

## § 7 Die Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (VOB)

**Weiterführende Literatur:** Birgel, Karl J., Öffentliches Auftragswesen und Preisrecht; Dähne, Horst, Schelle, Hans, VOB von A - Z; Elzer, Michael, VOB und VOL Vergabe von Bauleistungen und anderen Leistungen; Großhauser, Manfred, Baurecht leicht gemacht; Heiermann, Wolfgang, Franke, Horst: VOB-Praxis, Bd. 7; Heiermann, Wolfgang, Riedl, Richard, Rusam, Martin, Handkommentar zur VOB Teile A und B; Ingenstau, Heinz, Korbion, Hermann, VOB Teile A und B Kommentar; Kappellmann, Klaus D., Langen, Werner, Einführung in die VOB/B; Kleine-Möller, Nils, Merl, Heinrich, Oelmaier, Winfried, Handbuch des privaten Baurechts; Lenz, Wolfgang, Heintz, Detlef, Öffentliches Baurecht; Locher, Horst, Das private Baurecht; Vygen, Klaus, Bauvertragsrecht nach VOB und BGB; Zielemann, Peter, Vergütung, Zahlung und Sicherheitsleistungen nach VOB.

### 1. Zum Begriff und zur Bedeutung

Die Vergabe- und Vertragsordnungen für Bauleistungen (VOB), für Leistungen (VOL) und für freiberufliche Leistungen (VOF) betreffen die Vergabe und Durchführung von Aufträgen überwiegend durch die öffentliche Hand. Sie werden im Bundesanzeiger veröffentlicht, sind aber keine Rechtsnormen. Nachfolgend soll nur auf die Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen eingegangen werden.

Bauleistungen sind Arbeiten jeder Art zur Herstellung, Instandhaltung, Änderung oder Beseitigung von baulichen Anlagen (§ 1 VOB/A). Damit fallen Bauleistungen zwar auch unter den Begriff des Leistungsgegenstandes eines Werkvertrages. Jedoch erweist sich das Werkvertragsrecht der §§ 631 ff BGB in einigen Punkten als zu starr, um regelmäßig einen sachgerechten Interessenausgleich zwischen Auftraggeber (Besteller) und Auftragnehmer (Unternehmer) zu schaffen. Dies war ein wesentlicher Grund für Staat, Länder und Kommunen, gemeinsam mit der Wirtschaft und den Gewerkschaften 1926 die Verdingungsordnung für Bauleistungen (VOB) zu beschließen. Seitdem erfährt die VOB eine ständige Anpassung an die wirtschaftliche, technische und rechtliche Entwicklung; federführend ist heute dabei der Deutschen Vergabe- und Vertragsausschuss für Bauleistungen (DVA).

Die VOB ist **keine Rechtsnorm**. Trotz ihrer praktisch weiten Verbreitung stellt die VOB auch weder im Ganzen noch in einzelnen Teilen Gewohnheitsrecht dar. Sie hat lediglich den Rechtscharakter von Allgemeinen Geschäftsbedingungen. Geltung auf ein Vertragsverhältnis erhält sie weder durch Verkehrssitte noch durch Handelsbrauch, sondern **nur durch (ausdrückliche oder stillschweigende) Vereinbarung**. Die VOB besteht aus drei Teilen, den

- Allgemeinen Bestimmungen für die Vergabe von Bauleistungen (Teil A; Stand: 2009),
- Allgemeinen Vertragsbedingungen für die Ausführung von Bauleistungen (Teil B; Stand: 2009) und den

- Allgemeinen Technischen Vertragsbedingungen für Bauleistungen (ATV) und den Allgemeinen Regelungen für Bauarbeiten jeder Art (DIN 18299; Teil C; Stand: 2005).

Die große praktische Bedeutung der VOB liegt darin, dass nahezu sämtliche Bauaufträge der öffentlichen Hand unter Vereinbarung der VOB zur Ausführung kommen. Denn nach den Gesetzen des Haushaltsrechtes ist die öffentliche Hand verpflichtet, Bauaufträge nach den Regeln der VOB/A unter Einbeziehung der Bestimmungen der VOB/B und C zu vergeben.

