

Handelsbrauch und Handelsklauseln

Handelsklauseln

- § 346: Handelsbräuche als Auslegungshilfe
 - Ähnlich § 157 BGB „Verkehrssitte“
 - Typisierung und Standardisierung
 - Tatsächliche Übung auf Dauer, Anerkennung der Verkehrskreise
- Entstehen durch gleichmäßige, einheitliche, freiwillige Übung einer verpflichtenden Regel durch die beteiligten Verkehrskreise über eine gewisse Dauer;
- Gewohnheiten und Gebräuche, tatsächliche Übungen, die sich für Geschäftsvorgänge vergleichbarer Art innerhalb eines Orts, eines Bezirks oder auch im ganzen Bundesgebiet gebildet haben, die sich ändern oder auch erlöschen können
 - Insofern anders als Gewohnheitsrecht
- Begründet Vermutung, dass eine bestimmte Verfahrensweise zwischen den Parteien gewollt war

Typische Beispiele

- Terms of Trade, z.B.;
- „Kasse gegen Faktura“/“gegen Dokumente“
 - Vorleistungspflicht des Käufers
- „Zahlbar rein netto Kasse“
 - Ausschluss des Skontoabzugs
- In beiden Fällen:
 - Zusätzlich Ausschluss von Aufrechnung und Zurückbehaltung
 - Selbst in der Insolvenz des Lieferanten!
 - AGB-Rechtliche Bedenken ausgeschlossen durch § 310 I 1 BGB

Typische Beispiele:

- Regeln über Kosten, Gefahr, Versicherung:
- FOB, CIF:
- FOB = Free on board
 - Verkäufer ist verpflichtet, auf ein Schiff zu liefern
 - Trägt Transportkosten bis dort
 - Käufer sucht Schiff aus und trägt die Transportkosten ab Hafen
 - Gefahrübergang bei Verladung (Reling!)
 - Keine Versicherungspflicht
 - Kein einheitliches Verständnis, wo zu untersuchen ist (zu § 377 HGB)

Typische Beispiele:

- CIF = Cost, Insurance, Freight
 - Verkäufer trägt gesamte Transportkosten bis Bestimmungshafen
 - Sucht Schiff selber aus
 - Gefahrübergang bei Verladung
 - Aber Verkäufer muss Ware für die Transportstrecke auf seine Kosten versichern
 - Untersuchung (§ 377 HGB) muss erst im Bestimmungshafen erfolgen

Weitere Fälle:

- Wirksame Selbstbelieferungsklauseln begründen Verpflichtung, Ansprüche gegen den Vorlieferanten abzutreten (BGHZ 49, 388)
- Zahlungsverprechen gegenüber Lagerhalter bei Abholung gegen Kassalieferschein (BGHZ 6, 378)
- In bestimmten Fällen (Rück-) Abbedingung des § 350 HGB (BGH ZIP 1996, 172 – Garantie auf erstes Anfordern)

Konsequenz:

- Derart typische Klauseln und andere Bräuche gelten unabhängig von der Kenntnis der Parteien
 - Irrtum über Klauselbedeutung unbeachtlich (ähnlich wie beim Schweigen auf Bestätigungsschreiben)
 - Nicht hingegen Irrtum beim Lesen (FOB statt CIF)
 - Grenze: Rechtsmissbrauch
- Keine Inhaltskontrolle, § 310 BGB.
- Handelsbrauch geht dem dispositiven Recht vor

Einschränkung

- zT nur lokale Geltung bestimmter Bräuche oder Klauseln
- „Schwerpunkt“ des Vertrages am Ort der Geltung?
 - Anwesenheit beider Parteien
 - Oder Vornahme der charakteristischen Vertragshandlung (Handlungsort)
- Persönlich:
 - Kaufleute
 - Personen, die ähnlich wie Kaufleute am Verkehr teilnehmen
 - Nichtkaufleute, wenn der Handelsbrauch bereits zur allgemeinen Verkehrssitte erstarkt ist
 - Nichtkaufleute, wenn das Gesetz dies bestimmt (§ 383 II, § 407 III)

Größeres Problem:

- AGB im kaufmännischen Verkehr
 - Rspr. zum „Aushandeln“, § 305 I 3
 - Extrem restriktive Auslegung des § 310 I 2
 - Gesetz als Leitbild (§ 307 II) in einem Bereich, in dem das Recht sich weitgehend losgelöst vom Gesetz entwickelt
- Paradigmatisch: BGH VII ZR 222/12, „Bring or Pay“

AGB im kaufmännischen Verkehr

- Fall:
- K betreibt Müllverbrennungsanlage
- B ist Gewerbebetrieb mit Entsorgungsbedarf
- Entsorgungsvertrag K – B
- Aufgrund längerer Verhandlungen, B anwaltlich beraten
- Geändert: Laufzeit, Preis und andere Bestimmungen
- Nicht: Lieferpflichtklausel, trotz Verlangen des K
- Verpflichtung des K, jährlich 20.000 und pro Quartal 5.000 Einheiten anzuliefern
- Bei Mindermenge Ausgleich innerhalb eines Monats möglich
- Bei fehlendem Ausgleich volle Zahlungspflicht ohne Leistung
- „Bring-or-pay“ – Klausel

AGB?

- Mehrfache Verwendung (+), ggü. allen Kunden des K eingesetzt
- Vorformulierung, Stellen (+)
- Ausgehandelt? § 305 I 3?
 - Vertrag als Ganzer ja
 - Aber einzelne Klausel eher nicht
 - K hat die ganze Zeit darauf bestanden
 - Ist laut BGH für AGB-Charakter ausreichend (Urteil Rz. 10)
 - „Aushandeln ist mehr als Verhandeln“
 - Verhandlung des Vertrages an sich unbeachtlich, auch anwaltliche Beratung
 - Problem: AGB-Charakter entfällt de facto nur bei Verhandlungserfolg der Gegenpartei
 - Berücksichtigung von Gegenleistungen im Verhandlungsprozess?

Hauptleistungsbestimmung?

- Klausel betrifft Vergütung
 - Vergütungen ergeben sich nicht aus dem Gesetz
 - Werden durch Angebot und Nachfrage geregelt
 - Gericht soll keine Preiskontrolle vornehmen
- Daher § 307 III?
- BGH (-), Preisnebenabrede
 - Kontrollfrei nur Hauptbestandteil des Preises
 - Synallagma, do-ut-des
 - Testfrage: Ergänzung durch BGB möglich?
 - §§ 280, 281, 283 würden bei Vereinbarung fester Liefermengen den Lieferausfall des B regeln, daher Hauptleistung (-)
 - „Entschädigungs-, nicht Leistungscharakter“

Unangemessen?

- § 309 Nr. 5?
 - Schadenspauschale ohne Möglichkeit des Gegenbeweises?
 - An sich auf Verträge zwischen Unternehmern nicht anwendbar, § 310 I
 - Aber Indizwirkung im Rahmen des § 307, BGH NJW 1998, 677 f.
 - § 310 I „weitgehend irrelevant“.

Unangemessen?

- Bei Prüfung nach § 307:
 - Ausgangspunkt BGB, hier §§ 280, 281:
 - Vereinbarung einer Lieferpflicht wäre zulässig
- K hätte SE-Anspruch, wenn B seine Lieferpflicht nicht erfüllt.
- Aber:
 - Nachweis eines kausalen Schadens erforderlich
 - Verschuldensabhängig
 - Berücksichtigung ersparter Aufwendungen
 - Vor allem anderweitige Auslastung der Anlage

Rechtsfolge:

- § 306, Ersetzung durch das Gesetz
 - Klausel insgesamt unwirksam
 - Keine geltungserhaltende Reduktion
 - Keine Benachteiligung der anderen Partei erforderlich (Beispiel: BGHZ 174, 1)
- Andere Partei profitiert von zu weit gefassten Klauseln
- Verwender trägt umfassend das Klauselrisiko
 - Vorhersehbarkeit/ Bösen Glauben berücksichtigen?

Weiteres dazu:

- Zum Nachlesen:
 - Drygala JZ 2012, 983
 - Leuschner, JZ 2010, 875
 - Leyens/Schäfer AcP 2010, 772.