

Inhalt

	Seite
Vorworte	XXVII
Einleitung zum Praxiskommentar der VOB/B 2009	1
I. Einbeziehung der VOB/B als Allgemeine Geschäftsbedingung	2
II. Privilegierung der VOB/B kontrahaltskontrolle jeder VOB/B-Regelung.....	4
1. Privilegierung – was heißt das?.....	4
2. Wegfall der Privilegierung	5
a) Wegfall der Privilegierung zugunsten der Verbraucher.....	5
b) Wegfall der Privilegierung bei Eingriffen in die VOB/B.....	5
c) Konsequenz der fehlenden Privilegierung der VOB/B.....	6
III. Wertung und Vorschlag für die Vertragsgestaltung	7
§ 1 VOB/B – Art und Umfang der Leistung	8
I. Art und Umfang der Leistung, § 1 Abs. 1 VOB/B	8
II. Auslegung bei Widersprüchen, § 1 Abs. 2 VOB/B	10
1. Bestandteile des Vertrages	10
2. Vorvertragliche Kooperationspflicht der Parteien	11
3. Normative Auslegung.....	11
a) Allgemeine Geschäftsbedingungen	12
b) Leistungsbeschreibung	14
III. Anspruch des Auftraggebers auf Leistungsänderungen, § 1 Abs. 3 VOB/B	14
1. Änderungsanordnung	15
a) Rechtsgestaltende Willenserklärung	15
b) Abgabe-/Empfangsbefugnis – Vollmacht und Vertretung....	15
2. Änderung des Bauentwurfs	16
3. Umfang der Anordnungskompetenz.....	18
a) Durch Bauentwurf festgelegt.....	18
b) Zumutbarkeit der Änderung.....	19
4. Wirksamkeit von § 1 Abs. 3 VOB/B bei isolierter Inhaltskontrolle	19
IV. Anspruch des Auftraggebers auf zusätzliche Leistungen, § 1 Abs. 4 VOB/B	20
1. Anordnungskompetenz – Vollmacht/Vertretung	20
2. Nicht vereinbare Leistungen.....	21
3. Fehlende Einrichtung des Betriebes sowie andere Leistungen als zur vertraglichen Leistung erforderlich.....	22
a) Fehlende Einrichtung des Betriebes des Auftragnehmers ...	22
b) Das Verlangen anderer Leistungen	23
4. Mehrvergütungsanspruch des Auftragnehmers.....	23

	Seite
V. Abgrenzung zwischen „Nachtrag“ und „Neuvergabe“	24
1. Der Nachtrag als unwesentliche Änderung des bestehenden Vertrages	25
2. Neuvergabe statt Nachtrag	26
3. Auswirkungen für die Praxis	27
VI. Wirksamkeit der Anordnungskompetenz auch bei isolierter Kontrolle	29
§ 2 VOB/B Vergütung	30
I. Überblick zu den Vergütungsregelungen	32
1. Vergütungsanspruch und Vergütungsanpassungsanspruch	32
2. Grundstruktur des Nachtragsmanagements	36
3. Rechtsprechung zu wirksamen/unwirksamen Vergütungsklauseln	38
a) Zu § 2 Abs. 2 VOB/B	38
b) Zu § 2 Abs. 3 VOB/B	38
c) Zu § 2 Abs. 4 VOB/B	38
d) Zu § 2 Abs. 5, Abs. 6 und 7 VOB/B	38
e) Zu § 2 Abs. 8 VOB/B	39
4. Verjährung der Vergütungsansprüche	40
II. Zu § 2 Abs. 1 bis 10 VOB/B im Einzelnen	41
1. § 2 Abs. 1 VOB/B – Generalklausel für die Vergütung	41
a) Definition der vertraglichen Leistungen	42
b) Sonstige, mit dem Vertragspreis abgegoltene Leistungen	44
c) Abgrenzung zwischen Leistungsbeschreibungsrisiko und Kalkulationsrisiko	45
d) Mehrwertsteuer	46
2. § 2 Abs. 2 VOB/B – Die Berechnung der Vergütung	47
a) Grundsatz der Abrechnung nach Einheitspreisen	47
b) Beweislastverteilung	47
c) Abrechnung des Einheitspreisvertrages	48
d) Abrechnungsmaßstab bei Mengenänderungen, geänderten Leistungen und zusätzlichen Leistungen	49
e) Urkalkulation als Maßstab der Nachtragsvergütung/Offenlegung	51
f) Stundenlohn- und Selbstkostenerstattungsverträge	52
3. § 2 Abs. 3 VOB/B – Vergütungsänderung bei Mengenabweichungen im Einheitspreisvertrag	53
a) § 2 Abs. 3 Nr. 1 VOB/B: 10-prozentige Zumutbarkeitsgrenze für Mengenänderung beim Einheitspreisvertrag	53

	Seite
b) § 2 Abs. 3 Nr. 2 VOB/B: Preisanpassung bei Mengenüberschreitung	54
aa) Preisanpassung auf Verlangen.....	54
bb) Preisanpassungsberechnung	55
cc) Fehlkalkulation und Kalkulationsirrtümer.....	56
dd) Darlegungs- und Beweislast	59
ee) Abweichende Allgemeine Geschäftsgrundlagen	60
c) § 2 Abs. 3 Nr. 3 VOB/B: Preisanpassung bei Mengenunterschreitung	61
aa) Preiserhöhung auf Verlangen.....	61
bb) Berechnung der Preiserhöhung	61
d) § 2 Abs. 3 Nr. 4 VOB/B: Abhängigkeit für Pauschalsummen-Position	63
4. § 2 Abs. 4 VOB/B: Selbstvornahme durch den Auftraggeber...	64
a) Recht des Auftraggebers zur Selbstübernahme.....	64
b) Recht des Auftragnehmers auf anteilige Vergütung	66
c) Umfang der Selbstübernahme	66
d) Abdingbarkeit von 2 Abs. 4 VOB/B.....	69
5. § 2 Abs. 5 VOB/B – Vergütung bei Änderungsanordnung des Auftraggebers	69
a) Änderung des Bauentwurfs	70
aa) Änderungskompetenz des Auftraggebers.....	70
bb) Bauentwurf: was, wie, wo, wann, wer	72
b) Andere Anordnung des Auftraggebers.....	74
c) Neuberechnung der Vergütung	76
d) Preisvereinbarung vor der Ausführung	78
6. § 2 Abs. 6 VOB/B – Vergütung infolge zusätzlicher Leistungen	79
a) Auftraggeber-Anordnung	79
b) Im Vertrag nicht vorgesehene Leistungen	80
aa) Risikoverteilung durch Leistungsbeschreibung.....	80
bb) Abgrenzung zu anderen Nachträgen und Grenzen	81
c) Anzeige des Vergütungsanspruchs.....	82
d) Preisvereinbarung vor der Ausführung	84
e) Berechnung der zusätzlichen Vergütung.....	85
7. § 2 Abs. 7 VOB/B – Vergütungsanpassung beim Pauschalpreisvertrag	88
a) Grundsätze der Pauschalierung	88
b) Umfang der Pauschalierung.....	89
aa) Detail-Pauschalpreisvertrag	90
bb) Funktional-(Global-)pauschalpreisvertrag	91
cc) Unterschied zwischen Pauschalpreis und Festpreis ..	92

