



Aktuelle Beiträge zum Architekten-, privaten Bau-, Immobilien- und Vergaberecht

Architektenrecht

Entwurf einer unwirksamen Skontoklausel

- Haftung des Architekten?

BGH, Urteil vom 09.11.2023

VII ZR 190/22

Eine Vereinbarung, durch die sich ein Architekt verpflichtet, eine von ihm selbst entworfene, der Interessenlage des Bauherrn entsprechende Skontoklausel zur Verwendung in den Verträgen mit den bauausführenden Unternehmen zur Verfügung zu stellen, ist wegen eines Verstoßes gegen das in § 3 RDG geregelte gesetzliche Verbot nach § 134 BGB nichtig.

Im vorliegenden Fall hatte der Architekt seinem Auftraggeber unter anderem einen Bauvertragsentwurf mit einer von ihm formulierten Skontierungsklausel zur Verfügung gestellt, den der Auftraggeber dann bei der Beauftragung der bauausführenden Unternehmen verwandte. Diese Klausel war als Allgemeine Geschäftsbedingungen unzulässig, sodass der Bauherr trotz fristgerechter Zahlung kein Skonto geltend machen konnte. Diesen finanziellen Verlust macht er nun als Schadensersatz gegen seinen Architekten geltend.

Der BGH stellt in dieser Entscheidung klar, dass die Verpflichtung des Architekten seinem Auftraggeber eine Skontoklausel für dessen Bauverträge zur Verfügung zu stellen, auf die Erbringung einer nach § 3 RDG unerlaubten Rechtsdienstleistung zielt. Dies führt zur Nichtigkeit der Vereinbarung nach § 134 BGB. Eine allgemeine Rechtsberatung wird vom Berufsbild des Architekten nicht erfasst. Dies ist, so der BGH, mit dem Zweck des Rechtsdienstleistungsgesetzes, den Schutz der Rechtsuchenden vor unqualifiziertem Rechtsrat zu gewährleisten, nicht zu vereinbaren. Daran ändert auch die Grundleistung in Leistungsphase 7, „Mitwirken bei der Auftragserteilung“, nichts.

Die Nichtigkeit steht zwar einem werkvertraglichen Schadensersatzanspruch entgegen. Im Betracht kommt jedoch ein Schadensersatz wegen Verstoßes gegen ein sogenanntes Schutzgesetz nach § 823 Abs. 2 BGB. (Dr. B)

Privates Baurecht

Beweislast bei Mangel nach Abnahme

OLG Oldenburg, Beschluss vom 17.07.2023
12 U 214/19
(Nichtzulassungsbeschwerde wurde zurückgenommen)

Nach Errichtung eines Holzrahmenhauses wird im Rahmen eines selbstständigen Beweisverfahrens festgestellt, dass das Wohnhaus nicht die geschuldete Dichtigkeit erreicht. Der Bauherr führt dies auf Ausführungsmängel zurück, während der Auftragnehmer der Auffassung ist, bauliche Veränderungen des Bauherrn haben dazu geführt. Der Auftragnehmer klagt daraufhin den offenen Restwerklohn ein. Im erstinstanzlichen Verfahren wird festgestellt, dass der Auftragnehmer die Fugen zwischen der Betonsohle und den aufgehenden Wänden stellenweise nicht sorgfältig abgedichtet hat. Ob aber allein das Bauwerk deshalb die geschuldete Dichtigkeit nicht erreicht, kann nicht geklärt werden.

