

# Vertrags- und Formularbuch zum Handels-, Gesellschafts- und Bankrecht

von

Prof. Dr. Dr. Dr. h.c. mult. Klaus J. Hopt, Dr. habil. Johannes Adolff, Dr. Daniela Böning, Dr. Hartwin Bungert, Dr. Peter Clouth, Dr. Raimond Emde, Dr. Andreas Fabritius, Dr. Achim Herfs, Dr. Andreas Hoger, Bettina Joos, Dr. Ernst-Thomas Kraft, PD Dr. Christoph Kumpan, Dr. Gerhard Lang, Prof. Dr. Patrick C. Leyens, Dr. Mathias Link, Tanja V. Pfitzner, Brigitte Maitri Wermud, Uwe Scharff, Dr. Bettina Schmaltz, Dr. Kai-Steffen Scholz, Dr. Thorsten Seyfried,

Doreen Siegmund, Prof. Dr. Rolf Trittmann, Dr. Carsten van de Sande, Dr. Eurydice Voigt, Christian Vollmuth, Sandra Vollmuth, Brigitte Maitri Wermud, Dr. Stefan Werner, Prof. Dr. Friedrich Graf von Westphalen, Dr. Carsten Wettich, Dr. Peter Weyland, Arne Wittig, Judith Wittig

4., neu bearbeitete und erweiterte Auflage

[Vertrags- und Formularbuch zum Handels-, Gesellschafts- und Bankrecht – Hopt / Adolff / Böning / et al.](#)

schnell und portofrei erhältlich bei [beck-shop.de](http://beck-shop.de) DIE FACHBUCHHANDLUNG

Thematische Gliederung:

[Gesamtdarstellungen](#)



Verlag C.H. Beck München 2013

Verlag C.H. Beck im Internet:

[www.beck.de](http://www.beck.de)

ISBN 978 3 406 58301 8

## I.J.4

### 2. Handelsgeschäfte Handelsrecht

im Rahmen von § 1 GWB darauf ankommt, ob in der Tat nur geheimes Wissen im Rahmen des Know-how-Vertrages übermittelt wurde oder ein Gemisch von geheimem und nicht geheimem Wissen, das aber einen **Wettbewerbsvorsprung** verschafft (vgl *Martinek*, Moderne Vertragstypen, Bd II, 270).

b) Im Bereich des EU-Rechts ist diese Frage durch die Definition nach Art 1 Abs 1i der EG-VO 772/2400 geklärt, weil neben dem Geheimnischarakter auch noch der Grundsatz der Wesentlichkeit und der Identifizierbarkeit hinzutreten muss. Grundsätzlich hat das Offenkundigwerden geheimhaltungsbedürftigen Wissens die gleiche Wirkung wie der Fortfall des Schutzrechts im Rahmen von § 1 GWB (vgl *Bartenbach* Rn 2248). Dies ist im Form berücksichtigt.

c) Es ist auch **unbedenklich**, die Geheimhaltungsverpflichtung über das Ende der Vereinbarung hinaus vorzusehen. Dies sollte regelmäßig vertraglich vereinbart werden. Welche Frist hier – nach Beendigung des Vertrages – bestimmt wird, lässt sich lediglich aufgrund der Umstände des Einzelfalls abschließend entscheiden. Regelmäßig sollte ein Zeitraum von 5 Jahren nicht überschritten werden.

16. Im Rahmen einer etwa formulierten **Nichtangriffsklausel** ist darauf aufmerksam zu machen, dass § 17 Abs 2 Nr 3 GWB aF die Verpflichtung des Lizenznehmers für unbedenklich ansah, das Schutzrecht nicht anzugreifen (*Brandi-Dohrn*, in Röhricht/Graf von Westphalen – Lizenzverträge Rn 174 ff). Dies wird damit gerechtfertigt, dass der Lizenznehmer meistens mit den Problemen des Patents besonders vertraut ist und daher leicht Material gegen das Patent sammeln kann (BGHZ 17, 41, 53 f „Kokillenguß“), so dass sich der Lizenzgeber gegen die Gefahr eines Angriffs gegen das Vertragsschutzrecht vertraglich absichern kann. Nach Art 5 Abs 1 lit c der EG-VO 772/2400 sind indessen – nach Aufhebung von § 17 Abs 2 Nr 3 GWB – Nichtangriffsabreden **kartellrechtlich unzulässig**. Die hier vorgesehene Kündigungsklausel dürfte zulässig sein (vgl *Ulmer-Eilfort/Schmoll* S 140 ff; *Bartenbach* Rn 961; *Groß* Rn 234).

