



VOB für Architekten

1. Grundsätzliches zur VOB

- *Die Regelungen der VOB/B sind AGB.*
- *Die VOB/B gilt nur dann, wenn sie wirksam in den Vertrag einbezogen wird.*
- *Änderungen an der VOB/B führen dazu, dass alle VOB/B-Regelungen der AGB-rechtlichen Kontrolle unterliegen.*
- *Auf die Unwirksamkeit von Klauseln kann sich nur der Vertragspartner des Verwenders berufen.*
- *VOB/B sollte nach Möglichkeit ohne inhaltliche Änderungen vereinbart werden.*



Einbeziehung der VOB/B in Bauvertrag

bei Verbrauchern:

Aushändigung der VOB/B

bei allen anderen Vertragspartnern:

„Es gilt die VOB/B.“



Auf die Unwirksamkeit einer Klausel kann sich der Verwender nicht berufen

Verwender ist, wer die Klausel „stellt“.

Es ist möglich, dass beide Vertragsparteien Klauseln
„stellen“.



Keine AGB liegen vor, wenn eine Klausel individuell ausgehandelt wurde.

Individualvereinbarung setzt voraus, dass Inhalt „*ernsthaft zur Disposition gestellt*“ wird.

AGB-rechtliche Sonderregelung für VOB:

- keine AGB-rechtliche Prüfung, wenn gegenüber Unternehmer und öffentlichem Auftraggeber verwendet und „ohne inhaltliche Abweichungen insgesamt“ einbezogen ist
- volle Inhaltskontrolle der VOB/B, wenn gegenüber Verbraucher verwendet



*„ohne inhaltliche Abweichungen insgesamt
einbezogen“:*

- ist wörtlich zu nehmen
- jede auch nur geringfügige Abweichung eröffnet die AGB-rechtliche Kontrolle

Problematische VOB/B-Regelungen, wenn vom Auftraggeber gestellt

- § 1 Abs. 3 VOB/B (Änderungsrecht des Auftraggebers)
- § 2 Abs. 10 VOB/B (Vergütung von Stundenlohnarbeiten)
- § 8 Abs. 2 VOB/B (das insolvenzbedingte Sonderkündigungsrecht des Auftraggebers)
- § 13 Abs. 5 Nr. 1 Satz 2 VOB/B (sogenannte Quasiunterbrechung)
- § 16 Abs. 3 Nr. 1 VOB/B (2-monatige Fälligkeitsfrist der Schlusszahlung)
- § 16 Abs. 3 Nr. 2 – 5 VOB/B (Verlust nicht vorbehaltenen Schlusszahlungsansprüche)

Problematische VOB/B-Regelungen, wenn vom Auftragnehmer gestellt:

- § 4 Abs. 7 Satz 3 i.V.m. § 8 Abs. 3 (Voraussetzung des Auftragsentzugs für Selbstbeseitigung von Mängeln vor Abnahme)
- § 12 Abs. 5 (fiktive Abnahme)
- § 13 Abs. 4 (Verkürzung der Gewährleistungsfrist für Mängelansprüche auf 4 Jahre)
- § 15 Abs. 3 (Anerkennungsfiktion bei nicht fristgerecht zurückgegebenen Stundenlohnzetteln)
- § 16 Abs. 3 Nr. 1 (Fälligkeit der Schlusszahlung erst nach Stellung der Schlussrechnung)
- § 16 Abs. 6 (Anerkennungsfiktion des Zahlungsverzugs des Auftraggebers bei Direktzahlung des Bauherrn an Nachunternehmer)

Checkliste:

1. *Liegt Individualvereinbarung oder AGB vor?*
2. *Wer hat Klausel gestellt?*
3. *Ist VOB/B ohne inhaltliche Abweichungen vereinbart?*
4. *Ist Klausel nach §§ 308, 309 BGB unwirksam?*
5. *Benachteiligt die Klausel den Vertragspartner des Verwenders unangemessen?*

2. Das Zustandekommen von Bau- und Architektenverträgen

Was der Bauleiter unbedingt wissen muss:

1. *Bauverträge sind Werkverträge*
2. *Ein Vertrag kommt durch Angebot und Annahme zustande*
3. *Die Annahme des Angebots unter Abänderungen bedeutet Ablehnung verbunden mit einem neuen Angebot*
4. *Es herrscht grundsätzlich Abschluss-, Gestaltungs- und Formfreiheit*

Grenzen: *Sittenwidrigkeit, allgemeine Formvorschriften*

→Vorsicht: *Verträge mit Gemeinden, Landkreisen bedürfen der Schriftform!*



Angebot und Annahme

Die Annahme eines Angebots unter veränderten Bedingungen bedeutet Ablehnung verbunden mit einem neuen Angebot.

d.h.:

Vertrag kommt erst zustande, wenn der Vertragspartner das veränderte Angebot annimmt.



Annahme ausdrücklich oder konkludent möglich



Grundsätze des Vertragsrechts

- Abschlussfreiheit
- Gestaltungsfreiheit
- Formfreiheit



→ Vorsicht:

Gemeindeordnung, Landkreisordnung:
Verträge bedürfen zur Wirksamkeit der Schriftform.

Kirchenstiftungsordnung (KiStiftO):
stiftungsaufsichtliche Genehmigung erforderlich



bei öffentlichen Auftraggebern:

Umfang der Vollmacht beachten!



