



**University of
Zurich** ^{UZH}

**Zurich Open Repository and
Archive**

University of Zurich
Main Library
Strickhofstrasse 39
CH-8057 Zurich
www.zora.uzh.ch

Year: 2012

**Die automatische Vertragsverlängerung: unter dem Aspekt der Kontrolle
von Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB)**

Maissen, Eva

Posted at the Zurich Open Repository and Archive, University of Zurich
ZORA URL: <https://doi.org/10.5167/uzh-73594>
Dissertation

Originally published at:

Maissen, Eva. Die automatische Vertragsverlängerung: unter dem Aspekt der Kontrolle von Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB). 2012, University of Zurich, Faculty of Law.

Herausgegeben im Auftrag der Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Zürich von S.K. Alexander, R. Arnet Gantner, P. Breitschmid,
A. Büchler, H.C. von der Crone, A. Heinemann, H. Heiss, R.M. Hilty, C. Huguenin,
D. Jakob, P. Nobel, W. Portmann, A.K. Schnyder, R. Sethe, H.U. Vogt, R.H. Weber

Eva Maissen

Die automatische Vertragsverlängerung

unter dem Aspekt der Kontrolle von
Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB)

Schulthess § 2012

Inhaltsverzeichnis

| | |
|--|-----|
| Danksagung | V |
| Inhaltsverzeichnis | VII |
| Abkürzungsverzeichnis | XV |
| Literaturverzeichnis | XXI |
| Materialienverzeichnis | XLI |
| Einleitung | 1 |
| I. Problemstellung | 2 |
| II. Zielsetzung | 3 |
| 1. Kapitel: Wesen und Wirkung der automatischen Vertragsverlängerung | 5 |
| I. Rechtliche Einordnung | 5 |
| 1. Automatische Vertragsverlängerung als Erklärungsfiktion | 6 |
| 1.1. Vertragsverlängerung und Vertragsänderung | 6 |
| 1.2. Automatische Vertragsverlängerung als konsensuale Änderung mittels Erklärungsfiktion | 6 |
| a) Einseitige nachträgliche Vertragsänderung | 7 |
| b) Konsensuale nachträgliche Vertragsänderung | 8 |
| c) Einordnung der automatischen Vertragsverlängerung | 9 |
| d) Fazit | 13 |
| 2. Fiktion der Zustimmung zur Vertragsverlängerung | 14 |
| 2.1. Abgrenzung zur Vermutung | 14 |
| 2.2. Abgrenzung zum konkludenten Parteiverhalten | 15 |
| II. Abschluss eines neuen oder Fortführung des ursprünglichen Vertrages | 17 |
| 1. Fragestellung | 17 |
| 2. Relevanz | 18 |
| 3. Verlängerung und Erneuerung von Verträgen | 19 |
| | VII |

| | | |
|------|---|----|
| 4. | Verlängerung und Leistungsinhalt | 21 |
| 4.1. | Verlängerung von Verträgen bei gleichbleibendem Leistungsinhalt | 22 |
| 4.2. | Verlängerung oder Weiterführung von Verträgen bei neuem Leistungsinhalt | 22 |
| a) | Vertragsverlängerungen mit geändertem Leistungsinhalt | 23 |
| b) | Umwandlung des Probeabonnements in ein gewöhnliches Abonnement | 25 |
| 5. | Zusammenspiel zwischen Verlängerung, Änderung und Erneuerung | 27 |
| a) | Vertragsverlängerung und Abschluss eines neuen Vertrages | 28 |
| b) | Vertragsverlängerung und (einseitige) Vertragsänderung | 31 |
| III. | Abgrenzung der automatischen zu anderen Arten der Verlängerung | 33 |
| 1. | Automatismus der Verlängerung | 33 |
| 1.1. | Definition | 34 |
| 1.2. | Anwendungsfälle | 35 |
| 2. | Abgrenzung zur konkludenten Vertragsverlängerung | 39 |
| 2.1. | Anwendungsfälle der konkludenten Vertragsverlängerung im Gesetz | 39 |
| a) | Konkludente Verlängerung des befristeten Miet- und Arbeitsvertrags | 40 |
| b) | Konkludente Verlängerung des befristeten Pachtverhältnisses | 41 |
| c) | Konkludente Verlängerung des befristeten Agenturvertrags | 43 |
| d) | Konkludente Verlängerung bei weitergeführten Verträgen als Grundsatz | 44 |
| 3. | Abgrenzung zur ausdrücklichen Vertragsverlängerung | 45 |
| 3.1. | Gegenseitige ausdrückliche Verlängerung | 46 |
| 3.2. | Einseitige ausdrückliche Verlängerung | 46 |
| a) | Gewöhnliche, «aktive» Verlängerungsoption | 47 |
| b) | «Passive» Verlängerungsoption | 48 |

