

Inhaltsverzeichnis

1	Einleitung	1
1.1	Begriffe	1
1.2	Allgemeines und Besonderes Leistungsstörungsrecht.	2
1.2.1	Werkvertrag und Mängelhaftung im BGB.	2
1.2.2	Keine Anwendbarkeit des besonderen Leistungsstörungsrechtes vor Abnahme.	4
1.2.3	Entwicklung	5
1.2.4	Überblick	5
1.3	Allgemeines Leistungsstörungsrecht und Mängelhaftung.	5
2	Mangelbegriffe in VOB/B und BGB	7
2.1	Regelung zum Mangelbegriff	7
2.2	Festlegung der geschuldeten Leistung.	8
2.3	Definition des Mangelbegriffes	10
2.4	Vertragliche Beschaffenheitsvereinbarung.	11
2.4.1	Definition	11
2.4.2	Funktionalität.	12
2.4.3	Detaillierte Beschreibung und Mängelhaftung	13
2.4.4	Funktionale/globale Beschreibung und Mängelhaftung	16
2.4.5	Mischfälle der Leistungsbeschreibung und Mängelhaftung	19
2.4.6	Beschaffenheitsvereinbarung durch schlüssiges Verhalten	21
2.4.7	Herstellerangaben als Beschaffenheitsvereinbarung?	22
2.4.8	Gleichwertige Bauteile oder Produkte.	23
2.5	Vertraglich vorausgesetzte Verwendung	24
2.6	Eignung für gewöhnliche Verwendung und übliche Beschaffenheit ...	27
2.7	Anerkannte Regeln der Technik.	28
2.8	Neuartige Baustoffe und Ausführungsarten.	31
2.9	Falschlieferung und Zuweniglieferung	31

2.10	„Versteckte“ Mängel und „verdeckte“ Mängel	32
2.11	Leistung nach Probe, § 13 Absatz 2 VOB/B	33
2.12	Prüfschema Mangel	34
3	Prüf- und Hinweispflichten des Auftragnehmers.	35
3.1	Einleitung.	35
3.2	Prüf- und Hinweispflichten, § 4 Abs. 3 VOB/B.	36
3.3	Prüf- und Hinweispflichten, § 3 Absatz 3 VOB/B	39
3.4	Prüf- und Hinweispflichten im BGB	40
4	Abnahme und Mängelhaftung in VOB/B und BGB	43
4.1	Wirkungen der Abnahme	43
4.2	Verweigerung der Abnahme aufgrund wesentlicher Mängel.	44
4.3	Behandlung der vor Abnahme entstandenen Mängel	46
4.3.1	Kenntnis des Auftraggebers	47
4.3.2	Erklärung des Vorbehaltes	47
4.3.3	Rechtsfolgen des fehlenden Vorbehaltes	48
4.3.4	Darlegungs- und Beweislast.	48
4.4	Ansprüche des Auftragnehmers gegen den Auftraggeber auf Abnahme und Aufmaß nach Kündigung, § 8 Abs. 6 VOB/B	48
4.4.1	Abnahme	48
4.4.2	Aufmaß	49
5	Mängelhaftungssystem des BGB nach Abnahme.	51
5.1	Einleitung.	51
5.2	Überblick Mängelhaftungssystem des BGB nach Abnahme.	51
5.3	Stufenverhältnis der Mängelansprüche	52
5.4	Verschulden	53
5.5	Verweisung zu den Mängelansprüchen	53
6	Der Anspruch des Auftraggebers auf Nacherfüllung gemäß §§ 634 Abs. 1 Nr. 6, 635 BGB	55
6.1	Einleitung.	55
6.2	Überblick	55
6.3	Nacherfüllungsverlangen	55
6.3.1	Umfang der Nacherfüllungsverpflichtung	57
6.3.2	Leistungsverweigerungsrecht des Auftraggebers während der Nacherfüllung	58
6.3.3	Einschränkungen des Nacherfüllungsanspruches – Vorteilsausgleich	58
6.3.4	Einschränkung des Nacherfüllungsanspruches bei Leistungsketten	59
6.3.5	Ausschluss des Nacherfüllungsanspruches bei vorbehaltloser Abnahme	59

