

Kammel | Koloseus (Hrsg)

Vertragsrecht | Vertragsgestaltung

PUSCHKARSKI

Grundzüge des Vertragsrechts von Deutschland

+ mybooklink

Herzlichen Glückwunsch

zu Ihrem E-Book

mit mybooklink-Funktion!

Ihr Vorteil: Gesetze und Judikatur sind mit den Ihnen vertrauten Rechtsdatenbanken direkt verknüpft. Darunter etwa RIS, EUR-Lex, Lexis360 und viele mehr.

Wie funktioniert's?

- E-Book (mit mybooklink-Icon) kaufen
- Rechnung per E-Mail senden an mybooklink@facultas.at und Freischaltcode per E-Mail erhalten
- Auf [mybooklink](#) registrieren, Freischaltcode eingeben und los geht's!

Für Rückfragen wenden Sie sich bitte an mybooklink@facultas.at.

Zitiervorschlag: *Puschkarski*, Grundzüge des Vertragsrechts von Deutschland

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Hinweis: Aus Gründen der leichteren Lesbarkeit wird auf eine geschlechtsspezifische Differenzierung verzichtet. Entsprechende Begriffe gelten im Sinne der Gleichbehandlung für beide Geschlechter.

Das Werk ist urheberrechtlich geschützt. Alle Rechte, insbesondere die Rechte der Verbreitung, der Vervielfältigung, der Übersetzung, des Nachdrucks und der Wiedergabe auf fotomechanischem oder ähnlichem Wege, durch Fotokopie, Mikrofilm oder andere elektronische Verfahren sowie der Speicherung in Datenverarbeitungsanlagen, bleiben, auch bei nur auszugsweiser Verwertung, dem Verlag vorbehalten.

Es wird darauf verwiesen, dass alle Angaben in diesem Fachbuch trotz sorgfältiger Bearbeitung ohne Gewähr erfolgen und eine Haftung der Herausgeber, der Autorin oder des Verlages ausgeschlossen ist.

eISBN 978-3-99111-536-6

Vorwort

§ 311 Abs. 1 BGB besagt: „Zur Begründung eines Schuldverhältnisses durch Rechtsgeschäft sowie zur Änderung des Inhalts eines Schuldverhältnisses ist ein Vertrag zwischen Beteiligten erforderlich, soweit nicht das Gesetz ein anderes vorschreibt.“ So einfach und selbstverständlich diese Formulierung auch anmutet, so ist sie doch Ausdruck der Privatautonomie und stellt klar, dass das Gesetz dem Ratsuchenden für die Regelung seiner Belange Hilfe, aber auch Grenzen geben will.

Dieses Buch soll einen ersten Überblick über das deutsche Vertragsrecht geben. Dabei will es sowohl dem Juristen als auch dem ratsuchenden juristischen Laien eine leicht verständliche Übersicht der wichtigsten Fragen der Praxis in die Hand geben, die zu jeder Thematik in der weiterführenden Literatur der Fußnoten vertieft werden kann. Ein besonderes Augenmerk wurde auf die Fragen des Wirtschaftsrechts und des Handelskaufs gelegt, die im grenzüberschreitenden Geschäftsverkehr von Unternehmern der beiden Nachbarländer immer wieder auftauchen. Daneben enthält das Buch auch kurze Verweise zur österreichischen Rechtslage, wo ein Vergleich und ein Aufzeigen der Unterschiede angebracht ist.

In die nachfolgenden Darstellungen sind die Erfahrungen meiner nunmehr seit mehr als zehn Jahren sowohl in Deutschland als auch in Österreich praktizierten anwaltlichen Tätigkeit eingeflossen. Nach anfänglichem Optimismus in Bezug auf Ähnlichkeit von Normen und Sprache stellte sich schnell heraus, dass der Teufel im Detail steckt und eine Berücksichtigung der gelebten Rechtspraxis oft hilfreich sein kann.

Mein herzlicher Dank gilt Herrn *Prof. Dr. Armin J. Kammel*, welcher die Aufnahme dieses Bandes in die akademische Reihe des Internationalen Vertragsrechts angeregt und unterstützt hat.

