

Inhalt

Vorwort zur 7. Auflage	V
A. Der Bauvertrag – Vertragsabschluss, Vertragsbedingungen, Vertragsänderungen	1
I. Was muss der Bauleiter wissen?	1
1. Was ist ein Bauvertrag?	1
a) Der Bauvertrag als Werkvertrag	1
b) Der Bauvertrag als Unterfall des Werkvertrags	2
c) Der Verbraucherbauvertrag als Unterfall des Bauvertrags	5
2. Abschluss und Änderung von Bauverträgen	7
a) Allgemeine Regeln	7
b) Bindung an Angebote	8
c) Verspätete Annahmeerklärungen	10
d) Vorn Angebot abweichende Annahmeerklärungen	11
e) Vertragsabschluss durch Arbeitsaufnahme	12
f) Stillschweigende Vertragsänderungen	12
g) „Untergesobene“ Änderungen	14
h) Hinweispflichten vor Vertragsschluss	14
3. Vertretung der Vertragsparteien	15
a) Vertretung juristischer Personen	15
b) Genehmigung schwebend unwirksamer Verträge oder Vertragsänderungen	16
c) Umfang der Befugnisse von Architekten, Fachplanern und Bauleitern ..	17
d) Nachträgliche Genehmigung	20
e) Anscheins- und Duldungsvollmacht	21
4. Schadensersatzansprüche gegen vollmächtlose Vertreter	23
5. Erstellung des Vertragstextes/Einbeziehung von AGB/Einbeziehung der VOB/B/Einbeziehung weiterer Vertragsunterlagen/Rangfolge	24
6. Unwirksamkeit vertraglicher Regelungen als „Allgemeine Geschäftsbedingungen“	26
a) Vorformulierte und einseitig gestellte Vertragsbedingungen	26
b) Inhaltliche Überprüfung der Regelungen im Streitfall	30
c) Die VOB/B als Allgemeine Geschäftsbedingung	31
d) Bei Überprüfung unwirksame Regelungen der VOB/B	32
e) Rechtsfolge der Unwirksamkeit einer Vertragsklausel als Allgemeine Geschäftsbedingung	33
f) Infektion an sich wirksamer Klauseln durch unwirksame Vertragsklauseln	35
g) Widersprüchliche AGB	35

VII

Inhalt

7.	Wann schreibt die VOB/B die Schriftform für Erklärungen vor?	37
8.	Schriftformklauseln in AGB	38
9.	Notwendigkeit einer Baudokumentation	40
II.	Handhabung in der Praxis	41
1.	Wahl der Vertragsart, Zusammenstellung der Vergabeunterlagen	41
a)	Welche Unterlagen sollten die Bieter bekommen?	41
b)	Umgang des Bieters mit nachgereichten Unterlagen	42
c)	Erstellung des Vertragswerkes	42
2.	Abgabe des Angebots durch den Bieter	44
3.	Vorbereitung und Durchführung der Auftragsverhandlung	45
a)	Aus Sicht des Auftraggebers	45
b)	Aus Sicht des Auftragnehmers	46
4.	Formulierung des Zuschlagsschreibens	48
5.	Bindefristen in Angeboten und Verhandlungsprotokollen	48
6.	Reaktion auf verspätete/abweichende Auftragsschreiben	48
7.	Reaktion auf „Auftragsbestätigungen“	49
8.	Rechtzeitige Klärung der Vertretungsbefugnisse	50
9.	Versendung von Schriftstücken, Zugangsprobleme	51
a)	Einschreiben mit Rückschein	51
b)	Einwurf-Einschreiben	51
c)	Normale Post/Telefax	52
d)	Zugang von E-Mails	52
10.	Qualität und Archivierung des Schriftverkehrs	53
11.	Wann muss der Bauleiter auf Schreiben, E-Mails oder Protokolle reagieren?	53
12.	Ablage der Unterlagen	56
III.	Musterschreiben	58
B.	Ausführungsunterlagen (§ 3 VOB/B)	73
I.	Was muss der Bauleiter wissen?	73
1.	Wer ist für die Planung verantwortlich?	73
2.	Was gehört zu den nötigen Unterlagen?	73
3.	Risiken für den Auftragnehmer bei der Übernahme von Planungsleistungen	79
4.	Prüfung der Unterlagen auf Vollständigkeit	81
5.	Prüfung der Unterlagen auf inhaltliche Richtigkeit	83
6.	Entspricht der Vertrag den Regelungen der VOB/B oder liegen Abweichungen/Besonderheiten vor?	84
II.	Handhabung in der Praxis	85
1.	Unverzügliche Durchsicht auf Vollständigkeit	85

2.	Aufdecken von Lücken, Widersprüchen und Besonderheiten	86
3.	Abweichende Regelungen zur Planungsverantwortung beachten	86
4.	Mängel der Entwurfsplanung	86
5.	Einhaltung von Planungsterminen	87
6.	Verzögerte Planfreigaben durch den Auftraggeber	88
7.	Rechtliche Bedeutung von Planfreigaben	88
III. Musterschreiben		91
C. Ermittlung des Vertragsinhalts bei Widersprüchen, Lücken und Unklarheiten		101
I. Was muss der Bauleiter wissen?		101
1.	Wann ist eine Vertragsauslegung erforderlich?	101
2.	Allgemeine Grundsätze der Vertragsauslegung	102
a)	Ermittlung des tatsächlich Gewollten	102
b)	Das tatsächlich Gewollte ist irrelevant, wenn der Vertragspartner die Erklärung anders verstehen durfte	102
c)	Übereinstimmendes Verständnis geht vor	102
d)	Schließen von Lücken im Vertrag	103
3.	Grundregeln der Vertragsauslegung bei widersprüchlicher oder unklarer Leistungsbeschreibung	104
a)	Betrachtung aller Vertragsbestandteile als sinnvolles Ganzes	104
b)	Vorrang der jeweils spezielleren Beschreibung vor allgemeinen Beschreibungen der Leistung	107
c)	Berücksichtigung des Verständnisses der jeweiligen Gegenseite (des Erklärungsempfängers)	108
d)	Berücksichtigung der Art und Weise des Zustandekommens der Erklärung oder der Vereinbarung	109
e)	Nicht durch Auslegung auflösbare Widersprüche	110
4.	Wenn der Wortlaut nicht das tatsächlich Gewollte wiedergibt	111
5.	Rangfolgeklauseln und ihre Wirkung	112
6.	Einseitige Leistungsbestimmungsrechte	114
II. Handhabung in der Praxis		115
1.	Beschreibung der geschuldeten Vertragsleistung	115
2.	Ergänzung der vertraglichen Leistungsbeschreibung durch technische Regelwerke, insbesondere die VOB/C	118
3.	Hauptfälle unvollständiger oder unklarer Leistungsbeschreibung	122
a)	Für den Werkerfolg notwendige Leistungen bzw. Bauteile sind nicht erwähnt	122
b)	Für den Werkerfolg notwendige Hilfsleistungen sind nicht erwähnt	123
c)	Es fehlen Detailangaben für die Ausführung der Leistung	124
d)	Mengenangaben als Detailvorgabe für die Ausführung	127

