Quelle: https://research.wolterskluwer-online.de/document/c7132277-108a-3397-87e0-d337a5d70bd6

Zeitschrift	BauR - Baurecht
Autoren	Prof. Dr. Rolf Kniffka
Rubrik	Aufsätze
Referenz	BauR 2026, 1551 - 1562 (Heft 9)
Verlag	Werner Verlag

Kniffka, BauR 2026, 1551
Die VOB Teil B am Scheideweg



*von Prof. Dr. Rolf Kniffka, Hamm**

I. Einleitung

Zum hundertjährigen Jubiläum der VOB Teil B hat es in der juristischen Fachliteratur viele Beiträge gegeben. In dieser Zeitschrift gibt es ein umfangreiches Sonderheft mit sehr informativen Aufsätzen.[1] Es ist die Rede von Bewährung der VOB Teil B, aber auch von Problemen, die ihre Regelungen in einer rechtlichen Auseinandersetzung schaffen. Hingewiesen wird auf unklare, streitanfällige Formulierungen und vor allem darauf, dass einige wichtige Regelungen mit grundsätzlichen Wertungen des neuen gesetzlichen Bauvertragsrechts nicht übereinstimmen könnten. Das erzeuge Rechtsunsicherheit und störe das Vertrauen in eine funktionierende Vertragsordnung. Häufig folgt der Hinweis auf die schon lange erhobene Forderung, der Deutschen Vergabe- und Vertragsausschusses (DVA) müsse reagieren und die VOB Teil B überarbeiten. Doch außer einigen formalen Anpassungen geschieht schon sehr lange nichts.[2] So kann es nicht weitergehen.

© 2026 Wolters Kluwer Deutschland GmbH

II. Änderungsbedarf

Was den Änderungsbedarf angeht, soll Bezug genommen werden auf die zahlreichen Stimmen in der Literatur.[3] Es sind Stimmen aus der Wissenschaft,[4] aus der Anwaltschaft,[5] von höchsten Richtern des Landes,[6] also von denen, die sich mit hoher Expertise intensiv rechtlich mit der VOB Teil B beschäftigen.[7] Es können einige Kategorien zum Änderungsbedarf ausgemacht werden. So gibt es Stellungnahmen, nach denen die VOB Teil B insbesondere im Anordnungs- und Vergütungsrecht unklar und intransparent ist.[8] Manches sei sprachlich und inhaltlich schlecht gemacht.[9] Andere weisen darauf hin, dass die VOB Teil B Regelungen enthält, die von der höchstrichterlichen Rechtsprechung als unangemessene Benachteiligung des Vertragspartners angesehen werden, also schlicht unfair sind.[10] Weitere Stimmen prüfen, ob andere Regelungen – unabhängig von der Reform des Bauvertragsrechts – von der Rechtsprechung als unwirksam angesehen werden könnten, wenn es zu einer Inhaltskontrolle käme.[11] Schließlich wird massiv in Frage gestellt, ob es bei Regelungen in der VOB Teil B bleiben kann, die mit wesentlichen Grundgedanken der neuen gesetzlichen Regelungen, insbesondere zum Anordnungs- und Vergütungsrecht, unvereinbar seien.[12] Der Gesetzgeber hat sich mit dem neuen Bauvertragsgesetz[13] teilweise ausdrücklich von den Regelungen der VOB Teil B abgesetzt, weil er diese für falsch hält. So hat er darauf hingewiesen, dass in § 8 Abs. 3 VOB Teil B unnötig hohe Hürden für eine Teilkündigung aufgestellt werden.[14] In § 650b BGB hat er ein Anordnungsrecht entwickelt, dass inhaltlich ganz andere Schwerpunkte setzt als die VOB Teil B und damit auch zu unterschiedlichen Ergebnissen führt.[15] In § 650c BGB hat er sich ausdrücklich davon distanziert, dass Maßstab für eine angemessene Vergütung von Nachträgen die Urkalkulation ist.[16] Dazu gehören aber auch andere, lang unangefochtene Regelungen, wie die Entscheidung des Bundesgerichtshofs[17] zur Unwirksamkeit des Kündigungsrechts wegen Mängeln vor der Abnahme, § 8 Abs. 3 i.V.m. § 4 Abs. 7 VOB Teil B zeigt. Es liegt ja auf der Hand, dass auch die anderen Kündigungsregeln der VOB Teil B – Ausnahme ist § 8 Abs. 2 Nr. 1, 2. Alt.[18] – mit der gesetzlichen Regelung des § 648 BGB nicht vereinbar sein könnten, weil sie keine Unzumutbarkeitsprüfung vorsehen. Das sind nur einige Beispiele, andere finden sich in der Fachliteratur. Es ist sehr gut nachvollziehbar, dass ein großer Teil der juristischen Fachwelt eine Überarbeitung der VOB Teil B fordert.[19]

Andere weisen darauf hin, dass sich die VOB Teil B seit einem Jahrhundert bewährt habe. Sie sehen allenfalls einen leicht anpassenden, aber keinen grundsätzlichen Regelungsbedarf.[20] Wer nun meint, es könne bei einer VOB Teil B bleiben, die sich in wichtigen Teilen von wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung entfernt, die in wichtigen Teilen sprachlich und inhaltlich unscharf, unpräzise und damit streitfördernd ist, und die Regelungen enthält, die von der höchstrichterlichen Rechtsprechung als unangemessene Benachteiligung des Vertragspartners bewertet werden, der muss nicht weiter lesen. Er sollte sich aber doch einmal mit der Frage auseinandersetzen, warum es eine vertragliche Parallelrechtsordnung zum Gesetz geben soll, die diese schlechte Qualität hat. Auf diese Frage gibt es seit Jahrzehnten nur eine Antwort: Die VOB Teil B habe sich in der Praxis bewährt.[21] Sie sei in einem Ausschuss verhandelt, der paritätisch von Auftraggeber- und Auftragnehmerseite besetzt sei.[22] Das sei die Gewähr dafür, dass eine ausgewogene Regelung gefunden werde.[23] Diese Aussage muss auf den Prüfstand.

III. Hat sich die VOB Teil B in der Praxis bewährt?

Wenn Juristen die Fehler der VOB Teil B anprangern, so haben sie im Blick, dass die VOB Teil B keine Sicherheit in einer rechtlichen Auseinandersetzung gibt. Diese Sicherheit erwartet ein Jurist von einem Mustervertrag, der faktisch für das gesamte Bauwesen ausgehandelt ist. Er erwartet sie nicht nur für den Fall, dass die VOB Teil B insgesamt ohne Abweichungen in einen Vertrag einbezogen wird, so dass eine Inhaltskontrolle bei Verwendung gegenüber Unternehmern nicht stattfindet. Denn der Jurist weiß, dass die VOB Teil B in der Praxis häufig –

© 2026 Wolters Kluwer Deutschland GmbH

manchmal unwissend – mit inhaltlichen Abweichungen vereinbart wird. Dann findet die Inhaltskontrolle statt und es ist Gift für die Rechtssicherheit, diese fürchten zu müssen, weil in Frage oder sogar fest steht, dass eine Regelung unangemessen

benachteiligend für den Vertragspartner ist. Der Jurist arbeitet am konkreten Fall, sei es in der Vertragsgestaltung, in der Baubegleitung oder aber in einem Konflikt. Für ihn bewährt sich ein Vertragswerk in der Praxis, wenn es angemessene, faire Lösungen bietet, die klar und unmissverständlich formuliert sind, die nicht durch übergeordnetes Recht in Frage gestellt werden und auch einer Inhaltskontrolle durch die Gerichte stand halten. Juristen kennen die Fallstricke des AGB-Rechts, angefangen von der Frage, wer Verwender der VOB Teil B ist, über die Frage, ob die VOB Teil B als Ganzes vereinbart ist, hin bis zur Frage, welche Regelungen der VOB Teil B von den Gerichten in einem Streitfall als unangemessene Benachteiligung des Vertragspartners angesehen werden könnten. Sie müssen sich in jedem Beschäftigungsfall mit der gesamten Palette der rechtlichen Probleme auseinandersetzen. Und diese Palette wird immer größer. Nach dem Bauvertragsgesetz hat sie enorm zugenommen. Denn das Gesetz gibt neue Leitlinien vor, die mit den überlieferten Leitlinien der VOB Teil B nicht übereinstimmen.

