



[GGSC]

[Gaßner, Groth, Siederer & Coll.]
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

Sonder-Newsletter Preissteigerung am Bau

Juni 2021

Liebe Mandantschaft,
sehr geehrte Damen und Herren,

die Preissteigerungen am Bau und die teils erheblichen Lieferschwierigkeiten haben inzwischen schon den Weg in die Tagesnachrichten gefunden und beschäftigen Planungsbüros, Projektentwicklungsbüros, öffentliche Auftraggeber und ausführende Unternehmen gleichermaßen, wenn auch mit teils stark gegenläufigen Interessen. Bund und Länder reagieren darauf bereits durch Anordnungen, in bestimmte Bauverträge Preisgleitklauseln aufzunehmen.

Wir haben diese außergewöhnliche Entwicklung zum Anlass genommen, im vorliegenden Sondernewsletter Antworten auf die wichtigsten Fragestellungen zusammenzustellen, geordnet nach dem chronologischen Ablauf des Bauprojekts (Planung, Vergabe, Bau). Das Thema ist allerdings sehr dynamisch und wird sich in den kommenden Wochen und Monaten auch aus rechtlicher Sicht noch fortentwickeln. Wir halten Sie in den kommenden Newslettern darüber informiert.

DIE THEMEN DIESER AUSGABE:

- [Planung 1: Sollte man in künftigen Planungsverträgen Regelungen treffen?](#)
- [Planung 2: Erhöht sich das Honorar bei Baupreissteigerungen?](#)
- [Planung 3: Weitere Auswirkungen auf bestehende Planungsverträge?](#)
- [Vergabe 1: Sollte man in den künftigen Bauverträgen Besonderheiten zu den Themen Kostensteigerung und Terminrisiken regeln?](#)
- [Vergabe 2: Sonderfall Preisgleitklauseln – was muss man dazu wissen?](#)
- [Vergabe 3: Darf man als öffentlicher Auftraggeber das gesamte Vergabeverfahren unter einen Kostenvorbehalt stellen?](#)
- [Vergabe 4: Was tun, wenn viel zu teure Angebote eingehen?](#)
- [Vergabe 5: Was tun, wenn keine Angebote eingehen?](#)
- [Vergabe 6: Bekommen Planungsbüros für wiederholte Bauausschreibungen Zusatzhonorar?](#)
- [Bau 1: Können Bauunternehmen nachträglich Preiserhöhungen verlangen, wenn die Lieferpreise steigen?](#)



Wir wünschen Ihnen eine schöne
Sommerzeit.

Ihr [GGSC] Anwaltsteam

- [Bau 2: Welche Auswirkungen haben gestörte Lieferketten auf die Fristen in den Bauverträgen?](#)
- [Bau 3: Was sollten Nachtragsvereinbarungen / Vertragsanpassungen konkret regeln?](#)
- [Bau 4: Kündigung von Bauverträgen oder jedenfalls von Terminen möglich?](#)
- [\[GGSC\] auf Veranstaltungen](#)
- [\[GGSC\] online](#)



[PLANUNG 1: SOLLTE MAN IN KÜNFTIGEN PLANUNGSVERTRÄGEN REGELUNGEN TREFFEN?]

Sicher ist: Die üblichen HOAI-Standardverträge für Planungsleistungen bilden das spezielle Thema erheblicher Baukostensteigerungen oder erheblicher Liefer-schwierigkeiten nicht ausreichend ab.

Zwar ist jeder Architekt und Ingenieur verpflichtet, seinen Auftraggeber laufend über die Kostenentwicklung im Projekt zu beraten, und in vielen Standardverträgen finden sich auch (mehr oder weniger gut formulierte) „Beschaffensvereinbarungen“ über Baukostenobergrenzen. Auch die Terminplanung ist im Prinzip Kern jeder Planungsleistung. Wie aber mit Störungen in derartigem Umfang umzugehen ist, wie wir sie derzeit erleben, ist jedenfalls nicht klar geregelt, weder in den klassischen HOAI-Leistungsbildern, noch im BGB-Werkvertragsrecht. Die HOAI bezieht sich bei den Kostenermittlungen auf die DIN 276; diese ist aber „statisch“: Sie geht immer von den Erkenntnissen zum Stichtag der Kostenermittlung aus und verlangt gerade keine langfristige Kostenprognose; sie kennt nur einen allgemeinen Vorbehalt „Unvorhergesehenes“, was aber das derzeitige Thema nur unzureichend erfasst.

Was man dazu in den Planungsverträgen regeln könnte oder sollte, hängt wiederum stark von der Interessenlage ab:

Mögliche Regelungen aus AG-Sicht

Insbesondere Auftraggeber, die im Projekt einem strikten Budgetdruck unterworfen sind, könnten in den künftigen Verträgen die Kostenplanungspflichten vertiefen; etwa in der Form, dass das Risiko von Kostensteigerungen in die Kostenermittlungen einzuplanen und aufzuzeigen ist. Ferner kann es sinnvoll sein, intensivere Soll-Ist-Vergleiche in allen Leistungsphasen zu vereinbaren. Das wird man nicht kostenlos bekommen, aber die Mehrkosten können gerade bei starkem Budgetdruck gut investiertes Geld sein. Außerdem kann man darüber nachdenken, die üblichen Auftragsstufen kleinteiliger auszugestalten, damit im schlimmsten Fall (Projektabbruch wegen Kostenüberschreitung) das Risiko einer Kündigung klein gehalten bleibt.

Mögliche Regelungen aus AN-Sicht

Wer wiederum als Planer die Möglichkeit hat, auf den Vertragstext Einfluss zu nehmen (das hängt immer von der Verhandlungssituation ab), kann bzw. sollte folgende ergänzende Regelungen ins Spiel bringen:



Zunächst sollten Klarstellungen zur Risikoverteilung erfolgen, wonach nicht der Planer das Risiko außergewöhnlicher Preisentwicklungen oder außergewöhnlicher Liefer Schwierigkeiten auf dem Markt trägt. Das klingt banaler, als es ist: Natürlich kann man keinem Planer Baupreissteigerungen als sein Verschulden anlasten; das Haftungsrisiko ist also ohnehin nicht sonderlich groß. Damit ist aber noch lange nicht gesagt, ob man als Architekt Mehraufwand bezahlt bekommt, der aus exorbitanten Preissteigerungen oder Terminverschiebungen entsteht, z.B. verlängerte Projektzeiten. Deshalb sind Klarstellungen zur Risikoverteilung sehr sinnvoll. Ferner sollte ausdrücklich klargelegt werden, dass Wiederholungsleistungen (oder auch Projektverlängerungen und damit längere Leistungszeiten), die aus diesem Risiko entstehen, gesondert zu honorieren sind.

[->zurück zum Inhaltsverzeichnis](#)

[PLANUNG 2: ERHÖHT SICH DAS HONORAR BEI BAUPREIS- STEIGERUNGEN]

Das hängt letztlich davon ab, was der Planungsvertrag zu diesem Thema sagt. Jede Art von Honorarregelung hierzu ist im Grundsatz möglich. Für die rund 90% aller Planungsverträge, die an das Abrechnungssystem der HOAI anknüpfen, lautet aber die grundsätzliche Aussage: Abgerechnet wird

nach den Kosten der Kostenberechnung aus der Leistungsphase 3; spätere Kostenentwicklungen bei unveränderten Projektzielen ändern am Honorar nichts. Das ist seit 2009 so, und der BGH hat schon vor einigen Jahren zu den sog. fortgeschriebenen Kostenberechnungen entschieden, dass diese nichts an den anrechenbaren Kosten und somit nichts am Honorar ändern.

