OLG München, Beschluss v. 25.07.2025 – 27 U 3575/24 Bau e

Titel:

Konkludenter Abschluss eines Architektenvertrags

Normenkette:

BGB § 133, § 157, § 280 Abs. 1, Abs. 3, § 281 Abs. 1, Abs. 2

Leitsätze:

1. Ein Architektenvertrag kommt durch konkludente Annahme zustande, wenn der Architekt ein modifiziertes Angebot unterbreitet und der Besteller durch Entgegennahme der Architektenleistungen und vorbehaltlose Zahlung, erkennbar zum Ausdruck bringt, sich auf die neue Vertragsgrundlage einlassen zu wollen. Maßgeblich ist dabei nicht ein etwaiger innerer Vorbehalt, sondern das äußere Erklärungsverhalten im Lichte des beiderseitig erkennbaren Regelungsbedarfs. (Rn. 23 – 25) (redaktioneller Leitsatz)
2. Eine Fristsetzung zur Nacherfüllung ist unter dem Aspekt der Unzumutbarkeit nur in eng begrenzten Ausnahmefällen entbehrlich, etwa bei drohendem Rechtsgüterschaden, arglistigem Verhalten oder endgültiger Leistungsverweigerung vor Eintritt der Fälligkeit. (Rn. 31) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Architekt, Vertragsschluss, konkludent, Entgegennahme, Zahlung, widerspruchslos, Schweigen, Annahme, Fristsetzung, Erben

Vorinstanzen:

OLG München, Hinweisbeschluss vom 24.06.2025 – 27 U 3575/24
OLG München, Hinweisbeschluss vom 02.05.2025 – 27 U 3575/24
LG Augsburg, Urteil vom 23.09.2024 – 067 O 4630/23

Tenor

I. Die Berufung der Klagepartei gegen das Urteil des Landgerichts Augsburg vom 23.09.2024, Aktenzeichen 067 O 4630/23, wird zurückgewiesen.

II. Die Klagepartei hat die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen.

III. Das in Ziffer 1 genannte Urteil des Landgerichts Augsburg und dieser Beschluss sind ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrags leistet.

IV. Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf bis zu 140.000,00 € festgesetzt.

Gründe

A)

1
Die Klägerin, eine Bauträgerin, begehrt von der Beklagten als Alleinerbin des am ... 2020 verstorbenen Architekten (im Folgenden: Erblasser) Schadensersatz wegen angeblich mangelhafter Planungsleistungen im Zusammenhang mit der Errichtung eines Mehrfamilienhauses auf einem von ihr im Jahr 2018 erworbenen Baugrundstück in … .

2
Nach dem Abbruch der Zusammenarbeit mit einem zunächst beauftragten Planer wandte sich die Klägerin an den ortsansässigen Erblasser. Diesen beauftragte die Klägerin im Oktober 2018 zunächst mündlich mit der Planung. Die Klägerin unterbreitete dann mit Schreiben vom 25.10.2018 ein von ihr vorformuliertes Vertragsangebot (Anlage B 1), das vom Erblasser nicht gegengezeichnet wurde. Am 15.11.2018 erteilte die Klägerin dem Erblasser eine Vollmacht zur Antragstellung und Einreichung eines Vorbescheidsantrags. Dieser ging bei der Gemeinde … am 16.11.2018 ein. Der Erblasser selbst übersandte am 27.11.2018 seinerseits ein geändertes Vertragsangebot (Anlage B 4), das u. a. folgenden Passus enthielt:

„2. Die Erstellung der Genehmigungsplanung durch den AN beinhaltet folgende Leistungen:

1. Besprechung mit den Bauämtern (…)

2. Nur, falls notwendig:

Im Falle des Versagens der Genehmigung bezüglich oben genannten Vorbescheidsantrag: Einmalige Änderung des Antrages sowie der bereits erfolgten Plandarstellung. Dabei wird dann die Baugröße berücksichtigt, die von den Behörden als maximale Bebauung gesehen wird.

