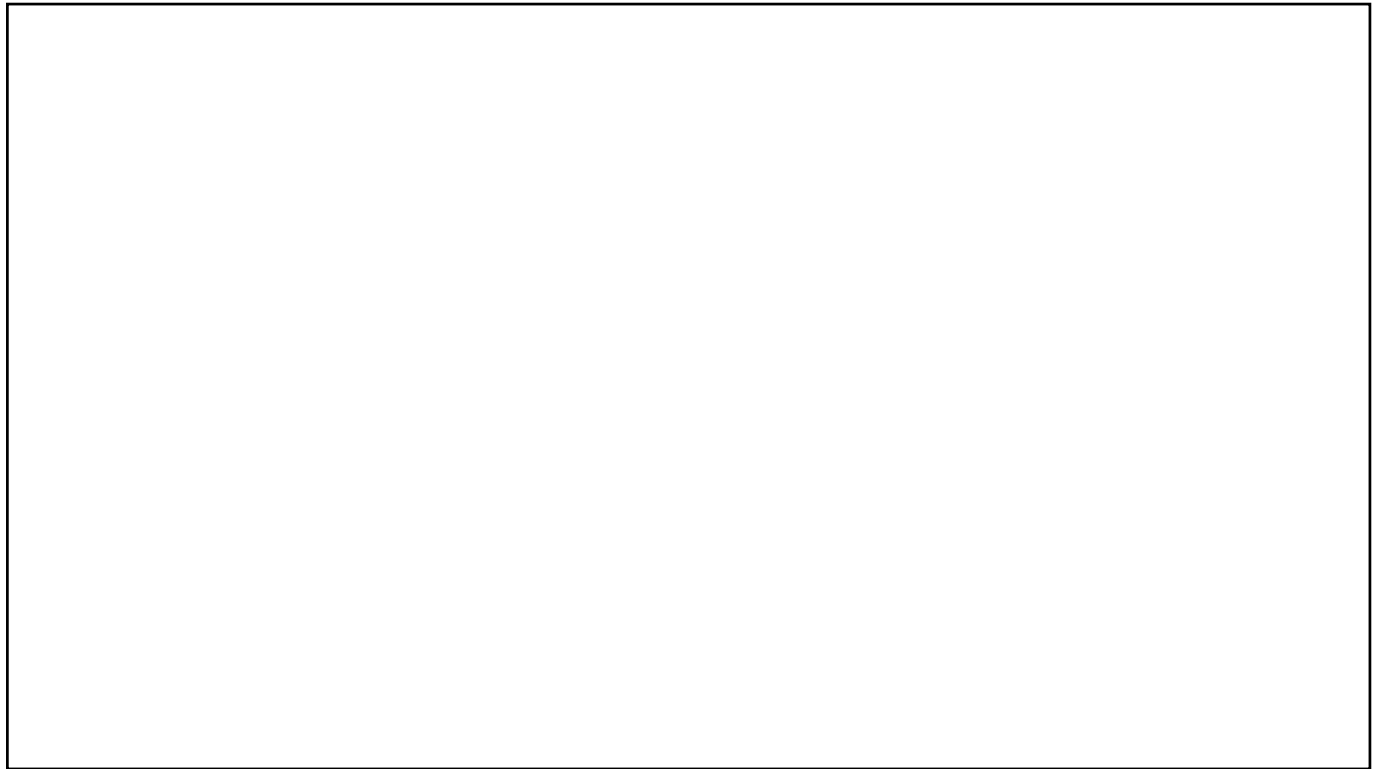




1

franz 

Grundlagen der VOB/B

Moritz Lennich
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht



Suhl, 18.09.2026

2

franz 

**HSP**
architekten ingenieure

VOB/B – SEMINAR 2026

INHALTSVERZEICHNIS

1. **Einleitung**
2. **Anordnungsrechte des Auftraggebers**
3. **Vergütung von Nachträgen**
4. **Kündigungsrechte nach VOB/B**
5. **Mängelrechte nach Abnahme**

3

franz 

**HSP**
architekten ingenieure

VOB/B – SEMINAR 2026

1. Einleitung

4

	 VOB/B – SEMINAR 2026	1. Einleitung	
	BGB und VOB/B		
	Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)		
	▶ In Kraft seit dem 01.01.1900 – natürlich seither viele Änderungen ▶ Bis: 31.12.2017: §§ 631 – 650 BGB - „Werkvertragsrecht“ → auch Bau + Planerverträge ▶ Werkvertragsrecht erfasste baurechtliche Themen nicht hinreichend, beispielsweise kein AnordnungsR ▶ Seit 01.01.2018: §§ 650a – 650v BGB – Bauvertragsrecht		
franz+partner rechtsanwälte mbB		18.09.2026	5

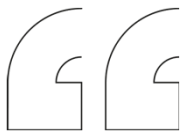
5

	 VOB/B – SEMINAR 2026	1. Einleitung	
BGB und VOB/B			
Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (VOB)			
▶ Kein Gesetz! ▶ Entwickelt im Jahr 1926 ▶ Verfasst und Überarbeitet vom „Vergabe- und Vertragsausschuss“ ▶ Drei Teile der VOB: – VOB/A – Bestimmungen für die Vergabe – VOB/B – Regelt die vertraglichen Beziehungen – VOB/C – Enthält technische Vertragsbedingungen			
franz+partner rechtsanwälte mbB		18.09.2026	6

6

	 VOB/B – SEMINAR 2026	1. Einleitung
BGB und VOB/B Die VOB/B ▶ Derzeit: „VOB/B 2019“ ▶ Für ÖffAG zwingend vorgeschrieben ▶ Auch viele private Auftraggeber ▶ Wie? Erhebung zur Vertragsgrundlage!		
franz+partner rechtsanwälte mbB		18.09.2026 7

7

	 VOB/B – SEMINAR 2026	1. Einleitung
 <i>„Der § X VOB/B ist doch unwirksam“</i> <i>Zitat: Jeder Baurechtsanwalt, fast täglich</i>		
franz+partner rechtsanwälte mbB		18.09.2026 8

8

	 VOB/B – SEMINAR 2026	1. Einleitung
BGB und VOB/B ▶ §§ 305 ff. BGB: Recht der Allgemeinen Geschäftsbestimmungen (AGB) ▶ AGB: Alle für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierte Vertragsbedingungen, die eine Vertragspartei (Verwender) bei Abschluss eines Vertrages einseitig stellt. ▶ „Inhaltskontrolle“ ▶ Bei Verstoß gegen AGB-Recht: Klausel unwirksam ▶ Verstoß z.B.: – Unangemessene Benachteiligung des Vertragspartners – Klausel nicht klar und verständlich – Wesentliche Abweichung von gesetzlicher Regelung		
franz+partner rechtsanwälte mbB	18.09.2026	9

9

	 VOB/B – SEMINAR 2026	1. Einleitung
BGB und VOB/B ▶ Privilegierung der VOB/B: Keine Inhaltskontrolle wenn „als Ganzes“ vereinbart, d.h. unverändert → Äußerst selten ▶ Der Verwender von AGB kann sich <u>nicht</u> auf Unwirksamkeit berufen, z.B. der AG auf Unwirksamkeit des § 12 Abs. 5 VOB/B		
franz+partner rechtsanwälte mbB	18.09.2026	10

10

franz 	 HSP architekten ingenieure VOB/B – SEMINAR 2026	1. Einleitung
BGH, Urteil vom 19.01.2023 – VII ZR 34/20 		
▶ B → K Straßen- und Tiefbau ▶ B rügt Qualität des Beton, Aufwand 6.000,00 € ▶ B → Fristsetzung → Kündigung ▶ K → Restwerklohn ▶ LG: Freie Kündigung ▶ OLG: Wichtiger Grund (+)		
franz+partner rechtsanwälte mbB	18.09.2026	11

11

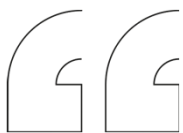
franz 	 HSP architekten ingenieure VOB/B – SEMINAR 2026	1. Einleitung
BGH, Urteil vom 19.01.2023 – VII ZR 34/20 		
▶ B = Verwender der VOB/B ▶ Vertrag: „Einheitspreise fest und unveränderbar“ → Abweichung von § 2 Abs. 3 VOB/B → VOB/B nicht als Ganzes ▶ § 4 Abs. 7 S. 3 VOB/B unwirksam. Idee?		
franz+partner rechtsanwälte mbB	18.09.2026	12

12

§ 4 Abs. 7 S. 3 VOB/B / Kündigung wegen Mängeln

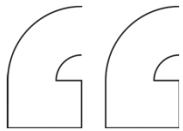
(7) Leistungen, die schon während der Ausführung als mangelhaft oder vertragswidrig erkannt werden, hat der Auftragnehmer auf eigene Kosten durch mangelfreie zu ersetzen. [...]. Kommt der Auftragnehmer der Pflicht zur Beseitigung des Mangels nicht nach, so kann ihm der Auftraggeber eine angemessene Frist zur Beseitigung des Mangels setzen und erklären, dass er nach fruchtlosem Ablauf der Frist den Vertrag kündigen werde (§ 8 Absatz 3).

BGH zur Unwirksamkeit des § 16 Abs. 3 Nr. 2 ff. VOB/B



Die Regelung des § 16 Abs. 3 Nr. 2 bis 5 VOB/B über den Ausschluss von Nachforderungen bei vorbehaltloser Annahme einer Schlusszahlung oder einer ihr gleichstehenden Schlusszahlungserklärung verstößt [...] , soweit nicht die VOB/B “als Ganzes” vereinbart worden ist, gegen § 9 AGBG (Anm. heute 305 ff. BGB) und ist deswegen unwirksam“.