Juristen können sich nicht emotional dadurch leiten lassen, dass VOB Teil B im Bauwesen vielfach verwendet wird. Das besagt nichts darüber, ob sie die Anforderungen an ein sicheres Vertragswerk erfüllt. Vielmehr ist die Verbreitung der VOB Teil B dem Umstand geschuldet, dass sie vom öffentlichen Auftraggeber weitgehend zwingend zu verwenden ist.[24] Für die Bundesbauverwaltung wird die VOB Teil B zur Anwendung vorgegeben durch Erlass des Bundesministeriums für Wohnen, Stadtentwicklung und Bauwesen (BMWSB) und einen Anwendungsbefehl in der VOB/A, die ihrerseits über einen Anwendungsbefehl der Verwaltungsvorschriften zur Bundeshaushaltsordnung (VVBHO) bzw. einen Verweis der Vergabeverordnung (VgV) Verbindlichkeit erlangt. Durch diesen Anwendungsbefehl erhält die VOB Teil B sodann Wirkung in den zahlreichen Nachunternehmerverträgen.[25] Auch die Vielfachverwendung im unternehmerischen Privatverkehr ist kein Beleg für die Qualität der VOB Teil B. Abgesehen davon, dass manchmal keine Wahl besteht, etwa weil die VOB Teil B zwingend an Nachunternehmer weiter zu geben ist oder Förderungen von der Verwendung der VOB Teil B abhängig gemacht werden,[26] wird sie regelmäßig vom jeweils machtstarken Vertragspartner auf seine Bedürfnisse zugeschnitten.[27] Und zuletzt ist es kein Beleg für die Qualität der VOB Teil B, dass sie auch von Bauunternehmern und Handwerkern in Verträgen mit privaten Auftraggebern verwendet wird. Gerade bei diesen Verträgen offenbart sich, dass ihre Verwendung nicht auf abgewogenen Qualitätsüberlegungen, sondern auf Überlieferung und Tradition beruht.[28] Denn bei Verwendung im privaten Verkehr haben Bauunternehmer und Handwerker gegenüber der gesetzlichen Regelung ganz überwiegend Nachteile. Das ist ihnen offensichtlich nicht bekannt. Sie vertrauen auf den Ruf der VOB Teil B. Sie wissen vermutlich auch nicht, dass die für sie vorteilhaften Regelungen, wie z.B. die kurze Verjährungsfrist oder die fiktive Abnahme einer für Verbraucherverträge gesetzlich gebotenen Inhaltskontrolle nicht stand halten und damit nicht anwendbar sind. Anders ist die Bewertung derjenigen, die nicht die rechtliche Qualität der VOB Teil B im Blick haben.[29] Dabei soll hier ausgeklammert werden, dass jede Regelung eine rechtliche Qualität hat. Aber es gibt Schwerpunkte. Aus dem Kreis des HAA wird darauf hingewiesen, dass die meisten Bauaufträge ohne rechtlichen Konflikt ablaufen.[30] Das ist nun wirklich kein Nachweis der rechtlichen Qualität der VOB Teil B. Darauf ist an anderer Stelle bereits hingewiesen worden.[31] Die rechtliche Bedeutung der Vertragsrechtsordnung wird weitgehend relativiert. Die Protagonisten des Bauens, die Architekten und Ingenieure, die Vergabestellen, die Bauunternehmer, die Sachverständigen, die Spezialfachleute sehen den Schwerpunkt in den technokratische Abwicklungsregelungen der VOB Teil B. Das sind z.B. Teile der §§ 3 und 4 VOB Teil B, aber auch teilweise §§ 14 bis 17 VOB Teil B. Vor allem aber sind das die Regelungen der VOB Teil C zur Ausführung einzelner Gewerke, die Vertragsbestandteil werden. Diese Regeln zählen zu den wichtigsten Hilfsmitteln in der Baulandschaft.[32] Sie geben den Anwendern der VOB Teil B Sicherheit für das Bauen, ungeachtet einiger Auslegungsprobleme. Es ist zu vermuten, dass dies der Grund ist, warum die Protagonisten des Bauens nichts auf die VOB Teil B kommen lassen. Denn die technischen Regelungen haben

© 2026 Wolters Kluwer Deutschland GmbH

sich in der Praxis jedenfalls überwiegend bewährt. So kommt es, dass die VOB Teil B als Schlüssel für die VOB Teil C immer wieder empfohlen wird. Denn in der Schulung der Bauunternehmer, Architekten und Ingenieure spielen Regelungen zur Abwicklung von Konfliktfällen nur eine untergeordnete Rolle. Juristische Probleme interessieren die Praktiker des Bauwesens nicht. Das ist verständlich, denn das Bauwesen funktioniert nur mit einer großen Portion Optimismus, dass es nicht zu wesentlichen rechtlich relevanten Störungen kommen werde. Und das ist auch gut so. Würden alle baurechtlichen Probleme von den Praktikern ernst genommen, hätten wir vielleicht noch mehr Probleme, ausreichend Wohnraum zu finden. Eine mögliche juristische Auseinandersetzung gehört bei den Praktikern in die Welt der Juristen, die sich dann darum kümmern mögen. Sie werden nicht selten als Bedenkenträger wahrgenommen, wenn sie auf die zahlreichen Probleme mit der VOB Teil B hinweisen. Es ist schwer, dem Praktiker klar zu machen, dass nicht die Juristen das Problem sind, sondern es die VOB Teil B ist. Dadurch dass man sie ignoriert, verschwinden die rechtlichen Probleme nicht. Dadurch wird die VOB Teil B nicht zu einem Qualitätsprodukt. Ein Qualitätsprodukt wäre sie, wenn sie in einer streitigen juristischen Auseinandersetzung Rechtssicherheit böte. Doch das kann die VOB Teil B nicht bieten. Unklarheit, Intransparenz, Widersprüchlichkeit, Unschärfe in der Formulierung sind keine Qualitätsmerkmale. Ganz aus dem Ruder läuft die Rechtssicherheit, wenn die VOB Teil B gegenüber Verbrauchern oder wenn sie mit inhaltlichen Abweichungen verwendet wird. Denn dann findet die Inhaltskontrolle statt und dann ist Vieles überhaupt nicht sicher. Juristen können nur schwer zu der Einschätzung kommen, die VOB Teil B habe sich in der Praxis bewährt.

IV. Ist die Ausgewogenheit der VOB Teil B durch den DVA gewährleistet?

Die VOB Teil B wird im Hauptausschuss Allgemeines (HAA) des DVA entwickelt.[33] Der DVA ist ein nicht rechtsfähiger Verein vornehmlich von Institutionen der öffentlichen Auftraggeber (Bund, Länder, Kommunen) und Verbänden der Bauwirtschaft, die die Grundsätze der Zusammenarbeit im Bauwesen und die wichtigen Regeln für Bauvergabe und Bauvertrag miteinander aushandeln. Der DVA hat gem. § 1 seiner Satzung die Aufgabe, Grundsätze für die sachgerechte Vergabe und Abwicklung von Bauaufträgen zu erarbeiten und weiterzuentwickeln. Dies erfolgt insbesondere durch die Erarbeitung und Fortschreibung der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen. Der HAA ist paritätisch mit maximal 22 ordentlichen Mitgliedern der Auftraggeber- und Auftragnehmerseite besetzt. Er erledigt seine Aufgabe in eigener Verantwortung. Vor einer Änderung der VOB Teil B werden die Mitglieder des DVA und der Vorstand gehört. Zur Beschlussfassung im HAA ist eine Mehrheit von drei Viertel der anwesenden ordentlichen Mitglieder notwendig.[34] Die Abteilung Bauwesen beim BMWSB hat den Vorstandsvorsitz des DVA inne und moderiert den HAA. Ein Referat der Abteilung Bauwesen fungiert als Geschäftsstelle des HAA und leitet dessen Sitzungen, inkl. fachlicher Vor- und Nachbereitung sowie Bekanntmachung seiner Beschlüsse durch Veröffentlichung im Bundesanzeiger.

