

PraxisWissen

Stoltefuß/Przerwok
Baurecht für
Bauunternehmen

PraxisWissen

Baurecht für Bauunternehmen

Ein Wegweiser für alle Abteilungen:
effektives Vertrags- und Projektmanagement,
zielführende Kommunikation,
nachhaltiges Handeln
(Megatrend Green Building)

von

Dr. Martin Stoltefuß

Unternehmensjurist, Münster

und

Sabine Przerwok

Rechtsanwältin, Karlsruhe

Fachanwältin für Bau- und Architektenrecht sowie Vergaberecht

2024



Zitiervorschlag:
Stoltefuß/Przerwok BauR Bauunternehmen Rn. ...

beck.de

ISBN 978 3 406 81289 7

© 2024 Verlag C.H.Beck oHG

Wilhelmstraße 9, 80801 München

Druck und Bindung: Beltz Grafische Betriebe GmbH
Am Fliegerhorst 8, 99947 Bad Langensalza

Satz: Fotosatz H. Buck

Zweikirchener Str. 7, 84036 Kumhausen

Umschlag: Ralph Zimmermann – Bureau Parapluie



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

Alle urheberrechtlichen Nutzungsrechte bleiben vorbehalten.
Der Verlag behält sich auch das Recht vor, Vervielfältigungen dieses Werkes
zum Zwecke des Text and Data Mining vorzunehmen.

Vorwort

Das Prinzip der Arbeitsteilung in einem Wirtschaftsunternehmen beruht wesentlich auf den Gedanken des schottischen Moralphilosophen und Wirtschaftstheoretikers Adam Smith (1723-1790). Vor allem mit seinem grundlegenden Werk vom „Wohlstand der Nationen“¹ schuf er die Grundlage der weiteren Entwicklung. Industrialisierung und Arbeitsteilung entwickelten sich parallel und in gegenseitigen Abhängigkeiten voneinander und werden heute als etwas völlig Selbstverständliches angesehen. Smith formulierte: „Diese Arbeitsteilung, aus welcher so viele Vorteile sich ergeben, ist nicht ursprünglich das Werk menschlicher Weisheit, welche die allgemeine Wohlhabenheit, zu der es führt, vorhergesehen und bezweckt hätte. Sie ist die notwendige, wiewohl sehr langsame und allmähliche Folge eines gewissen Hanges der menschlichen Natur, der keinen solch ausgiebigen Nutzen erstrebt, des Hanges zu tauschen, zu handeln und eine Sache gegen eine andere auszuwechseln.“² In einer immer komplexer werdenden Welt mit immer detaillierter werdenden Spezialisierungen kann nicht jede oder jeder alles können. Stellt man sich die Entwicklung der Arbeitsteilung und Spezialisierung insbesondere in modernen Industrienationen seit den Veröffentlichungen Adam Smiths bildlich wie einen Baum mit Stamm, Ästen und Blättern vor, wurde aus der ursprünglich zarten Pflanze im Laufe der Jahrhunderte ein Baum mit scheinbar unendlich vielen Ästen und Verzweigungen. Organisatorischer Ausdruck des Prinzips der Arbeitsteilung im modernen Unternehmen ist seine Untergliederung in Abteilungen, ggf. mit weiteren Untergliederungen, seien sie nun (Business-) Units, Referate oder Bereiche genannt. Häufig betonen eigene Budgetierungen von Personal und/oder Arbeitsmitteln mit klaren Abgrenzungen in Organigrammen ihre eigenständige Stellung und ihren von den anderen Abteilungen klar zu unterscheidenden Aufgabenbereich. Es ist eben so: Nicht jede oder jeder kann alles können. Und was zu Zeiten von Adam Smith galt, gilt heute erst recht.

¹ Erschienen 1776.

² Smith S.39.

Vorwort

Umso mehr verwundert es, dass wirtschaftsrechtliche Literatur häufig nur nach dem Rechtsgebiet, nicht aber nach den einzelnen Unternehmensabteilungen differenziert.

