

VII. Unternehmensbräuche

Das Datum bei den Gutachten bezieht sich bei Anführung eines Gerichts bis ca 1997 (mit Ausnahme von GA D.13.) auf das Einlangen bei diesem Gericht, ansonsten auf das im GA angegebene Datum. Die veraltete Terminologie „Handelsbrauch“ wird weiterhin in den GA verwendet, auf eine Korrektur wurde verzichtet. Als Quelle diente die erste Auflage dieser Monographie sowie die von der WKÖ auf ihrer Website veröffentlichten Unternehmensbräuche, wo häufig auch der Sachverhalt des zugrundeliegenden Verfahrens nachzulesen ist.

Für die jetzige Neuauflage wurde folgende Gliederung vorgenommen:

- AGB, Usancen, ÖNorm
- Inhalt von Erklärungen und Verhaltensweisen
- Preise, Entgelt, Kostentragung
- Mehrwert- bzw Umsatzsteuer
- Entgeltlichkeitsvermutung (§ 354 UGB)
- Eigentumsvorbehalt
- Mängel
- Sonstige Einzelfälle

A. AGB, Usancen, ÖNorm

1. Buchhandel – Ordnungen

Bei der Verkehrsordnung für den Buch-, Kunst-, Musikalien- und Zeitschriftenhandel in Österreich, herausgegeben vom Hauptverband des Österreichischen Buchhandels (Verein), Grünangergasse 4, 1010 Wien, in Geltung seit 24. 11. 1947, unveränderter Nachdruck 1972, Verlag dieses Hauptverbandes, sowie bei der Verkaufsordnung des Buch-, Kunst-, Musikalien- und Zeitschriftenhandels, Herausgeber und Verlag wie oben, in Geltung seit 24. 11. 1947, unveränderter Nachdruck 1971, handelt es sich um die Feststellung bestehender Handelsbräuche.

(GZ der Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft Gp-Jdz 2331/1974; OGH 2. 4. 1985, 4 Ob 395/84)

Anmerkung: Dieses Gutachten ist wegen des BG über die Preisbindung bei Büchern BGBl I 2000/45 idgF im Wesentlichen obsolet (vgl *Tretthahn*, Die Buchmärkte Großbritanniens, Deutschlands, Österreichs

und der Schweiz unter besonderer Berücksichtigung der Buchpreisbindung, Diplomarbeit Uni Wien [2010] 74 ff sowie *Hanreich/Kuschej/Grohalla/Reis*, Buchpreisregelungen in Europa als Mittel der Kulturpolitik – Wirksamkeit und wohlfahrtsökonomische Bedeutung, IHS Studie Oktober 2009, 31 ff).

2. Filmbezugsbedingungen

Bei dem Übereinkommen über die Filmbezugsbedingungen, abgeschlossen zwischen dem Fachverband der Filmindustrie, Verband der Filmverleiher und Vertriebsgesellschaften und dem Fachverband der Lichtspieltheater mit Wirkung vom 1. 4. 1950, handelt es sich um die Feststellung bestehender Handelsbräuche.

(GZ der Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft RGp-Jdz 2331/1974)

Anmerkung: Dieses Übereinkommen wurde 1953 gekündigt. Jedoch gibt es ein Übereinkommen über die Filmbezugsbedingungen für öffentliche Aufführungen, abgeschlossen zwischen den selben Parteien am 9. 1. 1990.

3. Fremdenverkehr – Abkommen

Bei dem Gegenseitigkeitsabkommen über die Vermittlung von Unterkunft und Verpflegung, abgeschlossen zwischen dem Fachverband der Beherbergungsbetriebe und dem Fachverband der Reisebüros mit Wirkung vom 1. 3. 1953, handelt es sich um die Feststellung bestehender Handelsbräuche.

(GZ der Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft RGp-Jdz 2331/1974)

Das „Kooperationsabkommen über die Vermittlung von Unterkunft und Verpflegung des Fachverbands der Hotel- und Beherbergungsbetriebe mit dem Fachverband der Reisebüros“ ist eine Kodifikation bestehender Handelsbräuche.

