

## **Newsletter 09/2025**

### **Thema: Unterschiede BGB-Bauvertrag und VOB/B-Bauvertrag / Baurecht**

#### **1. Einleitung**

Die Unterscheidung zwischen einem BGB-Bauvertrag und einem VOB/B-Bauvertrag ist elementar. Grundsätzlich, wenn nichts anderes gesondert vereinbart wurde, kommt zwischen Auftraggeber und Auftragnehmer ein Werkvertrag gem. Gesetz nach den §§ 631 ff. BGB zustande. Seit der Reform des Baurechts 2018 gibt es innerhalb des gesetzlichen Werkvertragsrechts weitere Vertragstypen, so unter anderem einen Bauvertrag, § 650a BGB und einen Verbraucherbauvertrag, § 650i BGB.

Die VOB/B, die eine Allgemeine Geschäftsbedingung ist, die daher zusätzlich vereinbart werden muss, hat sich bislang noch nicht verändert. Es steht seit Jahren eine Überarbeitung der VOB/B aus, um diese auch dem neuen gesetzlichen Werkvertragsrecht anzupassen.

In der Praxis wird öfters die Frage aufgeworfen, ob ein BGB-Bauvertrag besser ist als ein VOB/B-Bauvertrag bzw. umgekehrt. Bei öffentlichen Aufträgen ist die Frage eher akademischer Natur, da der öffentliche Auftraggeber verpflichtet ist, die VOB/B in den Vertrag einzubeziehen. In Bereichen, in denen Wahlfreiheit herrscht, stellt sich dagegen die Frage, was „besser“ ist.

Die nachfolgende Darstellung beschäftigt sich mit den Vor- und Nachteilen der VOB/B gegenüber dem Gesetz, je nachdem, ob man dies aus der Perspektive des Auftraggebers oder des Auftragnehmers betrachtet.

Dabei wird deutlich, dass man eine „pauschale Aussage“ nicht treffen kann. Fakt ist aber, dass die VOB/B nach wie vor mehr detaillierte Regelungen bezüglich des Baus enthält, als das reformierte gesetzliche Werkvertragsrecht.

#### **2. Unterschiede BGB-Bauvertrag und VOB/B-Bauvertrag**

Der Bauvertrag ist ein Werkvertrag der in den §§ 631 ff. BGB, § 650a BGB geregelt ist. Das Werkvertragsrecht des BGB regelt alle Arten von Werkverträgen, also beispielsweise auch für Schuhreparaturen, Tierzucht, Schlüsseldienst, usw. Zwangsläufig war das Werkvertragsrecht des BGB nicht speziell auf die Erfordernisse einer Bauleistung ausgerichtet. Dass die §§ 631 – 651 BGB in keinster Weise auf die Bauvertragsabwicklung zugeschnitten waren, zeigte sich schon daran, dass bislang nur an vier Stellen von dem „Bauwerk“ oder den „Baubeteiligten“ gesprochen wurde:

- |                       |     |                                   |
|-----------------------|-----|-----------------------------------|
| - § 632a Abs. 2 , 3   | BGB | Abschlagszahlungen                |
| - § 634a Abs. 1 Nr. 2 | BGB | Verjährungsfrist für Mängelrechte |
| - § 648               | BGB | Bauhandwerkersicherungshypothek   |
| - § 648a              | BGB | Bauhandwerkersicherung            |

Deshalb gab und gibt es daneben die VOB/B, die auf die Besonderheiten von Bauleistungen zugeschnitten ist. Diese ändert bzw. ergänzt die gesetzlichen Regelungen des BGB, die unpassend bzw. lückenhaft sind. Trotz der Reform des BGB-Bauvertragsrechts 2018 wird die VOB/B weiter Bedeutung haben.

Die Abkürzung VOB/B steht für: „Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen – Teil B: Allgemeine Vertragsbedingungen für die Ausführung von Bauleistungen“. Die VOB/B wird vom Deutschen Vergabe- und Vertragsausschuss für Bauleistungen (DVA) laufend an die Rechtsentwicklung angepasst.

Die VOB/B kann nur für Bauleistungen vereinbart werden. Was unter Bauleistungen zu verstehen ist, ist in § 1 VOB/A festgehalten. Bauleistungen sind danach Arbeiten jeder Art, durch die eine bauliche Anlage hergestellt, instandgehalten, geändert oder beseitigt wird.