Wie es dazu kommt, dass der HAA die Gestaltungsmacht über die VOB Teil B bekommen hat, ist an anderer Stelle ausführlich dargelegt.[35] Darauf soll hier Bezug genommen werden. Hier soll der Frage nachgegangen werden, ob der HAA strukturell in der Lage ist, notwendige Anpassungen der VOB Teil B vorzunehmen. Dies ist offenbar nicht der Fall. Allein der Umstand, dass der Ausschuss paritätisch besetzt ist, gewährleistet nicht, dass er gute Arbeit leistet. Die paritätische Besetzung kann vielmehr gute Arbeit verhindern. Das hat sich schon 2006 gezeigt, als der Versuch unternommen wurde, einige unklaren Regelungen klarer zu fassen. Weitere Entwürfe werden nicht weiter verfolgt.[36] Eine Mehrheit konnte nicht gefunden werden. Das ist nach der Satzung des Vereins nur möglich, wenn drei Viertel der anwesenden Mitglieder für eine Änderung der VOB Teil B stimmen. Es muss also jeweils ein beträchtlicher Teil der „anderen Seite“ von Auftraggebern oder Auftragnehmern auf die eigene Seite gezogen werden.[37] Wer erlebt hat, wie die interessengeleiteten Argumente dieser beiden Seiten bei der Diskussion des Bauvertragsgesetz aufeinander prallten, kann sich vorstellen, wie schwer es ist, Änderungen der VOB Teil B

© 2026 Wolters Kluwer Deutschland GmbH

durchzusetzen. Sachlichkeit steht dabei nicht immer im Vordergrund getreu dem Motto: „In der Politik ist das Sachargument das schwächste“. Es nimmt deshalb kein Wunder, dass auf die Pattsituation im HAA hingewiesen[38] und die fehlende Flexibilität beklagt wird.[39] Diese ist offenbar der Grund, warum seit Jahren nichts geschieht. Es ist deshalb ein Irrtum zu glauben, der HAA gewährleiste gute Arbeit. Die Organisation des DVA verhindert vielmehr eine sachgerechte Fortentwicklung. Schon aus diesem Grund kann der Verein auch nicht die Ausgewogenheit der VOB Teil B gewährleisten.

V. Ist die VOB Teil B ausgewogen?

Es ist ein Narrativ: Die VOB Teil B ist ein ausgewogenes Vertragswerk.[40] Dieses Narrativ ist in Rechtsprechung und Gesetzgebung entwickelt worden. Dazu muss ein Blick zurückgeworfen werden.[41] Der Gesetzgeber wollte nach dem ersten Weltkrieg keine besonderen Regelungen zum Bauvertrag beschließen, sondern beauftragte einen paritätisch besetzten Ausschuss mit der Entwicklung eines Mustervertrages. Das war damals ein großer Wurf. Man war froh, so etwas zu haben. Die VOB Teil B wurde die Bibel des Baurechts[42] und so nimmt es nicht Wunder, dass auch die Rechtsprechung sich der allgemeinen Bewunderung anschloss.[43] Den ersten regulatorischen Ansatz dazu findet man im AGB-Gesetz.[44] Das Gesetz eröffnete grundsätzlich die Inhaltskontrolle für alle Musterverträge. Man sah damals allerdings die Gefahr, dass zwei Regelungen der VOB Teil B dieser Inhaltskontrolle nicht standhalten könnten. Das war die kurze Verjährung von damals nur zwei Jahren und die fiktive Abnahme.[45] Also schrieb man in das AGB-Gesetz, dass auf diese Regelungen die Verbotsnormen des § 10 Nr. 5 und § 11 Nr. 10 f AGBG nicht anwendbar seien, wenn die VOB Teil B vereinbart sei. Zur Begründung wurde darauf Bezug genommen, dass die Verjährungsregelung der VOB von den im Deutschen Verdingungsausschuss für Bauleistungen vertretenen Fachkreisen als ausgewogen und den heutigen Gegebenheiten im Bauwesen angemessen betrachtet wird.[46] Es ging dem Gesetzgeber also darum, ein vermeintlich qualitativ wertvolles Produkt zu schützen, das sich bis dahin juristisch bewährt habe. Diesen auf einzelne Regelungen beschränkten Ansatz erweiterte dann der Bundesgerichtshof mit der wegweisenden Entscheidung vom 16.12.1982.[47] Der Bundesgerichtshof bestätigte, dass die VOB Teil B eine Allgemeine Geschäftsbedingung ist, adelte sie aber sogleich als einigermaßen ausgewogen. Diese Ausgewogenheit werde zerstört, wenn einzelne Teile durch das Verdikt der Unwirksamkeit herausgebrochen würden. Deshalb verweigerte er die Inhaltskontrolle, allerdings nur, wenn sie ohne ins Gewicht fallende Änderungen verwendet werde. Aus dieser Zeit stammt die Erhöhung der VOB Teil B als nahezu gesetzesgleich.[48] Denn ohne Inhaltskontrolle war sie sakrosankt, gleich welche Regelungen sie enthielt. Ob die VOB Teil B tatsächlich ausgewogen war,[49] sie sich bewährt hat oder sich bewähren werde und der die VOB Teil B verwaltende Ausschuss in der Lage war, weiterhin für eine Ausgewogenheit zu sorgen, wurde nicht geprüft. Und so ging es weiter. Als das Forderungssicherungsgesetz anstand, wurde durch anhaltende Diskussion in der Literatur bewusst, dass die Inhaltskontrolle mangels deutlicher Gesetzgebung eine Gefahr für die VOB Teil B werden könnte.

Und so kam man auf die Idee, nun in § 310 Abs. 1 Satz 3 BGB die gesamte VOB Teil B zu schützen, wenn sie insgesamt ohne inhaltliche Änderungen vereinbart war.[50] Nun war die gesamte VOB Teil B sakrosankt.[51] Immerhin musste sie aber unverändert vereinbart sein, was ja die Inhaltskontrolle eröffnete, wenn dies nicht der Fall war. Selbst das wurde im Rahmen der Diskussionen zum Bauvertragsgesetz in Frage gestellt. Zu diesem Zeitpunkt ging man davon aus, dass die Vergütungsregelungen der VOB Teil B zu Nachträgen so auszulegen seien, dass auf der Grundlage der Urkalkulation abgerechnet wird.[52] In dem Bewusstsein, dass die VOB Teil B häufig auch vom öffentlichen Auftraggeber – trotz entgegenstehender Verwaltungsanordnung – mit Änderungen vereinbart wurde und so die Inhaltskontrolle des § 2 Abs. 5 und 6 VOB Teil B stattfinden werde, und zudem zu befürchten war, dass diese Regelungen der VOB Teil B wegen Verstoßes gegen die neuen wesentlichen Grundgedanken des Gesetzes als unangemessene Benachteiligung des Vertragspartners bewertet werden könnten, kam man auf die Idee, durch

© 2026 Wolters Kluwer Deutschland GmbH

eine gesetzliche Regelung § 2 Abs. 5 und 6 VOB Teil B der Inhaltskontrolle auch dann zu entziehen, wenn die VOB Teil B nicht als Ganzes vereinbart war. Man wollte also den Willen des Gesetzgebers in keinem Fall für diese Regelungen umsetzen. Der Gedanke der Ausgewogenheit der Gesamtregelung spielte keine Rolle mehr. Es ging schlicht und ergreifend darum, eine überlieferte Art der Vergütungsberechnung für Nachträge unantastbar fest zu schreiben, wissend, dass diese in der Gesetzesbegründung für unfair gehalten wurde und wissend, dass mit der neuen gesetzlichen Regelung, die als Maßstab für die Vergütung die tatsächlich erforderlichen Mehr- und Minderkosten ansieht, das Spekulationswesen eingedämmt werden sollte. Zur Begründung wurde ausgeführt, es werde davon ausgegangen, dass die Mitglieder des DVA in einem derart wichtigen und praxisrelevanten Regelungsbereich – auch für sich alleine betrachtet – keine für eine Partei gänzlich unvertretbare Bestimmung vereinbaren werden. Mit Blick auf die paritätische Besetzung des DVA mit Vertretern der betroffenen Besteller und Unternehmer erscheine die Prognose gerechtfertigt, dass das Anordnungsrecht des Bestellers und das daran anschließende Preisanpassungsrecht des Unternehmers in der VOB/B auch künftig zu einem für die Beteiligten akzeptablen Ausgleich gebracht werde.[53] Welch ein Vertrauensvorschuss! Das war dann doch zu viel lobbyistische Missachtung der neuen gesetzlich verankerten Richtung und konnte sich nicht durchsetzen.[54] Der Versuch zeigt aber, welche starke Interessenbeeinflussung aus dem Ministerium und dem DVA kommt, wenn es darum geht, die VOB Teil B zu schützen. Nach diesem historischen Abriss steht fest, dass es bisher niemand gegeben hat, der geprüft hat, ob die VOB Teil B ausgewogen ist. Hier tut sich ein neues Spielfeld für die Juristen auf, ist es doch so, dass Gerichte nach dem Hinweis in der Gesetzesbegründung[55] sogar eine Inhaltskontrolle der gesamten VOB Teil B auf Ausgewogenheit vornehmen können, wie immer diese auch aussehen soll. Hier soll gar nicht erst der Versuch unternommen werden, einzelne Regelungen der VOB Teil B gegeneinander aufzuwiegen. Der Hinweis sei aber erlaubt, dass die zentralen Regelungen der VOB Teil B nahezu ausschließlich für den Auftraggeber günstige Abweichungen vom Gesetz enthalten. Das Pfund des Auftragnehmers, die kurze Verjährung von vier Jahren,[56] wird in aller Regel unter Ausnutzung der Öffnungsklausel in § 13 Abs. 4 VOB Teil B auf die gesetzliche Verjährungsfrist von fünf Jahren abbedungen, so dass von ins Gewicht fallenden Vorteilen des Auftragnehmers wenig übrig zu bleiben scheint. Wenn man liest, dass die VOB Teil B 1926 als Fortschritt gegen den Machtmissbrauch der Auftraggeberseite bei der Gestaltung von Verträgen galt,[57] so mag das ein begrüßenswerter Vorteil für die Auftragnehmer gewesen sein. Ob dies zur Ausgewogenheit führte, ist eine andere Frage.

