

RECHTLICH KOMPETENT BERATEN.

Starker Teamgeist an drei Standorten.



Wann muss ich was wie schreiben?

Dr. Hendrik Hunold

01.12.2023



Rechtlich kompetent beraten

+ KOMPETENT

langjährige Tätigkeit in renommierten Großkanzleien

+ PERSÖNLICH

Offenheit - Grundlage der Zusammenarbeit

+ LÖSUNGSORIENTIERT

effizient durch klare Chancen-Risiko-Abwägung

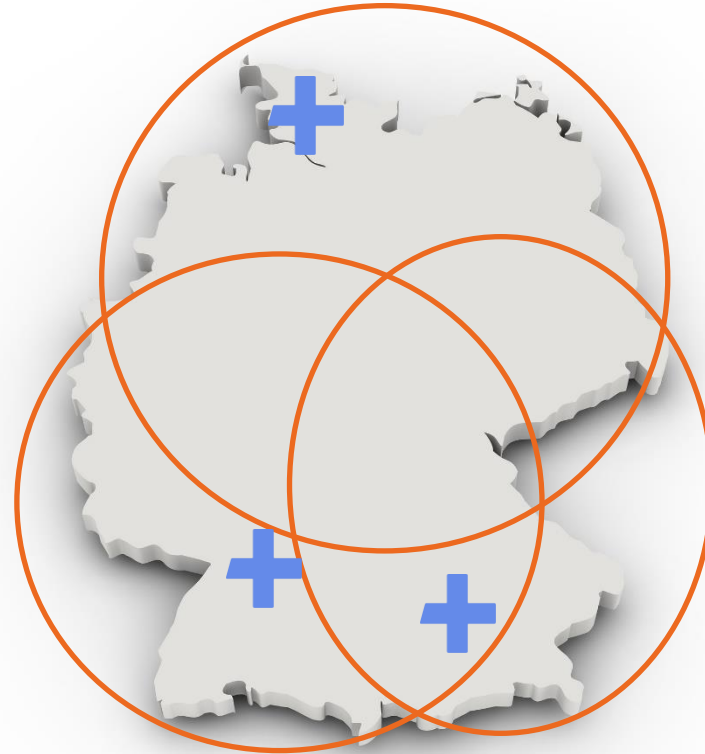
Rechtlich kompetent beraten

DEUTSCHLANDWEIT

- + Bau- und Immobilienrecht
- + Wirtschafts- und Gesellschaftsrecht

STANDORTE

- + München
- + Stuttgart
- + Sylt



Veröffentlichungen

Kommentierung §§ 26 - 34 InsO

- + verständliche Darstellung
- + Aktuelle Rechtslage
- + Laufende Aktualisierung





Veröffentlichungen

HFP⁺

- + verständliche Darstellung
- + Formulierungsbeispiele
- + Schaubilder
- + aktuelle Rechtslage



1. Auflage 2023

Veröffentlichungen

- + Der Architektenvertrag
mit Tipps zur
Vertragsgestaltung, 2017
- + Der Ingenieurvertrag
mit Tipps zur
Vertragsgestaltung, 2018



Referenzen

- + Bau Erdgasterminals – Nordseeküste
(EUR 54 Mio.)
- + Ingenieur- und Tiefbau - Stuttgart 21
(ca. 25 Mio.)
- + Highlight Towers München
(EUR 9,8 Mio.)
- + Umbau Münchner U-Bahnhof
(ca. EUR 2,0 Mio.)

Referenzen

- + Monatliche Praxistipps zu aktueller Rechtsprechung in der SHK-Fachzeitschrift „Si“ und dem „Handwerker-Magazin“





+ Sichere Hausinstallation Der REHAU Podcast

<https://www.rehau.com/de-de/sichere-hausinstallation-podcast>



#9 Best of SHK-Show mit Dr. Martin Sabel und Dr. Hendrik Hunold

Best of SHK-Show ist ein Podcast des Handwerker Radios - dem ersten und einzigen Internet-Radiosender für das deutschsprachige Handwerk.