(OGH 15. 7. 1997, 1 Ob 219/97 f)

Anmerkung: Das Gegenseitigkeitsabkommen wurde vom Kooperationsabkommen vom 1. 12. 1992 fortentwickelt. In der Präambel heißt es: „Dieses Abkommen kommt ferner als Ergänzung für alle in einem Einzelvertrag nicht geregelten Bestimmungen zur Anwendung.“ (Krit Saria insb zur OGH-Entscheidung, Touristisches Kooperationsabkommen als Kodifika-

tion von Handelsbräuchen, wbl 1999, 89 f sowie *ders*, Unternehmensrechtliche Entwicklungen im Tourismusrecht in *Saria* [Hrsg], Jahrbuch Tourismusrecht 2010, 112.)

4. Österreichisches Hotelreglement

Bei Abschluss eines erst in relativ ferner Zukunft zu realisierenden Beherbergungsvertrages kann die Zulässigkeit eines zeitgerechten Rücktrittes des Gastes vom Vertrag ohne Eintritt der Folgen verschuldeter Nichterfüllung des Vertrages auch ohne ausdrückliche Vereinbarung als in seiner Natur liegender Bestandteil des Vertrages anzusehen sein, besonders wenn wichtige Gründe auf Seite des Gastes vorliegen oder eine entsprechende Verkehrsübung besteht. Das Österreichische Hotelreglement kann, auch wenn dessen Geltung nicht vereinbart war, als Richtlinie für eine Verkehrsübung der österreichischen Hotellerie gelten.

(OGH RIS-Justiz RS0017476)

Anmerkung: Vgl die Allgemeinen Geschäftsbedingungen für die Hotellerie (AGBH 2006).

5. Holzhandelsusancen

Die in Österreich im Holzhandel geltenden Gewohnheiten und Gebräuche sind in den „Österreichischen Holzhandelsusancen“, neu bearbeitet vom Bundesholzwirtschaftsrat, herausgegeben von der Wiener Börse 1951 im Verlag der Wiener Börsekammer, schriftlich niedergelegt. Da diese Holzhandelsusancen in der Praxis regelmäßige Anwendung finden, sind sie als Handelsgebräuche im Sinne von § 346 HGB anzusehen.

(GZ der Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft RGp-Jdz 807/1966 sowie sinngemäß GZ der Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft RGp-Jdz 2331/1974)

Anmerkung: Der OGH schloss mit Entscheidung 25. 11. 2003, 5 Ob 241/03 g die Geltung der dzt geltenden Österreichischen Holzhandelsusancen 1975 idFv 1985 in ihrer Gesamtheit als Handelsbrauch nicht aus. Derzeit aktuell sind die Holzhandelsusancen 2006. Zur Geltung der Holzhandelsusancen kraft Unternehmensbrauch siehe Kapitel I.A.3. und I.A.3.a).

6. Holzhandelsusancen, persönliche Geltung

Die Österreichischen Holzhandelsusancen, bearbeitet vom Bundesholzwirtschaftsrat und herausgegeben von der Wiener Börsekammer, Fassung 1973 mit zwei Nachträgen aus den Jahren 1975 und 1978, sind als

Feststellung bestehender Handelsbräuche für den gesamten österreichischen Holzhandel anzusehen, gleichgültig, in welcher Eigenschaft ein Kaufmann an demselben teilnimmt. Es kann daher wesensgemäß deren Geltung nicht auf bloße Holzzwischenhändler beschränkt werden, sondern es erscheinen hiervon auch Kaufleute erfasst, die im Holzhandel ausschließlich als Käufer auftreten, wie dies etwa bei einem Fensterherstellerunternehmen der Fall ist.

(Gutachten der Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft vom 30. 6. 1981 zu 9 Cg 132/81 des LG Linz als Handelsgericht)

7. Kfz – Bedingungen für Instandsetzungsarbeiten

Bei den „Bedingungen für die Ausführung von Instandsetzungsarbeiten an Kraftfahrzeugen für die Mitglieder des Fachverbandes der Fahrzeugindustrie Österreichs und der Bundesinnung der Kraftfahrzeugmechaniker“, letzte Fassung vom 16. 8. 1973, handelt es sich um die Feststellung bestehender Handelsbräuche.

