

Der Entwurf des spanischen AGB-Gesetzes

von Günter Helbing*

I. EINLEITUNG

Einen praktisch großen Einfluß auf den Inhalt abzuschließender Verträge üben vorgefertigte Formular- und Typenverträge aus, die das bestehende Zivil-, Handels- und Zivilprozeßrecht weitgehend durch ein "selbstgeschaffenes Recht der Wirtschaft"²⁴ ersetzen. Auf diese Entwicklung reagierten der deutsche Gesetzgeber 1976 mit dem AGBG und der spanische mit dem zweiten Kapitel des Verbraucherschutzgesetzes von 1984²⁵ (im folgenden LCU).²⁶

Der mit den jeweiligen Regelungen verfolgte Schutzzweck war zunächst unterschiedlich. Das deutsche AGBG wollte nicht den Verbraucher im Verhältnis zum Unternehmer schützen, sondern den Verwendungsgegner im Verhältnis zum Verwender von AGB, und zwar gegen unangemessene Benachteiligung durch die Abbedingung dispositiven Rechts. Dagegen war für den spanischen Gesetzgeber ausschließlich der Schutz des Verbrauchers als der in der Regel schwächeren Vertragspartei von Bedeutung.

Die Umsetzung der Richtlinie 93/13/EU des Rates vom 5. April 1993 über mißbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen war Anlaß zur Harmonisierung dieser unterschiedlichen Ansätze. In Deutschland sorgte der 1996 neu eingefügte § 24a AGBG dafür, daß der Verbraucherschutz zum zweiten tragenden Schutzprinzip des AGBG geworden ist. Der spanische Gesetzgeber hat die Richtlinie zum Anlaß genommen, den Entwurf eines AGB-

Gesetzes²⁷ (im folgenden AGBGSp) vorzulegen, das den Schutz der Ebenbürtigkeit der Vertragspartner in den Vordergrund stellt. Die Erste Zusatzbestimmung des AGBGSp setzt die Richtlinie durch eine Neufassung des Art. 10 LCU um, der damit wie bisher dem Verbraucherschutz dient.

II. ZUSAMMENFASSUNG DES GESETZENTWURFS

1. Allgemeine Vorschriften

Allgemeine Geschäftsbedingungen definiert der spanische Gesetzgeber in Art. 1 unter der überraschenden Überschrift "Sachlicher Anwendungsbereich" als für eine Vielzahl von Verträgen oder Rechtsgeschäfte vorformulierte Klauseln, deren Einbeziehung in den Vertrag ausschließlich einer der Parteien zuzurechnen ist. Gleichgültig ist ihre materielle Urheberchaft, ihr äußeres Erscheinungsbild, ihr Umfang oder jedwede sonstige Umstände.

Den persönlichen Anwendungsbereich bestimmt Art. 2 AGBGSp: Das Gesetz findet auf Verträge Anwendung, die AGB enthalten und zwischen dem Verwender und dem Verwendungsgegner ausgehandelt wurden. Der Verwender muß Gewerbetreibender sein, d.h. eine natürliche oder juristische Person, die innerhalb ihrer gewerblichen oder unternehmerischen Tätigkeit, gleich ob privat- oder öffentlich-rechtlicher Art, handelt. Der Verwendungsgegner kann, muß aber nicht Gewerbetreibender sein.

Art. 3 stellt klar, daß das Gesetz nicht nur auf die Verträge Anwendung findet, die dem spanischen Recht unterworfen sind. Es ist unbeschadet internationaler Abkommen auch

* Rechtsanwalt, Kanzlei J. y B. Cremades y Asociados, Madrid

²⁴ Großmann-Doerth, zitiert nach Palandt-Heinrichs, Einführung zum AGB-Gesetz, RN 1

²⁵ Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, Gesetz 26/1984 vom 19. Juli 1984

²⁶ vgl. zu der bisherigen Rechtslage Meyer/Sande, Allgemeine Geschäftsbedingungen im spanischen Recht, in Löber/Peuster (Hrsg.), Aktuelles spanisches Handels- und Wirtschaftsrecht S. 189 ff., 1991

