



Axel Wirth
Cornelius Pfisterer
Barbara Schellenberg

Privates Baurecht praxisnah

Basiswissen mit Fallbeispielen

3. Auflage

EBOOK INSIDE

 Springer Vieweg

Privates Baurecht praxisnah

Axel Wirth • Cornelius Pfisterer
Barbara Schellenberg

Privates Baurecht praxisnah

Basiswissen mit Fallbeispielen

3. überarbeitete und aktualisierte Auflage

Axel Wirth
Universitätsprofessor em., Rechtsanwalt
Anwaltskanzlei Prof. Wirth
Mainz, Deutschland

Cornelius Pfisterer
Rechtsanwälte und Notare
SELDENECK UND PARTNER
Berlin, Deutschland

Barbara Schellenberg
Rechtsanwältin, Wirtschaftsmediatorin
Anwaltskanzlei Dr. Schellenberg
Limburg, Deutschland

ISBN 978-3-658-32821-4 ISBN 978-3-658-32822-1 (eBook)
<https://doi.org/10.1007/978-3-658-32822-1>

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Springer Vieweg

© Der/die Herausgeber bzw. der/die Autor(en), exklusiv lizenziert durch Springer Fachmedien Wiesbaden GmbH, ein Teil von Springer Nature 2011, 2016, 2021

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung, die nicht ausdrücklich vom Urheberrechtsgesetz zugelassen ist, bedarf der vorherigen Zustimmung der Verlage. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Bearbeitungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Die Wiedergabe von allgemein beschreibenden Bezeichnungen, Marken, Unternehmensnamen etc. in diesem Werk bedeutet nicht, dass diese frei durch jedermann benutzt werden dürfen. Die Berechtigung zur Benutzung unterliegt, auch ohne gesonderten Hinweis hierzu, den Regeln des Markenrechts. Die Rechte des jeweiligen Zeicheninhabers sind zu beachten.

Der Verlag, die Autoren und die Herausgeber gehen davon aus, dass die Angaben und Informationen in diesem Werk zum Zeitpunkt der Veröffentlichung vollständig und korrekt sind. Weder der Verlag, noch die Autoren oder die Herausgeber übernehmen, ausdrücklich oder implizit, Gewähr für den Inhalt des Werkes, etwaige Fehler oder Äußerungen. Der Verlag bleibt im Hinblick auf geografische Zuordnungen und Gebietsbezeichnungen in veröffentlichten Karten und Institutionsadressen neutral.

Lektorat: Karina Danulat

Springer Vieweg ist ein Imprint der eingetragenen Gesellschaft Springer Fachmedien Wiesbaden GmbH und ist ein Teil von Springer Nature.

Die Anschrift der Gesellschaft ist: Abraham-Lincoln-Str. 46, 65189 Wiesbaden, Germany

Vorwort

Der „Vater“ des deutschen Baurechts, Hermann Korbion, hat einmal gesagt: „Wer baut, ist selbst in Schuld“. Damit wollte er ausdrücken, dass das Baugeschehen sowohl in rechtlicher als auch technischer Hinsicht mit kaum überschaubaren Schwierigkeiten verbunden ist. Nahezu unzählige Vorschriften sind von den am Bau Beteiligten zu beachten. Die damit verbundenen Fragestellungen sind nur schwer zu lösen. Dies gilt nicht nur für den „kleinen“ Bauherrn, sondern für jeden Handwerker, Bauunternehmer, Generalunternehmer, Generalübernehmer und nicht zuletzt für alle Architekten und Ingenieure.

Wir haben dieses Buch in der hier vorliegenden 3. Auflage geschrieben, um den genannten Akteuren einen Einstieg – verbunden mit einem soliden Grundwissen – in diese schwierige Materie zu ermöglichen. Vorbei sind die Zeiten, in denen „einfach“ die VOB/B vereinbart wurde – und Ruhe ist! Die VOB/B wird, weil sie nur eine Allgemeine Geschäftsbedingung ist, schon lange in Frage gestellt. Durch die zum 1. Januar 2018 in das BGB eingebrachten Vorschriften zum Bau- und Architektenrecht wird die Nutzung der VOB/B noch schwieriger werden. Auch der Wegfall der Mindest- und Höchstsatz-Regelungen der HOAI macht die Vertragsgestaltungen nicht einfacher.

Wir glauben, mit diesem Buch die wichtigsten Fragestellungen aus dem Baubereich angesprochen zu haben. Um dies zu erreichen, wurde die aktuelle Ausgabe um zwei Kapitel erweitert. In diesen gehen wir auf das neue Bauvertragsrecht ein, insbesondere erläutern wir, dass es nun verschiedene Arten von Bauverträgen gibt. Auch das Thema Leistungsänderungen wird ab jetzt in einem gesonderten Kapitel behandelt.

Unser Team hat sich verändert. Wir alle sind für Anregungen der Leserschaft dankbar.

Mainz
November 2020

Axel Wirth
Barbara Schellenberg
Cornelius Pfisterer

Inhaltsverzeichnis

1	Einführung in das private Baurecht	1
1.1	Privates Baurecht	2
1.1.1	BGB-Werkvertragsrecht	2
1.1.2	Bauvertrag im BGB	2
1.1.3	Die Regelungen der VOB	3
1.1.4	HOAI	3
1.2	Öffentliches Baurecht	4
1.2.1	Bauplanungsrecht	4
1.2.2	Bauordnungsrecht	5
1.3	Die Grundregeln des Werkvertragsrechts	5
1.3.1	Überblick und Erfolgshaftung	5
1.3.2	Vorleistungspflicht	6
1.3.3	Vorzeitige Beendigung	7
1.3.4	Abnahme	7
1.3.5	Mängelansprüche	7
1.4	Beteiligte des Bauvorhabens	8
1.4.1	Auftraggeber und Auftragnehmer	8
1.4.2	Generalunternehmer (GU) und Generalübernehmer (GÜ)	8
1.4.3	Sub- oder Nachunternehmer (NU)	9
1.4.4	Arbeitsgemeinschaft – ARGE	9
1.4.5	Architekt	10
1.4.6	Sonderfachleute	10
1.4.7	Projektsteuerer	10
1.4.8	Baustofflieferant	10
1.4.9	Bauträger	11
1.5	Abschluss des Bauvertrages	11
1.5.1	Grundsatz und Grenzen der Vertragsfreiheit	11
1.5.2	Vertragsschluss	11
1.5.3	Vertretung	12

