

## Prozessuale Geltendmachung von "Strafzinsen" gem § 14 Abs 1 S 2 BTVG

Thema · Univ.-Prof. MMag. Dr. Martin Trenker · ImmoZak 2022/36 · ImmoZak 2022, 72 · Heft 4 v. 30.11.2022

Werden einem Bauträger entgegen den zwingenden Schutzvorschriften des BTVG Leistungen erbracht, ist er gem [§ 14 Abs 1 S 1 BTVG](#) einem bereicherungsrechtlichen Rückforderungsanspruch ausgesetzt. [§ 14 Abs 1 S 2 BTVG](#) ordnet zusätzlich die Verzinsung dieses Anspruchs iHv acht Prozentpunkten über dem Basiszinssatz per annum an. Beschränkt sich der Vorwurf des Entreicherten darauf, dass die Leistungen zwar (mittlerweile) zu Recht, aber zu früh geleistet wurden, reduziert sich der Anspruch gegen den Bauträger überhaupt auf die Abgeltung dieser "Strafzinsen". Dem Vernehmen nach herrscht in der Praxis mitunter Unsicherheit darüber vor, ob dieser Anspruch isoliert geltend gemacht werden darf; außerdem bestehen Unklarheiten über die Höhe des Streitwerts gerade bei einer Kumulation mit anderen Ansprüchen. Der gegenständliche Beitrag versucht insoweit zu mehr Klarheit beizutragen.<sup>1</sup>

Seite 72

### 1. Materiellrechtlicher Anspruch gem [§ 14 Abs 1 S 2 BTVG](#)

[§ 14 Abs 1 S 1 BTVG](#) begründet einen Anspruch des Erwerbers auf Zurückforderung des weitergeleiteten Kaufpreises, wenn und weil der Kaufpreis entgegen den Bestimmungen des BTVG erbracht worden ist.<sup>2</sup> Der Anspruch wird als bereicherungsrechtliche Kondition wegen Zahlung einer Nichtschuld verstanden, wobei im Gegensatz zur *condictio indebiti* iSd [§ 1431 ABGB](#) (*arg*: [§ 1432 ABGB](#)) kein Irrtum in Bezug auf die Schuldigkeit der Leistung gefordert wird.<sup>3</sup> Zudem ist der Rückforderungsanspruch ab dem Zahlungstag gem [§ 14 Abs 1 S 2 BTVG](#) in einer den jeweiligen Basiszinssatz um acht Prozentpunkte übersteigenden Höhe (*per annum*) zu verzinsen - in der Lit wird dies bisweilen als Verpflichtung zur Zahlung von "Strafzinsen" bezeichnet.<sup>4</sup> Diese Verpflichtung zur Verzinsung beginnt mit Entstehen des Rückforderungsanspruchs, unabhängig von einer Einforderung durch den Erwerber.<sup>5</sup> Der Rückforderungsanspruch nach [§ 14 BTVG](#) richtet sich gegen den Zahlungsempfänger, also in aller Regel gegen den Bauträger, hingegen nicht gegen den Treuhänder.<sup>6</sup>

Häufig beschränken sich Verstöße gegen das BTVG allerdings darauf, dass der Treuhänder "zu früh" zahlt. Insb ist daran zu denken, dass im Zeitpunkt der Weiterleitung von Kaufpreis(teil)zahlungen noch nicht alle sechs Elemente oder Eckpfeiler des grundbücherlichen Sicherungsmodells erfüllt sind, wie sie in mittlerweile gesicherter Rsp des OGH vorausgesetzt werden.<sup>7</sup> Fehlt es auch nur an einer einzigen dieser Voraussetzungen, wie zB der Gewährleistung der Lastenfreiheit durch "grundbuchsfähige" Löschungserklärungen seitens der vorrangigen Pfandgläubiger, so dürfen (noch) keine Zahlungen an den Bauträger weitergeleitet werden.<sup>8</sup> Freilich führt - glücklicherweise - nicht jeder Verstoß gegen dieses Modell zum *worst case*, sondern gelingt der planmäßige Eigentumserwerb seitens der Erwerber in den wohl meisten Fällen trotzdem. Für eine Rückforderung des geleisteten Kapitals besteht dann naturgemäß kein Raum, weil dies offensichtlich zu einer Bereicherung des Erwerbers führen würde. Dennoch soll

