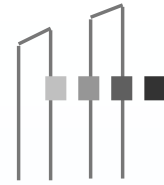


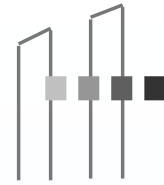
Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen - VOB

Rechtsanwalt Christian Zanner

Heiermann Franke Knipp
Rechtsanwälte

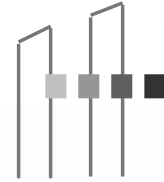


1. Bauvertragsrecht



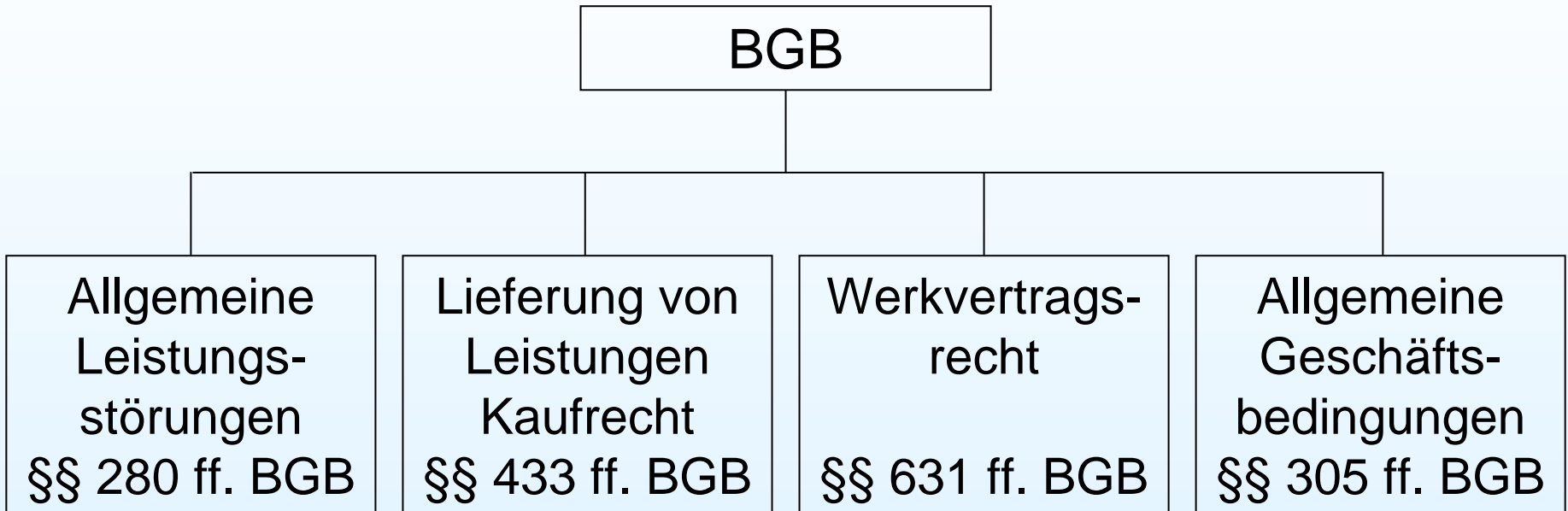
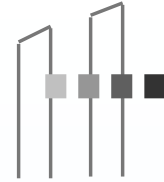
1.1 Rechtsgrundlagen

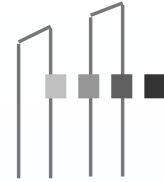
Rechtsgrundlagen (2)



- BGB Bürgerliches Gesetzbuch
- HOAI Honorarordnung für Architekten und Ingenieure
- VOB/B Verdingungsordnung für Bauleistungen
= Allgemeine Geschäftsbedingungen
- GWB Gesetz zur Wettbewerbsbeschränkung
- StGB Strafgesetzbuch

1.1 Rechtsgrundlagen (1)





HOAI

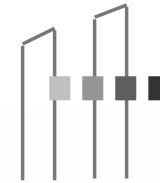


- Reine Honorarordnung
- Regelt nicht den Leistungsumfang an sich

VOB/B



- Regelt die Rechtsbeziehung zwischen AG und AN
- Muß als Vertragsgrundlage vereinbart werden
- Allgemeine Geschäftsbedingungen



GWB



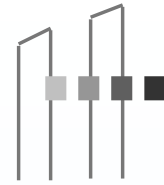
Nichtigkeit von Vereinbarungen bei Mißbrauch von Nachfragemacht, § 19 GWB

StGB



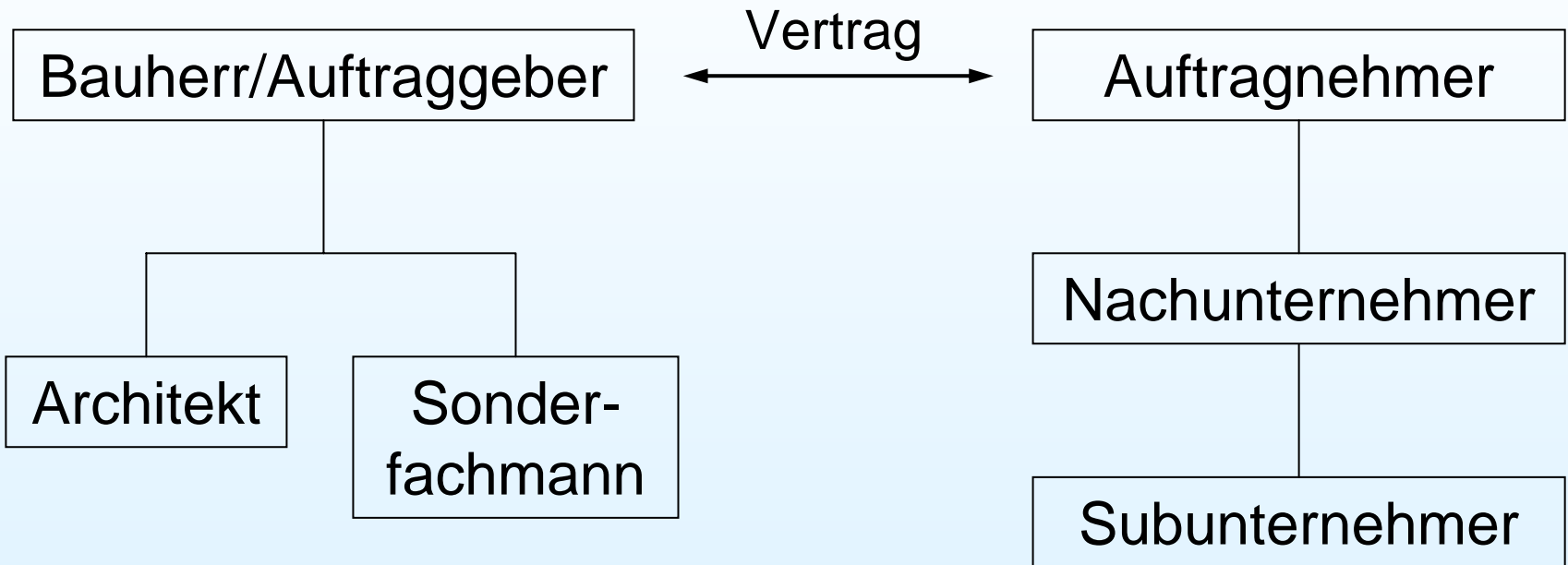
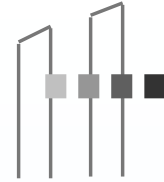
Unwirksamkeit einzelner Regelungen bei

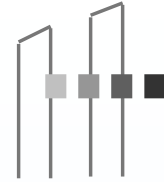
- wettbewerbsbeschränkender Absprache bei Ausschreibung § 298 StGB
- Bestechung und Bestechlichkeit § 299 StGB



1.2 Parteien des Bauvertrages

Parteien des Bauvertrages





Bauherr

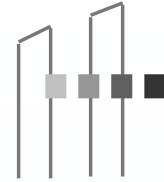
Der Bauherr ist, wie der Name schon sagt, Herr des gesamten Bauvorhabens. Er ist Initiator der Errichtung eines Bauwerks und ist der einzige, der Aufträge erteilt, aber niemals Aufträge entgegen nimmt.



Er muß Eigentümer des zu bebauenden Grundstücks oder zur Bebauung des Grundstücks vom Eigentümer ermächtigt worden sein, z. B. durch Erbbaurecht.



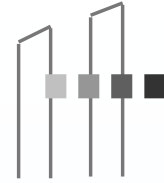
Der Bauherr ist, insbesondere gegenüber der Bauaufsichtsbehörde, der Hauptverantwortliche der gesamten Baumaßnahme.



Architekt

Der Architekt hat durch seine planende und bauleistende Tätigkeit maßgeblichen Anteil an der Durchführung einer Baumaßnahme.

Zwischen ihm und dem Bauherrn kommt ein Werkvertrag zustande, der auf den werkvertraglichen Regelungen des BGB beruht. Neben diesen Regelungen des BGB haben die Vorschriften der Honorarordnung für Architekten und Ingenieure (HOAI) bedeutenden Einfluß auf den Architektenvertrag.

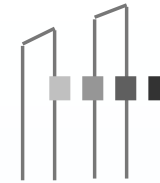


Sonderfachmann

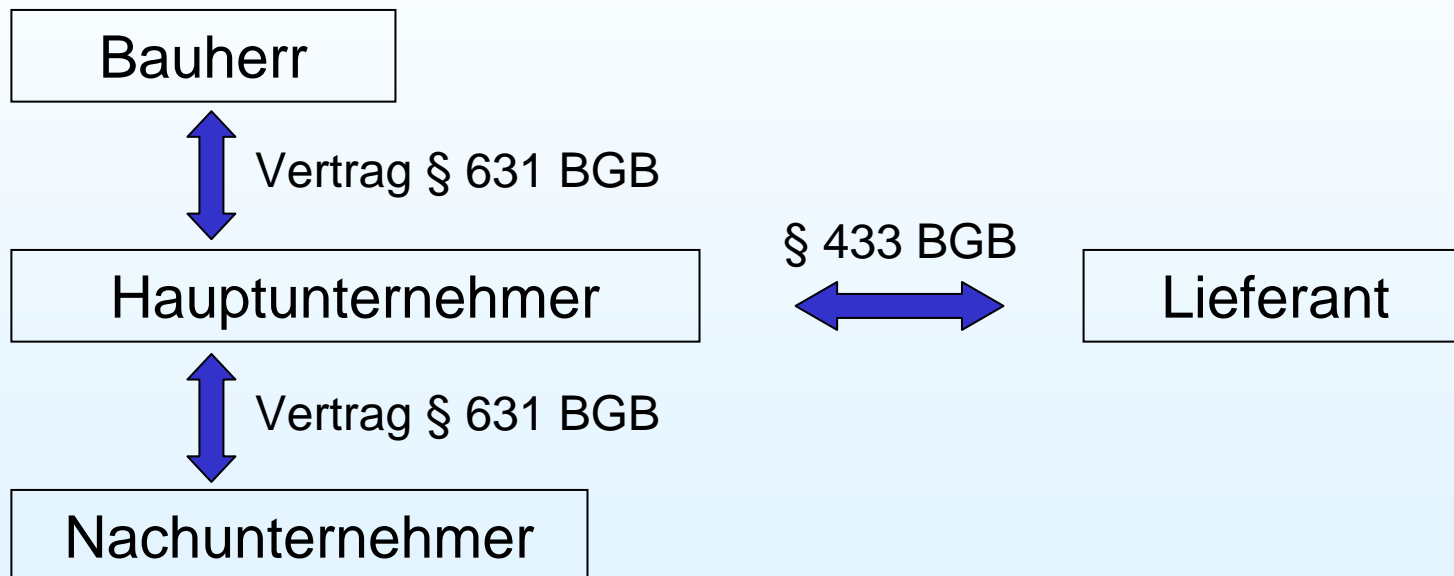
Bei der Durchführung insbesondere umfangreicherer Baumaßnahmen wird der Bauherr neben dem Tätigwerden eines Architekten häufig die Leistungen von Sonderfachleuten in Anspruch nehmen.

Zu diesen Sonderfachleuten zählen

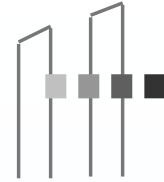
- **Fachplaner**, wie Klimatechnik- oder Brandschutzexperten
- **Bauüberwacher**
- **Baubetreuer**
- **Projektsteuerer**



Hauptunternehmer - Nachunternehmer

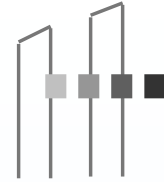


Beachte: Keine Vertragsbeziehung zwischen Bauherrn, Nachunternehmer und Lieferant!



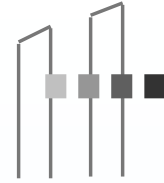
Generalunternehmer

Übernimmt ein Hauptunternehmer die vollständige schlüsselfertige Erbringung der Bauleistung für alle Gewerke und Teile der Planungsleistungen, wird er als **Generalunternehmer (GU)** bezeichnet.



Generalübernehmer

Der **Generalübernehmer (GÜ)** nimmt parallel die Funktion des Auftragnehmer und Auftraggebers wahr. Im Gegensatz zum Generalunternehmer führt er jedoch selbst keine Bauleistungen aus, er gibt sämtliche zu erbringenden Bauleistungen an Nach- oder Subunternehmer weiter. Meist sind Generalübernehmer keine eigentlichen Bauunternehmen, sondern werden lediglich als Koordinator tätig.

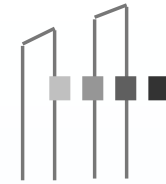


Arbeitsgemeinschaft (ARGE)

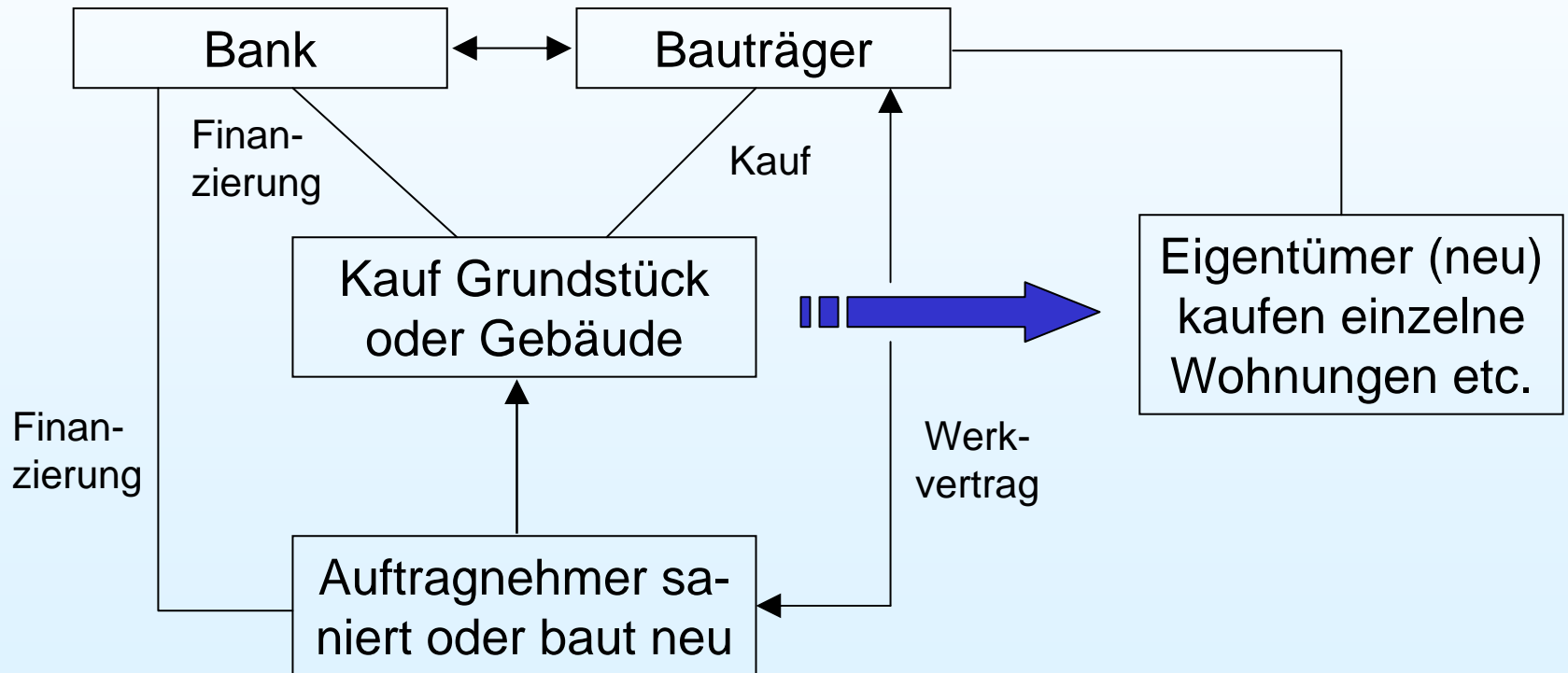
Ist das Bauvorhaben von großem Umfang, wird es meist von mehreren Bauunternehmen gemeinsam durchgeführt. Den vertraglichen Zusammenschluss mehrerer Bauunternehmen nennt man **Arbeitsgemeinschaft (ARGE)**. Die Bildung einer ARGE bietet für die beteiligten Parteien eine Vielzahl von Vorteilen:

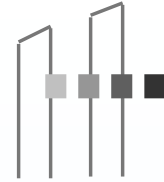
- Insolvenz
- Vermindertes Risiko für AN
- Mehr Know-how

Sonderform



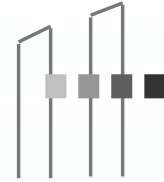
Bauträger





1.3 Zustandekommen des Bauvertrages

Rahmen der Vertragsgestaltung



Ausgangspunkt für die Vereinbarung zwischen Auftraggeber und Auftragnehmer ist zunächst grundsätzlich der **Werkvertrag**. Der Rahmen der Vertragsgestaltung wird durch

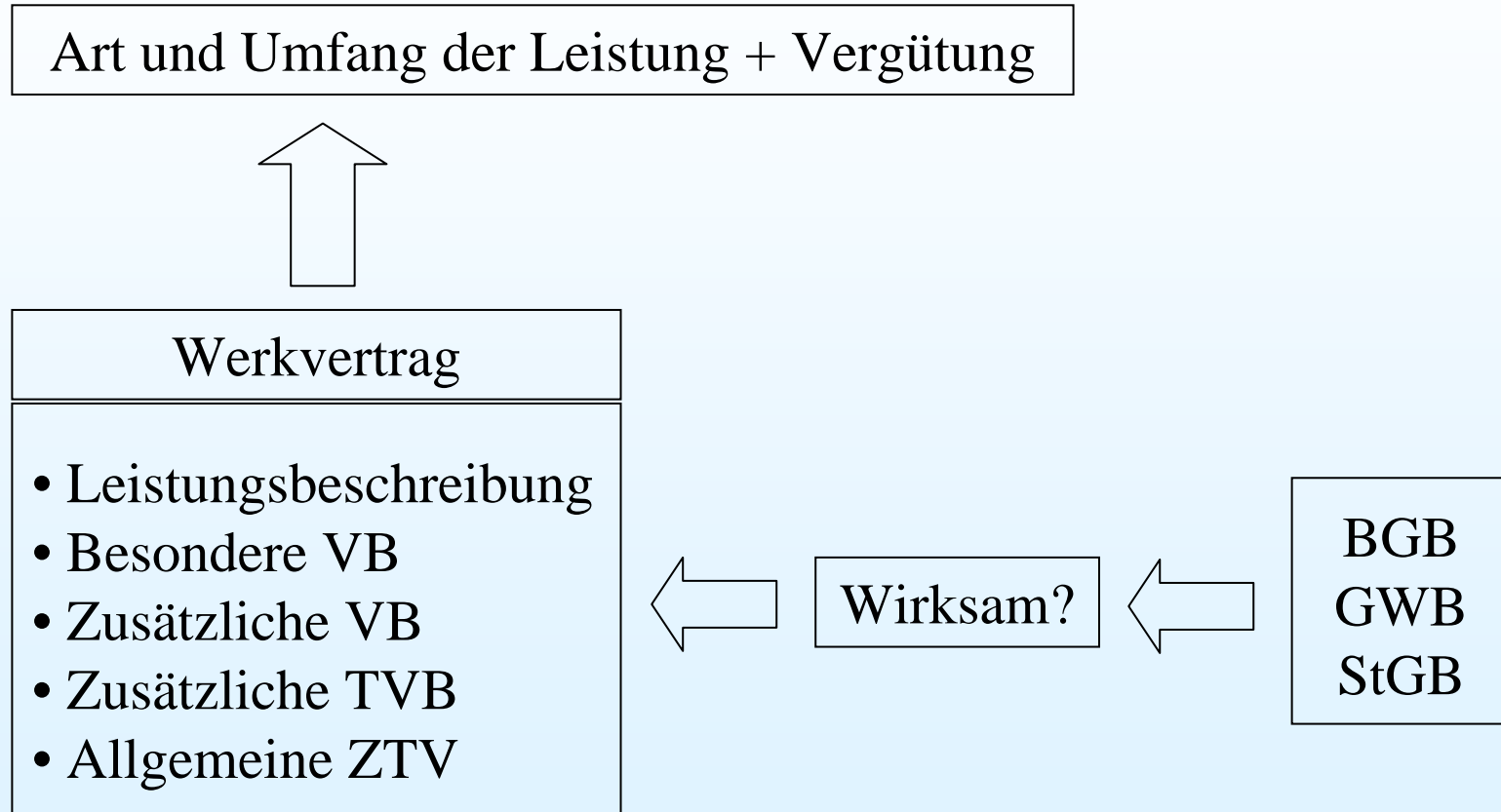
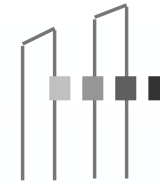
- die **gesetzlichen Regelungen**

- BGB § 631 ff.
- AGB §§ 305 ff. BGB
- GWB

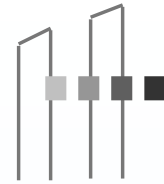
und

- die **VOB** als Allgemeine Geschäftsbedingungen bestimmt.

