



**Bundeskammer
der gewerblichen Wirtschaft**

Wiedner Hauptstraße 63
A-1045 Wien
Telefon 0222/50105-DW
Telefax 0222/50206-250

Bezirksgericht Telfs

Untermarktstraße 12
6410 Telfs

Ihre Zeichen, Ihre Nachricht vom
1 C 733/93f
7. Juni 1994

Unsere Zeichen
Rp 135/94/MSI/CB

Durchwahl
4296

Datum
17.11.94

Feststellung eines Handelsbrauches, Kostenpflicht bei Inanspruchnahme einer EDV-Hotline

Die Wirtschaftskammer Österreich beehrt sich, in Beantwortung der oben angeführten Anfrage des obigen Gerichts im Sinne von §§ 16 Z 5, 19 Abs 1 und 27 Abs 1 Handelskammergesetz mitzuteilen, daß ihr kammerinternes Begutachtungsverfahren über das Bestehen eines Handelsbrauches folgendes Ergebnis brachte:

Wir haben einer größeren Anzahl von Softwareanbietern die nachstehenden Fragen mit der Bitte um Beantwortung nach eigener Kenntnis (ohne weitere Rückfragen und Erkundigungen) und mit der Zusicherung, daß die Namen der auskunfterteilenden Betriebe nicht genannt werden, zusammen mit einer Sachverhaltsdarstellung vorgelegt oder durch die zuständigen Fachorganisationen vorlegen lassen.

1. Bieten Sie als Software-Unternehmen auch eine telefonische Hilfestellung zur Problemlösung in Form einer Telefon-Hotline an?
2. Besteht nach Ihrer Kenntnis und nach Ihren Erfahrungen in Ihrer Branche ein Handelsbrauch dahingehend, daß bei Nichtvorliegen eines Software-Pflegevertrages die Inanspruchnahme einer derartigen Hotline dahingehend in Rechnung gestellt wird, daß für jede angefangene Viertelstunde ein bestimmter Gebührensatz zur Verrechnung kommt?

Es liegen uns aufgrund dieser Befragung insgesamt 88 verwertbare Einzeläußerungen vor, in denen also die Frage 1 bejaht wurde. 67 dieser Äußerungen stammen aus dem Bereich Gewerbe und 21 aus dem Bereich Handel. Aus Wien kommen 25 dieser Äußerungen, 10 stammen aus Tirol, der Rest verteilt sich auf die übrigen Bundesländer. Es ergibt sich daraus folgendes Bild:

Die Frage 2 wurde von 17 Befragten aus dem Bereich Handel und 45 Befragte aus dem Bereich Gewerbe eindeutig bejaht. Ein Befragter von diesen 45 Bejahenden aus dem

- 2 -

Gewerbe hat zusätzlich angegeben, daß seinerseits 450 öS pro angefangener Viertelstunde verrechnet würden. Ein weiterer gab an, daß die Durchsetzung solcher Forderungen schwierig sei.

Verneint wurde Frage 2 eindeutig von 10 Befragten aus dem Bereich Gewerbe. Einer dieser Verneinenden wies zusätzlich daraufhin, daß eine Verrechnung nur nach vorherigem Hinweis zu Umfang und Art der Kosten erfolgt.

14 weitere Befragte machten ausführlichere, ergänzende Bemerkungen: 1 Befragter aus dem Handel hat die Frage zwar bejaht, aber den Hinweis "bei vorheriger Vereinbarung" hinzugefügt. Ein weiterer hat einen Teil der Frage 2 ("... , daß für jede angefangene Viertelstunde ein bestimmter Gebührensatz zur Verrechnung kommt") gestrichen und den Vermerk "nach Zeitaufwand oder Kulanz" eingefügt. Ein weiterer zwar grundsätzlich Bejahender wies darauf hin, daß teils die aufgewendete Zeit - nach unterschiedlichen Sätzen -, teils aber auch eine Pauschalsumme pro Anruf verrechnet würde.