Anders ist die Lage in zwei Fällen: Erstens, falls der Vertrag eine Abweichung von der HOAI regelt. Wenn z.B. vereinbart ist, dass nach Kostenanschlag oder nach Kostenfeststellung abzurechnen ist, dann wirken sich die derzeitigen erheblichen Preissteigerungen natürlich aus. Zweitens, falls der AG aufgrund der Kostensteigerungen Änderungen am Projekt anordnet. Das kann zu Umplanungen führen, die dann gemäß § 10 HOAI zu bezahlen sind, und / oder zu Wiederholungsleistungen, z.B. wenn zu teure Ausschreibungen abgebrochen werden müssen, die Planung verändert und dann erneut ausgeschrieben werden muss. In diesen Fällen liegt der Grund für die Honoraränderung aber im Kern darin, dass der AG die Projektziele ändert; die Baukostenentwicklung ist dafür nur der Hintergrund.

[->zurück zum Inhaltsverzeichnis](#)



[PLANUNG 3: WEITERE AUSWIRKUNGEN AUF BESTEHENDE PLANUNGSVERTRÄGE?]

Wie sich Baupreissteigerungen und Liefer-schwierigkeiten auf das Verhältnis Bauherr – Planer in laufenden Projekten auswirken, ist stark einzelfallabhängig und hängt ab a) von den Regelungen im jeweiligen Vertrag zu den Kosten- und Terminplanungspflichten sowie b) von den konkreten Störungen im konkreten Projekt. Folgende Hauptaussagen allgemeiner Art kann man aber treffen:

Auswirkungen, wenn Baukostenobergrenzen vereinbart sind

Enthält der schon abgeschlossene Planungs-vertrag eine Baukostenobergrenze („Beschaffensvereinbarung“), und wird diese Grenze nun durch die Preissteigerungen am Markt überschritten, so kann das sehr schmerzhaft für den Planer haben. Dabei ist die klassische „Haftung“ nicht so sehr das Problem; denn eine Schadensersatzhaftung für Mehrkosten tritt immer nur bei Verschulden ein, und für die Baupreissteigerungen kann kein Architekt etwas.

Wenn aber ein im Vertrag strikt vereinbartes Budget überschritten wird, dann liegt ein Mangel des Planungswerks vor, und das ist unabhängig von Verschuldensfragen. Die

Konsequenz kann sein, dass der Planer kostenlos umplanen („abspecken“) muss, bis das Budget wieder eingehalten ist; und dies ist häufig in den späteren Leistungsphasen gar nicht mehr zu schaffen.

Wie sich die derzeitige, nun wirklich ungewöhnliche Marktlage auf die Rechtslage auswirken wird, kann man heute noch nicht genau vorhersagen. Sicher ist, dass Baukostenobergrenzen in Architekten- und Ingenieurverträgen in der jetzigen Lage eine stärkere und schmerzhaftere Bedeutung für Planer bekommen können.

Auswirkungen auf die Projektdauer

Lieferschwierigkeiten, die unverschuldet sind, führen in den Bauverträgen zu Fristverlängerungen (siehe unten, Beiträge Vergabe 1, Bau 2). Das kann für die bauüberwachenden Planer dazu führen, dass sich die Bau-phase spürbar verlängert. Ein Anspruch auf zusätzliches Honorar für den Planer wird sich daraus nur ableiten lassen, falls der Vertrag eine sog. Bauzeitklausel enthält, oder in besonders extremen Fällen von Projektverlängerungen. Diese werden aber selten sein.

Die bisherige Rechtsprechung ist mit Zusatzhonorar für Planer wegen Verlängerungen des Projekts ausgesprochen zurückhaltend. Im Grundsatz gilt: Wenn im Pla-



nungsvertrag keine Bauzeitklausel vereinbart ist, bleibt das Planerhonorar für die LP 8 in fast allen Fällen unverändert, auch wenn sich das Projekt verlängert. Ein einziges Oberlandesgericht (OLG Dresden) hat im Jahr 2020 einmal Zusatzhonorar für eine verlängerte Bauzeit nach den Grundsätzen über die „Störung der Geschäftsgrundlage“ zugesprochen. Alle übrigen Gerichte haben dies bisher mit unterschiedlichsten Begründungen abgelehnt.

Es können aber Zusatzhonorare für Wiederholungsleistungen entstehen, etwa, wenn Ausschreibungen wiederholt werden müssen oder der Bauherr die Projektziele ändert und deshalb umgeplant werden muss (siehe dazu den obigen Beitrag Planung 2).

[->zurück zum Inhaltsverzeichnis](#)

[VERGABE 1: SOLLTE MAN IN DEN KÜNFTIGEN BAUVERTRÄGEN BESONDERHEITEN ZU DEN THEMEN KOSTENSTEIGERUNG UND TERMINRISIKEN REGELN?]

Die Preisexplosion auf Lieferantenseite kann für Bauunternehmen, wie Auftraggeber finanzielle und zeitliche Auswirkungen haben.

Vertragliche Regelungen zu Preisen - AN Sicht

Bietet man als Auftragnehmer in der derzeitigen (Welt-)Marktlage Leistungen an, die stark von Rohstoffkosten abhängig sind, sollten dringend Regelungen zum Umgang mit Kostensteigerungen getroffen werden. Darauf sollte bereits in Vergabe-/Vertragsverhandlungen geachtet werden.

Denn ohne die Vereinbarung entsprechender Klauseln (sogenannte Stoffpreisgleitklauseln – siehe unten, Beitrag Vergabe 2) werden Baufirmen in der Regel bei Einheitspreisverträgen auch in der derzeitigen Marktsituation keinen Anspruch auf Preis-anpassung haben. Die meisten Verträge mit der öffentlichen Hand und viele Vertragsmuster privater/gewerblicher Bauherren enthalten explizite Festpreisvereinbarungen. Eine Preisanpassung aufgrund gestiegener Weltmarktpreise ist dann nicht möglich. Selbst ohne eine explizite Festpreisklausel besteht für Bauunternehmen in der Regel kein Anspruch auf Umlage erhöhter Lieferantenpreise. Ausnahmen können sich bei Pauschalverträgen und bei gestiegenen Preisen für Nachtragsleistungen ergeben (siehe unten, Beitrag Bau 1).

Trotz aller Bedenken in der juristischen Fachliteratur haben die Gerichte solche Klagen,



gestützt auf § 313 BGB (Störung der Geschäftsgrundlage), bisher immer abgewiesen. Bei der Störung der Geschäftsgrundlage handelt es sich um eine Ausnahmvorschrift, dessen Voraussetzungen fast nie gegeben sind. Die Beweislast trägt im Übrigen das Bauunternehmen. Ein solcher Beweis ist (fast) nie zu führen.

