

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	XIX
Literaturverzeichnis	XXI

	Rdn.	Seite
Kurzkommentar: Die zehn wichtigsten Urteile des Jahres 2014	1	1
Eine Einführung in die VOB/B	2	17
A. Die maßgebenden baurechtlichen Bestimmungen	3	17
I. Verhältnis öffentliches Baurecht/ziviles Baurecht	3	17
II. BGB und VOB/B	4	17
1. BGB	4	17
2. VOB	5	17
B. Zu dieser »Einführung in die VOB/B« und zu allgemeinen Prinzipien	9	21
C. Die Bedeutung der AGB-rechtlichen Regelungen der §§ 305 ff. BGB (AGB-Recht) und der §§ 97 ff. GWB (Vergaberecht) für den Bauvertrag	11	24
I. AGB-Recht	11	24
II. Vergaberecht	15	28
D. Der Abschluss des Bauvertrages	16	29
I. Zustandekommen	16	29
II. Verhandlungsprotokolle, »untergeschobene Texte«, Besprechungsprotokolle	18	30
III. Sonstige Grundsätze	19	32
1. Grundsätzlich Abschlussfreiheit	19	32
2. Grundsätzlich Gestaltungsfreiheit	20	32
3. Grundsätzlich Formfreiheit	20	32
IV. Grenzen der Formfreiheit (Schriftform)	20	32
1. Notarielle Beurkundung zwingend	21	33
2. Gesetzliche Schriftform	21	33
3. Vereinbarte Schriftform (Schriftformklauseln)	21	33
E. Die am Bau Beteiligten innerhalb des Vertragsgefüges	24	36
F. Die Vollmacht im Bauablauf	28	41
G. Vergütungsregelungen der VOB	32	44
I. Grundsätzliche Regelung in § 2 Abs. 1 VOB/B, Vertragstyp entscheidend, geschuldeter Erfolg	32	44
II. Die Abrechnung nach ausgeführter Menge beim Einheitspreisvertrag, § 2 Abs. 3 VOB/B	37	49

	Rdn.	Seite
III. Vergütung bei Leistungsänderungen (»Nachträge«)	41	54
1. Das System der VOB/B – Anknüpfung an den Veranlasser	41	54
2. Voraussetzung für jeden Nachtrag: Abweichung des Bauist vom Bausoll	42	54
a) Bausoll (Bauinhalt, Bauumstände)	42	54
b) Einheitspreisvertrag, Pauschalvertrag	43	55
c) Auslegung nach dem Empfängerhorizont bei Unklarheit oder Widersprüchen	47	59
d) Leistungsänderungen auf Anordnung des Auf- traggebers	51	62
aa) Geänderte Leistungen	52	63
bb) Zusätzliche Leistungen	57	65
cc) Abgrenzung zwischen geänderter und zusätz- licher Leistung und Bedeutung für die Praxis	58	66
dd) Die Anordnung des Auftraggebers im Sinne von § 1 Abs. 3, 4 VOB/B	63	68
ee) Die Vergütung für angeordnete geänderte oder zusätzliche Leistungen, § 2 Abs. 5, 6 VOB/B	64	69
ff) Preisvereinbarung vor Ausführung; Leis- tungsverweigerungsrecht des Auftragnehmers	67	72
gg) Analoge Anwendung von § 2 Abs. 5 VOB/B bei Mehrkosten infolge verschobenen Zu- schlags	68	72
hh) Leistungen aufgrund Vereinbarung der Parteien ohne Anordnung des Auftraggebers (BGB-Muster)	69	73
3. Leistungsänderungen ohne (wirksame) Anordnung des Auftraggebers	70	73
4. Bausoll-Bauist-Abweichungen bei Pauschalverträgen	71	74
a) § 2 Abs. 7 Nr. 2 VOB/B	71	74
b) Änderung des Leistungsbeschriebs	72	74
c) Änderung der Menge	73	75
5. Störung der Geschäftsgrundlage (insbesondere Pauschalvertrag)	74	76
Abbildung 1: Schema geänderte und zusätzliche Leistungen		78

