

Bauvertrag nach BGB und VOB

Kompaktseminar „Brandschutz im Innenausbau“
Nürnberg, 22.02.2017

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht
Jörg Mayr, Köln

Rechtliche Grundlagen

- **Zustandekommen eines wirksamen Bauvertrags**
 - durch Angebot und inhaltsgleiche Annahme
 - kein Verstoß gegen gesetzliches Verbot, z. B. SchwarzArbG (bei „Ohne-Rechnung-Abrede“)
- **Einbeziehung der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (VOB) in den Vertrag**
 - privates Regelwerk (DIN 1961), kein Gesetz/Rechtsverordnung!
 - Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB)
 - AGB-rechtliche Inhaltskontrolle einzelner Vorschriften, §§ 305 ff BGB

Zentrale Phasen des Bauvertrags

- **Erfüllungsstadium**
 - Nachträge
 - Abschlagszahlungen
 - Mängel vor Abnahme
 - Bauzeitverzögerung
 - Sicherheit nach § 648a BGB
- **Abnahme**
- **Schlussrechnung**
- **Gewährleistungsstadium**
 - Mängelansprüche
 - Verjährung

Erfüllungsstadium

— Nachträge

- Vergütungsansprüche für (geänderte/zusätzliche) Leistungen, die nicht von der ursprünglich vereinbarten Vergütung umfasst waren
- Vergütung für die Differenz zwischen vertraglichem Leistungssoll und geschuldetem Leistungserfolg
- Anspruch auf (Mehr-) Vergütung hängt von den vertraglich übernommenen Risiken ab
- Auslegung anhand des Vertrages als sinnvolles Ganzes

Nachträge

– BGB

- enthält kein Anordnungsrecht des Bestellers wie §§ 1 Abs. 3 und 4 VOB/B
- Rspr./Lit.: Änderungs-/Anordnungsrecht aus ergänzender Vertragsauslegung oder Treu und Glauben
- Höhe der Vergütung?
 - übliche Vergütung, § 632 Abs. 2 (-)
 - ergänzende Vertragsauslegung: mutmaßlicher Wille der Parteien, Kalkulation (nur) ein Anhaltspunkt

Nachträge

- **Geänderte Leistungen, § 2 Abs. 5 VOB/B**
 - Änderung des Bauentwurfs/andere Anordnung des AG, § 1 Abs. 3 VOB/B
 - dadurch Änderung der Preisgrundlagen
 - Vereinbarung eines neuen Preises unter Berücksichtigung der Mehr-/Minderkosten (=Urkalkulation)
 - **NB:** Leistungsverweigerungsrecht des AN nur ausnahmsweise!

Nachträge

- **Zusätzliche Leistungen, § 2 Abs. 6 VOB/B**
 - Verlangen einer zusätzlichen Leistung, § 1 Abs. 4 VOB/B
 - Ankündigungspflicht vor Ausführung
(Anspruchsvoraussetzung!)
 - Vergütung bestimmt sich „nach den Grundlagen der Preisermittlung für die vertragliche Leistung und den besonderen Kosten der geforderten Leistung“
(=Urkalkulation)

Abschlagszahlungen

- **§ 632a BGB**
 - für vertragsgemäß erbrachte Leistungen in Höhe des Wertzuwachses beim Besteller
 - kein Recht zur Zahlungsverweigerung wegen unwesentlicher Mängel (nur Leistungsverweigerungsrecht in Höhe der doppelten Mängelbeseitigungskosten, § 641 Abs. 3)
 - Fälligkeit: sofort
- **§ 16 Abs. 1 Nr. 1 VOB/B**
 - Anspruchsvoraussetzungen wie § 632a BGB
 - Fälligkeit: 21 Tage nach Zugang, § 16 Abs. 1 Nr. 3
 - Einstellung der Leistung erst nach Ablauf einer angemessenen Nachfrist, § 16 Abs. 5 Nr. 4 VOB/B
- **NB:** Abschlagszahlung ist kein Anerkenntnis!

Mängel vor Abnahme

– BGB

- die gesetzlichen Mängelrechte, § 634 ff BGB, sind vor Abnahme nicht anwendbar (h. M.)
- allgemeines Schuldrecht: §§ 281, 323 BGB
 - Fälligkeit der Leistung
 - Leistung nicht/nicht wie geschuldet (=mangelhaft) erbracht
 - Mangel gem. § 633 Abs. 2 BGB
 - Frist zur Nacherfüllung abgelaufen
 - **RF:** Schadensersatz oder Rücktritt

Mängel vor Abnahme

– VOB/B

- §§ 4 Abs. 7, 8 Abs. 3
 - Mangel der Leistung (Def.: § 13 Abs. 1 VOB/B)
 - Aufforderung zur Mangelbeseitigung in angemessener Frist
 - Androhung der Kündigung
 - Kündigung, § 8 Abs. 3
- **RF:** Schadensersatz

