

## Der öffentliche Bauauftrag

Vergabe und Ausführung von Bauleistungen nach VOB Teile A, B und C

von

Dr. Stefan Althaus, Christian A. Heindl, Dr. techn. Ralph H. Bartsch, Burchard von Behr, Dr. Horst Dähne, Dr. Philipp Kraus, Maike Schmidt, Bernhard Stolz, Jürgen Usselmann, Dr. Achim Olrik Vogel

2. Auflage

[Der öffentliche Bauauftrag – Althaus / Heindl / Bartsch / et al.](#)

schnell und portofrei erhältlich bei [beck-shop.de](http://beck-shop.de) DIE FACHBUCHHANDLUNG

Thematische Gliederung:

[Privates Baurecht, Vergaberecht, Architektenrecht](#)



Verlag C.H. Beck München 2013

Verlag C.H. Beck im Internet:

[www.beck.de](http://www.beck.de)

ISBN 978 3 406 65659 0

# beck-shop.de

Althaus/Heindl  
Der öffentliche Bauauftrag

**beck-shop.de**

# beck-shop.de

## Der öffentliche Bauauftrag

Vergabe und Ausführung von  
Bauleistungen nach VOB  
Teile A, B und C

Herausgegeben von

**Dr. Stefan Althaus**  
Rechtsanwalt in München

und

**Christian Heindl**  
Verwaltungsdirektor

2. Auflage

**IBR**  
Immobilien- & Baurecht



Verlag C.H. Beck München 2013

# beck-shop.de

[www.beck.de](http://www.beck.de)

ISBN 978 3 406 65659 0

© 2013 Verlag C.H. Beck oHG  
Wilhelmstraße 9, 80801 München

Druck: fgb · freiburger graphische betriebe GmbH & Co. KG  
Bebelstraße 11, 79108 Freiburg

Satz: Fotosatz Buck  
Zweikirchener Str. 7, 84036 Kumhausen

Umschlaggestaltung: Graphikwerkstatt Bruno Schachtner

Gedruckt auf säurefreiem, alterungsbeständigem Papier  
(hergestellt aus chlorfrei gebleichtem Zellstoff)

## Vorwort zur 2. Auflage

Das vorliegende Handbuch für den VOB-Vertrag, das zunächst sukzessive im Baurechtsportal ibr-online veröffentlicht wurde, ist im Dezember 2010 in der 1. Auflage erschienen. Für die vorliegende 2. Auflage wurde die Voraufage in vielen Teilen aktualisiert, überarbeitet und verbessert.

Seit dem Bearbeitungsstand der 1. Auflage hat sich die einschlägige baurechtliche und baubetriebliche Fachliteratur sowie die Rechtsprechung in vielen Bereichen wegweisend weiterentwickelt. Zudem haben die maßgeblichen vergaberechtlichen Normen und Richtlinien erhebliche Neuerungen erfahren, die schon für sich gesehen eine Neuauflage des vorliegenden Werkes erforderlich machten. Dies betrifft in erster Linie die jüngste Fassung der Vergabeverordnung sowie die erst kürzlich veröffentlichte bzw. eingeführte „VOB 2012“ und die zugehörigen Richtlinien des Vergabe- und Vertragshandbuchs:

- VOB/A, Abschnitt 1 in der Fassung der Bekanntmachung vom 31.7.2009 (BAnz. Nr. 155a vom 15.10.2009), berichtigt durch Bekanntmachung vom 19.2.2010 (BAnz. Nr. 36 vom 5.3.2010) und Bekanntmachung vom 26.6.2012 (BAnz AT 13.7.2012 B3);
- VOB/A, Abschnitte 2 und 3 in der Fassung der Bekanntmachung vom 24.10.2011 (BAnz. Nr. 182a vom 2.12.2011) und durch Bekanntmachung vom 24.4.2012 (BAnz AT 7.5.2012 B1);
- VOB/B in der Fassung der Bekanntmachung vom 31.7.2009 (BAnz. Nr. 155a vom 15.10.2009), berichtigt durch Bekanntmachung vom 19.2.2010 (BAnz. Nr. 36 vom 5.3.2010) und Bekanntmachung vom 26.6.2012 (BAnz AT 13.7.2012 B3);
- VOB/C auf dem Stand September 2012.

Die wichtigsten Änderungen betreffen hierbei die VOB/A:

Es erfolgte eine Neugestaltung des Abschnitts 2 (VOB/A – EG) auf Basis der Vergabekoordinierungsrichtlinie (Richtlinie 2004/18/EG). Hierbei wurde die bisherige Aufgliederung in Basisparagraphen und a-Paragraphen aufgegeben; alle Vorschriften dieses Abschnitts sind jetzt als EG-Paragraphen bezeichnet (§ 1EG VOB/A usw.). Zugleich fanden im Abschnitt 2 eine Reihe kleinerer inhaltlicher Anpassungen statt.

Für Vergaben im Bereich Verteidigung und Sicherheit wurde der Abschnitt 3 (VOB/A – VS) auf Basis der Verteidigungs- und Sicherheitsrichtlinie (Richtlinie 2009/81/EG) neu eingeführt.

Änderungen bei der VOB/B betreffen den § 16 VOB/B und erfolgten vor dem Hintergrund der Verpflichtung des deutschen Gesetzgebers die Richtlinie zur Bekämpfung von Zahlungsverzug im Geschäftsverkehr (2011/7/EU) bis März 2013 in nationales Recht umzusetzen.

Das Vergabe- und Vertragshandbuch des Bundes – Ausgabe 2008 – wurde mit dem aktuellen Stand August 2012 diesen neuen Fassungen der VOB angepasst und hat daneben auch weitere inhaltliche Neuerungen erfahren.

Neuere Rechtsprechung und Literatur sind in der 2. Auflage nunmehr bis November 2012 (teilweise auch deutlich darüber hinaus) berücksichtigt.

## **Vorwort zur 1. Auflage**

Öffentliche Bauaufträge werden in allen VOB-Kommentaren und Handbüchern zum privaten Baurecht mehr oder weniger ausführlich mitbehandelt. Das vorliegende Handbuch hat ausschließlich den öffentlichen Bauauftrag zum Gegenstand und konzentriert sich auch innerhalb dieses Bereichs auf die in der Praxis bedeutsamen Rechtsfragen. Diese werden, wo es sinnvoll erscheint, vertieft und anhand von Beispielen dargestellt. Das Handbuch ist von Baupraktikern – Juristen und Ingenieuren – für Baupraktiker geschrieben. Die Autoren haben die Erfahrung gewonnen, dass sich das richtige Verständnis für viele vergaberechtliche und baurechtliche Probleme nur in einem Schnittstellenbereich zwischen technischer und juristischer Betrachtung entwickeln lässt.

Inhalt des Handbuchs ist das Vergaberecht sowie das Bauvertragsrecht nach VOB/B. Ausgeklammert bleiben das vergaberechtliche Nachprüfungsverfahren sowie weitgehend das Zivilprozessrecht. Der Aufbau des Handbuchs folgt im Wesentlichen dem praktischen Ablauf eines öffentlichen Bauauftrags. Die Darstellung bezieht sich auf die VOB 2009 (Teile A und B) [...]. Die Bezugnahmen auf die VOB/C berücksichtigen bereits den Stand vom April 2010.

Das Handbuch enthält zahlreiche Hinweise auf die Formblätter und innerdienstlichen Richtlinien des Vergabe- und Vertragshandbuchs (im Text auch kurz Vergabehandbuch oder VHB genannt). Die Darstellung nimmt hierbei exemplarisch Bezug auf das Vergabe- und Vertragshandbuch für die Baumaßnahmen des Bundes (ausgenommen Maßnahmen der Straßen- und Wasserbauverwaltungen), da sich die meisten Vergabehandbücher der Länder und Kommunen hieran orientieren. Die Hinweise auf das VHB sollen nicht nur den unmittelbaren Adressaten dieser Verwaltungsvorschriften als zusätzliche Orientierung dienen, sondern auch den Lesern außerhalb der Bauverwaltungen die bestehenden inneren Zwänge der öffentlichen Auftraggeber verdeutlichen. Soweit das VHB aus Sicht der Autoren im Einzelfall unzureichende, missverständliche oder sogar unrichtige Hinweise bzw. Vorgaben enthält, wird dies besonders angemerkt. Wo im Text auf das Vergabehandbuch bzw. VHB verwiesen wird, bezieht sich dies, wenn nichts anderes vermerkt ist, auf die Ausgabe 2008 mit Stand Mai 2010.

München im September 2010

Die Herausgeber

# beck-shop.de

## Inhaltsübersicht

<b>Einleitung</b> .....	1
<b>Teil 1 Die Vertragsunterlagen</b> .....	21
A. Allgemeines .....	24
B. Die Leistungsbeschreibung .....	47
C. Allgemeine Vertragsbedingungen für die Ausführung von Bauleistungen – VOB/B .....	102
D. VOB/C – Allgemeine Technische Vertragsbedingungen für Bauleistungen – ATV .....	113
E. Sonstige Vertragsbedingungen .....	124
F. Formblätter des Vergabehandbuchs .....	151
<b>Teil 2 Das Vergabeverfahren</b> .....	175
A. Einleitung .....	182
B. Nichtförmliche Vergaben .....	182
C. Förmliche Vergabeverfahren .....	185
D. Vergabeunterlagen und Bekanntmachung .....	197
E. Teilnahmewettbewerb .....	234
F. Prüfung und Wertung der Angebote .....	242
G. Aufklärung der Angebote .....	302
H. Zuschlagserteilung .....	314
I. Aufhebung der Ausschreibung .....	324
J. Schadensersatz .....	331
<b>Teil 3 Die Bauleistung</b> .....	339
A. Die vereinbarte Bauleistung .....	343
B. Änderungen der vertraglichen Leistung .....	449
C. Mitwirkung des Auftraggebers .....	490
D. Bauzeit .....	501
E. Beschädigung und Zerstörung von Leistungen .....	536
F. Aufmaß und Abnahme .....	539
<b>Teil 4 Die Vergütung</b> .....	561
A. Die vereinbarte Vergütung .....	565
B. Vergütung bei Änderung von Art und Umfang der Leistung .....	611
C. Zahlungsansprüche wegen Annahmeverzugs .....	751
D. Vergütung bei Untergang, Verschlechterung und Undurchführbarkeit der Leistung .....	770
E. Sonstige vergütungsähnliche Ansprüche .....	776
F. Rückforderungsansprüche .....	782

<b>Teil 5</b>	<b>Mängelansprüche und Haftung</b>	789
	A. Die Mängelhaftung des Auftragnehmers	793
	B. Sonstige Haftung des Auftragnehmers	864
	C. Vertragsstrafe	879
	D. Die Haftung des Auftraggebers	905
<b>Teil 6</b>	<b>Kündigung</b>	941
	A. Einleitung	943
	B. Die freie Auftraggeberkündigung	943
	C. Entziehung des Auftrags	969
	D. Kündigung wegen drohender oder tatsächlicher Insolvenz des Auftragnehmers	998
	E. Auftragnehmerkündigung	1002
	F. Kündigung wegen Unterbrechung der Ausführung	1010
<b>Teil 7</b>	<b>Sicherheiten</b>	1013
	A. Sicherheiten für den Auftraggeber	1014
	B. Sicherheiten für den Auftragnehmer	1024
<b>Teil 8</b>	<b>Methoden der Streitlösung</b>	1035
	A. Ausgangslage	1037
	B. Verhandlungen	1044
	C. Anrufen der vorgesetzten Stelle gemäß § 18 Abs. 2 VOB/B	1048
	D. Gutachten und Schiedsgutachten	1052
	E. Mediation	1063
	F. Schlichtung	1075
	G. Adjudikation	1081
	H. Selbständiges Beweisverfahren	1089
	I. Schiedsgerichtsbarkeit	1093
	J. Ordentliche Gerichte	1100
	<b>Sachregister</b>	1105

## Inhaltsverzeichnis

<b>Vorwort zur 2. Auflage</b> .....	V
<b>Vorwort zur 1. Auflage</b> .....	VI
<b>Inhaltsübersicht</b> .....	VII
<b>Autorenverzeichnis</b> .....	XLI
<b>Abkürzungsverzeichnis</b> .....	XLIII
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	LI
<b>Einleitung</b> .....	1
A. Begriff des öffentlichen Bauauftrags .....	1
I. Definition .....	1
II. Vergaberechtliche Grundlagen .....	2
1. Europäische Vergabebestimmungen .....	2
2. Deutsche Vergabevorschriften .....	3
a) Haushaltsvergaberecht und Landesvergaberecht .....	3
b) Kartellvergaberecht .....	4
3. Die Schwellenwerte für Bauaufträge .....	5
a) Schwellenwerte für EU-weite Vergabeverfahren .....	5
b) Wertgrenzen oder Grenzwerte .....	6
c) Schätzung .....	6
d) Gesamtauftragswert .....	7
III. Öffentlicher Auftraggeber .....	9
1. Öffentliche Auftraggeber nach Haushaltsvergaberecht .....	9
2. Öffentliche Auftraggeber nach Kartellvergaberecht .....	9
IV. Vertrag über Bauleistungen .....	13
1. Öffentlicher Bauauftrag nach Kartellvergaberecht .....	13
2. Definition der Bauleistung in der VOB/A .....	14
3. Abgrenzung zu Liefer- und Dienstleistungen .....	15
4. Grundsatz der Trennung von Planungs- und Ausführungsleistungen .....	16
V. Zivilrechtlicher Vertrag .....	16
VI. Werkvertrag unter Einbeziehung der VOB/B und der VOB/C .....	17
B. Die Besonderheiten des VOB-Vertrages .....	17
I. Ausführungsbezogene Bestimmung von Leistungspflichten .....	17
II. Rechtspolitischer Zweck der VOB .....	18
<b>Teil 1 Die Vertragsunterlagen</b> .....	21
A. Allgemeines .....	24
I. Struktur der Vertragsunterlagen .....	24
1. Begriff der Vertragsunterlagen .....	24
2. Vorgeschriebene und zulässige Vertragsbedingungen (VOB/B und VOB/C) .....	25
3. Vergabe- und Vertragshandbuch .....	25
4. Gliederung, Rangfolge und Einbeziehung der Vertragsunterlagen .....	26
II. Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen .....	26
1. Überblick .....	26
2. Begriff der Allgemeinen Geschäftsbedingung .....	27

