

Herausforderung: Vertragsverhandlung

Verträge erfolgreich verhandeln

RA Dr. jur. Hans-Michael Dimanski



DR. DIMANSKI · SCHERMAUL · RECHTSANWÄLTE

03.03.26

1

...vorausgeschickt...

- über 80% der vorgelegten Verträge werden nicht verhandelt
- die Verhandlungsmöglichkeiten sind davon abhängig, ob ein Angebots- oder Nachfragemarkt besteht
- es wird zu wenig und zu unkonkret kommuniziert
- Hinweisnotwendigkeiten werden nicht erkannt
- „...vor Gericht und auf hoher See...“

03.03.26

2

10 Grundvoraussetzungen



- Sie gehen vorbereitet in Vertragsverhandlungen.
- Sie haben ein Verhandlungsziel.
- Sie suchen Wege Ihr Verhandlungsziel umzusetzen.
- Sie treten ruhig, sachlich und höflich auf.
- Sie haben sich gut vorinformiert zu ihrem Vertragspartner.
- Sie hören gut zu.
- Sie treten fachlich souverän auf.
- Sie verhandeln – wenn möglich – nicht alleine.
- Sie lassen sich zu strittigen Punkten Verhandlungsoptionen offen.
- Sie überzeugen, anstatt zu argumentieren.

03.03.26

3

Die Verhandlung



- psychologische Komponente
 - komplexe Informationsprozesse z.B. Stimmung der Verhandlungspartner, Vertrauenswürdigkeit, Alternativangebote)
 - Entscheidungsprozesse (erstes Angebot, Zugeständnisse alternative Verhandlungsstrategien)
- technisch-inhaltliche Komponente
 - Umfang der Dokumentation
 - rechtliche Brisanz der Inhalte
 - Kenntnis unwirksamer Vertragsklauseln

03.03.26

4

4

Fahrplan

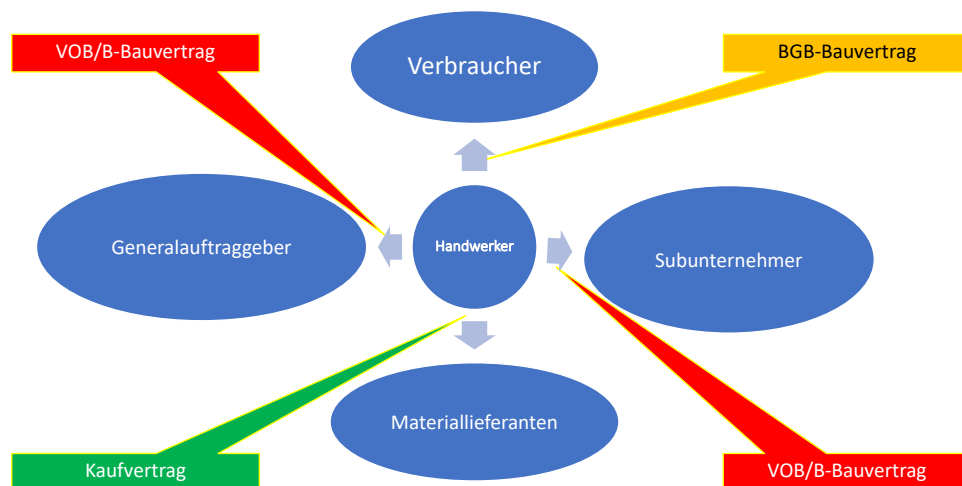
- Allgemeine Formhinweise
- Angebotserstellung
- Notwendige Vertragsinhalte
- Verbraucherschutz
- Fallstricke in einem Vertrag und AGB
- Vertragliche Sicherheiten im Baurecht