	Seite
c) Anpassung der Pauschale.....	93
aa) Überschreitung der Zumutbarkeitsgrenze gemäß § 2 Abs. 7 Nr. 1 S. 2 VOB/B	93
bb) Nachträge gemäß § 2 Abs. 4–6 VOB/B im Pauschalpreisvertrag	95
cc) Nachträge gemäß § 2 Abs. 8 Nr. 2 S. 2 VOB/B im mutmaßlichen Willen des Auftraggebers	96
d) Berechnung des zu gewährenden Ausgleiches.....	97
e) Abweichende Allgemeine Geschäftsbedingungen	99
aa) Wirksame Klauseln	99
bb) unwirksame Klauseln	100
8. § 2 Abs. 8 VOB/B – Leistungen ohne Auftrag	101
a) Unwirksamkeit der Regelung	101
b) Keine Vergütung ohne Auftrag oder bei eigen- mächtiger Abweichung vom Auftrag	102
c) Vergütung für auftragslos oder eigenmächtig erbrachte Leistungen.....	103
aa) Nachträgliches Anerkenntnis.....	103
bb) Leistungen im mutmaßlichen Willen des Auftraggebers.....	104
d) Berechnung des Vergütungsanspruches.....	106
e) Geschäftsführung ohne Auftrag (GoA) nach BGB.....	106
aa) Anwendungsbereich der GoA.....	106
bb) Tatbestandsvoraussetzungen der GoA	106
cc) Unbeachtlichkeit des Auftraggeberwillens	107
dd) Verhältnis der Aufwendungserstattung zu sonstigen Zahlungsansprüchen	107
ee) Berechnung der Aufwendungserstattung	108
9. § 2 Abs. 9 VOB/B – Besondere planerische Leistungen des Auftragnehmers auf Verlangen des Auftraggebers	109
a) Verlangen von Zeichnungen, Berechnungen oder anderen Unterlagen (§ 2 Abs. 9 Nr. 1 VOB/B).....	109
b) Nachprüfung technischer Berechnungen, § 2 Abs. 9 Nr. 2 VOB/B	110
c) Höhe der Vergütung	111
10. § 2 Abs. 10 VOB/B – Vergütung von Stundenlohnarbeiten	111
III. Exkurs: Zahlungsansprüche des Auftragnehmers bei Bauablaufstörungen	112
1. Einleitung	112
2. Der Vergütungsanpassungsanspruch wegen geänderter Ausführungszeit.....	114

	Seite
a) Mehrvergütungsanspruch nach verzögerter Vergabe.....	114
aa) Anspruchsgrund nach Vergabeverzögerung ...	114
bb) Anspruchshöhe (Berechnung) nach Vergabeverzögerung	116
b) Auftraggeber-Anordnung von Änderungen des Bauentwurfs und zusätzlichen Leistungen.....	117
c) Geänderter Bauentwurf, zusätzliche Leistungen und Mengenänderungen ohne Anordnung	122
d) Vergütungsanpassungsberechnung und Vorbehalt .	123
3. Der Aufwendungsersatzanspruch wegen geänderter Ausführungszeit.....	128
4. Der Entschädigungsanspruch wegen geänderter Ausführungszeit.....	130
5. Der Schadensersatzanspruch wegen geänderter Ausführungszeit.....	131
6. Verhältnis der Anspruchsgrundlagen	131
7. Umsatzsteuerrechtliche Behandlung	133
8. Fazit	134
IV. Exkurs: Grundsätze der Handhabung von FIDIC-Bauvertragsbedingungen in Abgrenzung zur VOB/B im Claim Management(Nachtragsmanagement).....	135
1. Überblick.....	135
2. Unterschiede zur VOB/B	136
§ 3 Ausführungsunterlagen	141
I. Allgemeines	142
II. Übergabe der Ausführungsunterlagen, § 3 Abs. 1 VOB/B	142
1. Die rechtzeitige und unentgeltliche Übergabe	142
2. Konsequenzen mangelhafter Ausführungsunterlagen	144
III. Abstecken der Hauptachsen, § 3 Abs. 2 VOB/B	146
1. Mitwirkungspflicht des Auftraggebers	146
2. Ausnahme: Ausführung durch Auftragnehmer	147
IV. Maßgeblichkeit der Geländeaufnahmen und Absteckungen, § 3 Abs. 3 VOB/B	149
1. Grundsatz: Verantwortlichkeit des Auftraggebers	149
2. Ausnahme: Prüfungs- und Hinweispflicht des Auftragnehmers	149
3. Beispieldfälle für Prüfungs- und Hinweispflicht sowie diesbezügliche Vertragsvereinbarungen	150
V. Festhalten des Zustandes der Straßen- und Geländeoberfläche etc., § 3 Abs. 4 VOB/B.....	151
1. Notwendigkeit der Niederschrift	151
2. Kosten der Niederschrift.....	152