HFP+

▶ Episode abspielen 21:07

Im Radio

+ SHK-Show im Handwerker-Radio

aktuelle und praxistaugliche Rechtstipps

(Donnerstags, 14.00 – 16.00 Uhr / Samstags, 12.00 – 16.00 Uhr)

zum Podcast: <https://best-of-shk-show.podigee.io/>



Persönlichkeiten

HFP+

Inhaltsübersicht

- + Überblick: Wann muss ich was schreiben?
- + Veränderung der beauftragen Leistung
- + Bedenken
- + Behinderung

Überblick:
Wann muss ich was
schreiben?

Wann muss ich was schreiben?



Merksatz

„Wer schreibt der bleibt, wer telefoniert, verliert.“



Wann muss ich was schreiben?

Ist der Merksatz stets richtig, v.a. unreflektiert anzuwenden?

Es kommt darauf an:

- + Soll man sich an Dinge erinnern, schreibt man.
- + Soll man sich an Dinge nicht erinnern, telefoniert man.

Wann muss ich was schreiben?

Typische, rechtliche Situationen, in denen man schreiben sollte, z.B.:

- + Nachträge/Mehrleistungen kündigen sich an
- + Mitwirkung/Entscheidung AG ist erforderlich
- + Behinderungen kündigen sich an
(z.B. zeitlich, baulich, Vorleistungen/Pläne etc. fehlen)
- + Sorge, ob es technisch so funktioniert

Wann muss ich was schreiben?

Rechtlich sieht das so aus:

+ bei Geltung VOB/B:

§ 2 Abs. (Mehr-/Mindermengen):	„...auf Verlangen“ ist neuer Preis zu bilden
§ 2 Abs. 5 / Abs. 6:	Ankündigung von „Nachträgen“, bevor man beginnt
§ 3 (Ausführungsunterlagen):	Mitwirkung/Vorleistung seitens AG
§ 4 Abs. 3:	Bedenkenhinweis bei Unzweckmäßigkeit
§ 4 Abs. 7:	Bedenkenhinweis bei Mängelrisiko

Wann muss ich was schreiben?

Rechtlich sieht das so aus:

+ bei Geltung VOB/B:

- § 4 Abs. 10: Zwischenfeststellung/Aufmaß, wenn Leistung überdeckt wird
- § 5 (Fristen): Behinderungsanzeige, um Fristen aufzulösen (vgl. auch § 6 Abs. 2)
- § 6 (Behinderung):
 - Abs. 2: Anspruch auf Fristverlängerung (vgl. auch § 5)
 - Abs. 6: Schadensersatz bei Behinderung (z.B. Bauzeitverlängerung)
- § 12 (Abnahme): Abnahme verlangen

Wann muss ich was schreiben?

Rechtlich sieht das so aus:

+ bei Geltung VOB/B:

- | | |
|-----------------------------|--|
| § 14 (Abrechnung): | Abs. 2: Aufmaß, v.a. wenn Leistungen verdeckt werden |
| § 15 (Stundenlohnarbeiten): | vor Beginn anzuzeigen (Abs. 3)

Stundenzettel „alsbald“ einzureichen, max. 4 Wochen (Abs. 4) |
| § 16 (Schlusszahlung): | Vorbehalt gegen Ausschlusswirkung Schlusszahlung (Abs. 3 Nr. 5) |

Wann muss ich was schreiben?

Rechtlich sieht das so aus:

+ bei Geltung BGB:

„Nachträge“: kein Ankündigungserfordernis – vorsorglich dennoch!

Vertragliche Vereinbarung in AGB i.d.R. unwirksam

Fristen: Behinderungsanzeige hilft auch hier, Frist „zu entkommen“ (allg. Grundsatz)

Mängelrisiko: Bedenkenhinweis führt zur Enthftung (allg. Grundsatz)

Wann muss ich was schreiben?

