



Neues zum Baurecht 04/2025



Liebe Leserinnen und Leser,

in unserem aktuellen Newsletter "Neues zum Baurecht" widmen wir uns erneut spannenden Entwicklungen aus der aktuellen Rechtsprechung, die sowohl für die Vertragsgestaltung als auch für die baurechtliche Praxis von hoher Relevanz sind.

Dr. Thomas Hildebrandt beleuchtet eine Entscheidung des 1. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs, wonach eine Schiedsklausel, die den Ausschluss des deutschen AGB-Rechts vorsieht, wirksam sein kann. Auf den ersten Blick spezialrechtlich — in der Praxis aber potenziell weitreichend: Die Entscheidung kann die Art und Weise, wie wir Haftungs- und Risikoverteilungen vertraglich regeln, nachhaltig beeinflussen.

Aline Eßers stellt eine Entscheidung des Kammergerichts Berlin vor, in der zentrale Grundsätze der Nachtragsvergütung präzisiert und bestätigt wurden — ein Urteil, das sowohl Auftraggeber als auch Auftragnehmer in ihren Ansprüchen und Abwehrstrategien beeinflussen wird.

Niklas Koschwitz analysiert ein Urteil des Bundesgerichtshofs, in dem dieser bestätigt, dass die zu Unrecht erfolgte Ablehnung eines Bauantrags Schadensersatzansprüche des Antragstellers begründen kann — im entschiedenen Fall ging es um entgangene Mieteinnahmen.

Sebastian Jakobi widmet sich einer Entscheidung des OLG Schleswig zum typengemischten Bauträgervertrag (§ 650u Abs. 1 S. 1 BGB). Das Gericht erläuterte unter anderem, unter welchen Umständen sich ein Bauträger treuwidrig verhält, wenn er sich nach vollständiger Leistungserbringung auf Formmängel beruft.

Maximilian Lechleitner befasst sich mit einer Entscheidung des OLG Celle, die für die



LEINEMANN PARTNER
RECHTSANWÄLTE

Vertragsgestaltung zwischen Auftraggebern und Auftragnehmern sowie für die operative Baustellensteuerung von großer Bedeutung ist.

Wir wünschen Ihnen eine aufschlussreiche Lektüre und hoffen, dass die Beiträge wertvolle Anregungen für Ihre tägliche Beratungspraxis bieten.

Ihre

Amneh Abu Saris



LEINEMANN PARTNER
RECHTSANWÄLTE

Themen

Dr. Thomas Hildebrandt, Hamburg

Der Ausschluss des deutschen AGB-Rechts ist in Schiedsklauseln wirksam

Aline Eßers, Hamburg

KG Berlin: Konkretisierung der Anforderung an die Nachtragsvergütung – ein Korridor für Zuschläge und eine Absage für BGK

Niklas Koschwitz, Hamburg

Ein zu Unrecht abgelehnter Bauantrag kann Schadensersatzforderung auslösen

Sebastian Jakobi, LL.M., Berlin

Beurkundungserfordernis bei separatem Vertragsschluss über Grundstückskauf und Bauleistungen

Maximilian Lechleitner, Hamburg

Neues zum Dauerbrenner „Bauzeitliches Anordnungsrecht des Auftraggebers?“



Dr. Thomas Hildebrandt, Hamburg

Der Ausschluss des deutschen AGB-Rechts ist in Schiedsklauseln wirksam

BGH, Beschluss vom 09.01.2025 - I ZB 48/24

In einer für die bauvertragliche Praxis zunächst kaum beachteten Entscheidung hat der 1. Zivilsenat des BGH entschieden, dass eine Vereinbarung der Bauvertragsparteien in einer Schiedsklausel, die den Ausschluss des deutschen AGB-Rechts vorsieht, wirksam ist. Das kann erhebliche Auswirkungen auf die zukünftige Vertragsgestaltung und Abwicklung von Bauverträgen haben.