VI.	Vom Auftragnehmer zu beschaffende und vorzulegende Unterlagen, § 3 Abs. 5 VOB/B sowie Nutzungsrechte diesbezüglich, § 3 Abs. 6 VOB/B	153
1.	Grundsatz: Verpflichtung des Auftraggebers.....	153
2.	Ausnahme: Vorlagepflicht des Auftragnehmers.....	154
3.	Nutzungsrechte, § 3 Abs. 6 VOB/B	154
VII.	Abweichende Vereinbarungen/AGB-Prüfung	155
§ 4 Ausführung		157
I.	Überwachungs- und Anordnungskompetenz des Auftraggebers, § 4 Abs. 1 VOB/B.....	160
1.	Ordnungspflicht des Auftraggebers, § 4 Abs. 1 Nr. 1 S. 1 VOB/B.....	160
a)	Baustelle	160
b)	Allgemeine Ordnung.....	161
2.	Koordinationspflicht des Auftraggebers, § 4 Abs. 1 Nr. 1, Nr. 2 VOB/B	161
3.	Herbeiführung öffentlich-rechtlicher Genehmigungen und Erlaubnisse, § 4 Abs. 1 Nr. 1 S. 2 VOB/B	162
4.	Überwachungsrecht des Auftraggebers, § 4 Abs. 2 VOB/B	163
a)	Zutrittsrechte	163
b)	Sonderbefugnisse aus Treu und Glauben, § 242 BGB	164
5.	Modalitäten – Anordnungsrecht des Auftraggebers, § 4 Abs. 1 Nr. 3 VOB/B	165
6.	Unberechtigte und unzweckmäßige Anordnungen, § 4 Abs. 1 Nr. 4 VOB/B	166
a)	Bedenkenanzeige des Auftragnehmers bei Verdacht	166
b)	Ausführung trotz Bedenken	167
c)	Einschränkung für gesetzliche oder behördliche Bestimmungen.....	167
d)	Erstattung der Mehrkosten	167
aa)	Abgrenzung von Vergütung und Schadensersatz	168
bb)	Umfang des Ersatzes.....	168
II.	Eigenkoordinierung des Auftragnehmers, § 4 Abs. 2 VOB/B	169
1.	Umfang der Eigenkoordinierung	169
a)	Bestimmung durch Vertrag	169
b)	Beachtung der anerkannten Regeln der Technik.....	170
c)	Beachtung öffentlichen Rechts.....	170

	Seite
2. Ordnung halten.....	171
a) Ordnungsbegriff.....	171
b) Ordnung auf der Baustelle und der Arbeitsstelle.....	171
c) Erfüllung der Ordnung	171
d) Exkurs: Zu den Rechten und Pflichten des Bauleiters	173
aa) Begriff und Aufgaben des Bauleiters	173
bb) Vollmacht des Bauleiters	173
cc) Folgen fehlender Vollmacht	178
III. Bedenken – Anzeige des Auftragnehmers – Pflicht und Recht, § 4 Abs. 3 VOB/B.....	179
1. Unangemessenheit der Prüf- und Bedenkenanzeigepflicht.....	180
a) Unbeschränkter Umfang.....	180
b) Schriftform	180
2. Umfang der Prüf-, Hinweis- und Bedenkenanzeigepflicht nach Treu und Glaube.....	182
3. Prüf- und Hinweispflicht des Auftragnehmers kontra Mitverantwortlichkeit des Auftraggebers.....	184
4. Rechtsfolge.....	185
IV. Unentgeltlich Benutzung, § 4 Abs. 4 VOB/B.....	186
V. Gefahrtragung: Beschränkung bei Beschädigung, Diebstahl, Vandalismus, Graffiti etc., § 4 Abs. 5 VOB/B.....	188
VI. Entfernung von Stoffen oder Bauteilen, § 4 Abs. 6 VOB/B.....	190
VII. Mängel während der Ausführung, § 4 Abs. 7 VOB/B	190
VIII. Nachunternehmereinsatz, § 4 Abs. 8 VOB/B	191
1. Zustimmung des Auftraggebers	192
2. Fehlende Zustimmung	193
3. Abgrenzung	193
4. Pflichtenverstoß des Auftragnehmers.....	194
IX. Archäologische Funde, § 4 Abs. 9 VOB/B	194
1. Schatzfund und sofortiger Baustopp	194
2. Zahlungsansprüche	195
a) Zahlungsansprüche des Auftragnehmers.....	195
b) Zahlungsansprüche des Auftraggebers.....	195
3. Rechte des Finders, Anzeige- und Ablieferungspflicht	196
X. Gemeinsame Feststellung des Zustandes von Teilleistungen, § 4 Abs. 10 VOB/B	197
1. Zustandsfeststellung als Beweissicherung	198
2. Zustandsfeststellung auf Verlangen	198
3. Schriftlichkeit der Zustandsfeststellung	199

§ 5 Ausführungsfristen.....	200
I. Vertragsfristen und Bauzeitenplan, § 5 Abs. 1 VOB/B.....	201
1. Ausführungsfristen, Vertragsfristen und Bauzeitenplan ..	201
2. Verknüpfung von Bauzeit- und Preisangepassung	202
II. Fristbestimmungsrecht des Auftraggebers,	
§ 5 Abs. 2–4 VOB/B	203
1. Beginn, § 5 Abs. 2 VOB/B	203
2. Beschleunigung, § 5 Abs. 3 VOB/B	204
3. Vollendung, § 5 Abs. 4 VOB/B.....	204
III. Abweichungen durch AGB	205
§ 6 Behinderung und Unterbrechung der Ausführung	207
I. Behinderungsanzeige, § 6 Abs. 1 VOB/B	208
1. Anzeigepflicht.....	208
2. Rechtsfolgen der Anzeige	209
a) Ansprüche des Auftragnehmers	209
b) Ansprüche des Auftraggebers	210
3. Form der Anzeige	211
a) Grundsatz.....	211
b) Ausnahme	211
4. Inhalt der Behinderungsanzeige	212
II. Der Anspruch auf Verlängerung der Ausführungsfrist,	
§ 6 Abs. 2 VOB/B	213
1. Allgemeine Voraussetzungen.....	213
2. Der Risikobereich des Auftraggebers.....	213
a) Pflichtverletzungen des Auftraggebers	213
b) Geänderte und zusätzliche Leistungen	214
c) Vorunternehmerrisiko.....	215
d) Beschleunigungsmaßnahmen.....	215
III. Pflicht zur Weiterführung der Arbeiten,	
§ 6 Abs. 3 VOB/B	216
1. Benachrichtigung bei Wegfall der hindernden Umstände	217
2. Weiterführung der Arbeiten	217
3. Frist zur Weiterführung	218
IV. Berechnung der Fristverlängerung,	
§ 6 Abs. 4 VOB/B	218
V. Abrechnung infolge längerer Unterbrechung gemäß	
§ 6 Abs. 5 VOB/B und nach Kündigung wegen mehr als	
3-monatiger Unterbrechung gemäß § 6 Abs. 7 VOB/B.....	219
VI. Schadensersatz wegen Bauverzug, § 6 Abs. 6 VOB/B.....	220
1. Überblick.....	220

