



LKC Rechtsanwaltsgesellschaft mbH  
Possartstraße 21  
81679 München

Telefon: +49 89 2324169-0  
E-Mail: [newsletter-recht@lkc.de](mailto:newsletter-recht@lkc.de)  
[www.lkc-recht.de](http://www.lkc-recht.de)

A member of HLB International. A global network of independent advisory and accounting firms.

## INHALTSÜBERSICHT

	SEITE
1. Entgelttransparenz-Richtlinie – Handlungsdruck für Unternehmen	1
2. Die Cannabis-Legalisierung und ihre arbeitsrechtlichen Folgen	3
3. BGH: Keine bedenkenlose Werbung mit Klimaneutralität – Augen auf bei der Werbung mit der eigenen Nachhaltigkeit	4
4. Kein faktischer Eintragungszwang nach MoPeG bei identitätswahrendem Wechsel in eine GmbH & Co. KG	5
5. Schnittstelle zwischen Gesellschaftsrecht und Grundbuch: Drei weitere obergerichtliche Entscheidungen zur Voreintragungspflicht der GbR	6
6. BGH bestätigt Schiedsgutachterklauseln in den AGB eines Rechtsschutzversicherers	8
7. Problemstellungen bei fehlender Baubeschreibung und Verstößen gegen die Makler- und Bauträgerverordnung (MaBV) bei Bauträgerverträgen	9

## Arbeitsrecht

### Entgelttransparenz-Richtlinie – Handlungsdruck für Unternehmen

Nicht selten bestehen bei gleicher oder vergleichbarer Arbeitstätigkeit nach wie vor geschlechtsspezifische Vergütungsunterschiede zwischen Männern und Frauen. Die Ursachen dieses sog. „Gender-Pay-Gap“ sind vielfältig und sollen an dieser Stelle auch nicht näher untersucht werden.

Die angestrebte Entgeltgleichheit zwischen den Geschlechtern – die eigentlich bereits seit dem Jahr 1957 aufgrund verschiedener europäischer Verträge von den Mitgliedstaaten sichergestellt werden müsste (aktuell: Art. 157 AEUV) – soll in Deutschland durch das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) und das Entgelttransparenzgesetz (EntgTranspG) gewährleistet werden. Bislang funktioniert das mäßig und Deutschland hinkt in diesem Bereich besonders hinterher: Das Gender-Pay-Gap betrug hier im Jahr 2023 unbereinigt 18 %, während es etwa in Rumänien bei 4,5 % und in Luxemburg gar bei minus 0,7 %

### Tobias Schwartz

Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Arbeitsrecht und  
Handels- u. Gesellschaftsrecht  
[tobias.schwartz@lkc.de](mailto:tobias.schwartz@lkc.de)



liegt (dort verdienen Frauen also etwas besser). Nur Estland, Österreich und Tschechien stehen noch schlechter als Deutschland da.

Mittlerweile haben sich sowohl Rechtsprechung als auch der Gesetzgeber verstärkt der Thematik angenommen. Aufhorchen ließ beispielsweise das sog. Equal-Pay-Urteil des BAG vom 16.02.2023 – Az.: 8 AZR 450/21, wonach allein „besseres Verhandlungsgeschick“ keine Begründung für eine unterschiedliche Entlohnung sein darf.

Auf europäischer Ebene ist bereits im Juni 2023 die Entgelttransparenzrichtlinie – RL (EU) 2023/970; im Folgenden: **EntgTranspRL** – in Kraft getreten, die nun bis zum 07.06.2026 in nationales Recht umgesetzt werden muss. Sie soll wirksam für eine Stärkung der Entgeltgerechtigkeit sorgen, bringt aber – weil sie teils deutlich über die bislang geltenden Rechte und Pflichten hinausgeht – für Unternehmen erheblichen und schon jetzt akuten Handlungsbedarf mit sich:

## 1. Vergütungssysteme

Bereits jetzt müssen Vergütungssysteme nach § 4 EntgTranspG durch Anlegung objektiver Kriterien so gestaltet sein, dass sie eine geschlechtsspezifische Benachteiligung ausschließen. Arbeitgebern stand es aber frei, ob sie überhaupt solche Vergütungssysteme einführen oder nicht.

Nach Art. 4 EntgTranspRL gibt es künftig eine Verpflichtung zur Unterhaltung geschlechtsneutraler Vergütungsstrukturen. Diese sind so zu gestalten, dass anhand objektiver, geschlechtsneutraler Kriterien beurteilt werden kann, ob sich Arbeitnehmer im Hinblick auf den Wert ihrer Arbeit in einer vergleichbaren Situation befinden. Die Kriterien dürfen weder in unmittelbarem noch in mittelbarem Zusammenhang mit dem Geschlecht der Arbeitnehmer stehen und umfassen Kompetenzen, Belastungen, Verantwortung und Arbeitsbedingungen und etwaige weitere Faktoren, die für den konkreten Arbeitsplatz oder die konkrete Position relevant sind.

Insbesondere für Unternehmen in Konzernstrukturen, bei denen die Konzernobergesellschaft einheitliche Vergütungsvorgaben macht, ist Art. 19 EntgTranspRL beachtlich. Danach sind auch Beschäftigte verschiedener Konzernunternehmen miteinander vergleichbar. Nach deutschem Recht beschränkt sich die Vergleichbarkeit bislang auf den jeweiligen Arbeitgeber (§ 4 Abs. 3 EntgTranspG).

## 2. Erweiterter Anwendungsbereich

Der zeitliche und persönliche Anwendungsbereich der EntgTranspRL sind weiter als der des EntgTranspG. Künftig sind bereits Bewerber dazu berechtigt, Informationen über das auf objektiven, geschlechtsneutralen Kriterien beruhende Einstiegsgehalt für die betreffende Stelle sowie weitere entgeltrelevante Details abzufragen. Arbeitgeber dürfen dagegen Bewerber nicht mehr nach der Gehaltsentwicklung im laufenden oder in früheren Beschäftigungsverhältnissen fragen (Art. 5 EntgTranspRL).

Auf Verlangen des Arbeitnehmers ist künftig **jeder** Arbeitgeber verpflichtet, schriftlich und nach Geschlecht und Gruppen von Arbeitnehmern aufgeschlüsselt Auskunft über individuelle sowie durchschnittliche Entgelthöhen von vergleichbaren Mitarbeitern zu erteilen. Die Mitarbeiter sind jährlich über dieses Recht und die Formalitäten der Geltendmachung zu informieren (Art. 7 EntgTranspRL). Nach dem EntgTranspG steht dieser individuelle Auskunftsanspruch bislang nur Mitarbeitern in Unternehmen mit mehr als 200 Beschäftigten zu (§ 12 EntgTranspG).

## 3. Transparenzpflichten bei Entgeltentwicklung

Nach Art. 6 EntgTranspRL haben Arbeitgeber ihren Arbeitnehmern in leicht zugänglicher Weise Informationen darüber zur Verfügung zu stellen, welche Kriterien für die Festlegung ihres Entgelts, der Entgelthöhe und der Entgeltentwicklung verwendet werden. Die EntgTranspRL sieht die Möglichkeit vor, kleinere Unternehmen mit weniger als 50 Beschäftigten hiervon auszunehmen. Ob der deutsche Gesetzgeber von dieser Möglichkeit Gebrauch

machen wird und wie konkret diese Transparenzpflichten ausgestaltet werden, bleibt abzuwarten.

