



Gemeindeprüfungsanstalt  
Baden-Württemberg

**GPA-Mitteilung Bau 3/2012**

**Az.: 600.524**

25.10.2012

## **VOB 2012 und EU-Schwellenwerte**

### **1. Einführung**

Die Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen – VOB – gliedert sich in die Teile A, B und C.

Der Teil A enthält allgemeine Bestimmungen für die Vergabe von Bauleistungen. Der Teil B umfasst ausgewogene, allgemeine Vertragsbedingungen für die Ausführung von Bauleistungen. Die kommunalen Auftraggeber sind aufgrund vergaberechtlicher Bestimmungen dazu verpflichtet, ihren Bauverträgen den Teil B zugrunde zu legen. Der Teil C stellt eine Sammlung allgemeiner technischer Vertragsbedingungen für Bauleistungen (ATV) dar. Diese beinhalten neben Hinweisen zur Aufstellung von Leistungsbeschreibungen ausführungstechnische Regeln sowie Aufmaß- und Abrechnungsbestimmungen.

Der Teil A der VOB ist in drei Abschnitte unterteilt. Der erste Abschnitt ist bei Unterschwellenwertvergaben (nationalen Vergaben) anzuwenden. Die Abschnitte 2 („klassische“ öffentliche Aufträge) und 3 (Verteidigung und Sicherheit) finden Anwendung bei Aufträgen, deren Gesamtwerte über dem EU-Schwellenwert liegen (vgl. Nr. 4. dieser GPA-Mitt. Bau) und die deshalb europaweit vergeben werden müssen.

Die VOB - Ausgabe 2009 - trat am 01.10.2010 (betr. Unterschwellenwertvergaben) bzw. am 11.06.2010 (betr. europaweite Vergaben) in Kraft und löste die VOB 2006 ab. Die Neuregelungen, die die VOB 2009 mit sich brachte, betrafen vor allem den vergaberechtlichen Teil A der VOB. Sie sind in der GPA-Mitt. Bau 1/2010 ausführlich dargestellt.

Mittlerweile ist die VOB 2009 durch die VOB 2012 abgelöst worden. Die Abschnitte 2 und 3 der VOB 2012 wurden bereits im Oktober 2011 im Bundesanzeiger veröffentlicht. Es stellt sich die Frage, ab welchem Zeitpunkt die Kommunen die neue VOB 2012 anwenden müssen und welche Neuregelungen die VOB 2012 mit sich bringt. Diese Fragen werden nachfolgend behandelt. Unter Nr. 4 dieser GPA-Mitt. Bau schließt sich eine Übersicht über die EU-Schwellenwerte an,

die für die Jahre 2012 und 2013 gelten und bei deren Überschreitung der Auftrag europaweit vergeben werden muss.

## 2. Inkrafttreten/Anwendungszeitpunkte der VOB 2012

Hinsichtlich des Anwendungszeitpunktes der VOB 2012 muss zwischen Unterschwellenwertvergaben (nationalen Vergaben) und europaweiten Vergaben unterschieden werden. Unterschwellenwertvergaben erfolgen, solange der geschätzte Gesamtwert aller Bauaufträge für eine bauliche Anlage den EU-Schwellenwert unterschreitet. Dieser Schwellenwert ist für die Jahre 2012 und 2013 auf 5 Mio. EUR netto festgelegt worden (vgl. Nr. 4 dieser GPA-Mitt. Bau). Eine europaweite Vergabe hat hingegen stattzufinden, wenn der EU-Schwellenwert erreicht oder überschritten wird.

### 2.1 Unterschwellenwertvergaben

Die VOB/A 2009, erster Abschnitt, ist inhaltlich unverändert in die VOB/A 2012 übernommen worden. Die VOB/A 2012 wurde (wie auch die neue VOB/B 2012) am 13.07.2012 im Bundesanzeiger veröffentlicht<sup>1</sup>. Die Novellierung des Teils C der VOB steht noch aus. Sie wird für den Oktober d.J. erwartet.

Die Verwaltungsvorschrift des Innenministeriums über die Vergabe von Aufträgen im kommunalen Bereich – VergabeVwV – vom 28.10.2011 enthält folgende, die VOB betreffenden Regelungen:

„2.1 Als verbindliche Vergabegrundsätze im Sinne von § 31 Abs. 2 GemHVO sind von den kommunalen Auftraggebern **in der jeweils geltenden Fassung** anzuwenden:

2.1.1 die Teile A, B und C der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (VOB),  
**Ausgabe 2009 ...“**

Die aktuelle VergabeVwV erklärt also einerseits die Fassung 2009 der VOB für anwendbar, weist einleitend aber darauf hin, dass die unter 2.1 der VergabeVwV genannten Bestimmungen (darunter auch die VOB) „in der **jeweils geltenden Fassung**“ anzuwenden seien.