(…)

Für die Leistungen, wie vor beschrieben, wird eine pauschale Vertragssumme in Höhe von 20.000,00 Euro zuzüglich 19% Mehrwertsteuer vereinbart. Das Genehmigungsrisiko trägt der Auftraggeber."

3
Dieses Vertragsangebot wurde von der Klägerin nicht unterzeichnet.

4
Die erste Abschlagsrechnung des Erblassers vom 26.11.2018 wurde von der Klägerin am 04.12.2018 bezahlt.

5
Nach den Feststellungen des Landgerichts wurde der Vertrag vom Geschäftsführer der Klägerin jedoch zur Kenntnis genommen; Einwände gegenüber dem Erblasser wurden – jedenfalls nach außen – nicht erhoben. Die Klägerin bestreitet den Zugang eines ebenfalls auf den 27.11.2018 datierten Schreibens Anlage B 2, in dem der Erblasser unter anderem auf die Unsicherheit des gemeindlichen Einvernehmens hinwies und die Notwendigkeit einer Risikobegrenzung für sein Büro ansprach.

6
Der Vorbescheidsantrag ging am 20.12.2018 beim Landratsamt ein. Die Gemeinde hatte zu diesem Zeitpunkt bereits Bedenken gegen das Vorhaben geäußert; dennoch wurde durch den Erblasser zunächst ein positiver Vorbescheid (15.07.2019), später eine Baugenehmigung (24.06.2020) erwirkt – jeweils ohne Zustimmung der Gemeinde.

7
Die zweite Abschlagsrechnung vom 06.08.2019, die sich ausdrücklich auf den geänderten Vertrag vom 27.11.2018 bezog, wurde ebenfalls von der Klägerin bezahlt.

8
Beide Bescheide wurden mit Urteilen des Verwaltungsgerichts München vom 12.11.2020 nach Klage des Marktes … aufgehoben.

9
Die Klägerin beauftragte daraufhin ein neues Architekturbüro mit einer geänderten Planung. Mit ihrer Klage verlangt sie Ersatz von Zinskosten in Höhe von 104.472,89 €, Planungskosten für das Ersatzvorhaben in Höhe von 14.425 €, vorgerichtliche Anwaltskosten in Höhe von 4.806,65 € sowie entrichtete Verwaltungsgebühren in Höhe von 2.058,28 €, insgesamt 125.762,55 €.

10
Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Es hat angenommen, dass ein wirksamer Vertrag mit dem Inhalt des am 27.11.2018 übersandten Planungsvertrags (Anlage B 4) zustande gekommen sei. Zwar habe die Klägerin den Vertrag nicht unterzeichnet, jedoch auch keinen Widerspruch erklärt, obwohl sie den Vertrag nach eigenen Angaben kannte und ihn gerade wegen der enthaltenen Risikoübernahmeklausel nicht unterschrieb. Das Verhalten der Klägerin, insbesondere die widerspruchslose Entgegennahme der Planung sowie die Zahlung der Abschlagsrechnungen, zuletzt am 06.08.2019 unter Bezugnahme auf B 4, sei als konkludente Annahme des geänderten Angebots zu werten. Eine vertragliche Zuweisung des Genehmigungsrisikos sei wirksam möglich und hier im konkreten Einzelfall erfolgt. Im Übrigen fehle es an einer Fristsetzung zur Nacherfüllung gegenüber der Beklagten als Gesamtrechtsnachfolgerin. Eine Entbehrlichkeit sei nicht feststellbar.

11

Mit ihrer Berufung verfolgt die Klägerin ihr Klageziel weiter und beantragt,

1. Das Endurteil des LG wird aufgehoben.

2. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin einen Betrag von 125.762,55 € nebst Zinsen daraus in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab dem 16.12.2023 zu bezahlen.