e) Widersprüchliche Detailvorgaben für die Ausführung von Leistungen ...	129
f) Detaillierte Vorgaben zu Bauleistungen bzw. Bauteilen widersprechen funktionalen Vorgaben	130
g) Detaillierte Vorgaben zu Bauleistungen widersprechen Regeln der Technik	131
h) Überraschende Detailfestlegungen	132
i) Detailfestlegungen durch den Auftraggeber nach Vertragsabschluss	132
4. Hauptfälle unvollständiger oder unklarer Vergütungsabrede	133
a) Abrechnungsvorgaben für Einheitspreispositionen	133
b) Unklare Reichweite einer Pauschalierung der Vergütung	135
c) Zusatzleistung als Nachtrag oder im Stundenlohn	136
5. Bausoll-Ermittlung und Nachunternehmerbeauftragung	136
6. Durchstellen sonstiger Vertragsbedingungen an Nachunternehmer	137
7. Im Vertrag nicht geregelter Bauablauf	138
III. Musterschreiben	141
D. Mengenänderungen und Preisanpassung beim Einheitspreisvertrag und beim (Detail-)Pauschalvertrag	153
I. Was muss der Bauleiter wissen?	153
1. Allgemeines	153
a) Anwendungsbereiche von § 2 Abs. 3 und § 2 Abs. 7 VOB/B	153
b) Grundsatzentscheidung des BGH vom 8.8.2019 zu § 2 Abs. 3 Nr. 2 VOB/B	153
c) Anpassung der Pauschalvergütung nach § 2 Abs. 7 VOB/B	154
2. Preisanpassung beim Einheitspreisvertrag (§ 2 Abs. 3 VOB/B)	155
a) Mengenabweichungen von nicht mehr als 10 % (§ 2 Abs. 3 Nr. 1 VOB/B)	156
b) Mengenüberschreitung um mehr als 10 % (§ 2 Abs. 3 Nr. 2 VOB/B)	156
aa) Grundsätze der Preisanpassung nach der BGH-Entscheidung vom 8.8.2019	156
bb) Konsequenzen der aktuellen BGH-Rechtsprechung auf Nachträge gemäß § 2 Abs. 5 und Abs. 6 VOB/B	160
cc) Schließung der „Regelungslücke“ durch vertragliche Vereinbarung	161
dd) Kritik an der aktuellen BGH-Rechtsprechung	162
ee) Grundsätze der vorkalkulatorischen Preisfortschreibung bei Mengenüberschreitungen nach § 2 Abs. 3 Nr. 2 VOB/B	163
ff) Ankündigungsplicht bei Mengenüberschreitungen?	167
gg) Zeitliche Begrenzung des Preisanpassungsverlangens?	168
c) Mengenunterschreitung um mehr als 10 %/„Nullpositionen“	169
aa) Nur Erhöhung des Einheitspreises möglich	169

bb) Auswirkung der BGH-Entscheidung vom 8.8.2019 auf § 2 Abs. 3 Nr. 3 VOB/B	171
cc) Ausgleichsberechnung	171
d) Ausnahmen von der Bindung an die Auftragskalkulation	173
e) Sittenwidrigkeit der Preisfortschreibung/Störung der Geschäftsgrund- lage	173
3. Preisanpassung beim Pauschalvertrag (§ 2 Abs. 7 VOB/B)	178
a) Mengenermittlungsrisiken bei Detail- und Global-Pauschalverträgen	178
b) Preisanpassung ab welcher Grenze?	182
aa) Positionsweise Betrachtung	182
bb) Gesamtbetrachtung	182
cc) Vermittelnde Auffassung	186
c) Berechnung der Pauschalpreisanpassung nach der Entscheidung des BGH vom 8.8.2019	187
II. Handhabung in der Praxis	188
1. Mengenmehrung oder Leistungsänderung?	188
2. (Teil-)Kündigungen des Auftraggebers	190
3. Anwendung des § 2 Abs. 3 VOB/B bei Alternativ- oder Eventualpositionen	191
a) Alternativ- bzw. Wahlpositionen	191
b) Eventualpositionen	191
4. Preisanpassung auch bei Rechenfehlern?	192
5. Preisanpassung wegen gestiegener Materialpreise?	192
6. Falsche Mengenermittlungskriterien/Angeordnete Mehrmengen und Scheinpauschalen	193
7. Besondere Risikoübernahmen bei Pauschalverträgen	196
8. Mengenverrechnungen bei Pauschalverträgen	198
9. Vertragliche Vereinbarungen zu Mengenänderungen	199
a) Ausschluss von § 2 Abs. 3 VOB/B bei Einheitspreisverträgen/Nachunter- nehmerproblematik	199
b) Ausschluss von § 2 Abs. 7 VOB/B bei Detailpauschalverträgen/Nach- unternehmerproblematik	200
III. Musterschreiben	202
E. Nachträge	227
I. Was muss der Bauleiter wissen?	227
1. Einführung/Reform des Bauvertragsrechts 2018	227
2. Leistungsbestimmungsrechte des Auftraggebers	230
a) Nach § 1 Abs. 3 und Abs. 4 VOB/B	230
aa) Änderungen des Bauentwurfs (§ 1 Abs. 3 VOB/B)	230
bb) Zusätzliche Leistungen (§ 1 Abs. 4 VOB/B)	231
cc) Abgrenzungsprobleme zwischen § 1 Abs. 3 und Abs. 4 VOB/B	232

b) Änderungsbegehren des Auftraggebers nach § 650b BGB für ab dem 1.1.2018 abgeschlossene Bauverträge	233
aa) Änderung des vereinbarten Werkerfolgs (§ 650b Abs. 1 Nr. 1 BGB)/ „gewillkürtes“ Änderungsbegehren	233
bb) Zur Erreichung des Werkerfolgs notwendige Änderungen (§ 650b Abs. 1 Nr. 2 BGB)	233
cc) Einvernehmen über die Änderung und die Vergütungsanpassung (§ 650b Abs. 1 Satz 1 BGB)	234
c) Angebot über die Mehr- oder Mindervergütung (§ 650b Abs. 1 Satz 2 BGB)/Ausnahmen von der Verpflichtung zur Erstellung eines Nachtragsangebots	234
aa) Grundsatz: Angebot des Auftragnehmers erforderlich	234
bb) Erste Ausnahme: Unzumutbarkeit der Ausführung nicht notwendiger Änderungen (§ 650b Abs. 1 Satz 2, 2. Halbsatz BGB)	235
cc) Zweite Ausnahme: Auftraggeber trägt die Planungsverantwortung (§ 650b Abs. 1 Satz 4 BGB)	236
dd) Dritte Ausnahme: Notwendige Leistungen bei Planungsverantwortung des Auftragnehmers (§ 650b Abs. 1 Satz 5 BGB)	236
ee) Frist für das Nachtragsangebot	238
d) Anordnungsrecht des Auftraggebers nach § 650b Abs. 2 BGB	239
e) Anordnung in Textform	241
f) Leistungspflichten innerhalb der 30-Tage-Frist	241
g) Klärung von Streitfragen durch einstweilige Verfügung (§ 650d BGB) ...	242
3. Die Nachtragsvorschriften der VOB/B	244
a) Ausgangsüberlegung: Was ist Bausoll?	244
b) Änderungsleistungen (§ 2 Abs. 5 VOB/B)	245
c) Zusatzleistungen (§ 2 Abs. 6 VOB/B)	247
d) Wirksame Anordnung des Auftraggebers nach Ausführung einer modifizierten Leistung	248
aa) Anspruch des Auftragnehmers auf eine Anordnung	248
bb) Stellvertretung bei bausölländernden Anordnungen	249
cc) Anordnung in eindeutiger Art und Weise	251
dd) Schweigen als Anordnung oder Beauftragung?	252
ee) Behördliche Auflagen	253
ff) Übergabe geänderter Pläne	254
gg) Beweisbare Aktenlage	255
e) Ankündigungserfordernis vor der Ausführung	255
f) Schriftformklauseln für Nachträge	257
4. Ausführung von Leistungen ohne Anordnung (§ 2 Abs. 8 VOB/B)	258
a) Grundsatz: Keine Vergütung (§ 2 Abs. 8 Nr. 1 VOB/B)	258

