

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Literaturverzeichnis	XVII

1. Teil Grundlagen des Bauvertragsrechts	1
I. Allgemeines	1
II. VOB/A – VOB/B – VOB/C	2
III. Vertragsabschluss	4
1. Angebot und Annahme	4
a) Angebot	5
b) Annahme	6
2. Vertretung der Vertragsparteien	8
a) Organschaftliche Vertretung	8
b) Rechtsgeschäftliche Vertretung durch Voll-	
machtserteilung	8
aa) Allgemeines	8
bb) Keine sog. originäre Architektenvollmacht ..	10
cc) Ehegattenvollmacht	12
c) Anscheins- und Duldungsvollmacht	13
3. Kaufmännisches Bestätigungsschreiben	14
4. Unwirksamkeitsgründe	16
a) Offener Einigungsmangel	16
b) Versteckter Einigungsmangel	18
aa) Voraussetzungen	18
bb) Rechtsfolgen	19
c) Anfechtung	20
d) Verstoß gegen Formvorschriften	20
aa) Gesetzliche Formvorschriften	21
(1) Verbraucherbaupvertrag	21
(2) Bauträgervertrag	22
(3) Einheit von Bau- und Grundstückkauf-	
vertrag	22
bb) Öffentlich-rechtliche Formvorschriften	23
cc) Vertragliche Formerfordernisse	24
e) Schwarzgeldabrede	25
aa) Tatbestand	25

VII

Inhaltsverzeichnis

bb) Rechtsfolgen	26
f) Fehlender Handwerksrolleneintrag	26
g) Schmiergeldabrede	27
h) Sittenwidrigkeit, Wucher	28
aa) Sittenwidriger Pauschalpreis	28
bb) Sittenwidrige Einheitspreise	28
IV. Vertragsabwicklung	29
1. Schriftformerfordernisse an einseitige Erklärungen des Auftragnehmers	29
a) Mitteilung von Bedenken, § 4 Abs. 3 VOB/B	29
b) Behinderungsanzeige, § 6 Abs. 1 Satz 1 VOB/B	29
c) Kündigungserklärungen, § 6 Abs. 7 und § 9 Abs. 2 VOB/B	29
d) Fertigstellungsanzeige, § 12 Abs. 5 Nr. 1 VOB/B	30
2. Schriftformerfordernisse an einseitige Erklärungen des Auftraggebers	30
a) Zustimmung zum Nachunternehmereinsatz, § 4 Abs. 8 Nr. 1 Satz 2 VOB/B	30
b) Kündigungserklärungen, § 6 Abs. 7 und § 8 Abs. 6 VOB/B	30
c) Mängelbeseitigungsverlangen, § 13 Abs. 5 Nr. 1 Satz 1 VOB/B	31
d) Verlängerung der Gewährleistungsfrist, § 13 Abs. 5 Nr. 1 Satz 2 VOB/B	31
e) Einwendungen gegen Stundenlohnarbeiten, § 15 Abs. 3 Satz 4 VOB/B	31
f) Hinweis auf den Ausschluss von Nachforderun- gen, § 16 Abs. 3 Nr. 2 VOB/B	31
g) Ablehnung weiterer Zahlungen, § 16 Abs. 3 Nr. 3 VOB/B	32
3. Anforderungen an das Schriftformerfordernis der VOB/B	32
4. Formlos mögliche Erklärungen und Vereinbarun- gen	33
5. Zugang und Zugangsbeweis	34
V. Muster eines kaufmännischen Bestätigungsschreibens	37
 2. Teil VOB/B und AGB-Recht	39
I. Allgemeines	39
II. Einbeziehung der VOB/B in den Vertrag	39
1. Einbeziehung gegenüber einer Privatperson	39