	Seite
2. Tatbestandsvoraussetzungen	221
a) Hindernde Umstände	221
aa) Behinderung oder Unterbrechung i.S.v. § 6 Abs. 1 und 2 VOB/B.....	221
bb) Behinderungsanzeige oder Offenkundigkeit, § 6 Abs. 1 VOB/B	221
b) Pflichtverletzung	222
c) Verschulden.....	222
aa) Beweislastumkehr	222
bb) Haftungsbeschränkung	222
cc) Zurechnung: Erfüllungsgehilfe kontra Vorunternehmer.....	223
dd) Beiderseitiges Vertreten	224
d) Ersatz des nachweislich entstandenen Schadens/Schadenshöhe.....	224
aa) Berechnungsmethode.....	224
bb) Schadenspositionen	225
cc) Vorteilsausgleich	228
VII. Kündigung infolge länger als 3-monatiger Unterbrechung,	
§ 6 Abs. 7 VOB/B	229
1. Der besondere Kündigungsgrund wegen länger als 3-monatiger Unterbrechung.....	229
2. Grenzen des Kündigungsrechtes nach länger als 3-monatiger Unterbrechung.....	230
3. Abrechnung nach Kündigung infolge länger als 3-monatiger Unterbrechung.....	232
§ 7 Verteilung der Gefahr	233
I. Gefahrverteilung, Auftraggeberrisiko vor Abnahme.....	233
II. Verhältnis der gesetzlichen Gefahrtragung zur Gefahrtragung nach VOB/B	234
1. Auftragnehmerverzug, § 644 Abs. 1 Satz 2 BGB	235
2. Zufälliger Untergang, § 644 Abs. 1 Satz 3 BGB	235
3. Verantwortlichkeit des Auftraggebers, § 645 BGB.....	235
4. § 645 Abs. 1 Satz 1 BGB analog.....	236
5. Untergang der Leistung aufgrund Verhalten des Auftraggebers.....	236
III. „Zusätzliche“ Risikoabgrenzung nach der VOB:	
Definition der „unabwendbaren Umstände“	236
1. Allgemeine Risikoabgrenzung gemäß § 7 Abs. 1 VOB/B	236
2. Besondere Risikoabgrenzung gemäß § 7 Abs. 1 VOB/B	237

	Seite
IV. Berechnung der Auftragnehmeransprüche	238
V. Versicherung der Gefahren	238
VI. Wirksamkeit abweichender AGB-Klauseln	240
§ 8 Kündigung durch den Auftraggeber	242
I. Die freie Kündigung, § 8 Abs. 1 VOB/B	243
1. Form der Kündigung § 8 Abs. 5 VOB/B	243
2. Anwendungsbereich	244
3. Ohne wichtigen Grund	245
4. Bei Pflichtverletzung des Auftraggebers	245
5. Wirksamkeitszeitpunkt	245
6. Abrechnung nach freier Kündigung	246
II. Kündigung des Auftraggebers aus wichtigem Grund	248
1. Kündigung wegen Insolvenz des Auftragnehmers, § 8 Abs. 2 VOB/B	248
2. Kündigung wegen Mängel oder Verzug des Auftragnehmers, § 8 Abs. 3 VOB/B	249
a) Vollständige oder teilweise Auftragsentziehung	249
b) Ersatzvornahme; Mehrkosten und sonstige Schäden	250
c) Inanspruchnahme verbliebener Geräte, Gerüste und sonstiger auf der Baustelle vorhandener Einrichtungen, angelieferter Stoffe und Bauteile	250
d) Aufstellung über die entstandenen Mehrkosten – Frist	251
3. Kündigung wegen sonstiger Pflichtverletzungen durch den Auftragnehmer	251
4. Kündigung wegen Wettbewerbsverstoß, § 8 Abs. 4 VOB/B	252
5. Form der Kündigung aus wichtigem Grund, § 8 Abs. 5 VOB/B	252
III. Aufmaß und Abnahme gemäß § 8 Abs. 6 VOB/B	252
1. Aufmaß zur Schlussrechnung	252
2. Abnahme nach Kündigung des Bauvertrages notwendig	253
IV. Abrechnung nach Kündigung	255
1. Einheitspreisvertrag	255
2. Pauschalpreisvertrag	255
3. Freie Kündigung	256
4. Geänderte und/oder zusätzliche Leistungen bis zur Vertragsbeendigung	257
5. Kosten der Erstellung der Schlussrechnung	257