Verspätete Annahme eines Angebots bedeutet Ablehnung
verbunden mit neuem Angebot.



Zuschlagserteilung nach Bindefristverlängerung:

Vertrag kommt zu ursprünglichen Fristen und Preisen zustande.



3. Rechte und Pflichten der Vertragspartner



Die Kooperationspflicht der Bauvertragspartner

Auftretende Probleme und Unstimmigkeiten sind gemeinsam zu lösen.



Verstoß gegen die Kooperationspflicht hat ggf. zur Folge:

- rechtsgeschäftliche Erklärungen sind unwirksam
- Berechtigung des anderen Vertragspartners zur außerordentlichen Kündigung
- Umkehr der Beweislast
- sonstige Rechtsnachteile

Rechte und Pflichten des Auftraggebers

- das Anordnungsrecht (§ 1 Abs. 3)
- das Recht, die Ausführung nicht vereinbarter Leistungen zu fordern (§ 1 Abs. 4)
- die Pflicht, Ausführungsunterlagen zu übergeben (§ 3 Abs. 1)
- die Pflicht, Hauptachsen u. Höhenfestpunkte festzulegen (§ 3 Abs. 2)
- die Koordinationspflicht (§ 4 Abs. 1 Nr. 1)
- die Beibringung der Genehmigungen und Erlaubnisse (§ 4 Abs. 1 Nr. 1 Satz 2)
- die Überlassung von Lagerplätzen, Zufahrtswegen und Anschlüssen für Wasser und Energie (§ 4 Abs. 4)
- das Anordnungsrecht (§ 4 Abs. 1 Nr. 3)
- das Überwachungsrecht (§ 4 Abs. 1 Nr. 3)

Rechte und Pflichten des AN

- Prüfungs- und Hinweispflichten
 - § 3 Abs. 3 Satz 2 - Unterlagen
 - § 4 Abs. 1 Ziff. 4 - Anordnungen
 - § 4 Abs. 3 - Art der Ausführung, Güte und Eignung von Stoffen, Leistungen anderer Unternehmer



Wenn Prüfung Anlass zu Bedenken gibt:

Bedenkenanmeldung / Hinweis (vgl. § 13 Abs. 3)



Bedenkenanmeldung muss konkret formuliert sein (auf Folgen hinweisen).

Haftungsfreistellung nur von den Folgen, auf die hingewiesen wird.



Bedenken grundsätzlich immer auch dem Vertragspartner
direkt (nicht nur Vertreter) anmelden.

Weitere Pflichten des AN:

- rechtzeitige Vorlage von Zeichnungen, Berechnungen ... (§ 3 Abs. 5)
- Ausführung der Leistungen in eigener Verantwortung (§ 4 Abs. 2 Ziff. 1)
- Schutz der ausgeführten Leistungen und Gegenstände (§ 4 Abs. 5)
- Verpflichtung zur Mängelbeseitigung vor Abnahme (§ 4 Abs. 7)
- Ausführung in eigenem Betrieb (§ 4 Abs. 8)

Beiderseitige Verpflichtungen

- Gemeinsame Aufmaßnahme (§ 14 Abs. 2)
- Gemeinsame Abnahme (§ 12 Abs. 1)
- Gemeinsame Zustandsfeststellung (§ 3 Abs. 4)
- Zustandsfeststellungen von erbrachten Teilleistungen (§ 3 Abs. 10)



4. Vollmacht und Vertretung

Vollmacht

= Befugnis, Anderen rechtsgeschäftlich zu vertreten

Handeln ohne Vollmacht:

keine Bindungswirkung, ggf. Eigenhaftung



Vollmacht des Bauleiters des Auftraggebers:

- Ausführungsunterlagen genehmigen
- Weisungen erteilen
- Mängel rügen
- Inverzugsetzungen aussprechen
- gemeinsames Aufmaß
- Angebote und Rechnungen entgegennehmen
- Stundenlohnzettel entgegennehmen und prüfen
- Bedenkenanzeigen entgegennehmen???
- kleinere (?) Zusatzaufträge erteilen

keine Vollmacht:

- rechtsgeschäftliche Abnahme
- Vertragsstrafe vorbehalten
- Aufträge erteilen
- Verträge ändern
- Nachfrist mit Kündigungsandrohung setzen
- Kündigung aussprechen
- Vertragsstrafe bei der Abnahme vorbehalten
- auf Mängelhaftungsansprüche verzichten
- Termine verlängern
- Stundenlohnvereinbarung treffen
- Rechnungen anerkennen



strittig:

- Behinderungsanzeigen entgegennehmen
- Vorbehalt nach § 16 Abs. 3 entgegennehmen
- Anzeigen nach § 2 Abs. 6 entgegennehmen



Vollmacht des Bauleiters des AN:

- wie Bauleiter des AG



Zusammenfassung Vollmacht:

- Vollmacht erstreckt sich auf Handlungen betreffend Bauablauf und technische Seite
- Vollmacht erstreckt sich nicht auf vertragliche Vereinbarungen und Handlungen mit wirtschaftlicher Auswirkung

5. Bauzeit, Fristen, Verzug

§ 5 VOB/B

- Abs. 1 und Abs. 2: Fristen
- Abs. 1 und Abs. 3: Pflichten des AN
- Abs. 4: Rechte des AG



Es gibt 2 Arten von Fristen

- *verbindliche (Vertragsfristen)*
- *nicht verbindliche (Kontrollfristen)*



Unterschied maßgebend für Fälligkeit:

