

# Schuldrecht AT

## Einheit 3: Allgemeine Geschäftsbedingungen

# Sinn und Unsinn von AGB

Aufwandsarme  
Ausdifferenzierung  
vertraglicher Regeln



Schutz vor  
untergeschobenen  
Klauseln

- Ökonomische Perspektive:
  - Eigentlich würden Angebot und Nachfrage dafür sorgen, dass Klauselverwender nur solche AGB einbringen, die ihnen mehr nützen, als sie die Klauselgegner kosten
    - Denn: Klauselgegner müssten ihr Angebot eigentlich für jede Klausel um einen Preisabschlag in Höhe des damit für sie verbundenen Nachteils reduzieren
    - Diesen Preisabschlag würden Klauselverwender nur so lange hinnehmen, wie der für sie mit einer Klausel verbundene Vorteil größer ist
  - Aber: Prohibitiv hohe Verhandlungskosten lähmen die Flexibilität von Angebot und Nachfrage und führen so zu einem Marktversagen
- Geschichte des AGB-Rechts:
  - Vor 1977 waren sittenwidrige Klauseln nichtig nach § 138 Abs. 1 BGB
  - Seit 1977 enthielt das vom BGB separate AGB-Gesetz Regeln ähnlich der heutigen §§ 305 ff. BGB
  - Die europäische Klausel-Richtlinie 93/13/EG vereinheitlichte das AGB-Recht europaweit
  - Mit der Schuldrechtsreform ging das AGB-Gesetz 2002 in den §§ 305 ff. BGB auf

## Prüfungsschema

- ✓ Anwendungsbereich, § 310 Abs. 4 S. 1 BGB
- ✓ Begrifflich AGB, § 305 Abs. 1 BGB
- ✓ Einbeziehung, §§ 305 Abs. 2 und 3, 305a, 305c BGB
- ✓ Inhaltskontrolle, §§ 309, 308, 307 BGB
- ✓ Rechtsfolge, § 306 BGB

- Zum Anwendungsbereich: Nur § 310 Abs. 4 S. 1 BGB prüfen; der Rest von § 310 BGB enthält Modifikationen *innerhalb der AGB-Prüfung*
- Bei **Individualabreden** nimmt der Gesetzgeber an, dass eine Partei sie der anderen nicht einseitig aufgezwungen hat → § 305b BGB mit streitiger dogmatischer Deutung:
  - eA: Auslegungsregel
  - aA: Einbeziehungsvoraussetzung
  - aA: Ausdruck des Grundsatzes *lex specialis derogat legi generali*



- Siehe <https://www.dropbox.com/privacy#terms>
- Voraussetzungen:
  - Vertragsbedingungen
    - Natürlich müssen AGB nicht als AGB bezeichnet werden
    - Gegenbeispiel: Stundensatz einer Handwerkerin (*essentialium negotii*)
  - Vorformuliert für eine Vielzahl von Verträgen:
    - Vielzahl = mindestens drei
    - Entscheidend ist die *Absicht* mehrfacher Verwendung ("für")
    - Einschränkung für Verbraucherverträge nach § 310 Abs. 3 Nr. 2 BGB: Regelmäßig auch Vorformulierung zur einmaligen Verwendung ausreichend
  - Stellen
    - Autor der AGB kann durchaus eine dritte Person sein, der Verwender muss sie nur stellen
      - Beispiel (Stellen durch Dritte): Klauseln aus einem Notariat
      - Beispiel (Stellen durch Dritte): Plattform, vgl. Fall 2 der Online-Übung im Bürgerlichen Recht, <https://www.jura-podcast.de/bgb-uebung/>
      - Beispiel (einzelfallabhängig): Vertragsgenerator
    - Bei Verbraucherverträgen gelten Vertragsbedingungen gemäß § 310 Abs. 1 Nr. 1 BGB i.d.R. als vom Unternehmer gestellt

## Einbeziehung von AGB



Aufgrund der neuen AGB's in Facebook Widerspreche ich hiermit der kommerziellen Nutzung meiner persönlichen Daten ... gemäß BDSG.