(GZ der Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft RGp-Jdz 2331/1974)

Anmerkung: Derzeit gibt es Musterbedingungen, die von der Bundesinnung der Kraftfahrzeugtechniker und dem Fachverband der Fahrzeugindustrie erarbeitet wurden (Ausgabe Oktober 2008). Von einer Geltung kraft Unternehmensbrauch ist aber wohl nicht mehr auszugehen.

8. Lastfuhrwerksgewerbe – Allgemeine Transportbedingungen

Bei den Allgemeinen Transportbedingungen für das Lastfuhrwerksgewerbe, herausgegeben vom Fachverband für das Lastfuhrwerksgewerbe, in Kraft seit 1. 8. 1954, veröffentlicht in der „Österreichischen Fuhrwerkerzeitung“ Nr 14 vom 25. 7. 1954, handelt es sich um die Feststellung bestehender Handelsbräuche.

Der Anwendungsbereich dieser Allgemeinen Transportbedingungen wurde jedoch durch das Übereinkommen über den Beförderungsvertrag im internationalen Straßengüterverkehr, BGBl 1961/138, sowie durch die vom Fachverband für das Lastfuhrwerksgewerbe gemäß § 10 Güterbeförderungsgesetz, BGBl 1952/63 in der Fassung BGBl 1963/54, im übertragenen Wirkungsbereich – also mit Behördencharakter – erlassenen Tarife (Österreichischer Straßengütertarif), und zwar durch die darin enthaltenen Beförderungsbedingungen eingeschränkt.

(GZ der Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft RGp-Jdz 2331/1974)

Anmerkung: Es gibt keine aktuelle Fassung der Allgemeinen Transportbedingungen für das Lastfuhrwerksgewerbe. Der Fachverband für das Güterbeförderungsgewerbe hat „Allgemeine Geschäftsbedingungen für Transporteure (AGT)“ herausgegeben. Das Übereinkommen über den Beförderungsvertrag im internationalen Straßengüterverkehr (CMR) steht nach wie vor in Geltung (letzte Änderung kundgemacht mit BGBl III 2013/313). Der Österreichische Straßengütertarif wurde eingestellt (vgl. *Puwein*, Preisbildung im Verkehr in Wirtschaftspolitische Blätter 1/2009, 92: „Ein administrierter Straßengütertarif hatte in Österreich eigentlich nie gegriffen, die Referenztarife wurden bereits vor Jahren eingestellt.“). Dennoch findet sich in § 12 Güterbeförderungsgesetz 1995, BGBl 1995/593 weiterhin eine dem § 10 Güterbeförderungsgesetz, BGBl 1952/63 vergleichbare Regelung. Vgl. OGH RIS-Justiz RS0021446: „Die vom Fachverband für das Lastfuhrwerksgewerbe in Österreich herausgegebenen Tarifabellen für die Beförderung von Güter, die als unverbindliche Empfehlung zum Kartellregister angemeldet und am 8. 5. 1965 in dieses eingetragen wurden, können durchaus eine Richtschnur für die Beurteilung der Angemessenheit des Entgelts im Lastfuhrwerksgewerbe bilden, allerdings unter der Voraussetzung, dass die darin enthaltenen Tarife nicht bloß auf dem Papier geblieben sind, sondern tatsächlich unter ähnlichen Umständen zwischen Bauunternehmern und Fuhrwerkern bezahlt werden. Die bloße Aufstellung eines Tarifs, der in der Praxis nicht angewendet wird, hat auf die Angemessenheit einer Entlohnung keinen Einfluss, weil von ihm nicht gesagt werden kann, dass er jenes Entgelt enthält, das zur fraglichen Zeit unter ähnlichen Verhältnissen allgemein bezahlt wurde.“