Rechtlich sieht das so aus:

+ bei Geltung BGB:

Behinderungen:

...aller Art (z.B. Vorleistung fehlt), Behinderungsanzeige
nötig (z.B. § 642 BGB: Annahmeverzug erforderlich ->
„Klassiker“ Bauzeitverlängerung)

Abnahmeverweigerung:

Zustandsfeststellung verlangen (§ 650 g Abs. 1)

außerordentliche Kündigung:

Zustandsfeststellung verlangen (§ 648 Abs. 4)

Veränderung der beauftragten Leistung

Veränderung der beauftragten Leistung

Was Sie wie zu welchen Preisen zu erbringen haben, ist von der Art des Vertrags abhängig

- + Einheitspreis-Vertrag
- + Pauschalvertrag

Einheitspreisvertrag

- + Grundsatz & Legaldefinition: § 4 Abs. 1 Nr. 1 VOB/A

- + Teilleistungen in Positionen

 - Grundposition

 - Alternativ-/Wahlposition: AG übt Wahl mit Vertragsschluss aus

 - Eventual-/Bedarfsposition: grundsätzlich verboten, § 7 Abs. 1 Nr. 4 VOB/A, „Option“ nach Vertragsschluss

Veränderung der beauftragten Leistung

Einheitspreisvertrag

+ Vergütung nach Aufmaß

gemeinsames Aufmaß nach Fertigstellung, § 14 Abs. 2 VOB/B

Zwischenfeststellung des Leistungsstandes, § 4 Abs. 10 VOB

Pauschalvertrag

- + Pauschalvertrag als Ausnahme (§ 4 Abs. 1 Nr. 2 VOB/A)
- + Grundsatz: Menge wird pauschaliert (nicht die Leistung!)
- + Grundsatz: Mengenrisiko bei AN
- + mehrere Typen und Ausnahmen möglich!

Veränderung der beauftragten Leistung

Funktionsweise jedes „Nachtrages“



Funktionsweise jedes „Nachtrages“:

- + Man muss den „Bau-Soll“ kennen

- + „Soll-Ist-Vergleich“

Nur durch diesen Vergleich kann geklärt werden, ob zusätzliche/geänderte Leistung einen Nachtrag darstellt.

- + **Daher/Tipp:**

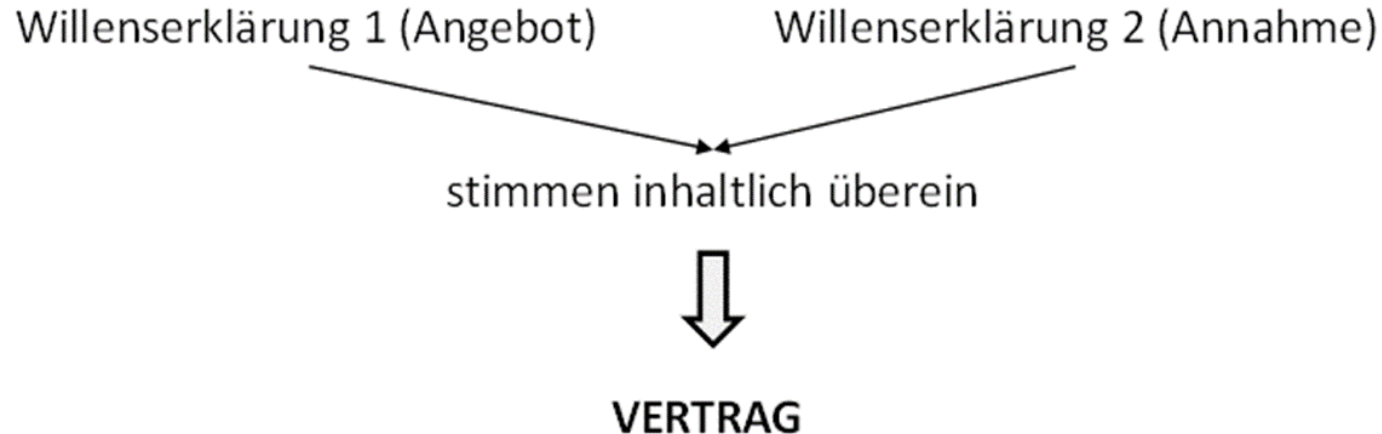
Technische Erläuterungen hierzu in Mehrkostenanzeige aufnehmen

Funktionsweise jedes „Nachtrages“:

- + Nachtrag setzt grds. Vereinbarung (= Vertrag) über Art/Umfang und Höhe der zu zahlenden Vergütung voraus.
- + Das BGB verlangt für jeden Vertrag:
 1. Angebot (§ 145 BGB)
 2. Annahme (§ 147 BGB)

Veränderung der beauftragten Leistung

Funktionsweise jedes „Nachtrages“:



Was folgt für Sie aus den vorherigen Folien?

