

Seminar AGB-Recht

Rechtsanwalt PD Dr. Arnold F. Rusch LL.M.
Universität Luzern
14. März 2013

Worum geht es heute?

AGB-Korrektiv zu drei besonders gravierenden Klauseln:

- **Automatische Vertragsverlängerung**
- **Freizeichnung**
- **Einseitige Änderungsrechte**

Tanner sagt am 1. September 2012 bei Fitorama der Person am Schalter, er hätte gerne einen Einjahresvertrag fürs Fitnessstudio. Er bekommt ein Dokument, das er weitestgehend ungelesen unterzeichnet. Er bezahlt Fr. 1'380 für die „Jahreskarte Fitness inkl. Betreuungspaket im Wert bis CHF 603“. Der Fitnessinstructor visiert die von Tanner eingetragenen Daten, wozu auch der Beginn „1.9.2012“ und das Ende „31.8.2013“ gehören.

Am 15. August 2013 erhält Tanner die Rechnung in der Höhe von Fr. 1'518 für die Verlängerungsdauer. Er hatte indes nie die Absicht, länger als ein Jahr zu trainieren.

Muss Tanner bezahlen?

Automatische Vertragsverlängerung

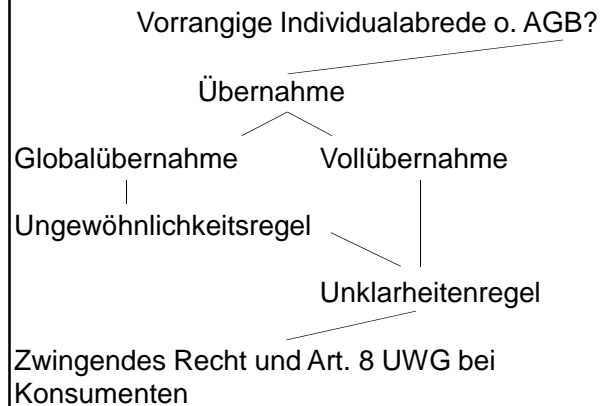
Welche Probleme zeigen sich?

- Schweigen wird zu Verlängerungswunsch
 - Übertölpelung
- vs
- Planungssicherheit?
 - Einfachheit?

„In vielen Versicherungsverträgen (...) findet sich die Klausel, dass, wenn der Vertrag drei Monate vor Ablauf nicht gekündigt werde, derselbe für die gleiche Dauer als erneuert (...) gelten solle. Die Kommission hat gefunden, dass eine derartige Klausel eine „Mäusefalle“ sei. Denn der Versicherte vergisst in der Regel zu kündigen und ist auf diese Weise wieder auf lange Jahre hinaus an einen Vertrag gebunden, wiewohl er vielleicht Gelegenheit hätte, zu viel günstigeren Bedingungen einen anderen Vertrag abzuschliessen.“



AGB-Prüfschema



BGE 135 III 1 ff., 7: „Danach sind von der global erklärten Zustimmung zu allgemeinen Vertragsbedingungen alle ungewöhnlichen Klauseln ausgenommen, auf deren Vorhandensein die schwächere oder weniger geschäftserfahrene Partei nicht gesondert aufmerksam gemacht worden ist (...). Der Verfasser von allgemeinen Geschäftsbedingungen muss nach dem Vertrauensgrundsatz davon ausgehen, dass ein unerfahrener Vertragspartner ungewöhnlichen Klauseln nicht zustimmt.“

BGE 135 III 1 ff., 7: „Die Ungewöhnlichkeit beurteilt sich aus der Sicht des Zustimmenden im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses. Die Beurteilung erfolgt bezogen auf den Einzelfall. Die fragliche Klausel muss zu einer wesentlichen Änderung des Vertragscharakters führen oder in erheblichem Masse aus dem gesetzlichen Rahmen des Vertragstypus fallen (...). Je stärker eine Klausel die Rechtsstellung des Vertragspartners beeinträchtigt, desto eher ist sie als ungewöhnlich zu qualifizieren (...).“

