

## E Widerrufsvorbehalte auf dem Prüfstand nach der Schuldrechtsreform

Basis : SCHMITKER/GRAU, Klauselkontrolle im Arbeitsvertrag, BB 2002 S. 2120 ff  
GOTTHARDT, Arbeitsrecht nach der Schuldrechtsreform, München 2002  
KIENAST, Rechtsprechung zum Widerrufsrecht bei arbeitsrechtlichen Aufhebungsverträgen nach §§ 312, 355 BGB, DB 2003 S.1440 ff  
MENGEL, Widerrufsrecht bei Aufhebungsverträgen, BB 2003 S.1278 ff  
GAUL/OTTO, Das Widerrufsrecht bei Aufhebungsverträgen, DB 2002 S.2049 ff  
BRORS, Das Widerrufsrecht des Arbeitnehmers, DB 2002 S. 2046 ff

### Abschnitt 2

#### Gestaltung rechtsgeschäftlicher Schuldverhältnisse durch Allgemeine Geschäftsbedingungen

##### § 305 Einbeziehung Allgemeiner Geschäftsbedingungen in den Vertrag

- (1) Allgemeine Geschäftsbedingungen sind alle für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierten Vertragsbedingungen, die eine Vertragspartei (Verwender) der anderen Vertragspartei bei Abschluss eines Vertrags stellt. Gleichgültig ist, ob die Bestimmungen einen äußerlich gesonderten Bestandteil des Vertrags bilden oder in die Vertragsurkunde selbst aufgenommen werden, welchen Umfang sie haben, in welcher Schriftart sie verfasst sind und welche Form der Vertrag hat. Allgemeine Geschäftsbedingungen liegen nicht vor, soweit die Vertragsbedingungen zwischen den Vertragsparteien im Einzelnen ausgehandelt sind.
- (2) Allgemeine Geschäftsbedingungen werden nur dann Bestandteil eines Vertrags, wenn der Verwender bei Vertragsschluss
1. die andere Vertragspartei ausdrücklich oder, wenn ein ausdrücklicher Hinweis wegen der Art des Vertragsschlusses nur unter unverhältnismäßigen Schwierigkeiten möglich ist, durch deutlich sichtbaren Aushang am Orte des Vertragsschlusses auf sie hinweist und
  2. der anderen Vertragspartei die Möglichkeit verschafft, in zumutbarer Weise, die auch eine für den Verwender erkennbare körperliche Behinderung der anderen Vertragspartei angemessen berücksichtigt, von ihrem Inhalt Kenntnis zu nehmen, und wenn die andere Vertragspartei mit ihrer Geltung einverstanden ist.
- (3) Die Vertragsparteien können für eine bestimmte Art von Rechtsgeschäften die Geltung bestimmter Allgemeiner Geschäftsbedingungen unter Beachtung der in Absatz 2 bezeichneten Erfordernisse im Voraus vereinbaren.

##### § 305 a Einbeziehung in besonderen Fällen

Auch ohne Einhaltung der in § 305 Abs. 2 Nr. 1 und 2 bezeichneten Erfordernisse werden einbezogen, wenn die andere Vertragspartei mit ihrer Geltung einverstanden ist,

1. die mit Genehmigung der zuständigen Verkehrsbehörde oder auf Grund von internationalen Übereinkommen erlassenen Tarife und Ausführungsbestimmungen der Eisenbahnen und die nach Maßgabe des Personenbeförderungsgesetzes genehmigten Beförderungsbedingungen der

- Straßenbahnen, Obusse und Kraftfahrzeuge im Linienverkehr in den Beförderungsvertrag,
2. die im Amtsblatt der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post veröffentlichten und in den Geschäftsstellen des Verwenders bereitgehaltenen Allgemeinen Geschäftsbedingungen
- a) in Beförderungsverträge, die außerhalb von Geschäftsräumen durch den Einwurf von Postsendungen in Briefkästen abgeschlossen werden,
  - b) in Verträge über Telekommunikations-, Informations- und andere Dienstleistungen, die unmittelbar durch Einsatz von Fernkommunikationsmitteln und während der Erbringung einer Telekommunikationsdienstleistung in einem Mal erbracht werden, wenn die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der anderen Vertragspartei nur unter unverhältnismäßigen Schwierigkeiten vor dem Vertragsschluss zugänglich gemacht werden können.

#### **§ 305 b Vorrang der Individualabrede**

Individuelle Vertragsabreden haben Vorrang vor Allgemeinen Geschäftsbedingungen.

#### **§ 305 c Überraschende und mehrdeutige Klauseln**

- (1) Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die nach den Umständen, insbesondere nach dem äußeren Erscheinungsbild des Vertrags, so ungewöhnlich sind, dass der Vertragspartner des Verwenders mit ihnen nicht zu rechnen braucht, werden nicht Vertragsbestandteil.
- (2) Zweifel bei der Auslegung Allgemeiner Geschäftsbedingungen gehen zu Lasten des Verwenders.

#### **§ 306 Rechtsfolgen bei Nichteinbeziehung und Unwirksamkeit**

- (1) Sind Allgemeine Geschäftsbedingungen ganz oder teilweise nicht Vertragsbestandteil geworden oder unwirksam, so bleibt der Vertrag im Übrigen wirksam.
- (2) Soweit die Bestimmungen nicht Vertragsbestandteil geworden oder unwirksam sind, richtet sich der Inhalt des Vertrags nach den gesetzlichen Vorschriften.
- (3) Der Vertrag ist unwirksam, wenn das Festhalten an ihm auch unter Berücksichtigung der nach Absatz 2 vorgesehenen Änderung eine unzumutbare Härte für eine Vertragspartei darstellen würde.

#### **§ 306 a Umgehungsverbot**

Die Vorschriften dieses Abschnitts finden auch Anwendung, wenn sie durch anderweitige Gestaltungen umgangen werden.