Diese Frage ist aber unter einem anderen Gesichtspunkt eindeutig zu verneinen. Denn als ausgewogen kann eine Vertragsordnung für die öffentliche Vergabe nicht bezeichnet werden, wenn sie grundsätzlichen Anforderungen nicht genügt. Eine solche Vertragsordnung muss eine einigermaßen sichere Grundlage für die rechtliche Auseinandersetzung darstellen. Unklarheiten des Vertrages müssen so weit wie möglich vermieden werden. Die Regelungen müssen fair sein. Das gilt schon deshalb, weil der öffentliche Auftraggeber nicht annähernd in Verruf geraten darf, er würde seine Auftragnehmer rechtlich unangemessen benachteiligen und Vorteil aus seiner wirtschaftlichen Macht- und Monopolstellung ziehen wollen. Vor allem dürfen sich die Regelungen des Mustervertrages für öffentliche Vergaben nicht von den wesentlichen Grundgedanken entfernen, die in Gesetzen zum Ausdruck gebracht worden sind. Denn ein unter der Leitung eines Ministeriums entworfener Vertrag darf sich nicht dem Vorwurf aussetzen, sich dem Willen des demokratisch legitimierten Parlaments zu widersetzen. Das gilt umso mehr als das Bauvertragsgesetz u.a. auch durch schlechte Regelungen der VOB Teil B veranlasst war. Das Gesetz wurde sehr sorgfältig entwickelt und der Gesetzgeber hat dabei seine wesentlichen Grundgedanken für die Neuregelungen wohl abgewogen zum Ausdruck gebracht. Dem Gesetz ging eine jahrelange, intensive Diskussion in allen Kreisen des Bauwesens und unter Beteiligung vieler juristischer Experten voraus, wie Bauvertragsrecht zu gestalten wäre. Es begann mit der Arbeit von qualifiziert besetzten Arbeitsgruppen im Deutschen Baugerichtstag, die nach meist sehr streitiger öffentlicher Diskussion Empfehlungen für den Gesetzgeber aussprachen. Diese führten zur Bildung einer Arbeitsgruppe mit umfangreicher Expertise im Justizministerium, die mehrjährig tagte. Es folgten mehrfach abgeänderte Entwürfe und sodann das Gesetzeswerk. Man mag mit einzelnen Regelungen nicht ganz zufrieden sein. Es ist aber klar, dass neben diesem Gesetz keine Vertragsordnung Bestand haben kann, die

© 2026 Wolters Kluwer Deutschland GmbH

mit grundsätzlichen Wertentscheidungen des Gesetzgebers nicht vereinbar ist und sich dazu lediglich auf Tradition und Überlieferung beruft. Der Musterbauvertrag darf sich zudem nicht dem Vorwurf aussetzen, höchstrichterliche Rechtsprechung zu missachten. Denn es gehört zu einem gesunden Demokratieverständnis, höchstrichterliche Entscheidungen zu akzeptieren. Vor allem muss er so gestaltet sein, dass sich seine Anwender auf ihn verlassen können. Sie dürfen nicht der Gefahr ausgesetzt werden, in einem Streitfall deshalb zu unterliegen, weil die Regelungen der VOB Teil B unklar sind oder gar als unwirksam eingestuft werden. Die VOB Teil B muss den Vertragsparteien die Sicherheit geben, dass sie mit Recht und Gesetz im Einklang steht und deshalb in einem Streitfall so Anwendung findet, wie es in ihr geregelt ist. Es wäre nahezu absurd, einer VOB Teil B die Ausgewogenheit zu bescheinigen, wenn sie diese Anforderungen nicht erfüllt. Denn dann müsste die Privilegierung in § 310 Abs. 3 Satz 1 BGB so verstanden werden, dass der Gesetzgeber dem HAA freie Hand geben wollte, zu machen, was er wolle. Es wäre die Ermächtigung, ein schlechtes, unfaires, den Vertragspartner in einzelnen Regelungen benachteiligendes und vor allem den Willen des Gesetzgebers missachtendes Werk zu verfassen bzw. zu erhalten. Es wäre die Ermächtigung eine Parallelrechtsordnung aufzubauen, die sich von gesetzlichen Leitbildern weit entfernt.[58] Der Gesetzgeber mag es hingenommen haben, dass ein Vertragswerk der Inhaltskontrolle entzogen wird, das als notwendige Ergänzung zum allgemeinen Werkvertragsrecht galt. Er kann es aber nicht hinnehmen wollen, dass seine nunmehr in einem Bauvertragsgesetz getroffenen Wertungen vom HAA missachtet werden.

VI. Privilegierung auf dem Prüfstand

Es zeigt sich mittlerweile deutlich, dass die Privilegierung der VOB Teil B in § 310 Abs. 3 Satz 1 BGB auf den Prüfstand gehört. Die Privilegierung der VOB Teil B gründet sich in dem Vertrauen des Gesetzgebers auf eine funktionierende Verwaltung dieses Vertragswerks. Er glaubte, er könne die Entwicklung der VOB Teil B in die Hand eines Vereins legen, der kraft der paritätischen Besetzung in der Lage sei, die VOB Teil B an neue tatsächliche oder rechtlichen Entwicklungen anzupassen.[59] Der Glaube daran war so stark, dass er die Privilegierung nicht einmal an Bedingungen geknüpft hat. Weder wird festgeschrieben, wie der Verein organisiert sein muss, noch werden sonstige Grenzen eingezogen. Das war ein wenig professionelles, unüberlegtes und mutmaßlich durch die Akteure des Ausschusses sehr beeinflusstes Vorgehen, das einmalig in der Geschichte des AGB-Rechts ist. Dieses unprofessionelle Vorgehen erlaubt dem Ausschuss nun über Jahrzehnte die erforderlichen Anpassungen an die Entwicklungen in der Gesetzgebung und der Rechtsprechung zu unterlassen. Damit bleibt der Auftrag des Gesetzes und der Satzung des DVA unerfüllt. Das ist nicht hinnehmbar. Es ist auch nicht hinnehmbar, dass dadurch mit der VOB Teil B eine Parallelrechtsordnung mit grundsätzlich anderen Wertungen besteht und zudem noch vom Gesetzgeber geschützt wird.[60] Denn der Gesetzgeber würde sich regelrecht lächerlich machen, wenn er sich vom ministeriell geleiteten HAA desavouieren ließe, indem seine grundsätzlich anderen neuen Wertungen für das Bauvertragsrecht vom HAA ignoriert würden.[61] Aus diesem Grund kann der DVA auch nicht darauf verweisen, dass nach dem Bauvertragsgesetz noch eine Evaluierung erfolgen müsse. Abgesehen davon, dass der angedachte Zeitraum von fünf Jahren für die Evaluierung bereits lange abgelaufen ist, und der DVA weiter untätig bleibt, besteht keine Legitimation, den Willen des Gesetzgebers im Bauvertragsrecht „vorübergehend“ zu missachten. Es macht auch keinen Sinn, auf Entscheidungen des Bundesgerichtshofs zu warten und damit die Unsicherheit der Anwender über viele Jahre zu perpetuieren.[62] Und schließlich kann es den DVA nicht entlasten, dass die VOB Teil B „als Ganzes“ einer Inhaltskontrolle unterworfen sein soll. Die Verwaltung der „Ausgewogenheit“ ist Sache des DVA. Wenn sie nicht funktioniert, muss das Konstrukt überdacht werden.