Automatische Vertragsverlängerung

Art. 255 Abs. 1 OR: „Befristet ist das Mietverhältnis, wenn es ohne Kündigung mit Ablauf der vereinbarten Dauer endigen soll.“

Art. 266 Abs. 1 OR: „Haben die Parteien eine bestimmte Dauer ausdrücklich oder stillschweigend vereinbart, so endet das Mietverhältnis ohne Kündigung mit Ablauf dieser Dauer.“

Automatische Vertragsverlängerung

Art. 334 Abs. 1 OR: „Ein befristetes Arbeitsverhältnis endet ohne Kündigung.“

Art. 418p Abs. 1 OR: „Ist der Agenturvertrag auf eine bestimmte Zeit abgeschlossen, oder geht eine solche aus seinem Zweck hervor, so endet er ohne Kündigung mit dem Ablauf dieser Zeit.“

Automatische Vertragsverlängerung

Besondere Nachteiligkeit:

- Verdoppelte Vertragslaufzeit
- Art. 82 SchKG: Prov. Rechtsöffnung
- Einseitiges Erhöhungsrecht
- Automatische Erneuerung ohne Rabatte
- Unsinnige Formvorschriften

Automatische Vertragsverlängerung

Art. 8 UWG: Unlauter handelt insbesondere, wer allgemeine Geschäftsbedingungen verwendet, die in Treu und Glauben verletzend Weise zum Nachteil der Konsumentinnen und Konsumenten ein erhebliches und ungerechtfertigtes Missverhältnis zwischen den vertraglichen Rechten und den vertraglichen Pflichten vorsehen.

Automatische Vertragsverlängerung

Wie würde man es richtig machen?

Der Vertrag verlängert sich automatisch um dieselbe Laufzeit, sofern der Kunde nicht vor Ablauf des Vertrages kündigt. Fitorama muss dafür den Kunden einen Monat vor Vertragsende schriftlich fragen, ob er die Verlängerung wünscht und ihn gleichzeitig darauf hinweisen, dass Schweigen nach Ablauf des Monats als Zustimmung zur Verlängerung gilt.

§ 308 Nr. 5 BGB: «In Allgemeinen Geschäftsbedingungen ist insbesondere unwirksam (...) 5.(Fingierte Erklärungen) eine Bestimmung, wonach eine Erklärung des Vertragspartners des Verwenders bei Vornahme oder Unterlassung einer bestimmten Handlung als von ihm abgegeben oder nicht abgegeben gilt, es sei denn, dass **a)** dem Vertragspartner eine angemessene Frist zur Abgabe einer ausdrücklichen Erklärung eingeräumt ist und **b)** der Verwender sich verpflichtet, den Vertragspartner bei Beginn der Frist auf die vorgesehene Bedeutung seines Verhaltens besonders hinzuweisen;

Tanner verletzt sich auf der Rudermaschine. Ursache dafür ist ein defekter Gasdruckstossdämpfer, der zu ruckartigem Druckabfall bei Vollbelastung führt. Tanner erleidet deswegen eine Muskelzerrung (Heilungskosten: Fr. 200). Der Arzt muss Tanner für die Behandlung aus dem engen Trainingsanzug schneiden (Wert: Fr. 100). Ein Kunde hat das Center auf dieses Problem am Vortag aufmerksam gemacht.

Freizeichnung

- Grenzen in Art. 100 OR
- Grenzen in Art. 101 OR
- Grenzen in Art. 256 Abs. 2 lit. a OR
- Freizeichnung für Körperschäden
- Ungewöhnlichkeit?
- Art. 8 UWG?

AGB-Prüfschema

Vorrangige Individualabrede o. AGB?

