



Rechtsanwaltliche Vertragsgestaltung

Dozent

Matthias Hohkamp



Gliederung

1. Tag: Einführung

Allgemeines, Prüfungsschema, Klausuraufbau

Übungsfälle vornehmlich aus dem Schuldrecht b.T.

2. Tag: Übungen

Übungsfälle, Gliederung Vertragsaufbau, Formulierungsübungen, Klauseln

3. Tag: Gesellschaftsrecht

Gesellschaftsverträge, Gründungsvorgänge

Unternehmensübertragungsverträge, share deal - asset deal

Gewährleistung beim Unternehmenskauf

insgesamt: Methodik der Vertragsgestaltung, aber auch Wiederholung
des materiellen Rechts



Teil 1

- Einführung und Übungsfälle Teil 1



Einführende Literatur

I. Lehrbücher

II. Formularsammlungen mit Kommentierung

→ PDF 1

Kautelarjurisprudenz

| Dezisionsjurisprudenz | Kautelarjurisprudenz |
|---|--|
| stattgefundene Sachverhalte → Beweisaufnahme | zukünftige Sachverhalte → Risikoplanung |
| aktuelle Rechtslage - Gesetz - Rechtsprechung | Rechtslage kann sich ändern |
| Subsumtion | Vertragsgestaltung |
| Richter, forensisch tätige RAe | Notare, kautelarjuristisch tätige RAe |
| | |



Aufgabenstellung Staatsexamen

- Gutachten und Vertragsentwurf
- Gutachten und Entwurf nur einer bestimmten Regelung (Teilbereich)
- Gutachten und Entwurf eines Testaments
- Gutachten und Entwurf einer einseitigen Willenserklärung



Funktion von Verträgen

- Inhaltliche Umsetzung der Privatautonomie
- Dokumentations- und Beweisfunktion (für schriftliche Verträge)
- Warnfunktion der Schriftform (z.B. Bürgschaft, Verbraucherdarlehen)
- Information der Parteien oder Dritter (Richter, RAe ...)
 - Darstellung tatsächliche Ausgangslage (z.B. als Auslegungshilfe, Beweis)
 - Information, Anleitung der Parteien zur Rechtslage



Vertragstypen

- **Austauschverträge**

Regelung der vertraglichen Leistungsbeziehung,
insb. der Leistungsstörungen

- **Gesellschaftsverträge**

als Organisationsverträge

→ wichtig für Aufbau und Gliederung des Vertrages



Kausal- und Verfügungsgeschäfte

- Vertragsurkunde regelt beide Geschäfte
- klare Differenzierung im Aufbau und der Gliederung

Aufgabe

Entwurf eines Kaufvertrages über ein Gebrauchtkfz

privat → privat:

1. Aufbau und Regelungen des Vertrages

2. Entwurf der Gewährleistungsregelung

- als RA des Verkäufers

- als RA des Käufers

→ PDF 2-5



Schema Vertragsgestaltung

= Aufbauschema Klausur

PDF 6

Abgrenzung zwingendes / dispositives Recht

1. Grundsatz Privatautonomie gem. Art. 2 Abs. 1 GG

Gleichgewicht der Verhandlungspartner führt zur Richtigkeit des Verhandlungsergebnisses

2. aber Grenzen durch sozialen Rechtsstaat:

- Schutz vor typisierter wirtschaftlicher, sozialer und struktureller Disparität
- Schutz übergeordneter Rechtsgüter, Dritter, Allgemeinheit, Sicherheit des Rechtsverkehrs

3. Auslegung:

- Wortlaut (grammatische Auslegung)
- Einordnung im Gesetz (systematische Auslegung)
 - > BGB aT, BGB bT grds. dispositiv, aber im Einzelfall Verbotsnorm
 - > BGB SachenR, FamR, ErbR Typenzwang, im Einzelfall aber Öffnungsklausel
 - > spezialgesetzliche Regelungen i.d.R. zwingend, aber Öffnungsklauseln
 - > Ausnahmeregelungen sind eng auszulegen
- Sinn und Zweck (teleologische Auslegung, Schutzrichtung, höherrangiges Recht, Schutz Dritter, Allgemeinheit, Rechtsverkehr -> zwingend)
- Entstehungsgeschichte (historische Auslegung)

