

# Zivilrichter-Leitfaden

Bearbeitet von  
Dr. Katharina Schober

2. Auflage 2016. Buch. XXXII, 293 S. Kartoniert  
ISBN 978 3 406 67767 0  
Format (B x L): 16,0 x 24,0 cm

[Recht > Zivilverfahrensrecht, Berufsrecht, Insolvenzrecht > Zivilverfahrensrecht  
allgemein, Gesamtdarstellungen](#)

Zu [Inhalts-](#) und [Sachverzeichnis](#)

schnell und portofrei erhältlich bei

The logo for beck-shop.de features the text 'beck-shop.de' in a bold, red, sans-serif font. Above the 'i' in 'shop' are three red dots of increasing size. Below the main text, the words 'DIE FACHBUCHHANDLUNG' are written in a smaller, red, all-caps, sans-serif font.

**beck-shop.de**  
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](http://beck-shop.de) ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

- Haben die Parteien unterschiedliche Zukunftserwartungen? Vielleicht könnte der Geschäftsführer einer GmbH ein niedrigeres Festgehalt bekommen, wenn er zusätzlich eine vom Ertrag der Gesellschaft abhängige Zusatzvergütung erhält.<sup>676</sup>
- Lässt sich der vorhandene „Kuchen“ vergrößern?<sup>677</sup> Gibt es zusätzliche Verhandlungs- und Manövriermasse, die den Parteien das Geben und Nehmen erleichtert? Bsp.: Beitritt des Bauunternehmers (der ebenfalls mangelhaft gearbeitet hat) zum Vergleich im Architektenhaftungsprozess zwischen Architekt und Bauherrn; Einbeziehung eines weiteren außerprozessual streitigen Vertrags oder eines anderen Punktes (z.B. werden im Prozess auf Zustimmung zur Mieterhöhung die Schönheitsreparaturen mitgeregelt); nach Rücktritt vom Pkw-Kaufvertrag erklärt sich der Käufer bereit, innerhalb eines bestimmten Zeitraums ein Neufahrzeug bei dem Prozessgegner, dem Verkäufer, zu erwerben. Diese sog. Kuchentaktik kann insbesondere dort hilfreich sein, wo es um die Fortführung von Beziehungen (Geschäftspartner, Mieter/Vermieter, Nachbarn) geht.
- Gibt es einen ganz anderen Weg, um den Konflikt zu lösen?<sup>678</sup> Bei vielen Streitigkeiten lohnt es sich, praktisch und kreativ zu denken. Was wäre denn sinnvoll und gut? Bei Dauerschuldverhältnissen (Miete, Darlehen, Versicherungsvertrag, Gesellschaft) bietet es sich oft an, den Keim der Streitigkeiten zu entfernen und z.B. den Vertrag einfach zu ändern.<sup>679</sup> So kann bei streitigen Darlehensverträgen ein fragwürdiger (aber nicht eindeutig rechtswidriger) Zinssatz durch einen marktüblichen ersetzt werden.<sup>680</sup> Ebenso kann bei Mieterhöhungsbegehren statt einer zweifelhaften Mieterhöhung eine moderate – ggf. ergänzt durch eine Renovierung – vereinbart werden.<sup>681</sup> Das geht natürlich auch bei anderen Verträgen: Könnte der Beklagte statt der verlangten Geldleistung besser eine Sachleistung erbringen? Oder wäre es nicht einfacher, wenn der Kläger die Sache kauft, statt um ein Nutzungsrecht an ihr zu streiten?<sup>682</sup>
- Kann zur Befriedung des Konflikts eine gemeinsame Bewertungsbasis, ein allgemeines Prinzip, das von beiden anerkannt wird, ein Verfahren, nach dem das Ergebnis „objektiv“ bestimmt werden könnte, eingeführt werden?<sup>683</sup>  
Denkbar sind die Hinzuziehung eines Sachverständigen (Schiedsgutachterregelung), ein mathematisches Modell zur Berechnung einer Ausgleichszahlung oder ein sonstiges Verfahren wie „der eine teilt, der andere wählt“.<sup>684</sup>  
Man kann auch auf ein Sachverständigengutachten (vorerst) verzichten und z.B. Fotos des Schadensbildes eines Wasserschadens, dessen Ursache fraglich ist, an einen Sachverständigen senden, der unter Angabe einer Wahrscheinlichkeitsquote schätzen soll, ob der Wasserschaden durch eine fehlende Isolierung entstanden

<sup>676</sup> Kapfer, MittBayNot 2001, 558 (559).