## 4. Erweiterte Berichtspflichten

Derzeit sind in Bezug auf Entgeltgleichheit nur Unternehmen mit über 500 Beschäftigten berichtspflichtig (§ 21 Abs. 1 EntgTranspG). Nach Art. 9 EntgTranspRL haben künftig dagegen schon Arbeitgeber mit mehr als 99 Arbeitnehmern in bestimmten Intervallen über das Entgeltgefälle zwischen ihren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern – u.a. in Bezug auf feste und variable Vergütungsbestandteile sowie die Differenz zwischen der jeweiligen Median-Entgelthöhe bei Männern und Frauen – Bericht zu erstatten. Wenn sich aus dem Bericht ein Gefälle der durchschnittlichen Entgelthöhe von mehr als 5 % ergibt, der Arbeitgeber dieses nicht mittels objektiver geschlechtsneutraler Faktoren rechtfertigen kann und nicht innerhalb von sechs Monaten nach Berichterstattung korrigiert, ist in Zusammenarbeit mit den Arbeitnehmervertretern eine gemeinsame Entgeltbewertung vorzunehmen, die dann der Überwachungsstelle zu melden ist (Art. 10 EntgTranspRL).

## 5. Rechtsdurchsetzung und Sanktionen

Bei einem Verstoß gegen den Grundsatz der Entgeltgleichheit soll ein Anspruch auf Schadensersatz und Entschädigung bestehen (Art. 16 EntgTranspRL), der insbesondere die vollständige Nachzahlung entgangener Entgelte und damit verbundener Boni oder Sachleistungen sowie den Schadensersatz für entgangene Chancen und für einen erlittenen immateriellen Schaden umfasst. Mit „Schadensersatz für entgangene Chancen“ meint die EntgTranspRL v.a. den Zugang zu bestimmten Entgeltgruppen. Hierfür sieht Art. 18 EntgTranspRL eine Beweislastumkehr vor, sofern ein Arbeitnehmer Indizien für eine Benachteiligung vorträgt, die insbesondere dann vorliegen sollen, wenn der Arbeitgeber den Transparenz- und Informationspflichten nicht nachgekommen ist.

Art. 15 EntgTranspRL statuiert, dass sich künftig Verbände, Organisationen, Gleichbehandlungsstellen, Arbeitnehmervertreter oder andere juristische Personen, die ein berechtigtes Interesse an der Gewährleistung der Gleichstellung von Männern und Frauen haben, an Verwaltungs- oder Gerichtsverfahren betreffend eine (mutmaßliche) Verletzung des Grundsatzes des gleichen Entgelts beteiligen können und mit Zustimmung eines Arbeitnehmers in seinem Namen handeln oder ihn unterstützen dürfen. Verbandsklage und Prozessstandschaft zur Durchsetzung des gleichen Entgelts werden damit ermöglicht.

Schließlich sind die Mitgliedstaaten gehalten, wirksame, verhältnismäßige und abschreckende Sanktionen – insbesondere Geldbußen – für einen Verstoß gegen die Entgeltgleichheit zu erlassen.

## Fazit

Mit der absehbaren Umsetzung der EntgTranspRL, die für den nationalen Gesetzgeber bei der Umsetzung nicht viel Spielraum lässt, kommt auf Unternehmen ein enormer Verwaltungsaufwand zu. Sie müssen – sofern solche noch nicht bestehen – eigene geschlechtsneutrale und transparente Vergütungsstrukturen schaffen bzw. vorhandene Vergütungssysteme auf Geschlechtsneutralität überprüfen und bei Bedarf umgestalten sowie objektive und geschlechtsneutrale Kriterien festlegen, die eine ungleiche Bezahlung rechtfertigen. Auch künftig wird die Bestimmung gleichwertiger Arbeit schwierig sein; dieses

## Arbeitsrecht

### Die Cannabis-Legalisierung und ihre arbeitsrechtlichen Folgen

Seit dem 1. April dieses Jahres ist es Erwachsenen ab 18 Jahren erlaubt, privat bis zu drei Cannabispflanzen anzubauen, bis zu 50 Gramm Cannabis zu besitzen und in der Wohnung aufbewahren und bis zu 25 Gramm in der Öffentlichkeit mit sich zu tragen. Der Konsum im öffentlichen Raum ist – mit Ausnahme von Schulen, Sportstätten und in Sichtweite davon – grundsätzlich erlaubt.

Es stellt sich die Frage, inwieweit Arbeitgeber mit diesem neuen Umstand umgehen sollen. Der nachfolgende Beitrag soll einen Überblick über die drängendsten Fragen in arbeitsrechtlicher Hinsicht verschaffen:

#### Kiffen vor der Arbeit und/oder in der Mittagspause künftig erlaubt?

Die Frage, ob ein Arbeitnehmer vor der Arbeit bzw. in der Mittagspause außerhalb des Betriebsgeländes Cannabis zu sich nehmen darf, kann grundsätzlich mit „Ja“ beantwortet werden, weil das Direktionsrecht des Arbeitgebers auf die Arbeitszeit beschränkt ist und es Privatsache ist, welche Substanzen und welche Menge davon ein Mitarbeiter in seiner Freizeit konsumiert. Dies allerdings mit Einschränkungen:

So ist jeder Mitarbeiter verpflichtet, seine Arbeitsfähigkeit durch eigenes Verhalten nicht einzuschränken und sich nicht durch den Konsum von Suchtmitteln in einen Zustand zu versetzen, in dem er seine Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis nicht mehr erfüllen kann. Dabei ist es unerheblich, ob Arbeitsfähigkeit durch ein Verhalten während oder außerhalb der Arbeitszeit eingeschränkt wurde. Jeder Arbeitnehmer ist also verpflichtet, auch in der Freizeit einen übermäßigen Konsum von Suchtmitteln zu unterlassen.

Ein privater Konsum kann sich weiter negativ auf das Arbeitsverhältnis auswirken, wenn dieser den Verlust einer für das Arbeitsverhältnis erheblichen Erlaubnis nach sich zieht (z.B. Führerschein).

Grundproblem wird auch durch die EntgTranspRL nicht beseitigt.

Allzu lange warten dürfen Arbeitgeber damit nicht, denn bei Unternehmen mit 150 oder mehr Arbeitnehmern sind die ersten Berichte zur Entgeltgleichheit in Bezug auf das vorangehende Kalenderjahr bereits zum 07.06.2027 vorzulegen, so dass spätestens zum Ende des Jahres 2025 alle geschlechtsspezifischen Ungleichheiten bei der Entgelthöhe beseitigt sein sollten. ■

#### Matthias Wißmach

Rechtsanwalt

matthias.wissmach@lkc.de



Verstöße gegen diese Verpflichtungen können arbeitsrechtlich geahndet werden.

