

# Missverständliche AGB?

**VERTRAGSBEDINGUNGEN** Im Geschäftsverkehr werden Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB) sehr oft verwendet. Dabei gibt es aber verschiedene Gründe, aus denen die gesamten AGB oder einzelne Klauseln davon keine Anwendung finden.

TEXT NICOLAS FACINCANI

AGB werden nur dann zum Inhalt eines Vertrages, sofern beide Parteien der Übernahme der AGB zustimmen und diesbezüglich eine Willensübereinstimmung vorliegt, dies ist auch im Rahmen des Abschlusses einer Rahmenvereinbarung für eine Vielzahl künftiger Geschäfte möglich. Dabei ist es bei Konsumenten notwendig, dass bei Vertragsabschluss auf die AGB hingewiesen wird und er von diesen Kenntnis nehmen kann, so zum Beispiel, wenn die AGB auf der Rückseite eines Vertragsformulars aufgedruckt sind beziehungsweise dem Angebot beiliegen. Ein blosser Hinweis zur Abrufmöglichkeit im Internet reicht nicht aus. Ein Hinweis auf die AGB nach Vertragsabschluss, beispielsweise auf einer Rechnung oder auf einem Lieferschein genügt ebenfalls nicht. Nicht erforderlich ist hingegen die tatsächliche Kenntnisnahme. Hat eine Partei ihr Einverständnis zu den AGB gegeben, ohne jedoch von ihrem Inhalt Kenntnis zu nehmen – wie dies wohl oft der Fall sein dürfte – wird von einer Globalübernahme der AGB gesprochen.

Bei Geschäftskunden werden geringere Anforderungen an die Einbeziehung und an die Möglichkeit der Kenntnisnahme gestellt.

Stets ist zu beachten, dass eine (einzeln-)vertragliche Vereinbarung, welche dem Inhalt der AGB widerspricht, den AGB vorgeht. Sodann finden Bestimmungen von AGB keine Anwendung, sofern sie gegen zwingendes Recht oder sonstige Schranken des Gesetzes verstossen.

## Ungewöhnlichkeitsregel und Unklarheitenregel

Nach ständiger Praxis des Bundesgerichts werden bei einer Globalübernahme durch einen geschäftsunerfahrenen Kunden Klauseln von AGB nicht zum Vertragsinhalt zwischen den Parteien, die ungewöhnlich sind und auf die der Kunde nicht besonders durch den



AGB werden nur dann zum Inhalt eines Vertrages, sofern beide Parteien der Übernahme der AGB zustimmen und diesbezüglich eine Willensübereinstimmung vorliegt.

Vertragspartner hingewiesen wurde. Ungewöhnlich sind insbesondere Klauseln, die einen geschäftsfremden Inhalt aufweisen und somit zu einer wesentlichen Änderung des Vertragscharakters führen oder erheblich aus dem gesetzlichen Rahmen des Vertragstypus fallen. Allerdings kann eine AGB-Klausel nicht als ungewöhnlich gelten, wenn der Verfasser der AGB seine Vertragspartei ausdrücklich auf die Klausel und ihre Besonderheit hinweist.

Gemäss der sogenannten Unklarheitenregel sind Unklarheiten oder Mehrdeutigkeiten im Zweifel zulasten des Verwenders zu interpretieren. Die Rechtfertigung dieser Regel wird darin gesehen, dass es der Verwender der AGB in der Hand hätte, die AGB unmissverständlich zu fassen.

In der Gerichtspraxis zeigt sich jedoch, dass sowohl die Ungewöhnlichkeitsregel wie auch die Unklarheitenregel selten zum Tragen kommen.

## Unlauterer Wettbewerb

Eine weitere Schranke für AGB enthält seit dem 1. Juli 2012 das Bundesgesetz über den unlauteren Wettbewerb (UWG). Demgemäss handelt unlauter, wer AGB verwendet, die in Treu und Glauben verletzender Weise zum Nachteil von Konsumenten ein erhebliches

und ungerechtfertigtes Missverhältnis zwischen den vertraglichen Rechten und den vertraglichen Pflichten vorsehen. Durch diese Klausel wurde eine offene Inhaltskontrolle für AGB eingeführt. Die Möglichkeit der Inhaltskontrolle von AGB gilt ausschliesslich für Konsumentenverträge. Dies bedeutet, dass Artikel 8 UWG nur auf die Geschäftsbeziehungen zwischen Privatpersonen und Geschäftsleuten Anwendung findet. Das Kriterium von «in Treu und Glauben verletzender Weise» bedeutet, dass AGB als unlauter gelten, wenn diese für den Konsumenten irreführend, unklar, verwirrend oder intransparent gestaltet sind. Damit dann diese Bestimmung zur Anwendung gelangt, muss das Missverhältnis zwischen den vertraglichen Rechten und den vertraglichen Pflichten so gross sein, dass es nicht mehr mit dem Grundsatz der Billigkeit zu vereinbaren ist. In der Praxis ist es aber im Einzelfall schwierig zu beurteilen, ob die einzelnen Voraussetzungen für die Anwendung von Art. 8 UWG gegeben sind. ■

Foto: BilderBox.com

## ZUM AUTOR

Nicolas Facincani, LL.M., ist Rechtsanwalt und Partner der Anwaltskanzlei citylaw.ch in Zürich und berät und vertritt Unternehmen und Private. [www.citylaw.ch](http://www.citylaw.ch)