Auch im Bereich nicht öffentlicher Bauaufträge bemühen sich in aller Regel die Werkunternehmer, die VOB mit in den Vertrag einzubeziehen. Sind sie vereinbart, gehen sie im vereinbarten Umfang den gesetzlichen Regeln vor. Besteht Freiheit bezüglich der Anwendung der VOB, ist es selbstverständlich auch möglich, ausschließlich Teil B oder/und Teil C in einen Vertrag aufzunehmen.

## **2. Teil A**

Teil A der VOB beinhaltet die allgemeinen Bestimmungen für die Vorbereitung und den Abschluss des Bauvertrages. Er regelt also die vorvertragliche Phase und bestimmt den Geschehensablauf bis zum endgültigen Abschluss des Bauvertrages. Grundlage für Teil A sind die allgemeinen Vorschriften des BGB (insbes. §§ 145 ff), die jedoch hier durch Einzelbestimmungen erläutert, ergänzt, abgeändert oder eingeschränkt werden. Sind die Inhalte von Teil A zum Vertragsbestandteil geworden, dann haben sie gegenüber denjenigen des BGB Vorrang.

Die Vorschriften des Teils A basieren grundsätzlich auf der Bauvergabe durch die öffentliche Hand. Ihrem Zweck entsprechend sollen sie den Auftraggeber zur sparsamen und wirtschaftlichen Haushaltsführung anzuhalten (§ 7 Bundes HaushaltsO). Der Schutz der einzelnen Bewerber ist nicht Hauptzweck, höchstens Reflex der Regelungen.

Daneben können sich auch private Auftraggeber gegenüber ihren Verhandlungspartnern zur Einhaltung der Vergabebestimmung des Teils A, soweit im jeweiligen Fall einschlägig, verpflichten.

Die VOB/A ist in zwei Abschnitte eingeteilt, die wie folgt umschrieben werden können:

- **Abschnitt 1: Basisparagrafen**

Die Regelungen gelten für die Vergabe von Bauaufträgen unterhalb des Schwellenwertes der EG-Baukoordinierungsrichtlinie (§ 1a) und der EG-Sektorenrichtlinie (§ 1b) durch die öffentliche Hand.

- **Abschnitt 2: Basisparagrafen mit zusätzlichen Bestimmungen nach der Richtlinie 2004/18/EG –sog. Baukoordinierungsrichtlinie**  
Die Regelungen gelten für die Vergabe von Bauaufträgen durch Öffentliche Auftraggeber i.S.d. § 98 GWB, die den Schwellenwert der EG-Baukoordinierungsrichtlinie übersteigen (= 4.845.000 €, vgl. § 2 Nr. 3 VergabeVO). Sofern es sich um Aufträge aus den Bereichen der Trinkwasser- oder Energieversorgung oder des Verkehrs- und Fernmeldewesens handelt, sind die a-Paragrafen nicht anwendbar.

Nachfolgend soll nur auf die **Basisparagrafen zum Vergabeverfahren** eingegangen werden:

## 2.1 Die Ausschreibung

Rechtlich ist eine Ausschreibung einer Bauleistung nicht anderes als eine invitatio ad offerendum, also die Aufforderung zur Abgabe eines Angebotes (binnen der vorgegebenen Ausschreibungsfrist).

### 2.1.1 Mindestinhalte einer Ausschreibung

Die Ausschreibung ist folglich ein förmliches Verfahren für den Auftraggeber, um Angebote für die Leistungserbringung einzuholen. Kennzeichnend sind folgende Merkmale:

- Verpflichtung des Auftraggebers, einen Auftrag zu erteilen;
- Einhaltung einer ausreichenden Bindefrist;
- eindeutige und vollständige Leistungsbeschreibung, § 7 VOB/A;
- zwingendes Erfordernis des rechtzeitigen Angebotseingangs;
- grundsätzliches Verbot von Änderungsverhandlungen vor Zuschlagserteilung;
- Möglichkeit, die Ausschreibung aufzuheben.

### 2.1.2 Bekanntmachung

Eine öffentliche Bekanntgabe der Ausschreibung ist gemäß § 12 VOB/A erforderlich, damit sich potentielle Bieter auf einen möglichen Auftrag einrichten können. Die Bekanntmachung erfolgt durch Annoncen in amtlichen Veröffentlichungsblättern (Amtsblatt), Tageszeitungen, Fachzeitschriften oder auch im Internet (z.B. [www.bund.de](http://www.bund.de)). In Bezug auf den Bausektor sind öffentliche Ausschreibungen weiterhin im Bundesausschreibungsblatt und im Submissionsanzeiger zu finden.