der Bauträger nicht nach dem Motto "Ende gut, alles gut" gänzlich leistungsfrei werden. Vielmehr anerkennen die Gesetzesmaterialien<sup>9</sup> in dieser Konstellation ausdrücklich einen Anspruch auf Zahlung der Zinsen gem [§ 14 Abs 1 S 2 BTVG](#) für jenen Zeitraum, in dem der Bauträger wegen vorzeitiger Zahlung bereichert war. Augenscheinliches Telos ist eine general- und spezialpräventive Abschreckung, was mit dem erwähnten Begriff der "Strafzinsen" durchaus treffend auf den Punkt gebracht wird.

## 2. Prozessuale Zulässigkeit der isolierten Geltendmachung

Obwohl die Entstehung dieses "Strafzinsanspruchs" somit vom historischen Gesetzgeber anerkannt wurde, bereitet die isolierte Geltendmachung eines solchen Zinsanspruchs vielen Praktikern offenbar gewisses Unbehagen. Diese Bedenken sind jedoch nicht berechtigt. Die isolierte Geltendmachung eines Anspruchs gem [§ 14 Abs 1 S 2 BTVG](#) ist vielmehr zivilprozessual unbedenklich.

Der Erwerber kann ohne Weiteres eine zivilprozessuale Leistungsklage auf Zahlung der "Strafzinsen" erheben; das streitige Verfahren ist dafür mangels einer ausdrücklichen Zuweisung zum Außerstreitverfahren (vgl [§ 1 Abs 2 AußStrG](#)) einschlägig. Der Anspruch auf Leistung der Zinsen iHv acht Prozentpunkten über dem Basiszinssatz für den Zeitraum zwischen der Zahlung und der eingetretenen Fälligkeit begründet die Hauptforderung, auch wenn es sich "nur" um ein Zinsbegehren handelt; sie muss daher betraglich bestimmt angegeben werden.

Die prinzipielle Zulässigkeit der Geltendmachung eines ausschließlichen Zinsbegehrens als Hauptforderung folgt allgemein schon aus [§ 54 Abs 2 JN](#). Danach sind Zinsen, die als Nebenforderungen geltend gemacht werden, bei der Bewertung des Streitgegenstands nicht miteinzubeziehen. Aus dem Relativsatz "*die als Nebenforderungen geltend gemacht werden*" ist nämlich im Umkehrschluss abzuleiten, dass dies für Zinsforderungen, die als Hauptforderungen geltend gemacht werden, nicht gilt; daraus ergibt sich wiederum die generelle Zulässigkeit der Geltendmachung einer Zinsforderung als Hauptforderung. Dies ist von der hM auch unbestrittenermaßen anerkannt: Zinsansprüche stellen nur dann eine Nebenforderung dar, wenn und insoweit sie von einer gleichzeitig eingeklagten Hauptforderung abgeleitet werden (näher in Abschnitt 3.).<sup>10</sup>

Die Richtigkeit dieser hM ergibt sich zudem aus der banalen Überlegung, dass andernfalls Konstellationen denkbar wären, in

Seite 73

denen die Geltendmachung dieser Ansprüche gar nicht möglich wäre. Eine derartige "Rechtsschutzverweigerung" ist dem Gesetzgeber aber schon im Hinblick auf diverse Grundrechte ([Art 6 MRK](#), [Art 7 B-VG](#), [Art 5 StGG](#)) nicht zu unterstellen, wenn er ausweislich der Mat dem Erwerber nach BTVG exakt für diese Konstellation einen eigenständigen Anspruch zubilligen wollte. Auch in der Klage zu [5 Ob 7/21x](#) wurde neben dem Begehren auf Einverleibung des Eigentums ein separates Begehren auf Leistung von Zinsen gem [§ 14 Abs 1 S 2 BTVG](#) erhoben und dies offenbar von keiner der drei Instanzen beanstandet. In der Klage zu [8 Ob 121/18d](#) dürfte - ohne dass dies der Zurückweisung der Revision eindeutig entnommen werden kann - ebenfalls nur ein Anspruch auf Ersatz der Zinsen gem [§ 14 Abs 1 S 2 BTVG](#) zum Begehren erhoben worden sein. Im Schrifttum hebt Prader<sup>11</sup> ausdrücklich hervor, dass der "Strafzinsanspruch" gem [§ 14 BTVG](#) "*auch isoliert geltend gemacht werden*" könne.