#### Regelungsbefugnis des Arbeitgebers und ihre Grenzen

Arbeitgebern ist es grundsätzlich möglich, durch Ausübung seines Weisungsrechts ein eingeschränktes oder absolutes Suchtmittelverbot anzuordnen.

Bei einem eingeschränkten Suchtmittelverbot wird der Konsum nicht generell untersagt, z.B. wenn angeordnet wird, dass der Konsum während der Arbeitszeit untersagt ist und im Übrigen die Arbeitsfähigkeit nicht gefährden darf. Bei einem absoluten Suchtmittelverbot ist von den Arbeitnehmern dagegen eine „Nullwertgrenze“ einzuhalten.

Dabei ist aber zu beachten, dass die Anordnung des Suchtmittelverbots immer nach „billigem Ermessen“ erfolgen muss. Unbillig ist eine Weisung in der Regel dann, wenn der Arbeitgeber allein seine Interessen durchzusetzen versucht bzw. mit seiner Weisung willkürlich, missbräuchlich bzw. widersprüchlich handelt. So dürfte es z.B. unbillig sein, den Konsum von Cannabis während der Arbeitszeit generell zu verbieten, gleichzeitig aber ein von den Mitarbeitern wöchentlich organisiertes Weißwurstfrühstück inklusive Bierkonsum weiter zu tolerieren.

Entsprechendes gilt für die vertragliche Vereinbarung eines Suchtmittelverbots, da eine solche einer Angemessenheitskontrolle nach § 307 Abs. 1 BGB unterliegt, bei der wiederum eine Gewichtung der gegenseitigen Interessen vorzunehmen ist.

In Betrieben mit Betriebsrat ist bei der Einführung kollektiver Suchtmittelverbote das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats aus § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG zu beachten.

## Arbeitsrechtliche Maßnahmen

Kommt ein Mitarbeiter „völlig zugehörnt“ aus der Mittagspause und ist infolgedessen nicht mehr dazu in der Lage, seine Arbeitsleistung zu erbringen, steht es jedem Arbeitgeber grundsätzlich frei, den Mitarbeiter nach Hause zu schicken und das auf die restliche Arbeitszeit entfallende Arbeitsentgelt einzubehalten. Der Grundsatz „Ohne Arbeit kein Lohn“ greift auch dann ein, wenn der Arbeitnehmer infolge des Konsums von Suchtmitteln eine zur Erbringung seiner Arbeitsleistung erforderliche (behördliche) Erlaubnis verliert. Anders ist dies nur dann, wenn eine als Krankheit einzustufende Suchtmittelabhängigkeit diagnostiziert wurde und die Arbeitsunfähigkeit auf dieser beruht (dann Entgeltfortzahlung nach § 3 Abs. 1 Satz 1 EFZG). Stellt sich der Zustand als derart gravierend dar, dass ein sicherer Nachhauseweg nicht mehr gewährleistet ist, ist der Arbeitgeber im Rahmen seiner Fürsorgepflicht verpflichtet, einen solchen (auf Kosten des Arbeitnehmers) zu organisieren (z.B. ein Taxi rufen).

Im Übrigen ist bei der Ergreifung von arbeitsrechtlichen Maßnahmen – v.a. bei Abmahnung und (ggf. fristloser) Kündigung – stets notwendige Voraussetzung, dass der Rauschzustand, in dem sich der Mitarbeiter befindet, die Arbeitsleistung konkret beeinträchtigt oder Kollegen bzw. anderweitige Rechtsgüter gefährdet.

Für die Praxis ist in jedem Fall zu empfehlen, zunächst das vertrauliche Gespräch mit dem Mitarbeiter – ggf. unter Hinzuziehung weiterer Personen (z.B. Betriebsrat, Betriebsarzt) – zu suchen.

## Drogentests und Fragen nach Konsumverhalten

Arbeitnehmer sind grundsätzlich nur dann zur Teilnahme an routinemäßigen, aber auch verdachtsabhängigen Drogentests verpflichtet, wenn der Test für die Durchführung

## Wettbewerbsrecht

BGH: Keine bedenkenlose Werbung mit Klimaneutralität – Augen auf bei der Werbung mit der eigenen Nachhaltigkeit

Der BGH hat am 27.06.2024 Katjes zur Unterlassung der Werbung mit dem Attribut „klimaneutral“ verurteilt. Das ist nicht nur für den Süßwarenhersteller eine klare Ansage, sondern für jedes Unternehmen, das sich und seine Produkte werbend mit den bunten Farben der Nachhaltigkeit schmückt. Hier ist Vorsicht geboten, denn selbstverständlich darf damit geworben werden, was tatsächlich zutrifft. Jedoch ist und bleibt eine zu vollmundige unzutreffende werbliche Ansage als Irreführung nach § 5 Abs. 1 UWG unzulässig. Im Bereich der „Nachhaltigkeit“ und „Umweltfreundlichkeit“ stellen sich für Unternehmen jetzt zahlreiche Abgrenzungsfragen.

## Bundesgerichtshof und Oberlandesgerichte

Mit Urteil vom 27.06.2024 - I ZR 98/23 - hat der Bundesge-

richtshof entschieden, dass die Werbung mit einem mehrdeutigen umweltbezogenen Begriff regelmäßig nur dann zulässig ist, wenn in der Werbung selbst erläutert wird, welche konkrete Bedeutung diesem Begriff zukommt. Konkret hatte der bekannte Süßwarenhersteller Katjes mit „Klimaneutralität“ geworben („... seit 2021 produziert Katjes alle Produkte klimaneutral ...“) und damit den Mund zu voll genommen. Das hatte das Oberlandesgericht Düsseldorf in der Vorinstanz noch mit der Maßgabe für zulässig gehalten, dass Katjes die „Klimaneutralität“ durch Kompensationsmaßnahmen erreicht, solange der Verbraucher ausreichend darüber informiert wird, wie man die „Klimaneutralität“ der Produkte erreicht. Eine „klimaneutrale“ Marmelade eines anderen Herstellers hatte das OLG Düsseldorf hingegen gleichzeitig untersagt, weil ausreichende Information der Kunden fehlten.

Auch bloße Fragen nach einem Konsumverhalten in der Freizeit stellen in aller Regel einen unzulässigen Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht von Arbeitnehmern dar; insbesondere stellt die bloße Gefahr der Nachwirkung des Konsums in die Arbeitszeit hinein kein überwiegendes Interesse auf Seiten des Arbeitgebers an dieser Information dar. Auf die Frage nach einem Konsumverhalten sollte also verzichtet werden. Besteht allerdings im Betrieb (zulässigerweise) ein absolutes Suchtmittelverbot, ist es im Verdachtsfall zulässig, auf das Verbot hinzuweisen und den Arbeitnehmer in diesem Zusammenhang danach zu fragen, ob er sich wirklich sicher ist, die diesbezüglichen Vorgaben einhalten zu können.