b) Erste Ausnahme: Vergütung bei nachträglichem Anerkenntnis (§ 2 Abs. 8 Nr. 2 Satz 1 VOB/B)	258
c) Zweite Ausnahme: Vergütung der Leistung nach § 2 Abs. 8 Nr. 2 Satz 2 VOB/B	259
d) Dritte Ausnahme: Anwendbarkeit der Regeln über die Geschäfts- föhrung ohne Auftrag (§§ 677 ff. BGB) nach § 2 Abs. 8 Nr. 3 VOB/B	259
e) Höhe der Vergütung nach § 2 Abs. 8 Nr. 2 oder Nr. 3 VOB/B	261
5. Berechnung der Nachtragsvergütung	262
a) Auswirkungen der BGH-Entscheidung vom 8.8.2019 auf die Ermittlung der Nachtragsvergütung nach VOB/B	262
b) Grundsätze der Vergütungsanpassung nach dem bisherigen Verständ- nis von § 2 Abs. 5 und Abs. 6 VOB/B	265
aa) Änderungsleistungen (§ 2 Abs. 5 VOB/B)	267
(1) Methodische Grundsätze	267
(2) Bezugnahme auf Preisermittlungssysteme	268
(3) Baustellengemeinkosten (BGK)	269
(4) Allgemeine Geschäftskosten (AGK) sowie Wagnis und Gewinn	269
bb) Zusatzleistungen (§ 2 Abs. 6 VOB/B)	270
(1) Methodische Grundsätze	270
(2) Ermittlung einer Bezugsposition bei Zusatzleistungen	270
c) Vereinbarungen zur vorkalkulatorischen Preisfortschreibung	271
d) Vergütungsanpassung nach § 650c BGB bei ab dem 1.1.2018 abgeschlossenen Verträgen	273
aa) Berechnung nach den tatsächlich erforderlichen Kosten mit angemessenen Zuschlägen für Allgemeine Geschäftskosten (AGK) sowie Wagnis und Gewinn (§ 650c Abs. 1 BGB)	274
bb) Berechnung nach einer vereinbarungsgemäß hinterlegten Urkalkulation (§ 650c Abs. 2 BGB)	277
cc) Keine Kombination der Berechnungsmethode innerhalb eines Nachtrags	279
e) Berechnung der Nachtragsvergütung nach der 80 %-Regelung gemäß § 650c Abs. 3 BGB	279
6. Vertragstypen/Art und Weise der Leistungsbeschreibung/Vergütungsrisiken	283
a) Einführung	283
b) Einheitspreisvertrag	283
aa) Struktur des Einheitspreisvertrags	283
bb) Bedarfs- und Alternativpositionen	285
cc) Zulagepositionen	286
dd) Hinweise für das Aufstellen der Leistungsbeschreibung	286
c) Detail-Pauschalvertrag	287
aa) Struktur des Detail-Pauschalvertrags	287

bb) Übernahme des Mengenermittlungsrisikos	290
cc) Falsche oder geänderte Mengenermittlungskriterien	292
dd) Abrechnung nach Einheitspreisen oder pauschal: Wen trifft die Beweislast?	293
d) Global-Pauschalvertrag	294
aa) Struktur des Global-Pauschalvertrags	294
bb) Einzelgewerk, Gewerkezusammenfassung bzw. Schlüsselfertigung	296
cc) Leistungsbestimmungsrecht des Auftragnehmers bei fehlenden Detailregelungen	297
dd) Risikoverlagerung bei (teil-)funktionalen Ausschreibungen	298
e) Vor- und Nachteile der jeweiligen Vertragstypen	301
II. Handhabung in der Praxis	302
1. Bedeutung der gesetzlichen Nachtragsbestimmungen für ab dem 1.1.2018 abgeschlossene VOB/B-Bauverträge: Sind die Nachtragsbestimmungen der VOB/B (noch) wirksam?	302
a) Die VOB/B als Allgemeine Geschäftsbedingung (AGB)	303
b) Konsequenzen für die Vertragsgestaltung	307
aa) Auftraggeber als Verwender der VOB/B	307
bb) Auftragnehmer als Verwender der VOB/B	310
2. Leistungsverweigerungsrecht bei Streit über Nachträge/Verhalten in Konfliktsituationen	312
a) Leistungsverweigerungsrecht bei VOB/B-Verträgen	312
aa) Keine wirksame Anordnung	312
bb) Beauftragung des Nachtrags nur dem Grunde nach oder bloße Anordnung des Auftraggebers	312
cc) Bestreiten des Nachtrags schon dem Grunde nach	314
dd) Abrechnung von Nachträgen in Abschlagsrechnungen	315
b) Leistungsverweigerungsrecht bei ab dem 1.1.2018 abgeschlossenen Bauverträgen	318
aa) Keine wirksame Anordnung	318
bb) Nur der Höhe nach streitige Nachtragsansprüche	319
cc) Bereits dem Grunde nach streitige Nachtragsansprüche	319
3. §§ 650b und 650c BGB modifizierende Vertragsregelungen	321
a) Ausnahmen von der 30-Tage-Frist des § 650b Abs. 2 BGB	321
aa) Gefahr im Verzug	321
bb) Endgültiges Scheitern der Verhandlungen vor Ablauf der 30-Tage-Frist	321
cc) Kein bzw. verspätetes Angebot des Auftragnehmers	322
b) Unzumutbarkeit bei „gewillkürn“ Änderungsbegehren/Notwendigkeit einer auftraggeberseitigen Planung	323
c) Abweichungen von der 80 %-Regelung des § 650c Abs. 3 BGB	323

d) Regelungen zur vorkalkulatorischen Preisfortschreibung bei Mengenänderungen und Nachträgen	324
4. Wechsel des Vertragstyps im Verlauf der Vertragsverhandlungen	325
5. Verbindlichkeit einer Nachtragsvereinbarung	327
6. Nachlässe auf Nachtragsforderungen	329
7. Verpflichtung zur Hinterlegung der Ur- oder Auftragskalkulation	330
8. Verbot von Mischkalkulationen bei öffentlicher Auftragsvergabe	331
9. Vergütungsklauseln beim Einheitspreisvertrag	332
10. Wirksamkeit von Komplettheitsklauseln	333
a) Beim Detail-Pauschalvertrag	333
b) Beim Global-Pauschalvertrag	341
11. Ermittlung der Nachtragsvergütung beim Einsatz von Nachunternehmern	342
12. Schätzung der Nachtragsvergütung bei erheblichem Ermittlungsaufwand	344
13. Verpflichtung zur Erstellung eines Nachtragsangebots/Wer trägt die Kosten?	345
a) Nachtragsleistung erfordert Änderung der Planung	345
b) Freiwillige Übernahme von Planungsaufgaben	346
c) Interne und externe Kalkulationskosten bzw. Kosten der Nachtragsangebotserstellung	347
aa) Interne Kosten	347
bb) Externe Sachverständigenkosten	348
III. Musterschreiben	349
F. Stundenlohnarbeiten	415
I. Was muss der Bauleiter wissen?	415
1. Vertragliche Vereinbarung notwendig	415
2. Anzeige vor Beginn der Ausführung	416
3. Rechtzeitige Übergabe prüfbarer Stundenlohnzettel	416
4. Bescheinigung und Rückgabe der Stundenlohnzettel/Anerkenntniswirkung	419
5. Abrechnung von Stundenlohnarbeiten	420
II. Handhabung in der Praxis	421
1. Abgrenzung zwischen Werk- und Dienstvertrag bzw. zur Arbeitnehmerüberlassung	421
2. Bescheinigte Stundenlohnzettel ersetzen nicht die erforderliche Stundenlohnvereinbarung	422
3. Vollmacht zur Beauftragung von Stundenlohnarbeiten	423
4. Vollmacht zur Bescheinigung von Stundenlohnzetteln	424
5. Vergütung von Leistungen bei fehlender Stundenlohnvereinbarung	425
6. Rückforderung geleisteter Stundenlohnvergütung	426
7. Stundenlohnposition im Detail-Pauschalvertrag	426
III. Musterschreiben	428