Für den Einkauf sind Themen wie die Abgrenzung des Werkvertrags vom Kaufvertrag essentiell, für den Service oder die Baustelle aber zumindest hinsichtlich der primären Zuständigkeiten und Tätigkeitsschwerpunkte uninteressant. Die Projektkaufleute wollen und müssen wissen, wie und wann abgerechnet wird, welche Voraussetzungen es für die Prüfbarkeit einer Rechnung gibt usw.; den Vertrieb muss das aber nicht primär interessieren. Natürlich gibt es Überschneidungen; das ändert aber nichts daran, dass es ganz klare, immer wiederkehrende Schwerpunkte in den jeweiligen Abteilungen gibt.

Daher sieht das „Baurecht für die Unternehmenspraxis“ eine klare Gliederung in Abteilungskapitel bzw. die von einzelnen Abteilungen/Untergliederungen zu erbringenden (Teil-)Tätigkeiten vor. Der Informationsbedarf jeder relevanten Abteilung (der „alle“ Abteilungen in Bezug nehmende Untertitel bezieht sich natürlich auf die „klassischen“, für den unmittelbaren Bauablauf relevanten Abteilungen) eines Bauunternehmens wird – zur besseren Handhabbarkeit auf einige bewusst ausgewählte, immer wieder in der Praxis relevant werdende Einzelaspekte beschränkt – in einem allein dieser jeweiligen Abteilung gewidmeten Kapitel erfasst. Die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter können sich in dem Buch also ganz gezielt und schnell die für sie relevanten Themen herausuchen.

Relevante Normen sind, häufig nur auszugsweise und soweit für die nachfolgenden Ausführungen relevant, ebenfalls direkt im jeweiligen Kapitel wiedergegeben, um sie nicht in einer Vielzahl von Vorschriften am Ende des Handbuchs untergehen zu lassen. Leserinnen und Leser sollen nicht gezwungen sein, sich die für sie einzig relevanten Normen umständlich „herauszusuchen“.

Wo sinnvoll, enthalten die Kapitel zunächst die Erläuterung von zugegebenermaßen sehr subjektiv ausgewählten Einzelaspekten wichtiger Einzelnormen nebst Handlungsvorschlägen und der Erläuterung von Zusammenhängen für und aus Sicht der jeweiligen Abteilung und der Geschäftsführung eines Bauunternehmens. Hierbei geht es ganz bewusst nicht darum, jeden Paragraphen und jeden juristisch irgendwie relevanten Einzelaspekt dieses Paragraphen im Sinne eines Kommentars zu beleuchten. Erwähnt wird, was nach Erfahrung des Verfassers tatsächlich passiert und (hoffentlich) interessiert. Angesprochen werden Situationen, die in der Praxis immer wieder vorkommen, an denen eine effektive Projektabwicklung immer wieder hakt, die immer wieder (vermeidbares) Kopfzerbrechen bereiten.

Ergänzt wird die Erläuterung der jeweiligen Norm – soweit interessant und passend – um praxisrelevante Auszüge der dazu ergangenen Rechtsprechung. Insgesamt werden also klare Schwerpunkte auf die Praxis gesetzt; besprochen werden nicht jeder Absatz und jeder Aspekt einer Norm; Ziel ist vielmehr eine komprimierte, schnell verständliche, unmittelbar hilfreiche und auf in der Praxis immer wiederkehrende Situationen beschränkte Darstellung.

Die folgenden Kapitel sollen den Praktiker nicht be-, sondern entlasten.

Auch Themen, die einer ausführlichen und komplexen Darstellung bedürfen – wie beispielsweise die Berechnung gestörter Bauabläufe –, bleiben bewusst ausgeklammert.

Teilweise enthalten die jeweiligen Abteilungskapitel einen zweiten Teil mit Erläuterungen hinsichtlich der für die jeweilige Abteilung wichtigen Vertragsformen und -texte.