Das OLG Düsseldorf (Urteil vom 19.12.2008, 23 U 48/08) und das Hanseatische OLG (Urteil vom 28.12.2005, 14 U 124/05; BGH vom 23.11.2006, VII ZR 55/06 Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen) haben in der Vergangenheit Klagen von Bauunternehmen abgewiesen, die auf explosionsartige Stahlpreisentwicklung im Jahr 2004 gestützt waren. Damals hatten sich die Stahlpreise in kurzer Zeit verdreifacht. Anders können die Dinge in krisenhaften Situationen (Krieg, Bürgerkrieg, Naturkatastrophen, Corona-Pandemie etc.) liegen, wenn bestimmte Rohstoffe tatsächlich nicht geliefert werden können (Unmöglichkeit). Auch hier liegt die Beweislast beim Auftragnehmer.

Insofern sind Bauunternehmen bei der volatilen Preisentwicklung auf dem Weltmarkt derzeit gut beraten, vorsorglich Stoffpreisgleitklauseln zu vereinbaren. Für öffentliche Bauverträge haben das Bundesministerium für Inneres, Bau und Heimat und einige Lan-

desbauverwaltungen schon reagiert (siehe unten, Beitrag Vergabe 2).

Vertragliche Regelungen zu Preisen - AG Sicht

Umgekehrt verhält es sich für Auftraggeber. Bei Auftraggebern, die nicht an verwaltungsinterne Vorgaben gebunden sind, wird sich angesichts der Rechtsprechung in der Regel nur die meist ohnehin enthaltene Festpreisvereinbarung anbieten. Im Übrigen sind Auftraggeber durch die Rechtsprechung geschützt.

Regelungen zur Bauzeit

Die zeitlichen Auswirkungen von Preissteigerungen und Lieferengpässen sollten beide Bauvertragsparteien im Auge behalten. Insbesondere sollten auch Auftraggeber beachten, dass Verzögerungen ihrer weiteren Vertragspartner (etwa Vorgewerke) sich bauzeitlich oder finanziell auswirken können, wenn etwa Nachfolgegewerke erst verspätet mit dem Bau beginnen können und dann Bauzeit-Claims geltend machen.

Zwar führen unverschuldete Verzögerungen, sei es durch die Corona-Pandemie oder durch Lieferengpässe, in der Regel dazu, dass sich Termine verschieben und Vertragsstrafen nicht anfallen. Beide Seiten sind hier aber gut beraten, vorausschauend zu han-



deln und Auslegungsschwierigkeiten und Beweislastprobleme durch klare Abreden zu vermeiden.

Zusätzlich sollten bereits im Vertrag Regelungen zu finanziellen Auswirkungen unverschuldeter Verzögerungen und ggf. Exit-Klauseln vereinbart werden, wenn absehbar ist, dass Bauverträge auf absehbare Zeit unerfüllbar bleiben.

[->zurück zum Inhaltsverzeichnis](#)

[VERGABE 2: SONDERFALL PREISGLEITKLAUSELN – WAS MUSS MAN DAZU WISSEN?]

Preisgleitklauseln bieten für Auftragnehmer die Möglichkeit, gestiegene Kosten an den Auftraggeber weiterzugeben. Unterschiede ergeben sich insbesondere, ob der Auftraggeber ein privater Bauherr ist oder die öffentliche Hand baut.

Grundsätze

Preisgleitklauseln müssen bei Auftragserteilung ausdrücklich vereinbart werden. Übliche Preisgleitklauseln betreffen Lohn- und/oder Materialkosten; Preisgleitklauseln können aber auch andere Kostenarten betreffen, die die Kalkulation des Unter-

nehmers berühren, wie steigende Energiekosten oder höhere Sozialabgaben für die Beschäftigten. Preisgleitklauseln können einseitig zugunsten des Auftragnehmers bei Preissteigerungen ausgestaltet sein, aber auch beidseitig für den Fall, dass die bei Angebotserstellung kalkulierten Preise in dieser Höhe bei Projektverlauf doch nicht eintreten. Dann können vereinbarte Preisgleitklauseln dazu führen, dass Korrekturen zugunsten des Bauherrn/Auftraggebers möglich werden. Preisgleitklauseln sind sowohl bei Einheits- als auch bei Pauschalpreisverträgen möglich.

Geregelt werden muss also grundsätzlich, welche Kostenarten von einer Preisgleitklausel umfasst sein sollen und ob sie auch zulasten des Auftragnehmers gelten sollen. Ferner muss geregelt werden, ab welcher Preisveränderung die Preisgleitklausel überhaupt erst greifen soll und was der Anknüpfungsbzw. Bezugspunkt für die veränderten Preise sein soll. Zudem muss ein nachvollziehbarer Berechnungsmechanismus vereinbart sein und geklärt sein, ab wann zeitlich die Preisanpassung in der Projektentwicklung und bei der Stellung von Abschlagsrechnungen berücksichtigt werden sollen.



AG ist privater Bauherr

Hier gilt Vertragsfreiheit, was vereinbart wird. Explodierende Preise für Baustoffe stehend aktuell im Fokus der Berichterstattung und sind in der praktischen Abwicklung von Bauvorhaben ein großes Thema. Unternehmen spüren sehr deutlich, dass sich ihre Lieferanten nur für kurze Zeit an Baustoffpreise binden. Der Markt ist generell sehr angespannt, die Verhandlungsposition von Unternehmen ist deshalb gut, um eine Stoffgleitklausel mit zu vereinbaren und einen Vertrag nur unter der Bedingung einer solchen Klausel überhaupt abzuschließen.

Gängige Preisgleitklauseln (insbesondere der öffentlichen Hand, siehe unten) knüpfen an Baukostenindizes an. In der aktuellen Situation dürfte dies ein zu träger Mechanismus sein. Es sollte mithin ausgehandelt werden, welche Nachweise für die veränderten Baustoffpreise vom Auftragnehmer vorgelegt werden müssen: Soll die Mitteilung des Baustofflieferanten des AN ausreichend sein? Muss der AN Alternativangebote anderer Baustofflieferanten einholen, um die Marktüblichkeit von Preissteigerungen objektiver nachzuweisen? Des Weiteren muss der zeitliche Anwendungsbereich geklärt sein und eine sinnvolle Abrechnungsschnittstelle gefunden werden: Soll die Preisanpassung generell schon ab der

Mitteilung des AN gelten? Oder erst für die nächste Materialbestellung, die unter die geänderten Preise fällt?

Für die Abrechnung wäre es grundsätzlich am leichtesten, auf den Zeitpunkt der nächsten Abschlagsrechnung abzustellen. Das führt naturgemäß dann aber zu einer nicht ganz exakten Weiterberechnung der Mehrkosten zum leichten Nachteil des Bauherrn. Müssen die beauftragten Planungs- und Fachplanungsbüros des Bauherrn Preisgleitklauseln technisch-inhaltlich im Rahmen der LP 6 bearbeiten und später die Berechtigung der Geltendmachung der gestiegenen Baupreise prüfen, so handelt es sich hierbei um eine besondere Leistung, die zusätzlich zu vergüten ist.