Die VOB/B kann also demzufolge nicht vereinbart werden für:

- Bauträgerverträge
- Architektenverträge
- Ingenieurverträge
- Kaufverträge über Lieferung von Baumaterialien
- Gerüststellungsverträge

|                          | BGB   | VOB/B                              |
|--------------------------|---|------------------------------------|
| <b>Anwendungsbereich</b> | Alle Werkverträge:<br>Bauleistungen<br>Schuhreparatur<br>Autowäsche<br>Beförderung<br>Hufbeschlag<br>usw.                             | Alle Bauleistungen                 |
| <b>Inhalt</b>            | Allgemein für alle<br>Werkleistungen<br>Seit 01.01.18 speziell:<br>- Bauvertrag, § 650a BGB<br>- Verbraucherbauvertrag, § 650i<br>BGB | Speziell für alle<br>Bauleistungen |

Die Unterscheidung zwischen „**BGB-Bauvertrag**“ und „**VOB/B-Bauvertrag**“ ist eine grundlegende Weichenstellung im privaten Baurecht.<sup>1</sup>  
Es gibt inhaltliche Unterschiede:

| Übersicht<br>Unterschiede BGB - VOB/B          |               |                  |   |
|--|---------------|------------------|---|
| Vorteile des Auftragnehmers beim VOB/B-Vertrag |               |                  |   |
| Themenbereich                                  | Norm nach BGB | Norm nach VOB/B  | Anmerkungen   |
| Ausführungsunterlagen                          | ---           | § 3 Abs. 1 VOB/B | Die VOB sieht eine unentgeltliche und rechtzeitige Übergabe von |

<sup>1</sup> Sprachlich werden bereits andere Begriffe für die Vertragsparteien verwendet. Das BGB spricht vom Besteller/Unternehmer, die VOB/B vom Auftraggeber/Auftragnehmer. Im Folgenden wird nur von Auftraggeber und Auftragnehmer gesprochen. Auf den Begriff „Bauherr“ wird verzichtet, da dieser insbesondere bei „Vertragsketten“ (z.B. Nachunternehmer) unpassend ist.

|                     |                                       |  |   |
|---------------------|---------------------------------------|--|---|
|                     |                                       |  | Ausführungsunterlagen vor. Das BGB kennt keine konkreten Vorschriften zur Überlassung von Ausführungsunterlagen. Lediglich § 642 BGB nimmt allgemein auf Handlungen des Bestellers Bezug, ohne diese genauer zu umschreiben.  |
| Bauinfrastruktur    | ---                                   | § 4 Abs. 4 VOB/B   | Die VOB/B sieht eine unentgeltliche Überlassung von Einrichtungen auf der Baustelle (Lager und Arbeitsplätze) vor. Das BGB enthält hierzu keinerlei Regelungen.   |
| Fristüberschreitung | §§ 636, 286, 326 BGB                  | §§ 5 Abs. 4, 6 Abs. 6 VOB/B  | Beim VOB/B-Vertrag werden die Vorschriften des BGB bei Leistungsverzögerungen nicht vollständig angewandt. Der Bauvertrag soll weitgehend aufrechterhalten werden. Grundsätzlich sind Schadensersatzansprüche auf den unmittelbaren Schaden beschränkt; entgangener Gewinn nur bei Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit.  |
| Ausführungsfristen  | ---                                   | § 6 Abs. 2 VOB/B   | Nach VOB/B besteht ein Anspruch auf Verlängerung der Ausführungsfristen im Falle von Behinderungen, entweder im Risikobereich des Auftraggebers oder aufgrund höherer Gewalt oder anderer unabwendbarer Umstände. Das BGB kennt dazu keine Regelung, allenfalls über Treu und Glauben gelangt man zu einer Fristverlängerung. Der Verzug ist mangels Verschuldens auch nach BGB ausgeschlossen. |
| Gefahrübergang      | § 644 BGB                             | § 7 VOB/B  | Nach VOB/B trägt der AN, anders als nach BGB, die Gefahr nicht in allen Fällen bis zur Abnahme für Untergang oder Verschlechterung der Leistung. Gemäß §§ 7 Abs. 1, 6 Abs. 5 VOB/B muss der AG die ausgeführte Leistung bezahlen.   |
| Verzug vor Abnahme  | § 323 Abs. 1 BGB,<br>§ 281 Abs. 1 BGB | § 8 Abs. 3 VOB/B i. V. m.<br>§ 4 Abs. 7 VOB/B<br>und<br>§ 5 Abs. 4 VOB/B | Die VOB/B schränkt die Rechte des Auftraggebers dahingehend ein, dass nur ein Kündigungsrecht oder das Recht der Auftragsentziehung zusteht. Ein Rücktrittsrecht ist nicht vorgesehen.  |
| Teilabnahme         | §§ 640, 641 BGB                       | § 12 Abs. 2 VOB/B  | Nach der VOB/B sind Teilabnahmen, die den Zinslauf, die Beweislast und die Vergütungspflicht sehr wesentlich beeinflussen, bei in sich  |

