



# Bauträgervertrag: Gestaltungsmöglichkeiten bei Bauzeitverlängerungen und Kostensteigerungen

22.05.2024

## I. Einleitung

Der nachfolgende Beitrag beschäftigt sich mit der Rechtslage sowie den vertraglichen Gestaltungsmöglichkeiten eines Bauträgers im Falle nicht vorhersehbarer zeitlicher und finanzieller Veränderungen eines Bauvorhabens. Hierfür wird zunächst der Erwerb einer Wohnimmobilie durch einen Verbraucher von dem Bauträger als Unternehmer betrachtet. Im Anschluss werden die jeweiligen Abweichungen von Bauträgerverträgen zwischen Unternehmern erläutert.

## II. Verlängerung der Bauzeit

### 1. Rechtslage

#### a) Angabe des Fertigstellungszeitpunkts im Bauträgervertrag

§ 650k Abs. 3 S. 1 BGB regelt ausdrücklich, dass der Bauvertrag verbindliche Angaben zum Zeitpunkt der Fertigstellung des Werks enthalten muss. Es ist jedoch nicht geregelt, was unter der „Fertigstellung“ i.S.v. § 650k Abs. 3 S. 1 BGB zu verstehen ist. Nach der Gesetzesbegründung soll die Angabe des Fertigstellungszeitpunkts dem Erwerber insbesondere Planungssicherheit verschaffen (BT-Drs. 18/8486, 62). Für diese Planungssicherheit ist erforderlich, dass das Gebäude bei Fertigstellung bewohnbar und vor Allem frei von wesentlichen Mängeln gem. § 640 Abs. 1 BGB ist (vgl. *Pfennig*, RNotZ 2018, 585 [599]). Daher erscheint es im Rahmen des Bauträgervertrags angemessen, den Begriff der „Fertigstellung“ als „Bezugsfertigkeit“ zu verstehen (so auch *Theuersbach/Bernet*, DNotZ 2023, 824 [826]).

In der Praxis ist es jedoch empfehlenswert, sowohl den Zeitpunkt der „Fertigstellung“ (i.S.v. Bezugsfertigkeit) als auch den der „vollständigen Fertigstellung“ im Bauträgervertrag anzugeben (BeckNotar-Hdb/*Esbjörnsson*, 8. Aufl. 2024, § 2 Rn. 101). Dies verringert das Risiko unzureichender Angaben zum Zeitpunkt der Fertigstellung.

Fehlen die erforderlichen Angaben zum Fertigstellungszeitpunkt im Bauträgervertrag (sowie in der vorvertraglichen Baubeschreibung) kommen die allgemeinen gesetzlichen Regelungen (zum Schuldrecht) zur Anwendung – insbesondere § 271 Abs. 1 BGB (*Herrler/Hertel/Kessler/Forschner*, Aktuelles Immobilienrecht 2022, 4. Aufl. 2022, Kap. J. V. 2.; *Messerschmidt/Voit/Lenkeit*, Privates Baurecht, 4. Aufl. 2022, BGB § 650k Rn. 38). In diesem Fall hätte der Bauträger „nach Vertragsschluss mit der Herstellung alsbald zu beginnen und sie in angemessener Zeit zügig zu Ende zu führen“ (BGH, NJW-RR 2001, 806). Welche Zeit für die Herstellung angemessen ist, würde im Streitfall ein Gericht entscheiden.

Bei vollständigem Fehlen eines Termins für die Bezugsfertigkeit besteht im Streitfall zudem das Risiko, dass die im Vertrag festgelegten Bestimmungen zur Fälligkeit der einzelnen Kaufpreistraten als Anhaltspunkt dafür herangezogen werden könnten, wann der Bauträger die Besitzübergabe schuldet. § 3 Abs. 2 Nr. 2 MaBV sieht beispielsweise die Zahlung einer „Bezugsfertighkeitsrate“ vor, die „nach Bezugsfertigkeit und Zug um Zug gegen Besitzübergabe“ zu erfolgen hat. Das LG München I hat aus einer solchen (vertraglichen) Regelung geschlussfolgert, dass der Erwerber unmittelbar bei Eintritt der Bezugsfertigkeit einen Anspruch auf Besitzübergabe habe (LG München I, BeckRS 2015, 20227; LG München I, BeckRS 2016, 15947). Um eine solche Vertragsauslegung zu vermeiden, ist es geboten, im Vertrag ausdrücklich zu regeln, wann der Anspruch des Käufers auf Besitzübergabe fällig wird.



