



Vortrag anlässlich der Chancen 2026

Zusammen Zielgerichtet Zukunftsfit

Sinsheim, Hennef, Hannover Laatzen vom 20.01.2026 – 23.01.2026

Rechtsanwalt Thomas Radach, Wien

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arbe-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025 - Stand Oktober 2025*

Mit dem Wachstumschancengesetz sind die Regelungen zur Ausstellung von Rechnungen nach § 14 UStG für nach dem 31. Dezember 2024 ausgeführte Umsätze neu gefasst worden. Ab dem 1. Januar 2025 ist bei Umsätzen zwischen inländischen Unternehmen regelmäßig eine elektronische Rechnung (E-Rechnung) zu verwenden. Bei der Einführung dieser obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung gelten Übergangsregelungen. Insbesondere private Endverbraucher sind von diesen Regelungen **nicht** betroffen.

Diese Ausführungen beinhalten lediglich rechtlich unverbindliche Antworten auf die am häufigsten gestellten Fragen zur E-Rechnung. Die detaillierte Verwaltungsauffassung kann den BMF-Schreiben vom 15. Oktober 2024 und 15. Oktober 2025 entnommen werden.

1. Warum wird die verpflichtende E-Rechnung eingeführt?

Durch die E-Rechnung soll die Digitalisierung der deutschen Wirtschaft gefördert werden. Insbesondere im Rechnungswesen sollen damit Prozesse vereinfacht werden. So müssen zukünftig z. B. die Rechnungsdaten beim Empfänger nicht nochmals erfasst werden. Dadurch werden doppelte Arbeitsgänge und hierbei entstehende Fehler vermieden.

Für die Rechnungsaussteller und -empfänger sollen sich erhebliche Einsparpotentiale ergeben, wenn ein großer Teil von Buchungsbelegen nur noch in strukturierter elektronischer Form vorliegt, die medienbruchfrei weiterverarbeitet werden können.

2. Wie ändern sich die Regelungen zu elektronischen Rechnungen?

Für einen bis zum 31. Dezember 2024 ausgeführten Umsatz gilt als elektronische Rechnung eine Rechnung, die in einem elektronischen Format ausgestellt und empfangen wird. Unter diese Definition fällt z. B. auch ein per E-Mail versandtes einfaches PDF-Dokument.

Seit dem 1. Januar 2025 liegt eine E-Rechnung nur noch dann vor, wenn die Rechnung in einem **strukturierten** elektronischen Format ausgestellt, **übermittelt** und empfangen wird **und eine elektronische Verarbeitung ermöglicht**. Beispielsweise **ein einfaches PDF-Dokument fällt dann nicht mehr unter diese Definition, da es kein strukturiertes Format hat**.

Rechnungen, die die Voraussetzungen für eine E-Rechnung nicht erfüllen, fallen seit dem 1. Januar 2025 unter die Bezeichnung „sonstige Rechnung“. Insbesondere Rechnungen auf Papier oder in einem unstrukturierten elektronischen Format (z. B. einfaches PDF-Dokument) stellen eine sonstige Rechnung dar.

Entscheidend ist der Zeitpunkt des Umsatzes. Wurde der Umsatz vor dem 1. Januar 2025 ausgeführt, kann eine Rechnung auch dann noch nach den alten Regelungen ausgestellt werden, wenn sie erst später gestellt wird.

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2025

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

Außerdem gelten Übergangsregelungen, bis tatsächlich alle Unternehmen eine E-Rechnung ausstellen müssen. Solange eine sonstige Rechnung ausgestellt werden darf, gilt eine solche Rechnung für den Vorsteuerabzug weiterhin als ordnungsmäßige Rechnung.

3. Was ist ein „inländisches Unternehmen“?

Als Unternehmer gilt, wer eine gewerbliche oder berufliche Tätigkeit selbständig ausübt (§ 2 UStG). Darunter fallen z. B. auch Freiberufler oder Personen, die selbst ausschließlich steuerfreie Umsätze erbringen, wie etwa Vermieter von Wohnungen, Kleinunternehmer oder Ärzte.

Als inländisches Unternehmen gilt eines, das seinen Sitz, seine Geschäftsleitung oder eine am Umsatz beteiligte Betriebsstätte im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland hat. Besteht kein Sitz, gelten der Wohnsitz oder gewöhnliche Aufenthaltsort des Unternehmers.

Ausländische Unternehmer, die in Deutschland umsatzsteuerlich registriert sind, hier aber keine feste Niederlassung haben, können auf diesen Umstand in ihrer Rechnung hinweisen, um zu begründen, warum sie keine E-Rechnung stellen. Ein Rechnungsempfänger kann sich bei Beachtung der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns auf eine solche Angabe verlassen.

4. Gibt es Ausnahmen von der verpflichtenden E-Rechnung?

Die Regelungen zur verpflichtenden E-Rechnung gelten nur, wenn überhaupt eine umsatzsteuerliche Pflicht zur Ausstellung einer Rechnung besteht. **Daher gelten die Regelungen nicht**

- bei Rechnungen an Endverbraucher (sogenannte B2C-Umsätze) und
- für viele steuerfreie Umsätze (solche nach § 4 Nummer 8 bis 29 UStG, z. B. steuerfreie Finanzdienstleistungen, steuerfreie Grundstücksvermietungen).

In diesen Fällen ist die Ausstellung einer Rechnung aus umsatzsteuerlicher Sicht regelmäßig freiwillig.

Auch wenn eine umsatzsteuerliche Verpflichtung besteht, eine Rechnung auszustellen, **braucht diese nicht als E-Rechnung ausgestellt zu werden** bei

- Kleinbeträgen (bis 250 Euro Bruttobetrag, § 33 UStDV),
- Fahrausweisen, die als Rechnung gelten (§ 34 UStDV),
- Leistungen, die von Kleinunternehmern erbracht werden (§ 34a UStDV),
- Leistungen an juristische Personen, die nicht Unternehmer sind (z. B. viele Vereine – siehe auch Frage 5 – oder staatliche Einrichtungen), und
- bestimmten Leistungen an Endverbraucher im Zusammenhang mit einem Grundstück.

In diesen Fällen kann auch eine sonstige Rechnung ausgestellt werden. Wechselt ein Kleinunternehmer zur Regelbesteuerung, ist er unter den übrigen Voraussetzungen ab diesem Zeitpunkt auch zur Ausstellung von E-Rechnungen verpflichtet.

5. Wie ist das Verhältnis zwischen den Vorschriften im B2B- und im B2G-Bereich?

Rechnungen an die öffentliche Verwaltung (sog. B2G-Umsätze) fallen nicht unter die umsatzsteuerlichen Regelungen für die verpflichtende E-Rechnung, wenn die Verwaltung nicht als Unternehmen handelt. Allerdings sind Lieferanten und Dienstleister auch zur

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

elektronischen Rechnungsstellung gegenüber öffentlichen Auftraggebern verpflichtet, z. B. seit dem 27. November 2020 auf Grundlage der E-Rechnungsverordnung des Bundes (ERechV). Diese Regelungen sind neben umsatzsteuerlichen Verpflichtungen zu beachten.

Es besteht kein Rangverhältnis zwischen dem UStG und der ERechV. Beide Vorschriften sind nebeneinander für ihren jeweiligen Geltungsbereich zu beachten. Dies kann dazu führen, dass ein Sachverhalt nach der einen Vorschrift ein Wahlrecht zulässt, die andere Vorschrift diese Wahlfreiheit aber faktisch einschränkt.

Beispiele hierfür sind die unterschiedlichen Grenzwerte für die Verwendung einer E-Rechnung (UStG: über 250 €, ERechV: ab 1.000 €) oder unterschiedliche Übermittlungswege (UStG: verschiedene Möglichkeiten – siehe auch Frage 8; ERechV: Verwendung von OZG-RE).

Weitere Informationen zum Thema E-Rechnung an den Bund finden Sie auf der Internetseite www.e-rechnung-bund.de, die vom Beschaffungsamt des Bundesministeriums des Inneren zur Verfügung gestellt wird.

6. Fallen auch Vereine unter die Regelungen zur verpflichtenden E-Rechnung?

Vereine können sowohl eine nichtunternehmerische als auch eine unternehmerische Tätigkeit ausüben. Soweit der Verein unternehmerisch tätig ist, sind die allgemeinen Regelungen für die verpflichtende E-Rechnung anzuwenden. Das bedeutet: Der Verein muss dann E-Rechnungen empfangen können. Darüber hinaus muss der Verein selbst E-Rechnungen ausstellen, sofern keine der unter Frage 4 genannten Ausnahmen vorliegt oder die Übergangsfristen genutzt werden.

Betreffen Leistungen den nichtunternehmerischen Bereich des Vereins, muss der Verein weder E-Rechnungen empfangen können noch selbst E-Rechnungen ausstellen. Zwar besteht auch für Umsätze an eine juristische Person, die kein Unternehmer ist (also z. B. an einen nichtunternehmerisch tätigen Verein), eine Pflicht zur Ausstellung einer Rechnung. Diese kann aber auch als sonstige Rechnung ausgestellt und übermittelt werden.

7. Brauchen Unternehmen eine Leitweg-ID?

Für die Erstellung von E-Rechnungen zwischen Unternehmen (B2B-Bereich) wird grundsätzlich keine sogenannte Leitweg-ID benötigt. Eine Leitweg-ID ist nur erforderlich, wenn eine E-Rechnung an eine Behörde gestellt werden soll (sogenannter B2G-Bereich, siehe auch Frage 5). Nur dann benötigt der Rechnungssteller die Leitweg-ID der rechnungsempfangenden Behörde, da so eine eindeutige elektronische Adressierung und Weiterleitung der E-Rechnung an den öffentlichen Auftraggeber ermöglicht wird. Einzelheiten zur Leitweg-ID finden Sie auch unter www.e-rechnung-bund.de/faq/leitweg-id/.

In der Norm EN 16931 kann im Feld „BT-10 (Buyer reference)“ ein vom Erwerber zugewiesener und für interne Lenkungszwecke benutzter Bezeichner angegeben werden, um die Verarbeitung der Rechnung in seinem System zu vereinfachen (z. B. durch eine Lieferantennummer). Im B2G-Bereich dient dieses Feld der Angabe der Leitweg-ID. Daher ist in manchen Formaten eine Angabe verpflichtend vorgesehen. Da im B2B-Bereich keine Leitweg-ID erforderlich ist, ist in diesen Fällen umsatzsteuerlich bereits die Angabe eines Platzhalters (z. B. „-“) ausreichend. Ob der Rechnungsempfänger für dieses Feld einen eingangs erwähnten Bezeichner festlegt, ist seine betriebsinterne Entscheidung.

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

8. Welche Formate sind für eine E-Rechnung zulässig?

Eine E-Rechnung liegt insbesondere dann vor, wenn sie die Vorgaben der europäischen Normenreihe EN 16931 erfüllt, die ein strukturiertes, auf einer XML-Datei basierendes Format vorgibt. Dies bedeutet, dass die Inhalte der Rechnung automatisch elektronisch weiterverarbeitet werden können.

Das BMF ist dabei für die steuerlichen Vorgaben und Rahmenbedingungen zuständig, nicht jedoch für

- die in der Normenreihe EN 16931 enthaltenen Anforderungen bzw. deren technische Umsetzung oder
- die Überarbeitung (Ergänzung oder Anpassung von Inhalten) in der Normenreihe EN 16931.

Insbesondere die in Deutschland üblichen Formate XRechnung und ZUGFeRD ab Version 2.0.1 (mit Ausnahme der Profile MINIMUM und BASIC-WL) erfüllen die umsatzsteuerlichen Voraussetzungen für eine E-Rechnung.

Ob eine Rechnungsdatei die technischen Formatvorgaben der Norm EN 16931 und die geltenden Geschäftsregeln – mit denen die enthaltenen Angaben auf logische Fehler kontrolliert werden können – erfüllt, kann durch eine Validierung überprüft werden. Eine Validierung ist zwar keine unmittelbare Voraussetzung für die steuerliche Anerkennung der Rechnung (z. B. hinsichtlich des Vorsteuerabzugs). Sie kann aber dabei helfen, Fehler zu vermeiden, indem sie z. B. auf fehlende oder unlogische Pflichtangaben hinweist. Dadurch wird ein Unternehmer bei der Erfüllung seiner rechtlichen Pflichten unterstützt. Eine Validierung ist daher sinnvoll. Es wird empfohlen, diese bereits bei Erstellung und Versand einer E-Rechnung durchzuführen.

Weiterhin kann das Format einer E-Rechnung auch zwischen Rechnungsaussteller und Rechnungsempfänger vereinbart werden. Voraussetzung für eine solche Vereinbarung ist, dass das verwendete Format die richtige und vollständige Extraktion der nach dem UStG erforderlichen Angaben aus der E-Rechnung ermöglicht. Sofern diese Voraussetzungen erfüllt sind, können dadurch z. B. EDI-Verfahren wie EDIFACT weiter für E-Rechnungen genutzt werden.

9. Umfang einer E-Rechnung

Voraussetzung für eine E-Rechnung ist u. a., dass sie eine elektronische Verarbeitung ermöglicht (§ 14 Absatz 1 Satz 3 UStG). Dies bedeutet, dass für eine ordnungsmäßige Rechnung alle umsatzsteuerrechtlichen Pflichtangaben im strukturierten Teil der E-Rechnung enthalten sein müssen. Denn nur dann ist eine automatisierte Weiterverarbeitung der Daten möglich und die gesetzliche Anforderung erfüllt. Ein bloßer Verweis in den strukturierten Daten auf eine (z. B. leistungsbeschreibende) Anlage, in der die Rechnungspflichtangaben in unstrukturierter Form enthalten sind, genügt nicht, da dann keine vollständige elektronische Verarbeitung möglich ist.

Hinsichtlich der Leistungsbeschreibung gilt, dass die im strukturierten Teil der E-Rechnung enthaltenen Angaben eine eindeutige und leicht nachprüfbare Feststellung der Leistung ermöglichen müssen. Ergänzende Angaben können jedoch in einem in der E-Rechnung enthaltenen Anhang aufgenommen werden (z. B. eine Aufschlüsselung von Stundennachweisen in einer PDF-Datei).

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

Auch in einer E-Rechnung ist es rechtlich zulässig, den Kalendermonat als Leistungszeitpunkt anzugeben (§ 31 Absatz 4 UStDV). Somit können mehrere in einem Monat erfolgte Leistungen in einer einzigen E-Rechnung zusammengefasst werden („Sammelrechnung“).

Sofern eine Pflicht zur Ausstellung einer E-Rechnung besteht, hat auch die Berichtigung (§ 31 Absatz 5 UStDV) als E-Rechnung (unter Verwendung des Rechnungstyps für eine Berichtigung) zu erfolgen. Während der Übergangsfristen (siehe Frage 13) kann aber eine Rechnungsberichtigung weiterhin auch ohne Verwendung einer E-Rechnung vorgenommen werden.

10. Wie kann eine E-Rechnung übermittelt und empfangen werden?

Um den Austausch von E-Rechnungen möglichst unkompliziert zu gestalten, sieht das Gesetz keinen bestimmten Weg vor, über den eine E-Rechnung übermittelt werden muss. Dadurch wird die notwendige Flexibilität für verschiedene Lösungen in der Praxis erreicht. Daher kommen z. B. der Versand per E-Mail, die Bereitstellung der Daten mittels einer elektronischen Schnittstelle, der gemeinsame Zugriff auf einen zentralen Speicherort innerhalb eines Konzernverbundes, die Übergabe z. B. auf einem USB-Stick oder der Download über ein Internetportal in Betracht. Der Übermittlungsweg der E-Rechnung im konkreten Einzelfall kann nur zivilrechtlich zwischen den Vertragsparteien geklärt werden.

Allerdings muss ein Unternehmen seit dem 1. Januar 2025 den Empfang einer E-Rechnung sicherstellen. Dazu reicht bereits ein E-Mail-Postfach aus.

11. In welchem Umfang muss eine E-Rechnung eine elektronische Verarbeitung ermöglichen?

Aus der Definition, dass eine E-Rechnung eine elektronische Verarbeitung ermöglichen muss, ergeben sich keine weitergehenden Verpflichtungen. Der Rechnungsempfänger ist nicht verpflichtet, tatsächlich eine weitergehende elektronische Verarbeitung durchzuführen, als dies ohnehin schon durch die Regelungen zur Aufbewahrung erforderlich ist (siehe hierzu Frage 16). Er kann durch eine elektronische Verarbeitung die Chancen der Digitalisierung nutzen, ist dazu aber nicht verpflichtet.

12. Müssen E-Rechnungen auch für Barkäufe ausgestellt werden?

Für Leistungen, die bar bezahlt werden, gelten keine besonderen Regelungen.

Daher ist z. B. auch für ein Geschäftsessen in einem Restaurant oder für einen Materialeinkauf eines Unternehmers in einem Baumarkt eine E-Rechnung auszustellen, wenn der Rechnungsbetrag über 250 Euro liegt und der Rechnungsaussteller keinen Gebrauch von den Übergangsregelungen machen kann oder möchte.

Es bietet sich in derartigen Fällen gegebenenfalls an, dass zunächst vor Ort eine sonstige Rechnung (z. B. in Form eines Kassenbelegs) ausgestellt wird, die nachträglich durch eine E-Rechnung berichtigt wird. Die E-Mail-Adresse des Rechnungsempfängers kann bei Leistungserbringung erfragt und später eine E-Rechnung per E-Mail versandt werden. Den Beteiligten steht allerdings frei, die für sie optimale Lösung zu wählen.

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

13. Welche Übergangsregelungen gelten für die Ausstellung einer E-Rechnung?

In dem Zeitraum vom 1. Januar 2025 bis zum 31. Dezember 2026 können sich alle Rechnungsaussteller dafür entscheiden, statt einer E-Rechnung eine sonstige Rechnung auszustellen. Dabei kann eine Papierrechnung immer verwendet werden. Eine sonstige Rechnung in einem anderen elektronischen Format als eine E-Rechnung (z. B. E-Mail mit einer PDF-Datei) kann – wie bisher – nur verwendet werden, wenn der Empfänger diesem Format zustimmt. Hintergrund ist, dass dem Empfänger nicht zugemutet werden kann, ein ihm gänzlich unbekanntes elektronisches Format zu akzeptieren.