17. Der in § 25 vorgesehene **Erfahrungsaustausch** sowie die gegenseitige Lizenzierung von **Verbesserungs- und Anwendungserfindungen** (hierzu *Brandi-Dohrn*, in Röhricht/Graf von Westphalen – Lizenzverträge Rn 160 ff) ist als **unbedenklich** einzustufen. Das gilt auch unter dem Regime der EG-VO Nr 772/2400. Notwendiger Bestandteil dieser Regelung ist, dass dem Erfordernis der **Gegenseitigkeit** Genüge getan wird, dass also Lizenzgeber und Lizenznehmer die gleiche Rechtsposition im Hinblick auf die Nutzung von Verbesserungs- und Anwendungserfindungen erhalten, und dass Lizizenzen in diesem Zusammenhang auf **nicht ausschließlicher** Basis gewährt werden (vgl. *Wiedemann* Art 2 EG-VO 2349/84 Rn 32 ff). Eine solche die Gegenseitigkeit respektierende Regelung empfiehlt sich, um zu verhindern, dass bei künftigen Weiterentwicklungen die Produktionslinien von Lizenzgeber und Lizenznehmer auseinanderfallen.

18. Aktivlegitimiert für Unterlassungs- und Schadensersatzansprüche aus Patenten ist der Schutzrechtsinhaber, also: primär der Lizenzgeber. Aktivlegitimiert ist aber auch der **ausschließliche Lizenznehmer** (BGH GRUR 04, 758, 763 – Flügelradzähler; *Bartenbach* Rn 94 f.). Es ist **unbedenklich**, dass dem Lizenznehmer die Verpflichtung auferlegt wird, dem Lizenzgeber Patentverletzungen anzuzeigen und gerichtlich gegen den Patentverletzer vorzugehen; Gleiches gilt für die Verpflichtung des Lizenznehmers, dem Lizenzgeber gegenüber dem Patentverletzer **Beistand** zu leisten. Freilich sind die Grenzen zur **Nichtangriffsabrede** zu beachten.

19. Schwierig ist die Antwort auf die Frage, welche **zeitliche Limitierung** bei einem Lizenzvertrag zu beachten ist. Für gewöhnlich ist danach zu unterscheiden, ob die Laufzeit des Vertrages die des zugrunde liegenden Patentrechts übersteigt oder – darin liegt kein praktisches Problem – kürzer ist (*Brandi-Dohrn*, in Röhricht/Graf von Westphalen – Lizenzverträge Rn 243 ff). Es empfiehlt sich daher allemal, die Dauer des Lizenzvertrages nicht über die Dauer des dem Vertrag zugrunde liegenden Schutzrechts zu erstrecken

## Handelsrecht 2. Handelsgeschäfte

### J. Handelskauf (mit Anlagengeschäft)

(Leitlinien aaO Nr 54). Ist indessen das Patentrecht beendet, bevor der Vertrag seinerseits beendet ist, dann kommt es entscheidend darauf an, ob der Lizenzvertrag als Know-how-Vertrag „überlebt“, was voraussetzt, dass das Know-How weiterhin nicht offenkundig, sondern geheim ist. Ist dies nicht mehr zu bejahen, dann steht dem Lizenznehmer im Zweifel ein fristloses Kündigungsrecht nach § 314 BGB zu; die Schadensersatzhaftung des Lizenzgebers folgt dann entweder aus § 311 Abs 2 BGB oder aus § 280 Abs 1 BGB iVm § 241 Abs 2 BGB (vgl *Brandi-Dohrn*, in Röhricht/Graf von Westphalen – Lizenzverträge Rn 249 ff).

## 5. Allgemeine Beschaffungsbedingungen für Industrie-Anlagen und Anlagenteile<sup>\*,1</sup>

### 1. Anwendungsbereich

Sofern nicht schriftlich etwas anderes vereinbart ist, gelten nur und ausschließlich die nachfolgenden Bedingungen.<sup>2</sup>

### 2. Bestellungen und sonstige Erklärungen

(1) Die Angebote müssen unserer Anfrage entsprechen. Sie sind für uns kostenlos und unverbindlich. Bestellungen sind nur verbindlich, wenn wir sie schriftlich erteilen und bestätigen. Dasselbe gilt für sonstige Erklärungen.