## Fazit

Nüchtern betrachtet ergibt sich aus Arbeitgebersicht durch die Legalisierung von Cannabis kein allzu großer Handlungsbedarf. Schon bisher bestand die Gefahr, dass Mitarbeiter im Zustand des „erlaubten Rausches“ – insbesondere unter Alkoholeinfluss – zur Arbeit erscheinen. Die meisten sich stellenden Rechtsfragen sind für den Alkoholkonsum geklärt und können analog auf den Cannabiskonsum angewendet werden. Jedenfalls sollte die Belegschaft aber explizit darauf hingewiesen werden, dass ein Cannabis-Konsum mit Auswirkungen auf die Arbeitsleistung und den sonstigen reibungslosen Betriebsablauf nicht toleriert wird. ■

## Dr. Holger Jahn

Rechtsanwalt

holger.jahn@lkc.de



richtshof entschieden, dass die Werbung mit einem mehrdeutigen umweltbezogenen Begriff regelmäßig nur dann zulässig ist, wenn in der Werbung selbst erläutert wird, welche konkrete Bedeutung diesem Begriff zukommt. Konkret hatte der bekannte Süßwarenhersteller Katjes mit „Klimaneutralität“ geworben („... seit 2021 produziert Katjes alle Produkte klimaneutral ...“) und damit den Mund zu voll genommen. Das hatte das Oberlandesgericht Düsseldorf in der Vorinstanz noch mit der Maßgabe für zulässig gehalten, dass Katjes die „Klimaneutralität“ durch Kompensationsmaßnahmen erreicht, solange der Verbraucher ausreichend darüber informiert wird, wie man die „Klimaneutralität“ der Produkte erreicht. Eine „klimaneutrale“ Marmelade eines anderen Herstellers hatte das OLG Düsseldorf hingegen gleichzeitig untersagt, weil ausreichende Information der Kunden fehlten.

Ähnlich sahen das sowohl das OLG Frankfurt am Main bei „klimaneutralen“ Geschirrspülmitteln, als auch das OLG Schleswig bei „klimaneutralen“ Müllbeuteln. Rechtlich stützen sich diese Gerichtsentscheidungen allesamt auf schon lange geltendes, nationales Recht in Gestalt des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG). Der Zweck des UWG ist es, Mitbewerber, Verbraucher und sonstige Marktteilnehmer vor unlauteren geschäftlichen Handlungen zu schützen. Unlauteres Handeln ist gesetzlich klar verboten.

Der BGH klassifiziert nun konkret: Unlauter, weil irreführend, ist es, wenn Unternehmen ihre Produkte pauschal als „klimaneutral“ bezeichnen.

Ab sofort stellen sich damit rechtliche Fragen für alle vergleichbar pauschalen werblichen Aussagen, die inzwischen weithin üblich geworden sind, wie beispielsweise „CO<sub>2</sub>-neutral“, „klimapositiv“, „klimakompensiert“, „umweltfreundlich“, „öko“, „nachhaltig“, etc.

Die noch ausstehende Veröffentlichung der Begründung des BGH-Urteils wird von Juristen mit Spannung erwartet.

### **EU-Richtlinie zur Stärkung der Verbraucher für den ökologischen Wandel durch besseren Schutz gegen unlautere Praktiken und durch bessere Informationen (EU-EmpCoD)**

Bereits am 28.02.2024 ist diesbezüglich eine EU-EmpCoD – für „Empowering Consumers for the green transition Directive“ – genannte EU-Richtlinie in Kraft getreten, die den Bereich der nachhaltigkeitsbezogenen Kommunikation von Unternehmen regelt. Diese Richtlinie ist bis 2026 in nationales Recht umzusetzen. Sie wird weitere konkret nachhaltigkeitsbezogene gesetzlichen Regeln – voraussichtlich im UWG – zur Folge haben.

## **Gesellschaftsrecht**

### **Kein faktischer Eintragungszwang nach MoPeG bei identitätswahrendem Wechsel in eine GmbH & Co. KG**

Das Gesetz zur Modernisierung des Personengesellschaftsrechts (MoPeG) ist am 01.01.2024 in Kraft getreten. § 707 BGB in der seit dem 01.01.2024 geltenden Fassung räumt die Möglichkeit ein, Gesellschaften bürgerlichen Rechts (GbR) in das neu eingeführte Gesellschaftsregister eintragen zu lassen. Das Gesetz spricht ausdrücklich davon, dass die Gesellschafter die Eintragung vornehmen lassen können; eine Pflicht zur Eintragung besteht nicht. Aufgrund der mit einer Eintragung einhergehenden Registerpublizität ist eine solche oftmals von den Gesellschaftern nicht gewünscht, zumal eine freiwillige Rückkehr der GbR aus dem Register nicht mehr möglich ist. In der rechtswissenschaftlichen Literatur ist bereits von einer

## **Vorgeschlagene weitere EU-Richtlinie über Umweltaussagen (Green Claims Directive)**

Am 22.03.2023 hat die EU-Kommission eine weitere „Richtlinie über die Begründung ausdrücklicher Umweltaussagen und die diesbezügliche Kommunikation“ vorgeschlagen, die weit über das UWG und die EU-EmpCoD hinausgeht. Ob und in welcher Form diese Richtlinie in Kraft treten wird, ist derzeit noch Spekulation.

### **Fazit**

Aus rein rechtspolitischer Sicht ist begrüßenswert, dass der Bundesgerichtshof in Anwendung des UWG klare Ansagen dazu trifft, was irreführend und damit verboten ist. Nachhaltigkeitsbezogener Unternehmenskommunikation werden damit nochmals alte, schon lange geltende, allgemeine Grenzen aufgezeigt, die auch früher jenseits der Nachhaltigkeitsthematik gegolten haben. Deutsche Unternehmen können sich nun kurzfristig darauf einstellen und daran orientieren. Auch die Umsetzung der EU-EmpCoD wird hier voraussichtlich keine systematisch über das UWG hinausgehenden Veränderungen nötig machen. Doch empfiehlt sich ein Blick in das Gesetz, sobald der deutsche Gesetzgeber die geforderten Änderungen vorgenommen hat. Sehr viel kritischer ist hingegen die geplante EU-Green Claims Directive zu sehen, da sie – weit über bisherige Vorschriften hinausgehende – Vorab-Verifizierung durch staatlich akkreditierte Prüfer und eine nachträgliche behördliche Kontrolle für jede umwelt- bzw. nachhaltigkeitsbezogene werbliche Aussage eines Unternehmens vorsieht und damit immense Bürokratie und Kosten nach sich ziehen würde. Ein solcher weiterer „EU-Papiertiger“ ist für deutsche Unternehmen weit bedrohlicher als die korrekte UWG-Anwendung durch deutsche Gerichte.

Unternehmen sollten sich nun konkret mit ihren Rechtsberatern über Handlungsbedarf wegen des zitierten BGH-Urteils im Detail unterhalten. Vorausschauend kann hierbei gleichzeitig die voraussichtlich bald kommende, EU-bedingte Änderung des UWG berücksichtigt werden. ■

### **Dr. Alexander Frank**

Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Steuerrecht und  
Handels- u. Gesellschaftsrecht  
alexander.frank@lkc.de



„Entscheidung ohne Rückfahrkarte“ die Rede.