	Seite
V. Zeitpunkt für die Vertragsstrafenberechnung, § 8 Abs. 7 VOB/B und zu den Anforderungen an die Mehrkostenberechnung durch den Auftraggeber	258
1. Vertragstrafenberechnung nach Kündigung.....	258
2. Anforderungen an die Mehrkostenberechnung durch den Auftraggeber.....	258
VI. Abweichende Vereinbarungen durch Allgemeine Geschäftsbedingungen	259
§ 9 Kündigung durch den Auftragnehmer	261
I. Allgemeines	261
II. Anwendungsbereich: Keine Kündigung ohne Grund	261
1. Kündigung wegen unterlassener Mitwirkung des Auftraggebers, § 9 Abs. 1 Nr. 1 VOB/B	262
a) Keine Anordnungen i.S.v. § 1 Abs. 3 und 4 VOB/B ...	262
b) Kooperationspflichtverletzung	262
c) Keine Mitwirkung gemäß § 4 Abs. 1 VOB/B	262
d) Keine Mitteilung von Ausführungsfristen.....	263
e) Androhung vor Kündigung	263
2. Zahlungsverzug des Auftraggebers, § 9 Abs. 1 Nr. 2 VOB/B	263
a) Fälligkeit von Abschlags- und Schlussrechnung	263
b) Verzug von Abschlags- und Schlussrechnung.....	263
aa) Nachschieben von Entschuldigungsgründen	264
bb) Kündigung wegen nur geringfügigen Zahlungsverzuges.....	264
c) Fristsetzung und Androhung, § 9 Abs. 2 Satz 2 VOB/B	265
3. Kündigung aus sonstigen wichtigen Gründen	265
4. Kündigung wegen Unterbrechung länger als 3 Monate, § 6 Abs. 7 VOB/B	265
III. Schriftform der Kündigung, § 9 Abs. 2 Satz 1 VOB/B	266
IV. Abrechnung des vorzeitig gescheiterten Vertrages, § 9 Abs. 3 VOB/B	266
1. Vergütungsanspruch	267
2. Vergütungsgleichlicher Anspruch	267
3. Schadensersatzansprüche.....	268
4. Sonstige Rechte	268
V. Anforderungen an die Abrechnung	269
1. Bedeutung des Aufmaßes und Notwendigkeit der Abnahme.....	269

2.	Abrechnung unterschiedlicher Vertragstypen (Einheits-, Detailpauschal-, Funktionalpauschalpreisverträge).....	270
3.	Schadensminimierungspflicht	271
VI.	Mängelansprüche/Gewährleistung nach Kündigung durch Auftragnehmer	271
VII.	Abweichende AGB.....	272
	§ 10 Haftung der Vertragsparteien.....	273
I.	Allgemeines	274
II.	Die Vertragsparteien haften einander, § 10 Abs. 1 VOB/B.....	274
1.	Vertragspflichtverletzung	274
a)	Vertragliche Pflichten	274
aa)	Pflichten des Auftragnehmers.....	275
bb)	Pflichten des Auftraggebers.....	275
b)	Außervertragliche Pflichten	276
2.	Verschulden.....	276
a)	Fahrlässigkeit	276
b)	Vorsatz	277
3.	Haftung für gesetzlichen Vertreter und vertraglichen Erfüllungsgehilfen.....	277
a)	Gesetzlicher Vertreter	277
b)	Vertraglicher Erfüllungsgehilfe.....	278
4.	Haftungsausgleich	278
a)	Mitverschulden	278
b)	Haftung bei mehreren Vertragspartnern	279
c)	Gesamtschuldnerausgleich zwischen Architekt und Bauunternehmer	279
III.	Haftungsausgleich zwischen den Vertragsparteien bei Schädigung Dritter	280
1.	Schaden wegen „gesetzlicher Haftpflichtbestimmungen“, § 10 Abs. 2 VOB/B	281
2.	Haftungsausgleich	283
a)	§ 242 BGB	283
b)	§ 840 Abs. 2 und 3 BGB.....	284
c)	Haftung des Auftragnehmers wegen unerlaubter Handlung oder Beschädigung angrenzender Grundstücke, § 10 Abs. 3 VOB/B.....	284
d)	Bedenken des Auftragnehmers gegen Anordnung des Auftraggebers.....	285
e)	Schadensdeckung durch gesetzliche Haftpflicht des Auftragnehmers	285

	Seite
f) Haftung des Auftragnehmers wegen Verletzung gewerblicher Schutzrechte.....	287
g) Mitverschulden Dritter.....	287
3. Abwicklung des Haftungsausgleiches.....	287
4. Unwirksame Parteivereinbarung	288
§ 11 Vertragsstrafe	289
I. Allgemeines, § 11 Abs. 1 VOB/B.....	289
II. Arten der Vertragsstrafe, § 11 Abs. 2 VOB/B.....	290
1. Vertragsstrafe wegen Nichterfüllung	290
2. Vertragsstrafe wegen nicht gehöriger Erfüllung.....	291
III. Rechtliche Vorgaben für die Vertragsstrafengestaltung	292
1. Vorgaben aus dem Vergaberecht.....	292
2. Vorgaben aus dem Baudurchführungsrecht	293
IV. Keine Vertragsstrafe ohne deutliche Vereinbarung	293
V. Inhalt der Vertragsstrafenklausel	294
1. Inhaltskontrolle für Allgemeine Geschäftsbedingungen ..	294
2. Höhe der Vertragsstrafe.....	295
3. Keine Strafe ohne Verschulden	297
4. Keine Strafe ohne erheblichen Nachteil.....	298
5. Transparenz.....	299
VI. Anwendungsproblem bei der Geltendmachung der Vertragsstrafe.....	300
1. Verzug durch Mahnung und dessen Berechnung.....	300
2. Anrechnung der Vertragsstrafe auf Schadensersatz	303
3. Herabsetzung der Vertragsstrafe.....	304
4. Aufrechnung/Verrechnung.....	304
5. Durchstellen einer Vertragsstrafe	305
VII. Vorbehalt der Vertragsstrafe, § 11 Abs. 4 VOB/B.....	306
1. Vorbehaltserklärung bei der Abnahme	306
2. Vertretung bei Abgabe und Entgegennahme der Vorbehaltserklärung.....	307
3. Hinweispflicht des Architekten auf einen Vertragsstrafenvorbehalt.....	308
4. Genehmigungsfähigkeit der vollmachtlosen Vorbehaltserklärung.....	309
5. Vorbehalt bis Fälligkeit der Schlusszahlung	309
§ 12 Abnahme.....	311
I. Allgemeines – Abnahmereife nach Fertigstellung.....	312
II. Begriff der Abnahme	312
III. Arten der Abnahme	312
1. Ausdrückliche Abnahme; § 12 Abs. 1 VOB/B	312

