

Der Immobilienkauf als Verbrauchervertrag

– 2-wöchige Wartefrist nach § 17 Abs. 2 a Beurkundungsgesetz –

1. Sachverhalte

Fall: Die im gewerblichen Grundstückshandel tätige X GmbH bietet eine Eigentumswohnung im Internet zum Kauf an. K hat gerade geerbt, er will die Wohnung kaufen. X, hoch erfreut, will am Tag nach der Zusage den Kaufvertrag beurkunden und beauftragt den Notar Dr. Hinderlich mit der Beurkundung. Dieser teilt mit, erst müsse der Käufer den Vertragsentwurf erhalten und dann auch noch eine 2-wöchige Wartefrist beachtet werden. X fragt einen anderen Notar, Dr. Fix, ob das wirklich sein muss.

2. Rechtslage

Nach § 17 Abs. 2 a BeurkG soll der Notar das Beurkundungsverfahren so gestalten, dass dieser den Willen der Beteiligten erforschen, den Sachverhalt klä-

ren und die Beteiligten über die rechtliche Tragweite des von ihnen beabsichtigten Geschäftes belehren kann. Bei Verbraucherverträgen soll der Notar hierbei darauf hinwirken, dass

- die Erklärungen des Verbrauchers von diesem persönlich oder durch eine Vertrauensperson vor dem Notar abgegeben werden, und
- der Verbraucher ausreichend Gelegenheit erhält, sich vorab mit dem Gegenstand der Beurkundung auseinander zu setzen. Bei Verbraucherverträgen geschieht dies i.d.R. dadurch, dass dem Verbraucher der beabsichtigte Text des Rechtsgeschäfts **2 Wochen** vor der Beurkundung zur Verfügung gestellt wird.

Im Regelfall stellt der Notar dies durch Anfertigung des auf das

jeweilige Geschäft zugeschnittenen Entwurfes und dessen Aushändigung/Übersendung sicher. Es reicht aber auch aus, wenn die Übermittlung durch den Unternehmer oder einen Dritten, auch den vermittelnden Makler, erfolgt.

Der Text muss nicht mit dem Inhalt des beurkundenden Textes identisch sein. Es können Nebenbedingungen offen bleiben oder auch fehlen. Es sollen nach heutiger Rechtslage auch individuelle Bedingungen über die Vertragsparteien und den Kaufpreis offen bleiben können, so dass auch die Übersendung des abstrakten Vertragsmusters möglicherweise bereits ausreicht (Beck'sches Notarhandbuch, 5. Aufl. 2009, G Rdn. 71 m.w.N.).

Verweist der Kaufvertrag auf andere Urkunden, z.B. eine Teilungserklärung oder eine Bau-

beschreibung, muss auch diese rechtzeitig zur Verfügung stehen. Die alleinige Möglichkeit nur zur Einsichtnahme reicht nicht aus (Bohrer, DNotZ 02, 579, 583).

Spätere Änderungen des Vertragstextes in der Beurkundung bleiben grundsätzlich zulässig. Als Ergebnis des Verhandels werden solche auch regelmäßig vorkommen. Führen aber Änderungswünsche insbes. des Unternehmers zu einem völlig anderen Entwurfsinhalt, kann es geboten sein, die Frist auch neu beginnen zu lassen (Beck'sches Notarhandbuch, a.a.O., G Rdn. 72).

3. Vermerk

Die Urkunde soll einen Vermerk über die Einhaltung der Frist enthalten. Der Vermerk kann etwa dahin lauten, dass am Vertrag beteiligte Verbraucher



nach Belehrung des Notars über § 17 Abs. 2 a BeurkG erklärten, dass diese den Entwurf der jeweiligen Urkunde mind. 2 Wochen vor dem Beurkundungstermin zur Verfügung gestellt erhalten haben.

Die Frist bezweckt eine „cooling-off-Periode“, der Verbraucher soll ausreichend Zeit zur Prüfung und Überlegung haben. Nur in ganz begründeten Ausnahmefällen bleibt es zulässig, dass die Frist unterschritten wird. Im Fall der Unterschreitung muss trotz der Nichteinhaltung der Frist überlegtes Handeln sichergestellt bleiben. Der Notar wird in der Urkunde feststellen müssen, dass eine besondere und ausnahmsweise Eilbedürftigkeit bestand. Ein Beispiel dafür kann etwa der Ablauf steuerlicher Fristen sein, wenn der Verbraucher gleichzeitig glaubhaft darlegt, dass er durch sachkundige Berater o.Ä. in besonderer Weise Gelegenheit hatte, sich mit dem Gegenstand der Beurkundung auseinander zu setzen und sich im Ergebnis geprüft und wohlüberlegt zum Kauf entschlossen hat.

4. Verbrauchervertrag

Die beschriebene Anforderung besteht nur für Verträge zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher.

Unternehmer sind nach § 14 BGB natürliche oder juristische Personen, die beim Abschluss des jeweiligen Geschäftes in Ausübung ihrer gewerblichen oder selbständigen Tätigkeit handeln. Verbraucher ist jede Person, die einen Vertrag abschließt, der weder einer gewerblichen oder selbständig beruflichen Tätigkeit zuzuordnen ist.