<sup>677</sup> Sog. Kuchentaktik, siehe W. Gottwald/Treuer, Verhandeln und Vergleichen, S. 38-40; W. Gottwald, in: ders./Haft, Verhandeln, S. 65 (81 ff.); Probst, SchlHA 2007, 41 (44).

<sup>678</sup> Sog. Brückentaktik, siehe W. Gottwald/Treuer, Verhandeln und Vergleichen, S. 38-40; W. Gottwald, in: ders./Haft, Verhandeln, S. 65 (81 ff.).

<sup>679</sup> Vgl. Lempp, DRiZ 1994, 422 (423).

<sup>680</sup> Herr, DRiZ 1994, 417 (419).

<sup>681</sup> Probst, SchlHA 2007, 41 (44).

<sup>682</sup> Vgl. W. Gottwald/Treuer, Verhandeln und Vergleichen, S. 86 f.

<sup>683</sup> Sog. Neutrale Standard-Methode, siehe Risse, Wirtschaftsmediation, § 9 Rn. 110 ff.; Kapfer, MittBayNot 2001, 558 (560); Schwarz, MittBayNot 2001, 294 (297).

<sup>684</sup> Schwarz, MittBayNot 2001, 294 (297); zu letzterem auch Risse, Wirtschaftsmediation, § 9 Rn. 129; Greiter, Kreativität, S. 28, 30 f. mit Varianten (Beispiel 6, 8, 9).

- ist.<sup>685</sup> Dessen Quote wird entweder verbindlich als Vergleichsgrundlage bestimmt oder man setzt sich nach der Einschätzung noch einmal zusammen – vielleicht lässt sich ein aufwändiges Gutachten mit Bauteilöffnung so vermeiden.
- Ist in der Rechtsprechung umstritten, ob eine AGB-Klausel wirksam ist, kann man sich auch darauf einigen, die Vergleichsquote davon abhängig zu machen, wie häufig die Regelung für wirksam gehalten wird. Dafür vereinbart man z.B., bei juris unter bestimmten Stichworten zu recherchieren. Alle BGH- und OLG-Urteile der letzten 5 Jahre, die angezeigt werden und die AGB-Klausel betreffen, werden ausgewertet und in eine prozentuale Quote umgesetzt (z.B. bei einer streitigen Vertragsstrafenregelung: 4 Urteile für Wirksamkeit, 6 dagegen = 40% der Vertragsstrafenregelung ist berechtigt).<sup>686</sup>
  - Eine Erbschaft kann man z.B. aufteilen, indem man jeden Gegenstand unter den Erben „versteigert“. Die Summe aller Höchstgebote wird für jeden Erben addiert und zum Schluss untereinander, ggf. mit dem Barvermögen aus der Erbschaft, ausgeglichen.<sup>687</sup>
  - Gibt es Branchen, die ähnliche Probleme haben? Wie werden Probleme dort gelöst?<sup>688</sup>
  - Wie hätten meine Eltern und Großeltern das Problem gelöst? Wie würde ein Kind das Problem lösen?<sup>689</sup>

#### bb) Häufige Vergleichstypen<sup>690</sup>

Viele Vergleiche basieren auf folgenden Grundmodellen:

- Einmalzahlung (dazu (1),
- jährliche Zahlung (2),
- Ratenzahlung (3),
- Chicago-/Monte Carlo-/Monaco-/Las Vegas-Vergleich (4),
- Abfindung (5),
- Schiedsgutachter (6),
- Widerrufs- und Unterlassungsvergleich (7),
- Räumungsvergleich (8),
- Widerrufsvergleich (9),
- Beteiligung eines Dritten (10),
- Ein Vergleich erledigt mehrere Verfahren (11),
- Teilklagerücknahme und Anerkenntnis (12) und
- Teilvergleich und Unstreitigstellen (13).