## b) Haftung des Bauträgers bei Überschreiten der Bauzeit

Durch die vertragliche Angabe eines Termins bezüglich Bezugsfertigkeit und vollständiger Fertigstellung werden die jeweils geschuldeten Leistungen zu diesen Zeitpunkten fällig gem. § 271 Abs. 1 Var. 1 BGB, d.h. der Erwerber kann die Leistung ab diesem Zeitpunkt verlangen.

Kann der Bauträger nun einen dieser Termine nicht einhalten, gerät er in Verzug, sofern er diese Verzögerung zu vertreten (§ 286 Abs. 4 BGB). Der Verzugsseintritt bedeutet für den Bauträger, dass er dem Vertragspartner gem. §§ 280 Abs. 1 und 2, 286, 249 ff. BGB etwaige Verzögerungsschäden (z.B. erhöhte Umzugskosten, Zwischenlagerungskosten, Mietkosten für Übergangswohnung) zu ersetzen hat. Darüber hinaus kann der Erwerber gegebenenfalls nach Fälligkeit vom Vertrag zurücktreten (§ 323 Abs. 1 Alt. 1 BGB) und bereits gezahlte Kaufpreistraten zurückverlangen (§ 346 Abs. 1 BGB). Praktisch dürfte es jedoch fernliegend sein, dass der Erwerber wegen einer Bauzeitverzögerung das Interesse am Objekt verliert, zumal er Verzögerungsschäden ersetzt verlangen kann.

## 2. Vertragliche Gestaltungsmöglichkeiten

Es stellt sich die Frage, inwiefern die Rechtslage zugunsten des Bauträgers vertraglich modifiziert werden kann.

Zunächst ist an die Verwendung einer Klausel zu denken, nach der die Haftung des Bauträgers für Verzugschäden auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit beschränkt wird. Nach Ansicht des OLG München sei eine solche Haftungsbeschränkung jedoch nach AGB-Recht (§ 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB) unwirksam, da die termingerechte Herstellung eines Wohnhauses bzw. einer Wohnung zu den wesentlichen Pflichten (sog. Kardinalpflichten) eines Bauträgers gehöre, die nicht formularmäßig ausgeschlossen werden können (OLG München, RNotZ 2012, 503 [505]).

Fraglich ist, ob eine Verschiebung des Fälligkeitszeitpunkts nach hinten möglich ist, um den Eintritt des Verzugs bereits von vornherein zu verhindern. Eine Klausel, nach der bei jeglicher Verzögerung der Herstellung des Objekts eine Verschiebung des Fälligkeitstermins möglich ist, würde zweifellos gegen AGB-Recht (§§ 308 Nr. 1, 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB) verstoßen, da ansonsten der Bauträger im Ergebnis das Recht hätte, die Bauleistung nach seinem zeitlichen Belieben zu erbringen, was einem kompletten Haftungsausschluss für Verzögerungsschäden gleichkäme (*Herrler/Hertel/Kesseler/Forschner*, *Aktuelles Immobilienrecht 2022*, 4. Aufl. 2022, Kap. J. V. 2.; *Theuersbach/Bernet*, *DNotZ 2023*, 824 [828]).

