetragenen Mängelbeseitigungskosten i. H.v. 148.872,27 EUR am Gemeinschaftseigentum ein Anteil von 2,34% der Kläger immerhin 3.483,61 EUR ausmachen würde. Dies betrifft lediglich geschätzte Kosten auf Basis der Baupreise im Jahr 2017 bzw. 2016 (Erstellung des Privatgutachtens Krüger), die sich seitdem stark erhöht haben dürften.

40
Vorliegend kann auch in die Abwägung eingestellt werden, dass der zurückbehaltene Kaufpreis im konkreten Einzelfall i.H.v. 9.180,- EUR nicht nur prozentual, sondern auch in absoluten Zahlen angesichts des Gesamtvolumens des Bauträgerprojekts geringfügig erscheint, und das Ausfallrisiko des Beklagten bzgl. dieses Restkaufpreises, wenn sich dieser nach Abschluss des Verfahrens 32 O 122/19 als voll durchsetzbar erweisen sollte, selbst bei Weiterveräußerung der Immobilie durch die Kläger als gering darstellt.

41
Die abstrakte Frage, ob sämtlichen weiteren Miteigentümern ebenfalls ein Anspruch auf Umschreibung des Eigentums zusteht, obschon bzgl. aller Miteigentümer eine offene Gesamtrestkaufpreisforderung des Beklagten in Höhe von 533.731,10 € besteht, die womöglich weit höher ist als die letztlich zu Recht geltend gemachten Nacherfüllungskosten, ist dabei nicht entschieden. Im konkreten Fall ist jedenfalls davon auszugehen, dass die Verweigerung der Umschreibung des Eigentums und der Antragstellung gegenüber dem Grundbuchamt treuwidrig ist.

42
Soweit der Beklagte einwendet, seinerseits auf das Zurückbehaltungsrecht angewiesen zu sein, um der drohenden Verjährung seines restlichen Kaufpreisanspruchs zu begegnen, ist darauf zu verweisen, dass es dem Beklagten jederzeit offen stand und stünde, eine aus seiner Sicht fällige Zahlung gerichtlich geltend zu machen.

43
Soweit im Tenor des Ersturteils ein Anspruch auf Eigentumsübertragung an dem Grundstück Flurstück-Nr. … formuliert ist ohne ausdrückliche Beschränkung auf den Miteigentumsanteil von 23,4/1000, verbunden mit dem Sondereigentum an der Wohnung mit Keller und Balkon, im Aufteilungsplan bezeichnet mit Nr. A 4, ist dies trotz Bezugnahme auf das Grundbuchblatt … des Grundbuchs von … (Teileigentumsgrundbuch) zumindest missverständlich. Der Tenor war daher zur Klarstellung entsprechend zu korrigieren.

C.

44
Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

45
Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus § 708 Nr. 10, 711, 713 ZPO.

46
Die Revision zum Bundesgerichtshof war nicht zuzulassen, weil die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO nicht vorliegen. Der Senat hatte einen Einzelfall zu entscheiden, dem keine grundsätzliche Bedeutung zukommt und der keine Rechtsfortbildung erfordert. Eine Abweichung von der bisherigen obergerichtlichen Rechtsprechung liegt nicht vor.