

## **Gesetzentwurf**

### **der Bundesregierung**

#### **Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des AGB-Gesetzes**

##### **A. Zielsetzung**

Der Rat der Europäischen Union hat am 5. April 1993 eine Richtlinie über mißbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen verabschiedet (93/13/EWG). Durch diese Richtlinie sollen die Rechte der Mitgliedstaaten hinsichtlich der vorformulierten Bestimmungen in Verbraucherverträgen angeglichen werden. Die Mitgliedstaaten haben die zur Umsetzung der Richtlinie erforderlichen Vorschriften bis spätestens 31. Dezember 1994 in Kraft zu setzen.

##### **B. Lösung**

Die EG-Richtlinie über mißbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen soll durch Änderung des AGB-Gesetzes umgesetzt werden. Dessen Vorschriften entsprechen weitestgehend den Anforderungen der EG-Richtlinie. Das Gesetz soll daher soweit möglich beibehalten werden. Die wenigen erforderlichen Änderungen werden in einer speziellen Vorschrift für Verbraucherverträge zusammengefaßt. Insbesondere kommen in Verbraucherverträgen bestimmte Vorschriften des AGB-Gesetzes auch dann zur Anwendung, wenn Vertragsklauseln nur zur einmaligen Verwendung vorformuliert werden.

##### **C. Alternativen**

Keine

##### **D. Kosten**

Bund, Länder und Gemeinden werden durch die vorgesehenen Regelungen nicht mit Kosten belastet.

Bundesrepublik Deutschland  
Der Bundeskanzler  
031 (121) – 602 00 – Ve 16/95

Bonn, den 20. Oktober 1995

An die Präsidentin  
des Deutschen Bundestages

Hiermit übersende ich den von der Bundesregierung beschlossenen Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des AGB-Gesetzes mit Begründung und Vorblatt.

Ich bitte, die Beschlußfassung des Deutschen Bundestages herbeizuführen.

Federführend ist das Bundesministerium der Justiz.

Der Bundesrat hat in seiner 689. Sitzung am 13. Oktober 1995 gemäß Artikel 76 Abs. 2 des Grundgesetzes beschlossen, gegen den Gesetzentwurf keine Einwendungen zu erheben.

**Dr. Helmut Kohl**

**Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des AGB-Gesetzes \*)**

Der Bundestag hat folgendes Gesetz beschlossen:

**Artikel 1**

Das Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB-Gesetz) vom 9. Dezember 1976 (BGBl. I S. 3317), zuletzt geändert durch . . . , wird wie folgt geändert:

1. § 12 wird wie folgt gefaßt:

## „§ 12

## Internationaler Geltungsbereich

Unterliegt ein Vertrag ausländischem Recht, so sind die Vorschriften dieses Gesetzes gleichwohl anzuwenden, wenn der Vertrag einen engen Zusammenhang mit dem Gebiet der Bundesrepublik Deutschland aufweist. Ein enger Zusammenhang ist insbesondere anzunehmen, wenn

1. der Vertrag auf Grund eines öffentlichen Angebots, einer öffentlichen Werbung oder einer ähnlichen im Geltungsbereich dieses Gesetzes entfalteten geschäftlichen Tätigkeit des Verwenders zustande kommt und
2. der andere Vertragsteil bei Abgabe seiner auf den Vertragsschluß gerichteten Erklärung seinen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Geltungsbereich dieses Gesetzes hat und seine Willenserklärung im Geltungsbereich dieses Gesetzes abgibt.“

\*) Dieses Gesetz dient der Umsetzung der Richtlinie des Rates vom 5. April 1993 über mißbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen.

2. Nach § 24 wird folgender § 24 a eingefügt:

## „§ 24 a

## Verbraucherverträge

Bei Verträgen zwischen einer Person, die in Ausübung ihrer gewerblichen oder beruflichen Tätigkeit handelt (Unternehmer) und einer natürlichen Person, die den Vertrag zu einem Zweck abschließt, der weder einer gewerblichen noch einer selbständigen beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden kann (Verbraucher), sind die Vorschriften dieses Gesetzes mit folgenden Maßgaben anzuwenden:

1. Allgemeine Geschäftsbedingungen gelten als vom Unternehmer gestellt, es sei denn, daß sie durch den Verbraucher in den Vertrag eingeführt wurden;
2. die §§ 3, 5, 6 und 8 bis 12 sind auf vorformulierte Vertragsbedingungen auch dann anzuwenden, wenn diese nur zur einmaligen Verwendung bestimmt sind und soweit der Verbraucher auf Grund der Vorformulierung auf ihren Inhalt keinen Einfluß nehmen konnte;
3. bei der Beurteilung der unangemessenen Benachteiligung nach § 9 sind auch die den Vertragsabschluß begleitenden Umstände zu berücksichtigen.“

**Artikel 2**

Dieses Gesetz tritt am . . . in Kraft.