Entscheidend ist die wirksame Einbeziehung einer Preisgleitklausel in die Vertragsunterlagen: Viele Bauvertragsmuster regeln ausdrücklich den Ausschluss von Preisgleitklauseln, was über Jahre gängiger Praxis entsprach. Gleichzeitig regeln Bauvertragsmuster üblicherweise, welche Vertragsdokumente bei widersprüchlichen Angaben untereinander am wichtigsten und welche weniger wichtig sind (sog. „Rangreihenfolge“ der Vertragsgrundlagen) – typischerweise steht der Bauvertrag in der Rangreihenfolge regelmäßig ganz oben. Ist das so und sieht der Bauvertrag eben keine Preis-



gleitklausel vor, wird es im Streitfall schwer, nachzuweisen, dass eine solche tatsächlich vorrangig vor den klaren bauvertraglichen Regelungen im Zuge eines Mailverkehrs oder im Rahmen eines nachrangigen Verhandlungsprotokolls, welches schon vor Vertragsabschluss angefertigt wurde, vereinbart wurde. Preisgleitklauseln müssen daher immer an prominenter Stelle im Bauvertrag aufgenommen werden – oder es muss im Bauvertrag geregelt werden, dass Festlegungen in einem Verhandlungsprotokoll den Regelungen des Bauvertrags vorgehen sollen.

AG ist öffentliche Hand

Die öffentliche Hand hat für die Vergabepraxis das Thema aufgegriffen. Mit Erlass vom 21. Mai 2021 hat das Bundesministerium für Inneres, für Bau und Heimat (BMI), Aktenzeichen: BW I 7 - 70437/9#3) Regelungen zu Lieferengpässen und Stoffpreisänderungen diverser Baustoffe erlassen. Diese Regelungen sind teilweise unverändert oder mit kleineren Anpassungen von den Bundesländern übernommen worden. Folgende Grundsätze gelten im Bereich der öffentlichen Auftragsvergaben:

Das BMI verweist auf das Formblatt „Stoffpreisklausel“ (Formblatt 225) aus dem gängigen und vielfach zur Anwendung kom-

menden Vergabehandbuch für die Baumaßnahmen des Bundes (VHB). Dieses sei bisher in Verbindung mit schwankenden Stahlpreisen zum Einsatz gekommen, könne aber „ebenso auch für andere Stoffe verwendet werden, soweit im Güterverzeichnis des Statistischen Bundesamtes Indizes dafür veröffentlicht werden“.

Der öffentliche Auftraggeber muss vor Einleitung eines neuen Vergabeverfahrens prüfen, ob die Voraussetzungen für die Vereinbarung von Stoffgleitklauseln vorliegen. Hierbei sind die vom Statistischen Bundesamt erfassten und veröffentlichten Indizes der entsprechenden Erzeugerpreise gewerblicher Produkte einzubeziehen. Insbesondere Sprünge von mehreren Indexpunkten pro Monat sind, so das BMI, ein Indiz eines mit der Vereinbarung fester Preise einhergehenden, besonders hohen Wagnisses der Bieter, dass die Vereinbarung von Stoffgleitklausel nahelegt.

Für laufende Vergabeverfahren gilt nach BMI: Die Stoffpreisklausel kann nachträglich durch die Vergabestelle noch einbezogen werden, und zwar so lange, bis die Submission der Angebote noch nicht erfolgt ist. Ist die Submission bereits erfolgt, soll die Vergabestelle prüfen, ob durch Zurücksetzung des Vergabeverfahrens in die Ange-



botsphase die Einbeziehung einer Stoffgleitklausel ermöglicht.

Für bestehende Verträge mit der öff. Hand teilt das BMI mit: Eine Anpassung kommt nur in besonders begründeten Ausnahmefällen auf der Grundlage der „Störung der Geschäftsgrundlage“ nach § 313 Abs. 1 BGB in

Betracht (siehe oben, Beitrag Vergabe 1). Zudem verweist das BMI auf die Möglichkeit verlängerter Ausführungsfristen nach § 6 Abs. 2 VOB/B.

Vergaberechtlicher Anknüpfungspunkt für Preisgleitklauseln ist der bieterschützende Grundsatz, dass den Bietern kein ungewöhnliches Wagnis aufgebürdet werden darf und § 9d VOB/A die Möglichkeit vorsieht, dass für den Fall, dass wesentliche Änderungen der Preisermittlungsgrundlagen zu erwarten sind, deren Eintritt oder Ausmaß ungewiss sind, eine angemessene Änderung der Vergütung in den Vertragsunterlagen vorgesehen werden, ferner die Einzelheiten der Preisänderungen festzulegen sind. Das BMI knüpft pragmatisch an die Baupreisindizes des Statistischen Bundesamtes an. Das ist nicht ideal, wird sich aber bei einer Vielzahl öffentlicher Auftragsvergaben nicht anders regeln lassen.

Bieterperspektive

Aus Bieterperspektive ist Folgendes wichtig: Wenn keine Preisgleitklausel und das VHB-Formblatt 225 nicht Bestandteil der Ausschreibungsunterlagen sind, fügen Sie es nicht selbständig und ungefragt Ihrem Angebot bei. Das wäre ein klassischer Ausschlussgrund. Rügen Sie vor Angebotsabgabe bei der Vergabestelle, wenn Sie der Auffassung sind, eine Preisgleitklausel müsse aufgenommen werden. Die Vergabestelle muss sich inhaltlich mit dem Thema beschäftigen und die Abwägungsentscheidung in seiner Vergabeakte begründen. Entweder hilft die Vergabestelle einer entsprechenden Rüge ab und bezieht Preisgleitklauseln in das laufende Verfahren ein, wie es sich das BMI auch vorstellt, oder es besteht aus Bietersicht bei negativer Entscheidung die Möglichkeit, ein Vergabenaachprüfungsverfahren zur verbindlichen Klärung in die Wege zu leiten.

[-> zurück zum Inhaltsverzeichnis](#)



[VERGABE 3: DARF MAN ALS ÖFFENTLICHER AUFTRAGGEBER DAS GESAMTE VERGABEVERFAHREN UNTER EINEN KOSTENVORBEHALT STELLEN?]

Grundsätzlich steht es dem Auftraggeber frei, den Beschaffungsgegenstand nach seinen Bedürfnissen und Vorstellungen zu definieren. Nur er weiß, welche Leistungen er in welchem Umfang benötigt. Dies entspricht dem Grundsatz der Privatautonomie, der zumindest bei der Festlegung des Beschaffungsgegenstandes ebenso für den öffentlichen Auftraggeber gilt. Das Vergaberecht regelt also nicht das „Was“ der Beschaffung, sondern vielmehr das „Wie“ der Beschaffung.

Von dem Grundsatz umfasst ist auch die Vorgabe eines maximalen Budgets im Sinne einer Preis- bzw. Kostenobergrenze (vgl. EuG, Urt. v. 13. September 2011 - Rs. T-8/09). Der Öffentliche darf also die Einhaltung einer Kostenobergrenze als Ausschlusskriterium vorgeben, um so seinen Bedürfnissen gerecht zu werden. Demnach werden nur Angebote gewertet, die die Kostenobergrenze einhalten. Angebote, die das Budget überschreiten, können ausgeschlossen werden.