© 2026 Wolters Kluwer Deutschland GmbH

VII. Vorschläge zur Rettung der VOB Teil B

Bevor nun die Frage gestellt wird, warum etwas zu tun ist und wie das aussehen könnte, soll deutlich eines klar gestellt werden. Es kann nicht darum gehen, die VOB Teil B abzuschaffen. Die VOB Teil B ist ein Mustervertrag, der für die Verwendung der öffentlichen Hand im Bauwesen konzipiert ist. Er wird von der öffentlichen Hand zwingend in einer unüberschaubaren Vielzahl von Verträgen verwendet. Die öffentlichen Vergaben werden damit standardisiert, was unabdingbar ist. Denn es geht bei öffentlichen Vergaben um die Verwendung von Haushaltsmitteln, die nicht der beliebigen, unkontrollierbaren Gestaltung von Verträgen überlassen bleiben darf. Zudem verhindert ein zwingend zu verwendender ordentlicher Mustervertrag Auswüchse der Vertragsgestaltung, wie sie bei privaten Vergaben machtstarker Auftraggeber zu beobachten sind. Diese verwenden nicht selten knebelnde, unangemessene Vertragsbedingungen, die viele Risiken für den Auftragnehmer bergen und so von vornherein zu einer Schieflage im Vertrag führen. Störungen des Bauablaufs und juristische Auseinandersetzungen sind so vorprogrammiert. Es kann nicht im Interesse der ebenfalls machtstarken öffentlichen Hand sein, in diese Kategorie der Auftraggeber zu rutschen. Ein ausgewogener Mustervertrag für die Vergabe im Bauwesen hat nach allem eine ordnende Funktion. Er hat zudem eine Vorbildfunktion für die Verwendung im privaten Verkehr. Es ist demnach nicht zu beanstanden, dass es einen Mustervertrag für die öffentliche Vergabe gibt. Dass dieser Mustervertrag zudem auch in privaten
Bauvorhaben zwischen Unternehmern und sogar in Verträgen mit Privatleuten verwendet wird, ist ebenfalls nicht zu beanstanden. Es ist auch nicht zu beanstanden, dass der Mustervertrag von einem nicht rechtsfähigen Verein entworfen wird. Denn Vertragsrecht ist Privatrecht. Es ist normal und begrüßenswert, wenn ein Mustervertrag von einer Organisation entworfen und betreut wird, die mit der Materie intensiv befasst ist. Wenn in diesem Verein zudem die Interessen aller Vertragspartner vertreten sind, kann das nur von Vorteil sein.
Es ist auch nicht ungewöhnlich, dass ein Mustervertrag Bedingungen enthält, die mit grundsätzlichen Wertentscheidungen des Gesetzgebers nicht vereinbar sind. Als Korrektiv ist die richterliche Inhaltskontrolle installiert. Das funktioniert deshalb einigermaßen, weil jedenfalls die anständigen Betreuer von Musterverträgen in aller Regel kein Interesse daran haben, wegen ihrer Bedingungen rechtlichem Stress ausgesetzt zu sehen. Sie versuchen deshalb die Verträge so abzufassen, dass sie der Inhaltskontrolle stand halten. Klappt das nicht und gibt es höchstrichterliche Entscheidungen, die die Unwirksamkeit bescheinigen, werden die Klauseln entfernt. Auf diese Weise wird ein Rechtsverkehr garantiert, der sich an den wesentlichen Wertungen des Gesetzgebers orientiert. Denn Maßstab für die Inhaltskontrolle sind u.a. die wesentlichen Grundgedanken des Gesetzes, § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB. Dieses Zusammenspiel von Gesetzgebung, Richterkontrolle und privater Autonomie sichert einen fairen Rechtsverkehr bei Verwendung von Musterverträgen.

Ungewöhnlich ist aber, dass der Gesetzgeber die VOB Teil B der Inhaltskontrolle entzogen hat, wenn sie insgesamt ohne inhaltliche Änderungen vereinbart wird und es kein Verbrauchervertrag ist. Damit funktioniert das Korrektiv nicht. Die Entwerfer des Mustervertrags können machen, was sie wollen, oder auch schlicht untätig bleiben, wenn ihr Mustervertrag veraltet ist. Ein aus der Zeit gefallener Mustervertrag, der die dargestellten juristischen Probleme aufwirft, könnte sich in der Wirtschaft einer anderen Branche kaum halten. Jedenfalls würde er einer ständigen Kontrolle und Überarbeitung unterzogen. Denn jedem anständigen Verwender muss grundsätzlich daran gelegen sein, möglichst wenig Probleme mit seinem Vertrag zu bekommen. Die VOB Teil B hält sich schon deshalb, weil sie vom öffentlichen Auftraggeber zwingend verwendet werden muss, gleich welche Qualität sie hat und gleich wie viele Regelungen unangemessene Bedingungen sind.

© 2026 Wolters Kluwer Deutschland GmbH

Es liegt deshalb der Gedanke nahe, § 310 Abs. 3 Satz 1 BGB aufzuheben. Denn die Grundlage für die Privilegierung ist entfallen, wenn der HAA sich selbst blockiert und dadurch ein aus der Zeit gefallenes Vertragswerk in den Verkehr bringt, das nicht mehr als ausgewogen bezeichnet werden kann. Der HAA hat bereits das Vertrauen des Gesetzgebers enttäuscht, der davon ausgeht, dass der HAA eine ausgewogene Regelung findet und nicht auf veralteten und teilweise missbräuchlichen Regelungen beharrt. Der HAA hat jahrelang tatenlos zugeschaut, wie das Spekulationsunwesen sich verbreitet hat. Anfangs erst durch die Rechtsprechung und sodann durch den Gesetzgeber ist dies nun eingedämmt worden, was mancher mit dem Hinweis begegnet, spekulative Preise seien unbedenklich![63] Es ist sogar versucht worden, die dieses Unwesen befördernden Regelungen zu privilegieren.[64] Das alles fördert kein Vertrauen in seine Funktion. Nebenbei würde der Gesetzgeber einen wenig nachvollziehbaren Widerspruch auflösen. Denn er privilegiert ein Vertragswerk, das er selbst in der Gesetzesbegründung zum Bauvertragsrecht teilweise als fehlerhaft und nicht interessengerecht bezeichnet und das Praktiken begünstigt, die als missbräuchlich angesehen werden. Es war schon schwer nachvollziehbar, warum der Gesetzgeber beim Forderungssicherungsgesetz ein Vertragswerk privilegiert hat, das einige Regelungen enthielt, die bereits damals als unangemessen benachteiligend angesehen wurden, weil sie gegen wesentliche Grundgedanken des Gesetzes verstießen. Wie man ein solches Vertragswerk als „ausgewogen“ bezeichnen kann, bleibt der Phantasie der Politiker überlassen. Man wird das Gefühl nicht los, dem Bundestag war nicht klar, dass er sich gerade selbst entmachtete und entwertete. Gar nicht mehr verständlich wäre es, wenn es der Gesetzgeber akzeptieren würde, das über die Privilegierung des § 310 Abs. 3 Satz 1 BGB eine Parallelrechtsordnung entstünde, die sich über die modernen Wertungen des Gesetzes hinweg setzt.
Durch eine Aufhebung des § 310 Abs. 3 Satz 1 BGB würde ein mittelbarer Druck auf eine Einigung im HAA erzeugt. Derzeit könnte er sich entspannt mit dem Hinweis zurück lehnen, er empfehle ja nur die Verwendung der VOB Teil B ohne inhaltliche Änderung. Jeder Verwender habe es selbst in der Hand, die Inhaltskontrolle zu vermeiden, indem er dieser Empfehlung folge. Dieses Argument wäre allerdings zynisch, denn auch der HAA müsste wissen, dass die VOB Teil B in der Praxis nicht als Ganzes vereinbart wird. Und es kann doch kaum davon ausgegangen werden, dass die Vertreter im HAA nicht auch das Interesse derjenigen Verwender der VOB Teil B im Blick haben, die mit diesem Werk nicht ganz zufrieden sind und deshalb abweichende Regelungen in ihre Verträge nehmen. Das scheint jedenfalls die Mehrheit der Nutzer zu sein, die nicht vernachlässigungswürdig ist. Mit seiner Untätigkeit enttäuschen die Mitglieder des HAA das Vertrauen aller, die darauf bauen, dass nicht nur die technischen Bedingungen hilfreich sind, sondern auch die juristischen Bedingungen einigermaßen sichere Leitlinien für die Behandlung von Streitigkeiten geben. Das sind nahezu alle im Bauwesen Beteiligten, seien es die Mitarbeiter der Bauämter und der Architekten- und Ingenieurbüros oder aber die geschulten Mitarbeiter der Unternehmen.[65] Sie alle gehen davon aus, die VOB Teil B sei rechtssicher. Denn sie alle sind keine Juristen, die mit den Feinheiten des Rechts vertraut sind. Sie alle haben gelernt, dass die VOB Teil B seit hundert Jahren den Verträgen im Bauwesen zugrunde gelegt werden.[66] Sie sind entsprechend geschult worden und sind arglos. Der HAA ist für diese Menschen und die hinter ihnen stehenden Organisationen verantwortlich. Er darf es nicht hinnehmen, dass dieses über ein Jahrhundert gebildete Vertrauen zerstört wird.[67] Zutreffend wird darauf hingewiesen, dass gerade die öffentlichen Auftraggeber damit im Regen stehen gelassen werden. Denn sie müssen die VOB Teil B verwenden, müssen es also bei einer Inhaltskontrolle hinnehmen, dass sich die Vertragspartner auf die Unwirksamkeit der für sie ungünstigen Regelungen berufen können, während diese selbst die sie begünstigenden Bedingungen anwenden können.[68]