**Begründung****A. Allgemeines****I.**

Der Gesetzentwurf dient der Umsetzung einer Richtlinie der Europäischen Gemeinschaften in deutsches Recht.

Der Ministerrat hat am 5. April 1993 eine Richtlinie über mißbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen verabschiedet (Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften Nr. L 95/29 vom 21. April 1993). Die Richtlinie ist nach ihrem Artikel 11 an die Mitgliedstaaten gerichtet. Sie ist daher nicht unmittelbar, sondern nur nach Maßgabe des nationalen Rechts der Mitgliedstaaten anzuwenden. Diese haben nach Artikel 10 Abs. 1 Satz 1 der Richtlinie ihr Recht bis spätestens zum 31. Dezember 1994 an die Vorschriften der Richtlinie anzupassen.

**II.**

Inhaltlich sollen durch die Richtlinie die Rechte der Mitgliedstaaten über mißbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen zwischen Gewerbetreibenden und Verbrauchern angeglichen werden. Die Richtlinie erfaßt Vertragsklauseln, die nicht im einzelnen ausgehandelt sind. Die Mißbräuchlichkeit ist nach der Generalklausel dann gegeben, wenn eine Vertragsbestimmung den Verbraucher erheblich und ungerechtfertigt benachteiligt (vgl. Artikel 3 Abs. 1 der Richtlinie). Daneben enthält die Richtlinie eine als Hinweis dienende Liste mißbräuchlicher Vertragsklauseln (vgl. Artikel 3 Abs. 3 i. V. m. dem Anhang). Zur Bestimmung der Mißbräuchlichkeit legt die Richtlinie Beurteilungskriterien fest (Artikel 4 Abs. 1). Außerdem werden die Rechtsfolgen geregelt, die im Falle der Mißbräuchlichkeit einer Vertragsklausel eintreten sollen (Artikel 6 Abs. 1). Schließlich müssen die Mitgliedstaaten ein über die Einzelfallkontrolle hinausgehendes Verfahren vorsehen, in dem Verbraucherschutzorganisationen die Mißbräuchlichkeit gerichtlich geltend machen können (Artikel 7). Nach Artikel 8 beinhaltet die Richtlinie nur Minimalanforderungen, die es den Mitgliedstaaten gestatten, strengere Vorschriften zum Schutze der Verbraucher zu erlassen.

Das deutsche Recht entspricht den Anforderungen der Richtlinie zwar in großem Umfang, nicht aber vollständig:

1. Der persönliche Anwendungsbereich der Richtlinie ist nach deren Artikel 1 Abs. 1 auf Verträge zwischen Gewerbetreibenden und Verbrauchern beschränkt. Nach Artikel 2 der Richtlinie ist Gewerbetreibender jeder, der im Rahmen seiner gewerblichen oder beruflichen Tätigkeit handelt, auch wenn diese dem öffentlich-rechtlichen Be-

reich zuzuordnen ist. Der Verbraucher wird definiert als eine natürliche Person, die zu einem Zweck handelt, der nicht ihrer gewerblichen oder beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden kann. Von der Richtlinie werden somit nur solche Verträge erfaßt, bei denen der eine Vertragspartner im Rahmen seiner gewerblichen oder beruflichen Tätigkeit handelt, der andere Vertragspartner dagegen nicht. Der Schutz vor mißbräuchlichen Vertragsklauseln erstreckt sich also weder auf Verträge zwischen zwei Gewerbetreibenden untereinander, noch auf die Vertragsbeziehungen zweier Verbraucher.

