Auch Softwareanwender sollen aufpassen!

AGB Schutzrecht im Umbruch?

Aachen, 10. Juni 2013.- Auch in der Softwarebranche kommt es gelegentlich dazu, dass ein Unternehmen Klauseln am Markt durchsetzt, die dieses marktbeherrschend werden lässt. Mittelständische Unternehmen können darauf mit juristischen Prüfungen der vermeintlich illegalen AGB Klausel reagieren. Dazu ist es jedoch wichtig, genaue Regelungen im AGB-Recht zu treffen, um diesen Schutz zu ermöglichen.

Allgemeine Geschäftsbedingungen sind vorformulierte Vertragsbedingungen, die den Geschäftsverkehr zwischen gleichartigen Geschäftsprozessen vereinfachen und stets wiederkehrende Vereinbarungen in den Vertrag mit einbeziehen. Sie werden für eine Vielzahl von Verträgen verwendet, bei denen Vereinbarungen getroffen werden, die von gesetzlichen Regelungen abweichen. Zum Schutz der Verbraucher vor der überlegenen Verhandlungspositionen von Unternehmen, da der Verbraucher keinen Einfluss auf vorformulierter AGBs hat, wurden die Rechte des Verbrauchers im AGB-Recht §§ 305 ff BGB verankert. Demnach müssen diese verständlich formuliert sein und der Unternehmer hat die Auflage, ausdrücklich auf seine AGBs hinzuweisen. Die Allgemeinen Geschäftsbedingungen dürfen keine überraschenden Klauseln enthalten und bei Zweifel ihrer Auslegungen gehen diese zulasten des Unternehmers. Individualabreden haben dabei stets Vorrang vor den AGB.

Im unternehmerischen Geschäftsverkehr gelten ähnliche Regelungen, die jedoch einige der gesetzlichen Vorgaben ausschließen. Bestimmte Haftungsfragen können von vornherein eingegrenzt oder ausgeschlossen werden, somit sind die Gewährleistungsrechte zwischen Unternehmerverträgen eingeschränkt. Im Wettbewerb stehende Unternehmen haben jedoch die Möglichkeit, strittige Formulierungen eines

susensoftware gmbh
Fon + 49.2406.9896.290

Axel Susen
presse@susensoftware.de

Abdruck kostenfrei, Belegexemplar erwünscht

Mitbewerbers durch ein Gericht prüfen zu lassen. Dieses Instrument soll verhindern, dass wirtschaftlich überlegene Unternehmen marktbeherrschend werden und gleichzeitig bewirken, dass die AGBs einer besonderen Kontrolle unterliegen. Das AGB-Gesetz verhindert die Ausnutzung rechtlicher Vorteile von marktbeherrschenden Unternehmen gegenüber ihren schwächeren Vertragspartnern. Kleinere und mittlere Unternehmen sind somit gegen das Diktat der Großkonzerne geschützt. Jedoch gibt es in dieser Gesetzgebung einige Lücken, wobei die individuellen ausgehandelten Verträge nicht der Fairness Kontrolle unterliegen.

„Echte“ und „unechte“ AGB

Einige Rechtsanwälte haben sich mit dem Thema „echte“ und „unechte“ AGB in der Klauselkontrolle befasst und einige Lösungsvorschläge erstellt. Seit 2007 werden Diskussionen geführt, die die Reformbedürftigkeit der AGB im Unternehmerverkehr behandeln. Hierbei geht es hauptsächlich um die Inhaltskontrolle der allgemeinen Geschäftsbedingungen und der Abgrenzung zur Individualvereinbarungen. Derzeit herrscht noch eine große Uneinigkeit über die unterschiedlichen Gesetzgebungsvorschläge, die jedoch nur den unternehmerischen Rechtsverkehr betreffen, da der Rechtsverkehr zwischen Verbrauchern und entstandene Rechtsunsicherheiten in § 310 Abs. 3 BGB zufrieden stellend gelöst wurden. In diesem Paragraphen wurde die Möglichkeit und Eingrenzung der inhaltlichen Einflussnahme durch den Verwender von AGB direkt in den Gesetzestext aufgenommen.

Der unternehmerische Rechtsverkehr dagegen weist einige Mängel und Rechtsunsicherheiten in Bezug zu Individualvereinbarungen auf, die nach Ansicht der Reformer eine Änderung der Gesetzgebung erforderlich macht. Es ist wichtig, eine klare gesetzliche Regelung zu schaffen, die "echte" AGB (unverhandelbare vorformulierte Vertragsbedingungen) trotz der Einigung beider Vertragsparteien einer AGB Kontrolle unterwirft. "Unechte AGB" dagegen sind verhandelbar formulierte Vertragsentwürfe. Diese sollten nur der AGB Kontrolle unterliegen, wenn ein Vertragspartner vergeblich ihre Änderung verlangt. Eine Klarstellungs-Reform des AGB-Rechts sollte somit in

Anbetracht gezogen werden, um den Schutz der anderen Vertragspartei vor einseitiger Gestaltungsmacht des Verwenders zu gewährleisten. Derzeit hat der Verwender von AGB eine übermäßige Gestaltungsmacht, während sein Vertragspartner kaum Möglichkeit zur inhaltlichen Beeinflussung des Vertragstextes hat. Die Allgemeinen Geschäftsbedingungen weisen somit einen charakteristischen Mangel an Vertragsgestaltungsfreiheit auf.