(2) Nicht in der Bestellung enthaltene Leistungen begründen keine Zahlungsansprüche des Auftragnehmers.<sup>3</sup>

### 3. Änderungen des Bestellungsumfangs

(1) Änderungen und Berichtigungen im Leistungsumfang und in der Ausführungsart, insbesondere solche, die von uns aus Gründen des technischen Fortschritts gewünscht werden, sind im Preis eingeschlossen, soweit sie ohne nennenswerte Kosten durch den Auftragnehmer durchgeführt werden.<sup>4</sup>

(2) Im übrigen sind Änderungen und Ergänzungen der bestellten Lieferungen oder Leistungen, soweit sie mit dem Auftragsgegenstand in einem seiner Zweckbestimmung entsprechenden Zusammenhang stehen, auf unser Verlangen zu gleichen Bedingungen und auf gleicher Preisgrundlage auszuführen, falls nicht eine solch wesentliche Veränderung des Bestellungsumfangs vorliegt, dass neue Preisfestsetzungen notwendig werden. Diese sind unter Beachtung der Gebote von Treu und Glauben zu führen. Ermöglichen solche Zusatzbestellungen oder sonstige Änderungen eine Preissenkung, so haben wir Anspruch darauf. Die Lieferzeit ist in solchen Fällen neu zu vereinbaren.

### 4. Selbstunterrichtung

Der Auftragnehmer hat sich über alle Einzelheiten des Auftrags und der vorgesehenen Arbeiten sowie die Beschaffenheit der Baustelle unter eigener Verantwortung Klarheit zu verschaffen. Er hat sich alle für die Ausführung erforderlichen Unterlagen an Ort und Stelle zu besorgen. Fehler, die sich als Folge der Vernachlässigung dieser Pflichten darstellen, gehen zu Lasten des Auftragnehmers.<sup>5</sup>

<sup>\*</sup> Dieses Formular beruht auf den grundlegenden Arbeiten von *Rosener* (MüVertragsHdb Bd 2 WirtschaftsR I, Form. VIII.2). Der Verf. dankt Herrn Koll. *Rosener* für die freundliche Gestaltung, das Form. in der Fassung der 5. Aufl. zu verwenden. Es erscheint hier geringfügig überarbeitet und dem aktuellen Rechtsstand angeglichen. Im MüVertragsHdb selber wird es mittlerweile in anderer Bearbeitung (*Rosener/Kratzsch*) in derzeit 6. Aufl. fortgeführt.

## I.J.5

## 2. Handelsgeschäfte Handelsrecht

### 5. Übertragung vertraglicher Verpflichtungen auf Dritte; Rechtliche Stellung von Zulieferanten

(1) Ohne unsere schriftliche Zustimmung darf der Auftragnehmer die Erfüllung der eingegangenen vertraglichen Verpflichtungen weder ganz noch teilweise auf andere Unternehmer übertragen. Wird die Einwilligung erteilt, so bleibt der Auftragnehmer für die Vertragserfüllung voll verantwortlich.

(2) Zulieferanten gelten als Erfüllungsgehilfen des Auftragnehmers im Sinne des § 278 BGB. Sie sind auf Wunsch namhaft zu machen.

### 6. Abtretung von Forderungen

(1) Soweit § 354a HGB nicht eingreift, bedarf die Abtretung von Forderungen gegen uns zur Wirksamkeit unserer schriftlichen Zustimmung. Wir werden die Zustimmung nicht ohne triftigen Grund verweigern.

(2) Für Abtretungen, die aufgrund eines verlängerten Eigentumsvorbehalts erfolgen, gilt die Zustimmung als von vornherein erteilt.

### 7. Preise und Leistungsumfang

(1) Die Preise sind Festpreise. In jedem Fall schließen sie alles ein, was der Auftragnehmer zur Erfüllung seiner Liefer- und Leistungspflicht an dem vereinbarten Leistungsort zu bewirken hat, einschließlich Verpackung und Fracht.

(2) Ebenfalls eingeschlossen in den Liefer- und Leistungsumfang sind  
– alle vom Gesetz, von den Aufsichtsbehörden, den Berufsgenossenschaften, dem Verband deutscher Elektrotechniker und sonstigen Fachverbänden vorgeschriebenen Sicherheits- und Schutzvorrichtungen, soweit diese bei Vergabe des Auftrags bekannt waren oder bekannt sein mussten;  
– die Einhaltung der Gesetze und Verordnungen zum Umweltschutz;<sup>6</sup>  
– die Einhaltung etwa bestehender DIN- und Besteller-Werk-Normen.

### 8. Transportgefahr

Die Transportgefahr trägt der Auftragnehmer. Er ist verpflichtet, sofern wir dies schriftlich verlangen, eine Transportversicherung abzuschließen.

### 9. Überprüfung der Herstellung

Wir haben, unbeschadet der Mängelhaftung des Auftragnehmers, das Recht, die Herstellung in den Werkstätten des Auftragnehmers jederzeit während der üblichen Betriebsstunden zu prüfen, gegen nicht sachgemäße Ausführung Einspruch zu erheben und fehlerhafte Teile zu verwerfen. Diese Überprüfung befreit den Auftragnehmer nicht von der Erfüllung seiner Pflichten, soweit nicht der Nachweis geführt werden kann, dass wir unsere Obliegenheiten grobfaßlässig verletzt haben.

