

- II/1 Ausführungsunterlagen**
- **Umfang, Inhalt, Rechtsanspruch, Bauüberwachung**
- **Befugnisse, Kontrollen, Behinderungen, Bedenken, Nachunternehmer, Koordinierung der Baustelle**
- **Verantwortung der am Bau Beteiligten, Leistungsgrenzen**
- II/2 Zahlungen, Sicherheiten, Bürgschaften**
- **Termine, Prüffähigkeit, Kürzungen und Einbehalte, Vergütungsansprüche**

Rechtsanwalt Martin Kupfrian

1. Ausführungsunterlagen

1.1 Inhalt

Der notwendige Inhalt von Ausführungsunterlagen ergibt sich aus der Regelung des § 3 Nr. 1 VOB/B.

Gleichfalls ist auf § 9 Nr. 6 und Nr. 7 VOB/A zu verweisen.

1.2 Anzeige/Hinweis auf Unklarheiten

In Verhältnis des Auftragnehmers zum Auftraggeber ist der Auftragnehmer verpflichtet, die Ausschreibungsunterlagen auf etwa vorhandene Lücken und Unklarheiten hin zu untersuchen. Fehler und Ungereimtheiten sind dem Auftraggeber anzuzeigen.

Ein Verstoß gegen § 9 VOB/A führt nicht zwingend dazu, dass der Auftragnehmer einen zusätzlichen Vergütungsanspruch erhält. Hätte der Auftragnehmer bei der gebotenen Prüfung der Ausschreibungsunterlagen auf etwa vorhandene Lücken und Unklarheiten, offensichtliche Fehler oder Ungereimtheiten feststellen können, hätte er einen Hinweis geben oder zumindest eine Rückfrage beim Auftraggeber nehmen müssen. Sofern der Auftragnehmer als Fachunternehmer fehlerhafte Ausschreibungen nicht gerügt hat, kann er aus einem Verstoß gegen § 9 VOB/A keine Ansprüche ableiten.

(vgl. Bundesgerichtshof, Beschluss vom 18.12.2002. VII ZR 43/02)

1.3 Vorrang Leistungsbeschreibung vor Plänen

Problematisch ist die Frage, ob die Leistungsbeschreibung vor den beigelegten Plänen oder die Pläne vor der Leistungsbeschreibung gelten sollen. Grundsätzlich ergibt sich die Reihenfolge der anzuwendenden Grundlage aus § 1 Nr. 2 VOB oder aus dem Vertragsinhalt selbst.

Ergibt sich jedoch nicht, dass der Plan vor der Leistungsbeschreibung oder umgekehrt anzuwenden ist, stellt die Rechtsprechung darauf ab, dass die detaillierte und konkrete Beschrei-

bung Vorrang hat. Es kommt also darauf an, ob in den Plänen oder in der Leistungsbeschreibung eine detaillierte, konkretere Beschreibung gegeben ist.

(vgl. Bundesgerichtshof, Urteil vom 05.12.2002, VII ZR 342/01)

1.4 Bedeutung der DIN-Vorschriften

Bei der Abgrenzung zwischen vertraglich geschuldeter und zusätzlicher Leistung, kommt es nicht auf den Inhalt der DIN-Vorschriften an. Maßgeblich ist allein der Inhalt des Vertrages, d. h. es kommt auf die Leistungsbeschreibung an.

(vgl. BGH, Urteil vom 28.02.2002, VII ZR 376/00)

2. Bauüberwachung

Bei der Bauüberwachung durch den Auftraggeber handelt es sich nur um ein Recht, nicht um eine Verpflichtung.

Im Rahmen der Bauüberwachung ist der Ingenieur nicht Erfüllungsgehilfe des Bauherrn, d. h. der Bauherr muss sich die Fehler des Ingenieurs nicht als eigene Fehler nach § 278 BGB zu-rechnen lassen.

Erfüllungsgehilfe ist der Ingenieur nur im Planungs- und Koordinierungsbereich. Fehler in diesen Bereichen werden dem Bauherrn zugerechnet.

(vgl. BGH, Urteil vom 18.04.2002, VII ZR 70/01)

2.1 Behinderung

Kann der Auftragnehmer wegen fehlender Vorunternehmerleistungen seine Leistungen nicht erbringen, genügt, neben einer nach § 6 Nr. 1 VOB/B etwa erforderlicher Behinderungsanzeige, gemäß § 295 BGB ein Angebot der Leistungen, um einen Annahmeverzug des Auftraggebers zu begründen.

Der Annahmeverzug ist wiederum Voraussetzung für die Geltendmachung eines Schadenersatzanspruches gemäß § 642 BGB gegenüber dem Auftraggeber.

