

Juristische Kurz-Lehrbücher

Vertragsgestaltung

Ein Studienbuch

Bearbeitet von
Von Prof. Dr. Sudabeh Kamanabrou

5. Auflage 2019. Buch. XX, 193 S. Softcover
ISBN 978 3 406 73046 7
Format (B x L): 16,0 x 24,0 cm

[Recht > Zivilrecht > Zivilrecht allgemein, Gesamtdarstellungen > Vertragsgestaltung,
Formularbücher](#)

Zu [Leseprobe](#) und [Sachverzeichnis](#)

schnell und portofrei erhältlich bei

**beck-shop.de**
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung 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.

Kurzlehrbücher
für das juristische Studium

Kamanabrou
Vertragsgestaltung


beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Vertragsgestaltung

Ein Studienbuch

von

Dr. iur. Sudabeh Kamanabrou

o. Professorin an der Universität Bielefeld

5., neubearbeitete Auflage, 2019


beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG





beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

www.beck.de

ISBN 978 3 406 73046 7

© 2019 Verlag C. H. Beck oHG
Wilhelmstraße 9, 80801 München
Druck und Bindung: Druckhaus Nomos
In den Lissen 12, 76547 Sinzheim

Satz: Jung Crossmedia Publishing GmbH
Gewerbestraße 17, 35633 Lahnau

Umschlaggestaltung: Martina Busch, Grafikdesign, Homburg Saar

Gedruckt auf säurefreiem, alterungsbeständigem Papier
(hergestellt aus chlorfrei gebleichtem Zellstoff)

Vorwort

Die traditionelle Juristenausbildung orientiert sich seit jeher am Staatsdienst, insbesondere am Leitbild des streitentscheidenden Richters. Geht es in den Rechtsfällen, die im Studium zu lösen sind, um einen Vertrag, dann steht dieser Vertrag meist als unveränderliches Datum fest; gestritten wird über die Auslegung oder Anwendung des Vertrags oder die Erfüllung, Schlechterfüllung oder Nichterfüllung der Vertragspflichten. Die Aufgaben der Rechtsberatung und Vertragsgestaltung spielen in der traditionellen Juristenausbildung eine untergeordnete Rolle.

Seit einiger Zeit nimmt die universitäre Ausbildung aber auch diese Aspekte der juristischen Tätigkeit in den Blick. Veranstaltungen zur Vertragsgestaltung treten neben die klassischen Vorlesungen und geben Studierenden einen Einblick in die interessenorientierte, rechtsgestaltende Arbeit, die insbesondere für die Tätigkeit des Anwalts oder Unternehmensjuristen prägend sein kann. Für Studierende eröffnet diese Perspektive eine neue Sicht auf das Recht und lässt sie erkennen, dass vertiefte Rechtskenntnisse nicht nur im Streit um gestörte Vertragsbeziehungen eine Rolle spielen, sondern auch erforderlich sind, um Störungen zu vermeiden oder zumindest vorausschauend zu regeln.

Vor diesem Hintergrund verfolgt dieses Buch das Ziel, Studierende und Rechtsreferendare an die Vertragsgestaltung heranzuführen. Es soll als Leitfaden in Anwalts- und Unternehmenspraktika ebenso dienen wie als Begleitlektüre zu Lehrveranstaltungen und als Anleitung zum Selbststudium. Mit dem Ausscheiden meines Co-Autors aus dem Autorenteam hat sich der Inhalt des Buches verändert. Die fachliche Expertise für die Gestaltung internationaler Verträge lag allein beim Kollegen *Abbo Junker*, weshalb dieses Kapitel mit dieser Auflage entfällt. Stattdessen wurde ein neues Kapitel zu Schenkungsverträgen aufgenommen. Die Neuauflage ist auf dem Stand vom 15.3.2019.

Für wertvolle Hilfe danke ich neben *Arne le Dandack* und *Katja Schwarze* besonders *Gerrit Horst*, der wesentlich an der Gestaltung des neuen Kapitels zum Schenkungsrecht beteiligt war, *Mark Püttmann*, der die Überarbeitung federführend betreut hat, und *Philipp Schröder*.

Bielefeld, im März 2019

Sudabeh Kamanabrou

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Abkürzungsverzeichnis	XIII
Literaturverzeichnis	XVII