Franziska Puschkarski

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Abkürzungsverzeichnis	XIX
Literaturverzeichnis	XXIII
1. Vorbemerkung	1
1.1. Gang der Darstellung	1
1.2. Das deutsche Rechtssystem	1
1.3. Die Quellen des deutschen Vertragsrechts	2
1.4. Der Aufbau des BGB	2
1.5. Die Anspruchsgrundlagen	3
2. Grundlagen des deutschen Vertragsrechts	4
2.1. Die Rechtssubjekte	4
2.1.1. Die Rechts- und Handlungsfähigkeit der Vertrags- partei	4
2.1.2. Die natürliche Person	4
2.1.3. Die juristische Person	5
2.2. Die Vertragsfreiheit	6
2.3. Die Vertragsentstehung	7
2.3.1. Angebot und Annahme	7
2.3.1.1. Angebot	7
2.3.1.2. Zugang	9
2.3.1.3. Annahme	9
2.3.1.4. Dissens	10
2.3.1.5. Besonderheiten im Handelsrecht	10
2.3.2. Stellvertretung	11
2.3.2.1. Voraussetzungen der rechtsgeschäftlichen Vertretung	11
2.3.2.1.1. Vollmacht und Prokura	11
2.3.2.1.2. Eigene Willenserklärung des Stellvertreters	12
2.3.2.1.3. Abgrenzung zum Boten	12
2.3.2.1.4. Willenserklärung innerhalb der eingeräumten Vertretungsmacht	12
2.3.2.1.5. Offenkundigkeitsprinzip	13
2.3.2.2. Erlöschen der Vertretungsmacht	14
2.3.2.3. Insichgeschäft	14

2.3.2.4.	Anscheinsvertretung	14
2.3.2.5.	Vertreter ohne Vertretungsmacht	15
2.3.3.	Der Dritte im Vertragsverhältnis	15
2.3.3.1.	Der Vertrag zugunsten Dritter	16
2.3.3.2.	Der Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter	16
2.3.3.3.	Der Vertrag zulasten Dritter	17
2.3.3.4.	Die Abtretung	17
2.3.3.5.	Die Schuldübernahme	18
2.3.4.	Formbedürftigkeit	19
2.3.4.1.	Die gesetzlich geregelten Formvorschriften	19
2.3.4.2.	Die Schriftform und das digitale Zeitalter	19
2.3.4.3.	Die gewillkürte Schriftform	20
2.3.4.4.	Das Durchschlagen der Formvorschrift auf Vollmacht und Nebenabreden	20
2.3.4.5.	Besonderheiten im Handelsrecht	21
2.4.	Das Scheitern des Vertrages	21
2.4.1.	Nichtigkeit	21
2.4.1.1.	Allgemeine Nichtigkeitsgründe	21
2.4.1.2.	Nichtigkeit wegen Formmangels	22
2.4.1.3.	Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot	23
2.4.1.4.	Sittenwidrigkeit und Wucher	24
2.4.1.4.1.	Verstoß gegen die guten Sitten	24
2.4.1.4.2.	Wucher	24
2.4.1.5.	Die Anfechtung	25
2.4.1.5.1.	Die Irrtumsanfechtung	25
2.4.1.5.2.	Die Anfechtung wegen Täuschung und Drohung	25
2.4.1.6.	Rechtsfolgen der Nichtigkeit	26
2.4.2.	Rücktritt vom Vertrag	26
2.4.2.1.	Rücktrittsrecht	26
2.4.2.2.	Ausübung und Rechtsfolgen des Rücktritts	27
2.4.3.	Der Aufhebungsvertrag	28
2.4.4.	Die Vertragskündigung	28
2.4.5.	Störung der Geschäftsgrundlage	29
2.5.	Vertragsähnliche Ansprüche	29
2.5.1.	Die Culpa in contrahendo/Ansprüche bei Vertrags- anbahnung	30
2.5.2.	Die Geschäftsführung ohne Auftrag	31
3.	Leistungsstörung und ihre Rechtsfolgen	32
3.1.	Einleitung	32
3.2.	Die Unmöglichkeit der Leistung	33
3.2.1.	Gattungsschuld und Stückschuld	33
3.2.1.1.	Gattungsschuld	33
3.2.1.2.	Stückschuld	33

3.2.2.	Arten der Unmöglichkeit	34
3.2.3.	Rechtsfolgen der Unmöglichkeit	36
3.2.3.1.	Befreiung von der Leistungspflicht und Gegenleistung	36
3.2.3.2.	Schadensersatz	37
3.2.3.3.	Rücktritt vom Vertrag	37
3.2.3.4.	Herausgabe des Ersatzes	37
3.3.	Leistungsverzögerung	38
3.3.1.	Voraussetzungen der Leistungsverzögerung	38
3.3.1.1.	Mahnung	38
3.3.1.2.	Leistungszeitpunkt kalendermäßig bestimmt	39
3.3.1.3.	Leistungszeitpunkt vom Eintritt des Ereignisses abhängig	39
3.3.1.4.	Leistungsverweigerung durch den Schuldner	39
3.3.1.5.	Keine Mahnung bei Entgeltforderungen	40
3.3.1.6.	Keine Mahnung auf Grund von Interessen- abwägung	40
3.3.2.	Rechtsfolgen der Leistungsverzögerung	41
3.3.2.1.	Leistungserzwingung	41
3.3.2.2.	Verzögerungsschaden	41
3.3.2.3.	Schadensersatz neben der Leistung	42
3.3.2.4.	Rücktritt und Schadensersatz statt der Leistung	42
3.4.	Mangelhafte Leistung	43
3.5.	Leistungsverweigerung	43
3.6.	Verletzung von vertraglichen Nebenleistungspflichten	43
3.7.	Vertretenmüssen	44
3.7.1.	Verschuldensmaßstab	44
3.7.2.	Zurechnung von Erfüllungsgehilfen	44
3.8.	Die Verjährung	45
3.8.1.	Regelmäßige Verjährung	46
3.8.2.	Dreißigjährige Verjährung	46
3.8.3.	Verjährung bei Rechten an Grundstücken	46
3.8.4.	Verjährung von Gewährleistung und Schadens- ersatz	47
3.8.5.	Vertragliche Vereinbarungen	48
3.8.6.	Hemmung und Neubeginn	49
3.8.7.	Beachtenswertes bei Aufrechnung und Zurück- behaltung	49
4.	Hauptvertragstypen	51
4.1.	Der Kaufvertrag	51
4.1.1.	Die Wirkungen des Kaufvertrages	52
4.1.1.1.	Gegenstand des Kaufvertrages	52