Individualvereinbarungen

Ein Vertragspartner kann auf eine Prüfung von AGB, welche mit hohen Transaktionskosten verbunden ist, verzichten, weil er sich auf die gesetzliche Inhaltskontrolle verlassen kann. Diese Inhaltskontrolle tritt somit an die Stelle der fehlenden Vertragsgestaltungsfreiheit, hilft aber bei der Abgrenzung von AGB und Individualvereinbarungen nicht weiter, denn von einem Individualvertrag kann nur gesprochen werden, wenn der Geschäftspartner die inhaltliche Ausgestaltung der Vertragsbedingungen beeinflussen kann. Verträge mit hohem Geschäftswert werden selten auf Grundlage einseitig vorformulierter AGB abgeschlossen, sondern unterziehen sich regelmäßig umfangreichen Verhandlungen. Vorformulierte Bedingungen und deren Umgehung durch Aushandeln sollten keinen Gegensatz zueinander darstellen, sondern sie sollten im Rahmen einer zweistufigen Prüfung miteinander verbunden werden. Dabei ist das Verhalten beider Vertragspartner zu berücksichtigen. Ein vorformulierter Vertragstext mit der Bitte um Kenntnisnahme und Unterzeichnung hat die Botschaft, dass der Verwender nicht verhandeln will und seine Bedingungen nicht beeinflusst werden können. Der Vertragspartner ist im Streitfall durch die gesetzliche AGB Kontrolle geschützt. Kommt es doch zu Verhandlungen, können die AGBs nur durch eine nachträgliche Individualvereinbarung umgangen werden.

Anders ist es, wenn eine Vertragspartei einen vorformulierten Vertragstext zur Verhandlungsgrundlage stellt. Dieses Verhalten löst eine Verhandlungssituation aus und es wird keine einseitige Gestaltungsmacht in Anspruch genommen. Der Vertragsgegner hat nun die Möglichkeit, das Verhandlungsangebot anzunehmen und seine Änderungswünsche zu

äußern. Hat der Partner keine Änderungswünsche, ist er später im Bezug auf die streitige Klausel nicht schutzwürdig. Hat er jedoch Änderungswünsche, beginnt die Aushandlung einer Individualvereinbarung.
Derzeit ist die Grundvoraussetzung für eine Inhaltskontrolle, dass es sich um vorformulierte Vertragsbedingungen handelt (gemäß § 305 Abs. 1 BGB). Es ist also von Bedeutung, ob der Verwender die Bedingungen als unverhandelbare AGB oder als verhandelbaren Vertragsentwurf sieht. Diese Bereitschaft zur Verhandlung muss für den Vertragspartner erkennbar sein, was jedoch am Ende eine Frage der Auslegung ist.
Es wäre erforderlich, dass die Verhandlungsbereitschaft des Verwenders deutlich erkennbar ist (bsw. durch den Hinweis "zur individuellen Verhandlung bestimmt"). Auch das übrige Verhalten des Verwenders sollte eine Verhandlungsbotschaft tragen und Grundvoraussetzung einer Individualvereinbarung sein.

„Stellen“ von AGB

Allgemeine Geschäftsbedingungen liegen laut Paragraph 305 Abs. 1 BGB nur dann vor, wenn die vorformulierten Vertragsbedingungen "gestellt" werden. Damit ist gemeint, dass der Verwender von AGB eine einseitige Gestaltungsmacht hat. Sie liegen somit nicht vor, wenn ihre Einbeziehung in den Vertrag auf einer freien Entscheidung des Vertragspartners beruht.
Kommt es zum Streitfall, beurteilt sich das "Stellen" der Vertragsbedingungen nach den jeweiligen Umständen des Einzelfalls. Die Verwendereigenschaft ist jedoch von demjenigen zu beweisen, der den Schutz des AGB-Rechts in Anspruch nehmen will. Dieser Umstand lässt dies häufig zu Problemen kommen. Das AGB Recht gilt demnach nicht, wenn die Vertragsbedingungen "bei einvernehmlicher Verwendung eines bestimmten Formulartextes" gestellt sind. Es ist schwer zu unterscheiden, ob die Verwendung von Vertragsmustern der Vertragsgestaltungsfreiheit dient und abgesprochen wurde, oder ob der Vertragspartner ein auf Desinteresse beruhendes Einverständnis gegeben hat.
Es könnte also erwogen werden, das Merkmal des "Stellens der AGB" zu neutralisieren und stattdessen die "Verwendung" von AGB im Sinne des

Unterlassungsklage-Gesetzes zu regeln. Damit wäre sichergestellt, dass auch der Individualprozess einer Inhaltskontrolle unterworfen ist.