Systematik Vertragsgrundlage



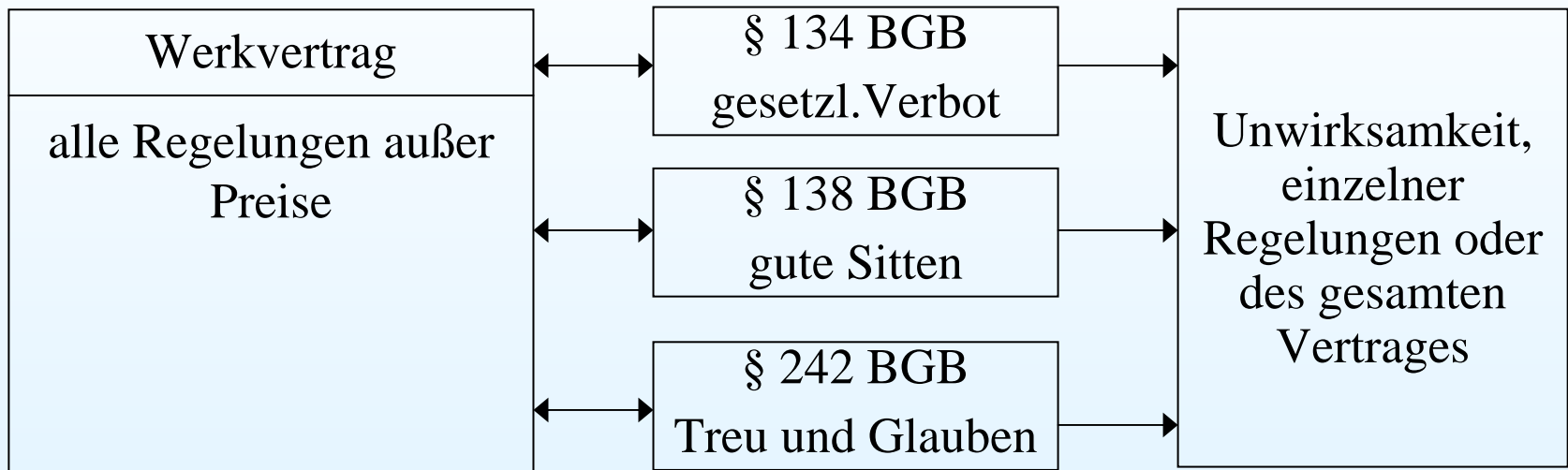
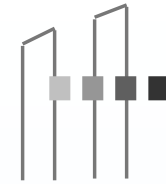
Grenzen der Vertragsfreiheit



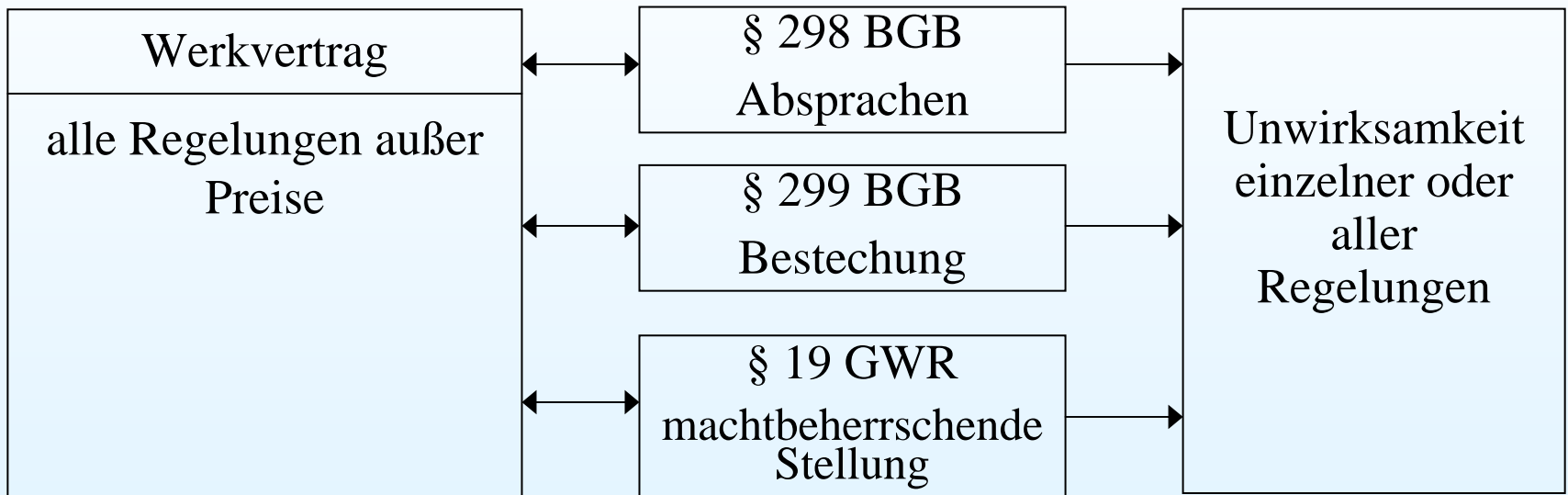
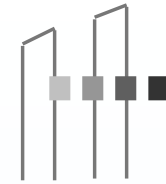
Das bürgerliche Recht geht vom **Grundsatz der Vertragsfreiheit (Privatautonomie)** aus, d. h. der einzelne Vertragspartner ist befugt, im Rahmen der Rechtsordnung eigenverantwortlich rechtsverbindliche Regelungen zu treffen. Einschränkung der Vertragsfreiheit können sich ergeben aus:

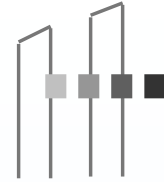
- BGB
- Sondergesetzlichen Tatbestände
z. B. in StGB oder GWB

Grenzen der Vertragsfreiheit – Überblick (1)



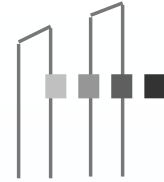
Grenzen der Vertragsfreiheit – Überblick (1)





Einschränkung durch Regelungen des BGB

- Gesetzliches Verbot gem. § 134 BGB
Beispiel: Verstoß beider Vertragsparteien gegen das Gesetz zur Bekämpfung von Schwarzarbeit (BGHZ 85, 44)
- Verstoß gegen die guten Sitten gem. § 138 BGB
Beispiele: - Knebelungsverträge oder langfristige Bezugsbindungsverträge
- AN trägt jedes Schlechtwetterrisiko
- Nachträge, Sonderwünsche des AG führen nicht zur Bauzeitverlängerung
- Keine Begrenzung der Vertragsstrafe der Höhe nach
- Treu und Glauben gem. § 242 BGB als Auffangtatbestand

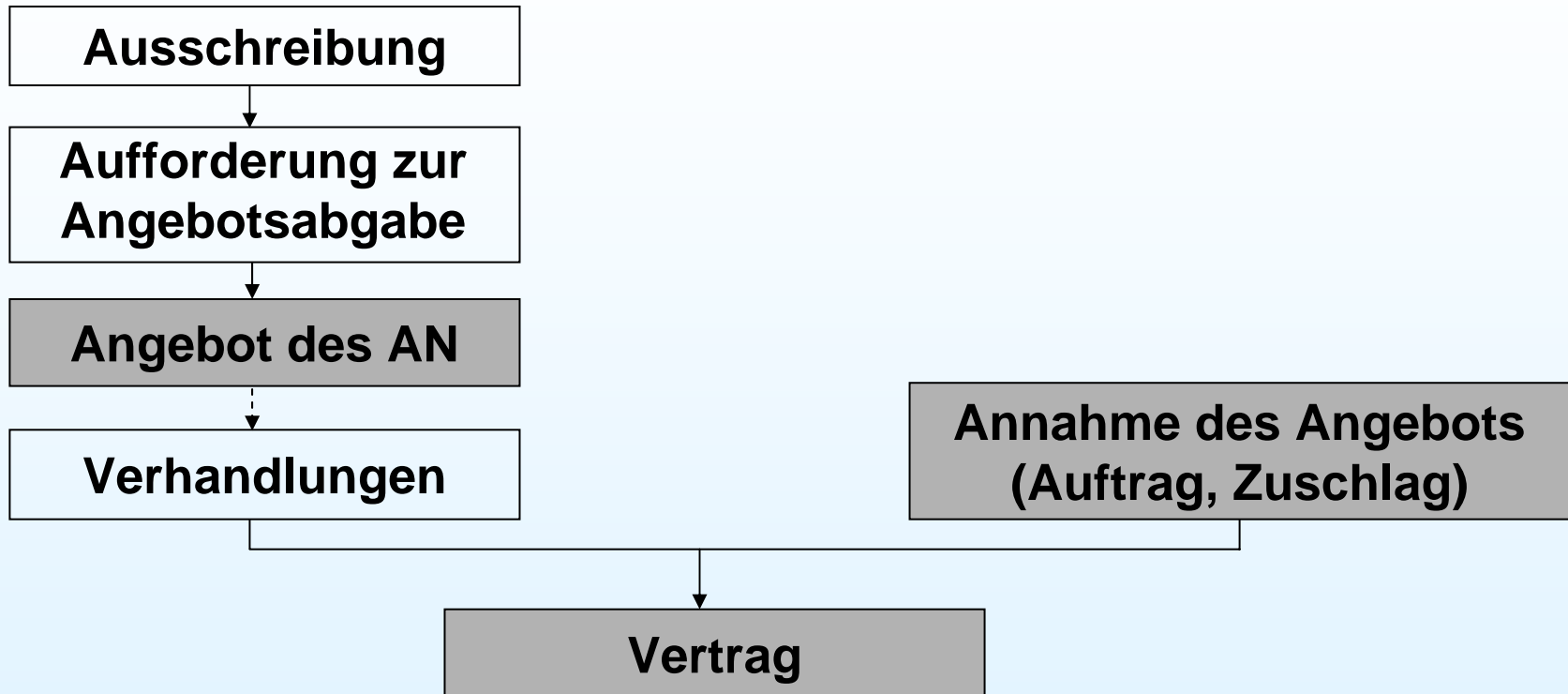
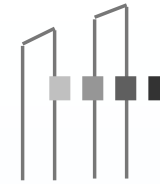


Einschränkung der Vertragsfreiheit durch sondergesetzliche Regelungen

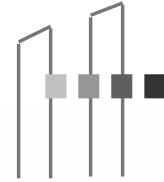
- **Wettbewerbsbeschränkende Absprache** bei Ausschreibungen
gem. § 298 StGB
Beispiel: Preisabsprachen
- **Bestechlichkeit** sowie **Bestechung** im geschäftlichen Verkehr
gem. § 299 StGB
- **Mißbräuchliche** Ausnutzung einer **marktbeherrschenden** oder **marktstarken** Stellung im Sinne von § 19 GWB

Beispiel: Marktbeherrschender oder marktstarker Auftraggeber oder Anbieter setzt Vertragsbestimmungen durch, die im freien Wettbewerb nicht durchsetzbar wären

Zustandekommen des Bauvertrages

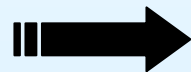


- Auch mündliche Beauftragung wirksam!
- Schriftform kann nur Beweiszwecken dienen
- Vertragsgrundlage wird nur das, was die Parteien als solche benennen oder einbeziehen (gilt auch für die VOB/B!)

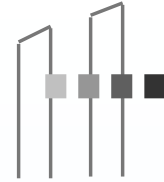


Vertretung mit Vertretungsmacht

- Handeln im Namen des Vertretenden
- Vertretungsvollmacht



Wirksame Stellvertretung

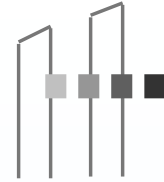


Vertretung ohne Vertretungsmacht

- Geschlossener Vertrag ist unwirksam
- Schadensersatzpflicht des Vertreters ohne Vertretungsmacht

aber

Vertretender kann nachträglich genehmigen,
§ 179 Abs. 1 BGB



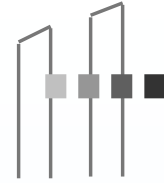
Architektenvollmacht

Nach der Rechtsprechung begründet allein der Abschluß eines Architektenvertrages keine umfassende Vollmacht des Architekten, den Bauherrn zu vertreten. Vielmehr ist eine solche Vollmacht darauf begrenzt, die Bauunternehmen nur zur Erfüllung ihrer vertraglichen Leistungspflichten anzuhalten.

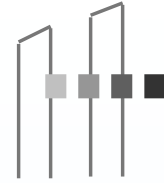
ACHTUNG! Anscheins- und Duldungsvollmacht

Selbst wenn dem Architekten keine Vollmacht erteilt wurde, kann eine solche durch Rechtsschein erzeugt werden. Eine solche Anscheinsvollmacht bzw. Duldungsvollmacht ist gegeben, wenn der Bauherr zuläßt, daß der Architekt für ihn handelt bzw. sorgfaltswidrig dies nicht erkennt. Dies ist beispielsweise dann der Fall, wenn der Architekt Mehrleistung angeordnet hat und der Bauherr Abschlagszahlungen hierauf bezahlt. Der Bauherr wird dann durch die Handlung des Architekten verpflichtet.

Zustandekommen des Bauvertrages

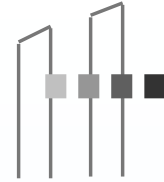


- Eindeutigkeit des sogenannten „Vertragsrubrums“: Wer schließt mit wem den Vertrag?
- Genaue und zutreffende Bezeichnung der Vertragsparteien: (korrekter Firmenname, richtige Rechtsform – also GmbH, KG oder AG usw.)
- Wirksame Vertretung bei Vertragsschluß durch Dritte (gesetzliche oder rechtsgeschäftliche Vertretung): Probleme bei Handeln von Architekten, Projektsteuerern, „Firmengruppen“



1.4 Leistungsbeschreibung

Leistungsbeschreibung (1)



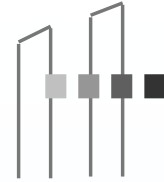
Definition

Mit Leistungsbeschreibung sind alle Bestandteile des Vertrages gemeint, die den Leistungsumfang/Bausoll des Auftragnehmers in irgendeiner Weise beschreiben.

Beispiel: - Leistungsverzeichnis

- Baubeschreibung (verbal)
- Pläne
- Vertragsbedingungen
- Technische Vertragsbedingungen
- Baugenehmigung
- Fachgutachten etc.

Leistungsbeschreibung (2)

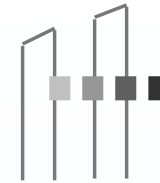


- § 9 VOB/A als „Grundnorm“ (nicht nur für öffentliche Auftraggeber)
- Leistung muß
 - eindeutig
 - erschöpfend
 - ohne Abwälzung unkalkulierbarer Risiken

beschrieben sein

- Unterschied
 - Leistungsbeschreibung mit Leistungsverzeichnis
 - funktionale Leistungsbeschreibung (Leistungsprogramm)

Leistungsbeschreibung (3)



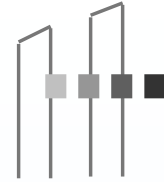
- Bei öffentlichen Auftraggebern: keine Abwälzung unkalkulierbarer Wagnisse auf den Auftragnehmer

Gewöhnliches Wagnis
Allgemeines Risiko der Ausführung oder des Unternehmers

Ungewöhnliches Wagnis
Übernahme zusätzlicher, nicht im Einflußbereich des Unternehmers liegender Risiken

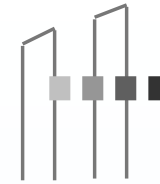
- Primärrechtsschutz des Bieters nach § 97 Abs. 7 GWB auf Einhaltung des § 9 VOB/A
- Nach Vertragsabschluß gilt Beschränkung jedoch nicht mehr (dann nur Prüfung der Wirksamkeit der Vertragsklauseln, mit denen ungewöhnliches Wagnis übertragen)

Unvollständige oder widersprüchliche Leistungsbeschreibung (1)



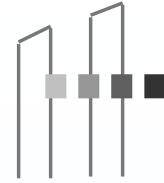
- keine Unvollständigkeit oder Widersprüchlichkeit, wenn durch Auslegung aller Bestandteile des Vertrages als „sinnvolles Ganzes“ (BGH) Leistungsinhalt bestimmt oder bestimmbar
- bei Erkennbarkeit der Unvollständigkeit oder Widersprüchlichkeit muß Auftragnehmer vor Angebotsabgabe aufklären
- bei fehlender Erkennbarkeit während Angebotsphase: Nachtragsforderungen

Unvollständige oder widersprüchliche Leistungsbeschreibung (2)

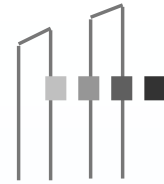


Formulierung der Rechtsprechung:

- Der Auftragnehmer kalkuliert „frivol“, wenn er in Kenntnis eines Widerspruchs einen niedrigeren Preis „ins Blaue“ anbietet in der Erwartung, später Nachforderungen stellen zu können.
(BGH BauR 1988, 338, 340)
- „Vor allem darf der Bieter etwa bestehende Zweifel hinsichtlich der technischen Schwierigkeiten oder hinsichtlich des qualitativen Anspruchs nicht im Sinne der für ihn wirtschaftlich günstigsten Lösung interpretieren.“
(BGH BauR 1993, 595, 597)

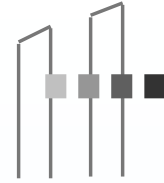


- Grundsatz: Baugrundrisiko trägt Auftraggeber
- Ausnahme: Leistungsbeschreibung erkennbar lückenhaft oder widersprüchlich und Auftragnehmer hat nicht aufgeklärt
- Stellt sich Leistungsbeschreibung als falsch heraus (Bodenklasse 4 ausgeschrieben, aber Bodenklasse 5 angetroffen): zusätzlicher Vergütungsanspruch des Auftragnehmers



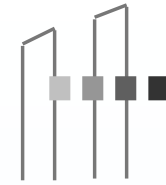
1.5 Reihenfolge der Vertragsbestandteile

Rangfolge der Vertragsbestandteile

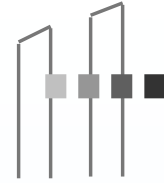


- Möglichst vertragliche Regelungen über den Vorrang bzw. das Rangverhältnis zwischen verschiedenen Vertragsbestandteilen in Vertrag aufnehmen
- Ansonsten gilt § 1 Nr. 2 VOB/B
- Problem: Widersprüche innerhalb einer Rangstufe
 - Widerspruch innerhalb Leistungsbeschreibung (z.B. zwischen Text und Plan): Lösung je nach Vertragsart (siehe Extra-Folie)
 - Widerspruch innerhalb Allgemeiner Geschäftsbedingungen: Unklarheitenregel nach § 305 c Abs. 2 BGB

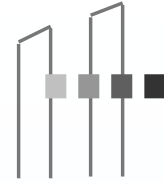
Vertragsbestandteil VOB/C



- Über § 1 Nr. 2 VOB/B stets auch die „Allgemeinen Technischen Vertragsbedingung für Bauleistungen“ (VOB/C) in den Vertrag einbezogen
- Für sämtliche Bauleistungen gilt DIN 18299
- Für Einzelgewerke gilt die besondere DIN 18300 ff.
- Aufbau stets gleich:
 - Abschnitt 3: Vorgaben zur Ausführung
 - Abschnitt 4: Unterteilung der Leistung in Nebenleistungen (vom Vertragspreis umfaßt) und Besondere Leistungen (nur auf Anordnung und gegen besondere Vergütung auszuführen)
 - Abschnitt 5: Vorgaben zur Abrechnung/zum Aufmaß



1.6 Vergütung und Mehrvergütungs- forderungen (NA)



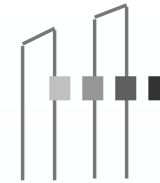
- Grundregel § 2 Nr. 1 VOB/B: durch die vereinbarten Preise sind alle vereinbarten Leistungen abgegolten

- vertragliche Leistung = „Bau-Soll“:
 - Leistungsbeschreibung
 - Vertragsbedingungen (technische und rechtliche)
 - VOB/C

- Unterschiede:

Einheitspreisvertrag - Pauschalpreisvertrag

Einheitspreisvertrag



Leistung

- wird detailliert in Positionen aufgeteilt und näher beschrieben (Positionstext)
- Angaben zur voraussichtlichen Menge (Vordersatz)

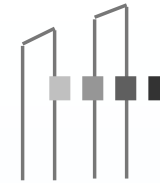
Preis

- Einheitspreis = Einzelpreis für detaillierte Leistung pro Einheit (m^3 , m^2 , Stück etc.)
- nur vorläufiger Gesamtpreis aus Multiplikation von Vordersatz und Einheitspreis

Abrechnung nach tatsächlich ausgeführter Leistung (Menge)

 Aufmaß

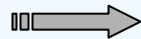
Pauschalpreisvertrag



Leistung

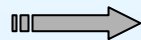
Preis

1) detaillierte Beschreibung der Leistung
„Detailpauschalvertrag“



Pauschalpreis umfaßt auszuführende Leistung ohne Rücksicht auf erbrachte Menge

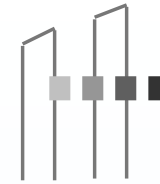
2) funktionale Beschreibung der Leistung
„Globalpauschalvertrag“



Pauschalpreis umfaßt alle zur Ausführung notwendigen Leistungen ohne Rücksicht auf erbrachte Menge oder Leistungsbeschreibung

„Pauschale“ muß sich nicht zwangsläufig auf Menge und Leistung beziehen!

Widersprüche der LB beim Pauschalpreisvertrag



Widerspruch zwischen Text und Plan



1. Auslegung als sinnvolles Ganzes: evtl. doch kein Widerspruch?
Bsp.: Text enthält Leistung, die im Plan ebenfalls enthalten ist, dort aber um weitere Angabe ergänzt wurde

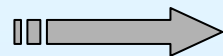


2. Plan enthält Leistung, die im Text nicht enthalten ist?

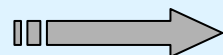
Ansicht 1: Plan geht immer vor

Ansicht 2: Text geht immer vor

Ansicht 3: kein allgemeiner Vorrang, sondern abhängig vom Vertragstyp

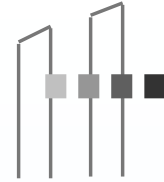


Detailpauschalvertrag: Text geht vor, Leistung nur gegen Mehrvergütung



Globalpauschalvertrag: Plan ergänzt Text, Leistung ohne Mehrvergütung geschuldet

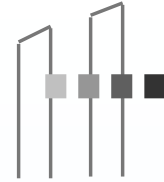
Preisbestandteile der Vergütung



Übliche Kalkulation des Einheits-/Pauschalpreises:

- Einzelkosten der Teilleistungen (EKT) Lohn, Stoffe, Geräte \Rightarrow zur jeweiligen Erbringung der Einzelleistung notwendiger Aufwand
- Baustellenbezogene Gemeinkosten (BGK) Baustelleneinrichtung, allgemein benötigte Geräte (Kräne), Bauleiter etc. \Rightarrow zur Organisation und Abwicklung der Baustelle erforderlicher Aufwand
- Allgemeine Geschäftskosten (AGK) Verwaltungskosten des Unternehmers (Geschäftsführer, Buchhaltung, Fuhrpark etc.)
 \Rightarrow baustellenunabhängiger, stets anfallender Aufwand
- Wagnis
- Gewinn

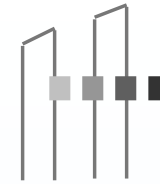
Mehrvergütungsansprüche nach VOB/B (Übersicht)



- Mengenänderungen: § 2 Nr. 3 VOB/B oder § 2 Nr. 7 VOB/B
- Anordnungen des AG (Planänderung), die zu geänderter Leistung führt: § 2 Nr. 5 VOB/B
- Verlangen zusätzlicher, im Vertrag nicht vorgesehener Leistungen durch AG: § 2 Nr. 6 VOB/B
- eigenmächtige Abweichung des AN ohne Eingriff des AG: § 2 Nr. 8 VOB/B
- vom AG verschuldete Bauzeitverzögerungen (Behinderungen): Schadensersatz nach § 6 Nr. 6 VOB/B

BGB kennt so detaillierte Regelungen nicht!