Bei einem Vorjahresumsatz des Rechnungsausstellers bis 800.000 Euro verlängert sich diese Frist noch bis zum Ablauf des Jahres 2027.

Schließlich kann ein EDI-Verfahren, das nicht ohnehin die Voraussetzungen an eine E-Rechnung erfüllt, noch bis zum Ablauf des Jahres 2027 verwendet werden.

Erst nach Ablauf dieser Übergangsfristen ist bei Umsätzen zwischen inländischen Unternehmen die Verwendung einer E-Rechnung tatsächlich verpflichtend.

Auch wenn die Entscheidung über die Nutzung der Übergangsregelungen dem Rechnungsaussteller zusteht, ermöglichen es diese Regelungen auch einem Rechnungsempfänger, einen Vertragspartner auszuwählen, der zunächst z. B. noch Papierrechnungen ausstellt.

14. Gibt es Ausnahmen für den Empfang von E-Rechnungen?

Seit dem 1. Januar 2025 besteht für inländische Unternehmen (siehe hierzu Frage 3) die Notwendigkeit, eine E-Rechnung empfangen zu können. Das gesetzgeberische Ziel (siehe hierzu Frage 1) kann nur bei einer möglichst flächendeckenden Verwendung der E-Rechnung erreicht werden. Es sind keine Ausnahmen vorgesehen, da solche immer auch zu Abgrenzungsproblemen und damit einer Verkomplizierung des Steuerrechts führen.

Kleinunternehmer sind zwar von der Ausstellung einer E-Rechnung ausgenommen (siehe Frage 4), müssen aber dennoch in der Lage sein, E-Rechnungen zu empfangen.

Für den Empfang einer elektronischen Rechnung genügt bereits ein E-Mail-Postfach.

15. Welche Möglichkeiten bestehen, eine empfangene E-Rechnung für das menschliche Auge lesbar darzustellen?

Bisher ging bei einem hybriden Format (z. B. ZUGFeRD) – im Falle einer Abweichung zwischen elektronischer Information und dem lesbaren Bildteil – der Bildteil vor. Mit Einführung der obligatorischen E-Rechnung hat sich dieses Verhältnis umgekehrt. Bei hybriden E-Rechnungen bilden nunmehr die im strukturierten Teil (z. B. XML) vorliegenden Rechnungsdaten den führenden Teil. Unterscheidet sich der strukturierte Rechnungsteil vom Bildteil, sind nunmehr die Daten des strukturierten Teils maßgebend. Daher empfiehlt es sich, den übermittelten XML-Teil selbstständig zu visualisieren. Hierzu sind – z. T. auch kostenfrei – Tools von privaten Anbietern verfügbar.

Im Gegensatz zu E-Rechnungen im Format ZUGFeRD beinhalten XRechnungen keine zusätzliche Rechnerdarstellung in Form einer PDF-Datei. Unternehmen benötigen insofern

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arbe-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

eine zusätzliche Software zur Visualisierung der XML-Datei (sogenannte Viewer). Zu diesem Zweck sind am Markt bereits jetzt eine Vielzahl kostenfreier Angebote verfügbar.

Über das ELSTER-Portal besteht nunmehr eine weitere Möglichkeit, E-Rechnungen im Format XRechnung oder ZUGFeRD für das menschliche Auge lesbar darzustellen. Der E-Rechnungsviewer der Finanzverwaltung ist unter www.e-rechnung.elster.de erreichbar.

16. Wie muss eine E-Rechnung aufbewahrt werden?

Umsatzsteuerlich gilt nach § 14b Absatz 1 UStG, dass ein Unternehmer ein Doppel jeder ein- und ausgehenden Rechnung acht Jahre aufzubewahren hat. Bei einer E-Rechnung ist zumindest deren strukturierter Teil so aufzubewahren, dass er unversehrt in seiner ursprünglichen Form vorliegt. Für Zwecke der Umsatzsteuer gilt, dass alleine wegen einer Speicherung und Archivierung von E-Rechnungen außerhalb eines GoBD-konformen Datenverarbeitungssystems regelmäßig kein Verstoß gegen § 14b Absatz 1 UStG und die Unversehrtheit des Inhalts vorliegt.

Ergänzend wird auf das BMF-Schreiben vom 28. November 2019, BStBl I S. 1269, zuletzt geändert durch BMF-Schreiben vom 14. Juli 2025, BStBl I S. 1502, zu den Grundsätzen zur ordnungsmäßigen Führung und Aufbewahrung von Büchern, Aufzeichnungen und Unterlagen in elektronischer Form sowie zum Datenzugriff (GoBD) hingewiesen.

17. Wie kann eine E-Rechnung beim Finanzamt eingereicht werden?

Steuerpflichtige können auf Anforderung (z. B. für das Veranlagungsverfahren) E-Rechnungen über ELSTER an die Finanzverwaltung einreichen. Hierfür kann die Funktion „Belegnachreichung zur Steuererklärung“ genutzt werden (www.elster.de/eportal/formulare-leistungen/alleformulare/belegnachreichung) und die E-Rechnung dort unter „5 - Anhänge“ hochgeladen werden.

18. Wohin kann ich mich bei Fragen zur Norm EN 16931 wenden oder Hinweise für deren Überarbeitung melden?

Die Formatvorgaben für die E-Rechnung beruhen auf unionsrechtlichen Vorgaben. Diese wurden ursprünglich für die Rechnungsstellung an die öffentliche Verwaltung (B2G-Bereich) erarbeitet. Die Vorgaben wurden von dem Europäischen Komitee für Normung (Comité Européen de Normalisation – CEN) mit der europäischen Normenreihe EN 16931 technisch umgesetzt. Die Vorgaben gelten nunmehr auch für den B2B-Bereich.

Die Normenreihe EN 16931 ist bereits heute geeignet, um die meisten Geschäftsvorfälle auch im B2B-Bereich darzustellen. Sie wird zudem nach Mitteilung des BMF laufend weiterentwickelt.

Trotzdem kann es dazu kommen, dass spezielle Geschäftsvorfälle noch nicht umfassend abgebildet werden können. Wenn Hinweise für eine Weiterentwicklung der Normenreihe erforderlich sein sollten, können diese - über die Wirtschaftsverbände - an den für die Spiegelung der europäischen Arbeiten (CEN/TC 434) zuständigen Arbeitsausschuss NA 043-03-03 AA im DIN-Normenausschuss Informationstechnik und Anwendungen (NIA) gerichtet werden (www.din.de/de/mitwirken/normenausschuesse/nia/nationale-gremien/wdc-grem:din21:54777168). Sektorspezifische Erweiterungen, die über das Kernmodell der EN 16931-1 hinausgehen, müssen jedoch in Eigenverantwortung der jeweiligen Branchen unter Berücksichtigung der CEN-Regularien entwickelt und dauerhaft betrieben werden.

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

19. Wo finde ich weitere Informationen zur E-Rechnung?

- Die Europäische Kommission stellt unter <https://ec.europa.eu/digital-building-blocks/sites/spaces/DIGITAL/pages/467108660/Services> ein Informationsangebot zur E-Rechnung zur Verfügung.
- Der Standard XRechnung (siehe Frage 8) wird von der Koordinierungsstelle für IT-Standards (KoSIT) entwickelt und über <https://xeinkauf.de/> veröffentlicht. Zudem werden unterstützende Open-Source-Komponenten zur Implementierung (u. a. Validator, Testsuite) zur Verfügung gestellt. FAQ der KoSIT zu technischen Fragen der E-Rechnung können Sie unter <https://xeinkauf.de/faq/xrechnung> finden.
- Das ZUGFeRD-Format (siehe Frage 8) wird von dem Forum elektronische Rechnung Deutschland (FeRD) (als Teil des – von der Wirtschaft getragenen – AWW - Arbeitsgemeinschaft für wirtschaftliche Verwaltung e.V.) entwickelt.

Informationen zur E-Rechnung stellt der AWW unter <https://www.ferd-net.de/> zur Verfügung.

- KoSIT und FeRD haben gemeinsam als Hilfestellung eine Tabelle erstellt, aus der sich die Datenfelder (BT-Felder) zu bestimmten Rechnungspflichtangaben ergeben. Diese Tabelle ist nach Angaben des BMF unter folgenden Links zu finden:
 - KoSIT: <https://xeinkauf.de/aktuelles/xrechnung/pflichtangaben-nach-ustg-en16931/>
 - FeRD: <https://www.ferd-net.de/publikationen-produkte/publikationen/detailseite/pflichtangaben-in-einer-e-rechnung>
- Weitere branchen- bzw. praxisorientierte Informationen und Handlungsempfehlungen zur E-Rechnung werden durch verschiedene Wirtschaftsverbände auf den jeweiligen Internetseiten zur Verfügung gestellt. So bietet beispielsweise auch der Bundesverband Software und Digitalisierung im Bauwesen unter <https://www.bvbs.de/erechnung/> eine unverbindliche Übersicht zur einheitlichen Interpretation und Anwendung der sogenannten Business Terms (BT-Felder).
- Hinsichtlich weiterer Informationen zum Thema Rechnungsaustausch mit öffentlichen Verwaltungen des Bundes wird seitens des BMF auf die Internetseite www.e-rechnung-bund.de verwiesen, die vom Beschaffungsamt des Bundesministerium des Inneren zur Verfügung gestellt wird.

Abschließend wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass keine rechtsverbindliche Gewährleistung für die Richtigkeit der vom Bundesfinanzministerium übernommenen Links und der dortigen Informationen übernommen wird.

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

Tipps zur Vertragsgestaltung und Vertragsausführung anhand aktueller Rechtsprechung**

1. Einbeziehung allgemeiner Geschäftsbedingungen, z.B. der VOB/B

Eine Klausel, wonach für den Vertrag die unter einer Internetadresse abrufbaren Allgemeinen Geschäftsbedingungen gelten sollen, ist wegen Verstoßes gegen das Transparenzgebot unwirksam, wenn sie bei der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung eine dynamische Verweisung darstellt, mit der nicht nur die zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses unter der Internetadresse hinterlegten Vertragsbedingungen in den Vertrag einbezogen werden sollen, sondern auch alle etwaig geänderten Fassungen, die zukünftig vom Verwender unter der Adresse in das Internet eingestellt werden.

BGH, Urteil vom 10.07.2025 - [III ZR 59/24](#)

Sachverhalt

Ein Telekommunikationsunternehmen (T) versandte im Jahr 2023 per Postwurfsendung an eine Vielzahl von Verbrauchern Schreiben, in denen ein Tarif für einen DSL-Anschluss beworben wurde. Diese Schreiben umfassten ein Anschreiben, ein Antragsformular und ein beidseitig bedrucktes Papier, das auf der einen Seite eine Vertragszusammenfassung und auf der anderen Seite eine Widerrufsbelehrung beinhaltete.

Das Anschreiben enthielt u.a. folgenden Text: "Sofern Sie sich für unser Angebot entscheiden möchten, senden Sie uns bitte das beigefügte Formular innerhalb der nächsten 14 Tage zurück. Im Anschluss erhalten Sie von uns eine Bestätigung mit der Post." Im Antragsformular hieß es weiter: "Ja, ich möchte von Ihrem Tarif ### profitieren. Es gelten die Allgemeinen Geschäftsbedingungen (abrufbar über [www.###.de/agb](#))." Ein Verbraucherverband erhebt Unterlassungsklage.

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arbe-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

Entscheidung

Mit Erfolg! Die Klausel ist wegen Verstoßes gegen das Transparenzgebot (§ 307 Abs. 1 Satz 2 BGB) unwirksam. Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB) sind nach ihrem objektiven Inhalt und typischen Sinn einheitlich so auszulegen, wie sie von verständigen und redlichen Vertragspartnern unter Abwägung der Interessen der normalerweise beteiligten Kreise verstanden werden. Sofern nach Ausschöpfung aller in Betracht kommenden Auslegungsmöglichkeiten Zweifel verbleiben und zumindest zwei Auslegungsergebnisse rechtlich vertretbar sind, kommt die Unklarheitenregel des § 305c Abs. 2 BGB zur Anwendung.

Dies führt hier zu der Auslegung, dass die Klausel es T ermöglicht, Änderungen ihrer AGB allein durch die Einstellung in das Internet in bestehende Verträge einzubeziehen. Ohne Bezug zu einer bestimmten Fassung der AGB kann die Klausel nicht dahin verstanden werden, dass ausschließlich die zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses unter der angegebenen Internetadresse hinterlegte Fassung einbezogen werden soll. Die einzubeziehende Fassung ist für den durchschnittlichen Vertragspartner nicht zweifelsfrei erkennbar.

In dieser Auslegung verstößt die Klausel gegen das Transparenzgebot, wonach der Verwender Rechte und Pflichten seines Vertragspartners möglichst klar und verständlich darzustellen hat. Sie gewährt T ein uneingeschränktes Änderungsrecht, das eine nachträgliche Veränderung der Vertragsbedingungen zum Nachteil ihrer Vertragspartner ermöglicht, ohne hierfür an irgendwelche Voraussetzungen gebunden zu sein. Für die Vertragspartner ist nicht vorhersehbar, ob und inwieweit sie mit zusätzlichen Belastungen zu rechnen haben. § 308 Nr. 4 BGB ist indessen nicht anwendbar, da sich die Klausel nicht (auch) auf das Leistungsversprechen bezieht.

Praxishinweis

Verweise auf (ausschließlich) online abrufbare Dokumente, die Vertragsbestandteil werden sollen, sind auch in Bauverträgen (Bezugnahme auf die VOB/B) üblich. Wer in AGB auf die Angabe einer konkreten Fassung verzichtet, läuft nach der Entscheidung des BGH, Gefahr, dass die verlinkten Inhalte nicht wirksam in den Vertrag einbezogen werden. Aber auch die verbreitete Wendung "in der bei Vertragsschluss geltenden Fassung" kann im Einzelfall Transparenzbedenken begründen.

Der (AGB-)rechtlich sicherere Weg: die statische Verweisung, also die Inbezugnahme einer konkreten Fassung.

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

- 1. Die VOB/B wird Bestandteil eines (Bau-)Vertrags, wenn der Verwender die andere Vertragspartei bei Vertragsschluss auf die VOB/B hinweist, ihr die Möglichkeit verschafft, in zumutbarer Weise vom Inhalt der VOB/B Kenntnis zu nehmen, und die andere Vertragspartei mit der Geltung der VOB/B einverstanden ist.**
- 2. Eine mit der VOB/B nicht vertraute Partei kann in zumutbarer Weise vom Inhalt der VOB/B nur Kenntnis nehmen, wenn ihr spätestens bei Vertragsschluss ein vollständiger VOB/B-Text übergeben wird.**
- 3. Ein Hinweis auf die Geltung der VOB/B genügt für eine wirksame Einbeziehung in den Vertrag, wenn die andere Vertragspartei Unternehmer oder sie - weil als Architekt oder Bauingenieur tätig - "vom Fach" ist.**

OLG Brandenburg, Urteil vom 28.08.2025 - 10 U 86/24

Sachverhalt

Die Auftraggeber (AG), von Beruf Architekten und Bauingenieure, nehmen den Auftragnehmer (AN) wegen Mängeln an einem vom AN errichteten Ferien-Doppelhaus in Anspruch. Es besteht Streit darüber, ob die VOB/B wirksam in den Vertrag zwischen AG und AN einbezogen wurde. Der AN hatte die Leistung unter Einbeziehung seiner Liefer- und Geschäftsbedingungen, die die Geltung der VOB/B vorsahen, angeboten. Die AG haben dieses Angebot angenommen. Ein VOB/B-Text wurden ihnen nicht übergeben.

Entscheidung

Die VOB/B ist Vertragsbestandteil! AG und AN haben in dem Bauvertrag die Geltung der VOB/B vereinbart. Der AN hat seine Leistung unter Einbeziehung der Geltung der VOB/B angeboten. Die AG haben dieses Angebot angenommen. Die Geltung der VOB/B ist hierbei wirksam vereinbart worden, der allgemeine Hinweis auf die VOB/B ist ausreichend.

Es kommt nicht darauf an, ob ein Exemplar der VOB/B dem Angebot des AN tatsächlich beigelegt war. Zwar haben die AG als Verbraucher gehandelt, sodass ihnen grundsätzlich der Text der VOB/B hätte zur Verfügung gestellt werden müssen. Dies kann jedoch dann unterbleiben, wenn - wie vorliegend - die AG als Architekten und Bauingenieure "vom Fach" sind und deshalb davon auszugehen ist, dass ihnen der Inhalt der VOB/B bekannt ist.

Praxishinweis

Wird der (Bau-)Vertrag mit einem Unternehmer geschlossen, muss diesem der Text der VOB/B nicht ausgehändigt werden, damit die VOB/B Vertragsbestandteil wird. Ein Unternehmer ist eine natürliche oder juristische Person, die bei Vertragsschluss in Ausübung ihrer gewerblichen oder selbständigen beruflichen Tätigkeit handelt (§ 14 BGB).

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

Die Übergabe eines VOB/B-Textes ist in einem solchen Fall selbst dann nicht erforderlich, wenn der Unternehmer nicht im Baubereich bewandert ist.

Nach der Rechtsprechung des BGH reicht ein bloßer Hinweis auf die Geltung der VOB/B für ihre wirksame Einbeziehung in den Vertrag auch in den Fällen aus, in denen aufgrund der gewerblichen Betätigung des Vertragspartners auf dem Bausektor davon auszugehen ist, dass ihm der Text der VOB/B bekannt ist (BGH, Urteil vom 20.10.1988 - VII ZR 302/87, IBRRS 1988, 0630). Erfahrungsgemäß sind zwar nicht alle Architekten und Bauingenieure mit den Regelungen der VOB/B und den mit ihr zusammenhängenden Rechtsfragen vollumfänglich vertraut. Darauf kommt es jedoch nicht an.

