

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung	15
B. Der Weg zum gesetzlichen Änderungsrecht	17
I. Vertragsänderungsrechte vor der Reform	18
1. Individualvertragliche Änderungsvorbehalte	18
2. Anordnungsrechte in § 1 VOB/B	19
a. Änderungen des Bauentwurfs	21
i. Der Bauentwurf	21
ii. Herrschende Auffassung: Keine Neuplanung	23
iii. Zumutbarkeit der Anordnung	24
b. Anordnung nicht vereinbarter Leistungen	25
i. Erforderlichkeit	26
ii. Betrieb auf Leistungen nicht eingerichtet	27
iii. Verhältnis zu Bauentwurfsänderungen	28
c. Vorkalkulatorische Preisfortschreibung	30
3. Anordnungsrecht aus Treu und Glauben und ergänzender Vertragsauslegung	32
II. Entstehung der gesetzlichen Änderungsrechte	35
III. Wortlaut und Anwendungsbereich der §§ 650b, 650c BGB	42
C. Leistungspflicht des Unternehmers im Lichte der Reform	45
I. Werkerfolg und Erfolgssoll	45
II. Leistungssoll	49
1. Leistungssollvereinbarung im Vertrag	51
2. Rechtswirkung von Leistungssollvereinbarungen	54
a. Keine eindeutige Tendenz der Rechtsprechung	55
b. Keine unbeschränkte Erfolgsverpflichtung	57
c. Keine absolute Wirkung von Leistungssollvereinbarung	60
i. Markus: Werkerfolg als Neologismus	61
ii. Lederer: Neuverhandlung der Hauptleistungspflichten	65

d. Leistungssoll definiert zumutbaren Aufwand i. S. v. § 275 Abs. 2 BGB	67
III. Prüfungs- und Hinweispflicht	76
IV. Zwischenergebnis	78
 D. Verfassungsmäßigkeit der §§ 650b und 650c BGB	81
I. Betroffene Grundrechtspositionen	81
1. Verfassungsrechtlicher Schutz der Vertragsfreiheit	82
a. Vertragsfreiheit als Teil der allgemeinen Handlungsfreiheit	82
b. Vertragsfreiheit als Teil der Berufsfreiheit	83
c. Ausgestaltungsbedürftigkeit der Vertragsfreiheit	84
2. §§ 650b und 650c BGB vor dem Hintergrund der Vertragsfreiheit	85
a. Erweiterung der Vertragsfreiheit von Bestellern durch § 650b BGB	86
b. Beschränkung der Vertragsfreiheit von Bauunternehmern durch § 650b BGB	87
i. Grundrechtseingriff durch einseitiges Vertragsänderungsrecht	88
ii. Beschränkung durch eine dispositive Norm	90
iii. Grundrechtsbeschränkung durch § 650b BGB	93
c. Kein selbstständiger Eingriff durch § 650c BGB	94
II. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung der Vertragsänderungsrechte	95
1. Verfolgter Zweck	96
a. Stärkung der Baubranche	96
b. Vertragsautonomie der Besteller	97
2. Eignung	99
3. Erforderlichkeit	101
4. Angemessenheit (Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne)	103
a. Rechtfertigungsmaßstab	103
b. Kompensatorische Schutzvorschriften	104
i. Ordnungsgemäßes Einigungsverfahren	105
ii. Vergütungsanpassung	107
iii. Zumutbarkeit einer Änderung nach Nummer 1	109
iv. Notwendigkeit einer Änderung nach Nummer 2	110

c. Gesamtabwägung	115
III. Kein Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz	116
IV. Zwischenergebnis	117
 E. Inhalte der Vertragsänderungen nach § 650b BGB	119
I. Änderungen des Werkerfolgs nach Nummer 1	119
1. Werkerfolgsänderung	120
2. Änderung anderer Vertragsumstände	122
a. Notwendige Änderungen des Leistungssolls	123
b. Keine sonstigen Änderungen	125
c. Keine Ausnahme für Bauzeitänderungen	127
3. Zumutbarkeit der Ausführung	129
a. Änderungsinteressen	130
b. Einwände des Unternehmers	132
i. Technische Schwierigkeiten	133
ii. Rein wirtschaftliche Nachteile	134
iii. Verhalten des Bestellers, Grundrechte und sonstige Interessen	135
c. Struktur und Maßstab der Abwägung	136
d. Abwägung anhand typischer Beispiele	137
i. Änderungsbegehren ohne rationale Motive	137
ii. Alternativen zur Werkerfolgsänderung	138
iii. Einsatz von Nachunternehmern	139
iv. Treu- oder Pflichtwidriges Vorverhalten einer Partei	140
v. Völliger Austausch des Werkerfolgs	141
e. Darlegungs- und Beweislast	143
4. Zeitlicher Anwendungsbereich: Bis zur Abnahme	146
5. Zwischenergebnis	147
II. Notwendige Änderungen nach Nummer 2	147
1. Notwendigkeit der Änderung	148
a. Leistungssollvereinbarung	148
b. Utauglichkeit des vereinbarten Leistungssolls	149
2. Leistungssolländerung bei vom Unternehmer zu vertretener Utauglichkeit	151
3. Erforderlichkeit der gewählten Änderung	152
4. Bauzeitänderungen	153
5. Zeitlicher Anwendungsbereich	154