§ 1. Einführung in die Vertragsgestaltung	1
I. Dezisionsjurisprudenz – Kautelarjurisprudenz	2
II. Zweckverwirklichung und Störfallvorsorge	3
III. Denkschritte der Vertragsgestaltung	5
1. Informationsgewinnung	6
2. Rohentwurf des Vertrags	8
3. Rechtsanwendung	10
4. Anwendung von Gestaltungskriterien	12
a) Gebot des sicheren Weges	12
b) Postulat der Konfliktvermeidung	13
c) Methoden der Konfliktlösung	15
d) Bewältigung von Unsicherheiten	17
5. Bewältigung von Zielkonflikten	20
6. Vertragsverhandlungen	21
7. Belehrung und Beratung	22
8. Erstellung der Vertragsurkunde	23
§ 2. Vertragsverhandlungen	25
I. Verhandlungstypen	26
II. Verhandlungsfallen	28
1. Die Konsistenzfalle („Fuß-in-der-Tür“-Technik)	28
2. Die Konzessionsfalle („Tür-ins-Gesicht“-Technik)	29
3. Verstrickung	30
4. Formulierungsfallen	31
III. Verhandlungsstrategien	31
1. Verhandlungsphasen	32
2. Mögliche Strategien	32
3. Harvard-Verhandlungsmethode	33
a) Trennung von Sach- und Beziehungsebene	33
b) Interessen statt Positionen	35
c) Primat des beiderseitigen Vorteils	36
d) Objektive Entscheidungskriterien	37
e) „Beste Alternative“	37
IV. Mediation	38
V. Strukturieren von Verhandlungen	40
§ 3. Gestaltung Allgemeiner Geschäftsbedingungen	42
I. Allgemeine Überlegungen	42
1. Anwendungsbereich der §§ 305–310 BGB	43
2. Begriff der AGB (§ 305 I BGB)	43

3. Einbeziehungsvoraussetzungen	45
4. Inhaltskontrolle nach den §§ 307–309 BGB	48
5. Rechtsfolgen bei Nichteinbeziehung und Unwirksamkeit	50
6. Sonderregeln für Verbraucherverträge	51
II. Beispiel: Gestaltung von AGB-Klauseln	52
1. Eigentumsvorbehaltsklausel	53
a) Gesetzliche Ausgangslage	53
b) Gestaltungsmöglichkeiten	53
c) Übersicht zum Eigentumsvorbehalt	55
d) Informationsgewinnung	55
e) Auswahl einer Gestaltungsmöglichkeit	56
f) Klauselvorschlag	58
2. Gewährleistungsbeschränkung	59
a) Gesetzliche Ausgangslage	59
b) Informationsgewinnung	59
c) Grenzen nach den §§ 444, 474ff. BGB	60
d) Grenzen nach den §§ 305 ff. BGB	61
e) Klauselvorschlag	63
3. Gerichtsstandsvereinbarung	64
a) Gesetzliche Zuständigkeitsregeln	64
b) Gestaltungsmöglichkeit: Prorogation	66
c) Klauselvorschlag	66
4. Zusammenfassung der Klauselvorschläge	67
§ 4. Erwerb beweglicher Sachen	68
I. Allgemeine Überlegungen	68
1. Fragen der Informationsgewinnung	68
2. Probleme der Rechtsanwendung	71
3. Anwendung der Gestaltungskriterien	71
4. Probleme der Belehrung und Beratung	72
II. Beispiel: Kauf eines Investitionsguts	73
1. Informationsgewinnung	73
2. Problemübersicht und Rohentwurf	75
3. Rechtsanwendung	75
a) Folgen verspäteter Lieferung	76
b) Haftung für Sachmängel	78
c) Eigentumsübertragung	78
4. Abweichungen vom dispositiven Recht	79
a) Folgen verspäteter Lieferung	79
b) Haftung für Sachmängel	80
c) Eigentumsübertragung	82
5. Vertragsentwurf	82
§ 5. Sicherung von Forderungen	84
I. Einführung: Kreditsicherungsmittel	84
1. Personalsicherheiten	85
2. Realsicherheiten	87

a) Immobilien	87
b) Bewegliche Sachen	88
c) Rechte (Forderungen)	90
3. Problem der Übersicherung	90
4. Übersicht: Sicherungsmittel	92
II. Beispiel: Sicherungsübereignung	92
1. Informationsgewinnung	92
2. Auswahl des Kreditsicherungsmittels	93
3. Problemübersicht und Rohentwurf	93
4. Einzelheiten der Sicherungsvereinbarung	94
a) Gefahr der Übersicherung?	94
b) Verfügungsbefugnis des Sicherungsgebers	95
c) Verwertung des Sicherungsguts	95
d) Wartung und Versicherung	96
e) Rückübereignung des Sicherungsguts	96
5. Vertragsentwurf	97
§ 6. Erwerb unbeweglicher Sachen	99
I. Allgemeine Überlegungen	99
1. Fragen der Informationsgewinnung	99
2. Formbedürftigkeit des Kaufvertrags	101
3. Interessenkonflikte beim Grundstückserwerb	102
a) Interessenkonflikt zwischen den Parteien	102
b) Sicherung der kreditgebenden Banken	104
4. Belehrung und Beratung	106
a) Pflichten des Notars nach § 17 BeurkG	106
b) Allgemeine Betreuungspflicht des Notars	107
5. Verbot der Mitwirkung (§ 3 BeurkG)	108
II. Beispiel: Erwerb eines Villengrundstücks	109
1. Informationsgewinnung	109
a) Kaufgegenstand und Kaufpreis	109
b) Rechtliche Verhältnisse des Grundstücks	109
c) Bedarf an Belastungen	110
d) Zeitpunkt der Übergabe	110
2. Vertragserstellung	110
a) Kaufpreisfälligkeit	111
b) Gefahrtragung, Gewährleistungsausschluss	112
c) Sicherungsinteressen	113
d) Behördliche Genehmigungen, Vorkaufsrecht	114
e) Vollzugsvollmachten	115
f) Kosten und Steuern	115
g) Weitere Klauseln	115
3. Vertragsentwurf	116
§ 7. Vertragsgestaltung bei Schenkungen	121
I. Allgemeine Überlegungen	121
1. Hand- und Versprechensschenkung, Formbedürftigkeit	121

