



*Allgemeine Geschäftsbedingungen werden als lästiges Kleingedrucktes leicht vernachlässigt. Dabei bergen sie gerade für den im U.S.-Recht unerfahrenen Kaufmann erhebliche Risiken. Man sollte sie deshalb genauso sorgsam prüfen und verhandeln, wie man auch einen individuellen Vertrag prüfen und verhandeln würde.*

## **AGB ohne AGB Gesetz Versteckte Gefahren in U.S. Terms and Conditions of Sale**

### **I. Hintergrund**

In fast jedem Vertrag, Auftrag und jeder Bestellung findet man auf der Vorderseite, Rückseite oder als Anhang sehr detaillierte allgemeine Geschäftsbedingungen („AGB“) im Kleingedruckten, die man kaum lesen kann und bestimmt nicht lesen will. Man ist froh über den Auftrag oder schon müde von den Hauptverhandlungen und hat sicherlich keine Lust, sich mit diesem „Kleinkram“ zu beschäftigen. Irgendwie ahnt man auch, dass diese Klauseln ohne rechtliche Beratung für den Kaufmann nicht ganz verständlich sein werden. Dennoch will man aber weder Zeit noch Geld investieren, um sich mit dem jeweiligen Käufer oder Verkäufer juristisch auseinanderzusetzen. Dies gilt insbesondere, wenn man unter Zeitdruck steht, das Geschäft abzuwickeln – und unter diesem Zeitdruck steht man immer. Man akzeptiert die AGB deshalb ungeprüft und normalerweise läuft auch erst einmal alles gut, bis eines Tages ein Problem auftaucht. Dann lernt man erneut, was man eigentlich schon wusste: „Der Teufel steckt im Detail“. Man fängt also an, die AGB zu lesen oder mit dem Rechtsanwalt zu besprechen. Sie können sich dann auf eines verlassen – fremde AGB, die Sie kaum oder nicht gelesen haben, sind für Sie meist eine Katastrophe. Sie werden sich fragen: „Wie konnte ich so etwas nur unterschreiben?“

*Viele U.S.-AGB beinhalten Klauseln mit katastrophalen Folgen, für die es keine verlässliche Korrektur durch gesetzliche Regelungen gibt.*

### **II. UCC und „battle of the forms“**

Für den deutschen bzw. europäischen Kaufmann ist die Überraschung noch größer, wenn er angenommen hat, dass auch U.S.-AGB mit gesetzlichen Regeln, ähnlich dem im BGB integrierten ehemaligen AGB-Gesetz, im Einklang stehen müssen. Er muss nun die Erfahrung machen, dass es in den USA kein AGB-Gesetz oder ähnliche gesetzliche Regelungen gibt und dass die vorhandenen Regelungen nicht seinen Vorstellungen entsprechen. Es existiert zwar in jedem Staat der USA eine Form des Uniform Commercial Code („UCC“), in dessen Artikel 2 (Sales) jeweils von Staat zu Staat unterschiedliche gesetzliche Regelungen über Produktverkäufe zu finden sind. Diese Regelungen sind jedoch unter Kaufmännern vertraglich, also auch durch AGB, abdingbar.

Auch die Nutzung eigener AGB bietet keinen verlässlichen Schutz gegen fremde AGB. Denn wenn Käufer und Verkäufer unterschiedliche AGB geltend machen, entscheidet sich im sogenannten „battle of the forms“, welche Klauseln Anwendung finden. Der Ausgang dieser Auseinandersetzung ist schwer vorhersehbar und hängt auch vom Recht des jeweiligen U.S.-Staates ab. Wenn eine Vertragsannahme AGB-Klauseln enthält, die über die AGB des Vertragsangebots hinausgehen, werden diese zusätzlichen Klauseln nur dann Vertragsbestandteil, wenn dies nicht im Angebot bereits ausgeschlossen wurde. Auch wenn die zusätzlichen Klauseln die Vereinbarung erheblich verändern würden