2. Vertragsinhalt (funktionelle Beschreibung der Leistung), Nachtrag

Der Begriff "schlüsselfertig" ist die funktionale Beschreibung des Leistungsinhalts. Daher gehen konkrete Leistungsbeschreibungen vor. Nur soweit diese Lücken aufweisen, können diese durch die Schlüsselfertigklausel gefüllt werden. Eine Lücke liegt aber nicht vor, wenn ausdrücklich bestimmte Leistungen herausgenommen werden.

OLG Braunschweig, Urteil vom 16.01.2020 - 8 U 2/17; BGH, Beschluss vom 02.11.2022 - VII ZR 22/20 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen)

Sachverhalt

Der Auftraggeber (AG) beauftragt den Auftragnehmer (AN) mit der schlüsselfertigen Errichtung einer Wohnanlage. Nach Ziff. 15 der Baubeschreibung gehören Bodenbeläge in Wohnräumen und Fluren nicht zur vom AN geschuldeten Leistung. Als der AN die Abnahme verlangt, wendet der AG ein, die Leistung weise wesentliche Mängel auf, weil der AN in den Wohnräumen und Fluren keinen Bodenbelag verlegt habe und die Wohnanlage deshalb nicht "schlüsselfertig" errichtet worden sei.

Entscheidung

Damit kommt der AG nicht durch! Die Leistung des AN ist mangelfrei. Soweit der AG die fehlende Abnahmefähigkeit der Leistung damit begründet hat, dass entgegen § 4 Abs. 7 des Bauvertrags keine schlüsselfertige Leistung vorliege, weil nach der Baubeschreibung Bodenbeläge in den Wohnräumen und Fluren nicht enthalten seien, was zu einer schlüsselfertigen Erstellung gehöre, steht dieser Umstand einer Abnahme nicht entgegen. Der Begriff "schlüsselfertig" ist die Beschreibung einer Pauschalierung des Leistungsinhalts. Daher gehen konkrete Leistungsbeschreibungen vor. Nur soweit diese Lücken aufweisen, können

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

diese durch die Pauschalangabe "schlüsselfertig" gefüllt werden. Eine solche Lücke liegt aber nicht vor, wenn ausdrücklich bestimmte Leistungen herausgenommen werden.

Praxishinweis

"Schlüsselfertig" bedeutet, dass der Auftraggeber nach Fertigstellung des Bauvorhabens sofort mit dem Einzug und der Möblierung beginnen kann, ohne weitere Bauleistungen ausführen zu müssen. Die Leistung ist folglich funktional beschrieben. Eine funktionale Leistungsbeschreibung weist aber keine Lücken auf. Die geforderte Leistung wird vielmehr über den zu erreichenden Erfolg vollständig beschrieben. Der Auftragnehmer muss deshalb zu der vereinbarten (Pauschal-)Vergütung grundsätzlich sämtliche Leistungen ausführen, die für die Erreichung des Vertragszwecks nach den anerkannten Regeln der Technik erforderlich sind. Zur schlüsselfertigen Herstellung eines Wohngebäudes gehören sämtliche Bauleistungen, die zu dessen ordnungsgemäßer und vollständiger Nutzung notwendig sind, also auch Bodenbeläge.

Ist eine Teilleistung detailliert(er) beschrieben, geht diese Beschreibung dem funktionalen Leistungsziel - dem Grundsatz "Speziell vor Allgemein" folgend - . Gleiches gilt, wenn - wie das OLG vorliegend im Ergebnis zutreffend festgestellt hat - einzelne Teilleistungen aus dem vereinbarten Leistungsumfang ausdrücklich herausgenommen werden.

Die Verwendung von Schlüsselfertigkeitsklauseln ist jedoch nicht AGB-widrig. Das gilt auch für sog. aufgesetzte Komplettheitsklauseln.

- 1. Die Planungsleistung eines Ingenieurs hat den anerkannten Regeln der Technik (a.R.d.T.) zu entsprechen, sofern die Vertragsparteien keine abweichende Vereinbarung getroffen haben.**
- 2. A.R.d.T. sind diejenigen technischen Regeln für den Entwurf und die Ausführung baulicher Anlagen, die in der technischen Wissenschaft als theoretisch richtig erkannt sind und feststehen, sowie insbesondere in dem Kreis der für die Anwendung der betreffenden Regeln maßgeblichen, nach dem neuesten Erkenntnisstand vorgebildeten Techniker durchweg bekannt und aufgrund fortdauernder praktischer Erfahrung als technisch geeignet, angemessen und notwendig anerkannt sind.**
- 3. A.R.d.T. können in DIN-Normen niedergelegt sein, wobei aber DIN-Normen insbesondere nicht als Rechtsnormen zu qualifizieren sind, sondern lediglich als private technische Regelungen mit Empfehlungscharakter.**

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

4. Die DIN 18015-2 (Elektrische Anlagen in Wohngebäuden - Teil 2: Art und Umfang der Mindestausstattung) ist ihrem Regelungsgehalt nach nicht geeignet, die Vermutungswirkung, a.R.d.T. zu sein, für sich in Anspruch zu nehmen.

OLG Düsseldorf, Urteil vom 09.02.2023 - 5 U 227/21

Sachverhalt

Ein Bauunternehmen (BU) erarbeitet mit einem Planungsbüro (P) die technische Gebäudeausrüstung. Um Kosten zu sparen, wird vereinbart, der in DIN 18015-2 beschriebene Standard hinsichtlich der Anzahl von Steckdosen zu unterschreiten. Nach der Ausführung rügt BU dies gegenüber P. Die a.R.d.T. seien als Mindeststandard nicht eingehalten. BU macht einen Schaden i.H.v. über 1 Mio. Euro geltend.

Entscheidung

Ohne Erfolg! BU und P sind sachkundig und haben gemeinsam die - dann auch gebauten -- Beschaffenheiten entwickelt, die von DIN 18015-2 abweichen. Weiterhin ist diese Norm nicht als a.R.d.T., sondern lediglich als Handlungsempfehlung anzusehen. Daher liegt kein Mangel vor, der einen Schadensersatzanspruch begründet.

Praxishinweis

Das Urteil stellt einmal mehr klar, dass DIN-Normen nicht von vorneherein als werkvertraglicher Mindeststandard anzusehen sind, sondern als Handlungsempfehlungen. Das entspricht der Geschäftsordnung des DIN, der DIN 820. Immanenter Bestandteil von Regeln ist deren wissenschaftlich-theoretische Richtigkeit. In sehr vielen Fällen beschreiben Normen einen höheren Standard, der für die Verwendungseignung nicht notwendig ist. Wenn aber der für die Verwendungseignung nötige Mindeststandard unterschritten wird, trifft das auch für a.R.d.T. zu. Anders liegt es bei DIN-Normen (aber auch VDE), die nicht für die Verwendungseignung (inkl. Sicherheit) Notwendiges beschreiben, sondern Komfortstandards. Werden diese unterschritten, funktioniert das Werk ebenso wie bei Einhaltung, wenn auch bei einem geringeren Komfort.

- 1. Die Leistung eines Bauträgers ist mangelhaft, wenn sie gegen die anerkannten Regeln der Technik verstößt.**
- 2. Eine von den anerkannten Regeln der Technik im Bauträgervertrag getroffene abweichende Vereinbarung kann nicht dahin ausgelegt werden, dass der üblicherweise zu erwartende Mindeststandard nicht eingehalten werden soll. Etwas anderes kann nur**

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

dann gelten, wenn der Erwerber auf eine solche Bedeutung ausdrücklich hingewiesen wurde oder er dies etwa aufgrund einer entsprechenden Fachkunde positiv kennt.

OLG Hamm, Beschluss vom 05.09.2019 - [21 U 110/17](#); BGH, Beschluss vom 25.03.2020 - VII ZR 215/19 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen)

Sachverhalt

Eine Wohnungseigentümergeinschaft (WEG) verlangt für die in ihr verbundenen Erwerber vom Bauträger (B) wegen Mängeln der im Gemeinschaftseigentum stehenden Bausubstanz minderungsweise Zahlung von rund 57.000 Euro. Das LG Bielefeld gab der Klage nach Einholung eines Sachverständigengutachtens statt. B verteidigt sich u. a. damit, dass die Tiefgarageneinfahrt so gebaut ist, wie sie in der Baubeschreibung und den Teilungsplänen näher beschrieben wurde. Hat die Berufung Erfolg?

Entscheidung

Nein! Ein Mangel der Tiefgarageneinfahrt scheidet nicht deshalb aus, weil sie mit ihren tatsächlichen Abmessungen in der Baubeschreibung und in den Teilungsplänen eingezeichnet ist und daher die tatsächliche Beschaffenheit nicht von der vertraglich vereinbarten abweicht. Die Einfahrt entspricht nach den sachverständigen Feststellungen aufgrund eines zu geringen Innenradius der Kurve nicht den anerkannten Regeln der Technik. Eine etwaig hiervon abweichende Vereinbarung in der Baubeschreibung kann nicht dahin ausgelegt werden, dass von einem üblicherweise zu erwartenden Mindeststandard abgewichen werden soll, wenn nicht auf eine solche Bedeutung ausdrücklich hingewiesen wird oder der Erwerber dies aus anderen Gründen (z. B. eigene Fachkunde) weiß (vgl. BGH, IBR 2013, 269).

Praxishinweis

Will ein AN von den üblichen Qualitäts- und Komfortmaßstäben abweichen, muss er den AG hierauf deutlich hinweisen und ihn über die Folgen einer solchen Bauweise für die Wohnqualität aufklären. Der bloße Verweis auf technische Normen oder technische Werte genügt also nicht. Vielmehr ist die Abweichung ausdrücklich und konkret im Vertrag bzw. dem Leistungsverzeichnis mit aufzunehmen.

1. Beim Bauvertrag als auch beim Architektenvertrag kann zwischen den Vertragsparteien vereinbart werden, dass der Auftragnehmer (AN) die allgemein anerkannten Regeln der Technik (a.a.R.d.T.) bei seiner Leistung nicht einhalten muss ("Beschaffenheitsvereinbarung nach unten"). Dies setzt aber voraus, dass der AN (Architekten, bauausführende Unternehmer) den Besteller auf die Bedeutung der a.a.R.d.T. und die mit der Nichteinhaltung verbundenen Konsequenzen und Risiken

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arbe-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

hinweist, Ein solcher Hinweis ist ausnahmsweise entbehrlich, wenn dem Auftraggeber (AN) die Risiken und Konsequenzen bekannt sind oder sich ohne Weiteres aus den Umständen ergeben.

2. Vereinbaren die Parteien abweichend von den a.a.R.d.T, dass der Architekt fehlerhafte Pläne des Vermessers nur punktuell überprüfen soll, obwohl bekannt ist, dass die Planung fehlerhaft ist, dann können ihm Fehler in der Wohnflächenberechnung, die hierauf beruhen, nicht angelastet werden. Der Besteller übernimmt dann das Risiko der fehlerhaften Berechnung.

OLG Stuttgart, Urteil vom 17.12.2024 - [10 U 38/24](#)

Sachverhalt

Ein Bauträger beauftragt 2006 einen Architekten mit Planungsleistungen für eine Wohnanlage mit Bestandsbauten. Der Bauträger übergibt dem Architekten Pläne des Vermessungsingenieurs zur Erstellung der Wohnflächenberechnung.

Der Architekt stellt fest, dass die Angaben des Vermessers unrichtig sind und teilt dies dem Bauträger mit. Daraufhin vereinbaren die Parteien, dass die Pläne durch den Architekten nur auf die für die Ausführungsplanung empfindlichen Maße, die im Einzelnen aufgelistet sind, überprüft werden. Dem kommt der Architekt nach.

Danach gibt er an, die Abweichungen zu den Bestandsplänen des Vermessers würden sich auf weniger als 1% belaufen - tatsächlich macht der Bauträger Abweichungen von 8% geltend und verlangt den sich hieraus ergebenden Mindererlös von rund 50.000 Euro als Schadensersatz, weil die Wohnungen mit zu geringer Flächenangabe verkauft worden seien. Das Landgericht weist die Klage ab, hiergegen wendet sich der Bauträger mit der Berufung.

Entscheidung

Ohne Erfolg! Für die Abweichung der Wohnfläche von der Berechnung ist der Architekt nicht haftbar. Zwar schuldet der Architekt im Grundsatz eine zutreffende Wohnflächenberechnung. Der Grund für die hier eingetretene Abweichung ist jedoch nicht in der Leistung des Architekten zu suchen, sondern in dem Umstand, dass der Architekt keine Wohnflächenberechnung nach den a.a.R.d.T. erstellen sollte, sondern vielmehr die Berechnung auf einer unsicheren Grundlage erfolgen sollte.

Damit hält er zwar die a.a.R.d.T. nicht ein; hierüber war sich der Bauträger aber im Klaren. Er hat in Kenntnis der Abweichung auf eine (genaue) Überprüfung verzichtet. Er musste daher auch nicht auf die Abweichung und das sich hieraus ergebende Risiko hingewiesen werden - das muss ihm klar gewesen sein.

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

Praxishinweis

Die a.a.R.d.T. sind der Mindeststandard, der eingehalten werden muss, um einen Mangel der Leistung zu vermeiden. Bleiben die Beschaffenheitsvereinbarungen der Parteien hinter diesen zurück, muss der Unternehmer Bedenken anmelden, um sich von der Haftung für die Mangelhaftigkeit zu befreien. Der ausführende Unternehmer und der Architekt schulden einen Erfolg, bei dem der Mindeststandard eingehalten wird.

Für den AN ist die Unterschreitung der a.a.R.d.T. nicht ohne Risiko, deshalb bedarf es immer einer konkreten Vereinbarung das die a.a.R.d.T. nicht eingehalten werden müssen. Bei einem Vertrag mit Verbrauchern sollte dies jedoch tunlichst vermieden werden und die a.a.R.d.T. immer eingehalten werden.

Das Vorliegen eines Nachtragsangebots nach § 650b Abs. 1 Satz 2 BGB setzt - über die Voraussetzungen der §§ 145 ff. BGB hinaus - voraus, dass der Besteller durch dieses in die Lage versetzt wird, die auf ihn im Fall einer Beauftragung zukommenden Zusatzkosten wenigstens annähernd abzuschätzen. Das Angebot muss zeitlich vor der Anordnung nach § 650b Abs. 2 BGB in hinreichend bestimmter Form vorliegen, da es der Unternehmer andernfalls in der Hand hätte, durch ein nachträgliches Angebot die Höhe seiner Abschlagszahlungen nach § 650c Abs. 3 BGB selbst festzulegen.

OLG Celle, Urteil vom 14.05.2025 - [14 U 238/24](#)

Sachverhalt

Der Auftragnehmer (AN) macht bei einem VOB/B-Vertrag zur Erkundung, Sicherung und Verfüllung eines ehemaligen untertagigen Stollensystems einer Asphaltgrube eine Nachtragsposition über ca. 450.000 Euro für die Entsorgung von Bohrwasser geltend, die vom Auftraggeber (AG) als bloße Nebenleistung angesehen und nicht bezahlt wird. Deshalb begehrt der AN im Wege der Bauverfügung Zahlung von 80% der abgerechneten Vergütung gem. § 650c Abs. 3 BGB.

Entscheidung

Ohne Erfolg! Es fehlt an einem § 650b Abs. 1 BGB entsprechenden Angebot als Grundlage für die 80%-Regelung. Der AN rechnet diese Leistung in den Abschlagsrechnungen anhand der Entsorgungskosten seines Nachunternehmers plus Zuschlag ab. In Bauprotokollen war nur allgemein festgehalten worden, dass wegen einer Änderung durch Umlaufspülung nicht im Leistungsverzeichnis enthaltene Leistungen einen Nachtrag begründen.

Zwar ist § 650c Abs. 3 BGB grundsätzlich auch im VOB/B-Vertrag anwendbar. Dann müssen dann aber auch dessen Voraussetzungen vorliegen, nämlich neben dem Änderungsbegehren des AG auch ein Angebot des AN und dann die Anordnung des AG. Der AN hatte diese

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

Position in seinem Nachtrag nur angeboten "auf Nachweis zuzüglich der Zuschläge gemäß Urkalkulation". Das genügt nicht den Anforderungen des § 650b BGB. Die Zwecke des Angebots nach § 650b Abs. 1 BGB erfordern konkrete Angaben für die geforderte Mehrvergütung.

Nur so kann das Angebot Grundlage für die vom Gesetz vorgesehenen Verhandlungen sein und auch für die Bemessung der 80% (§ 650c Abs. 3 BGB). Ansonsten könnte der AN durch nachträgliche Angebote oder Unterlagen die Höhe seiner Abschlagszahlungen nach § 650c Abs. 3 BGB selbst festlegen. Auch ein Einheitspreis-Angebot bleibt möglich, sofern die Einheitspreise beziffert werden, z.B. durch ein Einheitspreis-Verzeichnis der Entsorgungsfirma.

Praxishinweis

Dieser Fall zeigt erneut, dass das BGB-Nachtragssystem auf Leistungsänderungen nach § 650b BGB zugeschnitten ist und einer konkreten Darlegung derselben durch den AN bedarf. Nur unter den aufgestellten formellen Voraussetzungen für das Preisangebot nach § 650b BGB kann ein entsprechender Nachtrag begründet werden.

1. Eine den Anspruch auf Mehrvergütung nach § Abs. 5 VOB/B begründende Änderung des Bauentwurfs oder andere (vergleichbare) Anordnung des Auftraggebers kann auch den Baugrund betreffen.

2. Der mit Spezialtiefbauarbeiten beauftragte Bauunternehmer muss darlegen und erforderlichenfalls beweisen, dass seine Vertragsleistungen durch eine abweichende Beschaffenheit der Bodenschichten von dem vom Besteller mitgeteilten Baugrundmodell erheblich erschwert wurden. Insoweit muss er konkrete Abweichungen vortragen.