6. Zwischenergebnis	155
F. Einigungsverfahren nach § 650b Abs. 1 BGB	157
I. Änderungsbegehren	157
II. Planungsobliegenheit des Bestellers	159
III. Verhandlungsobliegenheiten	162
IV. Angebot des Unternehmers	166
G. Änderungsanordnung nach § 650b Abs. 2 BGB	171
I. Keine Einigung innerhalb der Einigungsfrist	171
1. Fristablauf	171
2. Analoge Anwendung von § 193 BGB	172
3. Keine Einigung erzielt	174
II. Einigungsfrist ausnahmsweise entbehrlich	175
1. Verhandlungsverweigerung des Unternehmers	175
2. Individualvertraglicher Verzicht	176
3. Keine Ausnahme bei frühzeitigem Scheitern der Verhandlungen	177
III. Anordnungserklärung	178
1. Inhalt	178
2. Form	181
3. Zeitpunkt	182
IV. Rechtsfolgen	185
1. Unzumutbare Änderungen des Werkerfolgs	185
2. Unzumutbare notwendige Änderungen des Leistungssolls	188
V. Ausführung ohne wirksame Anordnung	191
1. Keine Anordnungserklärung	192
2. Unwirksame Anordnungserklärung	193
a. Verstoß gegen Verhandlungs- oder Planungsobliegenheit	195
b. Anordnung vor Ablauf der Einigungsfrist	197
c. Formmangel	199
VI. Zwischenergebnis	200

H. Vergütungsanpassung nach § 650c BGB	203
I. Grundregel: Vergütungsanpassung anhand tatsächlicher Kosten	203
1. Direkte Kosten als Basis	204
2. Angemessene Zuschläge für allgemeine Geschäftskosten und Gewinn	205
a. Aussagen zur Angemessenheit in den Gesetzesmaterialien	206
b. Berechnungsvorschläge der Literatur	209
c. Vertragsbezogene Berechnung mit unternehmensbezogenem Mindestzuschlag	214
d. Rechenbeispiele	216
i. Mehrkosten bei ausreichendem Deckungsbeitrag	217
ii. Mehrkosten bei nicht ausreichendem Deckungsbeitrag	218
iii. Minderkosten	219
3. Darlegungs- und Beweislast	222
II. Keine Mehrvergütung bei der Korrektur von Planungsfehlern im vertraglichen Leistungssoll, die der Unternehmer zu vertreten hat	224
III. Berechnung anhand hinterlegter Urkalkulation	227
1. Hinterlegung einer aufgeschlüsselten Urkalkulation	227
2. Vermutungswirkung zugunsten der fortgeschriebenen Preise	230
3. Reichweite des Wahlrechts	232
4. Kritik und verfassungsrechtlicher Kontext	232
IV. Abschlagszahlungen bei Mehraufwand	233
V. Keine analoge Anwendung bei Teileinigung	234
VI. Zwischenergebnis	236
I. Prozessuale: Einstweilige Verfügung und § 650d BGB	239
I. Voraussetzung einer einstweiligen Verfügung	239
II. Streitigkeiten über § 650b Abs. 2 oder § 650c BGB nach Baubeginn	240
III. Verfügungsinhalt	242
1. Leistungsverfügungen zugunsten der Unternehmer	243
2. Feststellungsverfügung	245

J. Ergebnisse	249
I. Das vertragliche Leistungssoll begrenzt den zumutbaren Aufwand des Unternehmers	249
II. Die Vertragsänderungsrechte sind verfassungsgemäß	250
III. Änderungen des vereinbarten Werkerfolgs	251
IV. Änderungen, die zur Erreichung des vereinbarten Werkerfolgs notwendig sind	252
V. Einigungsverfahren	253
VI. Änderungsanordnung des Bestellers nach ordnungsgemäßem Einigungsverfahren	253
VII. Vergütungsanpassung infolge der Änderungsanordnung	254
VIII. Prozessuale	256
K. Fazit	257
Literaturverzeichnis	259