Das Copyright Meiner Profilbilder liegt ausschließlich bei Mir...! Die kommerzielle Nutzung bedarf ausdrücklich Meiner schriftlichen Zustimmung..!

*Patrick Döring auf Facebook, 27. November 2014*

- Gegenüber Verbrauchern Einbeziehung nach § 305 Abs. 2 und 3 BGB
  - Im B2B-Bereich Einbeziehung per Rechtsgeschäft, hier gemäß § 310 Abs. 1 S. 1 BGB keine Anwendung der § 305 Abs. 2 und 3 BGB
  - Nach § 305 Abs. 2 a.E. BGB ist das Einverständnis der Klauselgegnerin erforderlich, das durchaus blind erfolgen kann; **nicht erforderlich ist hingegen eine Checkbox**
  - § 305 Abs. 3 BGB regelt die Einbeziehung per Rahmenvertrag
    - Beispiel: Rahmenvertrag eines Lieferservice für Essen
- Überraschende Klauseln werden nach § 305c Abs. 1 BGB nicht Vertragsbestandteil
  - Standardformel: Objektiv ungewöhnlich und subjektiv überraschend
  - Ein und dieselbe Klausel kann im B2B-Bereich unproblematisch, im B2C-Bereich hingegen überraschend sein
  - Beispiel für eine überraschende Klausel: Eintrag in ein Online-Branchenverzeichnis für € 773,50 bei unauffälliger Entgeltklausel, BGH v. 26. Juli 2012, VII ZR 262/11, VII ZR 262/11, <https://lexetius.com/2012,3393>
  - Gegenbeispiel: Verkürzung der Verjährung im B2B-Gebrauchtwagenhandel von zwei Jahren auf sechs Monate, BGH v. 27. September 2017, VIII ZR 99/16, <https://lexetius.com/2017,2876>



- Der **offene Teildissens** infiziert nach § 154 Abs. 1 BGB im Zweifel das gesamte sich anbahnende Geschäft
- Beim **versteckten Teildissens** beschränkt sich der Vertrag nach § 155 BGB im Zweifel auf den Teilkonsens
- **Kollidierende AGB:** Angebot, abändernde Zustimmung, Schweigen des Antragenden
  - Theorie des letzten Wortes: Jede abändernde Annahme ist ein neues Angebot; die letzte, nicht abgeänderte Willenserklärung gilt im Zweifel als konkludent angenommen
    - Kritik: Der Hartnäckigste diktiert die Vertragsbedingungen
  - aA: Dissens gemäß § 154 Abs. 1 BGB, also kein Vertrag
  - hM: Gemäß dem hypothetischen Parteiwillen erlangen die *essentialia negotii* Gültigkeit, aber partieller Dissens bzgl. der nicht übereinstimmend vereinbarten Vertragsbestandteile
- Siehe auch die Diskussion um sog. Abwehrklauseln

## Auslegung bei Unklarheiten



Klauselgegner-  
freundlich

Geltung der  
gegnerfreundlichsten  
Auslegungsvariante



Klauselgegner-  
feindlich

1. Wahl der ungünstigsten  
Auslegungsvariante
2. Invalidierung der Klausel

- § 305c Abs. 2 BGB schützt vor bewusst wolkig formulierten Klauseln
- Beispiel: Vertragsstrafenklausel mit unklarem Anwendungsbereich
  - Zunächst weite Auslegung zu Lasten des Vertragspartners
  - Anschließend Invalidierung nach § 307 BGB wegen unangemessener Benachteiligung