### 2.1.3 Teilnehmerkreis

Bei der Vergabe von Bauleistungen nach VOB darf kein Unternehmen diskriminiert werden, § 2 Abs. 2 VOB/A.

Nach einer öffentlichen Ausschreibung haben alle gewerblichen Interessenten (unabhängig vom Ort ihres Geschäftssitzes) das Recht, die Vergabeunterlagen anzufordern und ein Angebot abzugeben, § 6 Abs. 2, Nr. 1 VOB/A. Der Auftraggeber ist berechtigt, von den Bewerbern Auskunft über ihre Befähigung zu fordern, § 6 Abs. 3 VOB/A. Dadurch soll sichergestellt werden, dass nur geeignete Bieter am Vergabeverfahren beteiligt werden.

Falls zuwenig Bieter ihr Interesse bekunden, soll die Ausschreibung nicht aufgehoben werden. Auch unter einer geringfügigen Bieterbeteiligung kann ein annehmbares Angebot sein. Der AG hat eventuelle Ursachen der geringen Resonanz zu erforschen (z.B. starke Auslastung im Bewerberkreis).

## 2.2. Arten der Ausschreibung

Im Wesentlichen wird zwischen

- Öffentlicher -,
- Beschränkter Ausschreibung und
- Freihändiger Vergabe

unterschieden (§ 3 VOB/A). Dabei stehen diese Vergabearten nicht wahlweise nebeneinander. Ausgehend vom Grundsatz des § 2 Abs. 1 Nr. 2 VOB/A, wonach bei der Vergabe der Wettbewerb die Regel sein soll, hat die Öffentliche Ausschreibung **unbedingten Vorrang** vor den anderen Vergabearten.

### 2.2.1 Öffentliche Ausschreibungen

Bei einer Öffentlichen Ausschreibung (§ 3 Abs. 1 VOB/A) wird ein unbeschränkter Kreis von Unternehmern zur Einreichung von Angeboten aufgefordert. Eine Öffentliche Ausschreibung muss stattfinden, wenn nicht die Eigenart der Leistung oder die besonderen Umstände der Bauleistung eine Abweichung rechtfertigen. Für die einzelnen Bieter besteht die Möglichkeit, sich mit beliebig vielen anderen Bietern zu Bietergemeinschaften zusammenzuschließen. Dann können sie die Leistungen auf gemeinschaftlicher Ebene anbieten. Das Einverständnis des Auftraggebers hierzu ist nicht erforderlich. Allerdings haftet eine Bietergemeinschaft gesamtschuldnerisch.

## 2.2.2 Beschränkte Ausschreibung

Bei der Beschränkten Ausschreibung wird eine beschränkte Zahl von Unternehmen zur Einreichung von Angeboten aufgefordert. Eine Beschränkte Ausschreibung ist nach § 3 Abs. 3 und 4 VOB/A nur zulässig, wenn

- der Auftragswert der Bauleistung ohne Umsatzsteuer, für
  - Ausbaugewerke, Landschaftsbau und Straßenausstattung 50.000 €,
  - Tief-, Verkehrswege und Ingenieurbau 150.000 € und
  - für alle übrigen Gewerke 100.000 €nicht übersteigt,
- eine durchgeführte Öffentliche Ausschreibung zu keinem annehmbaren Ergebnis geführt hat oder
- die Öffentliche Ausschreibung z.B. wegen Dringlichkeit oder aus Gründen der Geheimhaltung unzweckmäßig ist.

Eine Unterart ist die **Beschränkte Ausschreibung nach Öffentlichem Teilnahmewettbewerb** gem. § 3 Abs. 1 S. 2 VOB/A. Dabei werden Unternehmer zunächst öffentlich zur Abgabe von Interessenbekundungen aufgefordert. Die Beschränkte Ausschreibung nach öffentlichem Teilnahmewettbewerb ist gem. § 3 Abs. 4 Nr. 1 und 2 VOB/A gestattet, wenn

- die Leistung nur von einem beschränkten Teilnehmerkreis erbracht werden kann, insbesondere wenn außergewöhnliche Zuverlässigkeit, Leistungsfähigkeit, Erfahrung, technische Ausrüstung oder fachkundige Arbeitskräfte auf seiten des Bieters erforderlich sind oder
- die Bearbeitung des Angebots wegen der Eigenart der Leistung einen außergewöhnlich hohen Aufwand erfordert.