2. Haftung des Schenkers	122
3. Rückforderung, Widerruf	122
4. Schenkung unter Auflage	124
5. Gemischte Schenkung	125
6. Zuwendungen unter Eheleuten	126
7. Schenkung auf den Todesfall	127
II. Beispiel: Zuwendung von Grundeigentum an eine Minderjährige	128
1. Informationsgewinnung	128
2. Problemübersicht und Rohentwurf	129
3. Rechtsanwendung und Einzelheiten des Vertrags	129
a) Schenkung auf den Todesfall oder Übertragung unter Vorbehalt eines Nutzungsrechts	129
b) Flankierende Regelungen	133
c) Abschluss des Verpflichtungsgeschäfts durch E	135
d) Abschluss des Verfügungsgeschäfts durch E	136
e) Vertretung der E beim Verpflichtungsgeschäft	139
f) Familiengerichtliche Genehmigung	140
g) Form	140
h) Behördliche Genehmigungen, Vorkaufsrecht, Vollzugsvollmachten	140
i) Kosten und Steuern	140
4. Vertragsentwurf	141
§ 8. Vertragsgestaltung im Arbeitsrecht	145
I. Allgemeine Überlegungen	145
1. Fragen der Informationsgewinnung	146
a) Tätigkeitsbeschreibung	146
b) Vergütungsabrede	148
c) Weitere Regelungen	148
2. Probleme der Rechtsanwendung	148
a) Gesetzesrecht	148
b) Kollektivvereinbarungen	149
c) AGB-Kontrolle von Arbeitsverträgen	151
d) Formvorschriften	154
3. Anwendung der Gestaltungskriterien	155
a) Kündigung und Freistellung	155
b) Aufhebungs- und Abwicklungsvertrag	156
c) Anpassungsmöglichkeiten	157
II. Beispiel: Aufhebungsvertrag	157
1. Vorfrage: Kündigungsmöglichkeit der T	158
a) Informationsgewinnung	158
b) Rechtsanwendung	158
c) Belehrung und Beratung	159
2. Aufhebungsvertrag: Informationsgewinnung	159
3. Problemübersicht und Rohentwurf	160
4. Einzelheiten des Aufhebungsvertrags	161

a) Abfindung	161
b) Sozialversicherungsrechtliche Aspekte	161
c) Freistellung und Urlaub	162
d) Sonstige Regelungen	163
e) Vertragsentwurf	166
§ 9. Vertragsgestaltung im Gesellschaftsrecht	168
I. Allgemeine Überlegungen	168
1. Fragen der Informationsgewinnung	168
a) Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR)	169
b) Die offene Handelsgesellschaft (OHG)	169
c) Die Kommanditgesellschaft (KG)	170
d) Die Aktiengesellschaft (AG)	170
e) Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH)	171
f) Die Unternehmersgesellschaft (haftungsbeschränkt)	172
2. Probleme der Rechtsanwendung	173
a) Steuerrechtliche Erwägungen	173
b) Gesetzesrecht	174
c) Formvorschriften	175
3. Anwendung der Gestaltungskriterien	175
II. Beispiel: Errichtung einer GmbH	176
1. Informationsgewinnung	176
a) Gesellschaftszweck	176
b) Finanzielle Ausstattung der Gesellschaft und Haftung	177
c) Name und Sitz der Gesellschaft	177
2. Auswahl der Gesellschaftsform	177
3. Gründung im vereinfachten Verfahren	180
4. Problemübersicht und Rohentwurf	181
5. Einzelheiten des Gesellschaftsvertrags	182
a) Firma und Sitz	182
b) Unternehmensgegenstand	183
c) Stammkapital, Zahl und Nennbeträge der Geschäftsanteile	183
d) Geschäftsführung, Vertretung	184
e) Dauer und Geschäftsjahr	185
f) Übertragung von Geschäftsanteilen; Kündigung	185
g) Bekanntmachungen	187
h) Kosten	187
i) Salvatorische Klausel	188
6. Belehrung und Beratung	188
7. Vertragsentwurf	188
Sachverzeichnis	191

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG