

Inhaltsübersicht

1	Das Baurecht und die am Bau Beteiligten	1
2	Der Abschluss des Bauvertrages	40
3	Der Bauvertrag und die VOB	195
4	Der Inhalt des Bauvertrages	295
5	Die Bauausführung bis zur Abnahme.	457
6	Die Abnahme der Bauleistung	641
7	Die Baumängel in der Gewährleistung/Mängelansprüche des Auftraggebers	712
8	Die Bauzeit und Bauablaufstörungen.	919
9	Die Vergütung des Bauunternehmers/Nachträge und Vergütungsänderungen	1141
10	Abrechnung, Zahlung, Verjährung.	1350
11	Die vorzeitige Beendigung des Bauvertrages durch Kündigung u.a.	1455
12	Sicherheitsleistung	1612
13	Baustreitigkeiten: Gerichtsstand und Instrumentarien der VOB/B	1768
	Synopse der Randnummerierung 5. Auflage/6. Auflage	1781
	Stichwortverzeichnis	1859

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	VII
Inhaltsverzeichnis.....	IX
Literaturverzeichnis	XXXVII

1 Das Baurecht und die am Bau Beteiligten	1
1.1 Einleitung: Die Bedeutung des Baurechts.....	1
1.2 Öffentliches und privates Baurecht.....	3
1.2.1 Öffentliches Baurecht	3
1.2.2 Privates Baurecht	5
1.3 Die Baubeteiligten und ihre vertraglichen Rechtsbeziehungen	6
1.4 Der Bauherr, Besteller oder Auftraggeber – auch mit der Sonderrolle als Verbraucher.....	7
1.5 Der Architekt oder Ingenieur als Planverfasser.....	9
1.6 Der Ingenieur als Sonderfachmann	10
1.7 Der Bauunternehmer	12
1.7.1 Alleinunternehmer/Hauptunternehmer	14
1.7.2 Die Arbeitsgemeinschaft – ARGE –	14
1.7.3 Der Generalunternehmer	16
1.7.3.1 Begriff.....	16
1.7.3.2 Selbstständigkeit der Vertragsbeziehungen	17
1.7.3.3 Vertragliche Anpassung von Generalunternehmer- und Subunternehmervertrag	19
1.7.3.4 Sonderform: Anlagenvertrag.....	23
1.7.4 Der Generalübernehmer.....	23
1.7.5 Subunternehmer/Nachunternehmer.....	24
1.7.6 Der Baustofflieferant und Werklieferungsunternehmer.....	27
1.7.7 Der Baubetreuer	28
1.7.7.1 Baubetreuer im engeren Sinne	29
1.7.7.2 Der Bauträger	32
1.8 Der Projektsteuerer	37
1.9 Zusammenfassung in Leitsätzen	38
2 Der Abschluss des Bauvertrages	40
2.1 Der Bauvertrag und die allgemeinen Grundsätze des Vertragsrechts.....	42
2.1.1 Die Abschlussfreiheit	42
2.1.2 Gestaltungsfreiheit	43
2.1.2.1 Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot	44
2.1.2.2 Verstoß gegen gute Sitten/Schmiergeldzahlung.....	50
2.1.2.3 Unmöglichkeit der Leistungserbringung.....	54
2.1.3 Die Formfreiheit.....	55
2.1.3.1 Grundsatz der Formfreiheit	55
2.1.3.2 Grenzen der Formfreiheit	56
2.1.4 Baubeschreibungspflicht bei Bauverträgen mit Verbraucherbeteiligung.....	62

Inhaltsverzeichnis

2.1.4.1	(Vor)vertragliche Baubeschreibungspflicht für Verbraucherbauvertrag	62
2.1.4.2	(Vor)vertragliche Informationspflicht und Widerrufsrecht für sonstige Bauverträge mit Verbrauchern	68
2.1.5	Widerruf von Bauverträgen.....	73
2.1.5.1	Widerruf von Verbraucherbauverträgen	73
2.1.5.2	Widerruf von sonstigen Bauverträgen mit Verbrauchern.....	78
2.1.5.3	Befreiung vom Vertrag aufgrund fehlender Widerrufsbelehrung	83
2.1.5.4	Widerrufsrecht und Kündigung	84
2.2	Der Abschluss des Bauvertrages nach den allgemeinen Regeln des BGB.....	84
2.2.1	Die Bedeutung des Bauvertragsabschlusses für die Baubeteiligten.....	84
2.2.2	Der Abschluss des Bauvertrages durch Angebot und Annahme.....	86
2.2.2.1	Vertragsschluss durch übereinstimmende Willenserklärungen.....	86
2.2.2.2	Planung durch den Auftragnehmer/Projektierungskosten.....	93
2.2.2.3	Vertragsschluss bei Kalkulationsirrtum	95
2.2.3	Die Bedeutung des Bestätigungsschreibens für den Vertragsabschluss.....	98
2.2.3.1	Grundsatz: Schweigen ist keine Zustimmung	98
2.2.3.2	Kaufmännisches Bestätigungsschreiben.....	98
2.2.3.3	Auftragsbestätigung.....	101
2.2.4	Der Abschluss des Bauvertrages durch Vertreter	102
2.2.4.1	Die Stellvertretung oder das Handeln in fremdem Namen	102
2.2.4.2	Die Vertretungsmacht oder Vollmacht	103
2.2.4.3	Der Umfang der Architektenvollmacht	108
2.2.4.4	Der vollmachtlose Vertreter.....	109
2.3	Der Abschluss des Bauvertrages nach Teil A der VOB – die verschiedenen Teile der VOB/A	111
2.3.1	Abschnitt 1: Basisparagraphen	113
2.3.2	Abschnitt 2: Vergabebestimmungen im Anwendungsbereich der EG-Vergabekoordinierungsrichtlinie	113
2.3.3	Abschnitt 3: Vergabebestimmungen im Anwendungsbereich der Vergaberrichtlinie im Bereich Verteidigung und Sicherheit	114
2.3.4	Vergabe nach der Sektoren-VO	115
2.4	Ablauf der Vergabe nach der VOB/A – Abschnitt 1	115
2.4.1	Grundsätze der Vergabe (§§ 2, 5 VOB/A).	115
2.4.2	Arten der Vergabe (§ 3 VOB/A)	117
2.4.3	Ablauf des Vergabeverfahrens bei einer öffentlichen Ausschreibung im Einzelnen	118
2.4.3.1	Teilnahme am Wettbewerb/Vorgelagerte Bieterauswahl bei beschränkter Ausschreibung und freihändiger Vergabe	120
2.4.3.2	Ausschreibung der Bauleistung/Erstellung der Verdingungsunterlagen mit Leistungsverzeichnis u.a.	128
2.4.3.3	Vergabebekanntmachung/Zusendung der Vergabeunterlagen	131
2.4.3.4	Angebot/Nebenangebote und Angebotsfrist	132
2.4.3.5	Bindefrist (Zuschlagsfrist)	136
2.4.3.6	Die Angebotseröffnung	139
2.4.3.7	Die Angebotsprüfung	140
2.4.3.8	Aufklärungsgespräche mit den Bietern	146
2.4.3.9	Die Wertung der Angebote	148
2.4.3.10	Der Zuschlag	153

Inhaltsverzeichnis

2.4.3.11	Die Aufhebung der Ausschreibung und ihre möglichen Folgen	155
2.4.4	Haftung des Auftraggebers bei Vergabeverstößen gegen die VOB/A – Abschnitt 1	160
2.4.4.1	Kein Anspruch auf Zuschlag	161
2.4.4.2	Konkurrentenklage/Verhinderung des Zuschlags an Mitbieter	161
2.4.4.3	Anspruch auf Schadensersatz	164
2.4.4.4	Weitere Rechte des unterlegenen Bieters	173
2.5	Besonderheiten des Vergabeverfahrens nach der VOB/A oberhalb der Schwellenwerte (Abschnitt 2)	174
2.5.1	Gesetzliche Grundlagen/Kaskadenprinzip	174
2.5.2	Arten der Vergabe	177
2.5.3	Eignung der Bieter	179
2.5.4	Leistungsbeschreibung/Wertung	182
2.5.5	Rahmenverträge	183
2.5.6	Vorabmitteilung/Bietermitteilung nach § 134 GWB	184
2.5.7	Haftung/Rechtsschutz	185
2.5.7.1	Kein Anspruch auf Zuschlag	185
2.5.7.2	Einleitung eines Vergabenachprüfungsverfahrens	185
2.5.7.3	Anspruch auf Schadensersatz	188
2.5.7.4	Anspruch auf Aufhebung eines vergaberechtswidrig zustande gekommenen Vertrages	192
2.6	Zusammenfassung in Leitsätzen	192
3	Der Bauvertrag und die VOB	195
3.1	Der Bauvertrag und seine Abgrenzung zu anderen Vertragstypen	196
3.1.1	Bauvertrag	198
3.1.1.1	Bauwerk	199
3.1.1.2	Außenanlage	202
3.1.1.3	Herstellung, Wiederherstellung, Beseitigung oder Umbau	202
3.1.1.4	Notwendige Beachtung einer Wesentlichkeitsschwelle	205
3.1.1.5	Sonderfall: Instandhaltung	207
3.1.1.6	Beispiele für Bauwerksleistungen	208
3.1.2	Verbraucherbauvertrag	210
3.1.2.1	Verbraucher	211
3.1.2.2	Vertrag gerichtet auf den Bau eines neuen Gebäudes	211
3.1.2.3	Erhebliche Umbaumaßnahme an einem bestehenden Gebäude	213
3.1.2.4	Überblick zu den wichtigen Schutzregelungen des Verbrauchers bei einem Verbraucherbauvertrag	213
3.1.3	Dienstvertrag/Arbeitnehmerüberlassung	215
3.1.4	Werklieferungsvertrag	218
3.1.5	Kaufvertrag	227
3.1.6	Mietvertrag	230
3.1.7	Sonderformen des Bau- und Werkvertrages	232
3.1.8	Typengemischte Verträge	232
3.2	Die Bedeutung der VOB für den Bauvertrag	233
3.2.1	Geschichtliche Entwicklung der VOB	233
3.2.2	Die Rechtsnatur der VOB	234
3.3	Die Teile der VOB	235

Inhaltsverzeichnis

3.3.1	Teil A der VOB	235
3.3.2	Teil B der VOB	237
3.3.3	Teil C der VOB	239
3.4	Der Begriff der Bauleistungen gemäß der VOB	241
3.4.1	Bauwerksleistung	241
3.4.2	Grundstücksarbeiten	242
3.4.3	Weitere Bauleistungen im Sinne des § 1 VOB/A	243
3.4.4	Gesonderte Definition der Bauleistungen im Sinne der Unfallverhütungsvorschriften	243
3.5	Die Zulässigkeit der Vereinbarung der VOB in Bauverträgen und anderen Verträgen	244
3.5.1	Mietverträge zu Baumaschinen	245
3.5.2	Werklieferungsvertrag	245
3.5.3	Architektenverträge u.a.	245
3.5.4	Bausatzverträge/Lieferung von Fertigbauteilen	246
3.5.5	Generalunternehmerverträge	247
3.5.6	Generalübernehmerverträge	247
3.5.7	Anlagenverträge	248
3.5.8	Bauträgerverträge	248
3.6	Unterschiede zwischen VOB-Bauvertrag und BGB-Werkvertrag	249
3.6.1	Abweichende Regelungen in der VOB/B zugunsten des Auftragnehmers	251
3.6.2	Abweichende Regelungen der VOB/B zugunsten des Auftraggebers	255
3.6.3	Neutrale Abweichungen in der VOB/B gegenüber dem gesetzlichen Werkvertragsrecht des BGB	263
3.7	VOB und AGB-Kontrolle	265
3.7.1	Die VOB als Allgemeine Geschäftsbedingungen	265
3.7.2	»Stellen« der VOB/Verwendereigenschaft	267
3.7.3	Einbeziehung der VOB	270
3.7.4	Keine AGB-Inhaltskontrolle der VOB/B bei ihrer Vereinbarung als Ganzes im gewerblichen Bereich	274
3.7.4.1	Keine AGB-Privilegierung gegenüber Verbrauchern	274
3.7.4.2	Freistellung der VOB/B in ihrer jeweils geltenden Fassung	275
3.7.4.3	Bedeutung der Vereinbarung der VOB als Ganzes/Öffnungsklauseln	276
3.7.5	Einzelkontrolle von VOB-Regelungen nach §§ 307 ff. BGB	279
3.7.5.1	AGB-rechtlich unwirksame Klauseln	279
3.7.5.2	AGB-rechtlich wirksame Klauseln	280
3.7.6	AGB-rechtliche Wirksamkeit der Nachtragsregelungen in § 1 Abs. 3 und 4 sowie § 2 Abs. 5 und 6 VOB/B	282
3.7.6.1	AGB-rechtliche Einordnung der Leistungsänderungsrechte gemäß § 1 Abs. 3 und Abs. 4 S. 1 VOB/B	282
3.7.6.2	AGB-rechtliche Wirksamkeit von § 2 Abs. 5 VOB/B	289
3.8	Zusammenfassung in Leitsätzen	293
4	Der Inhalt des Bauvertrages	295
4.1	Der Bauvertragstyp	297
4.1.1	Einheitspreisvertrag	299
4.1.2	Pauschalvertrag	300
4.1.2.1	Begriff	300
4.1.2.2	Vor-/Nachteile zwischen Einheitspreis- und Pauschalvertrag	302

	4.1.2.3 Regelvermutung für Einheitspreisvertrag	305
	4.1.2.4 Vereinbarung eines Pauschalvertrages	306
4.1.3	Stundenlohnvertrag	306
4.1.4	Selbstkostenerstattungsvertrag	307
4.1.5	Weitere Vertragsarten/kombinierte Verträge	307
4.1.6	Sonderform: GMP-Vertrag	307
4.2	Zusätzliche und/oder Besondere Vertragsbedingungen in VOB- und BGB-Vertrag ..	308
4.2.1	Ausfüllen der in der VOB/B vorgesehenen Lücken	310
4.2.2	Weitere Lücken im Zusammenhang mit VOB-Verträgen	313
4.2.3	Möglichkeiten abweichender Vereinbarungen gegenüber den Regelungen der VOB/B	319
4.3	Bauvertragsklauseln und AGB-Kontrolle	327
4.3.1	AGB in Bauverträgen – Grundlagen	327
4.3.1.1	AGB-Eigenschaft von Bauverträgen	327
4.3.1.2	Das »Stellen« der Allgemeinen Geschäftsbedingungen	329
4.3.1.3	Aushandeln von Vertragsbedingungen	331
4.3.1.4	Darlegungs- und Beweislast, u.a. mit Besonderheiten bei Verbraucherträgen	333
4.3.2	AGB-Kontrolle von Bauvertragsklauseln	335
4.3.2.1	Keine Geltung überraschender Klauseln	335
4.3.2.2	Inhaltskontrolle von AGB-Klauseln – Allgemeiner Prüfungsmaßstab	336
4.3.2.3	Keine Inhaltskontrolle zum Schutz des Verwenders	337
4.3.2.4	Keine AGB-Inhaltskontrolle von Leistungsbeschreibung und Preisvereinbarungen	338
4.3.2.5	Rechtsfolge einer unwirksamen Klausel	340
4.3.3	Klauseln im Rahmen der Ausschreibung/des Vertragsschlusses	342
4.3.3.1	Wahlrecht zur Vertragsart (§ 4 Abs. 1 VOB/A)	343
4.3.3.2	Bindefrist (§ 10 VOB/A)	344
4.3.3.3	Zustandekommen des Vertrages – Umgehung der AGB-Kontrolle ..	346
4.3.3.4	Übergabe von Vertragsklauseln (u.a. der VOB/B)	347
4.3.3.5	Widerrufsbelehrung	349
4.3.3.6	Abwehrklauseln zu kollidierenden Geschäftsbedingungen	350
4.3.3.7	Schadenspauschalierungsklauseln bei Wettbewerbsabsprachen ..	350
4.3.4	Klauseln in Bauverträgen von Auftraggebern	351
4.3.4.1	Bestimmung des Leistungsgegenstands (§ 1 Abs. 1 VOB/B)	351
4.3.4.2	Rangfolgeklauseln (§ 1 Abs. 2 VOB/B)	354
4.3.4.3	Leistungsänderungsrecht (§ 1 Abs. 3 und 4 S. 1 VOB/B; § 650b BGB)	354
4.3.4.4	Ergänzende Klauseln zum Umfang der Vergütung (§ 2 Abs. 1 VOB/B)	355
4.3.4.5	Preisanpassung/Preisgarantie (§ 2 Abs. 2 VOB/B)	359
4.3.4.6	Preisanpassung bei Mengenänderungen (§ 2 Abs. 3 VOB/B) ..	361
4.3.4.7	Selbstübernahme von Leistungen (§ 2 Abs. 4 VOB/B)	363
4.3.4.8	Preisanpassung bei Vertragsänderungen und Zusatzleistungen (§ 650c BGB bzw. § 2 Abs. 5 und Abs. 6 VOB/B)	364
4.3.4.9	Preisanpassung bei Pauschalpreisverträgen (§ 2 Abs. 7 VOB/B) ..	367
4.3.4.10	Planunterlagen (§ 3 VOB/B)	369
4.3.4.11	Klauseln zur Bauausführung (§ 4 Abs. 1 und 2 VOB/B)	369

Inhaltsverzeichnis

4.3.4.12	Pflicht zur Anzeige von Bedenken (§ 4 Abs. 3 VOB/B)	371
4.3.4.13	Mängelansprüche während der Bauausführung (§ 4 Abs. 7 VOB/B) ..	372
4.3.4.14	Klausel zum Subunternehmereinsatz (§ 4 Abs. 8 VOB/B)	373
4.3.4.15	Vertragsfristen und Verzug (§ 5 VOB/B).	374
4.3.4.16	Behinderung und Behinderungsfolgen (§ 6 VOB/B)	376
4.3.4.17	Kündigung durch den Auftraggeber (§ 8 VOB/B)	379
4.3.4.18	Kündigung durch den Auftragnehmer (§ 9 VOB/B).	383
4.3.4.19	Klauseln zur Vertragsstrafe (§ 11 VOB/B).....	384
4.3.4.20	Abnahme (§ 12 VOB/B).....	389
4.3.4.21	Zustandsfeststellung (§ 650g Abs. 1-3 BGB)	393
4.3.4.22	Gewährleistung (§ 13 VOB/B).....	394
4.3.4.23	Abrechnung (§ 14 VOB/B).	398
4.3.4.24	Stundenlohnarbeiten (§ 15 VOB/B, § 2 Abs. 10 VOB/B)	399
4.3.4.25	Zahlung der Vergütung (§ 16 VOB/B)	400
4.3.4.26	Sicherheitsleistung des Auftragnehmers (§ 17 VOB/B).....	409
4.3.4.27	Vereinbarung zu Streitigkeiten (§ 18 VOB/B).....	420
4.3.4.28	Vergütungssicherung des Auftragnehmers (§§ 650e, 650f BGB) ..	422
4.3.5	Klauseln in Bauverträgen von Auftragnehmern.	423
4.3.5.1	Leistungsgegenstand (§ 1 Abs. 1 VOB/B).....	424
4.3.5.2	Nebenleistungen (§ 1 Abs. 1 VOB/B).....	426
4.3.5.3	Leistungsänderungen (§ 1 Abs. 3 und 4 VOB/B; § 650b/ § 650c BGB).....	427
4.3.5.4	Preisanpassung/Preisgarantie (§ 2 Abs. 2 VOB/B).....	428
4.3.5.5	Ausführungsfristen (§ 5 VOB/B)	430
4.3.5.6	Kündigung durch den Auftraggeber (§ 8 VOB/B)	434
4.3.5.7	Kündigung durch den Auftragnehmer (§ 9 VOB/B).	435
4.3.5.8	Abnahme (§ 12 VOB/B).....	436
4.3.5.9	Zustandsfeststellung (§ 650g BGB)	440
4.3.5.10	Gefahrtragung.	441
4.3.5.11	Gewährleistung (§ 13 VOB/B, § 634 BGB)	442
4.3.5.12	Abrechnung und Vergütung (§ 14 VOB/B; § 650g Abs. 4 BGB) ..	445
4.3.5.13	Zahlung inkl. Nachlass (§ 16 VOB/B)	446
4.3.5.14	Vereinbarung zu Streitigkeiten (§ 18 VOB/B).....	450
4.3.5.15	Vergütungssicherung des Auftragnehmers (§§ 650e, 650f BGB) ..	450
4.3.5.16	Formvorgaben.	452
4.4	Checkliste für Bauvertrag	452
4.5	Zusammenfassung in Leitsätzen	455
5	Die Bauausführung bis zur Abnahme.	457
5.1	Die Leistungsbeschreibung.....	460
5.1.1	Allgemeine Bedeutung der Leistungsbeschreibung zur Bestimmung des Leistungssolls	460
5.1.2	Allgemeine Grundsätze bei der Aufstellung der Leistungsbeschreibung nach § 7 VOB/A.	461
5.1.3	Die verschiedenen Arten der Leistungsbeschreibung.....	462
5.1.3.1	Leistungsbeschreibung mit Leistungsverzeichnis	463
5.1.3.2	Leistungsbeschreibung mit Leistungsprogramm	463
5.1.4	Die weiteren Hilfsmittel bei der Aufstellung der Leistungsbeschreibung.....	466
5.1.4.1	Die Regelungen der VOB/C bzw. der DIN 18299 ff.	466
5.1.4.2	Vorgaben zu technischen Spezifikationen	469

5.1.5	Die Leistungsbeschreibung als Allgemeine Geschäftsbedingung	469
5.2	Bestimmung der geschuldeten Bauleistung (Leistungssoll) – Grundlagen.	470
5.3	Bedeutung der Vertragsauslegung zur Bestimmung der geschuldeten Bauleistung	473
5.3.1	Ganzheitliche Vertragsauslegung.	474
5.3.2	Wortlaut der Leistungsbeschreibung/objektive Empfängersicht	477
5.3.2.1	Unklare Erklärung/objektive Empfängersicht	478
5.3.2.2	Begleitumstände zur Erklärung.	479
5.3.3	Besondere Gesichtspunkte bei der Bestimmung der geschuldeten Leistung	481
5.3.3.1	Richtiges Verständnis einer Pauschalierung.	481
5.3.3.2	Bedeutung der funktionsgerechten Herstellung der Bauleistung/funktionale Leistungsverpflichtung	482
5.3.3.3	Umfang der Risikoübernahme durch Auftragnehmer kein Auslegungskriterium	485
5.3.3.4	Stillschweigende Risikoübernahme	487
5.3.3.5	Nachfragemöglichkeit/Aufklärungsobligieheit des Auftragnehmers/Bieters vor Vertragsschluss.	488
5.3.3.6	Vereinbarte Risikoübernahme durch Auftragnehmer/Kompletheitsklausel.	491
5.3.4	Rangfolgenregelung in § 1 Abs. 2 VOB/B	493
5.3.5	Bestimmung des Leistungssolls unter Einbeziehung der VOB/B.	493
5.3.6	Bestimmung des Leistungssolls unter Einbeziehung der VOB/C (ATV/DIN)	493
5.3.6.1	Richtige Beschreibung der Bauleistung nach Abschnitt 0 der VOB/C	494
5.3.6.2	Geschuldete Normvariante	495
5.3.6.3	Abgrenzung Nebenleistung/Besondere Leistung	495
5.3.6.4	Bedeutung der Abrechnungsvorschriften der DIN	498
5.3.7	Bestimmung des Leistungssolls unter Einbeziehung der anerkannten Regeln der Technik – Abgrenzung zu ATV/DIN bzw. Eurocodes (EN)	498
5.3.7.1	Definition der anerkannten Regeln der Technik	499
5.3.7.2	Bedeutung der DIN/EN und anderer technischer Regelwerke für die anerkannten Regeln der Technik	500
5.3.7.3	Bedeutung der DIN-Regelungen der VOB/C für die anerkannten Regeln der Technik	504
5.3.7.4	Widersprechende Regelwerke, vor allem DIN und ATV/VOB/C.	505
5.3.7.5	Grundlage für die vertragsrechtliche Geltung der anerkannten Regeln der Technik in VOB- und BGB-Vertrag	505
5.3.8	Bestimmung des Leistungssolls bei öffentlicher Ausschreibung/unter Einbeziehung der VOB/A.	508
5.3.9	Bestimmung des Leistungssolls bei Verbraucherbauverträgen	513
5.3.10	Berücksichtigung des Angebotsschreibens.	514
5.3.11	Kein eindeutiges Auslegungsergebnis	514
5.4	Leistungssoll nach Änderungen des Bauvertrages im BGB-Vertrag.	515
5.4.1	Leistungspflichten des Unternehmers bei Änderungen des vereinbarten Werkerfolgs durch den Besteller (Fallgruppe 1).	517
5.4.1.1	Umfang der Änderung des Werkerfolgs.	517
5.4.1.2	Zumutbarkeit der Änderung.	519
5.4.1.3	Planbeistellung durch den Besteller.	522
5.4.1.4	Angebotslegung durch den Unternehmer	524
5.4.1.5	Beidseitiges Einigungsbemühen (Einvernehmensphase)	526
5.4.1.6	Anordnung des Bestellers	526

Inhaltsverzeichnis

5.4.1.7	Rechtsfolgen der Anordnung	532
5.4.2	Leistungspflichten des Unternehmers bei notwendigen Änderungen zur Erreichung des vereinbarten Werkerfolgs (Fallgruppe 2).....	533
5.4.2.1	Zumutbarkeit der Ausführung	534
5.4.2.2	Planbeistellung des Bestellers/Angebotslegung durch den Unternehmer	536
5.4.2.3	Rechtsfolgen der Anordnung	537
5.4.3	Anordnungen zur Bauzeit	538
5.4.3.1	Zeitliches Anordnungsrecht nach § 650b BGB dem Grunde nach ..	538
5.4.3.2	Bauzeitliche Anordnung – Voraussetzungen	544
5.4.3.3	Beschleunigungsanordnungen.....	546
5.4.4	Einstweilige Verfügung	548
5.4.4.1	Einstweilige Verfügung bei Anordnungsrechten	549
5.4.4.2	Ziel des Verfahrens und Entscheidung des Gerichts	550
5.4.4.3	Weiteres Verfahren und Schadensersatz.....	553
5.5	Leistungssoll nach Änderungen des Bauvertrages im VOB/B-Vertrag	553
5.5.1	Leistungspflichten des Unternehmers bei Änderungen des Bauentwurfs durch den Auftraggeber	554
5.5.1.1	Anordnung von Leistungsänderungen nach § 1 Abs. 3 VOB/B ..	554
5.5.1.2	Leistungsänderungsrecht nach § 1 Abs. 3 VOB/B zur Bauzeit ..	556
5.5.1.3	Beschleunigungsanordnungen.....	560
5.5.2	Leistungspflichten des Unternehmers zur Ausführung notwendiger Zusatzleistungen	562
5.5.3	Keine Erweiterung des Leistungssolls nach Anordnungen Dritter	564
5.5.4	Weitere Folgen der Leistungsänderungsrechte aus § 1 Abs. 3 und Abs. 4 VOB/B.....	565
5.5.5	Einstweiliges Verfügungsverfahren gemäß § 650d BGB bei VOB-Vertrag ..	565
5.6	Leistungspflichten und Verantwortung des Auftragnehmers	566
5.6.1	Pflichten des Auftragnehmers vor Beginn der Arbeiten nach der VOB/B ..	566
5.6.2	Pflichten des Auftragnehmers während der Bauausführung nach VOB/B ..	566
5.6.2.1	Eigenverantwortliche und vertragsgemäße Ausführung der Leistungen (§ 4 Abs. 1 und 2 VOB/B)	567
5.6.2.2	Erhaltungs- und Schutzpflichten (§ 4 Abs. 5 VOB/B)	569
5.6.2.3	Einhaltung der Vertragsfristen (§ 5 Abs. 1 VOB/B)	570
5.6.2.4	Herausgabe von Planunterlagen	570
5.6.3	Prüfungs- und Hinweispflicht/Bedenkenmitteilung nach § 4 Abs. 3 VOB/B ..	570
5.6.3.1	Umfang der Prüf- und Hinweispflicht	571
5.6.3.2	Inhalt der Bedenkenmitteilung	576
5.6.3.3	Form der Bedenkenmitteilung	578
5.6.3.4	Zeitpunkt/Frist der Bedenkenmitteilung	579
5.6.3.5	Adressat der Bedenkenmitteilung	580
5.6.3.6	Unberechtigte Bedenkenmitteilung	580
5.7	Rechtsfolgen bei Pflichtverletzung des Auftragnehmers während der Bauausführung beim VOB-Vertrag	581
5.7.1	Mängel vor Abnahme (§ 4 Abs. 6 und 7 VOB/B)	582
5.7.1.1	Beseitigungspflicht vertragswidrig gelieferter Bauteile und Stoffe (§ 4 Abs. 6 VOB/B)	582
5.7.1.2	Pflicht zur Mängelbeseitigung/Neuherstellung (§ 4 Abs. 7 S. 1 VOB/B).....	583
5.7.1.3	Schadensersatzanspruch	588

Inhaltsverzeichnis

5.7.1.4	Kündigungsrecht	590
5.7.1.5	Verjährung von Ansprüchen	603
5.7.2	Bauzeitverzögerung im Ausführungsstadium	603
5.7.3	Schadensersatz bei Nebenpflichtverletzung	604
5.7.4	Verstoß gegen das Subunternehmereinsatzverbot	605
5.7.5	Gesondert geregelte Rechtsfolgen	606
5.8	Pflichten des Auftragnehmers während der Bauausführung beim BGB-Werkvertrag ..	606
5.8.1	Mängelrechte des Auftraggebers vor Abnahme	606
5.8.2	Rücktritts- und Schadensersatzansprüche sowie Kündigungsrecht vor der Abnahme	614
5.8.3	Verletzung von Nebenpflichten	617
5.8.4	Herausgabe von (Plan)unterlagen	617
5.8.4.1	Herausgabepflicht von Unterlagen in einem gewöhnlichen Bauvertrag	618
5.8.4.2	Herausgabepflicht von Unterlagen bei einem Verbraucherbauvertrag	618
5.8.4.3	Rechtsfolgen bei der Verweigerung der Herausgabe von Unterlagen	620
5.9	Die Mitwirkungspflichten des Auftraggebers bei der Bauausführung	621
5.9.1	Die Mitwirkungspflichten der VOB im Einzelnen	622
5.9.1.1	Rechtzeitige Übergabe der Ausführungsunterlagen, Pläne, Zeichnungen usw. (§ 3 Abs. 1 VOB/B)	622
5.9.1.2	Abstecken der Hauptachsen der baulichen Anlagen (§ 3 Abs. 2 VOB/B)	623
5.9.1.3	Feststellung des Zustandes von Straßen u.a. (§ 3 Abs. 4 VOB/B) ..	624
5.9.1.4	Aufrechterhaltung der allgemeinen Ordnung auf der Gesamtbaustelle (§ 4 Abs. 1 Nr. 1 S. 1 VOB/B)	624
5.9.1.5	Regelung des Zusammenwirkens der verschiedenen Unternehmer – Koordinierungspflicht (§ 4 Abs. 1 Nr. 1 S. 1 VOB/B)	625
5.9.1.6	Herbeiführung der erforderlichen öffentlich-rechtlichen Genehmigungen und Erlaubnisse (§ 4 Abs. 1 Nr. 1 S. 2 VOB/B)	625
5.9.1.7	Unentgeltliche Überlassung von Lager- und Arbeitsplätzen und Anschlüssen (§ 4 Abs. 4 VOB/B)	626
5.9.2	Die rechtliche Einordnung der für die Vertragsdurchführung gebotenen Mitwirkungshandlungen	626
5.9.2.1	Mitwirkungspflichten gemäß VOB/B	628
5.9.2.2	Mitwirkungshandlungen außerhalb der Regelungen der VOB/B ..	630
5.9.3	Rechtsfolgen bei Verletzung der Mitwirkungspflichten/Obliegenheiten des Auftraggebers	636
5.10	Verjährung des Herstellungsanspruchs	637
5.11	Zusammenfassung in Leitsätzen	638
6	Die Abnahme der Bauleistung	641
6.1	Begriff und Wesen der Abnahme	643
6.2	Die verschiedenen Arten der Abnahme nach BGB und VOB	647
6.2.1	Die förmliche Abnahme (§ 12 Abs. 4 VOB/B)	648
6.2.1.1	Verlangen der förmlichen Abnahme	648
6.2.1.2	Durchführung des Abnahmetermins	650

Inhaltsverzeichnis

6.2.1.3	Erstellung eines Abnahmeprotokolls	650
6.2.1.4	Einseitige förmliche Abnahme	652
6.2.2	Die ausdrücklich erklärte Abnahme/Abnahme auf Verlangen (§ 12 Abs. 1 VOB/B)	653
6.2.3	Die konkludente (stillschweigende) Abnahme	653
6.2.4	Die fiktive Abnahme in der VOB/B (§ 12 Abs. 5 Nr. 1 und 2 VOB/B)	657
6.2.4.1	Schriftliche Mitteilung von der Fertigstellung der Leistung (§ 12 Abs. 5 Nr. 1 VOB/B)	660
6.2.4.2	Inbenutzungnahme der Leistung (§ 12 Abs. 5 Nr. 2 VOB/B)	660
6.2.4.3	Fiktive Abnahme als echte Abnahme/Vorbehalt bei der fiktiven Abnahme	661
6.2.5	Die fiktive Abnahme im BGB (§ 640 Abs. 2 VOB/B)	663
6.2.5.1	Angemessene Frist zur Abnahme mit Aufforderung zur Abnahme .	663
6.2.5.2	Fertigstellung des Werks	664
6.2.5.3	Keine Verweigerung der Abnahme unter Angabe mindestens eines Mangels	666
6.2.5.4	Sonderregeln für Verbraucher	667
6.2.5.5	Keine Anwendbarkeit von § 640 Abs. 2 BGB beim VOB-Vertrag .	668
6.3	Die Teilabnahme (§ 12 Abs. 2 VOB/B)	669
6.3.1	Verlangen der Teilabnahme	669
6.3.2	Abnahmefähige Teilleistung	669
6.3.3	Arten der Teilabnahme	671
6.3.4	»Uechte Technische Teilabnahme« (§ 4 Abs. 10 VOB/B)	671
6.4	Die Abnahmeverweigerung (§ 12 Abs. 3 VOB/B, § 640 Abs. 1 BGB)	673
6.4.1	Recht zur Abnahmeverweigerung	673
6.4.2	Folgen der berechtigten und unberechtigten Abnahmeverweigerung	677
6.4.2.1	Annahme-/Schuldnerverzug	678
6.4.2.2	Abnahmeklage	678
6.4.3	Abwicklungsverhältnis ohne Abnahme/endgültig verweigerte Abnahme .	680
6.5	Abnahme nach gekündigtem Vertrag	681
6.5.1	Praktische Probleme bei der Vertragsabwicklung	682
6.5.2	Denkbare Ersatzkonstruktionen der Fälligkeit	684
6.5.3	Rückkehr zum »Abrechnungsverhältnis« bei verbleibendem Recht auf Abnahme	686
6.6	Die Wirkungen und Rechtsfolgen der Abnahme	688
6.6.1	Gewährleistungs- statt Erfüllungsanspruch	689
6.6.2	Gefahrübergang	691
6.6.3	Umkehr der Beweislast	691
6.6.4	Verlust nicht vorbehaltener Ansprüche	693
6.6.4.1	Vertragsstrafenanspruch	693
6.6.4.2	Mängelansprüche	693
6.6.4.3	Notwendige Vorbehaltserklärung bei Abnahme	696
6.6.4.4	Verschiebung des Vorbehaltzeitpunktes	697
6.6.5	Fälligkeit des Vergütungsanspruchs	697
6.6.6	Beginn der Verjährungsfrist für Mängelansprüche des Auftraggebers .	699
6.6.7	Verzinsung des Vergütungsanspruchs	700
6.7	Zustandsfeststellung bei verweigerter Abnahme	700
6.7.1	Gemeinsame Zustandsfeststellung gemäß § 650g Abs. 1 BGB	701
6.7.1.1	Durchführung der gemeinsamen Zustandsfeststellung	702
6.7.1.2	Verletzung der Mitwirkungspflicht bei der Zustandsfeststellung . .	703