BGH, Urteil vom 19.03.1998 - VII ZR 116/97, NJW 1998, 2053



Nach der Rechtsprechung des Senats [...] ist § 16 Nr. 3 II VOB–B (1973) wegen Verstoßes gegen § 9 AGBG unwirksam. Die dafür maßgeblichen Gründe treffen im wesentlichen auch auf die Neuregelung [...] Die Neuregelung hat nichts daran geändert, dass eine Werklohnforderung innerhalb kurzer Zeit aus formalen Gründen undurchsetzbar wird. **Sie weicht weiterhin erheblich von den Grundgedanken des dispositiven Rechts ab, dass eine Werklohnforderung durch Leistung zu tilgen ist (§ 362 I BGB) und dass sie der Auftragnehmer nur dann nicht mehr realisieren kann, wenn sie verjährt oder verwirkt ist.**

BGH, Urteil vom 19.03.1998 - VII ZR 116/97, NJW 1998, 2053

2. Anordnungsrechte des Auftraggebers

Insb. § 1 Abs. 3 und 4 VOB/B

franz 	 HSP architekten ingenieure VOB/B – SEMINAR 2026	2. Anordnungsrechte des AG
Allgemeines 		
▶ Einseitige Leistungsbestimmungsrechte des Auftraggebers ▶ Ermöglichen flexible Anpassung des Bauvorhabens ▶ Ausnahme vom Grundsatz "pacta sunt servanda" ▶ Wichtiges Instrument in der Baupraxis		
franz+partner rechtsanwälte mbB	18.09.2026	17

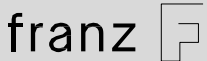
17

franz 	 HSP architekten ingenieure VOB/B – SEMINAR 2026	2. Anordnungsrechte des AG
Übersicht 		
▶ § 1 Abs. 3 VOB/B – Anordnung von Leistungsänderungen ▶ § 1 Abs. 4 VOB/B – Anordnung von zusätzlichen Leistungen ▶ § 4 Abs. 1 Nr. 3 VOB/B - Anordnungen zur Ausführung		
franz+partner rechtsanwälte mbB	18.09.2026	18

18

	 VOB/B – SEMINAR 2026	2. Anordnungsrechte des AG
		
§ 1 Abs. 3 VOB/B		
(3) Änderungen des <i>Bauentwurfs</i> anzuordnen, bleibt dem Auftraggeber vorbehalten.		
franz+partner rechtsanwälte mbB	18.09.2026	19

19

	 VOB/B – SEMINAR 2026	2. Anordnungsrechte des AG
Der „Bauentwurf“ im Sinne des § 1 Abs. 3 VOB/B		
▶ Sehr weitreichend! ▶ Umfasst den gesamten bautechnischen Leistungsumfang, wie er sich aus den Vertragsunterlagen (z.B. LV oder Pläne) ergibt. ▶ Keine Änderungsrechte hinsichtlich der vertraglichen Vereinbarungen ▶ Kein Änderungsrecht betreffend die Bauzeit (einen Monat später beginnen / eine Woche früher fertig) ▶ Auch nicht im BGB, siehe § 650b BGB		
franz+partner rechtsanwälte mbB	18.09.2026	20

20

**§ 1 Abs. 4 VOB/B**

*(4) Nicht vereinbarte Leistungen, die **zur Ausführung der vertraglichen Leistung erforderlich** werden, hat der Auftragnehmer auf Verlangen des Auftraggebers mit auszuführen, außer wenn sein Betrieb auf derartige Leistungen nicht eingerichtet ist. **Andere Leistungen können dem Auftragnehmer nur mit seiner Zustimmung übertragen werden.***

„Zur Ausführung der vertraglichen Leistung erforderlich“

- ▶ Im Vergleich zu § 1 Abs. 3 VOB/B deutlich enger!
- ▶ Zusätzliche Leistung: Alles, was zuvor nicht vom Vergütungsumfang umfasst war
- ▶ Erforderlich: Leistungen, die für Vollständigkeit und Mangelfreiheit notwendig sind, z.B. vergessene Leistungen, Änderung der a.a.R.d.T.
- ▶ Daher z.B. nicht erforderlich: fremdes Gewerk (Außenputz durch Rohbauer)
- ▶ Häufiger Streitpunkt: Planungsleistungen, insbesondere für Nachträge




VOB/B – SEMINAR 2026

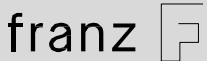
2. Anordnungsrechte des AG

Bitte bedenke!

- ▶ Nur wenn Betrieb des AN darauf eingerichtet ist.
- ▶ Wenn nicht erforderlich: AG kann nicht anordnen bzw. AN darf verweigern.
- ▶ In der Praxis: Einigung auf Ausführung und diesbezügliche Vergütung!

franz+partner rechtsanwälte mbB
18.09.2026
23

23




VOB/B – SEMINAR 2026

2. Anordnungsrechte des AG

Anordnungsrecht

§ 1 Abs. 3 VOB/B

§ 1 Abs. 4 VOB/B

Vergütung bei Anordnung

§ 2 Abs. 5 VOB/B

§ 2 Abs. 6 VOB/B

→

→

franz+partner rechtsanwälte mbB
18.09.2026
24

24

**§ 4 Abs. 1 Nr. 3 VOB/B**

3. Der Auftraggeber ist befugt, unter Wahrung der dem Auftragnehmer zustehenden Leitung (Absatz 2) Anordnungen zu treffen, **die zur vertragsgemäßen Ausführung der Leistung notwendig sind**. Die Anordnungen sind grundsätzlich nur dem Auftragnehmer oder seinem für die Leitung der Ausführung bestellten Vertreter zu erteilen, außer wenn Gefahr im Verzug ist. Dem Auftraggeber ist mitzuteilen, wer jeweils als Vertreter des Auftragnehmers für die Leitung der Ausführung bestellt ist.

Zu § 4 Abs. 1 Nr. 3 VOB/B

- ▶ Betrifft die bereits bestehende Leistungspflicht
- ▶ Konkretisiert diese aber bzw. gewährleistet die vertragsgemäße Ausführung
- ▶ Exemplarisch: Fall 6 aus letztem Jahr: (OLG Hamm, Urt. v. 08.07.2025 – 21 U 2/23)

Grundsätzliches zu Anordnungen

- ▶ Verbindliche Anweisung des AG → Bloßer „Wunsch“, z.B. ein Vorschlag zur Problemlösung, genügt nicht
- ▶ Wirkt sich rechtsgestaltend auf den Vertrag aus
- ▶ **Formfrei** möglich:
 - Schriftform
 - Textform
 - Mündlich
 - Konkludent durch schlüssiges Verhalten (zB Übergabe Pläne)
- ▶ ≠ Verständigung auf Leistungsänderung

Adressat und Vertretung

- ▶ Vertretungsproblematik:
 - Grundsätzlich nicht: Architekt des AG
 - Ebenso: Behörden / Prüfenieur
 - Gemeinden: IdR Vertretung durch Bürgermeister + Schriftform
 - Denkbar: Rechtsscheinsvollmacht
 - Im Interesse aller: **Klare Regelungen** im Vertrag / Anlaufbesprechung
- ▶ Adressat der Anordnung: AN bzw. seinen für die Leitung der Ausführung bestellten Vertreter

OLG Naumburg, Urteil vom 18.02.2016 - 2 U 17/13

- ▶ AG → AN Spundwandarbeiten
- ▶ Vertrag: Weisungen der zuständigen Behörde für den Wasserstraßenverkehr ist unbedingt Folge zu leisten.
- ▶ Behörde wegen Eis: Wasserfahrzeuge sollen aus Baustellenbereich
- ▶ Parteien: Streit um Kosten hierfür
- ▶ OLG Naumburg: Anweisung Behörde ist AG zurechenbar
- ▶ Sonderfall!

3. Vergütung von Nachträgen

§ 2 Abs. 3 ff. VOB/B

Die häufigsten Anspruchsgrundlagen / Probleme

- ▶ Einigung zwischen den Parteien!
- ▶ § 2 Abs. 3 Nr. 2 VOB/B – Mengenüberschreitung beim EP-Vertrag
- ▶ § 2 Abs. 5 VOB/B – Vergütung bei Leistungsänderungen
- ▶ § 2 Abs. 6 VOB/B – Vergütung bei zusätzlichen Leistungen
- ▶ § 2 Abs. 8 VOB/B – Leistungen ohne Auftrag

Die Einigung der Parteien

- ▶ Bei Verständigung über Nachtragsvergütung kommt es auf die Regelungen der VOB/B nicht mehr an
- ▶ Siehe aber zur Doppelvergütung BGH, Urteil vom 26.04.2005 – X ZR 166/04:
Wird eine Leistung auf Grund eines Werkvertrags geschuldet und vergütet, so kann der Auftragnehmer dieselbe Leistung auf Grund einer Nachtragsvereinbarung in der Regel nicht ein zweites Mal bezahlt verlangen. Etwas anderes gilt, wenn der Auftraggeber in der Nachtragsvereinbarung eine gesonderte Vergütungspflicht selbstständig anerkannt hat oder die Vertragsparteien sich gerade in Ansehung dieser Frage verglichen haben.
- ▶ Vorbehalt bauzeitlicher Ansprüche notwendig
- ▶ Hinweis: AN ist in Kalkulation des Nachtrags frei!

§ 2 Abs. 3 Nr. 2 VOB/B - Mengenüberschreitung beim EP-Vertrag

1. Weicht die ausgeführte Menge der unter einem Einheitspreis erfassten Leistung oder Teilleistung um nicht mehr als 10 v. H. von dem im Vertrag vorgesehenen Umfang ab, so gilt der vertragliche Einheitspreis.
2. Für die über 10 v. H. hinausgehende Überschreitung des Mengenansatzes ist **auf Verlangen** ein neuer Preis unter Berücksichtigung der Mehr- oder Minderkosten zu vereinbaren.

§ 2 Abs. 3 Nr. 2 VOB/B - Mengenüberschreitung beim EP-Vertrag

Anmerkung: Betrifft nur willkürliche Mengenänderungen, nicht aus Anordnung

Menge

← »neuer Einheitspreis« (> als 110 %)

← 110 % des Vordersatzes

← »alter Einheitspreis« (< als 110 %)



**HSP**
architekten ingenieure

VOB/B – SEMINAR 2026

3. Vergütung von Nachträgen



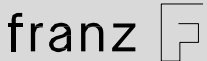
*...ist auf Verlangen ein neuer Preis unter Berücksichtigung der Mehr- oder Minderkosten **zu vereinbaren**.*

franz+partner rechtsanwälte mbB

18.09.2026

35

35



**HSP**
architekten ingenieure

VOB/B – SEMINAR 2026

3. Vergütung von Nachträgen

BGH, Urteil vom 08.08.2019 – VII ZR 34/18

- ▶ Anpassung **wenn keine Einigung** nicht geregelt
- ▶ Wortlaut: Berücksichtigung der Mehr und Minderkosten **bei Einigung**
- ▶ Vertragsparteien: Kein übereinstimmendes Verständnis auf korkalk. Preisfortschreibung
- ▶ Auch kein allgemeingültiges Verständnis → Praxis hat unterschiedliche Ansätze
- ▶ Folge: Vertrag hat Lücke → **Schließung durch Auslegung**

franz+partner rechtsanwälte mbB

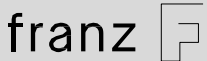
18.09.2026

36

36

	 VOB/B – SEMINAR 2026	3. Vergütung von Nachträgen
BGH, Urteil vom 08.08.2019 – VII ZR 34/18		
Frage: Was hätten die Vertragsparteien bei angemessener Abwägung ihrer Interessen nach Treu und Glauben als redliche Vertragspartner vereinbart, wenn sie den nicht geregelten Fall bedacht hätten?		
Auf Deutsch: Welchen Maßstab hätten die Parteien zur Bestimmung des neuen Einheitspreises vertraglich zu Grunde gelegt, wenn sie seinerzeit vorhergesehen hätten, dass sie sich nicht auf einen neuen Einheitspreis für die relevanten Mehrmengen einigen können?		
franz+partner rechtsanwälte mbB		18.09.2026 37

37

	 VOB/B – SEMINAR 2026	3. Vergütung von Nachträgen
BGH, Urteil vom 08.08.2019 – VII ZR 34/18		
▶ Antwort: Maßgeblich sind die tatsächlichen en und erforderlichen Kosten nebst angemessenen Zuschlägen		
▶ Warum?		
▶ Antwort 2: Hierdurch erfährt keine der Parteien eine Besser- oder Schlechterstellung		
▶ Bedenke: Nur dann, wenn keine Einigung auf Nachtragsvergütung		
franz+partner rechtsanwälte mbB		18.09.2026 38

38



**HSP**
architekten ingenieure

VOB/B – SEMINAR 2026

3. Vergütung von Nachträgen

Tatsächliche und erforderliche Kosten?!