Anmeldung von Bedenken

- **Prüfungspflicht:** Leistungsbeschreibung/andere Anordnung des AG, vom AG gelieferte/vorgeschriebene Stoffe/Bauteile, Beschaffenheit der Vorleistung eines anderen Unternehmers
- (Bedenken-) **Hinweispflicht, § 4 Abs. 3 VOB/B**
 - zur rechten Zeit (unverzüglich!)
 - in der gebotenen Form (schriftlich!)
 - In der gebotenen Klarheit
 - an den richtigen Adressaten
- **RF:** Haftungsbefreiung (§ 13 Abs. 3 VOB/B)

Bauzeitverzögerung

– BGB

- Schadensersatz wegen Verzögerung der Leistung, §§ 280 Abs. 1, 286 BGB
 - Fälligkeit
 - Mahnung
 - Verschulden (wird gem. § 280 Abs. 1 S. 2 vermutet, Entlastungsbeweis für den Unternehmer möglich)

Bauzeitverzögerung

– VOB/B

- Verzögerung des Ausführungsbeginns oder Verzug mit der Vollendung, § 5 Abs. 4 VOB/B
- entweder
 - angemessene Nachfrist und Androhung der Kündigung
 - Kündigung, § 8 Abs. 3 VOB/B
- Schadensersatz
- oder: Schadensersatz bei Aufrechterhaltung des Vertrages, § 6 Abs. 6 VOB/B

Anzeige von Behinderungen

- hindernde Umstände
 - aus dem Risikobereich des Auftraggebers
 - Streik/Aussperrung
 - höhere Gewalt/andere für den Auftragnehmer unabwendbare Umstände
- Anzeigepflicht
 - unverzüglich und schriftlich
- **RF:** Verlängerung der Ausführungsfrist, § 6 Abs. 2 VOB/B
- gilt auch im BGB-Vertrag

Sicherheit gem. § 648a BGB

- Anspruch entsteht mit Abschluss des Vertrages (**Ausnahme:** Auftraggeber ist jur. Person des öff. Rechts oder nat. Person und die Arbeiten erfolgen für ein Einfamilienhaus mit/ohne Einliegerwohnung)
- vereinbarte Vergütung + 10 % für Nebenforderungen
- Gegen-/Mängelansprüche bleiben unberücksichtigt
- angemessene Frist: 10 Tage
- nach vergeblicher Aufforderung zur Stellung der Sicherheit Recht zur **Einstellung der Leistung** oder **Kündigung**
 - bei Kündigung Anspruch auf die vereinbarte Vergütung abzüglich ersparter Aufwendungen (wie bei einer freien Kündigung, § 649 BGB)

Abnahme

- **Def.:** körperliche Entgegennahme des Werks verbunden mit seiner Anerkennung als im Wesentlichen vertragsgemäß
- **Rechtsfolgen:**
 - Fälligkeit der Vergütung (im VOB/B-Vertrag Abnahme + prüffähige Schlussrechnung)
 - Beginn des Gewährleistungsstadiums
 - Umkehr der Darlegungs- und Beweislast für Mängel
 - Übergang der Leistungs- und Preisgefahr

Abnahme

– BGB

- fiktive Abnahme, § 640 Abs. 1 S. 3 BGB
 - mit Abschluss der Arbeiten Aufforderung zur Abnahme unter Fristsetzung
 - **RF:** bei Abnahmereife Eintritt der Abnahmewirkungen mit Fristablauf
- **Praxistipp:** mit Fertigstellung der Leistung immer unter Fristsetzung (2 Wochen) zur Abnahme auffordern!

Abnahme

– VOB/B

- Anspruch auf Teilabnahme, § 12 Abs. 2
- förmliche Abnahme, § 12 Abs. 4
- fiktive Abnahme, § 12 Abs. 5 Nr. 1-3
- „technische Abnahme“, § 4 Abs. 10: hat keine (rechtsgeschäftlichen) Abnahmewirkungen

Schlussrechnung

- **BGB**

- keine Fälligkeitsvoraussetzung
- **aber:** ohne prüfbare Schlussrechnung kein Verzug!

Schlussrechnung

– VOB/B

- prüfbare Schlussrechnung ist Fälligkeitsvoraussetzung, § 16 Abs. 3 Nr. 1 S. 1
- Anforderungen an die Prüfbarkeit gem. § § 14 Abs. 1
- AG kann die Schlussrechnung selbst aufstellen, § 12 Abs. 4
- Fälligkeit 30 Tage nach Zugang der Schlussrechnung, § 16 Abs. 3 Nr. 1 S. 1, ausnahmsweise erst nach 60 Tagen
- binnen 28 Tagen Vorbehalt gegen das Prüfergebnis und binnen weiterer 28 Tage Begründung des Vorbehalts, § 16 Abs. 3 Nr. 5
- sonst Ausschluss der Einwendungen des AN, § 16 Abs. 3 Nr. 1 S. 3
- § 16 Abs. 3 Nr. 1 S. 3 hält einer isolierten Inhaltskontrolle nicht stand!