3. Ein Fachunternehmen, welches im Rahmen der ihm eingeräumten Ausführungsfreiheit ein zur Erreichung des Werkerfolgs geeignetes technologisches Verfahren in eigener Verantwortung auswählen muss, kann sich nicht mit Erfolg darauf berufen, dass der Baugrundgutachter des Bestellers nach der ausführlichen Mitteilung der Daten zum Baugrundmodell ein technologisches Verfahren "eingeschränkt empfiehlt", das sich nachträglich als objektiv ungeeignet erweist und deswegen einen erheblichen Mehraufwand zur Leistungserbringung notwendig macht.*)

OLG Naumburg, Urteil vom 21.12.2023 - 2 U 90/22; BGH, Beschluss vom 11.06.2025 - VII ZR 24/24 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen)

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

Sachverhalt

Eine Kommune ließ im Industriepark eine Tiefendrainage erneuern. Dafür war ein Spundwandverbau nötig. Dazu beauftragte der Auftragnehmer (AN), der derlei Arbeiten nicht selbst durchführt, einen Spezialtiefbauer. Dieser entschied sich für das Verfahren "Einvibrieren mit Lockerungsbohrungen", welches im Baugrundgutachten nur eingeschränkt empfohlen wurde. Bei den Arbeiten kam es dann zu massiven Problemen: Bohlen ließen sich schwer ziehen, viele wurden beschädigt. Der Spezialtiefbauer verlangt rund 370.000 Euro Mehrvergütung und Schadensersatz - vom AN und vom Gutachter.

Entscheidung

Das OLG Naumburg weist die Klage des AN vollständig ab. Das OLG stellt fest, dass das Baugrundgutachten sachlich richtig war. Der vorgefundene Bodenaufbau habe dem Gutachten entsprochen. Wenn sich der Spezialtiefbauer in Kenntnis der Baugrundsichten für ein (nicht vorgegebenes) Verfahren entscheide, trage er auch das Risiko, dass sich die Arbeiten nicht wie kalkuliert durchführen ließen. Denn es sei seine Aufgabe, ein geeignetes Verfahren auf Basis der im Bodengutachten beschriebenen Verhältnisse anzubieten und zu kalkulieren.

Praxishinweis

Das OLG Naumburg stellt erneut klar, dass eine interessengerechte Auslegung des Vertrags in aller Regel nicht ergibt, dass der Auftraggeber für das vom AN gewählte Bauverfahren/Bausystem wirtschaftlich einstehen will. Deshalb ist auch dies im Vertrag bzw. im Leistungsverzeichnis gesondert zu regeln, da ansonsten kein Anspruch begründet werden kann.

3. Abnahme, Teilabnahme, Aufmaß und deren Rechtsfolgen

Die vorbehaltlose Abnahme der Leistung stellt kein Anerkenntnis einer auftragslos erbrachten Leistung dar. Insbesondere bei öffentlichen Auftraggebern sind hohe Anforderungen an die Annahme eines Anerkenntnisses zu stellen.

OLG Köln, Beschluss vom 27.05.2021 - [16 U 192/20](#); BGH, Beschluss vom 07.09.2022 - VII ZR 649/21 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen)

Sachverhalt

Der von einem öffentlichen Auftraggeber (AG) mit Gehölzpflegearbeiten beauftragte Auftragnehmer (AN) verlangt eine zusätzliche Vergütung für die Auslichtung der Baumkronen i.H.v. über 60.000 Euro. Den Auftrag hierzu habe der mit der Bauleitung betraute, nicht aber zur Beauftragung von Nachträgen bevollmächtigte Mitarbeiter des AG erteilt. Der AN meint,

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

der AG habe die zusätzliche Leistung durch die vorbehaltlose Abnahme der Leistung gem. § 2 Abs. 8 Nr. 2 Satz 1 VOB/B anerkannt. Nach dieser Regelung steht dem Auftragnehmer für ohne Auftrag ausgeführte Leistungen eine Vergütung zu, wenn der Auftraggeber diese nachträglich anerkennt. Der AG zahlt nicht. Die vom AN erhobene Klage wird vom Landgericht abgewiesen. Der AN legt Berufung ein.

Entscheidung

Ohne Erfolg! Der AG hat die Leistungen nicht nachträglich anerkannt. Die Abnahme beinhaltet kein Anerkenntnis. Die bloße Hinnahme der Leistung, ohne nach deren Beendigung gegen die Erbringung zu protestieren, reicht nicht (vgl. OLG Stuttgart, IBR 1994, 412), zumal gerade bei öffentlichen Auftraggebern hohe Anforderungen an die Annahme eines Anerkenntnisses zu stellen sind. Der AN kann auch keine Vergütung nach § 2 Abs. 8 Nr. 2 Satz 2 VOB/B verlangen. Danach steht dem Auftragnehmer auch eine Vergütung zu, wenn die Leistungen für die Erfüllung des Vertrags notwendig waren, dem mutmaßlichen Willen des Auftraggebers entsprachen und ihm unverzüglich angezeigt wurden. Der AN hat bereits nicht vorgetragen, dass die Leistungen erforderlich waren. Dem steht entgegen, dass er selbst die weitere Auslichtung der Kronen nicht für geboten erachtete, sondern - nach seinem Vorbringen - erst aufgrund der Äußerung des Bauleiters des AG entsprechend tätig wurde.

Praxishinweis

Ein Anerkenntnis i.S.v. § 2 Abs. 8 Nr. 2 Satz 1 VOB/B ist eine Äußerung oder Handlung des AG, die erkennen lässt, dass er die Leistung wie eine vom Vertrag umfasste, vergütungspflichtige Leistung behandeln will. Es kann ausdrücklich oder durch schlüssiges Verhalten erfolgen. Welche konkludente Verhaltensweise als ein derartiges Anerkenntnis angesehen werden kann, ist von den Umständen des Einzelfalls abhängig. Es ist nicht ausreichend, wenn der AG eine nicht vereinbarte Leistung im Rahmen der Ausführungsphase entgegennimmt und nicht gegen ihre Erbringung protestiert. Ein Anerkenntnis liegt ebenfalls nicht darin, dass die Leistung gemeinsam aufgemessen wird oder der AG seinen Architekten mit der Prüfung der Abrechnung dieser Leistungen beauftragt. Auch die Prüfung oder Bezahlung einer Abschlags- oder Schlussrechnung stellt kein Anerkenntnis dar. Etwas anderes kann gelten, wenn der AN eine auftragslos ausgeführte Leistung in der Rechnung besonders kenntlich macht (vgl. § 14 Abs. 1 Satz 4 VOB/B) und der AG die geforderte Zusatzvergütung nach Prüfung und Korrektur bezahlt. Mit der Abrechnung einer Nachunternehmerleistung durch den Hauptunternehmer gegenüber dem AG kann eine auftragslos erbrachte Leistung ebenfalls anerkannt werden (OLG Frankfurt, IBR 2017, 7). Deshalb diese Leistungen immer gesondert in der Rechnung ausweisen und ggfls. beim

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

Bauherrn nachfragen, ob er seinem Vertragspartner diese Leistung ggfls. gesondert bezahlt hat und sich dies bestätigen lassen.

1. Die Teilnahme des Auftraggebers an einer gemeinsamen Bautenstandsfeststellung, die wegen einer einstweiligen Arbeitseinstellung durchgeführt wurde, kann nicht ohne Weiteres als konkludente (Teil-)Abnahme der erbrachten Leistungen ausgelegt werden.

2. Eine fiktive Abnahme scheidet aus, wenn wesentliche Mängel vorhanden sind und deshalb keine Abnahmereife gegeben ist.

3. Eine Abnahme ist als Voraussetzung der Fälligkeit des Werklohns dann nicht mehr erforderlich, wenn sich der Auftraggeber gegen die Werklohnforderung allein mit auf Geldzahlung gerichteten Gewährleistungsansprüchen verteidigt, aber keine Nacherfüllung mehr verlangt, weil in diesem Fall ein Abrechnungsverhältnis zwischen den Parteien eingetreten ist (hier verneint).

KG, Urteil vom 18.04.2023 - [21 U 110/22](#)

Sachverhalt

Ein Unternehmer ist mit der Erstellung der Außenanlagen für ein bereits bewohntes Einfamilienhaus beauftragt. Im Dezember führen die Parteien eine gemeinsame Feststellung des Bautenstands durch, weil die Arbeiten erst im Frühjahr fortgesetzt werden. Der Bauherr bestätigt bei dieser Begehung, dass Teilbereiche der ausgeführten Arbeiten "seinen Ansprüchen entsprechen". Im Folgejahr geraten die Parteien in Streit über Mängel. Im Juni lehnt der Bauherr weitere Zahlungen ab.

Der Unternehmer legt darauf eine Schlussrechnung. Der Bauherr prüft die Rechnung und teilt sinngemäß mit, dass verschiedene Mängel vorhanden sind. Der Bauherr schlägt vor, die Mängel teilweise durch eine Minderung zu erledigen. Teilweise beseitigt der Bauherr Mängel im Wege der Ersatzvornahme. Der Unternehmer erhebt Klage auf Zahlung des Restwerklohns i.H.v. rund 25.000 Euro.

Entscheidung

Die Klage wird mangels Abnahme als derzeit unbegründet abgewiesen. In der Zustandsfeststellung liegt keine Abnahme. Eine konkludente Abnahme durch Ingebrauchnahme scheidet ebenfalls aus, weil der Bauherr das Gebäude bereits bewohnte, so dass dieser die Außenanlagen zwangsläufig nutzen musste. Auch eine Abnahmefiktion nach § 640 BGB scheidet aus, denn es waren Restmängel vorhanden. Auch sei kein Abrechnungsverhältnis zwischen den Parteien entstanden.

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

Hierzu muss der Besteller ausdrücklich oder konkludent zum Ausdruck bringen, unter keinen Umständen mehr mit dem Unternehmer, der ihm das Werk als fertig gestellt zur Abnahme angeboten hat, zusammenarbeiten zu wollen.

Eine Abnahme ist als Voraussetzung der Fälligkeit des Werklohns dann nicht mehr erforderlich, wenn sich der Auftraggeber gegen die Werklohnforderung allein mit auf Geldzahlung gerichteten Gewährleistungsansprüchen verteidigt, aber keine Nacherfüllung mehr verlangt. Da der Bauherr die Minderung lediglich vorgeschlagen, diese aber nicht erklärt habe, lägen diese Voraussetzungen nicht vor. Auch die Ersatzvornahme führe nicht zu einem Abrechnungsverhältnis.

Praxishinweis

Das hätte auch anders ausgehen können. Ob ein Abrechnungsverhältnis entsteht, ist eine Frage der Auslegung der wechselseitigen Erklärungen. Deshalb sollte seitens des AN immer zur Abnahme aufgefordert werden, um ggfls. die Abnahmefiktion des § 12 Z.5 VOB/B zu erwirken oder wenn der AG die Abnahme verweigert, ein Abrechnungsverhältnis zu erwirken.

1. Im VOB/B-Vertrag sind in sich abgeschlossene Teile der Leistung auf Verlangen gesondert abzunehmen (§ 12 Abs. 2 VOB/B).

2. In sich abgeschlossene Teile der Leistung liegen vor, wenn sie nach allgemeiner Verkehrsauffassung als selbstständig und von den übrigen Teilleistungen aus demselben Bauvertrag unabhängig anzusehen sind. Das ist anzunehmen, wenn sie sich in ihrer Gebrauchsfähigkeit abschließend für sich beurteilen lassen, und zwar sowohl in ihrer technischen Funktionsfähigkeit als auch im Hinblick auf die vorgesehene Nutzung.

3. Leistungsteile innerhalb eines Gewerks können grundsätzlich nicht als in sich abgeschlossen angesehen werden. Ihnen mangelt es regelmäßig an der Selbständigkeit, die eine eigenständige Beurteilung der Teilleistung ermöglicht. Dies kann bei klarer zeitlicher oder räumlicher Trennung anders sein, etwa dann, wenn die Leistungsteile an verschiedenen Bauwerken, z. B. an mehreren zu errichtenden Häusern zu erbringen sind.

OLG Bamberg, Urteil vom 02.03.2023 - **12 U 48/22**; BGH, Beschluss vom 13.03.2024 - VII ZR 57/23 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen)

Sachverhalt

Das bauausführende Unternehmen (AN) wurde vom Bauherrn (AG) mit Elektroeinlegearbeiten beauftragt. Nach Ausführung der Arbeiten zeigt der AN zunächst für das *"Untergeschoss mit*

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

Ausnahme der Treppenhäuser" schriftlich die Fertigstellung der Leistungen an und fordert den AG zur Teilabnahme auf. Einige Wochen später zeigt der AN auch die Fertigstellung der *"Bauteile C+D (UG bis 2. OG)"* schriftlich an und fordert deren Teilabnahme.

Der AG weist beide Abnahmeverlangen zurück. Der AN klagt auf Feststellung der Teilabnahmefähigkeit und trägt vor, es handle sich jeweils um in sich abgeschlossene Teile der Leistung, die nach § 12 Abs. 2 VOB/B teilabnahmefähig seien.

Entscheidung

Ohne Erfolg! Dem AN stehe kein Anspruch auf Teilabnahme zu. Das Gericht legt zunächst dar, wann "in sich abgeschlossene Teile der Leistung" im Sinne von § 12 Abs. 2 VOB/B anzunehmen sind (Leitsätze 1. bis 3.). Es kommt schließlich zu dem Ergebnis, dass es sich bei den beiden Leistungsteilen, deren Teilabnahme der AN begehrt, um unselbstständige Teile eines einheitlichen Gewerks handelt.

Die Leistungen seien nach der Verkehrsauffassung nicht unabhängig von den übrigen Teilleistungen aus demselben Bauvertrag. Sie bezögen sich insbesondere nicht auf in sich abgeschlossene, räumlich getrennte Gebäudeteile. Es komme nicht entscheidend darauf an, ob die Leistungen etagenübergreifend seien, sondern dass es sich um Leistungen in funktional unselbstständigen Teilbereichen eines einheitlichen Gebäudes handle.

Das Gericht stützt sich dabei auf die vorgelegten Planunterlagen und würdigt ausführlich die erstinstanzlich durchgeführte Beweisaufnahme mit mehreren Zeugenvernehmungen zu den technischen Gegebenheiten des Bauwerks.

Praxishinweis

Im Verhandlungsprotokoll wurde vereinbart, dass eine förmliche Abnahme stattfindet und eine Abnahme durch konkludentes Verhalten ebenso ausgeschlossen ist wie eine fiktive Abnahme. Aus diesem Grund kamen nach Auffassung des Gerichts weder eine konkludente noch eine fiktive Abnahme in Betracht. Es sollten deshalb im Verhandlungsprotokoll oder im Vertrag die Leistungsteile gesondert beschrieben werden, für welche der AN die Teilabnahme verlangen kann bzw. jeweils konkret vereinbart werden, wann bzw. für welche Leistungsteile jeweils Teilabnahmen verlangt werden können. Dies gilt ebenso für die Stellung von Teilrechnungen und deren Fälligkeit.

- 1. Der Besteller kann die Abnahme auch vor Fertigstellung der Leistung erklären.**
- 2. Ein Weiterverkauf der Immobilie, auf die sich die beauftragte Bauleistung bezieht, kann im Verhältnis zum Unternehmer eine konkludente Abnahme darstellen.**
- 3. Vereinbaren die Parteien eines Bauvertrags, in den die VOB/B einbezogen ist, dass sich die Gewährleistung "nach den werkvertraglichen Vorschriften des BGB" richtet,**

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

gelten für die Verjährung, ausschließlich die Bestimmungen des BGB; die (nur) in der VOB/B vorgesehene Möglichkeit, die noch laufende Verjährungsfrist durch ein schriftliches Mängelbeseitigungsverlangen zu verlängern, besteht dann nicht.

4. Ein arglistiges Verschweigen von Mängeln kann nur angenommen werden, wenn der Unternehmer einen Mangel kennt und ihn dennoch nicht gegenüber dem Auftraggeber offenbart. Die Beweislast hierfür trägt der Besteller.

OLG München, Beschluss vom 13.06.2024 - [20 U 1009/24 Bau](#) (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgenommen)

Sachverhalt

Der Auftragnehmer (AN) wird vom Auftraggeber (AG) in 2015 unter Einbeziehung der VOB/B mit der Ausführung von Installationsarbeiten in einer Wohnanlage beauftragt. Der Vertrag regelt in einer Klausel, dass die Gewährleistungsrechte sich nach den werkvertraglichen Vorschriften des BGB richten. Der AG verkauft die Wohnungen, deren Käufer die Abnahme im Juli 2016 erklären

Am 09.06.2021 fordert der AG den AN zur Mängelbeseitigung zum 13.07.2021 an der Isolierung von Wasserleitungen wegen zu geringer Dämmstärke auf und verlangt nach fruchtlosem Fristablauf Schadensersatz i.H.v. 95.300 Euro. Der AN beruft sich auf Verjährung. Dem hält der AG entgegen, dass der AN den Mangel arglistig verschwiegen habe. Außerdem sei durch die schriftliche Mängelrüge die Verjährung gem. § 13 Abs. 5 VOB/B gehemmt worden.

Entscheidung

Das Gericht gibt dem AN Recht! Der Anspruch des AG ist verjährt. Die Abnahme ist konkludent durch den Weiterverkauf der Wohnungen erfolgt, so dass die Verjährungsfrist Ende Juli 2016 zu laufen begann und Ende Juli 2021 Verjährung eingetreten ist (siehe Leitsätze 1 und 2). Ein arglistiges Verschweigen des AN liegt nicht vor (Leitsatz 4). Der AG habe durch Mails von der Reduzierung der Dämmdicke der Leitungen Kenntnis erlangt. Auch eine Hemmung der Verjährung entsprechend § 13 Abs. 5 VOB/B kommt durch die schriftliche Mängelrüge nicht in Betracht (Leitsatz 3).