Diese Regelungen sind so zu verstehen, dass die Ausgabe 2012 der VOB bei Unterschwellenwertvergaben seit ihrer Veröffentlichung anzuwenden ist. Ein gesonderter Einführungserlass wie in früheren Jahren erfolgt nicht mehr. Aktuellen Vergaben bzw. Verträgen sind also bereits die Teile A und B der VOB 2012 zugrunde zu legen.

<sup>1</sup> Per Erlass des BMVBS vom 26.07.2012 sind die VOB 2012 Teil B sowie der Abschnitt 1 der VOB/A 2012 zum 30.07.2012 für die Bundesbauverwaltungen und die für den Bund tätigen Länderbauverwaltungen verbindlich eingeführt worden. In diesem Erlass wird auch darauf hingewiesen, dass die noch ausstehende VOB/C 2012 – Ausgabe September 2012 – ab deren Herausgabe verbindlich anzuwenden ist.

## 2.2 Europaweite Vergaben

Mit Blick auf die jeweils einschlägigen Rechtsnormen ist bei europaweiten Vergaben zu unterscheiden, zwischen „klassischen“ öffentlichen Aufträgen, Aufträgen in den Bereichen Verteidigung und Sicherheit sowie Aufträgen im Sektorenbereich. „Klassische“ öffentliche Aufträge sind solche, die nicht den beiden anderen Bereichen (Verteidigung/Sicherheit und Sektoren) zuzuordnen sind, also z.B. Aufträge in den Bereichen Hochbau oder Deponiebau. Der Bereich Verteidigung und Sicherheit umfasst Aufträge für militärische Zwecke und sog. Verschlussaufträge. In den Sektorenbereich fallen Aufträge für die Trinkwasser-, Energie-, und Verkehrsversorgung.

### Klassische öffentliche Aufträge

Die novellierte Verordnung über die Vergabe öffentlicher Aufträge (Vergabeverordnung – VgV) ist am 19.07.2012 in Kraft getreten.

Nach § 6 dieser Verordnung ist der Abschnitt 2 der VOB/A 2012 bei Vergabeverfahren, die ab diesem Zeitpunkt eingeleitet werden, anzuwenden.

Dabei ist vorzusehen, dass die VOB/B 2012 Vertragsbestandteil wird. Außerdem ist die VOB/C 2012 zu vereinbaren, sobald diese veröffentlicht ist.

### Aufträge in den Bereichen Verteidigung und Sicherheit

Um die EU-Richtlinie 2009/81/EG (Richtlinie über die Koordinierung der Verfahren über Beschaffungen im Bereich Verteidigung und Sicherheit) in nationales Recht umzusetzen, sind verschiedene Rechtsänderungen vorgenommen worden.

Kommunale Auftraggeber erteilen i.d.R. keine Aufträge in den o.g. sicherheitsrelevanten Bereichen. Die angesprochenen Rechtsänderungen tangieren die Kommunen daher kaum bzw. gar nicht. Aus Gründen der Vollständigkeit werden die Neuerungen dennoch kurz angesprochen.

Einige grundlegende Vorgaben der Richtlinie 2009/81/EG sind bereits mit der Neufassung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) zum 14.12.2011 in Kraft getreten.

Weitere Verfahrensvorschriften enthält die Vergabeverordnung Verteidigung und Sicherheit (VSVgV) vom 12.07.2012, die vollkommen neu erlassen wurde und zum 19.07.2012 in Kraft getreten ist.

Nach § 2 dieser Verordnung sind Bauaufträge in den Bereichen Verteidigung und Sicherheit ab Erreichen des EU-Schwellenwertes nach dem Abschnitt 3 der VOB/A 2012 zu vergeben.

Dieser Abschnitt 3, der ebenfalls neu in die VOB aufgenommen wurde, enthält die Kernvorschriften zur Vergabe von Bauaufträgen in den o.g. sicherheitsrelevanten Bereichen, vgl. dazu auch Nr. 3.3 dieser GPA-Mitt. Bau.

## **Aufträge in den Sektorenbereichen (Trinkwasser, Energie, Verkehr)**

In den Sektorenbereichen kommt die VOB/A nicht zur Anwendung.

Hier gilt die Verordnung zur Neuregelung der für die Vergabe von Aufträgen im Bereich des Verkehrs, der Trinkwasserversorgung und der Energieversorgung anzuwendenden Regelungen (Sektorenverordnung – SektVO) vom 09.05.2011.

Die VOB/B kann den Verträgen zugrunde gelegt werden. Eine Verpflichtung hierzu besteht jedoch nicht. Gleiches gilt für die VOB/C. Da sich diese Regelwerke im Baugeschehen bewährt haben, wird deren Vereinbarung allerdings empfohlen.