Dementsprechend hat die Werklohnklage des Auftragnehmers Erfolg. Für nach der Abnahme behauptete Mängel ist der Bauherr darlegungs- und beweispflichtig. Für die Beurteilung, ob ein Werk mangelhaft ist, kommt es dabei auf den Zeitpunkt der Abnahme an. Die Mangelhaftigkeit eines Werks kann daher nicht allein mit dem nach der Abnahme gegebenen Ist-Zustand eines Bauwerks begründet werden. Dieser Beweis ist dem Bauherrn hier nicht gelungen. Denn im Ergebnis der Beweisaufnahme konnte nicht geklärt werden, welcher der zahlreichen

Leckagen in welchem Umfang zur Überschreitung des für die Gebäudedichtigkeit maßgebenden Grenzwerts beigetragen hat. (SP)

Der Schadensersatzanspruch des Hauptunternehmers gegen den Nachunternehmer

BGH, Urteil vom 09.11.2023
VII ZR 92/20

1. In der werkvertraglichen Leistungskette kann der Hauptunternehmer gegenüber dem Nachunternehmer gemäß § 634 Nr. 4 BGB i.V.m. § 280 Abs. 1 und 3, 281 BGB den Schaden ersetzt verlangen, der ihm dadurch entsteht, dass er wegen der mangelhaften Werkleistung des Nachunternehmers seinerseits Mängelansprüchen seines Bestellers ausgesetzt ist. Hat der Hauptunternehmer einen vom Besteller geltend gemachten Anspruch auf Kostenvorschuss durch Zahlung erfüllt, kann er im Wege des Schadensersatzes vom Nachunternehmer Zahlung in Höhe des geleisteten Vorschusses verlangen.

2. Hat der Besteller dem Hauptunternehmer noch keine Abrechnung erteilt, kann der Nachunternehmer im Wege des Zurückbehaltungsrechts gemäß § 273 BGB durchsetzen, dass der Schadensersatz an den Hauptunternehmer in entsprechender Anwendung des § 255 BGB nur Zug um Zug gegen Abtretung der aus der Vorschusszahlung folgenden Ansprüche des Hauptunternehmers gegen den Besteller auf Abrechnung sowie gegebenenfalls Rückzahlung zu leisten ist.

3. Hat der Besteller dem Hauptunternehmer dagegen bereits eine inhaltlich zutreffende Abrechnung erteilt und ist der Vorschussbetrag danach vollständig zur Mängelbeseitigung verbraucht worden, kommt eine Vorteilsausgleichung im Verhältnis des Hauptunternehmers zum Nachunternehmer nicht (mehr) in Betracht.

Der BGH befasst sich in dieser Entscheidung damit, wie sich das Verhältnis Hauptunternehmer/Nachunternehmer darstellt, wenn der Hauptunternehmer von seinem Auftraggeber (Besteller) wegen Mängeln, die der Nachunternehmer verursacht hat, auf Zahlung eines Vorschusses für die Mangelbeseitigungskosten in Anspruch genommen wird.

Es ist der klassische Fall, dass Baumängel festgestellt werden, der Bauherr seinen Vertragspartner, den Hauptunternehmer, zur Mangelbeseitigung unter Fristsetzung auffordert und die Mängel nicht beseitigt werden. Der Bauherr kann dann einen Drittunternehmer beauftragen und gegenüber seinem Vertragspartner (Hauptunternehmer) einen Vorschussanspruch auf die voraussichtlichen Kosten der Mangelbeseitigung geltend machen. Der Hauptunternehmer hat den Vorschussbetrag zu bezahlen und diesen Vorschussbetrag kann er als Schadensersatz gegenüber seinem Nachunternehmer geltend machen. Hat der Bauherr die tatsächlich entstandenen Mangelbeseitigungskosten gegenüber dem Hauptunternehmer noch nicht abgerechnet, steht also noch nicht fest, ob der Vorschuss ausgereicht hat oder nicht, kann der

Nachunternehmer gegenüber seinem Hauptunternehmer verlangen, dass ihm etwaige Ansprüche des Hauptunternehmers gegen den Bauherrn auf Abrechnung sowie gegebenenfalls Rückzahlung abgetreten werden. Dies kann er im Wege eines Zurückbehaltungsrechts gegenüber der Zahlungsaufforderung des Hauptunternehmers durchsetzen.. (Dr. R)

Keine Aufrechnung nach Kündigung wegen Insolvenz mit Gegenforderungen aus anderen Bauvorhaben