Nun ist allerdings zu befürchten, dass dieser mittelbare Druck nicht ausreicht, um die Pattsituation aufzulösen. Denn am Ende müssten ja Regelungen gefunden werden, in denen Rechte und Pflichten anders sortiert werden. Es müsste eine Lösung gefunden werden, die den öffentlichen Auftraggeber von der Misere befreit, dass eine Inhaltskontrolle nur zu seinen Lasten geht.[69] Das scheint ja derzeit nicht zu klappen. Vorstellbar wäre es, einem anderen Gremium die Gestaltung des Mustervertrages zu überlassen, das mit Expertise aus dem Baurecht besetzt ist.[70] Das sollte das letzte Mittel sein. Deshalb ist auch daran zu denken, den HAA anders zu organisieren. Es müsste eine Organisation gefunden werden, die die Pattsituation auflöst. Dazu sind verschiedene Möglichkeiten

© 2026 Wolters Kluwer Deutschland GmbH

denkbar. Eine davon könnte sein, dem öffentlichen Auftraggeber die Gestaltungsmacht zu geben. Er könnte dann die Reform der VOB Teil B voran treiben und auf diese Weise den Konflikt der VOB Teil B mit dem Gesetz entschärfen. Nach Janssen schwindet offensichtlich der politische Wille der öffentlichen Auftraggeber, im DVA Regeln gemeinsam auszuhandeln, statt sie einseitig aufzustellen.[71] Dieser Hinweis muss den Mitgliedern des DVA zu denken geben. Das wäre nicht im Sinne einer konsensualen Lösung. Gleiche Probleme bereitet der Gedanke, die VOB Teil B zu einer Rechtsverordnung zu erheben. Denn auch dann müsste wahrscheinlich die Entwicklung der VOB Teil B allein in ministeriale Hand gelegt werden. Immerhin wäre dann die Inhaltskontrolle vom Tisch. Zu denken ist aber auch daran, dass der DVA die Pattsituation in anderer Weise auflöst. So könnte vorgesehen werden, dass unabhängige Gutachten einer Änderung der VOB Teil B vorgeschaltet werden. Es könnte auch eine Schlichtung durch baurechtlich erfahrene Personen vorgesehen werden, wenn sich die Interessengruppen verhaken. Zu denken ist auch daran, dass der Vorsitz in den Sitzungen zur Änderung der VOB Teil B objektiven und unabhängigen Personen aus dem Bereich des Baurechts übertragen werden. Diese müssen natürlich ausreichende fachliche Qualifikationen besitzen. Sie könnten über den Vorsitz schlichtend wirken. Für den Fall, dass sie eine Einigung nicht erreichen, müsste auch ein Mechanismus geschaffen werden, eine Entscheidung durch einfache Mehrheit herbei zu führen. Hier könnte die Stimme des oder der Vorsitzenden den Ausschlag geben. Zu denken wäre auch zusätzlich an ein beratendes Gremium, das eine Art Kontrollfunktion ausübt. Hier könnten die Stimmen aus Wissenschaft, Parlament und Justiz zu Wort kommen, die derzeit mahnend zur Reform anregen. Neben diesen organisatorischen Vorschlägen gesellt sich noch ein weiterer. Es ist der Appell an eine andere Öffentlichkeitsarbeit des HAA. In den vergangenen Jahrzehnten hüllte er sich in Schweigen und lässt die interessierte Öffentlichkeit im Unklaren, wie die Perspektiven sind. Die einzige hier bekannte öffentliche Äußerung des DVA[72] zur Überprüfung der VOB Teil B stammt vom 18.01.2018 und weist darauf hin, dass abgewartet werden müsse, ob sich das neue Gesetz bewähre. Es gibt keinen eigenen Internetauftritt, keine Informationen über die oder den Vorsitzenden als Ansprechpartner für die Öffentlichkeit, keine Informationen über Sitzungen, geschweige denn Protokolle der Sitzungen. Die im Internet zugänglichen Informationen sind außerordentlich dürftig und erschöpfen sich darin, die VOB Teil B als ausgewogenes Vertragswerk zu beschreiben, was von externen Stellen gerne übernommen wird, nicht ohne den abermals irreführenden Hinweis darauf, dass die VOB Teil B gesetzesgleich sei. Es hat sich über die Jahrzehnte eine abgekapselte Institution gebildet, die offenbar für sich in Anspruch nimmt, ohne Öffentlichkeitsarbeit darüber zu entscheiden, wie öffentliche Aufträge abgewickelt werden und zwar ohne Rücksicht auf Entscheidungen des Gesetzgebers oder der höchsten deutschen Gerichte und auch ohne Rücksicht auf juristische Expertise.[73] Das sollte sich ändern. Wenn dem HAA schon Funktionen übertragen werden, die gesetzgebungsgleich wirken, so sollte er sich auch der interessierten Öffentlichkeit stellen. Die Öffentlichkeit besteht nicht nur aus Mitgliedern der im HAA vertretenen Institutionen.[74] Sie besteht auch aus den sonstigen Anwendern der VOB Teil B, also praktisch allen, die die VOB Teil B vereinbaren und anwenden, auch die Juristen. Es ist unschwer zu erahnen, auf wieviel Widerstand solche Vorschläge stoßen. Denn niemand wird gerne seine Machtposition aufgeben. Der HAA hat aber eine zu wichtige Funktion im Baurecht, als dass er sich weiter verstecken darf.