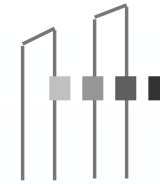
Mengenabweichungen beim Einheitspreisvertrag nach VOB/B (1)



- § 2 Nr. 3 Abs. 1 VOB/B: Preise bleiben grundsätzlich unverändert
- Erst ab 10 % Abweichung Preisänderung möglich (daher Toleranzrahmen zwischen 90 – 110 %)
- Voraussetzungen nach § 2 Nr. 3 VOB/B:
 - Mengenabweichung „von selbst“, d.h. ohne nachträglichen Eingriff des Auftraggebers (Anordnung o. Verlangen zusätzlicher Leistungen: Abgrenzung zu §§ 2 Nr. 5, 2 Nr. 6 VOB/B)
 - Verlangen einer Partei: keine Preisänderung ohne Erklärung des AG oder des AN!

Tipp: vor Verlangen die Preisauswirkungen prüfen!

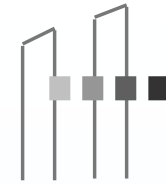
Mengenabweichungen beim Einheitspreisvertrag nach VOB/B (2)



Mengenabweichungen „nach oben“ (mehr als 110 % des Vordersatzes):

- Einheitspreis für Menge bis 110 % bleibt unverändert (§ 2 Nr. 3 Abs.1)
- Einheitspreis für Menge zwischen 110 % und tatsächlich erbrachter Menge (§ 2 Nr. 3 Abs. 2)
 - Neuer Preis auf der Basis der Preisermittlungsgrundlagen unter Berücksichtigung der Mehr- und Minderkosten
 - Tatsächlicher Aufwand entscheidend, daher entweder Einheitspreis höher oder niedriger (keine Regel feststellbar)
 - Gilt auch bei erheblichen Mengenüberschreitungen (z. B. 300 %)

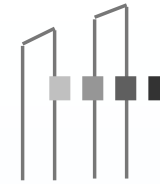
Mengenabweichungen beim Einheitspreisvertrag nach VOB/B (3)



Mengenabweichungen „nach unten“ (weniger als 90 % des Vordersatzes):

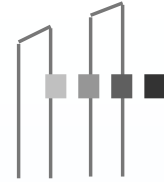
- Neuer Einheitspreis für erbrachte Leistungen auf der Basis der Preisermittlungsgrundlagen
- Immer höherer Einheitspreis (§ 2 Nr. 3 Abs. 3 Satz 1), sofern kein Ausgleich durch Erhöhung der Mengen in anderen Positionen
- „Mengenminderung auf Null“ wird als Kündigung betrachtet (§ 649 Satz 2 BGB)

Mengenabweichungen beim Pauschalpreisvertrag nach VOB/B

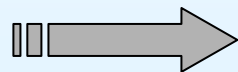


- Keine Anwendbarkeit des § 2 Nr. 3 VOB/B
- Grundsatz des Pauschalpreisvertrages:
Mengenrisiko trägt der Auftragnehmer (§ 2 Nr. 7 Satz 1 VOB/B)
- Ausnahme: *erhebliche* Mengenabweichung, die Festhalten am Pauschalpreis für AN oder AG unzumutbar macht (§ 2 Nr. 7 Satz 2 VOB/B)
 - ⇒ BGH: Keine prozentuale Grenze, sondern Einzelfall
 - ⇒ OLGe: 15-20 % des Pauschalpreises (nicht der betroffenen Position!)
- Auch hier gilt aber, daß Mengenabweichung nicht durch nachträgliche Eingriffe des AG verursacht sein darf (§§ 2 Nr. 7 Satz 4 i.V.m. 2 Nr. 5, 2 Nr. 6 VOB/B)

Mengenabweichungen beim BGB-Bauvertrag



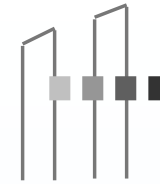
- Grundsatz: *keine* Änderung der Einheitspreise ohne Vereinbarung (Gesetz kennt Regelungen wie §§ 2 Nr. 3, 2 Nr. 7 VOB/B nicht!)
- Ausnahme: *Wegfall der Geschäftsgrundlage* (kein angemessenes Verhältnis mehr zwischen Leistung und Gegenleistung) gem. § 313 BGB

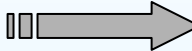
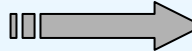


erst ab 30-50 % des Gesamtpreises der Fall

AN trägt höheres Mengenrisiko als beim VOB-Vertrag

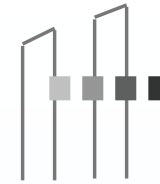
Mehrvergütungsforderungen bei Eingriffen des Auftraggebers (Überblick)



- Ausgangspunkt: vertraglich vereinbarte Leistung („Bau-Soll“) wird durch einseitiges Handeln des AG geändert oder erweitert
- Planänderung oder sonstige Anordnungen, durch die Bau-Soll geändert: Vergütungsfolge des § 2 Nr. 5 VOB/B  neuer Preis unter Berücksichtigung der Mehr- und Minderkosten
- Verlangen zusätzlicher Leistungen, durch die Bau-Soll erweitert: Vergütungsfolge des § 2 Nr. 6 VOB/B  neuer Preis auf der Basis der Preisermittlungsgrundlagen
- Gilt auch beim Pauschalpreisvertrag (§ 2 Nr. 7 Satz 4 VOB/B)
- Sonderfall: eigenmächtige Abweichungen (§ 2 Nr. 8 VOB/B)

„Nachträge“ kein Rechtsbegriff!

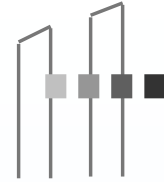
§ 2 Nr. 5 VOB/B (1)



- AG hat jederzeitiges Recht zur Änderung der Pläne oder zum Treffen von Anordnungen (§ 1 Nr. 3 VOB/B)
- „Anordnung“: einseitige und eindeutige Erklärung des AG, vertragliche Leistung nicht wie ursprünglich vereinbart, sondern verändert auszuführen
☐☐☐ → so verbindlich, daß AN keine andere Wahl bleibt, als der Anordnung zu folgen
- keine Anordnungen:
 - Antreffen von Leistungerschwernissen (Boden)
 - bloße Wünsche oder Anregungen
 - Leistungsbestimmung bei unklarer Leistungsbeschreibung
- Handeln Dritter:
 - Anordnung (+), wenn Baubehörde oder andere staatliche Stelle etwas fordert (Grund: § 3 Nr. 1 VOB/B)
 - Anordnung (-), wenn Architekt – ohne besondere Vollmacht – in seinen Plänen etwas ändert und AN geänderten Plan übergibt

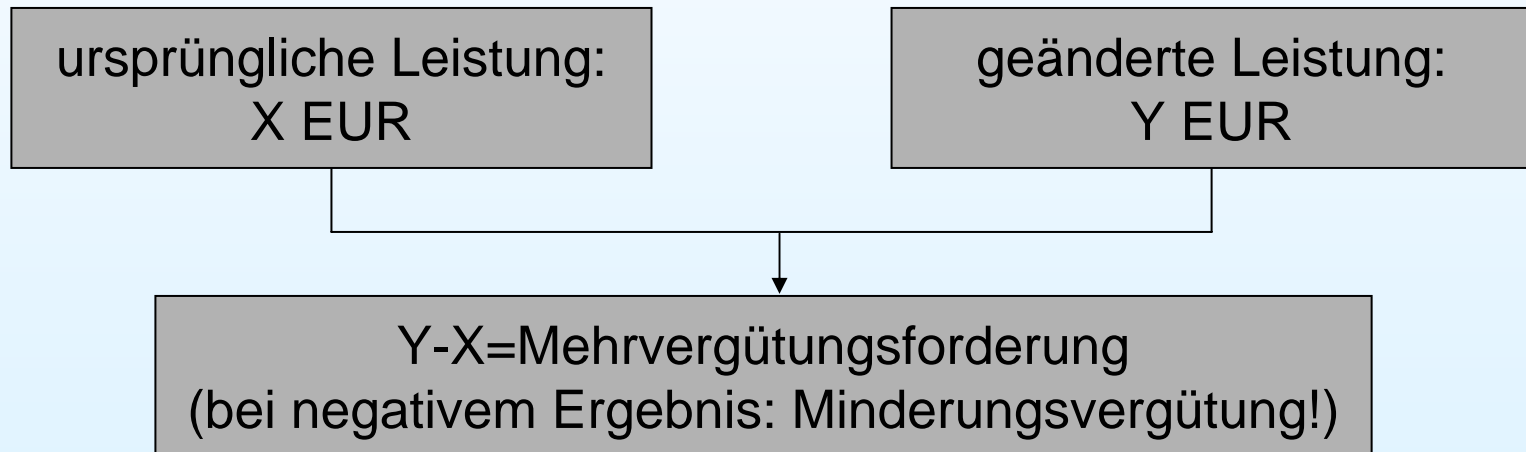
Tipp: In diesen Fällen immer den AG anschreiben!

§ 2 Nr. 5 VOB/B (2)



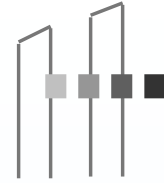
Vergütungsfolge der Planänderung/Anordnung:

- neuer Preis zu bilden
- Basis: Preisermittlungsgrundlagen (=Urkalkulation)
- Gegenüberstellung Mehr-/Minderkosten:



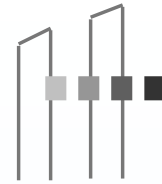
- Nachlaß auf Hauptvertrag anzurechnen
- Preisvereinbarung zwischen AN und AG „soll“ vor Ausführung getroffen werden (kein „muß“!)

§ 2 Nr. 6 VOB/B (1)



- AG hat jederzeitiges Recht, zur Durchführung erforderliche zusätzliche Leistungen vom AN zu verlangen (§ 1 Nr. 4 Satz 1 VOB/B)
- Anders jedoch bei Zusatzaufträgen i.S.d. § 1 Nr. 4 Satz 2 BGB: dort „neuer Vertrag“ notwendig
- „Verlangen“: einseitige und eindeutige Erklärung des AG, daß er bestimmte Leistung ebenfalls fordere (nicht nur Wünsche, Anregungen oder Einfordern ohnein geschuldeter Leistungen, etwa VOB/C)
- Architekt auch hier nicht bevollmächtigt

§ 2 Nr. 6 VOB/B (2)

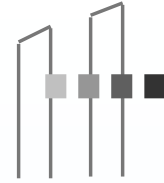


- Ankündigung des Mehrvergütungsanspruchs nach § 2 Nr. 6 Abs. 1 Satz 2 VOB/B notwendig
⇒ Echte Anspruchsvoraussetzung (BGH BauR 1990, 210)

Tipp: Bei Zweifeln, ob Fall des § 2 Nr. 5 VOB/B oder § 2 Nr. 6 VOB/B vorliegt, vorsorglich Ankündigung versenden

- Bei Fehlen der Ankündigung nur ausnahmsweise Anspruch aus § 2 Nr. 6 VOB/B (BGH BauR 1996, 542):
 - AG ging von Vergütungspflicht selbst aus oder mußte angesichts des Umfangs davon ausgehen
 - AN hat keine Alternative zur sofortigen Ausführung, so daß die vorherige Ankündigung die Rechtsstellung des AG nicht verbessert hätte
 - Versäumnis „unverschuldet“

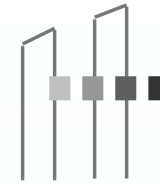
§ 2 Nr. 6 VOB/B (3)



Vergütungsfolge des Verlangens zusätzlicher Leistungen:

- Preis der zusätzlichen Leistung auf der Basis der Preisermittlungsgrundlagen (= Urkalkulation)
- Ist vergleichbare Leistung in Urkalkulation nicht vorhanden, sind mindestens die Lohnanteile und Zuschläge (BGK, AGK, Wagnis, Gewinn) in Ansatz zu bringen
- unzulässig:
 - „Angemessene und ortsübliche Preise“ i.S.d. § 632 Abs. 2 BGB
 - Subunternehmerangebot zuzüglich GU-Zuschlag (es sei denn vergleichbare oder alle Leistungen des Hauptvertrages sind als Subunternehmerleistungen kalkuliert)
- Nachlaß auf Hauptvertrag anzurechnen
- Preisvereinbarung „möglichst“ vor Ausführung (nicht zwingend)

Leistungsverweigerungsrecht des AN bei Nichtzustandekommen einer Preisvereinbarung nach §§ 2 Nr. 5, 2 Nr. 6 VOB/B

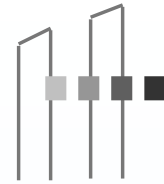


- Grundsatz: kein Einstellungsrecht des AN, wenn seine „Nachträge“ nicht beauftragt werden (Grund: § 18 Nr. 4 VOB/B; Zahlungsansprüche gehen nicht verloren; Vorleistungsrisiko ein Grundprinzip des Werkvertragsrechts)

- Ausnahmsweise Einstellungsrecht, wenn:
 - Voraussetzungen der §§ 2 Nr. 5, 2 Nr. 6 VOB/B gegeben
 - Prüffähiges Nachtragsangebot
 - Aufforderung zur Preisvereinbarung und/oder –verhandlung
 - AG verweigert Verhandlung oder Preisvereinbarung erkennbar grundlos (nicht der Fall bei: Verhandlungen, die ohne Ergebnis enden; Geltendmachung von Gegenforderungen etc.)

Gilt ähnlich auch bei Vorgehen nach § 16 Nr. 5 Abs. 3 VOB/B

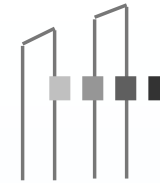
§ 2 Nr. 8 VOB/B

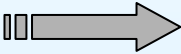


Leistungen ohne Auftrag oder unter eigenmächtiger Abweichung des AN vom Vertrag

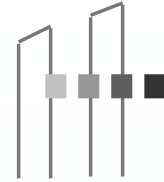
- Grundsatz: nach § 2 Nr. 8 Abs. 1 VOB/B „keine Vergütung“ (jedenfalls keine zusätzliche Vergütung, wenn Leistung funktionstauglich)
- Ausnahmen:
 - AG erkennt Leistung nachträglich an (§ 2 Nr. 8 Abs. 2 Satz 1 VOB/B)
 - Leistung war zur Funktionsfähigkeit des Werks notwendig, ihre Leistungserbringung entsprach dem mutmaßlichen Willen des AG und ist ihm unverzüglich angezeigt worden (§ 2 Nr. 8 Abs. 2 Satz 2 BGB)
 - Hilfsweise Rückgriff auf BGB-Rechtsinstitut „Geschäftsführung ohne Auftrag“ (dann aber allenfalls der tatsächliche Wertzuwachs des Gebäudes erstattungsfähig!)

Vergütung beim BGB-Bauvertrag



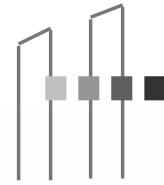
- § 632 BGB: Vereinbarung maßgeblich, ansonsten ortsübliche und angemessene Vergütung (Vereinbarung: Einheitspreis- und Pauschalpreisvertrag)
- Keine den §§ 2 Nr. 3, 2 Nr. 5, 2 Nr. 6 VOB/B entsprechende gesetzliche Regelungen
- Änderungsrechte des AG (§§ 1 Nr. 3, Nr. 4 VOB/B) gelten aber auch im BGB-Vertrag  Mehrvergütung bei Fehlen einer Vereinbarung nach § 632 Abs. 2 BGB (ortsübliche und angemessene Vergütung)
- Eigenmächtige Abweichungen nach Rechtsinstitut „Geschäftsführung ohne Auftrag“

Stundenlohnarbeiten beim VOB-Vertrag



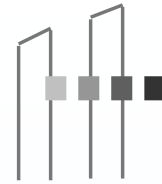
Zusammenspiel §§ 2 Nr. 10, 15 VOB/B

- Besteht Anspruch dem Grund nach?
 - Voraussetzungen des § 2 Nr. 10 VOB/B
 - Vereinbarung der Vergütung als Stundenlohnarbeiten?
 - Leistungsinhalt muß vereinbart sein (nicht nur Höhe des Stundensatzes)
 - Abzeichnung von Stundenlohnzetteln durch Bauleiter mangels dessen Vollmacht keine Vereinbarung i.S.d. § 2 Nr. 10 VOB/B
- Besteht Anspruch der Höhe nach?
 - Weitere Voraussetzungen des § 15 VOB/B
 - Stundenlohnzettel geführt?
 - Mindestens wöchentlich vorgelegt?
 - Vom AG anerkannt (unterschrieben oder nicht rechtzeitig zurückgewiesen)?



1.7 Rechte und Pflichten

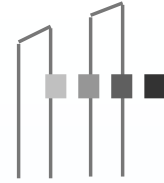
Rechte und Pflichten des Auftraggebers gem. § 4 VOB/B



Pflichten des Auftraggebers

- Der AG hat die **Genehmigung** herbeizuführen, § 4 Nr. 1 Abs. 1 VOB/B.
- Er sorgt für die **allgemeine Ordnung auf der Baustelle**, § 4 Nr. 1 Abs. 1 VOB/B.
- Er ist verpflichtet, die auf der Baustelle tätigen **Unternehmer zu koordinieren**, § 4 Nr. 1 Abs. 1.
- Er überläßt dem AN **Lager und Arbeitsplätze, Zufahrt, Wasser und Energie**, § 4 Nr. 4 VOB/B.

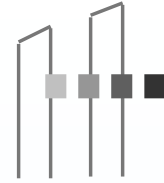
Rechte und Pflichten des Auftraggebers gem. § 4 VOB/B



Anordnungs- und Überwachungsrecht des AG gem. § 4 Nr. 1 Abs. 2 VOB/B

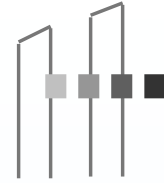
- AG kann **Anordnungen** treffen, die zur vertragsmäßigen Leistung erforderlich sind, § 4 Nr. 1 Abs. 3 VOB/B
- AG kann verlangen, daß AN **vertragswidrige Stoffe** entfernt, § 4 Nr. 6 VOB/B

Rechte und Pflichten des Auftragnehmers gem. § 4 VOB/B



- Der AN hat die Leistung **in eigener Verantwortung** zu erbringen, § 4 Nr. 2 Abs. 1 Satz 1 VOB/B.
 - Erbringt er nicht die Leistungen im **eigenen Betrieb**, obwohl sein Betrieb darauf eingestellt ist und hat der AG einer **Durchführung durch Nachunternehmer nicht zugestimmt**, kann der AG nach Fristsetzung mit Aufforderung zur Ausführung der Leistung im eigenen Betrieb den Vertrag gem. § 4 Nr. 8 VOB/B kündigen.
- Der AN hat für die **Ordnung auf seiner Arbeitsstelle** zu sorgen, § 4 Nr. 2 Abs. 1 Satz 3 VOB/B.
- Der AN hat seine Leistungen nach den **Regeln der Technik** auszuführen, § 4 Nr. 2 Abs. 1 Satz 2 VOB/B.
- Der AN hat seine Leistungen zu **schützen**, § 4 Nr. 5 VOB/B.

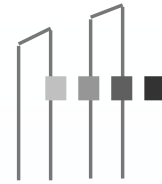
Rechte und Pflichten des Auftragnehmers gem. § 4 VOB/B



Pflicht zur Bedenkenanmeldung, § 4 Nr. 3 VOB/B

- Der AN muß **Bedenken** gegen die Ausführung **schriftlich** geltend machen, § 4 Nr. 3 VOB/B
 - gegen die Art der Ausführung
 - gegen die Güte der Stoffe
 - gegen die Leistungen der Vorunternehmer
- Unterläßt er die Bedenkenanzeige, bleibt er für die ausgeführten Leistungen verantwortlich.

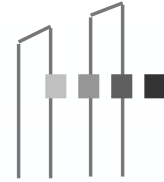
Rechte und Pflichten des Auftragnehmers gem. § 4 VOB/B



Pflicht zur Beseitigung von Ausführungsmängeln, § 4 Nr. 7 VOB/B

- Mängel, die bereits während der Ausführung auftreten, hat der AN unverzüglich zu **beseitigen**, § 4 Nr. 7 Satz 1 VOB/B.
- Kommt der AN seiner **Nachbesserungspflicht** nicht nach, kann der AG nach **Fristsetzung** und **Ablehnungsandrohung** den Vertrag gem. § 8 Nr. 3 VOB/B kündigen.
- Hat der AN die Mängel zu vertreten (Verschulden), ist er dem AG zu **Schadenersatz** verpflichtet, § 4 Nr. 3 Satz 3 VOB/B.

Rechte und Pflichten des Auftragnehmers gem. § 4 VOB/B

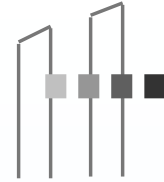


Pflicht, die Leistung in eigener Verantwortung zu erbringen, § 4 Nr. 8 Abs. 1 Satz 1 VOB/B

Voraussetzung des Kündigungsanspruchs des AG nach § 4 Nr. 8 Abs. 1 Satz 3 VOB/B

- Der AN erbringt die Leistungen nicht im eigenen Betrieb, obwohl sein Betrieb darauf eingestellt ist.
- Der AG hat seiner Durchführung durch Nachunternehmer nicht **schriftlich** zugestimmt.
- Fristsetzung mit der Aufforderung, die Leistungen im eigenen Betrieb durchzuführen und Kündigungsandrohung nach Fristablauf.

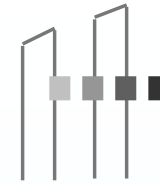
Rechte und Pflichten des Auftragnehmers gem. § 4 VOB/B



Rechtsfolge:

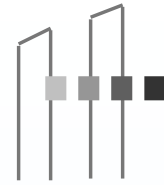
- Der AG hat einen Anspruch auf außerordentliche Kündigung gem. § 8 Nr. 3 VOB/N nebst der dort genannten weiteren Ansprüche.