### 10. Technische Unterlagen

(1) Zur Lieferung gehören sämtliche technischen Unterlagen in deutscher Sprache, wie zB Zusammenstellungs-, Fundaments- und Werkstattzeichnungen mit Stücklisten, Schaltbildern, Kennlinien und die statische Berechnung sowie sonstige für Wartung und Betrieb erforderliche Unterlagen als pausfähige Pausen. Hierzu gehören auch die technischen Unterlagen sowie insbesondere die Zeichnungen von Unterlieferanten. Zeichnungen, Berechnungen und andere Unterlagen sind uns in der für die Einholung der notwendigen Genehmigungen und für die Ausführung, Beaufsichtigung und Abrechnung gewünschten Form und Anzahl unentgeltlich rechtzeitig zur Verfügung zu stellen. Wir sind berechtigt, uns der technischen Unterlagen, insbesondere der Zeichnungen auch unter Aushändigung an Dritte zwecks Ausführung von Reparaturen, späteren Änderungen

## Handelsrecht 2. Handelsgeschäfte

### J. Handelskauf (mit Anlagengeschäft)

und Anfertigung von Ersatz- und Reserveteilen zu bedienen, ohne hierzu eine besondere Erlaubnis einholen zu müssen.

(2) Bei Erstellung von technischen Unterlagen und Berechnungen sind die für unser Unternehmen gültigen Werk-Normen/Technischen Lieferbedingungen zu beachten. Alle Teile, für die keine Werk-Normen, jedoch einschlägige Deutsche Normen oder Vorschriften bestehen, müssen diesen Normen oder Vorschriften entsprechen. Es ist notwendig, rechtzeitig mit unseren technischen Stellen eine Klärung über die anzuwendenden Normen herbeizuführen.

(3) Vor Beginn der Werkstattarbeiten sind uns je zwei Exemplare der Zeichnungen als Pausen oder je eine Transparentpause zur Einsichtnahme einzureichen. Mehrkosten aus einer verspäteten Zeichnungsüberlassung gehen zu Lasten des Auftragnehmers. Aufgrund der Einsichtnahme gewünschte Änderungen sind zu berücksichtigen, und zwar kostenlos, soweit es sich nicht um einschneidende Änderungen handelt. Falls diese Änderungen sich nachteilig auf die technischen Daten auswirken können, hat der Auftragnehmer uns darauf schriftlich hinzuweisen.

(4) Sollten in Ausnahmefällen bei der Fertigung, Montage oder Inbetriebnahme Maßabweichungen/Konzeptionsänderungen gegenüber den genehmigten Unterlagen auftreten, bedürfen diese unserer vorherigen schriftlichen Zustimmung. Die betreffenden technischen Unterlagen sind alsdann zu ändern und auszutauschen.

## 11. Anlieferung und Lagerung der Anlagenkomponenten und sonstiger Gegenstände, die für die Auftragsdurchführung benötigt werden

(1) Die Anlagenkomponenten und sonstigen Gegenstände, die für die Auftragsdurchführung benötigt werden, sind dem Gang der Montage entsprechend vorheriger Vereinbarung anzuliefern.

(2) Ihre Lagerung erfolgt auf von uns bestimmten Lagerplätzen auf Gefahr des Auftragnehmers. Eine Verpflichtung zur Bereitstellung gedeckter oder geschlossener Lagerräume besteht für uns nicht.

(3) Bei Lagerung von Materialien sind die gesetzlichen und behördlichen Vorschriften zum Umweltschutz vom Auftragnehmer zu beachten. Insbesondere ist bei der Lagerung von Materialien wie Farb-, Fett-, Treibstoffen, Ölen und Kaltentfetttern oder sonstigen Stoffen, die geeignet sind, den Boden oder das Wasser zu verunreinigen oder in sonstiger Weise nachteilig zu verändern, Vorsorge gegen ein Auslaufen zu treffen.

## 12. Montageausrüstung und Baustelleneinrichtung

(1) Für die Montage benötigte Montageausrüstung und Baustelleneinrichtungen (zB Geräte, Werkzeuge, Hilfsmaschinen, Maste, Gerüste oder dergleichen sowie, falls erforderlich, Baubuden und Wohnbaracken) sind vom Auftragnehmer zu stellen. Eine Benutzung unserer Geräte darf nur mit Erlaubnis der Montageaufsicht erfolgen. Sie geschieht auf Kosten, Verantwortung und Gefahr des Auftragnehmers.