#### **§ 307 Inhaltskontrolle**

- (1) Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen sind unwirksam, wenn sie den Vertragspartner des Verwenders entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligen. Eine unangemessene Benachteiligung kann sich auch daraus ergeben, dass die Bestimmung nicht klar und verständlich ist.
- (2) Eine unangemessene Benachteiligung ist im Zweifel anzunehmen, wenn eine Bestimmung

1. mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung, von der abgewichen wird, nicht zu vereinbaren ist oder
2. wesentliche Rechte oder Pflichten, die sich aus der Natur des Vertrags ergeben, so einschränkt, dass die Erreichung des Vertragszwecks gefährdet ist.

- (3) Die Absätze 1 und 2 sowie die §§ 308 und 309 gelten nur für Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, durch die von Rechtsvorschriften abweichende oder diese ergänzende Regelungen vereinbart werden. Andere Bestimmungen können nach Absatz 1 Satz 2 in Verbindung mit Absatz 1 Satz 1 unwirksam sein.

### § 308 Klauselverbote mit Wertungsmöglichkeit

In Allgemeinen Geschäftsbedingungen ist insbesondere unwirksam

1. (Annahme- und Leistungsfrist)  
eine Bestimmung, durch die sich der Verwender unangemessen lange oder nicht hinreichend bestimmte Fristen für die Annahme oder Ablehnung eines Angebots oder die Erbringung einer Leistung vorbehält; ausgenommen hiervon ist der Vorbehalt, erst nach Ablauf der Widerrufs- oder Rückgabefrist nach § 355 Abs. 1 und 2 und § 356 zu leisten;
2. (Nachfrist)  
eine Bestimmung, durch die sich der Verwender für die von ihm zu bewirkende Leistung abweichend von Rechtsvorschriften eine unangemessen lange oder nicht hinreichend bestimmte Nachfrist vorbehält;
3. (Rücktrittsvorbehalt)  
die Vereinbarung eines Rechts des Verwenders, sich ohne sachlich gerechtfertigten und im Vertrag angegebenen Grund von seiner Leistungspflicht zu lösen; dies gilt nicht für Dauerschuldverhältnisse;
4. (Änderungsvorbehalt)  
die Vereinbarung eines Rechts des Verwenders, die versprochene Leistung zu ändern oder von ihr abzuweichen, wenn nicht die Vereinbarung der Änderung oder Abweichung unter Berücksichtigung der Interessen des Verwenders für den anderen Vertragsteil zumutbar ist;
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;
 dies gilt nicht für Verträge, in die Teil B der Verdingungsordnung für Bauleistungen insgesamt einbezogen ist;
6. (Fiktion des Zugangs)  
eine Bestimmung, die vorsieht, dass eine Erklärung des Verwenders von besonderer Bedeutung dem anderen Vertragsteil als zugegangen gilt;
7. (Abwicklung von Verträgen)  
eine Bestimmung, nach der der Verwender für den Fall, dass eine Vertragspartei vom Vertrag zurücktritt oder den Vertrag kündigt,

- a) eine unangemessen hohe Vergütung für die Nutzung oder den Gebrauch einer Sache oder eines Rechts oder für erbrachte Leistungen oder
  - b) einen unangemessen hohen Ersatz von Aufwendungen verlangen kann;
8. (Nichtverfügbarkeit der Leistung)  
die nach Nummer 3 zulässige Vereinbarung eines Vorbehalts des Verwenders, sich von der Verpflichtung zur Erfüllung des Vertrags bei Nichtverfügbarkeit der Leistung zu lösen, wenn sich der Verwender nicht verpflichtet,
- a) den Vertragspartner unverzüglich über die Nichtverfügbarkeit zu informieren und
  - b) Gegenleistungen des Vertragspartners unverzüglich zu erstatten.

### § 309 Klauselverbote ohne Wertungsmöglichkeit

Auch soweit eine Abweichung von den gesetzlichen Vorschriften zulässig ist, ist in Allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam

1. (Kurzfristige Preiserhöhungen)  
eine Bestimmung, welche die Erhöhung des Entgelts für Waren oder Leistungen vorsieht, die innerhalb von vier Monaten nach Vertragsschluss geliefert oder erbracht werden sollen; dies gilt nicht bei Waren oder Leistungen, die im Rahmen von Dauerschuldverhältnissen geliefert oder erbracht werden;
2. (Leistungsverweigerungsrechte)  
eine Bestimmung, durch die
  - a) das Leistungsverweigerungsrecht, das dem Vertragspartner des Verwenders nach § 320 zusteht, ausgeschlossen oder eingeschränkt wird oder
  - b) ein dem Vertragspartner des Verwenders zustehendes Zurückbehaltungsrecht, soweit es auf demselben Vertragsverhältnis beruht, ausgeschlossen oder eingeschränkt, insbesondere von der Anerkennung von Mängeln durch den Verwender abhängig gemacht wird;
3. (Aufrechnungsverbot)  
eine Bestimmung, durch die dem Vertragspartner des Verwenders die Befugnis genommen wird, mit einer unbestrittenen oder rechtskräftig festgestellten Forderung aufzurechnen;
4. (Mahnung, Fristsetzung)  
eine Bestimmung, durch die der Verwender von der gesetzlichen Obliegenheit freigestellt wird, den anderen Vertragsteil zu mahnen oder ihm eine Frist für die Leistung oder Nacherfüllung zu setzen;
5. (Pauschalierung von Schadensersatzansprüchen)  
die Vereinbarung eines pauschalierten Anspruchs des Verwenders auf Schadensersatz oder Ersatz einer Wertminderung, wenn
  - a) die Pauschale den in den geregelten Fällen nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge zu erwartenden Schaden oder die gewöhnlich eintretende Wertminderung übersteigt oder
  - b) dem anderen Vertragsteil nicht ausdrücklich der Nachweis gestattet wird, ein Schaden oder eine Wertminderung sei überhaupt nicht entstanden oder wesentlich niedriger als die Pauschale;