Bei dieser Ausschreibungsart sollten mindestens drei Mitbewerber am Vergabeverfahren teilnehmen, § 6 Abs. 2 Nr. 2 VOB/A.

## 2.2.3 Freihändige Vergabe

Die Vergabe ohne förmliches Verfahren ist nur zulässig, wenn eine Öffentliche oder Beschränkte Ausschreibung unzweckmäßig ist. Deshalb hat die Freihändige Vergabe Ausnahmecharakter; nach § 3 Abs. 5 VOB/A ist sie beispielsweise zulässig, weil

- für die Leistungserbringung aus besonderen Gründen (z.B. Patentschutz, hoher Erfahrungsgrad oder spezielle Geräte) nur ein bestimmtes Unternehmen in Betracht kommt,

- keine so eindeutige und erschöpfende Beschreibung des Leistungsumfangs möglich ist, dass hinreichend vergleichbare Angebote erwartet werden können,
- sich eine kleine Leistung von einer vergebenen größeren Leistung nicht ohne Nachteil trennen lässt,
- die auszuführende Leistung besonders dringlich oder Geheimhaltungsvorschriften unterworfen ist oder
- nach Aufhebung einer Öffentlichen oder Beschränkten Ausschreibung eine erneute Ausschreibung kein annehmbares Ergebnis verspricht.

## **2.3 Das Angebotsverfahren**

Haben Unternehmer auf eine Ausschreibung hin ihr Interesse bekundet, beginnt das eigentliche Angebotsverfahren.

### **2.3.1 Angebotsunterlagen**

Dabei unterrichtet zunächst der Auftraggeber die potentiellen Anbieter detailliert über die in Rede stehende Bauleistung mittels der Vergabedokumente. Den Bietern sind folgende Dokumente zu überlassen:

- Anschreiben
- Leistungsbeschreibung und Leistungsverzeichnis.

#### **2.3.1.1 Das Anschreiben**

Die Aufforderung zur Abgabe des Angebots wird durch das Anschreiben zum Ausdruck gebracht. Das Anschreiben hat nach § 8 Abs. 2 VOB/A weiterhin die Kriterien zu nennen, welche zusätzlich zu den Vertragsunterlagen für die Entscheidung zur Angebotsabgabe relevant sind. Unverzichtbare Inhalte des Schreibens sind u.a.:

- Angaben zur Leistung (Art, Umfang, Erbringungsort),
- Zeitraum der Ausführung,
- Anschrift der den Zuschlag erteilenden Stelle,
- etwaige Ortsbesichtigungen,
- genaue Nennung der Stelle für die Angebotsannahme,
- Auskünfte zum Eröffnungstermin,
- Zuschlagsfrist,
- Dokumente, die für Zahlungsbedingungen aussagekräftig sind

(vgl. im Einzelnen § 12 Abs. 1 Nr. 2 VOB/A).

### **2.3.1.2 Leistungsbeschreibung und Leistungsverzeichnis**

Der **Leistungsbeschreibung** kommt eine zentrale Rolle bei der Vergabe zu. Wichtig ist, dass alle Leistungen ausreichend konkretisiert sind. Dem Auftragnehmer soll kein ungewöhnliches Wagnis aufgebürdet werden. Dementsprechend hat der Auftraggeber auf Besonderheiten (wie Beschaffenheit des Bodens oder (Grund)wasserverhältnisse) hinzuweisen. Nur genaue Informationen gestatten es dem Bieter, optimale Vorkehrungen zu treffen und sachgerecht zu entscheiden, mit welchen technischen Mitteln der Auftrag auszuführen ist. § 7 Abs. 1 VOB/A bestimmt daher, dass der Auftraggeber die Leistung eindeutig und erschöpfend zu benennen hat. Der Leistungsumfang ist klar (logisch und verständlich) darzulegen: alle Bewerber müssen die Beschreibung inhaltlich gleich interpretieren können. Weiterhin muss es jedem Bieter möglich sein, aufgrund der Angaben in der Leistungsbeschreibung seine Preise ohne umfangreiche Vorarbeiten zu kalkulieren.