Somit verbleibt dem Bauträger lediglich die Möglichkeit, zeitliche Reserven bei der Bestimmung des Fertigstellungstermins zu berücksichtigen. Die Berücksichtigung einer unangemessen langen Zeitreserve im Rahmen des Fertigstellungstermin führt allerdings zur Unwirksamkeit der Klausel aufgrund eines Verstoßes gegen das AGB-Recht (§ 308 Nr. 1 BGB), was die Anwendung des § 271 BGB zur Folge hätte (so auch *Theuersbach/Bernet*, *DNotZ 2023*, 824 [832]). Die Angemessenheit eines Fertigstellungstermins bestimmt sich nach der objektiv notwendigen Bauzeit sowie eines angemessenen Puffers (*Basty*, *Bauträgervertrag*, 11. Aufl. 2023, Kap. 11 Rn. 233 f.). Während die Rechtsprechung sich noch nicht zur Angemessenheit eines Zeitpuffers geäußert hat, werden in der Literatur Pufferzeiten von ca. sechs Monaten als angemessen erachtet (*Basty*, *Bauträgervertrag*, 11. Aufl. 2023, Kap. 11 Rn. 234).

## 3. Zwischenergebnis

Im Bauträgervertrag sollten unbedingt Termine für die Bezugsfertigkeit und die vollständige Fertigstellung festgehalten werden. Hierbei dürfen angemessene Zeitreserven berücksichtigt werden. Zudem sollte der Bauträger sicherheitshalber vertraglich klarstellen, dass er keine verschuldensunabhängige Garantie für die



Einhaltung des Fertigstellungstermins übernimmt (*Theuersbach/Bernet*, DNotZ 2023, 824 [832]).

## III. Kostensteigerungen und Preisanpassung

### 1. Rechtslage

In Baurägerverträgen wird oft ein Pauschalpreis für Grundstück und Bauleistungen festgelegt.

Stellt sich das Bauvorhaben kostenintensiver heraus als erwartet, ließe sich an ein Anfechtungsrecht des Baurägers aufgrund eines Kalkulationsirrtums denken. Dieses würde zur rückwirkenden Beseitigung des Vertrages (vgl. § 142 Abs. 1 BGB) und folglich zu dessen Rückabwicklung führen. Nach ständiger Rechtsprechung des BGH führe ein Kalkulationsirrtum jedoch nicht zu einem Anfechtungsrecht, da es sich hierbei um einen im Stadium der Willensbildung unterlaufenden Irrtum handle (BGH, NJW 1998, 3192 [3193]; BGH, NJW 2002, 2312 [2312]).

Des Weiteren kommt eine Anpassung des Vertrages an die geänderten Verhältnisse nach den Grundsätzen der Störung der Geschäftsgrundlage (§ 313 Abs. 1 BGB) in Betracht. Nach der Rechtsprechung stellt der Gedanke der Gleichwertigkeit von Leistung und Gegenleistung grundsätzlich einen Teil der objektiven Geschäftsgrundlage dar, auch wenn dies bei den Vertragsverhandlungen nicht explizit angesprochen (BGH, NJW 1962, 250 [251]; BGH, NJW 2014, 3439 Rn. 18). In diesem Kontext ist jedoch zu berücksichtigen, dass die Planung des Vorhabens zum Pflichtenkreis des Baurägers gehört (vgl. *Basty*, Baurägervertrag, 11. Aufl. 2023, Kap. 11 Rn. 266). Er muss daher auch das Kalkulationsrisiko und das Risiko der Baupreisentwicklung tragen (*Basty*, Baurägervertrag, 11. Aufl. 2023, Kap. 3 Rn. 1), weswegen eine Störung der Geschäftsgrundlage ausscheidet. Darüber hinaus lassen sich nach allgemeiner Auffassung auch wegen des Absinkens der Kaufkraft keine Rechte aufgrund einer Störung der Geschäftsgrundlage herleiten, da die Risiken von Geldwertschwankungen heutzutage im Allgemeinen vorhersehbar sind (BGH, NJW 1959, 2203; MüKoBGB/*Finkenauer*, 9. Aufl. 2022, BGB, § 313 Rn. 187).

### 2. Vertragliche Gestaltungsmöglichkeiten

#### a) Preisanpassungsklauseln

Eine mögliche Lösung für den Umgang mit unerwarteten Kostensteigerungen könnte in der Verwendung einer vertraglichen Preisanpassungsklausel liegen. Hierfür kämen Leistungsvorbehalts-, Spannungs- und Kostenelementeklauseln in Betracht, die vom allgemeinen Verbot des § 1 Abs. 1 PrKIG ausgenommen sind (§ 1 Abs. 2 Nr. 1-3 PrKIG).