6. (Vertragsstrafe)  
eine Bestimmung, durch die dem Verwender für den Fall der Nichtabnahme oder verspäteten Abnahme der Leistung, des Zahlungsverzugs oder für den Fall, dass der andere Vertragsteil sich vom Vertrag löst, Zahlung einer Vertragsstrafe versprochen wird;
7. (Haftungsausschluss bei Verletzung von Leben, Körper, Gesundheit und bei grobem Verschulden)
- a) (Verletzung von Leben, Körper, Gesundheit)  
ein Ausschluss oder eine Begrenzung der Haftung für Schäden aus der Verletzung des Lebens, des Körpers oder der Gesundheit, die auf einer fahrlässigen Pflichtverletzung des Verwenders oder einer vorsätzlichen oder fahrlässigen Pflichtverletzung eines gesetzlichen Vertreters oder Erfüllungsgehilfen des Verwenders beruhen;
- b) (Grobes Verschulden)  
ein Ausschluss oder eine Begrenzung der Haftung für sonstige Schäden, die auf einer grob fahrlässigen Pflichtverletzung des Verwenders oder auf einer vorsätzlichen oder grob fahrlässigen Pflichtverletzung eines gesetzlichen Vertreters oder Erfüllungsgehilfen des Verwenders beruhen;
- die Buchstaben a und b gelten nicht für Haftungsbeschränkungen in den nach Maßgabe des Personenbeförderungsgesetzes genehmigten Beförderungsbedingungen und Tarifvorschriften der Straßenbahnen, Obusse und Kraftfahrzeuge im Linienverkehr, soweit sie nicht zum Nachteil des Fahrgastes von der Verordnung über die Allgemeinen Beförderungsbedingungen für den Straßenbahn- und Obusverkehr sowie den Linienverkehr mit Kraftfahrzeugen vom 27. Februar 1970 abweichen; Buchstabe b gilt nicht für Haftungsbeschränkungen für staatlich genehmigte Lotterie- oder Ausspielverträge;
8. (Sonstige Haftungsausschlüsse bei Pflichtverletzung)
- a) (Ausschluss des Rechts, sich vom Vertrag zu lösen)  
eine Bestimmung, die bei einer vom Verwender zu vertretenden, nicht in einem Mangel der Kaufsache oder des Werkes bestehenden Pflichtverletzung das Recht des anderen Vertragsteils, sich vom Vertrag zu lösen, ausschließt oder einschränkt; dies gilt nicht für die in der Nummer 7 bezeichneten Beförderungsbedingungen und Tarifvorschriften unter den dort genannten Voraussetzungen;
- b) (Mängel)  
eine Bestimmung, durch die bei Verträgen über Lieferungen neu hergestellter Sachen und über Werkleistungen
- aa) (Ausschluss und Verweisung auf Dritte)  
die Ansprüche gegen den Verwender wegen eines Mangels insgesamt oder bezüglich einzelner Teile ausgeschlossen, auf die Einräumung von Ansprüchen gegen Dritte beschränkt oder von der vorherigen gerichtlichen Inanspruchnahme Dritter abhängig gemacht werden;
- bb) (Beschränkung auf Nacherfüllung)  
die Ansprüche gegen den Verwender insgesamt oder bezüglich einzelner Teile auf ein Recht auf Nacherfüllung beschränkt werden, sofern dem anderen Vertragsteil nicht ausdrücklich das Recht

- vorbehalten wird, bei Fehlschlagen der Nacherfüllung zu mindern oder, wenn nicht eine Bauleistung Gegenstand der Mängelhaftung ist, nach seiner Wahl vom Vertrag zurückzutreten;
- cc) (Aufwendungen bei Nacherfüllung)  
die Verpflichtung des Verwenders ausgeschlossen oder beschränkt wird, die zum Zwecke der Nacherfüllung erforderlichen Aufwendungen, insbesondere Transport-, Wege-, Arbeits- und Materialkosten, zu tragen;
- dd) (Vorenthalten der Nacherfüllung)  
der Verwender die Nacherfüllung von der vorherigen Zahlung des vollständigen Entgelts oder eines unter Berücksichtigung des Mangels unverhältnismäßig hohen Teils des Entgelts abhängig macht;
- ee) (Ausschlussfrist für Mängelanzeige)  
der Verwender dem anderen Vertragsteil für die Anzeige nicht offensichtlicher Mängel eine Ausschlussfrist setzt, die kürzer ist als die nach dem Doppelbuchstaben ff zulässige Frist;
- ff) (Erleichterung der Verjährung)  
die Verjährung von Ansprüchen gegen den Verwender wegen eines Mangels in den Fällen des § 438 Abs. 1 Nr. 2 und des § 634 a Abs. 1 Nr. 2 erleichtert oder in den sonstigen Fällen eine weniger als ein Jahr betragende Verjährungsfrist ab dem gesetzlichen Verjährungsbeginn erreicht wird; dies gilt nicht für Verträge, in die Teil B der Verdingungsordnung für Bauleistungen insgesamt einbezogen ist;
9. (Laufzeit bei Dauerschuldverhältnissen)  
bei einem Vertragsverhältnis, das die regelmäßige Lieferung von Waren oder die regelmäßige Erbringung von Dienst- oder Werkleistungen durch den Verwender zum Gegenstand hat,
- a) eine den anderen Vertragsteil länger als zwei Jahre bindende Laufzeit des Vertrags,
- b) eine den anderen Vertragsteil bindende stillschweigende Verlängerung des Vertragsverhältnisses um jeweils mehr als ein Jahr oder
- c) zu Lasten des anderen Vertragsteils eine längere Kündigungsfrist als drei Monate vor Ablauf der zunächst vorgesehenen oder stillschweigend verlängerten Vertragsdauer;
- dies gilt nicht für Verträge über die Lieferung als zusammengehörig verkaufter Sachen, für Versicherungsverträge sowie für Verträge zwischen den Inhabern urheberrechtlicher Rechte und Ansprüche und Verwertungsgesellschaften im Sinne des Gesetzes über die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten;
10. (Wechsel des Vertragspartners)  
eine Bestimmung, wonach bei Kauf-, Dienst- oder Werkverträgen ein Dritter anstelle des Verwenders in die sich aus dem Vertrag ergebenden Rechte und Pflichten eintritt oder eintreten kann, es sei denn, in der Bestimmung wird
- a) der Dritte namentlich bezeichnet oder
- b) dem anderen Vertragsteil das Recht eingeräumt, sich vom Vertrag zu lösen;
11. (Haftung des Abschlussvertreters)

eine Bestimmung, durch die der Verwender einem Vertreter, der den Vertrag für den anderen Vertragsteil abschließt,