## **3. Inhaltliche Neuregelungen der VOB 2012**

### **3.1 Abschnitt 1 der VOB/A 2012**

Der Abschnitt 1 der VOB/A 2009 wurde inhaltlich unverändert in die VOB-Ausgabe 2012 übernommen. Lediglich im Anhang TS – Technische Spezifikationen erfolgten zwei redaktionelle Änderungen.

### **3.2 Abschnitt 2 der VOB/A 2012**

Der fortgeschriebene Abschnitt 2 der VOB/A 2012 enthält einige strukturelle, sprachliche und auch inhaltliche Neuregelungen gegenüber der bisherigen Ausgabe.

Mit dem Ziel, das Vergaberecht zu vereinfachen und die VOB/A an die VOL/A anzugleichen, sind die bisherigen Basis- und a- Paragraphen in sog. „EG“-Paragraphen (z.B. „§ 4 EG Vertragsarten“) zusammengefasst worden. Der so strukturierte Abschnitt 2 umfasst nunmehr 22 Paragraphen.

Mit Unterstützung der Gesellschaft für Deutsche Sprache wurden verschiedene sprachliche Anpassungen vorgenommen. Dabei wurde Wert darauf gelegt, die bestehenden inhaltlichen Regelungen weitestgehend beizubehalten.

Einige wenige inhaltliche Änderungen wurden dennoch vorgenommen. Sie werden nachfolgend vorgestellt:

## **§ 1 EG VOB/A 2012 - Anwendungsbereich**

Die bisherige Regelung des § 1a Absatz 2 VOB/A 2009 ist ersatzlos entfallen. Nach dieser Regelung war der Abschnitt 2 der VOB/A 2009 bei gemischten Bau- und Lieferaufträgen anzuwenden, bei denen das Verlegen und Anbringen im Vergleich zur Lieferleistung eine untergeordnete Tätigkeit darstellt. Für die Frage, ob eine solche Mischleistung vergaberechtlich als Bau- oder als Lieferauftrag zu behandeln ist, findet nunmehr Artikel 1 Abs. 2 lit. c) der Vergabekoordinierungsrichtlinie Anwendung. Danach ist ein solcher Auftrag als Lieferauftrag anzusehen und nach VOL/A zu vergeben.

## **§ 6 EG VOB/A 2012 - Teilnehmer am Wettbewerb**

In § 6 EG Abs. 3 Nr. 2 VOB/A 2012 wurde aus EU-rechtlichen Gründen ergänzt, dass der Nachweis der Eignung nicht nur durch Eintragung in das sog. Präqualifikationsverzeichnis<sup>1</sup>, sondern auch durch Eintragung in ein gleichwertiges Verzeichnis anderer Mitgliedstaaten erfolgen kann.

Die unter § 6 EG Abs. 4 Nr. 1 VOB/A 2012 genannten Ausschlussstatbestände wurden um „§ 299 StGB - Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr“ ergänzt. Außerdem wird in § 6 EG Abs. 4 Nr. 4 VOB/A 2012 nun ergänzend darauf hingewiesen, dass gesetzliche Ausschlussgründe unberührt bleiben. Damit soll erreicht werden, dass Ausschlussgründe, die nicht unter § 6 EG Abs. 4 Nr. 12 VOB/A 2012 ausdrücklich erwähnt sind, im Vergabeverfahren berücksichtigt werden können.

## **§ 8 EG VOB/A 2012 - Vergabeunterlagen**

Nach der Neuregelung sind Nebenangebote nur erlaubt, wenn sie ausdrücklich zugelassen wurden. Nicht zugelassene Nebenangebote sind von der Wertung auszuschließen (§ 16 EG Abs. 1 Nr. 1 lit. e) VOB/A 2012).

Die frühere (bei Unterschwellenwertvergaben nach wie vor geltende) Bestimmung des § 8 Abs. 2 Nr. 3 lit. a) VOB/A 2009 sah vor, dass der Auftraggeber in der Aufforderung zur Angebotsabgabe anzugeben hat, „ob er Nebenangebote nicht zulässt“. Nach dieser Regelung waren Nebenangebote zugelassen und zu werten, es sei denn, der Auftraggeber hatte sie (aktiv) ausgeschlossen (vgl. auch § 16 Abs. 1 lit. e) VOB/A 2009).

## **§ 10 EG VOB/A 2012 - Fristen**

Diese Bestimmung wurde neu strukturiert. Die Fristenregelungen wurden den einzelnen Verfahrensarten zugeordnet und mit der EU-Richtlinie 2004/17/EG abgestimmt.