12
Sie ist der Auffassung, es sei kein Vertrag mit dem Inhalt der Anlage B 4 zustande gekommen. Die Risikoübernahmeklausel sei weder ausdrücklich noch konkludent vereinbart worden; sie habe den Vertragsentwurf gerade deshalb nicht unterschrieben. Der Umstand, dass dies dem Erblasser nicht mehr mitgeteilt wurde, sei rechtlich unerheblich. Eine konkludente Annahme könne aus ihrem Verhalten nicht gefolgert werden, da kein Erklärungswert mit Blick auf die Vertragsänderung vorgelegen habe. Eine Erklärungspflicht habe nicht bestanden. Darüber hinaus sei die Klausel überraschend und nach § 307 BGB wegen unangemessener Benachteiligung unwirksam. Die Planung sei insgesamt nicht genehmigungsfähig gewesen. Eine Frist zur Nacherfüllung sei angesichts des Todes des Architekten und der fehlenden Qualifikation der Erbin entbehrlich gewesen.

13
Die Beklagte verteidigt die Entscheidung des Landgerichts und beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

14
Sie verweist darauf, dass die Klägerin selbst eingeräumt habe, den Vertrag wegen der streitigen Klausel nicht unterzeichnet zu haben, was zeige, dass ihr die Regelung bekannt gewesen sei. Eine ausdrückliche Ablehnung habe es nicht gegeben. Die Planung sei beauftragt, erstellt, abgerechnet und bezahlt worden – aus Sicht des Erblassers auf Basis des übermittelten Vertrages. Es sei der Klägerin zumutbar gewesen, auf die geänderten Vertragsinhalte zu reagieren, wenn sie diese nicht akzeptieren wollte. Die Risikoübernahmeklausel sei weder überraschend noch intransparent. Das Schreiben vom 27.11.2018 (Anlage B 2) sei zugegangen und mit technischen Mitteln belegbar. Die Klage scheitere im Übrigen bereits daran, dass eine Fristsetzung zur Nacherfüllung gegenüber der Beklagten nicht erfolgt sei.

15
Der Senat hat mit Beschluss vom 24.04.2025 und 04.07.2025 darauf hingewiesen, dass er beabsichtigt, die Berufung nach § 522 Abs. 2 ZPO zurückzuweisen. Die Klägerin hat hierzu unter dem 18.06.2025 und 10.07.2025 eine Gegenerklärung abgegeben.

16
Hinsichtlich der tatsächlichen Feststellungen wird im Übrigen auf das angefochtene Urteil des Landgerichts Augsburg vom 23.09.2024 Bezug genommen, § 540 ZPO.

B)

17
Die Berufung gegen das Urteil des Landgerichts Augsburg vom 23.09.2024, Aktenzeichen 067 O 4630/23, ist gemäß § 522 Abs. 2 ZPO zurückzuweisen, weil nach einstimmiger Auffassung des Senats das Rechtsmittel offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg hat, der Rechtssache auch keine grundsätzliche Bedeutung zukommt, weder die Fortbildung des Rechts noch die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Berufungsgerichts erfordert und die Durchführung einer mündlichen Verhandlung über die Berufung nicht geboten ist.

18
Zur Begründung wird auf den vorausgegangenen Hinweis des Senats vom 24.04.2025 sowie auf den ergänzenden Hinweis vom 04.07.2025 Bezug genommen. Auch die Ausführungen in den Gegenerklärungen vom 18.06.2025 und 10.07.2025 rechtfertigen keine abweichende rechtliche Würdigung. Die dort erneut geäußerten Zweifel an der konkludenten Vertragsänderung, der Wirksamkeit der Risikoübernahmeklausel sowie der Erforderlichkeit einer Nachfristsetzung greifen nicht durch:

19
Der Klägerin steht weder Schadenersatz neben der Leistung (§ 280 Abs. 1 BGB) für die geltend gemachten Zinskosten sowie die Aufwendungen für die verwaltungsgerichtliche Vertretung noch Schadenersatz statt

der Leistung (§§ 280 Abs. 1, Abs. 3, 281 BGB) in Form der Kosten für die Ersatzplanung sowie der behördlichen Gebühren für den erneuten Bauantrag zu.

20
I. So scheitern diese Ansprüche bereits daran, dass der von der Klägerin insoweit beanspruchte Schaden dem schwierigen Genehmigungsverfahren zuzurechnen ist und das diesbezügliche Risiko der Klägerin vertraglich ausdrücklich zugewiesen wurde (vgl. Anlage B 4). Ein Schaden, der auf der planungsbedingten Unsicherheit oder zeitlichen Verzögerung beruht, verwirklicht daher ein Risiko, das die Klägerin übernommen hat – nicht aber der Erblasser als Architekt.