G. Ausführungs- und Vertragsfristen	
(§ 5 VOB/B)	441
I. Was muss der Bauleiter wissen?	441
1. Regelungen zur Bauzeit im BGB und in § 5 VOB/B	441
a) Fristenregelungen im BGB	441
b) Regelungen zur Bauzeit in § 5 VOB/B	442
2. Vertragsfristen	443
a) Vertragliche Vereinbarung notwendig	443
b) Beginn- und Fertigstellungstermin	444
c) Zwischenfristen	444
3. Nicht-Vertragsfristen	445
a) Fristen im Bauzeitenplan (§ 5 Abs. 1 Satz 2 VOB/B)	445
b) Einseitig vom Auftraggeber gesetzte Fristen/Fristen in Bau- besprechungsprotokollen	446
4. Beginn der Ausführung nach Abruf (§ 5 Abs. 2 VOB/B)	448
a) Auskunftspflicht des AG	448
b) Beginnfrist	449
c) Anzeige des Beginns	450
5. Verzug des Auftragnehmers	451
a) Schuldhafte Überschreitung von Vertragsfristen	451
b) Schuldhafte Überschreitung von Nicht-Vertragsfristen	453
aa) Abhilfeanordnung nach § 5 Abs. 3 VOB/B zur Herbeiführung der Fälligkeit der Leistung	453
bb) Mahnung zur Herbeiführung des Verzugs	454
6. Ansprüche des Auftraggebers bei Verzug des Auftragnehmers mit der Leistung	456
a) Zurückbehaltungsrecht gegen Abschlagsrechnungen (§§ 273, 320 BGB)	456
b) Schadensersatz (§ 6 Abs. 6 Satz 1 VOB/B)	456
c) Vertragsstrafe (§ 11 VOB/B)	457
d) Schadensersatzbegründende Kündigung (§ 5 Abs. 4 i.V.m. § 8 Abs. 3 VOB/B)	457
7. Rechtsfolgen von Behinderungen oder höherer Gewalt	459
II. Handhabung in der Praxis	461
1. Vereinbarung von Ausführungsduern	461
2. Einseitige Änderung von Ausführungsfristen durch den Auftraggeber	462
3. Behinderungsbedingt verschobene Vertragsfristen	463
4. Vertragsstrafe bei Behinderungen	466
5. Durchführung von Beschleunigungsmaßnahmen	468

a) Kein zeitliches Anordnungsrecht des Auftraggebers nach § 1 Abs. 3 VOB/B oder § 650b BGB	468
b) Notwendigkeit der Vereinbarung von Beschleunigungsmaßnahmen	468
c) Pflicht zur Beschleunigung wegen des Kooperationsgebots	470
d) Beschleunigungsmaßnahmen bei unklarer Verantwortlichkeit	471
6. Strategien zur Vermeidung von Streit über die Bauzeit	472
III. Musterschreiben	475
H. Behinderungen und Unterbrechungen (§ 6 VOB/B)	503
I. Was muss der Bauleiter wissen?	503
1. Störungen des Bauablaufs	503
2. Ursachen für Fristüberschreitungen	503
a) Verzug des Auftragnehmers	503
b) Behinderungen	504
aa) Typische Ursachen für Behinderungen aus dem Risikobereich des Auftraggebers	504
bb) Behinderung wegen verspäteter oder mangelhafter Vorunternehmerleistung	505
cc) Behinderung wegen verspäteter Planbeistellung	505
dd) Behinderung wegen technischer Nachträge oder Mehrmengen	508
ee) Behinderung aus Rechtsgründen	509
c) Höhere Gewalt oder andere unabwendbare Umstände	509
d) Ursachen aus unterschiedlichen Verantwortungsbereichen	510
e) Sonderproblem: Doppelkausalität	510
3. Ansprüche des Auftragnehmers bei Behinderungen oder für ihn unabwendbaren Umständen	511
a) Zeitliche Folge: Ausführungsfristverlängerung nach der „Dauer“ der Behinderung (§ 6 Abs. 4 VOB/B)	511
b) Wirtschaftliche Folgen von Behinderungen: „Mehrkosten“	513
aa) Behinderungsnachtrag (§ 2 Abs. 5 VOB/B)	516
bb) Schadensersatz (§ 6 Abs. 6 VOB/B)	517
cc) Entschädigung (§ 642 BGB)	518
(1) Anwendbarkeit des § 642 BGB auch im VOB/B-Vertrag	518
(2) Anspruchsvoraussetzungen: Annahmeverzug des Auftraggebers und Anzeige der Behinderung	520
(3) Entschädigung nur für die Dauer des Annahmeverzugs	521
(4) Inhalt und Berechnung des Entschädigungsanspruchs nach § 642 Abs. 2 BGB	524
(5) Bedeutung des Entschädigungsanspruchs in anderen Fallkonstellationen	527
4. Behinderungsanzeige	528

a) Inhalt der Behinderungsanzeige	529
b) Verpflichtung zur unverzüglichen Anzeige	531
c) Adressat der Behinderungsanzeige	531
d) Schriftform/Behinderungsanzeigen im Bautagebuch	532
e) Abmeldung der Behinderung	534
f) Entbehrlichkeit der Behinderungsanzeige	534
5. Kündigungsmöglichkeit bei Unterbrechungen (§ 6 Abs. 7 VOB/B)	536
a) Leistungsstillstand länger als drei Monate	536
b) Abrechnung und weitergehende Ansprüche der Parteien	536
c) Verhältnis des § 6 Abs. 7 VOB/B zu § 9 Abs. 1 Nr. 1 VOB/B und § 6 Abs. 3 VOB/B	537
d) „Strategische“ Möglichkeiten für den Auftragnehmer	538
II. Handhabung in der Praxis	539
1. Dokumentation des gestörten Bauablaufs	539
a) Einführung	539
b) Hilfsmittel der Dokumentation	541
c) Dokumentationspflichten beim Entschädigungsanspruch nach § 642 BGB	542
aa) Verspäteter Beginn oder Unterbrechung der Leistungen während der Ausführung	542
bb) Verzögerte oder verlangsame Leistungsausführung („schleichende“ Behinderungen)	546
d) Dokumentationspflichten beim Schadensersatzanspruch nach § 6 Abs. 6 Satz 1 VOB/B	549
aa) Darlegungs- und Beweislast zum Haftungsgrund	549
bb) Schätzungen nach § 287 ZPO zu den Folgen der Behinderung	550
cc) Inhalt einer konkreten bauablaufbezogenen Darstellung nach der Rechtsprechung	551
dd) Berechnung der Schadensersatzansprüche	556
e) Dokumentationspflichten bei Nachträgen oder Mehrmengen nach § 2 Abs. 3 Nr. 2 VOB/B bzw. wegen zeitrelevanter Anordnungen des Auf- traggebers nach § 2 Abs. 5 VOB/B	556
f) Einschaltung von Sachverständigen/interne Dokumentationskosten	558
2. Die Behandlung von Allgemeinen Geschäftskosten (AGK) bei Behinderungen	560
a) Behandlung der AGK-Zuschläge bei Entschädigungsansprüchen nach § 642 BGB	560
b) AGK-Berechnungsmethoden bei Schadensersatzansprüchen nach § 6 Abs. 1 Satz 1 VOB/B	560
aa) Zuschlagsberechnung	561
bb) Unterdeckungsberechnung	561