4.1.1.2.	Erfüllung des Kaufvertrages	52
4.1.1.3.	Eigentumsvorbehalt	52
4.1.1.4.	Leistungsstörung	53
4.1.1.4.1.	Sachmangel	53
4.1.1.4.2.	Rechtsfolgen	53
4.1.1.5.	Verjährung im Kaufrecht	55
4.1.2.	Besondere Arten von Kaufverträgen	56
4.1.2.1.	Kauf auf Probe	56
4.1.2.2.	Wiederkauf	56
4.1.2.3.	Vorkaufsrecht	57
4.1.3.	Besonderheiten für Unternehmer	58
4.1.4.	Besonderheiten für Verbraucher	60
4.2.	Der Teilzeit-Wohnrechtevertrag	61
4.3.	Finanzierungsverträge	61
4.3.1.	Der Darlehensvertrag	62
4.3.2.	Der Verbraucherdarlehensvertrag	62
4.3.2.1.	Informationspflichten	62
4.3.2.2.	Widerrufsrecht und verbundene Verträge	63
4.3.2.3.	Vorzeitige Beendigung	63
4.4.	Der Schenkungsvertrag	64
4.5.	Die Gebrauchsüberlassungsverträge	65
4.5.1.	Der Mietvertrag	65
4.5.1.1.	Gegenstand des Mietvertrages	66
4.5.1.2.	Mangel der Mietsache	66
4.5.1.3.	Beendigung	67
4.5.1.4.	Besonderheiten bei Mietverhältnissen über Wohn- raum	68
4.5.1.4.1.	Allgemeines zur Vertragsgestaltung	68
4.5.1.4.2.	Nebenkostenabrechnung	69
4.5.1.4.3.	Schönheitsreparaturen	69
4.5.1.4.4.	Mieterhöhung	70
4.5.1.4.5.	Beendigung	70
4.5.1.4.6.	Befristung	71
4.5.2.	Der Leasingvertrag als atypischer Mietvertrag	72
4.5.3.	Der Pachtvertrag	73
4.5.4.	Der Leihvertrag	73
4.5.5.	Der Sachdarlehensvertrag	73
4.6.	Der Dienstvertrag	74
4.6.1.	Gegenstand des Dienstvertrages	74
4.6.2.	Beendigung des Dienstvertrages	75
4.6.3.	Besonderheiten für Unternehmer	76
4.7.	Der Behandlungsvertrag	76

4.8.	Der Werkvertrag	76
4.8.1.	Gegenstand des Werkvertrages	76
4.8.2.	Abnahme des Werkes	77
4.8.3.	Mangel des Werkes	77
4.8.4.	Beendigung	78
4.8.5.	Besonderheiten für Unternehmer	78
4.9.	Der Bauvertrag	79
4.9.1.	Gegenstand des Bauvertrages	79
4.9.2.	Verbraucherbauvertrag	79
4.9.3.	Der Architektenvertrag und Ingenieurvertrag	80
4.9.4.	Der Bauträgervertrag	80
4.10.	Der Pauschalreisevertrag	81
4.10.1.	Gegenstand des Reisevertrages	81
4.10.2.	Reisemangel	82
4.10.3.	Beendigung	83
4.10.4.	Die Vermittlung von Reiseleistungen	83
4.11.	Der Maklervertrag	83
4.12.	Der Geschäftsbesorgungsvertrag	84
4.13.	Die Bürgschaft	85
5.	Typische Vertragsarten des Wirtschaftsrechts	87
5.1.	Der Rahmenvertrag	87
5.1.1.	Grundlegendes	88
5.1.2.	Typischer Vertragsinhalt	89
5.1.3.	Lieferbeziehung	90
5.1.3.1.	Einzelvertrag	90
5.1.3.2.	Rangverhältnis	91
5.1.3.3.	Leistungsaustauschpflichten	91
5.1.4.	Pflichtverletzung	92
5.1.4.1.	Verletzung der Verhandlungspflicht	92
5.1.4.2.	Verletzung der Pflicht zur Vorratshaltung	93
5.1.5.	Änderung des Rahmenvertrages während der Laufzeit	93
5.1.6.	Dauer und Beendigung	94
5.2.	Der Sukzessivlieferungsvertrag	94
5.2.1.	Grundlegendes	95
5.2.2.	Typischer Vertragsinhalt	95
5.2.2.1.	Echter und unechter Sukzessivlieferungsvertrag	95
5.2.2.1.1.	Echter Sukzessivlieferungsvertrag	95
5.2.2.1.2.	Unechter Sukezssivlieferungsvertrag	96
5.2.2.2.	Grenzen der zeitlichen Bindung	96
5.2.2.3.	Besonderheiten gegenüber Verbrauchern	97
5.2.3.	Pflichtverletzung	97
5.2.4.	Dauer und Beendigung	98