	Seite
2. Konkludente Abnahme als Unterfall des § 12 Abs. 1 VOB/B	313
3. Teilabnahme nach § 12 Abs. 2 VOB/B	314
4. Abnahmeverweigerung nach § 12 Abs. 3 VOB/B.....	315
5. Förmliche Abnahme nach § 12 Abs. 4 VOB/B.....	316
6. Fiktive Abnahme nach § 12 Abs. 5 VOB/B.....	317
IV. Wirkungen der Abnahme, § 12 Abs. 6 VOB/B	319
1. Übergang der Gefahr	319
2. Beginn der Gewährleistung sowie Beweislastumkehr für bei der Abnahme nicht vorbehaltene Mängel und Restleistung.....	319
3. Fälligkeit der Vergütung und Durchgriffsfälligkeit im Kettenvertrag.....	320
4. Keine Kündigung nach Abnahme, aber Abnahme nach Kündigung	321
5. Sicherheiten nach Abnahme	322
V. Wirksamkeit abweichender Klauseln	323
§ 13 Mängelansprüche.....	325
I. Allgemeines	327
II. Mangel der Bauleistung, § 13 Abs. 1 VOB/B	327
1. Sachmangel.....	327
a) Mangelbegriff	327
aa) Vereinbarte Beschaffenheit und anerkannte Regeln der Technik.....	327
bb) Nach dem Vertrag vorausgesetzte Verwendungseignung	331
cc) Gewöhnliche Verwendungseignung	331
b) Beratungspflicht des Auftragnehmers	332
c) Qualitativ bessere Leistung	332
d) Substantiierung des Sachmangels	332
2. Rechtsmangel	333
III. Leistungen nach Probe, § 13 Abs. 2 VOB/B	334
1. Zeitpunkt der Festlegung der Leistung nach Probe	334
2. Bedeutungslose Abweichungen	334
3. Mangel der Probe selbst.....	335
4. Darlegungs- und Beweislast	335
IV. Risiken aus der Sphäre des Auftraggebers, § 13 Abs. 3 VOB/B	335
1. Haftungsbefreiungstatbestände des § 13 Abs. 3 VOB/B ..	336
a) Mangel durch Leistungsbeschreibung des Auftraggebers	336
b) Mangel durch Anordnungen des Auftraggebers ..	336

	Seite
c) Mangel durch vom Auftraggeber gelieferte Stoffe und Bauteile	337
d) Mangel durch vom Auftraggeber vorgeschriebene Stoffe und Bauteile.....	337
e) Mangel durch Vorleistungen anderer Unternehmer ...	338
2. Schriftliche Bedenkanzeige nach § 4 Abs. 3 VOB/B....	338
a) Bedenkenanzeige – Mitteilungspflicht	339
b) Inhalt und Form der Mitteilung	339
c) Umfang der Prüf- und Hinweispflicht	339
3. Darlegungs- und Beweislast	340
V. Verjährung der Mängelansprüche, § 13 Abs. 4 VOB/B	340
1. Die vertraglichen Verjährungsfristen für Mängelansprüche	340
2. Die Auffang-Fristen des § 13 Abs. 4 VOB/B für Mängelansprüche	341
a) Bauwerke	342
b) Arbeiten an einem Grundstück.....	342
c) Feuerungsanlagen.....	343
d) Industrielle Feuerungsanlagen	343
e) Arbeiten an maschinellen und elektrotechnischen/ elektronischen Anlagen	343
3. Verjährungsfristen in Sonderfällen.....	343
a) Arglistiges Verschweigen von Mängeln – 10- bzw. 30-jährige Verjährungsfrist auch bei VOB/B-Vertrag	343
aa) 10- bis 30-Jahres-Frist.....	343
bb) Arglistiges Verschweigen und Organisations-verschulden.....	344
cc) Verantwortlichkeit des Auftragnehmers für Erfüllungsgehilfen.....	345
dd) Darlegungs- und Beweislast	345
b) Nebenpflichtverletzungen.....	346
c) Versicherungsschutz des Auftragnehmers	346
d) Ansprüche aus unerlaubter Handlung	346
4. Berechnung von Beginn und Ende der Verjährungsfrist ...	347
a) Beginn der Verjährungsfrist, § 13 Abs. 4 Nr. 3 VOB/B	347
aa) Verjährungsbeginn mit Abnahme	347
bb) Früherer Verjährungsbeginn	347
b) Lauf der Verjährungsfrist	347
c) Hemmung der Verjährung nach gesetzlichen Vorschriften	348
aa) Wirkung der Hemmung	348

	Seite
bb) Hemmung durch Verhandlungen (§ 203 BGB).....	348
cc) Hemmung durch Rechtsverfolgung (§ 204 BGB).....	349
dd) Stundung oder Leistungsverweigerungsrecht... ee) Höhere Gewalt	350
ff) Neubeginn der Verjährung nach gesetzlichen Vorschriften (§ 212 BGB).....	351
d) Rechtsfolge bei Verjährungseintritt	351
aa) Verjährungseinrede erforderlich	351
bb) Aufrechnung und Zurückbehaltungsrecht nach Verjährung (§ 215 BGB).....	352
VI. Mängelbeseitigung, § 13 Abs. 5 VOB/B.....	352
1. Nacherfüllungsanspruch des Auftragnehmers, § 13 Abs. 5 Nr. 1 VOB/B	352
a) Konkretisierte Nacherfüllungsaufforderung	353
b) Schriftliches Nachbesserungsverlangen	353
c) Art und Umfang des Nacherfüllungsanspruches.....	354
d) Begrenzung durch Sowieso-Kosten, Ohnehin-Kosten, Vorteilsausgleich	354
2. Ersatzvornahme/Selbstvornahme des Auftraggebers, § 13 Abs. 5 Nr. 2 VOB/B	356
a) Voraussetzungen der Selbstvornahme	357
b) Vorschuss- oder Erstattungsanspruch des Auftraggebers	357
aa) Kostenerstattungsanspruch.....	357
bb) Kostenvorschussanspruch.....	358
c) Verweigerung der Vergütung wegen Mängel	358
3. Verjährung von Mängelbeseitigungsleistungen	361
a) Rechtsklarheit im VOB/B-Vertrag	361
b) Hinweis zur Rechtslage außerhalb der VOB/B.....	363
VII. Minderung, § 13 Abs. 6 VOB/B.....	363
1. Voraussetzungen der Minderung	363
a) Unzumutbarkeit	363
b) Unmöglichkeit.....	364
c) Unverhältnismäßigkeit	364
2. Berechnung der Minderung	365
VIII. Schadensersatz, § 13 Abs. 7 VOB/B	366
1. Leben, Körper, Gesundheit, § 13 Abs. 7 Nr. 1 VOB/B	366
2. Vorsätzlich oder grob fahrlässig verursachte Mängel, § 13 Abs. 7 Nr. 2 VOB/B	366