Grenzen sind dem öffentlichen Auftraggeber bei der Festlegung seines Budgets als Aus-

schlusskriterium erst dort gesetzt, wo er seine Stellung missbraucht, indem er Ware oder Leistungen unter dem Marktpreis versucht, zu beschaffen bzw. die Preisobergrenze so niedrig angesetzt ist, dass mangels potentieller Bieter kein Wettbewerb mehr stattfinden kann (vgl. OLG Koblenz, B. v. 04.02.2014 - Az.: 1 Verg 7/13). Gleiches gilt, wenn ein Vergabeverfahren aus bloßer Markterkundungsabsicht gestartet wird, ohne ernsthaftes Interesse an einer Beauftragung zu haben. Missachtet der öffentliche Auftraggeber diese Grenzen und legt ein übermäßig niedriges Budget fest, geht er zum einen das Risiko eines Nachprüfungsverfahrens ein, zum anderen läuft er Gefahr, keine bzw. keine wertbaren Angebote zu erhalten. Er muss das Vergabeverfahren dann aufheben und mit geänderten Bedingungen wiederholen (1. VK Sachsen, B. v. 20.06.2014 - Az.: 1/SVK/017-14). Beides verursacht Kosten und unnötigen Zeitverlust.

Letztlich dient die Festlegung eines angemessenen Budgets daher vor allem dem öffentlichen Auftraggeber. Dieser hat regelmäßig ein großes Interesse, möglichst viele Angebote zu erhalten. Dadurch lassen sich auch spätere Nachtragsdiskussionen vermeiden. Daher sollte der öffentliche Auftraggeber unter fairen Preisbedingungen ausschreiben oder, sollte das Budget sehr



knapp bemessen sein, darüber nachdenken, Beschaffungsgegenstand zu reduzieren.

[->zurück zum Inhaltsverzeichnis](#)

[VERGABE 4: WAS TUN, WENN VIEL ZU TEURE ANGEBOTE EINGEHEN?]

Ist es dem Auftraggeber gelungen, viele Angebote für seine Ausschreibung zu generieren, kommt es gerade auch mit Blick auf die aktuellen, massiven Preissteigerungen vor, dass dies Angebote deutlich über dem vom Auftraggeber geplanten Kostenrahmen liegen. Es stellt sich also die Frage, was der Auftraggeber tun kann, wenn die Angebote aus seiner Sicht zu teuer geworden sind.

Hier hilft zunächst § 17 EU VOB/A weiter: Demnach darf der Auftraggeber die Ausschreibung aufheben, wenn „schwerwiegende Gründe bestehen“.

Schwerwiegende Gründe für die Aufhebung einer Ausschreibung

Ein schwerwiegender Grund, der die Aufhebung einer Ausschreibung rechtfertigen kann, liegt immer dann vor, wenn eine Ausschreibung kein wirtschaftliches Ergebnis erzielt hat. Ausgangspunkt für die Bewertung der Wirtschaftlichkeit der Ange-

bote ist dabei die vom Auftraggeber vor Beginn der Ausschreibung zu erstellende Kostenschätzung. Die Kostenschätzung muss aber bestimmten Anforderungen genügen, um die Aufhebung eines Vergabeverfahrens rechtfertigen zu können. Dabei gilt grundsätzlich, dass die Kostenschätzung unter Berücksichtigung aller verfügbaren Daten und Erkenntnisse in einer dem Ausschreibungsgegenstand angemessenen und methodisch vertretbaren Weise erarbeitet werden muss. Die Kostenschätzung ist daher dann für die Bewertung der Wirtschaftlichkeit der eingegangenen Angebote maßgebend, wenn diese Prognose aufgrund der bei ihrer Aufstellung objektiv vorliegenden und erkennbaren Daten vertretbar erscheint.

Kostenschätzung muss verlässlich („richtig“) gewesen sein!

Das ist dann nicht der Fall, wenn die Kostenschätzung auf erkennbar unrichtigen Daten beruht, insbesondere, wenn sie eine vorhersehbare Kostenentwicklung unberücksichtigt lässt oder ungeprüft und pauschal auf anderen Kalkulationsgrundlagen beruhende Werte übernimmt. Der Auftraggeber muss also eine Methode wählen, die ein wirklichkeitsnahes Schätzergebnis ernsthaft erwarten lässt. So müssen die Gegenstände der Schätzung und der ausgeschriebenen Maß-



nahme müssen deckungsgleich sein. Ausgangspunkt ist das Leistungsverzeichnis, das der konkret durchgeführten Ausschreibung zugrunde liegt. Das Ergebnis der Schätzung ist verwertbar, soweit das der Schätzung zugrundeliegende Leistungsverzeichnis mit dem Leistungsverzeichnis der Ausschreibung übereinstimmt. Zieht der Auftraggeber für die Kostenschätzung also das Leistungsverzeichnis einer anderen Ausschreibung heran, muss er Leistungen die in der Ausschreibung nicht abgefragt werden, aus dem Leistungsverzeichnis streichen. Preis oder Preisermessungsfaktoren, die im Zeitpunkt der Bekanntmachung des Vergabeverfahrens nicht mehr aktuell sind oder sich nicht unerheblich verändert haben, muss er anpassen. Auch die Anpassung (oder den Verzicht darauf) muss er dem Umfang nach begründen (OLG Düsseldorf, MZ Bau 2019, S. 195 ff.; Beschluss vom 29.08.2018 – VII-Verg 14/17; VK Rheinland, Beschluss vom 23.04.2019 – VK6/19).

Preissteigerungen müssen Berücksichtigung gefunden haben

Das bedeutet unter den aktuellen Bedingungen natürlich auch, dass der Auftraggeber bei der Kostenschätzung die aktuellen Preisentwicklungen der jüngeren Vergangenheit aber auch die für die nähere Zukunft zu erwartenden Preisentwicklungen in der

Kostenschätzung berücksichtigen muss und darlegen und dokumentieren muss, wie er diese Preissteigerungen ermittelt und festgelegt hat. Mit anderen Worten: coronabedingte Kostenentwicklungen müssen also bei der Erstellung der Kostenberechnung berücksichtigt werden.

Aufschlag auf die Kostenschätzung ist einzurechnen

Hat der Auftraggeber eine belastbare Kostenschätzung entwickelt, muss er der Tatsache Rechnung tragen, dass es sich um eine auf Werten der Vergangenheit beruhende Prognose handelt und seiner Wertermittlung noch einen Aufschlag hinzufügen. Wie hoch dieser Aufschlag zu sein hat, ist wieder eine Frage des Einzelfalls. Hier lassen sich keine abstrakten Werte festlegen. Das hängt sowohl von der konkreten Materie aber auch von der Gesamtsituation des Auftrags ab. Als Richtgröße wird man aber wohl davon ausgehen müssen, dass ein solcher Aufschlag mindestens 10 % betragen muss.

Aufhebungsentscheidung ist Ermessensentscheidung

Ist vor diesem Hintergrund kein wirtschaftliches Ergebnis eingegangen, ist die Aufhebung des Vergabeverfahrens immer noch



kein Automatismus. Die VOB/A räumt den Auftraggebern hier ein Ermessen ein. Das hat zur Folge, dass die Auftraggeber vor der Aufhebung eines Vergabeverfahrens die Interessen der Bieter und die Handlungsalternativen zur Aufhebung abwägen und dokumentieren müssen.