- a) ohne hierauf gerichtete ausdrückliche und gesonderte Erklärung eine eigene Haftung oder Einstandspflicht oder
- b) im Fall vollmachtloser Vertretung eine über § 179 hinausgehende Haftung

aufgelegt;

12. (Beweislast)

eine Bestimmung, durch die der Verwender die Beweislast zum Nachteil des anderen Vertragsteils ändert, insbesondere indem er

- a) diesem die Beweislast für Umstände auferlegt, die im Verantwortungsbereich des Verwenders liegen, oder
- b) den anderen Vertragsteil bestimmte Tatsachen bestätigen lässt; Buchstabe b gilt nicht für Empfangsbekanntnisse, die gesondert unterschrieben oder mit einer gesonderten qualifizierten elektronischen Signatur versehen sind;

13. (Form von Anzeigen und Erklärungen)

eine Bestimmung, durch die Anzeigen oder Erklärungen, die dem Verwender oder einem Dritten gegenüber abzugeben sind, an eine strengere Form als die Schriftform oder an besondere Zugangserfordernisse gebunden werden.

**310 Anwendungsbereich**

- (1) § 305 Abs. 2 und 3 und die §§ 308 und 309 finden keine Anwendung auf Allgemeine Geschäftsbedingungen, die gegenüber einem Unternehmer, einer juristischen Person des öffentlichen Rechts oder einem öffentlich-rechtlichen Sondervermögen verwendet werden. § 307 Abs. 1 und 2 findet in den Fällen des Satzes 1 auch insoweit Anwendung, als dies zur Unwirksamkeit von in den §§ 308 und 309 genannten Vertragsbestimmungen führt; auf die im Handelsverkehr geltenden Gewohnheiten und Gebräuche ist angemessen Rücksicht zu nehmen.
- (2) Die §§ 308 und 309 finden keine Anwendung auf Verträge der Elektrizitäts-, Gas-, Fernwärme- und Wasserversorgungsunternehmen über die Versorgung von Sonderabnehmern mit elektrischer Energie, Gas, Fernwärme und Wasser aus dem Versorgungsnetz, soweit die Versorgungsbedingungen nicht zum Nachteil der Abnehmer von Verordnungen über Allgemeine Bedingungen für die Versorgung von Tarifkunden mit elektrischer Energie, Gas, Fernwärme und Wasser abweichen. Satz 1 gilt entsprechend für Verträge über die Entsorgung von Abwasser.
- (3) Bei Verträgen zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher (Verbraucherverträge) finden die Vorschriften dieses Abschnitts mit folgenden Maßgaben Anwendung:
  1. Allgemeine Geschäftsbedingungen gelten als vom Unternehmer gestellt, es sei denn, dass sie durch den Verbraucher in den Vertrag eingeführt wurden;
  2. § 305c Abs. 2 und die §§ 306 und 307 bis 309 dieses Gesetzes sowie Artikel 29 a des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche finden auf vorformulierte Vertragsbedingungen auch dann Anwendung, 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 § 307 Abs. 1 und 2 sind auch die den Vertragsschluss begleitenden Umstände zu berücksichtigen.
- (4) Dieser Abschnitt findet keine Anwendung bei Verträgen auf dem Gebiet des Erb-, Familien- und Gesellschaftsrechts sowie auf Tarifverträge, Betriebs- und Dienstvereinbarungen. Bei der Anwendung auf Arbeitsverträge sind die im Arbeitsrecht geltenden Besonderheiten angemessen zu berücksichtigen; § 305 Abs. 2 und 3 ist nicht anzuwenden. Tarifverträge, Betriebs- und Dienstvereinbarungen stehen Rechtsvorschriften im Sinne von § 307 Abs. 3 gleich.

### **Abschnitt 3 Schuldverhältnisse aus Verträgen**

#### **Titel 1 Begründung, Inhalt und Beendigung**

##### **Untertitel 2 Besondere Vertriebsformen \***

#### **§ 312 Widerrufsrecht bei Haustürgeschäften**

- (1) Bei einem Vertrag zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher, der eine entgeltliche Leistung zum Gegenstand hat und zu dessen Abschluss der Verbraucher
1. durch mündliche Verhandlungen an seinem Arbeitsplatz oder im Bereich einer Privatwohnung,
  2. anlässlich einer vom Unternehmer oder von einem Dritten zumindest auch im Interesse des Unternehmers durchgeführten Freizeitveranstaltung oder
  3. im Anschluss an ein überraschendes Ansprechen in Verkehrsmitteln oder im Bereich öffentlich zugänglicher Verkehrsflächen
- bestimmt worden ist (Haustürgeschäft), steht dem Verbraucher ein Widerrufsrecht gemäß § 355 zu. Dem Verbraucher kann anstelle des Widerrufsrechts ein Rückgaberecht nach § 356 eingeräumt werden, wenn zwischen dem Verbraucher und dem Unternehmer im Zusammenhang mit diesem oder einem späteren Geschäft auch eine ständige Verbindung aufrechterhalten werden soll.
- (2) Die erforderliche Belehrung über das Widerrufs- oder Rückgaberecht muss auf die Rechtsfolgen des § 357 Abs. 1 und 3 hinweisen.
- (3) Das Widerrufs- oder Rückgaberecht besteht unbeschadet anderer Vorschriften nicht bei Versicherungsverträgen oder wenn
1. im Fall von Absatz 1 Nr. 1 die mündlichen Verhandlungen, auf denen der Abschluss des Vertrags beruht, auf vorhergehende Bestellung des Verbrauchers geführt worden sind oder
  2. die Leistung bei Abschluss der Verhandlungen sofort erbracht und bezahlt wird und das Entgelt 40 Euro nicht übersteigt oder
  3. die Willenserklärung des Verbrauchers von einem Notar beurkundet worden ist.