Der Sachverhalt

Der nicht für das Bauvertragsrecht zuständige 1. Zivilsenat des BGH hatte einen Fall zu entscheiden, der an der Schnittstelle zwischen dem Internationalen Privatrecht und dem Schiedsverfahrensrecht angesiedelt war. Es ging um die Frage, inwieweit die Parteien im Rahmen ihrer Vereinbarungen bestimmen können, dass deutsches Recht ohne die Vorschriften des AGB-Rechts, also insbesondere ohne die §§ 305–310 BGB, anwendbar ist. Rechtlich auszugehen ist von dem in § 1051 ZPO verankerten Sonderkollisionsrecht für die Bestimmung des im Schiedsverfahren anwendbaren materiellen Rechts. Vereinbart war die vom Auftraggeber in das Vertragsverhältnis eingebrachte Klausel:

28.1. Dieser Vertrag und sämtliche für ihn geltenden Vertragsbedingungen unterliegen deutschem Recht mit Ausnahme des UN-Kaufrechts sowie der Kollisionsvorschriften des Internationalen Privatrechts

28.3. Alle Streitigkeiten, die sich aus oder im Zusammenhang mit diesem Vertrag oder über dessen Gültigkeit ergeben, werden nach der Schiedsgerichtsordnung der Deutschen Institution für Schiedsgerichtsbarkeit e.V. (DIS) unter Ausschluss des ordentlichen Rechtswegs endgültig



entschieden

Das in der Sache anwendbare Recht ist unter Klausel 28.1 geregelt. Die Parteien vereinbaren ausdrücklich, auf die Berufung der Anwendung der §§ 305 bis 310 BGB zu verzichten.

Die Entscheidung

Fraglich war, ob mit neben der Vereinbarung eines Schiedsgerichts und des deutschen Rechts das darin enthaltene AGB-Recht ausgeschlossen werden kann.

Maßgebende Norm ist § 1051 Abs. 1, Satz 1 ZPO:

Das Schiedsgericht hat die Streitigkeit in Übereinstimmung mit den Rechtsvorschriften zu entscheiden, die von den Parteien als auf den Inhalt des Rechtsstreits anwendbar bezeichnet worden sind.

Danach können die Parteien auch Rechtsregeln und nicht nur ein bestimmtes, staatliches Recht, also eine bestimmte staatliche Rechtsordnung wählen. Hier hatten die Parteien deutsches Recht ohne die §§ 305 – 310 BGB (also ohne AGB-Recht) vereinbart. Das umfasst auch die Möglichkeit, bestimmte Teile einer staatlichen Rechtsordnung für nicht anwendbar zu erklären. Die Rechtswahl ist auch bei reinen Inlandsfällen möglich, weil § 1051 ZPO keinen Auslandsbezug fordert. Das bedeutet, dass sämtliche Klauseln des Vertrages nicht mehr nach AGB-Recht und der dazu ergangenen Rechtsprechung überprüft werden, sondern nur noch nach § 242 BGB – Treu und Glauben). Im Rahmen einer vorzunehmenden Prüfung einzelner Vertragsklauseln können die Wertungen des europäischen Unionsrechts berücksichtigt werden. Dabei müsste eine Klausel „grob nachteilig“ sein oder „Abweichungen von einer guten Handelspraxis“ darstellen und eine mangelnde individuelle oder unternehmerische Selbstbestimmung ausweisen, was hier nicht der Fall war.

Fazit

Daraus ergibt sich, dass Rechtswahlklauseln in der vorliegenden Gestaltung (deutsches Recht unter Ausschluss der §§ 305–310 BGB) der Wirksamkeit einer Schiedsklausel nicht entgegenstehen. Das hat weitreichende Konsequenzen. Eine solche Klausel ist durch ein Schiedsgericht grundsätzlich als wirksam anzusehen, sofern sie entweder individuell vereinbart wurde oder zumindest keine Überrumpelung oder eine unfaire Überraschung des Vertragspartners vorliegt. Das Schiedsgericht ist jedenfalls in Fällen mit Auslandsbezug, richtigerweise aber auch in reinen Inlandsfällen, an eine derartige Klausel gebunden und kann §§ 305–310 BGB nicht anwenden. Eine Beurteilung von AGB oder Formularverträgen nach § 242 BGB bleibt hiervon unberührt. Sie ist aber dem Anwendungsbereich nach auf Fälle mangelnder individueller oder unternehmerischer Selbstbestimmung beschränkt. In diesem Rahmen ergibt sich aus § 242 BGB eine eingeschränkte und maßvolle Inhaltskontrolle, die sich an der vor Inkrafttreten des AGB-Gesetzes praktizierten Handhabung ausrichten kann. Für eine indirekte Anwendung der zu § 307 BGB, § 310 I BGB geltenden Praxis auf der Grundlage von § 242 BGB ist demgegenüber kein Raum. Bei derartigem Vorgehen wird man davon ausgehen dürfen, dass ein Schiedsspruch auch nicht gegen den Ordre public verstößt (vgl. zu allem die ausführliche Darstellung von Pfeiffer, Der Ausschluss des AGB-Rechts im Rahmen einer Schiedsvereinbarung in NJW 2025, 866-870).