²⁷ Proyecto de Ley sobre Condiciones Generales de la Contratación in der Fassung vom 19. Februar 1998, Boletín Oficial de las Cortes Generales Nr. 78-9 vom 24. Februar 1998, verabschiedet von dem mit voller gesetzgeberischer Kompetenz ausgestatteten Ausschuß des Kongresses und an den Senat zur weiteren Prüfung und Entscheidung überwiesen.

auf Verträge anzuwenden, die sich eigentlich nach ausländischem Recht beurteilen, bei denen aber der Verwendungsgegner seine "geschäftliche Erklärung"²⁸ auf spanischem Territorium abgegeben hat oder dort seinen Sitz oder gewöhnlichen Aufenthalt hat. Dem zweiten Teil der Überschrift dieser Norm ist zu entnehmen, daß es sich dabei um zwingendes Recht handelt.

In sachlicher Hinsicht findet das Gesetz keine Anwendung auf Verträge aus dem Gebiet des Verwaltungs- und Arbeitsrechts, dem Recht der Gesellschaftsgründung sowie auf familien- und erbrechtliche Verträge (Art. 4 Abs. 1 AGBGSp).

Nach Art. 5 AGBGSp werden AGB Bestandteil des Vertrages, wenn ihre Einbeziehung vom Verwendungsgegner angenommen ist und er von allen Vertragspartnern unterschrieben wurde. Jeder Vertrag soll ausdrücklich auf die Einbeziehung der AGB Bezug nehmen. Unterläßt es der Verwender, den Verwendungsgegner ausdrücklich auf die Existenz von AGB hinzuweisen und ihm ein Exemplar derselben zur Verfügung zu stellen, gelten die AGB als nicht angenommen. Wenn für einen Vertrag die Schriftform nicht vorgesehen ist, und der Verwender eine Empfangsbestätigung für die erhaltene Gegenleistung vorlegt, genügt es, wenn er die AGB deutlich sichtbar am Ort des Geschäftsabschlusses aushängt, sie in die Vertragsdokumente bei Vertragsschluß einlegt, oder auf andere Art und Weise der anderen Vertragspartei die Möglichkeit garantiert, von ihrer Existenz und ihrem Inhalt im Moment des Vertragsschlusses tatsächlich Kenntnis zu nehmen. Bei telefonischen oder elektronischen Vertragsabschlüssen muß die Annahme jeder einzelnen Vertragsklausel feststehen, ohne daß eine förmliche Unterschrift erforderlich ist. Dem "Verbraucher" soll in diesen Fällen sofort eine schriftliche Bestätigung des Vertragsabschlusses, in dem die AGB aufgeführt sind, übersandt werden. Unverständlich bleibt, warum der Gesetzesentwurf an dieser Stelle nicht den Begriff Verwendungsgegner benutzt, da der persönliche Anwendungsbereich des AGBGSp insofern ja gerade über den des Verbrauchers, wie er im LCU verwendet wird, hinausgeht.

Schließlich sollen AGB durchschaubar, klar, deutlich und verständlich abgefaßt sein.

Unbeschadet der allgemeinen, im spanischen Zivilgesetzbuch ("Código Civil", im folgenden CC) enthaltenen Auslegungsregeln gilt, daß individuelle Vertragsabreden Vorrang vor den AGB besitzen, es sei denn die AGB sind für den Verwendungsgegner vorteilhaft. Bei Zweifel über die Bedeutung von AGB gilt die für den Verwendungsgegner vorteilhafte Auslegung (Art. 6).

2. Unwirksamkeit und Nichteinbeziehung bestimmter AGB

AGB, die gegen die in Art. 5 AGBGSp geregelten Voraussetzungen verstoßen, werden gemäß Art. 7 a) AGBGSp nicht Vertragsbestandteil. Gleiches gilt für unleserliche, zweideutige, unbestimmte und unverständliche AGB, außer wenn die letztgenannten ausdrücklich schriftlich von der anderen Partei angenommen wurden und im Einklang mit den spezifischen Normen stehen, nach denen sich in ihrem Anwendungsbereich die notwendige Verständlichkeit der Vertragsbestandteile richtet.