(2) Der Auftragnehmer ist verpflichtet, in zweifacher Ausfertigung ein genaues Verzeichnis der Geräte einzureichen, die er zur Ausführung der Arbeiten in unseren Werken benötigt. Verpackte Teile sind einzeln aufzuführen. Das Verzeichnis ist uns so rechtzeitig zu übergeben, dass eine Nachprüfung erfolgen und die Richtigkeit bescheinigt werden kann.

(3) Ausgangsbescheinigungen über Materialien, Geräte, Leergut usw können nur dann von uns ausgestellt werden, wenn die oben erwähnten geprüften Verzeichnisse oder Versandanzeigen vorliegen und anerkannt worden sind.

(4) Sämtliche Gerätschaften, worunter auch Gerüstbohlen, Leitern usw zu verstehen sind, müssen mit dem Firmenzeichen des Auftragnehmers versehen sein.

Für Verluste oder Beschädigung der Montageausrüstung oder Baustelleneinrichtung des Auftragnehmers sind wir nicht haftbar, soweit uns nicht Vorsatz oder grobe Fahrlässigheit.

## I.J.5

## 2. Handelsgeschäfte Handelsrecht

sigkeit zur Last fällt. Das gilt auch für alle sonstigen auf unsere Betriebsgrundstücke verbrauchten Sachen.

- (5) Eine Rücksendung erfolgt auf Kosten und Verantwortung des Auftragnehmers.
- (6) Für die Abnutzung der Geräte des Auftragnehmers wird kein Ersatz geleistet.

## 13. Montage und Bauausführung

(1) Mit Rücksicht auf unseren Betrieb oder andere Arbeiten müssen Beginn und Durchführung der Montagearbeiten mit unserer Montageaufsicht abgestimmt werden.

(2) Die Arbeitskräfte des Auftragnehmers unterliegen den auf unseren Werken bestehenden Kontrolleinrichtungen. Ausweise sind nach Beendigung der Montage sowie bei Entlassung oder Austritt einzelner vom Auftragnehmer eingesetzter Arbeitnehmer an uns zurückzugeben. Für jeden nicht zurückgegebenen Ausweis berechnen wir eine Schutzgebühr von € 50,-.

(3) Aus wichtigem Grund sind wir berechtigt, den Einsatz bestimmter Arbeitskräfte abzulehnen, was im Einzelfall schriftlich zu begründen ist. Diese sind alsdann durch andere Arbeitskräfte zu ersetzen.

(4) Für die Montagearbeiten stellen wir dem Auftragnehmer Licht- und Kraftstrom sowie Wasser ohne Berechnung zur Verfügung. Die Anschlussstellen werden in der Nähe der Montagestelle von uns kostenlos eingerichtet. Die Umverteilung auf der Montagestelle selbst ist vom Auftragnehmer auf seine Kosten unter Beachtung der VDE-Richtlinien und der Werk-Normen des Bestellers einzurichten. Die Nutzung von Strom zu Heizzwecken ist untersagt.

(5) Telefonanschlüsse für die Montagestelle können auf Antrag des Auftragnehmers durch uns auf seine Kosten eingerichtet werden.

(6) Ein Wechsel in der Montageleitung ist nur aus wichtigem Grunde im Einvernehmen mit uns zulässig.

## 14. Stundenlohnarbeiten

(1) Stundenlohnarbeiten während der Montage und der Inbetriebnahme dürfen nur mit unserer ausdrücklichen Zustimmung und nach vorheriger schriftlicher Vereinbarung der Vergütungssätze sowie aller eventuellen Nebenkosten ausgeführt werden. Fehlt die schriftliche Vereinbarung, so sind wir berechtigt, die Bezahlung abzulehnen oder die Höhe der Vergütungssätze und Nebenkosten von uns aus festzusetzen.

(2) Die Stundennachweise sind spätestens am folgenden Tage bei der Montageaufsicht zur Anerkennung vorzulegen. Der Auftragnehmer ist verpflichtet, die bei uns vorhandenen Kontrolleinrichtungen und unsere Formulare zu benutzen. Diese werden auf Anforderung zur Verfügung gestellt. Die Vergütung erfolgt ausschließlich aufgrund der anerkannten Bescheinigungen, die mit der Rechnung einzureichen sind.

(3) Ein- und dieselbe Arbeitskraft des Auftragnehmers darf nicht gleichzeitig Schichten an unterschiedlichen Einsatzstellen verfahren oder in zwei aufeinanderfolgenden Schichten eingesetzt werden.

## 15. Liefer- und Ausführungsfristen

(1) Die für die Erbringung der Lieferung oder Leistung vereinbarten Zwischen- und Endtermine sind verbindlich.

(2) Auf unser Verlangen hat der Auftragnehmer unverzüglich nach Auftragerteilung einen Arbeits- und Zeitplan vorzulegen.