Insbesondere bei Klauseln zum Nachtragsmanagement, zur Bauzeit, zur Vertragsstrafe, den Sicherheiten oder der Verjährungsfrist für Mängelansprüche kann der Maßstab der obergerichtlichen zum Verstoß gegen das (deutsche) AGB-Recht nicht angewendet werden. Einseitige Anordnungsrechte beim Nachtragsmanagement entgegen der Systematik der §§ 650 b ff. BGB, Anordnungen zur Bauzeit, Vertragsstrafenklauseln mit einer Obergrenze von 10 % oder gar mehr, Bürgschaften auf



LEINEMANN PARTNER
RECHTSANWÄLTE

erstes Anfordern oder über 5 Jahre hinaus laufende Verjährungsfristen dürften danach wirksam sein.
Das sollte bei der zukünftigen Vertragsgestaltung unbedingt beachtet werden.



Aline Eßers, Hamburg

KG Berlin: Konkretisierung der Anforderung an die Nachtragsvergütung – ein Korridor für Zuschläge und eine Absage für BGK

KG Berlin, Urteil vom 18.07.2025, Az.: 21 U 176/24

Mit seinem Urteil vom 18.07.2025 hat das Kammergericht Berlin eine wegweisende Entscheidung im Bauvertragsrecht gefällt. Zentrale Grundsätze der Nachtragsvergütung wurden darin präzisiert und bestätigt.

I. Was war passiert?

Der Auftragnehmer (AN) eines VOB/B-Vertrages verlangte vom Auftraggeber (AG) die Stellung einer Bauhandwerkersicherheit gemäß § 650f BGB über EUR 310.000,00, die auch beauftragte Nachtragsleistungen des AN absichern sollte. Der AG verweigerte die Stellung einer Sicherheit in der vom AN verlangten Höhe. Der AN erhob daraufhin Klage. Die Parteien stritten im Prozess insbesondere darüber, wie der AN seine Nachtragsforderungen darzulegen hat.

II. Entscheidung des KG Berlin

1.) Wesentliche Leitsätze des Gerichts:

1. Grundlage des Mehrvergütungsanspruchs aus § 2 Abs. 5 oder 6 VOB/B sind die tatsächlichen Mehr- oder Minderkosten, die dem Unternehmer aufgrund der Leistungsänderung entstehen, zuzüglich eines angemessenen Zuschlags (vgl. KG, Urt. v. 10.07.2018, Az. 21 U 30/17 u. v. 27.08.2019, Az. 21 U 160/18).
2. Als Zuschlagsfaktor können je nach Einzelfall unterschiedliche Werte innerhalb eines



angemessenen Bereichs herangezogen werden. Angemessen ist insbesondere der Faktor, der sich unter Berücksichtigung der tatsächlichen Kosten aus der vereinbarten Vergütung ergibt und den der Unternehmer bis auf Widerspruch oder Widerlegung unter Bezugnahme auf seine Kalkulation vortragen kann. Alternativ kommt die Bestimmung des Zuschlagsfaktors in freier Überzeugung durch das Gericht in Betracht, wobei jedenfalls Werte im Bereich von 1,05 oder 1,0526 (= 20/19) bis 1,2 als angemessen gelten können.

3. Die schlüssige Darlegung einer Mehrvergütung aus § 2 Abs. 5 oder 6 VOB/B erfordert grundsätzlich, dass der Unternehmer den Aufwand, der ihm durch eine geänderte oder zusätzliche Leistung entstanden ist, zumindest nach Kostenarten (Material, Geräte, Arbeit) aufschlüsselt.
4. Davon kann ausnahmsweise abgesehen werden, wenn die Herleitung der Mehrvergütung auch ohne eine solche Aufgliederung nachvollzogen werden kann, insbesondere weil es sich um eine übersichtliche und nicht komplexe Teilleistung mit aussagekräftiger Beschreibung handelt.