Spannungsklauseln i.S.d. § 1 Abs. 3 Nr. 2 PrKIG bewirken, dass sich das Entgelt für die Leistung im gleichen Verhältnis ändert wie der Preis vergleichbarer Leistungen. Für die Praxis des Baurägervertrages scheitern Spannungsklauseln allerdings daran, dass es keinen etablierten „Baurägerindex“ gibt, der als geeignete Grundlage dienen könnte. Der vom statistischen Bundesamt veröffentlichte Häuserindex dürfte als Bemessungsgrundlage nicht verwertbar sein, da dieser lediglich einen Durchschnittspreis für Objekte verschiedenster Art und Lage abbildet und keine konkret vergleichbaren Baurägerobjekte (*Klühs*, ZfIR 2012, 850 [852]).

Kostenelementeklauseln gem. § 1 Abs. 2 Nr. 3 PrKIG bewirken, dass sich der vereinbarte Ausgangspreis entsprechend proportional ändert, wenn sich die Kosten für die Herstellung der Sachleistung ändern (*Klühs*, ZfIR 2012, 850 [851]).

Leistungsvorbehaltsklauseln nach § 1 Abs. 2 Nr. 1 PrKIG ermöglichen es den vereinbarten Ausgangspreis im Nachhinein im Rahmen eines Ermessensspielraums anzupassen. Dies könnte etwa in Gestalt einer Klausel sein,



Prof. Dr. Heribert Heckschen  
Prof. Dr. Oswald van de Loo

Hohe Straße 12  
01069 Dresden

Tel 0351 473 05 0  
Fax 0351 473 05 10

nach der der Bauträger ab einer bestimmten Schwelle des Anstiegs oder Absinkens des Verbraucherpreisindex berechtigt ist, den Kaufpreis entsprechend anzupassen (*Klühs*, ZfIR 2012, 850 [853]).

## b) Vereinbarkeit mit AGB-Recht

Da es sich nach Ansicht des BGH auch bei vertraglichen Preisanpassungsklauseln um von Rechtsvorschriften abweichende oder diese ergänzende Regelungen handle (BGH, NJW 2010, 2789 Rn. 18), ist die Vereinbarkeit derartiger Klauseln mit dem AGB-Recht zu untersuchen.

Damit die Preisanpassungsklausel den Erwerber nicht unangemessen benachteiligt (§ 307 Abs. 1 S. 1 BGB) ist erforderlich, dass die Preiserhöhung vom Vorliegen eines sachlich gerechtfertigten Grundes abhängig ist, der Umfang der Preiserhöhung auf das durch den sachlichen Grund Gebotene beschränkt ist und der Preis auch beim Absinken der Bezugsgröße entsprechend angepasst wird (sog. Symmetriegebot) (*Klühs*, ZfIR 2012, 850 [855 f.]). Außerdem muss die Klausel klar und verständlich sein (Transparenzgebot gem. § 307 Abs. 1 S. 2 BGB), sodass der Erwerber bereits bei Vertragsschluss aus der Formulierung den Umfang etwaiger Preiserhöhungen erkennen kann (BGH, NJW 1985, 2270 f.).