(3) Zwingen den Auftragnehmer schwerwiegende, nicht von ihm oder seinen Zulieferanten zu vertretende Umstände zur Überschreitung der Lieferfrist, so ist er zur unverzüglichen schriftlichen Meldung verpflichtet. Kommt er dieser Verpflichtung nicht nach, so kann er sich später nicht mehr auf solche Umstände berufen. Die Hinausschiebung des Termins erfolgt in einem den Auswirkungen der Verzögerungsursache entsprechenden und von Fall zu Fall festzulegenden Umfang.

## Handelsrecht 2. Handelsgeschäfte

### J. Handelskauf (mit Anlagengeschäft)

(4) Eine Hinauszögerung der Zwischen- und Endtermine bedingt eine Hinausschiebung der daran geknüpften Zahlungstermine.

(5) Bei Terminüberschreitung des Auftragnehmers sind wir, sofern keine Vertragsstrafen vereinbart sind, berechtigt, Schadenersatz wegen verspäteter Lieferung geltend zu machen, sofern der Auftragnehmer nicht nachweist, dass er die Verspätung nicht zu vertreten hat. Nach angemessener Fristsetzung sind wir darüber hinaus berechtigt, Schadenersatz statt der Leistung zu verlangen und/oder vom Vertrag zurückzutreten.<sup>8</sup>

(6) Wird uns in Fällen höherer Gewalt, bei Streik oder Aussperrung die Erfüllung unserer Vertragspflichten ganz oder teilweise unmöglich oder wesentlich erschwert, können wir den Vertrag ganz oder teilweise aufheben, soweit die weitere Ausführung für uns unzumutbar geworden ist oder die Ausführung zu einer späteren Frist verlangen. Ist die Ausführung des Auftrags in diesen Fällen auch für den Auftragnehmer unzumutbar, so kann er seinerseits zurücktreten.

#### 16. Abnahme

Die Abnahme erfolgt auf Antrag des Auftragnehmers schriftlich auf den dafür vorgeesehenen Formularen unverzüglich nach Erfüllung der vertragsgemäßen Vorbedingungen, insbesondere einem angemessenen und ausreichenden Probefbetrieb.<sup>9</sup> Erst am Tage der von uns schriftlich bestätigten Abnahme gilt die vertragliche Leistung des Auftragnehmers – ausgenommen Gewährleistung – als erfüllt.

#### 17. Mängelansprüche

(1) Der Auftragnehmer übernimmt die Gewähr dafür, dass seine Lieferung oder Leistung die vereinbarten Beschaffenheiten hat, den anerkannten Regeln der Technik und den gesetzlichen Erfordernissen des Umweltschutzes und der Arbeitssicherheit entspricht und nicht mit Fehlern behaftet ist, die den Wert oder die Tauglichkeit zu dem gewöhnlichen oder bei der Bestellung vorausgesetzten Gebrauch aufheben oder mindern.

(2) Die Verjährungsfrist erstreckt sich auf zwei Jahre nach unserer Abnahme. Sie endet jedoch spätestens 48 Monate nach Vertragsunterzeichnung, sofern Probefbetrieb und Abnahme aus Gründen nicht durchgeführt werden konnten, die wir zu vertreten haben.<sup>10</sup> Für innerhalb der Gewährleistungsfrist von uns gerügte Mängel verjährten unsere Ansprüche frühestens sechs Monate nach Erhebung der Rüge.

(3) Alle innerhalb der Verjährungsfrist gerügten Mängel hat der Auftragnehmer nach Aufforderung unverzüglich nach seiner Wahl durch Beseitigung des Mangels oder durch Lieferung eines entsprechenden Ersatzteils zu beseitigen. Alle hierbei entstehenden Kosten und Nebenleistungen, einschließlich Fracht, gehen zu seinen Lasten. Kommt der Auftragnehmer einer von uns gesetzten Frist zur Mängelbeseitigung nicht nach, so sind wir berechtigt, die Mängel auf Kosten des Auftragnehmers selbst zu beheben oder durch Dritte auf seine Kosten beheben zu lassen. Schlägt eine Mängelbeseitigung fehl, bleibt das Recht auf Minderung oder Rücktritt unberührt.

(4) Für ausgebesserte und ersetzte Teile beginnen die Verjährungsfristen mit der Beendigung der Mängelbeseitigung oder, wenn eine Abnahme vereinbart ist, mit der Abnahme neu zu laufen. Die Abnahme ist gegebenenfalls bei uns schriftlich zu beantragen.

(5) Für alle Anlagenteile, die wegen der Betriebsunterbrechung, die dadurch eintritt, dass Nachbesserungsarbeiten oder Lieferung von Ersatzteilen erforderlich werden, nicht wie vertraglich vorgesehen verwendet werden können, verlängert sich die Frist für die Mängelhaftung um die Dauer dieser Unterbrechung.