Freilich bedürfte es dieser konkreten Überlegungen zu [§ 14 Abs 1 S 2 BTVG](#) gar nicht. Die Zulässigkeit eines isolierten Zinsenbegehrens folgt vielmehr bereits aus der Geltung des Dispositionsgrundsatzes.<sup>12</sup> Gegenteiliges ergibt sich auch nicht aus der Erkenntnis, dass - die ebenfalls in [§ 54 Abs 2 JN](#) erwähnten - Kostenersatzansprüche einer Partei grds nicht separat

Seite 2

eingeklagt werden können. Denn diese Regel ist allein dem spezifisch kostenersatzrechtlichen Akzessorietätsprinzip geschuldet.<sup>13</sup>

### 3. Streitwertbemessung

Der mehrfach erwähnte [§ 54 Abs 2 JN](#) ist letztlich auch *sedes materiae* zur Streitwertbemessung bei Geltendmachung des Zinsanspruchs gem [§ 14 Abs 1 S 2 BTVG](#): Wird der Zinsanspruch isoliert geltend gemacht, gilt [§ 54 Abs 2 JN](#) - wie dargelegt - gerade nicht, sodass das Zinsbegehren *contrario* als Hauptforderung anzusehen ist. Der Streitwert richtet sich somit allein nach der Höhe der eingeklagten Zinsforderung.<sup>14</sup> Sollte der exklusiv eingeklagte Zinsanspruch so beschaffen sein, dass nach Klagserhebung weitere Zinsen anlaufen, so kommt es für die Höhe der Hauptforderung und damit für den Streitwert mE maximal - der Kläger kann ja auch einen geringeren Betrag einklagen - auf jenen Betrag an, der nach den Behauptungen des Klägers bis zum Tag der Klageeinbringung angefallen ist.

Interessant ist gerade im Kontext des BTVG, was gilt, wenn der Erwerber im Wege einer objektiven Klagenhäufung ([§ 227 ZPO](#)) neben der Zinsforderung gem [§ 14 Abs 1 S 2 BTVG](#) die Rückzahlung einzelner Teilzahlungen begehrt oder den Haftrücklass beansprucht, die begehrte Zinsforderung sich aber aus anderen Teilzahlungen ergibt, deren Rückzahlung gerade nicht begehrt wird. Auch in diesem Fall ist der Zinsanspruch nicht als Nebenforderung anzusehen, weil in dieser Konstellation eben nicht auch die ihm "zugrundeliegende"<sup>15</sup> Hauptforderung geltend gemacht wird. [§ 54 Abs 2 JN](#) wird zwar weit ausgelegt, sodass es nach hM etwa gleichgültig ist, ob der Rechtsgrund des Zinsanspruchs identisch mit jenem der zugrunde liegenden Hauptforderung ist.<sup>16</sup> Ebenso irrelevant ist, ob die Zinsen als eine durch Kapitalbetrag, Zinsfuß und Zeit umschriebene Größe oder als kapitalisierter Betrag geltend gemacht werden.<sup>17</sup> Jedoch muss der Zinsanspruch mE zumindest der geltend gemachten Hauptforderung entspringen, weil die Qualifikation als Haupt- oder Nebenforderung iSd [§ 54 Abs 2 JN](#) ansonsten nach völlig willkürlichen Gesichtspunkten erfolgen würde. Es ist schlicht kein Argument dafür ersichtlich, danach zu unterscheiden, ob der Zinsanspruch allein oder gemeinsam mit (irgend)einer Forderung eingeklagt wird, zu der er in keiner unmittelbaren Beziehung steht.