|                               |  |                         |   |
|-------------------------------|--|-------------------------|---|
|                               |  |                         | abgeschlossenen Teilen der Leistung auf Verlangen möglich.  |
| Fiktive Abnahme               | §§ 640, 641 BGB                        | § 12 Abs. 5 VOB/B       | Die VOB/B gewährt die Möglichkeit einer fiktiven Abnahme (kein Abnahmewille des AG). Das BGB kennt dies nur im Ausnahmefall nach § 640 Abs. 2 BGB. Die Abnahme ist der Dreh- und Angelpunkt am Bau, beispielsweise Beweislast, Gefahrübergang, Rechtsverluste, Beginn Gewährleistungsfrist.   |
| Gewährleistungsdauer verkürzt | § 634a BGB                             | § 13 Abs. 4 VOB/B       | Beim BGB ist die Grundfrist für die Mängelrechte bei 5 Jahren; bei der VOB/B bei 4 Jahren, teilweise sogar nur bei 2 Jahren. Gegenüber Verbrauchern ist auch bei VOB/B keine Verkürzung mehr möglich, § 310 BGB.  |
| Rücktrittsrecht (Ausschluss)  | §§ 634 Nr. 3, 636, 323, 326 Abs. 5 BGB | § 13 Abs. 5 – 7 VOB/B   | Im Gegensatz zum BGB ist bei der VOB/B das Rücktrittsrecht unerwähnt und gilt als ausgeschlossen.   |
| Minderung (Einschränkung)     | §§ 634 Nr. 3, 638 BGB                  | § 13 Abs. 6 VOB/B       | Im Gegensatz zum BGB ist das Recht zur Minderung bei der VOB/B aufgrund Anknüpfung an zusätzliche Tatbestände nur in seltenen Ausnahmen möglich. Der AN soll durch sein Nacherfüllungsrecht die volle Vergütung erhalten können, ohne auf die Minderung verwiesen zu werden.  |
| Zahlung an Nachunternehmer    | ---                                    | § 16 Abs. 6 VOB/B       | Nach der VOB/B hat der AG das Recht, direkt an die Nachunternehmer Zahlungen zu leisten. Das BGB kennt derartiges nicht. Der AN erhält quasi an seinem direkten Vertragspartner vorbei die Vergütung.   |
| Sicherheitsleistung           | ---                                    | § 17 Abs. 5, 6 VOB/B    | Die VOB/B sieht im Falle der Vereinbarung von Sicherheitsleistungen vor, dass der Auftraggeber den einbehaltenen Betrag binnen 18 Werktagen auf ein Sperrkonto einzuzahlen hat, über das beide Parteien nur gemeinsam verfügen können. Die Zinsen stehen dem Auftragnehmer zu. Bei einem öffentlichen Auftraggeber besteht die Möglichkeit eines unverzinslichen Verwahrgeldkontos. |
| Rückgabe Sicherheitsleistung  | ---                                    | § 17 Abs. 8 Nr. 2 VOB/B | Auftraggeber hat nicht verwertete Sicherheit nach Ablauf von 2 Jahren zurückzugeben, wenn nichts anderes vereinbart.  |