oder wenn der Anbieter sie innerhalb einer angemessenen Zeit zurückweist, bleiben sie unberücksichtigt. Bei der Entscheidung, ob eine nicht zu vereinbarende Klausel (z.B. Vertragsannahme mit Gerichtsstand Texas nach Angebot mit Gerichtsstand New York) Vertragsbestandteil werden soll, wenden einige Gerichte die gleichen Grundsätze wie für zusätzliche Klauseln an. Andere Gerichte folgen der „knock-out rule“, nach der keine der widersprüchlichen Klauseln gilt und statt dessen das UCC die Regelungslücke schließt. Sollen Angebot und Annahme ausdrücklich nur bei Anerkennung der jeweils angehängten AGB gültig sein, kommt zunächst kein Vertrag zustande, wenn die AGB zu unterschiedlich sind. Beginnen die Parteien dennoch mit den gegenseitigen Leistungen, kommen wiederum die Regelungen des UCC zum Tragen. Dementsprechend gibt es nur einen verlässlichen Weg, sich vor unerwünschten AGB zu schützen, wenn die Gegenseite die eigenen AGB nicht vollumfänglich akzeptiert: Man muss die AGB der Gegenseite prüfen, nötigenfalls verhandeln und sich auf eine Version einigen.

Wir möchten Ihnen deshalb in dieser Ausgabe der „Zur Information“ einen kurzen Einblick in einige der folgenschwersten Beispiele für Regelungen geben, die wir regelmäßig in U.S.-AGB sehen. Diese Auflistung kann keine abschließende Analyse des Themas sein. Je umfangreicher aber die AGB sind, die Ihnen präsentiert werden, desto mehr ähnliche Klauseln werden Sie wiedererkennen können. Dabei dürfen Sie sich auch nicht durch die variierenden Überschriften der Klauseln verwirren lassen. Die Regelungen in unseren Beispielen können Sie auch unter anderen Überschriften finden. Umgekehrt können Sie unter den gleichen Überschriften andere Klauseln entdecken. Wenn wir Sie hiermit also zumindest hellhörig machen, haben wir unser Ziel erreicht.

### **III. Beispiele für gefährliche AGB-Klauseln aus der Praxis**

In einigen der folgenden Beispiele für AGB-Klauseln sind die verheerenden Folgen offensichtlich. Noch gefährlicher sind die Klauseln, deren Folgen ebenso weitreichend sind, ohne dass dies beim einfachen Überfliegen erkennbar ist, weil sie zunächst sehr vernünftig klingen. Während viele der folgenden Klauseln nach deutschem Recht unwirksam wären, sind sie in den USA aufgrund der Vertragsfreiheit durchsetzbar.

#### **1. „Acceptance after inspection at any time“**

Laut dieser Klausel ist der Käufer nicht verpflichtet, die gelieferte Ware unverzüglich zu untersuchen und abzunehmen. Er kann die Ware auch zukünftig jederzeit mit der Begründung ablehnen, dass diese nicht im Einklang mit dem Vertrag stehe und den Verkäufer zur Abholung auf Verkäuferskosten auffordern. Dies ist ein Beispiel dafür, wie der UCC durch AGB abgedungen werden kann. Denn ohne diese AGB-Klausel müsste die Untersuchung gemäß UCC zumindest in einem angemessenen Zeitraum („reasonable time“) nach Erhalt der Produkte stattfinden.

#### **2. „Time is of the essence to this contract“**

Diese Klausel klingt sehr vernünftig, da jeder den pünktlichen Ablauf des Geschäftes erwartet. Allerdings ist diese Klausel im Bereich des englischen Common Law außergewöhnlich, da aus ihr die Verpflichtung folgt, alle Vertragspflichten zeitlich peinlich genau erfüllen zu müssen. Dem Gericht steht insoweit kein vernünftiges Ermessen mehr zu. Wenn Sie mit der Musterlieferung einen Tag zu spät sind, sind Sie im Verzug! Wenn Sie bei der Anzahlung oder Überweisung einen Tag zu spät sind, bedeutet dies Verzug. Die Folge können Schadensersatzansprüche und ein Rücktrittsrecht wegen Vertragsbruch sein, selbst wenn die Leistung ohne die Klausel zeitlich noch im tolerierbaren Rahmen gelegen hätte.