6.3.6	Ausschluss des Nacherfüllungsanspruches bei Unmöglichkeit	60
6.3.7	Ausschluss des Nacherfüllungsanspruches bei Unverhältnismäßigkeit	60
7	Der Anspruch auf Selbstvornahme und Aufwendungsersatz, §§ 634 Abs. 1 Nr. 2, 637 BGB	61
7.1	Einleitung	61
7.2	Überblick	62
7.3	Einredefreier Nacherfüllungsanspruch	62
7.4	Setzen einer angemessenen Frist	63
7.5	Entbehrlichkeit der Fristsetzung	63
7.6	Einschränkungen des Anspruches	64
7.7	Umfang des Selbstvornahmerechtes	65
7.8	Anspruch auf Kostenvorschuss	65
8	Der Anspruch des Auftraggebers auf Rücktritt, § 634 Abs. 1 Nr. 3, 636, 323, 326, Abs. 5 BGB	69
8.1	Einleitung	69
8.2	Überblick	69
8.3	Allgemeine Anspruchsvoraussetzungen	69
8.4	Fristsetzung	70
8.5	Entbehrlichkeit der Fristsetzung	70
8.6	Einschränkungen des Rücktrittsrechtes	71
8.7	Erklärung des Rücktritts	72
8.8	Rechtsfolgen des Rücktritts	72
9	Der Anspruch des Auftraggebers auf Minderung, §§ 634 Abs. 1 Nr. 3, 638 BGB	75
9.1	Einleitung	75
9.2	Überblick	75
9.3	Allgemeine Anspruchsvoraussetzungen	75
9.4	Berechnung der Minderung	77
10	Anspruch des Auftraggebers auf Schadensersatz, §§ 634 Abs. 1 Nr. 4, 636, 280 ff. BGB	79
10.1	Einleitung	79
10.2	Anspruch des Auftraggebers auf Schadensersatz wegen Pflichtverletzung, §§ 634 Abs. 1 Nr. 4, 280 BGB	80
10.2.1	Überblick	80
10.2.2	Begriff der Pflichtverletzung	81
10.2.3	Abgrenzung zum Schadensersatz gemäß § 281 BGB	82
10.2.4	Kausalität der Pflichtverletzung für den Schaden	83
10.2.5	Verschuldensvermutung und Entlastungsbeweis	83

	10.2.6	Keine Fristsetzung	83
	10.2.7	Umfang des Schadensersatzanspruches.	83
10.3		Anspruch des Auftraggebers auf Schadensersatz statt der Leistung, §§ 634 Abs. 1 Nr. 4, 280 Abs. 3, 281 BGB	86
	10.3.1	Überblick	86
	10.3.2	Abgrenzung zu Schadensersatz gemäß § 280 BGB.	86
	10.3.3	Pflichtverletzung	87
	10.3.4	Fristsetzung	87
	10.3.5	Entbehrlichkeit der Fristsetzung	88
	10.3.6	Verschulden	88
	10.3.7	Umfang des Schadensersatzes	88
10.4		Schadensersatz statt der Leistung wegen Verletzung von Nebenschulden, § 282 BGB.	91
	10.4.1	Überblick	91
	10.4.2	Verletzung einer Schutzpflicht.	91
	10.4.3	Weitere Leistung durch den AN für AG unzumutbar.	92
10.5		Schadensersatz statt der Leistung bei Ausschluss der Leistungspflicht, §§ 634 Abs. 1 Nr. 4, 280 Abs. 3, 283 BGB	93
	10.5.1	Überblick	93
	10.5.2	Abgrenzung zu § 311 a BGB und § 281 BGB.	93
	10.5.3	Unmöglichkeit/Leistungshindernis, § 275 BGB	94
	10.5.4	Keine Fristsetzung	94
	10.5.5	Einschränkung des Anspruches bei Teilleistung oder Unerheblichkeit des Leistungshindernisses	94
	10.5.6	Umfang des Schadensersatzanspruches.	95
	10.5.7	Besondere Rechtsfolgen der Befreiung von der Leistungspflicht	95
10.6		Aufwendungsersatz bei vergeblichen Aufwendungen, §§ 634 Abs. 1 Nr. 4, 284 BGB	95
	10.6.1	Überblick	95
	10.6.2	Voraussetzungen des Schadensersatzes statt der Leistung, § 281 BGB	95
	10.6.3	Begriff der Aufwendungen.	96
	10.6.4	Vertrauen auf die Leistung	97
	10.6.5	Umfang der Ersatzpflicht	97
11		Der Anspruch des Auftraggebers auf Leistungsverweigerung/ Zahlungsverweigerung, § 641 Abs. 3 BGB	99
	11.1	Einleitung.	99
	11.2	Voraussetzungen.	99
	11.3	Höhe der Leistungsverweigerung	99
	11.4	Aufrechnung	100