Sowie OGH 24. 3. 1983, 8 Ob 527/82: „Der Österreichische Straßengütertarif ist keine Rechtsverordnung. Er gelangt auf das Rechtsverhältnis zwischen Frachtführer und Kunden nur zur Anwendung, wenn sich die Parteien seinen Bestimmungen ausdrücklich oder schlüssig unterwerfen.“

9. Lebensmittel – Usancen

Bei den vom Fachverband der Nahrungs- und Genussmittel-Industrie Österreichs in der Nr 4 April 1974 der Zeitschrift „Lebensmittel und Ernährung“ veröffentlichten Usancen hinsichtlich Aufbrauchfristen, Lagerbedingungen und Gattungsbezeichnungen für Bestandteile und Zusatzstoffe handelt es sich um die Feststellung bestehender Handelsbräuche.

(GZ der Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft RGp-Jdz 2331/1974)

10. Allgemeine Österreichische Spediteurbedingungen (AÖSp)

Die Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft beehrt sich auf die Veröffentlichung des Präsidenten des Handelsgerichtes Wien „Handelsbräuche in Österreich“, Folge 1 (September 1975) A/14, hinzuweisen, wonach die AÖSp als Handelsbrauch zu qualifizieren sind.

Gegen diese Annahme bestehen im vorliegenden Rechtsstreit umso weniger Bedenken, als ja nach dem Akteninhalt der Beklagte schon vor den gegenständlichen Geschäftsfällen durch das Briefpapier der klagenden Partei auf die Anwendung dieser Bedingungen hingewiesen wurde.

Dies gilt auch für § 12 dieser Bedingungen („Die Mitteilung des Auftraggebers, der Auftrag sei für Rechnung eines Dritten auszuführen, berührt die Verpflichtung des Auftraggebers gegenüber dem Spediteur nicht“; vgl dazu auch die Bestimmung des § 1014 ABGB).

(Gutachten der Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft vom 13. 5. 1992 zu 13 Cg 124/90 des LG Innsbruck; sinngemäß GZ der Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft RGp-Jdz 2331/1974)

Die für den gesamten Bereich der österreichischen Wirtschaft als Handelsbrauch zu qualifizierenden Allgemeinen Österreichischen Spediteurbedingungen sind auch auf Verträge zwischen Spediteuren anwendbar, weil sich § 2 lit a dieser Bedingungen auf alle Verrichtungen des Spediteurs im Verkehr mit Kaufleuten bezieht, wozu gemäß § 1 Z 6 HGB alle Spediteure zählen. Dies gilt insb auch für die Aufrechnungsbeschränkung im § 32 und die Verjährungsverkürzung in § 64 dieser Bedingungen.

(Gutachten der Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft vom 8. 7. 1981 zu 2 C 947/80 des BGHS Wien, sinngemäß Gutachten der Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft vom 30. 10. 1981 zu 10 Cg 352/81 des LG Salzburg)

Ein dem § 32 dieser Bedingungen („gegenüber Ansprüchen des Spediteurs ist eine Aufrechnung oder Zurückbehaltung nur mit fälligen Gegenansprüchen des Auftraggebers, denen ein Einwand nicht entgegensteht, zulässig“) widersprechender Handelsbrauch besteht nicht.

(Gutachten der Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft vom 23. 12. 1981 zu 33 Cg 407/81 des HG Wien)

Anmerkung: Zur Geltung der AÖSp kraft Unternehmensbrauchs siehe Kapitel I.A.3. Die AÖSp sind noch nicht an das UGB angepasst und sprechen daher weiterhin von Kaufleuten.

11. Geltung der AÖSp für Gastwirte

Ein Handelsbrauch, wonach bei Erteilung eines Transportauftrages durch einen Gastwirt an einen Spediteur die Allgemeinen Österreichischen Spediteurbedingungen (AÖSp) zur Anwendung kommen, kann nicht festgestellt werden.