---

*Auch bei sinnvoll klingenden Klauseln steckt der Teufel im Detail.*

---

Sicherlich spielt eine solche Klausel eine wichtige Rolle im Geschäftsleben, wenn jede Partei genau weiß, was von ihr erwartet wird und dass sie die Zeitvorgaben erfüllen muss und kann. Dies dürfte regelmäßig bei Lieferungen von kritischen Medikamenten, Organen und Lebensmitteln gegen Vorkasse der Fall sein. Spät ist bei solch zeitlich sensiblen Waren oder Dienstleistungen eben nicht gut genug. In allen anderen Fällen sollte die Klausel nicht unterschrieben werden, wenn es nicht absolut notwendig ist. Entscheidend ist, dass sich die Parteien der außergewöhnlichen beiderseitigen zeitlichen Verpflichtungen bewusst sind und diese auch erfüllen können.

#### **3. „Buyer’s property“/“Buyer’s exclusive rights“**

Unter dieser Art Überschriften verbergen sich häufig Regelungen, nach denen der Käufer nicht nur das Eigentum an Produkten, sondern auch andere weitreichende Rechte wie beispielsweise gewerbliche Schutzrechte an den Produkten des Verkäufers erlangt. Dies kann sogar zur Folge haben, dass der Verkäufer ein Produkt, typischer Weise wenn es im Rahmen des Auftragsverhältnisses entwickelt wurde, nicht weiter verkaufen darf, weil die gewerblichen Schutzrechte daran per AGB auf den Käufer übergegangen sind.

#### 4. „Additional and spare parts“

Der Verkäufer muss Ersatz- und Zubehörteile für mindestens 15 Jahre weiter produzieren und innerhalb dieser Zeitspanne zu dem jetzigen Preis an den Käufer verkaufen.

#### 5. „Duty drawback rights“

Der Käufer ist berechtigt, Exportgebühren (MwSt., Zoll etc.) als Kredit gutgeschrieben zu bekommen.

#### 6. „Design changes“

Der Käufer ist berechtigt, dem Verkäufer jederzeit vor der Lieferung Produktänderungen aufzugeben, die der Verkäufer kostenlos und ohne Verzögerung des Liefertermins umzusetzen hat.

#### 7. „Most favored customer“

Falls der Verkäufer sein Produkt innerhalb eines von den Parteien bestimmten Zeitraums einem anderen Kunden zu einem geringeren Preis verkauft, muss er die Differenz an den Käufer zurückzahlen oder diesem eine Gutschrift ausstellen.

#### 8. „Invoice deadline“

Der Käufer braucht keine Rechnung zu bezahlen, die nicht innerhalb einer bestimmten Anzahl an Tagen nach der Lieferung gestellt wird.

---

*AGB sind nie „Standard“. Die Vertragsfreiheit der USA lässt Klauseln zu, die die Rechte einer Vertragspartei einseitig erheblich erweitern oder beschneiden.*

---

#### 9. „Buyer only has to pay for goods if it is paid by its customers“

Obwohl diese Klausel dreist erscheint, weil sie das Ausfallrisiko des Käufers für zahlungsunfähige Endkunden einfach auf den Verkäufer abwälzt, findet sich die Klausel gelegentlich in den AGB von großen Unternehmen. Das Vertragsverhältnis wird durch diese Klausel in eine besondere Form des Kommissionsgeschäfts, das sogenannte Konsignationsgeschäft, umgewandelt. Wenn dies nicht gewollt ist, sollte die Klausel nicht akzeptiert werden.