03.03.26

5

5

Vertragsbeziehungen



6

6

01

Allgemeine Formhinweise

03.03.26

7

Schriftlichkeit



- Verträge können auch mündliche geschlossen werden – Beweislastproblem
- „Wer schreibt, der bleibt“
- Mindestumfang der Schriftlichkeit ergibt sich aus dem Verhältnis zwischen Bedeutung und Risiko des Vertragsthemas
- wenigstens unterzeichnete Angebote
- Schriftlichkeit richtet sich danach, was mir wichtig ist.
- ist oft Rechtswirksamkeitsvoraussetzung (z.B. für Bedenkenanmeldungen oder Nachtragsvergütung)

03.03.26

8



9

Zugang des Schriftverkehrs sichern

- Richtige Adressaten
- Relevanzabhängige Zustellungsform wählen
- Einwurfeinschreiben
- Faxübermittlung mit Nachtelefonat und Dokumentation
- Zugangsproblematik bei Mails berücksichtigen
- Schriftformerfordernisse beachten

10

Vertragsabsprachen dokumentieren



- Vollmachten checken
- immer an den Vertragspartner schreiben
- ggf. kaufmännische Bestätigungsschreiben nutzen
- wichtige Dokumentationsfakten:
 - Wer?
 - Wann?
 - Wo?
 - Wozu/worüber
 - Absprachefestlegungen

11

Vollmachten checken



- Vertragsregelungen beachten
- „Die Vollmacht des Planers endet dort, wo die Geldbörse des Auftraggebers anfängt“
- Anscheinsvollmachten
- Duldungsvollmacht

03.03.26

12

Anscheinsvollmacht



- schützt aber den Vertragsschließenden in seinem Vertrauen, der ihm gegenüber als Stellvertreter eines anderen Auftretende sei bevollmächtigt, im Namen dieses anderen rechtsgeschäftlich tätig zu werden
- dem angeblichen Bevollmächtigten, muss eine "Stellung" eingeräumt worden sein

03.03.26

13

Vertragsabwicklung organisieren



- internen Ablaufplan erstellen
- rechtzeitige Materialbestellungen und Subunternehmer binden
- Wiedervorlage einrichten zu Rechnungsstellungen, Teilabnahmen und Abnahme

14

02

Angebotserstellung

03.03.26

15

Kostenangebote und Vertragsschluss



- Kostenangebote grundsätzlich kostenfrei
- aber: ggf. Urheberrechtsschutz
- Vertragsschluss – übereinstimmende Willenserklärungen
- Achtung bei Überschreitung der Kostenangebote – Hinweispflichten!

16

Angebotserarbeitung - Vergütungspflicht



Sehr geehrte Damen und Herren,

gemäß Ihrer mündlichen/telefonischen Anfrage vom _____ sollen wir Ihnen für die Ausführung von _____-Leistungen zu dem Bauvorhaben _____ ein Angebot unterbreiten.

www.musterschreiben-baurecht.de

Gern kommen wir dieser Aufforderung nach, müssen allerdings darauf aufmerksam machen, dass im Zusammenhang mit der Angebotserarbeitung eine Reihe von Arbeiten erforderlich sind (Ortsbesichtigung, Aufmassarbeiten, Planungstätigkeiten, Berechnungen usw.), die wir Ihnen zu folgenden Kosten anbieten: _____ €.

Sollte uns der Auftrag für die Arbeiten erteilt werden, reduzieren sich die Kosten auf _____ €.

- werden wir Ihnen die Kosten in Höhe von _____ € gutschreiben.
- nehmen wir von einer Kostenberechnung für unsere Leistungen zur Angebotserarbeitung Abstand.

Bitte beachten Sie auch, dass unser Angebot urheberrechtlich geschützt ist und haben Sie Verständnis dafür, dass eine Weitergabe an Dritte ohne unsere Einwilligung nicht gestattet wird.

17

Urteil: Verletzung der Anzeige bei Angebots-Überschreitung

Der Unternehmer hat den Besteller bei Verstoß gegen § 650 Abs. 2 BGB so zu stellen, wie er stünde, wenn ihm die zu erwartende Kostensteigerung rechtzeitig angezeigt worden wäre.