5.3.	Der Vertragshändlervertrag	99
5.3.1.	Typischer Vertragsinhalt	99
5.3.2.	Pflichtverletzung	101
5.3.3.	Dauer und Beendigung	102
5.4.	Der Handelsvertretervertrag	103
5.4.1.	Typischer Vertragsinhalt	104
5.4.2.	Pflichtverletzung	105
5.4.3.	Dauer und Beendigung	105
5.5.	Der Franchisevertrag	106
5.5.1.	Typischer Vertragsinhalt	107
5.5.2.	Pflichtverletzung	108
5.5.3.	Dauer und Beendigung	109
6.	Verträge des Gesellschaftsrechts	110
6.1.	Die Gemeinschaft bürgerlichen Rechts (GbR)	110
6.1.1.	Gründung	111
6.1.1.1.	Gesellschaftszweck	112
6.1.1.2.	Name und Sitz	112
6.1.1.3.	Beteiligung und Beiträge der Gesellschafter	112
6.1.1.4.	Geschäftsführung und Vertretung	113
6.1.1.5.	Stimmrechte	114
6.1.1.6.	Gewinn-/Verlustverteilung	115
6.1.1.7.	Haftung	115
6.1.1.8.	Dauer und Beendigung	115
6.1.2.	Übertragung	116
6.1.3.	Kündigung und Beendigung	117
6.2.	Die Offene Handelsgesellschaft (OHG)	118
6.2.1.	Gründung	118
6.2.1.1.	Geschäftsführung und Vertretung	118
6.2.1.2.	Stimmrechte	119
6.2.1.3.	Gewinn-/Verlustverteilung	119
6.2.1.4.	Wettbewerbsverbot	120
6.2.2.	Übertragung	120
6.2.3.	Kündigung und Beendigung	121
6.2.4.	Unterschiede zum österreichischen Gesellschaftsrecht	122
6.3.	Die Kommanditgesellschaft (KG)	122
6.3.1.	Gründung	122
6.3.1.1.	Geschäftsführung und Vertretung	123
6.3.1.2.	Stimmrechte	123
6.3.1.3.	Gewinn-/Verlustverteilung	123
6.3.1.4.	Wettbewerbsverbot	124
6.3.2.	Übertragung	124
6.3.3.	Beendigung und Kündigung	124

6.4.	Die GmbH & Co. KG	124
6.5.	Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH)	125
6.5.1.	Gründung	125
6.5.1.1.	Gegenstand des Unternehmens und Gesellschafts- zweck	127
6.5.1.2.	Name und Sitz	127
6.5.1.3.	Stammkapital	128
6.5.1.4.	Geschäftsführung und Vertretung	128
6.5.1.5.	Stimmrechte	130
6.5.1.6.	Gewinn-/Verlustverteilung	130
6.5.1.7.	Verfügung über Geschäftsanteile	131
6.5.1.8.	Einziehung von Geschäftsanteilen	131
6.5.1.9.	Wettbewerbsverbot	132
6.5.1.10.	Dauer und Beendigung	132
6.5.2.	Die Treuhandschaft	132
6.5.3.	Übertragung	133
6.5.4.	Beendigung	134
6.6.	Die Mini-GmbH (1-EURO-GmbH)	134
6.7.	Die Aktiengesellschaft (AG)	135
6.8.	Der Joint-Venture-Vertrag	135
7.	Arbeitsvertrag	136
7.1.	Die Erstellung des Arbeitsvertrags	136
7.1.1.	Die Hauptleistungspflichten des Arbeitnehmers	136
7.1.2.	Das Entgelt	136
7.1.3.	Die Probezeit	138
7.1.4.	Das Urlaubsrecht	138
7.1.5.	Die Erkrankung des Arbeitnehmers	139
7.1.6.	Die Verschwiegenheitspflicht	139
7.1.7.	Die Vertragsstrafe	140
7.1.8.	Die Kündigung	140
7.1.9.	Die Befristung	141
7.1.9.1.	Die zeitliche Befristung	141
7.1.9.2.	Die zweckbedingte Befristung	141
7.1.9.3.	Die Kettenbefristung	142
7.1.10.	Die geringfügige Beschäftigung	142
7.2.	Die Zusatzvereinbarungen	143
7.2.1.	Dienstwagenregelung	143
7.2.2.	Fortbildungsvereinbarung	143
7.2.3.	Betriebliche Altersvorsorge	144
7.2.4.	Wettbewerbsverbot	144
7.2.5.	Arbeitgeberdarlehen	146