Der persönliche Anwendungsbereich des AGB-Gesetzes geht über diese Richtlinienbestimmungen hinaus. Grundsätzlich kommt der Schutz vor Allgemeinen Geschäftsbedingungen jedem Vertragspartner des Verwenders zugute. Trotz der in § 24 Satz 1 Nr. 1 AGB-Gesetz hinsichtlich der Kaufleute vorgesehenen Ausnahme ist der persönliche Schutzbereich gegenüber mißbräuchlichen Vertragsklauseln im deutschen Recht erheblich weiter als es die EG-Richtlinie vorschreibt. Zum einen stellen die von § 24 Satz 1 Nr. 1 AGB-Gesetz erfaßten Kaufleute eine enger gefaßte Gruppe dar als die aus dem Richtlinienenschutz ausgenommenen Personen, die im Rahmen ihrer gewerblichen oder beruflichen Tätigkeit handeln. Zum anderen führt die Richtlinie dazu, daß deren Schutzbestimmungen insgesamt nicht gelten, während das deutsche Recht nur einzelne Bestimmungen für unwendbar erklärt.

Trotz dieser Abweichungen vom Schutzbereich der Richtlinie muß der persönliche Anwendungsbereich des AGB-Gesetzes nicht geändert werden. Die Richtlinie schreibt den Mitgliedstaaten vor, für Verträge zwischen Gewerbetreibenden und Verbrauchern ein bestimmtes Schutzniveau zu schaffen. Diese Verbraucherverträge fallen in den Anwendungsbereich des geltenden AGB-Gesetzes. Damit sind die EG-rechtlichen Verpflichtungen im Hinblick auf den persönlichen Anwendungsbereich erfüllt. Es steht den Mitgliedstaaten frei, über die nach dem EG-Recht zu schützenden Verbraucher hinaus auch andere Vertragspartner in den Schutz vor mißbräuchlichen Vertragsklauseln einzubeziehen.

2. Der sachliche Anwendungsbereich der Richtlinie ergibt sich aus der Begriffsbestimmung des Artikels 3. Danach unterliegt eine Vertragsklausel der Mißbrauchskontrolle nur dann, wenn sie „nicht im einzelnen ausgehandelt wurde“. Diese Voraussetzung ist nach Artikel 3 Abs. 2 gegeben, wenn die Klausel „im voraus abgefaßt wurde und der Verbraucher deshalb, insbesondere im Rahmen eines vorformulierten Standardvertrages, keinen Einfluß auf ihren Inhalt nehmen konnte“. Der

Hauptgegenstand des Vertrages und das Preis-/Leistungsverhältnis sind aus der Mißbrauchskontrolle ausgenommen (vgl. Artikel 4 Abs. 2 der Richtlinie). Entsprechendes gilt für Vertragsklauseln, die lediglich geltende Rechtsvorschriften wiedergeben (vgl. Artikel 1 Abs. 2 der Richtlinie).

Übereinstimmung mit dem deutschen Recht besteht zunächst insofern, als die genannten kontrollfreien Vertragsbestimmungen nach § 8 AGB-Gesetz hier ebenfalls nicht der Angemessenheitsbeurteilung unterliegen. Übereinstimmung besteht auch insofern, als nach § 23 Abs. 1 AGB-Gesetz alle Verträge auf dem Gebiet des Arbeits-, Erb-, Familien- und Gesellschaftsrechts aus dem Anwendungsbereich ausgenommen werden. Die Unanwendbarkeit der EG-rechtlichen Mißbrauchskontrollregelungen auf diese Verträge ergibt sich bereits aus dem engen persönlichen Anwendungsbereich der Richtlinie. Im zehnten Erwägungsgrund wird dies ausdrücklich klargestellt.

Übereinstimmung zwischen den EG-rechtlichen Anforderungen und dem geltenden deutschen Recht besteht auch insofern, als keine Mißbrauchskontrolle stattfindet, soweit eine Vertragsbedingung zwischen den Parteien im einzelnen ausgehandelt worden ist (vgl. § 1 Abs. 2 AGB-Gesetz und Artikel 3 Abs. 1 der Richtlinie). Die wesentliche Voraussetzung für die Einbeziehung einer Klausel in den sachlichen Anwendungsbereich ist nach Artikel 3 Abs. 2 Satz 1 der Richtlinie, daß die Vertragsbestimmung im voraus abgefaßt worden ist; nach § 1 Abs. 1 Satz 1 AGB-Gesetz werden vorformulierte Klauseln erfaßt. Die Begriffe sind zwar unterschiedlich, jedoch gehen EG-Recht wie deutsches Recht übereinstimmend davon aus, daß es darauf ankommt, daß der Verbraucher keinen Einfluß auf den Inhalt einer Klausel nehmen konnte. Das deutsche Recht kann daher auch insofern unverändert beibehalten werden.