3.	Behandlung der Baustellengemeinkosten bei Behinderungen	563
a)	Entschädigung nach § 642 BGB	563
b)	Schadensersatz nach § 6 Abs. 6 Satz 1 BGB	565
4.	Wagnis- und Gewinnzuschläge bei Behinderungen	566
a)	§ 642 BGB	566
b)	§ 6 Abs. 6 Satz 1 VOB/B	566
5.	Unterschiede bei der Anspruchsberechnung zwischen § 6 Abs. 6 Satz 1 VOB/B und § 642 BGB bzw. § 2 Abs. 5 VOB/B	566
6.	Witterungseinflüsse als Behinderung	568
a)	Unvorhersehbare Witterungsverhältnisse oder normales Wetter?	568
b)	Entschädigung nach § 642 BGB bei ungewöhnlichen Witterungsein- flüssen?	569
c)	Verschiebung von Arbeiten in eine ungünstigere Jahreszeit	570
d)	Fristverlängerung bei üblichem Wetter wegen Besonderheit der Arbeiten	570
e)	Witterungsbedingte Schutzmaßnahmen	572
f)	Abweichende Vereinbarungen im Bauvertrag	573
7.	Auswirkungen der Corona-Pandemie auf Bauverträge	574
a)	Höhere Gewalt (§ 6 Abs. 2 Nr. 1c) VOB/B	574
b)	Entschädigung nach § 642 BGB bei Leistungsfähigkeit und Leistungs- bereitschaft des Auftragnehmers	575
c)	Störung der Geschäftsgrundlage nach § 313 BGB	576
d)	Kündigung wegen coronabedingter Unterbrechung oder Verschiebung der Leistung	577
8.	Muss auf Behinderungsanzeigen oder Inverzugsetzungen reagiert werden?	578
9.	Pflicht zur Aufholung von Behinderungen/Beschleunigungsmaßnahmen ...	579
III. Musterschreiben	581	
I. Vertragsstrafe (§ 11 VOB/B)	617	
I. Was muss der Bauleiter wissen?	617	
1.	Bedeutung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen für Bau- vertragsklauseln	617
a)	Der Begriff „Allgemeine Geschäftsbedingungen“	617
aa)	Einseitiges Stellen der Klausel	618
bb)	Mehrfachverwendung	619
cc)	Einbeziehung der AGB in den Vertrag	620
b)	Inhaltskontrolle nach § 307 BGB	620
c)	Die VOB/B als Allgemeine Geschäftsbedingung	621
2.	Wofür können Vertragsstrafen vereinbart werden?	622
a)	Fristüberschreitungen	622

Inhalt

b) Verbotene Submissionsabsprachen	622
c) Unzulässiger Nachunternehmereinsatz	622
d) Einsatz von Schwarzarbeitern	623
e) Kundenschutzklauseln	623
f) Nichtzahlung des Mindestlohns oder Verstoß gegen eine Tariftreuerklärung	624
g) Verspätete Rechnungslegung	624
h) Vertragswidrig nicht zurückgegebene Bürgschaft gemäß § 650f BGB (vormals: § 648a BGB)	624
3. AGB-rechtliche Wirksamkeit von Vertragsstrafenvereinbarungen für Fristüberschreitungen	625
a) Beachtung des Transparenzgebots	625
b) Verschuldenserfordernis	626
c) Absolute Obergrenze	627
d) Maximale Höhe pro Zeiteinheit	628
e) Überschreitung von Zwischenterminen	629
f) Weitergeltung der Vertragsstrafe bei Terminverschiebungen	632
4. Vorbehalt der Vertragsstrafe	632
5. Vertragsstrafe und konkreter Schaden	634
6. Vertragsstrafe und Kündigung	635
7. Vertragsstrafe und Corona	635
II. Handhabung in der Praxis	635
1. Bis wann kann eine Vertragsstrafe berechnet werden?	635
2. Verhandlungsstrategie des Auftragnehmers bei Vertragsstrafenklauseln	636
3. Vertragsstrafe für verschobene Termine	638
4. Vertragsstrafe bei verspäteten Materiallieferungen	639
III. Musterschreiben	641
J. Kündigungsrechte des Auftraggebers nach § 8 VOB/B	655
I. Was muss der Bauleiter wissen?	655
1. Freie Kündigung nach § 8 Abs. 1 VOB/B	655
a) Grundsätze	655
b) Kündigungsfolgen	655
c) Ersparte Aufwendungen	655
d) Füllaufräge	657
e) Erleichterte pauschale Abrechnung	659
2. Kündigung aus wichtigem Grund nach § 8 Abs. 3 VOB/B	659
a) Grundsätze	659
b) Die drei Kündigungsmöglichkeiten bei verzögter Leistungserbringung des Auftragnehmers (§ 5 Abs. 3 und 4 VOB/B)	659

c) Die Kündigung wegen nicht erfolgter Mängelbeseitigung vor Abnahme (§ 4 Abs. 7 i.V.m. § 8 Abs. 3 VOB/B)	661
d) Kündigung wegen unerlaubten Nachunternehmereinsatzes (§ 4 Abs. 8 VOB/B)	664
e) Sonstige wichtige Kündigungsgründe	666
f) Kündigungsandrohung	668
g) Verhandlungen mit dem Auftragnehmer während oder nach Fristablauf	668
h) Verwirkung des Kündigungsrechts	669
i) Vorsicht bei Teilkündigungen nach § 8 Abs. 3 VOB/B	670
j) Kündigungsfolgen	671
k) Umdeutung der unwirksamen Kündigung aus wichtigem Grund in eine freie Kündigung	672
3. Kündigung gemäß § 8 Abs. 2 VOB/B wegen Insolvenz	672
a) Grundsätze und Kündigungsgründe	672
b) Kündigungsfolgen	673
4. Sonderkündigungsrechte für öffentliche Auftraggeber (§ 8 Abs. 5 VOB/B)	674
5. Schriftliche Kündigung erforderlich (§ 8 Abs. 6 VOB/B)	676
6. Notwendigkeit von Aufmaß und Abnahme nach Kündigung	677
7. Mängelfeststellungen nach Kündigung	679
II. Handhabung in der Praxis	680
1. Einzelprobleme der Kündigung wegen verzögerter Leistungserbringung (§ 5 Abs. 4 VOB/B)	680
a) Überschreitung bloßer Ausführungsfristen	680
b) Überschreitung einer verbindlichen Zwischenfrist	681
c) Überschreitung des Fertigstellungstermins	682
d) Kündigung schon vor dem Fertigstellungstermin möglich?	684
e) Was tun, wenn keine Termine vertraglich vereinbart oder die verein- barten Termine wegen Behinderungen schon überschritten sind?	684
2. Einzelprobleme der Kündigung wegen Verzugs mit der Mängelbeseitigung	685
a) Kündigung überhaupt möglich?	685
b) Form und Inhalt der Mängelrüge	686
aa) Notwendiger Inhalt	686
bb) Angemessenheit der Fristen	687
cc) Schriftform ist zu empfehlen	687
c) Ersatzvornahmen vor Abnahme erst nach Kündigung des Werkvertrags	688
3. Drohende Kündigung wegen unerlaubten Nachunternehmereinsatzes	689
4. Aufrechnung des Auftraggebers in der Insolvenz des Auftragnehmers	690
a) Aufrechnung mit Werklohn für Leistungen bis zur Antragstellung	690
b) Aufrechnung mit Werklohn für Leistungen nach Eröffnung des Ver- fahrens	690