7.3.	Die Haftung	146
7.3.1.	Die Haftung des Arbeitgebers	147
7.3.2.	Die Haftung des Arbeitnehmers	147
7.4.	Die Beendigung des Arbeitsvertrages	148
7.4.1.	Die Kündigung	148
7.4.1.1.	Die ordentliche betriebsbedingte Kündigung	149
7.4.1.2.	Die ordentliche personen- oder verhaltensbedingte Kündigung	149
7.4.1.3.	Die außerordentliche Kündigung	150
7.4.1.4.	Die Kündigung im befristeten Arbeitsverhältnis	152
7.4.1.5.	Besonderer Kündigungsschutz	152
7.4.1.6.	Die Kündigungserklärung	152
7.4.1.7.	Die Folgen der Kündigung	153
7.4.2.	Der Aufhebungsvertrag	154
7.4.3.	Die Kündigungsschutzklage	155
8.	Wettbewerbsrecht	157
8.1.	Allgemeines	157
8.1.1.	Der Schutzzweck	158
8.1.2.	Die Personen im Wettbewerbsrecht	158
8.1.2.1.	Der Unternehmer	158
8.1.2.2.	Der Verbraucher und sonstige Marktteilnehmer	159
8.1.2.3.	Der Mitbewerber	159
8.2.	Der Wettbewerbsverstoß	160
8.2.1.	Die Generalklausel	160
8.2.1.1.	Allgemeines	161
8.2.1.2.	Der Anhang	162
8.2.2.	Die Zuwiderhandlung gegen eine gesetzliche Vorschrift	162
8.2.2.1.	Gesetzliche Vorschrift	162
8.2.2.2.	Spürbare Beeinträchtigung	163
8.2.3.	Die Beeinträchtigung des Mitbewerbers	163
8.2.3.1.	Herabsetzen oder Verunglimpfen	163
8.2.3.2.	Rufschädigung	164
8.2.3.3.	Nachahmung	164
8.2.3.4.	Gezielte Behinderung	165
8.2.4.	Aggressive geschäftliche Handlung	166
8.2.4.1.	Belästigung	166
8.2.4.2.	Nötigung	167
8.2.4.3.	Unzulässige Beeinflussung	167
8.2.5.	Irreführende geschäftliche Handlungen	168
8.2.5.1.	Irreführung durch aktives Tun	169
8.2.5.2.	Irreführung durch Unterlassen	169

8.2.6.	Vergleichende Werbung	170
8.2.6.1.	Keine Waren und Dienstleistungen des gleichen Bedarfs oder derselben Zweckbestimmung	170
8.2.6.2.	Der Eigenschaftsvergleich	171
8.2.6.3.	Die Verwechslungsgefahr	171
8.2.6.4.	Die Rufausnutzung oder -beeinträchtigung	171
8.2.6.5.	Herabsetzen oder Verunglimpfen	172
8.2.6.6.	Imitation oder Nachahmung	172
8.2.7.	Unzumutbare Belästigung	172
8.3.	Ansprüche und Sanktionen	173
8.3.1.	Die Aktivlegitimation	173
8.3.1.1.	Der anspruchsberechtigte Mitbewerber	173
8.3.1.2.	Der anspruchsberechtigte Verband	174
8.3.2.	Beseitigung und Unterlassung	174
8.3.2.1.	Unterlassung	174
8.3.2.2.	Beseitigung	174
8.3.2.3.	Anspruchsgegner	175
8.3.2.4.	Missbrauch	175
8.3.3.	Auskunft	176
8.3.4.	Schadensersatz	176
8.3.5.	Gewinnabschöpfung	176
8.3.6.	Sanktionen	177
8.3.7.	Verjährung	177
8.4.	Das Verfahren	177
8.4.1.	Die Abmahnung	177
8.4.2.	Die gerichtliche Durchsetzung	178
8.4.2.1.	Einstweilige Verfügung	179
8.4.2.2.	Hauptsacheverfahren	180
8.4.3.	Die Zuständigkeit der Einigungsstellen	180
9.	Allgemeine Geschäftsbedingungen	181
9.1.	Anwendungsbereich	182
9.2.	Definition	182
9.3.	Wirksame Einbeziehung in den Vertrag	183
9.3.1.	Einbeziehung gegenüber Verbrauchern	184
9.3.2.	Einbeziehung gegenüber Unternehmern	184
9.3.3.	Incoterms	185
9.4.	Überraschende und mehrdeutige Klauseln	185
9.5.	Inhaltskontrolle	186
9.5.1.	Besonderheiten gegenüber Unternehmern	187
9.5.2.	Absolute Klauselverbote	187
9.5.2.1.	Kurzfristige Preiserhöhungen, § 309 Nr. 1 BGB	187
9.5.2.2.	Leistungsverweigerungsrecht, § 309 Nr. 2 BGB	188