Ausreichend für die Einordnung des Zinsbegehrens als Nebenforderung iSd [§ 54 Abs 2 JN](#) ist es jedoch, wenn die Hauptforderung, aus welcher der begehrte Zinsanspruch resultiert, nur teilweise eingeklagt wird.<sup>18</sup> Dies gilt selbst dann, wenn ein "nur mehr sehr geringe[r] Teil der Hauptforderung" begehrt wird.<sup>19</sup> Es lässt sich der höchstrichterlichen Rsp - soweit ersichtlich - insoweit auch keine Mindesthöhe der Hauptforderung entnehmen. [§ 54 Abs 2 JN](#) ist somit immer dann anwendbar und die Höhe des Zinsbegehrens für die Streitwertbemessung folglich irrelevant, wenn der geltend gemachte Kapitalanspruch (oder einer von mehreren geltend gemachten Kapitalansprüchen) dem Grunde nach Grundlage für das geltend gemachte Zinsbegehren ist, mag auch nur ein ganz geringfügiger Teil dieses "zinsbegründenden Anspruchs" eingeklagt werden. Im Ergebnis kann dies dem Kläger einen beträchtlichen Gestaltungsspielraum bei der Streitwertbemessung liefern.<sup>20</sup> Korrekturbedürftig ist dieses Ergebnis jedoch nicht, wenn man sich vor Augen führt, dass die Streitwerthöhe bei Nichtgeldleistungsansprüchen - vorbehaltlich [§ 60 Abs 2 JN](#) und [§ 7 RATG](#) - sogar ausdrücklich dem Ermessen des Klägers anheimgestellt wird ([§ 56 Abs 2 S 1 JN](#)).

### 4. Fazit

Eine Leistungsklage auf isolierte Geltendmachung des "Strafzinsanspruchs" gem [§ 14 Abs 1 S 2 BTVG](#) als Hauptforderung ist

zivilprozessual zulässig. Der Streitwert bemisst sich diesfalls ausschließlich nach der Höhe des geltend gemachten Zinsanspruchs, der betraglich bestimmt anzugeben ist. Auch wenn der Zinsanspruch mit Kapitalforderungen gehäuft wird, ist er nur dann als bloße Nebenforderung iSd [§ 54 Abs 2 JN](#) irrelevant für die Streitwertbemessung, wenn zusätzlich zumindest ein - auch noch so geringer - Teil des "zinsbegründenden Kapitalanspruchs" geltend gemacht wird.

---

<sup>1</sup> Auch der vorliegende Beitrag geht auf eine Anfrage aus der Praxis zurück.

<sup>2</sup> Dazu näher *Prader* in *Schwimann/Kodek*, BTVG Sonderband (2019) § 14 Rz 1; *Prader*, BTVG<sup>4.08</sup> § 14 Rz 1.

<sup>3</sup> [ErlRV 312 BlgNR 20. GP](#) 26; Friedl in *Illedits/Reich-Rohrwig*, Wohnrecht TaKomm3 § 14 BTVG Rz 1.

<sup>4</sup> Friedl in *Illedits/Reich-Rohrwig*, Wohnrecht TaKomm3 § 14 BTVG Rz 2; *Pittl*, BTVG3 § 14 Rz 2.

<sup>5</sup> 3 Ob 123/13d = Zak 2014/57.

<sup>6</sup> Dies gilt jedenfalls für den Bereicherungsanspruch nach § 14 Abs 1 BTVG, 9 Ob 50/11k = *immolex* 2014/8 (*Prader*); 9 Ob 12/16d = *ecolex* 2016/294 (*Mrvosevic*); *Pittl*, BTVG3 § 14 Rz 2; *Prader* in *Schwimann/Kodek*, BTVG Sonderband § 14 Rz 7; Friedl in *Illedits/Reich-Rohrwig*, Wohnrecht TaKomm3 § 14 BTVG Rz 3. Aber auch ein Ersatzanspruch gegen den Treuhänder auf Ersatz von Strafzinsen besteht nach der Rsp mangels Kausalität nicht, so 10 Ob 64/17k = Zak 2018/222; 6 Ob 173/18m = *immolex* 2019/7, 21 (*Prader*); zust *Böhm*, *immolex* 2016/27, 86 (90 f); aA *Prader*, *immolex* 2016/27, 86 (89 f).

<sup>7</sup> 6 Ob 173/18m = Zak 2019/56; 5 Ob 141/18y = *immolex* 2019/8 (*H. Böhm*); 6 Ob 171/19v = *immolex* 2021/9 (*Horn*); dazu zB *Lödl*, Bauträgerinsolvenz: Grundbücherliches Sicherungsmodell und Insolvenzfestigkeit der Anmerkung gem § 40 Abs 2 WEG 2002, ZIK 2016, 220 (221); vgl allerdings jüngst zumindest missverständlich 5 Ob 7/21x = *immolex* 2021/148 (*H. Böhm*) sowie 8 Ob 26/21p = immo aktuell 2022, 221 (krit *Höllwerth*) und dazu *H. Böhm/Prader*, Dritter Doppelschlag gegen den Erwerberschutz im Wohnrecht - Zugleich eine Besprechung von 8 Ob 26/21p, *immolex* 2022/168, 378.