4. Inhaltskontrolle

- individualvertraglich: §§ 242, 138 BGB
- AGB §§ 307 ff., z.B. Kernbereich oder Kardinalpflichten oder Schutz von Leben, Körper und Gesundheit



Abgrenzung zwingendes / dispositives Recht Übungen


1. Ausschluss Mietminderungsrecht zugunsten des Vermieters



Abgrenzung zwingendes / dispositives Recht Übungen

1. Ausschluss Mietminderungsrecht zugunsten des Vermieters

→ § 536 Abs. 4 (Verbotnorm)



Abgrenzung zwingendes / dispositives Recht

Übungen

1. Ausschluss Mietminderungsrecht zugunsten des Vermieters

2. Ausschluss § 946 BGB im Werkvertrag Fenster- und Türeinbau



Abgrenzung zwingendes / dispositives Recht

Übungen

1. Ausschluss Mietminderungsrecht zugunsten des Vermieters

→ § 536 Abs. 4 (Verbotnorm)

2. Ausschluss § 946 BGB im Werkvertrag, z.B. Fenster- und Türeinbau

→ zwingend (§ 94 BGB, Publizitätsgrundsatz im Sachenrecht, Sicherheit des Rechtsverkehrs)



Abgrenzung zwingendes / dispositives Recht

Übungen

1. Ausschluss Mietminderungsrecht zugunsten des Vermieters
2. Ausschluss § 946 BGB im Werkvertrag Fenster- und Türeinbau
- 3. Ausschluss § 950 BGB im Kaufvertrag (Holzlieferant - Möbelhersteller)**

Abgrenzung zwingendes / dispositives Recht

Übungen

1. Ausschluss Mietminderungsrecht zugunsten des Vermieters

→ § 536 Abs. 4 (Verbotnorm)

2. Ausschluss § 946 BGB im Werkvertrag Fenster- und Türeinbau

→ zwingend (§ 94 BGB, Publizitätsgrundsatz im Sachenrecht, Sicherheit des Rechtsverkehrs)

3. Ausschluss § 950 BGB im Kaufvertrag

→ str., aber evtl. Verarbeitungsklausel (Bestimmung des Herstellers)



Abgrenzung zwingendes / dispositives Recht

Übungen

1. Ausschluss Mietminderungsrecht zugunsten des Vermieters
2. Ausschluss § 946 BGB im Werkvertrag Fenster- und Türeinbau
3. Ausschluss § 950 BGB im Kaufvertrag (Holzlieferant - Möbelhersteller)
- 4. Ausschluss nachehelicher Unterhalt im Ehevertrag**

Abgrenzung zwingendes / dispositives Recht

Übungen

1. Ausschluss Mietminderungsrecht zugunsten des Vermieters

→ § 536 Abs. 4 (Verbotnorm)

2. Ausschluss § 946 BGB im Werkvertrag Fenster- und Türeinbau

→ zwingend (§ 94 BGB, Publizitätsgrundsatz im Sachenrecht, Sicherheit des Rechtsverkehrs)

3. Ausschluss § 950 BGB im Kaufvertrag

→ str., aber evtl. Verarbeitungsklausel (Bestimmung des Eigentümers)

4. Ausschluss nachehelicher Unterhalt im Ehevertrag

→ §§ 1569 ff. BGB, Öffnungsklausel § 1585c BGB, Inhaltskontrolle § 242 BGB
insb. Grundrechte Art. 6 Abs. 1 und 2 GG, Interesse der Allgemeinheit
(BVerfG Beschl. vom 06.02.2001, 1 BvR 12/92; BGH Urt. vom 11.02.2004, XII ZR 265/02)