	Seite
3. Schaden an der baulichen Anlage, § 13 Abs. 7 Nr. 3 VOB/B	366
4. Anwendung der gesetzlichen Verjährungsfristen, § 13 Abs. 7 Nr. 4 VOB/B	368
5. Sondervereinbarungen, § 13 Abs. 7 Nr. 5 VOB/B	368
I. Allgemeines	369
§ 14 Abrechnung	369
II. Prüfbare Abrechnung, § 14 Abs. 1 VOB/B	370
1. Prüfbar abrechnen	370
a) Inhalt.....	370
b) Beizufügende Unterlagen	370
c) Änderungen und Ergänzungen	371
2. Informations- und Kontrollinteresse des Auftraggebers...	371
3. Vorzeitig beendeter Pauschalpreisvertrag	372
4. Fälligkeit.....	373
III. Gemeinsame Abrechnung, § 14 Abs. 2 VOB/B.....	374
1. Gemeinsame Feststellungen.....	374
2. Rechtsfolgen der gemeinsamen Feststellungen	375
3. Antrag auf gemeinsame Feststellungen durch Auftragnehmer.....	376
IV. Fristgerechte Einreichung der Schlussrechnung und Folgen der Fristversäumnis	377
1. 12-Werkstage-Frist, Fristbeginn, § 14 Abs. 3 VOB/B	377
2. Abrechnung durch Auftraggeber	377
3. Rechtsfolgen bei vom Auftraggeber erstellter Abrechnung, § 14 Abs. 4 VOB/B	378
V. Allgemeine Geschäftsbedingungen	379
§ 15 Stundenlohnarbeiten	380
I. Allgemeines	381
II. Abrechnung nach vertraglichen Vereinbarungen, § 15 Abs. 1 VOB/B	382
1. Vereinbarung von Stundenlohn.....	382
2. Höhe des Stundenlohnanspruches.....	382
III. Fehlende Abrechnungsvereinbarung.....	383
IV. Eigene Auslagen des Auftragnehmers.....	385
V. Zusätzliche Aufsichtsvergütung, § 15 Abs. 2 VOB/B.....	386
VI. Kontrolle der Stundenlohnleistung durch den Auftraggeber, § 15 Abs. 3 VOB/B	387
1. Anzeige vor Beginn der Stundenlohnarbeiten	388
2. Verpflichtung zur Vorlage von Stundenlohnzetteln	388
3. Prüfung der Stundenlohnzettel	389
a) Unverzügliche Rückgabe	390

	Seite
b) Vollmacht des Bauleiters	390
c) Einwendungen	391
d) Anerkenntnis der Stundenlohnarbeiten	391
VII. Frist zur Vorlage von Stundenlohnrechnungen und Zahlung, § 15 Abs. 4 VOB/B	393
VIII. Abrechnung bei Zweifeln über Umfang der Stundenlohnarbeiten, § 15 Abs. 5 VOB/B	394
IX. Allgemeine Geschäftsbedingungen	396
§ 16 Zahlung	397
I. Allgemeines	399
II. Abschlagszahlungen, § 16 Abs. 1 VOB/B	400
1. Höhe der Abschlagszahlung	400
2. Nachweis vertragsgemäßer Leistung	400
3. Abschlag fällig binnen 18 Werktagen nach Zugang der Abschlagsrechnung	401
a) Fristbeginn	401
b) Fristberechnung	401
c) Fristwahrung	401
4. Rechtscharakter der Abschlagszahlung	402
III. Vorauszahlungen, § 16 Abs. 2 VOB/B	402
1. Wesen der Vorauszahlung	402
2. Vorauszahlungsvereinbarung bei Vertragsschluss	403
3. Vorauszahlungsvereinbarung nach Vertragsschluss	403
4. Vorauszahlung nach Sicherheitsleistung	404
IV. Schlusszahlung, § 16 Abs. 3 VOB/B	404
1. Schlussrechnungsreife	404
2. Voraussetzung der Schlusszahlung: prüfbare Schlussrechnung	405
3. Fälligkeit der Schlusszahlung, § 16 Abs. 3 Nr. 1 VOB/B	405
a) Zugang der Schlussrechnung	406
b) Spätere Fälligkeit der Schlusszahlung	406
c) Frühere Fälligkeit der Schlusszahlung	406
d) Ausschluss der Einwendung fehlender Prüfbarkeit nach 2 Monaten	407
e) Verjährungsbeginn nach Fälligkeit	408
4. Vorbehaltlose Annahme der Schlusszahlung, § 16 Abs. 3 Nr. 2 VOB/B	408
a) Ausschlusswirkung und deren Unangemessenheit	408
b) Voraussetzungen der Ausschlusswirkung	409
aa) Schlusszahlung, schriftliche Mitteilung mit Belehrung, § 16 Abs. 3 Nr. 2 und 3 VOB/B	409
bb) Vorbehaltlose Annahme der Schlusszahlung	410