Nach § 10 EG Abs. 2 Nr. 4 VOB/A 2012 kann die Angebotsfrist im nicht offenen Verfahren von (regulär mindestens) 40 Kalendertage auf 36 Kalendertage verkürzt werden, wenn eine sog.

---

<sup>1</sup> Das sog. Präqualifikationsverzeichnis wird geführt vom Verein für die Präqualifikation von Bauunternehmen e.V.

Vorinformation (vgl. § 12 EG Abs. 1 VOB/A 2012) erfolgt ist. Nach alter Regelung war eine Verkürzung auf 26 Kalendertage möglich.

### **§ 12 EG VOB/A 2012 - Vorinformation, Bekanntmachung, Versand der Vergabeunterlagen**

Die bisherige Bestimmung des § 12a Abs. 1 Nr. 1 lit. b) VOB/A 2009 bezog sich auf einen Auftrag, der sowohl Bau- als auch Lieferleistungen umfasste, aufgrund des § 1a Abs. 2 Nr. 2 VOB/A 2009 aber als Bauauftrag einzustufen war. Da der § 1a Abs. 2 Nr. 2 VOB/A 2009 gestrichen wurde (vgl. oben), musste auch die in Rede stehende Bestimmung entfallen.

### **§ 16 EG VOB/A 2012 - Prüfung und Wertung der Angebote**

Aufgrund der Neuregelung des § 8 EG Abs. 2 Nr. 3 VOB/A 2012 (vgl. oben) wurde der - den Ausschluss von Nebenangeboten regelnde - § 16 EG Abs. 1 Nr. 1 lit. e) VOB/A 2012 angepasst. Nebenangebote sind nunmehr auszuschließen, falls sie nicht (aktiv) zugelassen waren. Die Neuregelung kommt zum Tragen, wenn sich der Auftraggeber nicht erklärt hat, ob er Nebenangebote zulässt. In diesem Fall ist das Nebenangebot von der Wertung auszuschließen. Nach der früheren Regelung (die bei Unterschwellenwertvergaben allerdings nach wie vor gilt) galt das Gegenteil. Hatte sich der Auftraggeber nicht zur Zulassung von Nebenangeboten erklärt, mussten diese gewertet werden.

### **§ 19 EG VOB/A 2012 - Nicht berücksichtigte Bewerbungen und Angebote**

Die Bestimmung des § 101a des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen – GWB, wonach die Bieter, deren Angebote nicht berücksichtigt werden sollen, mindestens 15 Kalendertage vor Vertragsschluss über die Nichtberücksichtigung zu informieren sind, ist in den § 19 EG VOB/A 2012 aufgenommen worden. Damit sind nun alle Benachrichtigungspflichten des Auftraggebers gegenüber den Bietern in einer Bestimmung zusammengefasst worden. Außerdem wurden diese Benachrichtigungspflichten chronologisch neu geordnet.

### **§ 22 EG VOB/A 2012 - Baukonzessionen**

Die Ergänzungen in § 22 EG Abs. 3 und 4 VOB/A 2012 gegenüber den bisherigen Regelungen des § 22 a VOB/A 2009 dienen der Klarstellung. So wird zum Ausdruck gebracht, dass die Bestimmungen nur für Baukonzessionäre gelten, die zu den öffentlichen Auftraggebern im Sinne des § 98 Nr. 6 GWB bzw. des § 98 Nrn. 1 bis 3 und 5 GWB zählen.

## **3.3 Abschnitt 3 der VOB/A 2012**

Wie bereits erwähnt, kommt der Abschnitt 3 der VOB/A 2012 nur bei europaweit zu vergebenden Aufträgen in den Bereichen Verteidigung und Sicherheit zur Anwendung. Damit ist er für die kommunalen Auftraggeber praktisch bedeutungslos.

Der Abschnitt 3, der aus 21 sog. „VS“-Paragrafen besteht, entspricht in weiten Teilen dem neu gefassten Abschnitt 2 der VOB/A 2012. Allerdings enthält er auch einige – die Bereiche Verteidigung und Sicherheit betreffende – Besonderheiten.

So ist das offene Verfahren, das im Vergaberecht normalerweise Vorrang hat, nach § 2 VS VOB/A 2012 nicht zugelassen. Dem Auftraggeber stehen lediglich das nicht offene Verfahren und das Verhandlungsverfahren zur Verfügung. Weitere ergänzende Regelungen des Abschnitts 3 betreffen die Eignung der Wettbewerbsteilnehmer (§ 6 VS VOB/A 2012), die Leistungsbeschreibung (§ 7 VS VOB/A 2012), die Vergabeunterlagen (§ 8 VS VOB/A 2012), die Bekanntmachung (§ 12 VS VOB/A 2012) und die Zuschlagskriterien (§ 16 VS VOB/A 2012).