9.5.2.3.	Aufrechnungsverbot, § 309 Nr. 3 BGB	188
9.5.2.4.	Begrenzung von Schadensersatz	188
9.5.2.4.1.	Pauschalisierte Schadensersatz, § 309 Nr. 5 BGB	188
9.5.2.4.2.	Haftungsausschluss bei Vorsatz und Fahrlässigkeit, § 309 Nr. 7 BGB	189
9.5.2.5.	Vertragsstrafe, § 309 Nr. 6 BGB	189
9.5.2.6.	Auflösung des Vertrages, § 309 Nr. 8 lit. a BGB	190
9.5.2.7.	Beschränkung der Mängelrechte, § 309 Nr. 8 lit. b BGB	190
9.5.3.	Klauseln mit Wertungsmöglichkeit	191
9.5.3.1.	Fristbestimmungen	191
9.5.3.1.1.	Lange oder unbestimmte Annahmefristen, § 308 Nr. 1 Var. 1 BGB	191
9.5.3.1.2.	Lange oder unbestimmte Leistungsfrist § 308 Nr. 1 Hs. 1 Var 2 BGB	192
9.5.3.1.3.	Sonstige Fristbestimmungen	192
9.5.3.2.	Rücktrittsregelungen, § 308 Nr. 3 BGB	192
9.5.3.3.	Leistungsänderung, § 308 Nr. 4 BGB	193
9.5.3.4.	Fingierte Erklärungen, § 308 Nr. 5 BGB	193
9.5.3.5.	Fiktion des Zugangs, § 308 Nr. 6 BGB	194
9.5.3.6.	Nutzungsentgelt und Aufwendungsersatz bei der Abwicklung von Verträgen, § 308 Nr. 7 BGB	194
9.5.4.	Generalklausel des § 307 BGB	195
9.5.4.1.	Pflicht zur Vorauszahlung	195
9.5.4.2.	Abtretungsverbot	196
9.5.4.3.	Einzugsermächtigung	196
9.5.4.4.	Ausschluss der kaufmännischen Untersuchungs- und Rügepflicht	196
9.5.5.	Transparenzgebot	197
9.6.	Nachträgliche Abänderung von Klauseln	197
9.7.	Rechtsfolgen unzulässiger Klauseln	197
9.7.1.	Einwand im individuellen Vertragsverhältnis	198
9.7.2.	Das Unterlassungsklagengesetz (UKlaG)	198
10.	Praktische Anmerkungen	199
10.1.	Anwendbares Recht	199
10.2.	Vertragsauslegung	200
10.3.	Aufrechnung	201
10.4.	Schiedsgerichtsvereinbarung	202
10.5.	Vertragsstrafe und Strafschadensersatz	203
10.6.	Anwaltliche Vertretung	204
10.7.	Genehmigungsbedürftige Rechtsdienstleister	205

10.8. Zivilprozess	205
10.8.1. Die Kommunikation mit den Gerichten	206
10.8.2. Verfahrensarten	206
10.8.2.1. Mahnverfahren	206
10.8.2.2. Klageverfahren	208
10.8.2.2.1. Klageschrift	208
10.8.2.2.2. Zuständigkeit der Gerichte	208
10.8.2.2.3. Postulationsfähigkeit	209
10.8.2.2.4. Verfahrensablauf	209
10.8.2.2.5. Widerklage	211
10.8.2.3. Die Rechtsmittel	211
10.8.2.3.1. Die Berufung	211
10.8.2.3.2. Die Revision	213
10.8.2.3.3. Die Beschwerde	213
10.8.2.4. Der europäische Zahlungsbefehl	214
10.8.2.5. Das europäische Bagatellverfahren	214
10.8.3. Einstweiliger Rechtsschutz	215
10.8.3.1. Die einstweilige Verfügung	215
10.8.3.2. Der Arrest	216
10.8.3.3. Die Schutzschrift	217
10.8.3.4. Rechtsmittel	217
10.8.3.4.1. Widerspruch, § 924 ZPO	218
10.8.3.4.2. Berufung	218
10.8.3.4.3. Anordnung der Klageerhebung, § 926 ZPO	218
10.8.3.4.4. Aufhebung wegen veränderter Umstände, § 927 ZPO	218
10.8.4. Die Vollstreckung	219
10.8.4.1. Zwangsvollstreckungsauftrag	220
10.8.4.2. Pfändungs- und Überweisungsbeschluss	220
10.8.4.3. Vollstreckung einer Handlung oder Unterlassung	221
10.8.4.4. Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Titel in Deutschland	221
Stichwortverzeichnis	223