	Seite
5. Erklärung des Vorbehalts, § 16 Abs. 3 Nr. 5 VOB/B	410
a) Form und Inhalt.....	410
b) Erklärung gegenüber dem Auftraggeber	411
6. Begründung des Vorbehalts.....	411
a) Prüfbare Rechnung über die vorbehaltenen Forderungen	411
b) Eingehende Begründung des Vorbehalts	411
c) Berichtigung von Fehlern oder vergessene Abrechnungspositionen	412
V. Teilschlusszahlung, § 16 Abs. 4 VOB/B.....	413
1. Wesen	413
2. In sich abgeschlossene Leistungsteile.....	413
3. Teilabnahme	414
4. Prüfbare Teilschlussrechnung	414
5. Prüfung und Feststellung der Rechnung: Voraussetzung der Vergütungsfälligkeit?.....	414
VI. Beschleunigung von Zahlungen, Skontoabzüge sowie Folgen verzögter Zahlung	415
1. Gebot beschleunigter Zahlung, § 16 Abs. 5 Nr. 1 VOB/B	415
2. Skontoabzüge, § 16 Abs. 5 Nr. 2 VOB/B	415
3. Zinsen, § 16 Abs. 5 Nr. 3 VOB/B.....	416
a) Verzugszinsen nach Nachfristsetzung	416
b) Verzugszinsen auf unbestrittenes Guthaben.....	416
c) Kaufmännische Fälligkeitszinsen/Prozesszinsen	417
4. Arbeitseinstellung, § 16 Abs. 5 Nr. 5 VOB/B	418
VII. Vergütungszahlung durch Auftraggeber an Dritte, § 16 Abs. 6 VOB/B	419
1. Zahlung an Gläubiger des Auftragnehmers	419
2. Schuldbefreiende Zahlung.....	419
3. Direktgeschäft zwischen Auftraggeber und Nachunternehmer	420
VIII. Allgemeine Geschäftsbedingungen	420
§ 17 Sicherheitsleistung.....	422
I. Allgemeines	424
II. Ausdrückliche Vereinbarung, Zweck und Höhe der Sicherheitsleistung, § 17 Abs. 1 VOB/B	424
1. Sicherheitsleistung nur bei vertraglicher Vereinbarung	424
2. Zweck und Höhe der Sicherheitsleistung	424
a) Zweck	424
b) Höhe	425

	Seite
3. Vereinbarungen zur Sicherheitsleistung, AGB-Inhaltskontrolle	426
4. Inanspruchnahme der Sicherheit	427
5. Anwendbarkeit gesetzlicher Vorschriften auch bei VOB-Vertrag, vor allem Nachschusspflicht	428
III. Arten der Sicherheitsleistung, § 17 Abs. 2 VOB/B	428
IV. Wahlrecht und Austauschrecht des Auftragnehmers,	
§ 17 Abs. 3 VOB/B	428
1. Allgemeines.....	428
2. Wahlrecht des Auftragnehmers	429
3. Austauschrecht des Auftragnehmers	430
a) Beschränkung des Austauschrechts	431
b) Vollzug des Austauschs	432
V. Sicherheitsleistung durch Bürgschaft,	
§ 17 Abs. 4 VOB/B	434
1. Anerkenntnis als tauglicher Bürge.....	434
2. Schriftliche selbstschuldnerische Bürgschaft	435
3. Bürgschaft auf erstes Anfordern.....	435
4. Keine zeitliche Begrenzung der Bürgschaft, Ausstellung nach Vorschrift des Auftraggebers	437
5. Verwertung – Einwendungen des Bürgen	437
VI. Sicherheitsleistung durch Hinterlegung von Geld,	
§ 17 Abs. 5 VOB/B	438
VII. Sicherheitsleistung durch Einbehalt von Zahlungen,	
§ 17 Abs. 6 VOB/B	439
1. Einbehalt von Zahlungen in Teilbeträgen	439
2. Ausnahme: Einzahlung des einbehaltenen Betrages erst bei Schlusszahlung.....	440
3. Nichteinzahlung des Sicherheitsbetrages durch Auftraggeber.....	440
4. Sonderbefugnis des öffentlichen Auftraggebers: Verwaltungsgeldkonto.....	441
VIII. Fristgerechte Leistung der Sicherheit durch Auftragnehmer,	
§ 17 Abs. 7 VOB/B	441
1. Anwendungsbereich und Fristberechnung	441
2. Folgen nicht fristgerechter Sicherheitsleistung	442
IX. Rückgabe der Sicherheit, § 17 Abs. 8 VOB/B	442
1. Rückgabe der Vertragserfüllungssicherheit	442
2. Rückgabe der Mängelsicherheit.....	442
3. Rückgabe der Sicherheit in der Insolvenz	443
4. Verjährung des Rückgabearspruches.....	444

	Seite
§ 18 Streitigkeiten	445
I. Allgemeines	446
II. Gerichtsstand für gerichtliche Streitigkeiten aus dem Bauvertrag	446
1. Anwendungsbereich des § 18 Abs. 1 VOB/B.....	446
2. Erfasste Streitigkeiten, Ausnahmen	447
3. Streitigkeiten aus bestimmtem Bauvertrag.....	448
4. Zuständige Stelle im Auftraggeberbereich	448
III. Klärung von Meinungsverschiedenheiten ohne staatliche Gerichte.....	448
1. Anrufung einer vorgesetzten Behörde, § 18 Abs. 2 VOB/B	448
2. Aussprache/schriftlicher Bescheid.....	449
3. Einspruch des Auftragnehmers gegen den Bescheid – Anerkenntniswirkung bei Unterlassen des rechtzeitigen schriftlichen Einspruchs des Auftragnehmers	450
4. Hemmung der Verjährung.....	450
5. Schiedsgericht, § 18 Abs. 3 VOB/B	450
IV. Anrufung einer staatlich anerkannten Materialprüfungsstelle, § 18 Abs. 4 VOB/B.....	451
1. Anwendungsbereich.....	452
a) Meinungsverschiedenheiten über die Eigenschaft von Stoffen oder Bauteilen	452
b) Zulässigkeit oder Zuverlässigkeit der Prüfungshilfsmittel und Prüfungsverfahren	453
c) Erweiterung über die Fälle des § 18 Abs. 4 VOB/B hinaus	453
d) Verfahrensbeschränkung auf gütliche Beilegung von Meinungsverschiedenheiten	453
2. Anrufung der Materialprüfungsstelle und vorherige Benachrichtigungspflicht.....	453
3. Feststellungen der Materialprüfungsstelle	454
a) Feststellungen der Materialprüfungsstelle als Schiedsgutachten	454
b) Verbindlichkeit der Feststellungen der Materialprüfungsstelle und Ausnahmen	455
4. Kostenregelung.....	456
V. Grundsätzlich keine Befugnis des Auftragnehmers zur Arbeitseinstellung, § 18 Abs. 5 VOB/B	456
1. Verbot zur Arbeitseinstellung.....	456
2. Ausnahmen	457
3. Rechtsfolgen bei unberechtigter Arbeitseinstellung.....	458
Stichwortverzeichnis.....	459