### **3.4 VOB/B 2012**

Mit Ausnahme des § 16 sind alle in der VOB/B 2009 enthaltenen Regelungen unverändert in die VOB/B 2012 übernommen worden.

Die Neufassung des § 16 VOB/B 2012 dient der Umsetzung der sog. EU-Zahlungsverzugsrichtlinie in nationales Recht (Richtlinie 2011/7/EU vom 16.02.2011 zur Bekämpfung von Zahlungsverzug im Geschäftsverkehr).

Im Anhang ist der Wortlaut des § 16 VOB/B 2012 wiedergegeben. Die Neuregelungen, die dort durch Fettschrift hervorgehoben sind, werden nachfolgend erläutert:

#### **Zu § 16 Abs. 1 Nr. 3 VOB/B 2012, § 16 Abs. 3 Nr. 5 VOB/B 2012 - Kalendertage statt Werk-tage**

Alle in § 16 VOB/B 2009 enthaltenen Fristenregelungen wurden von „Werktagen“ auf „Tage“ (= Kalendertage) umgestellt. Zugleich wurden die Tageszahlen nach unten angepasst, so dass sich i.d.R. keine Änderung der eigentlichen Zeiträume ergibt.

Eine gewisse Inkonsequenz besteht darin, dass andere in der VOB/B 2012 enthaltene Fristenregelungen nach wie vor auf Werktage lauten, so z.B. § 5 Abs. 12 und § 14 Abs. 3 (jeweils: 12 Werktage).

#### **Zu § 16 Abs. 3 Nr. 1 VOB/B 2012 - Prüffrist 30 Tage statt 60 Tage**

Nach alter Regelung trat die Fälligkeit des Schlusszahlungsanspruchs spätestens zwei Monate nach Zugang der Schlussrechnung ein. Diese Frist – die dem Auftraggeber für die Prüfung der Schlussrechnung zur Verfügung steht – ist auf 30 Kalendertage verkürzt worden.

§ 16 Abs. 3 Nr. 1 Satz 2 VOB/B 2012 sieht allerdings vor, dass sich die Prüfungsfrist „auf höchstens 60 Tage verlängert, wenn sie aufgrund der besonderen Natur oder Merkmale der Vereinbarung sachlich gerechtfertigt ist und ausdrücklich vereinbart wurde“.

Aus Sicht des Deutschen Vergabe- und Vertragsausschusses (DVA) kommt eine Verlängerung der Frist in Betracht, wenn die Prüfungsunterlagen komplex sind und fachtechnischer Sachverstand erforderlich ist. Allerdings ist noch unklar, welche konkreten Merkmale vorliegen müssen, damit diese Anforderungen erfüllt sind.

Sollte sich die Vereinbarung einer mehr als 30- tägigen Fälligkeitsfrist als objektiv nicht gerechtfertigt erweisen, ist die Vereinbarung unwirksam. Nach einer im Schrifttum vertretenen Meinung hat dies zur Konsequenz, dass die Fälligkeit auf den künftigen Standard von 30 Kalendertagen zurückgeführt wird.<sup>1</sup>

Voraussetzung für die Inanspruchnahme der erweiterten Frist ist aber auch, dass diese ausdrücklich (und nicht nur konkludent) vereinbart wurde. Außerdem ist dem Auftraggeber anzuraten, die Rechtfertigungsgründe für die Fristerweiterung entweder in der Vereinbarung (Klausel) zu erwähnen oder diese zumindest intern (z.B. im Vergabevermerk) zu dokumentieren.

### **Zu § 16 Abs. 3 Nr. 1 VOB/B 2012 - Einwand fehlender Prüfbarkeit**

Ist die Schlussrechnung nicht prüfbar, führt dies dazu, dass die Fälligkeit des Schlusszahlungsanspruchs nicht eintritt. Mit Urteil vom 27.01.2003 (IBR 2004,79) stellte der Bundesgerichtshof erstmals fest, dass dies aber nur dann der Fall ist, wenn der AG den Vertragspartner unter Angabe von Gründen auf die mangelnde Prüfbarkeit hingewiesen hat, wobei diese sog. Prüfbarkeitsrüge innerhalb von zwei Monaten nach Eingang der Schlussrechnung erfolgen muss. Diese Entscheidung, die eigentlich eine Architektenrechnung betraf, führte dazu, dass der DVA eine entsprechende Regelung in die VOB/B (zuletzt Ausgabe 2009) aufnahm. Allerdings korrespondierte diese Altregelung mit der bisherigen Zahlungs-/Prüfungsfrist von zwei Monaten.