Anwendung des Prüfungsschemas Übungen

1. Kleinreparaturklauseln

Vermieter V möchte, dass die Mieter Kleinreparaturen selbst vornehmen oder selbst in Auftrag geben und dafür die Kosten selbst tragen

Anwendung des Prüfungsschemas

Übungen

1. Kleinreparaturklauseln

Vermieter V möchte, dass die Mieter Kleinreparaturen selbst vornehmen oder selbst in Auftrag geben und dafür die Kosten selbst tragen

Lösung:

1. Sachziel: siehe Aufgabe

2. Rechtsziel:

- Ausschluss der Instandhaltungspflicht (Kleinreparaturen) des V nach § 535 BGB
- Verpflichtung M zur Instandhaltung

3. Rechtslage:

AGB → § 307 Abs. 1 und 2 Nr. 1 und 2 BGB

V muss alle Kleinreparaturen selbst vornehmen oder vornehmen lassen

aber:

zulässig ist es, die **Kosten** für Kleinreparaturen auf den M abzuwälzen, Obergrenze 75-100€/ Reparatur, insgesamt max. i.H. einer Nettokaltmiete/ Jahr.



Anwendung des Prüfungsschemas

Übungen

2. Rabatt

Autohersteller A gibt seinen Arbeitnehmern (AN) 10% Rabatt auf einen Neuwagenkauf. Nachdem zahlreiche AN mehrere Autos gekauft hatten und die erworbenen Autos direkt weiterverkauften, möchte A untersagen, dass ein so vom AN erworbenes Auto weiterverkauft werden darf.

Anwendung des Prüfungsschemas

Übungen

Lösung Rabatt:

1. Sachziel:

A möchte, dass der AN das Auto nicht weiterverkaufen darf.

2. Rechtsziel:

- Weiterveräußerungsverbot

3. Rechtslage:

- dingliches Weiterveräußerungsverbot unwirksam, § 137 S. 1 BGB

- nur schuldrechtliches Veräußerungsverbot, § 137 S. 2 evtl. strafbewehrt mit Vertragsstrafe

Kontrolle Sachziel:

Die Formulierung von A darf nicht ohne Prüfung übernommen werden. Wirkliches Sachziel ist: Einfluss auf Preisgestaltung durch A, kein Verkauf unter Herstellerpreis, keine Weitergabe des Rabatts an Dritte.

2. Rechtsziel:

Keine Weitergabe des Rabatts an Dritte

3. Rechtslage:

§ 903 BGB umfasst auch Preisgestaltung bei Verkauf,

aber A kann seinen Rabatt aufschiebend bedingt gewähren. Der Rabatt entfällt, wenn AN das Auto weiterverkauft, §§ 397, 158 BGB (aufschiebend oder auflösend bedingter Teilerlass)



Anwendung des Prüfungsschemas Übungen

3. Fitnessstudio

Der Fitnessstudiobetreiber F verliert Einnahmen, weil seine Kunden oft krankheits- oder verletzungsbedingt absagen. Er möchte, dass die Kunden das gebuchte Kontingent bezahlen, auch wenn sie nicht trainieren können.

Anwendung des Prüfungsschemas

Übungen

3. Fitnessstudio

Lösung:

1. Sachziel:

F möchte, dass die Kunden das gebuchte Kontingent bezahlen, auch wenn sie nicht trainieren.

2. Rechtsziel:

- Zahlungsanspruch aus Fitnessstudiovertrag unabhängig von Nutzung des Kontingents

3. Rechtslage:

- gemischter Vertrag (Mietvertrag/ Dienstvertrag)

- AGB §§ 307 ff.

- § 537 Abs. 1 S. 1 BGB nicht anwendbar

- § 615 S. 1 BGB, nicht zu verschulden, aber kein Verzug, sondern Unmöglichkeit, str.