Rechte und Pflichten des Auftragnehmers gem. § 4 VOB/B



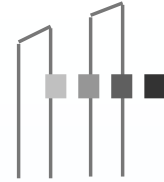
„Technische Abnahme“ zur Beweissicherung gem. § 4 Nr. 10 VOB/B

- Die sog. technische Abnahme dient lediglich der Beweissicherung und hat nicht die rechtlichen Konsequenzen wie die echte Teilabnahme nach § 12 Nr. 2 VOB/B
- Sie ist insbesondere bei solchen Teilen zu empfehlen, die bei weiterer Ausführung der Leistung der Prüfung und Feststellung entzogen sind, wie z. B. Abdichtung usw.



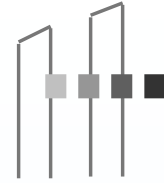
1.8 Vertragsfristen

Vertragsfristen nach § 5 VOB/B

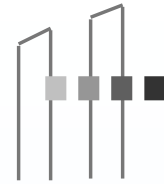


- Vertragsfristen im Sinne verbindlicher, kalendermäßig bestimmter Ausführungsfristen sind nur solche, die im Vertrag als solche bezeichnet werden (§ 5 Nr. 1 Satz 1 VOB/B)
- Kalendermäßige Bestimmung des Fertigstellungstermins oder der Zwischenfristen im Vertrag
 - z.B. „13.10.2001“
 - z.B. „Beginn 01.04.2001, Fertigstellungsfrist 30 Arbeitstage“
 - z.B. „im November“ (= 30.11.d.J.)
 - ☐☐☐ → Verzug ohne Mahnung!
- Nicht ausreichend: Kalendermäßige Bestimmbarkeit
 - z.B. „30 Arbeitstage nach Baubeginn“
 - z.B. „ca. 4 Wochen ab 01.04.2001“
 - ☐☐☐ → Verzug nur mit Mahnung!

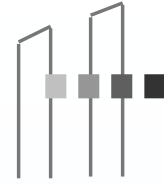
Vertragsfristen nach § 5 VOB/B



- Balkenplan/Terminpläne grundsätzlich nicht Vertragsfristen (§ 5 Nr. 1 Satz 2 VOB/B)
- Terminabsprachen auf der Baustelle oder in Besprechungen zwischen Bauleitern haben (zunächst) keine rechtliche Bedeutung in dem Sinne, daß ab ihre bloße Nichteinhaltung negative Rechtsfolgen geknüpft werden.



1.9 Behinderung

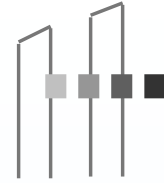


Sonderregelung

§ 6 VOB/B stellt für **außergewöhnliche Sachverhalte**, die den normalen vorrangig nach § 5 Nr. 1 VOB/B festgelegten Leistungs- und Bauablauf bei der Herstellung der vertraglich vereinbarten Bauleistung gegenwärtig unmöglich macht oder behindert, eine **Sonderregelung** dar.

§ 6 VOB/B ist im Normalfall **anwendbar, wenn keine bewußte Veränderung** des ursprünglichen Bausolls vorliegt.

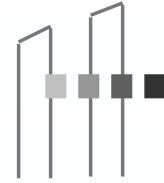
Weitere Voraussetzung ist, daß die VOB/B zwischen den Vertragsparteien wirksam vereinbart wurde.



Begriff der Behinderung

Unter **Behinderung** oder auch **hindernden Umstände** versteht man alle Umstände, die sich störend auf die Ausführung der Leistung auswirken; die Behinderung erfaßt dabei diejenigen Umstände, die die Leistungserbringung **erschweren** oder **verzögern** aber die Leistung **nicht unmöglich** werden lassen.

Bei einer Behinderung handelt es sich um eine **nach Vertragsschluß** – grundsätzlich jedoch auch bereits vor Aufnahme der Bautätigkeit – auftretende, **nicht vorhersehbare** und **nicht zu erwartende** Störung, die negative Auswirkungen auf den Bauablauf und damit für den AN hat.

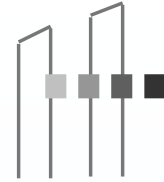


Begriff der Unterbrechung

Eine **Unterbrechung** liegt vor, wenn auf der Baustelle ein **nur vorüberziehender Stillstand** eintritt. Eine Unterbrechung ist somit eine Behinderung, die gänzlich zum **Baustopp** führt.

Voraussetzung ist jedoch auch, daß **keine Unmöglichkeit** vorliegt, d. h. nach Wegfall der Unterbrechung die Leistung tatsächlich noch möglich ist.

Der Anspruch des AN auf Bauzeitverlängerung



Überblick:

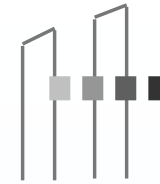
Voraussetzung

- Behinderungsumstände im Sinne von § 6 Nr. 2 Abs. 1 VOB/B
- Behinderungsanzeige im Sinne von § 6 Nr. 1 Satz 1 VOB/B oder Offensichtlichkeit der Behinderung für den AG gem. § 6 Nr. 1 Satz 2 VOB/B

Rechtsfolgen

- Fristverlängerung gem. § 6 Nr. 4 VOB/B
- AN muß die Weiterführung der Arbeiten fördern, § 6 Nr. 3 VOB/B

Der Anspruch des AN auf Bauzeitverlängerung



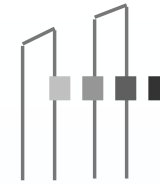
Behinderung durch einen Umstand aus dem Risikobereich des AG, § 6 Nr. 2 Abs. 1 a VOB/B

Eine Behinderung in diesem Sinne liegt bereits vor, wenn die Behinderung ihre Ursache im **Einflußbereich des AG** hat (BGH BauR 1990, 210).

Beispiele:

- Nicht rechtzeitige Herbeiführung der erforderlichen **öffentlich-rechtlichen Genehmigungen und Erlaubnisse**
- **Nicht rechtzeitige Übergabe von Plänen, Ausführungszeichnungen und Statik**, soweit sie vom AG beizubringen sind
- **Mangelnde Koordination** der verschiedenen Unternehmerleistungen oder nicht rechtzeitige Überlassung notwendiger Lager oder Arbeitsflächen auf der Baustelle

Der Anspruch des AN auf Bauzeitverlängerung

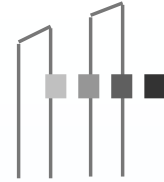


Behinderung durch Streik oder eine von der Berufsvertretung der Arbeitgeber angeordnete Aussperrung im Betrieb des AN oder in einem unmittelbar für ihn arbeitenden Betrieb, § 6 Nr. 2 Abs. 1 b

Die **Begriffe** „Streik“ und „Aussperrung“ sind durch die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts geprägt. Es handelt sich dabei um die allgemein bekannten Arbeitsk Kampfmaßnahmen.

- Auch ein Streik oder eine Aussperrung bei einem **Subunternehmer** des AN führt zu einer Behinderung.
- Im Falle eines Streiks bei einem **Zulieferbetrieb** des AN ist zunächst vom Grundsatz auszugehen, daß der Unternehmer für die Materialbeschaffung eine Art **Garantiestellung** inne hat. Ist jedoch vom AG ein bestimmter Hersteller oder ein bestimmtes Material vorgeschrieben, ist von einer Behinderung auszugehen.

Der Anspruch des AN auf Bauzeitverlängerung



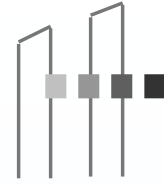
Behinderung durch höhere Gewalt oder andere für den AN unabwendbare Umstände, § 6 Nr. 2 Abs. 1 c VOB/B

Umfaßt sind von den Begriffen „betriebsfremde“, „von außen kommende“ Ereignisse, die nach menschlicher Einsicht und Erfahrung nicht vorhersehbar sind.

Die **Vorhersehbarkeit** bezieht sich nach der neueren Rechtsprechung des BGH (BGH BauR 1997, 1019) nicht darauf, ob das Ereignis für den AN vorhersehbar war, sondern ob das Ereignis **objektiv unabhängig von der konkreten Situation des AN unvorhersehbar und unvermeidbar** war.

Beispiele:

- Erdbeben, Überschwemmungen, wolkenbruchartige Regenfälle
- schwere Unfälle, Zerstörung der erbrachten Bauleistung durch unbekannte Dritte usw.

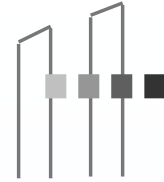


Witterungsverhältnisse (1)

Nach § 6 Nr. 2 Abs. 2 VOB/B zählen Witterungseinflüsse während der Ausführungszeit **nicht als Behinderung**, wenn mit ihnen bereits **bei Abgabe des Angebots normalerweise gerechnet** werden muß und der AG sie deshalb vorhersehbar und einkalkulieren konnte und mußte.

Beispiel:

- Regen, Frost, Sturm in jahreszeitüblicher Form

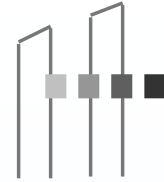


Witterungsverhältnisse (2)

Nicht unter die Regelung des § 6 Abs. 2 VOB/B fallen **außergewöhnliche** entgegen aller Erfahrung **stark auftretende** Witterungsverhältnisse, mit denen der AN **bei Vertragsschluß** nicht zu rechnen brauchte. In diesen Fällen liegt eine Behinderung wegen höherer Gewalt oder unabwendbarer Umstände vor.

- Lang anhaltende Kältewellen, wie in den Wintern 1978/79 und 1996/97
- Wolkenbruchartiger Regen, der so stark und selten ist, daß damit an der Baustelle im Durchschnitt nur einmal alle 20 Jahre gerechnet werden kann.
- Besonders harter Winter und danach extreme Schlamm bildung

Der Anspruch des AN auf Bauzeitverlängerung



Anzeigepflicht

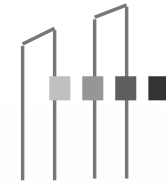
- Die Behinderung muß dem AG angezeigt werden.
- Die Behinderungsanzeige hat **schriftlich** zu erfolgen. Diese Anforderung dient im wesentlichen Beweis Zwecken.
- Eine **zuverlässige mündliche Anzeige** kann ausreichend sein, um die Wirkung einer positiven Vertragsverletzung abzuwenden. Der AN hat jedoch den **Nachweis** zu erbringen, daß er dem AG die Behinderung rechtzeitig und sachlich, vollständig sowie richtig angezeigt hat.

Beispiel:

Die entsprechende Eintragung von Tatsachen in das **Bautagebuch** kann ebenfalls ausreichend sein, wenn diese Eintragung unverzüglich entweder an den AG oder an dessen befugten Vertreter auf der Baustelle weitergeleitet wird.

Behinderungsanzeige im Besprechungsprotokoll, wenn AG an der Besprechung teilgenommen hat.

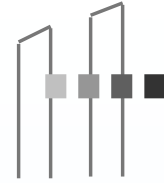
Der Anspruch des AN auf Bauzeitverlängerung



Inhalt der Behinderungsanzeige

Die Behinderungsanzeige muß alle Tatsachen enthalten, aus dem sich für den AG mit **hinreichender Klarheit die Gründe** für die Behinderung oder Unterbrechung im einzelnen ergeben. Dies folgt aus der Informations-, Schutz- und Warnfunktion der Anzeige (BGH-BauR 2000, 722). Insbesondere muß die Behinderungsanzeige folgendes enthalten:

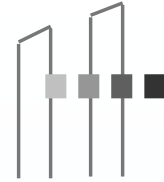
- Ursache der Behinderung
- Auswirkung der Behinderung auf die Bauzeit
- Zeitpunkt, ab wann die Leistung nach den nach dem Bauablauf geplanten Arbeiten nicht oder nicht wie vorgesehen ausgeführt werden können
- **Nicht** erforderlich ist, den ungefähren Umfang und die Höhe des etwaigen Ersatzanspruches mitzuteilen.



Adressat der Behinderungsanzeige

- Grundsätzlich ist die Anzeige an den AG oder an den in seinem unmittelbaren Bereich mit der Durchführung des Bauvorhabens Betrauten zu richten.
- Für die zuverlässige Mitteilung des AN genügt die Anzeige an den **bauausführenden Architekten** (§ 15 Abs. 2 Nr. 8 HOAI) oder Ingenieur, es sei denn, die **Ursachen** der Behinderung oder Unterbrechung gehen **auf diesen zurück** und er verschließt sich berechtigten Vorhaltungen des AN.

Der Anspruch des AN auf Bauzeitverlängerung



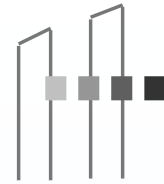
Sondertatbestand: Offenkundigkeit

Unterläßt der AN die Anzeige, so hat er **nur** einen Anspruch auf Berücksichtigung hindernder Umstände, wenn dem AG **offenkundig** die Tatsache und deren hindernde Wirkung bekannt waren, § 6 Nr. 1 Satz 2 VOB/B.

Offenkundig bekannt sind die hindernden Umstände dem AG, wenn

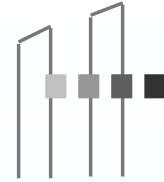
- dieser nach seinem Verhalten, seinen Äußerungen oder Anordnungen zweifellos darüber unterrichtet ist, daß eine solche Behinderung vorliegt
oder
- sie einer Vielzahl von Bauschaffenden bekannt ist
oder
- wenn der AG über sie und ihre Auswirkung auf den Baufortschritt mit erforderlicher Klarheit unterrichtet ist
oder
- hindernde Umstände so eindeutig in Erscheinung getreten sind, daß sie selbst einen in Bausachen unerfahrenen Laien nicht verborgen bleiben konnten.

Der Anspruch des AN auf Bauzeitverlängerung



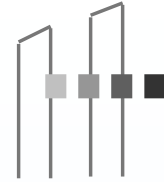
Beispiele:

- Transportschwierigkeiten, Bearbeitungsdauer bei Behörden oder Baustoffknappheit
- Bauzeichnungen wurden auf Anordnung des AG nachträglich geändert, wodurch die Arbeiten behindert wurden (BGH BauR 1976, 2799).
- Unerwartet früher und harter Wintereinbruch, der auf der Baustelle wiederholt in Besprechungen zum Gegenstand gemacht wurde.



Berechnung der Bauzeitverlängerung gem. § 6 Nr. 4 VOB/B

- Dauer der Behinderung selbst
- Zuschlag für Wiederaufnahme der Arbeiten
- Ggf. Berücksichtigung der Verschiebung der Bauzeit in die ungünstige Jahreszeit
 - Durch die Verschiebung gerät die Bauausführung in die ungünstige Jahreszeit
 - Die Baumaßnahme war auch in der ungünstigen Jahreszeit geplant, verschiebt sich jedoch im Hinblick auf die auszuführenden Gewerke

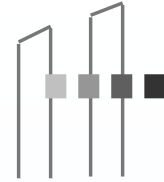


Pflichten des AN während und nach der Behinderung oder Unterbrechung

Der AN ist als vertragliche Nebenpflicht gehalten,

- alles zu tun, was ihm billigerweise zugemutet werden kann, um die **Weiterführung der Arbeiten** zu ermöglichen,
- sobald die hindernden Umstände weggefallen sind, ohne weiteres und **unverzüglich die Arbeiten wieder aufzunehmen**,
- und den AG davon zu **benachrichtigen**.

Vorläufige Abrechnung des AN während einer Unterbrechung

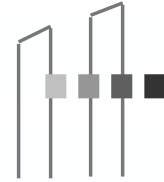


Gemäß § 6 Nr. 5 VOB/B kann der AN die ausgeführten Leistungen nach den Vertragspreisen abrechnen, wenn die Ausführung für voraussichtlich längere Dauer unterbrochen ist.

Beispiel: Ordnungsbehörde erläßt Baustopp

Abrechnung:

- Der AN darf die bis zur Unterbrechung **erbrachten Leistungen** abrechnen.
- Daneben hat der AN Anspruch auf die **Kosten**, die ihm bereits entstanden sind, die jedoch in den Vertragspreisen des nicht ausgeführten Leistungsteils enthalten sind, beispielsweise Kosten für Material- und Gerätebeschaffung, Baustelleneinrichtung etc.
- Der AN muß seine Leistungen **prüfbar mit Schlußrechnung** im Sinne von § 16 Nr. 3 VOB/B abrechnen.
- Eine **Abnahme** ist für die Fälligkeit der Vergütung **nicht erforderlich!**



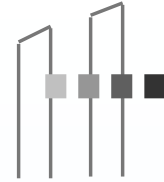
- **Voraussetzung:**

Für die Anwendung des § 6 Nr. 7 VOB/B ist Voraussetzung, daß nicht nur eine Behinderung vorliegt, sondern die Arbeiten tatsächlich zu einem **vollständigen Stillstand** gekommen sind.

Weitere Voraussetzung ist, daß **keine Unmöglichkeit** vorliegt.

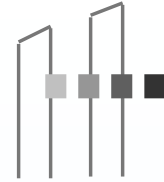
- **Rechtsfolge:**

- Jeder Vertragspartner kann den Vertrag **schriftlich** kündigen
- Die Abrechnung der Leistung erfolgt gem. § 6 Nr. 5 und Nr. 6 VOB/B



§ 6 Nr. 7 VOB/B findet entgegen dem Wortlaut in folgenden drei Alternativen Anwendung

- Nach Ablauf einer Unterbrechung von **mehr als drei Monaten**
- Bereits **vor Ablauf der 3-Monatsfrist**, wenn mit Sicherheit feststeht, daß die Unterbrechung länger als drei Monate dauern wird
- Wenn sich der vereinbarte **Beginn** der Arbeit um mehr als drei Monate verschiebt bzw. mit Sicherheit feststeht, daß er sich um mehr als drei Monate verschieben wird

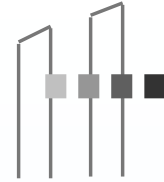


Anspruchsvoraussetzungen/Überblick

Ein Schadenersatzanspruch gem. § 6 Nr. 6 VOB/B hat folgende Voraussetzungen:

- Vorliegen **hindernder Umstände**
- **Verschulden** einer Vertragspartei oder eines Erfüllungsgehilfen
- Vorliegen eines durch die hindernden Umstände **kausal entstandenen Schadens**
- Vorliegen einer **Behinderungsanzeige** (nur Voraussetzung für Schadenersatzanspruch des AN)

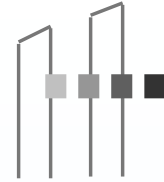
Anspruch auf Schadensersatz



Ein Schadenersatzanspruch nach § 6 Nr. 6 VOB/B kommt grundsätzlich nur bei einem **Verschulden** im engeren Sinne in Betracht, d.h. dem AG oder dem AN muß eine Pflichtwidrigkeit durch Tun oder Unterlassen vorgeworfen werden können.

Beispiele:

- Der AG übergibt dem AN Pläne nicht rechtzeitig, weil er schuldhaft den mit dieser Leistung betrauten Architekten zu spät beauftragt hat.
- Der AN verzögert schuldhaft den Beginn der Ausführung.



Vorunternehmerentscheidung des BGH

Normalfall:

Grundsätzlich wird den Vertragsparteien auch ein Verschulden ihres Erfüllungsgehilfen gem. § 278 BGB zugerechnet.

Beispiel: Verschulden des vom AG mit der Planung beauftragten Architekten

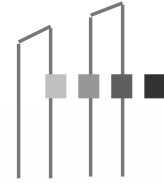
Rechtsfolge:

Sofern die weiteren Voraussetzungen vorliegen, steht dem Geschädigten ein Anspruch auf Schadensersatz gem. § 6 Nr. 6 VOB/B zu.

Vorunternehmer:

Der Vorunternehmer gilt nicht als Erfüllungsgehilfe des AG gegenüber dem Nachfolgewerk.

Anspruch auf Schadensersatz



Beispiel: Tiefbauer erstellt Baugrube zu spät, Rohbauer kann seine Arbeiten nur mit Verspätung beginnen.

Rechtsfolge:

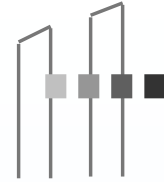
Dem Nachfolgegewerk steht kein Schadensersatzanspruch gem. § 6 Nr. 6 VOB/B gegen den AG zu.

Aber:

Diese Unbilligkeit hat der BGH in seiner neuesten Rechtsprechung dadurch gelöst, daß er dem Nachfolgeunternehmen in diesem Fall einen **Entschädigungsanspruch** nach § 642 BGB zugesteht. Der Entschädigungsanspruch beinhaltet einen Vergütungsanspruch des Nachfolgeunternehmers ohne Wagnis und Gewinn.

Typischer Schaden:

- Einlagerungskosten
- Mietkosten für bereits gemietete Baugeräte etc.



Höhe des Schadensersatzanspruchs

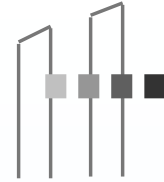
Die Höhe des Schadensersatzes wird durch die **Gegenüberstellung der Vermögenslage** bei ordnungsgemäßem Ablauf zu der durch die Behinderung **konkret** geschaffenen ermittelt (sog. Differenztheorie)

Beispiele für Schäden des AN:

- Beschleunigungskosten
- Mehrkosten wegen verlängerter Bauzeit
- Stillstandskosten

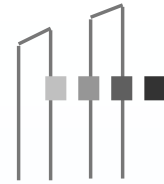
Beispiele für Schäden des AG:

- Vermögensschäden
- Hotelkosten
- Mehrkosten für Architekten- und Ingenieurleistungen
- Gutachterkosten



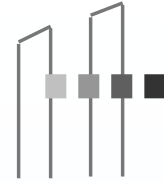
Mehraufwendungen des AN/Entgangener Gewinn

- Sofern der AN Mehraufwendungen hat, weil die geschuldete Bauleistung sich aufgrund von Verzögerungen verlängert oder aufgrund der Verschiebung des Baubeginns in eine andere Zeitspanne fällt, so ist die Vergütung nach § 2 Nr. 5 und Nr. 6 VOB/B festzulegen. Der so ermittelte Betrag entspricht dem Schadenersatzanspruch nach § 6 Nr. 6 VOB/B.
- Anspruch auf **entgangenen Gewinn** besteht nur, wenn die Pflichtwidrigkeit vorsätzlich oder grob fahrlässig verursacht wurde.
 - **Vorsätzlich** handelt, wer bei seinem Handeln oder Unterlassen die Schädigung mindestens billigend in Kauf nimmt.
 - **Grob fahrlässig** handelt, wer die erforderliche Sorgfalt in ungewöhnlichem Maße verletzt.



1.10 Verteilung der Gefahr

Verteilung der Gefahr (1)



Gefahrtragung

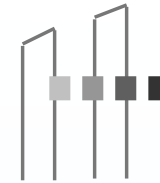
Vergütungsgefahr

Muß der Auftraggeber die Vergütung zahlen, obwohl die Leistung beschädigt oder zerstört wurde?