H. Ansprüche des Auftraggebers oder des Auftragnehmers

wegen Verzögerung – Fristen, Verzug –	75	79
I. Ansprüche gegen den Auftragnehmer	75	79
1. Verzug – erste Voraussetzung: Fälligkeit der jeweiligen Bauleistung	75	79
2. Herbeiführung der Leistungsfälligkeit bei Überschreiten einer Nicht-Vertragsfrist (Abhilfeaufforderung gemäß § 5 Abs. 3 VOB/B)	80	81
3. Zweite Voraussetzung des Verzuges: Kalenderfrist: Purer Fristablauf Nicht-Kalenderfrist: Mahnung und Ablauf einer eventuellen »Mahnfrist«	85	83
a) Kalenderfristen	85	83
b) »Nicht-Kalenderfristen«	87	84
c) »Ereignisfrist«	88	85
4. Dritte Voraussetzung des Verzuges: Vertreten müssen	89	85
5. Ergänzende Fristenhinweise	91	87
a) Frist für Baubeginn	91	87
b) Frist für Bauende	92	87
c) Samstag/Sonntag/Feiertage	94	88
d) Sonderfall: Verschiebung einer Kalenderfrist führt zur Nicht-Kalenderfrist	95	88
6. Ausschluss des Leistungsverzuges des Auftragnehmers wegen Behinderung des Auftragnehmers	96	88
7. Folge des auftragnehmerseitigen Leistungsverzuges	107	93
a) Zahlungsverweigerung	108	94
b) Schadensersatzpflicht (Verzugsschaden)	109	94
c) Kündigung	110	94
d) Vertragsstrafe	111	95
e) Klage auf Erfüllung	112	96
8. Abbildung und Beispiel für Fristenbehandlung	113	96
Abbildung 2: Der Leistungsverzug des Auftragnehmers (VOB/B) – Zusammenfassung		97
II. Ansprüche gegen den Auftraggeber	114	99
1. Verzug des Auftraggebers mit Hauptpflichten	114	99
a) Abnahme	115	99
b) Zahlung	115	99
c) Eigene Leistungsmitwirkung	119	100
2. »Verzug« des Auftraggebers mit »Nebenpflichten« (Mitwirkungspflichten) – Schadensersatzansprüche des Auftragnehmers wegen »Behinderung«, § 6 Abs. 6 Satz 1 VOB/B	120	101
a) Mitwirkungspflichten	120	101

	Rdn.	Seite
b) Zur Wiederholung: Erste Behinderungsfolge:		
Fristverlängerung	121	102
c) Zweite Behinderungsfolge: Schadensersatz	122	102
d) Keine Mahnung erforderlich?	125	104
e) Nachweis von Ursache und Schaden	126	104
f) Voller Schadensersatz	127	106
g) Dokumentation	128	106
h) Exkurs	129	106
3. Entschädigungsansprüche aus § 6 Abs. 6 Satz 2		
VOB/B, § 642 BGB	131	107
a) Voraussetzungen	131	107
b) Die Entschädigung	132	108
c) Praxishinweise	133	109
Abbildung 3: Schema Behinderungen		110
4. »Verzug« des Auftraggebers mit Sicherheitsleistung		
gemäß § 648a BGB	134	111
I. Kündigungen	136	112
I. Kündigung durch den Auftraggeber	136	112
1. Die Kündigung ohne Grund gemäß § 8 Abs. 1 VOB/B	137	113
a) Allgemeines	137	113
aa) Komplet- oder Teilkündigung	138	114
bb) Restvergütung abzüglich ersparter Kosten/ Füllaufträge	139	114
cc) Pauschalvergütung in Höhe von 5 % der nicht erbrachten Leistung	140	115
dd) Einvernehmliche Vertragsaufhebung	141	116
ee) Ausschluss oder Einschränkung des Kündigungsrechts	142	116
ff) Abnahme auch bei Kündigung erforderlich .	143	117
b) Die Abrechnung nach Kündigung	144	117
aa) Zweigeteilte Abrechnung – Ausnahmen	145	117
bb) Abzug ersparter Kosten – tatsächliche oder kalkulierte Kosten?	146	119
cc) Umsatzsteuer	152	122
dd) Besonderheiten beim gekündigten Einheits- preisvertrag	153	123
ee) Besonderheiten beim gekündigten Pauschal- vertrag	155	124
ff) Prüfbarkeit der Abrechnung	159	126
gg) Umdeutung einer fehlgeschlagenen Kündi- gung aus wichtigem Grund in eine freie Kündigung	161	127