<sup>8</sup> 6 Ob 173/18m = *immolex* 2019/7, 21 (*Prader*); *Gartner*, BTVG4 § 9 Rz 18.

<sup>9</sup> [ErlRV 312 BlgNR 20. GP](#) 26; ebenso RS0129152; 3 Ob 123/13d = Zak 2014/57; 8 Ob 121/18d = wobl 2019/97 (*Pittl*); 5 Ob 7/21x = *immolex* 2021/148 (*H. Böhm*); Friedl in *Illedits/Reich-Rohrwig*, Wohnrecht TaKomm3 § 14 BTVG Rz 1; *Pittl*, BTVG3 § 14 Rz 5.

<sup>10</sup> RS0046466; RS0003432; 4 Ob 5/98h = EFSIlg 75.958; 3 Ob 187/11p = ZIK 2012/98 uva; *Gitschthaler* in *Fasching/Konecny* 3 § 54 JN Rz 28, 37; *Mayr* in *Rechberger/Klicka*, ZPO<sup>5</sup> § 54 JN Rz 3; *Pesendorfer* in *Höllwerth/Ziehensack*, ZPO-TaKomm § 54 JN Rz 4, je mwN; implizit zB auch RS0041223.

<sup>11</sup> *Prader* in *Schwimann/Kodek*, BTVG Sonderband § 14 Rz 4.

<sup>12</sup> Instruktiv dazu zB *Konecny* in *Fasching/Konecny* <sup>3</sup> Einl II/1 Rz 6 ff; *Kodek/Mayr*, Zivilprozessrecht<sup>5</sup> Rz 68.

<sup>13</sup> Dazu *Fasching*, Lehrbuch<sup>2</sup> Rz 468; M. Bydlinski in *Fasching/Konecny* 3 Vor §§ 40 ff ZPO Rz 3 (freilich mit gewisser terminologischer Skepsis); *Trenker*, Einvernehmliche Parteidisposition im Zivilprozess (2020) 317 ff; konkret zu § 23 RATG RS0120431; vgl auch bereits Materialien zu den österreichischen Zivilprozessgesetzen I (1897) 216.

<sup>14</sup> RS0003432; 5 Ob 1592/94 = EFSIlg 75.958; 3 Ob 187/11p = ZIK 2012/98; RS0046466; vgl auch OGH Nr 4954 GIUNF 2658 (zu "Schäden").

<sup>15</sup> So explizit 2 Ob 31/95 = RdW 1997, 244; RS0042388; RS0046466 (T12); *Mayr* in *Rechberger/Klicka*, ZPO<sup>5</sup> § 54 JN Rz 4.

<sup>16</sup> RS0046466; RS0042388; RS0046466; 1 Ob 84/10z = Zak 2010/583; *Gitschthaler* in *Fasching/Konecny* 3 § 54 JN Rz 37; *Mayr* in *Rechberger/Klicka*, ZPO<sup>5</sup> § 54 JN Rz 4; *Pesendorfer* in *Höllwerth/Ziehensack*, ZPO-TaKomm § 54 JN Rz 5.

<sup>17</sup> 1 Ob 641/81 = NZ 1982, 154; 2 Ob 31/95 = RdW 1997, 244; RS0042388; *Mayr* in *Rechberger/Klicka*, ZPO<sup>5</sup> § 54 JN Rz 4; vgl ferner RS0036230.

<sup>18</sup> RS0042587; 2 Ob 31/95 = RdW 1997, 244; RS0042388; RS0042388 (T4); *Gitschthaler* in *Fasching/Konecny* 3 § 54 JN Rz 37; *Mayr* in *Rechberger/Klicka*, ZPO<sup>5</sup> § 54 JN Rz 4.

<sup>19</sup> RS0042587; RS0042388 (T4).

<sup>20</sup> Vgl bereits *Neumann*, Kommentar zu den Zivilprozeßgesetzen I<sup>4</sup> 168 f.



**NutzerIn NutzerIn 27.9.2023**