2	Der Bauvertrag im BGB.	13
2.1	Werkvertrag, §§ 631–650 BGB	14
2.2	Bauvertrag, §§ 650a–650h BGB	14
2.3	Verbraucherbauvertrag, §§ 650i–650n BGB	16
2.4	Architekten- und Ingenieurvertrag, §§ 650p–650t BGB	16
2.5	Bauträgervertrag, §§ 650u–650v BGB	17
3	Der Inhalt des Bauvertrags	21
3.1	Die wesentlichen Regelungen	22
3.1.1	Bauleistungen	22
3.1.2	Vergütung	22
3.1.3	Leistungszeit	23
3.1.4	Abrechnung und Zahlung	23
3.1.5	Kündigung	23
3.1.6	Abnahme	24
3.1.7	Mängel	24
3.1.8	Sicherheiten	24
3.1.9	Sonstige Regelungen	25
3.2	Die wesentlichen Unterschiede zwischen BGB- und VOB/B-Bauvertrag	25
3.3	Die VOB/B als AGB	26
3.3.1	Allgemeine Geschäftsbedingungen	26
3.3.2	Die VOB/B im Licht der AGB-Rechtsprechung	26
3.3.3	Problematische VOB/B-Klauseln	27
3.4	Die Leistung des Auftragnehmers	29
3.4.1	Erfolgshaftung	29
3.4.2	Die Bestimmung des Leistungsumfangs	30
3.4.3	Die Art der Leistungsbeschreibung	30
3.4.4	Widersprüche innerhalb der Leistungsbeschreibung	32
3.4.5	Mehrdeutige Leistungsbeschreibung	33
4	Leistungsänderungen und Nachträge	35
4.1	Leistungsänderungen im VOB/B-Vertrag	36
4.1.1	Mengenänderungen ohne Einwirkung des Auftraggebers	36
4.1.2	Leistungsänderungen durch Einwirkung des Auftraggebers	39
4.1.3	Ohne Auftrag ausgeführte Leistungen	43
4.2	Leistungsänderungen im BGB-Bauvertrag	44
4.2.1	Anordnungsrecht des Auftraggebers	45
4.2.2	Vergütungsanpassung	46
4.2.3	Durchsetzung der Änderung und des Vergütungsanspruchs	47
4.3	Divergenzen zwischen VOB/B und BGB	47
4.4	Übungsfall zu Kapitel 4	48

5 Die Bauzeit	51
5.1 Grundlagen.....	51
5.1.1 BGB-Vertrag.....	52
5.1.2 Die Regelung in der VOB/B.....	52
5.2 Behinderung und Unterbrechung der Ausführung.....	55
5.2.1 Wann liegt eine Behinderung vor?.....	55
5.2.2 Behinderungsanzeige.....	55
5.2.3 Rechtsfolgen einer Behinderung.....	56
5.2.4 Rechtsfolgen einer Unterbrechung der Ausführung:.....	59
5.3 Die Vertragsstrafe.....	60
5.3.1 Grundlagen.....	60
5.3.2 Voraussetzung.....	61
5.3.3 Inhalt.....	61
5.3.4 Vertragsstrafe in AGB.....	62
5.4 Übungsfälle zu Kapitel 5.....	63
6 Die Abnahme der Werkleistung	69
6.1 Begriff und Bedeutung der Abnahme.....	70
6.1.1 Definition der Abnahme.....	70
6.1.2 Rechtsnatur der Abnahme.....	71
6.1.3 Hauptpflicht.....	71
6.1.4 Rechtsgeschäftliche Abnahmeformen.....	72
6.1.5 Die fiktive Abnahme.....	75
6.1.6 „Technische Abnahme“.....	79
6.1.7 Zustandsfeststellung.....	79
6.1.8 Behördliche Abnahmen.....	79
6.2 Rechtsfolgen der Abnahme.....	80
6.2.1 Erfüllung.....	81
6.2.2 Fälligkeit der Vergütung.....	81
6.2.3 Verzinsung des Werklohns.....	83
6.2.4 Gefahrübergang.....	84
6.2.5 Ende der Schutzpflicht aus § 4 Abs. 5 VOB/B.....	87
6.2.6 Beginn der Verjährungsfrist für Mängelansprüche.....	88
6.2.7 Beweislastumkehr bezüglich Mängel.....	89
6.2.8 Rechtsverluste bei fehlendem Vorbehalt.....	90
6.3 Anspruch auf Abnahme.....	92
6.3.1 Vollendung des Werkes.....	92
6.3.2 Mangelfreiheit des Werkes.....	93
6.3.3 Der Zeitpunkt der Abnahme.....	94
6.3.4 Rechtsfolgen der Abnahmeverweigerung.....	96
6.4 Abnahme nach Kündigung.....	96
6.5 Teilabnahme.....	97