BGH, Urteil vom 19.10.2023 - IX ZR 249/22

Der Auftraggeber (AG) beauftragte den Auftragnehmer (AN) mit Metallarbeiten. Nachdem der AG Kenntnis von dem Insolvenzantrag des AN erlangte, kündigte er den Vertrag gem. § 8 Abs. 2 VOB/B außerordentlich und nahm die bis dahin erbrachten Leistungen ab. Für diese Leistungen forderte der AN vom AG Zahlung restlichen Werklohns. Der AG rechnet daraufhin mit streitigen Schadensersatzansprüchen aus einem anderen, ebenfalls infolge der Insolvenz gekündigten, Bauvorhaben (BV2) auf.

Der AG muss den Werklohn bezahlen, eine Aufrechnung ist aus insolvenzrechtlichen Gründen unzulässig.

Erlangt der Insolvenzgläubiger (hier AG) die Möglichkeit der Aufrechnung durch eine anfechtbare Rechtshandlung, ist die Aufrechnung gem. § 96 Abs. 1 Nr. 3 InsO unzulässig und anfechtbar. Gem. § 130 Abs. 1 Nr. 2 InsO ist eine Rechtshandlung anfechtbar, die dem Insolvenzgläubiger eine

Sicherung oder Befriedigung gewährt oder ermöglicht hat, wenn sie nach dem Eröffnungsantrag vorgenommen worden ist und wenn der Gläubiger zur Zeit der Handlung die Zahlungsunfähigkeit oder den Eröffnungsantrag kannte. Die anfechtbare Rechts-handlung liegt hier in der Kündigung des BV2 nach Bekanntwerden der Insolvenz, durch die der AG eine Aufrechnungslage mit etwaigen Gegenforderungen aufgestellt hat.

Hintergrund dieser Regelung ist der Ausschluss einer gläubigerbenachteiligenden Wirkung. In der Möglichkeit der Befriedigung durch Aufrechnung, welche den üblicherweise eintretenden Zufluss des Werklohns für die erbrachten Arbeiten an die haftende Masse ausschließt, wodurch die anderen Gläubiger benachteiligt werden, liegt eine objektive Gläubigerbenachteiligung (vgl. BGH, Urteil vom 30. Juni 2011 - IX ZR 155/08, BGHZ 190, 201 Rn. 27).

In der Praxis ist zu beachten: Die Kündigung aufgrund der Insolvenz des AN kann grundsätzlich weiterhin wirksam gem. § 8 Abs. 2 VOB/B ausgesprochen werden. Bestehen zwischen den Parteien jedoch mehrere Vertragsverhältnisse, die wegen der Insolvenz gekündigt werden und ergibt sich daraus eine Schadensersatzforderung, kann nicht mit der Forderung aus dem jeweils anderen Vertrag aufgerechnet werden. Ob es in Zukunft weiterhin möglich ist mit Gegenforderungen aus demselben Vertrag aufzurechnen, hat der BGH in dieser Entscheidung offengelassen. (MW)

Immobilienrecht

Die Bezeichnung "Wohnung" ist keine Beschaffheitsgarantie

OLG Frankfurt, Zurückweisungsbeschluss vom 31.10.2023, 6 U 210/22

In dem zu entscheidenden Fall wurde eine Bestands„wohnung“ mit Gewährleistungs- und Haftungsausschluss veräußert, „wie es steht und liegt unter Ausschluss jeglicher Sachmängelhaftung.“ Es war vereinbart, frei von Rechtsmängeln zu übergeben. Nach Übereignung der „Wohnung“ stellte sich heraus, dass eine entsprechende Baugenehmigung nicht erteilt war. Eine „Umnutzungserlaubnis“ erteilte die zuständige Behörde nicht. Der Käufer erklärte den Rücktritt und verlangte die Rückzahlung des Kaufpreises und die Erstattung der Grunderwerbsteuer, der Notar- und Grundbuchkosten, der aufgewendeten Zinsen für ein Bankdarlehen, der Umzugskosten und des Architektenhonorars für die erfolglose Umnutzungserlaubnis Zug um Zug gegen Rückübertragung der Einheit. Das Landgericht wies die Klage ab. Die Berufung beim OLG blieb ohne Erfolg.