- § 308 BGB: Wertung des Anwenders ("unangemessen")
  - Unangemessene Fristen in Nr. 1, 1a, 1b und 2
  - Vorbehalte in Nr. 3, 4 und 8 (regelmäßig unwirksam wg. *pacta sunt servanda*)
  - Fiktionen in Nr. 5 und 6, z.B. stillschweigende Verlängerung eines Fitnessvertrags
  - Unangemessene Vorteile bei Vertragsbeendigung in Nr. 7
- § 309 BGB: Ohne Wertung sogleich unwirksam
  - Änderungen der *essentialia negotii* in Nr. 1, 9 und 10, z.B.
    - Indexierung eines Kucheneinkaufspreises (Nr. 1)
    - Verlängerung eines Fitnesscentervertrages (Nr. 9)
    - Übertragung auf andere Handwerker (Nr. 10)
  - Zusatzrechte für die Verwenderin in Nr. 4, 5, 6, 15, z.B.
    - 100€ Entgelt für Bearbeitung einer Parkbuße im Car-Sharing (Nr. 5)
    - Strafe für Kündigung vor Dienstantritt (Nr. 6)
  - Begrenzung von Rechten der Klauselgegnerin in Nr. 2, 7, 8, 12, 13, 14
    - Abnahmefiktion (Nr. 2)
    - Haftungsausschlüsse, z.B. Privatverkauf ohne Gewährleistung bei eBay (Nr. 7)
    - Formerschwernisse für Kündigung z.B. eines Online-Dating-Service (Nr. 13)
- §§ 308 und 309 BGB gelten nur ggü. Verbrauchern, indirekt aber auch bei B2B



# Unangemessene Benachteiligung

## § 1 Vergütung

Der Mandant schuldet in allen Fällen – Beratung, außergerichtliche und gerichtliche Vertretung – mindestens das dreifache der gesetzlichen Vergütung nach dem Rechtsanwaltsvergütungsgesetz. Eine Abfindung wird abweichend von der gesetzlichen Regelung dem Gegenstandswert hinzugerechnet.

BGH v. 13. Februar 2020, IX ZR 140/19

- Transparenz nach § 307 Abs. 1 S. 2 BGB: Z.B. bei Versteck in länglichen Ausführungen oder in sehr technischer Sprache
  - Beispiel: Klausel, wonach Sendungen "beim Nachbarn" abgestellt werden können
- Abweichung von der gesetzlichen Regelung, § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB
  - Beispiel: Bearbeitungsgebühren der Banken, wo zentrale Bearbeitungstätigkeiten wie etwa ein Bonitätscheck im Eigeninteresse der Banken liegen
- Einschränkung wesentlicher Rechte und Pflichten mit Gefährdung des Vertragszwecks, § 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB
  - Beispiel: Diebstahlversicherung mit Eigenschutzverpflichtung
  - Beispiel: Gebäudeversicherung mit Ausschluss von Schimmelschäden
- Sonstige Beispiele:
  - Eigentumsvorbehalt darf nur im B2B-Bereich in Klauseln verpackt werden
  - Globalzession und Übersicherung
  - Schönheitsreparaturen
  - Keine Hunde und Katzen in der Mietwohnung, BGH v. 20. März 2013, VIII ZR 168/12, <https://lexetius.com/2013,972>
  - Chefarztbehandlung
  - Anwaltsvergütung, BGH v. 13. Februar 2020, IX ZR 140/19, <https://www.iww.de/quellenmaterial/id/215025>
- Für Verbraucherverträge siehe auch § 310 Abs. 3 Nr. 3 BGB

# Schriftformklauseln

Änderungen dieses Vertrags  
bedürfen der Schriftform.