(OLG Naumburg, Urteil vom 26.05.2009 - 9 U 132/08)



03.03.26

18

Wie sieht das Angebot aus?

- oft keine oder widersprüchliche Festlegungen zur Bindung
- „Alle Preise sind freibleibend. An dieses Angebot binden wir uns 6 Wochen.“
- fehlt eine Befristung zur Bindung, kann der AG (wann auch immer...) den Auftrag erteilen.
- Rückbestätigungen in AGB "...Vertrag kommt erst mit unserer Rückbestätigung zustande..." sind im Verbraucherverkehr tabu

03.03.26

19

Befristete Angebote

- Bindung für eine bestimmte Zeit
- innerhalb dieser Zeit keine einseitige Lösung z.B. von den darin fixierten Preisen möglich
- soweit der AN sein Angebot zeitlich begrenzt und zur Befristung nichts anderes äußert, entspricht die Bindungsfrist zugleich der Annahmefrist nach § 148 BGB
- danach erlischt Preisangebot
- minimale Sicherheit in der Preissteigerungsproblematik

03.03.26

20

Freibleibende Angebote



03.03.26

- „freibleibendes“ Angebot ist rechtlich nicht bindend
- Ausnahme von dem Grundsatz, dass derjenige der ein Angebot abgibt, an das Angebot auch gebunden ist
- Rechtswirksamer Vertragsschluss wird zeitlich um eine Stufe nach hinten verlagert
- Freibleibendes Angebot mit dem Hinweis begleiten: „Ein Verbindliches Angebot übermitteln wir Ihnen gern bei Interesse am Abschluss eines Vertrages.“
- was im unternehmerischen Rechtsverkehr als „freibleibend“ klar ist, sollte im Verbraucherverkehr mit dem Begriff „unverbindlich“ deutlich unterstrichen werden

21

Inhalte des freibleibenden Angebots



03.03.26

- „freibleibend und unverbindlich“ kann sich auf das Angebot insgesamt oder aber auch auf einzelne Teile des Angebots beziehen
- auf eine Annahmeerklärung des AG müsste unverzüglich reagiert werden müsste, wenn der Auftrag zur den unverbindlichen (Preis-)Konditionen nicht angenommen werden soll (Reaktionspflicht)
- reagiert der AN nicht, kommt der Vertrag durch die Annahme des auftragnehmerseitigen Angebots durch den AG zustande
- freibleibende Angebote bieten Preisflexibilität, um entweder aktuelle Zulieferpreise zu checken oder um auf aktuelle Preissteigerungen in der Angebotsphase reagieren zu können

22

Wer aktuell in Kenntnis der krisenhaften Entwicklung neue Bauverträge mit festen Preisen und Fristen abschließt, riskiert daran festgehalten zu werden.

Preisgleitklauseln



- als Individualvereinbarungen oder als AGB-Klauseln
- Rechtsrahmen für die Wirksamkeit derartiger Klauseln bildet das Preisklauselgesetz (PrKIG) für Verträge mit Verbrauchern und ergänzend bei Verwendung als Allgemeine Geschäftsbedingung das AGB-Recht (§§ 305 ff. BGB)
- während AGB's im Geschäftsverkehr einer größeren Gestaltungsmöglichkeit unterliegen, sind im Verbraucherverkehr strikte Maßgaben beim Einsatz von AGB zu beachten
- von der Anwendung von Preisgleitklauseln über AGB's im Verbraucherverkehr wird grundsätzlich abgeraten.