1. Vorbemerkung

1.1. Gang der Darstellung

Der vorliegende Band beginnt mit einem kurzen Überblick über das deutsche Rechtssystem sowie den Quellen des deutschen Vertrags- und Zivilrechts. Ähnlich dem Aufbau des für das Vertragsrecht maßgeblichen Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) wurde auch für die weitere Darstellung in diesem Buch ein Aufbau gewählt, der sich zuerst mit den allgemeinen Fragen des Vertragsrechts auseinandersetzt und sodann auf einzelne wichtige Vertragsarten eingeht. Zwei besondere Kapitel nehmen die typischen Vertragsarten des Wirtschaftsrechts und des Gesellschaftsrechts ein mit Augenmerk auf die für Unternehmer wichtigsten Fragen. Im Anschluss werden die in der Praxis besonders oft gebrauchte Materie des Arbeitsrechts sowie wettbewerbsrechtliche Vorschriften genauer beleuchtet. Zu guter Letzt sollen die wichtigsten Vertragsklauseln der Allgemeinen Geschäftsbedingungen sowie praktische Hinweise für die Durchsetzung von Forderungen dieses Buch abrunden.

1.2. Das deutsche Rechtssystem

Die Vertragsgestaltung dient der Rechtsetzung zwischen den Parteien. Dabei können die Vertragspartner auf die vom Gesetzgeber definierten Vertragstypen zurückgreifen oder aber ihre vertraglichen Beziehungen weitgehend selbst gestalten, sofern das Gesetz dispositive Regelungen enthält. Das deutsche Rechtssystem basiert auf dem **Grundgedanken der Privatautonomie** und somit dem Recht des Einzelnen, seine Verhältnisse selbst zu regeln¹. Das in Art. 2 Abs. 1 GG verankerte Grundrecht auf freie Entfaltung schließt auch die Vertragsfreiheit mit ein. Die Grenzen der Vertragsgestaltung werden durch zwingendes Recht gesetzt. Sie werden meist dann berührt werden, wenn fundamentale Grundprinzipien in Gefahr sind. Daneben schaffen der Verbraucherschutz, das Gebot von Treu und Glauben und die Sittenwidrigkeit einen weiteren Maßstab für eine Abwägung zwischen der Vertragsfreiheit und einem gesellschaftlichen Miteinander.

Im Handelsverkehr zwischen zwei Unternehmern sind die Grenzen des zwingenden Rechts weiter gesteckt, da der **Privatautonomie der Wirtschaft Vorrang gegeben** werden soll. Im Geschäftsverkehr erfahrene Parteien haben ein geringeres Schutzbedürfnis und einen größeren Gestaltungsspielraum. So finden sich in den

¹ Musielak, *Vertragsfreiheit und ihre Grenzen*, JuS 2017, 949.

§§ 348 bis 350 HGB diverse Erleichterungen für beispielsweise die Vertragsstrafe, die Bürgschaftseinrede und Formvorschriften. Weiterhin schränkt § 310 I BGB die Klauselverbote für Allgemeine Geschäftsbedingungen gegenüber Unternehmern ein und erleichtert deren Einbeziehung in den Vertrag.

1.3. Die Quellen des deutschen Vertragsrechts

Die wichtigste Quelle für das deutsche Vertragsrecht ist das BGB. Dort findet der Ratsuchende eine Antwort auf die meisten zivilvertraglichen Gestaltungsfragen. Der deutsche Gesetzgeber hat weitestgehend eine Aufspaltung von Verbraucherschutz, AGB-Regelungen oder auch dem Fernabsatz vermieden, indem er all diese Themengebiete in das BGB integriert hat. Auch wenn der Dienstvertrag selbst in den §§ 611 ff. BGB geregelt ist, müssen im Bereich des Arbeitsrechts die Vielzahl weiterer Normensammlungen, wie beispielsweise das Arbeitszeitgesetz, das Kündigungsschutzgesetz oder das Arbeitnehmer-Entsendegesetz beachtet werden. Fragen des Handelsrechts für Unternehmer beantwortet das HGB, aus welchem viele Regelungen in das UGB in Österreich übernommen wurden. Ebenso regelt das UWG die Fragen des Wettbewerbsrechts zwischen Unternehmern.

1.4. Der Aufbau des BGB

Das BGB ist unterteilt in fünf Bücher², nämlich den Allgemeinen Teil (§§ 1 bis 240), das Recht der Schuldverhältnisse (§§ 241 bis 853), das Sachenrecht (§§ 854 bis 1296), das Familienrecht (§§ 1297 bis 1921) und das Erbrecht (§§ 1922 bis 2385). Dabei ist der vorangestellte Allgemeine Teil des BGB bemüht, viele Probleme der nachfolgenden vier Bücher sozusagen vor die Klammer zu ziehen und allgemeingültige Regelungen für Willensäußerungen, Form und Vertretung bei Vertragschluss zu definieren. Das zweite Buch über das Recht der Schuldverhältnisse schafft wiederum in den ersten sieben Abschnitten allgemein für alle Schuldverhältnisse gültige Normen unter anderem über Leistung, Pflichtverletzung und die Beendigung, um dann anschließend in einem gedanklich nachgestellten zweiten Teil die einzelnen Schuldverhältnisse wie Kauf oder Miete näher zu regeln. Das dritte Buch über das Sachenrecht beschäftigt sich mit dem Besitz und dem Eigentum an Sachen. Die letzten beiden Bücher regeln das Familienrecht mit Ehescheidung, Unterhalt und Kindschaftsangelegenheiten sowie das Erbrecht.