	Rdn.	Seite
2. Die Kündigung bei Insolvenz des Auftragnehmers		
gemäß § 8 Abs. 2 VOB/B	162	127
a) Wirksamkeit von § 8 Abs. 2 VOB/B?	163	128
b) Insolvenzbedingte Kündigung	164	128
c) Rechtsfolgen	167	130
3. Die Kündigung wegen Vertragsverletzung des Auftragnehmers gemäß § 8 Abs. 3 VOB/B und aus sonstigen wichtigen Gründen	168	131
a) Kündigungsgründe gemäß § 8 Abs. 3 VOB/B ...	168	131
b) Sonstige wichtige Kündigungsgründe	170	133
c) Teilkündigung aus wichtigem Grund	172	135
d) Rechtsfolgen	173	136
aa) Fertigstellung durch Drittfirmen – Kostenerstattung/Kostenvorschuss/Schadensersatz	173	136
bb) Anteiliger Werklohn nur für die ausgeführten Leistungen	174	137
cc) Verwendungsrecht bezüglich Baustelleneinrichtung, Stoffen und Bauteilen	175	137
4. Die Kündigung gemäß § 8 Abs. 4 VOB/B	177	139
II. Kündigung durch den Auftragnehmer	178	139
1. Die Kündigung wegen Vertragsverletzung des Auftraggebers gemäß § 9 VOB/B und aus sonstigen wichtigen Gründen	179	140
a) Unterlassene Mitwirkung des Auftraggebers gemäß § 9 Abs. 1a VOB/B	179	140
b) Zahlungs- oder sonstiger Schuldnerverzug des Auftraggebers gemäß § 9 Abs. 1b VOB/B	180	140
c) Sonstige wichtige Kündigungsgründe	181	141
2. Weitere Kündigungsvoraussetzungen	182	142
3. Kündigungsfolgen	183	142
III. Abbildungen	184	143
Abbildung 4: Kündigung durch den Auftraggeber		144
Abbildung 5: Kündigung durch den Auftragnehmer ...		145
J. Abnahme	184	145
I. Begriff und Bedeutung der Abnahme	185	147
1. Allgemeines	185	147
2. Die Abnahme nach Kündigung des Bauvertrages ...	186	148
3. Entbehrlichkeit der Abnahme	187	149
4. Praktische Bedeutung der Abnahme	188	149
II. Formen der Abnahme	191	150
1. Stillschweigende (konkludente) Abnahme	191	150

	Rdn.	Seite
2. Ausdrückliche, aber formlose Abnahme	194	153
3. Förmliche Abnahme	195	153
4. Fiktive Abnahme	198	155
III. Die Teilabnahme	202	156
1. Die echte Teilabnahme	203	156
2. Die technische »Abnahme« (Zustandsfeststellung) ..	204	157
IV. Abnahmeverweigerung und -verzug	206	158
VI. Wirkungen der Abnahme	214	162
1. Werklohnfähigkeit	214	162
2. Wegfall der Vorleistungspflicht des Auftragnehmers ..	215	163
3. Beschränkung des Erfüllungsanspruchs	216	163
4. Gefahrübergang	217	163
5. Beweislastumkehr bei Mängeln	218	164
6. Verlust nicht vorbehaltenen Ansprüche	219	164
7. Verjährungsbeginn	221	165
Abbildung 6: Abnahme nach VOB/B		166
K. Mängelansprüche	222	167
I. Systematik – Mängelansprüche sowohl vor wie nach der Abnahme	222	167
II. Mangeldefinition gemäß § 13 Abs. 1 VOB/B	223	167
1. Vereinbarte Beschaffenheit	224	168
2. Anerkannte Regeln der Technik	225	169
3. Eignung für die nach dem Vertrag vorausgesetzte, ansonsten für die gewöhnliche Verwendung – funktionaler Mangelbegriff	233	173
4. Mängelfreiheit zur Zeit der Abnahme	235	175
5. Verschleiß und Abnutzung	236	175
III. Mängelursachen aus dem Verantwortungsbereich des Auftraggebers, §§ 13 Abs. 3, 4 Abs. 3 VOB/B	238	176
1. Verschuldensunabhängige Mängelhaftung des Auftragnehmers	238	176
2. Haftungsbefreiung des Auftragnehmers gemäß § 13 Abs. 3 VOB/B	239	177
a) Erste Voraussetzung: Ursächlichkeit des Planungsfehlers usw. für den Mangel	240	177
b) Zweite Voraussetzung: Der Auftragnehmer hat seiner Prüfungs- und Hinweispflicht genügt	241	178
c) Anforderungen an die Prüfungs- und Hinweispflicht	242	179
d) Reaktion des Auftraggebers	248	184
3. Rechtsfolgen bei Verstoß gegen die Prüfungs- und Hinweispflicht	250	185