In beiden Instanzen geht die Rechtsprechung davon aus, dass eine Beschaffheitsvereinbarung des Kaufgegenstands als „Wohnung“ nicht vorliege, die dem Gewährleistungsausschluss vorgehe (Garantie). Es könne nicht angenommen werden, dass der Verkäufer mit der Bezeichnung „Wohnung“ eine vorbehaltlose, verschuldensunabhängige und intensivierete Einstandspflicht für die baurechtliche Unbedenklichkeit der Wohnung habe übernehmen wollen.

Die Verwendung der Bezeichnung "Wohnung" beschreibt nur den tatsächlichen Zustand der Wohnung als solche, nämlich die, tatsächliche Verwendung und die - tatsächlich - vergangene Nutzung zu Wohnzwecken. Verkauft wurde eine "Wohnung" ohne Übernahme einer Gewähr dafür, dass für die entsprechende Nutzung eine Baugenehmigung besteht.

Anmerkung: Vor Gericht und auf hoher See sind Sie in Gottes Hand! Zwar ist nachvollziehbar, dass der Verkäufer, der selbst ein Objekt nicht errichtet hat, von dem Umstand, dass seine veräußerte Wohnung keine Baugenehmigung habe, überrascht sein könnte. Dennoch scheint dem gesamten Veräußerungsvertrag die Geschäftsgrundlage wegzufallen, wenn beide Parteien bei Abschluss des Kaufvertrages davon ausgingen, dass die Wohnung auch als "Wohnung" genehmigt ist. Eine fehlende Baugenehmigung stellt einen Sachmangel dar (BGH 12.04.2013, V ZR 266/11). Der Haftungsausschluss müsste nach § 444 BGB deshalb unwirksam sein, weil die Begrifflichkeit "Wohnung" für beide Parteien wesentliche Grundlage für den Vertrag ist. Für Veräußerer von Objekten ist jedenfalls zu empfehlen, die Haftungsausschlussklausel *"das Objekt wird veräußert, wie besichtigt und wie es steht und liegt unter Ausschluss jeglicher Sachmängelhaftung"* zu verwenden. (WS)

Vergaberecht

Hoppestraße 7, 93049 Regensburg
Telefon 0941 / 2 97 34-0, Telefax: 0941 / 2 97 34-11
r@prof-rauch-baurecht.de

eForms – Seit 25.10.2023 Pflicht

VK Westfalen,
Beschluss vom 19.07.2023
VK 3-15/23
IBRRS 2023, 3051

„eForms“ sind der neue offene Standard der EU für Daten, die zukünftig für Bekanntmachungen auf TED zu verwenden sind. Alle bisherigen Bekanntmachungsformulare wurden hierdurch ersetzt.

Bekanntmachungen werden zukünftig zentral über den Datenservice Öffentlicher Einkauf übermittelt.

Die Eingabe der Daten auf den unterschiedlichen Vergabeplattformen wurde sowohl bei den Auftragsbekanntmachungen als auch den Vergabebekanntmachungen deutlich angepasst. Es sind mehr Pflichtfelder vorgesehen. Die einzugebenden Daten müssen daher umfassender berücksichtigt werden. Nachfolgend soll wie bereits im Newsletter Oktober 2023 ein grober Überblick über die wichtigsten neuen pflichtig einzugebenden Daten im Rahmen der **Vergabebekanntmachung** gegeben werden:

„nationale Identifikationsnummer“: Auch in der Vergabebekanntmachung ist die nationale Identifikationsnummer des Auftraggebers selbst anzugeben. Bei Kommunen ist dies regelmäßig die Leitweg-ID, die zur elektronischen Rechnungsstellung verwendet wird. Für andere Unternehmen oder Wirtschaftsteilnehmer kann hier auch die Umsatzsteuer-ID oder ein Registereintrag – bspw. Handelsregister – verwendet werden. Bei natürlichen

Personen als Auftraggeber kann „keine Angabe“ eingegeben werden.