Inhalt

c) Aufrechnung mit Werklohn für Leistungen nach Antragstellung und vor Verfahrenseröffnung	691
III. Musterschreiben	692
K. Kündigungsrechte des Auftragnehmers	707
I. Was muss der Bauleiter wissen?	707
1. Kein freies Kündigungsrecht des Auftragnehmers	707
2. Kündigungsgründe nach § 9 Abs. 1 VOB/B	707
a) Unterlassene Mitwirkung des Auftraggebers nach § 9 Abs. 1 Nr. 1 VOB/B	707
aa) Art und Rechtsnatur der Mitwirkungshandlungen	707
bb) Annahmeverzug des Auftraggebers	708
cc) Leistungserbringung nicht möglich oder nicht zumutbar	709
b) Zahlungs- oder sonstiger Schuldnerverzug des Auftraggebers nach § 9 Abs. 1 Nr. 2 VOB/B	710
aa) Zahlungsverzug	710
bb) Sonstiger Schuldnerverzug	711
3. Sonstige Kündigungsgründe	711
4. Formelle Kündigungsvoraussetzungen nach § 9 Abs. 2 VOB/B	712
a) Nachfristsetzung mit Kündigungsandrohung	712
b) Schriftliche Kündigungserklärung	714
5. Kündigungsfolgen	714
a) Vergütung für die erbrachten Leistungen	714
b) Kündigungsbedingt nicht mehr ausgeführte Leistungen	716
c) Weitergehende Ansprüche des Auftragnehmers	716
6. Kündigung wegen Unterbrechung	717
II. Handhabung in der Praxis	717
1. Grundsätzlich: Risiken einer Kündigung	717
2. Zahlungsverzug des Auftraggebers	718
a) Nachgewiesener Leistungsstand und Zahlungsfristen	718
b) Einreden des Auftraggebers	718
aa) Unprüfbarkeit der Abrechnung	719
bb) Mängel der erbrachten Leistung	719
c) Mahnung	720
d) Alternative: Sonderkündigungsrecht nach § 650f BGB (früher § 648a BGB)	721
3. Annahmeverzug und eigene Leistungsbereitschaft	721
4. Folgen des gekündigten Generalunternehmervertrags	722
5. Kündigungsrecht bei Unterbrechung oder Behinderung	722
a) Unterbrechung kürzer als drei Monate	723
b) Behinderung wegen fehlender Mitwirkungshandlung	723
III. Musterschreiben	725

L. Abnahme	733
I. Was muss der Bauleiter wissen?	733
1. Der Begriff der Abnahme	733
2. Die verschiedenen Formen der Abnahme	734
a) Förmliche Abnahme	734
b) Ausdrückliche, aber formlose Abnahme (§ 640 Abs. 1 BGB)	735
c) Stillschweigende Abnahme	735
d) Fiktive Abnahmen nach § 12 Abs. 5 VOB/B	737
aa) Schweigen auf eine Fertigstellungsanzeige	737
bb) Inbenutzungnahme	738
cc) Vorbehalte im Rahmen der fiktiven Abnahme	738
dd) Fiktive Abnahme trotz wesentlicher Mängel?	738
e) Abnahmefiktion nach BGB	739
f) Teilabnahme	741
3. Zustandsfeststellung bei Verweigerung der Abnahme nach § 650g BGB bzw. § 4 Abs. 10 VOB/B	743
a) Zustandsfeststellung nach § 650g BGB bei Bauverträgen	743
b) Feststellung des Zustands von Teilen der Leistung (§ 4 Abs. 10 VOB/B)	746
4. Die Wirkungen der Abnahme	748
a) Beendigung des Erfüllungsstadiums	748
b) Fälligkeit der Schlussrechnung	748
c) Gefahrübergang	750
aa) Übergang der Vergütungsgefahr vor Abnahme	750
(1) Durch höhere Gewalt oder objektiv unabwendbare Umstände	750
(2) Durch Anordnungen des Auftraggebers	752
(3) Durch Inbenutzungnahme	754
(4) Durch Annahmeverzug des Auftraggebers in der Bauausführungsphase	755
bb) Besondere Schutzmaßnahmen als zusätzliche Leistung nach § 2 Abs. 6 VOB/B	755
d) Beweislastumkehr bei Mängeln	756
e) Beginn der Gewährleistungsfrist	758
f) Verlust nicht vorbehalten Ansprüche	759
5. Voraussetzungen einer Abnahmeverweigerung	761
II. Handhabung in der Praxis	764
1. Fristsetzung bzw. Terminfindung zur Abnahme	764
2. Vollmacht zur Erklärung der rechtsgeschäftlichen Abnahme	765
3. Dokumentation der Abnahme und des Abnahmepunktes	765
4. Ein Nachunternehmer verlangt die Abnahme vor Fertigstellung der Leistungen des Hauptunternehmers	766

Inhalt

5.	Auftraggeber verweigert die Abnahme wegen wesentlicher Mängel	767
6.	Verweigerung der Abnahme, obwohl die Leistung in Benutzung genommen wird	770
7.	Die förmliche Abnahme ist vereinbart, findet aber nicht statt	773
8.	Der Werkvertrag wurde gekündigt	774
9.	Abnahme von Mängelbeseitigungsleistungen	775
III.	Musterschreiben	777
M.	Mängelansprüche/Prüfungs- und Bedenkenhinweispflichten	801
I.	Was muss der Bauleiter wissen?	801
1.	Der Mangelbegriff	801
a)	Vereinbarte Beschaffenheit	802
b)	Anerkannte Regeln der Technik	804
aa)	Insbesondere DIN-Normen/Schriftliche Regelwerke	805
bb)	Herstellervorgaben	808
cc)	Änderung der anerkannten Regeln der Technik	808
dd)	Verlangte Ausführung widerspricht den anerkannten Regeln der Technik	809
c)	Eignung für die nach dem Vertrag vorausgesetzte, ansonsten für die gewöhnliche Verwendung	811
d)	Die Erscheinungsformen des Mangels sind voneinander unabhängig	815
2.	Prüfungs- und Bedenkenhinweispflichten nach § 4 Abs. 3 VOB/B/ Rechtsfolgen eines Bedenkenhinweises (§ 13 Abs. 3 VOB/B)	816
a)	Mängel im Verantwortungsbereich Dritter	816
aa)	Vorbemerkungen zum Verständnis der Thematik	816
bb)	Umfang der Prüfungspflichten	817
b)	Einzelheiten zu den Fallgruppen der Prüfungspflichten nach § 4 Abs. 3 VOB/B	821
aa)	Bedenken gegen die vorgesehene Art der Ausführung	821
bb)	Bedenken gegen Stoffe oder Bauteile/„Ausreißer“	823
cc)	Bedenken gegen (Vor-)Leistungen anderer Unternehmer	825
dd)	Bedenken wegen der Sicherung gegen Unfallgefahren	826
3.	Mängelansprüche vor der Abnahme	827
a)	Anspruch auf Mängelbeseitigung/Rügepflicht des Auftraggebers in der Ausführungsphase?	827
b)	Schadensersatzanspruch	828
c)	Kündigungsrecht	829
d)	Zurückbehaltungsrecht des Auftraggebers	831
e)	Minderung	831
4.	Mängelansprüche nach der Abnahme	832
a)	Anspruch auf Mängelbeseitigung	832

b) Zurückbehaltungsrecht	834
c) Ersatz- bzw. Selbstvornahme	836
aa) Angemessene Frist zur Mängelbeseitigung	836
bb) Entbehrlichkeit der Fristsetzung	838
cc) Mehrfache Nachbesserung	839
dd) Umfang der Selbstvornahme/Prognoserisiko	840
d) Kostenvorschussanspruch	841
e) Minderung	842
f) Schadensersatzansprüche	846
g) Merkantiler Minderwert	849
5. Verjährungsfristen für Mängelansprüche nach BGB und VOB/B/ Hemmung und Unterbrechung der Verjährungsfrist	850
a) Verjährung der Mängelansprüche nach BGB	850
b) Verjährung der Mängelansprüche nach VOB/B	854
aa) Bauwerke	854
bb) Wartungsbedürftige Anlagen	854
cc) AGB-rechtliche Wirksamkeit der kürzeren VOB/B-Verjährungs- fristen?	855
c) Verjährungsfrist bei arglistig verschwiegenen Mängeln/Organisations- verschulden	856
d) Unterbrechung der Verjährung durch schriftliche Mangelrüge/ Symptomtheorie	859
e) Hemmung der Verjährung durch Verhandlungen	862
f) Neubeginn der Verjährung durch Anerkenntnis	863
g) Neubeginn einer zweijährigen Verjährungsfrist nach Abnahme der Mängelbeseitigung	864
h) Verjährung der Mängelansprüche gegen Baustofflieferanten	864
II. Handhabung in der Praxis	865
1. Inhaltliche und formelle Voraussetzungen des Bedenkenhinweises nach § 4 Abs. 3 VOB/B	865
a) Anforderungen an die Konkretheit der Mitteilung	865
b) Rechtzeitigkeit	866
c) Schriftform	867
d) Adressat	868
2. Reaktion des Auftraggebers auf einen Bedenkenhinweis	869
3. Ausführungspflicht des Auftragnehmers?/Gewissheit statt Bedenken	871
4. Gesamtschuldnerische Haftung zwischen Auftragnehmern und Archi- tekten bzw. Fachplanern	873
a) Planungsfehler und Verstoß gegen § 4 Abs. 3 VOB/B	873
b) Verletzung der Bauüberwachungspflicht/Neuregelung in § 650t BGB ...	876
c) Unterlassener Hinweis auf mangelhafte Vorleistungen	880