<sup>685</sup> Risse, Wirtschaftsmediation, § 9 Rn. 116.

<sup>686</sup> Risse, Wirtschaftsmediation, § 9 Rn. 114, auch mit weiteren Beispielen.

<sup>687</sup> Greiter, Kreativität, S. 29 f. (Beispiel 7), auch mit anderen Vorschlägen zu Erbschaftsteilungen (Beispiel 6 und 9, S. 6, 31).

<sup>688</sup> Greiter, Kreativität, S. 160.

<sup>689</sup> Greiter, Kreativität, S. 157, 159.

<sup>690</sup> Musterbeispiele zu Vergleichstexten finden sich bei Theimer/Theimer, Mustertexte II, § 16 Muster 231 ff. Saenger/Ullrich/Siebert/Gierl, ZPO, § 794 Rn. 1 ff. (Muster 867). Ich danke Frau VRLG Ulrike Hohlfeld für wertvolle Anregungen zu Vergleichsmöglichkeiten im Rahmen der Fortbildung des Justizministeriums Baden-Württemberg „Einführungstagung zur richterlichen Praxis“ vom 6.7. bis 9.7.2009 in Schramberg-Sulgen.

### (1) Einmalzahlung

Der häufigste Vergleich ist der einfache Zahlungsvergleich. Da kreative Lösungen in der begrenzten Zeitspanne eines Verhandlungstermins nicht leicht zu finden sind, zahlt der Beklagte oft einen Geldbetrag, der irgendwo zwischen der Ausgangsforderung des Klägers und dem eigenen Abweisungsantrag liegt.<sup>691</sup>

1. Der Beklagte zahlt an den Kläger EUR ...
2. Damit ist der Rechtsstreit zwischen den Parteien erledigt.
3. Die Kosten des Rechtsstreits werden gegeneinander aufgehoben.

Möchte man als Richter einen Zahlungsvergleich vorschlagen, ermittelt man die Zahlungssumme am einfachsten, indem man eine prozentuale Obsiegenwahrscheinlichkeit für den Kläger ansetzt.<sup>692</sup>

Für jede streitige Position eine Einschätzung notieren und darauf basierend eine Quote bilden (z.B. 50 % ansetzen, wenn Ausgang völlig offen ist und ein Sachverständigengutachten Aufklärung verspricht, 1/3, wenn der Kläger darlegungs- und beweisbelastet ist und der Beweis ggf. nicht einfach zu führen ist, 100 %, wenn der Kläger mit der Position auf jeden Fall obsiegen wird). Unsicherheiten dem Grunde und der Höhe nach, Aufklärungsfähigkeit, Beweislast, Auslegungsspielräume, (einheitliche, überwiegende oder uneinheitliche) Rechtsprechung berücksichtigen. Seltsamerweise wird ein Vergleichsvorschlag von den Parteien eher akzeptiert, wenn man das Ergebnis nicht rundet, sondern auf zwei Kommastellen genau rechnet, selbst – oder gerade – wenn dabei „krumme“ Beträge stehen bleiben (eine Scheinobjektivität, da die Quote natürlich auch um ein paar Prozentpunkte anders hätte gebildet werden können).<sup>693</sup> Setzt man beispielsweise für eine Position von EUR 87,12 30 % und für eine weitere von EUR 204,70 75 % an, ergeben sich EUR 26,14 und EUR 153,53, insgesamt also EUR 179,67.

Zum Schluss die Kontrollüberlegung: Ist das Ergebnis in der Gesamtbetrachtung plausibel? Ist es zu modifizieren, wenn man die finanzielle, taktische und persönliche Lage der Parteien berücksichtigt?