11.5	Geltendmachung nach Verjährung	100
12	Verjährung der Mängelansprüche, § 634 BGB	101
12.1	Einleitung	101
12.2	Überblick zur Verjährung der Mängelansprüche des BGB	101
12.3	Regelungsbereich von § 634 a BGB	102
12.4	Arbeiten an einer Sache, § 634 a Abs. 1 Nr. 1 BGB	103
12.5	Arbeiten an einem Bauwerk, § 634a Abs. 1 Nr. 2 BGB	104
12.6	Sonstige Werkleistungen, § 634 a Abs. 1 Nr. 3 BGB	104
12.7	Arglistiges Verschweigen eines Mangels, § 634a Abs. 3 BGB	105
12.8	Haftungsausschluss § 639 BGB	107
13	Der Anspruch des Auftraggebers auf Mangelbeseitigung, §	
	13 Abs. 5 VOB/B	109
13.1	Einleitung	109
13.2	Überblick zum Mängelhaftungssystem der VOB/B nach Abnahme	109
13.3	Anspruchsvoraussetzung, § 13 Abs. 5 Nr. 1 Satz 1 VOB/B	111
	13.3.1 Überblick	111
	13.3.2 Vorliegen eines Mangels gemäß § 13 Abs. 1 VOB/B	111
	13.3.3 Mangelbeseitigungsaufforderung	112
13.4	Umfang der Mangelbeseitigungspflicht	114
13.5	Leistungsverweigerungsrecht des Auftraggebers	114
14	Der Anspruch des Auftraggebers auf Ersatzvornahme, § 13	
	Abs. 5 Nr. 2 VOB/B	115
14.1	Einleitung	115
14.2	Überblick	115
14.3	Anspruchsvoraussetzungen	115
14.4	Rechtsfolgen	117
	14.4.1 Kostenerstattungsanspruch	117
	14.4.2 Kostenvorschussanspruch	120
15	Der Anspruch des Auftraggebers auf Minderung, § 13 Abs. 6 VOB/B	121
15.1	Einleitung	121
15.2	Überblick	121
15.3	Anspruchsvoraussetzungen	121
	15.3.1 Mangelbeseitigung für den Auftraggeber unzumutbar	121
	15.3.2 Unmöglichkeit der Nacherfüllung	123
	15.3.3 Unverhältnismäßigkeit des Mangelbeseitigungsaufwandes	124
	15.3.4 Durchführung der Minderung	125
	15.3.5 Höhe des Minderungsbetrages	125