a)	Vorformulierte Vertragsbedingungen .....	27
b)	Vielzahl von Verträgen .....	28
c)	Verwendereigenschaft .....	29
d)	Aushandeln .....	30
e)	Beispiele .....	30
f)	Darlegungs- und Beweislast .....	30
3.	Einbeziehung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen in den Vertrag .....	31
4.	Überraschende Klausel .....	32
5.	Auslegung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen .....	34
6.	Inhaltskontrolle von Allgemeinen Geschäftsbedingungen .....	36
a)	Privilegierung der VOB/B .....	36
aa)	„VOB/B als Ganzes“ .....	36
bb)	Eingriffe in die VOB/B .....	36
cc)	Schuldrechtsreform – Forderungssicherungsgesetz .....	37
b)	Maßstab der Inhaltskontrolle .....	38
aa)	Dispositives Gesetzesrecht .....	39
bb)	Einschränkung von Kardinalpflichten .....	40
7.	Unwirksamkeit und ihre Rechtsfolgen .....	40
a)	Unwirksamkeit (§ 306 Abs. 1 BGB) .....	41
b)	Ersetzung durch dispositives Gesetzesrecht .....	41
c)	Ausnahmsweise Gesamtnichtigkeit des Vertrags .....	43
8.	Sonderproblem: Allgemeine Geschäftsbedingungen und Leistungsbeschreibung .....	43
a)	Umfang der Inhaltskontrolle .....	43
b)	Transparenzgebot .....	44
B.	Die Leistungsbeschreibung .....	47
I.	Allgemeine Anforderungen an die Leistungsbeschreibung (§ 7 Abs. 1 – 8 VOB/A) .....	47
1.	Rechtliche und systematische Vorfragen .....	47
a)	Notwendigkeit einer Leistungsbeschreibung .....	47
b)	Vergaberechtliche Bedeutung von § 7 VOB/A .....	48
c)	Schema des § 7 VOB/A .....	49
2.	Eindeutige, erschöpfende und allgemein verständliche Beschreibung der Leistung (Abs. 1) .....	49
a)	Eindeutige Beschreibung (Nr. 1) .....	50
b)	Erschöpfende Beschreibung (Nr. 1) .....	50
c)	Gleiches Verständnis der Bieter (Nr. 1) .....	51
d)	Kalkulation ohne umfangreiche Vorarbeiten (Nr. 1) .....	51
e)	Verwendung von Bedarfspositionen (Nr. 4 Satz 1) .....	52
f)	Ausschreibung von angehängten Stundenlohnarbeiten (Nr. 4 Satz 2) .....	53
g)	Verwendung von Wahlpositionen .....	54
3.	Kein ungewöhnliches Wagnis (Nr. 3) .....	55
4.	Konkrete Angaben zur Kalkulation (Abs. 1 Nr. 2, 5, 6 und 7) .....	56
a)	Alle die Preisermittlung beeinflussenden Umstände (Abs. 1 Nr. 2) .....	56
b)	Zweck und Beanspruchung der fertigen Leistung (Abs. 1 Nr. 5) .....	57
c)	Boden- und Wasserverhältnisse an der Baustelle, einschließlich Baugrundgutachten (Abs. 1 Nr. 6) .....	57
d)	Umsetzung der Hinweise DIN 18299 ff. Abschnitt 0 VOB/C (Abs. 1 Nr. 7) .....	57
e)	Hinweis auf Besondere Leistungen lt. Abschnitt 4.2 VOB/C DIN 18299 ff. .....	61
f)	Aufteilung in Teil- oder Fachlose (§ 5 Abs. 2 VOB/A) .....	61
g)	Verkehrsübliche Bezeichnungen (Abs. 2) .....	61
h)	Angaben zur Energieeffizienz (VHB) .....	62

5. Technische Spezifikationen (Abs. 3, 4 und 7) . . . . .	62
a) Rechtliche Bedeutung und Definitionen (Anhang VOB/A – TS) . . . . .	62
b) Gleichheit im Wettbewerb für alle Bieter (Abs. 3) . . . . .	63
c) Formulierung nach Normen, Leistungs- und Funktionsanforderungen oder in Kombination beider (Abs. 4) . . . . .	63
d) Formulierung von Anforderungen an Umwelt-eigenschaften (Abs. 7) . . . . .	64
6. Die Wertung von Angeboten mit abweichenden Technischen Spezifikationen (Abs. 5 und 6) . . . . .	65
a) bei Ausschreibung nach Abs. 4 Nr. 1 a) in Verb. mit Anhang TS (Abs. 5) . . . . .	65
b) bei Ausschreibung nach Leistungs- und Funktionsanforderungen gemäß Abs. 4 Nr. 2 (Abs. 6) . . . . .	65
7. Produktneutrale Ausschreibung (Abs. 8) . . . . .	66
II. Leistungsbeschreibung mit Leistungsverzeichnis (Abs. 9–12) . . . . .	68
1. Baubeschreibung und Leistungsverzeichnis (Abs. 9) . . . . .	68
a) Allgemeine Darstellung der Bauaufgabe (Baubeschreibung) . . . . .	69
b) Leistungsverzeichnis mit Vorbemerkung und Positionen . . . . .	70
2. Weitere Elemente der Leistungsbeschreibung (Abs. 10) . . . . .	73
3. Nicht in der Leistungsbeschreibung anzuführende Einzelleistungen (Abs. 11) . . . . .	75
4. Gleichartige Leistungen, Sammelpositionen (Abs. 12) . . . . .	77
5. Sonderfall: Nebenangebote . . . . .	79
III. Leistungsbeschreibung mit Leistungsprogramm (Abs. 13–15) . . . . .	80
1. Allgemeine Anforderungen (Abs. 13) . . . . .	80
a) Ziel und Zweckmäßigkeit . . . . .	80
b) Definition und Regelungsumfang . . . . .	80
c) Anwendungsprobleme . . . . .	81
2. Anforderungen an das Leistungsprogramm (Abs. 14) . . . . .	83
a) Die Beschreibung der Bauaufgabe . . . . .	83
b) Entsprechende Anwendung der Abs. 10–12 . . . . .	85
3. Inhalt und Umfang des Angebotes (Abs. 15) . . . . .	86
IV. Schema für die Aufstellung der Leistungsbeschreibung nach § 7 VOB/A . . . . .	87
1. Auswahl der Vertragsart . . . . .	87
2. Spezieller Inhalt der Leistungsbeschreibung . . . . .	87
3. Allgemeine Anforderungen an jede Leistungsbeschreibung . . . . .	87
a) Generalklauseln § 7 Abs. 1 und 2 VOB/A . . . . .	87
b) Sonstige Beschreibungsinhalte nach § 7 Abs. 1 und 2 VOB/A . . . . .	88
c) Technische Spezifikationen, § 7 Abs. 3–8 VOB/A . . . . .	88
V. Wirksamkeit von Bestimmungen zum Leistungsinhalt . . . . .	88
1. Formularklauseln zum Leistungsinhalt . . . . .	88
a) Allgemeines . . . . .	88
b) Klauseln zum Leistungsinhalt als Allgemeine Geschäftsbedingungen . . . . .	89
c) Inhaltskontrolle bei Klauseln zum Leistungsinhalt . . . . .	89
d) Unangemessene Benachteiligung . . . . .	94
e) Transparenzgebot . . . . .	95
f) Überraschende Klauseln . . . . .	96
2. Bestimmungen zu Preis und Abrechnung . . . . .	97
3. Bedarfpositionen . . . . .	99
a) Allgemeines . . . . .	99
b) Unangemessene Bindefrist unter Verstoß gegen Treu und Glauben? . . . . .	100
c) AGB-rechtliche Inhaltskontrolle . . . . .	100

C. Allgemeine Vertragsbedingungen für die Ausführung von Bauleistungen – VOB/B .....	102
I. Überblick .....	102
II. Inhaltskontrolle einzelner Klauseln der VOB/B .....	104
1. Allgemeines .....	104
2. § 1 Abs. 3 VOB/B .....	105
3. § 1 Abs. 4 Satz 1 VOB/B .....	107
4. § 2 Abs. 5 Satz 1 VOB/B .....	107
5. § 2 Abs. 6 Satz 2 VOB/B .....	108
6. § 6 Abs. 6 Satz 1 VOB/B .....	109
7. § 10 Abs. 2 Nr. 2 VOB/B .....	109
8. § 13 Abs. 5 Nr. 1 Satz 2 VOB/B .....	110
9. § 16 Abs. 3 Nr. 1 VOB/B .....	110
10. § 16 Abs. 3 Nr. 2 VOB/B .....	111
11. § 16 Abs. 5 Nr. 3 VOB/B .....	111
12. § 16 Abs. 5 Nr. 4 VOB/B .....	112
13. § 16 Abs. 6 VOB/B .....	112
14. § 18 Abs. 5 VOB/B .....	113
D. VOB/C – Allgemeine Technische Vertragsbedingungen für Bauleistungen – ATV .....	113
I. Überblick .....	113
II. Abschnitt 0 – kein Bestandteil der Vertragsunterlagen .....	116
III. Abschnitte 1 bis 5 .....	117
1. Abschnitte 1 – Geltungsbereich .....	117
2. Abschnitte 2 – Stoffe und Bauteile .....	117
3. Abschnitte 3 – Ausführung .....	119
4. Abschnitte 4 – Nebenleistungen, Besondere Leistungen .....	119
5. Abschnitte 5 – Abrechnung .....	122
IV. Inhaltskontrolle .....	123
E. Sonstige Vertragsbedingungen .....	124
I. Zusätzliche Vertragsbedingungen – ZVB .....	124
1. Allgemeines .....	124
2. Wortlaut der Zusätzlichen Vertragsbedingungen nach VHB Formblatt 215 .....	125
3. Anmerkungen zu den Zusätzlichen Vertragsbedingungen .....	128
II. Besondere Vertragsbedingungen – BVB .....	135
1. Überblick .....	135
2. Das VHB Formblatt 214 (Besondere Vertragsbedingungen) .....	135
a) Ausführungsfristen – VHB Formblatt 214 Nr. 1 .....	135
b) Vertragsstrafe – VHB Formblatt 214 Nr. 2 .....	139
c) Rechnungen – VHB Formblatt 214 Nr. 3 .....	143
d) Zahlung – VHB Formblatt 214 Nr. 4 .....	143
e) Sicherheitsleistung – VHB Formblatt 214 Nr. 5 .....	144
f) Technische Spezifikationen – VHB Formblatt 214 Nr. 6 .....	148
III. Weitere Besondere Vertragsbedingungen (WBVB) .....	149
1. Überblick .....	149
2. Abweichung von der Regelverjährungsfrist für Mängelansprüche .....	149
3. Wirksamkeitsfragen .....	150
IV. Zusätzliche Technische Vertragsbedingungen – ZTV .....	150
F. Formblätter des Vergabehandbuchs .....	151
I. Allgemeines .....	151
II. Wichtige Formblätter .....	153
1. Auftragsschreiben – Formblatt 338 .....	153
2. Nachtragsvereinbarung – Formblatt 523 .....	154

3. Aufforderung zur Abgabe eines Angebots – Formblatt 211 und 211 EU .....	155
4. Bewerbungsbedingungen für die Vergabe von Bauleistungen – Formblatt 212 und Formblatt 212 EU .....	156
5. Angebotsschreiben – Formblatt 213 .....	158
6. Mindestanforderungen an Nebenangebote – Formblatt 226 .....	159
7. Vereinbarung Tariftreue – Formblatt 231 und Vereinbarung Tariftreue zwischen AN und NU – Formblatt 232 .....	159
III. Formblätter zur Preisermittlung .....	161
1. Allgemeines .....	161
2. Preisermittlung bei Zuschlagskalkulation – Formblatt 221 .....	163
3. Preisermittlung bei Kalkulation über die Endsumme – Formblatt 222 .....	163
4. Aufgliederung der Einheitspreise – Formblatt 223 .....	163
IV. Formblätter Gleitklauseln .....	164
1. Allgemeines .....	164
2. Angebot Lohngleitklausel – Formblatt 224 .....	165
3. Stoffpreisgleitklausel Stahl – Formblatt 225 .....	165
V. Formblätter Nachunternehmer- und Unternehmerleistungen .....	166
1. Verzeichnis der Nachunternehmerleistungen – Formblatt 233 .....	166
2. Verzeichnis der Leistungen anderer Unternehmer – Formblatt 235 .....	167
3. Verpflichtungserklärung anderer Unternehmen – Formblatt 236 .....	167
VI. Formblätter Sicherheiten .....	168
1. Allgemeines .....	168
2. Vertragserfüllungs- und Mängelansprüchebürgschaft – Formblatt 421 .....	169
3. Mängelansprüchebürgschaft – Formblatt 422 .....	169
4. Abschlagszahlungs-/Vorauszahlungsbürgschaft – Formblatt 423 .....	170
VII. Formblätter zur Dokumentation der Vergabe .....	170
1. Allgemeines .....	170
2. Formblätter Vergabevermerk .....	171
VIII. Eigenerklärung zur Eignung – Formblatt 124 .....	172
<b>Teil 2 Das Vergabeverfahren .....</b>	<b>175</b>
A. Einleitung .....	182
B. Nichtförmliche Vergaben .....	182
I. Vergabe mittels Bestellschein .....	182
II. Die Freihändige Vergabe .....	183
1. Begriff und Grundsätze .....	183
2. Zulässigkeit einer Freihändigen Vergabe .....	184
C. Förmliche Vergabeverfahren .....	185
I. Die nationalen Vergabearten .....	186
1. Die Öffentliche Ausschreibung .....	186
a) Begriff .....	186
b) Anwendbarkeit .....	186
2. Die Beschränkte Ausschreibung ohne öffentlichen Teilnahme- wettbewerb .....	186
a) Begriff .....	186
b) Zulässigkeit .....	187
aa) Wertgrenzen .....	187
bb) Öffentliche Ausschreibung ohne annehmbares Ergebnis .....	187
cc) Unzweckmäßigkeit aus anderen Gründen .....	188
3. Die Beschränkte Ausschreibung nach Öffentlichen Teilnahme- wettbewerb .....	188
a) Begriff .....	188
b) Zulässigkeit .....	188