- § 314 BGB (BGH Urt. vom 08.02.2012, XII ZR 42/10)

- § 326 BGB → F (Schuldner) hat Verwendungsrisiko und verliert Anspruch

(BGH Urt. vom 23.10.1996, XII ZR 55/95, LG Wuppertal Urt. vom 17.12.2004, 10 S 151/04)

Danach muss eine Klausel differenzieren, ob die Nichtnutzung verschuldet oder unverschuldet ist. Wirksam wäre eine Klausel, die die Vorlage eines Attests verlangt für den Nachweis, dass die Nichtnutzung krankheits- oder verletzungsbedingt und unverschuldet ist.



Übungsfälle

siehe Fallsammlung Fälle 1 – 4

(→ PDF 7)

1. Der Kredit (Lösung PDF 8)
2. Der Antiquitätensammler (Lösung PDF 9)
3. Der zweckwidrige Produkteinsatz (Lösung PDF 10)
4. Der günstige Hauskauf (Lösung PDF 11)



Teil 2

- Aufbau und Gliederung von Austauschverträgen
- Formulierungsübungen
- Übungsfälle Teil 2



- Aufbau und Gliederung von Austauschverträgen

→ PDF 1



Formulieren Sie:

1. einfacher Eigentumsvorbehalt

Lösung:

Einfacher Eigentumsvorbehalt

1. Schritt

Vorüberlegung:

Was ist der Regelungsinhalt des einfachen EV?

Was ist der Unterschied zum Normalfall?

Normalfall der Eigentumsübertragung § 929 BGB: Einigung + Übergabe

Abweichung: Einigung aufschiebend bedingt (§ 158 BGB) durch vollständige Kaufpreiszahlung)

2. Schritt

Formulierung: gibt es Formulierungen im Gesetz?



Lösung:

Einfacher Eigentumsvorbehalt

Formulierung aus § 449 BGB:

Verkäufer und Käufer sind sich einig, dass das Eigentum übergeht.
Der Eigentumsübergang steht unter der aufschiebenden Bedingung der vollständigen Zahlung des Kaufpreises.

→ PDF 2



Formulieren Sie:

2. erweiterter Eigentumsvorbehalt

Lösung:

Erweiterter Eigentumsvorbehalt

1. Schritt

Vorüberlegung:

Was ist der Regelungsinhalt des einfachen EV?

Was ist der Unterschied zum Normalfall?

Normalfall der Eigentumsübertragung § 929 BGB: Einigung + Übergabe

Abweichung einfacher Eigentumsvorbehalt: Einigung aufschiebend bedingt (§ 158 BGB) durch vollständige Kaufpreiszahlung)

Abweichung erweiterter Eigentumsvorbehalt: Erweiterung des Sicherungszwecks, es werden zusätzliche Forderungen gesichert



Formulieren Sie:

3. verlängerter Eigentumsvorbehalt



Lösung:

Verlängerter Eigentumsvorbehalt

Regelungsinhalt:

1. Einfacher Eigentumsvorbehalt
2. Weiterveräußerungsermächtigung im gewöhnlichen Geschäftsbetrieb
3. Vorausabtretung des im Wege der Weiterveräußerung erzielten Kaufpreises
4. Einziehungsermächtigung

→ PDF 3



Formulieren Sie:

4. Sicherungsübereignung

Lösung:

Sicherungsübereignung

Regelungsinhalt:

1. Sicherungsabrede (Zweckvereinbarung)
2. Übereignung (abweichend vom Normalfall § 929 BGB), nämlich
 - Einigung Eigentumsübertragung
 - keine Übergabe
 - stattdessen Vereinbarung Besitzmittlungsverhältnis (§ 930 BGB)
3. Rückübereignung
 - Einigung über Rückübertragung aufschiebend bedingt (§ 158)
 - ausdrückliche Einigung über Rückübertragung
 - Besitz bereits beim Sicherungsgeber, Übergabe nicht erforderlich

→ PDF 4



Formulieren Sie:

5. Ehegattentestament Einheitslösung (2 Kinder)

Lösung:

Ehegattentestament Einheitslösung (2 Kinder)