- ▶ Tatsächlich entstanden
- ▶ und auch erforderlich

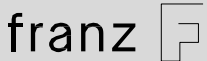
... mehr dazu später

franz+partner rechtsanwälte mbB

18.09.2026

39

39



**HSP**
architekten ingenieure

VOB/B – SEMINAR 2026

3. Vergütung von Nachträgen



§ 2 Abs. 5 VOB/B – Vergütung bei Leistungsänderungen

Werden durch Änderungen des Bauentwurfs oder andere Anordnungen des Auftraggebers die Grundlagen des Preises für eine im Vertrag vorgesehene Leistung geändert, so ist ein **neuer Preis unter Berücksichtigung der Mehr- oder Minderkosten** zu vereinbaren.

franz+partner rechtsanwälte mbB

18.09.2026

40

40



§ 2 Abs. 6 VOB/B – Vergütung bei zusätzlichen Leistungen

1. Wird eine im Vertrag **nicht vorgesehene Leistung** gefordert, hat der Auftragnehmer Anspruch auf besondere Vergütung. Er muss jedoch den Anspruch dem Auftraggeber **ankündigen**, bevor er mit der Ausführung der Leistung beginnt.
2. Die Vergütung bestimmt sich nach den Grundlagen der Preisermittlung für die vertragliche Leistung und den besonderen Kosten der geforderten Leistungen. Sie ist möglichst vor Beginn der Ausführung zu vereinbaren. “

Zu § 2 Abs. 5 und 6 VOB/B

► Gemeinsame Voraussetzungen

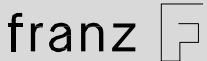
- Abweichung „Bau-Ist“ vom „Bau-Soll“
- Anordnung des AG
- Ursache der Anordnung im Risikobereich des AG

► Nur bei Absatz 6: Mehrkostenanzeige des AN

- dient Schutz des AG
- Kein Verlust wenn entbehrlich / Versäumung entschuldigt

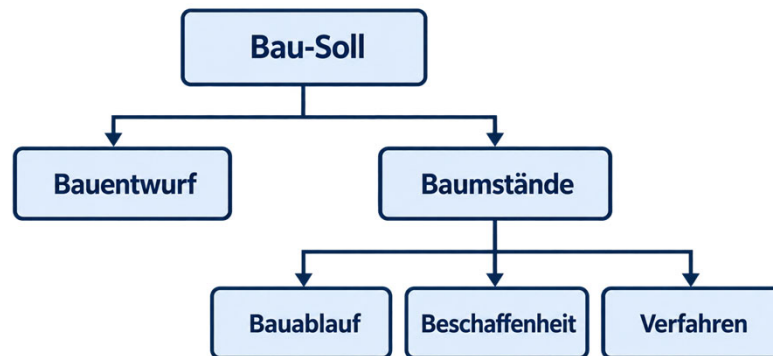
	 VOB/B – SEMINAR 2026	3. Vergütung von Nachträgen
Streitpunkt: Abweichung Bau-Ist – Bau-Soll 		
Abgrenzung zum „Erfolgs-Soll“		
▶ „AN schuldet ein funktionstüchtiges Werk“ ▶ Abarbeitung des LV genügt nicht ▶ „Erfolgs-Soll“		
franz+partner rechtsanwälte mbB	18.09.2026	43

43

	 VOB/B – SEMINAR 2026	3. Vergütung von Nachträgen
Streitpunkt: Abweichung Bau-Ist – Bau-Soll 		
Das „Bau-Soll“		
▶ Gedanke d. Parteien: Volle Vergütung für Umsetzung LB ▶ „Äquivalenzerwartung“ ▶ „Bau-Soll“ = Vergütungspflichtiger Leistungsumfang ▶ Ansonsten: Sowiesokosten / Nachträge		
franz+partner rechtsanwälte mbB	18.09.2026	44

44

Dass Bau-Soll



Streitpunkt: Abweichung Bau-Ist – Bau-Soll

Die Ermittlung des „Bau-Solls“ → durch Auslegung

- ▶ Anfang: Wortlaut der vertraglichen Abreden + Baubeschreibung („Objektive Bietersicht“)
- ▶ Gesamtes Vertragswerk inkl. Pläne
- ▶ VOB/C
- ▶ Bieter darf Grundsätzlich auf Vollständigkeit und Richtigkeit vertrauen
- ▶ Bieter darf von VOB/B konformer Ausschreibung ausgehen
- ▶ 7 Abs. 1 VOB/B → kein ungewöhnliches Wagnis

Streitpunkt: Abweichung Bau-Ist – Bau-Soll

Die Ermittlung des „Bau-Solls“ → bei Widersprüchen

- ▶ Prioritätenregel § 1 Abs. 2 VOB/B
- ▶ Noch immer unklar? Speziell vor Allgemein
- ▶ Wenn dann noch immer unklar: Unklarheiten zu Lasten des Erstellers (AG)

Kontaminierter Aushub: BGH, Urt. v. 22.12.2011 – VII ZR 67/11

Sachverhalt:

Der Auftragnehmer (AN) wird von einem öffentlichen Auftraggeber (AG) damit beauftragt, die teerhaltige Asphaltdecke einer Ortsdurchfahrt und den darunter liegenden Boden zu entfernen. Die Ausschreibung enthält keine Angaben zur Bodenbeschaffenheit. Der gelöste Boden weist eine geringe Schadstoffbelastung auf. Der AN meint, er habe von schadstofffreiem Boden ausgehen dürfen und macht für die notwendige Deponierung knapp 100.000 Euro geltend. Im anschließenden Prozess führt ein Sachverständiger aus, dass sich unterhalb der Asphaltdecke einer Ortsdurchfahrt regelmäßig ein mit Schadstoffen belasteter Boden befindet. Das OLG führt eine Bieterumfrage durch, bei der die befragten Bauunternehmen angeben, sie seien bei der Kalkulation von unbelastetem Boden ausgegangen, und gibt der Klage des AN statt (IBR 2011, 187). Der AG legt Revision ein.

Mit Erfolg?

Kontaminierter Aushub:**BGH, Urt. V. 22.12.2011 – VII ZR 67/11****Entscheidung: Ja!**

- Die Auslegung des geschlossenen Vertrags ergibt, dass die Deponierung des kontaminierten Bodens zum geschuldeten und mit der vereinbarten Vergütung abgegoltenen **Leistungsumfang des AN** gehört.
- Der Boden wird in der Leistungsbeschreibung nicht beschrieben, so dass nach dem Wortlaut des Vertrags der Aushub des jeweilig vorgefundenen Bodens geschuldet und von der Preisvereinbarung erfasst ist.
- **Da der AG den Boden nicht im Detail beschrieben hat, kommt insbesondere keine Vollständigkeits- und Richtigkeitsvermutung zu Gunsten des AN in Betracht.**

Kontaminierter Aushub:**BGH, Urt. V. 22.12.2011 – VII ZR 67/11****Entscheidung: Ja!**

- Es kommt deshalb darauf an, ob sich aus den übrigen Umständen, insbesondere der Verkehrssitte oder den Ausschreibungsregeln der VOB/A oder VOB/C eine **Einschränkung des Wortlauts** dahin gehend entnehmen lässt, dass die Entsorgung nicht von der Vergütung erfasst ist.
- Ergibt sich aus der Leistungsbeschreibung **unter Berücksichtigung aller Umstände klar und eindeutig**, dass ein **bestimmtes Leistungsdetail Gegenstand der Preisvereinbarung** ist, ist die Leistung eindeutig und erschöpfend beschrieben und es bedarf **keiner besonderen Erwähnung im Vertrag**.
- Folglich ist die **ausdrückliche Erwähnung von Bodenkontaminationen nicht zwingend**.

Kontaminierter Aushub:**BGH, Urt. V. 22.12.2011 – VII ZR 67/11****Entscheidung: Ja!**

- Nach DIN 18299 Abschnitt 0.1.20 und DIN 18300 Abschnitt 0.2.3 ist die **Schadstoffbelastung „nach den Erfordernissen des Einzelfalls“** anzugeben.
- Eine Schadstoffbelastung bedarf daher **keiner besonderen Erwähnung**, wenn sie sich aus den **übrigen Umständen klar ergibt**.
- Das ist hier der Fall. Nach den Feststellungen des Sachverständigen sind die Bodenschichten unter einer alten Asphaltdecke durch nach unten sickende Schadstoffe aus dem teerbelasteten Asphalt **in der Regel ebenfalls belastet**.
- Das nicht nachvollziehbare Ergebnis der Bieterumfrage ist somit nicht entscheidend.

BGH, Urteil vom 12.09.2013 – VII ZR 227/11**Fall: Hochspannungsleitung****Sachverhalt:**

Der AG schreibt Brückenbauarbeiten aus. Der Ausschreibung ist zu entnehmen, dass sich im Bereich der Brücke eine Hochspannungsleitung befindet, die den Einsatz eines Krans unmöglich macht. Eine zum Leistungsumfang des AN gehörende Bohrpfahlwand kann jedoch nur errichtet werden, wenn die Leitung beseitigt wird.

Der AN trifft die Annahme, dass die Leitung für die gesamten Bauarbeiten entfernt wird und kalkuliert den Einsatz eines Krans. Der AG lässt dann die Hochspannungsleitung aus Kostengründen nicht entfernen, sondern ordnet an, dass an Stelle der Bohrpfahlwand eine Stützwand mit Fuß errichtet werden soll, und bezahlt die hiermit unmittelbar verbundenen Mehrkosten.

Der AN verlangt darüber hinaus fast 100.000 Euro, weil er den Einsatz eines Krans kalkuliert hat, diesen aber nicht einsetzen kann. Er habe davon ausgehen dürfen, dass die Arbeiten durch die Hochspannungsleitung nicht behindert werden, da sie für die Errichtung der Bohrpfahlwand hätten entfernt werden müssen.

Wie entscheidet der BGH?

BGH, Urteil vom 12.09.2013 – VII ZR 227/11**Fall: Hochspannungsleitung****Der AN obsiegt!**

Der BGH sagt, der AN konnte die Ausschreibung zunächst dahin verstehen, dass der AG die erforderliche luftseitige Baufreiheit des Baufelds für die Bohrpfahlarbeiten herstellen würde. Denn die Leistungsbeschreibung enthielt Hinweise auf die Hochspannungsfreileitung im Baufeld und gleichzeitig die Aufforderung, ein Angebot abzugeben, **das die vorherige Entfernung der Leitung durch den AG zwingend erforderlich macht**.