6.5.1	Voraussetzungen	97
6.5.2	Wirkungen	97
6.6	Die Abnahme von Sonder- und Gemeinschaftseigentum in der WEG	98
6.7	AGB zur Abnahme	99
6.7.1	Allgemeine Geschäftsbedingungen	99
6.7.2	Die VOB/B als AGB	99
6.7.3	Die Abnahmebestimmungen der VOB/B	99
6.7.4	Klauseln zur Abnahme	100
6.8	Übungsfall zu Kapitel 6	101
7	Abrechnung und Zahlung	105
7.1	Grundlagen	106
7.1.1	Vermutung einer üblichen Vergütung	106
7.1.2	Vorleistungspflicht	106
7.2	Abschlagszahlungen	107
7.2.1	Abschlagszahlungen im BGB-Vertrag	107
7.2.2	Abschlagszahlungen im VOB/B-Vertrag	109
7.2.3	Frist zur Geltendmachung von Abschlagszahlungen	110
7.2.4	Vorauszahlungen	110
7.3	Die Schlussrechnung	111
7.3.1	BGB-Vertrag	111
7.3.2	VOB/B-Vertrag	111
7.4	Die Schlusszahlung	114
7.4.1	Fälligkeit	114
7.4.2	Verzinsung	114
7.4.3	Weitere Rechte des Auftragnehmers bei Zahlungsverzug	115
7.4.4	Die Schlusszahlungseinrede in § 16 Abs. 3 Nr. 2–6 VOB/B	115
7.5	Verjährung	116
7.5.1	Grundlagen	116
7.5.2	BGB-Vertrag	116
7.5.3	VOB/B-Vertrag	116
7.5.4	Hemmung	116
7.6	Übungsfall zu Kapitel 7	117
8	Der Baumangel	121
8.1	Der Mangelbegriff im Werkvertrag	122
8.1.1	Leistungspflicht des Auftragnehmers	122
8.1.2	Sachmangelbegriff	122
8.1.3	Der Rechtsmangel	128
8.1.4	Abgrenzung Mangel/Verschleiß	128
8.1.5	Der Mangelbegriff des § 13 VOB/B	129
8.2	Mängelrechte nach BGB-Werkvertragsrecht	130
8.2.1	Übersicht	130

8.2.2	Zeitpunkt	131
8.2.3	Stufenverhältnis und Fristsetzung	132
8.2.4	Der Nacherfüllungsanspruch, §§ 634 Nr. 1, 635 BGB	132
8.2.5	Selbstvornahme und Aufwendungsersatz	137
8.2.6	Rücktritt	139
8.2.7	Minderung	140
8.2.8	Schadensersatz	142
8.2.9	Das Leistungsverweigerungsrecht des Auftraggebers bei Mängeln	148
8.3	Mängelrechte nach VOB/B	150
8.3.1	Rechte des Auftraggebers vor der Abnahme	151
8.3.2	Rechte des Auftraggebers nach der Abnahme	153
8.3.3	Ausschluss der Mängelhaftung nach § 13 Abs. 3 VOB/B	159
8.4	Exkurs: Haftung des Baustoffhändlers für Aus- und Einbaukosten?	161
8.5	Verjährung der Mängelrechte	161
8.5.1	Verjährung nach BGB-Werkvertragsrecht	161
8.5.2	Verjährung der Mängelansprüche nach VOB/B	164
8.5.3	Vereinbarungen über die Verjährung	166
8.5.4	Hemmung der Verjährung	167
8.6	Mitverantwortlichkeit der Baubeteiligten	169
8.6.1	Mitverschulden des Auftraggebers	169
8.6.2	Verantwortlichkeit des Auftraggebers nach § 645 BGB	170
8.6.3	Gesamtschuldverhältnisse	170
9	Vorzeitige Vertragsbeendigung	173
9.1	Überblick	173
9.2	Grundlagen	174
9.2.1	freie Kündigung	174
9.2.2	Kündigung aus wichtigem Grund	175
9.2.3	Die Kündigungsmöglichkeiten des Auftraggebers nach der VOB/B	176
9.2.4	Kündigungsmöglichkeiten für den Auftragnehmer	177
9.3	Die Durchführung der Kündigung	178
9.3.1	Kündigung des Auftraggebers nach § 8 Abs. 3 VOB/B	178
9.3.2	Kündigung des Auftragnehmers nach § 9 VOB/B	179
9.3.3	Kündigung des Bauvertrages nach BGB	179
9.3.4	Sonderfälle	180
9.4	Die Abrechnung des gekündigten Vertrages	180
9.4.1	Zweiteilung	180
9.4.2	Die Abrechnung bei freier Kündigung	181
9.4.3	Die Abrechnung bei der Kündigung aus wichtigem Grund	182
9.4.4	Die Abrechnung bei speziellen Kündigungstatbeständen	183
9.5	Übungsfall zu Kapitel 9	183

10	Sicherheiten	187
10.1	Grundlagen	187
10.2	Sicherung des Vergütungsanspruchs	188
10.2.1	Abschlagszahlungen	188
10.2.2	Vorauszahlungen	189
10.2.3	Pfandrecht	189
10.2.4	Sicherungshypothek des Bauunternehmers	189
10.2.5	Bauhandwerkersicherung	190
10.3	Sicherung der Mängelansprüche	193
10.4	Vertragserfüllung	193
10.5	Sicherheitsleistung im VOB/B-Vertrag	194
10.5.1	Grundlagen	194
10.5.2	Art der Sicherheit	195
10.5.3	Zeitpunkt	196
10.5.4	Rückgabe	196
10.6	Besonderheiten der Bürgschaft als Sicherheit	196
10.6.1	Art der Bürgschaft	197
10.6.2	Verjährung	197
10.7	Übungsfall zu Kapitel 10, § 650e BGB	198
	Stichwortverzeichnis	201



EINGANGSFRAGEN

In welche Einzelbereiche kann man das deutsche private Baurecht unterteilen? Zeigen Sie die Unterschiede zwischen dem Privaten und dem Öffentlichen Baurecht auf.

Wie grenzt man das Bauplanungs- vom Bauordnungsrecht ab?