„Angaben zur Rahmenvereinbarung“ und „Angaben zum dynamischen Beschaffungssystem“: Die Angaben sind auch in der Vergabebekanntmachung pflichtig, können jedoch, wenn nicht zutreffend, mit „entfällt“ o.ä. angegebene werden

Verpflichtende Angaben bzgl. des Bestbieters: Es sind in Deutschland mehr Angaben bzgl. des bezuschlagten Bieters vorgesehen, als von der EU vorgesehen. Deutschland hat hier eine überschießende Umsetzung vorgenommen. Die pflichtigen Angaben sind zumeist vom Bieter selbst einzuholen, da die Angaben nicht allesamt frei zugänglich sein dürften. Es empfiehlt sich die Angaben spätestens nach Auswertung der Angebote vom zu bezuschlagenden Bieter einzuholen. Folgende Angaben werden pflichtig in der Vergabebekanntmachung gefordert:

Nationale Identifikationsnummer: Auch bzgl. des bezuschlagten Bieters ist die nationale Identifikationsnummer, hier sinnvollerweise die USt-ID, anzugeben.

Größe des Wirtschaftsteilnehmers: Es ist pflichtig anzugeben, ob es sich um ein Großunternehmen (über 249 Beschäftigte oder über 50 Millionen Euro Umsatz), um ein Mittleres Unternehmen (bis 249 Beschäftigte und bis 50 Millionen Euro Umsatz und kein kleines Unternehmen), um ein Kleines Unternehmen (bis 49 Beschäftigte und bis 10 Millionen Euro Umsatz und kein Kleinstunternehmen) oder um ein

Kleinstunternehmen (bis 9 Beschäftigte und bis 2 Millionen Euro Umsatz) handelt.

Nationalität des Eigentümers: Diese Angabe wurde in Deutschland verpflichtend eingeführt, in der EU-Vorgabe handelt es sich um ein fakultatives Feld. Sofern das Unternehmen nicht börsennotiert ist, muss die Nationalität des wirtschaftlichen Eigentümers angegeben werden. Der wirtschaftliche Eigentümer ist hierbei der wirtschaftlich Berechtigte im Sinne des GWG (Geldwäschegesetz). Grundsätzlich sollten diese Angaben im Transparenzregister abgefragt werden können, der einfachere Weg dürfte jedoch die Anfrage beim Bieter selbst sein.

Bei Arbeitsgemeinschaften sind die obigen Angaben je ARGE-Mitglied zu erfassen

Die verpflichtenden Angaben sind damit auch im Rahmen der Vergabebekanntmachung deutlich umfassender geworden. (SC)

Kein Verbot negativer Einheitspreise in den Vergabeunterlagen.

OLG Karlsruhe, Beschluss vom 18.08.2023 - 15 Verg 4/23

Vorgehend VK Baden-Württemberg, Beschluss vom 05.05.2023 - 1 VK 9/23

Der Antraggegner schreibt Bauleistungen aus. Gegenstand der Vergabeunterlagen sind die HVA B-StB EU-Teilnahmebedingungen 8-19, die u. a. vorgeben, dass Hauptangebote mit negativen Einheitspreisen von der Wertung ausgeschlossen werden, soweit negative Einheitspreise nicht ausdrücklich für bestimmte Positio-

nen in der Leistungsbeschreibung zugelassen sind.

Die Antragstellerin gab ein Angebot ab. Für die Leistungsposition 2.2.2, grobkörnigen Boden liefern, profilgerecht einbauen und verdichten, hat die Antragstellerin einen negativen Preis eingesetzt.

Der Antragsgegner schloss das Angebot der Antragstellerin mit der Begründung aus, dass es zugelassene negative Einheitspreise enthalte.

Zu Recht hat die Vergabekammer entschieden, dass der Nachprüfungsantrag Erfolg hat und das Vergabeverfahren zurückzusetzen ist, so das OLG Karlsruhe.