Praxishinweis

Die Entscheidung weist auf einen wichtigen Fakt hin: Eine Mängelrüge kann nur im Rahmen eines VOB/B-Vertrags gem. § 13 Abs. 5 Nr. 1 Satz 2 die Verjährungsfrist um zwei Jahre ab Zugang verlängern. Dies gilt nur für die erste Mängelrüge, die schriftlich vor Ablauf der Frist erfolgen muss (§ 13 Abs. 5 Nr. 1 Satz 1 VOB/B). Eine schriftliche Mängelrüge im Rahmen eines BGB-Bauvertrags hat diese Wirkung nicht. Nur wenn der AN auf eine solche Mängelrüge

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

reagiert und "Verhandlungen" zwischen den Parteien geführt werden, kann die Verjährungsfrist gem. § 203 BGB für die Dauer der Verhandlungen gehemmt werden

Für ein Verhandeln genügt jeder Meinungsaustausch, der zwischen dem Berechtigten und dem Verpflichteten über den Schadensfall stattfindet, sofern der Schuldner nicht von vorneherein jeden Ersatz sofort eindeutig ablehnt (BGH, IBR 2011, 136). Eine mögliche Reaktion des AN auf eine Mängelrüge kann z.B. die Vereinbarung eines Ortstermins sein. Die Verjährung ist dann ab der Mängelrüge durch Verhandlungen gehemmt. Deshalb vor der Vereinbarung derartiger Termine genau abschätzen, ob es nicht sinnvoll ist, insbesondere wenn der AG partout nicht zur Zahlung bereit ist, Verhandlungen vor Ort nicht zu führen und lediglich schriftlich zu kommunizieren.

1. Um die tatsächliche Bauleistung zu ermitteln, bedarf es in der Regel des Aufmaßes. Das Aufmaß ist grundsätzlich vor Ort und nicht nur auf der Basis von Plänen zu nehmen.

2. Scheitert das vereinbarte gemeinsame Aufmaß, führt das nicht zu einer Umkehr der Beweislast zu Gunsten des Auftragnehmers hinsichtlich der von diesem festgestellten Leistungsangaben, sondern diese verbleibt beim Auftragnehmer.

3. Eine Beweislastumkehr ist nur anzunehmen, wenn der Auftraggeber zu einem gemeinsamen Aufmaß aufgefordert wird, dieser aber die Teilnahme grundlos verweigert und ein neues Aufmaß nicht mehr möglich ist.

KG, Urteil vom 24.09.2021 - **7 U 35/15**; BGH, Beschluss vom 19.10.2022 - VII ZR 852/21 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen)

Sachverhalt

Der Auftragnehmer (AN) verlangt vom Auftraggeber (AG) Zahlung von Restwerklohn aus einem vorzeitig gekündigten VOB/B-Bauvertrag. Das von den Parteien beabsichtigte gemeinsame Aufmaß scheiterte. Sie streiten darüber, wessen Aufmaß zu Grunde zu legen ist.

Entscheidung

Mit Erfolg für den AG. Grundsätzlich liegt die Beweislast für die Erbringung der abgerechneten Leistungen beim Auftragnehmer. Für die Ermittlung der Leistung bedarf es regelmäßig eines Aufmaßes. Eine Beweislastumkehr ist indes zu bejahen, wenn der Auftraggeber die Teilnahme am Aufmaßtermin grundlos verweigert und ein neues Aufmaß nicht mehr möglich ist. Im vorliegenden Fall verweigerte der AG das Aufmaß aber nicht grundlos, weil der AN seine Rotstricheintragungen nicht rechtzeitig zum Aufmaßtermin übermittelte.

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

Praxishinweis

Auch nach der Fertigstellung des Werks oder einer vorzeitigen Beendigung des Vertrags durch Kündigung hält die VOB/B die Parteien zu Kooperation an, um später aufwändige Streitigkeiten zu vermeiden. So sieht § 14 Abs. 2 Satz 1 VOB/B vor, dass ein Aufmaß "möglichst gemeinsam" vorzunehmen sei. Auf Seiten des Auftragnehmers entspricht dies dem Interesse, die erbrachten Leistungen festzustellen und abrechnen zu können. Auf Seiten des Auftraggebers erlaubt die Dokumentation des erreichten Bautenstands gerade im Fall der vorzeitigen Beendigung des Vertrags eine risikofreiere Fortführung des Bauvorhabens. Scheitert ein gemeinsames Aufmaß, weil der Auftraggeber dem Aufmaßtermin unberechtigt fernbleibt, hat dies noch keine prozessualen Konsequenzen. Anders verhält es sich, wenn nach unberechtigtem Fernbleiben des Auftraggebers ein neues Aufmaß nicht mehr möglich ist, etwa weil das Werk durch einen Drittunternehmer fertig gestellt worden oder durch nachfolgende Arbeiten verdeckt ist. Dann liegt die Beweislast für die Richtigkeit der Massen bzw. die Unrichtigkeit der vom Auftragnehmer angesetzten Massen beim Auftraggeber. Es sollte seitens des AN daher immer zur gemeinsamen Aufmaßerstellung und Abnahme auch nach Kündigung des Vertrages aufgefordert werden. Lehnt der AG sodann eine gemeinsame Abnahme und Aufmaßerstellung rechtsgrundlos ab, so kann der AN zu Darlegungs- und Beweis Zwecken ein einseitiges Aufmaß erstellen, dessen Richtigkeit der AG durch einfaches Bestreiten nicht mehr entkräften kann.

4. Bedenken- und Hinweispflicht

1. Seiner Bedenkenhinweispflicht kommt der Auftragnehmer nur nach, wenn er die nachteiligen Folgen und die sich daraus ergebenden Gefahren der unzureichenden Vorgaben konkret darlegt, damit dem Auftraggeber die Tragweite der Nichtbefolgung hinreichend verdeutlicht wird.

2. Der Bedenkenhinweis hat zwar nach § 4 Abs. 3 VOB/B schriftlich zu erfolgen. Das bedeutet aber nicht, dass ein mündlicher Hinweis unerheblich ist. Vielmehr reicht ein mündlicher Hinweis aus, wenn dieser eindeutig, inhaltlich klar, vollständig und erschöpfend ist.

OLG Brandenburg, Urteil vom 29.07.2021 - [12 U 230/20](#)

Sachverhalt

Der Auftraggeber (AG), ein Spezialbauunternehmen im Bereich Bodenbeschichtungen, Hoch- und Tiefbau, beauftragte unter Einbeziehung der VOB/B den Garten- und Landschaftsbauer als Nachunternehmer (NU) insbesondere mit Pflasterarbeiten im Gehwegbereich eines Parkdecks. Als der AG Fugenverschiebungen an der Pflasterfläche rügte und den NU auf Mängelbeseitigungskostenvorschuss verklagte, berief sich dieser darauf, dass er aufgrund der Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

geringen Aufbauhöhe schriftlich Bedenken angemeldet und die Gewährleistung insoweit abgelehnt habe. Das LG Potsdam verurteilte den NU zur Zahlung des Kostenvorschusses, da die schriftliche Bedenkenanmeldung inhaltlich nicht ausreichend gewesen sei. Hiergegen richtet sich die Berufung des NU.

Entscheidung

Mit Erfolg! Das OLG Brandenburg hebt das erstinstanzliche Urteil auf und verweist die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht zurück. Das OLG bestätigt zunächst, dass die schriftliche Bedenkenanmeldung nicht den Anforderungen des § 4 Abs. 3 VOB/B genügt, da lediglich pauschal mitgeteilt wird, dass aufgrund der geringen Aufbauhöhe Bedenken angemeldet werden und eine Gewährleistung für die Arbeiten abgelehnt wird. Seiner Bedenkenhinweispflicht nach § 4 Abs. 3 VOB/B (2012) kommt der Unternehmer nur nach, wenn er die nachteiligen Folgen und die sich daraus ergebenden Gefahren der unzureichenden Vorgaben konkret darlegt, damit dem Besteller die Tragweite der Nichtbefolgung hinreichend verdeutlicht wird. Das Landgericht hat jedoch unberücksichtigt gelassen, dass der NU ergänzend vorgetragen hat, dass der Vater des NU den Geschäftsführer des AG in einer Besprechung eingehend, verständlich und technisch präzise über die grundsätzliche Problematik geringer Aufbauhöhen im Fall der Herstellung von Flächenbelägen aus Betonwerksteinpflaster auf unterbauten Flächen unterrichtet und auf die möglichen Folgen, insbesondere über die Gefahr von Fugenverschiebungen, hingewiesen hat. Da ein mündlicher Hinweis dann ausreicht, wenn er eindeutig, inhaltlich klar, vollständig und erschöpfend ist, hätte das Landgericht den hierzu angebotenen Beweis durch Vernehmung des Vaters des NU erheben müssen.

Praxishinweis

Nach dem BGH (Urteil vom 10.04.1975 - VII ZR 183/74, NJW 1978, 1217) ist ein mündlicher Bedenkenhinweis nicht geeignet, die Mängelhaftung gem. § 4 Nr. 3 VOB/B auszuschließen, *"denn die schon aus § 242 BGB folgende Hinweispflicht des Auftragnehmers ist in § 13 Nr. 4, § 4 Nr. 3 VOB/B dahin verstärkt, dass die Bedenken schriftlich mitzuteilen sind, damit sie dadurch das erforderliche Gewicht erhalten"*. Ignoriert der Auftraggeber die zuverlässigen mündlichen Bedenkenhinweise, kann sich der Auftragnehmer lediglich auf ein Mitverschulden des Auftraggebers gem. § 254 BGB berufen. Es kann deshalb nur dringend angeraten werden, Bedenkenhinweise immer schriftlich vorzunehmen oder von Vorortterminen, bei welchen auf entsprechende Bedenken mündlich hingewiesen wurde, in einem Gedächtnisprotokoll festzuhalten und dem AG bzw. dem Bauherrn sodann nach dem Vororttermin für Beweis Zwecke zu übermitteln.

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

Ein Bedenkenhinweis, der die vereinbarte Form nicht einhält, führt zwar nicht zur Enthftung des Auftragnehmers wegen planungsbedingter Baumängel. Setzt sich der Auftraggeber jedoch über einen mündlichen Bedenkenhinweis hinweg, kann dies ein anspruchsminderndes Mitverschulden (hier: i.H.v. 25%) begründen.

OLG Düsseldorf, Urteil vom 12.12.2024 - 5 U 103/23 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgenommen)

Sachverhalt

Ein Generalunternehmer (GU) wird mit der Errichtung eines Bürogebäudes beauftragt. Die VOB/B ist vereinbart. Einige Jahre nach der Abnahme kommt es zu derart massiven Schäden am Dach, dass es zurückgebaut und neu errichtet werden muss, wofür der Auftraggeber (AG) rund 1,1 Mio. Euro aufwendet, die er vom GU ersetzt verlangt.

Der GU verteidigt sich damit, dass er gegen die vom AG vorgegebene Art der Ausführung (= Planung) mündlich Bedenken angemeldet hat, auf die der AG nicht eingegangen ist. Der AG erwidert, dass ein Bedenkenhinweis nach § 4 Abs. 3 VOB/B schriftlich zu erfolgen hat. Außerdem sei der GU vertraglich dazu verpflichtet gewesen, für eine Bedenkenanmeldung ein vom ihm (dem AG) vorgegebenes Formblatt zu verwenden.

Entscheidung

Der GU haftet, jedoch nicht in voller Höhe! Das Dach ist mangelhaft. Der GU hat den innerhalb der Gewährleistungsfrist aufgetretenen Mangel nicht beseitigt, obwohl ihn der AG hierzu unter Fristsetzung schriftlich aufgefordert hat. Ein Ausschluss der Haftung kommt nicht Betracht, weil der GU seine Bedenken jedenfalls nicht schriftlich mitgeteilt hat.

Allerdings ist ein anspruchsminderndes Mitverschulden des AG zu berücksichtigen. Wenn ein Mangel teilweise auf einer fehlerhaften Planung und teilweise auf einer nachlässigen Ausführung beruht, kommt im Grundsatz eine anteilige Haftung in Betracht. Die volle Anrechnung setzt indes voraus, dass der Auftragnehmer bezogen auf die den Auftraggeber belastend treffenden Umstände seinen Bedenkenhinweispflichten nachgekommen wäre.

Vorliegend liegt ein Mitverschulden des AG darin, dass er dem GU bereits eine fehlerhafte Entwurfs- und Genehmigungsplanung überlassen hat und darüber hinaus die - nicht den Anforderungen des § 4 Abs. 3 VOB/B genügenden - Bedenkenhinweise des GU im Rahmen der Ausführungsplanung sowie der späteren Ausführung selbst ignoriert und trotz geäußerter Bedenken an der Anordnung der Ausführung des Daches in der vorgesehenen Ausführung festgehalten hat. Der Mitverschuldensanteil des AG ist mit 25% zu bewerten.

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arbe-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

Praxishinweis

Das führt aus, dass ein nur mündlich erteilter Bedenkenhinweis nicht zu einer vollständigen Enthaltung des Auftragnehmers führt, sondern sich der Auftraggeber lediglich ein anspruchsminderndes Mitverschulden anrechnen lassen muss, wenn er die Bedenken nicht teilt.

Allerdings sind an einen solchen Bedenkenhinweis die gleichen Anforderungen zu stellen wie an einen schriftlichen Bedenkenhinweis, d.h., er muss inhaltlich klar, vollständig und erschöpfend sein, also insbesondere die Gefahren aufzeigen, die im Hinblick auf die Erreichung des geschuldeten Werkerfolgs (Stichwort: funktionaler Leistungsbegriff) bei Beibehaltung der Vorgaben des Auftraggebers bestehen.

Da der Auftragnehmer in einem Rechtsstreit die Darlegungs- und Beweislast dafür trägt, dass seine Prüf- und Hinweispflichten erfüllt und er "richtig" Bedenken angemeldet hat, sollte eine Bedenkenanzeige nicht nur stets schriftlich erfolgen, sondern sich auch ihr Zugang beim Auftraggeber beweisen lassen.

1. Der mit Erdarbeiten beauftragte Auftragnehmer ist verpflichtet, sich über die Tragfähigkeit eines Tiefgaragendaches zu informieren, bevor er auf diesem Hohlkörper einen Minibagger einsetzt und dort zusätzlich beträchtlichen Erdaushub aufschüttet.

2. Das Verkehrsschild "Feuerwehrezufahrt freihalten" trifft keine Aussage dazu, auf welche Belastung eine Zufahrt ausgelegt ist.

KG, Beschluss vom 19.02.2025 - [21 U 186/24](#)

Sachverhalt

Der Auftraggeber (AG) beauftragt den Auftragnehmer (AN) mit der Instandsetzung einer sanierungsbedürftigen Tiefgaragendecke. Im Rahmen der Ausführung dieser Sanierungsarbeiten hat der AN mit einem Minibagger das auf der Decke befindliche Erdreich abzutragen und auf der Garagendecke in einem bestimmten Teilbereich zwischenzulagern. Im Bereich der Zuwegung zur Tiefgaragendecke steht das Schild "Feuerwehrezufahrt freihalten". Während der Ausführung der Arbeiten ist es zu einem Einsturz der Tiefgaragendecke gekommen. Die Garagendecke war für den eingesetzten Bagger und die Zwischenlagerung des Materials nicht ausreichend tragfähig. Der AG hat im Anschluss den AN auf Zahlung von Schadensersatz verklagt.

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

Entscheidung

Mit Erfolg. Nach Ansicht des KG obliegt es dem AN als Werkunternehmer die Pflicht, die Art und Weise der Ausführung für den von ihm geschuldeten Erfolg zu planen. Zu den Pflichten des AN gehört auch die Überprüfung der Tragfähigkeit der Tiefgaragendecke, wenn in diesem Bereich ein Bagger eingesetzt und die Zwischenlagerung des Erdreichs erfolgen soll.

Das Gericht stellt fest, dass der AN insoweit die Tragfähigkeit des Baugrunds für den Einsatz seiner Fahrzeuge in eigener Verantwortung zu prüfen habe. Diese Pflicht hat der AN verletzt, da er sich vor Ausführung der Arbeiten nicht über die Tragfähigkeit der Decke hinreichend informiert hat.

Vielmehr hätte sich der AN vor Beginn der Arbeiten über die konkrete Belastbarkeit der (sanierungsbedürftigen) Decke erkundigen müssen. Der AN durfte sich auch nicht auf die ausreichende Tragfähigkeit der Decke aufgrund des Schildes "Feuerwehruzufahrt freihalten" verlassen. Es handelt sich hierbei lediglich um ein Verbotsschild, dass tatsächlich hinsichtlich der Tragfähigkeit keinen weiteren Erklärungswert hat. Vielmehr darf die Zufahrt für die Feuerwehr nicht durch andere Verkehrsteilnehmer blockiert werden.

Praxishinweis

Der AN ist neben der Herstellung eines mangelfreien Werks auch verpflichtet, bei der Ausführung auf die sonstigen Rechtsgüter und Interessen des AG Rücksicht zu nehmen. Aus diesem Grund ist der AN auch selbst für den Einsatz seiner Geräte verantwortlich.

Nur dem AN sind die spezifischen Merkmale der verwendeten Baugeräte bekannt. Es ist auch anerkannt, dass derjenige, der eine Gefahrenlage - gleich welcher Art - schafft, auch verpflichtet ist, die zumutbaren und notwendigen Vorkehrungen zu treffen, um eine Schädigung anderer möglichst zu vermeiden (BGH, Urteil vom 31.10.2006 - VI ZR 223/05, IBRRS 2007, 2516).

Es sollte sich daher bereits vor Angebotslegung immer von den örtlichen Gegebenheiten überzeugt werden und nachgefragt werden, mit welchen Baufahrzeugen und Geräten die Leistungen ausgeführt werden können.