Von Anfang an unwirksam sind AGB, die zu Lasten des Verwendungsgegners gegen das AGBGSp oder eine sonstige zwingende oder Verbotsnorm verstoßen, außer wenn in ihnen eine andere Folge für den Fall des Verstoßes festgelegt ist (Art. 8 AGBGSp). Insbesondere sind unwirksam mißbräuchliche Klauseln in mit Verbrauchern geschlossenen Verträgen. Hierzu zählen in jedem Fall die in Art. 10a und der Ersten Zusatzbestimmung des LCU definierten²⁹.

Nach Art. 9 AGBGSp verfügt das Urteil, das der auf Feststellung der Unwirksamkeit oder Nichteinbeziehung gerichteten Klage stattgibt, die Unwirksamkeit oder Nichteinbeziehung in den Vertrag der betroffenen Klauseln. Betrifft die Unwirksamkeit oder Nichteinbeziehung einen der notwendigen Vertragsbestandteile gemäß Art. 1261 CC³⁰ ist der gesamte Vertrag für unwirksam zu erklären. Der Verwendungsgegner kann von seinem

²⁸ Geschäftliche Erklärung ("declaración negocial") ist in Übereinstimmung mit dem Gesetzesmotiv I. Abs. 2 als die auf den Vertragsschluß gerichtete Erklärung zu verstehen.

²⁹ s. unten II. 7

³⁰ Art. 1261 CC nennt die Übereinstimmung von Angebot und Annahme, einen bestimmten Gegenstand und den Zweck ("causa") als wesentliche Vertragsbestandteile.

Wohnsitzgericht feststellen lassen, daß Klauseln in AGB nicht Vertragsbestandteil geworden oder unwirksam sind.

Werden AGB nicht Vertragsbestandteil oder für unwirksam erklärt, bleibt der Vertrag gemäß Art. 10 AGBGSp im übrigen wirksam, sofern er ohne solche AGB fortbestehen kann. Der Teil des Vertrages, der von der Nichteinbeziehung oder Unwirksamkeit nicht betroffen ist, wird gemäß Art. 1258 CC³¹ und den Auslegungsvorschriften dieses Gesetzes, aufrechterhalten.

3. Das Register für Allgemeine Geschäftsbedingungen (Art. 11 AGBGSp)

Es wird ein Register für AGB eingerichtet, daß einem für Grundbuch und Handelsregister zuständigen Registerbeamten untersteht. Die Verknüpfung "und" ist unklar. Auch in Spanien werden Handelsregister und Grundbuch voneinander getrennt geführt werden. Erst die Gesetzesmotive III. erhellen, daß die bestehenden Strukturen dieser Institutionen ausgenutzt werden sollen, um das AGB-Register einzurichten.

Die Eintragung von AGB ist grundsätzlich fakultativ und kann von den Vertragsparteien und den zu einer Verbandsklage berechtigten juristischen Personen³² beantragt werden. Sie kann aber auch für einzelne Wirtschaftssektoren von der Regierung auf gemeinsamen Vorschlag des Justizministeriums und der für den jeweiligen Wirtschaftssektor zuständigen ministeriellen Fachabteilung zwingend angeordnet werden. Ebenfalls können Klagen im Zusammenhang mit AGB in diesem Register vorgemerkt werden.

4. Verfahrensvorschriften (Art. 12 – 20 AGBGSp)

Gegen die Benutzung von AGB kann Unterlassungsklage und gegen die Empfehlung der Benutzung Widerrufsklage eingelegt werden. Daneben besteht die Möglichkeit, gerichtlich feststellen zu lassen, daß eine Vertragsbedingung AGB ist.

Vor dem Klageverfahren können sich die Parteien um Schlichtung bei dem zuständigen Registerbeamten bemühen.

Die Feststellungs-, Unterlassungs- und Widerrufsklage werden vor den Zivilgerichten verhandelt, und zwar nach den prozessualen Vorschriften, die für das Verfahren für Klagen mit einem Streitwert zwischen 800.000 und 160.000.000 Peseten vorgesehen sind.

Örtlich zuständig für Unterlassungs- und Widerrufsklagen ist der Richter der ersten Instanz, in dem der Beklagte seine Niederlassung oder, wenn es eine solche nicht gibt, seinen Sitz hat. Verfügt der Beklagte in Spanien über keinen Sitz, ist der Richter des Ortes, an dem die Einbeziehung der AGB erfolgte, zuständig.