## **Titel 5 Rücktritt; Widerrufs- und Rückgaberecht bei Verbraucherverträgen**

### **Untertitel 2 \*Widerrufs- und Rückgaberecht bei Verbraucherverträgen**

#### **§ 355 Widerrufsrecht bei Verbraucherverträgen**

- (1) Wird einem Verbraucher durch Gesetz ein Widerrufsrecht nach dieser Vorschrift eingeräumt, so ist er an seine auf den Abschluss des Vertrags gerichtete Willenserklärung nicht mehr gebunden, wenn er sie fristgerecht widerrufen hat. Der Widerruf muss keine Begründung enthalten und ist in Textform oder durch Rücksendung der Sache innerhalb von zwei Wochen gegenüber dem Unternehmer zu erklären; zur Fristwahrung genügt die rechtzeitige Absendung.
- (2) Die Frist beginnt mit dem Zeitpunkt, zu dem dem Verbraucher eine deutlich gestaltete Belehrung über sein Widerrufsrecht, die ihm entsprechend den Erfordernissen des eingesetzten Kommunikationsmittels seine Rechte deutlich macht, in Textform mitgeteilt worden ist, die auch Namen und Anschrift desjenigen, gegenüber dem der Widerruf zu erklären ist, und einen Hinweis auf den Fristbeginn und die Regelung des Absatzes 1 Satz 2 enthält. Wird die Belehrung nach Vertragsschluss mitgeteilt, beträgt die Frist abweichend von Absatz 1 Satz 2 einen Monat. Ist der Vertrag schriftlich abzuschließen, so beginnt die Frist nicht zu laufen, bevor dem Verbraucher auch eine Vertragsurkunde, der schriftliche Antrag des Verbrauchers oder eine Abschrift der Vertragsurkunde oder des Antrags zur Verfügung gestellt werden. Ist der Fristbeginn streitig, so trifft die Beweislast den Unternehmer.
- (3) Das Widerrufsrecht erlischt spätestens sechs Monate nach Vertragsschluss. Bei der Lieferung von Waren beginnt die Frist nicht vor dem Tag ihres Eingangs beim Empfänger. Abweichend von Satz 1 erlischt das Widerrufsrecht nicht, wenn der Verbraucher nicht ordnungsgemäß über sein Widerrufsrecht belehrt worden ist.

## **I Einleitung**

Ansatz ist die **Aufhebung der Bereichsausnahme des § 23 Abs.1 AGBG** für den Bereich des Arbeitsrechtes,

so dass nunmehr auch Inhaltskontrolle bei einseitig verwendeten/vorgegebenen Vertragstexten, insbesondere den einseitigen Änderungsvorbehalten (Widerrufsklauseln bei freiwilligen Zusatzleistungen sowie Versetzungsklauseln) Platz greift.

**§ 308 Nr. 4 BGB** bestimmt, dass die Vereinbarung des Rechts eines Verwenders, die versprochene Leistung zu ändern oder von ihr abzuweichen, unwirksam ist, wenn diese nicht unter Berücksichtigung der Interessen des Verwenders für den anderen Vertragsteil zumutbar ist.

## ***II Voraussetzungen für die Klauselkontrolle***

### **1. bei einseitigem Stellen durch den Arbeitgeber**

- nach §§ 307 ff BGB nur dann Kontrolle der Klausel, wenn der Inhalt des Arbeitsvertrages vom Arbeitgeber gestellt ist
- es muss sich um allgemeine Geschäftsbedingungen i. S. v. § 305 Abs. 1 BGB handeln
- ausgeklammert bleiben von vornherein demnach Tarifverträge, Betriebsvereinbarungen und Dienstvereinbarungen (vgl. § 310 Abs. 4 Satz 1 BGB)
- von allgemeiner Geschäftsbedingung bei Verwendung von arbeitsvertraglichen Klausel kann bei mehrfacher Verwendung, d. h. mindestens 3- bis 5-facher Verwendung ausgegangen werden
- d. h. standardisierte Formulararbeitsverträge, auch etwa bei Verwendung der Vertragsmuster eines Arbeitgeberverbandes
- Bedingung ist allerdings für die Kontrolle und deren Zulässigkeit, dass der Arbeitgeber die betreffenden Vertragsbedingungen einseitig stellt (also keine Verhandlungslösung)

### **2. Schranken der Inhaltskontrolle**

- § 307 Abs. 3 BGB) die Anwendbarkeit der §§ 307 Abs. 1 und Abs. 2 sowie 308,309 BGB aus, soweit die allgemeinen Geschäftsbedingungen nicht von Rechtsvorschriften abweichen oder diese nicht nur ergänzen
- § 310 Abs. 4 Satz 3 BGB stellt Tarifverträge, Betriebsvereinbarungen und Dienstvereinbarungen den Rechtsvorschriften gleich
- also: keine Kontrolle, wenn lediglich eine kollektive Regelung in Bezug genommen wird (etwa Tarifvertrag mit Versetzungsvorbehalt - § 12 BAT)
- wohl aber Kontrollmöglichkeit im Bereich übertariflicher Leistungen