#### 10. „Termination for convenience“

In einigen Branchen ist es üblich, dass der Käufer sich das Recht vorbehält, den Kaufvertrag (von Maschinen etc.) jederzeit ohne besonderen Grund zu kündigen. In dieser Klausel stehen dann die Kostenerstattungsformeln für einen solchen Fall. Diese werden allerdings meist auf ein Minimum bemessen. So kann es dort zum Beispiel heißen:

*„Buyer shall pay to Seller the actual costs of work-in-progress and raw materials.“*

Dazu wird die Erstattung von entgangenem Gewinn sowie indirekten Unkosten für Produktentwicklung, Miete und Anpassung der Produktionsstätte oder Entsorgung der Produkte ausgeschlossen. Manchmal werden zudem nur angemessene („reasonable“) Kosten erstattet. Das bedeutet, dass der Käufer die Kosten noch weiter - bis zur Grenze von „unreasonable“ - herunter handeln kann. Als Verkäufer hätten Sie also entgangenem Gewinn und müssten sich je nach Produkt dazu noch fragen: Was machen wir mit tausenden halbfertigen, speziell für den Käufer angefertigten Maschinen, an denen wir schon lange gearbeitet haben und wofür bereits erhebliche Kosten für Arbeitslöhne, Entwicklung und Produktion angefallen sind?

#### 11. „Damages“ (Schadensersatz)

Das englische Common Law umfasst in der langen Geschichte der Präzedenzentscheidungen mehrere richterrechtliche Gestaltungen und Begriffe für Schadensersatz aus Vertragsverhältnissen. Unter keinen Umständen dürfen Sie die verschiedenen in den AGB verwendeten Begriffe also mit der Einstellung schnell überfliegen, diese hätten keine große Bedeutung! Eine nicht ungewöhnliche Klausel kann zum Beispiel heißen:

*„Seller - having been informed of Buyer's reliance on the full and timely performance - shall be responsible for all direct, indirect or incidental consequential damages and all expenses, including attorneys fees, and punitive damages arising from seller's default of any of the terms of this agreement.“*

Jeder Common Law-Jurist kennt den Fall Hadley v. Baxendale, 9 Ex. 341, 156 Eng. Rep. 145 (1854). Er bildet die Grundlage für das Konzept, dass im Vertragsrecht nur vorhersehbare Schäden geltend gemacht werden können, wenn der Beklagte nicht über weitere Konsequenzen im Vorfeld informiert wurde. Deswegen könnte man in der obigen Klausel theoretisch alle Arten von Schadensersatz außer „direct damages“ streichen. Jedes weitere Wort bedeutet nämlich etwas mehr als „direkte“ Schäden, also mehr als die deutsche Naturalrestitution. Zusätzlich sind in den USA - anders als etwa in England - Anwaltsgebühren nicht ohne eine wie oben dargestellte Vertragsvereinbarung einklagbar. „Punitive Damages“, eine Art Strafschadensersatz, sind im Vertragsrecht nicht üblich und sollten deswegen ebenfalls gestrichen werden.

## 12. „Fit for specific purpose intended“

Diese Art von Klausel, nach der ein Produkt für den vom Käufer beabsichtigten Verwendungszweck geeignet sein soll, wird häufig in einer allgemeinen Gewährleistungsklausel versteckt aufzufinden sein. Nach U.S.-Recht wird die Klausel so ausgelegt, als wüsste der Verkäufer genau, wofür der Käufer die Produkte verwenden will. Sollte das Produkt nicht perfekt für diese Anwendung funktionieren, haftet der Verkäufer. Man stelle sich folgendes Beispiel vor: Sie verkaufen Pumpen an einen U.S.-Käufer ohne zu wissen, wo und wie die Pumpen eingesetzt werden sollen. Die AGB des Käufers enthalten jedoch die „fit for specific purpose intended“ Klausel. Es stellt sich heraus, dass der Käufer die Pumpen in der Arktis oder in der Wüste einsetzt. Sollte die Funktionalität durch Kälte, Hitze oder Sand eingeschränkt werden, würde der Verkäufer gewährleistungspflichtig. Die Klausel sollte also nur dann akzeptiert werden, wenn die Anwendungen auf Verwendungszwecke begrenzt sind, die dem Verkäufer bekannt sind.