Ähnlich dem BGB ist auch das HGB in fünf Bücher aufgeteilt und gliedert sich wiederum systematisch in einen Teil des Personenrechts im ersten und zweiten Buch, einen Teil des Bilanzrechts im dritten Buch sowie dem Handelsverkehrsrecht im vierten und fünften Buch.

2 Das BGB ist ein Buch, dessen fünf Teile als „Bücher“ bezeichnet werden.

1.5. Die Anspruchsgrundlagen

Anspruchsgrundlage kann der vertragliche Anspruch sein, welcher im Vertrag von den jeweiligen Vertragsparteien geregelt und optimalerweise definiert wurde oder den das Gesetz normiert. Das deutsche Rechtssystem kennt daneben auch den vertragsähnlichen Anspruch, bei dem zwar kein Vertrag geschlossen wurde, die Parteien sich aber so verhalten, dass dem einen oder anderen Teil Rechte und Pflichten aufgrund eines bestimmten Verhaltens auferlegt werden. Dabei gehen die vertraglichen den vertragsähnlichen Ansprüchen vor. Dazu kommen noch die dinglichen Ansprüche, also Ansprüche, die sich aus Eigentum oder Besitz ergeben, sowie auch die deliktischen und kondiktionsrechtlichen Ansprüche³.

3 Zur Prüfungsreihenfolge: Linhart, *Das System der Anspruchsgrundlagen*, JA 2006, 266.

2. Grundlagen des deutschen Vertragsrechts

2.1. Die Rechtssubjekte

2.1.1. Die Rechts- und Handlungsfähigkeit der Vertragsparteien

Zunächst einmal stellt sich die Frage, wer Partei eines Vertrages sein kann. **Vertragsfähigkeit setzt Rechtsfähigkeit voraus.** Unter Rechtsfähigkeit versteht der deutsche Gesetzgeber, dass jemand Träger von Rechten und Pflichten sein kann. Jede rechtsfähige Person darf Ansprüche stellen oder auch Schuldner sein. Davon zu unterscheiden ist die Handlungsfähigkeit, also die Fähigkeit einer Person für sich oder Dritte eigene Erklärungen abzugeben bzw. Rechte und Pflichten zu begründen, ändern oder aufheben zu können. Wer rechtsfähig ist, kann sohin Vertragspartei sein, wer handlungsfähig ist, kann einen Vertrag auch selbst abschließen.

2.1.2. Die natürliche Person

Die natürliche Person als Rechtssubjekt ist der Mensch. Die Rechtsfähigkeit natürlicher Personen beginnt mit der Geburt und endet mit dem Tod. Davon zu unterscheiden ist die Handlungsfähigkeit oder auch **Geschäftsfähigkeit** einer Person.

Voll geschäftsfähig ist, wer volljährig ist. Bei Minderjährigen macht das Gesetz Abstufungen. Kinder bis zu ihrem siebenten Lebensjahr sind gemäß § 105 BGB grundsätzlich nicht geschäftsfähig und müssen sich durch ihre gesetzlichen Vertreter – zumeist ihre sorgeberechtigten Eltern gemäß den §§ 1626 ff., 1629 BGB – vertreten lassen. Wer das siebente, aber noch nicht das 18. Lebensjahr vollendet hat, ist beschränkt geschäftsfähig, § 107 ff. BGB. Die **Einwilligung der gesetzlichen Vertreter** wird benötigt, wenn es sich nicht um ein rechtlich lediglich vorteilhaftes Geschäft handelt, wie dies beispielsweise bei der Schenkung gem. § 516 BGB der Fall sein kann⁴. Bei den hier zu betrachtenden schuldrechtlichen Verträgen liegt diese Voraussetzung nur sehr selten vor, so dass in aller Regel die Einwilligung der gesetzlichen Vertreter benötigt werden wird, denn darauf, ob der Vertrag wirtschaftlich vorteilhaft ist, kommt es nicht an⁵. Eine Ausnahme kennt lediglich der sogenannte Taschengeldparagraf in § 110 BGB mit allerdings restriktiver Auslegung. Bewirkt der Minderjährige die vertraglich geschuldete Leistung mit eigenen Mitteln, die ihm hierfür oder zu seiner freien Verfügung überlassen wurden, so ist der Vertrag auch ohne Einwilligung der gesetzlichen Vertreter wirksam.

4 BGH, Urt. v. 10.11.1954, Az. II ZR 165/53 – NJW 1955, 1353.

5 Kötz, *Vertragsrecht* Rn. 145.