- *verbindliche Frist:* *Leistung ist fällig*
- *Kontrollfrist:* *Leistung wird erst nach
Aufforderung fällig*



Aus einer unverbindlichen Kontrollfrist wird durch Leistungsaufforderung mit Fristsetzung eine verbindliche Frist.

verbindliche Fristen:

- Frist für Beginn und Ende immer verbindlich
- im Übrigen nur verbindlich, wenn als verbindlich oder als „Vertragsfrist“ bezeichnet
- verbindlich auch die Bauzeit



Kontrollfristen:

- alle nicht verbindlichen Fristen, insbesondere Einzelfristen eines Bauzeitenplans
- Kontrollfristen und Abhilfeanspruch nach § 5 Abs. 3

Kalenderfristen und Nicht-Kalenderfristen

Unterscheidung maßgeblich für:

Verzugseintritt

nämlich:

- bei Kalenderfristen automatisch mit Fristüberschreitung
- bei Nicht-Kalenderfristen: Mahnung Voraussetzung für Verzug

Kalenderfristen:

- entweder nach dem Kalender bestimmt (31.03.2011)
oder
- nach dem Kalender bestimmbar (Baubeginn: 01.04.2011
+ 10 Arbeitstage)

Der Kalenderfrist steht gleich die sog. „Ereignisfrist“ nach § 286 Abs. 2 Nr. 2 BGB.

Beispiel: 1 Monat nach Erteilung der Baugenehmigung



Bei „Nicht-Kalenderfristen“ kommt es darauf an, ob es sich um eine verbindliche oder eine Kontrollfrist handelt.



Verzug:

Verzug hat folgende Voraussetzungen:

- Fälligkeit
- Überschreitung einer kalendermäßig bestimmten oder bestimmbaren Frist, alternativ Mahnung
- Verschulden

Was der Bauleiter unbedingt wissen muss:

Verzugseintritt bei

- *Kalenderfrist u. Vertragsfrist:* *automatisch*
- *Nicht-Kalenderfrist aber Vertragsfrist:* *Leistungsaufforderung*
- *Kalenderfrist u. Nicht-Vertragsfrist:* *Mahnung*
- *Nicht-Kalenderfrist u. Nicht-Vertragsfrist:* *Leistungsaufforderung*
und Mahnung



Rechte des AG bei Verzug des AN

- Schadenersatz gemäß § 6 Abs. 6 VOB/B
- Vertragskündigung gemäß § 5 Abs. 4 i.V.m. § 8 Abs. 3 VOB/B



Teilkündigung:

Nur eingeschränkt zulässig.

Beispiel:

verschiedene Baukörper

nicht:

innerhalb eines Gewerks

6. Vergütung und geschuldete Leistung

Was der Bauleiter unbedingt wissen muss:

- *Zwischen der geschuldeten Leistung und der Vergütung ist strikt zu trennen!*
- *Die werkvertraglich geschuldete Leistung kann über das „Bau-Soll“ hinausgehen.*



Begriffe:

Bau-Ist:

das tatsächlich Ausgeführte

Bau-Soll:

Leistungen, die im Bauvertrag verpreist sind



aber:

AN schuldet die Funktionsfähigkeit, d.h. möglicherweise über das Bau-Soll hinausgehende Leistungen.



Die geschuldete Leistung:

- Leistungsbeschreibung nach detailliertem LV
- funktionaler Leistungsbeschreibung



Bei Widersprüchen im Vertrag gilt (§ 1 Abs. 2 VOB/B):

- die Leistungsbeschreibung,
- die Besonderen Vertragsbedingungen,
- etwaige Zusätzliche Vertragsbedingungen,
- etwaige Zusätzliche Technische Vertragsbedingungen,
- die Allgemeinen Technischen Vertragsbedingungen für Bauleistungen,
- die Allgemeinen Vertragsbedingungen für die Ausführung von Bauleistungen.

Die Vergütung

Was der Bauleiter unbedingt wissen muss:

2 Vertragsarten nach VOB

- *Leistungsvertrag*
 - *Einheitspreisvertrag*
 - *Pauschalvertrag*
- *Stundenlohnvertrag*

Der Einheitspreisvertrag

Leistungsvertrag, der nach der ausgeführten Leistungsmenge abgerechnet wird.

Massenermittlungen aus den Zeichnungen (DIN 18299 Abschnitt 5).

- § 14 Abs. 2 Satz 1:
möglichst gemeinsame Massenermittlung



Einheitspreise sind Festpreise.

Änderungen auf Basis der Urkalkulation
(§ 2 Abs. 5, Abs. 6)



Die „nicht kalkulierbare“ Leistung

- wenn erkennbar: AN ist gebunden
- wenn nicht erkennbar: Anspruch nach § 2 Abs. 5

Spekulative Einheitspreise

- bei deutlicher Überhöhung des Einheitspreises
- bei sittenwidriger Ausnutzung eines Ausschreibungsfehlers
- keine Preisfortschreibung bei Massenerhöhung



bei Mengenabweichungen gilt:

- § 2 Abs. 3, wenn unverändert wie ausgeschrieben ausgeführt
- § 2 Abs. 5, 6 bei Änderung

Abrechnung beim Pauschalvertrag

- **Detail-Pauschalvertrag:**
zugrunde liegt ein detailliertes Leistungsverzeichnis
- **Global-Pauschalvertrag:**
 - funktionale Ausschreibung oder
 - detaillierte Ausschreibung mit nachfolgender funktionaler Vereinbarung



bei Detail-Pauschalvertrag:

- Es findet kein Aufmaß statt.
- Pauschaliert ist der Preis, bezogen auf die konkret beschriebene Leistung .

beim Global-Pauschalvertrag:

- Es findet kein Aufmaß statt.
- AN schuldet Komplettleistung.
- Pauschaliert ist Preis und Leistung.