Klageberechtigt sind Verbände zur Förderung gewerblicher und landwirtschaftlicher Interessen, Industrie-, Handels- und Schifffahrtskammern, rechtsfähige Verbraucherschutzverbände, die Nationale Verbraucheranstalt ("Instituto Nacional de Consumo") und die entsprechenden Organe auf föderativer und kommunaler Ebene sowie schließlich das "Ministerio Fiscal" als Vertreter des öffentlichen Interesses.

5. Publizität von Urteilen

Das Urteil auf eine von einem Verband eingereichte Klage kann aufgrund richterlicher Entscheidung im spanischen Staatsanzeiger oder einer großen Tageszeitung der Provinz, in dem das Urteil ergangen ist, veröffentlicht werden (Art. 21 AGBGSp). Auch wenn dies nicht ausdrücklich aus dem Gesetzestext hervorgeht, dürfte hierzu nach dem im Zivilprozeß gültigen Verhandlungsgrundsatz ein entsprechender Antrag der Kläger erforderlich sein.

Hat eine individuelle oder eine Verbandsklage auf Feststellung der Unwirksamkeit oder Nichteinbeziehung von AGB in den Vertrag Erfolg, erläßt das Gericht die Anweisung, das Urteil in das AGB-Register eintragen zu lassen.

³¹ Die Verweisung auf Art. 1258 CC ist als Verweis auf Treu und Glauben zu verstehen.

³² s. unten II. 4, letzter Absatz

6. Strafvorschriften (Art. 24 AGBGSp)

Werden AGB trotz Anordnung nicht eingetragen oder trotz einer gerichtlich angeordneten Unterlassung oder Widerrufs widerwillig weiter verwendet, soll das Justizministerium Geldstrafen verhängen können. Einzelheiten bleiben einer Ausführungsverordnung vorbehalten.

7. Änderungen des LCU

Die wesentliche Änderung des LCU ist in der völligen Neufassung und Erweiterung seines Art. 10 durch die Erste Zusatzbestimmung Absatz 2 (allgemeine Bestimmungen) und Abs. 3 (mißbräuchliche Klauseln) AGBGSp enthalten.

a. Allgemeine Bestimmungen

Klauseln, Vertragsbedingungen oder Vereinbarungen, die auf Angebote oder Werbung für Produkte oder Dienstleistungen Anwendung finden, und nicht individuell ausgehandelte Klauseln bezüglich solcher Produkte und Dienstleistungen, einschließlich solcher, die von der öffentlichen Hand und den von ihr abhängigen Gesellschaften und Unternehmen gestellt werden, müssen gemäß dem neuen Art. 10 Abs. 1 a) - c) LCU die folgenden Anforderungen erfüllen:

- Bestimmtheit, Klarheit und Einfachheit in der Formulierung, mit der Möglichkeit des unmittelbaren Verständnisses, ohne Verweisung auf Texte oder Dokumente, die nicht vorher oder gleichzeitig mit dem Vertragsabschluß gestellt werden und auf die in dem Vertrag in jedem Fall ausdrücklich Bezug genommen werden muß.
- Die Übergabe einer bestätigenden Quittung, einer das Geschäft bestätigenden Kopie oder Dokuments oder gegebenenfalls eines eindeutigen Kostenvoranschlags.
- Guter Glaube und ein ausgewogenes Gleichgewicht zwischen Rechten und Pflichten der Vertragsparteien, was in jedem Fall den generellen Ausschluß der Benutzung mißbräuchlicher Klauseln beinhaltet.

Bei Zweifel über den Sinn von Klauseln, gibt diejenige Auslegung den Ausschlag, die für den

Verbraucher vorteilhaft ist (Art. 10 Abs. 2 LCU).