- + Sie müssen für eine klare vertragliche Vereinbarung mit Ihrem Auftraggeber in zweierlei Hinsicht sorgen:
 1. Art und Umfang dessen, was zu machen ist („Bau-Soll“)
 2. ...und was hierfür für eine Vergütung zu zahlen ist
- + Sicherstellung beweiskräftiger Dokumentation

Woran scheitern Nachträge in der Praxis?

- + ...an einer klaren vertragliche Vereinbarung mit dem Auftraggeber
- + fehlende beweiskräftige Dokumentation

...eine kleine Hilfe gibt das Gesetz:

+ § 632 Abs. 1 und 2 BGB

*(1) Eine Vergütung **gilt als stillschweigend vereinbart**, wenn die Herstellung des Werkes den Umständen nach nur gegen eine Vergütung zu erwarten ist.*

(2) Ist die Höhe der Vergütung nicht bestimmt, so ist bei dem Bestehen einer Taxe die taxmäßige Vergütung, in Ermangelung einer Taxe die übliche Vergütung als vereinbart anzusehen.

Bedenken

Was ist der Unterschied?

- + Bedenkenhinweis (z.B. § 4 Abs. 3 VOB/B)
Entlastungstatbestand bei Mängeln!
- + Behinderungsanzeige (z.B. § 6 Abs. 1 VOB/B)
z.B. Voraussetzung für Mehrvergütungsansprüche

Bedenkenhinweis – aber richtig!

- + Gilt für den VOB/B- und den BGB-Werkvertrag
- + AN trägt die Darlegungs- und Beweislast!

Daher/Tipp: zwingend schriftlich abzufassen!

Bedenkenhinweis – aber richtig!

Umfang hängt vom Einzelfall ab, v.a. Grundsatz der Zumutbarkeit:

- + durch Regelungen in den DIN-Normen nicht abschließend umschrieben.
- + AN muss in seinem Bereich auf dem neusten Stand der Entwicklung sein“ („Normalwissen“ i.d.R. ausreichend)
- + Prüfungspflicht AN, ob Pläne grds. geeignet sind

Bedenkenhinweis – aber richtig!

Umfang hängt vom Einzelfall ab, v.a. Grundsatz der Zumutbarkeit:

- + Bauleistung von Fachfirmen mit Spezialkenntnissen:
verstärkte Prüfungspflicht!
- + Prüfungspflicht auch, wenn AG in Eigenleistung Arbeiten erbringt.

Bedenkenhinweis – aber richtig!

Umfang hängt vom Einzelfall ab, v.a. Grundsatz der Zumutbarkeit:

- + Gerichte verlangen teilweise, dass explizit aufgenommen wird, dass AN keine Gewährleistung übernimmt, wenn Bedenken durch AG nicht abgeholfen wird.
- + Formulierungsbeispiel:

„Bitte haben Sie daher Verständnis, dass wir für Baufehler, die sich aus obigen Hinweisen ergeben, keine Gewährleistung übernehmen.“

Bedenkenhinweis – aber richtig!

Umfang

- + Bedenken müssen konkret mit möglichen Folgen beschrieben werden.
- + AG muss deutlich vor Augen geführt werden, worin Risiko besteht (z.B. OLG Brandenburg, Urt. 13.02.2014, 12 U 133/13)
- + Hinweis, dass man anderenfalls keine Gewährleistung übernehmen kann
- + Daher: versteckte Hinweise reichen nicht!



Bedenkenhinweis – aber richtig!



Fazit

- + Planungen und sonstigen Ausführungsunterlagen grundsätzlich als Fachmann prüfen und Bedenken mitteilen.
- + Zudem haben Sie zu fragen, „ob die Planung zur Verwirklichung des geschuldeten Leistungserfolgs geeignet ist“.
- + Dabei stets Zweck von einzuhaltenden Vorschriften im Blick haben, z.B. Brandschutz: Schutz menschlicher Gesundheit, d.h. hohe Anforderungen an Hinweispflicht.

Bedenkenhinweis – aber richtig!