Das **Leistungsverzeichnis** steht mit der Leistungsbeschreibung im engen Zusammenhang. Das Leistungsverzeichnis beinhaltet eine positionsartige Aufstellung der zu erbringenden Leistungen. Zum Zwecke der besseren Vergleichbarkeit der eingegangenen Angebote haben die Bieter ihre kalkulierten Preise in den Leistungsverzeichnissen möglichst gleichartig auszuweisen.

### **2.3.2 Angebotsfristen und Abgabe des Angebots**

#### **2.3.2.1 Bewerbungsfrist, § 10 VOB/A**

Die Angebots- und Bewerbungsfrist wird vom Tage nach Absendung der Bekanntgabe gerechnet. Während dieser Zeitspanne dürfen Angebote abgegeben werden. Der zeitliche Umfang der Angebotsfrist ist so bemessen, dass dem Bieter genügend Zeit eingeräumt wird, sein Angebot zu erstellen und einzureichen. Die Möglichkeit Angebote einzureichen, darf auch bei Dringlichkeit 10 Tage nicht unterschreiten. Bei einem offenen Verfahren muss die Frist mindestens einen Zeitraum von 52 Kalendertagen betragen.

#### **2.3.2.2 Die Abgabe des Angebots**

Das Angebot muss inhaltlich so klar und vollständig verfasst sein, dass es dem Auftraggeber möglich ist, daraufhin einen Werkvertrag (§ 631 BGB) ohne Vorbehalte oder Einschränkungen abzuschließen. Dementsprechend muss es u.a. auch rechtsverbindlich unterschrieben sein.

Eingegangene Angebote werden auf dem Umschlag mit Eingangsdatum, Uhrzeit und laufender Nummer versehen. Danach werden sie an einen am Vergabeverfahren nicht beteiligten Dritten weitergeleitet. Dieser hat alle eintreffenden Angebote zu sammeln. Bis zum Eröffnungstermin müssen die Angebote ungeöffnet und unter Verschluss verwahrt werden. Dadurch soll sichergestellt werden, dass vorab keine Änderungen oder Absprachen vorgenommen werden können.

### **2.3.2.3 Die Bindefrist**

Nach § 10 Abs. 7 VOB/A können die Verdingungsunterlagen eine Bindefrist vorsehen. Die Bindefrist umfasst die Zeit, in welchem der Bieter an sein Angebot gegenüber dem Auftraggeber gebunden ist. Falls die Vergabeunterlagen bzw. das Angebot keine Aussage hierüber treffen, ist der Bieter nur innerhalb der üblichen Frist gemäß § 147 Abs. 2 BGB gebunden.

## **2.4 Die Submission**

### **2.4.1 Der Eröffnungstermin**

Der Eröffnungstermin hat fristgerecht durchgeführt zu werden. Eine Vergabe kann nur erfolgen, wenn dem Auftraggeber überhaupt Angebote rechtzeitig zugegangen sind. Angebote, die im Eröffnungstermin noch nicht vorliegen, sind verspätet und dürfen nicht geprüft werden (§ 16 Abs. 1 VOB/A).

An dem Eröffnungstermin können, neben Vertretern des Auftraggebers, Vertreter der Firmen teilnehmen, die sich am Angebotsverfahren beteiligt haben. Im Eröffnungstermin werden die bis dahin eingegangenen Angebote physisch geöffnet und verlesen. Folgende Angaben der Angebote sind vom Verhandlungsleiter zu verlesen:

- Name des Bieters,
- Sitz des Unternehmens,
- Bruttoendsumme,
- bei Bedarf auch die Nettopreise einzelner Abschnitte.

Zum Schutz vor nachträglichen Manipulationen sind die einzelnen Angebote dabei so zu markieren, dass spätere Ergänzungen oder Änderungen nicht mehr vorgenommen werden können. Über den Eröffnungstermin ist nach § 14 VOB/A ein Protokoll zu fertigen, in das im Wesentlichen aufzunehmen ist:

- präziser Eröffnungsbeginn,
- Ablauf des Verfahrens,



- eingebrachte Einwendungen,
- Anliegen der Bieter,
- eventuelle Stellungnahmen des Verhandlungsleiters,
- genaue Angabe (Stunde und Minute) über den Verhandlungsschluss,
- sonstige Sachverhalte,
- nicht zugelassene Angebote.