Sie sah vor, dass Einwendungen gegen die Prüfbarkeit der Schlussrechnung innerhalb von 2 Monaten nach Zugang erhoben werden müssen und sich der Auftraggeber ansonsten nicht mehr auf die mangelnde Prüfbarkeit berufen konnte. Da die bisherige Prüfungsfrist (wie oben dargelegt) in § 16 VOB/B 2012 nun auf regelmäßig 30 Kalendertage verringert wurde, musste auch die Frist für die Geltendmachung der Prüfbarkeitsrüge angepasst werden. So regelt § 16 Abs. 3 Nr. 1 VOB/B 2012 nunmehr, dass sich der Auftraggeber nicht mehr auf die fehlende Prüfbarkeit berufen kann, wenn er Einwendungen gegen die Prüfbarkeit nicht bis zum Ablauf der „jeweiligen Frist“ erhoben hat.

Im Regelfall muss der Auftraggeber die fehlende Prüfbarkeit also innerhalb der neuen Standard-Prüfungsfrist von 30 Kalendertagen geltend machen. Nur dann, wenn er nach § 16 Abs. 3 Nr. 1 Satz 2 VOB/B 2012 wirksam eine erweiterte Prüfungsfrist (von maximal 60 Kalendertagen) vereinbart hat, kann er diese erweiterte Frist auch für die Abgabe der Prüfbarkeitsrüge in Anspruch nehmen.

---

<sup>1</sup> Oelsner, VOB/B 2012 – Verschärfung der Zahlungs- und Verzugsvorschriften in § 16, ZfBR 2012, 523.

Ergänzend ist noch darauf hinzuweisen, dass bei versäumter bzw. verspäteter Prüfbarkeitsrüge nur der Einwand mangelnder Prüfbarkeit abgeschnitten ist, nicht jedoch der Einwand, die Schlussrechnung sei inhaltlich falsch.

### **Zu § 16 Abs. 5 Nr. 3 und Nr. 4 VOB/B 2012 - Verzug ohne Mahnung**

Eine weitere Neuregelung in § 16 VOB/B 2012 betrifft den sog. Zahlungsverzug. Mit Eintritt des Verzugs kann der Gläubiger einer Geldschuld nach § 288 BGB Verzugszinsen verlangen. Nach der bisherigen Regelung waren für den Verzugsseintritt erforderlich: eine (dem Auftraggeber zugegangene) Rechnung, der Ablauf der Prüffrist, eine Mahnung und der Ablauf einer Nachfrist.

Nach der Neuregelung kommt der Auftraggeber, ohne dass es einer Mahnung/Nachfristsetzung bedarf, spätestens 30 Kalendertage nach Zugang der Rechnung (oder der Aufstellung bei Abschlagszahlungen) in Zahlungsverzug. Im Gegensatz zur früheren Regelung bedarf es hierzu keiner Nachfristsetzung mehr. Voraussetzung hierfür ist allerdings, dass der Auftragnehmer seine vertraglichen und gesetzlichen Verpflichtungen erfüllt hat und der Auftraggeber für den Zahlungsverzug auch verantwortlich ist. Dabei ist zu beachten, dass es für die Rechtzeitigkeit der Zahlung nicht mehr auf den Zeitpunkt der Leistungshandlung (also die Anweisung der Zahlung), sondern auf den Zeitpunkt des Leistungserfolgs, d.h. auf den Eingang des Zahlungsbetrags auf dem Konto des Auftragnehmers ankommt.

Die Frist verlängert sich auf höchstens 60 Kalendertage, wenn sie aufgrund der besonderen Natur oder Merkmale der Vereinbarung sachlich gerechtfertigt ist und wirksam vereinbart wurde. Eine solche Fristverlängerung ist nur bei Schlusszahlungen möglich, nicht jedoch bei Abschlagszahlungen. Abschlagszahlungen stellen nur vorläufige Zahlungen auf bereits erbrachte Leistungen dar, die im Rahmen der Schlussrechnung nochmals überprüft und ggf. korrigiert werden.

Hinzuweisen ist noch auf § 16 Abs. 5 Nr. 1 VOB/B 2012, wonach der Auftragnehmer das Recht hat, durch Nachfristsetzung den Verzug schon früher herbeizuführen.

### **3.5 VOB/C 2012**

Die novellierte VOB/C bringt verschiedene Neuerungen mit sich. So sind 7 Normen der VOB/C materiell fortgeschrieben und einige weitere Normen redaktionell und/oder fachtechnisch überarbeitet worden. Außerdem umfasst die VOB/C 2012 zwei neue Normen, nämlich die ATV DIN 18323 „Kampfmittelräumarbeiten“ und die ATV DIN 18326 „Renovierungsarbeiten an Entwässerungskanälen“.

#### 4. EU-Schwellenwerte

Erreicht oder übersteigt der geschätzte Auftragswert den EU-Schwellenwert, ist die Leistung europaweit zu vergeben.