### aa) Kostenelementeklauseln

Nach den vorgenannten Grundsätzen sind Kostenelementeklauseln, die dem Bauträger erlauben, Kostensteigerungen für Material und Löhne an den Käufer weiterzugeben, in der Praxis kaum umsetzbar (vgl. *Klühs*, ZfIR 2012, 850 [856]). Zunächst darf eine solche Klausel nicht dazu führen, dass der Bauträger seinen Gewinn über die bloße Weitergabe der konkreten Kostensteigerungen hinaus erhöhen kann (vgl. *Klühs*, ZfIR 2012, 850 [856]). Zudem müssten Bedingungen und Umfang der Preissteigerung nachvollziehbar im Vertragstext dargelegt sein, sodass der Erwerber in der Lage ist, etwaige Preisanpassungen im Voraus abzuschätzen. Hierfür ist nach der Rechtsprechung des BGH erforderlich, dass die einzelnen Kostenelemente sowie deren Gewichtung bei der Kalkulation des Gesamtpreises offengelegt werden (BGH, NJW 2008, 360 Rn. 10) und der Erwerber die Möglichkeit hat, den geforderten Preiszuschlag nach seiner Richtigkeit zu überprüfen (vgl. BGH, NJW-RR 2005, 1717 [1718]). Angenommen der Bauträger ist bereit, seine komplette Kostenkalkulation offenzulegen, ergeben sich für die Praxis jedoch kaum lösbare Schwierigkeiten. So müsste der Bauträger die zahlreichen, schwer zu überblickenden Einzelleistungen im Detail auführen und in Relation zum Gesamtpreis gewichten (*Theuersbach/Bernet*, DNotZ 2023, 824 [838]). Zusätzlich müsste der Bauträger insbesondere bei den typischen Großprojekten für die Gewichtung der Einzelleistungen nach der Art der Wohnung differenzieren (Beispiel: Erdgeschossfenster, gewöhnliche Fenster, Dachgeschossfenster).

Schließlich wäre der Bauträger bei einer zulässigen Verwendung einer solchen Klausel dazu verpflichtet, auch Kostensenkungen an den Erwerber weitergeben (sog. Symmetriegebot) (vgl. BGH, NJW 2009, 2662 Rn. 29). Daher müsste der Bauträger jedem Erwerber gewähren, nach Fertigstellung in die Rechnungsunterlagen samt Kalkulation einzusehen (*Theuersbach/Bernet*, DNotZ 2023, 824 [838]). Eine solch detaillierte Offenlegung dürfte den Geheimhaltungsinteressen des Bauträgers widersprechen.

### bb) Leistungsvorbehaltsklauseln

Leistungsvorbehaltsklauseln, die dem Bauträger eine Anpassung (z.B. an die Veränderungen des Verbraucherpreisindex) nach billigen Ermessen ermöglichen, werden unter Berufung auf die Rechtsprechung des BGH zu Tagespreisklauseln bei Neuwagen-Verkaufsbedingungen (siehe etwa BGH, NJW 1982, 331) teilweise für zulässig erachtet (*Klühs*, ZfIR 2012, 850 (857 ff.); *Basty*, Bauträgervertrag, 11. Aufl. 2023, Kap. 3 Rn. 17).

Im Rahmen einer Angemessenheitskontrolle nach AGB-Recht (§ 307 Abs. 1 S. 1 BGB) gilt es jedoch zu berücksichtigen, dass der jeweilige Erwerber regelmäßig zur Finanzierung des Kaufpreises einen Kredit aufnehmen muss. Es stellt sich die Frage, wie der Erwerber und sein Finanzierungspartner mit der Gefahr einer



Prof. Dr. Heribert Heckschen  
Prof. Dr. Oswald van de Loo

Hohe Straße 12  
01069 Dresden

Tel 0351 473 05 0  
Fax 0351 473 05 10

Preiserhöhung umgehen sollen. Als Lösungsansatz könnte sich einerseits die Einräumung eines Rücktrittsrechts des Erwerbers im Falle einer Preiserhöhung anbieten (vgl. BGH, NJW 1982, 331 [332]; *Klühs*, ZfIR 2012, 850 [860 f.]). Es dürfte jedoch regelmäßig davon auszugehen sein, dass der Darlehensvertrag des Erwerbers für einen derartigen Rücktritt keine geeigneten Bestimmungen vorsieht. So besteht das Risiko, dass der Erwerber seiner Bank eine beträchtliche Vorfälligkeitsentschädigung gemäß § 502 BGB schuldet, obwohl die Darlehenssumme für ihn nutzlos geworden ist. Andererseits könnte auch die Höhe der möglichen Preisanpassung von vornherein begrenzt werden (sog. Veränderungsgrenze) (*Klühs*, ZfIR 2012, 850 [861]). So könnte der Erwerber mit seiner Bank einen Finanzierungsrahmen vereinbaren, der auch die größtmögliche Preiserhöhung berücksichtigt. Hierfür müsste jedoch auch die Bank gewillt sein, dem Erwerber eine Kredithöhe einzuräumen, die über den ursprünglichen Kaufpreis hinausgeht. In der Praxis könnte eine Leistungsvorbehaltsklausel also regelmäßig dazu führen, dass sich der Erwerber aufgrund der Schwierigkeiten auf Finanzierungsebene für ein anderes Objekt entscheidet.