Inhalt

5. Vorteilsausgleichung bei mehrstufigen Vertragsverhältnissen/Abzug „Neu für alt“	880
6. Häufig auftretende Probleme in der Praxis	882
a) Umgang mit streitigen Mängeln	882
b) Untersuchungskosten bei unberechtigter Mängelrüge	884
c) Mangelhafte Leistung oder natürlicher Verschleiß	885
d) Bedeutung einer „Garantie“	888
e) Verzug mit der Annahme der Mangelbeseitigung	890
f) Sowieso-Kosten	891
g) Insolvenz des Auftragnehmers	893
h) Haftung des Auftragnehmers für ein Verschulden des Baustofflieferanten	894
i) Haftung des Baustofflieferanten für entstehende Aus- und Einbaukosten/Neuregelung in § 439 Abs. 3 BGB	895
III. Musterschreiben	896
N. Abrechnung und Zahlung (§§ 14 und 16 VOB/B)	927
I. Was muss der Bauleiter wissen?	927
1. Wirtschaftliche Bedeutung	927
2. Abschlagsrechnungen	928
a) Was kann abgerechnet werden?	928
b) Beizufügende Abrechnungsunterlagen	929
c) Gemeinsame Feststellung der erbrachten Leistung (Aufmaß)	930
d) Aufbau der Rechnungen	932
e) Elektronische Rechnungslegung	933
f) Digitales Aufmaß	933
g) Kumulative Rechnungslegung	934
h) Abrechnung von Sammelpositionen in Einheitspreisverträgen	934
i) Umsatzsteuerliche Behandlung von Abschlagsrechnungen	935
j) Bis wann können Abschlagszahlungen verlangt werden?	937
k) Abschlagsforderungen für Nachtragsleistungen	938
l) Abschlagszahlungen sind meistens kein Anerkenntnis der Leistung	941
m) Zahlungspläne	943
3. Die prüfbare Schlussrechnung	944
a) Einheitspreisvertrag	944
b) Pauschalvertrag	944
c) Nur bereits erfolgte Zahlungen werden abgesetzt	945
d) Skontovereinbarungen	945
e) Abzug von Umlagen	947
f) Umsatzsteuerausweis in der Schlussrechnung	948
g) Zeitpunkt der Schlussrechnungslegung	949

h) Unvollständige Schlussrechnungslegung	950
i) Übermittlung des Prüfergebnisses an den Auftragnehmer	952
j) Wann kann der Auftraggeber die Ausstellung einer neuen Rechnung verlangen?	953
4. Die Abrechnung gekündigter Bauverträge	954
a) Abrechnung der bis zur Kündigung erbrachten Leistung	954
b) Abrechnung der kündigungsbedingt nicht erbrachten Leistungen bei freier Kündigung	957
5. Die Prüfungs- und Zahlungsfristen der VOB/B (§ 16 Abs. 1 und 3 VOB/B 2016)	959
6. Zahlungsverzug des Auftraggebers	961
7. Die Schlusszahlungsfalle (§ 16 Abs. 3 Nr. 2 bis 5 VOB/B 2016)	962
8. Verjährung des Vergütungsanspruchs	964
a) Allgemeine Verjährungsfrist	964
b) Beginn der Verjährung beim BGB-Bauvertrag	964
c) Beginn der Verjährung beim VOB/B-Bauvertrag	964
d) Hemmung der Verjährung	966
e) Neubeginn der Verjährung	968
9. Rückforderungsansprüche des Auftraggebers	968
a) Fälligkeit	968
b) Beweislast	969
c) Verjährung des Rückforderungsanspruchs	970
10. Das Recht des Auftraggebers zur Zahlung an Dritte (§ 16 Abs. 6 VOB/B)	972
II. Handhabung in der Praxis	973
1. Abgestimmte Schlussrechnungslegung	973
2. Zahlungsverzug und Verzugszinsen	974
a) Rechtzeitigkeit von Zahlungen	974
b) Zahlungsverzug auch ohne Nachfristsetzung (§ 16 Abs. 5 Nr. 3 VOB/B 2012)	974
c) Verzugszinsen ohne Mahnung oder Fristablauf bei unberechtigter Rechnungskürzung	974
d) Höhe der Verzugszinsen	975
e) Die Zinslücke bei Schlussrechnungslegung	975
3. Zahlungsverzug und Leistungsverweigerungsrecht des Auftragnehmers	976
4. Der Auftraggeber verweigert seine Mitwirkung an der Erstellung des Aufmaßes	977
5. Umgang mit Mengenkürzungen bei Abschlagsrechnungen	977
6. Der Auftraggeber rügt die fehlende Prüffähigkeit der Schlussrechnung nicht	978

Inhalt

7.	Der Auftraggeber schickt die Schlussrechnung zurück oder schickt kein Prüfexemplar	979
8.	Der Auftraggeber will nach Kündigung die Bauausführung mit einem anderen Unternehmer unverzüglich fortsetzen	980
9.	Gerichtliche Geltendmachung der Werklohnforderung	981
III.	Musterschreiben	983
O.	Sicherheiten für den Auftraggeber (§ 17 VOB/B)	997
I.	Was muss der Bauleiter wissen?	997
1.	Vertragliche Vereinbarung erforderlich (§ 17 Abs. 1 VOB/B)	997
2.	Höhe der Sicherheit	998
a)	Vertragserfüllungssicherheit	998
b)	Sicherheit für Mängelansprüche (Gewährleistungssicherheit)	998
c)	Unzulässige Höhe durch Kumulierung von Sicherheiten	999
d)	Unzulässige Höhe durch Verzögerung der Abnahme	1000
e)	Unzulässige Verzögerung der Auszahlung	1001
3.	Weitere Voraussetzungen einer wirksamen Sicherungsvereinbarung	1001
a)	Unzulässige Vorgaben hinsichtlich Einredeverzichten des Bürgen	1001
b)	Unzulässige Verlängerung der Bürgenhaftung	1002
c)	Unzulässige Verschiebung des Rückgabezeitpunkts	1003
4.	Rechtsfolge der Unwirksamkeit einer Sicherungsabrede	1004
5.	Art der Sicherheit/Wahlrecht	1004
6.	Vereinbarung eines Einbehalts	1005
a)	Verpflichtung zur Einzahlung auf ein „Sperrkonto“	1005
b)	Nachfrist zur Einzahlung von Einbehalten auf das Sperrkonto	1006
7.	Sicherheitsleistung durch Bürgschaft	1007
a)	Ausstellung der Bürgschaft nach Vorschrift des Auftraggebers (§ 17 Abs. 4 VOB/B)	1007
b)	Verpflichtung zur Zahlung auf erstes Anfordern	1008
c)	Verzicht des Bürgen auf die Rechte aus § 768 BGB	1009
d)	Verzicht des Bürgen auf die Einreden der Aufrechenbarkeit und Anfechtbarkeit aus § 770 BGB	1011
e)	Stückelung von Bürgschaften	1012
f)	Befristete Bürgschaften	1012
g)	Geeignete Bürgen gemäß § 17 Abs. 2 VOB/B	1013
h)	Vorauszahlungsbürgschaften	1013
8.	Sicherungsumfang einer Vertragserfüllungsbürgschaft	1014
9.	Sicherungsumfang einer Gewährleistungsbürgschaft	1016
10.	Inanspruchnahme der Bürgschaften	1018
a)	Außergerichtliche Inanspruchnahme	1018
b)	Gerichtliche Geltendmachung	1019