(vgl. BGH, Urteil vom 19.12.2002, VII ZR 440/01)

Ein fehlender Plan kann zur Behinderungsanzeige des Auftragnehmers führen sowie zur Geltendmachung eines Verzögerungsschadens.

(vgl. BGH, Beschluss vom 20.10.2005, VII ZR 18/05)

2.2 Bedenken

Der Auftragnehmer hat gemäß § 4 Nr. 3 VOB/B Plan- und sonstige Unterlagen grundsätzlich als Fachmann zu prüfen und Bedenken mitzuteilen. Dabei ist insbesondere von ihm zu prüfen, ob die Planung zur Verwirklichung des geschuldeten Leistungserfolges geeignet ist.

(vgl. BGH, Urteil vom 11.10.1990, VII ZR 2289/89)

2.3 Nachunternehmer

Der Auftragnehmer ist nicht berechtigt, Nachunternehmer einzusetzen, wenn dies nicht vertraglich geregelt ist.

Gemäß § 4 Nr. 8 VOB/B steht dem Auftraggeber bei ungenehmigtem Einsatz von Nachunternehmern ein Kündigungsrecht zu.

Ein Austauschen von Nachunternehmern ist nur aufgrund einer vertraglichen Regelung möglich.

(vgl. OLG Celle, Urteil vom 16.12.2004, 5 U 71/04)

3. Koordinierung der Baustelle

Der Auftraggeber ist für die Koordinierung der Baustelle gemäß § 4 Abs. 1 VOB/B zuständig.

Die Koordinierung umfasst eine umfassende Terminplanung sowie das Aufstellen und Fortschreiben der Termine und das Anhalten der Auftragnehmer zur Einhaltung der Termine.

(vgl. OLG Celle, Urteil vom 16.03.2004, 16 U 169/03)

3.1 Verantwortung der am Bau Beteiligten

Ein Ingenieurbüro haftet für eine unzureichende Leistungsbeschreibung insbesondere wenn hieraus Baumängeln resultieren oder wenn der Auftragnehmer eine höhere Vergütung aus diesem Grunde verlangen kann.

(vgl. OLG Celle, Urteil vom 07.07.2004, 7 U 216/03)

Erstellt der Ingenieur Detailpläne haftet er bei deren Fehlerhaftigkeit auf Schadenersatz, selbst wenn er zur Ausführungsplanung vertraglich nicht verpflichtet war.

Die Verkehrssicherungspflicht trifft den Straßenbaulastträger, den Ingenieur, den Bauunternehmer, den SiGeKo und den nach ThürBO verantwortlichen Bauleiter.

(vgl. BGH, Beschluss vom 21.07.2005, VII ZR 67/04)

4. Zahlungen, Sicherheiten, Bürgschaften

Die Prüffähigkeit von Abschlags- und Schlussrechnungen ist kein Selbstzweck. Die Voraussetzungen des § 14 VOB/B sind einzuhalten.

Die Schlussrechnung ist spiegelbildlich zu dem Leistungsverzeichnis zu erstellen. Die erforderlichen Aufmaße sind beizufügen.

Die Weiterleitung der vom Ingenieur geprüften Schlussrechnung an den Unternehmer ist kein Anerkenntnis.

(vgl. BGH, Urteil vom 14.10.2004, VII ZR 190/03)

Wird die Schlussrechnung innerhalb von 2 Monaten nach Zugang geprüft, so wird der Werklohn auch dann fällig, wenn die Rechnung objektiv nicht prüfbar ist. Die Höhe der Forderungen bestimmt sich aufgrund einer Sachprüfung, ob die Forderung dem Grunde und der Höhe nach berechtigt ist.

(vgl. BGH, Urteil vom 22.12.2005, VII ZR 316/05)

Kürzungen und Einbehalte sind nur möglich, wenn sich der Auftraggeber auf ein Zurückbehaltungsrecht gemäß § 320 BGB berufen kann. Dies ist der Fall, wenn der Vertrag noch nicht vollständig erfüllt ist, oder Mängelansprüche bestehen. In diesem Fall steht dem Auftraggeber gemäß § 641 Abs. 3 BGB ein Zurückbehaltungsrecht in Höhe des dreifachen der für die Mängelbeseitigung erforderlichen Kosten zu.

Verfasser: Rechtsanwalt Martin Kupfrian
Rechtsanwaltsgesellschaft Martin Kupfrian mbH
Espachstraße 3
99094 Erfurt
Telefon: (03 61) 220 41 – 0
Telefax: (03 61) 220 41 – 19
e-mail: info@martin-kupfrian.de