

# AGB – richtig vereinbaren und verwenden

Metall|Bau|Tage 2003

Dr Martin Brodey  
Alpbach, 25. April 2003

# Definition AGB

- Für eine Vielzahl von Verträgen **vorformulierte Vertragsbedingungen**
- **Teil** der Vertragsurkunde oder äußerlich **gesonderter** Vertragsbestandteil
- Form, Umfang, Schriftbild grundsätzlich **egal**
- Abgrenzung zu **Vertragsformblättern**
- Abgrenzung zu **ÖNORMEN**

# Exkurs ÖNORMEN

- ÖNORMEN bzw andere internationale Normen (zB "DIN", "EN", "ISO") regeln nicht nur **technische Aspekte**, sondern stehen auch in engem Zusammenhang mit Gesetzen, Verordnungen und Richtlinien
- In Österreich zuständig: **Österreichisches Normungsinstitut** mit mehr als 180 Fachnamenausschüssen und zahlreichen Unterausschüssen und Arbeitsgruppen

# ÖNORMEN (Fortsetzung)

- Normen
  - sorgen für **Kompatibilität**,
  - erleichtern die **Vergleichbarkeit** von Produkten und Dienstleistungen,
  - definieren den Stand der Technik bzw einen "**Code of Good Practice**" und
  - beseitigen damit **Handelshemmnisse**.
- ÖNORMEN sind aus rechtlicher Sicht nur **Vertragsschablonen** und ihrer Rechtsnatur nach AGB vergleichbar; ihre Geltung muss zumindest konkludent vereinbart werden, soweit sie nicht durch konkrete Rechtsvorschriften für verbindlich erklärt wurden.

# Wozu dienen AGB?

- Sie **ersetzen und konkretisieren gesetzliche Regelungen**, insb des Vertragsrechts, die entweder
  - in ihrer Allgemeinheit **speziellen Markt- und Produktentwicklungen** oder
  - den **Interessen der Anbieter oder Abnehmer** (Liefer- u. Einkaufsbedingungen) nicht genügen.
- Sie dienen der **Rationalisierung** wiederkehrender Geschäftsabläufe.

# Wozu dienen AGB? (Fortsetzung)

- Bestreben des AGB verwendenden Unternehmers, seine **Überlegenheit** beim Vertragsabschluss zum eigenen Nutzen einzusetzen.
- **Problem:** Entstehen von **Ungleichgewichtslagen**
- **Rechtliches Korrektiv:**
  - **Geltungsausschluss**
  - **(Teil-)Nichtigkeit (Sittenwidrigkeit)**
  - spezielle **Verbraucherschutzbestimmungen**  
(Unterlassungsanspruch § 28ff KSchG)

# AGB - Rechtliche Aspekte

- Frage nach dem Geltungsgrund
- Inhaltskontrolle
- Auslegung
- Verwendung im internet

# Geltung von AGB

- Grundsätzlich gelten AGB nur dann, wenn sie **vor Vertragsabschluss vereinbart** wurden.
- Eine **stillschweigende Einbeziehung** von AGB ist nur anzunehmen, wenn der Vertragspartner wusste, dass der Andere nur unter Verwendung von AGB abschließen wird und daher von der Geltung dieser AGB ausging.
  - Dies ist idR nur bei branchengleichen oder wenigstens ständig zusammenarbeitenden Kaufleuten oder bei Bestehen eines Handelsbrauches anzunehmen.
- **Individualvereinbarungen** gehen AGB immer vor!

# Geltung (Fortsetzung)

- **Keine AGB-Geltung** kraft ergänzender Auslegung nach **Verkehrssitte oder Handelsbrauch** (allenfalls einzelne Bestimmungen)
- Maßgeblich ist, dass der Geschäftspartner die **Möglichkeit** hatte, vom Inhalt der AGB Kenntnis zu nehmen – es kommt nicht darauf an, ob er tatsächlich Kenntnis nahm!
- Empfehlung:
  - **ausdrückliche Bestätigung** des Vertragspartners über Anerkennung der AGB
  - Bei ständiger Geschäftsbeziehung **Rahmenvereinbarung** über Zugrundelegung bestimmter, ausverhandelter und akzeptierter AGB.

