

veröffentlicht von Rechtsanwältin **Elisabeth Keller-Stoltenhoff**

Keine Privilegierung der VOB/B bei Verwendung gegenüber Verbrauchern

Der für das Werkvertragsrecht zuständige VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hatte darüber zu entscheiden, ob die Klauseln der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen Teil B (VOB/B) bei Verwendung gegenüber Verbrauchern einer Einzelkontrolle nach §§ 307 ff BGB unterliegen und der Kläger wegen einzelner beanstandeter Klauseln Ansprüche gegen den Beklagten geltend machen kann.

Kläger ist der Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände, Verbraucherzentrale Bundesverband e.V. Bei dem Beklagten handelt es sich um den Deutschen Vergabe- und Vertragsausschuss (DVA). Dieser ist ein nicht rechtsfähiger Verein, der nach seiner Satzung die Aufgabe hat, Grundsätze für die sachgerechte Vergabe und Abwicklung von Bauaufträgen zu erarbeiten und weiterzuentwickeln.

Der DVA hat die im amtlichen Teil des Bundesanzeigers veröffentlichte Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (VOB) Teile A und B Ausgabe 2002 verfasst. Der Kläger ist der Auffassung, der Beklagte empfehle, auch gegenüber Verbrauchern, das als Allgemeine Geschäftsbedingungen zu qualifizierende Regelwerk der VOB/B für den rechtsgeschäftlichen Verkehr. Bei Verwendung gegenüber Verbrauchern seien 24 näher bezeichnete Klauseln dieses Regelwerks gemäß §§ 307 bis 309 BGB unwirksam. Der Beklagte sei daher verpflichtet, die Empfehlung dieser Klauseln im Verkehr mit Verbrauchern für Werk- und Werklieferungsverträge zu unterlassen und seine bereits erfolgte Empfehlung zu widerrufen.

Das Landgericht hat die auf Unterlassung und Widerruf der Empfehlung gerichtete Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers hatte keinen Erfolg. Der Kläger hat das Berufungsurteil mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision angegriffen.

Der Bundesgerichtshof hat das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen. Er hat dies wie folgt begründet:

Der Beklagte empfiehlt die VOB/B für den rechtsgeschäftlichen Verkehr. Das Klauselwerk ist entsprechend der Satzung des Beklagten im Bundesanzeiger unter Kenntlichmachung seiner Urheberschaft und in seinem Auftrag als DIN 1961 veröffentlicht worden. Der DVA kann daher gemäß § 1 des Unterlassungsklagengesetzes (UKlaG) auf Unterlassung in Anspruch genommen werden.

Diesen Anspruch kann der Kläger als in die Liste qualifizierter Einrichtungen eingetragener Verband geltend machen. Etwas anderes hätte gemäß § 3 Abs. 2 UKlaG nur zu gelten, wenn der Beklagte die VOB/B zur ausschließlichen Verwendung zwischen Unternehmern empfehlen würde. Eine dahingehende Einschränkung der Empfehlung hat der Beklagte jedoch weder ausdrücklich ausgesprochen noch ergibt sie sich aufgrund sonstiger Umstände.

Die einzelnen Klauseln der VOB/B unterliegen bei einer Verwendung gegenüber Verbrauchern einer Inhaltskontrolle nach §§ 307 ff. BGB. Der Bundesgerichtshof hat es zwar mit [Urteil vom 16.12.1982 \(VII ZR 92/82, BGHZ 86, 135\)](#) als verfehlt angesehen, in einem Vertrag, in dem die VOB/B gegenüber einem

Bauhandwerker verwendet wird, einzelne Bestimmungen dieses Klauselwerks einer Inhaltskontrolle zu unterziehen. Dies wurde damit begründet, dass die VOB/B nicht den Vorteil nur einer Vertragsseite verfolge und einen auf die Besonderheiten des Bauvertragsrechts abgestimmten, im Ganzen einigermaßen ausgewogenen Ausgleich der beteiligten Interessen enthalte. Diese auf richterliche Fortbildung gegründete sogenannte Privilegierung der VOB/B ist bei Verwendung gegenüber Verbrauchern nicht gerechtfertigt. Denn ein maßgeblicher Gesichtspunkt für diese Privilegierung ist der Umstand, dass die VOB/B vom Beklagten unter Mitwirkung der Auftragnehmer- und der Auftraggeberseite erarbeitet wird und daher beide Seiten die Möglichkeit haben, ihre jeweiligen Interessen zu vertreten und ihnen Geltung zu verschaffen. Dies trifft für die in aller Regel geschäftlich nicht erfahrenen und damit besonders schutzbedürftigen Verbraucher nicht zu. Verbraucherverbände sind von einer ordentlichen Mitgliedschaft im DVA ausgeschlossen. Die spezifischen Interessen der Verbraucher werden auch nicht in hinreichendem Maße von den im DVA für die Auftraggeberseite tätigen Institutionen, insbesondere der öffentlichen Hand, vertreten.

Eine Entscheidung zu den beanstandeten Klauseln selbst konnte der Senat nicht treffen. Insoweit ist eine umfassende Würdigung vorzunehmen, in die insbesondere die typischen Interessen der Vertragsparteien und die Anschauungen der beteiligten Verkehrskreise einzubeziehen sind. Dazu fehlt es bisher an Feststellungen. Diese wird das Berufungsgericht nachzuholen haben.

Gesetz über Unterlassungsklagen bei Verbraucherrechts- und anderen Verstößen - Unterlassungsklagengesetz

§ 1 Unterlassungs- und Widerrufsanspruch bei Allgemeinen Geschäftsbedingungen

Wer in Allgemeinen Geschäftsbedingungen Bestimmungen, die nach den §§ 307 bis 309 des Bürgerlichen Gesetzbuchs unwirksam sind, verwendet oder für den rechtsgeschäftlichen Verkehr empfiehlt, kann auf Unterlassung und im Fall des Empfehlens auch auf Widerruf in Anspruch genommen werden.

§ 3 Anspruchsberechtigte Stellen

(1) ...

(2) Die in Absatz 1 Nr. 1 bezeichneten Einrichtungen können Ansprüche auf Unterlassung und auf Widerruf nach § 1 nicht geltend machen, wenn Allgemeine Geschäftsbedingungen gegenüber einem Unternehmer (§ 14 des Bürgerlichen Gesetzbuchs) verwendet oder wenn Allgemeine Geschäftsbedingungen zur ausschließlichen Verwendung zwischen Unternehmern empfohlen werden.

Quelle: [PM des BGH \(Urteil vom 24. Juli 2008 – VII ZR 55/07\)](#)

Veröffentlicht von:

RAin Elisabeth Keller-Stoltenhoff

Rechtsanwältin