Welche Rollen spielen das BGB-Werkvertragsrecht und die Regelungen der VOB (Teile A, B u. C) im Privaten Baurecht?

Welche Formvorschriften sind bei den verschiedenen Bauvertragsarten zu beachten?

In dieser Einführung wird erläutert, was im deutschen Recht unter dem Begriff „Baurecht“ zu verstehen ist. Dabei wird zwischen dem Privaten und Öffentlichen Baurecht unterschieden. Innerhalb des Öffentlichen Baurechts wird weiter zwischen der Raumordnung, der Bauleitplanung und dem Bauordnungsrecht unterschieden. Im Privaten Baurecht werden das Werkvertragsrecht des BGB und die Regelungen der VOB, insbesondere Teil B behandelt.

Von wesentlicher Bedeutung für das private Baurecht ist inzwischen das BGB-Bauvertragsrecht. Während es früher nur „den Bauvertrag“ gab, der sich nach dem Werkvertragsrecht des BGB richtete, hat die Gesetzesänderung zum 01.01.2018 grundlegende Änderungen gebracht. Von nun an gibt es Vorschriften, die auf den reinen Werkvertrag abstellen (hierunter können allerdings auch bestimmte Bauwerksleistungen fallen). Weiter gibt es Vorschriften, die auf den reinen Bauvertrag abstellen. Darunter versteht das Gesetz einen Vertrag über die Herstellung, die Wiederherstellung, die Beseitigung oder den Umbau eines Bauwerks, einer Außenanlage oder eines Teils davon. Als dritten Unterfall sieht

das Gesetz den Verbraucherbauvertrag vor. Es handelt sich um Verträge, durch die ein Unternehmer von einem Verbraucher zum Bau eines neuen Gebäudes oder zu erheblichen Umbaumaßnahmen an einem bestehenden Gebäude verpflichtet wird. Verbraucherbauverträge bedürfen der Textform.

1.1 Privates Baurecht

Das private Baurecht regelt die – zivilrechtlichen – Rechtsverhältnisse der an einem Bauprojekt beteiligten Personen, während das öffentliche Baurecht das Verhältnis des Bauherrn zum Staat betrifft.

1.1.1 BGB-Werkvertragsrecht

Der Kern der Regelungen des privaten Baurechts befindet sich im Bürgerlichen Gesetzbuch, dem BGB. Das BGB regelt verschiedene Vertragstypen, beispielsweise den Kaufvertrag, den Mietvertrag, den Dienstvertrag und in den §§ 631 ff. BGB den Werkvertrag. Regelmäßig werden Arbeitsverträge dem Vertragstyp „Dienstvertrag“ zugeordnet, während der Vertrag über die Errichtung eines Bauwerks dem Vertragstyp „Werkvertrag“ entspricht. Unter den Vertragstyp „Werkvertrag“ fallen auch andere Vertragsverhältnisse, wie zum Beispiel ein Vertrag über die Beförderung eines Briefes, eine Taxifahrt, eine Autowäsche oder eine Bestattung.

Das Werkvertragsrecht des BGB hat mit Wirkung zum 01.01.2018 eine neue Struktur erhalten. Die Überschrift des 9. Titels des BGB („Werkvertrag und ähnliche Verträge“) hat sich zwar nicht geändert. Allerdings gibt es nicht nur die beiden Untertitel Werkvertrag und Reisevertrag, sondern es wurden als Untertitel 2 der „Architektenvertrag und Ingenieurvertrag“ sowie als Untertitel 3 der „Bauträgervertrag“ ergänzt. Der Untertitel 1 „Werkvertrag“ hat vier neue Kapitel erhalten. Kap. 1 behandelt „Allgemeine Vorschriften“, Kap. 2 den „Bauvertrag“, Kap. 3 den „Verbraucherbauvertrag“ und das Kap. 4 sog. Unabdingbarkeitsregeln. Diese zählen Vorschriften auf, von denen zum Nachteil eines Verbrauchers nicht abgewichen werden darf.

1.1.2 Bauvertrag im BGB

Wegen der oben angeführten Unzulänglichkeiten des Werkvertragsrechts im Hinblick auf die spezifischen Anforderungen eines Bauvertrages wurden im Jahr 2018 mit den §§ 650a ff BGB zusätzlich speziell auf einen Bauvertrag zugeschnittene Regelungen geschaffen.

1.1.3 Die Regelungen der VOB

In der Praxis sind die Regelungen der VOB von großer Bedeutung. Die Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (VOB) wird durch den Deutschen Vergabe- und Vertragsausschuss für Bauleistungen (DVA) erarbeitet. Der DVA ist ein von den Interessengruppen der öffentlichen Auftraggeber und der Auftragnehmer paritätisch besetztes Gremium. Die VOB besteht aus drei Teilen: VOB/A, VOB/B und VOB/C.

1.1.3.1 VOB/A

Die VOB/A regelt, wie die Vergabe von Aufträgen durch öffentliche Auftraggeber abzu-
laufen hat. Für den privaten Auftraggeber hat die VOB/A praktisch keine Bedeutung.

1.1.3.2 VOB/B

Relevanter ist die VOB/B. Bei ihr handelt es sich um vertragliche Regelungen, die zum Bestandteil eines Bauvertrags gemacht werden können. Die VOB/B stellt kein Gesetz dar, sondern gilt zwischen Auftragnehmer und Auftraggeber nur, wenn diese es ausdrücklich so vereinbaren. Der besondere praktische Nutzen der VOB/B liegt darin, dass die VOB/B auf die spezifischen Anforderungen eines Bauvorhabens zugeschnitten ist. So finden sich dort zum Beispiel Regelungen zur Ausführung, zu Ausführungsfristen, zur Schlussrechnung etc. Da es sich bei der VOB/B um Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB) handelt, unterliegt sie aber in jedem Vertrag jeweils einer gesonderten gesetzlichen Überprüfung auf Wirksamkeit.