Für alle Pauschalverträge gilt:

Änderungen führen zu veränderter Vergütung
(§ 2 Abs. 7 Ziff. 2 i.V.m. § 2 Abs. 4, 5 und 6)



Mengenabweichungen beim Pauschalvertrag:

relevant ab 20 % Auswirkung auf den Gesamtpreis

7. Nachträge

Ursachen:

- Änderungen des Bauentwurfs /Anordnungen (§ 2 Abs. 5)
- Forderung nicht vorgesehener Leistungen (§ 2 Abs. 6)
- Leistungen ohne Auftrag (§ 2 Abs. 8)
- Bauablaufstörungen (Behinderungen)



§ 2 Abs. 5:

- Nachtrag muss nicht vorher angekündigt werden
- auch dann anwendbar, wenn keine Anordnung, aber faktisch Leistungsänderung
- Preisanpassung auf Basis der Urkalkulation



§ 2 Abs. 6:

- Ankündigungspflicht vor Ausführung der Leistung
- Preisanpassung auf Basis der Urkalkulation



Leistungen ohne Auftrag (§ 2 Abs. 8)

- werden nicht vergütet
- Ausnahme: nachträgliche Anerkennung oder notwendig und unverzüglich angezeigt (§ 2 Abs. 8 Nr. 2)

Nachträge aufgrund von Bauablaufstörungen

- Schadenersatzanspruch gemäß § 6 Abs. 6 VOB/B
- Voraussetzungen:
 - Behinderung
 - Anzeige oder offenkundig
 - vom AG zu vertreten
 - Schaden beim AN



mögliche Schadenspositionen:

- Stillstandskosten
- Mehrkosten wegen verlängerter Bauzeit
- zusätzliche allgemeine Geschäftskosten
- Beschleunigungskosten
- sonstige Nebenkosten



Nachtrag aufgrund Annahmeverzugs (§ 642 BGB):

Einschlägig dann, wenn AG kein Verschulden trifft.

8. Rechnungsprüfung

Was der Bauleiter unbedingt wissen muss:

Rechnungsprüfung muss

- *rechtzeitig erfolgen*
- *richtig sein*

Kommt es zu Überzahlungen aufgrund fehlerhafter Rechnungsprüfung, haftet der Bauleiter auf Schadensersatz.



Rechnungsprüfungspflicht nur dem AG gegenüber



wenn Prüfung zu spät:

ggf. Schadensersatz

wenn Prüfung falsch u. Überzahlung:

Schadensersatz



Gibt es Rechnungsprüfungsfristen?

vgl.

- § 16 Abs. 1 Nr. 3
- § 16 Abs. 3 Nr. 1



Rechnungsunterlagen sind umgehend auf Prüffähigkeit zu prüfen.

wenn **nicht** prüffähig:

bei Schlussrechnung Einwendungen innerhalb 2 Monaten



Wie geht man mit verfrüht gestellten Rechnungen um?

wenn Leistung gänzlich nicht erbracht:

keine Reaktion erforderlich

wenn Leistung teilweise nicht erbracht:

prüfen, soweit Leistung erbracht

Umgang mit Stundenzetteln:

- inhaltlich richtig:
unterzeichnen u. innerhalb von 6 Werktagen zurückgeben
- inhaltlich unrichtig u. rechtzeitig vorgelegt:
Einwendungen erheben, unterzeichnen und innerhalb von 6 Werktagen zurückgeben
- nicht prüfbar, aber rechtzeitig vorgelegt:
Prüffähigkeit rügen, unterzeichnen und innerhalb von 6 Werktagen zurückgeben
- verspätet vorgelegt:
prüfen, sofern nicht mehr möglich: zurückweisen
- keine Stundenlohnvereinbarung getroffen:
zurückweisen
- keine Stundenlohnvereinbarung getroffen, aber unterzeichnet:
Rücksprache beim AG

Abzüge

- Skonto: nur bei ausdrücklicher Vereinbarung
(§ 16 Abs. 5 Nr. 2)
- Umlagen
- wenn Preisnebenabrede: unzulässig
(Schuttumlageklausel)
- wenn Preisabrede: zulässig
(Vertragsumlagen-Klausel)

Vertragsstrafe als AGB:

- Höchstbegrenzung auf 5 %
- angemessene Tagessatzhöhe (0,1 %)
- verschuldensabhängig

Rechnungsaufstellung auf Kosten des AN

§ 14 Abs. 4

Rechnungsaufstellung durch AG i.V.m. Schlusszahlung zwingt den AN zur Stellungnahme.



9. Die Abnahme

Zwei Elemente:

- tatsächliche Hinnahme der Leistung
- Erklärung, dass im Wesentlichen vertragsgerecht



Abnahme setzt Vollendung voraus



Abnahme erfordert nicht notwendig vorherige
Prüfung



Zustandsfeststellung nach § 4 Abs. 10 ist keine
Teilabnahme.