2.) Inhalt der Entscheidung

Mit Urteil vom 18.07.2025 hat das KG Berlin den beklagten AG verurteilt, dem AN eine Sicherheit in Höhe von EUR 105.138,40 für dessen in Zusatzaufträgen vereinbarte Vergütung zu stellen. Soweit der AN eine weitergehende Sicherheit verlangte, wurde die Klage abgewiesen.

Das KG Berlin entschied, dass zur Berechnung einer Nachtragsvergütung die dem AN tatsächlich entstandenen Mehr- oder Minderkosten, zuzüglich eines angemessenen Zuschlags gemäß § 2 Abs. 5 und 6 VOB/B, heranzuziehen sind.

Die unmittelbaren, direkten Mehrkosten, wie z.B. Material, Lohn, Gerätekosten und Nachunternehmerleistungen, bilden hierbei die Basis für die Nachtragsvergütung. Auf seine ihm entstandenen Mehrkosten steht dem AN ein Zuschlag für Allgemeine Geschäftskosten (AGK), Wagnis und Gewinn zu. Baustellengemeinkosten (BGK) sind bei der Bestimmung des gesuchten Zuschlagsfaktors nicht zu berücksichtigen. Nach Ansicht des KG Berlin muss der Zuschlagsfaktor „**angemessen**“ i.S.v. § 650c Abs. 1 Satz 1 BGB sein. Für einen bestimmten Bauvertrag gibt es damit nicht nur einen korrekt zu bestimmenden Faktor, sondern vielmehr einen Angemessenheitskorridor. Die Urkalkulation kann hierbei als Darlegungshilfe dienen, genügt isoliert jedoch nicht und muss durch belastbare Belege ergänzt werden. Eine erste Orientierung könne der Zuschlagsfaktor geben, der sich aus der vereinbarten Vergütung ergäbe. Alternativ kann das Gericht den Zuschlagsfaktor in Höhe eines üblichen Rahmens auch gemäß § 287 Abs. 2 ZPO schätzen. Auf diese Weise können Faktoren von mindestens 1,05 oder 20/19 bis jedenfalls 1,2 im Einzelfall angemessen sein.

3.) Kein Widerspruch zu bisheriger BGH-Rechtsprechung

Das KG Berlin betont zudem, sein Konzept der Vergütungsermittlung gemäß § 2 Abs. 5 und 6 VOB/B stehe nicht im Widerspruch zur Rechtsprechung des BGH (vgl. BGH, Urt. v. 14.03.2013, Az. VII ZR 142/12). Das vom BGH in der genannten Entscheidung skizzierte Verfahren der Preisfortschreibung führe nicht zu einem anderen Ergebnis als die vom KG für richtig gehaltene Methode. Für eine Anknüpfung an die tatsächlich erforderlichen Kosten spräche, dass diese ohne Weiteres ermittelt werden könnten und insofern eine realistische Bewertung ermöglichen. Eines Rückgriffs auf die vorkalkulatorische Preisfortschreibung bedürfte es nicht, um der Störung des Äquivalenzverhältnisses zwischen AN und AG adäquat zu begegnen. Für beide Vertragsparteien seien die tatsächlich erforderlichen Kosten, zuzüglich angemessener Zuschläge für allgemeine Geschäftskosten und Gewinn, der speziellere und gerechtere Maßstab. Insbesondere könnten damit die Besonderheiten des jeweiligen Einzelfalls auch angemessen berücksichtigt werden.

III. Praxishinweis



Erfreulicherweise wird durch die Entscheidung des KG Berlin eine realkostenorientierte Nachtragskalkulation gestärkt. Die Kehrseite der Medaille ist, dass Nachtragsforderungen nun erhöhten Anforderungen hinsichtlich der Kalkulation, der Darlegungspflichten und der Verhandlungsspielräume unterliegen. Generealunternehmer wie Subunternehmer müssen ihre internen Prozesse daran anpassen, um zukünftig Streitigkeiten vermeiden und ihre Ansprüche effektiv durchsetzen zu können.



Niklas Koschwitz, Hamburg

Ein zu Unrecht abgelehnter Bauantrag kann Schadensersatzforderung auslösen

BGH, Urteil vom 14.08.2025, III ZR 125/24

Lehnt die Baugenehmigungsbehörde zu Unrecht einen Bauantrag ab, kann dies einen Schadensersatz des Antragstellers begründen.