Die ausgeschriebene Herstellung der Bohrpfähle wäre ohne Entfernung der Hochspannungsleitung nicht möglich gewesen.

Der AN durfte die Ausschreibung in ihrer Gesamtheit dahin verstehen, dass der AG für die Baufreiheit sorgen würde, andernfalls hätte die Ausschreibung eine nicht durchführbare Leistung gefordert.

BGH, Urteil vom 12.09.2013 – VII ZR 227/11**Fall: Hochspannungsleitung**

Konnte der AN davon ausgehen, dass der AG die Leitung **sofort** und für die **gesamte Dauer** der Bauarbeiten abgebaut würde?

Ja, sagt der BGH!

Die Reihenfolge und Abwicklung der nicht verkehrsbehindernden Bauarbeiten, wozu die Brückenbauarbeiten und die Errichtung der Bohrpfahlwand gehören, waren nach der Ausschreibung dem AN überlassen. Der AN hätte daher die Errichtung der Bohrpfahlwand zu Beginn der Arbeiten vorsehen und dementsprechend auch verlangen können, dass die Leitung sofort entfernt wird.

Der AN konnte zudem davon ausgehen, dass die einmal abgebaute Hochspannungsleitung für die Dauer der Bauarbeiten entfernt bleibt. Es bestand aus Sicht des AN kein vernünftiger Grund für den AG, die Hochspannungsleitung vor Beendigung der Bauarbeiten wieder zu installieren. Aus Sicht des AN musste zudem auch der AG davon ausgehen, dass der AN mit dem bei Brückenbauarbeiten verkehrsüblichen Einsatz eines Krans kalkuliert, nachdem feststand, dass die Hochspannungsleitung ohnehin abgebaut werden musste.

Streitpunkt: Anordnung

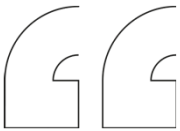
- ▶ Für Vergütungsanspruch irrelevant ob Anordnung berechtigt nach § 1 Abs. 3 und 4 VOB/B → Einigung über Leistungserbringung aber nicht über Preis
- ▶ Rechtsgeschäftliche **Erklärung** des AG, irrelevant ob mit „Veränderungswille“
- ▶ Nicht bei Dulden / Unterlassen
- ▶ Keine Anordnung: Mitteilung Behinderungstatbestand (Bsp: Baustopp durch Verwaltungsgericht) / Fortgeschriebene BZP
- ▶ Anders zu beurteilen: Wenn BZP nicht nur fortgeschrieben sondern Eingriff

Beispiele zur Anordnung

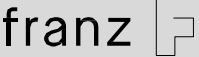
- ▶ Vorlage geänderter Pläne durch AG
- ▶ Bestehen auf Fertigstellungstermin trotz Anspruch auf Bauzeitverlängerung
- ▶ Nicht: Freigabe Pläne AN
- ▶ Kenntnis des AG von geänderten Baumständen und von Anpassung des AN

franz 	 HSP architekten ingenieure VOB/B – SEMINAR 2026	3. Vergütung von Nachträgen
Achtung: Baustellenprotokoll 		
▶ Änderung des „Bau-Solls“ in Baubesprechung ▶ idR nicht anwesend: Bevollmächtigter Vertreter ▶ Vereinbarung schwebend Unwirksam ▶ Wird Protokoll danach verteilt, muss AG widersprechen		
franz+partner rechtsanwälte mbB	18.09.2026	57

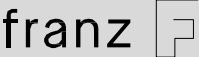
57

franz 	 HSP architekten ingenieure VOB/B – SEMINAR 2026	3. Vergütung von Nachträgen
KG, Urteil vom 18.09.2012 - 7 U 227/11, IBR 2014, 9 		
	<i>Die Grundsätze über das kaufmännische Bestätigungsschreiben sind auf (Baustellen-)Protokolle entsprechend anwendbar. Der Auftragnehmer muss daher dem Inhalt eines vom Auftraggeber erstellten Protokolls unverzüglich widersprechen, will er verhindern, dass sein Schweigen wie eine nachträgliche Genehmigung behandelt wird.</i>	
franz+partner rechtsanwälte mbB	18.09.2026	58

58

	 VOB/B – SEMINAR 2026	3. Vergütung von Nachträgen
Was wird vergütet?		
▶ Kosten für Personal / Gerät / Stoff (EkdT) ▶ Zusätzliche BGK ▶ Vorhaltekosten bei Baustillstand		
franz+partner rechtsanwälte mbB		18.09.2026 59

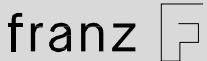
59

	 VOB/B – SEMINAR 2026	3. Vergütung von Nachträgen
Übertragung auf geänderte Leistung, § 2 Abs. 5 VOB/B		
<i>(5) 1 Werden durch Änderung des Bauentwurfs oder andere Anordnungen des Auftraggebers die Grundlagen des Preises für eine im Vertrag vorgesehene Leistung geändert, so ist ein neuer Preis unter Berücksichtigung der Mehr- oder Minderkosten zu vereinbaren. [...]</i>		
▪ OLG Düsseldorf, Urteil vom 19.12.2019 – 5 U 52/19 ▪ OLG Dresden, Urteil vom 16.06.2020 – 6 U 327/20 ▪ OLG Frankfurt, Urteil vom 21.09.2020 – 29 U 171/19 ▪ OLG Köln, Urteil vom 03.02.2021 – 11 U 136/18 ▪ OLG Koblenz, Beschluss vom 21.04.2022 – 1 U 2211/21		
franz+partner rechtsanwälte mbB		18.09.2026 60

60

	 VOB/B – SEMINAR 2026	3. Vergütung von Nachträgen
Übertragung auf zusätzliche Leistung, § 2 Abs. 6 VOB/B		
<i>2. 1Die Vergütung bestimmt sich nach den Grundlagen der Preisermittlung für die vertragliche Leistung und den besonderen Kosten der geforderten Leistung. 2Sie ist möglichst vor Beginn der Ausführung zu vereinbaren.</i>		
▪ OLG Brandenburg, Urteil v. 22.04.2020 – 11 U 153/18 ▪ OLG Frankfurt, Urteil vom 21.09.2020 – 29 U 171/19 ▪ OLG Köln, Urteil vom 03.02.2021 – 11 U 136/18		
franz+partner rechtsanwälte mbB		18.09.2026 61

61

	 VOB/B – SEMINAR 2026	3. Vergütung von Nachträgen
Zur Tatsächlichkeit der Kosten		
▶ ≠kalkulierten Kosten ▶ Grundsätzlich konkreter Mittelabfluss nötig ▶ Einfach bei: – Eigenpersonal – Mietgerät ▶ Eigene Arbeitskraft des Unternehmers: (P): Kein Mittelabfluss. Gerech: Fiktive Lohnkosten für jeweilige Arbeit ▶ Eigengerät: Auch hier kein Mittelabfluss. Gerech: Fiktive Miete		
franz+partner rechtsanwälte mbB		18.09.2026 62

62

Zur Erforderlichkeit der Kosten

- ▶ Korrektiv → **Gebot der Wirtschaftlichkeit**
- ▶ Wenn nicht: Materialeinkauf und Geräteanmietung bei konzerneigenen Gesellschaften
- ▶ Indiz für eine fehlende Erforderlichkeit: Abweichung von üblichen Preisen / Aufwandswerten
- ▶ Einzelfallentscheidung

Angemessene Zuschläge für AGK und W&G

- ▶ Nur auf die tats. Mehrkosten / Kostendifferenz
- ▶ Nicht für BGK!
- ▶ Nicht die kalkulierten Zuschläge – zur Vermeidung von Spekulation
- ▶ Branchenüblicher Ansatz unangemessen
- ▶ Nachweis für AN schwierig → Testat Wirtschaftsprüfer
- ▶ h.M. „Unternehmensbezogene Betrachtung“
- ▶ Bis zu 20 % unauffällig?!

Beispielsfall 1 – tats. und erf. Kosten

Zusätzliche Vergütung im Falle der Kalkulation eines guten Preises von 15,00 EUR/m³ für die Entsorgung unbelasteten Materials statt hypothetisch aufzuwendender 10,00 EUR/m³.

Entsorgungskosten 500 m ³		
Kalkuliert	15,00 EUR/m ³	7.500,00 EUR
Tatsächlich aufzuwenden	10,00 EUR/m ³	5.000,00 EUR
		+ 2.500,00 EUR

Zusätzliche Menge 700 m ³		
Tatsächlich aufzuwenden	10,00 EUR/m ³	7.000,00 EUR

⇒ Vergabegewinn von EUR 2.500,00 bleibt erhalten
 ⇒ 7.000,00 EUR zzgl. Zuschläge

Beispielsfall 2 – tats. und erf. Kosten

- ▶ **Ursprüngliche Leistung X**, Gesamtpreis alt = 13.000 EUR
- ▶ Hypothetische tatsächliche Kosten, EKT = 12.000 EUR
- ▶ Gewinn des AN: 1.000,00 EUR

- ▶ **Geänderte Leistung Y**, tatsächliche EKT = 15.000 EUR, dh Mehrkosten = 3.000 EUR
- ▶ Tatsächliche **zusätzliche** BGK = 1.000 EUR
- ▶ Tatsächliche Mehrkosten der geänderten Leistung für EKT und BGK = 4.000 EUR

- ▶ **Vergütungsanpassung:**
- ▶ Gesamtpreis Leistung Y = Gesamtpreis alt + Tatsächliche Mehrkosten zuzüglich Zuschläge
- ▶ Gesamtpreis Leistung Y = 13.000 EUR + 4.000 EUR zuzüglich angemessene Zuschläge auf 4.000 EUR

franztanzen

HSParchitekten ingenieure

VOB/B – SEMINAR 2026

3. Vergütung von Nachträgen

Beispielsfall 3 – tats. und erf. Kosten

Für die Vergütungsanpassung **der Entsorgung von belastetem statt unbelastetem Material** werden nicht die kalkulierten 15,00 EUR/m³ als Ausgangspunkt, sondern die für den Lieferanten hypothetisch aufzuwendenden geringeren 10,00 EUR/m³ herangezogen.