Preisgleitklauseln und AGB



03.03.26

- innerhalb von vier Monaten nach Vertragsschluss in Verbraucherverträgen keine Preiserhöhungen
- Anpassungsklausel in AGB mit Verbrauchern wäre deshalb unwirksam
- bei den Verträgen, die außerhalb der Frist von vier Monaten geschlossen worden sind, besteht die Möglichkeit zur Preisänderung
- für den gewerblichen Rechtsverkehr besteht eine solche Zeitbindung nicht

25

Preisgleitklauseln in Verbraucherverträgen



03.03.26

- auch Preisreduzierungen sind entsprechend zu berücksichtigen
- Transparenzgebot, Bestimmtheitsgebot (für Preisklauseln die §§ 3 bis 7 PreiskIG und § 2 Abs. 3 PreiskIG)
- grundsätzlich wirken Preisgleitklauseln demnach in zwei Richtungen

26

Textvorschlag Preisgleitklausel

27

Preisgleitklausel (Textvorschlag)



Sollte sich der Einkaufspreis/Marktpreis für benötigte Materialien des obigen Angebots zum Zeitpunkt des Einbaus gegenüber dem Zeitpunkt der Angebotserstellung um mehr als fünf Prozent nachweislich erhöht haben, ändert sich der Einheitspreis entsprechend der Gewichtung des Materialanteils in dieser Position.

Für den umgekehrten Fall, dass Materialpreissenkungen eintreten, kann der Auftraggeber dies in entsprechender Anwendung der vorgenannten Regelung geltend machen und es ist ein neuer Preis anhand der erforderlichen Kosten (einschließlich Baustellengemeinkosten) mit angemessenen Zuschlägen für allgemeine Geschäftskosten, von Wagnis und Gewinn zu vereinbaren.

28

Textvorschlag Neuverhandlungsklausel

29

Neuverhandlungsklausel (Textvorschlag)



Für den Fall, dass nach Vertragsschluss die vom Auftragnehmer zu zahlenden Netto-Einkaufspreise für die vertragsgegenständlichen Materialien (insbesondere Holz, Dämmstoffe, Metalle) zum Zeitpunkt ihrer Lieferung um mehr als % steigen oder fallen sollten, hat jede der beiden Vertragsparteien das Recht, von der jeweils anderen den Eintritt in ergänzende Verhandlungen zu verlangen, mit dem Ziel, durch Vereinbarung eine angemessene Anpassung der vertraglich vereinbarten Preise für die betroffenen vertragsgegenständlichen Materialien an die aktuellen Lieferpreise herbeizuführen.

30

Textvorschlag Bauzeitanpassung

31

Bauzeitanpassung (Textvorschlag)



„Die vereinbarte Bauzeit gilt für einen ungestörten Bauablauf, mit dem unter normalen Gegebenheiten zu rechnen ist...(ggf. Sachprognose aus absehbaren Problemfeldern))

Im Falle unvermeidlicher, nicht durch den Auftragnehmer zu vertretener Bauablaufstörungen verlängert sich die im Vertrag vereinbarte Bauzeit entsprechend um die Dauer der Behinderung mit einem angemessenen Zuschlag für die Wiederaufnahme der Arbeiten.

Der Auftragnehmer wird alles tun, was ihm billigerweise zugemutet werden kann, um die Weiterführung der Arbeiten zu ermöglichen. Er verpflichtet sich, dem Auftraggeber die hindernden Umstände und gegebenenfalls ihren Wegfall unverzüglich schriftlich anzeigen.“

32

03

Notwendige Vertragsinhalte

03.03.26

33

Wer ist mein Vertragspartner?



- Klärung gewerblicher AG oder Verbraucher
- detaillierte, umfassende und genaue Datenerfassung (Namen, Betriebsbezeichnungen, Anschrift, Steuer-Nr. Kontaktdaten Bankverbindungen etc.)
- Bonitätsprüfungen
 - Referenzen
 - bisheriges Vertragsverhalten
 - „Ohren auf, auf dem Bau!“
 - Bankauskünfte

03.03.26

34

34

Von wem geht der Vertrag aus?