Trotz der in die Entscheidungshoheit der Gesellschafter gestellten Frage der Eintragung kann in bestimmten Konstellationen für die GbR ein faktischer Eintragungszwang bestehen. Dies ist u.a. namentlich dann der Fall, wenn die GbR Immobilien veräußern oder erwerben will, denn Eintragungen in das Grundbuch, die ein Recht einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts betreffen, sollen seit dem 01.01.2024 nicht mehr erfolgen, solange die Gesellschaft nicht im Gesellschaftsregister eingetragen und daraufhin nach den durch das MoPeG geänderten Vorschriften im Grundbuch eingetragen ist (Art. 229 § 21 EGBGB).



Die Reichweite dieses faktischen Eintragungszwangs wurde jüngst durch eine Entscheidung des OLG München (Beschluss vom 22.05.2024 – 34 Wx 71/24e) konturiert und glücklicherweise nicht ausgedehnt. Der Entscheidung lag der Sachverhalt zu Grunde, dass eine aus drei Personen bestehende GbR seit dem Jahr 2000 Grundbesitz hielt. Die Gesellschafter beabsichtigten den Wechsel der GbR in die Rechtsform der GmbH & Co. KG; hierzu errichteten Sie am 02.01.2024 eine GmbH, die in einem ersten Schritt in die GbR als weiterer Gesellschafter eintrat. Sodann wurde die GbR in eine GmbH & Co. dergestalt umgewandelt, dass die GmbH die Rolle der Komplementärin übernahm und die GbR-Altgesellschafter als Kommanditisten fungierten. Die GmbH & Co. KG wurde in Februar in das Handelsregister eingetragen.

Der Notar beantragte sodann die Berichtigung des Grundbuches dahingehend, dass fortan nicht mehr die GbR, sondern die GmbH & Co. KG als Eigentümerin einzutragen sei. Das Grundbuchamt verweigerte die Grundbuchberichtigung mit der Begründung, es sei mangels hinreichendem Nachweis des identitätswahrenden Formwechsels von einer Gesellschaftsneugründung der GmbH & Co. KG auszugehen; entweder müsse das Grundstück von der GbR an die GmbH & Co. KG aufgelassen werden oder es könne alternativ der Nachweis des Formwechsel durch Eintragung der GbR in das Gesellschaftsregister als Zwischenschritt geführt werden (= faktischer Eintragungszwang).

Das OLG München hat dieser Argumentation des Grundbuchamtes eine deutliche Absage erteilt. Die wesentlichen tragenden Aussagen der Entscheidung lassen sich wie folgt zusammenfassen:

## Handels- und Gesellschaftsrecht

### Schnittstelle zwischen Gesellschaftsrecht und Grundbuch: Drei weitere obergerichtliche Entscheidungen zur Voreintragungspflicht der GbR

Zur optionalen Eintragung einer GbR in das neue Gesellschaftsregister hatten wir bereits in der Vorausgabe des Newsletters berichtet und Ausnahmen dazu vorgestellt. Hält eine GbR Anteile an anderen Gesellschaften, so können anstehende Änderungen in Folge Anteilsübertragungen nur eingetragen werden, wenn in einem Vorschrift auch die GbR als eGbR im neuen Gesellschaftsregister eingetragen wurde.

Im Zusammenhang mit grundstücksbesitzenden GbRs kommt es ohne Voreintragung zu einer Grundbuchsperrung, da mit dem MoPeG § 47 Abs. 2 GBO wie folgt gefasst wurde: „Für eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts soll ein Recht nur eingetragen werden, wenn sie im Gesellschaftsregister eingetragen ist.“ Das „soll“ im Gesetzestext bedeutet „darf“ oder „kann“. Hieraus folgt, dass ein Grundstückserwerb durch eine GbR nur möglich ist, wenn die rechtsfähige GbR vorher in das Gesellschaftsregister eingetragen wurde

1. Bei einem bloßen identitätswahrenden Wechsel der Rechtsform des Berechtigten ist das Grundbuch lediglich richtigzustellen. Dies gilt auch beim Eintritt eines weiteren Gesellschafters im Zuge der Umwandlung einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts in eine Kommanditgesellschaft. Denn Rechtsträger war die rechtlich verselbstständigte, insofern von ihrem Gesellschafterbestand unabhängige Gesellschaft bürgerlichen Rechts; es waren nicht die Gesellschafter als solche.

2. Dass nach der Reform durch das MoPeG die Eintragung eines identitätswahrenden Formwechsels einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts zur Kommanditgesellschaft im Grundbuch nun per se deren Voreintragung im Gesellschaftsregister voraussetzen würde, ist dem Gesetz nicht zu entnehmen. Vielmehr wird in der Gesetzesbegründung sogar explizit ausgeführt, dass die Sondervorschrift des Art. 229 § 21 EGBGB, die ein Voreintragungserfordernis für alle Fälle der Verfügung über ein Grundstück durch eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts statuiert, auf eine bloße Richtigstellung nicht anwendbar ist. Dies gilt auch und gerade für die Eintragung eines identitätswahrenden Formwechsels im Grundbuch.

Die Entscheidung des OLG München ist zu begrüßen, wobei allerdings klarzustellen ist, dass im Umkehrschluss für Verfügungen der GbR über Grundbesitz ein faktischer Eintragungszwang bestehen bleibt. Die Befreiung vom faktischen Eintragungszwang gilt also nur für Konstellationen, bei denen es zu einem identitätswahrenden Wechsel der GbR in eine andere Gesellschaftsform kommt. ■

## Dr. Sandro Ulrici

Rechtsanwalt

sandro.ulrici@lkc.de



und es sich jetzt um eine „eGbR“ handelt (§ 707a Abs. 2 BGB).

Die Voreintragungspflicht geht über Erwerbsvorgänge hinaus. Bei sämtlichen Eintragungen, die im Zusammenhang mit Rechten an einem Grundstück im Grundbuch vorzunehmen sind und eine GbR Eigentümerin oder Mit-eigentümerin ist, tritt eine Grundbuchsperrung ein, bis sich die GbR im Vorfeld als eGbR in das Gesellschaftsregister eingetragen hat (Art. 49 MoPeG, Änderung Art. 229 § 21 Abs. 1 EGBGB).

Hieraus ergeben sich in der Praxis erhebliche Unklarheiten, z.B. bei reinen Löschungsfällen oder Zwangseintragungen und bei weiteren grundbuchrelevanten Änderungen, die nach und nach auch bei den Gerichten angekommen sind.

Im Beitrag von Kollegen Dr. Frank wird eine Entscheidung des **OLG München** vom 22.05.2024 erläutert, dass ein Statuswechsel einer GbR in eine GmbH & Co. KG zu einer Grundbuchberichtigung mit der neuen GmbH & Co. KG führt, und gerade keine Auflassung an eine neue Gesellschaft (GmbH & Co. KG) erforderlich sei. Der Vorgang ist unklar, da der dortige zu Grunde liegende Rechtsformwechsel aus der GbR in eine GmbH & Co. KG am 02.01.2024 bereits ebenfalls unter Geltung des MoPeG erfolgte und damit gerade nicht mehr als „identitätswahrender Formwechsel“, sondern jetzt als Statuswechsel gemäß § 707c BGB. Wie das Amtsgericht hier die Ansicht vertreten konnte, es sei ein Eigentumsübergang des Grundstücks auf die GmbH & Co. KG erfolgt, der per Auflassung einzutragen sei, erschließt sich nicht; die vormalige GbR und die jetzige GmbH & Co. KG sind ein und dieselbe Gesellschaft, nur in geänderter Rechtsform. Die Entscheidung des OLG München ist klarstellend zu begrüßen.