Entsorgungskosten belastetes Material

45,00 EUR/m³

Geänderte Entsorgungskosten

Kalkuliert

15,00 EUR/m³

Mehrkosten EUR 45,00 – hypothet. anfallender EUR 10,00 =

35,00 EUR/m³

Gesamt

50,00 EUR/m³

⇒ Vergabegewinn von 5,00 EUR/m³ bleibt erhalten

franztanzenpartner rechtsanwälte mbB

18.09.2026

67

67

franztanzen

HSParchitekten ingenieure

VOB/B – SEMINAR 2026

3. Vergütung von Nachträgen

Nachträge

Mengenänderung ohne AG-Eingriff

Einheitspreis-vertrag

§ 2 Abs. 3 VOB/B

Pauschalpreis-vertrag

§ 2 Abs. 7 VOB/B

Änderungsleistung (§ 1 Abs. 3 VOB/B)

§ 2 Abs. 5 VOB/B

Änderungs- oder Zusatzleistung

mit Anordnung des AG

Zusatzleistung (§ 1 Abs. 4 VOB/B)

§ 2 Abs. 6 VOB/B (Bauleistung)
Ankündigung erforderlich

§ 2 Abs. 9 VOB/B (Planungsleistung)

ohne Anordnung des AG

§ 2 Abs. 8 VOB/B

franztanzenpartner rechtsanwälte mbB

18.09.2026

68

68

(C) RA Moritz Lennich, Köln

34

§ 2 Abs. 8 Nr. 1 VOB/B

Leistungen, die der Auftragnehmer ohne Auftrag oder unter eigenmächtiger Abweichung vom Auftrag ausführt, **werden nicht vergütet**. Der Auftragnehmer hat sie auf Verlangen innerhalb einer angemessenen Frist zu beseitigen; sonst kann es auf seine Kosten geschehen. Er haftet außerdem für andere Schäden, die dem Auftraggeber hieraus entstehen.

§ 2 Abs. 8 Nr. 2 VOB/B

Eine Vergütung steht dem Auftragnehmer jedoch zu, **wenn der Auftraggeber solche Leistungen nachträglich anerkennt (Fall 1)**. Eine Vergütung steht ihm auch zu, **wenn die Leistungen für die Erfüllung des Vertrags notwendig waren, dem mutmaßlichen Willen des Auftraggebers entsprachen und ihm unverzüglich angezeigt wurden (Fall 2)**. Soweit dem Auftragnehmer eine Vergütung zusteht, gelten die Berechnungsgrundlagen für geänderte oder zusätzliche Leistungen der Absätze 5 oder 6 entsprechend.

franz 	 HSP architekten ingenieure VOB/B – SEMINAR 2026	3. Vergütung von Nachträgen
§ 2 Abs. 8 Nr. 2 VOB/B – Anerkenntnis (Fall 1) 		
▶ Abnahme der betreffenden Leistung ▶ Mängelrügen betr. Leistung ▶ Zahlung auf diesbezügliche Nachtragsrechnung		
franz+partner rechtsanwälte mbB	18.09.2026	71

71

franz 	 HSP architekten ingenieure VOB/B – SEMINAR 2026	3. Vergütung von Nachträgen
§ 2 Abs. 8 Nr. 2 VOB/B – Notwendig (Fall 2) 		
▶ Notwendigkeit: In technischer Hinsicht! ▶ Willen des AG: Anordnung bei vorheriger Frage ▶ Unverzögliche Anzeige! Ansonsten kein Anspruch → Unwirksam bei Inhaltskontrolle		
franz+partner rechtsanwälte mbB	18.09.2026	72

72

franz 	 HSP architekten ingenieure VOB/B – SEMINAR 2026	3. Vergütung von Nachträgen
Rechtsfolge bei § 2 Abs. 8 VOB/B		
<i>„Soweit dem Auftragnehmer eine Vergütung zusteht, gelten die Berechnungsgrundlagen für geänderte oder zusätzliche Leistungen der Absätze 5 oder 6 entsprechend.“</i>		
franz+partner rechtsanwälte mbB	18.09.2026	73

73

franz 	 HSP architekten ingenieure VOB/B – SEMINAR 2026	3. Vergütung von Nachträgen
§ 2 Abs. 8 Nr. 3 VOB/B		
	<i>Die Vorschriften des BGB über die Geschäftsführung ohne Auftrag (§§ 677 ff. BGB) bleiben unberührt</i>	
franz+partner rechtsanwälte mbB	18.09.2026	74

74

franz 	 HSP architekten ingenieure VOB/B – SEMINAR 2026	3. Vergütung von Nachträgen
§ 2 Abs. 8 Nr. 3 VOB/B 		
▶ Grund der Vorschrift: Verhinderung der Unwirksamkeit ▶ Ähnliche Voraussetzungen, geringere Hürden! ▶ Verhältnis zu § 2 Abs 8 Nr. 2 VOB/B ist ungeklärt. ▶ Voraussetzungen: (1) fremdes Geschäft (2) Entspricht Interesse und mutmaßlichem Willen (3) kein entgegenstehender Wille ▶ Rechtsfolge streitig: Übliche Vergütung / Tatsächliche und erforderliche Kosten		
franz+partner rechtsanwälte mbB	18.09.2026	75

75

franz 	 HSP architekten ingenieure VOB/B – SEMINAR 2026	3. Vergütung von Nachträgen
OLG Naumburg, Urteil vom 23.02.2026 - 12 U 96/25 		
Sachverhalt:		
Die Kl. nimmt die Bekl. auf Vergütung für Demontageleistungen zur Behebung eines Wasserschadens in Anspruch. Der notwendige Umfang dieser Leistungen stellte sich während der Ausführung als größer heraus, weshalb die Kl. den Bekl. ein Nachtragsangebot unterbreitete, das die Bekl. nicht unterzeichneten.		
franz+partner rechtsanwälte mbB	18.09.2026	76

76

OLG Naumburg, Urteil vom 23.02.2026 - 12 U 96/25

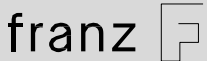
Entscheidung:

- ▶ Demontage für Beseitigung Wasserschaden notwendig = Begründet mutmaßlichen Willen
- ▶ *„Es erscheint dem Senat nicht vorstellbar, dass die Bekl., die den Wasserschaden doch beseitigen lassen wollten, gerade die betroffenen weiteren Bereiche ohne Demontage hätten belassen wollen.“*
- ▶ *„Dass die Bekl. auf ... das Nachtragsangebot ... offenbar nicht reagiert haben, begründet keinen entgegenstehenden Willen.“*

4. Kündigungsrechte

	 VOB/B – SEMINAR 2026	4. Kündigungsrechte
1. Form 2. Kündigungsrechte des Auftraggebers 3. Kündigungsrechte des Auftragnehmers 4. § 6 Abs. 7 VOB/B 5. Richtige Reaktion		
franz+partner rechtsanwälte mbB		18.09.2026 79

79

	 VOB/B – SEMINAR 2026	4. Kündigungsrechte
§ 8 Abs. 6 VOB/B (AG) / § 9 Abs. 2 VOB/B (AN) ▶ Schriftform, § 650h BGB ▶ händisch Unterzeichnetes Original ▶ von Bevollmächtigter Person ▶ Zugang Nachweisbar – Problem: Empfänger kann Zugang bestreiten – Selbst Einschreiben sind nicht gerichtsfest, BAG, Urteil vom 07.05.2026 - 2 AZR 184/25 – Pragmatische Lösung: Anruf ob zugegangen – Rechtssicher: Boten		
franz+partner rechtsanwälte mbB		18.09.2026 80

80

Kündigungsrechte des AG

- ▶ **Freie Kündigung, § 8 Abs. 1 VOB/B**
- ▶ Außerordentliche Kündigungsrechte
 - **Gesetzliche Regelung, § 648a BGB**
 - Kündigung wegen Mängeln, § 4 Abs. 7 S. 3 VOB/B
 - Verbotener Einsatz von NU, § 4 Abs. 8 Nr. 1 S. 4 VOB/B
 - **Verzug des AN, § 5 Abs. 4 VOB/B**
 - Insolvenz des AN, § 8 Abs. 2 VOB/B
 - Vergaberechtlich (z.B. Abrede), § 8 Abs. 4 VOB/B

Die freie Kündigung, § 8 Abs. 1 VOB/B / auch § 648 BGB

1. Der **Auftraggeber** kann bis zur Vollendung der Leistung **jederzeit** den Vertrag kündigen.
2. Dem Auftragnehmer steht **die vereinbarte Vergütung** zu. Er muss sich jedoch anrechnen lassen, was er infolge der Aufhebung des Vertrags **an Kosten erspart** oder **durch anderweitige Verwendung** seiner Arbeitskraft und seines Betriebs erwirbt oder zu erwerben böswillig unterlässt (§ 649 BGB).

Die freie Kündigung, § 8 Abs. 1 VOB/B / auch § 648 BGB

Ersparte Aufwendungen?

Materialkosten (+) – soweit noch nicht bestellt

Lohnkosten (-) – wenn Personal angestellt und nicht gekündigt

NU-Kosten – teilweise

BGK – Es kommt drauf an

Wesentlich schwieriger: Beim Pauschalpreisvertrag → Nachträgliche Kalkulation

Planer: „Champagnerkündigung“

Kündigung aus wichtigem Grund

Gesetzliche Regelung, § 648a BGB



- (1) *Beide Vertragsparteien können den Vertrag aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist kündigen. Ein wichtiger Grund liegt vor, wenn dem kündigenden Teil unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls und unter Abwägung der beiderseitigen Interessen die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses bis zur Fertigstellung des Werks nicht zugemutet werden kann.*
- (2) ...
- (3) § 314 Absatz 2 und 3 gilt entsprechend.

Gesetzliche Regelung, § 648a BGB

- ▶ **Wichtiger Grund:** „Unzumutbarkeit“ unter „Berücksichtigung aller Umstände und Interessenabwägung“
 - Häufige Fälle: Mängel, Verzug, Unberechtigte Leistungseinstellung, unqualifiziertes Personal
- ▶ **§ 314 Abs. 2 und 3 VOB/B**
 - Abmahnung (vergangene Vertragswidrigkeit)
 - Abhilfeaufforderung + Frist (noch existente Vertragswidrigkeit)
 - Beide Fälle: Androhung der Kündigung
 - Befristung des Kündigungsrechts

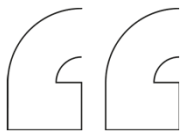
Gesetzliche Regelung, § 648a BGB

Nicht vergessen: Umdeutungsvorbehalt

Für den Fall der Nichtigkeit der Kündigungserklärung gemäß § 140 BGB erklären wir ausdrücklich, dass ein anderes Rechtsgeschäft, z.B. eine „freie“ Kündigung gemäß § 648 BGB, nicht gewollt ist.