1. Konkludente Vertragsänderung durch Annahme des Angebots vom 27.11.2018

21
Die Klägerin geht zutreffend davon aus, dass die Beauftragung des Erblassers mündlich bereits im Oktober 2018 erfolgte. Die Erteilung einer Vollmacht zur Antragstellung am 15.11.2018 sowie die Einreichung des Vorbescheidsantrags am 16.11.2018 belegen den Beginn eines Leistungsverhältnisses.

22
Der Senat geht weiterhin davon aus, dass mit Schreiben vom 27.11.2018 der Erblasser und Architekt der Klägerin ein schriftliches Änderungsangebot (Anlage B 4) unterbreitete, das neben einer modifizierten Abschlagsregelung auch die ausdrückliche Zuweisung des Genehmigungsrisikos an den Auftraggeber enthielt. Dieses Angebot hat die Klägerin weder ausdrücklich angenommen noch zurückgewiesen.

23
Das Verhalten der Klägerin nach dem Erhalt des Angebots ist aber nach Auffassung des Senats bei objektiver Würdigung nach den §§ 133, 157 BGB als konkludente Annahme des vom Architekten unterbreiteten Änderungsvertrags vom 27.11.2018 zu werten. Nach der gefestigten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kann eine Vertragsänderung auch durch schlüssiges Verhalten zustande kommen, insbesondere dann, wenn ein Vertragspartner ein modifiziertes Angebot unterbreitet und der andere Teil durch widerspruchslose Fortführung des Vertragsvollzugs, namentlich durch Entgegennahme weiterer Leistungen und vorbehaltlose Zahlung, erkennbar zum Ausdruck bringt, sich auf die neue Vertragsgrundlage einlassen zu wollen (vgl. BGH, Urteil vom 12.02.1992 – VIII ZR 84/91, BGHZ 117, 190, 195 f.; BGH, Urteil vom 02.11.1995 – X ZR 135/93, NJW 1996, 919 Rn. 27).

24
Maßgeblich ist dabei, wie sich das Verhalten des Erklärungsempfängers aus Sicht eines objektiven, verständigen Erklärungspartners darstellt. Erfolgt auf ein Angebot, das eine erkennbare inhaltliche Modifikation des bisherigen Konsenses enthält, weder eine ausdrückliche Annahme noch eine Zurückweisung, sondern vielmehr ein Verhalten, das typischerweise nur dann erwartet wird, wenn Einvernehmen besteht (etwa durch widerspruchslose Weiterführung der Zusammenarbeit oder vorbehaltlose Zahlung), so ist dieses Verhalten als stillschweigende Zustimmung zu werten. Maßgeblich ist nicht ein etwaiger innerer Vorbehalt, sondern das äußere Erklärungsverhalten im Lichte des beiderseitig erkennbaren Regelungsbedarfs.

25
Vorliegend bestand zwischen den Parteien seit Beginn der Zusammenarbeit Einigkeit darüber, dass das Bauvorhaben – insbesondere im Hinblick auf seine Dimensionierung – genehmigungsrechtlich mit erheblichen Unsicherheiten behaftet ist. Bereits bei der ersten Planungsbesprechung hatte die Gemeinde Vorbehalte geäußert, die sich im Verlauf des Genehmigungsverfahrens manifestierten. Die Klägerin wusste, dass das Projekt „durchgefochten“ werden musste. Gerade in Anbetracht dieser beiderseits erkannten Problemlage war die Intention des Architekten, durch eine ausdrückliche Regelung das Genehmigungsrisiko auf die Auftraggeberin zu verlagern, objektiv verständlich und nachvollziehbar. Dennoch erklärte sich die Klägerin zum geänderten Vertragsangebot vom 27.11.2018 nicht; sie widersprach weder dem Vertragsinhalt noch der ausdrücklich genannten neuen Abschlagsstruktur. Sie beglich jedoch wenige Tage später die zuvor erstellte Abschlagsrechnung vom 26.11.2018 und ließ das Verfahren unverändert fortführen. Auch mit der späteren Zahlung der Abschlagsrechnung vom 06.08.2019, die sich ausdrücklich auf die modifizierte vertragliche Grundlage vom 27.11.2018 bezog, dokumentierte sie ein Verhalten, das aus Sicht eines redlichen Vertragspartners als konkludente Zustimmung zu werten war. Auch wenn der Geschäftsführer der Klägerin erklärte, den konkreten Bezug auf den Vertrag B 4 in der Rechnung nicht wahrgenommen zu