Das **OLG Schleswig** hat unlängst mit Beschluss vom 20.06.2024 – 2x W 34/24 – entschieden, dass die Voreintragungspflicht einer GbR in das Gesellschaftsregister bei der Eintragung einer Zwangshypothek an einem Grundstück einer GbR nicht erforderlich sei. Zwar bestehe grundsätzlich die Voreintragungsverpflichtung der GbR bevor diese über ein Recht verfügt, infolge gesetzgeberischer Erwägungen und im Wege einer einschränkenden Auslegung, bestehe diese Verpflichtung aber nicht, wenn zu Lasten der grundbesitzenden GbR eine Eintragung im Grundbuch erfolgen soll. Anderenfalls könne sich eine GbR durch bloße Nichtmitwirkung an einer Eintragung als eGbR zugleich einer dinglichen Belastung ihres Grundvermögens entziehen und der sog. Justizgewährungsanspruch des Vollstreckungsgläubigers wäre gefährdet. Das ursprüngliche Ziel der Voreintragung einer GbR zur Stärkung der Rechtssicherheit im Grundbuchverkehr würde anderenfalls in sein Gegenteil verkehrt, da das Unterlassen einer Eintragung im Gesellschaftsregister für eine nicht mitwirkende GbR den Vorteil böte, den Gläubigerzugriff auf ihr Grundvermögen zu vereiteln oder zumindest erheblich zu erschweren. Einer vorherigen zwangsweisen Eintragung der GbR als eGbR in das Gesellschaftsregister erteilte das OLG Schleswig eine Absage.

Während die vorstehende Entscheidung des OLG Schleswig in der Praxis und beim Rechtsanwender auf breite Zustimmung stoßen dürfte, darf dies für den nachstehende obergerichtlichen Beschluss bezweifelt werden. Das **OLG Celle** entschied am 16.04.2024 – 20 W 23/24 – über folgende Konstellation. Mehrere grundbesitzende GbRs mit dem Gesellschaftern A und B haben ihre Auflösung und liquidationslose Vollbeendigung beschlossen und ferner, den jeweiligen Grundbesitz künftig in Bruchteilsgemeinschaft (statt vormals via GbR als Gesamthand) zu besitzen. Die beantragte Eigentumsumschreibung von der GbR auf A und B scheiterte, da das Grundbuchamt auf einer Voreintragung der GbRs im Gesellschaftsregister bestand. Auch das OLG schloss sich unter Bezugnahme

auf die Gesetzesbegründung dieser Ansicht an und versagt die Grundbucheintragung ohne Voreintragung der aufgelösten (!) GbRs. Der Gesetzgeber habe diese Konstellation bewusst gesehen; eine Analogie zu anderen Vorschriften aufgrund einer planwidrigen Regelungslücke sei somit nicht möglich. Auch der Umstand der aufgelösten GbRs sei kein Hinderungsgrund für deren Voreintragung im Gesellschaftsregister, da diese durch den Auflösungsbeschluss nicht vollbeendet seien und als Liquidationsgesellschaften noch ihre Eintragung in das Gesellschaftsregister betreiben können.

Schließlich hatte das **OLG Frankfurt** mit Beschluss vom 11.04.2024 – 20 W 187/23 – über folgende Konstellation zu entscheiden: Im Grundbuch ist eine GbR bestehend aus drei Personen eingetragen, die zugleich eine Rechtsanwaltssozietät bilden. Anwalt A war im Jahr 2022 verstorben und scheidet gemäß den Regelungen des Sozietätsvertrages mit seinem Versterben aus der Sozietät und damit der grundbesitzenden GbR aus. Der Sozietätsvertrag war – wie üblich – privatschriftlich abgeschlossen worden. Eine Anfang 2023 beantragte Berichtigung der GbR um das Ausscheiden des verstorbenen Gesellschafters A lehnte das Grundbuchamt ab, da gesellschaftsvertragliche Regelungen, die ein Ausscheiden belegen können, in der Form des § 29 GBO beizubringen sind.

Es hätte somit entweder der Gesellschaftsvertrag als öffentlich beglaubigte Urkunde vorgelegt werden müssen oder eine Bewilligungsberichtigung unter Einschluss aller Erben des durch seinen Tod ausgeschiedenen Gesellschafters erfolgen müssen. Durch die Zwischenverfügung und daraufhin eingelegte Beschwerde zog sich eine Entscheidung in das Jahr 2024 unter Geltung des MoPeG hin. Das OLG Frankfurt entschied erwartbar, dass das Ausscheiden des verstorbenen Gesellschafters A seit dem 01.01.2024 nicht mehr im Grundbuch eingetragen werden kann. Das Gericht erteilte Literaturmeinungen eine Absage, die für eine Austragung von Gesellschaftern einer Ausnahme von den neuen gesetzlichen Regelungen machen wollen, es fehle auch hier an einer Regelungslücke. Für eine Grundbuchberichtigung ist somit zunächst die grundstücksbesitzende (Rechtsanwalts-) GbR, bestehend aus den verbliebenen Gesellschaftern B und C, in das Gesellschaftsregister einzutragen und anschließend kann eine Berichtigung im Grundbuch erfolgen.

#### Fazit:

Soweit Ihre GbR Eigentümerin von Immobilienvermögen ist oder werden soll, dinglich besicherte Rechte zu ihren Gunsten im Grundbuch eingetragen sind oder die GbR Gesellschafterin einer GmbH werden soll oder ist, empfiehlt es sich, etwaige Änderungen in zeitlicher Hinsicht wg. etwaiger Voreintragung als eGbR sorgsam zu planen. Bei diesen Überlegungen sollte berücksichtigt werden, dass eine Eintragung als eGbR auch eine Transparenzregisterpflicht nach sich zieht. ■

### BGH bestätigt Schiedsgutachterklauseln in den AGB eines Rechtsschutzversicherers



Rechtsschutzversicherer dürfen ihre Leistung ablehnen, wenn das vom Versicherungsnehmer geplante Verfahren keine vernünftige Erfolgsaussicht bietet oder als mutwillig erscheint. Die allgemeinen Bedingungen (ARB 2019) eines Rechtsschutzversicherers enthalten für den Fall einer solchen Ablehnung in § 3a unter anderem folgende Klauseln zu einem Schiedsgutachterverfahren:

„(2) Mit der Mitteilung über die Rechtsschutzablehnung ist der Versicherungsnehmer darauf hinzuweisen, dass er, soweit er der Auffassung des Versicherers nicht zustimmt und seinen Anspruch auf Rechtsschutz aufrechterhält, innerhalb eines Monats die Einleitung eines Schiedsgutachterverfahrens vom Versicherer verlangen kann.