Weiteres Vorgehen nach der Aufhebungsentscheidung

Könnte der Auftraggeber vor diesem Hintergrund die Ausschreibung rechtmäßig aufheben, stellt sich die Frage, wie es weitergeht. Hier sieht § 3a Abs. 3 EU VOB/A vor, dass der Auftraggeber ein Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb durchführen darf. In der hiesigen Konstellation, in der keine wirtschaftlichen und damit nur unannehmbare Angebote eingegangen sind, muss er allerdings diese Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb mit allen und ausschließlich den geeigneten Bietern aus dem aufgehobenen Verfahren fortführen.

Der Vorteil ist dann, dass der Auftraggeber in dem Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb mit den Bietern über ihre Angebote verhandeln darf und zwar mit dem Ziel, diese inhaltlich zu verbessern. Er ist also nicht mehr, wie beim offenen Verfahren, darauf beschränkt, Angebotsinhalte

aufzuklären und möglicherweise unauskömmliche Angebote herauszufiltern, sondern er darf tatsächlich inhaltlich mit den Bietern zum Beispiel über die Höhe konkreter Preispositionen verhandeln.

[->zurück zum Inhaltsverzeichnis](#)

[VERGABE 5: WAS TUN, WENN KEINE ANGEBOTE EINGEHEN?]

Wenn überhaupt keine Angebote bei einer Bauausschreibung eingehen, bleibt der Vergabestelle nichts anderes übrig, als die Ausschreibung aufzuheben. Hier hat der Auftraggeber dann entweder die Möglichkeit, die Bauvergabe noch einmal grundlegend zu überdenken und ein neues offenes Verfahren zu starten, in dem der Leistungsgegenstand so definiert ist, dass die Vergabestelle davon ausgehen kann, dass dieser im Markt einen größeren Widerhall findet.

Alternativ hat die Vergabestelle aber auch hier die Möglichkeit, nunmehr ein Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb durchzuführen. Voraussetzung ist hier allerdings dann, dass die Vergabeunterlagen nicht grundlegend geändert werden. Auch hier lassen sich natürlich wieder keine allgemeinen Aussagen treffen, wann eine Änderung grundlegend ist. Das ist einzelfallbezogen zu beurteilen. Als Faustregel gilt,



dass Änderungen dann grundlegend sind, wenn sie Auswirkungen auf den Bieterkreis haben. Beispiele sind zum Beispiel eine wesentliche Erweiterung des Leistungsumfangs oder des Budgets.

Bleiben die Vertragsgrundlagen jedoch im Wesentlichen unverändert, reicht es nunmehr im Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb aus, wenn der Auftraggeber mindestens drei Unternehmen zur Abgabe eines Angebotes auffordert. Auch hier ist dann der Vorteil im Vergleich zu einem offenen Verfahren wieder, dass die Vergabestelle nicht darauf beschränkt ist, Angebotsinhalte aufzuklären, sondern konkret über die Angebote mit den Bietern verhandeln darf.

[->zurück zum Inhaltsverzeichnis](#)

[VERGABE 6: BEKOMMEN PLANUNGSBÜROS FÜR WIEDERHOLTE BAUAUSSCHREIBUNGEN ZUSATZHONORAR?]

Die Leistungsphasen 6 und 7 (Vorbereitung der Vergabe, Mitwirkung an der Vergabe) regeln im Ausgangspunkt keine feste Zahl an Ausschreibungen, die man als Planer für das Grundhonorar vorbereiten und begleiten muss. Das liegt schlicht daran, dass die Leistungsbeschreibungen der HOAI im Prin-

zip für jedes Planungsprojekt gelten sollen. Bei einer solchen „funktional“ gehaltenen Leistungsbeschreibung liegt das Mengenrisiko also im Moment des Vertragsschlusses erst einmal beim Planer: Ob er 5 oder 20 Ausschreibungen durchführen muss, ist zunächst einmal honorarneutral.

Allerdings werden die Leistungen in der Leistungsphase 6 in fast jedem Projekt konkretisiert, nämlich, indem Planer und Bauherr die Zahl der Lose und der Ausschreibungen definieren und dazu einen Vergabeterminplan erstellen (= Grundleistung in der Leistungsphase 6). Wenn dann diese abgestimmte Zahl an Ausschreibungen sich aus Gründen verändert (steigt), für die der Planer nichts kann, spricht alles dafür, dass eine Leistungsänderung vorliegt, mit der Folge, dass Zusatzhonorar nach § 10 HOAI entsteht. Für eindeutig halten wir das dort, wo bereits ein Los ausgeschrieben wurde, diese Ausschreibung aber wegen zu hoher oder wegen fehlender Angebote wiederholt werden muss. Das ist eine Wiederholungsleistung, die nach §§ 8, 10 HOAI zu honorieren ist.

Das wäre nur dort anders, wo der Planer schon in Kenntnis der drohenden Preisentwicklungen einen ungeeigneten Loszuschritt empfohlen hat (= Beratungsfehler). Dann muss er natürlich kostenlos die Aus-



schreibungen korrigieren. In allen anderen Fällen entsteht nach unserer Auffassung ein Anspruch auf Zusatzhonorar.

Das Zusatzhonorar bemisst sich danach, was der Planungsvertrag zu Wiederholungsleistungen regelt. Wenn er nichts regelt oder sich auf die HOAI bezieht, gelten §§ 8, 10 HOAI; das heißt, die Wiederholungsleistungen werden nach Teilprozentpunkten der Leistungsphasen 6 und 7 ermittelt. Werden nur einige, aber nicht alle Lose doppelt ausgeschrieben, so werden die Honorarprozentpunkte zu quoteln sein, im Zweifel nach dem Größenverhältnis der Lose zueinander.

[->zurück zum Inhaltsverzeichnis](#)

[BAU 1: KÖNNEN BAUUNTERNEHMEN NACHTRÄGLICH PREISERHÖHUNGEN VERLANGEN, WENN DIE LIEFERPREISE STEIGEN?]

Hier ist zu differenzieren, grundsätzlich aber nein und allenfalls im Zusammenhang mit Nachtragsleistungen:

- Bei Einheitspreisverträgen besteht in aller Regel kein Anspruch auf Preisanpassung für Auftragnehmer. Es handelt sich meist um Festpreisverträge. Die Rechtsprechung hat auf § 313 BGB gestützte Klagen stets

abgewiesen (siehe oben, Beitrag Vergabe 1).

- Bei Pauschalverträgen kommt eine Preisanpassung aufgrund stark und kurzfristig gestiegener Weltmarktpreise für Rohstoffe gelegentlich in Betracht. Hier ist die jeweilige Pauschalierungsabrede zu untersuchen und zu fragen, welches Pauschalrisiko der Auftragnehmer übernommen hat. Im Regelfall wird aber auch hier eine Festpreisvereinbarung getroffen sein, man wird also nicht an die Preise als solche „herankommen“, sondern typischer Weise wird bei Pauschalpreisverträgen eher diskutiert, in welchem Umfang der Auftragnehmer auch das Mengenrisiko übernommen hat.
- Eine Möglichkeit, jedenfalls aber gestiegene Nachtragspreise durchzusetzen, besteht bei Verträgen nach dem neuen BGB ab 2018, weil die §§ 650b, 650c BGB auf die „tatsächlichen Mehrkosten“ abstellen. Es geht also nur um Fälle von Leistungsänderungen und zusätzlichen Leistungen auf Anordnung des Auftraggebers; reine Steigerungen der Lieferantenpreise reichen nicht aus. Das Kammergericht hat diese Möglich-



keit auch für Nachträge nach der VOB/B eröffnet.