(6) Bei Nichteinhaltung von Leistungsgarantien hat der Auftragnehmer auch den daraus nicht an dem Leistungsgegenstand selbst entstandenen Schaden zu ersetzen, es sei denn, er weist nach, dass weder ihn noch seine Zulieferer ein Verschulden trifft.<sup>11</sup> Der Ersatz entgangenen Gewinns ist ausgeschlossen.<sup>12</sup>

(7) In keinem Fall ausgeschlossen ist der Ersatz von Schäden, die versicherungsmäßig abgedeckt sind.<sup>13</sup> Der Auftragnehmer ist auf jeden Fall verpflichtet, eine Produkthaftpflichtversicherung nach dem HUK-Modell mit einer Deckungssumme von € 10 Mio/ Schadensfall (Personen- oder Sachschäden) abzuschließen. Hiermit wird keine Haftungsbegrenzung gemäß Abs (6) vereinbart.

## 18. Schutzrechte

(1) Der Auftragnehmer haftet im Rahmen seines Vertretenmüssens dafür, dass durch die Konstruktion, die Ausführung und die vertrags- oder bestimmungsgemäße Benutzung der Anlage keine bei Abnahme bestehenden Patente oder Gebrauchsmuster oder bei Abnahme ausgelegte Patentanmeldungen Dritter verletzt werden. Er ist verpflichtet, gegebenenfalls mit dem betroffenen Dritten eine Lizenzzahlung zu vereinbaren oder durch zweckentsprechenden Umbau der Anlage uns deren Benutzung zu ermöglichen. Durch den Umbau darf die Leistungsfähigkeit der Anlage in keiner Beziehung verringert werden. Ist dies nicht zu vermeiden, haftet der Auftragnehmer, ohne sich auf fehlendes Verschulden berufen zu dürfen.<sup>14</sup>

(2) Besteht der Dritte auf Stilllegung der Anlage, und erweist sich auch ein zweckentsprechender Umbau als nicht möglich, so muss sie vom Auftragnehmer unter Rückgewährung der erhaltenen Vergütung nebst Zinsen, in Höhe von 8% über dem jeweiligen Basiszinssatz auf seine Kosten entfernt werden. Soweit wir weitergehende gesetzliche Ansprüche haben, bleiben diese unberührt.

(3) Mit dem Erwerb der Anlage erlangen wir das Recht, Instandsetzungen, Änderungen und dergleichen selbst vorzunehmen oder durch Dritte vornehmen zu lassen. Weiterhin sind wir berechtigt, Ersatzteile selbst herzustellen oder durch Dritte herstellen zu lassen. Diese Rechte können durch Schutzrechte des Auftragnehmers nicht beeinträchtigt werden. Der Auftragnehmer hat dafür einzustehen, dass auch Schutzrechte Dritter dem nicht entgegenstehen.

## 19. Kündigung und Stilllegung

(1) Bei einer Kündigung des Vertrages durch uns regelt sich die Vergütung an den Auftragnehmer unter Ausschluss der Bestimmungen des § 649 BGB nach § 645 Abs 1 BGB.<sup>15</sup> Eine zeitweilige Einstellung der Arbeiten können wir jederzeit verlangen.<sup>16</sup>

(2) Zu einer Kündigung des Vertrages aus wichtigem Grund sind wir im Übrigen insbesondere berechtigt, wenn über das Vermögen des Auftragnehmers das gerichtliche Vergleichs- oder Insolvenzverfahren eröffnet wird.

## 20. Rechnungserteilung und Zahlung

(1) Die Rechnung ist sofort nach Lieferung oder Leistung unter Angabe der Bestellnummer einzureichen. Rechnungen für Zwischenzahlungen sind als solche zu kennzeichnen.

(2) Die Begleichung der Endrechnung erfolgt am Ende des der Lieferung oder Leistung und Rechnungseingang folgenden Monats. Die Begleichung von Zwischenrechnungen erfolgt am Ende des am Rechnungseingang folgenden Monats.

(3) Lieferungen und Leistungen vor dem vereinbarten Termin berühren nicht die an diesen Termin gebundene Zahlungsfrist.

(4) Sofern wir innerhalb von ... nach erfolgter Lieferung oder Leistung bzw nach Fälligkeit der Zwischenrate und Rechnungsstellung zahlen, sind wir berechtigt, ...% Skonto von der Zahlung abzuziehen.

(5) Die Begleichung der Rechnungen erfolgt in Zahlungsmitteln nach unserer Wahl. Hierzu gehören auch diskontfähige Eigenakzepte und Kundenwechsel.