Das vorliegende Werk will also –wie das „Baurecht für die Projektleitung“– ganz konkret dabei helfen, den oft komplizierten und von persönlichem Stress geprägten Arbeitsalltag in einem Bauunternehmen deutlich zu erleichtern, indem immer wieder vorkommende Einzelsituationen verständlich und auf das Wesentliche beschränkt erläutert werden.

Häufig wird es auch mehr um die Entstehung und Handhabung einzelner Situationen in der Praxis als um Meinungsstreitigkeiten und die Interpretation von Gerichtsurteilen gehen. Zum Beispiel im Zusammenhang mit der Behinderungsanzeige („Kriegserklärung!“), der Bauhandwerkersicherung („Unverschämtheit!“), dem Streben nach Einvernehmen gemäß § 650b BGB bei Vertragsänderungen („Das verzögert doch bloß wieder alles!“), „Kann man das nicht vertraglich irgendwie abschließen?“) und so weiter. Auch die Qualifikation des Bauvertrags als Kooperationsvertrag und Aspekte des Konfliktmanagements werden immer wieder auftauchen.

Ergänzend wird sich, wo sinnvoll und passend, wie ein roter Faden (der hier ein grüner Faden ist) das täglich wichtiger werdende und im aktuellen Baugeschehen unmöglich zu ignorierende Thema „Green Building“ durch die Kapitel ziehen, und zwar sowohl konkret/aktuell als auch perspektivisch/zukunftsorientiert. „Green Building“ bedeutet rasante Entwicklung und Veränderung und ist mit großen, immer wieder neuen Herausforderungen für die Baubeteiligten verbunden. Da es sich hier um ein so weites, buntes und in großen Teilen immer noch unerforschtes Feld handelt, freue ich mich sehr, zu diesem Thema als Mitherausgeberin und Co-Autorin Sabine Przerwok gewonnen zu

Vorwort

haben, die sich seit langem mit dem Thema Green Contracts befasst und von der Zukunftsrelevanz und den vielfältigen Potenzialen des „Green Building“ ebenso fasziniert ist wie ich selbst.

Und für alles gilt auch diesmal wieder: Praxis vor Theorie, Baurecht nicht als Selbstzweck, sondern als Werkzeug wirtschaftlicher Projektabwicklung.

Münster, im Dezember 2023

Martin Stoltefuß

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Abkürzungsverzeichnis	XV
Literaturverzeichnis	XIX
Kapitel 1 Angebot und Vertragsschluss	1
A. Die Normen	1
Wie kommt ein Vertrag zustande? Und mit welchem Inhalt?...	1
I. § 145 BGB Bindung an den Antrag	2
II. § 147 Annahmefrist	3
III. § 148 BGB Bestimmung einer Annahmefrist	5
IV. § 150 BGB Verspätete und abändernde Annahme	6
V. § 133 BGB/§ 157 BGB Auslegung einer Willenserklärung/Auslegung von Verträgen	8
VI. § 167 BGB Erteilung der Vollmacht	10
B. Die Verträge	13
I. Von überragender Bedeutung für den wirtschaftlichen Erfolg: Bausoll und Rang- und Reihenfolge der Vertragsgrundlagen	13
II. Regelung der Vertragsfristen	18
III. Regelung der Abrechnung	18
IV. Regelung der Abnahme	19
Kapitel 2 Green Building: Was ist das?	21
A. Nachhaltigkeit als Megatrend	21
B. Was ist eigentlich Nachhaltigkeit?	23
C. Umsetzung in der Bauwirtschaft	25
D. Green-Building Zertifizierung	27
I. Systemanforderungen der Green-Building Zertifizierungen	29
II. Neue Beteiligte: Zertifizierungsstelle	32
1. Zertifizierungsvertrag	32
2. Die Zertifizierungsstelle prüft nicht vor Ort und übernimmt für die Bauausführung keine Haftung ..	33
3. Klärung der Auslegung von Systemanforderungen ..	35
4. Bewertung der Rolle der Zertifizierungsstelle	36