Zweifelhaft erscheint dies hinsichtlich des nach § 1 Abs. 1 Satz 1 AGB-Gesetz bestehenden Erfordernisses, daß der Verwender seinem Vertragspartner die vorformulierten Vertragsbedingungen „stellt“. Der Zweck der Richtlinie, den Verbraucher vor einem Machtmißbrauch zu schützen, deutet zwar darauf hin, daß die von einer neutralen Person – insbesondere von einem Notar – vorformulierten Klauseln keiner Mißbrauchskontrolle unterliegen sollen. Allerdings enthält der Text der Richtlinie das Merkmal des Stellens nicht. Somit können nach deren Wortlaut auch solche Vertragsbedingungen der Mißbrauchskontrolle unterliegen, die von einer neutralen Person vorformuliert wurden. Um den Anforderungen der EG-Richtlinie sicher zu genügen, soll im AGB-Gesetz für Verbraucherverträge eine Modifizierung hinsichtlich des „Stellens“ einer vorformulierten Vertragsbedingung erfolgen (vgl. Artikel 1 Nr. 2 – § 24a Nr. 1 des Gesetzentwurfs).

Eine Abweichung zwischen der Richtlinie und dem geltenden deutschen Recht besteht insofern, als nach der Richtlinie jede im voraus abgefaßte

Klausel einer Mißbrauchskontrolle unterworfen wird, während nach § 1 Abs. 1 AGB-Gesetz nur Allgemeine Geschäftsbedingungen in den sachlichen Anwendungsbereich einbezogen sind, die „für eine Vielzahl von Verträgen“ vorformuliert sind. Damit bleibt der sachliche Anwendungsbereich des AGB-Gesetzes hinter dem der Richtlinie zurück. Um dem Schutzzumfang der EG-Richtlinie zu genügen, ist somit eine Änderung des deutschen Rechts erforderlich. Dies soll dadurch erfolgen, daß der sachliche Anwendungsbereich des AGB-Gesetzes für Verbraucherverträge erweitert wird (vgl. Artikel 1 Nr. 2 – § 24a Nr. 2 des Gesetzentwurfs).

3. Zur Bestimmung der Mißbräuchlichkeit einer Vertragsbestimmung enthält die Richtlinie zum einen eine Generalklausel (Artikel 3 Abs. 1) und zum anderen – im Anhang – einen Katalog von Klauseln, die als mißbräuchlich angesehen werden.

a) Nach der Generalklausel des Artikels 3 Abs. 1 ist eine Vertragsbestimmung dann mißbräuchlich, wenn sie entgegen Treu und Glauben zum Nachteil des Verbrauchers ein erhebliches und ungerechtfertigtes Mißverhältnis der vertraglichen Rechte und Pflichten der Vertragspartner verursacht. Diese Anforderungen sind im deutschen Recht durch § 9 AGB-Gesetz erfüllt. Auch hier kommt es maßgeblich darauf an, ob eine vorformulierte Klausel entgegen Treu und Glauben zu einer Benachteiligung des Vertragspartners des Verwenders führt. Daß diese Benachteiligung gemäß § 9 AGB-Gesetz „unangemessen“ sein muß, während die Richtlinie „ein erhebliches und ungerechtfertigtes Mißverhältnis der vertraglichen Rechte und Pflichten“ verlangt, macht keine Änderung des deutschen Rechts erforderlich.