#### 2.4.2 Angebotsprüfung

Die Angebotsprüfung vollzieht sich nach den Bestimmungen des § 16 VOB/A. Sie untergliedert sich in drei Teilbereiche:

- die rechnerische Prüfung,
- die sachliche, technische Prüfung und
- die wirtschaftliche Prüfung.

Bei der **rechnerischen Prüfung** werden die einzelnen Angebotspreise sowie die daraus resultierende Endsumme festgestellt. Alle Rechenoperationen sind nachzuvollziehen. Falsch ausgewiesene Preisangaben werden durch entsprechende Korrekturen seitens des Auftraggebers berichtigt, wenn erkennbar ist, dass ein Rechenfehler zugrundeliegt. So abgeänderte Angebote sind bei der weiteren Bewertung nicht auszuschließen.

Vorteilhaft ist die Erstellung eines Preisspiegels, damit eine Übersichtlichkeit über alle Angebote gewährleistet ist. Günstig ist die Kennzeichnung der niedrigsten und der am höchsten veranschlagten Angebote.

Die **technische Prüfung** konzentriert sich auf die Vollständigkeit des Leistungsangebotes. Grundlage hierbei sind die Ausführungen des Bieters aus dem Leistungsverzeichnis (z.B. Hinweise auf verwendete Baustoffe oder das technische Verfahren).

**Wirtschaftlich** sind die Angebote auf ihr Preis-Leistungs-Verhältnis hin zu untersuchen. Basis bilden die gebotenen Leistungen und der dafür geforderte Preis. Eine Prüfung der Wirtschaftlichkeit bezieht sich auf alle Aspekte der Bauleistung. Dazu zählen:

- angemessener Gesamtpreis hinsichtlich der Leistungen,
- Vorteile nichttechnischer Art (Bauzeit, Gewährleistungen),
- Preisnachlässe,
- Berücksichtigung der Folgekosten (Wartung).

### **2.4.3 Wertung der Angebote**

Mit der Wertung der Angebote gemäß § 16 VOB/A wird das Prüfungsverfahren fortgesetzt. Für den Auftraggeber entscheidet die Wertung darüber, ob ein Angebot unter wirtschaftlichen und technischen Gesichtspunkten angenommen werden kann. Behandelt werden Aspekte wie:

- Ausschluss einzelner Angebote, wegen
  - verspäteter Einreichung,
  - inhaltlicher Ungenauigkeiten,
  - unzulässiger Wettbewerbsbeschränkungen (z.B. Absprachen),
  - zweifelhaften Änderungen (§ 13 Abs.1 Nr. 5 VOB/A),
  - Änderungen an den Vergabeunterlagen (§ 13 Abs. 1 Nr. 5 VOB/A),
  - nicht zugelassenen Nebenangeboten oder Änderungsvorschlägen (§ 8 Abs. 2 Nr. 3 VOB/A).
- Eignung der Bieter hinsichtlich Fachkunde, Leistungsfähigkeit und Zuverlässigkeit;
- inhaltliche Vergleichbarkeit der Angebote; sowie
- Verhältnis von Bietergemeinschaften und Einzelbieter.

In die engere Wahl kommen nur solche Angebote, die unter Berücksichtigung rationellen Baubetriebes und sparsamer Wirtschaftsführung eine einwandfreie Ausführung erwarten lassen.

## **2.5 Beendigung des Vergabeverfahrens**

Das Vergabeverfahren endet nach Abschluss der Vergabeverhandlung mit einem Vertragsabschluss oder mit dessen Scheitern.

### **2.5.1 Verhandlung mit den Bietern**

Grundlage bilden die Bestimmungen des § 15 VOB/A. Es dürfen nach Angebotsöffnung nur Verhandlungen mit Bietern geführt werden, um dem Auftraggeber Informationen über die Eignung und Leistungsfähigkeit der Bieter oder genauere Angaben über deren Angebot zu verschaffen. Unstatthaft sind Verhandlungen über Änderungen des Angebots oder der Preise. Ausnahmsweise dürfen solche Verhandlungen geführt werden, wenn dies aus Gründen unumgänglicher kleinerer technischer Änderungen notwendig ist. Die Ergebnisse solcher Verhandlungen unterliegen der Geheimhaltung.