# Inhaltsverzeichnis

# beck-shop.de

II. Die europarechtlichen Vergabearten	189
1. Das offene Verfahren	189
a) Begriff und Anwendbarkeit	189
b) Regelverfahren	190
2. Das nicht offene Verfahren	190
a) Begriff	190
b) Zulässigkeit des nicht offenen Verfahrens	190
3. Der wettbewerbliche Dialog	190
a) Begriff	190
b) Zulässigkeit	190
c) Verfahrensablauf	191
aa) Bekanntmachung und Beschreibung	191
bb) Auswahl der Teilnehmer	192
cc) Dialogphase	192
dd) Angebotsphase	192
ee) Zuschlagserteilung	192
4. Das Verhandlungsverfahren	192
a) Begriff	192
b) Bestimmungen in der VOB/A	193
c) Zulässigkeit	193
aa) Verhandlungsverfahren mit Öffentlicher Vergabekanntmachung	193
(1) Keine annehmbaren Angebote	194
(2) Forschungs-, Versuchs- oder Entwicklungszwecke	194
(3) Keine eindeutige Leistungsbeschreibung möglich	194
bb) Verhandlungsverfahren ohne Vergabekanntmachung	195
(1) Keine annahmefähigen Angebote im förmlichen Verfahren (Nr. 1 und Nr. 2)	195
(2) Auftrag aus bestimmten Gründen nur von einem Unternehmer ausführbar (Nr. 3)	195
(3) Dringlichkeit aus zwingenden Gründen (Nr. 4)	196
(4) Vergabe zusätzlicher Bauleistungen (Nr. 5)	196
(5) Vergabe bei Wiederholung gleichartiger Leistungen (Nr. 6)	197
D. Vergabeunterlagen und Bekanntmachung	197
I. Vertragsunterlagen	198
1. Vorüberlegung: Losvergabe oder Gesamtvergabe	198
a) EU-weite Vergabeverfahren (§ 97 Abs. 3 GWB, § 5EG Abs. 2 VOB/A)	198
aa) Grundsatz: Losvergabe	198
bb) Rechtliche Risiken einer GU-Ausschreibung	200
cc) Parallelausschreibung	200
b) Nationale Vergabeverfahren	201
2. Erstellung der Vertragsunterlagen (Leistungsbeschreibung und Vertragsbedingungen)	201
II. Anschreiben und Bekanntmachung	201
1. Bekanntmachung nationale Vergabeverfahren	203
a) Name, Anschrift, Telefon-, Telefaxnummer sowie Emailadresse des Auftraggebers (Vergabestelle)	203
b) gewähltes Vergabeverfahren	203
c) gegebenenfalls Auftragsvergabe auf elektronischem Wege und Verfahren der Ver- und Entschlüsselung	203
d) Art des Auftrags	203
e) Ort der Ausführung	203
f) Art und Umfang der Leistung	203

# beck-shop.de

## Inhaltsverzeichnis

g) Angaben über den Zweck der baulichen Anlage oder des Auftrags, wenn auch Planungsleistungen gefordert werden .....	204
h) falls die bauliche Anlage oder der Auftrag in mehrere Lose aufgeteilt ist, Art und Umfang der einzelnen Lose und Möglichkeit, Angebote für eines, mehrere oder alle Lose einzureichen .....	204
i) Zeitpunkt, bis zu dem die Bauleistungen beendet werden sollen oder Dauer des Bauleistungsauftrags; sofern möglich, Zeitpunkt, zu dem die Bauleistungen begonnen werden sollen .....	204
j) gegebenenfalls Angaben zur Zulässigkeit von Nebenangeboten ..	205
k) Name und Anschrift, Telefon- und Faxnummer, Emailadresse der Stelle, bei der die Vergabeunterlagen und zusätzliche Unterlagen angefordert und eingesehen werden können .....	205
l) gegebenenfalls Höhe und Bedingungen für die Zahlung des Betrags, der für die Unterlagen zu entrichten ist .....	205
m) bei Teilnahmeantrag: Frist für den Eingang der Anträge auf Teilnahme, Anschrift, an die diese Anträge zu richten sind, Tag, an dem die Aufforderungen zur Angebotsabgabe spätestens abgesandt werden .....	205
n) Frist für den Eingang der Angebote .....	205
o) Anschrift, an die die Angebote zu richten sind, gegebenenfalls auch Anschrift, an die Angebote elektronisch zu übermitteln sind .....	205
p) Sprache, in der die Angebote abgefasst sein müssen .....	205
q) Datum, Uhrzeit und Ort des Eröffnungstermins sowie Angabe, welche Personen bei der Eröffnung der Angebote anwesend sein dürfen .....	205
r) gegebenenfalls geforderte Sicherheiten .....	206
s) wesentliche Finanzierungs- und Zahlungsbedingungen und/oder Hinweise auf die maßgeblichen Vorschriften, in denen sie enthalten sind .....	206
t) gegebenenfalls Rechtsform, die die Bietergemeinschaft nach der Auftragsvergabe haben muss .....	206
u) verlangte Nachweise für die Beurteilung der Eignung des Bewerbers oder Beters .....	206
v) Zuschlagsfrist .....	206
w) Name und Anschrift der Stelle, an die sich der Bewerber oder Bieter zur Nachprüfung behaupteter Verstöße gegen Vergabebestimmungen wenden kann .....	206
2. Bekanntmachung EU-weiter Vergabeverfahren .....	207
a) Zu Abschnitt I des Formulars: Öffentlicher Auftraggeber .....	207
aa) Ziffer I.1: Name, Adressen und Kontaktstellen .....	207
bb) Ziffer I.2: Art des öffentlichen Auftraggebers und Haupttätigkeiten .....	207
b) Zu Abschnitt II des Formulars: Auftragsgegenstand .....	207
aa) Ziffer II.1.1: Bezeichnung des Auftrags .....	207
bb) Ziffer II.1.2: Art des Auftrags und Ort der Ausführung .....	207
cc) Ziffer II.1.3: Gegenstand der Bekanntmachung .....	208
dd) Ziffer II.1.5: Kurze Beschreibung des Auftrags .....	208
ee) Ziffer II.1.6: CPV Code .....	208
ff) Ziffer II.1.7: Anwendungsbereich des GPA-Übereinkommens .....	209
gg) Ziffer II.1.8: Aufteilung in Lose .....	209
hh) Ziffer II.1.9: Varianten/Alternativangebote .....	209
ii) Ziffer II.2.1: Gesamtmenge bzw. -umfang .....	209
jj) Ziffer II.2.2: Optionen und Verlängerungen .....	209
kk) Ziffer II.3: Ausführungszeitraum .....	209
c) Zu Abschnitt III des Formulars: Rechtliche, Wirtschaftliche, Finanzielle und Technische Informationen .....	209
aa) Ziffer III.1.1: Sicherheiten .....	209

bl) Ziffer III.1.2: Zahlungsbedingungen .....	209
cc) Ziffer III. 1.3: Rechtsform der Bietergemeinschaft .....	209
dd) Ziffer III.2.1–2.3: Teilnahmebedingungen .....	210
d) Zu Abschnitt IV des Formulars: Verfahren .....	210
aa) Ziffer IV.1.1: Verfahrensart .....	210
bb) Ziffer IV.1.2: Bewerberauswahl im Teilnahmewettbewerb .....	210
cc) Ziffer IV.2.1: Zuschlagskriterien und deren Gewichtung .....	211
dd) Ziffer IV.3.3: Bedingungen für den Erhalt der Ausschreibungsunterlagen .....	211
ee) Ziffer IV.3.4: Schlusstermin für den Eingang der Angebote bzw. Teilnahmeanträge .....	212
ff) Ziffer IV.3.5: Voraussichtliche Absendung der Angebotsaufforderung beim nicht offenen Verfahren .....	212
gg) Ziffer IV.3.7: Bindefrist .....	212
hh) Ziffer IV.3.8: Angaben zum Eröffnungstermin .....	212
e) Zu Abschnitt VI des Formulars: Zusätzliche Informationen .....	212
aa) Ziffer VI.3: Sonstige Informationen .....	212
bb) Ziffer VI.4.: Nachprüfungsverfahren .....	212
3. Erläuternde Hinweise zu bestimmten Angaben in Bekanntmachung und Anschreiben .....	213
a) Nebenangebote .....	213
aa) Nationale Vergabeverfahren .....	213
bb) EU-weite Vergabeverfahren .....	214
b) Angebotsfristen .....	216
aa) Angebotsfristen für die nationale Ausschreibung (§ 10 Abs. 1 bis 3) .....	216
bb) Angebotsfristen für die EU-weite Ausschreibung (§ 10EG) .....	216
c) Eignungsanforderungen .....	217
aa) Eignungsnachweise .....	218
(1) Eintragung in Präqualifikationsverzeichnis .....	218
(2) Einzelnachweise .....	219
(3) Zusätzliche auftragsbezogene Eignungsnachweise .....	220
(4) Eignungsnachweise bei Bietergemeinschaften und Nachunternehmern .....	221
(5) Zeitpunkt der Vorlage der geforderten Eignungsnachweise .....	221
bb) Mindestanforderungen .....	222
cc) Zusätzliche Anforderungen nach § 97 Abs. 4 Satz 2 GWB? .....	223
d) Nachunternehmerleistungen (§ 8 Abs. 2 Nr. 2 VOB/A) .....	224
e) Zuschlagskriterien .....	225
aa) EU-weite Verfahren .....	225
(1) Bekanntgabe der Zuschlagskriterien .....	225
(2) Allgemeine Anforderungen an die Zuschlagskriterien .....	226
i. Auftragsbezug .....	226
ii. Keine unbeschränkte Wahlfreiheit .....	227
iii. Keine diskriminierenden Zuschlagskriterien .....	227
iv. Keine Eignungsgesichtspunkte als Zuschlagskriterien .....	228
(3) Bedeutung des Angebotspreises .....	228
(4) Spezifizierung von Kriterien/Unterkriterien .....	229
i. Notwendigkeit der Spezifizierung .....	229
ii. Nachträgliche Festlegung von Unterkriterien .....	230
(5) Einzelfälle .....	230
bb) Nationale Vergabeverfahren .....	231
f) Zuschlagsfrist .....	231
4. Sonstige Angaben im Anschreiben .....	232
a) Angaben zu den Anforderungen an den Inhalt der Angebote (§ 13 Abs. 6 VOB/A) .....	232

# beck-shop.de

## Inhaltsverzeichnis

b) Preisblätter .....	233
c) Ausschlussfrist für Auskunftsverlangen .....	233
E. Teilnahmewettbewerb .....	234
I. Mindestzahl der zur Angebotsabgabe aufzufordernden Bewerber .....	234
1. Nationales Vergabeverfahren – Beschränkte Ausschreibung .....	234
2. EU-weites Vergabeverfahren – nicht offenes Verfahren .....	234
II. Eignungsprüfung und Bewerberauswahl .....	234
1. Prüfung der generellen Eignung der Bewerber .....	235
a) Beurteilungsgrundlagen .....	235
aa) Präqualifizierungsverzeichnis und Eignungsnachweise .....	235
bb) Andere geeignete Belege .....	236
cc) Fehlen von Eignungsnachweisen .....	236
dd) Zusätzliche Nachweise .....	236
ee) Zuverlässigkeit und Erfahrungen aus früheren Vertrags- verhältnissen .....	236
ff) Bezugnahme auf Leistungsfähigkeit Dritter .....	237
gg) Eignungsprüfung bei Bietergemeinschaft und mehreren Nachunternehmern .....	238
b) Beurteilungsspielraum .....	238
2. Die Auswahl bei mehreren geeigneten Bewerbern .....	240
a) Festlegung und Begründung der Anzahl .....	240
b) Auswahl der Bewerber .....	241
3. Benachrichtigung nicht berücksichtigter Bewerber .....	241
a) Benachrichtigung bei nationalen Vergabeverfahren .....	241
b) Benachrichtigung bei EU-weiten Vergabeverfahren .....	241
F. Prüfung und Wertung der Angebote .....	242
I. Einleitung .....	242
1. Einschlägige Vorschriften und Richtlinien .....	242
2. Überblick/Allgemeine Grundsätze .....	243
3. Vorgehensweise in der Praxis .....	243
4. Entscheidungsspielraum .....	244
5. Vergabevermerk .....	245
II. Erste Stufe: Prüfung formaler Ausschlussgründe (§ 16 Abs. 1 VOB/A) .....	246
1. Zwingende Ausschlussgründe (§ 16 Abs. 1 Nr. 1 VOB/A) .....	246
a) Nicht rechtzeitig eingegangene Angebote (lit. a) .....	247
b) Angebote, die § 13 Abs. 1 Nrn. 1, 2 und 5 VOB/A nicht ent- sprechen (lit. b) .....	247
aa) Angebote, die nicht in der vorgegebenen Form eingegangen sind (lit. b i. V. m. § 13 Abs. 1 Nrn. 1 und 2 VOB/A) .....	247
bb) Angebote, mit unzulässigen Änderungen an den Vergabe- unterlagen (lit. b i. V. m. § 13 Abs. 1 Nr. 5 Satz 1 VOB/A) .....	249
(1) Änderungen in Bezug auf das Anschreiben/die Bewerbungs- bedingungen .....	249
(2) Änderungen in Bezug auf die Vertragsunterlagen .....	249
(3) Angebote, mit unklaren Änderungen an den Eintragungen (lit. b i. V. m. § 13 Abs. 1 Nr. 5 Satz 2 VOB/A) .....	251
c) Angebote, die nicht alle geforderten Preise enthalten (lit. c) .....	252
aa) Kann die Lücke im Wege der Auslegung geschlossen werden? .....	252
bb) Sind die Voraussetzungen der Ausnahmeregelung nach § 16 Abs. 1 Nr. 1 lit. c 2. Hs. VOB/A erfüllt? .....	252
(1) Eine Position .....	253
(2) Unwesentlichkeit der betroffenen Position .....	253
(3) Keine Wettbewerbsbeeinträchtigung .....	253
cc) Zwingender Ausschluss .....	254
(1) Mischkalkulation, auffällige Einheitspreise, Spekulations- preise .....	254