1.1.3.3 VOB/C

Gegenstand der VOB/C sind die Allgemeinen Technischen Vertragsbedingungen für Bauleistungen (ATV). Die VOB/C regelt, welche ATV derzeit in welcher Fassung gelten. Für die Betreuung und die Schaffung neuer ATV ist ebenfalls der DVA zuständig. Die ATV werden teilweise auch als DIN-Normen herausgegeben. Die VOB/C wird über den Verweis in § 1 (1) VOB/B Vertragsbestandteil, wenn die VOB/B vereinbart wird.

1.1.4 HOAI

Die Honorarordnung für Architekten und Ingenieure regelt im Verhältnis Architekt – Bauherr, welche Preise für Architektenleistungen zu bezahlen sind, wenn die Parteien nichts anderes vereinbaren. Man spricht von Preisrecht.

Ursprünglich war in der HOAI ein Preisrahmen vorgegeben, der vertraglich nicht unter-, aber auch nicht überschritten werden durfte. Mit Urteil vom 04.07.2019 hatte der Europäische Gerichtshof entschieden, dass die verbindlichen Mindest- und Höchsthonorarsätze der Honorarordnung für Architekten und Ingenieure gegen Unionsrecht, und zwar gegen die EU-Dienstleistungsrichtlinie verstoßen. Die HOAI wurde deshalb überarbeitet

und sieht seit dem 01.01.2021 keine verbindlichen Mindest- oder Höchst Honorarsätze mehr vor, enthält aber weiterhin Regelungen zur Abrechnung von Honoraren.

Die HOAI regelt nicht, welche Leistungen ein Architekt im Rahmen eines Architektenvertrages zu erbringen hat. Dies können die Parteien gesondert vereinbaren, Stets zu beachten ist für den Architektenvertrag dabei seit dem 01.01.2018 die Regelung des § 650p BGB, in der „vertragstypische Pflichten aus Architekten- und Ingenieurverträgen“ festgehalten werden.

1.2 Öffentliches Baurecht

Während das private Baurecht die zivilrechtlichen Rechtsbeziehungen der an einem Bauvertrag beteiligten Personen regelt, betrifft das öffentliche Baurecht die Zulässigkeit des Bauvorhabens an sich und damit das Verhältnis des Bauherrn zum Staat. Ein Bauvorhaben bedarf häufig einer Baugenehmigung), die durch die jeweilige Genehmigungsbehörde erteilt wird. Dabei prüft die Behörde, ob das Vorhaben die maßgeblichen öffentlich-rechtlichen Vorschriften einhält. Insbesondere geht es dabei um die bauplanungsrechtliche und die bauordnungsrechtliche Zulässigkeit des Vorhabens.

1.2.1 Bauplanungsrecht

1.2.1.1 Raumordnung

Ausgangspunkt ist die Raumordnung. Nach § 1 des Raumordnungsgesetzes (ROG) sind der Gesamttraum der Bundesrepublik Deutschland und seine Teilräume durch zusammenfassende, überörtliche und fachübergreifende Raumordnungspläne, durch raumordnerische Zusammenarbeit und durch Abstimmung raumbedeutsamer Planungen und Maßnahmen zu entwickeln, zu ordnen und zu sichern.

1.2.1.2 Bauleitplanung

Auf der Ebene der Städte und Gemeinden greift sodann die Bauleitplanung, mit der die städtebauliche Entwicklung gesteuert wird. Die Bauleitplanung ist im Baugesetzbuch (BauGB) geregelt. Zunächst wird eine Flächenplanung aufgestellt, aus der Bebauungspläne entwickelt werden. Im Bebauungsplan kann sodann geregelt werden, welche Voraussetzungen erfüllt sein müssen, damit für ein konkretes Bauvorhaben eine Genehmigung erteilt wird.

1.2.1.3 Fachplanung

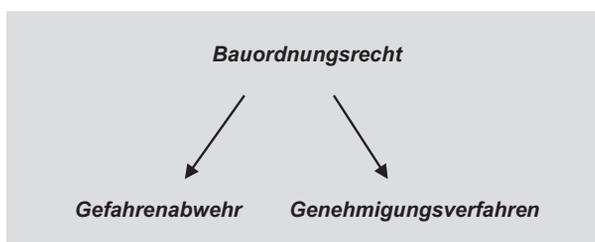
Für bestimmte Bauvorhaben, wie zum Beispiel Verkehrswege, Flughäfen, Abbau von Bodenschätzen und technische Ver- und Entsorgungsanlagen, gibt es spezielle planungsrechtliche Vorschriften (z. B. BundesfernstraßenG), die die öffentlich-rechtliche Zulässigkeit solcher Vorhaben regeln. Die Planung dieser Vorhaben wird als Fachplanung

bezeichnet. Zu unterscheiden ist dies vom Begriff der Fachplanung bei einem einzelnen Bauvorhaben, der zur Unterscheidung der „klassischen“ Architektenleistung von der planerischen Leistung des Statikers oder des Gebäudetechnikers („Fachplaner“) dient.

Raumordnung ⇒ Bauleitplanung ⇒ Bebauungsplan ⇒ Baugenehmigung

1.2.2 Bauordnungsrecht

Das Bauordnungsrecht regelt technische Anforderungen an Bauvorhaben und dient der Abwehr von Gefahren, die von der Errichtung und dem Betrieb von Bauwerken ausgehen. So sind zum Beispiel die Regelungen zum Brandschutz ein wichtiger Teil des Bauordnungsrechts. Jedes Bundesland hat eigene Landesbauordnungen erlassen, da für das Bauordnungsrecht die Länder und nicht der Bund zuständig sind. Es handelt sich um Gesetze. Die Bauordnung regelt darüber hinaus das Verfahren zur Erlangung einer Baugenehmigung und gewährleistet so die Einhaltung der bauplanungsrechtlichen Vorschriften.