Inhaltsverzeichnis

2. Einbeziehung gegenüber einem Kaufmann	40
a) Einbeziehung durch deutlichen Hinweis	40
b) Einbeziehung durch kaufmännisches Bestätigungs-schreiben	40
III. Inhaltskontrolle Allgemeiner Geschäftsbedingungen . . .	41
1. Grundsatz	41
2. Ausnahme: Vereinbarung der VOB/B „als Ganzes“ .	42
IV. AGB-Kontrolle einzelner VOB/B-Klauseln	44
1. Auftraggeber als Verwender	44
2. Auftragnehmer als Verwender	45
3. Teil Nachträge	47
I. Allgemeines	47
II. Nachträge wegen Mengenänderungen	49
1. Einheitspreisvertrag	49
a) Preisanpassung bei Mehrmengen	50
aa) Tatbestandsvoraussetzungen	50
bb) Rechtsfolge	51
(1) Vorkalkulatorische Preisfortschreibung . . .	51
(2) Tatsächlich erforderliche Kosten	54
b) Preiserhöhung bei Mindermengen	55
2. Pauschalpreisvertrag	56
a) Allgemeines	56
b) Erhebliche Mengenabweichung	57
c) Gewährung eines Ausgleichs	59
III. Nachträge wegen geänderter und zusätzlicher Leistungen	60
1. Abweichung zwischen beschriebener und auszuführender Leistung	60
a) Leistungsbeschreibung	61
aa) Detaillierte Leistungsbeschreibung	62
bb) Funktionale Leistungsbeschreibung	63
b) Leistung und Vergütung	66
aa) Abgeltung der Leistung durch die vereinbarten Preise	66
bb) Verhältnis von Vergütung und geschuldetem Werkerfolg	67
c) Auslegung der Leistungsbeschreibung	67
aa) Wortlautauslegung	68
bb) Systematik	69
cc) Sinn und Zweck	72

Inhaltsverzeichnis

dd) Sonderproblem: Widersprüche und Rang-	
klauseln	72
2. Änderungsleistungen	74
a) Bauentwurf	74
b) Bauentwurfsänderung	74
c) Anordnung des Auftraggebers	75
d) Anspruch auf Mehrvergütung	77
3. Zusatzleistungen	78
a) Nicht vereinbarte Leistungen	78
b) Verlangen des Auftraggebers	79
c) Anspruch auf besondere Vergütung	79
d) Ankündigung des Vergütungsanspruchs	80
aa) Grundsatz	80
bb) Ausnahmen	81
4. Sonderproblem: Abgrenzung von Mehrmengen,	
Änderungs- und Zusatzleistungen	82
5. Sonderproblem: Nachtragsstreitigkeiten	83
IV. Nachträge wegen auftragslos erbrachter Leistungen	87
1. Grundsatz	87
2. Ausnahmen	88
a) Nachträgliches Anerkenntnis	88
b) Vergütung technisch notwendiger Leistungen	89
aa) Technische Notwendigkeit	89
bb) Mutmaßlicher Wille des Auftraggebers	89
cc) Unverzügliche Anzeige	90
dd) Vergütungshöhe	91
c) Geschäftsführung ohne Auftrag	91
V. Nachträge wegen Planungsleistungen	92
4. Teil Ausführung	95
I. Allgemeines	95
II. Begriff des Mangels	96
1. Beschaffenheitsvereinbarung	96
a) Beschaffenheit	96
b) Ausdrückliche Beschaffenheitsvereinbarung	97
c) Stillschweigend vereinbarte Funktionstauglich-	
keit	98
d) Abweichung zwischen Soll- und Ist-Beschaffen-	
heit	100
2. Anerkannte Regeln der Technik	101
a) Begriff	102
aa) Bedeutung von DIN-Normen	102