§ 4 Abs. 7 S. 3 VOB/B / Kündigung wegen Mängeln

(7) Leistungen, die schon während der Ausführung als mangelhaft oder vertragswidrig erkannt werden, hat der Auftragnehmer auf eigene Kosten durch mangelfreie zu ersetzen. [...]. ~~Kommt der Auftragnehmer der Pflicht zur Beseitigung des Mangels nicht nach, so kann ihm der Auftraggeber eine angemessene Frist zur Beseitigung des Mangels setzen und erklären, dass er nach fruchtlosem Ablauf der Frist den Vertrag kündigen werde (§ 8 Absatz 3).~~

BGH, Urteil vom 19.01.2023 – VII ZR 34/20

*Eine vertragswidrige oder mangelhafte Werkleistung in der Ausführungsphase kann im Hinblick auf die zu berücksichtigende **Dispositionsfreiheit** des Auftragnehmers nur dann ein wichtiger Grund sein, wenn weitere Umstände hinzutreten, die die **Unzumutbarkeit der Vertragsfortsetzung für den Auftraggeber** begründen. Solche können sich im Einzelfall aus Umständen ergeben, **die einen Bezug zu der potenziell mangelhaften oder vertragswidrigen Leistung aufweisen**, sofern diese in der Gesamtabwägung so schwer wiegen, dass sie zu einer tiefgehenden Störung der für die Fortsetzung des Vertrags notwendigen Vertrauensbeziehung geführt haben. **Ein berechtigtes Interesse des Auftraggebers, die Fertigstellung durch den Auftragnehmer nicht mehr abwarten zu müssen, kann etwa aus der Ursache, der Art, dem Umfang, der Schwere oder den Auswirkungen der Vertragswidrigkeit oder des Mangels folgen.***

**§ 5 Abs. 3 und 4 VOB/B**

(3) Wenn Arbeitskräfte, Geräte, Gerüste, Stoffe oder Bauteile so unzureichend sind, dass die Ausführungsfristen offenbar nicht eingehalten werden können, muss der Auftragnehmer auf Verlangen unverzüglich Abhilfe schaffen.

(4) Verzögert der Auftragnehmer den Beginn der Ausführung, gerät er mit der **Vollendung in Verzug**, oder kommt er der in **Absatz 3** erwähnten Verpflichtung nicht nach, so kann der Auftraggeber [...]eine angemessene Frist zur Vertragserfüllung setzen und erklären, dass er nach fruchtlosem Ablauf der Frist den Vertrag kündigen werde (§ 8 Absatz 3).

§ 5 Abs. 4 VOB/B – Verzug mit Vollendung

- (1) Verzug
- (2) Nach Verzugseintritt: **Angemessene Fristsetzung mit Kündigungsandrohung**, Achtung
- (3) Fruchtloser Ablauf der **Frist**

Wirksamkeit kürzlich bestätigt (KG, Urt. v. 06.03.2026 – 21 U 11/21)

Zum Verzug

- ▶ Grundsatz: Verzug erst nach Mahnung, § 286 BGB
- ▶ Wenn Fertigstellungstermin fest vereinbart / Berechenbar und abgelaufen, §§ 286 Abs. 2 Nr. 1 und 2 BGB
- ▶ Achtung: Behinderung (auch Nachträge) verlängern Ausführungsfrist
→ Mahnung nach Ablauf verl. Frist wieder notwendig
- ▶ Problem des AG: Wann lief diese ab?! Regelmäßig mahnen!
- ▶ Risiko des AG: Leistungsverweigerung des AN wegen Zahlungsverzug?!

KG, Urt. v. 06.03.2026 – 21 U 11/21 – Zur Angemessenheit der Frist

Die Angemessenheit der Frist richtet sich nach den Umständen des Einzelfalls unter Berücksichtigung der beiderseitigen Interessen. Sie muss im Grundsatz so bemessen sein, dass sie für einen leistungsbereiten und -fähigen Auftragnehmer im Hinblick auf die durchzuführenden Maßnahmen bei größter Anstrengung einhaltbar ist. Denn der Sinn der Frist mit Kündigungsandrohung besteht ja gerade darin, dem Auftragnehmer bei gehöriger Anstrengung die Chance zu eröffnen, die angedrohte Kündigung noch zu vermeiden (vgl. Kapellmann/Messerschmidt/Sacher, 9. Aufl. 2025, VOB/B § 5 Rn. 253; OLG Koblenz NZBau 2018, 618).

Kündigungsrechte des AN

- ▶ § 648a Abs. 1 VOB/B: Kündigung aus wichtigem Grund
 - Unwirksame Kündigung des AG (ohne Umdeutungsvorbehalt)
 - Der Auftraggeber beschäftigt hinter dem Rücken des Auftragnehmers dessen Leute als Schwarzarbeiter (OLG Köln ZfBR 1993, 27).
- ▶ **§ 9 Abs. 1 Nr. 1 VOB/B: Mitwirkungsverzug**
- ▶ § 9 Abs. 1 Nr. 2 VOB/B: Zahlungsverzug
- ▶ § 650f Abs. 5 BGB: Nichtstellung einer Sicherheit
 - nicht, wenn AG jur. Person des öff. Rechts
- ▶ Bedenke: Kein freies Kündigungsrecht des AN

§ 9 Abs. 1 VOB/B

(1) Der Auftragnehmer kann den Vertrag kündigen:

1. *wenn der Auftraggeber eine ihm obliegende Handlung unterlässt und dadurch den Auftragnehmer außerstande setzt, die Leistung auszuführen (Annahmeverzug nach §§ 293 ff. BGB), [...]*

(2) Die Kündigung ist schriftlich zu erklären. Sie ist erst zulässig, wenn der Auftragnehmer dem Auftraggeber ohne Erfolg eine angemessene Frist zur Vertragserfüllung gesetzt und erklärt hat, dass er nach fruchtlosem Ablauf der Frist den Vertrag kündigen werde.

§ 9 Abs. 1 Nr. 1 VOB/B

Voraussetzungen:

1. Unterlassen einer Mitwirkungshandlung
2. Erforderlichkeit der Mitwirkungshandlung
3. Behinderungsanzeige des AN
4. Annahmeverzug des AG
5. Nachfrist mit Kündigungsandrohung

Rechtsfolge:

1. Beendigung
2. Vergütung der erbrachten Leistungen

Ähnliche Systematik im BGB

§ 643 BGB

Der Unternehmer ist **im Falle des § 642** berechtigt, dem Besteller zur Nachholung der Handlung eine angemessene Frist mit der Erklärung zu bestimmen, dass er den Vertrag kündigt, wenn die Handlung nicht bis zum Ablauf der Frist vorgenommen werde. Der Vertrag gilt als aufgehoben, wenn nicht die Nachholung bis zum Ablauf der Frist erfolgt.

§ 642 BGB

Ist bei der Herstellung des Werkes eine Handlung des Bestellers erforderlich, so kann der Unternehmer, wenn der Besteller durch das Unterlassen der Handlung in Verzug der Annahme kommt, eine angemessene Entschädigung verlangen.

Exemplarische Mitwirkungshandlungen im Sinne des § 9 Abs. 1 Nr. 1 VOB/B

- ▶ Die Zurverfügungstellung des baureifen Grundstücks
 - Inklusive notwendiger Vorleistungen
 - zB auch bei Baustopp wegen Kampfmittel oä
- ▶ Die Herbeiführung öffentlich-rechtlicher Genehmigungen
- ▶ Die Fehlende oder mangelhafte (Ausführungs-) Planung
- ▶ Anordnung von Nachträgen / Reaktion auf Bedenkenmitteilung

Der Annahmeverzug des AG

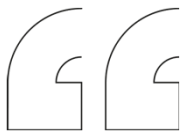
- ▶ **§ 293 BGB:** Der Gläubiger kommt in Verzug, wenn er die ihm angebotene Leistung nicht annimmt.
- ▶ **§ 294 BGB:** Ein wörtliches Angebot des Schuldners genügt, wenn[...] zur Bewirkung der Leistung eine Handlung des Gläubigers erforderlich ist, insbesondere wenn der Gläubiger die geschuldete Sache abzuholen hat. Dem Angebot der Leistung steht die Aufforderung an den Gläubiger gleich, die erforderliche Handlung vorzunehmen.

Rechtsfolge des § 9 Abs. 1 Nr. 1 VOB/B

- ▶ Beendigung des Vertrages
- ▶ Nur Abrechnung der erbrachten Leistungen
- ▶ Anspruch auf Entschädigung für vorgehaltene Produktionsmittel
 - nicht umfasst z.B.: AGK Unterdeckung, Preissteigerungen

Rechtsfolge der Kündigung ist uninteressant, aber **notwendiges** und hilfreiches Druckmittel des AN

BGH, Urteil vom 26.10.2017 - VII ZR 16/17



Diese Entschädigung umfasst nicht sämtliche dem Unternehmer infolge des Annahmeverzugs des Bestellers entstehenden Nachteile. Dies ergibt sich mittelbar daraus, dass dem Unternehmer nach § 643 BGB für den Fall, dass der Besteller die ihm obliegende Mitwirkungshandlung binnen einer ihm gesetzten Frist nicht nachholt, ein Kündigungsrecht zusteht. Diese Regelung wäre entbehrlich, wenn der Unternehmer ohnehin nach § 642 BGB eine nahezu vollständige Entschädigung für die infolge des Annahmeverzugs des Bestellers entstandenen Mehrkosten erhalten sollte (vgl. Sienz, BauR 2014, 390, 391).

§ 6 Abs. 7 VOB/B

*(7) Dauert eine **Unterbrechung länger als 3 Monate**, so kann jeder Teil nach Ablauf dieser Zeit den Vertrag schriftlich kündigen. Die Abrechnung regelt sich nach den Absätzen 5 und 6; wenn der Auftragnehmer die Unterbrechung nicht zu vertreten hat, sind auch die Kosten der Baustellenräumung zu vergüten, soweit sie nicht in der Vergütung für die bereits ausgeführten Leistungen enthalten sind*

§ 6 Abs. 7 VOB/B – nicht so einfach wie es klingt

- ▶ **Unterbrechung:** nicht nur behindert, sondern zum Stillstand
- ▶ Ausschluss zB, wenn der Kündigende Unterbrechung verhindern kann
- ▶ Ausschluss zB, wenn AN zur Leistungsverweigerung berechtigt ist

	 VOB/B – SEMINAR 2026	4. Kündigungsrechte
Rechtsfolgen des § 6 Abs. 7 VOB/B		
▶ Abrechnung erbrachte Leistungen + angefallene Kosten für nicht erbrachte Leistungen ▶ Kosten der Baustellenräumung (sofern nicht von AN zu vertreten und nicht bereits abgerechnet) ▶ Schadensersatz / Entschädigung nach § 642 BGB		
franz+partner rechtsanwälte mbB	18.09.2026	103

103

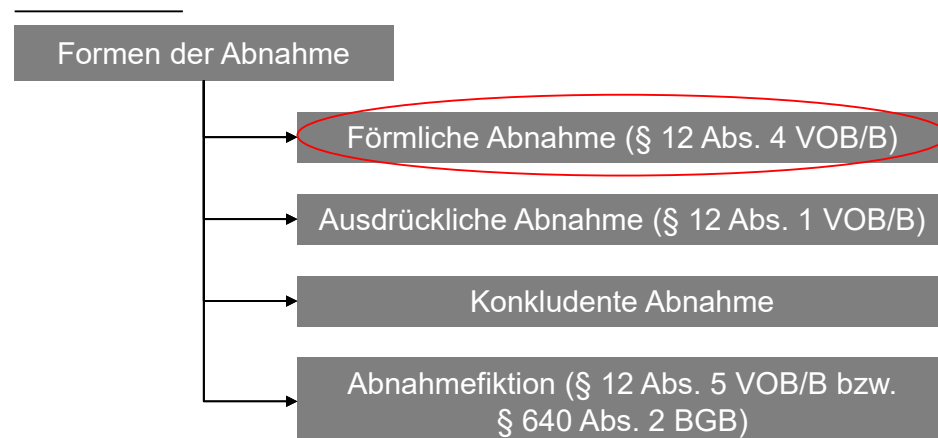
	 VOB/B – SEMINAR 2026	4. Kündigungsrechte
Die „richtige“ Reaktion auf Kündigungen		
Immer: Feststellung des Leistungsstands und Abnahme! ▶ Freie Kündigung des AG: Danach abrechnen ▶ Unberechtigte Kündigung des AG aus wichtigem Grund – Ohne Umdeutungsvorbehalt: Hinweis auf Verständnis – Mit Umdeutungsvorbehalt: Frist zur Abstandnahme (OLG Köln Urt. v. 27.11.2012 – 3 U 69/12) → Gegenkündigung aus wichtigem Grund ▶ Unberechtigte Kündigung des AN: Wie vor.		
franz+partner rechtsanwälte mbB	18.09.2026	104

104

5. Mängelrechte nach Abnahme

- a) Abnahme
- b) Mängelrechte nach der Abnahme

Formen der Abnahme



§ 12 Abs. 4 Nr. 1 VOB/B



- (4) 1. Eine förmliche Abnahme hat stattzufinden, wenn eine Vertragspartei es verlangt. Jede Partei kann auf ihre Kosten einen Sachverständigen zuziehen. Der Befund ist in gemeinsamer Verhandlung schriftlich niederzulegen. In die Niederschrift sind etwaige Vorbehalte wegen bekannter Mängel und wegen Vertragsstrafen aufzunehmen, ebenso etwaige Einwendungen des Auftragnehmers. Jede Partei erhält eine Ausfertigung.