Die Richtlinie nennt in Artikel 4 Abs. 1 Kriterien, die bei der Mißbräuchlichkeitsbeurteilung zugrunde zu legen sind. Danach ist neben der Art der geschuldeten Leistung maßgeblich auf die den Vertragsschluß begleitenden Umstände und auf die anderen Vertragsklauseln abzustellen. Insbesondere ist das „Kräfteverhältnis zwischen den Verhandlungspositionen der Parteien“ zu beachten und „ob auf den Verbraucher in irgendeiner Weise eingewirkt wurde“ (vgl. Artikel 4 Abs. 1 i. V. m. dem 16. Erwägungsgrund der Richtlinie). Zur Unangemessenheitsbeurteilung nach § 9 AGB-Gesetz werden dort keine spezifischen Kriterien genannt. Diese wurden vielmehr von der Rechtsprechung herausgearbeitet. Danach ist bei der Mißbräuchlichkeitskontrolle nach § 9 AGB-Gesetz ein generalisierender Prüfungsmaßstab mit einer typisierenden Betrachtungsweise zugrunde zu legen. Besondere Umstände des konkreten Vertragsschlusses bleiben dabei regelmäßig außer Betracht. Um den Anforderungen der Richtlinie zu genügen, muß daher im deutschen Recht für Verbraucherverträge das Erfordernis der Berücksichtigung „aller den Vertragsschluß begleitenden Umstände“ ergänzt werden (vgl.

Artikel 1 Nr. 2 – § 24a Nr. 3 des Gesetzentwurfs).

Die Richtlinie stellt an verschiedenen Stellen das Erfordernis auf, daß „Klauseln klar und verständlich abgefaßt“ sein müssen (vgl. Artikel 4 Abs. 2 und Artikel 5 Satz 1). Das AGB-Gesetz enthält keine dahin gehende ausdrückliche Vorschrift. Es ist aber anerkannt, daß ein Verstoß gegen das Transparenzgebot als unangemessene Benachteiligung im Sinne des § 9 AGB-Gesetz zu werten ist (vgl. BGHZ 106, 259, 264). Auch die Einbeziehungsvorschriften in § 2 Abs. 1 und insbesondere das Verbot überraschender Klauseln (§ 3 AGB-Gesetz) dienen der Klarheit und Verständlichkeit von Vertragsklauseln. Daher ist eine Änderung des AGB-Gesetzes insofern nicht erforderlich.

- b) Der im Anhang der Richtlinie enthaltene Katalog von Klauseln, die als mißbräuchlich angesehen werden, entspricht teilweise, aber nicht vollständig, den von §§ 10 und 11 AGB-Gesetz erfaßten Vertragsbestimmungen. Die Richtlinie macht gleichwohl eine Änderung des AGB-Gesetzes nicht zwingend erforderlich. Nach Artikel 3 Abs. 3 hat der im Anhang der Richtlinie enthaltene Klauselkatalog lediglich Hinweischarakter, so daß die Mitgliedstaaten frei entscheiden können, welche der Klauselverbote sie in ihr nationales Recht übernehmen wollen. Der Gesetzentwurf hält die bestehenden Klauselkataloge der §§ 10 und 11 AGB-Gesetz für ausreichend, um einen adäquaten Schutz der Klauselgegner zu erreichen. Es wird daher davon abgesehen, das AGB-Gesetz den Bestimmungen im Anhang der Richtlinie entsprechend zu erweitern oder zu modifizieren.
4. Die Richtlinienbestimmungen über die Auslegung bei Unklarheit einer Vertragsklausel (Artikel 5 Satz 2, 3), über die Rechtsfolgen der Mißbräuchlichkeit einer vorformulierten Vertragsbedingung (Artikel 6 Abs. 1) entsprechen dem geltenden deutschen Recht (vgl. §§ 5, 6 AGB-Gesetz). Die kollisionsrechtliche Vorschrift des Artikels 6 Abs. 2 der Richtlinie macht eine geringfügige Änderung des deutschen Rechts erforderlich (vgl. Artikel 1 Nr. 1 des Gesetzentwurfs).
5. In Artikel 7 schreibt die Richtlinie vor, daß auch ein über die Einzelfallkontrolle hinausgehendes Verfahren zugelassen werden muß, in dem Personen oder Organisationen, die ein berechtigtes Interesse am Verbraucherschutz haben, die national zuständigen Gerichte anrufen können. Diese Richtlinienanforderungen sind im geltenden deutschen Recht durch die Möglichkeit der Verbandsklage nach § 13 AGB-Gesetz bereits erfüllt.