Teilabnahme

kann verlangt werden hinsichtlich abgeschlossener Teile der Leistung (§ 12 Abs. 2)

- komplette Gewerke
- einzelne Häuser einer Gesamtbaumaßnahme

Rechtliche Bedeutung der Abnahme

- Ende der Vorausleistungspflicht des AN
- Eintritt der Fälligkeit des Werklohns
- Beginn der Verjährungsfrist für Mängelansprüche
- Beweislastumkehr bei Mängeln
- ggf. Rechtsverlust
- Übergang der Vergütungs- und Leistungsgefahr



Auch hinsichtlich verdeckter Mängel beginnt mit der Abnahme die Verjährungsfrist zu laufen.



Aufgaben des Bauleiters:

- Werkleistung vertragsgemäß?
- Werkleistung im Übrigen mangelfrei?
- Beratung des AG
- Hinwirken auf notwendige Erklärungen des AG
- Aufklärung des AG über Konsequenzen einer Nachbesserung
- Führen des Abnahmeprotokolls

Formen der Abnahme

- ausdrückliche/förmliche Abnahme
- stillschweigende Abnahme
- fiktive Abnahme

förmliche Abnahme

- Abnahmeverlangen von AG oder AN
- oder vertraglich vereinbart
- verlangte oder vertraglich vereinbarte förmliche Abnahme schließt alle anderen Abnahmeformen aus



Abnahmetermin:

- entweder einvernehmlich festgelegt
- oder vom AG bestimmt (Ladungsfrist 12 Werktage)



Teilnahme von Sachverständigen

vgl. § 12 Abs. 4 Nr. 1 Satz 2

Notwendiger Inhalt des Abnahmeprotokolls

- Tag und Ort der Abnahme
- Teilnehmer der Abnahmeverhandlung
- die vom Auftraggeber gerügten Mängel und erklärten Vorbehalte
- Einwendungen des Auftragnehmers
- sonstige wesentliche Erklärungen
- die abschließende Erklärung des Auftraggebers, ob er die Abnahme erklärt oder ablehnt



Mögliches Verhalten des AN bei Mängeln:

- AN verweigert die Nachbesserung ernsthaft und endgültig
- AN erkennt Mängel an
- AN sagt Prüfung zu
- AN gibt keine Stellungnahme ab



Anwesenheitsrecht der Parteien

- wenn AG Termin nicht wahrnimmt: keine Abnahme
- Reaktion des AN: AG wird in Verzug gesetzt



Abwesenheit des AN:

Abnahme ohne ihn möglich unter Voraussetzung von § 12
Abs. 4 Nr. 2



Die „vergessene förmliche“ Abnahme

Stillschweigender Verzicht möglich, wenn

- Zeitablauf und weitere Umstände



Die rechtmäßige Abnahmeverweigerung nach VOB

- bei Vorliegen wesentlicher Mängel (§ 12 Abs. 3)
- maßgeblich:
 - Art und Umfang des Mangels
 - voraussichtliche Mangelbeseitigungskosten
 - Auswirkungen des Mangels

Checkliste zur Beurteilung der Abnahmefähigkeit

- *entspricht die ausgeführte Leistung der Ausschreibung*
- *entspricht die ausgeführte Leistung evtl. besonderen Vereinbarungen im Vertrag*
- *entspricht die aufgeführte Leistung den anerkannten Regeln der Technik*
- *entspricht die ausgeführte Leistung den DIN-Vorschriften*
- *eignet sich die Leistung für die vertragsgemäße Nutzung*
- *eignet sich die Leistung für die übliche Nutzung*
 - *den vertraglichen Vereinbarungen, im Falle Fehlens vertraglicher Vereinbarungen dem Stand der Technik*

- *entspricht die Leistung*
 - *hinsichtlich des äußeren Erscheinungsbildes*
 - *hinsichtlich Art und Güte des Materials*
 - *hinsichtlich Aufbau und Konstruktion*
 - *hinsichtlich der Verarbeitungsweise**den vertraglichen Vereinbarungen*

Entspricht die erstellte Werkleistung nicht vorstehenden Anforderungen, ist zu prüfen:

- *welche Nutzungsbeeinträchtigung ist damit verbunden*
- *welche Mangelbeseitigungsarbeiten sind erforderlich*
- *welche Unannehmlichkeiten werden durch die Mangelbeseitigungsarbeiten dem Auftraggeber entstehen*
- *welcher finanzielle Aufwand ist mit der Mangelbeseitigung verbunden*



Muster zum Thema Abnahme



(1) Abnahmeverlangen

Absender: Auftragnehmer

betrifft BV.....

Gewerk

Sehr geehrter Auftraggeber,

wir zeigen hiermit die Fertigstellung der Werkleistung an.

Gem. § 12 Abs. 1 VOB/B bitten wir nunmehr die Abnahme binnen 12 Werktagen durchzuführen

Mit freundlichen Grüßen



(2) Zurückweisung des Abnahmeverlangens wegen fehlender Fertigstellung

Absender: Auftraggeber

Ihr Abnahmeverlangen mit Schreiben vom

Sehr geehrter Auftragnehmer,

Sie haben mit Schreiben vom die Abnahme der Werkleistung verlangt.

Dem werden wir nicht nachkommen, die Werkleistung ist nicht fertig gestellt. Es sind zur Fertigstellung noch folgende Arbeiten durch Sie zu erledigen:

-

-



Zur Vornahme dieser Arbeiten setzen wir Ihnen eine Frist bis:

.....