- Verträge des AG prüfen
- Einbeziehung von AGB klären
- offensichtliche Fehler oder Lücken in LV signalisieren, Abhilfe unter Fristsetzung verlangen und dokumentieren
- eigene Vertragstexte vorbereiten – für unterschiedliche AG
- Verhandlungspunkte und Strategie festlegen
- Verhandeln!
- Verhandlungsstart mit „Überraschung“ beginnen

03.03.26

35

35

Verbraucherschutz berücksichtigen

- Widerrufsbelehrung bei Verbraucherverträgen beachten
- bei Verträgen, deren Abschluss nicht in Geschäftsräumen erfolgt, Widerrufsbelehrung und Widerrufsschreiben

36

36

Verbrauchervertrag

- wenn sich ein Unternehmer (§ 14 BGB) zur Lieferung einer Ware oder Erbringung einer Dienstleistung
- und der Verbraucher (§ 13 BGB) zur Zahlung eines Entgelts verpflichtet.

Verbraucher ist gem. § 13 BGB:

Person, die ein Rechtsgeschäft zu Zwecken abschließt, welche überwiegend weder ihrer gewerblichen noch ihrer selbständigen beruflichen Tätigkeit zurechnet werden können

37

37

Verbrauchervertragsarten

- Kaufverträge mit/ohne Montageverpflichtung,
- Werklieferungsverträge usw. (§ 312 Abs. 1 BGB)
- Werkverträge, Reparaturen, Wartungen
- Bauverträge: Neuerrichtungen oder Sanierungsarbeiten mit wesentlicher Bedeutung für den Bestand des Gebäudes; Arbeiten an Privathäusern

Wichtigstes Merkmal: **Vertragspartner ist Verbraucher**

38

38

Widerrufsformular



www.musterschreiben-baurecht.de

(Wenn Sie (Verbraucher) den Vertrag widerrufen wollen, dann füllen Sie bitte dieses Formular aus und senden es zurück.)

An
 [Hier ist der Name, die Anschrift und gegebenenfalls die Telefaxnummer und E-Mail-Adresse des Unternehmers durch den Unternehmer einzufügen]

Hiermit widerrufe(n) ich/wir (*) den von mir/uns (*) abgeschlossenen Vertrag über den Kauf der folgenden Waren (*) /über die Erbringung der folgenden Dienstleistung/Werkleistung (*)
 (Zum Beispiel, falls den Verbraucher möglich: Beschreibung der Werkleistung, Angaben zum Vertrag)

im Bau-/Objekt

Bestellt am (*) /erhalten am (*)

Name des/der Verbraucher(s)

Anschrift des/der Verbraucher(s)

Unterschrift des/der Verbraucher(s)
 (nur bei Mitteilung auf Papier)

Datum

(*) Unzutreffendes streichen.

41

Notwendige werkvertragliche Abreden



- Art des Vertrages: Einheitspreis-, Pauschalpreisvertrag oder Stundenlohnvertrag
- Inhalt des Vertrages: geschuldete Leistung, geschuldete Vergütung, Zahlungsmodalitäten, Sicherheiten, Mitwirkungspflichten
- Form des Vertrages: möglichst schriftlich, Vertragspartner präzise bestimmen
- VOB/B nicht mehr gegenüber Verbrauchern vereinbar; ggü. gewerblichen AG zum Vertragsbestandteil machen!

42

Stundenlohnvereinbarungen treffen



- rechtliches Problem, weil Stundenlohnvertrag Ausnahme und nicht die Regel ist
- Stundenlohn arbeiten werden nur vergütet, wenn sie vereinbart sind (AN hat Beweislast)
- Abzeichnung von Stundenlohnarbeiten reicht nicht, wenn Vereinbarung fehlt
- ohne Stundenlohnvereinbarung, keine Ausführung von Stundenlohnarbeiten
- bereits im Angebot berücksichtigen
- präzise formulieren: Leistungen, die im Stundenlohn ausgeführt werden sollen und die Höhe des Stundensatzes.
- Nachweisproblematik berücksichtigen (wer bestätigt wann, wie?)