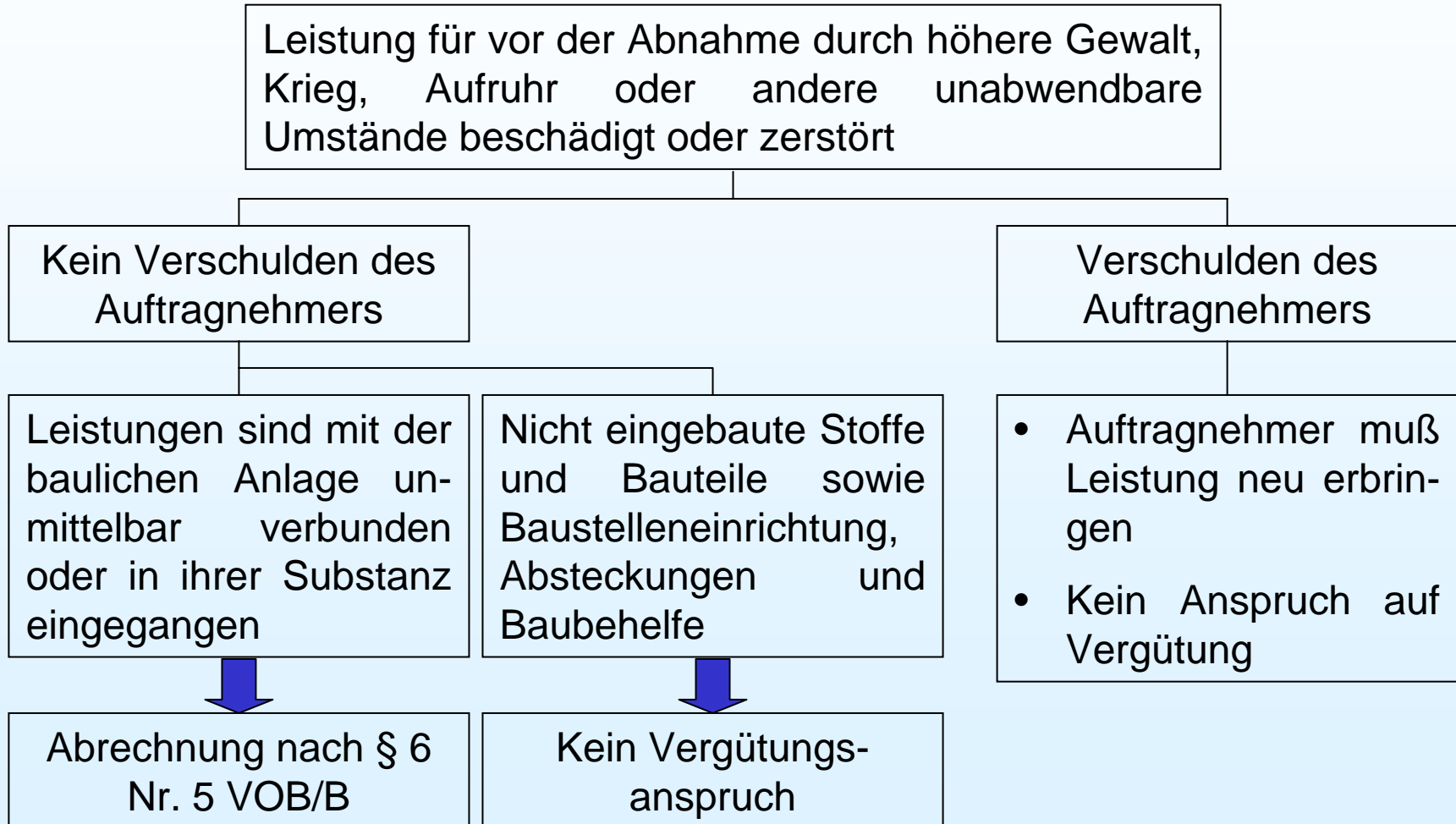
Leistungsgefahr

Muß der Auftragnehmer nochmal leisten, wenn die Leistung beschädigt oder zerstört wurde?

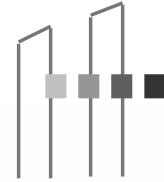
Verteilung der Gefahr (2)



Gefahrtragung nach § 7 VOB/B



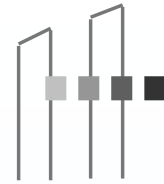
Verteilung der Gefahr (3)



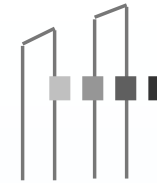
Gefahrtragung nach § 644 Abs. 1 BGB



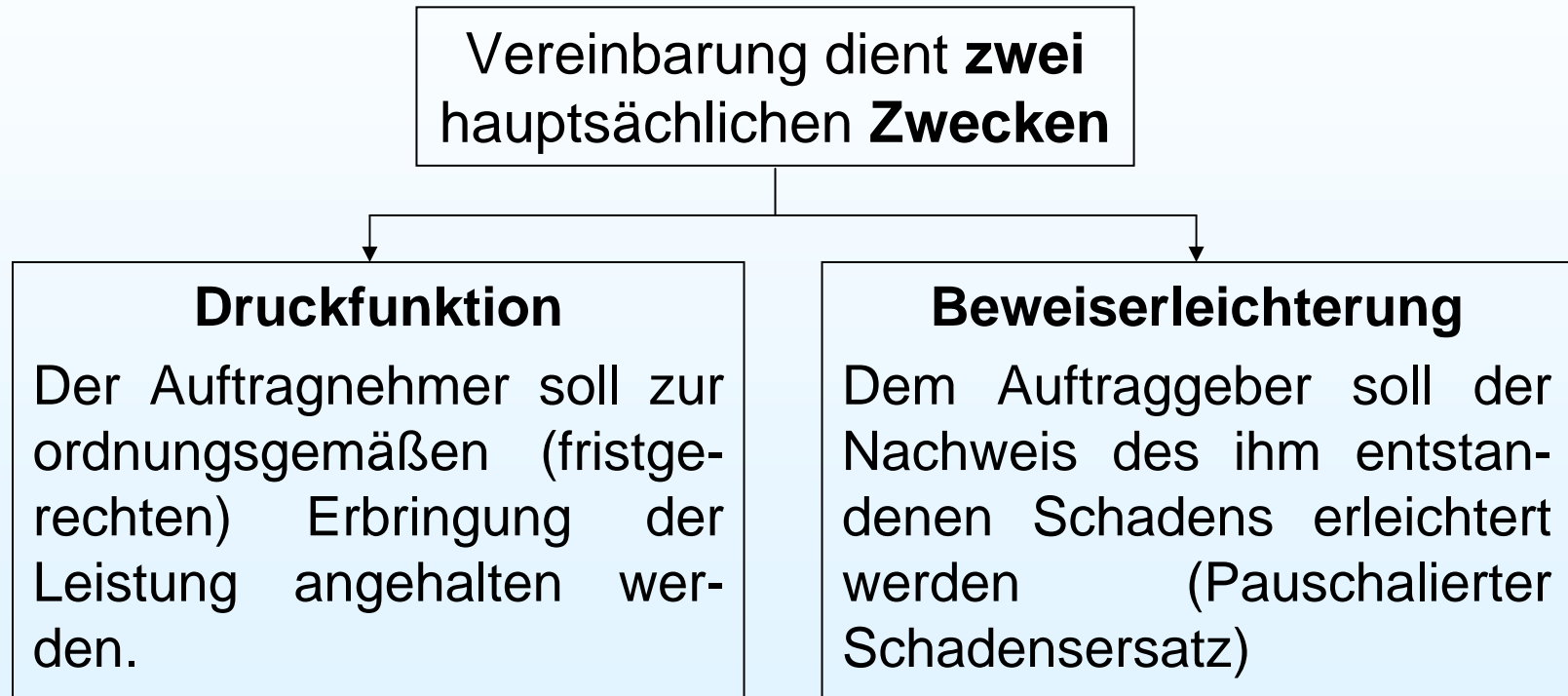
Mit der Abnahme geht die Leistungs- und Vergütungsgefahr auf den Auftraggeber über.



1.11 Vertragsstrafe

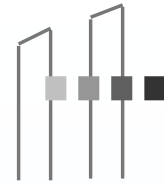


Funktion der Vertragsstrafe



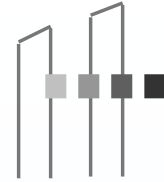
„Die Vertragsstrafe soll nicht eine zusätzliche Einnahmequelle für den Auftraggeber schaffen.“

(OLG Hamm, BauR 1997, 661)



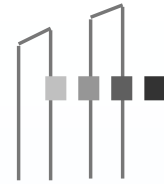
Inhalt der Vertragsstrafe

- Mögliche Anknüpfungspunkte:
 - **Verzug**, d.h. schuldhaftes Überschreiten der vertraglich vereinbarten Fristen
 - Unzulässige Wettbewerbsabreden: „künstliche“ Erhöhung der Vertragspreise durch Absprachen der Bieter untereinander
 - Ungenehmigter Nachunternehmereinsatz u.ä.
- **„Pauschalierter Schadensersatz“**
 - Grundsatz des Schadensersatzrechts: der Schaden muß konkret nachgewiesen werden durch Gegenüberstellung zweier Vermögenslagen (sog. **Differenzhypothese**: Vermögenslage des Geschädigten mit der schädigenden und ohne die schädigende Handlung bzw. Unterlassung)
 - Vertragsstrafe = Pauschale, also kein konkreter Schadensnachweis nötig

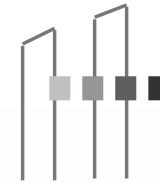


Vertragsstrafe bei Fristüberschreitung

- Voraussetzungen für Vertragsstrafe:
 - (1) Vereinbarung über **Vertragsfristen, § 11 VOB/B und § 339 ff. BGB**
 - (2) Schuldhaftes Überschreiten der Vertragsfristen, § 339 ff. BGB (**Verzug**)
 - (3) **Wirksamkeit** der Vertragsstrafenvereinbarung
 - (4) Vorbehalt bei der Abnahme, § 11 Nr. 4 VOB/B und § 341 Abs. 3 BGB



- **Vertragsfristen** sind gemäß **§ 5 Nr. 1 Satz 1 VOB/B** alle verbindlichen Fristen
- Davon abzugrenzen:
 - Unverbindliche Fristen, die lediglich der Terminkontrolle dienen sollen, oder
 - Terminabsprachen in Baubesprechungen zwischen Bauleitern, da diese nicht zur rechtsgeschäftlichen Vertretung bevollmächtigt sind – **Vollmachtproblem!**
- Gemäß § 5 Nr. 1 Satz 2 VOB/B zählen auch die in einem **Bauzeitenplan** (Balkenplan) enthaltenen Einzelfristen **nicht** zu den Vertragsfristen des § 5 Nr. 1 Satz 1 VOB/B: Hierfür ist eine ausdrückliche Vereinbarung nötig!



Arten der Fristen

Beginn

Je nach Vertrag auszulegen, ob damit gemeint

- Beginn der Arbeiten auf der **Baustelle** (= Einrichten der Baustelle)
- Beginn der Vorfertigung vor Anlieferung auf der Baustelle

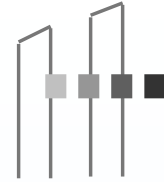
Zwischenfristen

Einzeltermine, zu denen näher definierte Teilleistungen abgeschlossen sein sollen (Meilensteine) z.B. Anlagenzeichnung

Fertigstellung

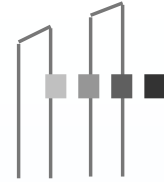
Grundsätzlich „nur“ Vollendung ohne wesentliche Mängel (Abnahmereife), so daß auch unerhebliche Mängel oder Restleistungen noch ausstehen können (streitig für Schlüsselfertigbauvertrag)

Vertragsstrafenhöhe bei Fristüberschreitung



- Vertragsstrafe kann auch in AGB vereinbart werden
- Begrenzung der Höhe nach notwendig, und zwar
 - ▢ → Höhe des Tagessatzes
 - ▢ → Höhe des Gesamtbetrages
- *Tagessatz*
 - zulässig: 0,1 % - 0,2 % pro Werktag
 - unzulässig: 0,5 % pro Werktag/pro Kalendertag und höher
- *Gesamtbetrag*
 - zulässig: 5 % - 10 % der Auftragssumme
 - unzulässig: höhere Beträge, bei Zwischenfristen „Kumulierung“
- Sonderproblem: Weiterreichung GU-Vertragsstrafe an Nachunternehmer

Unwirksame und wirksame Klauseln zur Vertragsstrafe

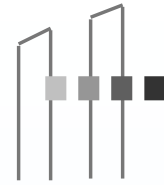


Unwirksam

- zu hohe Tagessätze/Gesamtbeträge
- verschuldensunabhängige Klauseln (aber: VOB/B-Einbeziehung genügt)
- Zwischenfristen
 - „Kumulierung“ durch fortgesetzte Überschreitung der Zwischenfristen ohne Anrechnung
 - Bezugsgröße Gesamtauftragssumme und nicht nur Wert der Teilleistung

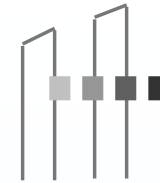
Wirksam

- Vertragsstrafenvereinbarung in AGB
- Vorbehalt nicht bei Abnahme, sondern bis Schlußzahlung



1.12 Kündigung

Kündigung beim VOB-Vertrag (Übersicht)



- Wer kann kündigen?

- ▢▢ → AG nach §§ 8, 6 Nr. 7 VOB/B

- ▢▢ → AN nach §§ 9, 6 Nr. 7 VOB/B

- Wann kann gekündigt werden?

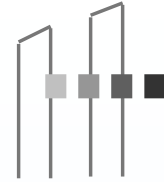
- ▢▢ → *Jederzeit*

- Sog. freies Kündigungsrecht ohne Vorliegen weiterer Voraussetzungen als Kündigungserklärung (nur AG!)

- ▢▢ → *Aus wichtigem Grund*

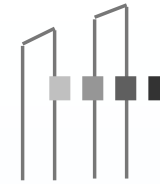
- Sog. außerordentliches Kündigungsrecht bei vom anderen Vertragsteil herbeigeführten Umständen

Freie Kündigung des Auftraggebers



- § 8 Nr. 1 VOB/B
 - ▬ → Kündigungserklärung nur schriftlich (§ 8 Nr. 5 VOB/B)
- Folgen der Kündigung
 - AN kann erbrachte Leistungen nach Vertragspreisen abrechnen
 - AN kann Feststellung seines erreichten Leistungsstandes verlangen („Bautenstandsfeststellung“)
 - AN erhält für die wegen der Kündigung nicht mehr zu erbringenden Leistungen seinen Vertragspreis abzüglich ersparter Aufwendungen und anderweitigem Verdienst
 - AN muß Schlußrechnung erstellen (Abschlagsrechnungen nicht mehr fällig)
 - Abnahme für Fälligkeit nicht nötig, aber für Beginn der Gewährleistungsfrist für erbrachte Leistungen

Außerordentliche Kündigung des Auftraggebers (1)

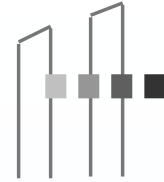


- § 8 Nr. 2 VOB/B: Insolvenz des AN
 - Seit VOB/B 2000 genügt bereits Insolvenzantrag
 - Problem Insolvenz eines ARGE-Mitglieds
 - Vergütungsfolge: AN erhält nur erbrachte Leistungen bezahlt

- § 8 Nr. 4 VOB/B: wettbewerbsbeschränkende Abreden anlässlich der Vergabe
 - 12-Werktagefrist beachten!

- § 6 Nr. 7 VOB/B: dreimonatige Unterbrechung
 - Stillstand, nicht nur Behinderung
 - Abrechnung nach § 6 Nr. 5 und 6 VOB/B

Außerordentliche Kündigung des Auftraggebers (2)

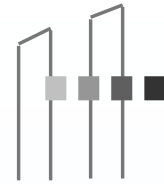


§ 8 Nr. 3 VOB/B

- **Kündigungsgründe**
 - § 4 Nr. 7 VOB/B: Mängel während Ausführung trotz Rüge nicht beseitigt
 - § 4 Nr. 8 VOB/B: ungenehmigter Nachunternehmereinsatz
 - § 5 Nr. 4 VOB/B: Beginn der Arbeiten verzögert oder Zwischenfrist schuldhaft von AN überschritten

- **Formale Kündigungsvoraussetzungen**
 - Mahnschreiben mit Nachfrist
 - Ankündigung der Auftragsentziehung
 - Schriftliche Kündigungserklärung vor Durchführung der Ersatzvornahme durch Drittunternehmen

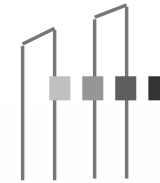
Außerordentliche Kündigung des Auftraggebers (3)



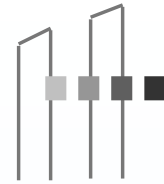
- Vergütungsfolgen
 - AN kann nur erbrachte Leistungen abrechnen
 - AG kann Mehrkosten der Ersatzvornahme gegenrechnen

- Sonstige Folgen
 - AG darf gegen Vergütung für die Weiterführung der Arbeiten Geräte, Gerüste und andere auf der Baustelle befindlichen Einrichtungen, Stoffe und Bauteile nutzen.

Außerordentliche Kündigung des Auftragnehmers

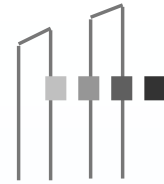


- § 9 VOB/B
 - Kündigungsgründe: AG verletzt Mitwirkungspflicht oder gerät in Zahlungsverzug
 - formale Kündigungsvoraussetzungen: wie Kündigung AG nach § 8 Nr. 3 VOB/B
 - Vergütungsfolgen: Vertragspreis für erbrachte Leistungen und „Abfindung“ für nicht erbrachte Leistungen (beinhaltet nach neuerer Rechtsprechung auch Allgemeine Geschäftskosten und Gewinnanteil)
- § 6 Nr. 7 VOB/B: Unterbrechung
- §§ 648 a Abs. 5 i.V.m. 643, 645 BGB: Nichterbringung der gesetzlichen Sicherheitsleistung



1.13 Sicherheiten

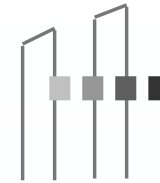
Sicherheiten (Überblick)



Stets notwendig ist *Vereinbarung* über Sicherheitsleistung

- Sicherungszweck: Welche Ansprüche sollen gesichert werden?
- ggf. Sicherungsfall: Wann kann Sicherheit verwertet werden?
- Sicherungsmittel: Wie soll Sicherheit geleistet werden?
- Sicherungshöhe: Wonach richtet sich die Höhe der Sicherheit?
Regelung in § 17 Nr. 6 VOB/B (max. 10 %) betrifft nur Einbehalt

Arten der Sicherheitsleistung beim BGB-Vertrag



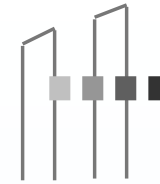
§ 232 Abs. 1 BGB

- Hinterlegung beim Amtsgericht (Verfahren nach HinterlegungsO)
- Verpfändung von Sachen
- Hypotheken an Grundstücken oder Schiffen

§ 232 Abs. 2 BGB

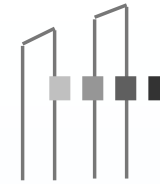
nachrangig gegenüber den anderen Sicherungsarten:
Bürgschaft

Arten der Sicherheitsleistung beim VOB-Vertrag



- § 17 VOB/B: alle Sicherungsmittel *gleichwertig*
- Einbehalt von Zahlungen § 17 Nr. 6 VOB/B
 - Abzug von Abschlags- oder Schlußrechnungen
 - max. 10 %, falls nicht anders vereinbart
 - AG darf Einbehalt nicht im eigenen Vermögen behalten, sondern muß innerhalb von *18 Werktagen* auf *Sperrkonto* einzahlen
 - AN kann Nachfrist zur Einzahlung setzen
 - versäumt AG Zahlung auch innerhalb der Nachfrist, *verliert* er seinen Anspruch auf Sicherheit und muß Einbehalt auszahlen
- Hinterlegung § 17 Nr. 5 VOB/B
 - nicht nach HinterlegungsO, sondern Einrichtung Sperrkonto
 - gemeinsame Verfügungsbefugnis
- Bürgschaft § 17 Nr. 4 VOB/B

Bürgschaften (Überblick)



im Baurecht zu unterscheiden:

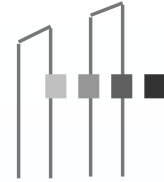
Vertragserfüllungsbürgschaft

- Sicherungszweck:
Erfüllungsansprüche
- gesichert alle Ansprüche bis zur Abnahme, auch bei Abnahme vorbehaltenen Mängelansprüche
- Hauptfall: Ansprüche nach Kündigung
- nicht gesichert:
 - streitige Nachtragsforderungen des AN
 - Überzahlungen bei Abschlagsrechnungen (str.)
 - Gewährleistungsansprüche

Gewährleistungsbürgschaft

- Sicherungszweck:
Mängelansprüche
- gesichert alle Ansprüche aus § 13 VOB/B (auch Minderung, Schadensersatz)
- Hauptfall: Mehrkosten der Ersatzvornahme § 13 Nr. 5 Abs. 2 VOB/B
- nicht gesichert:
 - Erfüllungsansprüche
 - bei Abnahme vorbehaltenen Mängelansprüche

Bürgschaft auf erstes Anfordern

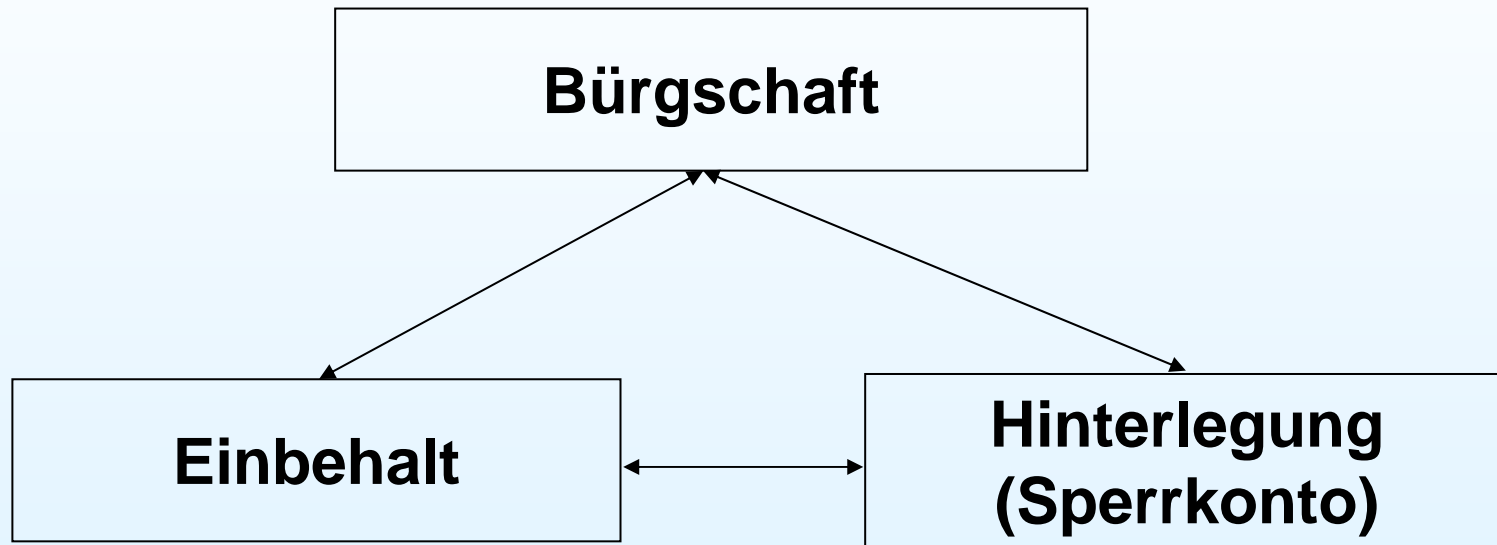
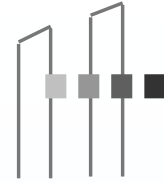