	Rdn.	Seite
a) Anspruchskürzendes Mitverschulden des Auftraggebers	251	185
aa) Planer	251	185
bb) Vorunternehmer	252	186
b) Mängelhaftung des Auftragnehmers	252	187
IV. Mängelansprüche vor der Abnahme im Einzelnen	253	188
1. Anspruch auf Nacherfüllung (Mängelbeseitigung) ..	253	188
2. Schadensersatzanspruch	254	188
3. Selbstvornahme grundsätzlich nur nach Kündigung	255	189
4. Aufwendungsersatz	259	191
5. Minderung	260	192
V. Mängelansprüche nach der Abnahme im Einzelnen ...	261	192
1. Der Nacherfüllungsanspruch gemäß § 13 Abs. 5 Nr. 1 VOB/B	262	193
a) Schriftliche Mängelrüge	262	193
b) Wahlrecht des Auftragnehmers: Nachbesserung oder Neuherstellung	264	194
c) Unberechtigte Mängelrüge	265	194
d) Leistungsverweigerungsrecht des Auftraggebers bei Mängeln	266	196
e) Sonderprobleme: Sowieso-Kosten, Abzug »neu für alt« und Vorteilsausgleich	270	198
aa) Sowieso-Kosten	270	198
bb) Abzug »neu für alt«	271	200
cc) Vorteilsausgleich	272	200
2. Selbstvornahme gemäß § 13 Abs. 5 Nr. 2 VOB/B ...	273	202
a) Selbstvornahme grundsätzlich erst nach fruchtlosem Fristablauf	273	202
b) Kostenerstattung/Kostenvorschuss	274	203
c) Selbstvornahme ausnahmsweise ohne Fristsetzung	276	205
d) Streitige Mängel	279	207
e) Mängelrechte bei Insolvenz des Auftragnehmers	280	208
3. Minderung gemäß § 13 Abs. 6 VOB/B	282	209
4. Schadensersatzanspruch gemäß § 13 Abs. 7 VOB/B	286	212
5. Aufwendungsersatz gemäß § 284 BGB	290	214
VI. Verjährungsprobleme	291	214
1. Gesetzliche Regelung	291	214
a) Regelfrist	292	214
b) Verjährung von Mängelansprüchen	293	215
c) Arglistiges Verschweigen von Mängeln	294	215
d) Verjährung bei Organisationsverschulden	295	216
e) Hemmung und Neubeginn der Verjährung	298	218

	Rdn.	Seite
2. Verjährung der Ansprüche nach § 13 VOB/B	301	219
a) Regelverjährung	302	220
b) »Quasi-Neubeginn« der Verjährung bei schriftlicher Mängelrüge	304	221
c) Verjährung bei Nachbesserungsarbeiten	306	222
3. BGB-Werkvertrag	307	224
4. Verlängerung der VOB/B-Fristen durch Vertrag	308	224
5. Verzicht auf die Einrede der Verjährung	309	225
Abbildung 7: Mängelansprüche nach VOB/B vor und nach der Abnahme		226
L. Die Zahlung des Werklohns	310	227
I. Die Abschlagszahlung gemäß § 16 Abs. 1 VOB/B – Besonderheiten beim BGB-Vertrag	311	227
1. Grundsätzliches	311	227
a) BGB-Werkvertrag	311	227
b) VOB-Vertrag	314	229
2. Fälligkeit	317	233
a) BGB-Werkvertrag	317	233
b) VOB-Vertrag	320	234
3. Einwendungen und Abzüge des Auftraggebers	321	234
a) Skonto	321	234
b) Mängel	323	236
4. Bauabzugsteuer und sonstige Abzüge	324	237
5. Rechte des Auftragnehmers bei gekürzten oder verweigerten Abschlagszahlungen	325	237
a) Zinsen	325	237
aa) BGB-Werkvertrag	325	237
bb) VOB-Vertrag	326	238
b) Arbeitseinstellung	327	239
aa) BGB-Werkvertrag	327	239
bb) VOB-Vertrag	328	239
c) Kündigung	329	240
aa) BGB-Werkvertrag	329	240
bb) VOB-Vertrag	330	240
Abbildung 8: Abschlagszahlungen		241
II. Die Vorauszahlung gemäß § 16 Abs. 2 VOB/B	331	241
III. Die Schlusszahlung gemäß § 16 Abs. 3 VOB/B – Besonderheiten beim BGB-Vertrag	332	242
1. Erteilung einer prüfbaren Schlussrechnung	332	242
a) BGB-Bauvertrag	332	242
b) VOB-Vertrag	334	243