### III.

Der Gesetzentwurf beschränkt sich darauf, die EG-Richtlinie über mißbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen in deutsches Recht umzusetzen. Der Entwurf ist von der Zielsetzung getragen, das AGB-Gesetz, das sich in der Praxis bewährt hat, nur insofern zu ändern, wie dies die Richtlinie erforderlich

macht. Eine grundlegende Überarbeitung dieses Gesetzes oder die Schaffung eines Spezialgesetzes zum Schutz der Verbraucher vor mißbräuchlichen Vertragsklauseln ist nicht erforderlich. Der von der Richtlinie geforderte Verbraucherschutz läßt sich auch auf der Grundlage des AGB-Gesetzes erreichen.

### IV.

Für Bund, Länder und Gemeinden entstehen durch das Gesetz keine Kosten. Es werden nur geringfügige Änderungen an einem bereits bestehenden Gesetz vorgenommen. Daher sind Auswirkungen auf das Preisniveau, insbesondere das Verbraucherpreisniveau, nicht zu erwarten.

## B. Zu den einzelnen Vorschriften

### Zu Artikel 1

#### Zu Nummer 1 (§ 12)

Die Neufassung des § 12 wird durch die kollisionsrechtliche Regelung in Artikel 6 Abs. 2 der Richtlinie erforderlich. Danach müssen die Mitgliedstaaten die erforderlichen Maßnahmen treffen, damit der Verbraucher den durch die Richtlinie gewährten Schutz nicht verliert, wenn das Recht eines Drittlandes als das auf den Vertrag anzuwendende Recht gewählt wurde und der Vertrag einen engen Zusammenhang mit dem Gebiet der Mitgliedstaaten aufweist. Nach geltendem deutschen Recht ergibt sich die Anwendbarkeit der zwingenden Schutzvorschriften des AGB-Gesetzes auch bei der Wahl eines ausländischen Rechts aus § 12 AGB-Gesetz, sowie insbesondere aus Artikel 29 EGBGB. Die in der letztgenannten Vorschrift enthaltenen Ausnahmen für Beförderungsverträge und Verträge über Dienstleistungen, die in einem anderen Staat als dem Wohnsitzstaat des Verbrauchers zu erbringen sind, werden jedoch von der Richtlinie über mißbräuchliche Vertragsklauseln nicht gedeckt. Die notwendige Gesetzesänderung soll nicht dadurch erfolgen, daß in Artikel 29 EGBGB von der Reichweite der Ausnahmenvorschriften der Bereich des AGB-Gesetzes ausgenommen wird. Vielmehr erfolgt die Neuregelung ausschließlich in § 12 AGB-Gesetz, der als Spezialnorm gegenüber den international-privatrechtlichen Vorschriften des EGBGB gefaßt und den EG-rechtlichen Anforderungen angepaßt wird. Entscheidendes Kriterium für die kollisionsrechtliche Anwendbarkeit des AGB-Gesetzes ist nach der Neufassung des § 12 AGB-Gesetz, daß der Vertrag einen engen Zusammenhang mit dem Gebiet der Bundesrepublik Deutschland aufweist. Als Beispiele werden in den Nummern 1 und 2 die bereits in dem bisher geltenden § 12 AGB-Gesetz aufgeführten Fälle genannt. Ein enger Zusammenhang, der zur international-privatrechtlichen Anwendbarkeit des AGB-Gesetzes führt, kann aber auch in anderen Fällen vorliegen, wie etwa dann, wenn der Vertrag bei einer Werbeveranstaltung in einem Drittland von einem deutschen Anbieter mit einem deutschen Verbraucher geschlossen wird.

**Zu Nummer 2 (§ 24 a [neu])**

In Anbetracht der Zielsetzung, das AGB-Gesetz nur insoweit zu ändern, wie dies nach der EG-Richtlinie erforderlich ist (siehe oben A. III), sollen in § 24 a (neu) AGB-Gesetz Sonderregelungen für Verbraucherverträge eingefügt werden. Die Richtlinie beschränkt sich allein auf die Beziehungen zwischen Gewerbetreibenden, die im Rahmen ihrer gewerblichen oder beruflichen Tätigkeit handeln, und Verbrauchern, bei denen das Rechtsgeschäft nicht ihrer gewerblichen oder beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden kann (vgl. Artikel 1 Abs. 1 und Artikel 2 der Richtlinie). Die dafür festgelegten EG-rechtlichen Anforderungen sollen dadurch in deutsches Recht umgesetzt werden, daß in einzelnen Punkten Modifizierungen gegenüber den allgemein geltenden Vorschriften des AGB-Gesetzes festgelegt werden.