Förmliche Abnahme

- Förmliche (=schriftliche) Abnahme **Vertragsbestandteil** oder auf Verlangen einer Vertragspartei durchzuführen
- Abnahmeprotokoll zwingend zu erstellen
- Abnahmeprotokoll muss Mängelvorbehalte enthalten
- Unterzeichnung des AN ≠ Anerkenntnis d. Mängel




VOB/B – SEMINAR 2026

5. Mängelrechte nach Abnahme

Formen der Abnahme

Formen der Abnahme

Förmliche Abnahme (§ 12 Abs. 4 VOB/B)

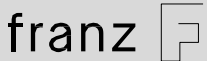
Ausdrückliche Abnahme (§ 12 Abs. 1 VOB/B)

Konkludente Abnahme

Abnahmefiktion (§ 12 Abs. 5 VOB/B bzw. § 640 Abs. 2 BGB)

franz+partner rechtsanwälte mbB
18.09.2026
109

109




VOB/B – SEMINAR 2026

5. Mängelrechte nach Abnahme

3. Konkludente Abnahme (= durch Verhalten)

- Erst nach wesentlicher Fertigstellung
- Auftraggeber gibt durch Verhalten zu erkennen, dass er Leistungen des Auftragnehmers als im Wesentlichen vertragsgemäß annimmt
- **Beispiel 1:** Inbetriebnahme des fertiggestellten Bauwerks und Verstreichen einer angemessenen Frist (mind. **12 Werktage**)
- **Beispiel 2:** Vorbehaltlose Zahlung der SR
- Nicht wenn förmli. Abnahme vereinbart

franz+partner rechtsanwälte mbB
18.09.2026
110

110

(C) RA Moritz Lennich, Köln

55




VOB/B – SEMINAR 2026

5. Mängelrechte nach Abnahme

Formen der Abnahme

Formen der Abnahme

Förmliche Abnahme (§ 12 Abs. 4 VOB/B)

Ausdrückliche Abnahme (§ 12 Abs. 1 VOB/B)

Konkludente Abnahme

Abnahmefiktion (§ 12 Abs. 5 VOB/B bzw. § 640 Abs. 2 BGB)

franz+partner rechtsanwälte mbB

18.09.2026

111

111




VOB/B – SEMINAR 2026

5. Mängelrechte nach Abnahme

§ 12 Abs. 5 Nr. 1 und 2 VOB/B

§

1. *Wird keine Abnahme verlangt, so gilt die Leistung als abgenommen mit Ablauf von 12 Werktagen nach schriftlicher Mitteilung über die Fertigstellung der Leistung.*
2. *Wird keine Abnahme verlangt und hat der Auftraggeber die Leistung oder einen Teil der Leistung in Benutzung genommen, so gilt die Abnahme nach Ablauf von 6 Werktagen nach Beginn der Benutzung als erfolgt, wenn nichts anderes vereinbart ist. Die Benutzung von Teilen einer baulichen Anlage zur Weiterführung der Arbeiten gilt nicht als Abnahme.*

franz+partner rechtsanwälte mbB

18.09.2026

112

112

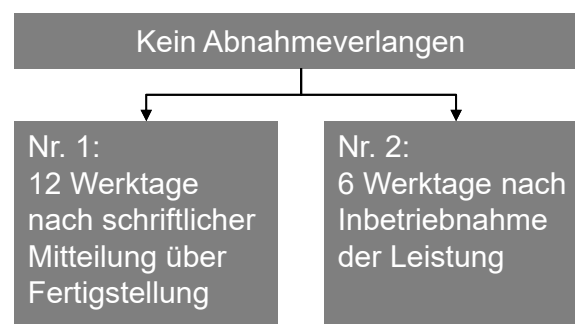
(C) RA Moritz Lennich, Köln

56

4. Fiktive Abnahme § 12 Abs. 5 VOB/B

- Besonderheit der VOB/B, seit 01.01.2018 auch in § 640 Abs. 2 BGB
- Fiktive Abnahme (Abnahmewirkung tritt ohne Abnahmeverlangen und -erklärung ein) in zwei Fällen:
 1. 12 Werktage nach schriftlicher Mitteilung über Fertigstellung (auch Zusendung der Schlussrechnung) oder
 2. nach Ablauf von 6 Werktagen nach Benutzung der Werkleistung durch den Auftraggeber
- Auftraggeber hat bekannte Mängel in den oben genannten Fristen mitzuteilen (Vorbehalt trotz fiktiver Abnahme!)

Abnahmefiktion nach § 12 Abs. 5 VOB/B

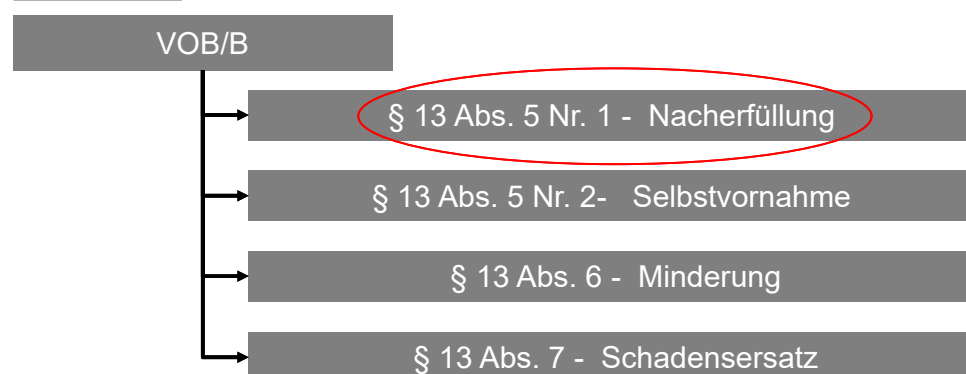


- Fiktion nur, sofern keine vertragliche Vereinbarung getroffen
- Mängel/Vertragsstrafen müssen auch bei Abnahmefiktion erklärt werden (§ 12 Abs. 5 Nr. 3 VOB/B ↔ § 640 Abs. 3 BGB greift nur für § 640 Abs. 1 BGB)
- Keine Abnahmefiktion bei gekündigten Verträgen (BGH, BauR 2003, 689)
- § 12 Abs. 5 VOB/B tritt neben § 640 Abs. 2 BGB

Fiktive Abnahme § 640 Abs. 2 BGB

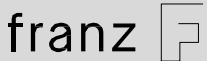
- Fiktive Abnahme, wenn Unternehmer Besteller nach Fertigstellung angemessene Frist zur Abnahme gesetzt
- Besteller Abnahme nicht fristgerecht unter Angabe **mindestens eines Mangels** verweigert
- Sofern Abnahme verweigert, aber kein Mangel genannt, gilt die Leistung als abgenommen
- Verlust der Mängel tritt bei fehlendem Vorbehalt nicht ein
- Bei Verbrauchern: Hinweis erforderlich!

Überblick Ansprüche VOB/B nach Abnahme



	 VOB/B – SEMINAR 2026	5. Mängelrechte nach Abnahme
	§ 13 Abs. 5 Nr. 1 VOB/B 1. <i>Der Auftragnehmer ist verpflichtet, alle während der Verjährungsfrist hervortretenden Mängel, die auf vertragswidrige Leistung zurückzuführen sind, auf seine Kosten zu beseitigen, wenn es der Auftraggeber vor Ablauf der Frist schriftlich verlangt.</i>	
franz+partner rechtsanwälte mbB		18.09.2026 117

117

	 VOB/B – SEMINAR 2026	5. Mängelrechte nach Abnahme
Nacherfüllung bzw. Mangelbeseitigung § 634 Nr. 1, 635 BGB, § 13 Abs. 5 Nr. 1 VOB/B Grundsätzlich: Vorrang der Nacherfüllung bzw. Mangelbeseitigung Voraussetzungen: ▪ Mangelhafte Leistung des Auftragnehmers (Beweislast bis zur Abnahme beim Auftragnehmer, ab Abnahme beim Auftraggeber) ▪ Beweislast für die Ursache des Mangels liegt bei Auftraggeber ▪ Ausnahme: Mangel tritt vor Abnahme auf (§ 4 Abs. 7 VOB/B)		
franz+partner rechtsanwälte mbB		18.09.2026 118

118

Nacherfüllungspflicht

- Je größer und weitreichender der Mangel, desto weitreichender auch die Nachbesserungsverpflichtung des Auftragnehmers
 - in Einzelfällen kann also die Verpflichtung zur kompletten Neuherstellung bestehen (Einschränkung durch § 13 Abs. 6 VOB/B)
 - Auftragnehmer kann verweigern, wenn Beseitigung einen unverhältnismäßig hohen Aufwand erfordern würde
- Mängeleinbehalt, § 641 Abs. 3 VOB/B in der Regel das Doppelte der für die Beseitigung des Mangels erforderlichen Kosten

Nacherfüllungspflicht

- Umfasst sind neben der eigentlichen Mängelbeseitigung auch alle dazu erforderlichen **Neben- und Zusatzarbeiten**
 - beispielsweise werden bei Ausbesserungsarbeiten im Deckenbereich in aller Regel auch Arbeiten an Tapeten oder eventuell auch im Bodenbereich notwendig
- Es ist aber Sache des Auftragnehmers, wie der Mangel behoben wird
 - „Dispositionsbefugnis“ steht dem Auftragnehmer zu
 - eingeschränkt, wenn lediglich durch eine bestimmte Form der Mängelbeseitigung der vertraglich geschuldete Zustand erreicht werden kann