In dem vom Bundesgerichtshof mit Urteil vom 14.08.2025 (Az.: III ZR 125/24) entschiedenen Fall, hatte ein Bauherr von der beklagten Stadt unter dem Vorwurf der amtspflichtwidrigen Ablehnung eines Bauantrags Schadensersatz wegen entgangener Mieteinnahmen verlangt.

Der Fall

Im September 2017 beantragte der Bauherr und Kläger die Erteilung einer Baugenehmigung für einen Umbau und eine Nutzungsänderung einer Villa dahingehend, dass aus vorhandenen Büroräumen im Obergeschoss zwei Wohnungen werden sollten. Im März 2018 lehnte die Beklagte den Antrag mit der Begründung ab, dass eine Befreiung nach § 31 Abs. 2 BauGB von den Festsetzungen des geltenden Bebauungsplans, der als Art der baulichen Nutzung ein Mischgebiet ausweise, nicht erteilt werden könne. Zwar seien Wohngebäude allgemein zulässig, die geplante Wohnnutzung im vorliegenden Einzelfall allerdings nach § 15 Abs. 1 BauNVO unzulässig. Nach Auffassung der Beklagten sei zu befürchten, dass durch ihre Zulassung die gewerbliche als eigenständige Hauptnutzung verdrängt werde und sich somit der festgesetzte Gebietscharakter einer ausgewogenen Durchmischung der beiden Hauptnutzungsarten Wohnen und Gewerbe ändere.

Hiergegen erhob der Kläger fristgerecht Widerspruch, dem die Beklagte nicht abhalf. Auf die Klage des Bauherren verpflichtete das angerufene Verwaltungsgericht die Beklagte mit Urteil vom 07.07.2020



zur Erteilung der beantragten Baugenehmigung, da die begehrte Umnutzung die vorhandene Situation weder in quantitativer noch in qualitativer Hinsicht „zum Kippen“ bringe. Daraufhin wurde die Baugenehmigung am 14.10.2020 erteilt.

Die fertiggestellten Wohnungen vermietete die Klägerin ab dem 01.04.2021 zu einem monatlichen Gesamtmietzins in Höhe von EUR 3.360,00.

Im anschließenden Verfahren machte der Kläger geltend, dass er bei einer Bewilligung des Bauantrags spätestens am 14.03.2018 und einer sich daran anschließenden Umbauzeit von sechs Monaten die Wohnungen bereits ab dem 01.10.2018 hätte vermieten können, weshalb ihm ein Mietausfallschaden in Höhe von insgesamt EUR 100.800,00 (30 Monate x EUR 3.360,00) entstanden sei.

Das Landgericht hat die Klage dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Auch das Oberlandesgericht wies die dagegen gerichtete Berufung der Beklagten zurück, ließ jedoch die Revision zum BGH zu.

Die Entscheidung

Nachdem bereits die Vorinstanzen den Anspruch des Klägers bejaht hatten, schloss sich der BGH dieser Auffassung an.

Der BGH stellte fest, dass die Beklagte durch die unberechtigte Ablehnung des Bauantrages eine ihr gegenüber dem Kläger obliegende und diese schützende Amtspflicht verletzt hat, was zwingende Voraussetzung für einen Schadensersatzanspruch aus § 839 Abs. 1 Satz 1 BGB in Verbindung mit Art. 34 GG sowie § 1 Abs. 1 ThürStHG ist.

Zwar begründet nicht jeder objektive Rechtsirrtum ohne weiteres einen Schuldvorwurf. Wenn eine nach sorgfältiger und gewissenhafter Prüfung der Gesetzes- und Rechtslage gewonnene Rechtsansicht des Amtsträgers als vertretbar angesehen werden kann, lässt sich auch aus der späteren Missbilligung dieser Rechtsauffassung durch die Gerichte ein Schuldvorwurf nicht herleiten. Ob dies hier der Fall war, wurde vom BGH offengelassen, da das Gericht einen Anspruch des Klägers aus § 1 Abs. 1 ThürStHG angenommen hat, der lediglich eine rechtswidrige Schadenszufügung erfordert.