Inhaltsverzeichnis

III. Neuer Beteiligter: Auditor/Nachhaltigkeits- koordinator	37
1. Leistungsbild	38
2. Auditorenvertrag	42
3. (gesamtschuldnerische) Haftung	45
4. Mitverschulden	47
IV. Grüner Vertrag	47
1. Vereinbarung eines objektiven grünen Standards ...	48
2. Qualifikationen der Beteiligten	52
3. Leistungen der Baubeteiligten	53
Kapitel 3 Der Einkauf	55
A. Die Normen	55
I. Abgrenzung Kaufvertrag / Werkvertrag	56
1. § 631 BGB Vertragstypische Pflichten beim Werk- vertrag	56
2. § 650a BGB Bauvertrag	56
3. § 433 BGB Vertragstypische Pflichten beim Kauf- vertrag	57
II. § 377 HBG: Die Pflicht zur unverzüglichen Untersuchung und Rüge	58
III. Die Bürgenhaftung	61
1. § 14 AEntG Haftung des Auftraggebers	61
2. § 13 MiLoG Haftung des Auftraggebers	62
3. § 28e SGB IV Zahlungspflicht, Vorschuss (Auszug) .	62
B. Die Verträge	67
I. Einheitlicher Nachunternehmervertrag, Verhand- lungsprotokoll mit gesonderter Beauftragung	67
II. Rahmenvertrag	69
Kapitel 4 Die Baustelle	73
A. Die Normen	73
I. § 1 Abs. 1 S. 1 VOB/B Die Bedeutung des Vertrags ...	73
II. § 4 VOB/B insbes. Koordination Pflicht zum Schutz der Leistung, Mängel vor Abnahme	74
III. § 5 VOB/B Ausführungsfristen	80
1. Verbindliche und unverbindliche Fristen	81
2. Die Regelung von Fristen in Allgemeinen Ge- schäftsbedingungen	83
3. Der Zusammenhang zwischen § 5 Abs. 4, § 6 Abs. 6 und § 8 Abs. 3 VOB/B	84

Inhaltsverzeichnis

IV. § 6 VOB/B Behinderung	88
V. §§ 4 Abs. 3, 13 Abs. 3 VOB/B Bedenkenanmeldung	93
VI. §§ 640 BGB, 12 VOB/B Abnahme	96
1. Wurde die Werkleistung in Benutzung genommen, § 12 Abs. 5 Nr. 2 VOB/B?	98
2. Ist eine schriftliche Mitteilung über die Fertigstel- lung der Leistung erfolgt?	99
3. Was ist eigentlich ein wesentlicher Mangel, der die Abnahmereife hindert?	102
4. Teilabnahme bei Green Building	104
5. (konkludente) Abnahme wegen Zertifizierung	105
VII. §§ 633 ff., 13 VOB/B	107
1. § 633 Sach- und Rechtsmangel	107
a) Was ist eigentlich ein Mangel?	107
b) Wann gelten die Vorschriften über Mängel im BGB?	109
2. Die Rechte des Bestellers bei Mängeln	110
3. § 13 VOB/B Mängelansprüche	112
a) Wann gilt § 13 VOB/B?	114
b) Was ist eigentlich ein Gewährleistungsmangel? ..	114
c) Welche Anforderungen gelten für die Aufforde- rung zur Mängelbeseitigung?	114
d) Die angemessene Frist zur Mängelbeseitigung ...	115
e) Die zusätzlichen zwei Jahre Gewährleistung gemäß § 13 Abs. 5 VOB/B	115
4. Nichterreichung des vereinbarten Nachhaltigkeits- standards	116
a) Mitverschulden des Auftraggebers	117
b) unverhältnismäßige Kosten	118
c) Schaden	120
d) Nichterteilung des Zertifikats trotz Vorliegen der technischen Systemvoraussetzungen	121
e) Erteilung des Zertifikats trotz Mängeln	121
5. Green Building und allgemein anerkannte Regeln der Technik	122
6. Änderungen der Anforderungen während der Ver- tragslaufzeit beim Green Building	126
B. Die Verträge: Abgrenzung detailpauschal/ globalpauschal	130