# Detailfragen der Geltung von AGB

- Haftungsbeschränkungen erfassen nicht **vorvertragliche Warnpflichten**.
- AGB werden nicht Vertragsinhalt, wenn sie nach Vertragsabschluss (zB durch **Fakturavermerk** oder auf dem Lieferschein) erstmals in Erscheinung treten
  - Annahme durch bloßes Stillschweigen ist in der Regel abzulehnen – Ausnahme: bei langjährigen Geschäftsbeziehungen wird Still-schweigen auf derartige Änderungen als Zustimmung gewertet.
- AGB, die erstmals in einem **kaufmännischen Bestätigungsschreiben** vorkommen, gelten als nicht vereinbart.

## Detailfragen (Fortsetzung)

- **Schweigen** des Vertragspartners auf ein vom mündlich Vereinbarten abweichendes Bestätigungsschreiben bedeutet keine Zustimmung zur Vertragsänderung.
- Bei Verwendung **widersprüchlicher AGB** gilt – solange nicht überhaupt Dissens vorliegt – weder die eine, noch die andere Vertragsklausel als vereinbart; es gilt dann die vorgesehene gesetzliche Regelung bei Teilgültigkeit des Restvertrages.
- Art **19 UN-Kaufrecht** sieht bei einander widersprechenden AGB bei wesentlichen Abweichungen vor, dass der Vertrag gar nicht oder bei unwesentlichen Abweichungen zu den Bedingungen der Annahmeerklärung zu Stande kommt.

# Änderung von AGB

- Eine **Änderung** der AGB während laufenden Vertragsverhältnisses wirkt grundsätzlich nur mit Zustimmung, sofern nicht langjährige gegenseitige Übung („**Derogation**“).
- Wenn kein laufendes Geschäftsverhältnis besteht, können AGB durch Hinweis auf Geschäftspapieren (zB Rechnungen oder Lieferscheinen, Bestellformularen etc) geändert werden
  - Achtung: erhebliche Benachteiligungen gegenüber den „alten AGB“ werden nicht einfach durch Stillschweigen des Vertragspartners Vertragsinhalt.

# Inhaltskontrolle

- Inhaltskontrolle auf dem Weg der Geltungskontrolle (§ 864a ABGB)
- Angemessenheitskontrolle (Sittenwidrigkeitsmaßstab) für Nebenbestimmungen (§ 879 Abs 3 ABGB)

# Inhaltskontrolle (§ 864a ABGB)

- Bestimmungen **ungewöhnlichen Inhaltes** in AGB oder Vertragsformblättern werden nicht Vertragsbestandteil, wenn
  - sie dem anderen Teil **nachteilig** sind und
  - mit ihnen nach den Umständen, vor allem auch nach dem äußeren Erscheinungsbild der Urkunde, **nicht gerechnet werden mußte**;
- es sei denn, der eine Vertragsteil hat den anderen **besonders darauf hingewiesen** (§ 864a ABGB).

# Bestimmungen ungewöhnlichen Inhalts

- Es kommt einerseits auf die **objektive Ungewöhnlichkeit** und andererseits auf den **subjektiven Überraschungseffekt** der Klausel an.
- Die Bestimmung muss von den Erwartungen des Vertragspartners deutlich abweichen, sodass er nach den Umständen mit ihr vernünftigerweise nicht rechnen musste (**Überrumpelungs- oder Übertölpelungseffekt**).

# Nachteiligkeit, Rechtsfolge

- Ob eine Bestimmung **nachteilig** für den anderen Teil ist, beurteilt sich aus der Sicht eines redlichen Vertragspartners bei Vertragsabschluss, also objektiv *ex ante*.
- **Rechtsfolge:** die ungewöhnliche, nachteilige Klausel **gilt als nicht vereinbart** (Vertrag gilt ohne sie).