| | |
|---|----|
| 2. Kapitel: Automatische Vertragsverlängerungsklauseln in AGB | 51 |
| I. Bedeutung, Begriff und Zweck von AGB | 51 |
| 1. Bedeutung | 51 |
| 2. Begriff | 53 |
| 3. Zweck | 55 |
| II. Verschiedene Ansätze zur AGB-Kontrolle | 58 |
| III. Abgrenzung AGB – Individualabrede | 60 |
| 1. Prototyp Individualabrede: der Einzelvertrag | 61 |
| 2. Formularvertrag vs. Einzelvertrag | 61 |
| 3. Individuell vereinbarte vs. vorformulierte Klauseln im Einzelnen | 64 |
| 3.1. Inhaltliche Änderung des Klauselinhalts | 65 |
| a) Vorliegen einer inhaltlichen Änderung | 65 |
| b) Inhaltliche Änderung als Voraussetzung für eine Individualabrede | 65 |
| 3.2. Klauseln mit Auswahlmöglichkeit | 67 |
| a) Klauseln betreffend die Laufzeit des Vertrages | 68 |
| b) Weitere Klauseln im Zusammenhang mit der automatischen Verlängerung | 72 |
| IV. Vertragsrechtliche Geltungskontrolle | 74 |
| 1. Einbeziehung | 75 |
| 1.1. Globalübernahme | 76 |
| 1.2. Vollübernahme | 77 |
| 1.3. Zeitpunkt der Einbeziehung | 77 |
| 2. Vorrang individueller Abreden | 79 |
| 2.1. Grundsatz des Vorranges individueller Abreden | 80 |
| 2.2. Anwendbarkeit auf die automatische Verlängerung | 80 |
| 3. Ungewöhnlichkeitskontrolle | 82 |
| 3.1. Kriterium der subjektiven Ungewöhnlichkeit | 83 |
| a) Schwäche oder Geschäftsunerfahrenheit | 84 |
| b) Hinweisobliegenheit des AGB-Verwenders | 85 |
| 3.2. Kriterium der objektiven Ungewöhnlichkeit | 88 |
| 3.3. Ungewöhnlichkeit bei Klauseln über die automatische Vertragsverlängerung | 91 |
| a) Verlängerungsmechanismus | 92 |
| aa) Überraschungseffekt | 92 |
| bb) Nachteiligkeit | 96 |

| | | |
|------|--|-----|
| b) | Automatische Verlängerung mit verändertem Leistungsinhalt | 98 |
| aa) | Überraschungseffekt und Nachteiligkeit bei einseitiger Änderung des Leistungsinhalts | 98 |
| bb) | Ungewöhnlichkeit und Nachteiligkeit bei Probeabonnements | 100 |
| cc) | Exkurs: Verletzung des Bestimmtheitsgebots | 101 |
| c) | Die Kündigungsfrist | 103 |
| d) | Die Kündigungsmodalitäten | 104 |
| e) | Die Verlängerungsdauer | 106 |
| f) | Exkurs: Prozessrechtliche Nachteiligkeit im Rechtsöffnungsverfahren | 108 |
| g) | Exkurs: Nachteiligkeit durch Kreditkartenbelastung | 112 |
| h) | Schlussbetrachtung | 114 |
| V. | Vertragsrechtliche Auslegungskontrolle | 115 |
| 1. | Grundsatz: Allgemeine Auslegungsprinzipien | 116 |
| 2. | Unklarheitenregel | 116 |
| 3. | Anwendbarkeit der Unklarheitenregel auf die automatische Vertragsverlängerung | 118 |
| VI. | Inhaltskontrolle | 118 |
| 1. | Allgemeines und zwingendes Gesetzesrecht | 120 |
| 1.1. | Begrenzung der Verlängerungsdauer in Art. 47 VVG | 120 |
| a) | Art. 47 VVG | 121 |
| b) | Entstehungsgeschichte | 121 |
| c) | Anwendungsbereich | 123 |
| d) | Vorvertragliche Informationspflichten nach VVG | 125 |
| e) | Automatische Vertragsverlängerung im Entwurf zum neuen VVG | 126 |
| aa) | Laufzeit und Beendigung des Versicherungsvertrages | 127 |
| bb) | Widerrufsrecht | 130 |