Mit diesem Hinweis ist der Versicherungsnehmer aufzufordern, alle nach seiner Auffassung für die Durchführung des Schiedsgutachterverfahrens wesentlichen Mitteilungen und Unterlagen innerhalb der Monatsfrist dem Versicherer zuzusenden. (...)“

(4) Schiedsgutachter ist ein seit mindestens fünf Jahren zur Rechtsanwaltschaft zugelassener Rechtsanwalt, der von dem Präsidenten der für den Wohnsitz des Versicherungsnehmers zuständigen Rechtsanwaltskammer benannt wird. (...)“

Der Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände hielt diese Klauseln für intransparent, daher unwirksam und klagte gegen deren Verwendung. Demgegenüber bestätigte der BGH mit Urteil vom 12.06.2024 – IV ZR 341/22, dass an den zitierten Klauseln rechtlich nichts auszusetzen ist.

#### Aus der Begründung des BGH zu § 3a (2) Satz 1

Die dort bestimmte Ausschlussfrist ist hinreichend klar. Dem Versicherungsnehmer muss nicht verdeutlicht werden, welche Folgen es für seinen Anspruch auf Durchführung des Schiedsgutachterverfahrens hat, wenn der Versicherer in der Mitteilung eine Fristsetzung unterlässt. Das Transparenzgebot fordert keine ausdrückliche Regelung von Rechtsfolgen, die sich ergeben, falls der Verwender von Allgemeinen Geschäftsbedingungen einer darin sich selbst auferlegten Pflicht zuwiderhandelt.

Es bedurfte auch keiner ausdrücklichen Regelung dazu, dass ein Versicherungsnehmer trotz Versäumung der Frist das Recht behält, seinen (vermeintlichen) Anspruch auf Rechtsschutz im Wege der Deckungsklage geltend zu machen. Der durchschnittliche Versicherungsnehmer entnimmt bereits dem Wortlaut der Klausel, wonach er die Durchführung des Schiedsgutachterverfahrens verlangen

„kann“, dass diese für ihn keine Verpflichtung, sondern ein Recht begründet.

#### Aus der Begründung des BGH zu § 3a (2) Satz 2

Diese Klausel hält gleichfalls der Inhaltskontrolle stand. Ihr ist keine Ausschlusswirkung zu entnehmen. Einem durchschnittlichen Versicherungsnehmer erschließt sich vielmehr aus dem für ihn erkennbaren Sinn und Zweck der Aufforderung, alle seines Erachtens für das Schiedsgutachterverfahren wesentlichen Mitteilungen und Unterlagen innerhalb der Monatsfrist dem Versicherer zuzusenden, dass es darum geht, dem Schiedsgutachter eine Tatsachengrundlage zur Verfügung zu stellen, die ihm eine möglichst zeitnahe Entscheidung ermöglicht. Ein durchschnittlicher Versicherungsnehmer wird daraus weder folgern, dass nach Fristablauf dem Versicherer übersandte Mitteilungen und Unterlagen nicht auch dem Schiedsgutachter zur Verfügung zu stellen sind, noch wird er daraus schließen, dass er selbst dem Schiedsgutachter für die Durchführung des Verfahrens wesentliche Mitteilungen und Unterlagen nicht mehr übermitteln kann.

#### Aus der Begründung des BGH zu § 3a (4)

Diese Klausel ist genügend transparent. Sie muss dem Versicherungsnehmer nicht ausdrücklich die Möglichkeit vorbehalten, den Schiedsgutachter wegen Besorgnis der Befangenheit abzulehnen. Ein durchschnittlicher Versicherungsnehmer erwartet im Rahmen einer Klausel, die das Bestellungsverfahren regelt und dabei generellabstrakte Kriterien für die Auswahl des Schiedsgutachters festlegt, keine Regelung dazu, ob und unter welchen Voraussetzungen ihm im Einzelfall das Recht vorbehalten bleibt, Einwände gegen die Auswahl des Gutachters vorzubringen. Er entnimmt bereits dem Umstand, dass der Schiedsgutachter durch den Präsidenten der für seinen Wohnsitz zuständigen Rechtsanwaltskammer - und damit durch einen neutralen Dritten - aus dem Kreis der seit mindestens fünf Jahren zur Rechtsanwaltschaft zugelassenen Rechtsanwälte zu bestimmen ist, dass der Schiedsgutachter die Gewähr für eine unparteiliche Entscheidung bieten muss.

#### Würdigung

Das Urteil fällt positiv auf. Der für das Versicherungsrecht zuständige 4. Zivilsenat des BGH ist darin von der sonst zu beobachtenden Tendenz der Gerichte abgewichen, mit Blick auf das Transparenzgebot (fast) alle denkbaren Klarstellungen zu fordern bzw. bei deren Fehlen Klauseln als rechtlich unwirksam zu verwerfen. Ob sich insoweit eine generelle Trendumkehr in der Rechtsprechung abzeichnet, erscheint allerdings als zweifelhaft und bleibt abzuwarten. ■





Das Oberlandesgericht Oldenburg, Urteil vom 27.10.2022 – 8 U 38/21, sowie nachfolgend der BGH, Beschluss vom 02.08.2023 – VII ZR 208/22 (Nichtzulassungsbeschwerde wurde zurückgewiesen), hatten sich mit folgenden Problemstellungen/Sachverhaltskonstellationen zu befassen:

**1.** Die Käufer erwarben von einem Bauträger eine am Tag der Beurkundung noch nicht fertiggestellte Immobilie. Gemäß der notariellen Kaufvertragsurkunde sollte der vereinbarte Kaufpreis nach Zugang der notariellen Fälligkeitsmitteilung, welche an einen „normalen“ Grundstückskaufvertrag orientiert war, d. h. insbesondere Kaufpreisfälligkeit mit Eintragung der Auflassungsvormerkung zugunsten des Erwerbers im Grundbuch, zur Zahlung geschuldet sein. Die Vertragsparteien waren darüber einig, dass der veräußernde Bauträger die Immobilie insgesamt auch bezüglich der noch nicht fertiggestellten Innenausbauarbeiten herzustellen hat. Eine Baubeschreibung war nicht Gegenstand des Vertragsverhältnisses. Es erfolgte lediglich ein Hinweis auf ein „Referenzobjekt“, nach welchem sich die Herstellungsleistungen des Bauträgers bestimmen sollte.

Nach Zugang der Fälligkeitsmitteilung des Notariats weigerte sich der Erwerber den Kaufpreis zu bezahlen, da der Bauträger seiner Herstellungsverpflichtung noch nicht vollständig nachgekommen sei und es an einer Baugenehmigung fehle. Hierauf gestützt machte der Erwerber Verstöße gegen die Regelungen der MaBV geltend. Der klagende Bauträger trat vom Vertrag zurück und begründet dies mit dem Zahlungsverzug des Erwerbers, berief sich generell auf die Nichtigkeit des Bauträgervertrages wegen der Verletzung der Beurkundungspflicht und machte Lösungsansprüche bezüglich der Auflassungsvormerkung und Herausgabeansprüche am Grundbesitz geltend.