# Ausnahmen hinsichtlich benachteiligender Klauseln

- Diese Klauseln in AGB erlangen ausnahmsweise Geltung, wenn
  - der Vertragspartner nach dem **äußeren Erscheinungsbild** der Urkunde damit **rechnen musste** (zB wenn sie durch Fettdruck oder Farbe besonders hervorgehoben sind)
  - die Klausel schon in **früheren Geschäftsbeziehungen** zwischen den Partnern verwendet wurde
  - dem Vertragspartner ein **Sonderinteresse** des anderen Teils an genau dieser Klausel bekannt ist.

# Ausnahme (Fortsetzung)

- **Geltung**, wenn der Verwender damit rechnen durfte, dass der andere Teil die Klausel zur Kenntnis genommen und akzeptiert hat
  - dann allerdings und Irrtumsanfechtung möglich, wenn Vertragspartner konkret nicht mit der Bestimmung gerechnet oder sie falsch verstanden hatte.
- Aber: gegebenenfalls **Angemessenheitskontrolle** gröblich benachteiligender Nebenbestimmungen (§ 879 Abs 3 ABGB)

# Beweislastverteilung

- Die Beweislast für **Nachteiligkeit** und **Ungewöhnlichkeit** trifft den **Vertragspartner** des Verwenders
- Liegt objektive Ungewöhnlichkeit vor, dann trifft den **Verwender** die Beweislast, dass der Partner damit **rechnen mußte** oder darauf **aufmerksam gemacht** wurde

## Angemessenheitskontrolle (§ 879 Abs 3 ABGB)

„Eine in AGB oder Vertragsformblättern enthaltene Vertragsbestimmung, die nicht eine der beidseitigen Hauptleistungen festlegt, ist jedenfalls nichtig, wenn sie unter Berücksichtigung der Umstände des Falles einen Teil gröblich benachteiligt.“

# Nichtigkeit gröblich benachteiligender Klauseln

- **Gröblich** benachteiligende Klauseln in AGB, die Nebenpunkte betreffen, sind nichtig.
- Gröblichkeit ergibt sich aus **Vergleich der Rechtspositionen** bei **Vertragsabschluss**:
  - **Abweichungen vom dispositiven Recht** zulasten einer Partei, wenn keine sachliche Rechtfertigung;
  - **Auffallendes Missverhältnis** vergleichbarer Rechtspositionen der Vertragspartner.
- **Gesamtvergleich**: Abwägung von vor- und nachteiligen Bestimmungen im Vertrag (Abwägung von Haupt- und Nebenleistungen?)

## Beispiele für gröblich benachteiligende Nebenbestimmungen in AGB

- Recht auf Rückforderung des bezahlten Werklohnes bei Zahlungsausfall beim eigenen Schuldner (=überwältztes Eintreibungsrisiko)
- Berufung auf Ausschluss des Zurückbehaltungsrechts ist sittenwidrig, sobald die Mängel durch einen gerichtlichen Sachverständigen festgestellt wurden.
- Ausschluss von Gewährleistungsansprüchen, solange der Werklohn nicht gezahlt wurde
- Vertragliche Zuschiebung von unüblichen Gefahrtragungen an den Werkunternehmer, die von Gesetzes wegen dem Werkbesteller obliegen, ist unzulässig, wenn sie nicht in den Werklohn eingerechnet werden können.
- Vereinbarung, wonach dem Vorbehaltseigentümer das Recht auf Verwertung der Sache ohne Kontrolle und ohne Wahrung der Interessen des Schuldners zukommt, ist unwirksam.

# Auslegung von AGB

- Die einzelnen Klauseln von AGB sind **objektiv** unter Beschränkung auf ihren Wortlaut auszulegen.
- **Unklarheiten** gehen zu Lasten des Verwenders von AGB.
- **Unzulässig** ist, neuere Fassungen von AGB zur Auslegung älterer AGB heranzuziehen.
- Als AGB vereinbarte **ÖNORMEN** sind ebenfalls objektiv auszulegen.