### (2) Jährliche Zahlung

Bei substanziellen Abfindungs-, Entschädigungs- oder Schadensersatzleistungen sind die steuerlichen Auswirkungen zu berücksichtigen. Sind diese einkommenssteuerrechtlich relevant, können wegen der Progressionswirkung (höherer Steuersatz bei höherem Einkommen) auf mehrere Jahre verteilte Leistungen sinnvoller sein als eine Einmalzahlung.<sup>694</sup> Dies betrifft insbesondere Entschädigungen als Ersatz für entgangene oder entgehende Einnahmen (einkommenssteuerpflichtig nach § 24 Abs. 1a i.V.m. § 2 Abs. 1 EStG). Hierzu gehören etwa entgangener Gewinn aus entgangenen Mieteinnahmen<sup>695</sup> und Schadenersatz wegen Verdienstausschlag<sup>696</sup>; nicht hingegen Schmerzensgeld und Ersatz für Heilbehandlungskosten<sup>697</sup>. Auch Entschädigungen, die

<sup>691</sup> Risse, Wirtschaftsmediation, § 8 Rn. 39.

<sup>692</sup> Wolf, ZZP 89 (1976), 260 (276).

<sup>693</sup> Vgl. auch Geipel, Beweiswürdigung, S. 1 zu Erkenntnissen der Entscheidungsforschung.

<sup>694</sup> Krüger, NJW 2015, 203 (204).

<sup>695</sup> BFH Beschl. v. 21.6.2007 – IX B 5/07 (NV), BeckRS 2007, 25011940.

<sup>696</sup> Heß/Burmann, in: Berz/Burmann, Handbuch des Straßenverkehrsrechts, O Rn. 1a.

<sup>697</sup> Kuhn, in: Buschbell, MAH Straßenverkehrsrecht, § 35 Rn. 13.

als Ersatz für die Aufgabe oder Nichtausübung einer Tätigkeit gewährt werden, sind einkommenssteuerpflichtig (§ 24 Abs. 1b Alt. 1 i.V.m. § 2 Abs. 1 EStG). Der Vergleich kann in diesem Fall lauten:

1. Der Beklagte zahlt an den Kläger EUR ...
2. Die Zahlung erfolgt in jährlichen Raten zu je EUR ..., beginnend am ..., jeweils fällig am ... eines jeden Jahres.

### (3) Ratenzahlung

Eine ähnliche Modalität des einfachen Zahlungsvergleichs ist eine Ratenzahlungsvereinbarung. Sie ist insbesondere bei wirtschaftlichen Schwierigkeiten desjenigen, der eine Zahlungsverpflichtung eingeht, in Erwägung zu ziehen:

1. Der Beklagte zahlt an den Kläger EUR ...
2. Der Beklagten wird gestattet, den Betrag gemäß Ziff. 1 in monatlichen Raten zu zahlen. Die Höhe der Raten beträgt jeweils EUR ... Die erste Rate ist am ... zur Zahlung fällig. Die darauf folgenden monatlichen Raten sind an dem jeweils darauf folgenden Monatsersten zur Zahlung fällig (oder kürzer: wird gestattet, den Betrag in monatlichen Raten von EUR ..., beginnend am ..., jeweils fällig am ... eines jeden Monats an den Kläger zu bezahlen).

Die Ratenzahlungsabrede wird in der Regel ergänzt durch eine sog. Verfallklausel:

3. Sofern der Beklagte mit einem Betrag in Höhe von einer Rate für einen Zeitraum länger als ... Tage [in der Regel 10 Tage, 14 Tage oder 3 Wochen] in Rückstand [nicht: Verzug, da dieser Verschulden voraussetzt, § 286 Abs. 4 BGB] gerät, wird sofort der gesamte, zu diesem Zeitpunkt noch offene Restbetrag<sup>698</sup> der unter Ziffer 1 dieses Vergleichs titulierten Forderung fällig.

Die Verfallklausel kann wiederum durch eine Zinsabrede ergänzt werden:

Dieser Restbetrag ist ab diesem Zeitpunkt mit 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz p.a. zu verzinsen.