Für die Jahre 2012 und 2013 gelten folgende Schwellenwerte (alle Angaben in netto):

<b>Auftragstyp</b>	<b>Klassische öffentliche Aufträge (Abschnitt 1)</b>	<b>Bereich Verteidigung und Sicherheit (Abschnitt 2)</b>	<b>Sektorenbereich</b>
	<b>[EUR]</b>	<b>[EUR]</b>	<b>[EUR]</b>
Baufträge	5 Mio. <sup>1</sup>	5 Mio. <sup>2</sup>	5 Mio. <sup>3</sup>
Liefer-/ Dienstleistungsaufträge	200.000 <sup>4</sup>	400.000 <sup>5</sup>	400.000 <sup>6</sup>

Hinzuweisen ist noch auf das sog. 20 v.H.- Bagatellkontingent, dessen Funktionsweise an folgendem Beispiel erläutert werden soll:

Die Summe aller Bauaufträge für eine bauliche Anlage beträgt 10 Mio. EUR netto. Da der EU-Schwellenwert für Bauaufträge von 10 Mio. EUR (vgl. oben) überschritten ist, sind die einzelnen Bauaufträge europaweit zu vergeben. Allerdings können in diesem Fall Lose im Gesamtwert von 2 Mio. EUR netto (= 20 v.H. von 10 Mio EUR) national, unter Anwendung des ersten Abschnitts der VOB/A, vergeben werden (vgl. § 2 Nr. 6 der Vergabeverordnung – VgV – ). Voraussetzung hierfür ist jedoch, dass jedes Los, das in das Bagatellkontingent aufgenommen wird, unter 1 Mio. EUR liegt.

Das vorstehende Beispiel betraf eine Baumaßnahme aus dem Bereich „klassische öffentliche Aufträge“. In den anderen Bereichen und bei den Dienstleistungsaufträgen bestehen ähnliche Bestimmungen (vgl. z.B. § 2 Nr. 7 VgV betr. das 20 v.H.- Bagatellkontingent bei Dienstleistungsaufträgen.)

<sup>1</sup> Vgl. § 2 Nr. 3 VgV

<sup>2</sup> Vgl. § 2 VSVgV

<sup>3</sup> Vgl. § 2 VSVgV

<sup>4</sup> Vgl. § 2 Nr. 2 VgV

<sup>5</sup> Vgl. die Verordnung Nr. 1251/2011 der EU-Kommission vom 30.11.2011

<sup>6</sup> Vgl. die Verordnung Nr. 1251/2011 der EU-Kommission vom 30.11.2011

## Anhang

### Wortlaut des § 16 VOB/B 2012 – Zahlung

- (1)
  1. Abschlagszahlungen sind auf Antrag in möglichst kurzen Zeitabständen oder zu den vereinbarten Zeitpunkten zu gewähren, und zwar in Höhe des Wertes der jeweils nachgewiesenen vertragsgemäßen Leistungen einschließlich des ausgewiesenen, darauf entfallenden Umsatzsteuerbetrages. Die Leistungen sind durch eine prüfbare Aufstellung nachzuweisen, die eine rasche und sichere Beurteilung der Leistungen ermöglichen muss. Als Leistungen gelten hierbei auch die für die geforderte Leistung eigens angefertigten und bereitgestellten Bauteile sowie die auf der Baustelle angelieferten Stoffe und Bauteile, wenn dem Auftraggeber nach seiner Wahl das Eigentum an ihnen übertragen ist oder entsprechende Sicherheit gegeben wird.
  2. Gegenforderungen können einbehalten werden. Andere Einbehalte sind nur in den im Vertrag und in den gesetzlichen Bestimmungen vorgesehenen Fällen zulässig.
  3. Ansprüche auf Abschlagszahlungen werden binnen **21 Tagen** nach Zugang der Aufstellung fällig.
  4. Die Abschlagszahlungen sind ohne Einfluss auf die Haftung des Auftragnehmers; sie gelten nicht als Abnahme von Teilen der Leistung.
- (2)
  1. Vorauszahlungen können auch nach Vertragsabschluss vereinbart werden; hierfür ist auf Verlangen des Auftraggebers ausreichende Sicherheit zu leisten. Diese Vorauszahlungen sind, sofern nichts anderes vereinbart wird, mit 3 v. H. über dem Basiszinssatz des § 247 BGB zu verzinsen.
  2. Vorauszahlungen sind auf die nächstfälligen Zahlungen anzurechnen, soweit damit Leistungen abzugelten sind, für welche die Vorauszahlungen gewährt worden sind.
- (3)
  1. Der Anspruch auf Schlusszahlung wird alsbald nach Prüfung und Feststellung fällig, spätestens innerhalb von **30 Tagen** nach Zugang der Schlussrechnung. **Die Frist verlängert sich auf höchstens 60 Tage, wenn sie aufgrund der besonderen Natur oder Merkmale der Vereinbarung sachlich gerechtfertigt ist und ausdrücklich vereinbart wurde.** Werden Einwendungen gegen die Prüfbarkeit unter Angabe der Gründe **nicht bis zum Ablauf der jeweiligen Frist erhoben**, kann der Auftraggeber sich nicht mehr auf die fehlende Prüfbarkeit berufen. Die Prüfung der Schlussrechnung ist nach Möglichkeit zu beschleunigen. Verzögert sie sich, so ist das unbestrittene Guthaben als Abschlagszahlung sofort zu zahlen.
  2. Die vorbehaltlose Annahme der Schlusszahlung schließt Nachforderungen aus, wenn der Auftragnehmer über die Schlusszahlung schriftlich unterrichtet und auf die Ausschlusswirkung hingewiesen wurde.
  3. Einer Schlusszahlung steht es gleich, wenn der Auftraggeber unter Hinweis auf geleistete Zahlungen weitere Zahlungen endgültig und schriftlich ablehnt.