c) Kritische Prüfung der „Werthaltigkeit“ der Bürgschaft	1019
11. Rückgabe der Sicherheiten, § 17 Abs. 8 Nr. 1 und 2 VOB/B	1020
II. Handhabung in der Praxis	1021
1. Fehlende Vereinbarung des Sicherheitseinbehalts	1021
2. Die Rechnungsprüfung ergibt (vermeintlich) kein Guthaben	1022
3. Stückelung von Bürgschaften	1022
4. Keine Auszahlung des Sicherheitseinbehalts trotz Übersendung einer Gewährleistungsbürgschaft	1023
a) Rechtsprechung des BGH	1023
b) Abhilfe für den Auftragnehmer	1024
c) Abhilfe für den Auftraggeber	1025
5. Aufrechnung des Sicherheitseinbehalts für verschiedene Bauvorhaben?	1025
6. Verjährungsprobleme	1026
a) Verjährung der durch die Bürgschaft gesicherten Gewährleistungsansprüche	1026
b) Verjährung der Ansprüche gegen den Bürgen	1027
7. Bürgschaftsrückgabe bei nicht erledigten Mängelansprüchen, Druckzuschlag	1029
8. Bürgschaftstext genau prüfen	1031
III. Musterschreiben	1033
P. Bauhandwerkersicherung nach § 650f BGB	1047
I. Was muss der Bauleiter wissen?	1047
1. Neuregelung in § 650f BGB (vormals § 648a BGB) für ab dem 1.1.2018 abgeschlossene Bauverträge	1047
2. Sinn und Zweck der Bauhandwerkersicherheit	1047
3. Sachlicher und personeller Anwendungsbereich des Sicherungsverlangens	1049
a) Anspruchsberechtigte	1049
b) Ausnahmen von der Verpflichtung zur Sicherungsleistung	1052
4. Zeitpunkt des Sicherungsverlangens	1053
5. Art, Höhe und Kosten der Sicherheit	1054
a) Art der Sicherheit	1054
b) Höhe der Sicherheit	1055
c) Kosten der Sicherheit	1056
6. Sicherungsverlangen mit angemessener Fristsetzung	1057
7. Rechte des Auftragnehmers nach fruchtlosem Fristablauf	1059
a) Leistungsverweigerungsrecht	1059
b) Kündigungsrecht	1060
aa) Schriftliche Kündigungserklärung nach Fristablauf	1060
bb) Abrechnung bei Kündigung	1061

Inhalt

cc) Kündigung der Mängelbeseitigungsverpflichtung zur Herbeiführung eines Abrechnungsverhältnisses	1061
dd) Erfordernis der Abnahme auch im Fall einer Kündigung	1062
c) Klage auf Stellung der Sicherheit	1063
8. Voraussetzungen einer Inanspruchnahme der Sicherheit	1064
9. Unabdingbarkeit der Regelung	1065
10. Verjährung des Anspruchs auf Sicherheit nach § 650f BGB	1065
II. Handhabung in der Praxis	1066
1. Mängel der Leistung/Gegenansprüche des Auftraggebers	1066
2. Anspruch auf Sicherheit nach § 650f BGB auch für Nachtragsleistungen?	1066
3. Sichert eine Bürgschaft nach § 650f BGB auch vor bzw. nach deren Übergabe entstandene Nachtragsforderungen?	1069
a) Bei Beantragung der Bürgschaft schon beauftragte Nachträge	1069
b) Nach Erhalt der Bürgschaft beauftragte Nachträge	1069
4. § 650f BGB nach Abnahme und im Fall einer Abnahmeverweigerung/ Handlungsmöglichkeiten für Auftragnehmer bei streitiger Schlussrechnungsforderung	1070
5. Der fehlkalkulierte Bauvertrag	1074
6. § 650f BGB aus der Sicht des Auftraggebers	1075
III. Musterschreiben	1077
Q. Kauf von Baustoffen	1099
I. Was muss der Bauleiter wissen?	1099
1. Unterscheidung von Werk- und Kaufverträgen	1099
2. Prüfungs- und Rügeobligieheit beim Kauf (§ 377 HGB)	1101
a) Untersuchung der Ware	1101
aa) Unverzügliche Untersuchung	1101
bb) Umfang der Untersuchung	1102
b) Rüge bei erkennbaren Mängeln	1102
aa) Mangel	1103
bb) Unverzügliche Rüge	1103
cc) Spätere Erkennbarkeit eines Mangels	1103
c) Rechtsfolge der unterlassenen Untersuchung bzw. Rüge	1104
3. Haftung für Mängel	1104
a) Mängelrechte des Käufers, § 437 BGB	1104
aa) Nacherfüllung	1104
bb) Schadensersatz	1107
cc) Minderung	1107
dd) Rücktritt	1107
ee) Kein verschuldensunabhängiges Recht auf Selbstvornahme	1107
ff) Verjährung der Mängelansprüche	1108

b) Ansprüche aus Beratungsvertrag	1108
4. Haftung des Verkäufers bei Verzug mit der Lieferung	1109
a) Überschreitung eines verbindlichen Liefertermins	1109
b) Verzug durch Mahnung bzw. Erfüllungsverweigerung	1109
c) Ansprüche des Käufers bei Verzug	1110
aa) Schadensersatz	1110
bb) Rücktritt	1110
II. Handhabung in der Praxis	1111
1. Verletzung der Untersuchungs- und Rügepflicht gemäß § 377 HGB	1111
2. Vereinbarung eindeutiger Liefertermine	1112
3. Durchsetzung von Schadensersatzansprüchen gegen den Verkäufer/ Zwischenhändler	1112
4. Keine Verkürzung der Gewährleistungsfrist für Baustoffe	1113
5. Muss der Auftragnehmer sich das Verschulden des Baustofflieferanten zurechnen lassen?	1114
6. Coronabedingte Lieferengpässe bzw. Weitergabe von Preiserhöhungen bei Baustoffen	1116
a) Ausgangslage	1116
b) Gerät der Auftragnehmer in Verzug, wenn er verbindliche Vertrags- fristen – insbesondere den Fertigstellungstermin – überschreitet?	1116
c) Preiserhöhungen durch Lieferanten	1117
d) Vertragliche Möglichkeiten des Auftragnehmers, falls verbindliche Lieferfristen nicht vereinbart werden können	1118
e) Preisanpassungsklauseln im Bauvertrag	1119
aa) Stoff- bzw. Materialpreisgleitklauseln	1119
bb) „Cost plus Fee“-Vereinbarung	1120
f) Können Preiserhöhungen in der Ausführungsphase vom Auftrag- nehmer ohne vertragliche Vereinbarung weitergegeben werden?	1121
aa) Preisanpassung nach den Grundsätzen einer Störung der Geschäftsgrundlage (§ 313 BGB)	1121
bb) Sonderfälle: Mengenerhöhungen aufgrund falscher Mengenan- gaben im Vertrag oder geänderte bzw. zusätzliche Leistungen auf Anordnung des Auftraggebers (Nachträge)	1122
g) Sondersituation: Bauen für die öffentliche Hand	1122
h) Ausweichstrategien für Auftragnehmer, falls vertragliche Regelungen zur Preisanpassung fehlen	1123
i) Zusammenfassung	1124
III. Musterschreiben	1126
Anhang	1129
Stichwortverzeichnis	1179