Zur Klarstellung eventuell:

Maßgebend für die Rechtzeitigkeit der Zahlung ist die Gutschrift auf dem Konto des ... Der Beklagte weist die Rechtzeitigkeit der Zahlung nach.<sup>699</sup>

Bei der Kostenregelung ist zu berücksichtigen, dass der Beklagte mit seinen Raten erst die Kosten (insbesondere die Prozess- und Vollstreckungskosten), dann die Zinsen und zuletzt die Hauptleistung zahlt. Das bedeutet, dass der Kläger oft erst relativ

<sup>698</sup> Nach Oberheim, Taktik, Rn. 2685, sollte bei Rückstand die gesamte Forderung ohne Rücksicht auf die Abrechnungslage fällig gestellt werden, weil bei Fälligkeit lediglich des Rests damit zu rechnen sei, dass die Vollstreckungsorgane vom für den Zahlungsrückstand beweispflichtigen Gläubiger einen Nachweis über die bisherige Abrechnung zur Zahlung verlangten.

<sup>699</sup> Nach Saenger/Ullrich/Siebert/Gierl, ZPO, § 794 Rn. 15 ist eine solche Rechtzeitigkeitsklausel zu empfehlen, da sie Unklarheiten dahingehend vorbeuge, ob es für den Eintritt des Verfalls auf die Rechtzeitigkeit der Leistungshandlung oder auf die Erfüllung i.S.d. § 362 ZPO ankommen soll (vgl. EuGH, NJW 2008, 1935; ferner Staudinger/Huber, BGB, Eckpfeiler des Zivilrechts, D Rn. 133).

spät Geld bekommt.<sup>700</sup> Will man das verhindern, kann man in die Kostenregelung aufnehmen:

*5. Der Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits. Die Parteien sind sich darüber einig, dass die Zahlungen des Beklagten erst nach Erfüllung der Hauptsumme nebst Zinsen auf die Kosten zu verrechnen sind.*<sup>701</sup>

Diese Regelung hat allerdings zur Folge, dass nach Zahlung der Hauptsumme und der Zinsen die Kosten auf einmal fällig werden, weil hierüber ja keine Ratenzahlungsabrede getroffen ist. Möchte man das nicht, muss man zusätzlich vereinbaren, dass auch die Kosten in Raten zu zahlen sind:<sup>702</sup>

*5. Der Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits. Dem Beklagten wird gestattet, die Kosten in den in Ziff. 2 genannten Raten im Anschluss an die Hauptsumme und Zinsen zu bezahlen.*

#### *(4) Chicago-/Monte Carlo-/Monaco-/Las Vegas-Vergleich*

Der Erlassvergleich, im Anwaltsjargon unter verschiedenen Termini wie Chicago-/Monte Carlo-/Monaco-/Las Vegas-Vergleich bekannt, bietet sich insbesondere an, wenn der Schuldner finanziell solche Probleme hat, dass für den Gläubiger ein nicht unerhebliches Vollstreckungsrisiko besteht. Damit der Gläubiger nicht nur einen vollstreckbaren Titel, sondern – wenigstens etwas – Geld bekommt, gibt er für den Fall, dass tatsächlich gezahlt wird, deutlich nach.<sup>703</sup>

*1. Der Beklagte zahlt an den Kläger EUR ...*

*2. Zahlt der Beklagte bis zum ... einen Betrag in Höhe von EUR ..., verzichtet der Kläger auf seine weitergehende Forderung (ggf.: einschließlich der darauf entfallenden Zinsen).*

Für den Beklagten hat dies den Vorteil, dass er durch Zahlung einer relativ geringen Summe von der Forderung frei wird.<sup>704</sup> Üblich ist es, in Ziff. 1 einen relativ hohen Betrag (etwas über demjenigen, den man als Vergleichssumme – ohne Zahlungsmodalitäten – vorschläge, z.B. in Höhe von 80-100 % der nicht unplausiblen Klageforderung) zu titulieren, um den Anreiz für den Schuldner hoch zu halten und dem Gläubiger im Fall der Insolvenz des Schuldners eine gute Quote zu verschaffen. Umgekehrt liegt die Summe in Ziff. 2 üblicherweise unter derjenigen, die man als Vergleichssumme ohne finanzielle Anreizregelungen vorschläge.