Mit freundlichen Grüßen



(3) Zurückweisung des Abnahmeverlangens wegen Mängel

Absender: Auftraggeber

Ihr Abnahmeverlangen mit Schreiben vom

Sehr geehrter Auftragnehmer,

Sie haben mit Schreiben vom die Abnahme verlangt. Dem werden wir nicht nachkommen, da die von Ihnen erstellte Werkleistung mit schwerwiegenden Mängel behaftet ist, die einer Abnahme entgegenstehen.



Folgende Mängel sind festgestellt worden:

-

-

-

Wir fordern Sie auf diese Mängel bis zu beheben.

Mit freundlichen Grüßen



(4) Fristbestimmung zur Abnahme gem. § 12 Nr. 1 VOB/B

Absender: Auftraggeber

Gewerk:

Sehr geehrter Auftragnehmer,

Sie haben die Abnahme Ihrer fertiggestellten Leistung verlangt.

Wir haben als Termin für die Abnahme vorgesehen (Wochentag, Datum, Uhrzeit). Wir möchten Sie bitten sich zu diesem Termin am BV einzufinden.

Mit freundlichen Grüßen



(5) Verlangen nach förmlicher Abnahme

Absender: Auftraggeber

BV:

hier: förmliche Abnahme

Sehr geehrter Auftragnehmer,

Sie haben uns mitgeteilt, dass Ihre Leistungen vertragsgemäß fertiggestellt sind. Gem. § 12 Abs. 4 VOB/B werden wir Ihre Leistungen förmlich abnehmen. Als Abnahmetermin bestimmen wir hiermit: (Wochentag, Datum, Uhrzeit). Wir bitten Sie, sich zu diesem Termin am BV einzufinden.

Mit freundlichen Grüßen



(6) Teilabnahme

Absender: Auftraggeber

BV:

hier: Teilabnahme

Sehr geehrter Auftragnehmer,

*Sie haben uns mitgeteilt, dass Sie die Leistungen betreffend
fertiggestellt haben. Gem. § 12 Abs. 2 VOB/B werden wir diese Leistungen förmlich
abnehmen.*



Als Teilabnahmetermin bestimmen wir hiermit (Wochentag, Datum, Uhrzeit). Wir bitten Sie, sich zu diesem Termin auf der Baustelle einzufinden.

Mit freundlichen Grüßen



(7) Abnahmeverweigerung wegen wesentlicher Mängel

Absender: Auftraggeber

BV:

hier: Abnahmeverweigerung wegen wesentlicher Mängel

Sehr geehrter Auftragnehmer,

wir haben auf Ihre Bitte hin am uns zu einer Abnahmebegehung bereit erklärt. Ihr Verlangen nach Abnahme weisen wir zurück. Bei dieser Begehung haben wir wesentliche Mängel festgestellt, die einer Abnahme entgegenstehen. Folgende Mängel sind vorhanden.

-

-



Wir fordern Sie auf, diese Mängel bis zum zu beheben.

Evtl.:

Da Sie uns zur Abnahme aufgefordert haben, obwohl eine Abnahmefähigkeit nicht gegeben war - was Sie wussten - sind Sie verpflichtet, die uns anlässlich der Abnahme entstandenen Kosten zu ersetzen. Die Kosten belaufen sich auf

Diesen Betrag werden wir Ihnen bei der Schlussrechnungsprüfung in Abzug bringen.

Mit freundlichen Grüßen



(8) Abnahmeprotokoll über förmliche Abnahme

Absender: Auftraggeber

Abnahmeprotokoll

1. *BV:*
2. *Gebäude/Bauwerk*
3. *Auftragnehmer*
4. *Es wurden heute folgende Leistungen abgenommen:*
 -
 -



5. *Die Ausführung der abgenommenen Leistungen wurde am begonnen und am beendet.*

6. *Es wurden die Mängel gem. Anlage 1 festgestellt. Der Auftragnehmer wird aufgefordert, diese Mängel bis spätestens zu beseitigen.*

Sollte der Auftragnehmer die Mängel nicht innerhalb dieser Frist beseitigen, wird der Auftraggeber auf Kosten des Auftragnehmers die Mängelbeseitigung vornehmen bzw. durch Dritte vornehmen lassen.

Alle weiteren Ansprüche des Auftraggebers auf Gewährleistung und Schadenersatz bleiben unberührt.



7. *Der Auftraggeber behält sich vor, die vereinbarte Vertragsstrafe geltend zu machen.*

8. *Die Frist für die Geltendmachung der Mängelansprüche endet am*

Ort, Datum

Unterschrift Auftraggeber

Unterschrift Auftragnehmer



(9) Mitteilung über die Abnahme in Abwesenheit des Auftragnehmers

Absender: Auftraggeber

Mitteilung des Ergebnisses der Abnahme in Ihrer Abwesenheit

Sehr geehrter Auftragnehmer,

zur förmlichen Abnahme haben wir als Termin (Wochentag, Datum, Uhrzeit) bestimmt. Zu diesem Termin sind Sie nicht erschienen.