Nach §§ 16 EU Nr. 3, 13 EU Abs. 1 Nr. 3 VOB/A sind solche Angebote auszuschließen, die nicht die geforderten Preisangaben enthalten.

Der Ausschluss eines negativen Preises findet keine Grundlage in § 16 EU VOB/A. Auch ein negativer Preis ist ein Preis, der grundsätzlich zulässig ist.

Der Ausschluss des Angebots der Antragstellerin ist nicht dadurch gerechtfertigt, dass der Antragsgegner in der Ausschreibung die HVA B-StB EU-Teilnahmebedingungen 8-19 zum Gegenstand der Vergabeunterlagen gemacht hat und damit bestimmt hat, dass Hauptangebote mit negativen Einheitspreisen von der Wertung ausgeschlossen werden.

Ein Angebotsausschluss gemäß §§ 16 EU Nr. 3, 13 EU Abs. 1 Nr. 3 VOB/A ist nur dann möglich und hat dann zu

erfolgen, wenn das Angebot nicht den geforderten Preis enthält. Der von der Antragstellerin angebotene negative Preis ist aber der geforderte Preis. Die Vorgabe des Antragsgegners, dass keine negativen Preise angeboten werden dürfen, ist unwirksam.

Das Verbot, Angebote mit negativen Einheitspreisen einzureichen, ist vergaberechtlich unzulässig. Die Kalkulationsfreiheit der Bieter wird dadurch unangemessen eingeschränkt.

Die HVA B-StB EU-Teilnahmebedingungen sind insoweit vergaberechtswidrig. (TM)

Auch Nachunternehmerpreise sind auf Verlangen aufzugliedern

VK Bund, Beschluss vom 19.10.2023
VK 2-78/23
IBRRS 2023, 3295

Die öffentliche Auftraggeberin führt ein Vergabeverfahren im Nichtoffenen Verfahren durch. In der Angebotsaufforderung war die Vorgabe enthalten, dass die Aufgliederung der Einheitspreise entsprechend Formblatt 223 auf Verlangen der Vergabestelle ausgefüllt vorzulegen ist. Im Rahmen der Preisprüfung stellt die Auftraggeberin allerdings eine erhebliche Abweichung des Angebotspreises des Bestbieters zur Kostenermittlung fest. Es werden Zweifel an der Angemessenheit der Preise festgestellt und die Bestbieterin wird sodann unter Fristsetzung aufgefordert, die Einheitspreise mit dem den Vergabeunterlagen beigefügten Formblatt 223 aufzugliedern. Das Formblatt enthält u. a. eine Fußnote 2,

die für die befüllenden Spalten Zeitan-
satz, Lohn, Material, Geräte und
sonstige Kosten vorgibt: „Ist bei allen
Teilleistungen anzugeben, unabhän-
gig davon, ob sie der Auftragnehmer
oder ein Nachunternehmer erbrin-
gen.“ Das Formblatt wurde seitens
des Bestbieters zwar fristgerecht
übermittelt, allerdings wurde ein ab-
weichendes und nur teilweise ausge-
füllter Formblatt 223 eingereicht. Die
Auftraggeberin stellte nach Prüfung
des eingereichten FB 223 fest, dass
der Bieter keine Angaben zum Zeitan-
satz sowie zu Lohn-, Material-, Ge-
räte- und sonstigen Kosten für die
Nachunternehmerleistungen getätigt
hatte. Die Auftraggeberin ist der Auf-
fassung, dass dadurch nur die Prüfung
der Einheitspreise für die Arbeiten
des Bieters selbst, nicht aber für die
von ihr beabsichtigten Nachunterneh-
mer möglich sei. Die getätigten Anga-
ben genügten demnach nicht den auf-
traggeberseitig geforderten Informati-
onen. Bei dem FB 223 handele es sich
um eine erst auf Verlangen der Auf-
traggeberin vorzulegende Erklärung,
woraus letztlich folge, dass das Ange-
bot wegen Nichtvorlage nach § 16 Nr.
4 EU VOB/A und wegen verweigerter
Auskunft nach § 15 Abs. 2 EU
VOB/A auszuschließen sei. Der ver-
meintliche Bestbieter ist allerdings
der Meinung, eine körperlich vorhan-
dene Unterlage würde nicht fehlen.
Eine Aufschlüsselung von Nachun-
ternehmerpreisen sei weder sinnvoll
noch vergaberechtlich geboten. Der
Bieter stellt nach erfolgter Rüge einen
Nachprüfungsantrag.