haben, ändert dies nichts an der objektiven Deutung ihres Verhaltens. Der Vertragspartner durfte angesichts der Umstände – der bekannten Risiken, der ausdrücklichen Haftungsbegrenzung und des widerspruchslosen Zahlungsverhaltens – davon ausgehen, dass das Angebot, das Risiko der Genehmigungsfähigkeit auf die Klägerin zu verlagern, akzeptiert wurde. Letztlich spricht auch der Umstand, dass die Klägerin auch nach der Zustimmungsverweigerung durch die Gemeinde den Erblasser mit der Erstellung der Baugenehmigungsunterlagen und des Bauantrags beauftragt hat, für die Inkaufnahme des etwaigen Genehmigungsrisikos durch die Klägerin (vgl. Anlage K 1 = Rechnungskonvolut).

26
Soweit die Klägerin geltend macht, die vom Senat angeführte BGH-Rechtsprechung zur konkludenten Vertragsannahme betreffe andere Sachverhaltskonstellationen (insb. Vertragsverhandlungen), verkennt sie, dass hier nicht lediglich über ein Schweigen im Rahmen von Vertragsgesprächen zu befinden ist, sondern über eine Fortführung eines begonnenen Leistungsverhältnisses nach Zugang eines eindeutig modifizierten Vertragsangebots. Die Klägerin hat nicht nur Leistungen widerspruchslos entgegengenommen und bezahlt, sondern sogar nach der ersten ablehnenden Haltung der Gemeinde die Fortführung der Tätigkeit gewünscht.

2. Keine Unwirksamkeit der Risikoübernahmeklausel

27
Der Senat bleibt dabei, dass sich die inmitten stehenden Regelung unter Ziff. 2 des als Anlage B 4 vorgelegten Planungsvertrags betreffend das Genehmigungsrisiko, die da lautet: “Das Genehmigungsrisiko trägt der Auftraggeber“, keiner AGBPrüfung zu unterziehen hat. Dass es sich gerade bei dieser inmitten stehenden Regelung um eine „Formularklausel“, wie es die Klagepartei im Schriftsatz vom 10.07.2025 nennt, behauptet diese nicht einmal selbst, sondern nur in Bezug auf die Regelungen zur Mängelhaftung, zur Fälligkeit und zum Gerichtsstand. Dass es sich bei einzelnen Regelungen eines Vertrags um AGB handeln mag, führt nicht dazu, dass sämtliche desselben der AGB-Kontrolle unterliegen. Entsprechendes ist bereits der Regelung in § 305 Abs. 1 S. 3 BGB zu entnehmen, worin von „soweit“ die Rede ist (vgl. dazu auch Habersack in: Ulmer/Brandner/Hensen AGB-Recht, 13. Auflage 2022, § 305 BGB, Rn. 55 n.w.N.). Dass es sich bei der inmitten stehenden Klausel nicht um AGB handeln kann, folgt – wie bereits im Hinweisbeschluss vom 24.06.2025 ausgeführt – aus dem Umstand, dass diese den Kernkonflikt zwischen den Parteien (Zuweisung des Genehmigungsrisikos) betrifft und mithin auf die individuelle Situation zugeschnitten war. Insoweit war auch zu sehen, dass die streitentscheidende Klausel im untrennbaren Zusammenhang mit der Regelung unter Ziff. 2.2 des Vertrags steht, deren Individualität bereits aus dem Wortlaut folgt. Dass sämtliche (übrigen) Regelungen unter Ziff. 2 des als Anlage B 4 vorgelegten Vertrags, dem die streitentscheidende Klausel angehört, auf den vorliegenden Fall zugeschnitten sind, ergibt sich bereits aus deren Inhalt.