## 21. Aufrechnung und Verrechnung

Aufrechnungs- und Verrechnungsrechte bleiben vorbehalten.

## Handelsrecht 2. Handelsgeschäfte

### J. Handelskauf (mit Anlagengeschäft)

#### 22. Nutzung oder Weitergabe von Arbeitsergebnissen an Dritte

Arbeitsergebnisse, die aufgrund von uns vorgeschlagenen oder mit dem Auftragnehmer gemeinsam entwickelten Änderungen erzielt werden, dürfen nicht ohne unsere vorherige schriftliche Zustimmung durch den Auftragnehmer benutzt oder an Dritte weitergegeben werden.

#### 23. Erfüllungsort, Gerichtsstand, Anwendung deutschen Rechts

(1) Erfüllungsort ist für die Lieferung oder Leistung die von uns bezeichnete Empfangsstelle. Zahlungsort ist an unserem Sitz. Gerichtsstand ist an unserem Sitz oder nach unserer Wahl der allgemeine Gerichtsstand des Auftragnehmers.

(2) Für alle Rechtsbeziehungen zwischen uns und dem Auftragnehmer gilt unter Ausschluss ausländischen Rechts nur das für die Rechtsbeziehungen inländischer Parteien maßgebende Recht an unserem Sitz; die Geltung des UN-Kaufrechts ist ausgeschlossen.

#### 24. Allgemeines

(1) Diese Beschaffungsbedingungen gelten sinngemäß für alle Verträge, die auf die Beschaffung von Industrie-Anlagen oder Anlagenkomponenten gerichtet sind, also insbesondere Kauf-, Werk- und Werklieferungsverträge.

(2) Sie gelten nur gegenüber Kaufleuten im Sinn von § 310 Abs 1 BGB.

Schrifttum: S Form I.J.6.

#### Anmerkungen\*

1. Dieses Form ist auf die Interessen des Einkäufers zugeschnitten (*Joussen*, Der Industrieanlagen-Vertrag, 2. Aufl, *passim*). Folglich verzichtet dieses Form auf die Integration aller für die Erstellung einer Industrieanlage notwendigen Lieferungen und Leistungen; das „Zusammenfügen“ ist bei diesem Vertragsformular vielmehr Sache des Einkäufers/Auftraggebers. Soweit AGB-rechtliche Probleme zu erkennen sind, wird darauf besonders verwiesen. Die individualvertragliche Gestaltung (grundlegend BGH NJW 00, 1110, 1111 f) sollte nie aus den Augen gelassen werden. Sie setzt regelmäßig voraus, dass der AGB-Verwender/Auftraggeber änderungsbereit ist und dass eine solche Änderungsbereitschaft auch grundsätzlich dazu führt, dass die entsprechende Klausel nach den Interessen des Auftragnehmers umgestaltet wird (BGH NJW 03, 1805, 1807). Nur unter ganz besonderen Voraussetzungen, vor allem nach einer gründlichen Erörterung kann überhaupt davon die Rede sein, dass eine unverändert übernommene Klausel Individualabrede nach § 305 Abs 1 Satz 3 BGB ist (BGH aaO). Doch ist diese Rechtsprechung in letzter Zeit in der Literatur auf das nachhaltigste kritisiert worden (*Berger* ZIP 06, 2149; *ders.*, NJW 10, 463; *ders.*, FS für *Graf von Westphalen*, 2010, 13; *Dauner-Lieb/Axer* ZIP 10, 309; *Kessel/Jüttner* BB 08, 1350; *Kessel/Stomps* BB 09, 2666; *Lischek/Mahnken* ZIP 07, 158; *Müller/Griebeler/Pfeil* BB 09, 2658; dagegen *Graf von Westphalen* ZIP 10, 1110; *ders.* BB 10, 195). Die mehrheitlich in der Literatur vertretene Ansicht (vgl auch *Palandt/Grüneberg* § 305 Rn 22) richtet sich aber auch gegen die als zu weitreichend angesehene richterliche Inhaltskontrolle von AGB-Klauseln im unternehmerischen Verkehr. Ob die Rechtsprechung diese Entwicklung reflektiert, ist unsicher, weil es sich sowohl in Bezug auf die Abgrenzung zwischen AGB und Individualvertrag als auch bei der Kontrolle der unternehmerischen AGB weitgehend um einen als feststehend zu bezeichnende Judikatur handelt. Teilweise wird daher auch die Auffassung vertreten, dass es zweckmäßig, vielleicht

\* Vgl. *Rosener/Kratzsch* in: Münchener Vertragshandbuch Band 2 Wirtschaftsrecht I, 6. Auflage 2009, Form. VIII.2, S 1104 ff (S. 1117–1124).