Fazit

Die unberechtigte Ablehnung eines Bauantrages kann, insbesondere wenn sie im weiteren Verlauf revidiert wird, zu Schadensersatzansprüchen gegen die Baugenehmigungsbehörde führen. Dies gilt insbesondere dann, wenn es sich um Objekte handelt, die für eine spätere Vermietung vorgesehen sind. In derartigen Konstellationen lässt sich der Schaden oftmals gut beziffern. Ob sich dieser Schadensersatzanspruch in Zukunft auch auf weitere Verzögerungsschäden wie beispielsweise Baukostensteigerungen ausweiten lassen wird, wird die Rechtsprechung zeigen.

Unabhängig von möglichen Schadensersatzansprüchen, empfiehlt es sich, sich in solchen Situationen fachkundig beraten zu lassen, um seine Rechte zu kennen. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass die Realisierung des Vorhabens stets oberste Priorität haben sollte. Sofern sich hierbei ergeben sollte, dass die Ablehnung zu Unrecht erfolgt ist, können auch Schadensersatzansprüche in die weitere Prüfung und taktischen Erwägungen einbezogen werden.



Sebastian Jakobi, LL.M., Berlin

Beurkundungserfordernis bei separatem Vertragsschluss über Grundstückskauf und Bauleistungen

OLG Schleswig, Urteil vom 10.07.2025 – 12 U 12/24

Während der typengemischte Bauträgervertrag nach der Legaldefinition in § 650u Abs. 1 S. 1 BGB die Übertragung des Eigentums an einem Grundstück oder Grundstücksteil und die Erbringung von Bauleistungen zum Gegenstand hat, besteht für die Vertragsparteien grundsätzlich auch die Möglichkeit, die unterschiedlichen Leistungen ganz oder teilweise getrennt voneinander zu vereinbaren. Mit Urteil vom 10.07.2025 hat sich das OLG Schleswig mit der Frage befasst, unter welchen Umständen ein neben einem Grundstückskaufvertrag separat abgeschlossener Werkvertrag zur Wirksamkeit einer notariellen Beurkundung bedarf. Außerdem hat das OLG Schleswig die Anforderungen an die prozessuale Beweislast hinsichtlich einer Formnichtigkeit aufgezeigt und entschieden, dass ein Bauträger sich im Einzelfall treuwidrig verhält, wenn er sich nach vollständiger Erbringung seiner Leistungen auf eine Formnichtigkeit berufen möchte.

Der Sachverhalt

Die Parteien haben einen notariellen „Wohnungskauf- und Werklieferungsvertrag“ geschlossen, der die Übertragung des Eigentums an einer Wohneinheit und die Erbringung von Rohbauleistungen durch den Bauträger vorsieht. Mit seiner Klage verlangt der Erwerber vom Bauträger die Auflassung der Wohneinheit und die Zustimmung zur Eintragung als Eigentümer in das Grundbuch. Der Bauträger wiederum begehrt vom Erwerber im Wege der Widerklage die Räumung und Herausgabe der Wohneinheit Zug-um-Zug gegen Rückzahlung des bereits geleisteten Kaufpreisanteils.

Der Bauträger meint, das Vertragsverhältnis sei insgesamt formnichtig, weil neben dem notariell beurkundeten Vertrag über die Eigentumsübertragung und die Rohbauleistungen mündlich ein weiterer



Vertrag geschlossen worden sei, der die Leistungen zum schlüsselfertigen Ausbau der Wohneinheit, zumindest aber eine Baubegleitung der Ausbauleistungen zum Gegenstand gehabt haben soll. Da dieser weitere Werkvertrag über Ausbauleistungen, die im Exposé ursprünglich beworben wurden und vorgesehen waren, nicht notariell beurkundet wurde, sei der Vertrag wegen eines Verstoßes gegen § 311b Abs. 1 BGB gemäß § 125 S. 1 BGB insgesamt nichtig und rückabzuwickeln.

Die Entscheidung des OLG Schleswig

Das OLG Schleswig weist die Berufung des Bauträgers zurück und bestätigt das erstinstanzliche Urteil, mit dem der Bauträger verpflichtet wurde, der Eigentumsumschreibung auf den Erwerber zuzustimmen. Die Entscheidung begründet das OLG Schleswig zunächst damit, dass es dem Bauträger nicht gelungen ist, den ihm obliegenden Beweis zu führen, dass neben dem notariell beurkundeten Bauträgervertrag ein weiterer Vertrag über Ausbauleistungen geschlossen wurde.