Nacherfüllungspflicht

- Auftragnehmer hat die vollständige Mängelbeseitigung nebst allen Vor- und Nacharbeiten auf seine Kosten **selbst** oder **durch andere Unternehmer** auszuführen
- Ebenfalls zu erstatten sind Nebenkosten, soweit zur Vorbereitung und Durchführung der Nachbesserung erforderlich (z.B. Telefongespräche zur Abstimmung mit Handwerkern, Kosten für Architekten)
- Gutachterkosten zur Mängelfeststellung

Sowieso-Kosten

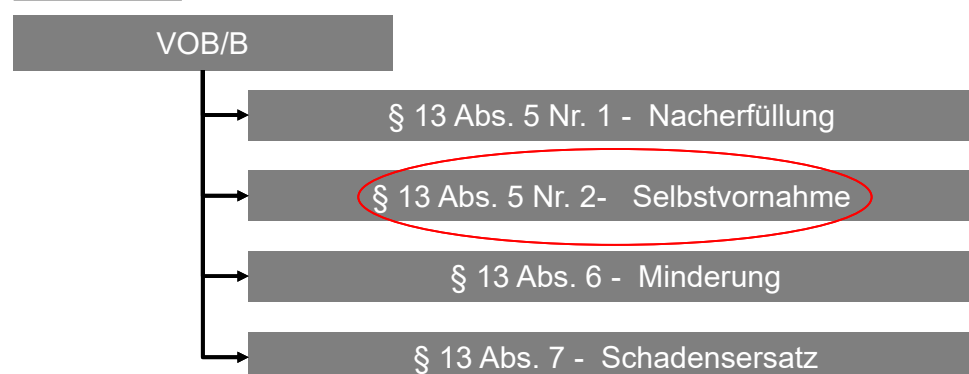
Beispiel:

Auftragnehmer stellt mangelhafte Leistung unter Verwendung der im LV vorgesehenen Materialien her. Es zeigt sich, dass eine Mängelbeseitigung nur möglich ist, wenn teurere Materialien eingesetzt und ein aufwändigeres Herstellungsverfahren angewendet werden.

Sowieso-Kosten

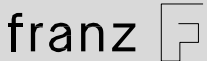
- Auftraggeber hat sich in Höhe dieser Sowieso-Kosten an der Mängelbeseitigung zu beteiligen
- Grund: Der Auftraggeber hätte ursprünglich auch für die teurere Herstellung mehr bezahlen müssen
- **Maßgebend ist der Preisstand einer seinerzeit ordnungsgemäßen Errichtung; Mehrkosten aus späteren Preiserhöhungen muss der Auftragnehmer selbst tragen.**

Überblick Ansprüche VOB/B nach Abnahme



	 VOB/B – SEMINAR 2026	5. Mängelrechte nach Abnahme
	§ 13 Abs. 5 Nr. 2 VOB/B	
	2. <i>Kommt der Auftragnehmer der Aufforderung zur Mängelbeseitigung in einer vom Auftraggeber gesetzten angemessenen Frist nicht nach, so kann der Auftraggeber die Mängel auf Kosten des Auftragnehmers beseitigen lassen.</i>	
franz+partner rechtsanwälte mbB		18.09.2026 125

125

	 VOB/B – SEMINAR 2026	5. Mängelrechte nach Abnahme
Selbstvornahme § 13 Abs. 5 Nr. 2 VOB/B		
Voraussetzungen:		
▪ Auftragnehmer muss zur Mängelbeseitigung verpflichtet sein. ▪ Aufforderung zur Mängelbeseitigung binnen angemessener Frist (unverzügliche Mängelbeseitigung genügt (BGH BauR 2016, 1915). In Praxis ist konkrete Fristsetzung („binnen 2 Wochen“) zu empfehlen) ▪ Frist wird nicht eingehalten ▪ Keine Teilkündigung, keine Ablehnungsandrohung erforderlich		
franz+partner rechtsanwälte mbB		18.09.2026 126

126

Fristsetzung zur Mängelbeseitigung entbehrlich gemäß §§ 637 Abs. 2, 323 Abs. 2 BGB

- wenn der Auftragnehmer die Leistung endgültig und ernsthaft verweigert – **VORSICHT!**
- Leistung innerhalb bestimmter Frist zu erbringen und Leistungsinteresse an Rechtzeitigkeit gebunden
- Nacherfüllung fehlgeschlagen
- Nacherfüllung dem Auftraggeber unzumutbar ist - **VORSICHT!**

Selbstvornahme § 13 Abs. 5 Nr. 2 VOB/B

Rechtsfolgen:

- Nacherfüllungs**recht** des AN erlischt, nicht aber Nacherfüllungsb**p**flicht
- „Auf Kosten des AN“: Anspruch auf **Vorschuss** für Kosten der Selbstvornahme oder nachträgliche **Kostenerstattung** nach Abschluss Mängelbeseitigung durch Drittunternehmen
- Erstattungsfähige Kosten: Kosten, die ein vernünftiger, wirtschaftlich denkender Besteller nach sachkundiger Beratung aufwenden würde
- Selbstvornahme und Abrechnung nach Abschluss der Arbeiten ggü. AN (Nachschusspflicht/Rückerstattung zu viel gezahlten Vorschusses)




VOB/B – SEMINAR 2026

5. Mängelrechte nach Abnahme

Überblick Ansprüche VOB/B nach Abnahme

VOB/B

§ 13 Abs. 5 Nr. 1 - Nacherfüllung

§ 13 Abs. 5 Nr. 2 - Selbstvornahme

§ 13 Abs. 6 - Minderung

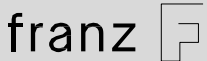
§ 13 Abs. 7 - Schadensersatz

franz+partner rechtsanwälte mbB

18.09.2026

129

129




VOB/B – SEMINAR 2026

5. Mängelrechte nach Abnahme

Überblick Schadensersatz nach § 13 Abs. 7 VOB/B

Schadensersatz § 13 Abs. 7 VOB/B

Nr. 1 – Vorsätzliche/ fahrlässige Verletzung Leben, Körper, Gesundheit	Nr. 2 – Vorsätzliche/ fahrlässige Mängelverurs achung	Nr. 3 Satz 1 – Enge Mangelfolge- schäden	Nr. 3 Satz 2 – Entfernte Mangelfolge- schäden
---	--	--	---

franz+partner rechtsanwälte mbB

18.09.2026

130

130

§ 13 Abs. 7 Nr. 1 und 2 VOB/B



1. Der Auftragnehmer haftet bei schuldhaft verursachten Mängeln für Schäden aus der Verletzung des Lebens, des Körpers oder der Gesundheit → **uneingeschränkte Haftung**
2. Bei vorsätzlich oder grob fahrlässig verursachten Mängeln haftet er für alle Schäden. → **Also nicht bei einfacher Fahrlässigkeit**

§ 13 Abs. 7 Nr. 3 Satz 1 VOB/B



- (3) Im Übrigen ist dem Auftraggeber der **Schaden an der baulichen Anlage** zu ersetzen, zu deren Herstellung, Instandhaltung oder Änderung die Leistung dient, wenn ein **wesentlicher Mangel** vorliegt, der die Gebrauchsfähigkeit erheblich beeinträchtigt und auf ein Verschulden (→ **einfache Fahrlässigkeit genügt**) des Auftragnehmers zurückzuführen ist. Einen darüber...

z.B. kein Verschulden, wenn a.a.R.d.T. erfüllt.

§ 13 Abs. 7 Nr. 3 Satz 2 VOB/B



- (3) (...) Einen darüber hinausgehenden Schaden hat der Auftragnehmer nur zu ersetzen,
- a) wenn der Mangel auf einem Verstoß gegen die anerkannten Regeln der Technik beruht,
 - b) wenn der Mangel in dem Fehlen einer vertraglich vereinbarten Beschaffenheit besteht oder

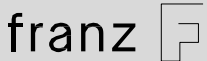
§ 13 Abs. 7 Nr. 3 Satz 2 VOB/B



- (3) (...)
- c) soweit der Auftragnehmer den Schaden durch Versicherung seiner gesetzlichen Haftpflicht gedeckt hat oder durch eine solche zu tarifmäßigen, nicht auf außergewöhnliche Verhältnisse abgestellten Prämien und Prämienzuschlägen bei einem im Inland zum Geschäftsbetrieb zugelassenen Versicherer hätte decken können.

	 VOB/B – SEMINAR 2026	5. Mängelrechte nach Abnahme
Schadensersatzanspruch § 13 Abs. 7 Nr. 3 VOB/B		
Ersatzfähige Kosten/Schäden:		
▪ technischer und merkantiler Minderwert ▪ Gutachterkosten ▪ Zinsverluste ▪ Verdienstausschlag, entgangener Gewinn ▪ mangelbedingte Mehraufwendungen		
franz+partner rechtsanwälte mbB	18.09.2026	135

135

	 VOB/B – SEMINAR 2026	5. Mängelrechte nach Abnahme
Exkurs: Fiktive Mängelbeseitigungskosten bei § 13 Abs. 7 Nr. 3 VOB/B		
▪ Problemstellung: AN stellt mangelhaftes Werk her. Mängelbeseitigung erfolgt nicht oder nur unvollständig. Der AG lässt Mangel nicht oder nicht vollständig beseitigen. ▪ Darf AG trotzdem Schadensersatz statt der Leistung in Höhe des „Mangelunwertes“ (kleiner Schadensersatz) vom AN verlangen? ▪ Wonach bemisst sich die Höhe des Schadensersatzes?		
franz+partner rechtsanwälte mbB	18.09.2026	136

136

Exkurs: Fiktive Mängelbeseitigungskosten bei § 13 Abs. 7 Nr. 3 VOB/B

- BGH, BauR 2018, 815: AG darf Schadensersatz statt der Leistung vom AN in Höhe des Mangelunwertes verlangen
- Schadenshöhe errechnet sich nicht nach den fiktiven Mängelbeseitigungskosten, sondern **Wertminderung**:

Hypothetischer Wert der Sache ohne Mangel

–

tatsächlicher Wert der Sache mit Mangel

- Tatsächlicher Wert kann sich z.B. aus gemindertem Veräußerungserlös ergeben

Mitverantwortung des Auftraggebers, § 254 BGB, § 13 Abs. 3 VOB/B

- Mangel in der Leistungsbeschreibung des Auftraggebers
- Mangel in der Anordnung des Auftraggebers
- Mangel durch vom Auftraggeber gelieferte Stoffe oder Bauteile
- Mangel durch vom Auftraggeber vorgeschriebene Stoffe oder Bauteile
- Mangel durch Vorleistung anderer Unternehmer
- **Auftragnehmer haftet, es sei denn, er hat Bedenken angemeldet, § 4 Abs. 3 VOB/B (Beweislast Auftragnehmer).**

Moritz Lennich

Rechtsanwalt
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit

Im Mediapark 6A
50670 Köln
T +49 221 167976-10
E lennich@franzplus.de