Im Bereich Gewerbe haben 5 grundsätzlich Bejahende angemerkt, daß der Kunde jedenfalls vorher auf die Kostenpflicht bzw die Verrechnungsweise hingewiesen werden müßte. 3 weitere grundsätzlich Bejahende erklärten im wesentlichen, daß die relevanten Zeiteinheiten bzw Gebührensätze sehr unterschiedlich seien, bzw daß zum Beispiel Gebührenpflicht erst aber der 7 Minute bestünde. 1 weiterer Befragte aus dem Gewerbe hat unter der Voraussetzung, daß eine telefonische Hilfestellung einen unzumutbaren Aufwand darstellt, die Frage bejaht, gleichzeitig aber auch für den Fall verneint, daß "unreife Produkte (Dokumentation, Anwenderfreundlichkeit) die sinnvolle Nutzung erst mit telefonischer Unterstützung ermöglichen, und dies dem Anwender zuvor meist ausdrücklich erklärt würde". 1 Befragter hat angegeben, daß im Falle von Programmfehlern die Leistung kostenlos sei, ansonsten ein Gebührensatz von 200 bis 300 öS exklusive USt pro Viertelstunde verrechnet würde. 1 weiterer grundsätzlich Bejahender aus dem Gewerbe fügte jedoch den Hinweis an, daß eine derartige Vorgehensweise "teilweise üblich" sei.

2 Befragte ließen die Frage 2 unbeantwortet.

Von 88 verwertbaren Einzeläußerungen haben somit 62 Befragte die Frage 2 bejaht. 10 haben das Bestehen eines Handelsbrauches eindeutig verneint. Die ausführlicheren Antworten von 14 weiteren Befragten mit Hinweisen auf die unterschiedlichen Verrechnungsarten bzw auf die Verpflichtung zur vorherigen Information des Kunden lassen sich nicht den bejahenden Äußerungen zuzählen. In 2 Fällen blieb die Frage 2 unbeantwortet.

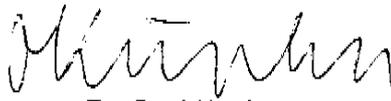
Die Wirtschaftskammer Österreich nimmt in der Regel das Bestehen eines Handelsbrauches erst dann an, wenn mindestens zwei Drittel der Antworten aus den hauptbetroffenen Sektionen positiv sind, um Zufallsergebnisse zu vermeiden. Wenn mehr als die Hälfte jedoch weniger als zwei Drittel der verwertbaren Antworten positiv sind, lautet das Ergebnis meist, daß ein Handelsbrauch nicht feststellbar ist. Wenn weniger als die Hälfte der Befragten positiv antworten, lautet das Ergebnis, daß ein Handelsbrauch nicht besteht.

- 3 -

Im vorliegenden Fall liegt die Zahl der bejahenden Äußerungen außerordentlich knapp über der Zweidrittel-Marke (59), wobei weiters in Betracht zu ziehen ist, daß sehr viele Befragte zusätzliche Anmerkungen machten, das Bestehen des in Frage stehenden Handelsbrauches, also nicht eindeutig bejahen oder verneinen konnten. Angesichts der Tatsache, daß es sich bei den Befragten um Software-Anbieter handelte, bzw genauer um Anbieter derartiger EDV-Hotlines, erlaubt dieses knappe Überschreiten der Zweidrittel-Mehrheit nach Auffassung der WKÖ nicht den Schluß auf eine nahezu ausnahmslose Befolgung der Übung, wie sie für das Bestehen eines Handelsbrauches erforderlich wäre.

Bei diesem Ergebnis vermag die Wirtschaftskammer Österreich das Bestehen des behaupteten Handelsbrauches somit nicht zu bejahen, sondern kommt vielmehr zum Schluß , daß ein Handelsbrauch dahingehend, daß bei Nichtvorliegen eines Software-Pflegevertrages die Inanspruchnahme einer EDV-Hotline dahingehend in Rechnung gestellt wird, daß für jede angefangene Viertelstunde ein bestimmter Gebührensatz zur Verrechnung kommt nicht festgestellt werden kann.

Wirtschaftskammer Österreich
Für den Generalsekretär:



Dr. Paul Kupka

Anlage