## 13. „Sale of goods will be free of all liens and security interests“

Diese Bedingung bedeutet, dass die Produkte frei von Pfandrechten und sonstigen Belastungen sein sollen und klingt zunächst vernünftig. Problematisch ist die Klausel jedoch, wenn ein Pfandrecht an dem Produkt den Kaufpreis sichern soll, das sogenannte „Purchase Money Security Interest“ („PMSI“). In Deutschland würde diese Problematik durch einen Verkauf unter Eigentumsvorbehalt gelöst. Diese Rechtskonstruktion existiert in dieser Form jedoch in den USA nicht. Stattdessen lässt man sich das PMSI in ein staatliches Register eintragen und publiziert damit sein Pfandrecht mit rangwahrender Wirkung gegenüber anderen Schuldner. Dieses Pfandrecht zur Kaufpreissicherung würde durch die Klausel verboten. Es sollte daher gegebenenfalls aus der Klausel ausgeklammert werden.

---

*Deutsche AGB lassen sich nicht einfach übersetzen und in den USA verwenden.*

---

## IV. Erstellung eigener AGB

Die Erstellung eigener U.S.-AGB ist eigentlich ein Thema für sich. Deshalb möchten wir an dieser Stelle auch nur vor einem Fehler warnen: Aus Sicht des ausländischen Geschäftsmanns ist es zur Vermeidung größeren Aufwands verlockend, die vorhandenen und bewährten AGB einfach auf Englisch zu übersetzen. Diese Sparmaßnahme wird regelmäßig in größeren Folgeschäden enden. Denn selbst wenn die sprachliche Übersetzung perfekt gelingt, ist dadurch die Übersetzung der dahinter stehenden rechtlichen Konzepte in das U.S.-Recht noch lange nicht gelungen.

## V. Fazit

Es ist unmöglich, in diesem Rahmen alle besonders aggressiven AGB-Klauseln zu behandeln. Wir können Sie nur warnen, dass im Falle einer Auseinandersetzung jedes Wort zu Ihrem Nachteil ausgelegt werden kann. Deshalb sollte man sich nie auf das Argument einlassen, die AGB seien „Standard“ und nicht verhandelbar. Es herrscht Vertragsfreiheit und die AGB sind nie „Standard“. Als Korrektiv für die Vertragsfreiheit bleiben nur einige Grundsätze wie „good faith“ und „fair dealing“, die mit dem deutschen Grundsatz von Treu und Glauben vergleichbar sind. Zur Vermeidung von Streitigkeiten bleibt also nur eine gründliche Prüfung und Verhandlung des ungeliebten Kleingedruckten vor Abschluss des Geschäftes. Natürlich wird die jeweilige Gegenseite je nach Stärke der Verhandlungsposition nicht einfach alle Änderungen akzeptieren. Der Zeit- und Geldaufwand einer rechtlichen Prüfung und Verhandlung von AGB vorab ist aber immer geringer als der Aufwand für das Schlichten oder Ausfechten einer Streitigkeit im Nachhinein.

---

Für weitere Fragen nehmen Sie bitte Kontakt mit uns auf:

### Steven H. Thal

J.Dr.; Attorney at Law, New York  
Rechtsberater für U.S. Recht,  
OLG Frankfurt/ M.  
+1 212 841 0742  
sthal@phillipsnizer.com

### Florian von Eyb

LL.M.; Rechtsanwalt  
Attorney at Law, New York  
+1 212 841 0720  
fvoneyb@phillipsnizer.com

### Alan Behr

J.Dr.; Attorney at Law, New York  
+1 212 841 0552  
abehr@phillipsnizer.com

### Disclaimer (English)

This information is provided as a public service to highlight matters of current interest and does not imply an attorney-client relationship. It is not intended to constitute a full review of any subject matter, nor is it a substitute for obtaining specific legal advice from competent, independent counsel.

### Disclaimer (Deutsch)

Sämtliche Informationen werden ausschließlich als öffentlicher Service zur Verfügung gestellt und begründen kein Mandanten- oder Beratungsverhältnis. Sie stellen ein aktuelles Thema vor, ohne den Anspruch auf Vollständigkeit zu erheben und ersetzen nicht die individuelle, fallspezifische anwaltliche Beratung.