Inhaltsverzeichnis

Kapitel 5 Die Abrechnung	135
A. §§2 VOB/B Vergütung	135
I. §2 Abs.1 VOB/B: Der Festpreis	137
II. §2 Abs.2 VOB/B: Vertragsarten, insbesondere Vergütung beim Nachunternehmervertrag	138
III. §2 Abs.3 VOB/B: Die berühmten 10%	139
IV. §2 Abs.5 VOB/B: Die Vereinbarung des neuen Preises	140
V. §2 Abs.6 Nr.1 VOB/B: Die Ankündigungspflicht des Auftragnehmers	142
B. §§16 Abs.1 VOB/B, 632a BGB Abschlagszahlungen ..	143
I. Was ist eigentlich eine Abschlagszahlung?	144
II. Die Höhe der Abschlagszahlung	144
III. Die Abschlagszahlung auf Baustoffe und Bauteile	145
IV. Der Anspruch auf die Abschlagszahlung	145
C. §14 VOB/B Abrechnung	146
I. Kriterien für die Prüfbarkeit der Abrechnung	147
II. Zum Thema Aufmaß	148
III. Wann muss die Schlussrechnung gestellt werden?	149
D. §15 VOB/B Stundenlohnarbeiten	150
I. Allgemeines	151
II. Anforderungen an Stundenlohnzettel	151
III. Die Vereinbarung von Stundenlohnarbeiten, §2 Abs.10 VOB/B	152
E. §16 VOB/B Zahlung	153
I. Wann wird die Schlusszahlung fällig?	154
II. Das leidige Thema der vorbehaltlosen Annahme der Schlusszahlung	155
III. Die Teilschlussrechnung	156
F. §641 BGB Fälligkeit der Zahlung	156
Kapitel 6 Service und Wartung: Die Verträge	159
Kapitel 7 Ideen und Denkanstöße für die Unternehmensleitung	165
A. Die Übertragung von Unternehmerpflichten	165
B. Die Einschaltung von Sonderfachleuten	169
I. Die vertraglichen Grundlagen	169
II. Der Zeitpunkt der Einschaltung	170
III. Die Vollmachten	171

Inhaltsverzeichnis

C. Internes Vertrags-Kick-off	172
D. Projektgespräche	172
E. Vertrieb: Green Building – Exzellenz und Erstklassigkeit	173
F. Herausforderungen durch Green Building	175
I. Kostentreiber nachhaltiges Bauen?	176
II. Neue Bauprodukte	181
G. Green Building und BIM	185
H. Eskalationsebenen	190
I. Kooperation, Kommunikation und Gesprächsführung	190
J. Dokumentation	192
I. Die Dokumentation „im weiteren Sinne“	192
II. Die Dokumentation „im engeren Sinne“	195
K. Vertragsverhandlung und Vertragshighlights	195
L. Vereinbarung der VOB/B – ja oder nein?	197
M. Überblick: Außergerichtliche Inanspruchnahme Dritter	199
I. Die Bestimmung der Leistung durch einen Dritten ...	200
II. Die Schiedsvereinbarung	203
1. § 1029 ZPO Begriffsbestimmung	203
2. § 1032 ZPO Schiedsvereinbarung und Klage vor Gericht	204
3. § 1046 ZPO Klage und Klagebeantwortung	205
4. § 1049 ZPO Vom Schiedsgericht bestellter Sach- verständiger	206
5. § 1053 ZPO Vergleich	206
6. § 1054 ZPO Form und Inhalt des Schiedsspruchs ...	206
7. § 1055 ZPO Wirkungen des Schiedsspruchs	207
8. § 1057 ZPO Entscheidung über die Kosten	207
N. Überblick: Gerichtliche Verfahren	208
I. Das Klageverfahren	209
II. Das Selbständige Beweisverfahren	213
O. Bauunternehmen als Motor der Entwicklung	215
Stichwortverzeichnis	217