### III **überraschende Klauseln**

- ✘ keine Inhaltskontrolle, wenn es sich um " überraschende Klausel " handelt, da diese nach § 305c BGB (§ 305c Abs. 1 BGB gleich § 3 AGB Gesetzes) schon nicht Vertragsbestandteil wird
- ✘ überraschende Klausel liegt nicht schon dann vor, wenn sie den Vertragspartner subjektiv überrascht
- ✘ überraschende Klausel liegt vor, wenn Inhalt so ungewöhnlich ist, dass der Vertragspartner des Verwenders mit ihr nicht zu rechnen braucht
  
- ☀ **formularmäßige Widerrufsvorbehalte sowie Anrechnungsvorbehalte** sind weitestgehend üblich **bei Gewährung freiwilliger Zusatzleistungen**, sodass **keine überraschende Klausel** angenommen werden kann
- ☀ **Änderungsvorbehalte** im Bereich der dem ArbN obliegenden Arbeitsleistung (**Versetzungsklausel**) zwar auch üblich aber im Einzelfall zu prüfen, ob nicht ein Überrumpelungseffekt innewohnt
- ☀ Vorbehalte hinsichtlich der Leistung des Arbeitnehmers unmissverständlich und transparent zu fassen und gegebenenfalls optisch im Vertrag hervorzuheben

### IV **Änderungsvorbehalte eingeschränkt nach § 308 Nr. 4 BGB und § 307 BGB ?**

#### 1. **freiwillige Zusatzleistungen**

- Prüfmöglichkeit auch bei Klauseln, mit denen der Arbeitgeber eine Anrechnung von Tariferhöhungen auf übertarifliche Zulagen bewirken kann
  
- a) **bisherige Grenzen für die Zulässigkeit von Widerrufsvorbehalten**
  - Grundlage war ein Rückgriff auf § 138 BGB bzw. § 134 BGB
  - z. B. Nichtigkeit nach § 134 BGB bei Klausel zur Umgehung des zwingenden Eintritts von Kündigungsschutz
  - also **Beschränkung auf Kernbereich des Arbeitsverhältnisses**, sodass die Widerruflichkeit z. B. einer übertariflichen Zulagen in Höhe von 25% des tariflichen Stundenlohnes (vgl. BAG vom 13.5.1987 in AP Nr. 4 zu § 305 BGB Billigkeitskontrolle) oder

einer tätigkeitsgebundenen Zulage in Höhe von 15 Prozent der Gesamtbezüge (vgl. BAG vom 15.11.1995 in BB 1996 S. 540) bisher ohne Beanstandungen geblieben war

- **Schwergewicht der arbeitsgerichtlichen Prüfungen bislang** nicht auf der Wirksamkeitskontrolle oder einer Angemessenheitskontrolle sondern vielmehr **auf einer an § 315 BGB orientierten Ausübungskontrolle**

#### b) **Zumutbarkeitskontrolle nach § 308 Nr. 4 BGB**

- **Anknüpfungspunkt des Schutzzwecks der §§ 307 ff BGB** bereits dann erreicht, wenn der Verwender von AGB seinen Vertragspartner dadurch unangemessen benachteiligt, dass er bei der Verwendung seiner Geschäftsbedingungen das Recht zur Bestimmung des Vertragsinhalts unter Ausschluss des anderen Teils für sich allein in Anspruch nimmt
- **Anrechnung von Tarifloohnerhöhungen auf übertarifliche Zulagen stets** dem Arbeitnehmer **zumutbar**, weil Tarifverträge für sich genommen bereits einen sachlichen Grund für die Anrechnung bilden (vgl. BAG vom 22.8.1979 in EzA § 4 TVG Tarifloohnerhöhung Nr. 3) - wobei daran zu denken ist, dass es sich bei dem Arbeitsverhältnis um eine auf Dauer angelegte Bindung handelt, die es rechtfertigen kann im Unterschied zu punktuellen Warenaustauschverträgen von den strengere Anforderungen nach § 308 Nr. 4 BGB etwas abzuweichen (ansonsten Umkehr der Belastung zu Lasten des Unternehmers, der seine wirtschaftliche Leistungsfähigkeit ebenfalls berücksichtigt finden muss)
- möglich ist, Maßstab der Zumutbarkeit im Rahmen von § 308 Nr. 4 BGB auch außerhalb der Umgehungsproblematik bezüglich des allgemeinen Kündigungsschutzes zu allgemeinem Prinzip zu erheben - d. h. eine **Änderung oder Abweichungen ist nur dann zumutbar, wenn diese nicht zu einer wesentlichen Störung oder Verschiebung des Äquivalenzverhältnisses von Leistung und Gegenleistung führt**

- auch nach geändertem Recht besteht nach wie vor keine Möglichkeit, von in Formularverträgen oder allgemeinen Geschäftsbedingungen verankerten Vorbehalten einer Änderung ohne sachlichen Grund wieder abzuweichen - **Unterschied von Aufnahmekontrolle und Ausübungskontrolle: § 308 Nr. 4 BGB zielt auf eine Kontrolle der Zulässigkeit der Aufnahme einer Klausel ab; dies bedeutet nicht, dass auch deren Ausübung an der Formulierung von § 308 Nr. 4 BGB festgemacht wird**

### c) **Widerrufsvorbehalt / Transparenzgebot !**

- ▶ führt das Gebot der Klarheit und der Verständlichkeit nach § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB zur Verpflichtung des Arbeitgebers, bei Verwendung von Widerrufsklauseln die **Gründe für den Widerruf im Vertrag zu benennen** ? - **sicher nein!**, weil der Arbeitgeber Gefahr läuft, andere gleichfalls zulässige Gründe dabei zu übersehen bzw. weil alle relevanten Widerrufsgründe zum Zeitpunkt der Zusage kaum überblickt werden können
- ▶ " sachlicher Grund " als Angabe für die Möglichkeit des Widerrufs wohl zu allgemeinen
- ▶ **scheitern am Transparenzgebot** werden **Klauseln**, aus denen **nicht** einmal **ersichtlich** wird, **welche Leistung** überhaupt vorbehalten ist **oder der Anrechnung unterliegt**
- ▶ **Widerrufflichkeit aller freiwilligen Leistungen** zunächst nicht automatisch Verstoß gegen § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB, weil konkret eine unangemessene Benachteiligung des Verwendungsgegners festgestellt werden müsste