16	Anspruch des Auftraggebers auf Schadenersatz, § 13 Abs. 7 VOB/B	127
16.1	Einleitung	127
16.2	Überblick	127
16.3	Verhältnis des Schadenersatzanspruchs zu den übrigen Mängelrechten	128
16.4	Verschulden des Auftraggebers	128
16.5	Schadenersatz wegen der Verletzung von Leben, Körper, Gesundheit, § 13 Abs. 7 Nr. 1 VOB/B	129
16.5.1	Überblick	129
16.5.2	Abgrenzung zu anderen Schutzgesetzen	129
16.6	Haftungserweiterung bei Vorsatz oder Fahrlässigkeit, § 13 Abs. 7 Nr. 2 VOB/B	130
16.6.1	Überblick	130
16.6.2	Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit	130
16.7	Verbleibender Schaden, § 13 Abs. 7 Nr. 3 VOB/B	131
16.7.1	Gemeinsame Voraussetzungen von § 13 Abs. 7 Nr. 3 Satz 1 und 2 VOB/B	131
16.7.1.1	Überblick	131
16.7.1.2	Wesentlicher Mangel	132
16.7.2	Spezielle Voraussetzungen des Schadenersatzanspruches wegen Schäden an der baulichen Anlage, § 13 Abs. 7 Nr. 3 Satz 1 VOB/B	134
16.7.2.1	Überblick	134
16.7.2.2	Voraussetzungen	134
16.7.2.3	Rechtsfolge	135
16.7.3	Spezielle Voraussetzungen des Schadenersatzanspruches für weitergehende Schäden, § 13 Abs. 7 Nr. 3 Satz 2 VOB/B	137
16.7.3.1	„Großer Schadenersatzanspruch“	137
16.7.3.2	Anspruchsvoraussetzungen/Überblick	137
17	Verjährung der Mängelansprüche, § 13 Abs. 4 VOB/B	139
17.1	Einleitung	139
17.2	Überblick	139
17.3	Verhältnis zu den Mängelansprüchen vor Abnahme (§ 4 Abs. 7 VOB/B)	140
17.4	Bauwerke, § 13 Abs. 4 Nr. 1 Satz 1 VOB/B	140
17.5	Andere Werke, § 13 Abs. 4 Nr. 1 Satz 1 Hs. 2 VOB/B	141
17.6	Gleichzeitige Arbeiten an Bauwerk und Grundstück	142
17.7	Feuerungsanlagen, § 13 Abs. 4 Nr. 1 Satz 1 Hs. 2 VOB/B	142
17.8	Maschinelle und elektrotechnische/elektronische Anlagen, § 13 Abs. 4 Nr. 2 Satz 1 VOB/B	143

17.9	Arglistiges Verschweigen von Mängeln, § 13 Abs. 4 VOB/B i.V.m. § 634a Abs. 3 BGB	143
17.10	Beginn der Verjährungsfrist, § 13 Abs. 4 Nr. 3 VOB/B	144
17.11	Verjährung bei Mangelbeseitigungsleistungen, § 13 Abs. 5 Nr. 1 Satz 2 und 3 VOB/B	144
17.12	Verjährung der Schadensersatzansprüche bei möglichem Versicherungsschutz, § 13 Abs. 7 Nr. 4 VOB/B	145
17.13	Einschränkung oder Erweiterung der Haftung, § 13 Abs. 7 Nr. 5 VOB/B	145
18	Ansprüche des Auftraggebers gegen andere Baubeteiligte	147
18.1	Einleitung	147
18.2	Ansprüche des Auftragnehmers gegen andere Baubeteiligte, VOB/B i. V. m. §§ 421 ff. BGB	148
18.2.1	Einleitung	148
18.2.2	Typische Konstellationen	148
18.2.3	Gesamtschuldnerische Haftung	149
18.2.4	Überblick	149
19	Ansprüche des Auftraggebers gegen den Auftragnehmer vor Abnahme beim BGB-Vertrag	151
19.1	Vor Abnahme: Allgemeines Leistungsstörungsrecht	151
19.1.1	Überblick	151
19.2	Die Ansprüche im Einzelnen	152
19.2.1	Anspruch auf Nacherfüllung/Mangelbeseitigung	152
19.2.2	Rücktritt vom Vertrag bei Vertragsverletzung, § 323 Abs. 1 BGB	152
19.2.2.1	Vertragsverletzung und Fälligkeit	153
19.2.2.2	Fristsetzung und Leistungsaufforderung	153
19.2.2.3	Entbehrlichkeit der Fristsetzung	154
19.2.2.4	Einschränkungen des Rücktrittsrechtes	154
19.2.2.5	Rücktrittserklärung	155
19.2.2.6	Rechtsfolgen des Rücktrittes	155
19.2.3	Rücktritt vom Vertrag vor Eintritt der Fälligkeit, § 323 Abs. 4 BGB	156
19.2.3.1	Einleitung	156
19.2.3.2	Anspruchsvoraussetzungen	156
19.2.3.3	Ernsthafte und endgültige Leistungsverweigerung	157
19.2.4	Außerordentliche Kündigung aus wichtigem Grund	158
19.2.4.1	Einleitung	158
19.2.4.2	Überblick	158
19.2.4.3	Anspruchsvoraussetzungen	158
19.2.4.4	Rechtsfolge	159