| | |
|--|-----|
| 1.2. Jederzeitige Vertragsauflösung | 131 |
| a) Auflösung nach Auftragsrecht | 132 |
| aa) Bundesgerichtliche Rechtsprechung | 132 |
| bb) Kritik in der Lehre | 134 |
| cc) Verträge mit jederzeitigem Auflösungsrecht | 135 |
| dd) Jederzeitige Auflösung des Partnerschaftsvermittlungsvertrages im Besonderen | 138 |
| ee) Jederzeitige Auflösung des Dauerwerkvertrags | 142 |
| b) Kündigung von Dauerschuldverhältnissen aus wichtigem Grund | 143 |
| aa) Generelles Prinzip | 143 |
| bb) Vorliegen wichtiger Gründe | 144 |
| 1.3. Persönlichkeitsverletzung durch übermässige Bindung | 146 |
| a) Übermässige Verlängerungsdauer | 147 |
| b) Persönlichkeitsverletzende Verlängerung mit verändertem Leistungsinhalt | 148 |
| c) Folgen einer Verletzung des Übermassverbotes | 150 |
| 1.4. Rechtsmissbrauch: Art. 2 Abs. 2 ZGB | 152 |
| aa) Rechtsmissbräuchliche Genehmigungsfiktionen bei Bankauszügen | 152 |
| bb) Rechtsmissbräuchliche Fiktion einer automatischen Verlängerung | 153 |
| cc) Würdigung | 155 |
| 2. Lauterkeitsrechtliche AGB-Inhaltskontrolle | 156 |
| 2.1. Inhaltskontrolle gemäss (neu) Art. 8 UWG | 157 |
| a) Entstehungsgeschichte des neuen Art. 8 UWG | 157 |
| b) Neuer Wortlaut von Art. 8 UWG in der Fassung ab 1. Juli 2012 | 160 |
| c) Die einzelnen Elemente in Art. 8 UWG | 161 |
| aa) Schutz der Konsumentinnen und Konsumenten | 162 |
| bb) Verstoss gegen Treu und Glauben | 167 |

| | | |
|------|--|-----|
| cc) | Missverhältnis zwischen den vertraglichen Rechten und Pflichten | 169 |
| dd) | Erheblichkeit und fehlende Rechtfertigung des Missverhältnisses | 172 |
| ee) | Nachteiligkeit | 173 |
| 2.2. | Inhaltskontrolle der Klauseln über die automatische Vertragsverlängerung | 174 |
| a) | Verlängerungsmechanismus | 175 |
| b) | Kündigungsfrist | 179 |
| c) | Kündigungsmodalitäten | 180 |
| d) | Verlängerungsdauer | 182 |
| 2.3. | Folgen der Missbräuchlichkeit | 183 |
| a) | Grundsatz: Nichtigkeit der betreffenden Klausel | 183 |
| b) | Teilnichtigkeit im Hinblick auf den ganzen Vertrag | 184 |
| c) | Geltungserhaltende Reduktion? | 185 |
| aa) | Erklärungsfiktion | 186 |
| bb) | Verlängerungsdauer | 187 |
| cc) | Kündigungsfrist | 188 |
| dd) | Kündigungsmodalitäten | 191 |
| ee) | Schlussbetrachtung | 191 |
| d) | Lauterkeitsrechtliche Klagerechte nach Art. 9 UWG | 192 |
| e) | Klageberechtigte nach Art. 10 UWG | 192 |
| aa) | Konsumentenindividuale Klage (Art. 10 Abs. 1 UWG) | 193 |
| bb) | Klage der Konsumentenschutzorganisationen (Art. 10 Abs. 2 lit. b UWG) | 193 |
| cc) | Klage des Bundes (Art. 10 Abs. 3 lit. b UWG) | 194 |
| 2.4. | Übergangsrecht UWG | 195 |
| 3. | Öffentliche Ordnung | 199 |

| | |
|--|-----|
| 3. Kapitel: Lösungsansätze im Rahmen der Inhaltskontrolle | 203 |
| I. Verbot automatischer Vertragsverlängerungen | 203 |
| 1. Folgen eines Verbotes | 204 |
| 1.1. Ausweichen auf eine konkludente oder ausdrückliche Verlängerungserklärung | 205 |
| 1.2. Ausweichen auf unbefristete Verträge | 206 |
| 2. Mögliche Kündigungsregelung unbefristeter Verträge mittels AGB-Korrektiv | 207 |
| 2.1. Kündigungsfristen und Kündigungstermine | 209 |
| 2.2. Mindestvertragsdauer? | 215 |
| II. Automatische Verlängerung unter Einschränkungen | 218 |
| 1. Einschränkungen Verlängerungsmechanismus | 219 |
| 1.1. Erklärungsfiktion | 219 |
| a) Hinweispflicht | 219 |
| b) Einräumung einer angemessenen Frist | 222 |
| c) Weitere Voraussetzungen | 223 |
| 1.2. Widerrufsrecht | 224 |
| 2. Einschränkungen der automatischen Verlängerung | 227 |
| a) Regelungsvorschlag zur Ausgestaltung der automatischen Verlängerung | 227 |
| b) Regelungsvorschlag zu den Kündigungsmodalitäten | 228 |
| Schlussbetrachtung | 231 |
| Stichwortverzeichnis | 237 |