6.7.2	Einseitige Zustandsfeststellung durch den Unternehmer gemäß § 650g Abs. 2 BGB.....	704
6.7.3	Folgen der Zustandsfeststellung	705
6.7.4	Verbindung der Zustandsfeststellung mit Abnahmeverlangen.....	708
6.7.5	Kostenregelung.....	709
6.7.6	Anwendbarkeit beim VOB-Vertrag.....	709
6.8	Zusammenfassung in Leitsätzen	709
7	Die Baumängel in der Gewährleistung/Mängelansprüche des Auftraggebers	712
7.1	Die mangelhafte Bauleistung (§ 13 Abs. 1 VOB/B und § 633 Abs. 1 BGB)	716
7.1.1	Vereinbarte Beschaffenheit	717
7.1.2	Verstoß gegen die anerkannten Regeln der Technik	721
7.1.2.1	Anerkannte Regeln der Technik bei VOB- und BGB-Werkvertrag	721
7.1.2.2	Definition der »anerkannten Regeln der Technik«/Bedeutung der Regelwerke	722
7.1.2.3	Stand der Bautechnik	724
7.1.2.4	Verstoß gegen die anerkannten Regeln der Technik.....	725
7.1.2.5	Fehlen von anerkannten Regeln der Technik oder DIN	728
7.1.3	Sonderfälle zur Mängelhaftung und vereinbarten Beschaffenheit	729
7.1.3.1	Bedeutung der funktionsgerechten Herstellung bei Fremdverschulden.....	729
7.1.3.2	Fehlen einer zugesicherten Eigenschaft	731
7.1.3.3	Bedeutung von Herstellerangaben.....	732
7.1.3.4	Mangel bei Verstoß gegen öffentlich-rechtliche Baunormen u.a....	735
7.1.3.5	Einbau von Baustoffen ohne CE-Kennzeichnung und Ü-Kennzeichen	736
7.1.3.6	Verletzung von Aufklärungspflichten	740
7.1.3.7	Qualitativ höherwertige Leistung	741
7.1.4	Hilfsweise: Eignung der Bauleistung für vorausgesetzte bzw. gewöhnliche Verwendung	741
7.1.4.1	Nach dem Vertrag vorausgesetzter Gebrauch der Werkleistung	741
7.1.4.2	Hilfsweise: Nach dem Vertrag gewöhnliche Verwendung	743
7.1.5	Lieferung eines anderen als das bestellte Werk	744
7.1.6	Minderleistung	744
7.1.7	Leistung nach Probe (§ 13 Abs. 2 VOB/B).....	744
7.1.8	Maßgeblicher Zeitpunkt der Fehlerfreiheit: Abnahme	745
7.1.8.1	Änderungen der Regeln der Technik vor der Abnahme	746
7.1.8.2	Änderung der Regeln der Technik nach der Abnahme	746
7.2	Gewährleistungs-/Mängelrechte des Auftraggebers nach VOB und BGB	748
7.2.1	Überblick zu den Mängelansprüchen	750
7.2.2	Zurückbehaltungsrecht an der Vergütung (§§ 320, 641 Abs. 3 BGB)	750
7.2.2.1	Bedeutung des Zurückbehaltungsrechts nach §§ 320, 641 Abs. 3 BGB	751
7.2.2.2	Höhe zulässiger Ein behalte	752
7.2.2.3	Verlust des Zurückbehaltungsrechts	753
7.2.3	Nacherfüllungspflicht des Auftragnehmers (§ 13 Abs. 5 Nr. 1 VOB/B, §§ 634 Nr. 1, 635 BGB)	755
7.2.3.1	Voraussetzungen	755
7.2.3.2	Inhalt und Umfang der Nacherfüllung	769

Inhaltsverzeichnis

7.2.3.3	Folgen einer unberechtigten Mängelbeseitigungsaufforderung	774
7.2.3.4	Klage auf Nacherfüllung	775
7.2.4	Kostenerstattungsanspruch bei Selbstvornahme (§ 13 Abs. 5 Nr. 2 VOB/B; §§ 634 Nr. 2, 637 BGB)	777
7.2.4.1	Voraussetzungen	777
7.2.4.2	Inhalt und Umfang des Kostenerstattungsanspruchs	784
7.2.4.3	Klage auf Kostenerstattung/Aufrechnung	790
7.2.5	Vorschuss- bzw. Befreiungsanspruch des Auftraggebers (Rechtsgedanke aus § 13 Abs. 5 Nr. 2 VOB/B; §§ 634 Nr. 2, 637 Abs. 3 BGB)	791
7.2.5.1	Voraussetzungen	791
7.2.5.2	Abrechnung des Vorschusses	796
7.2.6	Minderung der Vergütung (§ 13 Abs. 6 VOB/B, §§ 634 Nr. 3, 638 BGB) ..	798
7.2.6.1	Voraussetzungen der Minderung bei einem VOB-Vertrag (§ 13 Abs. 6 VOB/B)	799
7.2.6.2	Voraussetzungen der Minderung bei einem BGB-Werkvertrag (§§ 634 Nr. 3, 638 BGB)	802
7.2.6.3	Vollzug der Minderung	802
7.2.6.4	Berechnung der Minderung	803
7.2.7	Rücktritt vom Bauvertrag (§§ 634 Nr. 3, 636, 323, 326 Abs. 5 BGB)	806
7.2.7.1	Voraussetzungen	806
7.2.7.2	Abwicklung nach erklärtem Rücktritt	808
7.2.7.3	Ausschluss des Rücktrittsrechts/VOB-Vertrag	809
7.2.8	Schadensersatz bei BGB-Werkvertrag (§§ 634 Nr. 4, 636, 280 ff. BGB)	810
7.2.8.1	Abgrenzung der Schadensersatzansprüche nach §§ 280, 281, 283 BGB	810
7.2.8.2	Voraussetzung der Schadensersatzansprüche gemäß § 280 Abs. 1, 281 BGB	813
7.2.8.3	Schadensumfang: Kleiner Schadensersatz	815
7.2.8.4	Schadensumfang: Großer Schadensersatz	825
7.2.8.5	Schadensersatzanspruch nach §§ 311a, 283, 280 BGB	826
7.2.8.6	Aufwendungsersatzanspruch nach § 284 BGB	827
7.2.8.7	Schadensersatz aus Delikt	828
7.2.9	Anspruch auf Schadensersatz bei VOB-Vertrag (§ 13 Abs. 7 VOB/B)	830
7.2.9.1	Uneingeschränkte Haftung für Personenschäden und Vorsatz/ Große Fahrlässigkeit (§ 13 Abs. 7 Nr. 1 und 2 VOB/B)	831
7.2.9.2	Allgemeine Voraussetzungen eines Schadensersatzanspruchs (§ 13 Abs. 7 Nr. 3 VOB/B)	831
7.2.9.3	Inhalt und Umfang des Schadensersatzanspruchs des kleinen Schadensersatzes	833
7.2.9.4	Großer Schadensersatzanspruch (§ 13 Abs. 7 Nr. 3 S. 2 VOB/B) . .	836
7.2.10	Verhältnis der einzelnen Gewährleistungsrechte untereinander	837
7.2.10.1	Anspruchskonkurrenzen bei VOB-Vertrag	837
7.2.10.2	Anspruchskonkurrenzen bei BGB-Vertrag	838
7.2.11	Darlegungs- und Beweislast zu Mängeln.	841
7.2.11.1	Nacherfüllungsanspruch/Kostenerstattungs- und Vorschussanspruch	841
7.2.11.2	Minderung	842
7.2.11.3	Schadensersatzanspruch bei BGB-Vertrag	842
7.2.11.4	Schadensersatzanspruch bei VOB-Vertrag	842
7.3	Beschränkung (und Erweiterung) von Gewährleistungsrechten	842

Inhaltsverzeichnis

7.3.1	Vertragliche Haftungsbegrenzung (und Erweiterungen)	843
7.3.1.1	Freizeichnungsklauseln	843
7.3.1.2	Keine Haftungsfreistellung nach Bemusterungen	846
7.3.1.3	Übernahme einer Garantie	847
7.3.2	Gewährleistungsausschluss wegen Verantwortlichkeit des Auftraggebers	849
7.3.2.1	Tatbestandliche Voraussetzungen des § 13 Abs. 3 VOB/B	850
7.3.2.2	Bedeutung der Prüfungs- und Hinweispflicht	853
7.3.2.3	Beweislast	858
7.3.3	Mitwirkendes Verschulden (§ 254 BGB)	858
7.3.3.1	Einbeziehung aller Gewährleistungsrechte in den Anwendungsbereich des § 254 BGB	860
7.3.3.2	Eigenverschulden	861
7.3.3.3	Mangelmitverursachung durch Architekten u.a.	861
7.3.3.4	Mangelmitverursachung durch Vorunternehmer	868
7.3.4	Gewährleistungsausschluss nach § 640 Abs. 3 BGB	872
7.3.5	Kürzung bei Sowieso-Kosten/Ohnehin-Kosten/Vorteilsausgleichung	872
7.3.6	Enthaftung trotz mangelhafter Bauleistung in mehrgliedrigen Auftragnehmerverhältnissen	878
7.3.6.1	Enthaftung bei verjährten Ansprüchen im Generalunternehmerverhältnis	878
7.3.6.2	Enthaftung bei sonst ausgeschlossener Mängelhaftung des Generalunternehmers	879
7.3.6.3	Weiterhaftung des Subunternehmers bei nicht ausgeschlossener Generalunternehmer-Haftung	881
7.4	Gewährleistungsfristen	883
7.4.1	Gewährleistungsfristen nach der VOB/B	883
7.4.1.1	Richtige Einstufung als Bauwerksleistung	886
7.4.1.2	Verjährung außerhalb des § 13 Abs. 4 VOB/B	887
7.4.1.3	Verjährung der Mängelrechte für Mängelbeseitigungsarbeiten	887
7.4.2	Gewährleistungsfristen beim BGB-Werkvertrag	888
7.4.2.1	Gewährleistungsfristen	889
7.4.2.2	Sonderregelung für Rücktritt und Minderung	890
7.4.3	Verlängerung der Gewährleistung auf 30 Jahre	890
7.4.3.1	Schadensersatzansprüche gemäß § 280 Abs. 1 BGB	890
7.4.3.2	Arglistiges Verschweigen eines Mangels	891
7.4.3.3	Organisationspflichtverletzung	893
7.4.4	Verlängerung/Verkürzung der Gewährleistungsfristen aus anderen Gründen	895
7.4.4.1	Hemmung der Verjährung	896
7.4.4.2	Neubeginn der Verjährung	902
7.4.4.3	Einbeziehung parallel bestehender Ansprüche in die Verlängerung der Verjährung (§ 213 BGB)	905
7.4.4.4	Vereinbarung zur Verlängerung oder Verkürzung der Verjährung	907
7.5	Rechte des Auftraggebers nach Ablauf der Verjährung	908
7.6	Regress des Auftragnehmers, insbesondere gegen den Lieferanten	908
7.6.1	Ersatz der Ein- und Ausbaukosten	909
7.6.2	Bedeutung der kaufmännischen Untersuchungs- und Rügepflicht	911
7.6.2.1	Umfang der durchzuführenden Untersuchung	911
7.6.2.2	Frist und Form der Untersuchung und Rüge	912
7.6.2.3	Rechtsfolgen einer unterlassenen Rüge	912
7.6.2.4	Abbedingung der Untersuchungs- und Rügepflicht	913