## 2.5.2 Der Zuschlag

Voraussetzung für die Einhaltung der Zuschlagsfrist ist, das Angebot unverzüglich nach der Eröffnung zu bearbeiten. Dies beruht auch auf dem Interesse der anderen Bieter, die nicht berücksichtigt werden. Beginnend mit dem Eröffnungstermin beträgt die Zuschlagsfrist (§ 10 Abs. 6 VOB/A) i.d.R. nicht mehr als 30 Kalendertage. Nur in begründeten Fällen darf die Frist verlängert werden.

Der Zuschlag ist dem Bieter mit dem annehmbarsten Angebot zu erteilen. Vertragsrechtlich bedeutet der Zuschlag die Annahme des Angebots i.S.d. §§ 145 ff BGB. Enthält die Ausschreibung keine besondere Aussage über die Form, erfolgt der Zuschlag formlos. Geht der Zuschlag bei einem Bieter verspätet ein, ist dieser rechtlich nicht mehr an sein Angebot gebunden. Eine nicht pünktlich erteilte Zuschlagserklärung seitens des Auftraggebers gilt gemäß § 150 Abs. 1 BGB als neues Angebot zum Vertragsabschluss.

## 3. Teil B

Teil B der VOB enthält im Wesentlichen Allgemeine Geschäftsbedingungen. Hier werden die Beziehungen der Vertragspartner nach der Erteilung des Auftrages bis zur Erfüllung der gegenseitigen Hauptpflichten einschließlich der Gewährleistung dargestellt. Vom Regelungsumfang her korrespondiert Teil B im Wesentlichen mit den gesetzlichen Vorschriften der §§ 631 - 651 BGB, die jedoch durch Teil B inhaltlich ergänzt, ersetzt oder verändert werden. Auf einige wesentliche Unterschiede soll nachfolgend kurz eingegangen werden:

### 3.1 Kündigung durch den Auftragnehmer

§ 649 BGB räumt nur dem Besteller (Auftraggeber) nicht hingegen dem Unternehmer (Auftragnehmer) ein ordentliches Kündigungsrecht ein. § 9 VOB/B stärkt insoweit die Rechte des Auftragnehmers, als auch ihm –nach Nachfristsetzung **mit Ablehnungsandrohnung**- ein ordentliches Kündigungsrecht eingeräumt wird, wenn

- der Auftraggeber eine ihm obliegende Handlung unterlässt und dadurch der Auftragnehmer gehindert wird, seine Leistung auszuführen (ähnliches ist im BGB über Annahmeverzug nach §§ 293 ff möglich) oder
- der Auftraggeber eine fällige Zahlung nicht leistet oder sonst in Schuldnerverzug gerät.

## 3.2 Abnahme

Während die §§ 631 ff BGB zwar eine Vielzahl von Rechtsfolgen an die Abnahme knüpfen, ohne den Begriff jedoch näher zu definieren, regelt § 12 VOB/B die Abnahme ausführlich. Danach kann jede Partei eine förmliche Abnahme verlangen. Über die Abnahme ist ein Protokoll zu fertigen, in dem alle Vorbehalte des Auftraggebers wegen bekannter Mängel und Einwendungen des Auftragnehmers niederzulegen sind. Dabei kann der Auftraggeber nach § 12 Abs. 3 VOB/B die Abnahme nur wegen wesentlicher Mängel verweigern.

Verlangt der Auftraggeber keine Abnahme oder verweigert er sie unberechtigt, gilt die Leistung mit Ablauf von 12 Werktagen nach schriftlicher Mitteilung über die Fertigstellung als abgenommen. Nimmt der Auftraggeber die Leistung in Benutzung, gilt die Abnahme nach 6 Werktagen des Gebrauchs als erfolgt.