Daher haben wir Ihre Leistung nach § 12 Abs. 4 Nr. 2 VOB/B in Ihrer Abwesenheit abgenommen. Das Ergebnis teilen wir Ihnen wie folgt mit:



1. *Mängel:*
2. *Sonstiges:*
3. *Wir erklären wegen der in diesem Befund festgehaltenen Mängel den Vorbehalt.
Des Weiteren behalten wir uns die Geltendmachung der Vertragsstrafe vor.*

Wir fordern Sie auf, die festgestellten Mängel bis zum zu beheben. Nach Fristablauf werden wir die Mangelbeseitigung durch einen Drittunternehmer auf Ihre Kosten durchführen lassen.

Mit freundlichen Grüßen



(10) Vorbehalt wegen Mängel und Vertragsstrafen bei Inbenutzungnahme

Absender: Auftraggeber

BV:

Gewerk:

Sehr geehrter Herr Auftragnehmer, wir haben Ihre Werkleistung am in Benutzung genommen. Wir weisen darauf hin, dass damit eine Abnahme nicht verbunden ist.

Wir haben nämlich folgende schwerwiegende Mängel festgestellt, die einer Abnahme entgegenstehen:

-

-



Wir fordern Sie auf, diese Mängel bis zum zu beheben.

Des Weiteren erklären wir, dass wir uns vorbehalten, die Vertragsstrafe geltend zu machen.

Mit freundlichen Grüßen

10. Der gestörte Bauablauf

mögliche Ursachen:

- aus Sphäre des AN
- aus Sphäre des AG
- von dritter Seite



mögliche Folgen:

- finanzielle Folgen
- Vergütungsanpassung, Schadenersatz, Nachträge
- Auswirkungen auf Bauzeit
- vertragliche Konsequenzen



Störungen aus Sphäre des AN in zeitlicher Hinsicht:

- nicht rechtzeitiger Beginn
- Verzug mit Fertigstellung
- zögerliche Leistungserbringung
- Einstellung der Arbeiten



Rechte des AG:

- Abhilfeverlangen
- Frist mit Androhung des Auftragsentzugs
- folgender Auftragsentzug
- Schadensersatz



Schlechtleistung durch AN:

AN führt Leistung in eigener Verantwortung aus (§ 4 Abs. 2 Nr. 1)

daraus folgt:

Prüfungs- und Hinweispflicht



Form der Bedenkenanmeldung:

Schriftform an sich vorgeschrieben, mündlich reicht aber.

Problem:

Beweis



Rechte des AG:

- Aufforderung zur Mangelbeseitigung
- Fristsetzung mit Androhung des Auftragsentzugs
- Aussprechen des Auftragsentzugs
- daneben: Schadensersatz



Bei Mitverantwortung des AG oder Dritten gilt:

AN kann Mangelbeseitigung von Zuschuss abhängig machen.

(dazu ist Sicherheit zu stellen)



Sonstige Verstöße des AN:

- Nichtbefolgung von Anordnungen
- keine Möglichkeit des AG, wenn § 1 Abs. 1 Nr. 4 oder § 4 Abs. 1 Nr. 3
- im Übrigen:
 - Vorgehen nach § 5 Abs. 4
 - Auftragsentzug / Kündigung



finanzielle Konsequenzen bei Anordnungen:

- § 2 Abs. 5
- § 2 Abs. 6
- § 6 Abs. 6



Behinderung der Ausführungsüberwachung (§ 4 Abs. 1 Nr. 2)

- Klage
- Schadensersatz
- einstweilige Verfügung



Unterlassene Sicherheitenstellung durch den AN (§ 17 Abs. 7)

- Beschaffung der Sicherheit durch Einbehalt
- Klage



Lieferung schlechter Werkstattpläne

- Inverzugsetzung
- Schadensersatz



Insolvenz des AN

- Kündigungsrecht nach § 8 Abs. 2 Nr. 1

Störungen aus der Sphäre des AG:

- Anordnungen (§ 4 Abs. 1 Nr. 3 und 4):
 - AN muss Anordnungen ausführen
 - AN kann Mehrkosten verlangen (§ 4 Abs. 1 Nr. 4 Satz 2)



Entwurfsänderungen (§ 1 Abs. 3)

- AN muss ausführen
- Vergütungsanpassung nach § 2 Abs. 5



Teilkündigung

- AN muss akzeptieren
- AN rechnet ab wie nach Kündigung gemäß § 8 Abs. 1 Nr. 2



Kommt es zusätzlich zu Behinderungen:

Bauzeitverlängerung



Übertragung weiterer Leistungen (§ 1 Abs. 4 Satz 1)

- AN muss ausführen
- AN hat zusätzlichen Vergütungsanspruch nach § 2 Abs. 6



Unterlassene Mitwirkungshandlungen

- Leistungsverweigerungsrecht, soweit behindert
- Bauzeitverlängerung
- Entschädigungsanspruch nach § 642 BGB
- evtl. Schadensersatzanspruch nach § 6 Abs. 6 VOB/B



Verweigerte Sicherheitenstellung durch AG

- AG stellt vereinbarte Zahlungsbürgschaft nicht
- AG kommt Aufforderung nach Sicherheitenstellung gemäß § 648a nicht nach



Rechte des AN:

- Leistungsverweigerungsrecht
- Kündigungsrecht



AN befindet sich in Zahlungsverzug:

- Leistungsverweigerungsrecht
- Zinsanspruch
- Klagemöglichkeit
- Kündigung

Verwirklichung des Baugrundrisikos

- Mehrvergütungsansprüche nach § 2 Abs. 5, Abs. 6
- Anspruch auf Bauzeitverlängerung
- Entschädigungsanspruch nach § 642 BGB
- Schadensersatz nach § 6 Abs. 6