Nummer 1 des neuen § 24 a AGB-Gesetz betrifft das Erfordernis des „Stellens“ von vorformulierten Vertragsbedingungen. Da die Richtlinie – im Gegensatz zu § 1 Abs. 1 AGB-Gesetz – dieses Merkmal nicht enthält, sieht § 24 a Nr. 1 AGB-Gesetz insofern eine Modifizierung vor. Dabei geht der Gesetzentwurf davon aus, daß eine Streichung des „Stellens“ in § 1 Abs. 1 AGB-Gesetz nicht möglich ist, weil durch dieses Merkmal der „Verwender“ definiert wird, an den zahlreiche Vorschriften des AGB-Gesetzes anknüpfen. Um die Anforderungen der Richtlinie zu erfüllen und eine Inhaltskontrolle auch hinsichtlich der von einer neutralen Person vorformulierten Vertragsbedingungen zu ermöglichen, fingiert § 24 a Nr. 1 AGB-Gesetz, daß in Verbraucherverträgen verwendete Allgemeine Geschäftsbedingungen grundsätzlich als vom Unternehmer gestellt gelten. Damit werden in Verbraucherverträgen insbesondere die von einem neutralen Rechtsanwalt oder Notar vorformulierten Standardverträge der Kontrolle nach dem AGB-Gesetz unterworfen. Die Fiktion soll allerdings in dem engen Ausnahmefall nicht gelten, in dem gerade der Verbraucher selbst die Allgemeinen Geschäftsbedingungen in den Vertrag eingeführt hat, wie etwa dann, wenn der Verbraucher darauf besteht, daß ein bestimmtes Klauselwerk, wie z. B. ein bestimmtes Mietvertragsformular oder das ADAC-Formular für den Autokauf, Inhalt des Vertrages wird.

Die in Nummer 2 des neuen § 24 a AGB-Gesetz vorgesehene Erweiterung des sachlichen Anwendungsbereichs für vorformulierte Vertragsbedingungen in Verbraucherverträgen wird erforderlich, da die Mißbrauchskontrolle nach Artikel 3 Abs. 1, 2 der Richtlinie alle Vertragsklauseln erfassen muß, die nicht im einzelnen ausgehandelt wurden. Das bisher geltende deutsche Recht begrenzt in § 1 Abs. 1 Satz 1 AGB-Gesetz den Anwendungsbereich auf Allgemeine Geschäftsbedingungen, die „für eine Vielzahl von Verträgen“ vorformuliert sind. Eine bloße Streichung dieses Merkmals kommt nicht in Betracht. Dadurch würde nämlich das AGB-Gesetz insgesamt auch für die nur zur einmaligen Verwendung vorformulierten Vertragsbestimmungen gelten. Dafür passen aber insbesondere die Regelungen über den Unterlassungsanspruch nach §§ 13 ff. AGB-Gesetz und auch die Einbeziehungsbestimmungen nach § 2 AGB-Gesetz nicht. Daher ist zur Umsetzung der Richtlinien-

anforderungen die Erweiterung des sachlichen Anwendungsbereichs auf diejenigen Vorschriften des AGB-Gesetzes zu beschränken, die auch für die nur zur einmaligen Verwendung vorformulierten Vertragsbestimmungen Bedeutung haben.

Der Gesetzentwurf vermeidet es, diese Aufgabe dadurch zu erfüllen, daß in den in Betracht kommenden einzelnen Normen eine jeweils gleichlautende Vorschrift ergänzt wird. Statt dessen wird in § 24 a Nr. 2 (neu) eine Bestimmung in das AGB-Gesetz eingefügt, die diejenigen Vorschriften nennt, die auch bei den nur zur einmaligen Verwendung vorformulierten Vertragsbedingungen Anwendung finden sollen.