Inhaltsverzeichnis

7.6.3	Lieferantenregress	913
7.6.4	Verjährung	914
7.7	Zusammenfassung in Leitsätzen	916
8	Die Bauzeit und Bauablaufstörungen	919
8.1	Die Bedeutung der Bauzeit – Grundlagen	922
8.1.1	Baubetriebliche Bedeutung der Bauzeit.	923
8.1.2	Bedeutung der Bauzeit für den Auftraggeber.	924
8.1.3	Bedeutung der Bauzeit für den Auftragnehmer.	924
8.1.4	Schlussfolgerung: Aufstellung eines Bauzeitenplanes.	924
8.2	Bauzeitregelungen in BGB und VOB im Überblick	925
8.2.1	Die Bauzeitregelung im BGB	925
8.2.1.1	Fälligkeit der Leistungsverpflichtung.	927
8.2.1.2	Rechte des Auftraggebers	927
8.2.1.3	Gesondert: Rechte des Verbrauchers in einem Verbraucherbauvertrag	928
8.2.1.4	Rechte des Auftragnehmers bei Behinderungen	929
8.2.2	Die Bauzeitregelung in der VOB Teil A und B	931
8.2.2.1	Ausführungsfristen im Vergabeverfahren (§ 9 VOB/A)	931
8.2.2.2	Ausführungsfristen während der Bauphase (§ 5 VOB/B)	933
8.2.2.3	Behinderung und Unterbrechung der Bauleistung (§ 6 VOB/B)	933
8.2.2.4	Vertragsstrafe (§ 9 Abs. 5 VOB/A/§ 11 VOB/B)/ Beschleunigungsvergütung	934
8.2.3	Anwendbarkeit der VOB-Regelungen auf den BGB-Werkvertrag	934
8.3	Die Vereinbarung von Ausführungsfristen als verbindliche Vertragsfristen	935
8.3.1	Vereinbarungen zur Bauzeit dem Grunde nach und deren Wirksamkeit	936
8.3.2	Bauausführung bei fehlender Vereinbarung von Ausführungsfristen	938
8.3.2.1	Allgemeiner Grundsatz: Richtige Bauzeit nach § 271 BGB.	938
8.3.2.2	Ergänzende Bauzeitbestimmung nach der VOB/B	939
8.3.2.3	Nachträgliche Bestimmung der Bauzeit	939
8.3.3	Die Vereinbarung verbindlicher Vertragsfristen im Sinne des § 5 Abs. 1 VOB/B	942
8.3.3.1	Der Ausführungsbeginn	943
8.3.3.2	Die Einzelfristen	945
8.3.3.3	Die Ausführungsfrist oder Bauzeit	946
8.3.4	Die Festlegung und Berechnung der Ausführungsfristen	947
8.3.5	Änderung und Verschiebung von Vertragsfristen	947
8.4	Vereinbarungen zur Vertragsstrafe im Zusammenhang mit Bauzeitverzögerungen	948
8.4.1	Vertragsstrafenklauen in Individualvereinbarungen	949
8.4.2	Vertragsstrafen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen	950
8.4.2.1	Verzugs(un)abhängige Vertragsstrafe	952
8.4.2.2	Höhe der Vertragsstrafe	953
8.4.2.3	Vertragsstrafe bei Zwischenterminen	955
8.4.2.4	Regelungen zum Vorbehalt der Vertragsstrafe	957
8.4.2.5	Vereinbarungen zur kumulativen Geltendmachung von Vertragsstrafen	959
8.5	Ausführung der Leistungen zu den vereinbarten Terminen/Verzug des Auftragnehmers bei Überschreitung der Ausführungsfristen	959
8.5.1	Rechtzeitiger Beginn der Bauausführung	960
8.5.2	Baufortschritt und dessen angemessene Förderung	963

Inhaltsverzeichnis

8.5.3	Termingerechte Fertigstellung der Bauleistung	965
8.5.4	Bauverzögerung/Verzug des Auftragnehmers.....	967
8.6	Verlängerung verbindlich vereinbarter Ausführungsfristen infolge von Behinderungen gemäß § 6 Abs. 2 VOB/B	970
8.6.1	Behinderung durch Streik oder Aussperrung.....	972
8.6.2	Behinderung durch höhere Gewalt oder andere unabwendbare Umstände	973
8.6.3	Behinderung durch Witterungsverhältnisse	975
8.6.4	Behinderung durch Umstände aus dem Risikobereich des Auftraggebers	977
8.6.4.1	Bauzeitverlängerung bei Verkehrsbehinderungen	978
8.6.4.2	Bauzeitverlängerung durch zusätzliche oder geänderte Leistungen	979
8.6.4.3	Bauzeitverlängerung durch Mehrmengen und Baugrundrisiko	981
8.6.4.4	Bauzeitverlängerung durch verspätete oder mangelhafte Fertigstellung von Vorunternehmerleistungen.....	983
8.6.4.5	Bauzeitverlängerung durch verzögerte Zuschlagserteilung in Vergabeverfahren.....	985
8.6.5	Die Behinderungsanzeige oder Offenkundigkeit der Behinderung (§ 6 Abs. 1 VOB/B)	988
8.6.6	Automatische Fristverlängerung und deren Berechnung gemäß § 6 Abs. 4 VOB/B	993
8.6.7	Weitere Folgen der Bauzeitverlängerung	996
8.6.7.1	Wegfall eines Vertragstermins/Vertragsstrafenanspruchs	996
8.6.7.2	Pflichten des Auftragnehmers bei Behinderung.....	999
8.7	Ansprüche des Auftraggebers bei verzögterer Bauausführung	1001
8.7.1	Ansprüche des Bestellers bei einem BGB-Bauvertrag	1001
8.7.1.1	Schadensersatzanspruch aus Verzug.....	1001
8.7.1.2	Rücktritt vom Vertrag	1002
8.7.1.3	Außerordentliche Kündigung aus wichtigem Grund.....	1005
8.7.1.4	Schadensersatzanspruch statt der Leistung	1006
8.7.1.5	Anspruch auf Vertragsstrafe.....	1008
8.7.2	Ansprüche des Auftraggebers nach der VOB/B.....	1008
8.7.2.1	Schadensersatzanspruch des Auftraggebers nach §§ 5 Abs. 4, 6 Abs. 6 VOB/B	1009
8.7.2.2	Kündigungsrecht des Auftraggebers nach §§ 5 Abs. 4, 8 Abs. 3 VOB/B	1019
8.7.2.3	Vertragsstrafenanspruch des Auftraggebers nach § 11 VOB/B	1025
8.8	Rechte/Mehrkostenanspruch des Auftragnehmers bei Behinderungen – Überblick	1027
8.8.1	Unterscheidung zwischen innen- und außerbetrieblich verursachter Bauablaufstörungen	1027
8.8.2	Allgemeine Grundlage eines Mehrkostenanspruchs des Auftragnehmers bei Behinderungen	1030
8.8.2.1	Überblick zum BGB-Vertrag	1030
8.8.2.2	Überblick zum VOB-Vertrag	1031
8.8.2.3	Abgrenzung von Vergütungs- zu anderen Ansprüchen	1032
8.9	Mehrvergütungsanspruch nach § 650c BGB/§ 2 Abs. 5 VOB/B	1034
8.9.1	Nutzlose Vorhaltekosten als Grundlage eines Mehrvergütungsanspruchs	1036
8.9.2	Vergütungsanspruch bei fehlenden Anordnungen des Auftraggebers, vor allem für Beschleunigungsmaßnahmen	1036
8.9.3	Mehrvergütungsansprüche bei unklarer Leistungsbeschreibung und korrespondierende Schadensersatzansprüche.....	1039

Inhaltsverzeichnis

8.9.3.1	Schadensersatzanspruch des Auftraggebers bei unklarer Leistungsbeschreibung	1039
8.9.3.2	Schadensersatzanspruch des Auftragnehmers bei unklarer Leistungsbeschreibung	1041
8.9.4.	Leistungsänderungen wegen Erschwernissen, vor allem Baugrundrisiko	1044
8.9.4.1	Ausschreibung von Bodenarbeiten	1045
8.9.4.2	Keine Leistungsänderung	1048
8.9.4.3	Mengenverschiebungen § 2 Abs. 3 VOB/B.	1049
8.9.4.4	Mehrvergütungsansprüche wegen geänderter Leistung – Abgrenzung Leistungsänderung/Mengenmehrung	1050
8.9.4.5	Änderungsanordnung des Auftraggebers nach § 2 Abs. 5 VOB/B..	1051
8.9.4.6	Mehrkosten(vergütungs)anspruch nach § 2 Abs. 8 Nr. 2 und 3 VOB/B/Geschäftsführung ohne Auftrag	1053
8.9.4.7	Baugrundrisiko und Vertragsauslegung	1054
8.9.4.8	(Öffentliche) Ausschreibung nach VOB/A	1058
8.9.4.9	Vorrangige Auslegung auch bei objektiv unklaren Leistungsverzeichnissen zum Baugrund (Rechtsgedanke § 645 BGB)	1060
8.9.4.10	Verbleibende Ergebniskorrektur im Vertrag	1062
8.9.4.11	Schadensersatz aus §§ 311 Abs. 2, 241 Abs. 2, 280 Abs. 1 BGB...	1062
8.9.5	Entfallende Mengen mit einer Vergütung nach § 645 BGB	1064
8.9.6	Leistungsänderungen/Mehraufwendungen vor Vertragsabschluss	1065
8.9.6.1	Mehrkosten wegen Kostensteigerungen nach Zuschlagserteilung ..	1065
8.9.6.2	Mehrkosten wegen Personal- und Gerätевorhaltung vor Zuschlagserteilung	1071
8.10	Schadensersatzanspruch nach § 6 Abs. 6 VOB/B	1073
8.10.1	Behinderung	1074
8.10.2	Ordnungsgemäße Behinderungsanzeige	1074
8.10.3	Schulhaftes Handeln des Auftraggebers.	1074
8.10.3.1	Allgemeine Grundsätze zum Verschulden	1074
8.10.3.2	Haftungsbeschränkung auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit ..	1075
8.10.3.3	Beidseitiges Verschulden des Auftraggebers und Mitverschulden des Auftragnehmers	1076
8.10.4	Sonderfall: Behinderung des Auftragnehmers durch mangelhafte oder verspätete Vorunternehmerleistungen	1077
8.10.4.1	Vergütungs-/Kostenanspruch des Auftragnehmers	1078
8.10.4.2	Schadensersatzanspruch bei mangelhaften (verzögerten) Vorleistungen	1080
8.10.5	Der zu ersetzenende Behinderungsschaden und sein Nachweis.	1086
8.10.5.1	Rechtliche Grundlagen der Schadensberechnung	1086
8.10.5.2	Grundlage der baubetrieblichen Kostenermittlung	1088
8.10.5.3	Schlüssige Darlegung eines konkreten Behinderungsschadens/ Notwendigkeit einer konkreten Schadensberechnung.....	1090
8.10.5.4	Schadensberechnung im Einzelfall (Beispiele)	1095
8.10.5.5	Schadensschätzung nach § 287 ZPO	1099
8.10.5.6	Schadensnachweis unter besonderer Berücksichtigung von Mehrkosten bei verlängerter Gerätевorhaltung	1101
8.10.5.7	Notwendiger Vortrag in einem Klageverfahren	1105
8.10.5.8	Keine Umsatzsteuer auf die Mehrkosten im Rahmen des Behinderungsschadens	1107
8.10.6	Abschlagszahlungen auf den Mehrkostenerstattungsanspruch nach § 6 Abs. 6 VOB/B	1107

8.10.7 Die Verjährung des Schadensersatzanspruches	1109
8.10.8 Die Einrede der vorbehaltlosen Annahme der Schlusszahlung (§ 16 Abs. 3 Nr. 2 VOB/B).....	1110
8.11 Entschädigungsanspruch des Auftragnehmers nach § 642 BGB bei einem VOB-Vertrag	1110
8.11.1 Mitwirkungspflichten des Auftraggebers.....	1111
8.11.2 Annahme- oder Gläubigerverzug des Auftraggebers	1113
8.11.3 Behinderung des Auftragnehmers	1116
8.11.4 Behinderungsanzeige gemäß § 6 Abs. 1 VOB/B.....	1118
8.11.5 Art und Höhe der Entschädigung.....	1119
8.11.5.1 Relevante Dauer des Annahmeverzugs für Entschädigungsanspruch	1119
8.11.5.2 Ermittlung der Vorhaltekosten anhand der vereinbarten Vergütung	1121
8.11.5.3 Abzug eines anderweitigen Erwerbs und anderweitige Verwendung	1124
8.11.5.4 Sonstige Kosten.....	1125
8.11.6 Darlegung der Voraussetzungen eines Entschädigungsanspruchs	1126
8.11.7 Umsatzsteuer auf Entschädigungsanspruch.....	1130
8.11.8 Kürzung bei Mitverschulden.....	1130
8.11.9 Die Fälligkeit und Verjährung des Entschädigungsanspruches	1131
8.12 Rechtsfolgen bei unmöglicher Mitwirkungshandlung	1132
8.12.1 Freiwerden von Leistungspflicht	1133
8.12.2 Vergütungsfolgen	1133
8.12.3 Sonderfall: Rechtsfolgen bei nicht erteilter Baugenehmigung	1135
8.13 Mehrkostenanspruch des Auftragnehmers bei Behinderungen in einem BGB-Vertrag	1136
8.13.1 Entschädigung nach § 642 BGB.....	1137
8.13.2 Schuldnerverzug	1137
8.13.3 Mehrkostenerstattungsanspruch nach § 304 BGB	1137
8.14 Zusammenfassung in Leitsätzen	1138
 9 Die Vergütung des Bauunternehmers/Nachträge und Vergütungsänderungen	1141
9.1 Allgemeine Grundsätze.....	1143
9.1.1 Schuldner der Vergütung	1144
9.1.2 Vergütung bei unklarer Vergütungsvereinbarung	1144
9.1.3 Umsatzsteuer	1146
9.2 Die Bauvertragstypen nach den verschiedenen Vergütungsarten.....	1147
9.2.1 Festpreisvertrag.....	1147
9.2.2 Preisgleitklauseln.....	1148
9.2.3 Der Einheitspreisvertrag	1149
9.2.4 Der Pauschalvertrag	1151
9.2.5 Der Stundenlohnvertrag	1152
9.2.5.1 Vergütungsvereinbarung bei VOB-Vertrag	1153
9.2.5.2 Rechtslage bei BGB-Vertrag	1154
9.2.6 Der Selbstkostenerstattungsvertrag	1154
9.2.7 Abgrenzung von Einheitspreisvertrag und Pauschalvertrag	1155
9.3 Nachträge und sonstige Änderung der vertraglichen Vergütung bei VOB- und BGB-Vertrag – Überblick.....	1155
9.4 Die Änderung des Einheitspreises bei Mengenabweichungen (§ 2 Abs. 3 VOB/B/BGB-Vertrag)	1159
9.4.1 Preisänderungen bei Mehr- und Mindermengen bei gleichem Leistungsziel ..	1159