Einwirkungen von dritter Seite



Behördlicher/gerichtlicher Baustopp

- jedenfalls Entschädigungsanspruch nach § 642 BGB
- Bauzeitverlängerung
- ggf. Schadensersatzanspruch nach § 6 Abs. 6

Nachträgliche behördliche Auflagen

- Nachtragsforderungen nach § 2 Abs. 5 oder Abs. 6
- Schadensersatz nach § 6 Abs. 6
- Entschädigung nach § 642 BGB
- Bauzeitverlängerung



Änderung gesetzlicher Vorschriften

- Mehrvergütungsansprüche nach § 2 Abs. 5 und Abs. 6
- Entschädigungsansprüche nach § 642 BGB
- Anspruch auf Bauzeitverlängerung

Intervention des Nachbarn

- Anspruch auf Bauzeitverlängerung
- Entschädigungsanspruch nach § 642 BGB
- Schadensersatzansprüche nach § 6 Abs. 6
- nicht aber, wenn AN verantwortlich



Verwirklichung höherer Gewalt

- § 7 Abs. 1
- § 6 Abs. 2 Nr. 1c
- § 642 BGB



Material-Lieferschwierigkeiten

- Risiko des AN

deshalb:

- ggf. Schadensersatz
- ggf. Kündigung

Nicht-/Schlechtleistung Dritter

- wenn Dritter Erfüllungsgehilfe des AG:
Mitverschulden des AG
- wenn AG selbst verantwortlich:
Schadensersatz nach § 6 Abs. 6
- im Übrigen:
§ 642 BGB



Einflussnahme des SiGeKo

- Entschädigungsanspruch nach § 642 BGB
- Fristverlängerung nach § 6 Abs. 2



11. Baumängel

zu unterscheiden:

Baumangel
und
Bauschaden



Ein Baumangel ist auch dann zu beseitigen, wenn noch kein Bauschaden aufgetreten ist.

Der Sachmangelbegriff nach VOB:

§ 13 Abs. 1 VOB/B lautet:

"1. 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 frei von Sachmängeln,

- 1) wenn sie sich für die nach dem Vertrag vorausgesetzte, sonst*
- 2) für die gewöhnliche Verwendung eignet und eine Beschaffenheit aufweist, die bei Werken der gleichen Art üblich ist und die der Besteller nach der Art der Leistung erwarten kann."*



AN schuldet ein funktionstaugliches Werk.

Der nach dem Vertrag geschuldete Erfolg bestimmt sich nicht allein nach der zu seiner Erreichung vereinbarten Leistung oder Ausführungsart, sondern auch danach, welche Funktion das Werk nach dem Willen der Vertragspartner erfüllen soll.



Auch optische Mängel sind zu beseitigen.



Mängelansprüche des AG

zu unterscheiden:

- Rechte vor der Abnahme
- Rechte bei und nach der Abnahme



- vor der Abnahme: § 4 Abs. 7
- bei und nach der Abnahme: § 13



Beweislast

vor der Abnahme: AN

nach der Abnahme: AG

bei der Abnahme vorbehaltenene Mängel: AN



Selbsthilfe vor Abnahme:

Recht auf Abwälzung der Kosten auf AN nur nach
vorheriger Kündigung!



Wie wird Mangel gerügt?

Gerügt wird die Mangelausschreibung



Wem gegenüber wird der Mangel gerügt?

Allen gegenüber, die in Betracht kommen



Frist wird zur Beseitigung des Mangels gesetzt,
nicht:
Frist zum Beginn der Beseitigung



Es muss eine konkrete Frist nach dem Kalender
gesetzt werden.



Die Frist muss angemessen sein.

Je dringender, desto kürzer.



Bei Fristsetzung mit Kündigungsandrohung:

Kündigung muss zeitnah erfolgen, da anderenfalls Recht verwirkt.



Mängelrechte bei und nach der Abnahme (§ 13 VOB/B)

- Anspruch auf Mangelbeseitigung (§ 13 Abs. 5 Nr. 1 S. 1)
- nur die schriftliche Aufforderung führt zur Unterbrechung der Verjährungsfrist



Dem Mängelbeseitigungsanspruch steht das Recht des AN gegenüber, Mängel zu beseitigen.



Mängelbeseitigungsanspruch ist ausgeschlossen, wenn:

- unverhältnismäßig hoher Aufwand für AN
- Unzumutbarkeit für AG



Bei Mitverantwortung AG:

- AN hat Anspruch auf Zuschuss
- für Zuschussanspruch ist Sicherheit zu leisten



Mängelbeseitigung durch Ersatzvornahme des AG (§ 13 Abs. 5 Nr. 2)

Recht entsteht, wenn Frist zur Mängelbeseitigung abgelaufen.

Eine einzige Fristsetzung reicht.



AG kann Vorschuss auf die zu erwartenden Auslagen verlangen.



Minderung:

- wenn Mangelbeseitigung unmöglich
- wenn Mangelbeseitigung unverhältnismäßig
- wenn Mangelbeseitigung unzumutbar

Schadenersatzanspruch gemäß § 13 Abs. 7

- bei schuldhaft verursachten Mängeln
- bei Verstoß gegen die anerkannten Regeln der Technik
- bei Fehlen vertraglich vereinbarter Beschaffenheit