Nicht selten wird der Chicago-Vergleich auch mit einer Ratenzahlungsvereinbarung kombiniert. Das sieht dann beispielsweise so aus:

*1. Die Beklagte zahlt an die Klägerin einen Betrag von EUR ... nebst Zinsen hieraus in Höhe von ... Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem ...*

*2. Der Beklagten wird nachgelassen, den unter Ziffer 1 titulierten Betrag in monatlichen Raten zu zahlen. Die Höhe der monatlichen Raten beträgt jeweils EUR ... . Die*

<sup>700</sup> W. Gottwald/Treuer, Verhandeln und Vergleichen, S. 82 f.

<sup>701</sup> W. Gottwald/Treuer, Verhandeln und Vergleichen, S. 83.

<sup>702</sup> W. Gottwald/Treuer, Verhandeln und Vergleichen, S. 83.

<sup>703</sup> W. Gottwald/Treuer, Verhandeln und Vergleichen, S. 83; Oberheim, Taktik, Rn. 2688; ferner Vorwerk/Götz v. Olenhusen, Prozessformularbuch, Muster 37.2.

<sup>704</sup> W. Gottwald/Treuer, Verhandeln und Vergleichen, S. 83.



*erste monatliche Rate ist am ... zur Zahlung fällig. Die darauf folgenden monatlichen Raten sind an dem jeweils darauf folgenden Monatsersten zur Zahlung fällig. [Ratenzahlungsabrede]*

*3. Gerät die Beklagte mit der Ratenzahlung für einen Zeitraum von länger als drei Wochen in Rückstand, wird sofort der gesamte, zu diesem Zeitpunkt noch offene Restbetrag der unter Ziffer 1 dieses Vergleichs titulierten Forderung fällig. [Verfallklausel]*

*4. Sofern die Beklagte der Ratenzahlung für einen Zeitraum von ... Monaten pünktlich nachkommt und im Ratenwege EUR ... erbringt, gilt zu ihren Gunsten der Restbetrag der unter Ziffer 1 dieses Vergleichs titulierten Forderung einschließlich der Zinsen als erlassen. [Erlassklausel]*

*5. Die Parteien sind sich einig, dass Zahlungen des Beklagten auf die unter Ziffer 1 dieses Vergleichs titulierte Forderung auch vor Fälligkeit jederzeit in jeder Höhe erbracht werden können.*

*6. Mit diesem Vergleich sind alle streitgegenständlichen Ansprüche und alle geltend gemachten Einwendungen zwischen den Parteien wechselseitig erledigt.*

*7. Die Kosten werden gegeneinander aufgehoben.*

Der Erlass kann sich auch auf etwas anderes als die Hauptforderung beziehen, z.B. die außergerichtlichen Kosten:

*1. Die Beklagte zahlt an die Klägerin einen Betrag von EUR ... nebst Zinsen hieraus in Höhe von ... Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem ...*

*2. Damit ist der Rechtsstreit zwischen den Parteien erledigt.*

*3. Der Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.*

*4. Zahlt der Beklagte den in Ziff. 1 genannten Betrag bis zum ..., so verzichtet der Kläger auf die Erstattung seiner außergerichtlichen Kosten.<sup>705</sup>*

### (5) Abfindung

Macht der Kläger Ansprüche wegen eines Unfalls oder Schadens geltend (z.B. bei Verkehrsunfällen, Arzthaftungsprozessen und Berufsunfähigkeitsversicherungen), werden oft Abfindungsvergleiche geschlossen, mit denen die potenziellen Ansprüche des Klägers umfassend abgegolten werden. Vor allem Versicherungen schließen solche Vergleiche gern und in entsprechenden Fällen nur, da die Angelegenheit mit der Bezahlung der Abfindung ein für allemal erledigt ist, während sie sonst wegen der Zukunftsrisiken hohe Rückstellungen bilden müssten. Auch Geschädigte schließen vielfach nicht ungern Abfindungsvergleiche.<sup>706</sup> Denn damit haben sie alsbald einen möglicherweise nicht unerheblichen Kapitalbetrag zur Verfügung und vermeiden einen möglicherweise langjähriger Streit mit ungewissem Ausgang, zudem sind sie einem künftigen Insolvenzrisiko des Schuldners nicht ausgesetzt.<sup>707</sup> Nicht zu verkennen ist jedoch, dass Abfindungen für den Geschädigten – insbesondere wenn die künftige Entwicklung unklar ist – sehr riskant sein können.