Darüber hinaus führt das OLG Schleswig in seiner Entscheidung aus, dass nicht jede Vereinbarung, die außerhalb des notariell beurkundeten Rechtsgeschäfts getroffen wird, zu einer Beurkundungspflicht sämtlicher Vertragsbestandteile führt. Vielmehr bedarf es über einen wirtschaftlichen Sachzusammenhang hinaus zusätzlich eines sog. „Verknüpfungswillens“ der Vertragsparteien. Dieser setzt voraus, dass die betroffenen Vereinbarungen so eng miteinander verknüpft sind, dass sie nach dem Willen der Vertragsparteien „miteinander stehen und fallen“ sollen bzw. nicht ohneeinander abgeschlossen worden wären.

Dies ist zwar beim Bauträgervertrag hinsichtlich der Grundstücksübergabe und der Bauwerkerrichtung regelmäßig der Fall, da diese nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ein einheitliches Vertragsverhältnis darstellen und nur gemeinsam Sinn ergeben. Vorliegend ist jedoch nach Ansicht des OLG Schleswig nicht ersichtlich, dass eine der Vertragsparteien nicht auch zum Abschluss des beurkundeten Grundstückskauf- und Rohbauvertrages bereit gewesen wäre, ohne dass auch die Ausbauleistungen zur Schlüsselfertigkeit vom Bauträger erbracht werden. Der Umstand, dass zunächst der schlüsselfertige Ausbau im Exposé vorgesehen war und nachträglich zur Ermöglichung eines zügigeren Verkaufs der verbliebenen Wohneinheiten der Leistungsumfang (und damit auch der Erwerbspreis) auf den Rohbau reduziert wurde, legt das Gegenteil nahe.

Schließlich vertritt das OLG Schleswig die Auffassung, dass es dem Bauträger nach den Grundsätzen von Treu und Glauben gemäß § 242 BGB im vorliegenden Fall verwehrt wäre, sich auf eine etwaige Formnichtigkeit des Bauträgervertrages zu berufen. Dies begründet das OLG Schleswig damit, dass der Bauträger sich selbstwidersprüchlich verhält, wenn er in Kenntnis der vermeintlichen Nichtigkeit des Vertrages begründenden Umstände den Vertrag durchführt und seine Bauleistung „ins Werk setzt“.

Fazit

Die Entscheidung des OLG Schleswig verdeutlicht, dass die Einhaltung formeller Anforderungen im Bauträgerrecht keine bloße Förmerei ist, sondern gravierende Folgen nach sich ziehen kann. Durch eine Zusatzvereinbarung zu einem Grundstückskaufvertrag kann sich ein insgesamt beurkundungspflichtiger Gesamtvertrag ergeben. Wer solche Konstellationen konstruiert oder begleitet, muss die Einheitlichkeit der Verträge sorgfältig prüfen. Entscheidend ist nicht nur der Wortlaut, sondern auch die wirtschaftliche Verflechtung der Vereinbarungen und ein möglicher Verknüpfungswille der Vertragsparteien.

Für die Vertragsgestaltung ergibt sich daraus, dass in Bauträgerfällen mit getrennter Vertragsstruktur eine klare Trennung erkennbar und wirtschaftlich begründbar sein muss. Zudem sollten etwaige



Zusatzleistungen vertraglich abgesichert und – im Zweifel – ebenfalls notariell beurkundet werden. Für die anwaltliche Beratung erinnert das Urteil daran, dass auch formale Mängel im Lichte der Gesamtumstände und des tatsächlichen Verhaltens der Beteiligten zu würdigen sind.

Besonders praxisrelevant ist darüber hinaus der Gedanke des Selbstwiderspruchs: Bauträger, die trotz möglicher Formnichtigkeit den Vertrag vollständig erfüllen, laufen Gefahr, das Recht zu verlieren, sich auf die Formnichtigkeit zu berufen. Die Entscheidung fordert damit ein hohes Maß an Konsistenz im Verhalten der Vertragsparteien.



Maximilian Lechleitner, Hamburg

Neues zum Dauerbrenner „Bauzeitliches Anordnungsrecht des Auftraggebers?“

Oberlandesgericht Celle Urt. v. 14.05.2025, Az.: 14 U 238/24

Das OLG Celle musste sich u.a. mit den durchweg praxisrelevanten Fragen der Anwendbarkeit von BGB-Bauvertragsnormen auf VOB/B-Bauverträge sowie dem Bestehen eines bauzeitlichen Anordnungsrechts des Auftraggebers auseinandersetzen.