1. Es ist nicht die Aufgabe des Vorunternehmers, auf eine hinreichende Koordinierung der Arbeiten hinzuwirken. Etwas anderes gilt, wenn er mit eventuellen Risiken rechnen muss, etwa weil seine Leistung als Grundlage für die auf ihr aufbauenden Nachfolgeleistungen nicht geeignet ist.

2. In einer nicht geeigneten Vorleistung kann ein Mangel in Form der Funktionsuntauglichkeit des Werks liegen.

3. Der Vorunternehmer ist bei einer ungeeigneten Vorleistung nach Treu und Glauben

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

verpflichtet, den nachfolgenden Unternehmer oder den bauüberwachenden Architekten darauf hinzuweisen, wie bei den nachfolgenden Arbeiten verfahren werden muss.

4. Eine Hinweispflicht des Vorunternehmers ist immer dann anzunehmen, wenn erkennbar die Gefahr besteht, dass der Nachfolgeunternehmer auch bei Anwendung der anerkannten Regeln der Technik nicht zu erkennen vermag, ob die Vorleistung für ihn eine geeignete Arbeitsgrundlage ist und in welcher Weise er seine eigene Leistung fachgerecht der Vorleistung anzupassen hat, um Mängel zu vermeiden.

OLG Düsseldorf, Beschluss vom 19.11.2019 - 23 U 208/18; BGH, Beschluss vom 17.06.2020 - VII ZR 272/19 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen)

Sachverhalt

Der Auftraggeber (AG) beauftragte bei einem Neubauvorhaben einen Auftragnehmer (AN 1) mit der Lieferung von Fenstern und deren Einbau und einen zweiten Auftragnehmer (AN 2) mit den Innenputzarbeiten. Nach der Fertigstellung moniert der AG, dass sich sechs Schrägfenster nur um ca. 50 Grad öffnen lassen. Ursächlich hierfür sei nach dem AG, dass der AN 1 Bänder mit versetztem Drehpunkt verwendet und die Winddichtigkeitsfolie entgegen der Planung auf die Blendrahmen der Fenster aufgeklebt habe, wodurch der Putzauftrag des AN 2 den Öffnungswinkel der Fenster zu sehr beeinträchtigt. Der AN 1 wendet insbesondere ein, dass seine Leistung technisch keinen Mangel darstelle. Der AG klagt auf Vorschuss.

Entscheidung

Mit Erfolg! Es liege ein Mangel der Werkleistung des AN 1 vor. Zwar sei der Einbau der Fenster als solcher nicht zu beanstanden, da dem AN 1 weder zur Last zu legen sei, dass er Bänder mit versetztem Drehpunkt verwendet habe, noch, dass er die Winddichtigkeitsfolie auf die Blendrahmen der Fenster aufgeklebt habe. Es sei jedoch nach den obigen Leitsätzen 1 bis 4 eine Pflichtverletzung, dass der AN 1 weder den AN 2 als für das Folgegewerk zuständigen Werkunternehmer noch den bauleitenden Architekten darüber informiert habe, dass der erforderliche Öffnungswinkel nicht mehr erreicht werden würde, wenn die entgegen der ursprünglichen Planung außen auf den Rahmen angebrachten Folien verputzt und nicht lediglich mit einer Leiste abgedeckt werden würden. Schließlich hätten nach dem Ergebnis der Sachverständigenbegutachtung im Fall des entsprechenden Hinweises des AN 1 Ausführungsmöglichkeiten bestanden, die einen ausreichenden Öffnungswinkel gewährleistet hätten.

Praxishinweis

Die Entscheidung zeigt einmal mehr, wie wichtig es ist, dass der Unternehmer auf Gefahren für den Werkerfolg hinweist. Die Hinweispflicht des Auftragnehmers betrifft zwar

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

grundsätzlich nur Vorleistungen, nicht auch etwaige Nachfolgearbeiten oder deren Koordinierung, jedoch sollte trotzdem auch die Vereinbarkeit der zu erbringenden Leistungen mit Vor- und Folgewerken nie außer Acht gelassen werden (vgl. OLG München, IBR 2012, 512: für Arbeiten an einem Wärmedämmverbundsystem, die dazu führten, dass ein regensicherer Anschluss nicht hergestellt werden konnte).

5. Mängel deren Darlegung und Rechtsfolgen

1. Der Auftraggeber genügt den Anforderungen an ein hinreichend bestimmtes Mangelbeseitigungsverlangen wie auch an eine schlüssige Darlegung eines Mangels im Prozess, wenn er die Erscheinungen, die er auf vertragswidrige Abweichungen zurückführt, hinlänglich deutlich beschreibt. Er ist nicht gehalten, die Mängelursachen im Einzelnen zu bezeichnen.

2. Die bloße Vermutung des Auftraggebers, dass irgendwelche, nicht näher bezeichneten Mängel an den Leistungen des Auftragnehmers vorhanden seien, reicht zur Darlegung von Mängeln und Gewährleistungsansprüchen nicht aus.

OLG Naumburg, Urteil vom 02.11.2023 - 2 U 44/20; BGH, Beschluss vom 09.07.2025 - VII ZR 233/23 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen)

Sachverhalt

Der Auftragnehmer (AN) verlangt Werklohn i.H.v. über 45.000 Euro für Reparaturarbeiten an einer Biogasanlage. Der Auftraggeber (AG) beruft sich u. a. auf sein Zurückbehaltungsrecht wegen (vermeintlichen) Mängeln. Er ist aber nicht in der Lage, diese zu konkretisieren. Der AN erhebt Klage.

Entscheidung

Mit Erfolg! Konkrete Mängel der Leistung des AN trägt der AG in Bezug auf die der Klageforderung zugrunde liegenden Werkleistungen nicht vor. Soweit der AG vorträgt, dass sämtliche vom AN vorgenommenen Arbeiten mangelhaft gewesen seien, ist dieses - vom AN ausdrücklich bestrittene - Vorbringen zum einen bereits widersprüchlich, weil der AG selbst ausführt, mangels Kenntnis von irgendwelchen Mängeln hierzu nicht vortragen zu können. Zum anderen fehlt aber auch jede Darlegung zu den Symptomen der pauschal behaupteten Mängel.

Nach der ständigen und gefestigten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs genügt der AG den Anforderungen an ein hinreichend bestimmtes Mangelbeseitigungsverlangen wie auch

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

an eine schlüssige Darlegung eines Mangels im Prozess, wenn er die Erscheinungen, die er auf vertragswidrige Abweichungen zurückführt, hinlänglich deutlich beschreibt. Er ist nicht gehalten, die Mängelursachen im Einzelnen zu bezeichnen (vgl. z. B. BGH, IBR 2000, 164; IBR 1999, 460; IBR 1990, 209). Die bloße Vermutung des AG, dass irgendwelche, nicht näher bezeichneten Mängel an der Leistung des AG vorhanden seien, reicht zur Darlegung von Mängeln und Gewährleistungsansprüchen, die ein Zurückbehaltungsrecht begründen könnten, jedoch nicht aus.

Soweit der AG vorträgt, die vermeintlichen Mängel der Leistung weder symptomatisch beschreiben, noch näher konkretisieren zu können, ist nicht ersichtlich, warum ihm entsprechender Vortrag nicht möglich gewesen sein sollte, da er bzw. seine Mitarbeiter offenbar Fehlfunktionen der Anlagen wahrnahmen, die jeweils zu den Aufträgen an den AN führten, und deren Beschreibung ihm daher ohne weiteres möglich gewesen wäre.

Praxishinweis

Im VOB/B-Vertrag ist eine konkrete Mängelrüge und ein damit verbundenes Mängelbeseitigungsverlangen u. a. Voraussetzung für die zweijährige "Quasi-Hemmung" der Verjährungsfrist für Mängelansprüche nach § 13 Abs. 5 Nr. 2 Satz 2 VOB/B. An ein ordnungsgemäßes Mängelbeseitigungsverlangen werden dabei an sich keine allzu hohen Anforderungen gestellt. Es ist ausreichend, wenn der Auftraggeber die äußeren - also optisch, akustisch oder haptisch wahrnehmbaren - Merkmale des Mangels möglichst exakt beschreibt (sog. Symptomtheorie, siehe nur BGH, IBR 2018, 134) und den Auftragnehmer zur Mängelbeseitigung auffordert.

Die pauschale Behauptung des Auftraggebers, das Dach des Gebäudes weise Undichtigkeiten auf, wird diesen Anforderungen z. B. nicht gerecht. Erforderlich ist es zumindest, die Schadstellen und aufgetretenen Schäden zu nennen und zu beschreiben. Auch die bloße Anzeige eines Mangels verbunden mit dem Hinweis, man komme in Kürze auf die Sache zurück, genügt nicht.

Bevor als AN auf „Ursachenforschung“ gegangen wird“ sollte geprüft werden, ob die Mangelanzeige überhaupt hinreichend ist und nicht lediglich „ins Blaue hinein“ erfolgt ist, da nach der Abnahme der AG die Darlegungs- und Beweislast für entsprechende Mängel trägt.

1. Die Leistung des Auftragnehmers ist mangelhaft, wenn sie die bauordnungsrechtlichen Vorschriften nicht einhält (hier: Fehlen notwendiger Verwendbarkeitsnachweise für tragende Holzbauteile). Es entlastet den Auftragnehmer

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arbe-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

nicht, dass eine bestandskräftige Baugenehmigung vorliegt. Die Anforderungen an die Prüfungs- und Hinweispflicht sind zwar insoweit eingeschränkt, aber nicht völlig aufgehoben.

2. Der Auftragnehmer haftet trotz eines Planungsfehlers des Architekten gesamtschuldnerisch auf die gesamten Mängelbeseitigungskosten, wenn der Schaden sowohl durch einen Planungsfehler als auch durch einen Ausführungsfehler entstanden ist. Eine solche Konstellation liegt vor, wenn der Ausführungsfehler auch ohne den Planungsmangel und umgekehrt selbstständig zum vollen eingetretenen Schaden beigetragen hat.

OLG Brandenburg, Urteil vom 07.11.2024 - **12 U 162/23**

Sachverhalt

Der Auftraggeber (AG) beauftragt den Auftragnehmer (AN) per VOB-Vertrag mit Zimmerarbeiten auf der Grundlage des vom Architekten des AG erstellten Leistungsverzeichnisses. Der AG kündigt unter Hinweis auf gravierende Mängel den Vertrag, weil der AN Holz unbekannter Herkunft und ohne Gütenachweis verbaut und nicht auf Mängel der Planung hingewiesen habe

Der Architekt hatte nämlich eine Holzbaudecke über einer kleinen Garage und einer Holzverarbeitenden Werkstatt geplant, obwohl nach der Brandenburgischen Bauordnung die tragenden Teile aus einem nicht brennbaren Material bestehen müssen. Insoweit hätte auch der AN Bedenken anmelden müssen. Der AG verklagt den AN und den Architekten auf Schadensersatz. Der Gerichtssachverständige bestätigt die Mängel der Werkleistung und der Architektenplanung, weshalb die Dach- und Deckenkonstruktion abgebrochen und neu eingebaut werden muss

Der AG lässt daraufhin den Dachstuhl abbrechen und neu aufbauen; er beziffert den bis dahin entstandenen Schaden auf 337.604,94 Euro. Mit dem Architekten einigt er sich vergleichsweise auf 230.000 Euro. Nachdem der AN zwischenzeitlich verstorben ist, macht der AG gegen den Nachlass aus Kostengründen nur einen Teilbetrag geltend.

Entscheidung

Das OLG bejaht einen Schadensersatzanspruch. Die Werkleistung des AN war mangelhaft (s. Leitsatz 1). Dass ein Unternehmer die einschlägigen baurechtlichen Vorschriften kennen muss, darf vorausgesetzt werden und ergibt sich zudem auch ohne Weiteres aus § 4 Abs. 2 VOB/B

Der AN hat zudem mit der von ihm vorgelegten Herstellerbescheinigung ausdrücklich bestätigt, dass seine Werkleistung im Einklang mit den gültigen gesetzlichen Bestimmungen

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

steht. Auch der Einwand des AN, die mangelhafte Werkleistung habe sich nicht kausal ausgewirkt, da aufgrund des Planungsfehlers des Architekten der Abriss und die Neuerrichtung des Dachstuhls ohnehin erforderlich geworden wären, greift aufgrund der Erwägungen in Leitsatz 2 nicht durch. Sowohl der Planungsmangel des Architekten als auch der Ausführungsmangel des AN in Form der fehlenden Kennzeichnung der Hölzer und der unterlassenen Bedenkenanmeldung haben selbstständig und unabhängig voneinander den Schaden herbeigeführt.

Praxishinweis

Der Unternehmer muss keine vertieften Kenntnisse des Bauordnungsrechts besitzen, wohl aber die für sein Gewerk maßgeblichen spezifischen Regelungen kennen. Ein Vertrauen auf eine vorhandene Baugenehmigung sollte daher niemals erfolgen.

- 1. Ein Verstoß gegen die Vorgaben der Energieeinsparverordnung (EnEV) stellt gleichzeitig einen Verstoß gegen die anerkannten Regeln der Technik dar.**
- 2. Die Nachbesserung kann nicht wegen hoher Kosten verweigert werden, wenn die Funktionsfähigkeit des Werks spürbar beeinträchtigt ist.**

OLG Stuttgart, Urteil vom 30.04.2020 - [13 U 261/18](#); BGH, Beschluss vom 16.12.2020 - VII ZR 77/20 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen)

Sachverhalt

Ein Bauträger errichtete ein Wohn- und Geschäftshaus und veräußerte die Wohnungen im Rahmen von Bauträgerverträgen: Der Erwerber einer Eigentumswohnung monierte gegenüber dem Bauträger, dass in der von ihm erworbenen Eigentumswohnung Räume wie die Diele etc. keine eigenen Heizschlangen der Fußbodenheizungen, sondern nur Anbindeleitungen zu den übrigen Heizkreisen haben und die Heizung für diese Räume nicht gesondert regelbar sei. In der Baubeschreibung sei es anders vereinbart worden. Auch legte der Erwerber ein Sachverständigengutachten vor, demzufolge die Tatsache, dass einige Räume nicht über einen regelbaren Heizkreislauf verfügen, gegen die Kleinraumregelung der EnEV 2013 und damit gegen die anerkannten Regeln der Technik verstießen. Er verlangte vom Bauträger Aufwendungsersatz zur vertragsgemäßen Herstellung des Werks.

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

Entscheidung

Mit Erfolg! Nach Auffassung des OLG ist der Bauträger bereits aufgrund der eindeutigen Baubeschreibung verpflichtet, die Heizanlage so herzustellen, dass in sämtlichen Räumen die Temperatur regulierbar sei. Unabhängig davon bewertet das OLG die Leistung auch deshalb als mangelhaft, weil der Umstand, dass in Räumen, in denen eine Beheizung stattfinden kann, keine Regulierungsmöglichkeit hinsichtlich der Temperatur vorhanden sei, gegen § 14 Abs. 2 EnEV verstoße, die anerkannte Regeln der Technik enthalte. Die vorhandene Ausführung der Fußbodenheizung eigne sich darüber hinaus unter den gegebenen Umständen auch nicht für die gewöhnliche Verwendung zu Wohnzwecken und weise daher auch nicht eine Beschaffenheit auf, die bei Werken gleicher Art erwartet werden könne.

Praxishinweis

Es gilt der Grundsatz, dass ein Abweichen von der EnEV immer einen Mangel darstellt, da diese die vereinbarte Beschaffenheit sein dürfte.

Grundsätzlich ist der Lieferant von (Bau-)Stoffen oder Materialien, die der Unternehmer bei der Herstellung seines Werks verwendet, nicht Erfüllungsgehilfe des Unternehmers, so dass dieser nicht für ein Verschulden des Lieferanten haftet. Ein Verschulden des Unternehmers kann jedoch anzunehmen sein, wenn besondere Umstände vorliegen, die ihn zur Untersuchung der vom Lieferanten gelieferten Sache auf Fehlerfreiheit und einwandfreies Funktionieren hätten veranlassen müssen.

OLG Brandenburg, Urteil vom 18.12.2024 - [4 U 218/21](#)

Sachverhalt

Der Auftragnehmer (AN) wird mit der Verlegung einer Gasspeicherfolie beauftragt, die er vom Lieferanten L bezieht. Als die Folie reißt, wird eine Maschine beschädigt und es kommt zu einer Betriebsunterbrechung. Der damit verbundene Schaden beläuft sich auf über 100.000 Euro. Der AN meint, er hafte nicht für Mängel der Folie, weil L als deren Hersteller nicht als sein Erfüllungsgehilfe anzusehen sei. Die vom Auftraggeber (AG) erhobene Klage wird abgewiesen. Der AG legt Berufung ein.

Entscheidung

Mit Erfolg! Die installierte Folie weist einen konstruktiven Fehler in Gestalt einer statisch unzureichenden Polkappe auf und ist mangelhaft (§ 633 BGB). Der AN haftet auch für den Mangel seiner Werkleistung (§ 280 Abs. 1 BGB). Insbesondere kann er nicht mit Erfolg darauf verweisen, für den konstruktiven Mangel der Folie nicht verantwortlich zu sein.

Grundsätzlich ist zwar der Lieferant von Gegenständen, die der Unternehmer bei der Herstellung seines Werks verwendet, nicht Erfüllungsgehilfe des Unternehmers i.S.d. § 278 BGB, so dass dieser nicht für ein Verschulden des Lieferanten haftet. Denn die Lieferung an den Unternehmer erfolgt im Rahmen des mit seinem Lieferanten geschlossenen Vertrags

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

und ist in der Regel gerade nicht in den werkvertraglichen Pflichtenkreis des Unternehmers gegenüber dem Besteller einbezogen. Ein Verschulden des Unternehmers kann jedoch dann anzunehmen sein, wenn besondere Umstände vorliegen, die den Werkunternehmer zur Untersuchung der gelieferten Sache auf Fehlerfreiheit und einwandfreies Funktionieren hätten veranlassen müssen.