Inhaltsverzeichnis

bb) Herstellerrichtlinien	103
b) Zeitpunkt	103
3. Zusammenfassung	104
III. Enthftung durch Bedenkenhinweis	104
1. Umfang der Prfung	105
a) Vorgesehene Art der Ausfhrung	105
b) Stoffe und Bauteile	106
c) Vorleistungen anderer Unternehmer	106
d) Nachfolgegewerke	107
2. Zeitpunkt der Bedenkenanzeige	108
3. Form der Bedenkenanzeige	108
4. Adressat der Bedenkenanzeige	108
5. Inhalt der Bedenkenanzeige	109
6. Rechtsfolgen	110
a) Haftungsbefreiung	110
b) Anspruch auf Mehrvergütung	111
c) Leistungsverweigerung	111
d) Kein Kündigungsgrund	112
IV. Mängelrechte vor der Abnahme	112
V. Musterschreiben	114
1. Bedenkenanzeige gem. § 4 Abs. 3 VOB/B	114
2. Erwiderungsschreiben auf Bedenkenzurückweisung	115
3. Mängelrüge mit Fristsetzung und Kündigungsan-	
drohung gem. § 4 Abs. 7 VOB/B	116
5. Teil Vertragsfristen, Verzug, Vertragsstrafe	117
I. Allgemeines	117
II. Vertragsfristen	118
1. Begriff	118
2. Einzelfristen in einem Bauzeitenplan	119
3. Keine Frist für den Ausführungsbeginn	120
4. Abhilfeverlangen des Auftraggebers	121
III. Verzögerung und Verzug	122
1. Begriff und Voraussetzungen des Verzugs	122
a) Verzug ohne Vertragsfristen	122
b) Verzug mit Vertragsfristen	123
aa) Leistungszeit nach dem Kalender	123
bb) Leistungszeit nach vorausgehendem Ereignis	124
cc) Erfüllungsverweigerung	124
dd) Besondere Gründe	124
c) Verschulden	125
2. Verzug mit der Vollendung	126

Inhaltsverzeichnis

3.	Verzögerung des Ausführungsbeginns	126
4.	Rechte des Auftraggebers	127
	a) Anspruch auf Schadensersatz	127
	b) Fristsetzung und Kündigung	128
	aa) Angemessenheit der Frist	129
	bb) Kündigungsandrohung	130
	cc) Kündigungserklärung	131
5.	Checkliste Verzugs Kündigung	131
6.	Musterschreiben	132
	a) Abhilfeverlangen nach § 5 Abs. 3 VOB/B	132
	b) Fristsetzung mit Kündigungsandrohung nach § 5 Abs. 4 VOB/B nach erfolglosem Abhilfever- langen	133
	c) Fristsetzung mit Kündigungsandrohung nach § 5 Abs. 4 VOB/B wegen Verzugs	134
IV.	Vertragsstrafe	134
	1. Allgemeines	134
	2. Vereinbarung einer Vertragsstrafe	135
	a) Wirksamer Bauvertrag	135
	b) Vertragsstrafenvereinbarung	135
	aa) Vereinbarung verbindlicher Vertragsfristen	135
	bb) Verschiebung von Vertragsfristen	136
	cc) Wirksamkeit der Vertragsstrafenhöhe	136
	(1) Individualvertraglich vereinbarte Ver- tragsstrafe	136
	(2) Vom Auftraggeber vorformulierte Ver- tragsstrafenregelung	137
	(a) Tagessatzhöhe	137
	(b) Gesamthöhe	138
	(c) Bezugsgröße für die Bemessung der Vertragsstrafe	138
	c) Fristüberschreitung	139
	d) Verschulden des Auftragnehmers	139
	e) Vorbehalt bei Abnahme	140
	f) Verhältnis von Vertragsstrafe und Schadensersatz	140
3.	Einwendungen des Auftragnehmers	141
	a) Fehlendes Verschulden	141
	b) Leistung nutzbar	142
	c) Durchgreifende Neuorganisation des Bauablaufs	142
	d) Verstoß gegen § 9a VOB/A	143
	e) Mitverschulden des Auftraggebers	144
4.	Checkliste Vertragsstrafenabwehr	144