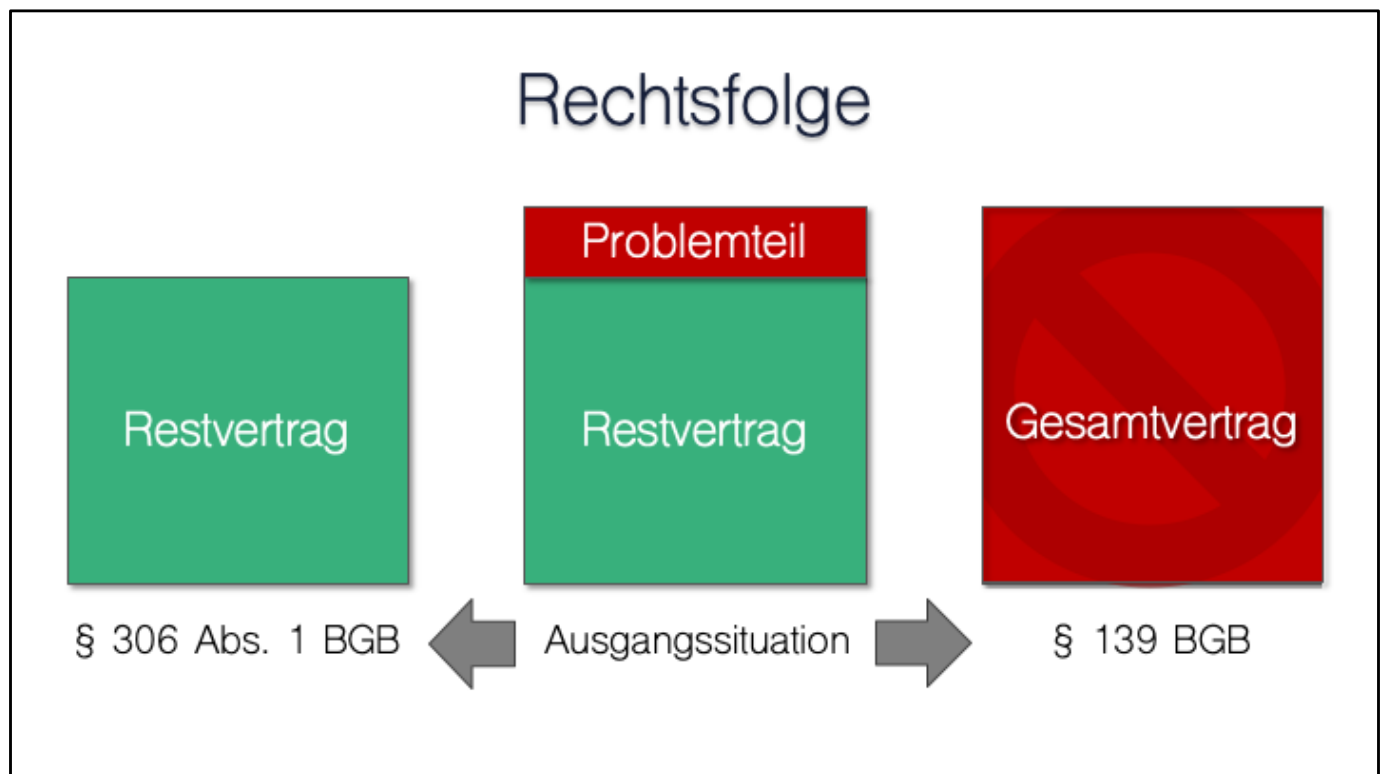
Die Änderung dieser Klausel  
bedarf der Schriftform.

Mündliche Aufhebung  
der Klausel möglich.  
Zudem § 305b BGB.

§ 307 BGB

§ 309 Nr. 13 lit. b) BGB

- Kritik an der Unterscheidung zwischen *einfachen* und *doppelten* Schriftformklauseln:
  - Bei unvoreingenommener Auslegung möchte schon die einfache Schriftformklausel nicht mündlich geändert werden
  - Wäre es anders, müsste es möglich sein, die Verdoppelung der Schriftformklausel ebenfalls mündlich aufzuheben



- *Blue-pencil-Test* zur Trennung der unwirksamen Klausel vom restlichen Klauselwerk
  - Beispiel: Wegstreichen eines Sonderkündigungsrechts für die Vermieterin
- Keine geltungserhaltende Reduktion!
  - Beispiel: Verjährungsverkürzung beim Verbrauchsgüterkauf auf neun Monate wird nicht auf das nach § 476 Abs. 2 BGB mögliche Maß von einem Jahr geführt (sonst problematische Anreize)
- Salvatorische Klauseln sind wenig sinnvoll
  - wegen des Verbots der geltungserhaltenden Reduktion
  - weil der Rest *des Vertrags* nach § 306 Abs. 1 a.E. BGB ohnehin wirksam ist