Der Sachverhalt

Der Auftragnehmer (AN) wird vom Auftraggeber (AG) auf der Grundlage der VOB/B mit Sicherungsmaßnahmen in einem untertagigen Stollensystem beauftragt. Der AG ordnet eine Reduzierung der arbeitstäglichen Verfüllmenge an, was zu einer Effizienzminderung und damit zu erhöhten Kosten auf Seiten des AN führt. Der AN sieht hierin eine Änderungsanordnung des AG und unterbreitet ihm ein Nachtragsangebot. Mit diesem werden Mehrkosten in Form einer Zulage wegen Reduzierung der arbeitstäglichen Verfüllmenge geltend gemacht. Den Nachtrag stützt der AN auf § 650c Abs. 3 BGB. Der AG nimmt das Nachtragsangebot jedoch nicht an, was den AN dazu veranlasst vor Gericht zu ziehen.

Der AN war in der gerichtlichen Vorinstanz mit seiner Vergütungsforderung bisher gescheitert.

Die Entscheidung

Das OLG verneint einen Vergütungsanspruch des AN aus § 650c Abs. 3 BGB.

Zunächst orientiert sich das Oberlandesgericht Celle an der als gefestigt anzusehenden Rechtsprechung, die ein Vorgehen nach § 650c Abs. 3 BGB auch bei einem VOB/B-Bauvertrag zulässt.



Die VOB/B-Normen stellen Allgemeine Geschäftsbedingungen im Sinne des § 305 Abs. 1 BGB dar, die die gesetzlichen Regelungen des Bauvertragsrechts aus dem BGB lediglich modifizieren bzw. ergänzen. Die VOB/B enthält aber keine Regelung, die dem § 650c Abs. 3 BGB entspricht, womit letztgenannte Norm Anwendung findet.

Nach Ansicht des OLG Celle fehlt es jedoch bereits an einer Anordnung des AG im Sinne des § 650b BGB, die ein Vergütungsanspruch nach § 650c Abs. 3 BGB zwingend voraussetzt.

Der Besteller kann nach § 650b Abs. 1 S. 1 BGB zwei Arten der Vertragsanpassung begehren, nämlich eine Veränderung des vereinbarten Werkerfolgs (§ 650b Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BGB) und eine Änderung der zur dessen Erreichung notwendigen Leistungen (§ 650b Abs. 1 S. 1 Nr. 2 BGB). Werkerfolg in diesem Sinne ist der funktionale Bauerfolg. Die Änderungen müssen damit die bautechnischen Leistungen, den sog. Bauinhalt betreffen. Nicht vom Begriff der Änderungsanordnung im Sinne des § 650b Abs. 2 BGB erfasst werden hingegen Änderungen, die sich lediglich auf die Bauumstände, insbesondere die Bauzeit, beziehen. Genau dies hatte der AN aber selbst mittels Schriftsatz dem OLG Celle vorgetragen.

Praxishinweisung

Für Auftragnehmer bedeutet die Entscheidung einmal mehr, dass sie sich bzgl. Vergütungsfragen nicht allein auf die VOB/B-Regelungen beschränken lassen müssen, sondern auch Rückgriff auf das BGB nehmen können. Eine Anordnung des AG im Sinne des § 650b Abs. 1 S. 1 BGB vorausgesetzt. Soweit nichts Neues.

Interessant erscheint indes, dass der Grundtenor der gegenständlichen Entscheidung (kein einseitiges bauzeitliches Anordnungsrecht des Auftraggebers) im Widerspruch zum Urteil des Bundesgerichtshofes vom 19.09.2024 (Az.: VII ZR 10/24) steht. Auch wenn es der BGH in dieser Entscheidung nicht ausdrücklich so geurteilt hat, kann der Richterspruch nur so verstanden werden, dass einem AG dem Grunde nach ein bauzeitliches Anordnungsrecht zusteht. Andernfalls hätte es keinerlei Auseinandersetzung mit der Frage bedurft, ob im dortigen Sachverhalt die Erklärungen des AG als Willenserklärungen, also gerichtet auf eine konkrete Rechtsfolge, oder nur als reine Wissenserklärungen auszulegen sind.

Es bleibt abzuwarten, welche Tendenz sich zur Frage des bauzeitlichen Anordnungsrechts des Auftraggebers auf lange Sicht durchsetzen wird.