(Gutachten der Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft vom 25. 7. 1990 zu 2 R 378/89 des OLG Innsbruck = 5 Cg 188/88 des LG Innsbruck)

Anmerkung: Im Kammerverfahren wurde festgestellt, dass Gastwirte offensichtlich nur sehr selten Transportaufträge an Spediteure erteilen. Einige Gastwirte gaben auch ausdrücklich an, die AÖSp nicht zu kennen bzw von deren Existenz nichts zu wissen.

12. AÖSp bei grenzüberschreitenden Geschäften

Es besteht kein Handelsbrauch, dass bei Verträgen zwischen einem Speditions- und Transportunternehmen die allgemeinen Spediteurbedingungen jenes Staates als vereinbart gelten, in denen der Transporteur seinen Sitz hat.

(Gutachten der Wirtschaftskammer Österreich vom 14. 12. 2004 zu 1 C 676/04s des BG Zwettl)

Anmerkung: Zur Geltung der AÖSp kraft Unternehmensbrauchs siehe Kapitel I.A.3.

13. ÖNormen

ÖNormen können durch tatsächliche Übung der beteiligten Verkehrskreise zum Handelsbrauch oder zur Verkehrssitte erstarken. Eine wiederholte Anwendung bestimmter ÖNormen durch die in Betracht kommenden Verkehrskreise kann somit dazu führen, dass diese auch in künftigen Fällen mit ihrer Anwendung rechnen und insb technische Aufgaben im Zweifel im Sinne einer bestehenden ÖNorm auslegen.

(OGH RIS-Justiz RS0038609)

Anmerkung: Zu den ÖNormen siehe Kapitel I.A.4.

14. ÖNormen – Grundwassersenkung

Es besteht kein Handelsbrauch, dass die einschlägigen ÖNormen (zB B 2110) bei Vereinbarung einer Grundwasserabsenkung anzuwenden sind.

(Gutachten der Wirtschaftskammer Österreich vom 16. 11. 2005 zu 20 Cg 47/03w des HG Wien)

15. AGBöKr

Die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der österreichischen Kreditinstitute sind als Handelsbrauch beim Abschluss eines Auskunftsvertrages zwischen einem österreichischen Kreditinstitut und einem Kaufmann, also ohne ausdrückliche oder stillschweigende Unterwerfung, auf Grund des § 346 HGB anzuwenden.

(OGH RIS-Justiz RS0062174)

Anmerkung: Zur Geltung von AGB kraft Unternehmensbrauchs siehe Kapitel I.A.3.

16. Elektro- und Elektronikindustrie Österreichs – Lieferbedingungen

Es kann kein Handelsbrauch festgestellt werden, dass beim Verkauf von Elektro- und Elektronikprodukten zwischen Produzenten und ihren Abnehmern

1. die Allgemeinen Lieferbedingungen der Elektro- und Elektronikindustrie Österreichs als vereinbart gelten;
2. die Lieferung der Waren auch ohne entsprechende diesbezügliche Vereinbarung bis zu vollständigen Kaufpreiszahlung nur unter Eigentumsvorbehalt erfolgt.

(Gutachten der Wirtschaftskammer Österreich vom 30. 6. 1998 zu 7 Cg 63/97m des BG Leoben)

17. Maschinen- und Stahlbauleistungen – Lieferbedingungen

Zwischen Herstellern und Vertragspartnern in der Maschinen- und Stahlbaubranche besteht kein Handelsbrauch, dass bei der Beauftragung/Erbringung/Vereinbarung von Maschinen- und Stahlbauleistungen die Allgemeinen Lieferbedingungen des Fachverbandes der Maschinen- und Stahlbauindustrie 2002 ohne weiteres als vereinbart gelten.

(Gutachten der Wirtschaftskammer Österreich vom 17. 10. 2008 zu 14 Cg 44/07v des LG Salzburg)

18. Maschinen-, Stahl- und Eisenbauindustrie sowie Elektroindustrie – Lieferbedingungen

Die „Allgemeinen Lieferbedingungen des Fachverbandes der Maschinen-, Stahl- und Eisenbauindustrie Österreichs“, gültig ab 1. 3. 1963, und die „Allgemeinen Lieferbedingungen der Stark- und Schwachstrom-