| <b>Vorteile des Auftraggebers beim VOB/B-Vertrag</b> |                      |                                    |  |
|--|----------------------|------------------------------------|--|
| <b>Themenbereich</b>                                 | <b>Norm nach BGB</b> | <b>Norm nach VOB/B</b>             | <b>Anmerkungen</b>   |
| Anordnungsrecht                                      | § 650b BGB           | § 1 Abs. 3, 4, § 2 Abs. 5, 6 VOB/B | Gemäß VOB/B kann der AG einseitig unmittelbar den Vertragsumfang erweitern und Leistungen nachträglich in Auftrag geben, was Vergütungsansprüche (Nachträge) auslöst. Teilweise werden hieran bestimmte erhöhte Voraussetzungen (vorherige Ankündigung) geknüpft. Das BGB kennt nun für den Bauvertrag § 650a BGB einen einseitigen Anpassungsanspruch in Textform. Dieser ist aber an eine schwerfällige Regelung gekoppelt (30 Tage-Regelung), die wenig praxistauglich ist. |
| Vergütungspflicht (Einschränkung)                    | §§ 650c, 650g BGB    | § 2 Abs. 5, 6 VOB/B                | Sofern der AG eine Anordnung trifft, sind die tatsächlichen, nicht die kalkulierten Kosten maßgeblich. AN kann 80 % der Abschlagsrechnung einfordern, wenn es nicht zur Einigung kommt. VOB/B kennt bislang keine vergleichbare Regelung.  |
| Stundenlohnvereinbarung                              | ---                  | § 2 Abs. 10 VOB/B                  | Die VOB/B sieht vor, dass Stundenlohnarbeiten nur vergütet werden, wenn sie als solche vor ihrem Beginn ausdrücklich vereinbart worden sind.   |
| Mängelansprüche vor Abnahme                          | §§ 275 ff. BGB       | § 4 Abs. 7 VOB/B                   | Gemäß der VOB/B stehen dem AG bereits vor der Abnahme Mängelbeseitigungsrechte zu. Die Ersatzvornahme erfordert aber weitere Voraussetzungen, so unter anderem eine schriftliche Kündigung. Die Ansprüche verjähren in 3 Jahren, §§ 195, 199 BGB.  |
| Nachunternehmer-einsatz                              | ---                  | § 4 Abs. 8 VOB/B                   | Die VOB/B erlaubt einen Nachunternehmereinsatz nur im Ausnahmefall mit schriftlicher Zustimmung des Auftraggebers. Der Auftragnehmer hat die Leistung grundsätzlich persönlich zu erbringen.   |
| Behinderung  | ---                  | § 6 Abs. 1 VOB/B                   | Nach der VOB/B ist der AN verpflichtet, wenn er meint, bei der Durchführung seiner Arbeiten behindert zu sein, eine Behinderungsanzeige an den AG zu senden. Tut er dies nicht, kann er sich später nicht darauf   |

|                          |                        |                                   |   |
|--------------------------|------------------------|-----------------------------------|---|
|                          |                        |                                   | berufen, er sei nicht zeitgerecht fertig geworden aus Gründen, die er nicht zu vertreten habe. Nur im Ausnahmefall ist die Behinderungsanzeige entbehrlich. „Offenkundigkeit“.  |
| Abnahme                  | ---                    | § 12 Abs. 1 VOB/B                 | Gemäß VOB/B wird dem Auftraggeber eine Frist von 12 Werktagen nach Verlangen des Auftragnehmers eingeräumt. Nach BGB ist die Verpflichtung des Auftraggebers gemäß § 271 BGB sofort fällig.   |
| Verjährungshemmung       | ---                    | § 13 Abs. 5 Nr. 1 VOB/B           | Als Kompensation zur verkürzten Gewährleistungsfrist nach VOB/B räumt § 13 Abs. 5 Nr. 1 VOB/B dem AG die Möglichkeit ein, durch eine einfache, erstmalige, schriftliche Mängelrüge die Gewährleistungsfrist zu hemmen bzw. die Gewährleistungsfrist sogar zu verlängern (um weitere 2 Jahre ab Zugang).   |
| Fälligkeit der Vergütung | §§ 631 Abs. 1, 641 BGB | §§ 14 Abs. 1 und Abs. 4, 16 VOB/B | Nach der VOB/B ist immer eine prüfbare Rechnung Voraussetzung einer Fälligkeit. Nach BGB gibt es nur beim Bauvertrag nach § 650a BGB zumindest bei der Schlussrechnung die Forderung nach einer prüfbaren Schlussrechnung. Des Weiteren verschiebt die VOB/B die Fälligkeit der Zahlung nach hinten (21 Tage bzw. 30 Tage, im Ausnahmefall 60 Tage).<br>Die VOB/B räumt ein Recht zur Selbstaufstellung der Schlussrechnung ein, wenn der Auftragnehmer diese nach Fristsetzung nicht erstellt. |
| Stundenlohn              | ---                    | § 15 Abs. 3 VOB/B                 | Gemäß VOB/B werden Stundenlohnarbeiten nur bezahlt, wenn sie vorher angezeigt u. rechtzeitig rapportiert werden. Das BGB schweigt gänzlich zu Stundenlohnarbeiten.  |
| Schlusszahlungseinwand   | §§ 195, 199 BGB        | § 16 Abs. 3 VOB/B                 | Gemäß VOB/B erlöschen weitergehende Vergütungsforderungen, wenn der AN auf einen wirksamen Schlusszahlungseinwand nicht ordnungsgemäß und zeitgerecht Vorbehalte (28 Tage) angemeldet und (innerhalb weiterer 28 Tage) begründet hat. Dem BGB ist dies fremd. Hier greift allenfalls Verjährung (3 Jahre) bzw. Verwirkung.  |