Die Rechtsfolgen der Nichteinhaltung der in Art. 10 Abs. 1 Ziff. a) und b) LCU festgelegten Anforderungen sind im LCU nicht geregelt. Allerdings bleibt gemäß Art. 10 Abs. 3 LCU der Anwendungsbereich des AGBGSp von den in der LCU enthaltenen Vorschriften unberührt. Da die genannten Anforderungen regelmäßig auch den Tatbestand des Art. 5 AGBGSp erfüllen werden, wird man somit auf Art. 7 AGBGSp zurückgreifen können, der die Nichteinbeziehung derartiger Klauseln vorsieht. Dies gilt jedoch nicht für verwaltungsrechtliche Verträge, da das AGBGSp nach seinem Art. 4 Abs. 1 insofern keine Anwendung findet. Insofern ist eine Berichtigung des Entwurfs geboten.

b. Mißbräuchliche Klauseln

Mit Abs. 3 der Ersten Ergänzungsbestimmung wird ein neuer Art. 10a in das LCU eingeführt, der als Generalklausel die Voraussetzungen und Rechtsfolgen von mißbräuchlichen Klauseln regelt.

Nach Abs. 1 S. 1 dieser Vorschrift sind mißbräuchliche Klauseln sämtliche, nicht individuell vereinbarte Abreden, die entgegen den Anforderungen an Treu und Glauben zum Schaden des Verbrauchers ein schwerwiegendes Ungleichgewicht zwischen Rechten und Pflichten der Parteien verursachen, welche durch den Vertrag herbeigeführt wurden. Regelbeispiele für mißbräuchliche Klauseln enthält die Erste Zusatzbestimmung zum LCU, die durch Abs. 5 der Ersten Zusatzbestimmung des AGBGSp eingeführt wird. Dort sind unter den Überschriften "Bindung des Vertrages an den Willen des Gewerbetreibenden", "Entzug der elementaren Rechte des Verbrauchers", "Fehlen der Gegenseitigkeit", "Übersicherung" und "Sonstige" in insgesamt 29 Unterpunkten Mißbrauchstatbestände definiert. Diese Aufzählung entspricht den Vorgaben der Verbraucherschutzrichtlinie und wird um Tatbestände ergänzt, die der spanische Gesetzgeber als erforderlich angesehen hat.

Mißbräuchliche Klauseln sind unwirksam (Art. 10 a Abs. 2 LCU). Der Vertrag wird aber in Übereinstimmung mit dem unter oben zu Art. 10 AGBGSp gesagten aufrechterhalten. Nur wenn die weiterbestehenden Klauseln zu einer

nicht heilbaren Ungleichheit der Vertragsparteien führen, kann die Unwirksamkeit des gesamten Vertrages erklärt werden.

III. STELLUNGNAHME UND AUSBLICK

Der Gesetzesentwurf sieht vor, daß das Recht der AGB einerseits in einem eigenen AGB-Gesetz und andererseits in einem Verbraucherschutzgesetz geregelt werden. Die Regelungen stehen gleichberechtigt nebeneinander, ohne jedoch auf Verweise auf die jeweils andere zu verzichten. Aus Gründen der Übersichtlichkeit wäre es zu begrüßen gewesen, wenn der spanische Gesetzgeber die Problematik der AGB aus dem LCU

herausgenommen und gesamtheitlich in einem Gesetz gelöst hatte. Die angesprochenen Ungenauigkeiten des Gesetzesentwurfs dürften hingegen bis zur endgültigen Verabschiedung korrigiert werden.

Das AGBSp erfaßt erstmalig die Verwendung von AGB gegenüber Gewerbetreibenden und damit den Kaufleuten und trägt so zur Rechtssicherheit in dem überragend wichtigen Bereich des Handelsrechts bei. Die Reform des Art. 10 LCU verbessert daneben den Schutz der Verbraucher gegenüber AGB, die ihn entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligen.

BREVE RESUMEN DEL PROYECTO DE LEY SOBRE CONDICIONES GENERALES DE LA CONTRATACIÓN

I. INTRODUCCIÓN

El Proyecto de Ley establece por primera vez en la legislación española una regulación genérica de las cláusulas generales de contratación. A través de los artículos 1 - 24 de la Ley sobre Condiciones Generales de la Contratación (LCGC)³³, se protege la igualdad de los contratantes en el ámbito de la actividad económica. Además, la Disposición Adicional Primera de esta ley contiene la incorporación de la Directiva 93/13/CEE del Consejo de 5 de abril de 1993 sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, renovando a su vez por completo el art. 10 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (LCU).