Übernahme

Globalübernahme

Vollübernahme

Ungewöhnlichkeitsregel

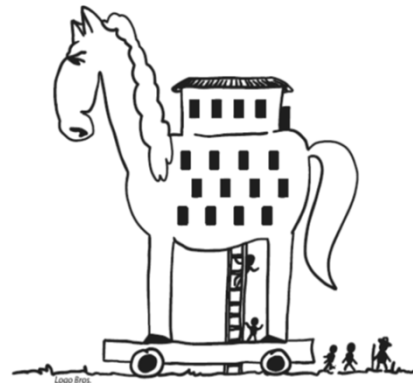
Unklarheitenregel

Zwingendes Recht und Art. 8 UWG bei Konsumenten

Freizeichnung**Wie würde man es richtig machen?**

Fitorama haftet nur bei grobem Verschulden und Vorsatz. Bei Körperschäden haftet Fitorama schon bei leichtem Verschulden.

Tanner erhält die Mitteilung, dass 3 von 5 Fitnessstudios in Zürich schliessen und die verbleibenden Studios inskünftig schon um 18.30 statt 21.30 schliessen. Kann Tanner den Vertrag beenden und das Geld für die verbleibende Abbonnementszeit zurückverlangen?

**AGB-Prüfschema**

Vorrangige Individualabrede o. AGB?

Übernahme

Globalübernahme

Vollübernahme

Ungewöhnlichkeitsregel

Unklarheitenregel

Zwingendes Recht und Art. 8 UWG bei Konsumenten

Änderung eines Vertrages

- clausula rebus sic stantibus
- Änderungskündigung
- Automatische Anpassung an Parameter
- Einseitiges Gestaltungsrecht
- Konsensuale Änderung bei ausbleibendem Widerspruch

Änderung des Vertrages

Einseitiges Gestaltungsrecht: „12. Das Fitorama kann sein Angebot und die Betriebszeiten jederzeit ändern. Der Karteninhaber hat im Falle einer Reduktion des Angebots oder der Betriebszeiten keinen Anspruch auf eine Rückvergütung.“

Änderung des Vertrages

Konsensuales Änderungsrecht durch Schweigen: „Änderungen der allgemeinen Geschäftsbedingungen. Die Bank behält sich jederzeitige Änderungen der allgemeinen Geschäftsbedingungen sowie der übrigen Reglemente vor. Diese werden dem Kunden auf dem Zirkularweg oder auf andere geeignete Weise bekannt gegeben und gelten ohne Widerspruch innert Monatsfrist als genehmigt.“

Änderung des Vertrages

Gestaltungsrecht mit Ausstieg: „SWITCH ist jederzeit berechtigt, diesen Domain-Namen-Registrierungsvertrag sowie seine Bestandteile zu ändern. Ist der Halter mit den neuen bzw. geänderten Bestimmungen nicht einverstanden, hat er die Möglichkeit, auf seinen Domain-Namen bis zum letzten Tag vor Inkrafttreten der neuen Bestimmungen zu verzichten, andernfalls erhalten die geänderten Bestimmungen für den Halter Gültigkeit. Die Zahlungspflicht des Halters für allfällige Preise der betreffenden angebrochenen Abonnementsperiode bleibt davon unberührt.“

Wie würde man es richtig machen?

Änderung des Vertrages

Gestaltungsrecht mit Ausstieg: „Fitorama kann sein Angebot und die Betriebszeiten jederzeit ändern. Der Karteninhaber hat im Falle einer Reduktion des Angebots oder der Betriebszeiten Anspruch auf eine Rückvergütung pro rata temporis, wenn er den geänderten Vertrag nicht fortführen will.“

Änderung des Vertrages

Fingierter Konsens: „Fitorama kann Änderungen des Angebots und der Betriebszeiten jederzeit dem Kunden mitteilen, der sie durch Schweigen innert dreissig Tagen akzeptiert. Der Kunde ist dreissig Tage im Voraus zu informieren und darauf hinzuweisen, dass sein Schweigen die Bedeutung einer Zustimmung hat und Nichtgenehmigung die sofortige Kündigung des Vertrags mit Rückvergütung pro rata temporis zur Folge hat.“