Inhaltsverzeichnis

9.4.2	Preisanpassung bei Mehrmengen (§ 2 Abs. 3 Nr. 2 VOB/B)	1161
9.4.2.1	Ehemals: Kalkulative Preisfortschreibung	1162
9.4.2.2	Neuausrichtung der Preisbildung seit 2019	1163
9.4.2.3	Kritische Anmerkung zu der Preisbildung auf Basis der tatsächlich erforderlichen Kosten	1166
9.4.2.4	»Richtige« Preisermittlungsart für Mehrmengen im Einzelfall	1169
9.4.3	Preisanpassung bei Mindermengen (§ 2 Abs. 3 Nr. 3 VOB/B)	1173
9.4.3.1	Berechnung des neuen Einheitspreises im Einzelfall	1173
9.4.3.2	Sonderfall der Preisanpassung bei entfallenden Leistungen (Nullpositionen)	1176
9.4.4	Mittelbare Anpassung für abhängigen Pauschalpreis (§ 2 Abs. 3 Nr. 4 VOB/B)	1177
9.4.5	Anwendung von § 2 Abs. 3 VOB/B bei Eventualpositionen	1177
9.4.6	Verlangen einer Preisanpassung, Vereinbarung dazu und direkte Klage auf neuen Preis	1179
9.4.7	Sonderfälle: Ergänzende Preisanpassung und Handlungsmöglichkeiten vor allem bei Mengensteigerungen	1180
9.4.7.1	Sittenwidrig überhöhter Einheitspreis	1180
9.4.7.2	Weitere Anpassung der Vergütung über Wegfall der Geschäftsgrundlage	1185
9.4.7.3	Vertragskündigung bei Mengensteigerungen	1191
9.4.8	Vertraglicher Ausschluss/Geltung bei Pauschalverträgen	1191
9.4.9	Rechtslage beim BGB-Bauvertrag	1192
9.5	Die Preisänderung bei Selbstübernahme der Leistungen	1194
9.5.1	Preisanpassung bei der Selbstübernahme von Leistungen gemäß § 2 Abs. 4 VOB/B	1194
9.5.2	Rechtslage beim BGB-Werkvertrag	1195
9.6	Nachtragsvergütung bei Bauverträgen auf der Grundlage des BGB	1195
9.6.1	Änderungsanordnung nach § 650b Abs. 2 BGB	1197
9.6.1.1	Rechtsgeschäftliche Erklärung des Auftraggebers in Textform	1197
9.6.1.2	Keine Leistungsänderungsanordnung Dritter	1200
9.6.1.3	Anordnung zu Leistungsänderungen außerhalb des Verantwortungsbereichs des Auftraggebers	1200
9.6.1.4	Unterbleibende (notwendige) Erklärung	1202
9.6.1.5	Notwendige Formerfordernis einer Anordnung/stillschweigende Anordnung	1204
9.6.2	Leistungsänderung	1205
9.6.3	Kein Vergütungsanspruch bei eigener Planung durch den Auftragnehmer	1205
9.6.4	Umfang der Vergütungsanpassung nach tatsächlich erforderlichen Kosten mit angemessenen Zuschlägen	1208
9.6.4.1	Tatsächlich erforderliche Mehr- und Minderkosten	1210
9.6.4.2	Angemessene Zuschläge für Allgemeine Geschäftskosten (AGK); Wagnis und Gewinn	1220
9.6.5	Vergütungsanpassung nach vereinbarungsgemäß hinterlegter Urkalkulation	1227
9.6.5.1	Vereinbarungsgemäß hinterlegt Urkalkulation	1227
9.6.5.2	Preisfortschreibung auf der Basis der Urkalkulation	1229
9.6.5.3	Vermutung der Richtigkeit der Urkalkulation und Widerlegung	1231
9.6.5.4	Wahlrecht des Auftragnehmers für jeden Nachtrag	1232
9.6.6	Abschlagszahlung in Höhe von 80 % des angebotenen Preises	1233
9.6.7	Einstweilige Verfügung bei Streitigkeiten	1233
9.6.7.1	Einstweilige Verfügung durch Auftragnehmer	1234

9.6.7.2	Einstweilige Verfügung durch Auftraggeber	1240
9.6.7.3	Weiteres Verfahren und Schadensersatz.....	1242
9.7	Die Preisänderung gemäß § 2 Abs. 5 VOB/B bei Leistungsänderungen.....	1242
9.7.1	Voraussetzungen des Mehrvergütungsanspruchs nach § 2 Abs. 5 VOB/B....	1244
9.7.1.1	Ausgangslage: vertraglich vereinbarte Leistung	1244
9.7.1.2	Änderung des Bauentwurfs oder andere Anordnung des Auftraggebers in Textform.....	1246
9.7.1.3	Sonderfall: Anordnungen Dritter	1248
9.7.1.4	Leistungsänderung	1251
9.7.1.5	Andere Anordnungen des Auftraggebers (unter Einschluss von Anordnungen zur Bauzeit)	1258
9.7.1.6	Hierdurch: Änderung der Preisgrundlage	1261
9.7.1.7	Ankündigungserfordernis für Mehrvergütungsanspruch nach § 2 Abs. 5 VOB/B?.....	1262
9.7.1.8	Abgrenzung zu anderen Mehrvergütungsansprüchen	1263
9.7.2	Vergütungsanpassung unter Berücksichtigung der Mehr- und Minderkosten (§ 2 Abs. 5 VOB/B)	1266
9.7.2.1	Berechnung der Nachtragsvergütung auf der Basis der tatsächlich erforderlichen Kosten oder der Vertragskalkulation.....	1267
9.7.2.2	Kalkulative Preisfortschreibung in der Einzelanwendung	1272
9.7.2.3	Nachtragsangebot in Anlehnung an die Kalkulation des Hauptvertrages	1276
9.7.2.4	Preisanpassung aus anderen Gründen: Sittenwidriger Preis oder Wegfall der Geschäftsgrundlage	1284
9.7.3	Abschlagszahlung gemäß § 650c Abs. 3 BGB bei VOB-Vertrag	1285
9.7.4	Einstweiliges Verfügungsverfahren bei Streitigkeiten.....	1286
9.8	Die Preisänderung gemäß § 2 Abs. 6 VOB/B bei Zusatzleistungen	1286
9.8.1	Voraussetzungen eines zusätzlichen Vergütungsanspruchs nach § 2 Abs. 6 VOB/B	1286
9.8.1.1	Zusatzleistung zum Vertrag.....	1287
9.8.1.2	Grund für die Zusatzleistung: Erforderliche Leistung im Sinne des § 1 Abs. 4 S. 1 VOB/B	1287
9.8.1.3	Verlangen des Auftraggebers in Textform	1290
9.8.1.4	Ankündigung des zusätzlichen Vergütungsanspruchs	1290
9.8.1.5	Abgrenzung zu anderen Ansprüchen.....	1293
9.8.2	Berechnung der zusätzlichen Vergütung	1293
9.9	Preisänderungsmöglichkeiten der VOB/B beim Pauschalvertrag (§ 2 Abs. 7 VOB/B) ..	1296
9.9.1	Grundsatz der Unabänderbarkeit des Pauschalpreises	1296
9.9.2	Möglichkeiten zur Änderung des Pauschalpreises	1298
9.9.2.1	Wegfall einzelner Leistungen (§ 2 Abs. 4 VOB/B)	1299
9.9.2.2	Änderungen des Bauentwurfs (§ 2 Abs. 5 VOB/B).....	1300
9.9.2.3	Zusatzleistungen (§ 2 Abs. 6 VOB/B).....	1302
9.9.3	Änderung des Pauschalpreises wegen Störung/Wegfall der Geschäftsgrundlage (§ 2 Abs. 7 Nr. 1 S. 2 VOB/B i.V.m. § 313 BGB)	1304
9.9.4	Risiko- und Beweislastverteilung bei unklaren und/oder lückenhaften Leistungsverzeichnissen.....	1307
9.9.5	Berechnung des neuen Pauschalpreises	1313
9.10	Die Vergütung bei nicht beauftragten Leistungen bei VOB-Vertrag (§ 2 Abs. 8 VOB/B) und BGB-Vertrag	1315
9.10.1	»Einvernehmliche« Änderung des Vertrages nach (unwirksamer) Anordnung des Auftraggebers	1315

Inhaltsverzeichnis

9.10.2 Ansprüche nach § 2 Abs. 8 VOB/B bei einem VOB-Vertrag	1318
9.10.2.1 Anwendungsbereich von § 2 Abs. 8 VOB/B und die Beseitigungspflicht	1319
9.10.2.2 Vergütungsanspruch des Auftragnehmers nach § 2 Abs. 8 Nr. 2 VOB/B	1321
9.10.2.3 Vergütungsanspruch des Auftragnehmers	1326
9.10.3 Ansprüche aus Geschäftsführung ohne Auftrag	1327
9.10.4 Bereicherungsrechtliche Ansprüche	1330
9.11 Die Vergütung bei besonderen planerischen Leistungen (§ 2 Abs. 9 VOB/B)	1331
9.12 Nachtragsangebote: Anforderungen an ihre Bearbeitung und Beauftragung	1332
9.12.1 Planungsverantwortung des Auftraggebers	1332
9.12.2 Nachtragsbearbeitungskosten/Nachtragerstellungskosten	1333
9.12.3 Einbeziehung aller Kosten in den Nachtrag inkl. Kosten einer ggf. verlängerten Bauzeit	1335
9.12.4 Nachtragsprüfung durch den Auftraggeber	1336
9.12.5 Abschluss der Nachtragsvereinbarung	1338
9.12.6 Einbeziehung aller Kosten in die Nachtragsvereinbarung	1341
9.12.7 Leistungseinstellung bei Unterbleiben der Vereinbarung zum Nachtrag	1343
9.12.7.1 Leistungsverweigerungsrecht bei VOB-Vertrag	1343
9.12.7.2 Leistungsverweigerungsrecht bei BGB-Vertrag	1346
9.13 Zusammenfassung in Leitsätzen	1347
10 Abrechnung, Zahlung, Verjährung	1350
10.1 Das Aufmaß als Grundlage der Abrechnung	1352
10.1.1 Anwendungsbereich	1352
10.1.2 Art und Weise sowie Zeitpunkt der Feststellungen	1354
10.1.3 Rechtsfolgen und Bedeutung des (gemeinsamen) Aufmaßes	1357
10.2 Abrechnung der Bauleistung (ohne Stundenlohnarbeiten)	1359
10.2.1 Aufstellen einer prüfbaren Rechnung (§ 14 Abs. 1 VOB/B)	1360
10.2.1.1 Aufstellen einer prüfbaren Rechnung (§ 14 Abs. 1 VOB/B)	1360
10.2.1.2 Fristen zur Aufstellung einer Schlussrechnung (§ 14 Abs. 3 VOB/B)	1362
10.2.1.3 Aufstellung der Schlussrechnung durch den Auftraggeber (§ 14 Abs. 4 VOB/B)	1362
10.2.1.4 Keine Bindungswirkung an Schlussrechnung und weitere Folgen	1363
10.2.2 Prüfbarkeit einer Schlussrechnung bei einem BGB-Vertrag	1363
10.3 Abrechnung von Stundenlohnarbeiten	1365
10.3.1 Stundenlohnarbeiten im BGB-Vertrag	1365
10.3.2 Stundenlohnarbeiten bei einem VOB-Vertrag	1367
10.3.2.1 Vertragliche Vereinbarung	1367
10.3.2.2 Höhe der Vergütung	1368
10.3.2.3 Kontrolle der Vergütung	1368
10.3.2.4 Stundenlohnrechnung	1370
10.3.2.5 Zweifel am Umfang von Stundenlohnarbeiten bei verspätet eingereichten fehlenden Stundenlohnzetteln	1371
10.4 Fälligkeit der Vergütung beim VOB-Vertrag	1371
10.4.1 Abschlagszahlungen (§ 16 Abs. 1 VOB/B)	1372
10.4.1.1 Voraussetzungen für Abschlagszahlungen	1372
10.4.1.2 Keine gesonderten Abschlagszahlungen bei Leistungsänderungen nach § 650c Abs. 3 BGB	1375
10.4.1.3 Sonderregelungen für Verbraucherbauverträge	1375

