

Tagungsbericht der 27. Baurechtstagung am 17./18.03.2006 in Stuttgart

Mit ca. 340 Teilnehmern fand auch die diesjährige Frühjahrstagung der ARGE Baurecht reges Interesse. Dies lag sicher auch an der praktischen Relevanz des Schwerpunktthemas „Vorzeitige Vertragsbeendigung“.

Nach der Begrüßung durch den Vorsitzenden der ARGE Baurecht, RA *Peter Oppler*, referierte Herr RA *Dr. Knychalla* zum Thema „Abnahme nach Kündigung des Bauvertrages“. Hierbei stellte er insbesondere heraus, dass die Fälligkeit der Vergütung auch nach einer Kündigung durch den Auftraggeber dessen Abnahme der bis zur Kündigung erbrachten Leistungen voraussetzte, solange der Bauvertrag nicht komplett in ein Abrechnungsverhältnis umgewandelt sei. Der Auftraggeber sei hierbei verpflichtet, dem Auftragnehmer nach der Kündigung die Begutachtung des Leistungsstandes zum Zwecke der Beweissicherung zu ermöglichen und mit ihm eine Abnahmebegehung durchzuführen. Die in Folge der Kündigung unterbliebene Fertigstellung allein berechtige den Auftraggeber noch nicht zur Verweigerung der Abnahme hinsichtlich der bislang erbrachten Leistungen. Bei der anschließenden Diskussion wurde sodann

herausgearbeitet, dass der Bauanwalt es einem Auftraggeber als Mandant kaum vermitteln können wird, dass dieser unter Umständen trotz der Kündigung zur Abnahme verpflichtet ist. Klargestellt wurde insoweit, dass eine Abnahme aber zumindest dann verweigert werden könne, wenn weitere Mängel vorliegen, auf welche die Kündigung nicht gestützt wurde.

Als zweiter Referent konnte Herr Richter am BGH a. D. *Dr. Lang* zum Thema „Teilkündigung“ gewonnen werden. Dieser führte in seinem Referat unter anderem aus, dass die (freie) Teilkündigung eines Bauvertrages immer möglich sei, ohne dass es hierbei auf die Zumutbarkeit für den Auftragnehmer ankomme. Eine Teilkündigung aus wichtigem Grund gem. § 8 Nr. 3 VOB/B müsse auch nicht auf funktional abtrennbare Bereiche begrenzt sein. Es genüge, wenn solche einzelnen Bereiche getrennt abrechenbar sind.

Im Rahmen der nachfolgenden Diskussion des Themas stellte der Referent zudem klar, dass eine treuwidrige Teilkündigung ungeachtet der grundsätzlichen Möglichkeit der Teilkündigung stets unzulässig sei.

Sodann gab Herr RA *Stern* dem Teilnehmerkreis einen Überblick zu den Problemen bei der Abrechnung des gekündigten Pauschalvertrages. Er fasste hierbei die hierzu ergangene höchstrichterliche und neuere Rechtsprechung zusammen und wies insbesondere darauf hin, dass sich der Auftraggeber auch bei einem gekündigten Pauschalvertrag nach Ablauf von zwei Monaten ab Erhalt der Schlussrechnung nicht mehr auf deren fehlende Prüfbarkeit berufen könne. Nach wie vor sei allerdings die Tendenz der Instanzgerichte erkennbar, die Anforderung an die Aufschlüsselung der erbrachten und nicht erbrachten Leistungen zu hoch anzusetzen, obwohl dies der BGH deutlich weniger streng beurteile.

Nach einem Bier und Sektempfang vor der historischen Reithalle des MARITIMs, die als Tagungsort diente, fuhr der Großteil der Teilnehmer nebst Begleitung mit hierfür gecharterten Bussen zum Schloss Solitude, um dort vorzüglich zu dinieren.

Am Samstag, den 18.03.2006, wurde die Veranstaltung mit einem Beitrag von Frau Prof. *Kaiser* zu den Problemen des Rücktritts fortgesetzt. Die Referentin gab zunächst einen allgemeinen Überblick über die seit der Schuldrechtsreform geltenden Rechtslage und legte sodann dar, dass auch beim Bauvertrag, selbst bei Vereinbarung der VOB/B, grundsätzlich ein Rück-

trittsrecht neben dem Kündigungsrecht bestehe. Unter bestimmten Voraussetzungen komme sogar entgegen der vorherrschenden Meinung ein Teilrücktritt in Betracht. Inwieweit die in den §§ 346 ff. BGB vorgesehenen Rechtsfolgen im Bauvertragsrecht passen oder nicht, sei eine Frage des konkreten Einzelfalls. Da das Rücktrittsrecht dem Berechtigten manchmal interessantere Rechtsfolgen biete als die Kündigung, sei es für den Baurechtler durchaus lohnenswert, sich für Rücktritt statt Kündigung zu entscheiden. In der Diskussion wurde auf den „Prognoserücktritt“ des § 323 Abs. 4 hingewiesen, der beim BGB-Bauvertrag als Alternative zu § 5 VOB/B interessant sein kann.

Sodann referierte RA *Kesselring* zu Vereinbarungen zum Kündigungsrecht in Allgemeinen Geschäftsbedingungen. Hierbei ging der Referent zunächst auf die grundsätzlich zulässigen Klauseln ein, die den Vertragsparteien vorgeben, eine Kündigung in schriftlicher Form zu erklären. Unter Hinweis auf die Leitbildfunktion des § 649 BGB wurde sodann erläutert, weshalb ein Ausschluss des „freien“ Kündigungsrechts des Auftraggebers in AGB nicht wirksam vereinbart werden kann. Ebenso blieben Versuche, in Allgemeinen Geschäftsbedingungen Kündigungen aus wichtigem Grund zu verbieten bzw. einzuschränken, regelmäßig erfolglos. Umgekehrt könnten auch solche

Klauseln keine Wirksamkeit entfalten, die dem Auftragnehmer im Falle des Zahlungsverzuges eine Kündigung ohne Nachfristsetzung ermöglichen.

Den Abschluss der Vortragsreihe bildete das Referat des Notars Dr. *Basty* aus München zur Kündigung des Bauträgervertrages. Der Referent stellte die Rechtslage zur freien Kündigung, zur vertraglichen Kündigungsvereinbarungen und zur außerordentlichen Kündigung dar. Ein besonderer Schwerpunkt wurde der Streitfrage gewidmet, ob in den Fällen, in denen auch andere Erwerber – wie bei werdenden Wohnungseigentümergeinschaften – betroffen sind, eine Kündigung nur von der Mehrheit oder gar der Gesamtheit der Erwerber erklärt werden kann. Dabei gelangte der Referent zu dem Ergebnis, dass das Kündigungsrecht des Erwerbers aus wichtigem Grund nicht von Mitspracherechten anderer Erwerber eingeschränkt werde. So sei es nicht denkbar, dass obwohl dem Erwerber ein Festhalten am Vertrag nicht zumutbar sei, er wegen fehlender Mitwirkung anderer Erwerber rechtlos gestellt werde.

Den Abschluss der Veranstaltung bildete die Mitgliederversammlung mit der Wahl des geschäftsführenden Ausschusses, über die von RA *Henke* gesondert berichtet wurde

Insgesamt kann auf eine erfolgreiche und für den Baurechtspraktiker sehr informative Tagung zurückgeblickt werden.

RA *Jochen Hoffmann*, Köln