1.3 Die Grundregeln des Werkvertragsrechts

1.3.1 Überblick und Erfolgshaftung

Der Werkvertrag ist ein entgeltlicher, gegenseitiger Vertrag. Die eine Vertragspartei, der Unternehmer, verpflichtet sich zur Herstellung und Verschaffung des versprochenen Werkes. Der Begriff des Werkes meint dabei die Herbeiführung eines bestimmten Arbeitsergebnisses (Erfolges). Der Besteller ist nach dem Werkvertrag verpflichtet, die Vergütung an den Unternehmer zu entrichten.

- *Durch den Werkvertrag wird*
 - *der Unternehmer (Auftragnehmer) zur Herstellung des versprochenen Werkes,*
 - *der Besteller (Auftraggeber) zur Entrichtung der vereinbarten Vergütung verpflichtet.*

Der Werkvertrag ist der „Urtyp“ des Bauvertrages, den der Gesetzgeber schon im BGB von 1900 vorgesehen hatte. Das wesentliche Merkmal des Werkvertrages ist – in Abgrenzung zum Dienstvertrag – die Erfolgshaftung.

Auch nach der Reform des Werkvertragsrecht und der Schaffung des speziellen Bauvertragsrechts vom 2018 (vgl. Ziff. 1.1.2) spielt der Werkvertrag noch eine bedeutende Rolle:

- Die Vorschriften zum Werkvertrag enthalten in den §§ 631 bis 650 BGB eine Reihe von allgemeinen Vorschriften, die auch für speziellere Vertragstypen wie den Bauvertrag oder den Verbraucherbaupvertrag gelten.
- Regelungen anderer Verträge wie die des Architekten- oder Ingenieurvertrages und des Bauträgervertrages verweisen teilweise auf Regelungen des Werkvertrages.
- Die Vorschriften gelten für Verträge, die entweder nichts (Taxifahrt; Schneider) oder nur im weiteren Sinne (Wartungsarbeiten) mit Bauleistungen zu tun haben, und deshalb nicht unter den Vertragstyp Bauvertrag fallen.

Der Auftragnehmer (im BGB als „Unternehmer“ bezeichnet) schuldet einen Erfolg. Wenn der Auftragnehmer beauftragt wird, eine Mauer zu errichten, reicht es nicht aus, Ziegelsteine aufeinander zu setzen und mit Mörtel zu verbinden. Am Ende muss eine den anerkannten Regeln der Technik entsprechende Mauer stehen, sonst hat der Auftragnehmer seine Leistungspflichten nicht erfüllt. Dagegen erfüllt der beim Auftragnehmer angestellte Maurergeselle seinen Arbeitsvertrag schon durch das bloße Aufeinandersetzen der Steine, weil es sich bei dem Arbeitsverhältnis um einen Dienstvertrag handelt. Wenn die Mauer nicht fertig wird, erhält der Auftragnehmer keine Vergütung, muss aber seinem Gesellen den Lohn bezahlen.

1.3.2 Vorleistungspflicht

§ 641 Abs. 1 S. 1 BGB

Die Vergütung ist bei der Abnahme des Werks zu entrichten.

Erst wenn der Auftragnehmer das Werk abnahmebereit fertig gestellt hat, muss der Auftraggeber (im BGB als „Besteller“ bezeichnet) die Vergütung bezahlen. Auch die Taxifahrt ist bei Ankunft am Zielort zu bezahlen. Dies ist für den Auftraggeber günstig.

Bei Bauleistungen kann dies für den Auftragnehmer eine wirtschaftliche Belastung darstellen. Über einen längeren Zeitraum muss er Personal und Material einsetzen und finanzieren. Da die eingebauten Baustoffe meist in das Eigentum des Grundstückseigentümers übergehen, trägt der Auftragnehmer auch das Ausfallrisiko des Auftraggebers.

Der Gesetzgeber hat deshalb in § 632a BGB einen Anspruch auf Abschlagszahlungen geschaffen:

§ 632a Abs. 1 S. 1 BGB

Der Unternehmer kann von dem Besteller eine Abschlagszahlung in Höhe des Wertes der von ihm erbrachten und nach dem Vertrag geschuldeten Leistungen verlangen.

Auch in der VOB/B sind Abschlagszahlungen in § 16 Abs. 1 VOB/B vorgesehen.

1.3.3 Vorzeitige Beendigung

Der Auftraggeber kann den Werkvertrag jederzeit kündigen, ohne dass er hierfür einen besonderen Grund benötigt. Allerdings muss er in einem solchen Fall die vereinbarte Vergütung bezahlen, unter Abzug ersparter Aufwendungen und eines anderweitigen Erwerbs des Auftragnehmers.

Dem Auftragnehmer steht dieses Recht dagegen nicht zu. Er kann nur bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen kündigen.

1.3.4 Abnahme

Mit der Abnahme bestätigt der Auftraggeber, dass das Werk im Wesentlichen *vertragsgemäß* ist. Erst wenn das Werk abgenommen ist, wird die Vergütung fällig. Die Abnahme stellt deshalb ein zentrales Element des Werkvertrages dar. Mit der Abnahme beginnt auch die Verjährungsfrist für Mängelansprüche (früher „Gewährleistung“). Die Abnahme ist in § 640 BGB geregelt.

1.3.5 Mängelansprüche

Auch nach der Abnahme haftet der Auftragnehmer für seine Leistung, wenn diese mangelhaft ist. Die entsprechenden Vorschriften finden sich in den §§ 633 ff BGB. Treten Mängel des Werks auf, muss sie der Auftragnehmer auf Verlangen des Auftraggebers auf eigene Kosten beseitigen (Nacherfüllungsanspruch).