Denn indem der Unternehmer eine derart gebotene Untersuchung unterlässt, verstößt er im Verhältnis zum Besteller gegen seine Pflichten aus dem Werkvertrag. Derartige besondere Umstände, die den AN zur näheren Prüfung der Folie hätten veranlassen müssen, liegen hier vor. Die Polkappe hat mit Blick auf ihre Größe und Verschweißung - beides von außen ohne weiteres erkennbar - eine zentrale Rolle für die Stabilität der Folie.

Vorliegend weicht die Ist-Größe der Polkappe derart deutlich von der marktüblichen Soll-Größe ab, dass sich für einen Fachunternehmer wie den AN jedenfalls erhebliche Zweifel an der Stabilität aufdrängen mussten. Die gebotene Nachfrage des AN bei L hätte ergeben, dass für die Folie schon keine statische Berechnung durchgeführt wurde, so dass sie schon allein deshalb nicht hätte eingebaut werden dürfen.

Praxishinweis

Für einen Fehler, der dem Hersteller bei der Produktion unterlaufen ist, ist der Unternehmer gegenüber dem Besteller grundsätzlich nicht verantwortlich. Anders ist es, wenn der Unternehmer erkannt hat oder erkennen musste, dass der von ihm verwendete Baustoff mangelbehaftet ist, oder wenn sich der Unternehmer bei der Erfüllung seiner Verbindlichkeit eines Lieferanten als Erfüllungsgehilfen bedient hat. Es sollte deshalb vor dem Einbau immer eine entsprechende Kontrolle und Anzeige der Mangelhaftigkeit erfolgen, insbesondere auch um der Untersuchungs- und Rügepflicht gegenüber dem Lieferanten nachzukommen.

1. Die Mängelbeseitigung ist unverhältnismäßig, wenn das Bestehen auf ordnungsgemäße Vertragserfüllung im Verhältnis zu den dafür erforderlichen Aufwendungen unter Abwägung aller Umstände gegen Treu und Glauben verstößt.

2. Der Auftraggeber muss im Rahmen der Nacherfüllung kein vertraglich nicht geschuldetes Werk akzeptieren.

3. Die Mängelbeseitigung ist jedenfalls dann nicht unverhältnismäßig, wenn der Bauunternehmer grob fahrlässig falsches Material verbaut.

OLG Stuttgart, Urteil vom 09.07.2019 - [10 U 14/19](#); BGH, Beschluss vom 15.04.2020 - VII ZR 164/19 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen)

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

Sachverhalt

Die Kläger sind Bauherren eines Einfamilienhauses. Mit der Errichtung beauftragen sie das später beklagte Bauunternehmen. Der Keller soll wegen drückendem Wasser wasserundurchlässig als Weiße Wanne ausgeführt werden. Unter der Bodenplatte soll eine Dämmung aus geschlossenzelligem, extrudiertem Polystyrol (XPS) eingebaut werden. Stattdessen baut das Bauunternehmen eine Dämmung aus expandiertem Polystyrol (EPS) ein. XPS und EPS unterscheiden sich in ihren Eigenschaften deutlich. EPS ist vom Hersteller für die Verwendung unter tragenden Bodenplatten und bei drückendem Wasser nicht zugelassen. Das Gebäude wird zunächst teilweise errichtet. Der Austausch des falschen Dämmmaterials unter der Bodenplatte ist daher nur durch Abriss und Neubau des Gebäudes möglich. Nach erfolgloser Fristsetzung zur Mängelbeseitigung verlangen die Bauherren vom Bauunternehmen Kostenvorschuss für Abriss und Neubau sowie den Ersatz weiterer Schäden. Das Bauunternehmen stützt sich auf Unverhältnismäßigkeit und verweist auf andere Sanierungsmöglichkeiten (Streifenfundamente und Drainage mit Hebeanlage).

Entscheidung

Ohne Erfolg, da andere Sanierungsmaßnahmen den Mangel nicht beseitigen und mit Nachteilen verbunden sind. Der Anspruch ist ausgeschlossen, wenn das Bestehen auf ordnungsgemäße Vertragserfüllung im Verhältnis zu den dafür erforderlichen Aufwendungen unter Abwägung aller Umstände gegen Treu und Glauben verstößt. Es kommt darauf an, ob bei Abwägung aller Umstände des Einzelfalls der für die Mängelbeseitigung erforderliche Aufwand in keinem vernünftigen Verhältnis zum Interesse des Auftraggebers an der Mängelbeseitigung steht. Der erforderliche Aufwand eines Abrisses und Neubaus ist jedoch nicht unverhältnismäßig. Der Einwand der Unverhältnismäßigkeit führt nicht dazu, dass die Bauherren ein vertraglich nicht geschuldetes Werk akzeptieren müssten. § 635 Abs. 3 BGB und § 13 Abs. 6 VOB/B enthalten ein Verweigerungs-, jedoch kein Anpassungsrecht. Selbst wenn sich aus dem Kooperationsgebot ergäbe, dass ein anderes Werk hingenommen werden müsste, müssten die Bauherren kein Werk mit erheblichen Nachteilen (Wartung von Drainage und Hebeanlage, laufende Kosten) akzeptieren. Hinzu kommt, dass das Bauunternehmen den Mangel grob fahrlässig verursacht hat.

Praxishinweis

Der Einwand der Unverhältnismäßigkeit hat in der Regel nur bei geringer Funktionsbeeinträchtigung Erfolg, insbesondere bei optischen Beeinträchtigungen. Dem Bauherrn bleibt dann die Minderung. Bei einer spürbaren Funktionsbeeinträchtigung greift der Einwand in der Regel nicht. Das Verschulden ist ein wesentliches Kriterium im Rahmen der Abwägung.

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

6. Bauhandwerkersicherung, Abgrenzung Verbrauchervertrag

- 1. Ein Unternehmer kann grundsätzlich auch dann noch eine Bauhandwerkersicherung verlangen, wenn er nur noch Mängelbeseitigungsmaßnahmen vorzunehmen hat. Wird die Sicherheit nicht gestellt, ist der Unternehmer berechtigt, die Mängelbeseitigung zu verweigern.**
- 2. Nach Beendigung des Nacherfüllungsstadiums besteht der Vergütungsanspruch des Unternehmers jedoch nur, soweit die Leistung mangelfrei erbracht wurde. Ist die Leistung mangelhaft, hat der Unternehmer nur Anspruch auf die um den Minderwert aufgrund der Mängel gekürzte Vergütung.**
- 3. Dieser Minderwert ist zu ermitteln anhand der auf die mangelhaften Leistungen anteilig entfallende Vergütung, die gem. § 287 ZPO zu schätzen ist.**
- 4. Nach Beendigung des Nacherfüllungsstadiums kann eine Nacherfüllung und folglich auch ein Vorschuss zur Mängelbeseitigung vom Besteller nicht mehr verlangt werden.**

OLG Schleswig, Urteil vom 24.07.2024 - 12 U 75/23

Sachverhalt

Der Auftraggeber (AG) beauftragte den Auftragnehmer (AN) mit der Herstellung von Betonflächen im Außenbereich. Die mit der Klage geltend gemachten offenen Werklohnansprüche des AN belaufen sich auf 13.970,79 Euro.

Nach den Feststellungen des Landgerichts hat der AN die Leistungen mangelhaft erbracht, die Kosten für die Mängelbeseitigung hat der Sachverständige auf 36.533 Euro beziffert. Zur Absicherung des Vergütungsanspruchs hat der AN vom AG eine Sicherheit nach § 650f BGB gefordert. Der AG hat innerhalb der Frist keine Sicherheit gestellt, woraufhin der AN den Vertrag gekündigt hat. Danach sei im Prozess ein Abrechnungsverhältnis eingetreten. Der AG erhebt Widerklage auf Zahlung von Vorschuss zur Mängelbeseitigung.

Entscheidung

Das OLG Schleswig weist sowohl die Klage als auch die Widerklage ab. Der AN war berechtigt, den Vertrag aus wichtigem Grund zu kündigen, da der AG die geforderte Sicherheit nicht innerhalb der hierfür gesetzten Frist gestellt hat (§ 650f Abs. 5 Satz 1 BGB).

Durch die Kündigung des AN wurde das "Nacherfüllungsstadium" des Vertrags beendet. Ein Vergütungsanspruch des AN besteht nach der Beendigung des "Nacherfüllungsstadiums" nur, soweit die Leistungen wie vertraglich geschuldet, also mangelfrei, erbracht wurden. Der AN

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

muss sich auf seinen Vergütungsanspruch den mangelbedingten Minderwert jedoch nur in einfacher Höhe der Mangelbeseitigungskosten anrechnen lassen.

Vorliegend schätzt das OLG Schleswig den Minderwert auf "mindestens die Höhe der geltend gemachten Werklohnforderung" und weist die Klage folgerichtig ab.

Praxishinweis

Das Abrechnungsverhältnis ist erst nach der Kündigung eingetreten und somit die „Pattsituation“ aufgelöst worden. Somit sind mit der Kündigung auch Gewährleistungsansprüche ohne erneute Kündigung mitgekündigt worden und dem Werklohnanspruch des AN steht somit nicht mehr der Einwand des Zurückbehaltungsrechts wegen Mängeln in dreifacher Höhe der Mangelbeseitigungskosten entgegen.

1. Die Verurteilung eines Werkbestellers zur Sicherheitsleistung gem. § 650f BGB wird vollstreckt, indem der Unternehmer sich zur Ersatzvornahme ermächtigen und den Besteller zur Zahlung eines hierfür benötigten Vorschusses verpflichten lässt .

2. Ist die Verurteilung des Werkbestellers rechtskräftig, kann der Unternehmer die Zahlung des Vorschusses gem. § 887 Abs. 2 ZPO an sich selbst beanspruchen (Abgrenzung zu KG, IBR 2024, 402).

KG, Beschluss vom 06.01.2025 - [21 W 45/24](#)

Sachverhalt

Der Bauunternehmer klagt als Gläubiger (G) gegen den Auftraggeber als Schuldner (S) auf Sicherheitsleistung für seine Vergütungsansprüche. S verteidigt sich nicht und es ergeht ein Versäumnisurteil. Danach muss S gem. § 650f BGB für das Bauvorhaben eine Sicherheit i.H.v. ca. 262.000 Euro leisten. Das Urteil wird rechtskräftig, weil S auch keinen Einspruch einlegt.

Da S die Sicherheit weiterhin nicht leistet, betreibt G die Zwangsvollstreckung und will sich im Wege der Ersatzvornahme ermächtigen lassen, die Sicherheit durch Hinterlegung des Betrags beim Amtsgericht zu leisten. Dazu beantragt er, S zu verpflichten, einen Kostenvorschuss von ca. 262.000 Euro direkt an G zu zahlen. Dem kommt das Landgericht nach. Gegen diesen Beschluss richtet sich die Beschwerde des S.

Entscheidung

Ohne Erfolg! Die Beschwerde ist unbegründet. Die Vollstreckung der Sicherheitsleistung richtet sich nach § 887 ZPO. Es liegt eine vertretbare Handlung vor, weil auch G selbst für die Sicherheit sorgen kann. Das Wahlrecht, auf welche Art die Sicherheit zu erbringen ist, geht im Vollstreckungsverfahren auf G über. Damit G nun nicht selbst das Geld für die von ihm

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

gewählte Hinterlegung aufbringen muss, gewährt § 887 Abs. 2 ZPO einen Vorschussanspruch gegen S in Höhe der Sicherheit. S konnte auch zur Zahlung direkt an G verpflichtet werden, also nicht nur an die Hinterlegungsstelle beim AG.

Diese Einschränkung gilt nur bei einem vorläufig vollstreckbaren Titel. Weil der Titel hier rechtskräftig ist, ist nach Auffassung des KG eine Verpflichtung zur Direktzahlung an G zulässig. G muss das Geld dann zur Einzahlung auf das Konto der Hinterlegungsstelle verwenden.

Praxishinweis

Wer zur Vollstreckung einer Bauhandwerkersicherheit direkte Vorschusszahlung des zu hinterlegenden Betrags an sich selbst beantragt, riskiert, dass der Antrag abgelehnt wird. Es sollte deshalb zunächst immer die Hinterlegung verlangt werden und sodann bei einer nicht erfolgten Hinterlegung die Zahlung des Vorschusses an sich selbst.

Die Sanierung von zwei Einzelbädern stellt keine erhebliche Umbaumaßnahme (i.S.d. § 650i Abs. 1 Alt. 2 BGB) dar.

OLG Frankfurt, Beschluss vom 06.03.2023 - **29 U 115/22**

Sachverhalt

Der private Bauherr beauftragt einen Unternehmer, die beiden Bäder seines Hauses im Erd- und Obergeschoss zu sanieren. Das Auftragsvolumen beträgt ca. 40.000 Euro. Nachdem die Sanierung des Bades im Erdgeschoss fertig gestellt ist, geraten die Parteien in Streit. Der Bauherr kündigt den Vertrag und der Unternehmer rechnet seine Leistung mit einer (Teil-)Schlussrechnung ab. Weil der Bauherr nicht bezahlt, verlangt der Unternehmer eine Sicherheit nach § 648a BGB a.F./§ 650f BGB. Der Bauherr meint, der Unternehmer könne diese u. a. deshalb nicht verlangen, weil er mit dem Unternehmer einen Verbraucherbauvertrag geschlossen habe, auf den § 650f BGB gemäß dessen Abs. 6 Satz 1 Nr. 2 keine Anwendung finde.

Entscheidung

Dem folgt das OLG nicht. Der Auftrag über die Sanierung zweier Bäder im Haus des Bauherrn stellt keine erhebliche Umbaumaßnahme i.S.v. § 650i Abs. 1 Alt. 2 BGB dar. Erheblich in diesem Sinn sind Umbaumaßnahmen nur dann, wenn sie **dem** Bau eines neuen Gebäudes vergleichbar sind, wobei auf Umfang und Komplexität der Maßnahme sowie Ausmaß des Eingriffs in die bauliche Substanz des Gebäudes abzustellen ist. Insbesondere Instandsetzungsarbeiten oder Renovierungen ohne erhebliche Umbauarbeiten werden nicht von der Vorschrift erfasst. Sie liegen hier selbst dann nicht vor, wenn man nicht nur auf die

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arbe-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

Sanierung des Erdgeschossbades, sondern auch auf die Sanierung des Bades im Obergeschoss abstellt. Denn auch wenn das Gesamtauftragsvolumen eine Größenordnung von über 40.000 Euro umfasst, handelt es sich bei der Sanierung um einzelne Maßnahmen des Innenausbaus, die maximal zwei Räume betreffen.

Praxishinweis

Nach § 650i Abs. 1 BGB setzt der Verbraucherbaupvertrag voraus, dass der Unternehmer zum Bau eines neuen Gebäudes verpflichtet wird. Dafür reicht es nach dem Wortlaut nicht aus, dass der Unternehmer die Verpflichtung zur Erbringung eines einzelnen Gewerkes im Rahmen eines Neubaus eines Gebäudes übernimmt. Beim Verbraucherbaupvertrag gem. § 650j BGB i.V.m. Art. 249 § 2 EGBGB besteht zumindest die Verpflichtung des Unternehmers zur Übergabe einer Baubeschreibung, die mindestens Pläne mit Raum- und Flächenangaben sowie Ansichten, Grundrisse und Schnitte enthalten muss. Diese sollten daher nicht übermittelt werden, um auch gegenüber Verbrauchern einen Anspruch auf die Stellung einer Sicherheitsleistung begründen zu können.

- 1. Der Auftragnehmer eines Baupvertrags kann vom Auftraggeber die Stellung einer Bauhandwerkersicherheit verlangen, auch wenn der Auftraggeber Verbraucher ist, solange kein Verbraucherbaupvertrag vorliegt.**
- 2. Der Anspruch auf Stellung einer Bauhandwerkersicherheit umfasst auch streitige Zusatzaufträge/Nachträge, wenn die Auftragserteilung und die Höhe des Vergütungsanspruch einschließlich Nachträgen vom Auftragnehmer schlüssig dargelegt werden.**
- 3. Die Anforderung einer Bauhandwerkersicherheit ist nicht treuwidrig bzw. rechtsmissbräuchlich, wenn nicht zugleich der Werklohn klageweise geltend gemacht wird. Es steht dem Auftragnehmer frei, ob er den Werklohn gleichzeitig mit der Sicherheit oder gesondert oder überhaupt nicht einklagt.**

OLG München, Beschluss vom 04.02.2022 - **9 U 5469/21 Bau**; BGH, Beschluss vom 05.10.2022 - VII ZR 51/22 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen)

Sachverhalt

Der Auftragnehmer (AN) nimmt den Auftraggeber (AG) auf Bauhandwerkersicherheit gem. § 650f BGB in Anspruch. Das LG München I bejahte einen Anspruch des AN gegen den AG auf Stellung der beantragten Sicherheit i.H.v. 46.580,68 Euro und verurteilte den AG hierzu im Wege eines Teilurteils. Gegen dieses Teilurteil legte der AG Berufung ein, weil zum einen Nachträge zwischen den Parteien streitig seien und angeblich das Erstgericht zu Unrecht

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arbe-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

Mängelansprüche des AG bei seiner Entscheidung nicht berücksichtigt habe, obwohl diese Mängel vom AN nicht beachtlich i.S.d. § 138 Abs. 3 ZPO bestritten worden seien.

Entscheidung

Das OLG weist die Berufung zurück. Die Regelung des § 650f BGB gilt **ausdrücklich** auch für Zusatzaufträge im Sinne von Nachträgen. Mit "Zusatzaufträge" sind Vergütungsansprüche aus nachträglich vereinbarten Erweiterungen des Auftrags gemeint, aber auch solche, die aus einseitigen Leistungsänderungen des Bestellers (§ 650b Abs. 2 BGB) resultieren. Der Anspruch aus § 650f BGB gilt auch für streitige Forderungen, insbesondere auch für streitige Zusatzaufträge/Nachträge, wenn dieser Anspruch vom Unternehmer schlüssig dargelegt wird. Das wird mit Wortlaut und Zweck der gesetzlichen Regelung der Bauhandwerkersicherung begründet, dass nämlich in gerichtlichen Auseinandersetzungen die schnell durchsetzbare Möglichkeit der Sicherungserlangung gegeben sein soll und deshalb lediglich eine Schlüssigkeitsprüfung ohne Beweisaufnahme stattfinden soll, um den Sicherungsanspruch des Unternehmers nicht zu gefährden. Es dürfen keine überspannten Anforderungen an den Sachvortrag zur Stellung einer Bauhandwerkersicherung gem. § 650f BGB gestellt werden. Es reicht aus, wenn die Auftragserteilung und die Höhe des Vergütungsanspruchs schlüssig dargelegt werden.