Schlussrechnung

- **vertragliche Abzüge**

- Baustrom/-wasser: wenn vereinbart (+)
- Bauwesenversicherung: bei Nachweis (+)
- Baureinigung: prozentualer Abzug in AGB unwirksam!

Schlussrechnung

- **Sicherheitseinbehalt für Mängelansprüche**
 - nur bei Vereinbarung, VOB/B reicht dafür nicht!
 - in AGB max. 5 % der Schlussrechnungssumme
 - zahlt der AG den Einbehalt trotz Nachfristsetzung (10 Tage reichen) nicht auf ein Sperrkonto ein, entfällt der Anspruch auf Sicherheit, § 17 Abs. 6 Nr. 3 VOB/B!
 - **Prüfung lohnt:** AGB-Klauseln häufig unwirksam!

Schlussrechnung

– Skonto

- kein Nachlass, sondern Prämie für schnelle Zahlung!
- Höhe und Frist müssen ausreichend bestimmt sein
- maßgeblich ist der **Eingang der Zahlung** auf dem Konto des AN und nicht das Datum der Zahlungshandlung!

Schlussrechnung

– Vertragsstrafe

- nur bei Vereinbarung, VOB/B reicht dafür nicht!
- in AGB max. 5 % der Schlussrechnungssumme
- **Prüfung lohnt:** Vertragsstrafenklauseln in AGB sind häufig unwirksam (Höhe, Bezugsgröße, Zwischentermine, Kumulationsverbot, etc.)

Gewährleistungsstadium

- Abnahme bis Ablauf der Gewährleistungszeit
- **BGB:**
 - **Mängelansprüche, §§ 634 ff BGB**
 - Mangel der Leistung, § 633 Abs. 2 BGB
 - S. 1: vereinbarte Beschaffenheit
 - S. 2 Nr. 1: Eignung für die vorausgesetzte Verwendung
 - S. 2 Nr. 2: Eignung für die gewöhnliche Verwendung und übliche Beschaffenheit
 - ❖ anerkannte Regeln der Technik
 - ❖ Funktionstauglich und zweckentsprechend
 - Aufforderung zur Mängelbeseitigung in angemessener Frist (Ausn: ernsthafte und endgültige Erfüllungsverweigerung)
 - **RF:** sekundäre Mängelrechte, § 634 Nr. 1-4

Gewährleistungsstadium

- **BGB:**

- **Verjährung**

- Dauer: 5 Jahre ab Abnahme, § 634a Abs. 1 Nr. 2 BGB
 - keine Verjährungshemmung durch Mängelrüge, d. h. verjährungshemmende Maßnahmen (Mahnbescheid, Klage, Streitverkündung, selbständiges Beweisverfahren) oder Verjährungsverzicht erforderlich

Gewährleistungsstadium

- **VOB/B:**
 - **Mängelansprüche, § 13 Nr. 5**
 - Mangel der Leistung, § 13 Nr. 1
 - S. 1: vereinbarte Beschaffenheit und anerkannte Regeln der Technik eingehalten
 - S. 2 Nr. 1: Eignung für die vorausgesetzte Verwendung
 - S. 2 Nr. 2: Eignung für die gewöhnliche Verwendung und übliche Beschaffenheit
 - ❖ Funktionstauglich und zweckentsprechend
 - Aufforderung zur Mängelbeseitigung in angemessener Frist (Ausn: ernsthafte und endgültige Erfüllungsverweigerung)
 - **RF:** sekundäre Mängelrechte, § 13 Abs. 5 Nr. 2, Abs. 7 Nr. 1-3

Gewährleistungsstadium

– VOB/B

▪ Verjährung

- Dauer: 4 Jahre ab Abnahme für Bauwerke
- 2 Jahre für vom Feuer berührte Teile von Feuerungsanlagen
- 1 Jahr für feuerberührte und abgasdämmende Teile von industriellen Feuerungsanlagen
- 2 Jahre für Teile von maschinellen und elektrotechnischen/elektronischen Anlagen ohne Übertragung der Wartung
- Hemmung bzw. Verlängerung der Verjährung um 2 Jahre durch Zugang einer Mängelrüge, § 13 Abs. 5 Nr. 2 und 3

Bauvertrag nach BGB und VOB

Danke für Ihre Aufmerksamkeit!