Die dabei vorgesehene Geltung des § 3 AGB-Gesetz trägt der Tatsache Rechnung, daß es nach Artikel 4 Abs. 2 und Artikel 5 Satz 1 der Richtlinie erforderlich ist, daß alle vorformulierten Vertragsbedingungen klar und verständlich abgefaßt sein müssen. Der Klarheit und Verständlichkeit von Vertragsbestimmungen dient insbesondere das Verbot überraschender Klauseln nach § 3 AGB-Gesetz, der zukünftig auch dann gelten soll, wenn eine Vertragsbestimmung nur zur einmaligen Verwendung vorformuliert ist.

Die Erweiterung des Anwendungsbereichs der Unklarheitenregel des § 5 AGB-Gesetz wird erforderlich durch die Richtlinienbestimmung in Artikel 5 Satz 2.

Die Einbeziehung von § 6 AGB-Gesetz in die Erweiterung des sachlichen Anwendungsbereichs gemäß § 24 a Nr. 2 (neu) bewirkt, daß die Rechtsfolgen der Unwirksamkeit einer Vertragsklausel auch dann gelten, wenn diese nur zur einmaligen Verwendung vorformuliert wurde. Diese Geltungserweiterung von § 6 AGB-Gesetz wird durch Artikel 6 Abs. 1 der Richtlinie erforderlich. Die Einbeziehung der §§ 8 bis 11 AGB-Gesetz in die Erweiterung des sachlichen Anwendungsbereichs führt entsprechend der Anforderungen der Richtlinie dazu, daß die Beurteilung der Mißbräuchlichkeit einer nur zur einmaligen Verwendung vorformulierten Vertragsklausel den gleichen Maßstäben unterliegt wie die Unangemessenheitskontrolle von Allgemeinen Geschäftsbedingungen.

Schließlich wird in § 24 a Nr. 2 die international private rechtliche Regelung des § 12 AGB-Gesetz auf die nur einmal verwendeten vorformulierten Vertragsbedingungen erstreckt.

Im Hinblick auf den neu festgelegten sachlichen Anwendungsbereich des AGB-Gesetzes unterliegen nur noch die nicht vorformulierten Vertragsbestimmungen keiner Mißbrauchskontrolle nach dem AGB-Gesetz sowie diejenigen, bei denen zwar eine Vorformulierung erfolgt ist, jedoch eine Einflußmöglichkeit bestand oder diese aus anderen Gründen als der Vorformulierung fehlte. Auch solche Klauseln können allerdings wegen ihres Inhalts oder wegen der Art und Weise ihrer Einbeziehung in den Vertrag unangemessen oder mißbräuchlich sein. Eine Kontrolle erfolgt hinsichtlich dieser Fälle zwar nicht nach dem AGB-Gesetz, wohl aber nach den Vorschriften der §§ 138 und 242 BGB.

Durch Nummer 3 des neuen § 24 a AGB-Gesetz, wonach bei der Inhaltskontrolle vorformulierter Ver-

tragsbedingungen nach § 9 AGB-Gesetz auch die den Vertragsschluß begleitenden Umstände zu berücksichtigen sind, wird der Vorschrift des Artikels 4 Abs. 1 der Richtlinie Rechnung getragen. Dort werden Beurteilungskriterien für die Bestimmung der Mißbräuchlichkeit einer Vertragsklausel aufgeführt. Ein Teil dieser Kriterien ist bereits bei der Unangemessenheitskontrolle nach dem geltenden § 9 AGB-Gesetz zu berücksichtigen. Da nach dieser Vorschrift allerdings ein generalisierender Prüfungsmaßstab und eine typisierende Betrachtungsweise zugrunde zu legen sind, kommt den nach Artikel 4 Abs. 1 ebenfalls zu berücksichtigenden „den Vertragsschluß begleitenden Umständen“ gegenwärtig keine maßgebliche Bedeutung zu. Entsprechend den Anforderun-

gen in Artikel 4 Abs. 1 der Richtlinie müssen im deutschen Recht Vertragsklauseln in Verbraucherverträgen zukünftig nicht nur generalisierend hinsichtlich ihrer Angemessenheit geprüft werden, sondern es ist zudem zu berücksichtigen, welche konkreten Umstände den Vertragsschluß begleiten. Deren Einbeziehung in die Unangemessenheitskontrolle bei Verbraucherverträgen wird durch die neue Nummer 3 des § 24 a AGB-Gesetz sichergestellt.

**Zu Artikel 2**

Die Vorschrift regelt das Inkrafttreten des Gesetzes.