Praxishinweis

Nach dem Willen des Gesetzgebers muss der Sicherungsanspruch zügig im Klageweg durchsetzbar sein und daher hat im Rahmen einer Klage keine Beweisaufnahme über die Anspruchshöhe stattzufinden, soweit der Sicherungsanspruch schlüssig dargelegt ist. Es kann daher zur Durchsetzung einer Werklohnforderung sinnvoll sein, separat zunächst eine entsprechende Sicherheitsleistung klageweise geltend zu machen.

- 1. Ob bei einem Vertrag über die Instandhaltung von Bauwerken das Werk für die Konstruktion, den Bestand oder den bestimmungsgemäßen Gebrauch nach § 650a Abs. 2 BGB von wesentlicher Bedeutung ist, ist im Rahmen einer wertenden Betrachtung unter Rückgriff auf die Rechtsprechung zu § 638 BGB a.F. zu beurteilen. Ergibt diese wertende Betrachtung, dass die Instandhaltungsarbeiten der Erhaltung und/oder der Funktionsfähigkeit des Bauwerks dienen, ist regelmäßig davon auszugehen, dass diese von wesentlicher Bedeutung sind mit der Folge, dass die Vorschriften des Bauvertragsrechts Anwendung finden.**
- 2. Sofern im Einzelfall Malerarbeiten sich nicht auf den bloßen Anstrich der Fassade eines Hauses beschränken, sondern darüber hinaus die Reparatur von Schäden des Untergrunds wie etwa Setz- und Spannungsrissen umfassen, dienen sie bei einer**

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

solchen wertenden Betrachtung der Wiederherstellung der Funktion der Fassade. Sie sind daher von wesentlicher Bedeutung i.S.v. § 650a Abs. 2 BGB. Die konkrete Dauer der Leistungserbringung ist demgegenüber für die Einordnung als Bauvertrag nicht entscheidend.

OLG Karlsruhe, Beschluss vom 15.12.2021 - **25 U 342/21**

Sachverhalt

Der Auftragnehmer (AN) verlangt von den Auftraggebern (AG) die Stellung einer Sicherheit nach § 650f BGB. Die AG hatten den AN im Rahmen eines als solchen bezeichneten "Bauvertrags mit Verbrauchern" mit Maler- und Spachtelarbeiten an der Fassade ihres Hauses beauftragt. Der AN betrachtet den Vertrag als Bauvertrag, während die AG von einem "einfachen Werkvertrag" ausgehen, bei dem keine Sicherheit nach § 650f BGB verlangt werden könne. Das Landgericht gibt der Klage statt. Hiergegen wenden sich die AG mit der Berufung.

Entscheidung

Das OLG erlässt einen Beschluss, wonach es beabsichtige, die Berufung durch Beschluss nach § 522 Abs. 2 BGB zurückzuweisen. Der zwischen den Parteien geschlossene Vertrag sei als Bauvertrag nach § 650a Abs. 2 BGB zu qualifizieren mit der Folge, dass § 650f BGB Anwendung finde. Den Verträgen betreffend die Herstellung, Wiederherstellung, Beseitigung oder den Umbau eines Bauwerks (...) seien nach § 650a Abs. 2 BGB Verträge über bestimmte Instandhaltungsarbeiten gleichgestellt. Ein Vertrag über die Instandhaltung eines Bauwerks sei danach als Bauvertrag einzuordnen, wenn das Werk für die Konstruktion, den Bestand oder den bestimmungsgemäßen Gebrauch von wesentlicher Bedeutung sei. Die vom AN durchgeführten Arbeiten umfassten den Anstrich der Außenfassade sowie die Oberflächenbehandlung von Hölzern im Außenbereich. Hierbei handle es sich um Erhaltungsmaßnahmen, die als Instandhaltungsmaßnahmen einzustufen seien. Diese Arbeiten seien auch von wesentlicher Bedeutung für den Bestand und für den bestimmungsgemäßen Gebrauch des Bauwerks. Ein Anspruch auf Stellung einer Sicherheit sei nicht nach § 650f Abs. 6 Nr. 2 BGB ausgeschlossen. Denn es liege ungeachtet der Bezeichnung kein Verbraucherbauvertrag i.S.v. § 650i Abs. 1 BGB vor. Der AN sei weder zum Bau eines Gebäudes noch zu erheblichen Umbaumaßnahmen an einem bestehenden Gebäude verpflichtet worden.

Praxishinweis

Schon das KG (IBR 2021, 227) hatte in einer Entscheidung aus dem Jahr 2021 Malerarbeiten dem Bauvertragsrecht zugeordnet (in jenem Fall ging es aber um 250 Wohnungen). Auch bei

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

Reparaturarbeiten beispielhaft an Fenstern (Austausch von Gläsern o.ä.) kann es sich um Instandhaltungsmaßnahmen handeln, welche als Werkleistung einzustufen sind und für welche eine Sicherheit nach § 650f BGB geltend gemacht werden kann.

1. Eine Frist zur Stellung einer Sicherheit gem. § 650f BGB ist angemessen, wenn sie so bemessen ist, dass dem Besteller die Beschaffung der Sicherheit ohne schuldhaftes Verzögern möglich ist (hier bejaht für eine am 26.03.2020 zugehende Setzung einer Frist bis zum 07.04.2020).

2. Eine Bitte des Bestellers um Fristverlängerung unter Hinweis auf die Corona-Situation und die bevorstehenden Osterfeiertage ist unbeachtlich, wenn sich der Besteller auf derartige pauschale Aussagen beschränkt, ohne darzulegen, welche konkreten Auswirkungen die Corona-Situation auf seine Hausbank und damit auf die Beibringung der Sicherheit hat und aus welchem Grund ihm die Sicherheitsleistung vor den erst nach Ablauf der Frist beginnenden Osterfeiertagen nicht möglich sein wird. KG, Beschluss vom 05.01.2021 - 27 W 1054/20

Sachverhalt

Ein Architekt (A) schließt am 18.10.2019 mit einem Projektentwickler (AG) einen Architektenvertrag. Mit Schreiben vom 26.03.2020, dem AG am selben Tag per E-Mail zugehend, setzt A dem AG eine Frist zur Beibringung einer Sicherheit gem. § 650f BGB bis 02.04.2020, was A mit Mail vom 31.03.2020 bis zum 07.04.2020 verlängert. Der AG stellt innerhalb der Frist keine Sicherheit. A kündigt deshalb den Vertrag aus wichtigem Grund. Zu Recht?

Entscheidung

Ja! Entscheidend ist, ob A dem AG eine "angemessene Frist zur Leistung der Sicherheit" (§ 650f Abs. 5 Satz 1 BGB) gesetzt hatte. Das richtet sich nach den in Leitsatz 1 wiedergegebenen Kriterien. Zu berücksichtigen ist, dass der Besteller unter Umständen Verhandlungen mit einem oder mehreren baufinanzierenden Kreditinstituten führen muss. Ohne schuldhaftes Zögern handelt ein Besteller, wenn er die Beschaffung der Sicherheit so weit wie möglich beschleunigt, weshalb nach der Vorstellung des Gesetzgebers in der Regel eine Frist von sieben bis 10 Tagen ausreicht. Unter Einbeziehung der am 31.03.2020 gewährten Fristverlängerung bis zum 07.04.2020 betrug die Frist deutlich mehr als eine Woche, was für den AG, der als Projektentwickler im ständigen Kontakt mit Kreditinstituten steht, im Grundsatz ausreichend war. Unbeachtlich ist das Schreiben des AG vom 31.03.2020, in dem der AG die Frist wegen der Corona-Situation und der bevorstehenden Osterfeiertage als unangemessen kurz zurückwies und um Verlängerung bis zum 17.04.2020

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

bat (vgl. Leitsatz 2). Das gilt umso mehr, da der AG im Schreiben vom 31.03.2020 nicht einmal zu erkennen gab, dass er in den vergangenen vier Tagen bereits Anstrengungen zur Beibringung der Sicherheit eingeleitet hatte.

Praxishinweis

Für Bauunternehmer ist es von größter Bedeutung, die angemessene Frist zur Stellung einer Sicherheit gem. § 650f BGB zutreffend zu bestimmen und erst nach Fristablauf weitergehende Schritte wie eine Kündigung aus wichtigem Grund einzuleiten. Viele Gerichtsentscheidungen orientieren sich an der Gesetzesbegründung aus 1991, BT-Drs. 12/1836, S. 8 f.), wonach eine Frist von sieben bis 10 Tagen in der Regel notwendig sein wird.

7. Kündigung / Kündigungsgründe/Kündigungsfolgen

Eine Fristsetzung mit Kündigungsandrohung ist dann nicht erforderlich, wenn sich das Verhalten des Auftragnehmers als schwere Vertragsverletzung darstellt.

OLG Celle, Urteil vom 29.09.2021 - [14 U 149/20](#) (nicht rechtskräftig)

Sachverhalt

Der Auftraggeber (AG) beauftragt den Auftragnehmer (AN) unter Einbeziehung der VOB/B mit der Ausführung von Trockenbauarbeiten. Die Arbeiten sollen innerhalb von 48 Werktagen nach Ausführungsbeginn abgeschlossen sein. Kurz nach Beginn der Arbeiten zeigt der AN berechtigt Behinderung wegen fehlender Fertigstellung eines Vorgewerks an. Nach Wegfall der Behinderung setzt der AN die Arbeiten erst auf eine Mahnung des AG fort, stellt sie dann aber wieder ohne Begründung ein. Anschließend meldet der AN erneut Behinderung mit der Begründung an, der AG habe einen streitigen Nachtrag nicht beauftragt. Der AG weist den Nachtrag als nicht prüfbar zurück und fordert den AN erfolglos zur Begründung auf. Anschließend mahnt der AG den AN wiederholt, die Arbeiten zu fördern, da der AN die Baustelle zeitweise über Wochen nicht besetzt. Der AG weist darauf hin, dass Vorgewerke behindert werden und der Gesamtfertigstellungstermin in Gefahr sei. Insgesamt mahnt der AG den AN sechs Mal schriftlich. Mit seinem letzten Mahnschreiben vom 16.11.2016 setzt er Fristen für einzelne Leistungen und eine weitere Frist bis zum 21.11.2016, die Anzahl der eingesetzten Arbeiter zu erhöhen und zu erklären, die gesetzten Einzelfristen einhalten zu können. Für den Fall des fruchtlosen Ablaufs der Fristen droht der AG die außerordentliche Kündigung aus wichtigem Grund an. Die gesetzten Fristen verstreichen fruchtlos. Am 14.12.2016 kündigt der AG außerordentlich aus wichtigem Grund. Der AN macht aus seiner Schlussrechnung knapp 70.000 Euro gerichtlich geltend. Der AG erhebt Zwischenfeststellungswiderklage mit dem Antrag festzustellen, dass seine Kündigung eine Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

berechtigte außerordentliche Kündigung aus wichtigem Grund war. Das Landgericht gibt ihm per Teilurteil Recht. Der AN legt Berufung ein.

Entscheidung

Ohne Erfolg! Die außerordentliche Kündigung des AG ist gem. § 8 Abs. 3 i.V.m. § 5 Abs. 4 VOB/B begründet. Der AN befand sich in Verzug. Ferner ist ihm eine grobe Vertragsverletzung vorzuwerfen. Darüber hinaus hat er die vom AG zulässigerweise gesetzten Einzelfristen gemäß Schreiben vom 16.11.2016 fruchtlos verstreichen lassen. Die unstreitigen bauseitigen Verzögerungen zu Beginn der Arbeiten führten nicht dazu, dass die vertragliche Leistungszeitvereinbarung vollkommen wegfiel und der AN an keine Leistungszeit mehr gebunden war. Die vertragliche Leistungszeit hat sich vielmehr gem. § 6 Abs. 2 Nr. 1 a VOB/B verlängert. Die Arbeiten hätten daher bereits bis zum 15.09.2016 abgeschlossen sein müssen. Für die außerordentliche Kündigung war im vorliegenden Fall eine Fristsetzung mit Kündigungsandrohung nicht einmal erforderlich, da dem AN eine besonders schwere Vertragsverletzung vorzuwerfen ist. Über erhebliche Zeiträume waren keinerlei Arbeiter des AN auf der Baustelle. Auf mehrere Mahnschreiben des AG reagierte der AN nicht einmal. Der AG war auch befugt, Einzelfristen zu setzen, auch wenn dies im Vertrag nicht vorgesehen war.

Praxishinweis

Aufgrund des wiederholt erheblichen vertragswidrigen Verhaltens des AN ist die Berechtigung der außerordentlichen Kündigung unabhängig von der Fristsetzung mit Kündigungsandrohung begründet. Es sollte deshalb tunlichst vermieden werden, überhaupt kein Personal auf der Baustelle „zu positionieren“ sondern zumindest eine „Abordnung“ zu entsenden.

1. Kündigt der Auftraggeber einen Bauvertrag "frei", sind vom Auftragnehmer bezüglich des auf die nicht erbrachten Leistungen entfallenden Vergütungsanteils nur solche (sekundären) Darlegungen zu einem eventuell anderweitigen Erwerb erforderlich, die dem Auftraggeber eine sachgerechte Rechtswahrung ermöglichen.

2. Dazu reicht es zunächst aus, wenn sich der Auftragnehmer zu Füllaufträgen wahrheitsgemäß, nachvollziehbar und widerspruchsfrei erklärt. Die Angaben müssen dabei allerdings umso genauer sein, je wahrscheinlicher ein anderweitiger Erwerb ist.

BGH, Beschluss vom 15.03.2023 - **VII ZR 150/22**

Sachverhalt

Ein VOB/B-Vertrag wird vom Auftraggeber (AG) "frei" gekündigt. Von dem für die nicht erbrachten Leistungen begehrten Vergütungsanteil i.H.v. 22.000 Euro hält das OLG nur den

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arbe-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

Pauschalanspruch gem. § 649 Satz 3 BGB a.F. i.H.v. 1.500 Euro für begründet. Denn nach seinem eigenen Vortrag habe der Auftragnehmer (AN) stets Aufträge in einem die eigene Kapazität übersteigenden Umfang angenommen und seine Mitarbeiter daher nach der Kündigung auf anderen Baustellen einsetzen können. Zu diesem anderweitigen Erwerb und der behaupteten geringeren wirtschaftlichen Effizienz des alternativen Personaleinsatzes habe der AN nicht hinreichend vorgetragen. Hiergegen richtet sich der AN mit seiner Revision.

Entscheidung

Ohne Erfolg! Es kommt beim anderweitigen Erwerb zunächst nur darauf an, ob ein Füllauftrag erlangt oder böswillig nicht erlangt worden ist. Deshalb reicht es grundsätzlich aus, wenn sich der Unternehmer dazu wahrheitsgemäß, nachvollziehbar und widerspruchsfrei erklärt. Je wahrscheinlicher ein anderweitiger Erwerb ist, umso genauer müssen allerdings die Angaben sein. Da vorliegend greifbare Anhaltspunkte für die wirtschaftlich gleichwertige Beschäftigung des Personals bestanden, ist das OLG beanstandungsfrei von einer Verletzung der sekundären Darlegungspflicht durch den AN ausgegangen.

Praxishinweis

Der anteilige Vergütungsanspruch des AN, der nach einer freien Kündigung des AG auf die bislang nicht erbrachten Leistungen entfällt, besteht gem. § 648 Satz 2 BGB von vorneherein nur abzüglich der ersparten Aufwendungen und eines anderweitigen Erwerbs. Die Beweislast für die Höhe dieser Abzüge liegt dabei grundsätzlich beim AG, der aber regelmäßig keine Kenntnis über die Betriebsinterna des AN hat. Hier nun setzt die vorliegende Entscheidung an. Danach trifft den AN eine sekundäre Darlegungslast, wonach er im Rahmen seiner Abrechnung über die kalkulatorischen Grundlagen jedenfalls so viel vortragen muss, dass dem AG eine sachgerechte Rechtswahrung ermöglicht wird. Ein unzureichender Vortrag kann dann auch nicht durch eine gerichtliche Schätzung gem. § 287 ZPO "geheilt" werden. Andererseits findet die sekundäre Darlegungslast ihre Grenze in der Zumutbarkeit für den AN. Das führt zu einer abgestuften Darlegungspflicht. Während zu den ersparten Aufwendungen per se genauere Ausführungen erforderlich sind, kann es unter Umständen hinsichtlich des anderweitigen Erwerbs genügen, einen solchen pauschal oder sogar stillschweigend zu verneinen. Nicht zuletzt, weil der AN selbst das Bestehen von vorsorglich angenommenen Füllaufträgen einräumte, musste er diese vorliegend auch konkret abrechnen. Für einen AN ist es also ratsam, sich bei seiner Abrechnung zunächst auf den Mindestvortrag zu beschränken, dass er keine Füllaufträge einkalkuliert hat. Hält das Gericht weitere Ausführungen zu den Füllaufträgen für notwendig, muss es ohnehin darauf hinweisen und Gelegenheit zur Nachbesserung geben. Auch hier kann also "Weniger" manchmal "Mehr" sein.

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Quelle:

* Bundesfinanzministerium-Fragen und Antworten zur Einführung der obligatorischen (verpflichtenden) E-Rechnung zum 1. Januar 2025-Stand Oktober 2025, vom 05.11.2005

** <https://www.arge-baurecht.com/baurecht-wissen/urteilsbesprechungen>