- Garantieähnliche Haftung des Bürgen
- Daher einzige Voraussetzung der Auszahlung: Inanspruchnahme des Bürgen durch Zahlungsaufforderung
- Nicht erforderlich, daß geltend gemachter und von Sicherheitsleistung umfaßter Hauptanspruch tatsächlich besteht

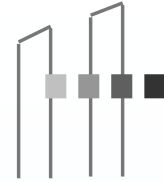
⇒ „Alle Streitigkeiten tatsächlicher oder rechtlicher Art sind nach Auszahlung des Bürgschaftsbetrages im Rückforderungsprozeß zu klären“ (Rechtsprechungsformel)

⇒ Grundsätzlich kein Rechtsschutz bei Inanspruchnahme, es sei denn „offensichtlicher und liquide beweisbarer Rechtsmißbrauch“ (Einstweilige Verfügung)

Austausch und Wahlrecht nach § 17 Nr. 3 VOB/B



Gesetzliche Sicherung (1) - § 648 BGB

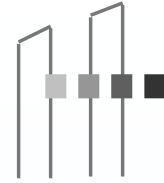


- Auftraggeber ist Grundstückeigentümer
- Ausnahmsweise „juristische Identität“: wenn trotz formaler Trennung dem Grundstückseigentümer die mit dem Auftraggeber vereinbarten wirtschaftlichen Vorteile zufließen

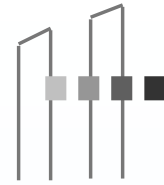
Beispiel: GmbH = Auftraggeber
Grundstückeigentümer = Alleingesellschafter

- Anspruch nur hinsichtlich des bebauten Grundstücks
- Bei Bauvorhaben, das sich auf mehrere Grundstücke erstreckt: „Gesamtsicherungshypothek“
- Anspruchsberechtigt nicht nur Bauunternehmen, sondern auch Architekt

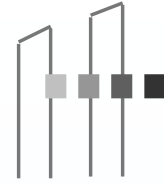
Gesetzliche Sicherung (2) - § 648 BGB



- Anspruch auf Sicherheit *neben* vertraglichen Sicherheiten nach § 17 VOB/B
- Anspruch ist nicht durch Vereinbarung auszuschließen: alle abweichenden Vereinbarungen sind unwirksam (§ 648 a Abs. 7 BGB)
- Höhe der Sicherheitsleistung
 - Restvergütung (Vertragspreis abzüglich erhaltener Zahlungen und anderer Sicherheiten)
 - Auch bei hohem Vertragspreis keine Reduzierung auf nächstfällige Abschlagsrechnungen (BGH)
 - Nachträge nur, soweit unstreitig beauftragt
- Rechtsfolgen bei Unterlassung
 - Einstellungsrecht des AN
 - Bei Ablauf einer Nachfrist durch AN gilt Vertrag als gekündigt (gesetzliche Fiktion)



1.14 Abnahme der Leistung

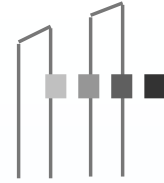


Abnahmepflicht des AG beim BGB-Vertrag

- Nach § 640 Abs. 1 BGB hat der AG die Verpflichtung, als **vertragliche Hauptpflicht** die Leistungen des AN abzunehmen. Mit der Abnahme erklärt der AG, daß er die Leistung des AN als im wesentlichen vertragsgerechte Erfüllung anerkennt.
- Der AG kann die Abnahme verweigern, wenn die Leistung mit **wesentlichen Mängeln** versehen ist (640 BGB; § 12 Nr. 3 VOB/B).

Beispiel:

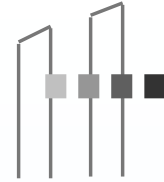
Wesentliche Mängel liegen dann vor, wenn die vertraglich vorgesehene Nutzung wesentlich eingeschränkt oder aufgehoben ist.



Formen der Abnahme nach § 12 VOB/B

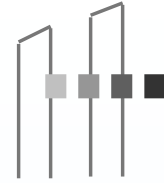
Überblick

- Förmliche Abnahme gem. § 12 Nr. 4 VOB/B
- Stillschweigende Abnahme (nach allgemeinen Grundsätzen des BGB)
- Rechtliche Teilabnahme gem. § 12 Nr. 2 VOB/B
- Fiktive Abnahme gem. § 12 Nr. 5 VOB/B
- Technische Abnahme gem. § 4 Nr. 10 VOB/B



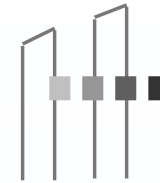
Formen der Abnahme beim VOB-Vertrag

- Abnahme **mit Abnahmewillen** des AG
 - **Ausdrückliche** Abnahme
Der AG bestätigt die Abnahme schriftlich z. B. durch Abnahmeprotokoll
 - **Stillschweigende** Abnahme
Der AG bekundet durch tatsächliche Handlung seinen Abnahmewillen z. B. durch Inbenutzungnahme des Bauwerks
- Abnahme **ohne Abnahmewillen**
 - Fiktive Abnahme gem. § 12 Nr. 5 VOB/B



Förmliche Abnahme gem. § 12 Nr. 4 VOB/B

- Voraussetzung der förmlichen Abnahme
 - **Verlangen** der förmlichen Abnahme
 - **Vereinbarung** der Durchführung der förmlichen Abnahme im Werkvertrag
- **Fertigstellung** der Leistung
- **Schriftliche Niederlegung** des Abnahmeergebnisses im Abnahmeprotokoll
- **Unterzeichnung der Niederschrift**



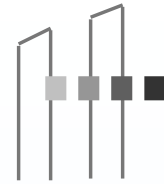
Teilabnahme gem. § 12 Nr. 2 VOB/B

- Nach dieser Vorschrift kann der AN die Abnahme **in sich abgeschlossener Teile der Leistung** verlangen. Eine in sich abgeschlossene Teilleistung liegt dann vor, wenn sie die ihr zugedachte **Funktion** nach den Bestimmungen des AG und nach der allgemeinen Verkehrsanschauung erfüllt.

Beispiel:

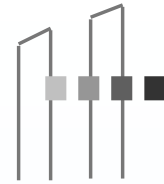
Ein Anspruch auf Teilabnahme besteht beispielsweise bei Sanitärarbeiten, die aufgrund eines einheitlichen Werkvertrages neben Heizungsarbeiten geschuldet waren (BGH BauR 1975, 423).

- Die Rechtsfolgen der Teilnahme nach Nr. 2 entsprechen denen der Gesamtabnahme.



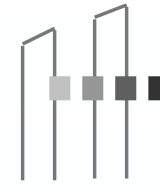
Fiktive Abnahme nach § 12 Nr. 5 VOB/B

- Die fiktive Abnahme kann in folgenden Fällen ausgeschlossen sein
 - Sie scheidet aus, wenn der AG auf die Aufforderung des AN gem. § 12 Nr. 1 VOB/B innerhalb der genannten Frist die **förmliche Abnahme** nach § 12 Nr. 4 VOB/B verlangt.
 - Die fiktive Abnahme scheidet auch dann aus, wenn die Leistungen bereits anders **abgenommen** wurden.
 - Sofern der AG die Abnahme wegen **wesentlicher Mängel** verweigert hat, kann insbesondere keine Abnahme durch Inbenutzungnahme nach § 12 Nr. 5 Abs. 2 VOB/B in Betracht kommen.
 - Eine fiktive Abnahme scheidet auch dann aus, wenn zwischen den Vertragsparteien ausdrücklich vereinbart wurde, daß ausschließlich eine **förmliche Abnahme** durchzuführen ist oder eine **fiktive Abnahme ausgeschlossen** sein soll.



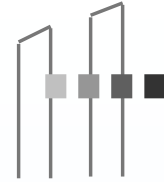
Fiktive Abnahme durch Fertigstellungsanzeige, § 12 Nr.5 Abs. 1 VOB/B

- Voraussetzung ist, daß die **Leistungen im wesentlichen fertiggestellt** sind.
- Die Leistungen gelten nach Ablauf von **12 Werktagen** nach **Mitteilung der Fertigstellung** durch den AN als abgenommen.
- Die Abnahme tritt auch dann ein, wenn vom AG während der 12-Tagefrist **Vorbehalte** wegen Mängeln erklärt werden. (BGH NJW 1971, 99).
- Als schriftliche Fertigstellungsmeldung gilt auch die **Übermittlung der Schlußrechnung** (OLG Frankfurt BauR 1979, 326).



Fiktive Abnahme durch Benutzungnahme gem. § 12 Nr. 5 Abs. 2 VOB/B

- Die Leistungen müssen im wesentlichen vertragsgemäß **fertiggestellt sein**.
- Die Leistung gilt als abgenommen, wenn der AG das Bauwerk in **Benutzung genommen** hat und seitdem **sechs Werkstage** verstrichen sind.
- Eine **Benutzungnahme** im Sinne dieser Regelung liegt nur dann vor, wenn die Leistungen des AN vom AG entsprechend dem **Endzweck** der gesamten baulichen Anlage, die entweder vom AN allein oder im Zusammenwirken mit anderen Unternehmern erstellt wird, genutzt wird.
- **Beispiele: Keine fiktive Abnahme** bei der Überlassung der Unternehmerleistung an den Unternehmer des Nachfolgewerks zur Weiterführung des Bauwerks.
Eine **Inbenutzungnahme** liegt jedoch dann vor, wenn der Hauptunternehmer die Gesamtleitung dem Bauherrn zum Einzug überläßt.



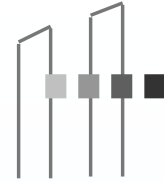
Verweigerung der Abnahme, § 12 Nr. 3 VOB/B

- **Wesentlicher Mangel**

Für die Frage der Wesentlichkeit kommt es auf den **Umfang** des Mangels und vor allem auf seine **Auswirkung** auf die vertraglich **vorgesehene Nutzung** an (BGH BauR 1992, 627). Das heißt, ein Mangel ist dann wesentlich, wenn die vertraglich vorgesehene Nutzung erheblich eingeschränkt oder aufgehoben ist.

- **Zugesicherte Eigenschaft**

Das Fehlen ist dann als wesentlich anzusehen, wenn die Gebrauchstauglichkeit des Werkes erheblich beeinträchtigt oder aufgehoben ist.



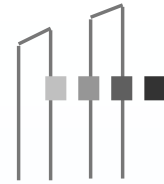
Verweigerung der Abnahme, § 12 Nr. 3 VOB/B

- **Verstoß gegen die Regeln der Technik**

Der Verstoß ist dann als wesentlich anzusehen, wenn die Gebrauchstauglichkeit des Werkes erheblich beeinträchtigt oder aufgehoben ist.

- **Vielzahl von Mängeln**

Eine Vielzahl von Mängeln kann dann als wesentlich angesehen werden, wenn dem Auftraggeber nicht mehr zugemutet werden kann, die Mängel zu akzeptieren, selbst wenn jeder für sich allein betrachtet unerheblich ist. Auch hier kommt es auf die tatsächliche Nutzungsbeeinträchtigung an.



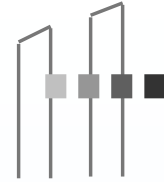
Verweigerung der Abnahme, § 12 Nr. 3 VOB/B

- **Unwesentlicher Mangel**

Ein Mangel ist dann als unwesentlich anzusehen, wenn er an Bedeutung soweit zurücktritt, daß unter Abwägung der beiderseitigen Interessen für den Auftraggeber unter Berücksichtigung sämtlicher rechtlicher Konsequenzen zumutbar ist, die Leistung insgesamt abzunehmen.

Beispiel:

- Optische Beeinträchtigung
- Mängel, die nicht zur wesentlichen Nutzungsbeeinträchtigung führen (Kratzer, leichte Beschädigung etc.)



Rechtsfolgen der Abnahme

- **Vorleistungspflicht**

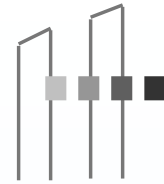
Das Erfüllungsstadium wird beendet, die Vorleistungspflicht des AN erlischt.

- **Verjährung**

Mit der Abnahme der Leistung durch den AG läuft die **Verjährungsfrist für Mängel**, die zum Zeitpunkt der Abnahme zwar bereits bestanden haben jedoch nicht bekannt gewesen sind.

- **Kündigungsrecht**

Das freie Kündigungsrecht des AG gem. § 8 Nr. 1 VOB/B, § 649 Satz 1 BGB endet



Rechtsfolgen der Abnahme

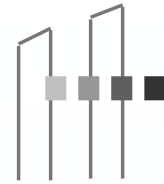
- **Gefahrübergang**

Mit der Abnahme geht die **Vergütungsgefahr**, § 12 Nr. 6 VOB/B, § 644 BGB auf den Besteller über. Werden die erbrachten Leistungen nach diesem Zeitpunkt ganz oder teilweise zerstört, gestohlen oder beschädigt ohne daß eine Vertragspartei dies zu vertreten hat, hat der AG trotzdem die vereinbarte Vergütung zu bezahlen.

- **Beweislastumkehr**

Bis zur Abnahme trägt der AN grundsätzlich die Beweislast dafür, daß die von ihm erbrachten Leistungen vertragsgerecht und mangelfrei erbracht wurden. Mit der Abnahme dreht sich diese Beweislast zulasten des AG um.

Für bei der Abnahme vorbehaltene Mängel bleibt die Beweislast beim AN.



Vorbehalte bei der Abnahme

- Vorbehalte für **Mängel**

Der AG hat für ihm bekannte oder erkennbare Mängel einen entsprechenden Vorbehalt zu erklären. Unterläßt er dies, verliert er seine Gewährleistungsansprüche.

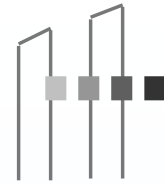
Bei der fiktiven Abnahme gem. § 12 Nr. 5 Abs. 1 und 2 ist der Vorbehalt innerhalb von 6- bzw. 12-Tagesfrist zu erklären.

- **Schadenersatzanspruch**

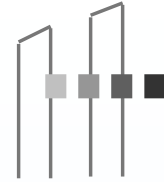
Unterläßt er den Vorbehalt, kann er ggf. einen Schadenersatzanspruch gem. § 635 BGB bzw. § 13 Nr. 7 VOB/B haben.

- **Vertragsstrafe**

Ebenfalls muß sich der AG die Geltendmachung der Vertragsstrafe bei der Abnahme oder innerhalb der o. g. Frist vorbehalten, da er sonst seinen Anspruch verliert.



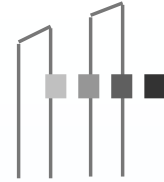
1.15 Abrechnung der Leistung



Abrechnungsarten nach § 16 VOB/B

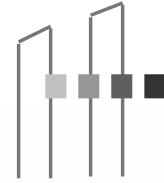
- Abschlagsrechnung
- Schlußrechnung

- Vorauszahlung
- Teilschlußrechnung



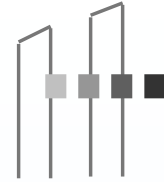
Voraussetzung der Fälligkeit einer Abschlagsrechnung, § 16 Nr. 1 VOB/B

- Vorlage einer **prüfbaren** Abschlagsrechnung im Sinne von § 14 Nr. 1 VOB/B
- Ablauf von **18 Werktagen** nach Zugang der Abschlagsrechnung, § 16 Nr. 1 Abs. 3 VOB/B



Voraussetzung der Fälligkeit der Schlußrechnung, § 16 Nr. 3 VOB/B

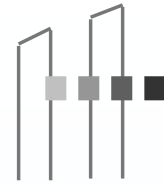
- **Abnahme** der Leistung
- Vorlage einer **prüfbaren** Schlußrechnung
- Ablauf von einer Prüffrist von **zwei Monaten** nach Zugang der Schlußrechnung beim AG



Prüfbarkeit der Rechnung nach § 14 VOB/B als Fälligkeitsvoraussetzung

- Nach § 14 Nr. 1 Satz 1 VOB/B hat der AN die von ihm erbrachten Leistungen prüfbar abzurechnen.
Die Verpflichtung besteht deshalb, um den AG die Möglichkeit zu geben, den Vergütungsanspruch überprüfen zu können.
- Die Verpflichtung des AN, seine Leistungen **prüfbar** abzurechnen, ist nicht nur **Fälligkeitsvoraussetzung**, sondern stellt eine vertragliche **Nebenpflicht** dar. Kommt der AN dieser Pflicht nicht nach, kann er sich nach den Rechtsgedanken der positiven Vertragsverletzung **schadenersatzpflichtig** machen.

Beispiele: - Kosten des AG für die eigene Erstellung einer Schlußrechnung
- Verlust der Möglichkeit, Zuschüsse oder Steuervorteile geltend zu machen

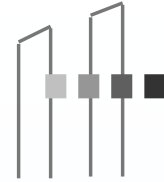


Anforderungen an eine prüfbare Abrechnung nach § 14 VOB/B

- Der AN hat die Rechnung **übersichtlich aufzustellen** und dabei die Reihenfolge der Posten einzuhalten und die in den Vertragsbestandteilen enthaltenen Bezeichnungen zu verwenden, § 14 Nr. 1 Satz 2 VOB/B.

Beispiel: Die Positionen der Leistungsbeschreibung sind spiegelbildlich nach der Reihenfolge in die Rechnung aufzunehmen.

- Die zum Nachweis von **Art und Umfang der Leistung** erforderlichen Mengenberechnungen, Zeichnungen und andere Belege sind der Abrechnung beizufügen, § 14 Nr. 1 Satz 3 VOB/B.

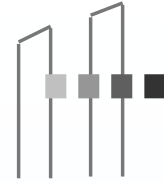


Anforderungen an eine prüfbare Abrechnung nach § 14 VOB/B

Was zum Nachweis von Art und Umfang der Leistung erforderlich ist, richtet sich nach der **Fachkunde des AG**. Das Fachwissen seiner Bauleitung oder des die Maßnahme betreuenden Architekten wird dem AG zugerechnet.

Sofern sich Unterlagen bereits beim AG befinden und kann sich danach unstreitig der Art und der Umfang der Leistung festgestellt werden, so ist es nicht notwendig, diese Unterlagen nochmals beizufügen (OLG Köln MDR 1964m 1003).

- Änderungen oder Ergänzungen des Vertrages sind in der Rechnung gesondert kenntlich zu machen, § 14 Nr. 1 Satz 4 VOB/B



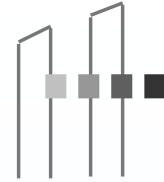
Für die Abrechnung notwendige Feststellungen, § 14 Nr. 2 VOB/B

- Mit gemeinsamen Feststellungen im Sinne von § 14 Nr. 2 Satz 1 VOB/B ist das gemeinsame Aufmaß gemeint, das zur Beweiserleichterung dienen soll. Sofern ein gemeinsames Aufmaß vereinbart wurde, kann die Verweigerung der Durchführung des gemeinsamen Aufmaßes durch den AG zu **Schadenersatzansprüchen** führen oder die **Umkehr der Beweislast** zur Folge haben.

Erfolgt die Aufmaßfeststellung im gemeinsamen Einverständnis, so ist diese für die Vertragsparteien **bindend**.

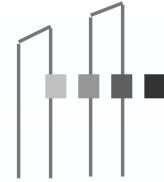
- Der AN ist weiter verpflichtet, die Abrechnungsbestimmungen zu beachten, § 14 Nr. 2 Satz 2.

Beispiel: In technischen Vertragsbedingungen oder anderen Vertragsunterlagen



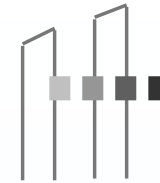
Für die Abrechnung notwendige Feststellungen, § 14 Nr. 2 VOB/B

- Des weiteren ist der AN nach § 14 Nr. 2 Satz 3 VOB/B verpflichtet, für Leistungen die im Rahmen der Fortführung der Arbeiten schwer feststellbar sind, rechtzeitig eine gemeinsame Feststellung zu beantragen.



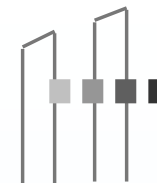
Zahlungsverzug, § 16 Nr. 5 VOB/B

- Fälligkeit der Forderung nach § 16 Nr. 1 oder Nr. 3 VOB/B
- Angemessene Nachfristsetzung nach § 16 Nr. 5 Abs. 3 VOB/B
- Nichtzahlung des fälligen unbestrittenen Guthabens innerhalb von zwei Monaten nach Zugang der Schlußrechnung, § 16 Nr. 5 Abs. 4 VOB/B (neu mit der VOB 2002 eingeführt)



Folgen des Zahlungsverzuges

- Sofern der AG mit der Zahlung einer fälligen Abschlagsrechnung in Verzug gerät, kann der AN gem. §§ 16 Nr. 5 Abs. 5 VOB/B nach Setzen einer angemessenen Nachfrist die Arbeit **einstellen**.
- Des Weiteren hat der AN gem. § 16 Nr. 5 Abs. 3 Satz 2 VOB/B einen Anspruch auf **Zinsen** in Höhe der in § 288 BGB angegebenen Zinssätze (= 8 % über Basiszinssatz, derzeit ca. 2,56 %, somit ca. 10,56 %).
- Kommt der AG mit der Zahlung einer fälligen Abschlagsrechnung in Verzug, kann der AN ihm eine Nachfrist setzen und nach Ablauf und Kündigungsandrohung den Vertrag gem. § 9 Nr. 1 VOB/B **kündigen**.