Inhaltsverzeichnis

6. Teil Bauablaufstörungen	145
I. Allgemeines	145
II. Anspruch auf Bauzeitverlängerung	146
1. Vorliegen einer Behinderung	146
a) Umstände aus dem Risikobereich des Auftraggebers	146
b) Streik oder Aussperrung	148
c) Höhere Gewalt und andere unabwendbare Umstände	148
d) Ungewöhnliche Witterungsverhältnisse	149
2. Behinderungsanzeige und -abmeldung	150
a) Inhalt der Behinderungsanzeige	150
b) Form der Behinderungsanzeige	151
c) Adressat der Behinderungsanzeige	151
d) Entbehrlichkeit der Behinderungsanzeige	151
e) Abmeldung der Behinderung	152
3. Umdisponierungsgebot	153
4. Berechnung der Fristverlängerung	153
5. Abrechnung bei Unterbrechung	154
III. Anspruch auf Schadensersatz	155
1. Vertragspflichtverletzung	155
2. Vertretenmüssen	156
3. Schaden und Schadensnachweis	157
a) Mögliche Schadenspositionen	157
b) Schadensberechnung nach der sog. Differenzhypothese	158
IV. Anspruch auf Entschädigung	159
1. Mitwirkungshandlung	159
2. Annahmeverzug	160
3. Entschädigungshöhe	161
4. Checkliste für die Geltendmachung einer Entschädigung	162
V. Ersatz von Mehraufwendungen	162
VI. Kündigung wegen Unterbrechung	162
VII. Muster einer Behinderungsanzeige	163
7. Teil Kündigung	165
I. Allgemeines	165
1. Vorzeitige Vertragsbeendigung	165
2. Anspruch auf Abnahme/Feststellung des Leistungsstands	166

Inhaltsverzeichnis

3. Anspruch auf Vergütung	167
II. Kündigungsrechte des Auftraggebers, § 8 VOB/B	168
1. „Freie“ Kündigung, § 8 Abs. 1 VOB/B	168
2. Kündigung wegen Insolvenz, § 8 Abs. 2 VOB/B	171
3. Kündigung wegen Mängeln, eines ungenehmigten Nachunternehmereinsatzes oder Verzugs, § 8 Abs. 3 VOB/B	171
4. Kündigung wegen Wettbewerbsbeschränkung oder aus vergaberechtlichen Gründen, § 8 Abs. 4 VOB/B	174
III. Kündigungsrechte des Auftragnehmers, § 9 VOB/B	174
1. Kündigung wegen Annahmeverzugs, § 9 Abs. 1 Nr. 1 VOB/B	175
2. Kündigung wegen Zahlungsverzugs, § 9 Abs. 1 Nr. 2 VOB/B	176
3. Fristsetzung mit Kündigungsandrohung	177
4. Rechtsfolgen	177
IV. Kündigung wegen Unterbrechung, § 6 Abs. 7 VOB/B	178
V. Kündigung aus wichtigem Grund, § 648a BGB	179
1. Kündigung durch den Auftraggeber	180
2. Kündigung durch den Auftragnehmer	181
3. Fristsetzung	181
4. Kündigungserklärung	182
5. Rechtsfolgen	182
VI. Musterschreiben	183
1. Kündigung wegen Mängeln, § 4 Abs. 7 VOB/B iVm § 8 Abs. 3 VOB/B	183
2. Kündigung wegen Verzugs, § 5 Abs. 4 VOB/B iVm § 8 Abs. 3 VOB/B	184
8. Teil Abnahme	187
I. Allgemeines	187
1. Bedeutung der Abnahme	187
2. Begriff der Abnahme	188
II. Abnahmevoraussetzungen	188
1. Vertragsgemäße Herstellung	188
2. Keine wesentlichen Mängel	189
3. Unberechtigte Abnahmeverweigerung	191
III. Abnahmeformen	191
1. Ausdrückliche (mündliche) Abnahme	191
2. Förmliche Abnahme	192
3. Schlüssige Abnahme	195