Checkliste Bedenkenhinweis - Teil I

1. Richtiger Adressat? -> AG!
2. Form -> Wie zu versenden?

Beweisfunktion! (z.B. vorab per Fax; E-Mail vermeiden)

...

Bedenkenhinweis – aber richtig!



Checkliste Bedenkenhinweis - Teil II

3. laienhafte, aber klare Beschreibung Ist-Zustand

dann konkrete Hinweise auf sich daraus ergebende Risiken (Formulierung anhand von Beispielen; „...z.B., dass...“)

Keine Vorschläge zur Beseitigung (Haftungsrisiko!)

4. Unverzüglich -> Hinweis hilft nur, wenn er erklärt wird, bevor etwas passiert. **Daher:** Abwarten schadet!

Bedenkenhinweis – aber richtig!



Checkliste Bedenkenhinweis - Teil III

Formulierungs-Hilfe:

„Bitte haben Sie daher Verständnis, dass wir für Baufehler, die sich aus obigen Hinweisen ergeben, keine Gewährleistung übernehmen können.“

Behinderung

Rechtsfolge, wenn Behinderung vorliegt:

- + Verlängerung von Fristen (z.B. § 6 Abs. 2 Nr. 1 c VOB/B: höhere Gewalt)
- + Vergütung bei vollständiger und längerer Unterbrechung (z.B. § 6 Abs. 5 VOB/B; Zeitraum einzelfallabhängig, unter 3 Monaten ggf. ausreichend)
- + Schadensersatz (z.B. § 6 Abs. 6 VOB/B)

Rechtsfolge, wenn Behinderung vorliegt:

- + Sonderkündigungsrecht (§ 6 Abs. 7 VOB/B)
- + Verschulden voraussetzende Ansprüche bestehen nicht (z.B. Verzug, Vertragsstrafe)

BEACHTEN:

AN hat grds. alles zu tun, um Arbeiten weiterzuführen
(§ 6 Abs. 3 VOB/B)

Behinderung anzeigen – aber richtig

§ 6 Abs. 1 VOB/B: schriftliche Anzeige der Behinderung notwendig!

- + konkret baustellenbezogene Darstellung
- + **Hinweisfunktion für AG:** er muss in die Lage versetzt werden, Abhilfe schaffen zu können!
- + Schriftform – keine Anspruchsvoraussetzung!
- + zu Beweis Zwecken zwingend: per Fax oder per E-Mail

Behinderung anzeigen – aber richtig

Praxistipps:

- + Genaue Prüfung, ob die für die Behinderung angeführten Gründe konkret benannt sind und v.a., ob ihre Richtigkeit unterstellt, es überwiegend wahrscheinlich erscheint, dass die Behinderung vorliegt
- + Auf die Schwierigkeit bei der Beschaffung von Bescheinigungen, Nachweisen etc. ist Rücksicht zu nehmen (z.B. Überlastung von Behörden, reduzierte Geschäftstätigkeit in der Wirtschaft)

Behinderung anzeigen – aber richtig

Entbehrlichkeit bei Offenkundigkeit?

+ Kriterien für Offenkundigkeit

AG kann Behinderung ohne weiteres unmittelbar wahrnehmen

AG kann Auswirkungen auf den Bauablauf klar erkennen

Behinderung anzeigen – aber richtig

Entbehrlichkeit bei Offenkundigkeit?

- + keine Offenkundigkeit z. B. bei
einfache Planlieferverzögerungen
kurze Terminverschiebungen (z.B. Baubeginn, Bemusterungen, Freigaben)

Daher/Tipp: Im Zweifel immer Behinderungsanzeige versenden!

RECHTLICH KOMPETENT BERATEN.

Starker Teamgeist an drei Standorten.



MÜNCHEN

A Fritz-Erler-Str. 30 | 80737 München

T +49.(0)89.921 315 630

F +49.(0)89.921 315 639

M muenchen@hfp-legal.de

STUTT GART

A Gablenberger Hauptstr. 45 | 70186 Stuttgart

T +49.(0)711.400 955 60

F +49.(0)711.400 955 69

M stuttgart@hfp-legal.de

SYLT

A Hauptstr. 13 | 25996 Wenningstedt

T +49.(0)4651.338 646 0

F +49.(0)4651.338 646 09

M sylt@hfp-legal.de