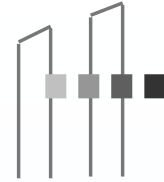


Ausschlußwirkung der Schlußzahlungserklärung des AG gem. § 16 Nr. 3 Abs. 2 bis 5 VOB/B

- Voraussetzung der Ausschlußwirkung
 - Vorliegen einer Schlußrechnung
 - AG teilt sein **Schlußrechnungsprüfungsergebnis** mit und erklärt, daß er über den festen Betrag hinaus **keine weiteren Zahlungen leisten wird**.
 - Der AG weist ausdrücklich schriftlich auf die **Ausschlußwirkung** des § 16 Nr. 3 Abs. 5 VOB/B bei Entgegennahme der Schlußzahlung hin.
- Rechtsfolgen

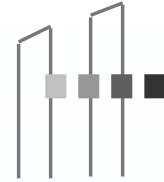
Der AN verliert seinen Anspruch auf weitere Forderungen, wenn er nicht

 - innerhalb von **24 Werktagen** nach Zugang der Mitteilung über die Schlußzahlung einen **Vorbehalt** erklärt und
 - diesen innerhalb von weiteren **24 Werktagen begründet**.



Verjährung der Werklohnforderung des AN

Gem. § 16 Nr. 3 VOB/B entsteht der Zahlungsanspruch des AN **spätestens zwei Monate nach Einreichung der prüffähigen Schlußrechnung**. Sofern die Prüfung des AG vorher abgeschlossen ist, entsteht der Zahlungsanspruch mit Mitteilung des Prüfergebnisses. Die Verjährungsfrist beginnt mit Ende des Jahres, in welches der Ablauf der Schlußzahlungsfrist von zwei Monaten fällt bzw. das Prüfergebnis vom AG mitgeteilt wurde.



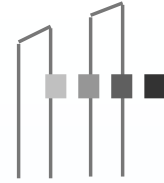
Verjährung der Werklohnforderung

Verjährungsfrist vor der Schuldrechtsreform zum 01.01.2002

- Die Regelverjährungsfrist für Zahlungsansprüche des AN beträgt gem. § 196 Abs. 1 Nr. 1 BGB **zwei Jahre**
- Sofern die Bauleistung für den **Gewerbebetrieb** des AG bestimmt ist, beträgt sie gem. § 196 Abs. 2 BGB **vier Jahr**

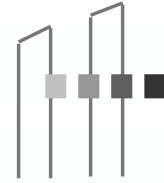
Verjährungsfrist für Verträge, geschlossen nach dem 01.01.2002

- Einheitliche Verjährung gem. § 196 BGB innerhalb von **drei Jahren**



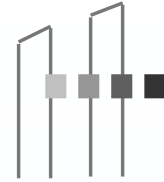
Zahlung an Dritte, § 16 Nr. 6 VOB/B

Geregelt ist die Möglichkeit des Bauherrn, an Nachunternehmer seines Hauptunternehmers direkt mit schuldbefreiender Wirkung gegenüber dem Hauptunternehmer zu zahlen. Die Konstellation ist auch denkbar im Verhältnis GU-Nachunternehmer-Subunternehmer des Nachunternehmers.



Voraussetzungen:

- Hauptunternehmer bedient sich zur Erfüllung seiner Verpflichtung gegenüber dem Auftraggeber eines Nachunternehmers.
- Der Nachunternehmer verweigert zu Recht wegen Zahlungsverzuges des Hauptunternehmers die Fortsetzung seiner Leistung
- Durch die Direktzahlung kann die Fortsetzung der Leistung sichergestellt werden.
- Der Hauptauftragnehmer erklärt sich nicht innerhalb einer vom Auftraggeber gesetzten Frist, inwieweit er die Forderungen seiner Gläubiger anerkennt.

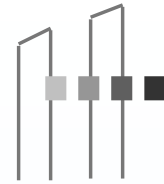


Rechtsfolge:

Der Auftraggeber kann mit schuldbefreiender Wirkung gegenüber dem Hauptauftragnehmer Zahlung an den Nachunternehmer leisten.

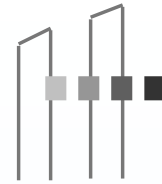
Achtung!

Die Regelung des § 16 Nr. 6 VOB/B wurde mit der VOB 2002 modifiziert, um eine AGB-Widrigkeit dieser Regelung, wie sie nach bisheriger Meinung wegen Verstoßes gegen das gesetzliche Leitbild in §§ 362 Abs. 2, 185 BGB bestand, aufzuheben. Es erscheint fraglich, ob dies mit der Modifizierung gelungen ist, Rechtsprechung hierzu gibt es bisher nicht.



1.16 Haftung für Mängelansprüche (Gewährleistung)

Gewährleistung: Abgrenzung zur Vertragserfüllung



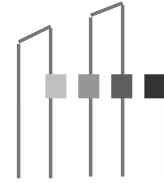
Vertragserfüllung

- Vorleistungspflicht des AN, das Werk mangelfrei zu erstellen
- bei Mängeln gilt § 4 Nr. 7 VOB/B
- Beweislast: AN

Gewährleistung = Mängelansprüche

- Pflicht des AN, alle während der Gewährleistungsfrist auftretenden Mängel zu beseitigen
- § 13 VOB/B bzw. §§ 633 ff. BGB
- Beweislast: AG

§ 13 VOB/B – Mängelansprüche

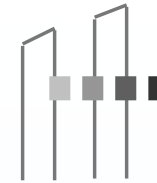


Abgrenzung zur „Garantie“

- Auslegungsfrage, ob damit nur anderer Ausdruck für Mängelhaftung des AN gemeint oder wirklich „Garantie“ im Rechtssinne
- „unselbständige Garantie“: Übernahme der Haftung für bestimmte Eigenschaft über § 13 VOB/B hinaus ohne Rücksicht auf eigenes Verschulden des AN
- „selbständige Garantie“: eigenständige Verpflichtung des AN, ohne Rücksicht auf Verschulden oder sonstige externe Einflüsse, dass die Leistung in jedem Fall bestimmte Eigenschaften aufweist mit weitestgehender Haftung

TIPP: Begriff unbedingt vermeiden!!!

§ 13 Nr. 1 VOB/B (1) – alte u. neue Rechtslage (Vertragsschluß vor oder nach 01.01.2002)



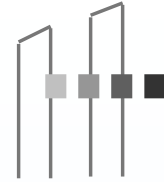
- „Gewährleistung Mängelansprüche“

„1. ~~Der Auftragnehmer übernimmt die Gewähr, daß seine Leistung zur Zeit der Abnahme die vertraglich zugesicherten Eigenschaften hat, den anerkannten Regeln der Technik entspricht und nicht mit Fehlern behaftet ist, die den Wert oder die Tauglichkeit zu dem gewöhnlichen oder dem nach dem Vertrag vorausgesetzten Gebrauch aufheben oder mindern.~~

Der Auftragnehmer hat dem Auftraggeber seine Leistung zum Zeitpunkt der Abnahme frei von Sachmängeln zu verschaffen. Die Leistung ist zur Zeit der Abnahme frei von Sachmängeln, wenn sie die vereinbarte Beschaffenheit hat und den anerkannten Regeln der Technik entspricht. Ist die Beschaffenheit nicht vereinbart, so ist die Leistung zur Zeit der Abnahme frei von Sachmängeln,

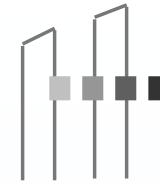
- wenn sich sich für die nach dem Vertrag vorausgesetzte, sonst
- für die gewöhnliche Verwendung eignet und eine Beschaffenheit aufweist, die bei Werken der gleichen Art üblich ist und die der Auftraggeber nach der Art der Leistung erwarten kann.“

§ 13 Nr. 1 VOB/B (2)



- Heute weitgehender Gleichlauf mit gesetzlicher Vorschrift des § 633 BGB (VOB/B = BGB)
- „Fehler“ und „zugesicherte Eigenschaften“ gibt es heute nicht mehr
- Abweichungen:
 - Zeitpunkt der Abnahme maßgebend (= Rechtsprechung)
 - „anerkannte Regeln der Technik“ (aber unglücklich in Satz 2 aufgenommen – gilt das nicht auch für Satz 3? wohl ja!)

§ 13 Nr. 1 VOB/B (3)



- dreistufiger Mangelbegriff / Prüfungsaufbau:

1. Stufe

Vertraglich vereinbarte Beschaffenheit (z.B. Leistungsbeschreibung, -verzeichnis)

sonst:

2. Stufe

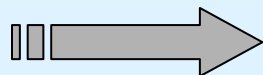
für nach dem Vertrag vorausgesetzte Verwendung geeignet

sonst:

3. Stufe

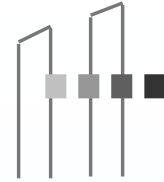
für gewöhnliche Verwendung geeignet und eine Beschaffenheit aufweisend, die bei Werken der gleichen Art üblich und die AG nach Art der Leistung erwarten kann

- es fehlt als Korrektiv: erhebliche Beeinträchtigung der Gebrauchstauglichkeit



Verschärfung der Haftung des AN!

§ 13 Nr. 1 VOB/B (4)



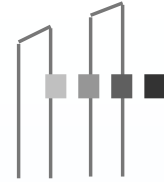
- streitig, ob der Zusatz in Satz 3, Buchstabe b) (übliche Beschaffenheit und vom AG zu erwarten) auch auf 2. Stufe zu beziehen

1. Ansicht: ja, da europarechtlich notwendige Auslegung (richtlinienkonform)

2. Ansicht: nein, da Wortlaut und Systematik eindeutig

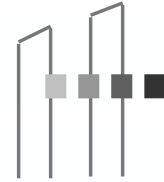
TIPP: durch klare Leistungsbeschreibung möglichst auf 1. Stufe lösen!

§ 13 Nr. 2 VOB/B



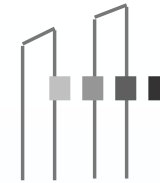
- „2. Bei Leistungen nach Probe gelten die Eigenschaften der Probe als zugesichert vereinbarte Beschaffenheit, soweit nicht Abweichungen nach der Verkehrssitte als bedeutungslos anzusehen sind. Dies gilt auch für Proben, die erst nach dem Vertragsschluß als solche anerkannt sind.“
- wie im Gesetz: die „zugesicherte Eigenschaft“ ist auch hier entfallen und durch die vereinbarte Beschaffenheit ersetzt (nun auch bei Leistungen auf Probe)
- Praktischer Hauptanwendungsfall: Bemusterung

§ 13 Nr. 3 VOB/B



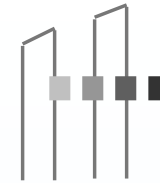
- „3. Ist ein Mangel zurückzuführen auf die Leistungsbeschreibung oder auf Anordnungen des Auftraggebers, auf die von diesem gelieferten oder vorgeschriebenen Stoffe oder Bauteile oder die Beschaffenheit der Vorleistung eines anderen Unternehmens, so ist der Auftragnehmer von der Gewährleistung für diese Mängel frei haftet der Auftragnehmer, außer wenn er es sei denn, er hat die ihm nach § 4 Nr. 3 obliegende Mitteilung über die zu befürchtenden Mängel unterlassen hat gemacht.“
- Bedenkenanzeige befreit von der Haftung!
➔ sonst bleibt AN weiter in der Haftung

§ 13 Nr. 4 VOB/B - Verjährungsfrist (1)



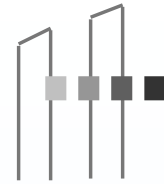
- „4. (1) Ist für ~~die Gewährleistung~~ Mängelansprüche keine Verjährungsfrist im Vertrag vereinbart, so beträgt sie für Bauwerke ~~und für Holzerkrankungen 2 Jahre~~ 4 Jahre, für Arbeiten an einem Grundstück und für die vom Feuer berührten Teile von Feuerungsanlagen ~~ein Jahr~~ 2 Jahre. Abweichend von Satz 1 beträgt die Verjährungsfrist für feuerberührte und abgasdämmende Teile von industriellen Feuerungsanlagen 1 Jahr.
- (2) Bei maschinellen und elektrotechnischen/elektronischen Anlagen oder Teilen davon, bei denen die Wartung Einfluß auf die Sicherheit und Funktionsfähigkeit hat, beträgt die Verjährungsfrist für ~~die Gewährleistungsansprüche~~ Mängelansprüche abweichend von Absatz 1 ~~ein Jahr~~ 2 Jahre, wenn der Auftraggeber sich dafür entschieden hat, dem Auftragnehmer die Wartung für die Dauer der Verjährungsfrist nicht zu übertragen.
- (3) Die Frist beginnt mit der Abnahme der gesamten Leistung; nur für in sich abgeschlossene Teile der Leistung beginnt sie mit der Teilabnahme (§ 12 Nr. 2).“

§ 13 Nr. 4 VOB/B - Verjährungsfrist (2)



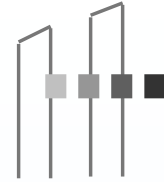
- aus 2 Jahren wurden 4 Jahre (bzw. aus 1 werden 2)
- Gesetz – Bauleistungen: 5 Jahre (§ 634 a BGB)
 - Baustofflieferungen: 5 Jahre (§ 438 Abs. 2 b BGB)
- ➔ in den meisten Verträgen wird diese gesetzliche Verjährung vereinbart (gilt dann auch ohne Wartung!)
- „Verschleißteile“ weder gesetzlich noch in der VOB/B definiert, daher grundsätzlich Haftung auch ohne Wartungsvertrag
 - TIPP: Haftungsausschlüsse/Abhängigkeit von Wartungsvertrag im Angebot deutlich machen (auch, soweit nur bestimmter Wartungsvertrag zu längerer Verjährungsfrist führen soll)!
- Verlängerung durch Mängelrüge wie bisher aber nur 2 Jahre (siehe nächste Folie)

§ 13 Nr. 5 VOB/B (1)



- „(1) Der Auftragnehmer ist verpflichtet, alle während der Verjährungsfrist hervortretenden Mängel, die auf vertragswidrige Leistung zurückzuführen sind, auf seine Kosten zu beseitigen, wenn es der Auftraggeber vor Ablauf der Frist schriftlich verlangt. Der Anspruch auf Beseitigung der gerügten Mängel verjährt ~~mit Ablauf der Regelfristen der Nummer 4~~ in 2 Jahren, gerechnet vom Zugang des schriftlichen Verlangens an, jedoch nicht vor Ablauf der Regelfristen nach Nummer 4 oder der an ihrer Stelle vereinbarten Frist. Nach Abnahme der Mängelbeseitigungsleistung ~~beginnen~~ beginnt für diese Leistung ~~die Regelfristen der Nummer 4, wenn nichts anderes vereinbart ist~~ eine Verjährungsfrist von 2 Jahren neu, die jedoch nicht vor Ablauf der Regelfristen nach Nummer 4 oder der an ihrer Stelle vereinbarten Frist endet.“

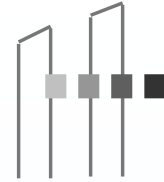
§ 13 Nr. 5 VOB/B (2)



- Fristverlängerung durch Mängelrüge im VOB/B-Vertrag auch bei Vereinbarung der gesetzlichen Verjährungsfrist von 5 Jahren (dadurch für die vor Ablauf gerügten Mängel weitere Haftung von 2 Jahren, im Ergebnis also $5 + 2 = 7$)

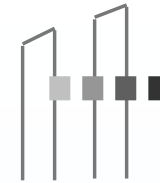
ABER: Verlängerung nur durch eine, d.h. die erste Mängelrüge möglich, keine Wiederholung

- „ (2) kommt der Auftragnehmer der Aufforderung zur Mängelbeseitigung in einer vom Auftraggeber gesetzten angemessenen Frist nicht nach, so kann der Auftraggeber die Mängel auf Kosten des Auftragnehmers beseitigen lassen.“
- also keine Ersatzvornahme vor Mängelrüge und Ablauf der gesetzlichen Frist (bei Insolvenz Mängelrüge gegenüber Insolvenzverwalter notwendig)



- „6. Ist die Beseitigung des Mangels für den Auftraggeber unzumutbar oder ist sie unmöglich oder würde sie einen unverhältnismäßig hohen Aufwand erfordern und wird sie deshalb vom Auftragnehmer verweigert, so kann der Auftraggeber Minderung der Vergütung verlangen (§ 634 Abs. 4, § 472 BGB) durch Erklärung gegenüber dem Auftragnehmer die Vergütung mindern (§ 638 BGB). ~~Der Auftraggeber kann ausnahmsweise auch Minderung der Vergütung verlangen, wenn die Beseitigung des Mangels für ihn unzumutbar ist.“~~
- Änderung aufgrund neuer gesetzlicher Regelung zur Minderung

§ 13 Nr. 7 VOB/B (1)



- ~~„7. (1) Ist ein wesentlicher Mangel, der die Gebrauchsfähigkeit erheblich beeinträchtigt, auf ein Verschulden des Auftragnehmers oder seiner Erfüllungsgehilfen zurückzuführen, so ist der Auftragnehmer außerdem verpflichtet, dem Auftraggeber den Schaden an der baulichen Anlage zu ersetzen, zu deren Herstellung, Instandhaltung oder Änderung die Leistung dient.“~~

(1) Der Auftragnehmer haftet bei schuldhaft verursachten Mängeln für Schäden aus der Verletzung des Lebens, des Körpers oder der Gesundheit.

(2) Bei vorsätzlich oder grob fahrlässig verursachten Mängeln haftet er für alle Schäden

(3) Im übrigen ist dem Auftraggeber der Schaden an der baulichen Anlage zu ersetzen, zu deren Herstellung, Instandhaltung oder Änderung die Leistung dient, wenn ein wesentlicher Mangel vorliegt, der die Gebrauchsfähigkeit erheblich beeinträchtigt und auf ein Verschulden des Auftragnehmers zurückzuführen ist. (2) Den Einen darüber hinausgehenden Schaden hat er der Auftragnehmer nur dann zu ersetzen.

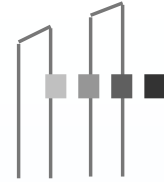
~~a) wenn der Mangel auf Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit beruht:~~

a) wenn der Mangel auf einem Verstoß gegen die anerkannten Regeln der Technik beruht,

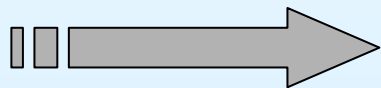
b) wenn der Mangel in dem Fehlen einer vertraglich zugesicherten Eigenschaft vereinbarten Beschaffenheit besteht oder

c) soweit der Auftragnehmer den Schaden durch Versicherung seiner gesetzlichen Haftpflicht gedeckt hat oder durch eine solche innerhalb der ~~von der~~ Versicherungsaufsichtsbehörde genehmigten Allgemeinen Versicherungsbedingungen zu tarifmäßigen, nicht auf außergewöhnliche Verhältnisse abgestellten Prämien und Prämienzuschlägen bei einem im Inland zum Geschäftsbetrieb zugelassenen Versicherer hätte decken können.

§ 13 Nr. 7 VOB/B (2)

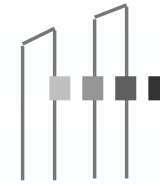


- früher: großer Schadensersatz nur in eingeschränkten Ausnahmefällen
- jetzt: wenn Beschaffenheit vertraglich vereinbart (= Mangel auf der 1. Stufe festgestellt) ist immer auch großer Schadensersatz geschuldet

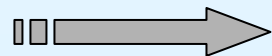


Erweiterung der Haftung des AN !

„Unbegrenzte Haftung“ nach § 13 Nr. 7 Abs. 2 VOB/B



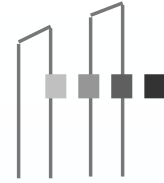
- Problem: wenn die Voraussetzungen des § 13 Nr. 7 Abs. 2 VOB/B vorliegen, kann „großer Schadensersatz“ auch ein Vielfaches der Auftragssumme ausmachen!
- Beispiel: Der vom AN erstellte Aufzug ist aufgrund Verstoßes gegen die Regeln der Technik mangelhaft. Der Mangel führt zu einem Brand im Treppenhaus, aufgrund dessen die Holztreppen sowie das oberste Stockwerk zerstört werden. Die Wiederherstellung der Aufzugsanlage kostet 600.000,00 EUR (= Vertragspreis), der Treppenanlage 300.000,00 EUR und des OG nochmals 450.000,00 EUR zzgl. Mietausfallkosten für drei Monate von 50.000,00 EUR.



AN hat alle Kosten zu tragen

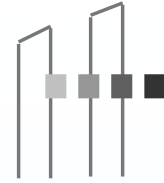
- vertragliche Haftungsbegrenzung auf Höchstbetrag oder Ausschluß entfaltete Mangelfolgeschäden – auch in AGB – möglich und wirksam (nicht jedoch weitergehender Haftungsausschluß)

§ 13 VOB/B – Rücktritt ausgeschlossen? (1)



- DVA: frühere Wandelung nur durch Rücktritt ersetzt, daher die früher herrschende Meinung, wonach die Wandelung beim VOB/B-Vertrag ausgeschlossen ist, ohne weiteres zu übertragen
- aber: eindeutiger Wille des Gesetzgebers, daß – wie sonst im Rahmen der Schuldrechtsreform – auch in Bauverträgen Rücktrittsrecht des Auftraggebers bestehen bleiben soll
→ siehe nächste Folie

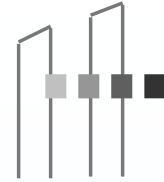
§ 13 VOB/B – Rücktritt ausgeschlossen? (2)



- aus der Begründung des Gesetzgebers zu § 636 BGB

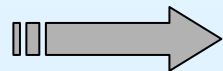
„Auch wenn der Rücktritt im Werkvertragsrecht mitunter praktische Schwierigkeiten auslöst und insbesondere bei Verträgen über die Errichtung von Bauwerken auf einem Grundstück des Bestellers nicht durchführbar ist, kann auf ein Rücktrittsrecht des Bestellers nicht verzichtet werden.“ (BT DrS 14/6040, Seite 262)

§ 13 VOB/B – Rücktritt ausgeschlossen? (3)



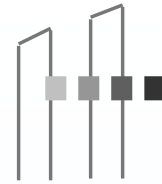
- daher: ausdrücklicher Ausschluß des Rücktrittsrechts, gerade in AGB (= VOB/B) im Hinblick auf Transparenzgebot, u.E. notwendig
- aufgrund der Regelung in § 309 Nr. 8 b) bb) BGB ist der Ausschluß des Rücktrittsrechts in AGB auch unproblematisch möglich!

TIPP für AN: aus Klarstellungsgründen unbedingt Rücktrittsrecht auch bei Vereinbarung der VOB/B ausschließen!



sonst: die Vereinbarung der VOB/B allein genügt nicht, das Rücktrittsrecht des AG auszuschließen!

