



## BVMB-Beraterteam-Info

Ausgabe 2/2011

→ **Baustellen-  
verhandlungsprotokolle**  
RA Dirk Stauf

→ **VOB/B § 2 Nr. 6  
Gerätekosten**  
Dipl.-Ing. (FH) Michael Floerecke

→ **Verschiebung des Bau-  
beginns: Konsequenzen**  
Prof. Dr.-Ing. Horst Dieter Supe

→ **Steuer-News**  
StB Dipl.-Finanzwirt Michael Seifert

**Gemeinsam  
hinterlassen wir Spuren**

Bundesvereinigung  
Mittelständischer Bauunternehmen e.V.



# Zum Ausgleichsanspruch des Auftragnehmers aus einer dem Auftraggeber zuzurechnenden Verschiebung des Baubeginns

## Ausgangssituation

In einem Bauvertrag mit einem Brutto-Auftragsvolumen von über 600.000 Euro sind im Bauzeitenplan für das Erreichen nachfolgender Leistungsstände folgende Termine

1. Beginn Montage: 50 Prozent
2. Fertigstellung Rohbau mit Baufreiheit innen: 40 Prozent
3. Schlusszahlung; Abnahme: 10 Prozent und zugleich nachstehender Zeitplan für die Fälligkeit der Teilvergütungen

1. Beginn Montage: 08.03.2010
2. Fertigstellung Rohbau mit Baufreiheit innen: 09.04.2010
3. Endtermin: 16.04.2010

mit 20 Kalendertagen Zahlungsziel vereinbart.

Es steht außer Zweifel, dass der Auftragnehmer (AN) bei vertragskonformem Bauablauf mit Zahlungseingängen von rund  
300.000 Euro am 29.03.2010  
240.000 Euro am 30.04.2010  
60.000 Euro am 07.05.2010  
hat rechnen können.

## Anspruchsvoraussetzungen

Allerdings hat sich der Baubeginn aus Gründen, die der AN nicht zu vertreten hat und die seinem Risikobereich nicht zuzurechnen sind, nach und nach vom Frühjahr in den Herbst verschoben, so dass eine Bauunterbrechung im Sinne des § 6 VOB/B vorliegt, die ausschließlich dem Auftraggeber (AG) anzulasten ist. Somit hat dieser den AN durch vorläufige Vereitelung des Baubeginns in den Anspruch auslösenden „einstweiligen Ruhestand“ versetzt bzw. eine „Kündigung auf Zeit“ vorgenommen.

Während dieser Wartezeit auf den Baubeginn hat weder der AN die vorgenannten Abschläge gefordert, noch sind sie vom AG geleistet worden.

Ob infolge der Identität der im Bauzeiten- und Zahlungsplan genannten Termine ein Rechtsanspruch auf Zahlung der terminierten Abschläge besteht und durchsetzbar ist, sei dahin gestellt. Weil auch ein „gestörter“ Bauvertrag – dem Rechtsgrundsatz: „Pacta sunt servanda“ folgend – soweit wie möglich eingehalten werden muss, wäre die Zahlung der Abschläge ohne Erreichen der im Zahlungsplan genannten Leistungsstände ein Beweis für die Vertragstreue des AG, dem das Nichterreichen zuzurechnen ist.

Der AG hat sich jedoch bereit gefunden, am 17.03.2010 eine „Vorauszahlung“ für bereits gelieferte Stoffe in Höhe von 150.000 Euro – allerdings gegen Bankbürgschaft – zu leisten.

Somit war am Ende der vertraglichen Bauzeit bei dem AN ein Umsatzdefizit von rund 450.000 Euro mit der Folge eingetreten, dass die Soll-Deckungsbeiträge im Vertragszeitraum nicht erwirtschaftet wurden.

Trotz des guten Klimas zwischen AG und AN war und ist letzterer nicht gewillt, das Umsatz- und Deckungsbetragdefizit aus der Verschiebung des Baubeginns ergänzt sowohl um die Kosten aus unproduktivem Faktoreinsatz während der sechsmonatigen Wartezeit auf den Baubeginn als auch um die Verteuerung der Produktionsfaktoren in der tatsächlichen Ausführungszeit ohne finanziellen Ausgleich hinzunehmen.

Aufgrund dieser Sachlage hat uns – INA BAU – der AN um baubetriebliche Beratung gebeten und beauftragt, für die Besprechung mit dem AG eine substantiierte Tischvorlage zu erarbeiten, die den Ausgleichsanspruch für die finanziellen Folgen der Wartezeit herleitet, sich mit den Anspruchsgrundlagen auseinandersetzt und die Anspruchshöhe kalkulatorisch ermittelt.

Der AN hat dem AG diese Ausarbeitung als seine „Positionsbeschreibung“ zur Verfügung gestellt, um damit deutlich zu machen, dass er ebenso wie der AG eine Interessen ausgleichende Verhandlungslösung anstrebt.

#### **Anspruchsgrundlagen**

Mit dem AN sind wir davon ausgegangen, dass der Ausgleichsanspruch für die finanziellen Nachteile aus der Wartezeit auf § 642 BGB gestützt werden kann. Dieser verschuldensunabhängige Anspruch wegen unterlassener Mitwirkung des AG bestimmt sich der Höhe nach einerseits nach der Dauer des Verzuges, andererseits nach der Höhe der Differenz aus in der Wartezeit nicht realisierten vertraglichen Vergütung und in dieser Zeit ersparten Aufwendungen.

Die Mehrkosten aus der Verteuerung der Produktionsfaktoren in der tatsächlichen Ausführungszeit gegenüber den Grundlagen der Preisermittlung für die vertraglichen Leistungen sind im Nachtragsverfahren nach § 2 Abs.5 VOB/B über neue Einheitspreise geltend gemacht worden.

#### **Ausgleichsbetrag**

In der Positionsbeschreibung im Auftrag und im Einvernehmen mit dem AN sind

- die Entschädigungsvergütung in Anlehnung an § 642 BGB mit knapp 100.000 Euro netto und
- die Mehrforderung im Wege der Einheitspreisanpassung nach § 2 Abs. 5 VOB/B mit knapp 40.000 Euro netto

beziffert worden.

#### **Vergleich**

Die vom AN mit der vorwiegend baubetrieblich argumentierenden „Problembeschreibung“ angestrebte Verhandlungslösung hat insofern zum Erfolg geführt, dass sich die Vertragspartner nach längerem Hin und Her auf eine Vergleichsquote von rund 65 Prozent geeinigt haben.

#### **Fazit: Es geht auch ohne Rechtsstreit!**

Dieser Praxisfall zeigt, dass partnerschaftliches Verhalten vernünftige Problemlösungen ermöglicht und den meistens langwierigen, teuren und im Ergebnis unsicheren Rechtsweg erspart.

**von Prof. Dr.-Ing. Horst Dieter Supe,  
Institut für Nachtragsmanagement,  
Abrechnung und Baubetriebsberatung,  
Mitglied des BVMB-Beraterteams**



**BVMB-Service GmbH**

Kaiserplatz 3

53113 Bonn

Tel. 0228 912587-0

Fax 0228 912587-2

E-Mail: [info@bvmb-service.de](mailto:info@bvmb-service.de)

[www.bvmb-service.de](http://www.bvmb-service.de)

**Gemeinsam  
hinterlassen wir Spuren**

Bundesvereinigung  
Mittelständischer Bauunternehmen e.V.