Man möchte den Mitgliedern des HAA Mut zusprechen, sich der Diskussion um die VOB Teil B zu stellen. Diese könnte tatsächlich weit reichende Auswirkungen haben. Denn es geht bei einer Revision der VOB Teil B nicht nur um eine schlichte Anpassung an die neuen rechtlichen Wertungen des Gesetzgebers. Wenn die VOB Teil B angepackt wird, stehen viele ihrer Regelungen auf dem Prüfstand. Die Kommentare der Fachleute sind voll von Anregungen, Bedenken, streitigen Auslegungen und Fragezeichen. Diese Aufgabe bewältigen zu sollen, macht wahrscheinlich Angst. Immerhin hat das Bauwesen gerade erst die Diskussion zum Bauvertragsgesetz überstanden. Vielleicht erinnert man sich an die teilweise übermüdende Zähigkeit der Verhandlungen. Aber das sollte kein Grund sein, eine wertvolle Sache nicht anzugehen. Im Gegenteil: Es ist für alle Mitglieder des HAA eine ehrenvolle und wertgeschätzte Aufgabe, die VOB Teil B auf neue Füße zu stellen. Sollten sie sich dieser Aufgabe widmen, sollten sie nicht davor zurückschrecken, fachliche Beiträge zu lesen. Denn die sind der Spiegel der juristischen Praxis. Die Diskussion muss fachlich und ohne Ressentiments geführt werden. Es bedarf einer

© 2026 Wolters Kluwer Deutschland GmbH

gründlichen Bestandsaufnahme und einer ebenso gründlichen Bedarfsermittlung der Praxis. Die VOB Teil B muss den Anforderungen der heutigen Zeit gerecht werden. Dazu sollte sie noch deutlicher zur Streitvermeidung beitragen. Sie muss konfliktentlastend und nicht konfliktfördernd wirken. Dazu kann sie gesetzesschärfend und -ergänzend gestalten. Die Entwicklung in Gesetzgebung und Rechtsprechung muss berücksichtigt werden. Es hat keinen Sinn auf Gesetzesänderungen zu warten, die eventuell durch eine Evaluation initiiert werden. Denn der Gesetzgeber hat grundlegende Wertentscheidungen getroffen; mögliche Änderungen[75] sind allenfalls marginal. Die ersten Ergebnisse der Evaluation belegen auch keinen unmittelbaren Handlungsbedarf für den Gesetzgeber.[76] Unangemessen belastende Regelungen müssen aus der VOB Teil B entfernt werden, unklare Regelungen müssen überdacht oder einfach nur sprachlich überarbeitet werden. Vor allem gilt es, juristische Streitfelder zu vermeiden, wie sie z.B. in § 1 Abs. 3 und 4 VOB Teil B eröffnet sind.[77] Praktikabilität, Klarheit und Einfachheit muss das oberste Gebot sein. Eine renovierte VOB Teil B sollte Auftraggeber- und Auftragnehmer wirklich ausgewogen berücksichtigen und nicht in Konflikt mit grundsätzlichen Wertungen des Gesetzgebers geraten. Am Ende kann eine offene und faire Diskussion auch in einer Überarbeitung gesetzlicher Schwächen enden. Keine Alternative ist weitere Passivität. Bleibt es bei jetzigen VOB Teil B, muss der Gesetzgeber die Privilegierung aufheben. Denn dann fehlt die Grundlage für die Ermächtigung zur Gestaltung der VOB Teil B. Das hätte die ständige Inhaltskontrolle zur Folge. Aber auch ohne eine Änderung des Gesetzes wird die Inhaltskontrolle weiter stattfinden, weil immer noch zahlreiche Verträge die VOB Teil B mit inhaltlichen Abweichungen verwenden, sei es möglicherweise auch nur im privaten Bereich. Diese Inhaltskontrolle wird nach und nach die VOB Teil B unglaubwürdig machen, weil ihre Regelungen mangels Übereinstimmung mit den wesentlichen Grundgedanken des Gesetzes als unangemessen benachteiligend für den Vertragspartner bewertet werden. Die VOB Teil B wird ihren Stellenwert in der Praxis verlieren.[78] Am Ende bliebe ein Torso von Vertragsbedingungen.[79] Jedenfalls dann müsste die Rechtsprechung von der Ermächtigung Gebrauch machen, die VOB Teil B insgesamt als unausgewogen zu bewerten,[80] was erneut die vollständige Inhaltskontrolle zur Folge hätte. Das wiederum würde dazu führen, dass andere Vertragsmuster auf den Markt kommen. Das würde der Versuch sein, die VOB Teil B zu ersetzen. Das wiederum kann nicht im Interesse des HAA sein.[81] Er muss dem mit allen Mitgliedern entschlossen entgegentreten. Die VOB Teil B steht am Scheideweg.

© 2026 Wolters Kluwer Deutschland GmbH

* * Prof. Dr. Rolf Kniffka war 16 Jahre Mitglied des für das Bauvertragsrecht zuständigen VII. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs und zuletzt dessen Vorsitzender. Er ist Ehrenmitglied der ARGE Baurecht, des Centrums für deutsches und internationales Tiefbaurecht e.V., des Darmstädter Baubetriebsseminars und des Deutschen Baugerichtstags, den er mit begründet hat.

1 Sonderheft BauR 5a/2026: 100 Jahre VOB.

2 Die aktuelle Fassung der VOB Teil B ist seit 2016 unverändert; die damalige Änderung war inhaltlich unbedeutend.

3 Um eine Überfrachtung zu vermeiden, werden hier im Wesentlichen nur Stellungnahmen aus dem Sonderheft zitiert; diese enthalten idR umfangreiche weiterführende Nachweise.

4 Z.B. Prof. Dr. Wolfgang Voit, BauR 2026, 1003 (1005 f.).

5 Z.B. Leinemann, BauR 2026, 994; Siebert, BauR 2026, 1007 (1008); Oberhauser, BauR 2026, 1050; Kiedrowski/Hasselbach, BauR 2026, 1027.

6 Dazu gehören Rüdiger Pamp, Vorsitzender Richter des für das Bauvertragsrecht zuständigen VII. Zivilsenats mit mahnenden Worten im Editorial, Sonderheft 5a der Zeitschrift Baurecht, der ehemalige Bundesrichter Stefan Leupertz, BauR 2026, 995 ff.; Karl-Heinz Keldungs, Vors. Richter am OLG a.D., BauR 2026, 979 (983). Ergänzend soll hingewiesen werden auf Kniffka, BauR 2012, 411 ff., Andreas Jurgeleit, Kompendium des Baurechts, 6. Aufl., 2.Teil Rdnr. 369a.

7 Viele sind gleichzeitig Kommentatoren der VOB.

8 Z.B. Leupertz, BauR 2026, 995 (999).

9 Z.B. Fuchs/Englert, Editorial NZBau 2026 Heft 5 mit der treffenden Bemerkung: Zahlreichen Klauseln merkt man an, dass sie nicht unter dem juristischen feinen Schnitzmesser, sondern eher unter der groben Axt des Praktikers entstanden sind, weshalb die anwaltlichen und richterlichen Anwender armdicke Kommentare benötigen, um sie halbwegs verlässlich anzuwenden; vgl. auch Kniffka, BauR 2012, 411.

10 Jurgeleit, Kompendium des Baurechts, 2. Teil Rdnr. 366 zu § 4 Abs. 7 Satz 3 i.V.m. § 8 Abs. 3 Nr. 1 Satz 1 Variante 1; § 16 Abs. 3 Nr. 2.

11 Z.B. Leinemann, BauR 2026, 988 (993) zu § 2 Abs. 6 Nr. 1 Satz 2; Voit, BauR 2026, 1003 (1004) zu § 4 Abs. 8 und § 5 Abs. 4, auch § 6 Abs. 4 und 7 m.w.N. – dagegen Zanner/Kemper, BauR 2026, 1021 ff.; Siebert, BauR 2026, 1007 (1011) zu § 8 Abs. 2 und § 8 Abs. 3 Satz 2; Kiedrowski/Hasselbach zu § 1 Abs. 3, § 2 Abs. 6 Nr. 2 Satz 1; § 6 Abs. 6; § 4 Abs. 3, § 2 Abs. 5, § 12 Abs. 5, § 13 Abs. 4 und vielen weiteren Regelungen m.w.N. unter zutreffendem Hinweis darauf, dass die Feststellung der unangemessenen Benachteiligung davon abhängt, wer Vertragspartner des Verwenders ist; Oberhauser, BauR 2026, 1050 (1055 ff.) zu § 6 Abs. 7 (verneinend).

12 Z.B. Voit, BauR 2026, 1003; Leupertz, BauR 2026, 995 ff.

13 Der vollständige Titel des Gesetzes lautet: Gesetz zur Reform des Bauvertragsrechts, zur Änderung der kaufrechtlichen Mängelhaftung, zur Stärkung des zivilprozessualen Rechtsschutzes und zum maschinellen Siegel im Grundbuch- und Schiffsregisterverfahren.