10.4.1.4	Fälligkeit von Abschlagszahlungen	1376
10.4.1.5	Einbehalte von Abschlagszahlungen	1377
10.4.1.6	Ausschluss bei Schlussrechnungsreife	1379
10.4.1.7	Rückzahlung bei Überzahlung	1382
10.4.2	Vorauszahlungen (§ 16 Abs. 2 VOB/B)	1382
10.4.3	Schlusszahlung (§ 16 Abs. 3 VOB/B)	1384
10.4.3.1	Abnahme der Bauleistung	1385
10.4.3.2	Prüfbarkeit der Schlussrechnung	1387
10.4.3.3	Ablauf der 30-Tage-Frist (§ 16 Abs. 3 Nr. 1 VOB/B)	1390
10.4.3.4	Weitere vertraglich vereinbarte Fälligkeitsvoraussetzungen	1395
10.4.3.5	Durchgriffsfälligkeit im Subunternehmerverhältnis	1396
10.4.3.6	Bedeutung und Folgen der Fälligkeit der Schlussrechnung	1397
10.4.4	Teilschlusszahlung (§ 16 Abs. 4 VOB/B)	1399
10.5	Fälligkeit der Vergütung beim BGB-Vertrag	1399
10.5.1	Abschlagszahlungen	1399
10.5.1.1	Vertragsgemäß erbrachte Leistung/Höhe der Abschlagszahlungen ..	1400
10.5.1.2	Stoffe und Bauteile	1401
10.5.1.3	Abschlagszahlungen nach Leistungsänderungen	1401
10.5.1.4	Nachweis durch nachvollziehbare Aufstellung und Fälligkeit ..	1406
10.5.1.5	Bauträgerklausel	1407
10.5.1.6	Sicherheitsleistung bei Verbraucherbauverträgen	1407
10.5.1.7	Verlust von Abschlagszahlungsansprüchen und deren Ausschluss ..	1411
10.5.2	Vorauszahlungen	1412
10.5.3	Schlusszahlung	1412
10.5.3.1	Abnahme und prüfbare Schlussrechnung als Fälligkeitsvoraussetzung	1412
10.5.3.2	Durchgriffsfälligkeit	1414
10.6	Zahlung der Vergütung	1417
10.6.1	Vorabzahlung der Bauabzugsteuer	1418
10.6.2	Steuerschuldumkehr bei Bauleistungen	1420
10.6.2.1	Bauleistungen	1420
10.6.2.2	Steuerschuldner	1421
10.6.2.3	Ergänzende Hinweise	1421
10.6.3	Rechtzeitige Zahlung/Skonto (§ 16 Abs. 5 Nr. 1 und 2 VOB/B)	1422
10.6.3.1	Wirksame Skontovereinbarung	1422
10.6.3.2	Rechtzeitige Zahlung	1424
10.6.4	Rechte des Auftragnehmers bei verspäteter Zahlung	1425
10.6.4.1	BGB-Vertrag	1425
10.6.4.2	VOB-Vertrag	1429
10.6.5	Schlusszahlung und Ausschluss von Nachforderungen des Auftragnehmers bei vorbehaltloser Annahme der Schlusszahlung (§ 16 Abs. 3 Nr. 2 bis 6 VOB/B)	1432
10.6.5.1	Voraussetzungen der Ausschlusswirkungen	1432
10.6.5.2	Notwendige Vorbehalte des Auftragnehmers	1434
10.6.5.3	Folge der Ausschlusswirkung	1435
10.7	Rückforderungsanspruch zu geleisteten (Schluss)zahlungen	1436
10.7.1	Kein deklaratorisches Schuldnerkenntnis bei Schlusszahlung	1436
10.7.2	Rechtsgrund für Rückforderungsansprüche	1436
10.7.2.1	Überzahlung im Zusammenhang mit Voraus- und Abschlagszahlungen	1437

Inhaltsverzeichnis

10.7.2.2 Rückforderung zu einem schon abgerechneten und bezahlten Vorhaben	1439
10.7.2.3 Verwirkung von Rückzahlungsansprüchen	1440
10.7.3 Rückzahlungsansprüche öffentlicher Auftraggeber	1440
10.8 Direktzahlung der Vergütung an Subunternehmer des Auftragnehmers (§ 16 Abs. 6 VOB/B)	1442
10.8.1 Voraussetzungen	1443
10.8.2 Risiken	1443
10.9 Verjährung von Vergütungsansprüchen	1446
10.9.1 Regelmäßige Verjährungsfrist	1446
10.9.1.1 Verjährung von Abschlagsrechnungen	1446
10.9.1.2 Verjährung des Vergütungsanspruchs bei Schlussrechnungen	1447
10.9.2 Wirkung der Verjährung	1450
10.9.3 Verlängerung der Verjährung	1450
10.9.3.1 Verjährungshemmung	1450
10.9.3.2 Neubeginn der Verjährung (§ 212 BGB)	1451
10.10 Zusammenfassung in Leitsätzen	1452
11 Die vorzeitige Beendigung des Bauvertrages durch Kündigung u.a.	1455
11.1 Allgemeine Grundsätze der Kündigung und (vorzeitigen) Vertragsbeendigung	1457
11.1.1 Vorzeitige Beendigung des BGB-Werkvertrages – Überblick	1458
11.1.2 Vorzeitige Beendigung des VOB-Vertrages – Überblick	1459
11.1.3 Spätester Zeitpunkt für die Kündigung	1460
11.1.4 Zwingendes Schriftformerfordernis aller Kündigungen, kein Begründungserfordernis	1461
11.1.5 Allgemeine Wirkungen der Kündigung	1465
11.1.6 Mängelrechte nach einer Kündigung	1466
11.1.6.1 Mängelrechte nach einer Kündigung im BGB-Vertrag	1467
11.1.6.2 Mängelrechte nach einer Kündigung im VOB-Vertrag	1468
11.1.7 Wettlauf der (außerordentlichen) Kündigungen	1470
11.1.8 Vorzeitige einvernehmliche Vertragsbeendigung	1471
11.2 Die Kündigung durch den Auftragnehmer im VOB-Vertrag	1472
11.2.1 Vorzeitige Beendigung und Abrechnung bei ausbleibenden (möglichen) Mitwirkungshandlungen	1473
11.2.1.1 Abrechnung des Vorhabens (§ 6 Abs. 5 VOB/B)	1476
11.2.1.2 Kündigung des Vorhabens (§ 6 Abs. 7 VOB/B)	1476
11.2.1.3 Kündigung des Vorhabens (§ 9 Abs. 1 Nr. 1 VOB/B)	1477
11.2.2 Sonderfall: Mitwirkungshandlung ist nicht mehr möglich	1479
11.2.3 Wichtige Einzelfälle der Kündigung durch den Auftragnehmer	1480
11.2.3.1 Fehlende oder verzögerte Übergabe von Ausführungsunterlagen, Abstecken der Hauptachse u.a.	1481
11.2.3.2 Fehlende Übergabe des Baugrundstücks	1481
11.2.3.3 Mangelhafte Koordinierungspflichten des Auftraggebers auf der Baustelle und Verschaffung öffentlich-rechtlicher Genehmigungen ..	1483
11.2.4 Kündigung bei Zahlungsverzug oder sonstigem Verzug des Auftraggebers (§ 9 Abs. 1 Nr. 2 VOB/B)	1485
11.2.4.1 Kündigung bei Zahlungsverzug	1485
11.2.4.2 Kündigung wegen sonstigen Schuldnerverzugs	1487
11.2.5 Kündigung des Bauvertrages aus sonstigen Gründen	1488
11.2.6 Die allgemeinen Kündigungsanforderungen nach der VOB/B	1489

11.2.7 Teilkündigung.....	1491
11.2.8 Die Kündigungsfolgen bei der Kündigung durch den Auftragnehmer	1492
11.2.8.1 Kündigungsfolgen nach § 9 VOB/B.....	1492
11.2.8.2 Kündigungsfolgen nach § 6 Abs. 7 VOB/B	1495
11.3 Vorzeitige Vertragsbeendigung durch Auftragnehmer im BGB-Vertrag	1496
11.3.1 Rücktritt vom Vertrag (§ 323 Abs. 1 BGB).....	1497
11.3.1.1 Erfasste Pflichten.....	1497
11.3.1.2 Voraussetzung; Nichterbringung einer fälligen Pflicht.....	1498
11.3.1.3 Fristsetzung.....	1499
11.3.1.4 Ausübung des Rücktrittsrechts	1499
11.3.2 Schadensersatz statt der Leistung (§ 281 Abs. 1 BGB)	1501
11.3.3 Vertragskündigung nach § 643 BGB	1501
11.3.4 Außerordentliche Vertragskündigung aus wichtigem Grund.....	1503
11.4 Die ordentliche (freie) Kündigung durch den Auftraggeber (§ 648 BGB/ § 8 Abs. 1 VOB/B).....	1503
11.4.1 Voraussetzungen für eine freie Kündigung	1504
11.4.2 Umdeutung einer außerordentlichen Kündigung in eine freie Kündigung ..	1505
11.4.3 Abbedingung des freien Kündigungsrechts und der Vergütungsfolgenregelung.....	1507
11.4.4 Vergütungsanspruch nach freier Kündigung	1508
11.4.4.1 Prüfbare Abrechnung der erbrachten Leistungen	1509
11.4.4.2 Vergütungsanspruch für infolge Kündigung nicht erbrachter Leistungen	1517
11.4.4.3 Pauschalierung des entgangenen Gewinns.....	1528
11.4.5 Abnahme der gekündigten Leistungen	1531
11.4.6 Teilkündigung.....	1531
11.4.7 Fortbestehende Nacherfüllungsrechte.....	1532
11.5 Außerordentliche Kündigungsrechte des Auftraggebers im VOB-Vertrag.....	1533
11.5.1 Kündigung wegen Vermögensverfalls des Auftragnehmers (§ 8 Abs. 2 VOB/B)	1533
11.5.1.1 Vereinbarkeit von § 8 Abs. 2 VOB/B mit der Insolvenzordnung...	1534
11.5.1.2 Die Kündigungsvoraussetzungen nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 VOB/B...	1534
11.5.1.3 Rechtsfolge: Vergütung und Schadensersatz	1536
11.5.2 Die Kündigung wegen unzulässiger wettbewerbsbeschränkender Absprachen (§ 8 Abs. 4 S. 1 Nr. 1 VOB/B)	1538
11.5.2.1 Wertbewerbsbeschränkende Absprache vor Vertragsschluss.....	1538
11.5.2.2 (Teil)kündigung und Ausschlussfrist, Schadenspauschalierung ..	1539
11.5.3 Die außerordentliche Kündigung bei Sondersachverhalten nach EU-Vergaben (§ 8 Abs. 4 Nr. 2 und Abs. 5 VOB/B)	1542
11.5.3.1 Kündigung bei zwingend vorliegenden Ausschlussgründen des Auftragnehmers.....	1542
11.5.3.2 Kündigung bei wesentlicher Änderung des Vertrages	1543
11.5.3.3 Kündigung bei festgestellter Verletzung der Verträge über die EU und die Arbeitsweise durch den EuGH.....	1545
11.5.3.4 Kündigung zu Subunternehmervergaben als Annex zu der Kündigung nach § 8 Abs. 4 S. 1 Nr. 2 b VOB/B	1546
11.5.3.5 14 Tage-Frist für außerordentliche Kündigungen nach § 8 Abs. 4 Nr. 2 und Abs. 5 VOB/B und Schriftform	1549
11.5.4 Außerordentliche Kündigung aus wichtigem Grund (§ 8 Abs. 3 VOB/B) ...	1549