Kommt er einer entsprechenden Aufforderung binnen einer angemessenen Frist nicht nach, können für den Auftraggeber weitergehende Mängelrechte entstehen, wie zum Beispiel das Recht zur Ersatzvornahme, Minderungs- oder Schadensersatzansprüche.

Der Anspruch des Auftraggebers ist zeitlich eingeschränkt. Die Mängelansprüche verjähren

- in zwei Jahren bei einem Werk, dessen Erfolg in der Herstellung, Wartung oder Veränderung einer Sache oder in der Erbringung von Planungs- oder Überwachungsleistungen hierfür besteht, § 634a Abs. 1 Nr. 1 BGB;

- in fünf Jahren bei einem Bauwerk und einem Werk, dessen Erfolg in der Erbringung von Planungs- oder Überwachungsleistungen hierfür besteht, § 634a Abs. 1 Nr. 2 BGB.

1.4 Beteiligte des Bauvorhabens

Häufig ist eine Vielzahl von Parteien an der Verwirklichung des Bauvorhabens beteiligt. Daher ist die Erfassung der Vertragsbeziehungen im Einzelnen unabdingbar.

1.4.1 Auftraggeber und Auftragnehmer

Die zentralen Akteure sind Auftraggeber (AG) und Auftragnehmer (AN). Hierbei handelt es sich um die Begriffe der VOB/B. Das BGB verwendet traditionell die Begriffe Besteller und Unternehmer.

Vom Auftraggeber bzw. Besteller zu unterscheiden ist der Begriff des „Bauherrn“. Dieser Begriff entstammt dem öffentlichen Baurecht. Der Bauherr ist verantwortlich für die Erfüllung der öffentlich-rechtlichen Verpflichtungen, vgl. z. B. § 56 der Hessischen Bauordnung (HBO):

§ 56 HBO. Bauherrschaft

- (1) *Der Bauherrschaft obliegen gegenüber der Bauaufsichtsbehörde die nach den öffentlich-rechtlichen Vorschriften erforderlichen Anträge, Anzeigen und Nachweise; sie muss außerdem die Pflichten nach diesem Gesetz erfüllen, soweit sie nicht anderen auferlegt sind.*
- (2) (...)

1.4.2 Generalunternehmer (GU) und Generalübernehmer (GÜ)

Es gibt unterschiedliche Unternehmermodelle (Abb. 1.1) Der Generalunternehmer (GU) ist ein Bauunternehmer, der nach dem Bauvertrag die Verpflichtung zur Errichtung des gesamten Bauvorhabens übernommen hat, also sämtliche Bauleistungen, wobei er einen Teil selbst erbringt. Der Generalübernehmer (GÜ) übernimmt gegenüber dem Auftraggeber ebenfalls die umfassende Verpflichtung zur Errichtung des Bauvorhabens; in Abgrenzung zum GU erbringt der GÜ jedoch keine eigene Bauleistung.

Als Sonderformen gibt es den Totalunternehmer bzw. den Totalübernehmer, der neben den Bauleistungen auch die Planungsleistungen erbringt.

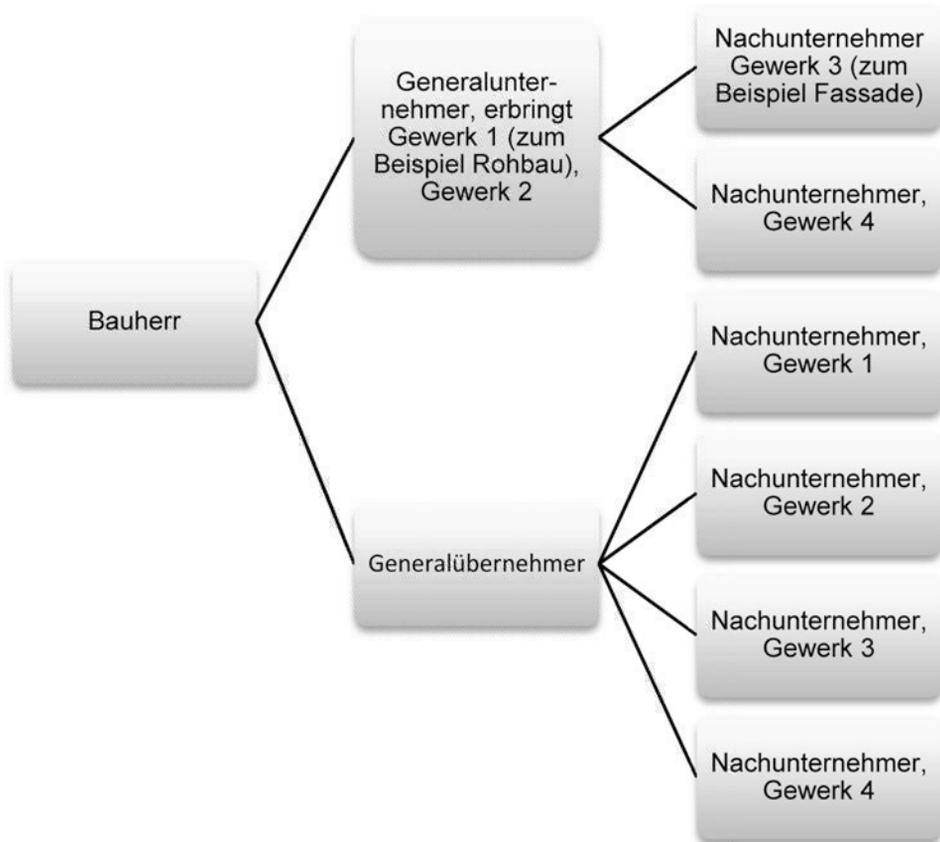


Abb. 1.1 Darstellung der Unternehmensformen

1.4.3 Sub- oder Nachunternehmer (NU)

Der GU bzw. der GÜ schließen zur Erfüllung ihrer Leistungsverpflichtung Bauverträge mit verschiedenen Nachunternehmern (NU) ab, die bestimmte Leistungen (Gewerke) zur Errichtung des Bauvorhabens erbringen. Diese Nachunternehmer stehen in keinem direkten Vertragsverhältnis zum Bauherrn.