|                              |                         |                   |  |
|------------------------------|-------------------------|-------------------|--|
| Zahlung an Nachunternehmer   | ---                     | § 16 Abs. 6 VOB/B | Gemäß § 16 Abs. 6 VOB/B hat der AG das Recht, direkt an die NU zu zahlen.  |
| Sicherheiten                 | § 650m BGB<br>§ 232 BGB | § 17 VOB/B        | Bei VOB/B-Bürgschaft kein nachrangiges, sondern ein gleichrangiges Sicherungsmittel. Das BGB räumt dem AG, sofern er Verbraucher ist, eine gesetzliche Vertragserfüllungssicherheit ein (5 % des Vergütungsanspruchs). Von der Regelung einer Sicherheit für Mängelansprüche wurde abgesehen. Beim Verbraucherbauvertrag nach § 650i BGB wird die Höhe der Abschlagszahlung zudem auf 90 % der Gesamtvergütung zu Lasten des AN beschränkt. Die VOB/B kennt darüber hinaus keine Sicherheit. Allerdings regelt, wenn Sicherheit vereinbart ist, die VOB/B das „wie“. Gemäß VOB/B müssen Bürgschaften selbstschuldnerisch, unbefristet und nach einseitiger Vorgabe des AG ausgestaltet sein. § 17 VOB/B knüpft aber lediglich an eine Vereinbarung der Sicherheit an und ersetzt diese nicht. Ohne Vereinbarung keine Sicherheit, sofern nicht § 632a Abs. 3 BGB greift. |
| Gerichtsstandsvereinbarungen | ---                     | § 18 Abs. 1 VOB/B | Die VOB/B sieht eine Gerichtsstandsvereinbarung zu Gunsten des Auftraggebers vor. Danach richtet sich der Gerichtsstand bei Streitigkeiten aus dem Bauvertrag nach dem Sitz der für die Prozessvertretung des Auftraggebers zuständigen Stelle, wenn nichts anderes vereinbart ist.  |
| Arbeitseinstellung           | ---                     | § 18 Abs. 5 VOB/B | Die VOB/B betont die Kooperationspflicht, d.h. eine Arbeitseinstellung ist ein Ausnahmefall und nur in den entsprechend geregelten Fällen zulässig. Die VOB/B versucht den Baustillstand ausdrücklich zu vermeiden.  |

Bereits diese tabellarische Übersicht zeigt, dass die Entscheidung „BGB-Bauvertrag“ oder „VOB/B-Bauvertrag“ keine reine Formalie ist, sondern für den Bauablauf andere „Spielregeln“ gelten. Dabei bringt dies beiden Seiten Vorteile bzw. Nachteile.

### 3. Zusammenfassung

Die tabellarische Darstellung belegt, dass es erhebliche Unterschiede zwischen dem BGB-Bauvertrag und dem VOB/B-Bauvertrag gibt. Die Spielregeln am Bau sind anders. Die Darstellung zeigt aber auch, dass die VOB/B grundsätzlich eine ausgewogene Regelung darstellt, die sowohl Vorteile als auch Nachteile für die jeweilige Vertragspartei beinhaltet. Dies ist auch der Grund, weshalb die VOB/B gegenüber anderen Allgemeinen Geschäftsbedingungen durch das Gesetz privilegiert ist, d.h. keiner richterlichen Kontrolle unterliegt, sofern die Voraussetzungen des § 310 Abs. 1 Satz 3 BGB eingehalten sind. Dies bedeutet Einbeziehung der VOB/B im unternehmerischen Verkehr, also nicht gegenüber Verbrauchern, in der aktuellen Fassung und vor allem „insgesamt“, d.h. ohne Abweichung.

Letzteres führt zu Schwierigkeiten, da die Vertragsparteien häufig nicht „diszipliniert“ ihre Bauverträge abschließen und Veränderungen – teils unbewusst – vereinbaren.

Ihr  
Dr. Stangl  
Rechtsanwalt