19.2.5	Schadensersatz, §§ 280 ff. BGB	160
19.2.5.1	Überblick	160
19.2.5.2	Voraussetzungen	160
19.2.5.3	Rechtsfolgen	161
19.2.6	Mangelbedingtes Leistungsverweigerungsrecht, §§ 320, 641 Abs. 3 BGB	161
19.3	Vertragsgestaltung	162
20	Ansprüche/Rechte des Auftraggebers gegen den Auftragnehmer aus Mängeln vor Abnahme nach VOB/B	163
20.1	Einleitung	163
20.2	Überblick	163
20.3	Der Anspruch des Auftraggebers auf Beseitigung mangelhafter oder vertragswidriger Leistungen vor Abnahme	164
20.3.1	Anspruchsvoraussetzungen	164
20.3.2	Rechtsfolgen	165
20.4	Der Anspruch des Auftraggebers auf Schadensersatz vor Abnahme, § 4 Abs. 7 Satz 2 VOB/B	167
20.4.1	Einleitung	167
20.4.2	Überblick	167
20.4.3	Voraussetzungen	167
20.4.4	Rechtsfolgen	168
20.5	Anspruch des Auftraggebers auf Kündigung, §§ 8 Abs. 3 Nr. 1, 4 Abs. 7 Satz 3 VOB/B	170
20.5.1	Überblick	170
20.5.2	Neue Rechtsprechung des BGH zur Wirksamkeit	170
20.5.3	Anspruchsvoraussetzungen	171
20.5.3.1	Fristsetzung zur Mangelbeseitigung	171
20.5.3.2	Androhung der Kündigung	173
20.5.3.3	Kündigungswille	174
20.5.3.4	Form der Erklärung	174
20.5.4	Kündigung des Vertrages	175
20.5.5	Benutzungsrecht des Auftraggebers	175
20.5.6	Mängelrechte nach Kündigung	176
20.5.7	Ausschluss des Kündigungsrechtes	176
20.5.8	Beweislast	176
20.5.9	Problemfall Restfertigstellung vor Kündigung	176
20.6	Anspruch des Auftraggebers auf Erstattung der Kosten für Restfertigstellung nach Kündigung, § 8 Abs. 3 Nr. 2 Satz 1 Hs. 1 VOB/B	178
20.6.1	Anspruchsvoraussetzungen	178
20.6.2	Berechnung der Restfertigstellungsmehrkosten	179

20.6.3	Vorschussanspruch	181
20.6.4	Ersatz des weitergehenden Schadens, § 8 Abs. 3 Nr. 2 Satz 1, Hs. 2 VOB/B	181
20.7	Anspruch des Auftraggebers vor Abnahme auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung, § 8 Abs. 3 Nr. 2 Satz 2 VOB/B	182
20.7.1	Anspruchsvoraussetzungen	182
20.7.2	Umfang des Schadensersatzanspruches	183
21	Ansprüche des Auftragnehmers	185
21.1	Ansprüche des Auftragnehmers gegen den Auftraggeber auf Abnahme und Aufmaß nach Kündigung, § 8 Abs. 6 VOB/B	185
21.1.1	Ansprüche	185
21.1.2	Wesentliche Mängel	186
21.2	Ansprüche des Auftragnehmers aus Mitverschulden des Auftraggebers, VOB/B i. V. m. § 254 BGB	187
21.2.1	Einleitung	187
21.2.2	Mitverschulden des Auftraggebers oder seines Erfüllungsgehilfen	187
21.2.3	Rechtsfolge	188
21.3	Anspruch des Auftragnehmers aus Vorteilsausgleichung und Sowieso-Kosten gegen den Auftraggeber, VOB/B i. V. m. §§ 249 ff. BGB	189
21.3.1	Einleitung	189
21.3.2	Überblick	189
21.3.3	Definition	189
21.3.4	Rechtsfolge	190
22	Anspruch des Auftraggebers und des Auftragnehmers auf Beweissicherung, § 4 Abs. 10 VOB/B	193
22.1	Feststellung von Teilen der Leistung	193
22.2	Rechtswirkungen	193
Anhang	195
Literatur	217
Stichwortverzeichnis	219