## 2. **Versetzungsklauseln**

- § 308 Nr. 4 BGB falscher Ansatz, weil nach ausdrücklichem Wortlaut nur Klauseln erfasst hinsichtlich des einseitigen Rechtes der Bestimmung bezüglich der Leistung (konstruktiv Klauseln nicht erfasst, die dem Arbeitgeber ein Direktionsrecht hinsichtlich der vom ArbN zu erbringenden Arbeitsleistung einräumen)

- Versetzungsklauseln aber an den Anforderungen der Generalklausel des § 307 Abs. 1 und Abs. 2 BGB zu messen
- Formulierung so präzise wie möglich hinsichtlich des Inhaltes und der Grenzen der vertraglich erweiterten Möglichkeit, vom Direktionsrecht Gebrauch zu machen (vgl. BGH 19.10.1999 in NJW 2000 Seite 651/652)
- Kernprobleme entstehen bei der Festlegung der Schranken
  - ▶ Vorbehalt der Versetzung im gesamten Unternehmen - eventuelle Begrenzung auf den Betrieb
  - ▶ Vorbehalt der Zuweisung einer geringer vergüteten Tätigkeit - tendenziell eine unangemessene Benachteiligung des Arbeitnehmers
  - ▶ Problem der Entfernung des neuen Arbeitsplatzes vom bisherigen - Übernahme von Fahrtkosten ?
- auch nach neuem Recht, kein Anlass, Versetzungsklauseln über § 307 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB künftig weitergehenden Einschränkungen zu unterwerfen,  
weil solche Klauseln dem im Arbeitsrecht bestehenden spezifischen Anpassungs- und Flexibilisierungsbedürfnis Rechnung tragen, wobei Gegenleistung für die Aufnahme eines Versetzungsvorbehaltes eine nicht zu unterschätzende Erhöhung der Arbeitsplatzsicherung für den Arbeitnehmer ist
- auch in Zukunft außerhalb der Umgehungsproblematik hinsichtlich des Kündigungsschutzes werden Zuweisung von anderen Arbeitsplätzen, gegebenenfalls auch unter Verringerung der Gesamtbezüge bis zu 20 Prozent bei nachprüfbar vorliegenden dienstlichen Gründen zu akzeptieren sein, ebenso die Übertragung einer geringerwertigen Tätigkeit - Kontrollmaßstab bleibt § 315 BGB (billiges Ermessen hinsichtlich der Ausübungskontrolle)

## **V Rechtsfolgen bei Unwirksamkeit formularmäßiger Widerrufsklauseln und Änderungsvorbehalten**

- umstritten, ob nach Einführung von **§ 306 BGB** und insbesondere der Übernahme der Geltung einer Prüfung von AGB innerhalb des Arbeitsvertrages bei angenommener Unzulässigkeit einer bestimmten Klausel eine Reduktion auf das Maß im Wege der Auslegung möglich ist, welches die Geltung der Klausel erhält - so die bisherige Meinung nach altem Recht von Seiten des BAG
- mit einer Alles- oder Nichts-Lösung wäre aber dem Arbeitnehmer auch nicht gedient

## **VI Aufhebungsverträge bei Arbeitsverträgen unwiderruflich ?**

Für die Anwendung der **§§ 312, 355 BGB** ist Voraussetzung, dass Vertrag zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher, der eine entgeltliche Leistung zum Gegenstand hat, vorliegt. Dabei muss der Verbraucher dann auch an einem in § 312 Abs. 1 Satz 1 BGB genannten Ort, etwa am Arbeitsplatz, zum Vertragsschluss bestimmt worden sein. Würde in einem solchen Fall der betroffene Arbeitnehmer, unterstellt er sei Verbraucher, ordnungsgemäß über das Bestehen seines Widerrufsrechts für zwei Wochen belehrt sein entsprechend § 355 Abs. 1 Satz 2 BGB, so könnte der Arbeitnehmer einen solchen Aufhebungsvertrag wie ein Haustürgeschäft innerhalb von zwei Wochen widerrufen. Bei entsprechend fehlerhafter Belehrung über den Beginn der zweiwöchigen Widerrufsfrist könnte der Arbeitnehmer dann nach § 355 Abs. 3 Satz 1 BGB sein Widerrufsrecht innerhalb von sechs Monaten ausüben. Geht man jedoch vom Normalfall aus, dass der hierüber schon grundsätzlich nicht informierte Arbeitgeber in einem Aufhebungsvertrag folgerichtig auch nicht konkret über ein bestehendes Widerrufsrechts informiert hat, hätte der Arbeitnehmer sogar zeitlich unbegrenzt die Möglichkeit, den Widerruf auszuüben (vgl. § 355 Abs. 3 Satz 3 BGB).

Eine zentrale Bedeutung kommt hierbei zunächst die **Frage** zu, **ob** man den **Arbeitnehmer** als **Verbraucher** einstufen kann **im Sinne von § 13 BGB**. Gleiches gilt für die Einstufung des Arbeitgebers als Unternehmer im Sinne von § 14 BGB.