(2) Weitere Fallkonstellationen .....	258
d) Unzulässige Wettbewerbsbeschränkungen (lit. d) .....	260
aa) Wettbewerbsbeschränkende Abreden .....	260
bb) Bildung einer Bietergemeinschaft .....	260
cc) Doppelbeteiligung .....	261
e) Nicht zugelassene Nebenangebote (lit. e) .....	262
aa) Verfahren unterhalb der EU-Schwellenwerte .....	263
bb) EU-weite Verfahren .....	263
f) Nebenangebote, die nicht auf besonderer Anlage gemacht und als solche deutlich gekennzeichnet worden sind (lit. f) .....	264
g) Vorsätzliche unzutreffende Erklärungen (lit. g) .....	264
2. Fakultative Ausschlussgründe (§ 16 Abs. 1 Nr. 2 VOB/A) .....	264
a) Insolvenzverfahren/Liquidation (lit. a und b) .....	265
b) Nachweisliche schwere Verfehlungen (lit. c) .....	265
c) Zahlung von Steuern, Abgaben, Sozialversicherungsbeiträgen (lit. d) .....	266
d) Berufsgenossenschaft (lit. f) .....	266
e) Ermessensspielraum .....	266
3. Fehlende Erklärungen oder Nachweise (§ 16 Abs. 1 Nr. 3 VOB/A) .....	266
a) Erklärungen zu Nachunternehmerleistungen .....	269
aa) Nachunternehmerbegriff – Abgrenzung zum Zulieferer und Nachunternehmer zweiter Stufe .....	269
bb) Anforderung an die Nachunternehmererklärungen bei Verfahren unterhalb der EU-Schwellenwerte .....	270
cc) Anforderung an Erklärungen zum Einsatz anderer Unternehmen bei EU-weiten Verfahren .....	272
b) Nachweis der Zahlung der Sozialversicherungsbeiträge und Steuern .....	273
c) Muster .....	273
III. Zweite Stufe: Prüfung der Eignung (§ 16 Abs. 2 VOB/A) .....	274
1. Allgemeines .....	274
2. Beurteilungsgrundlagen und Beurteilungsspielraum .....	275
a) Beurteilungsgrundlagen .....	275
aa) Eignungsnachweise .....	276
bb) Mindestanforderungen .....	276
cc) Weitere Beurteilungsgrundlagen in Bezug auf die Zuverlässigkeit .....	277
dd) Berufung auf Leistungsfähigkeit anderer Unternehmen .....	278
b) Beurteilungsspielraum .....	278
c) Dokumentation .....	280
IV. Dritte Stufe: Prüfung der Angebote (§ 16 Abs. 3–5 VOB/A) .....	280
1. Rechnerische Prüfung .....	280
2. Technische Prüfung .....	281
3. Wirtschaftliche Prüfung .....	282
V. Vierte Stufe: Prüfung der Angemessenheit der Preise (§ 16 Abs. 6 Nrn. 1 und 2 VOB/A) .....	282
1. Unangemessen niedrige Angebote .....	282
a) Beurteilungsmaßstab und Prüfungsverfahren .....	282
b) Ungewöhnlich niedrige Angebote infolge staatlicher Beihilfen .....	285
c) Müssen „Niedrigpreisangebote“ zwingend ausgeschlossen werden? .....	285
2. Unangemessen hohe Angebote .....	286
VI. Fünfte Stufe: Ermittlung des wirtschaftlichsten Angebots (§ 16 Abs. 6 Nr. 3 VOB/A) .....	287
1. Die maßgeblichen Zuschlagskriterien .....	287
a) Nur bekannt gegebene Kriterien können berücksichtigt werden .....	287

b) Was gilt, wenn Zuschlagskriterien nicht oder nicht konkret benannt wurden? .....	288
c) Keine Berücksichtigung von Eignungsgesichtspunkten .....	288
d) Unterkriterien .....	289
2. Der Angebotspreis .....	289
a) Bedeutung bei der Ermittlung des wirtschaftlichsten Angebots ..	289
b) Ermittlung des Angebotsendpreises .....	290
3. Ermittlung des wirtschaftlichsten Angebots bei weiteren Zuschlagskriterien .....	291
a) Bestes Preis-/Leistungsverhältnis .....	292
b) Punktesystem .....	292
VII. Zur Wertung von Angeboten mit abweichenden technischen Spezifikationen und Nebenangeboten (§ 16 Abs. 7 und 8 VOB/A) .....	293
1. Angebote mit abweichenden technischen Spezifikationen .....	293
a) Was sind technische Spezifikationen im Sinne der VOB/A? .....	294
aa) Definition .....	294
bb) Zulässige Vorgaben in der Leistungsbeschreibung .....	294
cc) Ist jede in der Leistungsbeschreibung enthaltene Vorgabe eine „technische Spezifikation“? .....	294
b) Unter welchen Voraussetzungen ist ein Angebot, das von technischen Spezifikationen abweicht, zu werten? .....	297
aa) § 7 Abs. 5 und 6 VOB/A .....	297
bb) § 13 Abs. 2 VOB/A .....	297
cc) Verhältnis von § 13 Abs. 2 VOB/A und § 7 Abs. 5 und 6 VOB/A .....	297
dd) Prüfungsreihenfolge .....	298
c) Wertung wie ein Hauptangebot .....	299
2. Nebenangebote .....	299
a) Zulassung und formale Anforderungen .....	300
b) Materielle Wertungsvoraussetzungen bei nationalen Verfahren – Gleichwertigkeit .....	300
c) Materielle Wertungsvoraussetzungen bei EU-weiten Verfahren – Mindestanforderungen und Gleichwertigkeit? .....	301
G. Aufklärung der Angebote .....	302
I. Allgemeines .....	302
II. Die Regelung des § 15 VOB/A .....	303
1. Zulässige Aufklärungen (§ 15 Abs. 1 Nr. 1 VOB/A) .....	303
a) Eignung des Bieters .....	303
aa) Zusätzliche Nachweise .....	304
bb) Besonderheiten bei Verfahren mit Teilnahmewettbewerb ..	304
b) Das Angebot selbst .....	304
c) Nebenangebote .....	305
d) Art der Durchführung .....	305
e) Ursprungsorte und Bezugsquellen .....	305
f) Angemessenheit der Preise .....	306
2. Aufklärungspflicht .....	306
a) Niedrigpreisangebote .....	307
b) Mischkalkulation .....	307
3. Formalien der Angebotsaufklärung (§ 15 Abs. 1 Nr. 2 VOB/A) .....	307
a) Protokollierung und Vergabevermerk .....	307
b) Geheimhaltungspflicht .....	308
4. Verweigerung der Angebotsaufklärung (§ 15 Abs. 2 VOB/A) .....	308
5. Das Verhandlungsverbot (§ 15 Abs. 3 VOB/A) .....	308
a) Scheinaufklärungen .....	309
b) Unklare Preisangaben .....	309
c) Fehlende Preisangaben .....	310

d) Fehlende Erklärungen und Nachweise .....	310
e) Unzulässige Angebots- und Preisänderungen .....	310
aa) Preisverhandlungen .....	311
bb) Austausch der Vertragspartei .....	311
cc) Änderungen des Leistungsinhalts/der Vertragsbedingungen .....	311
6. Ausnahmen vom Verhandlungsverbot .....	313
a) Zulässige Angebotsänderungen nach § 15 Abs. 3, 2. Halbsatz VOB/A .....	313
b) Sonstige notwendige Leistungsänderungen .....	314
H. Zuschlagserteilung .....	314
I. Verlängerung der Zuschlagsfrist .....	314
1. Zeitpunkt der Verlängerung .....	315
2. Bedingte oder fehlende Zustimmung .....	316
a) Bedingte Zustimmung .....	316
b) Fehlende Zustimmung .....	316
3. Mehrkosten .....	317
II. Bieterinformationen vor Zuschlagserteilung .....	317
1. EU-weite Vergabeverfahren – Informations- und Wartepflicht nach § 19EG VOB/A, § 101a GWB .....	317
a) Zweck des § 101a GWB .....	318
b) Umfang der Informationspflicht .....	318
c) Zugang des Informationsschreibens .....	319
2. Nationale Vergabeverfahren – Informations- und Wartepflicht? .....	320
III. Zuschlagserteilung und Vertragschluss .....	320
1. Zivilrechtliche Wirksamkeitsvoraussetzungen .....	321
a) Form .....	321
b) Vertretungsmacht .....	321
2. Zustandekommen des Vertrags .....	321
a) Zuschlagserteilung unter Erweiterungen, Einschränkungen oder Änderungen .....	322
b) Verspätete Erteilung des Zuschlags .....	322
IV. Informationspflichten nach Zuschlagserteilung .....	323
1. Bieterinformationen .....	323
2. Bekanntmachung der Auftragserteilung im EU-Amtsblatt .....	323
I. Aufhebung der Ausschreibung .....	324
I. Allgemeines .....	324
1. Pflicht zur Aufhebung? .....	324
2. Zwang zum Zuschlag? .....	324
II. Die Aufhebungsgründe .....	326
1. Kein Angebot entspricht den Ausschreibungsbedingungen (§ 17 Abs. 1 Nr. 1 VOB/A) .....	326
2. Grundlegende Änderung der Vergabeunterlagen (§ 17 Abs. 1 Nr. 2 VOB/A) .....	327
a) Nachträglicher, nicht vom Auftraggeber zu vertretender Umstand .....	327
b) Grundlegende Änderung .....	327
c) Art der Änderungen .....	327
3. Andere schwerwiegende Gründe (§ 17 Abs. 1 Nr. 3 VOB/A) .....	328
a) Fehlende finanzielle Mittel .....	328
b) Fehlerhafte Ausschreibung .....	329
c) Nur ein annahmefähiges Angebot .....	329
4. Folgen einer Aufhebung ohne Aufhebungsgrund .....	330
a) Anspruch auf Fortsetzung des Vergabeverfahrens .....	330
b) Anspruch auf Schadensersatz .....	330
III. Unterrichtung der Bewerber und Bieter (§§ 17 Abs. 2 VOB/A) .....	330

J. Schadensersatz .....	331
I. Anspruch auf das negative Interesse .....	331
1. § 126 Satz 1 GWB .....	332
a) Voraussetzungen .....	332
b) Rechtsfolge .....	333
2. Culpa in contrahendo (§§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2, 311 Abs. 2 BGB) .....	334
a) Voraussetzungen .....	334
b) Rechtsfolge .....	335
aa) Vertrauenstatbestand? .....	335
bb) Erfordernis der Erstrangigkeit? .....	336
II. Anspruch auf das positive Interesse .....	337
III. Zusammenfassung – anspruchsberechtigte Bieter .....	338
<b>Teil 3 Die Bauleistung .....</b>	<b>339</b>
A. Die vereinbarte Bauleistung .....	343
I. Die rechtliche Struktur des VOB-Vertrages .....	343
1. Allgemeines .....	343
2. Werkerfolg .....	344
a) Geschuldeter Erfolg .....	344
b) Vereinbarte Beschaffenheit und Funktionstauglichkeit .....	344
3. Vereinbarte Ausführungsart .....	345
a) Allgemeines .....	345
b) Festlegungen zur Beschaffenheit .....	347
c) Vereinbarte Arbeitsschritte (Teilleistungen) .....	348
d) Festlegungen zur Herstellungsart .....	352
e) Vom Vertrag ausgenommene Arbeitsschritte .....	354
f) Vertragliche Randbedingungen .....	357
g) Zeitliche Festlegungen zur vereinbarten Leistung .....	363
4. Nebenpflichten des Auftragnehmers .....	365
a) Prüfungs- und Hinweispflicht nach § 3 Abs. 3 Satz 2 VOB/B .....	365
b) Vorlage von Unterlagen durch den Auftragnehmer .....	366
c) Gewährung von Zutritt, Einsicht und Auskunft .....	368
d) Erhaltungs- und Schutzpflichten .....	369
e) Eigenleistungsverpflichtung .....	371
II. Auslegung des Vertrags .....	372
1. Die Vertragsbestandteile .....	372
a) Die Vertragsunterlagen .....	372
b) Ergänzende Erklärungen im Angebot des Auftragnehmers .....	373
c) Erklärungen der Parteien nach Angebotsabgabe .....	373
d) Widersprüche zwischen Vertragsbestandteilen .....	374
2. Allgemeine Auslegungsgrundsätze .....	375
a) Wortlaut .....	375
b) Objektiver Empfängerhorizont .....	376
c) Übereinstimmend gemeinte Bedeutung .....	377
d) Umstände des Vertragsschlusses .....	378
e) Beiderseitige Interessenlage .....	382
f) Verkehrssitte .....	383
g) Unklarheiten und Dissens .....	384
h) Verständnis des Vertrages aus technischer Sicht .....	386
3. Auslegung der Leistungsbeschreibung am Maßstab der VOB/A .....	387
a) Bedeutung der Bestimmungen der VOB/A für den zivilrechtlichen Bauvertrag .....	387
b) Eindeutige und erschöpfende Beschreibung der Leistung .....	389
c) Widerspruchsfreie Beschreibung der Leistung .....	394
d) Kein ungewöhnliches Wagnis .....	398
e) Angabe aller preisrelevanten Umstände .....	402