Regelungsinhalt:

1. gegenseitige Vollerbeneinsetzung des längerlebenden Ehegatten
2. Schlusserbeneinsetzung der Kinder zu je $\frac{1}{2}$ auf den Tod des längerlebenden Ehegatten

Abgrenzung zur Trennungslösung:

Die Schlusserben erben nur beim zweiten Erbgang und nur den Nachlass des längerlebenden

Formulierung:

vgl. gesetzliche Formulierung zu § 2269 BGB

→ PDF 5-6



Formulieren Sie:

6. Ehegattentestament Trennungslösung (2 Kinder)

Lösung:

Ehegattentestament Trennungslösung (2 Kinder)

Regelungsinhalt:

1.
 - a) gegenseitige Vorerbeneinsetzung des längerlebenden Ehegatten
 - b) Nacherbeneinsetzung der Kinder zu je $\frac{1}{2}$ für den Nachlass des vorversterbenden Ehegatten
2.
Vollerbeneinsetzung der Kinder zu je $\frac{1}{2}$ für den Nachlass des nachversterbenden Ehegatten

Abgrenzung zur Einheitslösung:

Die Kinder erben als Nacherben den Nachlass des erstversterbenden Ehegatten und als Vollerben den (davon getrennten) Nachlass des nachversterbenden Ehegatten.

Formulierung:

Begriffe Vor- und Nacherbe für ersten Erbgang, Vollerbe für zweiten Erbgang, aber insbesondere Klarstellung der Trennung der Nachlässe

→ PDF 7-8



Übungsfälle

siehe Fallsammlung Fälle 5 - 7

→ PDF 9

5. Das Darlehen (Lösung PDF 10)

6. Das Sparbuch (Lösung PDF 11, 12)


7. Der Erbverzicht (Lösung PDF 13)

Verhandeln

- setzt möglichst umfassende Informationen über Sachverhalte, insb. Marktübersicht, Verkehrsüblichkeit und Rechtslage voraus
- verschiedene Verhandlungstechniken, die die Gegenseite aber durchschauen kann
- grds. Positives hervorheben, Negatives nur bei Rechtspflicht oder wenn Gegenseite ohnehin davon erfährt
- „kein Interesse Taktik“, allenfalls zu bestimmten besonders günstigen Konditionen
- „Fuß in der Tür Taktik“: grundsätzliche Zusage später nach und nach einschränken auf bestimmte Bedingungen

Verhandlungspsychologie:

- Reziprozitätsprinzip (Erwiderung von Entgegenkommen, Partei verzichtet von sich aus auf verschiedene Positionen)
- Kontrastprinzip (Vergleichswert anführen)
- Konsistenzprinzip (Gegenseite wird auf Beständigkeit ihres Verhaltens angesprochen)
- Soziale Bewährtheit (Nachahmung steigt mit Identifikation)
- Sympathie
- Orientierung an Autoritäten (Reputation, Erfolg, Titel, Positionen)
- Knappheit von Gütern
- ...



nichttechnische Standardformulierungen

Beispiele

- gekauft wie gesehen
- gekauft wie probegefahren
- wie es steht und liegt
- Optionsrecht
- Kasse gegen Factura
- 100% Rückgaberecht
- freibleibend
- Aufreißen der Verpackung verpflichtet zum Kauf
- Eltern haften für ihre Kinder
- verheiratet sich der längerlebende Ehegatte nach dem Tode des erstversterbenden, sollen die Kinder gesetzliche Teilung halten



Standardklauseln

Beispiele

- salvatorische Klausel
- Ersetzungsklauseln
- Auslegungsklauseln
- Schriftformklausel
- > einfach
- > doppelt
- Ausschlussklauseln, insbesondere arbeitsvertragliche Ausschlussklauseln
- Skontoklauseln
- Vertragsstrafenklauseln
- Abwehrklauseln
- Abfindungsklauseln



Kautelarjuristisches Instrumentarium Übersicht

→ PDF 14



Vielen Dank