[->zurück zum Inhaltsverzeichnis](#)

[BAU 2: WELCHE AUSWIRKUNGEN HABEN GESTÖRTE LIEFERKETTEN AUF DIE FRISTEN IN DEN BAUVERTRÄGEN?]

Weiterhin kommt es aktuell häufig vor, dass Auftragnehmer dem Auftraggeber mitteilen, dass sie Vertragsfristen wegen Lieferproblemen nicht einhalten können.

In der Regel berufen sich die Auftragnehmer dann auf „höhere Gewalt oder andere für den Auftragnehmer unabwendbare Umstände“ (§6 Abs. 2 Nr. 1c VOB/B) und verlangen eine entsprechende Anpassung der Vertragsfristen. Konkret geht es z.B. darum, dass aufgrund der sprunghaften Erholung der Wirtschaft Holz auf dem Weltmarkt knapp ist und daher der Hersteller von Türen für die Innenausstattung nicht in den üblichen Zeiträumen liefern kann sondern überhaupt nicht zusagen kann, wann eine Lieferung stattfinden kann.

Dabei gilt grundsätzlich: Höhere Gewalt ist ein unvorhersehbares, von außen einwirkendes Ereignis, das auch durch äußers-

te, nach der Sachlage zu erwartende Sorgfalt wirtschaftlich vertretbar nicht abgewendet werden kann und auch nicht wegen seiner Häufigkeit hinzunehmen ist. Ob das zutrifft, muss im Einzelfall geprüft werden. Der Unternehmer, der sich auf höhere Gewalt beruft, muss die diese begründenden Umstände zudem beweisen.

Höhere Gewalt wird man also schon dann nicht mehr annehmen können, wenn die Parteien den Vertrag zu einem Zeitpunkt geschlossen haben, zu dem die Auswirkungen der Corona-Pandemie oder anderer Einflüsse auf den Markt absehbar waren. Auch ist zu klären, ob z.B. Lieferschwierigkeiten tatsächlich auf die Schwierigkeiten auf dem Weltmarkt oder anderweitige Pflichtverletzungen des Auftragnehmers wie z.B. eine verspätete Werkplanung zurückzuführen sind. Das ist im Einzelfall natürlich hochstreitig. Da die Darlegungslast hier beim Auftragnehmer liegt, der sich auf höhere Gewalt beruft, ist dieser gut beraten, hier sehr genau darzulegen, warum in die konkreten Auswirkungen bei Vertragsschluss nicht absehbar waren.

Bei Verträgen, die vor Beginn des Jahres 2020 geschlossen wurden, konnten die Parteien jedenfalls natürlich noch nicht im Entferntesten mit den Verwerfungen rechnen, die sich aus der Corona-Pandemie ergeben.



In diesem Fall wird man höhere Gewalt unter zwei Bedingungen annehmen können:

- Der Auftragnehmer ist seinen vertraglichen Pflichten stets fristgerecht nachgekommen und hat auch die erforderlichen Bestellvorgänge mit einem grundsätzlich marktüblichen Vorlauf eingeleitet. Hat der Auftragnehmer hingegen bereits vertragliche Fristen zum Beispiel für die Vorlage einer Montageplanung nicht eingehalten und ist dies die Ursache dafür, dass im Ergebnis sein Lieferant nicht rechtzeitig liefern kann, scheidet höhere Gewalt als Ursache für das Fristversäumnis aus.
- Hat sich der Auftragnehmer vor diesem Hintergrund allerdings vertragsgemäß verhalten, muss er in jedem Fall noch nachweisen, dass sein Lieferant tatsächlich in Lieferschwierigkeiten ist.

Im Ergebnis reicht es also nicht aus, dass sich die Auftragnehmer im Falle von Lieferverzögerungen bei Nachunternehmern pauschal auf höhere Gewalt berufen, wenn sie Vertragsfristen nicht einhalten können.

Sie müssen die Umstände konkret darlegen und begründen. Auftraggeber sollten von

den Auftragnehmern dann mindestens verlangen, dass sie den zeitlichen Ablauf ihrer Bestellungen im Verhältnis zu den vertraglich vereinbarten Fristen/ Meilensteinen genauer darstellen und darlegen, bei welchem Gewerk sie wann welche Materialien bestellt haben. Auftragnehmer müssen also darlegen, dass sie an dem konkreten Lieferproblem keine eigene Schuld trifft, weil sie alles getan haben, um die Voraussetzungen für eine fristgerechte Lieferung beziehungsweise Fertigstellung ihrer Leistung sicherzustellen.

[->zurück zum Inhaltsverzeichnis](#)

[BAU 3: WAS SOLLTEN NACHTRAGS-VEREINBARUNGEN / VERTRAGSANPASSUNGEN KONKRET REGELN?]

Wenn man sich auf eine Anpassung der Termine und/oder Preise verständigt, sollte hierzu in beiderseitigem Interesse eine Nachtrags-/Änderungsvereinbarung geschlossen werden, in der die konkreten Auswirkungen auf den Vertrag möglichst umfassend geregelt werden.

Die Erfahrung zeigt, dass sich AG und AN bewusst oder unbewusst oft nur über den aktuell entscheidenden Aspekt verständigen – hier also Preise oder Fristen – und die



damit zusammenhängenden vertraglichen Themen ungeregt bleiben; ein geradezu klassisches Einfallstor für spätere Unstimmigkeiten, die sich jedoch mit einer guten Vereinbarung vermeiden lassen. Folgende Aspekte sollten ganz generell berücksichtigt werden:

- Werden Ausführungsfristen angepasst, muss für jede Einzelfrist entweder eine konkrete datumsmäßige Festlegung erfolgen oder der Umfang der Verlängerung sollte präzise angegeben werden (Bsp.: Frist X verlängert sich um Y Monate).
- Wenn die Ausführungsfristen mit Vertragsstrafen belegt sind, muss konkret geregelt werden, dass hierfür die neu vereinbarten Termine maßgeblich sind. Andernfalls läuft man als AG Gefahr, dass die Vertragsstrafenregelung ins Leere läuft.
- Jede Nachtrags- oder Änderungsvereinbarung muss zudem konkret regeln, welche Störungen und Umstände hierdurch konkret abgegolten sind und welche eben nicht. Wird beispielsweise eine neue Frist vereinbart, muss klar gestellt sein, dass hierbei der aktuelle Störungsgrund umfassend berücksichtigt wurde und eine weitere Verlänge-

rung aus demselben Grund nicht in Frage kommt. Ferner sollte geregelt werden, dass die Verlängerung selbst nicht zu einem neuen Behinderungsgrund führen kann, z.B. weil dadurch der Fertigstellungstermin in eine Jahreszeit rutscht, in der das betroffene Gewerk aus Witterungsgründen möglicherweise nicht ausgeführt werden kann.