4. Die Problematik nicht erwähnter Leistungen .....	410
5. Anfechtung .....	412
a) Anfechtung wegen Erklärungssirrtums .....	412
b) Anfechtung wegen Inhaltsirrtums .....	412
c) Anfechtung wegen Kalkulationsirrtums? .....	413
d) Teilanfechtung .....	414
e) Ordnungsgemäße Anfechtung .....	415
III. Anordnungen zur Bauausführung .....	416
1. Hintergrund .....	416
2. Allgemeines Anordnungsrecht .....	417
a) Vertragliche Grundlagen .....	417
b) Gegenstand und Zweck des Anordnungsrechts .....	418
c) Reichweite und Grenzen des Anordnungsrechts .....	419
d) Zeitliche Anordnungen .....	422
3. Voraussetzungen für eine wirksame Anordnung .....	424
a) Befolgung heischende Aufforderung .....	424
b) Form .....	424
c) Erklärungsberechtigter .....	425
d) Adressat .....	425
4. Besondere Anordnungsrechte .....	425
a) Beseitigung vertragswidriger Stoffe und Bauteile .....	425
b) Ersatz mangelhafter oder vertragswidriger Leistungen vor Abnahme .....	426
c) Abhilfe bei unzulänglicher Beschickung der Baustelle .....	426
IV. Fehler in der Leistungsbeschreibung .....	426
1. Objektiver Widerspruch innerhalb des Bauvertrags .....	426
2. Fehler des Bauentwurfs .....	427
3. Fehler in der Beschreibung der vertraglichen Leistung .....	427
a) Fehlerhaft festgelegte Arbeitsschritte .....	427
b) Vom Vertrag ausgenommene notwendige Arbeitsschritte .....	428
c) Fehler bei der Festlegung vertraglicher Randbedingungen .....	428
d) Fehler bei zeitlichen Festlegungen im Bauvertrag .....	429
e) Verstöße gegen Sicherheitsbestimmungen .....	431
4. Mengenabweichungen .....	431
5. Planungsleistungen des Auftragnehmers .....	432
a) Leistungsbeschreibung mit Leistungsprogramm .....	432
b) Sondervorschläge .....	433
V. Bedenkenhinweise des Auftragnehmers .....	435
1. Allgemeines .....	435
2. Wesentlicher Inhalt der Prüfungs- und Hinweispflicht nach § 4 Abs. 3 VOB/B .....	437
3. Zeitpunkt der Prüfungs- und Hinweispflicht .....	438
4. Anforderungen an die Bedenkenanzeige .....	439
a) Inhaltliche Anforderungen .....	439
b) Schriftform .....	439
c) Erklärungsberechtigter .....	439
d) Adressat .....	440
5. Rechtsfolgen ordnungsgemäß erteilter Bedenkenhinweise .....	441
a) Grundsatz .....	441
b) Anordnung der geeigneten Ausführungsart .....	442
c) Zurückweisung von Bedenken .....	442
d) Ignorieren von Bedenken .....	444
6. Eigenmächtige Umsetzung von Bedenken durch den Auftragnehmer .....	445
7. Rechtsfolgen unterlassener Bedenkenhinweise .....	446

B. Änderungen der vertraglichen Leistung .....	449
I. Leistungsändernde Anordnungen .....	450
1. Vertragliche Grundlagen .....	450
2. Begriff der Anordnung nach §§ 1 und 2 VOB/B .....	451
a) Allgemeines .....	451
b) Konkludente Anordnung .....	452
c) Freiwillige Befolgung unwirksamer Anordnungen .....	453
d) Forderung nicht vereinbarter Leistungen unter Ablehnung einer gesonderten Beauftragung .....	454
e) Änderungsvorschläge des Auftragnehmers .....	455
f) Behördliche Anordnungen .....	456
g) Anordnungen zur Bauzeit .....	456
3. Form der Anordnung .....	457
4. Zur Anordnung Berechtigte .....	459
5. Adressat der Anordnung .....	462
II. Anordnung von Änderungen des Bauentwurfs .....	462
1. Der Begriff des Bauentwurfs .....	462
2. Verhältnis zum Anordnungsrecht nach § 1 Abs. 4 Satz 1 VOB/B .....	466
3. Abgrenzung zu reinen Mengenabweichungen .....	470
4. Wirksame Anordnung .....	471
5. Vertragliche und vergaberechtliche Einschränkungen des Anordnungsrechts nach § 1 Abs. 3 VOB/B .....	471
III. Anordnung nicht vereinbarter Leistungen .....	472
1. Allgemeines .....	472
2. Nicht vereinbarte Leistungen .....	473
3. Abgrenzung zu anderen Anordnungen .....	474
4. Abgrenzung zu reinen Mengenüberschreitungen .....	475
5. Abgrenzung zu Anordnungen zur Bauausführung .....	475
6. Wirksame Anordnung .....	476
a) Allgemeines .....	476
b) Anordnung Besonderer Leistungen .....	476
c) Mängelbeseitigungsverlangen nach Abnahme .....	480
7. Einschränkungen der Anordnungsbefugnis .....	480
a) Erforderlichkeit .....	480
b) Betrieb auf neue Leistung eingerichtet .....	484
c) Allgemeine Billigkeitskontrolle .....	484
d) Vergaberechtliche Beschränkungen .....	484
IV. Anordnung von Schutzmaßnahmen .....	485
V. Nachträgliches Anerkenntnis nicht vereinbarter Leistungen .....	485
1. Einseitige Gestaltungserklärung .....	485
2. Praktische Bedeutung .....	486
VI. Entziehung von Teilleistungen .....	487
1. Überblick .....	487
2. Selbstübernahme .....	488
3. Teilkündigung .....	490
C. Mitwirkung des Auftraggebers .....	490
I. Allgemeines .....	490
II. Zustandsfeststellung .....	491
1. Zustandsfeststellung vor Beginn der Arbeiten .....	491
2. Feststellung des Zustands von Teilen der Leistung .....	492
III. Bereitstellungserfordernisse .....	493
1. Bereitstellung des Baugrundstücks und der Vorarbeiten .....	493
2. Bereitstellung der Ausführungsunterlagen .....	494
3. Abstecken des Baugeländes .....	496
4. Einholen der erforderlichen öffentlich-rechtlichen Genehmigungen .....	496
5. Überlassung von Hilfseinrichtungen für die Baustelle .....	496

# beck-shop.de

a)	Überlassung von Lager- und Arbeitsplätzen .....	497
b)	Überlassung von Zufahrtswegen .....	497
c)	Überlassung von Anschlüssen für Wasser und Energie .....	497
IV.	Regelungspflichten .....	498
1.	Aufrechterhaltung der allgemeinen Ordnung auf der Baustelle .....	498
2.	Regelung des Zusammenwirkens der verschiedenen Bauunternehmer .....	498
V.	Anordnung notwendiger Änderungen .....	500
D.	Bauzeit .....	501
I.	Allgemeines .....	501
1.	Gesetzliche Ausgangslage .....	501
2.	Regelung beim VOB-Vertrag .....	501
II.	Vertragsfristen .....	503
1.	Vertragliche Vereinbarungen .....	503
2.	Einseitige Änderung der Vertragsfristen? .....	504
3.	Verzögerte Erteilung des Zuschlags .....	505
III.	Nachträgliche Bestimmung des Baubeginns .....	508
1.	Anspruch auf Auskunft .....	508
2.	Abruf der Leistungen .....	509
IV.	Bauförderungspflicht und bauvertragliche Kooperationspflicht .....	510
1.	Allgemeine Grundsätze .....	510
2.	Einzelfristen im Bauzeitenplan .....	511
3.	Abhilfeverpflichtung als Sonderregelung der VOB/B .....	512
V.	Behinderung .....	515
1.	Behinderungsanzeige .....	515
a)	Gegenstand und Zweck der Behinderungsanzeige .....	515
b)	Voraussetzungen für die Anzeigepflicht .....	515
c)	Ausnahmen von der Anzeigepflicht .....	515
d)	Inhalt, Form und Frist der Anzeige .....	516
e)	Vertretungsberechtigung für die Anzeige .....	517
f)	Adressat für die Anzeige .....	517
g)	Rechtsfolgen der Einhaltung und der Verletzung der Anzeigepflicht .....	519
aa)	Folgen einer ordnungsgemäßen Behinderungsanzeige .....	519
bb)	Folgen einer unterlassenen Behinderungsanzeige .....	519
2.	Verlängerung der Ausführungsfrist .....	520
a)	Umstand aus dem Risikobereich des Auftraggebers .....	521
b)	Arbeitskampfmaßnahmen .....	521
c)	Höhere Gewalt und andere unabwendbare Umstände .....	522
d)	Witterungseinflüsse .....	523
e)	Kausalität .....	525
f)	Verpflichtung zur Ermöglichung der Weiterführung der Arbeiten .....	525
g)	Vereinbarung der Fristverlängerung .....	526
3.	Neuberechnung der Ausführungsfrist .....	528
a)	Allgemeines .....	528
b)	Dauer der Behinderung .....	528
c)	Zuschlag für die Wiederaufnahme .....	530
d)	Zuschlag für Verschiebung in eine andere Jahreszeit .....	531
4.	Sonstige Rechtsfolgen der Behinderung .....	531
a)	Schadensersatz .....	531
b)	Entschädigung .....	532
c)	Vorzeitige Abrechnung und Kündigung .....	532
VI.	Leistungsverweigerungsrecht des Auftragnehmers .....	532
1.	Allgemeines .....	532
2.	Leistungsverweigerungsrecht wegen Zahlungsverzugs .....	533

# beck-shop.de

## Inhaltsverzeichnis

3. Leistungsverweigerungsrecht wegen mangelnder Mitwirkung des Auftraggebers .....	534
a) Verweigerung der Kooperation bei Nachtragsverhandlungen .....	534
b) Sonstige unterlassene Mitwirkungshandlungen .....	535
4. Sonstige Leistungsverweigerungsrechte .....	535
a) Allgemeines .....	535
b) Unsicherheitseinrede .....	535
c) Leistungsverweigerungsrecht wegen Anspruch auf Sicherungshypothek .....	536
d) Leistungsverweigerungsrecht wegen Anspruch auf Bauhandwerkersicherung .....	536
E. Beschädigung und Zerstörung von Leistungen .....	536
I. Von einer Vertragspartei zu vertretende Ursache .....	536
II. Zufällige Beschädigung und Zerstörung .....	537
1. Grundsatz zur Verteilung der Leistungsgefahr .....	537
2. Gesetzliche Regeln zum vorzeitigen Gefahrübergang .....	537
3. Besonderheiten beim VOB-Vertrag .....	538
F. Aufmaß und Abnahme .....	539
I. Aufmaß .....	539
1. Gemeinsames Aufmaß .....	539
2. Einseitiges Aufmaß .....	543
II. Abnahme .....	543
1. Allgemeines .....	543
2. Begriff der Abnahme .....	544
3. Voraussetzungen für die Pflicht zur Abnahme .....	545
a) Abnahme des gesamten Werkes .....	545
b) Abnahme von Teilen der Leistung .....	547
4. Abnahmeverklärung .....	549
a) Bevollmächtigter Vertreter .....	549
b) Förmliche Abnahme .....	550
c) Konkludente Abnahme .....	553
d) Fiktive Abnahme nach § 12 Abs. 5 VOB/B .....	554
5. Rechtsfolgen der Abnahme .....	555
a) Ende des Erfüllungsstadiums .....	555
b) Fälligkeit der Vergütung .....	555
c) Beweislastumkehr .....	556
d) Gefahrübergang und Ende der Schutzpflicht .....	556
e) Beginn der Verjährung für Mängelansprüche .....	557
f) Rechtsverluste mangels Vorbehalt .....	557
6. Rechtsfolgen der unberechtigt unterlassenen oder verweigerten Abnahme .....	558
a) Gesetzliche Abnahmefiktion .....	558
b) Unberechtigte endgütige Abnahmeverweigerung .....	559
Teil 4 Die Vergütung .....	561
A. Die vereinbarte Vergütung .....	565
I. Vergütungsregelungen in VOB/B und VOB/C .....	565
1. Abgeltungscharakter der vertraglichen Preise .....	565
2. Berechnung der vertraglichen Vergütung .....	567
a) Berechnung nach Einheitspreisen und tatsächlichen Mengen .....	567
b) Berechnung nach Pauschalen .....	568
c) Berechnung nach Stundenlohnsätzen .....	569
d) Berechnung nach Selbstkosten .....	575
3. Festpreise und Preisvorbehalte .....	576
a) Grundsatz: Festpreise .....	576