<p><b>§ 13 BGB</b></p> <p>Verbraucher ist jede natürliche Person, die ein Rechtsgeschäft zu einem Zwecke abschließt, der weder ihrer gewerblichen noch ihrer selbständigen beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden kann.</p>	<p><b>Verbraucher</b></p>
<p><b>§ 14 BGB</b></p> <p>(1) Unternehmer ist eine natürliche oder juristische Person oder eine rechtsfähige Personengesellschaft, die bei Abschluss eines Rechtsgeschäfts in Ausübung ihrer gewerblichen oder selbständigen beruflichen Tätigkeit handelt.</p> <p>(2) Eine rechtsfähige Personengesellschaft ist eine Personengesellschaft, die mit der Fähigkeit ausgestattet ist, Rechte zu erwerben und Verbindlichkeiten einzugehen.</p>	<p><b>Unternehmer</b></p>

**Unabhängig davon, ob** man sich nun der Meinung anschließen will, die von der historischen Auslegung herkommend bezüglich der EU-Richtlinie (Richtlinie 85/577/EWG betreffend den Verbraucherschutz im Fall von außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen) darauf abstellt, dass Verbraucher entsprechend dem Wortsinn nur derjenige sein kann, der Ware kauft und diese auch verbraucht, wobei damit gerade **der Arbeitnehmer von der Zielsetzung der EU-Richtlinie ausgehend vom Verbraucherbegriff ausgenommen sein sollte, oder ob man** die **Verbrauchereigenschaft** des Arbeitnehmers **bejaht** etwa mit dem Argument, der in § 13 BGB beschriebene Verbraucherbegriff habe nichts mit dem auf Kauf und Verbrauch von Waren reduzierten Begriff zu tun, sondern es sei vielmehr über den Erwerb von Waren und Dienstleistungen hinausgehend von einem eigenständigen Verständnis des Verbrauchervertrages auszugehen, hat sich zwischenzeitlich wohl **überwiegend** die **Auffassung** durchgesetzt, im Rahmen einer Ziel orientierten Auslegung (teleologischen Reduktion) **§ 312 BGB auf das Arbeitsverhältnis nicht anzuwenden.**

Zu diesem Ergebnis kann man im Wesentlichen auf zwei Wegen gelangen. Zum einen kann man die Gesetzessystematik anführen, welche die Bestimmung in dem zweiten Untertitel unter der Überschrift "besondere



Vertriebsformen " untergebracht hat. Das **Arbeitsverhältnis** ist sicherlich **keine besondere Vertriebsform**. Zum anderen kann man auch die **Situation am Arbeitsplatz kaum mit** der Situation eines **Haustürgeschäftes gleichsetzen**. Die Parteien im Arbeitsverhältnis begegnen sich täglich, und es fehlt dem Arbeitnehmer im Unterschied zu anderen Verbrauchsgeschäften auch nicht an der Möglichkeit, sich kurzfristig Vergleichsangebote zu betrachten.

Die inzwischen vorliegenden zweitinstanzlichen Entscheidungen der verschiedenen Landesarbeitsgerichte kommen fast einstimmig zum Ergebnis, dass Aufhebungsverträge in Arbeitsverhältnissen, ob mit oder ohne Abfindung für den Verlust des Arbeitsplatzes, nicht dem Widerrufsrecht nach § 355 BGB über § 312 BGB unterliegen:

vgl. u. a.

**LAG Hamm** vom 1.4.2003 – Az. 19 Sa 1901/02 – in DB 2003 S. 1443 ff, welches im wesentlichen die Anwendbarkeit von § 312 BGB daran scheitern lässt, dass der Sinn und Zweck von § 312 BGB der Schutz vor Überrumpelung durch einen überlegenen Vertragspartner im Arbeitsverhältnis nicht gegeben sei. Das Widerrufsrecht diene der Herstellung des für eine Vertragsparität erforderlichen Informationsgleichgewichts. Ein Informationsgefälle zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer sei jedoch typischerweise bei Abschluss eines Aufhebungsvertrages gerade nicht in gleicher Weise zu verzeichnen wie dies bei einem Haustürgeschäft der Fall sei.

**LAG Brandenburg** vom 30.10.2002 – Az. 7 Sa 386/02 – in DB 2003 S. 1446 ff. Zunächst soll es sich nach der Auslegung des Gerichts beim Aufhebungsvertrag gerade nicht um einen Vertrag handeln, welcher eine Schuld des Arbeitnehmers begründet. Vielmehr liege ein Verfügungsvertrag vor, auf den auch nach der früheren Rechtslage das Haustürwiderrufsgesetz nicht anzuwenden war. Darüber hinaus spreche die Systematik des § 312 BGB deutlich dafür, Aufhebungsverträge unabhängig vom Ort ihres Zustandekommens nicht in die Kategorie der Haustürgeschäfte einzuordnen (gerade keine " besondere Vertriebsformen "). Auch aus der Entstehungsgeschichte heraus spreche vieles dagegen, Aufhebungsverträge

mit Haustürgeschäften gleichzusetzen. Das Ziel der Einbeziehung des Haustürwiderrufgesetzes in Umsetzung der europäischen Richtlinie in das BGB sollte eine Zusammenfassung der drei genannten besonderen Vertriebsformen: Haustürgeschäfte, Fernabsatzverträge sowie elektronisch abgeschlossene Verträge bewirken, jedoch keine erweiternde Auslegung des Geltungsbereiches über den bisherigen Regelungsgehalt hinaus erzielen.

**LAG Köln** vom 18.12.2002 – Az. 8 Sa 979/02 – in DB 2003 S. 1447 ff, wonach sich der Arbeitnehmer gerade nicht in einer für die Anwendbarkeit von § 312 BGB zwingend erforderlichen Verbrauchersituation befinde, welche den Schutz seiner untergeordneten Position durch ein Widerrufsrecht notwendig mache.

Auch das **Arbeitsgericht Kassel** hat in seiner Entscheidung vom 10.2.2003 – Az. 3 Ca 505/02 – in NZA-RR 2003 S. 299, die jedoch noch nicht rechtskräftig ist (Berufungsverfahren wird beim LAG Frankfurt geführt unter dem Aktenzeichen 3 Sa 4/03), die Auffassung vertreten, dass die Voraussetzungen für die Anwendbarkeit von § 312 BGB fehlen. Dies ergebe sich zum einen aus dem Gesichtspunkt heraus, dass der Arbeitnehmer nicht als Verbraucher anzusehen sei i. S. v. § 13 BGB, und zum anderen aus dem Aspekt, dass der Aufhebungsvertrag gerade keine Sonderform des Leistungsaustauschs im Bereich des Vertriebs darstelle.