Unwirksame und wirksame Klauseln zu den Mängelansprüchen

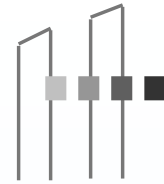


unwirksam

- Gewährleistungspflicht des AN auch für Mängel, für die Ausschluß nach § 13 Nr. 3 VOB/B möglich wäre
- Hinausschieben des Beginns der Gewährleistungsfrist (Abnahme Bauherr, Beseitigung der Abnahmemängel)
- generelle Verlängerung über 5 Jahre hinaus
- Ausschluß der Minderung bei unverhältnismäßigem Aufwand
- Kostenumlageklauseln bei Nichtfeststellbarkeit des Verursachers eines Mangels

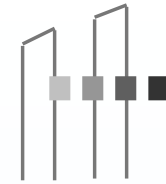
wirksam

- VOB-Regelung, aber Gewährleistungsfrist 5 Jahre
- Verlängerung der Gewährleistungsfrist für besondere Gewerke bis zu 10 Jahren (Dach, Weiße Wanne)



1.17 Allgemeine Geschäftsbedingungen

Allgemeine Geschäftsbedingungen Überblick



Vertrag

Ist die einzelne Regelung als
Allgemeine Geschäfts-
bedingung zu werten?

ja

Prüfung der Wirksamkeit nach
§§ 305 bis 310 BGB



eventuell Unwirksamkeit
einzelner Regelungen

VOB/B

Ist die VOB/B als Ganzes
vereinbart?

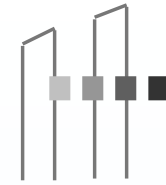
nein

Prüfung der Wirksamkeit der
einzelnen Regelungen nach
den §§ 305 bis 310 BGB



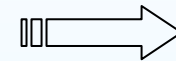
eventuell Unwirksamkeit
einzelner Regelungen

Neuregelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen im BGB



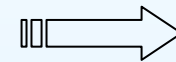
Überblick:

§§ 1 und 2 AGBG Einbeziehung/
Begriffsbestimmung



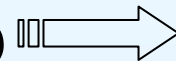
§ 305 BGB

Überraschende Klausel (§ 3 AGBG)



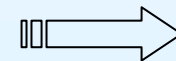
§ 305 c Abs. 1 BGB

Vorrang der Individualabrede (§ 4 AGBG)



§ 305 b BGB

Unklarheitenregelung (§ 5 AGBG)



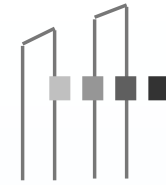
§ 305 c Abs. 2 BGB

Rechtsfolgen bei Nichteinbeziehung
und Unwirksamkeit (§ 6 AGBG)



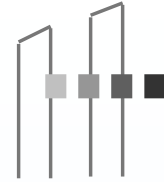
§ 306 BGB

Neuregelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen im BGB



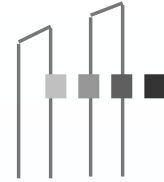
Umgehungsverbot (§ 7 AGBG)	⇒	§ 306 a BGB
Schranken der Inhaltskontrolle (§ 8 AGBG)	⇒	§ 307 Abs. 3 BGB
Generalklausel (§ 9 AGBG)	⇒	§ 307 Abs. 1, 2 BGB
Klauselverbote mit Wertungsmöglichkeiten (§ 10 AGBG)	⇒	§ 308 BGB
Klauselverbote ohne Wertungsmöglichkeiten (§ 11 AGBG)	⇒	§ 309 BGB

Allgemeine Geschäftsbedingungen



Eine Einschränkung der Vertragsfreiheit kann sich auch dann ergeben, wenn einzelne vertragliche Regelungen in **Allgemeinen Geschäftsbedingungen** festgeschrieben sind. Die Einschränkungen ergeben sich dann aus den §§ 305 bis 310 BGB.

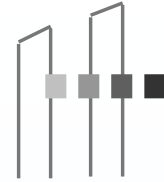
- Vorrang der Individualabrede § 305 b BGB
- Für überraschende Klauseln gem. § 305 c Abs. 1 BGB
- Bei Unklarheitenregelung gem. § 305 c Abs. 2 BGB
- Bei einer unangemessenen Benachteiligung bzw. intransparenten Regelung nach der Generalklausel gem. § 307 Abs. 1 und 2 BGB
- Ggf. nach einer Inhaltskontrolle nach §§ 308, 309 BGB



Wann liegen Allgemeine Geschäftsbedingungen vor?

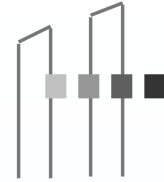
Gemäß § 305 Abs. 1 BGB sind Allgemeine Geschäftsbedingungen

- alle für eine **Vielzahl** von Verträgen,
- **vorformulierte** Vertragsbedingungen,
- die eine Vertragspartei der anderen bei Abschluß eines Vertrages **stellt**.



Wann liegen vorformulierte Klauseln vor?

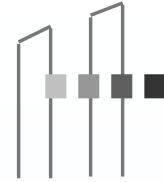
Im Hinblick auf eine Vorformulierung ist es erforderlich, daß die von dem Verwender aufgestellten Bedingungen bereits vor Vertragsabschluß bestehen und nicht erst während der Abschlußverhandlung ausgehandelt werden.



Wann liegt eine Vorformulierung für eine Vielzahl von Verträgen vor?

- Der Verwender beabsichtigt eine mindestens **dreimalige** Verwendung für verschiedene Verträge (BGH NJW 2002, 138).
Nicht ausreichend ist die Versendung von Ausschreibungsunterlagen an eine **Vielzahl von Bietern**.
- Eine dreimalige Verwendung oder beabsichtigte Verwendung durch den Verwender selbst ist nicht Voraussetzung. Es reicht aus, wenn **ein anderer** die entsprechende Klausel mehrfach verwendet hat oder dies beabsichtigt.
- Bei „**typisierten**“ **vorformulierten Vertragsbedingungen** ist das Kriterium der Vielfachverwendung nicht eigens zu prüfen (OLG München BauR 1993, 494).

Allgemeine Geschäftsbedingungen



Wann sind Allgemeine Geschäftsbedingungen bei Abschluß des Vertrages von einer Partei gestellt?

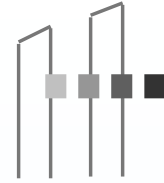
Diese Anwendungsvoraussetzung stellt die Abgrenzung zur vorrangigen Individualvereinbarung dar.

- Eine **Individualvereinbarung** ist anzunehmen, wenn zwischen den Vertragsparteien die einzelnen Vertragsbedingungen im einzelnen **ausgehandelt wurden**.

und

seitens des Verwenders im einzelnen zur **Disposition** gestellt wurden.

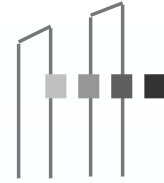
- Allgemeinen Geschäftsbedingungen liegen vor, wenn die Regelungen im wesentlichen vom Verwender nicht zur Disposition gestellt wurden.



Verhandlungsprotokolle

Der AG läßt im Formulartext Lücken und füllt diese im Rahmen der Vertragsverhandlung handschriftlich aus, ohne dem AN eine reelle Gestaltungsmöglichkeit einzuräumen.

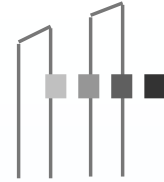
- Auch diese „Verhandlungsprotokolle“ sind als Allgemeine Geschäftsbedingungen anzusehen und unterliegen der Kontrolle der §§ 305 ff. BGB (OLG Nürnberg BB 1988, 1307).
- Keine Allgemeinen Geschäftsbedingungen liegen vor, wenn tatsächlich die einzelnen Regelungen individuell ausgehandelt wurden.



Rechtsfolge (1)

Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen sind gemäß § 307 Abs. 1 BGB **unwirksam**, wenn

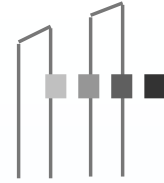
- ein Vertragspartner entgegen des Gebotes von Treu und Glauben **unangemessen benachteiligt** wird,
- die Bestimmung **nicht klar** und **verständlich** sind und dadurch eine unangemessene Benachteiligung erfolgt.



Rechtsfolge (2)

Eine **unangemessene Benachteiligung** i.S.v. § 307 Abs. 1 BGB liegt gemäß § 307 Abs. 2 BGB insbesondere dann vor, wenn eine Bestimmung

- mit wesentlichen **Grundgedanken der gesetzlichen Regelung**, von der abgewichen wird, nicht zu vereinbaren ist,
- wesentliche Rechte und Pflichten, die sich aus der Natur des Vertrages ergeben, so eingeschränkt, daß die Erreichung des **Vertragszwecks gefährdet** ist.



Beweislast

Die Beweislast für das Vorliegen der einzelnen Kriterien für die Anwendung der §§ 305 bis 310 BGB liegen bei demjenigen, der sich auf deren Schutz beruft.

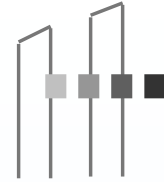
- **Unwirksam** gem. § 309 Nr. 12 b BGB ist folgende Klausel in Allgemeinen Geschäftsbedingungen:

„Die vorstehenden Bedingungen sind im einzelnen ausgehandelt.“

- **Unwirksam** gem. § 309 Nr. 12 a BGB ist folgende Klausel, da sie eine für den Vertragspartner unzulässige Änderung der Beweislast beinhaltet:

„Die im Vertrag festgelegten Klauseln wurden heute zwischen den Parteien im einzelnen ausgehandelt und entgeltig festgelegt.“

Unwirksame und wirksame Klauseln zur Vergütung



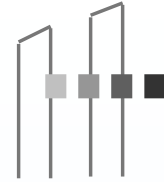
unwirksam

- Komplettheitsklauseln bei Einheitspreis- oder Detailpauschalvertrag
- Ausschluß jeglicher Mehrvergütungsansprüche des AN
- Übernahme von Planungsrisiken des AG mit Angebotsabgabe durch AN
- Preisöffnungsklauseln in AGB des AN („alle Preise freibleibend“)
- Schriftform-/Ankündigungsvoraussetzungen für Entstehen des Mehrvergütungsanspruchs außerhalb § 2 Nr. 6 VOB/B

wirksam

- Ausschluß § 2 Nr. 3 VOB/B (aber: Eingriff in die VOB/B als Ganzes!)
- Klarstellung, daß Architekt oder Bauleiter nicht bevollmächtigt sind, für AG Mehrvergütungsansprüche anzuordnen

Unwirksame und wirksame Klauseln zur Kündigung



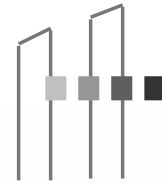
unwirksam

- Ausschluß des freien Kündigungsrechts des AG durch AGB des AN
- Ausschluß der Vergütung des AN für nicht erbrachte Leistungen nach freier Kündigung durch AG
- Kündigungsrecht des GU gegenüber NU bei Kündigung durch Bauherr unter Ausschluß von Vergütungsfolgen
- „Streichungen“/„Verminderungen“ des Leistungsumfangs unter Ausschluß von Vergütungsfolgen

wirksam

- keine Vergütung für „entfallende“ Eventualposition
- Schriftformgebot der Kündigungserklärung
- (geringe) Pauschale für nicht erbrachte Leistungen nach Kündigung durch AG (5-10 % des Werts der Restleistung)

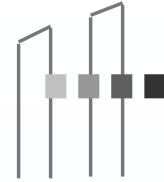
Unwirksame Klauseln zur Sicherheitsleistung



unwirksam

- Ausschluß der §§ 648, 648 a BGB in AGB (bei § 648 a BGB auch in Individualvereinbarung)
- Kombination von 10 % Vertragserfüllungsbürgschaft mit Anspruch des AN auf Abschlagszahlung i.H.v. 90 % der erbrachten Leistungen
- Ausschluß der Austauschrechte
- Vereinbarung eines Bareinbehalts für Gewährleistungsfrist von 5 Jahre
- Vereinbarung einer Gewährleistungsbürgschaft auf erstes Anfordern
- Vereinbarung einer Vertragserfüllungsbürgschaft auf erstes Anfordern (neuste BGH-Rechtsprechung)

Unwirksame und wirksame Klauseln zur Gewährleistung

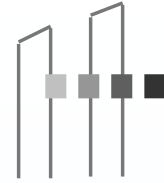


unwirksam

- Gewährleistungspflicht des AN auch für Mängel, für die Ausschluß nach § 13 Nr. 3 VOB/B möglich wäre
- Hinausschieben des Beginns der Gewährleistungsfrist (Abnahme Bauherr, Beseitigung der Abnahmemängel)
- generelle Verlängerung über 5 Jahre hinaus
- Ausschluß der Minderung bei unverhältnismäßigem Aufwand
- Kostenumlageklauseln bei Nichtfeststellbarkeit des Verursachers eines Mangels

wirksam

- VOB-Regelung, aber Gewährleistungsfrist 5 Jahre
- Verlängerung der Gewährleistungsfrist für besondere Gewerke bis zu 10 Jahren (Dach, Weiße Wanne)

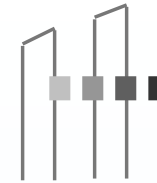


Privilegierung:

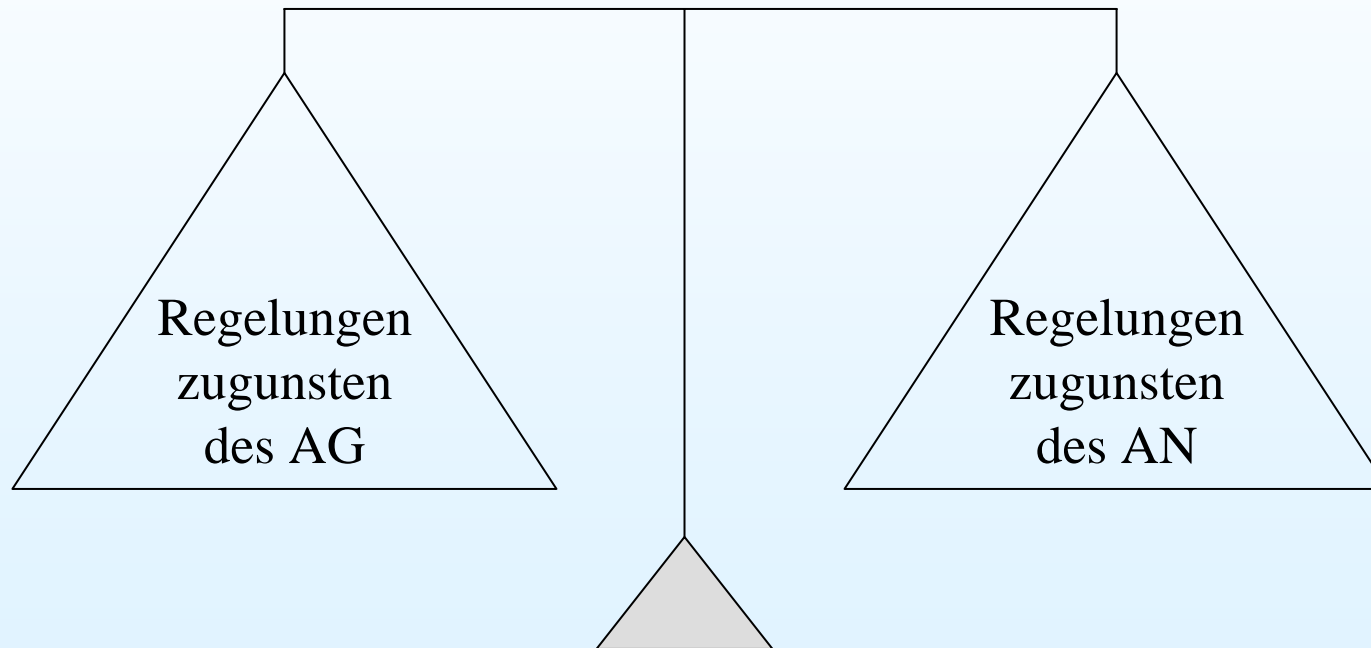
Die VOB/B fällt als Allgemeine Geschäftsbedingungen unter § 305 BGB (BGH NJW 1988, 142).

Sofern die VOB/B „als Ganzes“ vereinbart ist, gilt jedoch die **Privilegierung** der §§ 308 Nr. 5 und 309 Nr. 8, b, ff. BGB mit der Folge, daß z.B. die Verkürzung der gesetzlichen Verjährungsfrist und für die Einschränkung von Erklärungsfiktionen eine Inhaltskontrolle nach dem AGB-Gesetz nicht stattfindet (Privilegierung).

VOB/B als Allgemeine Geschäftsbedingung

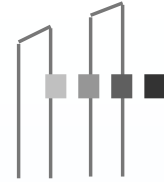


Ausgewogenheit der VOB/B = VOB/B als Ganzes



⇒ Abweichungen vom gesetzlichen Leitbild halten sich die Waage

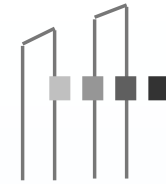
VOB/B als Allgemeine Geschäftsbedingung



Jede vertragliche Abweichung von der VOB/B führt dazu, daß die VOB/B nicht „**als Ganzes**“ vereinbart ist.

Es kommt nicht darauf an, welches Gewicht der Eingriff hat (BGH Urteil vom 22.01.2004 – VII ZR 419/02).

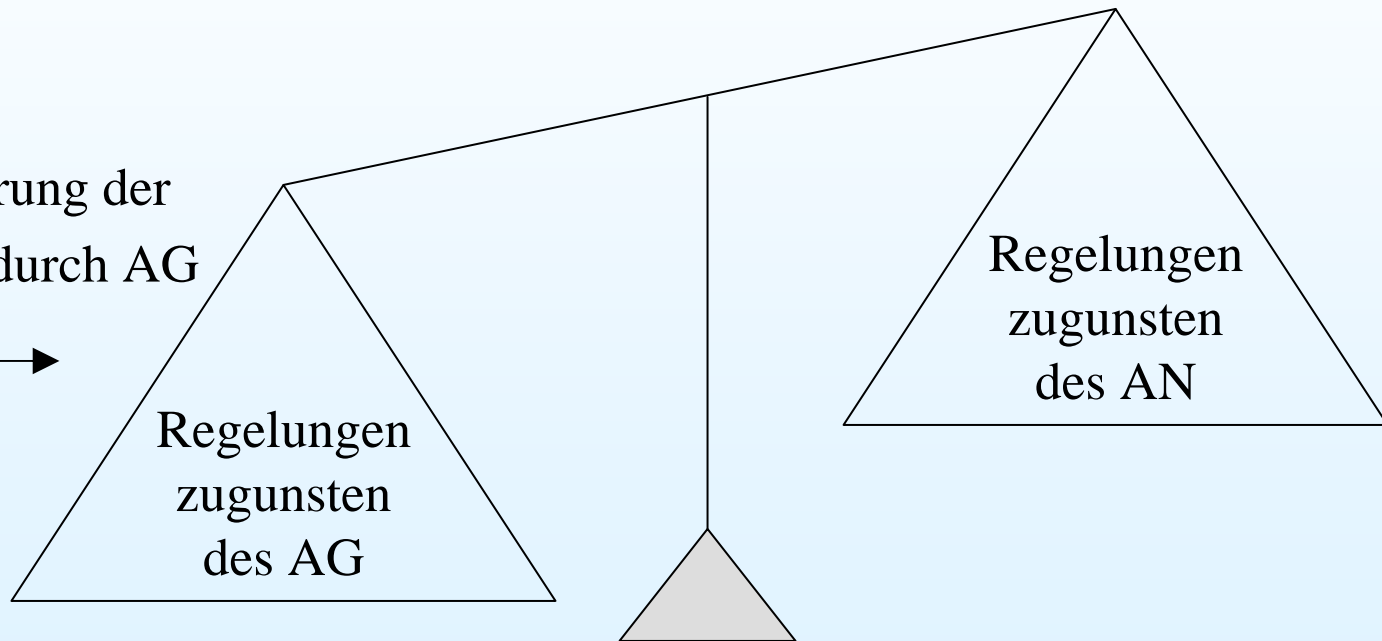
VOB/B als Allgemeine Geschäftsbedingung



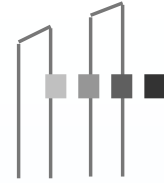
Vertragliche Veränderung der VOB/B

Beispiel:

Veränderung der
VOB/B durch AG



⇒ VOB/B nicht mehr als Ganzes vereinbart



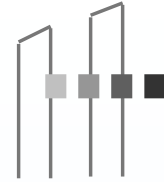
Keine Privilegierung nach §§ 308 Nr. 5 oder 309 Nr. 8, b, ff. BGB besteht, wenn

- eine vertragliche Abweichung von der VOB/B vorliegt

oder

- die VOB **nur in Teilen** in den Vertrag einbezogen wurde.

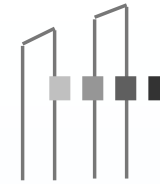
Die Regelungen der VOB unterliegen in diesem Fall der isolierten Inhaltskontrolle nach den §§ 305 bis 310 BGB.



Welche VOB-Klauseln sind unwirksam, wenn die VOB/B nicht „als Ganzes“ vereinbart ist?

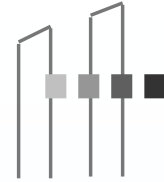
Beispiele für die Unwirksamkeit, wenn der Auftraggeber Verwender ist:

- § 6 Nr. 6 VOB/B hält einer isolierten Inhaltskontrolle nicht stand, da ein Anspruch auf entgangenen Gewinn des AN nur bei Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit des AG besteht.
- § 16 Nr. 3 Satz 1 verstößt gegen das gesetzliche Leitbild des § 284 Abs. 3 BGB, wonach ein Zahlungsverzug des AG bereits 30 Tage nach Abnahme und Zugang der Rechnung eintritt und ist deshalb gem. § 307 unwirksam.



- § 16 Nr. 3 Abs. 2 bis 5 VOB/B verkürzt die gesetzlich geregelten Verjährungsfristen in gravierender Weise, so daß die Regelungen wegen Verstoßes gegen § 307 BGB unwirksam sind.
- § 16 Nr. 5 Abs. 3 VOB/B verstößt im Hinblick auf die Schlußrechnung gegen das gesetzliche Leitbild des § 284 Abs. 3 BGB und ist deshalb gem. § 307 BGB unwirksam.
- § 16 Nr. 6 Satz 1 VOB/B verstößt gegen das gesetzliche Leitbild, das mit befreiender Wirkung an Dritte nur dann geleistet werden kann, wenn der Inhaber der Forderung dem ausdrücklich zustimme. Die Regelung ist deshalb gem. § 307 BGB unwirksam.

VOB/B als Allgemeine Geschäftsbedingung



- Die Regelungen in § 9 Nr. 2 VOB/B, wonach der Auftragnehmer vor Kündigung verbunden mit der Fristsetzung gegenüber dem Auftraggeber erklären muß, daß er bei fruchtlosem Ablauf der Frist den Vertrag kündigen werden, ist wegen des Verstoßes gegen das gesetzliche Leitbild des § 281 BGB, nach dem eine Kündigungsandrohung nicht erforderlich ist, gemäß § 307 BGB unwirksam.