b)	Ausnahme 1: Vereinbarte Preisgleiklauseln .....	576
c)	Ausnahme 2: Änderungen von Verträgen ohne Preisgleiklausel nach § 58 BHO .....	576
d)	Ausnahme 3: Störung der Geschäftsgrundlage .....	577
4.	Abrechnungsklauseln in Abschnitt 5 der ATV DIN 18299 ff. VOB/C .....	580
5.	Umsatzsteuer .....	581
II.	Abrechnung und Fälligkeit der Vergütung .....	581
1.	Schlussrechnung und Schlusszahlung .....	581
a)	Allgemeines .....	581
b)	Abnahme .....	582
c)	Fälligkeit der Schlusszahlung ab Zugang der Schlussrechnung .....	583
d)	Prüfbarkeit der Schlussrechnung .....	583
e)	Schema für die Prüfung der Schlussrechnung .....	587
aa)	Formale Prüfung .....	587
bb)	Fachtechnische Prüfung .....	588
cc)	Rechnerische Prüfung .....	588
dd)	Rechtliche Prüfung .....	588
f)	Rechtzeitige Erhebung des Einwands der mangelnden Prüfbarkeit .....	588
g)	Sonderproblem: „Nachtragsleistungen“ .....	590
h)	Bauabzugssteuer .....	591
2.	Abschlagsrechnungen und Abschlagszahlungen .....	591
a)	Allgemeines .....	591
b)	Erbringung vertragsgemäßer Teilleistungen .....	592
c)	Einbehalte .....	594
d)	Zeitpunkte für Abschlagszahlungen, Fälligkeit, Erlöschen der Durchsetzbarkeit .....	594
e)	Prüfbarkeit der Abschlagsrechnung .....	596
f)	Nachtragsforderungen in Abschlagsrechnungen .....	598
3.	Anspruch auf Vorauszahlungen .....	599
4.	Vorgezogene Fälligkeit von Vergütungsansprüchen bei Unterbrechung .....	600
a)	Allgemeines .....	600
b)	Unterbrechung der Ausführung für voraussichtlich längere Dauer .....	601
c)	Keine dauernde Unmöglichkeit .....	602
d)	Abrechnung für erbrachte Teilleistungen und weitere entstandene Kosten .....	602
5.	Verzug und Zinsen .....	605
6.	Direktzahlungen an Dritte .....	607
III.	Leistungsverweigerungsrechte und Einreden .....	607
1.	Leistungsverweigerungsrecht wegen Mängeln .....	607
2.	Verjährung .....	609
3.	Vorbehaltlose Annahme der Schlusszahlung .....	610
B.	Vergütung bei Änderung von Art und Umfang der Leistung .....	611
I.	Regelungen der VOB/B zur Vergütungsanpassung .....	611
1.	Einführung .....	611
2.	Mengenabweichungen – § 2 Abs. 3 VOB/B .....	611
a)	Allgemeines .....	611
b)	Preisanpassung bei Mengenüberschreitungen .....	614
c)	Preisanpassung bei Mengenunterschreitungen .....	615
aa)	Allgemeines .....	615
bb)	Nullmengen .....	616
cc)	Mengenunterschreitungen bei Bedarfspositionen .....	617
d)	Ausgleichsberechnung .....	617
e)	Anpassung von Pauschalsummen .....	620
f)	Ausschluss der Anpassung .....	621

g) Anpassungsverlangen .....	621
3. Änderung der Preisgrundlagen durch Anordnungen des Auftraggebers – § 2 Abs. 5 VOB/B .....	621
a) Allgemeines .....	621
b) Änderung der Grundlagen des Preises für eine im Vertrag vorgesehene Leistung .....	622
c) Anordnung .....	623
d) Änderung des Bauentwurfs .....	624
e) Andere Anordnungen gemäß § 2 Abs. 5 VOB/B .....	624
f) Bildung des neuen Preises .....	627
g) Ausgleichsberechnung .....	628
h) Preisvereinbarung vor Ausführung? .....	629
4. Anordnung nicht vorgesehener Leistungen – § 2 Abs. 6 VOB/B .....	630
a) Allgemeines .....	630
b) Im Vertrag nicht vorgesehene Leistung .....	630
c) Vertragsändernde Anordnung .....	631
d) Ankündigungspflicht .....	632
e) Berechnung der besonderen Vergütung .....	634
f) Preisvereinbarung .....	634
5. Selbstübernahme von Teilleistungen – § 2 Abs. 4 VOB/B .....	635
6. Leistungen außerhalb und in Abweichung vom Vertrag – § 2 Abs. 8 VOB/B .....	636
a) Grundsatz: Keine Vergütung .....	636
b) Ausnahmefälle: Vergütung für „nicht bestellte“ Leistungen .....	639
aa) Anerkenntnis .....	639
bb) Notwendige Leistung nach dem mutmaßlichen Willen des Auftraggebers .....	640
cc) Rechtsfolge: Anpassung der Vergütung .....	642
dd) Alternative Zahlungsansprüche .....	642
7. Sonderregelungen zur Vergütungsanpassung .....	642
a) Vergütungsanpassung bei Pauschalen und Teilpauschalen – § 2 Abs. 7 VOB/B .....	642
b) Vergütung für die Erstellung von Unterlagen – § 2 Abs. 9 VOB/B .....	644
c) Angeordnete Schutzmaßnahmen .....	646
II. Berechnung der geänderten Vergütung durch Fortschreibung der Vertragspreise .....	646
1. Die bauwirtschaftlichen Grundlagen der Preisermittlung .....	646
a) Die Kalkulation der Vertragspreise und die einzelnen Kostenarten nach den Grundsätzen der Bauwirtschaftslehre .....	646
b) Einzelkosten der Teilleistungen .....	649
c) Baustellengemeinkosten .....	652
d) Allgemeine Geschäftskosten .....	654
e) Wagnis und Gewinn .....	655
2. Preisfortschreibung über Vorkalkulation .....	657
a) Allgemeines .....	657
b) Fortschreibung von Kostenansätzen, Aufwandswerten und Leistungsansätzen .....	660
c) Keine starre Preisfortschreibung .....	662
3. Fortschreibung von Kalkulationsansätzen für Einzelkosten der Teilleistungen .....	664
a) Preisfortschreibung bei Mengenänderungen .....	664
b) Preisfortschreibung bei geänderten und zusätzlichen Leistungen .....	664
aa) Grundsatz .....	664
bb) Unveränderte Leistungselemente .....	664
cc) Veränderte Leistungselemente (Methodik des Vertragspreisniveaufaktors) .....	665

dd) Bezugsposition bei Änderung einer im Vertrag vorgesehenen Leistung .....	666
ee) Bezugsposition bei zusätzlicher Leistung .....	668
ff) Beispieldfall 1 (geänderte Leistung) .....	669
gg) Beispieldfall 2 (zusätzliche Leistung) .....	671
a) Lohnkosten .....	672
b) Gerätekosten .....	673
c) Betriebskosten .....	675
d) Neuer Einheitspreis für die Nachtragsleistung .....	676
4. Fortschreibung von Gemeinkosten und Gewinn .....	676
5. Bedenken gegen die vorkalkulatorische Preisfortschreibung .....	680
6. Ermittlung der Grundlagen der Preisermittlung – Urkalkulation und Formblätter zur Preisermittlung .....	681
III. Ausnahmen vom Grundsatz der Preisfortschreibung .....	685
1. Allgemeines .....	685
2. Entfallen der Preisbindung bei Kalkulationsirrtum? .....	686
3. Entfallen der Preisbindung bei Planungsfehlern des Auftraggebers? .....	687
4. Unvorhersehbare Preisschwankungen .....	688
a) Grenzen der vorkalkulatorischen Erfassbarkeit von Preisänderungen .....	688
b) Unvorhersehbare Preisänderungen bei den Beschaffungskosten für Mehrmengen bei reinen Mengenüberschreitungen .....	690
c) Unvorhersehbare Preisänderungen bei den Beschaffungskosten für angeordnete Mehrmengen und Zusatzleistungen .....	692
d) Unvorhersehbare Preisänderungen bei den Beschaffungskosten für geänderte Leistungen .....	693
e) Unvorhersehbare Preisänderungen bei den Beschaffungskosten für unveränderte Leistungen .....	694
f) Änderungen bei den individuellen Beschaffungskosten .....	696
g) Unvorhersehbare Preissenkungen .....	697
5. Andere unvorhersehbare Umstände .....	697
6. Keine ausreichenden bauwirtschaftlichen Anknüpfungspunkte im Vertrag .....	697
7. Besonderheiten bei Subunternehmervergaben? .....	699
8. Spekulationspreise .....	700
a) Allgemeines .....	700
b) Einwand der Sittenwidrigkeit .....	701
c) Einwand der Treuwidrigkeit nach § 242 BGB .....	704
d) Wegfall der Geschäftsgrundlage .....	705
9. Preisbildung unter Berücksichtigung der tatsächlichen Mehr- und Minderkosten .....	707
IV. Berechnungsbeispiele .....	708
1. Ausgangsfall .....	708
2. Geänderter Einheitspreis infolge Mengenänderung i. S. v. § 2 Abs. 3 Nr. 2 VOB/B .....	709
3. Geänderter Einheitspreis infolge Mengenänderung i. S. v. § 2 Abs. 3 Nr. 3 VOB/B .....	710
4. Geänderter Einheitspreis infolge Änderung des Bauentwurfes mit der Folge eines Anspruchs i. S. v. § 2 Abs. 5 VOB/B .....	711
V. Einzelfragen zur Vergütungsanpassung .....	712
1. Ausgleichsberechnung bei Mengenunterschreitungen .....	712
2. Bauzeitverlängerung .....	717
a) Allgemeines .....	717
b) Ist-Bauablauf und Soll-Bauablauf .....	720
c) Überlagerung von Störungen aus dem Verantwortungsbereich beider Parteien .....	722

d) Überlagerung von Störungen aus vertragsgemäßem und vertragswidrigem Verhalten des Auftraggebers .....	727
e) Nachtragsvereinbarungen über zeitabhängige Kosten .....	728
3. Verzögerte Zuschlagserteilung .....	730
4. Abzug des Nachlasses bei der Nachtragsvergütung .....	733
5. Nicht gedeckte Allgemeine Geschäftskosten .....	734
6. Verlängerte Gefahrtragung .....	737
7. Produktivitätsverluste .....	738
8. Verlängerte Gewährleistung .....	740
9. Erhöhte Kapitalkosten bzw. Bauzinsen .....	740
10. Nachtragsbearbeitungskosten .....	740
a) Allgemeines .....	740
b) Planungsleistungen und Leistungsverzeichnis .....	741
c) Erstellung eines Nachtragsangebots .....	741
11. Preisfortschreibung bei Subunternehmerleistungen .....	742
12. Geänderte Randbedingungen .....	743
VI. Nachtragsvereinbarungen .....	744
1. Nachtragsangebot .....	744
2. Prüfung und Prüfvermerk .....	745
3. Abschluss der Nachtragsvereinbarung .....	745
4. Bindungswirkung von Nachtragsvereinbarungen .....	746
a) Allgemeines .....	746
b) Anspruch dem Grunde nach .....	747
c) Anspruch der Höhe nach .....	748
C. Zahlungsansprüche wegen Annahmeverzugs .....	751
I. Angemessene Entschädigung nach § 642 BGB .....	751
1. Allgemeines .....	751
2. Unterlassene Mitwirkungshandlung des Auftraggebers .....	752
3. Annahmeverzug des Auftraggebers .....	753
a) Angebot der Leistung zur rechten Zeit am rechten Ort – Entbehrenlichkeit des Angebots .....	753
b) Leistungsbereitschaft des Auftragnehmers .....	754
4. Behinderungsanzeige oder Offenkundigkeit .....	755
5. Kausalität – bauablaufbezogene Darstellung .....	756
6. Darlegungs- und Beweislast für Anspruchsvoraussetzungen .....	757
7. Rechtsfolge: Anspruch auf angemessene Entschädigung .....	758
a) Allgemeines .....	758
b) Ermittlung der Entschädigung auf der Grundlage der vereinbarten Vergütung und der Dauer des Verzugs .....	758
aa) Dauer des Verzugs .....	758
bb) Ermittlung der Entschädigung allein auf Basis der Kalkulation („von unten“) .....	758
cc) Zweistufige Ermittlung der Entschädigung („von oben“) .....	759
dd) In der Vergütung enthaltene Zuschläge .....	761
c) Abzug infolge ersparter Aufwendungen .....	762
aa) Allgemeines .....	762
bb) Maßgeblichkeit der tatsächlichen Kosten .....	763
cc) Einzelfragen zur Höhe der ersparten Aufwendungen .....	764
d) Abzug für anderweitigen Erwerb .....	765
e) Beschränkung der Entschädigung auf die Dauer des Verzuges? .....	767
f) Kosten für die Aufstellung eines Behinderungsnachtrags .....	769
g) Darlegungs- und Beweislast zur Höhe der Entschädigung .....	769
II. Ersatz für Mehraufwendungen bei Annahmeverzug .....	770
D. Vergütung bei Untergang, Verschlechterung und Undurchführbarkeit der Leistung .....	770
I. Allgemeines .....	770

II. Gefahrtragung während des Annahmeverzugs .....	771
1. Vergütung für unbrauchbar gewordene Leistungen .....	771
2. Rechtsfolgen bei Undurchführbarkeit der restlichen Leistung .....	771
III. Gefahrtragung bei Mängeln beigestellter Stoffe oder Anweisungen des Auftraggebers .....	771
1. Voraussetzung für Zahlungsansprüche nach § 645 Abs. 1 Satz 1 BGB .....	772
a) Mangel des vom Auftraggeber gelieferten Stoffs .....	772
b) Anweisungen des Auftraggebers .....	772
c) Beschädigung oder Zerstörung durch sonstige Handlungen des Auftraggebers .....	772
d) Ursächlichkeit .....	773
2. Berechnung der Zahlungsansprüche nach § 645 Abs. 1 Satz 1 BGB .....	773
IV. Gefahrtragung bei unabwendbaren Umständen .....	774
1. Tatbestand und Regelungszweck von § 7 VOB/B .....	774
2. Rechtsfolgen von § 7 VOB/B .....	775
E. Sonstige vergütungssähnliche Ansprüche .....	776
I. Unberechtigte Anordnung zur Art und Weise der Ausführung .....	776
II. Ansprüche aus Geschäftsführung ohne Auftrag .....	778
1. Allgemeines .....	778
2. Berechtigte Geschäftsführung ohne Auftrag .....	778
a) Voraussetzungen .....	778
b) Rechtsfolgen .....	780
3. Unberechtigte Geschäftsführung ohne Auftrag .....	781
a) Voraussetzungen .....	781
b) Rechtsfolgen .....	781
F. Rückforderungsansprüche .....	782
I. Abschlagszahlungen und Vorauszahlungen .....	782
1. Allgemeines .....	782
2. Darlegungs- und Beweislast .....	783
3. Verjährung .....	784
II. Zahlungen auf die Schlussrechnung .....	784
1. Allgemeines .....	784
2. Darlegungs- und Beweislast .....	784
3. Einwendungen gegen Rückforderungsansprüche .....	785
4. Verjährung und Verwirkung .....	786
<b>Teil 5 Mängelansprüche und Haftung .....</b>	<b>789</b>
A. Die Mängelhaftung des Auftragnehmers .....	793
I. Voraussetzungen der Sachmangelfreiheit .....	793
1. Mängelbegriff und Erfolghaftung .....	793
2. Beschaffenheitsvereinbarung .....	795
a) Allgemeines .....	795
b) Ausdrückliche Beschaffenheitsvereinbarung .....	795
c) Stillschweigende Beschaffenheitsvereinbarungen .....	796
d) Widersprüchliche Beschaffenheitsvereinbarungen .....	796
e) Abweichung von der vereinbarten Beschaffenheit .....	796
f) Unselbständige Garantie .....	800
3. Vereinbarter Verwendungszweck .....	801
4. Gewöhnlicher Verwendungszweck .....	803
5. Übliche Beschaffenheit .....	804
6. Anerkannte Regeln der Technik .....	804
a) Allgemeines .....	804
b) Anerkannte Regeln der Technik und Beschaffenheitsvereinbarung bzw. Verwendungseignung .....	807
c) Anerkannte Regeln der Technik bei Sanierungsarbeiten .....	809