1.4.4 Arbeitsgemeinschaft – ARGE

Häufig schließen sich mehrere Auftragnehmer zur Bewältigung umfangreicherer Projekte in Form einer ARGE zusammen. Die Mitglieder der ARGE bilden eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts und haften dem Auftraggeber nach außen hin gemeinsam. Im Innenver-

hältnis wird regelmäßig ein ARGE-Partner die kaufmännische, ein anderer Partner die technische Geschäftsführung übernehmen.

1.4.5 Architekt

Der Architekt erbringt – je nach Auftragsumfang – die erforderlichen Planungsleistungen sowie die Objektüberwachung (Überwachung der Bauausführung).

Als Generalplaner übernimmt ein Architekt – wie ein Generalunternehmer – alle Planungsleistungen, die er ganz oder teilweise durch Subplaner ausführen lässt.

1.4.6 Sonderfachleute

Als Sonderfachleute bezeichnet man Architekten oder Ingenieure, die aufgrund besonderen Fachwissens spezielle Bereiche planen/überwachen (Baugrund, Statik, technische Gebäudeausrüstung, Gebäudephysik, Schallschutz, Bodengutachten, etc.)

1.4.7 Projektsteuerer

Der Projektsteuerer übernimmt für den AG die Kontrolle und Optimierung (Steuerung) von Terminen, Qualität und Kosten sowie die Koordinierung der Baubeteiligten. Die Abgrenzung der Aufgabenbereiche des Architekten und des Projektsteuerers kann im Einzelfall schwierig sein und sollte deshalb vertraglich geregelt werden. Neben dem Projektsteuerer hat sich noch das Berufsbild des Projektmanagers entwickelt, der noch weitergehende Bauherrenaufgaben übernimmt. Hier stellt sich jeweils die Frage, ob ein Werk- oder ein Dienstvertrag vorliegt.

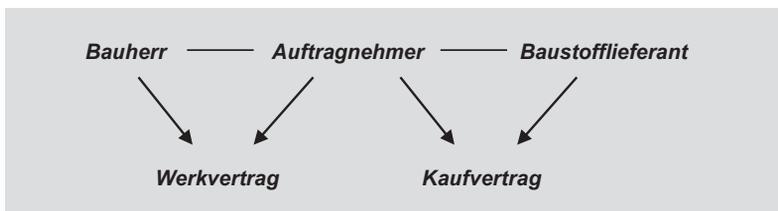
1.4.8 Baustofflieferant

Der Baustofflieferant beliefert den Bauherrn oder den Auftragnehmer mit Baustoffen. Bei dem Vertrag über die Lieferung von Baustoffen handelt es sich um einen Kaufvertrag.

Meist wird der Auftragnehmer Vertragspartner des Baustofflieferanten, da im Angebot des Auftragnehmers das Material enthalten ist. Es kann aber auch sein, dass Baustoffe bauseits – also durch den Bauherrn – bereitzustellen sind oder vom Bauherrn selbst eingebaut werden. Dann ist der Auftraggeber Vertragspartner des Baustofflieferanten.

Für die Mangelfreiheit des Werks hat der Auftragnehmer auch ohne ein Verschulden einzustehen. Führt ein Mangel eines vom Auftragnehmer beschafften Baustoffs zu einem Mangel am Bauwerk, stellt sich das Problem, dass die kaufvertraglichen Mängelansprüche des Auftragnehmers gegen den Lieferanten von den werkvertraglichen Mängelansprü-

chen des Auftraggebers gegen den Auftragnehmer abweichen können. Für Schadensersatzansprüche ist zu beachten, dass der Baustofflieferant nicht Erfüllungsgehilfe des Auftragnehmers ist und ihm ein etwaiges Verschulden deshalb nicht zugerechnet wird.



1.4.9 Bauträger

Der Bauträger verschafft seinen Kunden Eigentum an einem Baugrundstück und übernimmt die Verpflichtung zur Planung und Errichtung des Bauwerks. Häufig geht es dabei um die Errichtung von Eigentumswohnungen. Ein Bauträgervertrag muss notariell beurkundet werden. Dabei sind die Regelungen der Makler- und Bauträgerverordnung (MaBV) und die besonderen Regelungen des Bauträgervertrages in §§ 650u und 650v BGB zu beachten.

1.5 Abschluss des Bauvertrages

1.5.1 Grundsatz und Grenzen der Vertragsfreiheit

Auftraggeber und Auftragnehmer können den Inhalt eines Bauvertrags grundsätzlich frei vereinbaren. Der Bauvertrag kennt – mit Ausnahme des Bauträgervertrags – keine Formanfordernisse, auch wenn in der Praxis die Bauverträge häufig schriftlich abgeschlossen werden. Auch ein mündlicher Vertrag ist deshalb wirksam. Allerdings kann es dann Streit über den Inhalt des Vertrages geben. Ein Bauvertrag kann nach der Rechtsprechung des BGH sittenwidrig sein, wenn der Auftragnehmer spekulativ stark überhöhte Einheitspreise in Ansatz bringt (BGH, Urt. v. 14.03.2013 – VII ZR 116/12).

1.5.2 Vertragsschluss

Ein Vertrag kommt durch zwei übereinstimmende Willenserklärungen – Angebot und Annahme – zustande. Dies kann nicht nur dadurch geschehen, dass beide Parteien auf demselben Vertrag oder demselben Verhandlungsprotokoll unterschreiben. Häufig wird der Auftragnehmer ein Angebot schicken, das der Auftraggeber dann mit einem gesonderten