Oft wird ein Abfindungsvergleich als bloßer Zahlungsvergleich formuliert; der Abfindungscharakter ergibt sich aus dem Umfang der Erledigungsklausel:

<sup>705</sup> W. Gottwald/Treuer, Verhandeln und Vergleichen, S. 85.

<sup>706</sup> Vgl. Geipel/Nill, ZfSch 2007, 6 (9).

<sup>707</sup> OLG Saarbrücken, OLGR 2006, 620 (623); Oberheim, Taktik, Rn. 2669.

1. Die Beklagte zahlt an die Klägerin EUR ...
2. Damit sind sämtliche Ansprüche der Klägerin (wegen Gesundheitsschäden) aus dem Unfall am ... in ... abgegolten.
3. Die Kosten des Rechtsstreits ...

Ein wenig mindern kann man das Zukunftsrisiko des Geschädigten, wenn man eine Geschäftsgrundlage im Vergleich vereinbart:

1. Die Beklagte zahlt an die Klägerin EUR ...
2. Damit sind sämtliche Ansprüche der Klägerin (wegen Gesundheitsschäden) aus dem Unfall am ... in ... abgegolten.
3. Geschäftsgrundlage dieses Vergleichs ist, dass das linke Bein der Klägerin nicht versteift. Falls eine Versteifung des Beins eintritt, hat die Klägerin gegen die Beklagte einen Anspruch auf Ersatz eines weiteren angemessenen Geldbetrags, der unter Berücksichtigung aller Umstände anhand der zum Zeitpunkt des Eintritts der Versteifung geltenden Schmerzensgeldtabellen zu ermitteln ist.<sup>708</sup>

Bei Berufsunfähigkeits(zusatz)- und ähnlichen Versicherungen zahlt die Versicherung dem Versicherungsnehmer oft eine pauschale Summe, dafür wird die Versicherung ex nunc aufgelöst. Das hat für die Versicherung den Vorteil, dass sie einen potenziellen Risikokandidaten weniger unter ihren Versicherungsnehmern hat, und für den Versicherungsnehmer, dass er auf jeden Fall etwas bekommt, und zwar sofort. Handelt es sich um eine Berufsunfähigkeitszusatzversicherung zu einer Lebensversicherung oder Ähnlichem, wird in der Regel nur diese aufgelöst, nicht aber die Hauptversicherung:

1. Die Beklagte zahlt an die Klägerin EUR ...
2. Damit ist die Berufsunfähigkeitszusatzversicherung zum Versicherungsschein Nr. ... zum ... bei der Beklagten beendet. Die Hauptversicherung wird ab diesem Zeitpunkt bedingungsgemäß beitragspflichtig fortgeführt.
3. Mit diesem Vergleich ist der Rechtsstreit zwischen den Parteien erledigt.

Kriterien für die Ermittlung der Abfindungssumme sind insbesondere die Wahrscheinlichkeit eines Versicherungsfalls und die wahrscheinliche sowie die maximal mögliche Versicherungsleistung bei voller Vertragslaufzeit unter Berücksichtigung der Wahrscheinlichkeit eines vorzeitigen Todes des Versicherten (in der Regel niedrig, es sei denn, der Versicherte ist alt und/oder krank und der Vertrag läuft sehr lange) und der Abzinsung (d.h. man setzt weniger an, weil die Zahlung schon jetzt und nicht erst in der Zukunft erfolgt). Angesetzt werden können z.B. zwei bis drei Jahresrenten, wenn lediglich die Berufsunfähigkeit streitig ist, die Klage aber nicht sehr aussichtsreich ist.