**2.** Der klagende Bauträger obsiegte in I. Instanz. Die hiergegen von dem beklagten Erwerber eingelegte Berufung zum OLG Oldenburg hatte Erfolg, sodass die Klage zurückgewiesen wurde. Die hiergegen vom klagenden Bauträger eingelegte Nichtzulassungsbeschwerde zum Bundesgerichtshof hat keinen Erfolg, so dass es bei der Entscheidung des OLG Oldenburg verblieb. Das OLG Oldenburg weist zur Begründung seiner Entscheidung auf folgendes hin:

**2.1.** Zwar umfasst die Beurkundungspflicht gemäß § 311b Abs. 1 Satz 1 BGB alle Abreden zwischen den Parteien, die Gegenstand der jeweiligen vertraglichen Pflichten der Parteien werden sollen. Demgemäß ist der Bauträger-

vertrag, welcher sowohl eine Übereignung des Grundbesitzes wie auch eine werkvertragliche Herstellungsverpflichtung vorsieht, bezüglich beider Vertragselemente zu beurkunden. Hinsichtlich der im Rahmen der notariellen Beurkundung zusätzlich erforderlichen Bestimmtheit der vertraglichen Abreden ist bezüglich der Herstellungsverpflichtung des Bauträgers grundsätzlich die Beifügung einer Baubeschreibung erforderlich, in welchen die zu erbringenden Bauleistungen des Bauträgers detailliert niedergelegt sind. Hieran fehlte es – wie dargelegt – im vorliegenden Fall.

Das OLG hat es jedoch in der vorliegenden Einzelfallkonstellation für die Bestimmtheit der Herstellungsverpflichtung des Bauträgers als ausreichend erachtet, dass in der notariellen Vertragsurkunde bezüglich der geschuldeten Bauausführung auf ein Referenzobjekt Bezug genommen wurde, gemäß dem die Herstellungsverpflichtung des Bauträgers feststellbar sei. Dementsprechend wurde der Einwand des Bauträgers, es läge ein Verstoß gegen die Beurkundungspflicht des § 311 Abs. 1 Satz 1 BGB vor, der zur Nichtigkeit des Bauträgervertrages führte, zurückgewiesen.

**2.2.** Auch das Vorliegen eines Zahlungsverzugs des beklagten Erwerbers, welcher grundsätzlich einen Rücktritt vom Kaufvertrag rechtfertigen kann, hat das OLG vorliegend verneint. Es vertritt den Standpunkt, dass die notarielle Fälligkeitsregelung vorliegend zu Lasten des Erwerbers von den zwingend auf Bauträgerverträge anzuwendenden Vorschriften der Makler- und Bauträgerverordnung (MaBV) abweicht und damit unwirksam ist. Ein Verstoß gegen die MaBV wird vorliegend dadurch begründet, dass die vertragliche Fälligkeitsregelung zur Zahlung des Kaufpreises zu Lasten des Erwerbers regelt, dass die Fälligkeit – unter Verletzung der MaBV – des Kaufpreises nicht von der Erteilung einer (wirksamen) Baugenehmigung abhängig ist und die Fälligkeitsvereinbarung vorliegend nicht auf einen bestimmten Stand des Bauvorhabens, d. h. vorliegend auf die Fertigstellung des Kaufobjekts, abstellt. Ferner läge gleichfalls unter Verletzung der MaBV keine prüfbare Schlussrechnung als Fälligkeitsvoraussetzung vor. Dies habe zur Folge, dass die Zahlungsververeinbarung aufgrund des Verstoßes gegen die MaBV unwirksam ist und aus diesem Grund der Erwerber nicht in Zahlungsverzug geraten konnte. Auch insoweit vertritt das OLG den Standpunkt, dass ein Verstoß der Zahlungsververeinbarung gegen die MaBV zwar deren Unwirksamkeit zur Folge hat, nicht jedoch der gesamte Bauträgervertrag nichtig ist.

3. Im Hinblick auf die bestehende eindeutige Rechtsprechung/Rechtslage zu der herausragenden Bedeutung der Baubeschreibung für einen Bauträgervertrag wie auch der zwingenden Anwendung der Makler und Bauträgerverordnung auf Bauträgerverträge, welche Eigentumsverschaffungsansprüchen am Grundstück mit der Herstellungsverpflichtung des Bauobjekts verbinden, ist nicht recht nachvollziehbar, warum der beurkundende Notar nicht entsprechende Regelungen in die zu beurkundende Urkunde mit aufgenommen hat. Auf „fehlende Informationen durch die Parteien“ wird sich der Notar wohl nicht stützen können, nachdem Gewährleistungsansprüche gegenüber den beteiligten Handwerkern abgetreten wurden, wie auch in Bezug auf ein Referenzobjekt Herstellungsverpflichtungen übernommen wurden. Dementspre-

chend hätte der Notar wohl auch zur Erforschung des Willens der Beteiligten abklären (§ 17 Abs. 1 BeurkG) müssen, dass hier durch einen Unternehmer eine neu hergestellte Immobilie veräußert wird und darauf aufbauend die Urkunde entsprechend – unter Beachtung obiger Punkte – gestalten müssen.

Die Fallkonstellation zeigt, dass auch bei der Erstellung einer Urkunde durch einen Notar Vorsicht geboten ist und eine rechtliche Beratung durch einen Rechtsanwalt, der die Interessen der jeweiligen Partei vertritt, zu empfehlen ist, um sachgerechte Lösungen zu erreichen und jahrelange Streitigkeiten vor Gericht zu vermeiden. ■

Gerne stehen die jeweiligen Autoren für Rückfragen zu den von ihnen behandelten Themen zur Verfügung.  
Bei allgemeinen Rückfragen steht Ihnen als Ansprechpartner zur Verfügung:

Tobias Schwartz | Rechtsanwalt | E-Mail: [newsletter-recht@lkc.de](mailto:newsletter-recht@lkc.de) | Tel.: +49 (0)89 2324169-0

Möchten Sie den Newsletter zukünftig nicht mehr erhalten, können Sie diesen jederzeit abbestellen. Schreiben Sie hierzu einfach eine E-Mail mit dem Betreff: „Newsletter abbestellen“ unter Angabe Ihres Namens an: [newsletter-recht@lkc.de](mailto:newsletter-recht@lkc.de).

Copyright: Alle Texte dieses Newsletters sind urheberrechtlich geschützt. Gerne können Auszüge unter Nennung der Quelle nach schriftlicher Genehmigung durch uns genutzt werden. Hierzu bitten wir um Kontaktaufnahme.

**Herausgeber: LKC Rechtsanwaltsgesellschaft mbH, Possartstraße 21, 81679 München**

Der Inhalt dieser Mandanteninformation dient nur der allgemeinen Information. Er stellt keine anwaltliche Beratung juristischer, steuerlicher oder anderer Art dar und soll auch nicht als solche verwendet werden. Alle Informationen und Angaben in diesem Newsletter haben wir nach bestem Wissen zusammengestellt. Sie erfolgen jedoch ohne Gewähr. Wir übernehmen insbesondere keine Haftung für Handlungen, die auf Grundlage dieser Angaben unternommen werden.

Wir bitten Sie, sich für eine verbindliche Beratung bei Bedarf direkt mit uns in Verbindung zu setzen.