- Werden Preise angepasst, müssen bei einem Einheitspreisvertrag die Einheitspreise, die sich ändern sollen, kalkulatorisch aufgeschlüsselt und definiert werden, welche Kostenarten sich in welcher Höhe überhaupt verändern sollen – im Zweifel ja nur die Materialkosten. Betrifft die Preisanpassung einen Pauschalpreisvertrag, wird kein Weg daran vorbeiführen, auch den Pauschalpreis im Zuge der Vertragsanpassung kalkulatorisch nach den Preisen für einzelne Teilleistungen aufzuschlüsseln, einschließlich kalkulierter Mengen und der Kostenarten der Kalkulation. Auch hier muss bei einer Vertragsanpassung deutlich werden, an welchen Kalkulationsgrundlagen sich diese auswirken soll. Ferner sollte eine Preisgleitklausel (siehe oben, Vergabe 2) mit vereinbart werden, um weitere Preissteigerungen für Baustof-



fe in der Zukunft abfedern zu können (aus AN-Sicht) und/oder, um spätere Preissenkungen auch wieder an den AG „zurückzureichen“ (AG-Sicht).

Abhängig von den konkreten vertraglichen Vereinbarungen können natürlich noch diverse weitere Aspekte regelungsbedürftig sein. Das hängt von der jeweiligen Situation ab. Eine gute Nachtrags- bzw. Änderungsvereinbarung muss das Ziel haben, die Situation umfassend und abschließend zu regeln. Beide Parteien sollten daher sehr genau herausarbeiten, welche weiteren Vertragsaspekte durch die Vereinbarung ggfls. betroffen sein könnten und hierfür spezifische Regelungen schaffen. Auch bei Nachtrags- und Änderungsvereinbarungen gilt: Wer schreibt, der bleibt.

[->zurück zum Inhaltsverzeichnis](#)

[BAU 4: KÜNDIGUNG VON BAUVERTRÄGEN ODER JEDENFALLS VON TERMINEN MÖGLICH?]

Die „Kündigung“ eines Zwischen- oder Fertigstellungstermins ist rein rechtlich gesehen nicht möglich. Eine Kündigung richtet sich immer auf das gesamte Vertragsverhältnis als solches oder zumindest einen hiervon konkret abgrenzbaren Teil.

Einen einmal vereinbarten Termin kann man jedoch genau so wenig kündigen, wie die konkrete Ausführungsart einer Leistung oder eine Preisfestlegung. Gleichwohl können explodierende Baupreise oder schwerwiegende Beschaffungsprobleme im Einzelfall eine Behinderung des Auftragnehmers darstellen und jedenfalls einen Anspruch auf Fristverlängerung begründen, wie in den anderen Beiträgen schon dargestellt.

Eine Vertragskündigung also solche, zumindest aus Auftragnehmer-Sicht, ist ebenfalls nicht möglich. Anders sieht es auf Seiten des Auftraggebers aus: Kann der Auftragnehmer die vereinbarten Termine aufgrund von Beschaffungsproblemen nicht halten, gerät er in Verzug und der Vertrag kann nach Ablauf einer angemessenen Nachfrist (und im Bereich der VOB/B: Kündigungsandrohung!) gekündigt werden. Ob dies in der aktuellen Situation sinnvoll ist, steht natürlich auf einem anderen Blatt. Denn auch Ersatzunternehmer sind mit den derzeitigen Preisen und Lieferschwierigkeiten konfrontiert und im Zweifel wird man entweder gar keine oder deutlich teurere Angebote erhalten. Die Mehrkosten kann man in der Theorie natürlich als Schadensersatz auf den bisherigen (gekündigten) AN umlegen. Wie vielversprechend dies ist, muss jedoch jeder Auftraggeber für sich selbst beurteilen.



[REDAKTION DES SONDER-NEWSLETTERS UND RÜCKFRAGEN]

Der Sondernewsletter wurde vom [GGSC]-Team Privates Baurecht gemeinsam erstellt.

Für Rückfragen wenden Sie sich gerne an die Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte:



Rechtsanwalt
[Dr. Sebastian Schattenfroh](#)



Rechtsanwalt
[Dr. Joachim Wrase](#)



Rechtsanwalt
[Till Schwerkolt](#)



Rechtsanwalt
[Dr. Benjamin Tschida](#)



Rechtsanwältin
[Stefanie Jauernik](#)



Rechtsanwalt
[René Hermann](#)

[GGSC] AUF VERANSTALTUNGEN

Prof. Dr. Jörg Beckmann

Das Recht der Stadterhaltung: Schutz der Stadtgestalt und Erhaltung sozialstabiler Bevölkerungsstrukturen - § 172 BauGB vhw

[23.08.2021 Berlin](#)

Prof. Dr. Jörg Beckmann

Der städtebauliche Vertrag vhw 2. Workshop in Leipzig Präsenzveranstaltung

[20.09.2021 Leipzig](#)

[GGSC-VERÖFFENTLICHUNGEN]

Prof. Dr. Jörg Beckmann

Klimaschutz als Gegenstand städtebaulicher Verträge

Fachzeitschrift UWP (März Heft/2021)

Prof. Dr. Jörg Beckmann

Dr. Klaus-Martin Groth

Baulandmobilisierungsgesetz in Kraft getreten - Impulse für den Wohnungsbau in Berlin jetzt nutzen

Fachzeitschrift Grundeigentum (Heft 13/2021)



[HINWEIS AUF ANDERE GGSC-NEWSLETTER]

Newsletter Vergabe

Mai 2021

- [Klimaschutz im Fokus – auch auf unserem Infoseminar am 10.6.2021](#)
- [Gigabitförderrichtlinie in Kraft getreten](#)
- [Strengere Umweltvorgaben für Beschaffungsvorhaben Straßenfahrzeuge](#)
- [BGH konkretisiert Schadensersatzansprüche bei aufgehobenen Vergabeverfahren](#)
- [VOB/A: Kein Vertrag bei Ablehnung eines modifizierten Zuschlags Schreibens](#)
- [Nachprüfung in Rheinland-Pfalz auch im Unterschwellenbereich möglich – Hessen plant auch Änderungen](#)
- [Nachfordern oder nicht – ein Balanceakt für den öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger](#)

Newsletter Energie

Mai 2021

Die Ausgabe des Energie Newsletter Mai 2021 berichtet über:

- [Keine Steuervergünstigung für thermische Abfallbehandlungsanlagen gem. § 9 Abs. 1 Nr. 2 StromStG mehr?](#)
- [\[GGSC\] gewinnt für einen Abfallwirtschaftsbetrieb Votumsverfahren vor der Clearingstelle EEG/KWKG](#)
- [Hemmt der Artenschutz den weiteren Ausbau der Windenergie an Land?](#)
- [EEG-Novelle 2021 fördert die Geothermie für die Strom- und Wärmewende](#)
- [OLG Naumburg stärkt Entschädigungsaussichten für Netzabschaltungen](#)
- [BEG und BEW – Fördermittel für die Wärmewende](#)
- [Vorläufige Handlungsempfehlung des Landes Brandenburg für die Bauleitplanung der Gemeinden bei großflächigen Photovoltaik-Freiflächenanlagen](#)
- [Umsetzung RED II im Zulassungsrecht](#)
- [Energieversorgungsprojekte, Mieterstrom und Ladesäulen nach der EEG-Novelle](#)