28
Für eine Intransparenz der fraglichen Klausel aufgrund der Positionierung im Vertragstext, auf welche die Klagepartei im Schriftsatz vom 10.07.2025 anspielt, ist von vornherein kein Raum: Die fragliche Klausel findet sich innerhalb des übersichtlichen Vertragstextes unmittelbar nach der Regelung zur Vergütung auf S. 1 des Vertrags und damit an prominenter Stelle.

29
II. Schadenersatz statt der Leistung nach § 281 BGB scheitert überdies daran, dass es an einer Fristsetzung zur Nacherfüllung gegenüber der Beklagten fehlt. Die Voraussetzungen für eine Entbehrlichkeit gemäß § 281 Abs. 2 BGB sind nicht erfüllt.

30
Soweit die Klagepartei eine Entbehrlichkeit der Nachfristsetzung darauf zu stützen versucht, ihr sei nach dem Versterben des Erblassers kein Ansprechpartner bekannt gewesen und es sei ihr nicht zumutbar gewesen, zunächst die Erbfolge zu klären und sodann mit einer ihr unbekannten Privatperson über mögliche Mängelrechte und die Einschaltung eines Drittarchitekten zu verhandeln, zumal dies ein besonderes Vertrauensverhältnis vorausgesetzt hätte, vermag sie damit nicht durchzudringen.

31

Eine Fristsetzung ist unter dem Aspekt der Unzumutbarkeit nur in eng begrenzten Ausnahmefällen entbehrlich, etwa bei drohendem Rechtsgüterschaden, arglistigem Verhalten oder endgültiger Leistungsverweigerung vor Eintritt der Fälligkeit (vgl. Staudinger/Schwarze (2025) BGB § 281, Rn. B 118).

32
Das vom Klägervertreter behauptete Fehlen eines Ansprechpartners infolge der Auflösung des Architekturbüros genügt diesen Anforderungen nicht. Die Klägerin hatte – wie selbst dargelegt – aus freien Stücken keine Erbenermittlung betrieben und ohne vorherige Kontaktaufnahme ein anderes Büro beauftragt. Es war auch der Klagepartei nicht unmöglich, die Beklagte zu identifizieren oder zu erreichen; insbesondere wurde der Kontakt zur Beklagten im Rahmen der Klageermittlungen möglich, ohne dass Umstände ersichtlich wären, die eine vorherige Nachfrage ausgeschlossen hätten.

33
Auch die Argumentation, eine Fristsetzung wäre lediglich „Förmelei“ gewesen, da die Beklagte – wie sich im Prozess zeige – eine etwaige Gewährleistung ablehne, ist unbehelflich. So kommt es für die Beurteilung der Unzumutbarkeit auf den Zeitpunkt der Selbstvornahme an (vgl. § 281 Abs. 2 BGB: „sofortige Geltendmachung von Schadenersatz“).

34
Dass der Erblasser ausweislich der Regelung in Ziffer 2.2 des Vertrags B 4 – in systematischer Konkretisierung der Klausel zur Tragung des Genehmigungsrisikos – ausdrücklich zu einer einmaligen Nachbesserung im Fall versagter Genehmigung verpflichtet (und berechtigt) war, spricht zusätzlich gegen eine Unzumutbarkeit der Nachfristsetzung. Die Regelung macht zugleich deutlich, dass etwaige Verzögerungen infolge einer erforderlichen Planänderung nicht dem Erblasser, sondern der Klägerin zuzurechnen sind. Der Vertrag schließt eine weitergehende Haftung gerade aus. Dies bestätigt, dass der Beklagten zumindest eine Anfrage zur Umsetzung der einmalig vereinbarten Anpassung hätte unterbreitet werden müssen.

C)

35
Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

36
Die Feststellung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit des angefochtenen Urteils erfolgte gemäß §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

37
Der Streitwert für das Berufungsverfahren wurde in Anwendung der §§ 47, 48 GKG bestimmt.