Oft wird die Konstellation so sein, dass der Verbraucher Käufer ist. Der Verbraucher kann aber auch Verkäufer sein, wenn dieser etwa sein Grundstück

zum Zwecke der Bebauung oder rein zur Handelstätigkeit an einen Unternehmer verkauft.

5. Verstoß

Noch nicht klar entschieden ist, welche Rechtsfolgen in den Fällen systematischer Unterschreitung oder Nichteinhaltung der Wartefrist entstehen. Gesicherte Rechtsprechung existiert dazu noch nicht.


Es wird aber bereits diskutiert, ob der Verbraucher im Fall systematischer Fristunterschreitung möglicherweise ein Lösungsrecht vom Vertrag oder ein solches zum Widerruf seiner Vertragserklärung hat. Vor allem eben in Fällen, bei denen der Verbraucher über die Existenz der ihm an sich zustehenden Frist nicht aufgeklärt wurde und ein Fall mehrfach systematischer Nichteinhaltung der Frist bei der Beurkundung mit demselben Unternehmer festgestellt wird (so etwa Grzizwotz, FS Thode (2005), S. 243, 251; hierzu auch Basty, Schwerpunkte der Vertragsgestaltung, 6. Aufl., C Rdn. 250 m.w.N.).

6. Empfehlung

Die Einhaltung der 2-wöchigen Wartefrist ist beim Verbrauchervertrag dringend zu empfehlen. Erstrangig ist es nach den Bestimmungen des Beurkundungsgesetzes Aufgabe des Notars, die Einhaltung der Frist sicherzustellen. In der Praxis leider oft um den Preis, dass es an anderer Stelle vielleicht nicht ganz so genau genommen wird.

Aber gerade auch für den Unternehmer ist das Abwarten der dem Verbraucher zustehenden Frist der sicherere Weg. Denn stellt sich heraus, dass der Unternehmer etwa das Nichtbeachten der Frist veranlasst oder daran mitgewirkt hat, verletzt auch dieser im Ergebnis vorvertragliche Pflichten gegenüber seinem Kunden. Die Verletzung solcher Rechtspflichten führt

im Wege des Schadensersatzes nach ganz allgemeinen Regeln zu der Pflicht, den späteren Vertragspartner so zu stellen, als wäre es zur Pflichtverletzung nicht gekommen. Gut begründbar führt dies zum Anspruch auf Aufhebung des u.U. übereilt geschlossenen Vertrages. Denn es ist etwa auch für andere Fälle der Verletzung vorvertraglicher Beratungs- oder Aufklärungspflichten durchaus entschieden,

dass ein Anspruch auf Rückgängigmachung/Aufhebung eines Vertrages besteht, wenn ein solcher durch pflichtwidriges Verhalten einer Vertragspartei zustande gekommen ist (Palandt, BGB, 68. Aufl. 2009, § 311 Rdn. 55 m.z.w.N.). 

Von: Dr. H.-P. Ensenbach, Rechtsanwalt und Notar, ENSENBACH Rechtsanwälte, Büro Bremerhaven – Telefon 04 71/9 46 94-0 www.ensenbach-rechtsanwaelte.de

**Karl Kemmling** G M B H

**Dach-, Wand-
Abdichtungstechnik
Dachflächenfenster
Rinneneinbau
Fassadenverkleidung**

Bremerhaven · Nordernfeldstraße 19 · ☎ (04 71) ☎ **7 28 28**

 **ENSENBACH**
Rechtsanwälte

Bremerhaven · Hamburg · Berlin · Hennigsdorf



Dr. H.-P. Ensenbach
Geschäftsleitender Partner der
ENSENBACH Rechtsanwälte

Bussestraße 15a/Geestufer
27570 Bremerhaven
Tel. 04 71/9 46 94-0
Fax 04 71/41 16 02
bremerhaven@dr-ensenbach.de

Mattentwiete 6
20457 Hamburg
Tel. 040/41 91 93-0
Fax 040/41 91 93-22
hamburg@dr-ensenbach.de

Charlottenstraße 65
10117 Berlin
Tel. 030/2 36 34 05-0
Fax 030/2 36 34 05-22
berlin@dr-ensenbach.de

Neuendorfstraße 20a
16761 Hennigsdorf
Tel. 030/2 36 34 05-0
Fax 030/2 36 34 05-22
hennigsdorf@dr-ensenbach.de

- Grundstücksrecht
- Wohn- und Gewerbe-
raummietrecht
- Erbbaurecht
- Bauträgervertragsrecht
- Sozial- und Spezial-
immobilien

In Kooperation mit:
Hofmann & Kollegen
Rechtsanwälte, Steuerberater
Im Technologiepark
Eupener Straße 135-137
50933 Köln
Tel. 02 21/56 96 55 57
Fax 02 21/56 96 55 58

SofortConsult täglich 6.00 – 22.00 Uhr, Telefon 040/41 91 93 - 20