## 3.3 Gewährleistung

Der Mangelbegriff der § 633 f BGB und des § 13 VOB/B sind gleich. Jedoch unterscheiden sich die Mängelansprüche des Auftragnehmers nach VOB/B in Randbereichen von denen eines Bestellers nach §§ 634 ff BGB. Teil B schränkt die Rechte des Bestellers nach den werkvertraglichen Gewährleistungsregeln teilweise ein:

### 3.3.1 Beschränkung des Minderungsrechts, Ausschluss des Rücktritts

Eine Minderung kommt nach § 13 Abs. 6 VOB/B nur in Betracht, wenn eine Nachbesserung ausscheidet. Ein Rücktritt vom Vertrag ist nach VOB/B nicht vorgesehen.

### 3.3.2 Verschärfung der Voraussetzungen für den Schadensersatzanspruch

Die VOB/B schließt den Schadensersatzanspruch nicht generell aus. Als weitere Voraussetzung zu §§ 634, 636 BGB wird jedoch das Vorliegen eines **wesentlichen** Mangels und ein Verschulden des Auftragnehmers verlangt. Weiterhin wird der „kleine Schadensersatzanspruch“ auf den Ersatz des Schadens an der baulichen Anlage beschränkt, § 13 Abs. 7 Nr. 3 S. 1 VOB/B. Für den „großen Schadensersatzanspruch“ verlangt § 13 Abs. 7 Nr. 3 S. 2 VOB/B, dass entweder der Mangel auf einem Verstoß gegen die anerkannten Regeln der Technik beruht, der Mangel im Fehlen einer vertraglich vereinbarten Beschaffenheit besteht und der Mangel versicherungsmäßig abdeckbar ist.

### 3.3.3 Modifizierung der Verjährungsfristen

Die Verjährungsfrist für Gewährleistungsansprüche beträgt nach § 13 Abs. 4 Nr. 1 VOB/B

- für Bauwerke 4 Jahre
- andere Werke, die gerichtet sind auf die Herstellung, Wartung oder Veränderung einer Sache und vom Feuer berührte Teile von Feuerungsanlagen 2 Jahre und  
**Bsp.:** Landschaftsbauarbeiten
- für feuerberührte und abgashemmende Teile von industriellen Feuerungsanlagen 1 Jahr.

Die Mängel müssen schriftlich gerügt werden.

### 3.4 Abrechnung und Schlusszahlung

§§ 14 - 16 VOB/B präzisieren die Rechnungslegung und knüpfen Rechtsfolgen an die Schlusszahlung. Der Auftragnehmer wird zunächst einmal angehalten, zeitnah, übersichtlich und unter Beifügung von Belegen abzurechnen. Abschlagszahlungen in Höhe des Wertes der nachgewiesenen Leistungen sind möglich, § 16 Abs. 1 Nr. 1 VOB/B und innerhalb von 18 Tagen fällig, § 16 Abs. 1 Nr. 3 VOB/B. Reicht der Auftragnehmer -trotz Nachfristsetzung- keine nachprüfbare Rechnung ein, kann der Auftraggeber sie selbst auf dessen Kosten aufstellen, § 14 Abs. 4 VOB/B.

Leistet ein Auftraggeber auf eine **Schlussrechnung**, schließt die vorbehaltlose Annahme der Schlusszahlung weitere Nachforderungen aus, § 16 Abs. 3 Nr. 1, 5 VOB/B. Insofern gilt die Gegenleistung mit der Schlusszahlung als erbracht.

## 4. Teil C

Teil C der VOB enthält technischen Normen; er kodifiziert also die allgemeinen Regeln der Baukunst. Sie werden Vertragsbestandteil, wenn sie vereinbart sind oder die Geltung der VOB/B beschlossen wurde. Seine Vorschriften orientieren sich an der Normalausführung. In den Normen sind spezifische Richtsätze für Anforderungen an fach- und handwerksgerechte Leistungserfüllung formuliert.

Eine objektbezogene Leistungsbeschreibung hat gegenüber den Allgemeinen technischen Vertragsbedingungen der VOB/C Vorrang (§ 1 Abs. 2 VOB/B). Für die einzelnen Fachgebiete sind mehr als 50 Bestimmungen relevant. Änderungen oder Ergänzungen bedürfen gem. § 8 Abs. 5 VOB/A einer vertraglichen Festlegung. Das ist durch Ergänzungen in den Zusätzlichen Technischen Vertragsbedingungen möglich.