Inhaltsverzeichnis

11.5.4.1	Kündigungserklärung und Schriftform der außerordentlichen Kündigung	1550
11.5.4.2	Nur beschränkt mögliche Teilkündigung	1550
11.5.4.3	Verwirkung des Kündigungsrechts	1552
11.5.5	Kündigungsfolgen bei Kündigung aus wichtigem Grund	1553
11.5.5.1	Ablehnung der Vertragsleistung durch den Auftraggeber i.V.m. Schadensersatz wegen Nichterfüllung	1554
11.5.5.2	Abrechnung des Vorhabens durch Auftragnehmer und Abnahme (§ 8 Abs. 7 VOB/B)	1555
11.5.5.3	Fertigstellung der Bauleistung auf Kosten des Auftragnehmers	1558
11.5.5.4	Bedeutung der Vertragsstrafe	1569
11.5.6	Kündigung nach § 6 Abs. 7 VOB/B	1569
11.5.7	Die Kündigung wegen Überschreitung des Kostenanschlages (§ 649 BGB)	1571
11.5.7.1	Voraussetzungen	1571
11.5.7.2	Rechtsfolgen bei Überschreitung des Kostenanschlages	1573
11.5.7.3	Anwendung von § 649 BGB beim VOB-Vertrag	1574
11.5.8	Kündigung: Erklärung, Form und Begründung	1575
11.5.9	Darlegungs- und Beweislast	1575
11.6	Kündigung bzw. vorzeitige Beendigung durch den Auftraggeber beim BGB-Vertrag .	1577
11.6.1	Rücktrittsrecht des Auftraggebers	1577
11.6.1.1	Fällige Leistungsverpflichtung	1577
11.6.1.2	Keine oder nicht vertragsgemäße Leistungserbringung	1578
11.6.1.3	Ablauf einer gesetzten Frist	1578
11.6.1.4	Rücktritt vom Vertrag – Folgen	1579
11.6.1.5	Zug-um-Zug-Abwicklung des Rücktrittsrechts	1582
11.6.2	Schadensersatzanspruch statt der Leistung	1582
11.6.3	Kündigung wegen Überschreitung des Kostenanschlages (§ 649 BGB)	1583
11.6.4	Kündigungsrecht aus Treu und Glauben sowie Schadensersatz	1583
11.7	Außerordentliche Kündigung eines Bauvertrages aus wichtigem Grund für Auftragnehmer und Auftraggeber	1584
11.7.1	Voraussetzungen für eine außerordentliche Kündigung aus wichtigem Grund nach § 648a BGB	1585
11.7.1.1	Wichtiger Grund zur Kündigung: Fehlende Zumutbarkeit der Vertragsfortsetzung	1585
11.7.1.2	Insolvenz des Auftragnehmers als wichtiger Grund zur Kündigung	1592
11.7.1.3	Fristsetzung, Zeitpunkt der Kündigungserklärung	1594
11.7.1.4	Eigene Vertragstreue des Kündigungsberechtigten	1597
11.7.1.5	Kündigungserklärung und Teilkündigung	1598
11.7.2	Rechtsfolgen einer außerordentlichen Kündigung	1601
11.7.2.1	Leistungsstandsfeststellung	1601
11.7.2.2	Abnahme	1603
11.7.2.3	Abrechnung und Vergütung	1603
11.7.2.4	Schadensersatz	1605
11.7.3	Außerordentliche Kündigung aus wichtigem Grund beim VOB-Vertrag	1606
11.8	Zusammenfassung in Leitsätzen	1608
12	Sicherheitsleistung	1612
12.1	Sicherheitsleistung zugunsten des Auftraggebers	1615
12.1.1	Voraussetzung einer Sicherheitsleistung: Vertragliche Vereinbarung	1615

12.1.1.1	Klare und unmissverständliche Bezeichnung als Sicherheitsleistung	1616
12.1.1.2	Inhalt der Sicherungsabrede	1617
12.1.2	Zweck der Sicherheitsleistung	1619
12.1.2.1	Vertragserfüllungssicherheiten	1620
12.1.2.2	Mängel-/Gewährleistungssicherheiten	1622
12.1.2.3	Geänderte oder zusätzliche Leistung	1625
12.1.2.4	Weitere Zweckbestimmung	1627
12.1.3	Höhe der Sicherheitsleistung	1628
12.1.3.1	Festlegung der genauen Höhe	1628
12.1.3.2	Höchstgrenzen der Sicherheitsleistung	1629
12.1.3.3	Weitere Angaben zur Bestimmung der Höhe der Sicherheitsleistung	1635
12.1.4	Arten der Sicherheitsleistung – Überblick	1636
12.1.5	Sicherheitsleistung durch Bürgschaft	1637
12.1.5.1	Anerkenntnis des Bürgen als tauglich	1638
12.1.5.2	Schriftliche selbstschuldnerische Bürgschaft (§ 17 Abs. 4 S. 2 VOB/B)	1638
12.1.5.3	Keine zeitliche Begrenzung der Bürgschaft; Ausstellung nach Vorschrift des Auftraggebers	1640
12.1.5.4	Sonderform: Bürgschaft auf erstes Anfordern	1642
12.1.5.5	Verwertung der Bürgschaft	1647
12.1.5.6	Einwendungen des Bürgen	1648
12.1.5.7	Unwirksamkeit der Sicherungsabrede bei unzulässigem Einredeverzicht des Bürgen	1653
12.1.5.8	Nicht abgedeckte/Änderung der Hauptschuld	1655
12.1.5.9	Erstreckung einer Sicherheit auf geänderte/zusätzliche Leistungen	1656
12.1.5.10	Verjährung – Wirkung der Bürgschaftsklage	1660
12.1.6	Sicherheitsleistung durch Hinterlegung (§ 17 Abs. 5 VOB/B)	1664
12.1.7	Sicherheitsleistung durch Einbehalt (§ 17 Abs. 6 VOB/B)	1665
12.1.7.1	Ausreichende Sicherungsabrede	1665
12.1.7.2	Höhe des Einbehaltes	1665
12.1.7.3	Einzahlungsverpflichtung auf Sperrkonto u.a.	1666
12.1.7.4	Sonderbefugnis des öffentlichen Auftraggebers (§ 17 Abs. 6 Nr. 4 VOB/B)	1668
12.1.8	Zeitpunkt der Sicherheitsleistung (§ 17 Abs. 7 VOB/B)	1669
12.1.9	Wahl- und Austauschrecht des Auftragnehmers (§ 17 Abs. 3 VOB/B)	1671
12.1.9.1	Wahlrecht zur erstmaligen Stellung der Sicherheit	1671
12.1.9.2	Austauschrecht	1672
12.1.9.3	Beschränkung des Wahl- und Austauschrechts	1672
12.1.9.4	Gestörter Austausch	1675
12.1.10	Rückgabe der Sicherheit	1679
12.1.10.1	Rückgabe der Vertragserfüllungssicherheit	1680
12.1.10.2	Rückgabe einer Mängelsicherheit	1683
12.1.10.3	Teilfreigabe einer Sicherheit bei teilweiser Erledigung des Sicherungszwecks	1687
12.1.10.4	Abwicklung der Rückgabe der Sicherheit	1689
12.1.11	Sonderfall: Sicherheitsleistung unter der Beteiligung von Verbrauchern (§ 650m Abs. 2 und 3 BGB)	1690
12.2	Vergütungssicherung zugunsten des Auftragnehmers – Überblick	1691
12.3	Bauhandwerkersicherungshypothek (§ 650e BGB)	1691

Inhaltsverzeichnis

12.3.1	Tatbestandsvoraussetzungen	1692
12.3.1.1	Unternehmer als Partei eines Bauvertrages	1692
12.3.1.2	Sicherungsobjekt: Baugrundstück, das im Eigentum des Auftraggebers steht	1694
12.3.1.3	Ausschluss nach § 650f Abs. 4 BGB	1696
12.3.2	Sicherungsfähige Forderung	1696
12.3.3	Kürzung bei sicherbaren Forderungen wegen Mängeln	1697
12.3.4	Keine Kürzung bei nicht fälligen Ansprüchen, vor allem bei Sicherheitseinbehalten des Auftraggebers	1701
12.3.5	Kürzung bei dauernden Einreden gegen den Vergütungsanspruch	1701
12.3.6	Verfahren zur Eintragung einer Sicherungshypothek im Grundbuch; Vormerkung, einstweilige Verfügung	1702
12.3.7	Vertraglicher Ausschluss und Verzicht	1703
12.4	Bauhandwerkersicherheitsleistung (§ 650f BGB)	1704
12.4.1	Tatbestandliche Voraussetzungen	1705
12.4.1.1	Unternehmer eines Bauwerks	1705
12.4.1.2	Auftraggeber als Anspruchsgegner	1706
12.4.1.3	Aufforderung zur Sicherheitsleistung	1706
12.4.1.4	Fälligkeit der Sicherheitsleistung	1707
12.4.2	Höhe der Sicherheit	1707
12.4.2.1	Sicherheit für alle noch vergütungspflichtigen Leistungen einschließlich Nebenkosten	1707
12.4.2.2	Kürzung der Sicherheitsleistung wegen schon bezahlter Vergütung, Mängel u.a.	1716
12.4.2.3	Erhöhung der Sicherheitsleistung wegen Nebenforderungen	1719
12.4.3	Anforderung an die Sicherheitsleistung	1719
12.4.4	Kosten der Sicherheit	1721
12.4.5	Verhältnis der Sicherheitsleistung zur Bauhandwerkersicherungshypothek	1722
12.4.6	Folgen der Nichtleistung der verlangten Sicherheit	1723
12.4.6.1	Klage auf Sicherheitsleistung	1723
12.4.6.2	Leistungsverweigerungsrecht	1724
12.4.6.3	Kündigung des Bauvertrages	1729
12.4.7	Ausnahmen von dem Sicherungsanspruch	1732
12.4.8	Sicherungsverlangen nach Abnahme	1732
12.4.8.1	Sich gegenüberstehende Leistungsverweigerungsrechte bei mangelhafter Bauleistung	1732
12.4.8.2	Weitergehende Vertragsbeendigung	1734
12.4.9	Sicherungsverlangen nach Kündigung/vorzeitiger Beendigung des Bauvertrages	1736
12.4.10	Verwertung der Sicherheit	1738
12.4.11	Verjährung	1740
12.4.12	§ 650f BGB als zwingendes Recht	1741
12.5	Sicherheitsleistung bei Unsicherheitseinrede	1743
12.6	Bauforderungssicherungsgesetz	1743
12.6.1	Pflicht zur Verwendung von Baugeld	1744
12.6.1.1	Definition des Baugeldes	1744
12.6.1.2	Baugeldempfänger	1751

Inhaltsverzeichnis

12.6.2 Schadensersatzanspruch aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m.	
§ 1 Abs. 1 BauFordSiG	1752
12.6.2.1 Gläubiger des Schadensersatzanspruchs	1752
12.6.2.2 Schuldnner des Schadensersatzanspruchs	1754
12.6.2.3 Schadensersatzbegründende Handlung	1755
12.6.3 Schaden	1758
12.6.4 Verschulden	1762
12.6.5 Darlegungs- und Beweislast	1763
12.6.6 Verjährung	1765
12.7 Zusammenfassung in Leitsätzen	1765
13 Baustreitigkeiten: Gerichtsstand und Instrumentarien der VOB/B	1768
13.1 Allgemeines	1768
13.2 Ziel der Streitvermeidung	1769
13.2.1 Grundlagen der Streitvermeidung im Bauvertrag	1769
13.2.2 Streitvermeidung nach Vertragsschluss	1770
13.2.3 Gebot der Mäßigung/Keine Einstellung der Arbeiten bei Auseinandersetzungen	1770
13.3 Streitschlichtung – Instrumentarien der VOB	1772
13.3.1 Anrufung der Nachprüfungsstelle (§ 21 VOB/A)	1773
13.3.2 Streitschlichtung nach § 18 Abs. 2 VOB/B durch Anrufung der vorgesetzten Stelle	1773
13.3.2.1 Streitschlichtung als »Soll-Vorschrift«	1774
13.3.2.2 Voraussetzungen für eine Streitschlichtung nach § 18 Abs. 2 VOB/B	1774
13.3.2.3 Bindungswirkung des Bescheides nach § 18 Abs. 2 Nr. 1 S. 3 VOB/B	1775
13.3.3 Vereinbarungen zu Verfahren der Streitschlichtung (§ 18 Abs. 3 VOB/B)	1775
13.3.4 Einschaltung einer Materialprüfungsstelle (§ 18 Abs. 4 VOB/B)	1776
13.3.4.1 Anwendungsbereich	1777
13.3.4.2 Verfahren	1777
13.3.4.3 Bedeutung der Feststellungen der Materialprüfungsstelle als Schiedsgutachten	1777
13.4 Zusammenfassung in Leitsätzen	1779
Synopse der Randnummerierung 5. Auflage/6. Auflage	1781
Stichwortverzeichnis	1859