Bewusste Erklärung des Vertragspartners

AGBs liegen laut Gesetz nicht vor, wenn "Vertragsbedingungen zwischen den Vertragsparteien im Einzelnen ausgehandelt sind". Will sich der Verwender von AGB darauf berufen, dass eine Individualvereinbarung vorliegt, muss er nachweisen, dass das erforderliche Einverständnis des Vertragspartners eine bewusste Entscheidung war. Der Vertragspartner steht also nicht unter Schutz der §§ 305 ff BGB, wenn die Vertragsbedingungen von ihm geprüft und nicht beanstandet wurden. Es ist also die bewusste Erklärung des Vertragspartners, der eine Klausel oder einen Vertrag zu einer Individualvereinbarung werden lässt.
Bei der Verwendung vorformulierter Texte sollte für eine Individualvereinbarung immer eine bewusste Erklärung des Vertragspartners gefordert werden. Dieser hat somit nicht nur die "Möglichkeit" der Kenntnisnahme, sondern hat diese Klausel "tatsächlich" zur Kenntnis genommen. Dazu wäre keine Änderung der Rechtslage notwendig, jedoch würde eine Änderung des Begriffes "Aushandeln im Einzelnen" durch denjenigen der "bewussten Einzelfallentscheidung" einiges erleichtern.

Aktuelle Situation

Auch derzeit herrschen Meinungsverschiedenheiten zwischen Industrieverbänden, die einen möglichen Gesetzesentwurf zum Thema AGB-Recht diskutieren. Die Gesetzesentwürfe sollen verhindern, dass große Unternehmen marktbeherrschend sind und den kleineren Unternehmen den Wettbewerb erschweren, indem diese durch Formulierungen nicht mehr wirtschaftlich geprüft bzw. beanstandet werden können.

Wie heißt es so schön: „Never change a winning team“ oder auf gut Deutsch, „Gib Altbewährtes erst dann auf, wenn die neue Lösung wirklich besser ist.“

susensoftware gmbh
Fon + 49.2406.9896.290

Axel Susen
presse@susensoftware.de

Abdruck kostenfrei, Belegexemplar erwünscht

Entwicklung in der Softwarebranche

„Wir erleben, dass ein individuelles Zugeständnis an den Anwender mit einer Formulierung aus den AGB ergänzt wird. Durch diesen Trick werden vermutlich Regeln, die eigentlich illegal sein sollten, wirksam. Und dabei sind es manchmal vermeintliche Zugeständnisse, auf die der Anwender sowieso ein Anrecht hat.“ sagt Axel Susen, Geschäftsführer von susensoftware GmbH.

Roadshow »Software: Potential oder Konflikt«

Rechtsanwälte und Software-Spezialisten erklären im Seminar, welche Rechte und Pflichten beim Kauf bzw. Verkauf von Software zu beachten sind. Die Teilnehmer haben in der Podiumsdiskussion auch Gelegenheit eigene Anforderungen anzusprechen und von allen Experten eine konkrete Stellungnahme zu erfahren. Die Teilnahmegebühr beläuft sich auf 106 Euro.

http://roadshow.susensoftware.de/

1310 Worte, 10672 Zeichen

Kurzprofil susensoftware

Susensoftware verkauft seit 2001 gebrauchte Softwarelizenzen von Microsoft und SAP an neue Nutzer. Microsoft und SAP haben die Lizenzen auf den neuen Nutzer umgeschrieben und SAP hat den Käufern Wartung für R/3 und SAP ERP angeboten.

Zu den Kunden gehören große international agierende Konzerne aus allen Branchen ebenso wie mittelständische Unternehmen mit mehr als 500 Mitarbeitern. Eingebunden in ein Netzwerk von Software-Herstellern für Lizenz-Management und –Analyse, IT-Beratern und Juristen bietet Geschäftsführer Axel Susen seinen Kunden in kaufmännischen, technischen und juristischen Fragen kompetente Hilfe.

Susensoftware hat in 2012 einen Hersteller wegen Formulierungen in den AGB verklagt.

www.susensoftware.de

Bildmaterial

Axel Susen, Geschäftsführer susensoftware GmbH
http://www.susensoftware.de/unternehmen/presse/susen1.JPG

Der Weg der Stillen Software

http://www.susensoftware.de/unternehmen/presse/stille software.JPG

susensoftware gmbh
Fon + 49.2406.9896.290

Axel Susen
presse@susensoftware.de

Abdruck kostenfrei, Belegexemplar erwünscht