4. Auch früher gestellte, aber unerledigte Forderungen werden ausgeschlossen, wenn sie nicht nochmals vorbehalten werden.
  5. Ein Vorbehalt ist innerhalb von **28 Tagen** nach Zugang der Mitteilung nach den Nummern 2 und 3 über die Schlusszahlung zu erklären. Er wird hinfällig, wenn nicht innerhalb von weiteren **28 Tagen** – beginnend am Tag nach Ablauf der in Satz 1 genannten **28 Tage** – eine prüfbare Rechnung über die vorbehaltenen Forderungen eingereicht oder, wenn das nicht möglich ist, der Vorbehalt eingehend begründet wird.
  6. Die Ausschlussfristen gelten nicht für ein Verlangen nach Richtigstellung der Schlussrechnung und -zahlung wegen Aufmaß-, Rechen- und Übertragungsfehlern.
- (4) In sich abgeschlossene Teile der Leistung können nach Teilabnahme ohne Rücksicht auf die Vollendung der übrigen Leistungen endgültig festgestellt und bezahlt werden.
- (5)
1. Alle Zahlungen sind aufs Äußerste zu beschleunigen.
  2. Nicht vereinbarte Skontoabzüge sind unzulässig.
  3. Zahlt der Auftraggeber bei Fälligkeit nicht, so kann ihm der Auftragnehmer eine angemessene Nachfrist setzen. Zahlt er auch innerhalb der Nachfrist nicht, so hat der Auftragnehmer vom Ende der Nachfrist an Anspruch auf Zinsen in Höhe der in § 288 Absatz 2 BGB angegebenen Zinssätze, wenn er nicht einen höheren Verzugschaden nachweist. **Der Auftraggeber kommt jedoch, ohne dass es einer Nachfristsetzung bedarf, spätestens 30 Tage nach Zugang der Rechnung oder der Aufstellung bei Abschlagszahlungen in Zahlungsverzug, wenn der Auftragnehmer seine vertraglichen und gesetzlichen Verpflichtungen erfüllt und den fälligen Entgeltbetrag nicht rechtzeitig erhalten hat, es sei denn, der Auftraggeber ist für den Zahlungsverzug nicht verantwortlich. Die Frist verlängert sich auf höchstens 60 Tage, wenn sie aufgrund der besonderen Natur oder Merkmale der Vereinbarung sachlich gerechtfertigt ist und ausdrücklich vereinbart wurde.**
  4. Der Auftragnehmer darf die Arbeiten bei **Zahlungsverzug** bis zur Zahlung einstellen, sofern eine dem Auftraggeber zuvor gesetzte angemessene **Frist** erfolglos verstrichen ist.
- (6) Der Auftraggeber ist berechtigt, zur Erfüllung seiner Verpflichtungen aus den Absätzen 1 bis 5 Zahlungen an Gläubiger des Auftragnehmers zu leisten, soweit sie an der Ausführung der vertraglichen Leistung des Auftragnehmers aufgrund eines mit diesem abgeschlossenen Dienst- oder Werkvertrags beteiligt sind, wegen Zahlungsverzugs des Auftragnehmers die Fortsetzung ihrer Leistung zu Recht verweigern und die Direktzahlung die Fortsetzung der Leistung sicherstellen soll. Der Auftragnehmer ist verpflichtet, sich auf Verlangen des Auftraggebers innerhalb einer von diesem gesetzten Frist darüber zu erklären, ob und inwieweit er die Forderungen seiner Gläubiger anerkennt; wird diese Erklärung nicht rechtzeitig abgegeben, so gelten die Voraussetzungen für die Direktzahlung als anerkannt.