# Inhalte von AGB – Tipps für deren Verwendung oder Prüfung

- **Empfehlenswert** ist,
  - neben der Erstellung individueller AGB **subsidiär** die Geltung der **Allgemeinen Liefer- und Einkaufsbedingungen bestimmter Fachverbände** zu vereinbaren, soweit diese umfassender sind.
  - die **Anwendung des UN-Kaufrechts auszuschließen**, um Zweifelsfälle bei Rechtsgeschäften mit ausländischen Vertragspartnern zu vermeiden.
  - auf die **Anwendbarkeit österreichischen Rechts** zu dringen und, falls möglich, einen **Gerichtsstand am eigenen Unternehmenssitz** vereinbaren (Zeit- und Kostenersparnis).

# Tipps (Fortsetzung)

- festzulegen, dass AGB auch für **künftige Angebote, Lieferungen oder Leistungen** gelten sollen, damit dies nicht immer gesondert vereinbart werden muss.
- klarzustellen, ob AGB auch auf **Montagearbeiten** Anwendung finden sollen oder auf Montagebedingungen eines bestimmten Fachverbandes zu verweisen.
- Bestimmungen hinsichtlich von Angeboten, Kostenvoranschlägen, Eigentum an technischen Unterlagen sowie des Vertragsabschlusses selbst vorzusehen.

# Tipps (Fortsetzung)

- **Bestimmungen über Preise** (USt, ab Werk, mit oder ohne Verpackung, Preisänderungen bis zur Lieferung, Preisgleitklauseln, Zahlungsbedingungen, Rabatte, Zurückbehaltungsrechte, Gegenforderungen und Aufrechnungsmöglichkeiten sowie Mahnspesen).
- **Erläuterungen/Bestimmungen** zu Transport und Gefahrtragung, Lieferort und Liefertermin, Fällen höherer Gewalt, Übernahme und eventuell Mängelprotokoll, einseitigen Leistungsänderungen, Gewährleistung und -beschränkungen, Haftungsausschlüssen, Verjährungsfristen für Schadenersatzansprüche, Pönaleforderungen und Eigentumsvorbehalts.

# AGB im Internet (E-AGB)

- Internet-Anbieter müssen E-AGB so zur Verfügung stellen, dass sie der Internet-User **speichern und reproduzieren** kann (auch unter Unternehmen zwingend!)
- **Transparenzgebot:** E-AGB sind mit einer **angemessenen Schriftgröße**, einer **deutlichen Schriftart** sowie mit klar ersichtlichen Überschriften, Absätzen und einer **überschaubaren Gliederung** zur Verfügung zu stellen
- Der Kunde muss vor Bestellung **Gelegenheit** haben, von den E-AGB **Kenntnis** zu nehmen.

# AGB im Internet (Fortsetzung)

- **Informationsgebot:** Die Kunden müssen vor Abgabe der Vertragserklärung klar und eindeutig informiert werden, welche einzelnen **technischen Schritte zur Bestellung** führen und wie man zum **Vertragstext** kommt – den Kunden ist eine **elektronische Bestätigung** über Zugang der Bestellung zu übermitteln
  - diese Verpflichtungen sind im B2B-Bereich abdingbar!
- Es ist zwingend anzugeben, ob es sich um **Brutto- oder Nettopreise** handelt und ob **Zuschläge** und **Versandkosten** zu entrichten sind (auch zwischen Unternehmen!).

# Danke für Ihre Aufmerksamkeit!

Dr Martin Brodey, LL.M.

**DORDA BRUGGER & JORDIS**  
**Rechtsanwälte GmbH**

Dr Karl Lueger-Ring 12  
A-1010 Wien

Tel: +43 1 533 47 95-38

Fax: +43 1 533 47 95-56

E-mail: [martin.brodey@dbj.at](mailto:martin.brodey@dbj.at)  
[www.dbj.at](http://www.dbj.at)