14 BT-Drucks. 18/8486, S. 51.

15 BT-Drucks. 18/8486, S. 53 ff.

16 BT-Drucks. 18/8486, S. 56.

17 BGH, Urt. v. 19.01.2023 – VII ZR 34/20, BauR 2023, 628.

18 BGH, Urt. v. 07.04.2016 – VII ZR 56/15, BauR 2016, 575.

19 Nach Oberhauser, BauR 2026, 1050 (1054) ist der Renovierungsbedarf unstrittig!

20 Z.B. Stauf, BauR 2026, 1046.

21 So Janssen, NZBau 2019, 491; vgl. dazu Oberhauser, BauR 2026, 1050.

22 Vgl. Siebert, BauR 2026, 1007 (1008); BT-Drucks. 18/8486, S. 57.

23 Hier zwei lesenswerte und gleichzeitig entlarvende Beiträge aus dem Internet: https://www.ibau.de/akademie/glossar/dva/ https://www.ibau.de/akademie/glossar/dva/.

24 Voit, BauR 2026, 1003.

25 Voit, BauR 2026, 1003.

26 Voit, BauR 2026, 1003 (1004).

27 Zutreffend Oberhauser, BauR 2026, 1050.

28 Vgl. auch Voit, BauR 2026, 1003 (1004).

29 Nach Koenen, in: Koenen.Legal, Ist die VOB am Ende?, S. 5, geht es sogar um die Deutungshoheit baurechtlicher Rahmenbedingungen!

30 Janssen, NZBau 2019, 481.

31 Kniffka, BauR 2012, 411 (412).

32 So Englert/Englert, BauR 2026, 1061, unter zutreffendem Hinweis, dass es auch in der VOB Teil C um Vertragsrecht geht.

© 2026 Wolters Kluwer Deutschland GmbH

33 Näher dazu und zur Arbeitsweise des HAA: Janssen, Gedächtnisschrift für Kratzenberg, S. 41 f.

34 Janssen, a.a.O. S. 43.

35 Sehr instruktiv Koenen, in: Koenen.Legal, Ist die VOB am Ende?, S. 3 ff.; vgl. auch Keldungs, BauR 2026, 979 ff.; Lampe-Helbig, FS für Korbion, S. 249; auch Pamp, Editorial des Sonderhefts BauR 5a/2026; Siebert, BauR 2026, 1007 f.; Englert/Englert, BauR 2026, 1061 ff.

36 Siehe Oberhauser, BauR 2026, 1050 (1054) m.w.N.

37 Janssen, a.a.O. S. 43: „erschwert Neuerungen".

38 Siebert, BauR 2026, 1007: Fronten sind verhärtet; vgl. auch Fuchs/Dreher, Editorial NZBau 2019, 1.

39 Janssen, Gedenkschrift für Kratzenberg, S. 48.

40 Z.B. Kiedrowski/Hasselbach, BauR 2026, 1027.

41 Ausführlich zur Geschichte der Privilegierung: von Rintelen, in: Kapellmann/Messerschmidt, VOB, 8. Aufl., Einleitung VOB/B Rdnr. 47 ff.; vgl. auch schon Kniffka/Quack, FS 50 Jahre BGH, 2000, 17

42 Zutreffend Pamp, a.a.O.

43 BGH, Urt. v. 14.01.1971 – VII ZR 3/69, BGHZ 55, 198.

44 BGBl. I 1976, 3317.

45 BT Drucks. 7/5422, S. 14.

46 BT-Drucks. 7/3918, S. 42; zur Privilegierung des § 12 Nr. 5 VOB/B gibt es keine besondere Begründung.

47 BGH, Urt. v. 16.12.1982 – VII ZR 92/82.

48 So wird sie wahrgenommen, vgl. nur die Internetauftritte Fn. 24.

49 Der BGH beschränkt sich auf die Feststellung, von den Bestimmungen des Werkvertragsrechts des BGB werde teils zugunsten des Auftraggebers, teils zum Vorteil des Auftragnehmers abgegangen.

50 BT-Drucks. 16/511, S. 31; BT-Drucks. 16/9787, S. 18.

51 Dass sie als Ganzes der Inhaltskontrolle unterliegt, vgl. BT-Drucks. 16/511, S. 32, wird bisher völlig vernachlässigt.

52 Das sieht der BGH für die Vergütungsanpassung bei Mengenmehrungen inzwischen anders, BGH, Urt. v. 08.08.2019 – VII ZR 34/18, BauR 2019, 1766.

53 BT-Drucks. 18/8486, S. 57.

54 BT-Drucks. 18/11437, S. 42.

55 BT-Drucks. 16/511, S. 32.

56 Übrigens auf Kosten der öffentlichen Haushalte!

57 Keldungs, BauR 2026, 979 (980).

58 Genau das sieht Janssen, NZBau 2019, 481, als legitim an.

59 Nochmals deutlich geworden in BT-Drucks. 18/8486, S. 57.

60 Sinngemäß ebenso Leupertz, BauR 2026, 995.

61 Nicht mehr nachvollziehbar ist die Auffassung von Janssen, NZBau 2019, 481, der Gesetzgeber habe die Privilegierung mit dem Bauvertragsrecht bestätigt; also habe er nicht die Erwartung, dass die VOB Teil B angepasst werde.

62 Abgesehen davon gehört zur Beobachtungsphase auch eine Berücksichtigung der nahezu einhelligen Meinungen in der wissenschaftlich geleiteten Literatur.

63 Leinemann, BauR 2026, 988 (989), der die mangels Gesetzgebung notwendige Rechtsprechung angreift, mit der das Spekulationswesen zunächst eingedämmt wurde (Sittenwidrigkeit und Wegfall der Geschäftsgrundlage), dann aber begrüßt, dass nunmehr der Gesetzgeber mit § 650c eine Regelung gefunden hat, die das Spekulationswesen eindämmt. Zutreffend weist er darauf hin, dass wegen dieser gesetzlichen Regelung auf die Rechtsprechung zur Eindämmung des Spekulationsunwesens nicht mehr zurückgegriffen werden muss. Unzutreffend ist, dass diese Rechtsprechung verfehlt war; sie hat die gesetzgeberische Maßnahme eingeleitet! Die Herabwürdigung der Rechtsprechung (auch S. 994) scheint dem Umstand geschuldet, dass er vor dem BGH erfolglos den Unternehmer vertreten hat, der einen tausendfach überhöhten Einheitspreis durchsetzen wollte.

64 S.o.

65 Vgl. Voit, BauR 2026, 1003 (1004).

66 Vgl. auch Koenen, in: Koenen.Legal, Ist die VOB am Ende?, S. 2.

67 Vgl. Siebert, BauR 2026, 1007 (1011): böses Erwachen der Auftraggeber.

68 Voit, BauR 2026, 1003 (1005).

69 Voit, BauR 2026, 1003 (1005 f.) bringt ins Gespräch: Privilegierung einer modifizierten VOB Teil B mit der Option, die Modifizierungen der Inhaltskontrolle zu unterziehen. Das ist keine sachgerechte Lösung der Probleme mit dem HAA.

© 2026 Wolters Kluwer Deutschland GmbH

70 So Keldungs, BauR 2026, 990 (993).

71 Janssen, Gedächtnisschrift für Kratzenberg, S. 48.

72 S.a. Janssen/Fischer, NZBau 2021, 219, mit einem Auszug des ministerialen Vorschlags zum Vergütungsrecht.

73 Erläuterung bei Janssen, Gedächtnisschrift für Kratzenberg, S. 37 f.

74 Nur diese werden informiert, vgl. Janssen, a.a.O. S. 43.

75 Z.B. zum misslungenen Einigungsmodell in § 650b Abs. 1 BGB.

76 Vorgestellt von dem Gutachter Prof. Voit auf der Karrieremesse am 29.05.2026 in Marburg.

77 Kurzer Überblick über den Streitstand bei Leupertz, BauR 2026, 995 (998); Leinemann, BauR 2026, 988 (992).

78 Pamp, Editorial des Sonderhefts BauR 5a/2026; Keldungs, BauR 2026, 979 (983), spricht von einen langen Siechtum der VOB Teil B.

79 Vgl. Siebert, BauR 2026, 1007: „Fundament wird […] instabil“.

80 Nach der hier vertretenen Auffassung ist sie derzeit nicht ausgewogen, vgl. oben unter 5.

81 S.a. Janssen/Fischer, NZBau 2021, 219 (224).

© 2026 Wolters Kluwer Deutschland GmbH