d) Nichteinhaltung der anerkannten Regeln der Technik .....	809
7. Leistung nach Probe .....	810
II. Befreiung von der Sachmängelhaftung wegen fehlerhafter Vorgaben des Auftraggebers .....	811
1. Allgemeines .....	811
2. Die einzelnen Haftungsbefreiungstatbestände .....	811
a) Allgemeines .....	811
b) Leistungsbeschreibung .....	812
c) Anordnungen des Auftraggebers .....	813
d) Vom Auftraggeber gelieferte oder vorgeschriebene Stoffe oder Bauteile .....	814
e) Vorleistungen anderer Unternehmer .....	815
III. Anspruch auf Beseitigung von Mängeln .....	816
1. Allgemeine Grundsätze für Mängelbeseitigungsansprüche beim VOB-Vertrag .....	816
a) Mängelbeseitigungsanspruch vor und nach Abnahme .....	816
b) Inhalt des Mängelbeseitigungsanspruchs .....	817
c) Vorteilsausgleich .....	820
d) Kein subjektives Recht auf Mängelbeseitigung .....	821
2. Mängelbeseitigungsanspruch vor Abnahme .....	822
a) Allgemeines .....	822
b) Unfertige Leistungen .....	823
c) Beweislast .....	823
3. Mängelbeseitigungsanspruch nach Abnahme .....	824
IV. Anspruch auf Ersatz der Mängelbeseitigungskosten .....	826
1. Allgemeine Grundsätze .....	826
a) Aufforderung zur Mängelbeseitigung .....	826
b) Fristsetzung .....	828
c) Entbehrlichkeit der Fristsetzung .....	830
d) Leistungsverweigerungsrecht .....	832
e) Durchführung der Ersatzvornahme .....	833
2. Besonderheiten bei Mängelbeseitigungsverlangen vor Abnahme .....	833
a) Hintergrund .....	833
b) Fristsetzung mit Kündigungsandrohung .....	834
c) Auftragsentziehung .....	835
d) Mängelansprüche nach Entziehung des Auftrags .....	836
3. Art und Umfang des Kostenerstattungsanspruchs .....	836
a) Kostenerstattung und Vorschussanspruch .....	836
b) Kostenerstattungsanspruch nach § 2 Abs. 8 Nr. 1 Satz 2 VOB/B .....	838
4. Folge unberechtigter Mängelrüge des Auftraggebers .....	839
V. Schadensersatzansprüche wegen Mängeln .....	840
1. Schadensersatzansprüche wegen Mängeln vor Abnahme .....	840
2. Schadensersatzansprüche wegen Mängeln nach Abnahme .....	841
a) Allgemeines .....	841
b) Schadensersatzanspruch wegen der Verletzung bestimmter höchstpersönlicher Rechtsgüter .....	841
c) Schadensersatz wegen vorsätzlicher oder grob fahrlässiger Mängel .....	842
d) Schadensersatzanspruch wegen Schäden an der baulichen Anlage und darüber hinausgehender Schäden .....	842
e) „Kleiner“ Schadensersatz .....	842
f) „Großer“ Schadensersatz .....	844
g) Einschränkung oder Erweiterung der Haftung .....	845
h) Beweislast .....	845
i) Schadensminderungspflicht .....	845
VI. Minderung .....	846
1. Allgemeines .....	846
2. Unzumutbarkeit .....	847

3. Unmöglichkeit .....	847
4. Verweigerung der Mängelbeseitigung bei unverhältnismäßigem Aufwand .....	848
5. Minderungsrecht vor Abnahme .....	850
6. Berechnung der Minderung .....	851
VII. Verjährung der Mängelansprüche .....	852
1. Verjährung der vor Abnahme entstandenen Mängelansprüche .....	852
2. Verjährung der Mängelansprüche aus § 13 Abs. 5 VOB/B .....	853
a) Allgemeines .....	853
b) Bauwerke .....	854
c) Andere Werke, deren Erfolg in der Herstellung, Wartung oder Veränderung einer Sache liegt .....	855
d) Vom Feuer berührte Teile von Feuerungsanlagen und industrielle Feuerungsanlagen .....	855
e) Maschinelle und elektronische Anlagen .....	856
3. Verjährung von Ansprüchen aus § 13 Abs. 7 VOB/B .....	856
4. Besondere Verjährungsfristen für einzelne Anspruchsgrundlagen .....	857
a) Arglistig verschwiegene Mängel .....	857
b) Verjährung der Ansprüche aus der Mängelbeseitigungsleistung ..	858
c) Minderung gemäß § 13 Abs. 6 VOB/B und Verjährung .....	858
d) Vereinbarung von Verjährungsfristen .....	858
5. Beginn der Verjährungsfrist .....	859
6. Neubeginn der Verjährung .....	860
a) Neubeginn der Verjährung durch Mangelrügen .....	860
b) Neubeginn der Verjährung nach gesetzlichen Vorschriften .....	861
7. Hemmung der Verjährung .....	861
a) Allgemeines .....	861
b) Hemmung der Verjährung durch Verhandlung .....	862
c) Hemmung durch Rechtsverfolgung .....	862
d) Hemmung durch Stundung oder Leistungsverweigerungsrecht .....	863
B. Sonstige Haftung des Auftragnehmers .....	864
I. Schadensersatz wegen Leistungsverzugs .....	864
1. Allgemeines .....	864
2. Verzögerter Beginn mit der Ausführung .....	864
3. Verzug mit der Vollendung der Leistung .....	865
4. Verletzung der Bauförderungspflicht (Abhilfeverpflichtung) .....	865
5. Verzug .....	866
6. Rechtsfolge .....	867
a) Allgemeines .....	867
b) Verzögerungsschaden wegen Leistungsverzugs .....	867
c) Schadensersatzansprüche im Fall der Entziehung des Auftrags .....	871
II. Haftung wegen Verletzung von Verkehrssicherungspflichten .....	872
III. Haftung wegen Eigentumsverletzung .....	874
1. Zerstörung oder Beschädigung von Eigentum des Auftraggebers .....	874
a) Deliktsrechtliche Haftung .....	874
b) Verletzung von Vertragspflichten .....	874
2. Ausgleich zwischen den Vertragsparteien bei gemeinsamer Haftung gegenüber Dritten (§ 10 VOB/B) .....	875
a) Haftung für Erfüllungshilfen und gesetzliche Vertreter .....	875
b) Haftung beider Parteien .....	876
c) Alleinhaftung des Auftraggebers oder des Auftragnehmers .....	876
d) Freistellungsanspruch .....	877
IV. Schadensersatz wegen wettbewerbswidriger Abreden .....	877
C. Vertragsstrafe .....	879
I. Einführung .....	879
1. Begriff der Vertragsstrafe und Überblick .....	879

2. Funktionen der Vertragsstrafe .....	880
3. Abgrenzung zu anderen Rechtsinstituten .....	880
II. Vereinbarung .....	881
1. Einigung .....	881
2. Form .....	881
3. Individualvertragliche Grenzen .....	882
4. Besonderheiten bei Allgemeinen Geschäftsbedingungen .....	882
a) Sanktionierte Pflicht .....	882
aa) Fristgerechte Fertigstellung .....	882
bb) Erfüllung .....	883
cc) Zwischenfristen .....	883
dd) Erfüllung bestimmter Nebenpflichten .....	884
b) Festlegung der Vertragsstrafenhöhe .....	885
aa) Obergrenze .....	885
bb) Tagessatz .....	885
c) Bezugsgrößen .....	886
aa) Auftragssumme .....	886
bb) Netto/Brutto .....	887
d) Verzugsabhängigkeit (§ 339 Satz 1 BGB) .....	887
e) Anrechnung der Vertragsstrafe auf den zu leistenden Schadens- ersatz .....	888
f) Vorbehalt .....	888
III. Verwirkung der Vertragsstrafe .....	889
1. Wirksame Vertragsstrafenvereinbarung .....	889
2. Wirksame Hauptverbindlichkeit .....	889
3. Vorliegen des Verwirkungstatbestands .....	889
a) Fälligkeit der strafbewehrten Pflicht .....	889
aa) Fehlende Fälligkeitsvereinbarung .....	889
bb) Festlegung einer Vertragsfrist .....	890
cc) Ablauf der Frist .....	890
dd) Besonderheiten bei Änderung des Fertigstellungstermins .....	890
(1) Verzug .....	890
(2) Schlüssige Aufhebung der Vertragsstrafenvereinbarung .....	891
(3) Neuordnung des Bauzeitenplans .....	891
(4) Nachtragsvereinbarungen .....	892
(5) Sonstige Behinderungen .....	893
(6) Leistungsreduktionen .....	894
(7) Erstreckung der Vertragsstrafe auf abgeänderte Vertrags- fristen .....	894
b) Einreden und Einwendungen .....	895
c) Verschulden .....	896
4. Vorbehalt bei Abnahme (§§ 341 Abs. 3 BGB, 11 Abs. 4 VOB/B) .....	896
a) Rechtsfolge bei fehlendem Vorbehalt .....	896
b) Voraussetzungen eines ordnungsgemäßen Vorbehalts .....	897
aa) Inhalt .....	897
bb) Form .....	898
cc) Erklärender .....	898
dd) Erklärungsempfänger .....	899
ee) Zeitpunkt .....	899
c) Exkurs: Hinweispflichten des Architekten .....	900
IV. Berechnung der Vertragsstrafe .....	901
1. Verzugszeitraum .....	901
2. Sonderfall: Kündigung .....	901
3. Bezugsgroße .....	901
V. Einwendungen und Einreden .....	902
1. Herabsetzung (§ 343 BGB) .....	902

# Inhaltsverzeichnis

# beck-shop.de

2. Verjährung .....	902
3. Mitverschulden .....	903
4. Verstoß gegen Treu und Glauben (§ 242 BGB) .....	903
VI. Folgefragen .....	903
1. Sicherheiten .....	903
2. Prozessuale Auswirkungen .....	904
a) Darlegungs- und Beweislast des Auftraggebers .....	905
b) Darlegungs- und Beweislast des Auftragnehmers .....	905
D. Die Haftung des Auftraggebers .....	905
I. Allgemeines .....	905
II. Haftung wegen fehlerhafter Ausschreibung .....	905
1. Allgemeines .....	905
2. Vorrang der VOB/A-konformen Auslegung .....	906
3. Schadensersatzhaftung wegen Verstoßes gegen § 7 VOB/A? – Anspruch aus § 823 Abs. 2 BGB .....	907
4. Vertrauenshaftung – Anspruch aus Verschulden bei Vertragsschluss (§§ 280 Abs. 1, 311 Abs. 2 BGB) .....	908
5. Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung .....	910
III. Haftung wegen Behinderung .....	911
1. Allgemeines .....	911
2. Pflichtverletzung des Auftraggebers .....	912
3. Behinderung als Folge der Pflichtverletzung .....	913
a) Haftungsbegründende und haftungsausfüllende Kausalität .....	913
b) Haftungsgrund: Pflichtverletzung als zurechenbare Ursache einer Behinderung .....	914
c) Darlegung und Beweis des Haftungsgrunds .....	916
4. Verschulden des Auftraggebers .....	918
5. Behinderungsanzeige .....	918
6. Verzug .....	919
7. Ersatz des nachweislich entstandenen Schadens .....	920
a) Haftungsausfüllende Kausalität und Schadensschätzung .....	920
b) Grundsatz der konkreten Schadensberechnung .....	921
c) Abstrakte Schadensberechnung für entgangenen Gewinn .....	923
d) Äquivalenzkostenverfahren als geeignete Grundlage der Schadensschätzung? .....	924
e) Bedeutung der Kalkulation für die Schadensschätzung .....	925
f) Überlagerung verschiedener Ursachen .....	925
8. Einzelfragen zum Schadensnachweis .....	932
a) Beschäftigungsvermutung für Arbeitskräfte .....	932
b) Schaden durch verlängerte Vorhaltung von Geräten .....	933
c) Schaden durch verlängerte Baustellengemeinkosten .....	935
d) Schaden durch Allgemeine Geschäftskosten und entgangenen Gewinn .....	935
e) Schaden durch Preissteigerungen .....	938
f) Schaden durch Beschleunigungsmaßnahmen .....	938
g) Umsatzsteuer .....	939
h) Kosten für die Aufstellung von „Behinderungsnachträgen“ .....	939
9. Haftungsbeschränkung .....	939
Teil 6 Kündigung .....	941
A. Einleitung .....	943
B. Die freie Auftraggeberkündigung .....	943
I. Allgemeines .....	943
II. Zeitlicher Anwendungsbereich .....	943
III. Materielle Voraussetzungen .....	943