II. RESUMEN

La LCGC define las condiciones generales de la contratación como cláusulas predispuestas cuya incorporación al contrato sea exclusivamente imputable a una de las partes, con independencia de la autoría material de las mismas, de su

extensión y de cualesquiera otras circunstancias, habiendo sido redactados con la finalidad de ser incorporadas a una pluralidad de contratos o declaraciones jurídicamente relevantes.

Hay que destacar el ámbito subjetivo porque incluye tanto las relaciones de profesionales entre sí como de estos con los consumidores. En el ámbito objetivo no se aplica la Ley a los contratos administrativos, de trabajo, a los de constitución de sociedades, a los que regulan relaciones familiares y a los contratos sucesorios.

En todo caso, se exige que las condiciones generales formen parte del contrato, sean conocidas o - en ciertos casos de contratación no escrita - exista posibilidad real de ser conocidas, y que se redacten de forma transparente, con claridad, concreción y sencillez. En caso contrario, no se incorporarán al contrato.

Las cláusulas que contravienen la Ley o cualquier otra norma imperativa o prohibitiva, se sancionan con nulidad. Cuando el contrato se haya celebrado con un consumidor, serán nulas las condiciones abusivas, tal y como se definen en el art. 10 bis y disposición adicional primera de la LCU, introducidos por la Primera Disposición Adicional de la LCGC. La nulidad y no incorporación podrán ser invocadas por los contratantes conforme a las reglas generales y por ende a través de acciones individuales.

³³ Texto aprobado por la Comisión de Justicia e Interior con Competencia Legislativa Plena, Boletín Oficial de las Cortes Generales de 24 de febrero de 1998, nº 78-9

En la medida en que sea posible, se integrará un contrato afectado por la no incorporación o nulidad de condiciones generales con arreglo a lo dispuesto por el art. 1258 del Código Civil y disposiciones en materia de interpretación contenidas en el mismo.

Se creará un Registro de Condiciones Generales de la Contratación, regulado por el Ministerio de Justicia, que aprovechará la estructura dispensada por los Registradores de la Propiedad y Mercantiles.

Además de las acciones individuales antes mencionadas, la Ley prevé acciones colectivas de cesación, de retractación y declarativa, encaminadas a impedir la utilización de condiciones generales nulas. Las sentencias de cesación o retractación, pueden ser publicadas y se inscriben necesariamente en el Registro de Condiciones Generales de la Contratación.

Cuando estamos ante un contrato entre un consumidor y un profesional, además de la LCGC son de aplicación las normas de la LCU sobre cláusulas abusivas en los contratos, modificadas y ampliadas a través de la Primera Disposición Adicional de la LCGC. Según el nuevo art. 10 de la LCU, estas cláusulas deben cumplir unos requisitos que prácticamente coinciden con los requisitos de incorporación de las condiciones generales arriba mencionados. Sin embargo, en la LCU no se establecen las consecuencias jurídicas en el caso de que las cláusulas no cumplen estos requisitos.

A través del nuevo art. 10 bis de la LCU, se definen las cláusulas abusivas como aquellas estipulaciones no negociadas individualmente que en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se derivan del contrato. Las cláusulas abusivas se tienen por nulas de pleno derecho, aunque el contrato afectado por ellas se integrará de acuerdo con las mismas reglas que rigen en el caso de la nulidad de las condiciones de contratación. La definición de las cláusulas abusivas viene completada por una nueva Disposición adicional a la LCU, que hace una enumeración enunciativa de las mismas, extraída en sus líneas generales de la Directiva, pero añadiendo también aquellas otras que el legislador aún sin estar previstas en ella estima necesario.

III. CONCLUSIÓN

En vez de regular la compleja materia de las condiciones generales en dos cuerpos legales distintos, habría sido mas claro extraer las normas relativas a las condiciones generales que se utilizan en contratos entre profesionales y consumidores e incluir las en la LCGC.

En todo caso, la nueva normativa constituye un gran avance para la legislación española: Por primera vez se regula la importante materia de las condiciones generales de la contratación entre profesionales.