Inhaltsverzeichnis

IV.	Fiktive Abnahme nach § 12 Abs. 5 VOB/B	197
1.	Fiktive Abnahme durch Fertigstellungsanzeige	197
2.	Fiktive Abnahme durch Nutzung	197
V.	Fiktive Abnahme nach § 640 Abs. 2 BGB	197
1.	Fertigstellung des Werks	198
2.	Angemessene Frist	198
3.	Zerstörung der Fiktion	199
4.	Belehrung des Verbrauchers	199
9. Teil	Mängelhaftung	201
I.	Mangelbegriff	201
II.	Ausnahmen von der Mängelhaftung	202
1.	Bedenkenhinweis	202
2.	Beschaffenheitsvereinbarung „nach unten“	202
3.	Risikoübernahme	203
4.	Haftungsfreistellung/-begrenzung	204
5.	Ausführung „nach oben“	204
III.	Mängelansprüche des Auftraggebers	205
1.	Anspruch auf Mängelbeseitigung	205
a)	Auf vertragswidrige Leistung zurückzuführende Mängel	205
b)	Schriftliches Mängelbeseitigungsverlangen	205
c)	Angabe des Mangelsymptoms	206
d)	Art und Weise der Mängelbeseitigung	207
e)	Verlängerung der Verjährungsfrist für Mängel	208
f)	Keine Aufwandserstattung bei unberechtigter Mängelrüge	208
2.	Anspruch auf Kostenerstattung	209
a)	Aufforderung zur Mängelbeseitigung	209
b)	Angemessene Frist	209
c)	Fruchtloser Fristablauf	211
d)	Ersatzvornahme	211
3.	Anspruch auf Vorschuss	212
4.	Minderung der Vergütung	214
a)	Unzumutbarkeit der Mängelbeseitigung	214
b)	Unmöglichkeit der Mängelbeseitigung	214
c)	Unverhältnismäßigkeit der Mängelbeseitigung	215
d)	Höhe der Minderung	217
5.	Anspruch auf Schadensersatz	219
6.	Kein Rücktrittsrecht	219

Inhaltsverzeichnis

IV. Kostenbeteiligung des Auftraggebers	219
1. Mitverschulden	219
2. Sowieso-Kosten	222
3. Vorteilsausgleichung und Abzug „neu für alt“	223
V. Verjährung der Mängelansprüche	224
1. Grundsatz	224
2. Ausnahmen	224
a) Arglist	224
b) Organisationsverschulden	225
VI. Checkliste Mängelansprüche	226
VII. Musterschreiben eines Mängelbeseitigungsverlangens nach § 13 Abs.5 VOB/B	228
 10. Teil Abrechnung und Zahlung	229
I. Allgemeines	229
II. Abrechnung	229
1. Prüfbarkeit	229
2. Aufmaß	231
3. Frist zur Schlussrechnungsstellung	233
4. Schlussrechnungsstellung durch den Auftraggeber	233
5. Abrechnung von Stundenlohnarbeiten	233
III. Zahlung	235
1. Vorauszahlung	235
2. Abschlagszahlungen	236
3. Schlusszahlung	237
IV. Rechnungsabzüge	238
1. Preisnachlass	238
2. Skonto	239
3. Umlagen	241
4. Sicherheitseinbehalt	243
5. Zurückbehaltungsrecht wegen Mängeln	243
6. Zurückbehaltungsrecht wegen nicht vorgelegter Bescheinigungen	244
V. Verjährung	244
1. Verjährung des Vergütungsanspruchs des Auftrag- nehmers	244
2. Verjährung des Rückforderungsanspruchs des (öffentlichen) Auftraggebers	245
 Stichwortverzeichnis	247