	Rdn.	Seite
2. Fälligkeit der Schlusszahlung	339	245
a) BGB-Bauvertrag	339	245
b) VOB-Vertrag	340	245
3. Die Schlusszahlung	345	248
a) Begriff der Schlusszahlung	346	248
b) Die endgültige Zahlungsverweigerung unter Hinweis auf geleistete Zahlungen steht der Schlusszahlung gleich	347	249
c) Vorbehalt	348	249
d) Vorbehaltsbegründung	349	250
e) Wirkungen der Fristversäumung	351	251
f) AGB-Unwirksamkeit von § 16 Abs. 3 Nr. 2–5 VOB/B	354	252
Abbildung 9: VOB-Schlusszahlung		254
IV. Teilschlusszahlung gemäß § 16 Abs. 4 VOB/B	355	255
V. Verjährungsprobleme	356	255
1. Regelfrist drei Jahre	356	255
2. Hemmung der Verjährung	357	256
a) Hemmung bei Verhandlungen über den Anspruch	358	256
b) Hemmung bei Mahnbescheid oder Klage	359	256
c) Hemmung bei selbstständigem Beweisverfahren	362	257
3. Neubeginn der Verjährung	363	258
M. Sicherheiten	364	258
I. Sicherheiten zu Gunsten des Auftraggebers	364	258
1. Bareinbehalt	367	259
a) 10 % Bareinbehalt	367	259
b) Sperrkonto	368	260
c) Öffentliche Auftraggeber	370	261
2. Wahl- und Austauschrecht	371	261
3. Erfüllungs- und Mangelsicherheitsbürgschaft	372	262
a) Anforderungen an die Bürgschaft	372	262
b) Verjährung des Bürgschaftsanspruchs	373	262
4. Vorauszahlungsbürgschaft	375	264
5. Unzulässige Sicherungsklauseln	376	265
a) Zulässige Höhe der Sicherheit	377	265
b) Unangemessene Benachteiligung des Auftrags- nehmers beim Austausch von Sicherheiten	380	267
c) Unzulässige Bürgschaftsklauseln	381	268
d) Keine Bürgschaft auf erstes Anfordern	382	270
6. Rückgabe der nicht verwerteten Sicherheit	385	271
II. Sicherheiten zu Gunsten des Auftragnehmers	386	272
1. Vereinbarte Sicherheit	386	272

	Rdn.	Seite
2. Die Bauhandwerkersicherungshypothek – § 648 BGB	387	273
3. Die Bauhandwerkersicherung – § 648a BGB	388	274
a) Anspruchsberechtigter	389	275
b) Art und Höhe der Sicherheit	390	275
c) Sicherheit auch nach der Abnahme	392	277
d) Durchsetzung des Sicherungsanspruchs	393	279
aa) Einklagbarer Sicherungsanspruch	394	279
bb) Leistungsverweigerungsrecht	395	279
cc) Kündigung durch den Auftragnehmer	396	281
e) Kein Sicherungsanspruch gegenüber dem öffentlichen Auftraggeber	397	282
f) § 648a BGB grundsätzlich unabdingbar	398	282
Anhang		
Inhaltsverzeichnis des Anhangs		287
Text VOB/A, Abschnitt 1, Basisparagrafen		289
Anhang TS		313
Text VOB/B		314
Text DIN 18 299, Einleitungsnorm VOB/C		334
Verzeichnis der DIN-Normen		345
Stichwortverzeichnis		347

Inhaltsverzeichnis des Anhangs

	Seite
Text VOB/A, Abschnitt 1	289
Anhang TS	313
Text VOB/B	314
Text DIN 18 299, Einleitungsnorm VOB/C	334
Verzeichnis der DIN-Normen	345