IV. <b>Ordnungsgemäße Kündigung</b> .....	944
1. Kündigungserklärung .....	944
2. Zugang .....	945
3. Befugter Vertreter .....	946
4. Adressat .....	946
5. Form .....	947
6. Einvernehmliche Vertragsaufhebung .....	947
V. <b>Vergütung bei freier Auftraggeberkündigung</b> .....	948
1. Grundlagen .....	948
2. Getrennte Berechnung für erbrachte und nicht erbrachte Leistungen .....	949
3. Vergütung für erbrachte Leistungen .....	950
4. Vergütung für nicht erbrachte Leistungen .....	951
5. Berechnung der Vergütung beim Pauschalvertrag .....	953
6. Berechnung der Vergütung beim Stundenlohnvertrag .....	954
7. Ersparte Aufwendungen .....	954
a) Allgemeines .....	954
b) Lohnkosten .....	955
c) Ersparte Aufwendungen für Stoffe und Geräte .....	956
d) Subunternehmerkosten .....	957
e) Ersparte Baustellengemeinkosten .....	957
f) Erspartes Wagnis .....	957
8. Anderweitiger Erwerb .....	957
9. Prüfbare Schlussrechnung, Darlegungs- und Beweislast .....	961
VI. <b>Sonstige Rechtsfolgen der Kündigung</b> .....	966
1. Wirkung der Kündigung für die Leistungspflicht des Auftragnehmers .....	966
2. Aufmaß, Abnahme und Abrechnung der ausgeführten Leistungen .....	967
a) Aufmaß .....	967
b) Abnahme .....	967
c) Abrechnung .....	969
C. <b>Entziehung des Auftrags</b> .....	969
I. <b>Wichtiger Grund für die Kündigung</b> .....	969
1. Überblick über die außerordentlichen Kündigungsgründe .....	969
2. Entziehung des Auftrags nach § 8 Abs. 3 VOB/B .....	970
a) Allgemeines .....	970
b) Vertragswidrige oder mangelhafte Leistungen .....	971
c) Unerlaubter Nachunternehmereinsatz .....	972
d) Verzögerter Beginn, Verzug mit der Vollendung oder Verletzung der Abhilfeverpflichtung .....	972
aa) Allgemeines .....	972
bb) Verzögerter Beginn mit der Ausführung .....	972
cc) Verzögerte Vollendung der Ausführung .....	973
dd) Verletzung der Abhilfeverpflichtung .....	974
3. Wettbewerbswidrige Absprachen nach § 8 Abs. 4 VOB/B .....	974
4. Antikorruptionsklausel nach VHB 215 Nr. 8 ZVB .....	976
5. Sonstiger wichtiger Grund .....	977
6. Nachschieben von Kündigungsgründen .....	978
II. <b>Fristsetzung mit Kündigungsandrohung</b> .....	979
1. Allgemeines .....	979
2. Inhalt der Fristsetzung .....	980
3. Ablauf einer angemessenen Frist .....	981
4. Kündigungsandrohung .....	982
5. Entbehrlichkeit von Fristsetzung und Kündigungsandrohung .....	983
a) Sinnlosigkeit der Fristsetzung, endgültige Erfüllungsverweigerung .....	983
b) Schwerwiegende Vertragsverletzung .....	984

# Inhaltsverzeichnis

# beck-shop.de

III. Ordnungsgemäße Kündigung .....	985
1. Allgemeines .....	985
2. Teilkündigungen aus wichtigem Grund .....	986
IV. Vergütung des Auftragnehmers .....	987
V. Sonstige Rechtsfolgen der Entziehung des Auftrags .....	988
1. Beendigung der Leistungspflicht des Auftragnehmers .....	988
2. Mehrkostenerstattung für die Ausführung des nicht vollendeten Teils der Leistung .....	988
3. Schadensersatzansprüche des Auftraggebers .....	990
a) Ersatz des weiteren Schadens .....	990
b) Schadensersatz wegen Nichterfüllung des ganzen Vertrages .....	991
4. Mängelansprüche nach Kündigung aus wichtigem Grund .....	992
a) Mängel, die nicht Gegenstand der Kündigungsandrohung waren .....	992
b) Mängel, die Gegenstand der Kündigungsandrohung waren .....	993
5. Aufmaß, Abnahme und Abrechnung der ausgeführten Leistungen .....	994
6. Baustellenverbot? .....	995
7. Nutzungsrecht des Auftraggebers an Geräten, Gerüsten, Stoffen und Bauteilen .....	996
 D. Kündigung wegen drohender oder tatsächlicher Insolvenz des Auftragnehmers .....	998
I. Allgemeines .....	998
II. Insolvenzbezogene Kündigungsgründe .....	999
1. Zahlungseinstellung .....	999
2. Insolvenzantrag .....	1000
3. Kündigung wegen Eröffnung des Insolvenzverfahrens oder Abweisung des Insolvenzantrags mangels Masse .....	1001
III. Ordnungsgemäße Kündigung .....	1001
IV. Rechtsfolgen .....	1001
 E. Auftragnehmerkündigung .....	1002
I. Auftragnehmerkündigung wegen Annahmeverzugs .....	1002
1. Allgemeines .....	1002
2. Fristsetzung mit Kündigungsandrohung .....	1003
3. Ordnungsgemäße Kündigung .....	1004
a) Kündigungserklärung und Zugang .....	1004
b) Befugter Vertreter und Adressat .....	1004
c) Form .....	1004
4. Vergütung des Auftragnehmers .....	1004
a) Ansprüche für erbrachte Leistungen .....	1005
b) Ansprüche auf angemessene Entschädigung .....	1005
c) Ansprüche auf Ersatz von Auslagen für nicht erbrachte Leistungen .....	1005
d) Vergütung für nicht erbrachte Leistungen? .....	1006
5. Sonstige Rechtsfolgen der Kündigung .....	1006
II. Auftragnehmerkündigung wegen Schuldnerverzugs .....	1007
1. Kündigungsgrund .....	1007
a) Zahlungsverzug .....	1007
b) Sonstiger Schuldnerverzug .....	1008
2. Fristsetzung mit Kündigungsandrohung .....	1008
3. Ordnungsgemäße Kündigung .....	1008
4. Vergütung des Auftragnehmers .....	1008
5. Sonstige Rechtsfolgen der Kündigung .....	1009
III. Kündigung aus sonstigem wichtigem Grund .....	1009
IV. Kündigung nach § 648a BGB .....	1010
 F. Kündigung wegen Unterbrechung der Ausführung .....	1010

<b>Teil 7 Sicherheiten</b> .....	1013
A. Sicherheiten für den Auftraggeber .....	1014
I. Die Vertragserfüllungssicherheit .....	1014
1. Bedeutung in der Praxis .....	1015
2. Stellung der Sicherheit .....	1015
3. Rückgabe der Sicherheit .....	1016
4. Verwertung der Sicherheit .....	1017
a) Umfang der Sicherheit .....	1017
b) Verjährungsfragen .....	1019
c) Prozessuale Fragen .....	1020
II. Mängelsicherheit .....	1020
1. Bedeutung in der Praxis .....	1020
2. Stellung der Sicherheit .....	1020
3. Rückgabe der Sicherheit .....	1021
4. Verwertung der Sicherheit .....	1021
5. Umfang der Sicherheit .....	1021
6. Verjährungsfragen .....	1022
7. Prozessuales .....	1023
III. Abschlagszahlungs- und Vorauszahlungssicherheit .....	1023
1. Bedeutung in der Praxis .....	1023
2. Stellung der Sicherheit .....	1023
3. Rückgabe der Sicherung .....	1023
4. Sonderfragen zur Verwertung der Sicherheit .....	1024
B. Sicherheiten für den Auftragnehmer .....	1024
I. Sicherungshypothek (§ 648 BGB) .....	1024
1. Bedeutung für die Praxis .....	1025
2. Gesetzliche Voraussetzungen .....	1025
a) Berechtigter .....	1025
b) Pfandgegenstand .....	1026
c) Sicherungsfähige Ansprüche .....	1026
d) Abdingbarkeit .....	1026
3. Prozessuale Durchsetzung .....	1026
4. Verwertung der Sicherungshypothek .....	1027
II. Bauhandwerkersicherung (§ 648a BGB) .....	1027
1. Gesetzliche Neukonzeption .....	1027
2. Bedeutung für den öffentlichen Auftraggeber .....	1027
3. Gesetzliche Voraussetzungen .....	1028
a) Sicherungsberechtigter Auftragnehmer .....	1028
b) Sicherungsfähige Ansprüche .....	1029
c) Höhe der Sicherheit, Gegenforderungen .....	1029
d) Art der Sicherheit .....	1030
e) Zeitpunkt des Sicherungsverlangens, Rechtsmissbräuchlichkeit .....	1030
f) Verjährung .....	1031
4. Rechtsfolgen im Fall der unterlassenen Sicherheitenstellung .....	1031
a) Leistungsverweigerungsrecht .....	1031
b) Klage auf Sicherheit .....	1032
c) Kündigung .....	1032
5. Sicherungsumfang .....	1033
6. „Nachbesicherung“ für Nachträge und Zusatzaufträge .....	1034
7. Kostentragung .....	1034
8. Besonderheiten der Verwertung .....	1034
<b>Teil 8 Methoden der Streitlösung</b> .....	1035
A. Ausgangslage .....	1037
I. Situation der Justiz .....	1037

II. Alternative Methoden der Streitlösung – ADR . . . . .	1038
1. Auswahl der Methode . . . . .	1038
2. Auswahl des „Dritten“ . . . . .	1040
III. Handlungsspielraum der öffentlichen Hand . . . . .	1040
1. Ausgangspunkt . . . . .	1040
2. Anwendbare Regeln . . . . .	1041
3. Bindung an die Sach- und Rechtslage . . . . .	1043
4. Grundsätze der Haushaltsführung . . . . .	1043
B. Verhandlungen . . . . .	1044
I. Überblick . . . . .	1044
II. Verfahren . . . . .	1046
III. Bewertung . . . . .	1047
C. Anrufen der vorgesetzten Stelle gemäß § 18 Abs. 2 VOB/B . . . . .	1048
I. Überblick . . . . .	1048
II. Verfahren . . . . .	1049
1. Einleitung des Verfahrens . . . . .	1049
2. Anhörungsverfahren gemäß § 18 Abs. 2 Nr. 1 Satz 2 VOB/B . . . . .	1050
3. Entscheidung gemäß § 18 Abs. 2 Nr. 1 Satz 2 VOB/B . . . . .	1050
4. Einspruch oder Anerkenntnis . . . . .	1051
III. Bewertung . . . . .	1051
D. Gutachten und Schiedsgutachten . . . . .	1052
I. Überblick . . . . .	1052
1. Inhalt und Zweck des Gutachtens . . . . .	1052
2. Gutachtervertrag, Haftung, Kosten . . . . .	1053
II. Gutachten für eine Partei . . . . .	1054
1. Zielsetzung . . . . .	1054
2. Verwertung, Kosten . . . . .	1055
3. Bewertung . . . . .	1055
III. Gutachten für beide Parteien . . . . .	1056
1. Zielsetzung . . . . .	1056
2. Einzelheiten zum Verfahren . . . . .	1057
3. Bewertung . . . . .	1059
IV. Schiedsgutachten . . . . .	1059
1. Zielsetzung . . . . .	1059
2. Einzelheiten zum Verfahren . . . . .	1060
3. Bewertung . . . . .	1062
V. Gutachten in anderen Verfahren . . . . .	1063
E. Mediation . . . . .	1063
I. Überblick . . . . .	1063
II. Verfahren . . . . .	1065
1. Allgemeines . . . . .	1065
2. Vereinbarung von Verfahrensregeln . . . . .	1068
3. Auswahl des Mediators . . . . .	1069
4. Ablauf der Mediation . . . . .	1070
5. Haftung und Honorar des Mediators . . . . .	1071
III. Erscheinungsformen . . . . .	1072
1. Überblick . . . . .	1072
2. Gerichtliche Mediation – Mediation durch den Güterichter . . . . .	1072
IV. Bewertung . . . . .	1073
1. Vorteile . . . . .	1073
2. Nachteile . . . . .	1074
F. Schlichtung . . . . .	1075
I. Überblick . . . . .	1075
II. Verfahren . . . . .	1076

1. Allgemeines .....	1076
2. Vereinbarung eines Schlichtungsverfahrens .....	1077
3. Auswahl des Schlichters .....	1077
4. Ablauf der Schlichtung .....	1078
5. Haftung und Honorar des Schlichters .....	1079
III. Bewertung .....	1080
 G. Adjudikation .....	1081
I. Überblick .....	1081
II. Verfahren .....	1082
1. Auswahl des Adjudikators, Adjudikationsvereinbarung, RDG .....	1082
2. Verfahren bis zur Entscheidung .....	1084
3. Vorläufig bindende Entscheidung des Adjudikators .....	1084
4. Durchsetzung der Entscheidung .....	1085
5. Bestandskraft, Nachverfahren, Verjährung .....	1086
6. Kosten, Haftung .....	1087
III. Bewertung .....	1088
 H. Selbständiges Beweisverfahren .....	1089
I. Überblick .....	1089
II. Verfahren .....	1090
1. Gegenstand des Antrags, Zuständigkeit .....	1090
2. Auswahl des Sachverständigen .....	1091
3. Vorgehen des Sachverständigen .....	1091
4. Ergänzungsfragen, Anhörung, Beendigung des Verfahrens .....	1091
5. Rechtswirkung .....	1092
6. Kosten .....	1092
7. Haftung des Sachverständigen, Rechtsnatur .....	1092
III. Bewertung .....	1093
 I. Schiedsgerichtsbarkeit .....	1093
I. Überblick .....	1093
II. Verfahren .....	1094
1. Schiedsvertrag, Schiedsrichtervertrag .....	1095
2. Verfahren bis zur Entscheidung .....	1095
3. Entscheidung und Durchsetzung .....	1097
4. Kosten, Haftung .....	1097
III. Bewertung .....	1098
1. Vorteile .....	1098
2. Nachteile .....	1099
 J. Ordentliche Gerichte .....	1100
I. Überblick .....	1100
II. Verfahren .....	1101
1. Grundsätze des Verfahrens .....	1101
2. Ablauf des Verfahrens .....	1101
3. Erledigung durch Vergleich u. a. .....	1102
4. Einbeziehung Dritter .....	1102
5. Kosten des Verfahrens .....	1102
III. Bewertung .....	1104
1. Vorteile .....	1104
2. Nachteile .....	1104
 Sachregister .....	1107