Ist schon der Vertragsschluss streitig, ist eine Abfindung hingegen oft nicht sachgerecht, wenn die Versicherung etwa wegen Falschangaben des Versicherungsnehmers voraussichtlich erfolgreich den Rücktritt erklärt oder angefochten hat, weil ein Anspruch aus dem Vertrag dann ohnehin nicht bestünde. Bei arglistiger Täuschung kann es z.B. eine Lösung sein, den Vertrag ohne Abfindung ex nunc aufzulösen und

<sup>708</sup> Vorwerk/Götz v. Olenhusen, Prozessformularbuch, Muster 37.9.



festzustellen, dass keine gegenseitigen Ansprüche mehr bestehen. Damit kommt die Versicherung dem Versicherungsnehmer entgegen, da der Versicherung eigentlich die gezahlten Prämien bis zum Wirksamwerden der Anfechtungserklärung zuständen (§ 39 Abs. 1 Satz 2 VVG). Dafür wird sie den Versicherungsnehmer ohne langwierigen Streit und Restrisiko los.

#### (6) Schiedsgutachter

Gelegentlich lässt sich der Konflikt ohne sachverständigen Rat nicht entschärfen. In der Regel wird dann im weiteren streitigen Verfahren ein Sachverständigengutachten einzuholen sein. Um das gerichtliche Verfahren zu beenden, erklären sich Parteien auch gelegentlich bereit, einen Schiedsgutachter zu beauftragen. In Frage kommen solche Schiedsgutachtervereinbarungen insbesondere bei einfachen Baufällen. Sinnvoll kann eine Schiedsgutachterklausel darüber hinaus beispielsweise bei der Rückabwicklung eines Pkw-Kaufvertrags sein, wenn entscheidend ist, ob sich das Auto bei der Rückgabe in ordnungsgemäßem Zustand befindet.

1. Der Kläger führt bis zum ... am Bauvorhaben ... folgende Arbeiten durch (oder: beseitigt folgende Mängel): ...
2. Der Beklagte zahlt nach Durchführung der in Ziff. 1 genannten Arbeiten (oder: nach ordnungsgemäßer Beseitigung der Mängel) EUR ... an den Kläger.
3. Sind die Parteien über die ordnungsgemäße Ausführung der Arbeiten (oder: Mängelbeseitigung) nicht einig, soll Herr ... diese Frage als Schiedsgutachter entscheiden. Er soll von beiden Parteien als Schiedsgutachter beauftragt werden. Nimmt Herr ... den Auftrag nicht an, soll der Schiedsgutachter von der IHK Stuttgart benannt werden.
4. Soweit der Schiedsgutachter feststellt, dass die in Ziff. 1 genannten Arbeiten nicht oder mangelhaft ausgeführt sind (oder: die in Ziff. 1 genannten Mängel nicht ordnungsgemäß beseitigt sind), setzt er nach freiem Ermessen die Kosten der noch auszuführenden Arbeiten fest. Dieser Betrag ist von der Ziff. 2 genannten Summe abzuziehen. Binnen zwei Wochen nach Eingang der Erklärung des Schiedsgutachters zahlt der Beklagte die Restsumme an den Kläger.
5. Die Kosten des Schiedsgutachtens tragen die Parteien je zur Hälfte. (Oder: Beide Parteien zahlen einen von dem Schiedsgutachter angeforderten Kostenvorschuss je zur Hälfte. Über die endgültige Verteilung der Kosten des Schiedsgutachtens entscheidet der Gutachter entsprechend §§ 91, 92 ZPO.)
6. Die Kosten des Rechtsstreits ...<sup>709</sup>

Befürchtet der Bauunternehmer, dem Werklohn hinterherzulaufen, wenn die Mängel beseitigt sind, kann man vereinbaren, dass der Bauherr den Werklohn bereits vor Beginn der Arbeiten vollständig auf ein Treuhänderkonto einzahlt und der Treuhänder die Summe auszahlt, sobald der Schiedsgutachter den mangelfreien Abschluss der Arbeiten bestätigt hat (bzw. bei größeren Bauvorhaben: die Abschlagsrechnungen des Unternehmers bezahlt, wenn der Schiedsgutachter den Baufortschritt bestätigt hat).<sup>710</sup>

<sup>709</sup> Vgl. Theimer/Theimer, Mustertexte II, § 16 Muster 234.

<sup>710</sup> Risse, Wirtschaftsmediation, § 10 Rn. 94.