### 3. Zwischenergebnis

Damit Preisanpassungsklauseln einer AGB-rechtlichen Prüfung standhalten und wirksam Bestandteil des Bauträgervertrags werden, müssten diese derartig ausgestaltet werden, dass sie in der Praxis mehr Nachteile als Vorteile bieten.

## IV. Übertragung der Ergebnisse auf Gewerbeimmobilien

Zunächst ist hervorzuheben, dass insbesondere bei Verträgen zwischen Unternehmern die Möglichkeit einer individuell ausgehandelten Vereinbarung (Individualvereinbarung, § 305 Abs. 1 S. 3 BGB) besteht, deren Wirksamkeit nicht nach AGB-Recht zu prüfen ist, sodass sich erhebliche Gestaltungsspielräume ergeben. Handelt es sich hingegen um AGB, die gegenüber einem Unternehmer gestellt werden, entfalten die Klauselverbote in den §§ 308, 309 BGB Indizwirkung (§ 310 Abs. 1 S. 1, 2 BGB) (*MüKoBGB/Fornasier*, 9. Aufl. 2022, BGB § 310 Rn. 11).

Im Rahmen der vertraglichen Berücksichtigung von zeitlichen Reserven für die Fertigstellung eines Bauwerks ist davon auszugehen, dass es beim o.g. Maßstab des § 308 Nr. 1 BGB bleibt. Folglich werden auch gegenüber Unternehmen unangemessen lange Zeitpuffer unzulässig sein (*Grüneberg/Grüneberg*, BGB, 82. Aufl. 2023, BGB, § 308 Rn. 10). Jedoch dürfte die Unangemessenheit etwas großzügiger zu beurteilen sein (*Peters*, NZBau 2002, 305 [306]).

Hinsichtlich der Verwendung von Preisanpassungsklauseln ist angesichts der weiten Verbreitung verschiedenster Preis- und Kostenklauseln im unternehmerischen Bereich nicht davon auszugehen, dass der BGH diese unter Berücksichtigung seiner bisherigen Rechtsprechung genauso streng behandeln wird wie gegenüber Verbrauchern (BGH, NJW 2014, 2708 Rn. 44). Dennoch dürften die o.g. Überlegungen zum Transparenzgebot auch bei Unternehmern dazu führen, dass Kostenelementeklauseln nicht praktikabel sind. Leistungsvorbehaltsklauseln könnten hingegen möglich sein, insbesondere wenn sie an Änderungen des Verbraucherpreisindex gekoppelt sind.

## V. Fazit

Im Bauträgervertrag sollten zwingend Termine für die Bezugsfertigkeit sowie die vollständige Fertigstellung angegeben werden. Für die Festlegung dieser Termine darf der Bauträger eine angemessene zeitliche Reserve berücksichtigen. Darüber hinausgehende Bestimmungen, die im Ergebnis die Bauzeit verlängern können, sind



Prof. Dr. Heribert Heckschen  
Prof. Dr. Oswald van de Loo

Hohe Straße 12  
01069 Dresden

Tel 0351 473 05 0  
Fax 0351 473 05 10

rechtlich unzulässig oder nicht erforderlich.

Preisanpassungsklauseln begegnen erheblichen rechtlichen und praktischen Bedenken. Kostenelementklauseln erweisen sich hinsichtlich der strengen Anforderungen an das Transparenzgebot als kaum praktikabel.

Leistungsvorbehaltsklauseln können hingegen insbesondere im unternehmerischen Verkehr bei entsprechender Berücksichtigung der Interessen des Erwerbers verwendet werden, um auf Kostensteigerungen zu reagieren.

» Zum Fachgebiet "Bauträgervertrag"

» Zur Startseite