Die VK Bund weist den Nachprü-
fungsantrag als unbegründet zurück.
Der Ausschluss des Angebots des ver-
meintlichen Bestbieters erfolgte nach
§ 16 Nr. 4 EU VOB/A sowie auch

nach § 15 Abs. 2 EU VOB/A recht-
mäßig.

Dass laut Fußnote 2 des Formblatts
eine Aufgliederung der Einheitspreise
ausdrücklich auch in Bezug auf dieje-
nigen Teilleistungen vorzunehmen
ist, für deren Ausführung Nachunter-
nehmer vorgesehen sind, macht die
Anforderung nicht etwa unverhältnis-
mäßig und damit möglicherweise un-
wirksam. Zwar ist es mit Aufwand für
Bieter wie Nachunternehmer verbun-
den, die Einheitspreise des Angebots
aufschlüsseln zu müssen. Denkbar
sind Fälle, in denen ein Bieter bei sei-
nen Nachunternehmern aufgrund des
Aufwands auf Schwierigkeiten sto-
ßen könnte, eine entsprechende Zuar-
beit zu erhalten. Der Bieter muss je-
doch auch vergaberechtlich dem Auf-
traggeber gegenüber für seinen Nach-
unternehmer einstehen, denn nur der
Bieter selbst befindet sich in einem
Vertragsanbahnungsverhältnis zum
Auftraggeber, nicht der Nachunter-
nehmer. Wenn ein Bieter Nachunter-
nehmer in die Auftragsausführung
einzubinden beabsichtigt, so hat der
Auftraggeber mangels einer direkten
Beziehung zum Nachunternehmer
keine Möglichkeit, bei diesem eine
Preisauflärung über das Formblatt
223 für dessen Teilleistungen einzu-
fordern. Die Nachunternehmerleis-
tung ist vielmehr der Sphäre des Bie-
ters zuzurechnen.

Das Formblatt 223 wurde zudem in
weiten Teilen unvollständig einge-
reicht. Infolge der Nicht-Eintragung
der geforderten Angaben bzw. Erklä-
rungen fehlen diese i.S.v. § 16 EU Nr.
4 S. 1 VOB/A, denn ein Fehlen ist
nicht nur dann gegeben, wenn ein ge-
fordertes Dokument, hier das Form-
blatt 223, in Gänze nicht eingereicht
wird, sondern auch im Falle von nicht

vollständig vorgenommenen Eintragungen. Nicht das gesamte Formblatt 223 ist die abzugebende Erklärung, sondern dieses besteht aus einer Vielzahl einzutragender Einzelerklärungen. Eine Nachforderung der unterbliebenen Angaben kommen demnach bereits nach Wortlaut des § 16 Nr. 4 EU VOB/A sowie des Rechtsgedankens nicht in Betracht.

Neben § 16 EU Nr. 4 S. 1 VOB/A ist der Ausschluss des Angebots der ASt auch nach § 15 EU Abs. 2 VOB/A erforderlich, wonach ein Angebot u.a. dann auszuschließen ist, wenn ein Bieter geforderte Angaben nicht binnen der hierfür gesetzten angemessenen Frist erteilt. Aus obigen Darlegungen ergibt sich zwanglos, dass diese Voraussetzungen ebenfalls erfüllt sind. (IF)

Regensburg / Passau
im Dezember 2023

Hoppestraße 7, 93049 Regensburg
Telefon 0941 / 2 97 34-0, Telefax: 0941 / 2 97 34-11
r@prof-rauch-baurecht.de