43

Nachweise zu Stundenlohnarbeiten vorbereiten



- Stundenzettel müssen alle notwendigen Angaben enthalten,
- Personal dringlich dazu anhalten, die Stundenzettel sorgfältig auszufüllen
- Zeitpunkt und der Zeitraum der verrichteten Arbeiten,
- detaillierte Bezeichnung der ausgeführten Leistungen
- Anzahl der geleisteten Stunden
- namentlich Zuordnung benannter Arbeitskräfte
- Angaben zum gebrauchten Material
- nach § 15 Nr. 3 VOB/B hat der AG die von ihm bescheinigten Stundenlohnzettel unverzüglich, spätestens jedoch innerhalb von sechs Werktagen nach Zugang zurückzugeben (Zugang beweisen)
- nicht fristgemäß zurückgegebene Stundenlohnzettel gelten als anerkannt

44

Fahrtkostenregelungen in den Vertrag

- wenn möglich, im Zuge der Beauftragung, bzw. vor der Ausführung der Arbeiten, die Einbeziehung der Firmen-AGB für die Ausführung von Kundendienstesätzen nachweislich vereinbaren.
- Möglichkeit einer Individualvereinbarung prüfen (ungebräuchlich)
- In Verträgen klare Preisabsprachen treffen
- Keine pauschal gehaltenen intransparenten Klauseln in AGB verwenden

03.03.26

45

Abrechnungsmöglichkeiten für Fahrten

- innerhalb der Stundensätze
- pauschal nach Entfernungszonen
- nach gefahrenen Kilometern
- nach der Dauer des Einsatzes
- als Pauschale

doppelte Abrechnung unzulässig

03.03.26

46

Urteil Fahrtzeiten

Die in Allgemeinen Geschäftsbedingungen für Wartungsarbeiten enthaltene Klausel "Fahrtzeiten gelten als Arbeitszeiten" unterliegt als Preisnebenabrede der Inhaltskontrolle. Sie benachteiligt den Vertragspartner des Verwenders entgegen den Grundsätzen von Treu und Glauben unangemessen und ist daher unwirksam.

(BGH, 05.06.84, X ZR 75/83) /83



03.03.26

47

Herstellergarantien ausschließen



- Unterschiede zwischen Gewährleistung und Garantie beachten
- Gewährleistung ist eine auf den Zeitpunkt der Abnahme bezogene Zusicherung der Mangelfreiheit
- Garantie ist eine über den Garantiezeitraum laufende Zusicherung der garantierten Eigenschaften
- erfasst auch Mängel, die erst nach der Übergabe entstehen
- freiwillig, deshalb auch inhaltlich gestaltbar, beschränkbar
- Garantieerklärung muss ausdrücklich erfolgen - keine automatischen Ansprüche

48

Ausschlussschreiben Garantie



www.musterschreiben-baurecht.de

Sehr geehrte/r

zu dem Bauvorhaben: _____ ist der Einsatz von Produkten vorgesehen, für die Hersteller ggf. Garantieerklärungen abgeben. Welche Produkte das im Einzelnen sind, geht aus der von uns übergebenen Dokumentation hervor.

Bitte lesen Sie die Garantieerklärung bzw. den Garantieschein genau durch. Die hierin zu Ihren Gunsten gewährten Rechte, werden Ihnen vom Produkthersteller auf eigener Rechtsgrundlage gewährt...

Wir machen ausdrücklich darauf aufmerksam, dass diese Aussagen des Herstellers ...nicht zum Bestandteil unseres mit Ihnen abzuschließenden Werkvertrages werden, insbesondere nicht als stillschweigende Beschaffenheitsvereinbarung in den zwischen uns bestehenden Werkvertrag aufgenommen werden. ...

49

Wartungsverträge anbieten



- Hinweise bei wartungsbedürftigen Anlagen
- Sowohl gegenüber Verbrauchern , als auch Unternehmern
- Angebot ist Voraussetzung für Fristverkürzung der Gewährleistung nach VOB/B, wenn kein WV abgeschlossen wird
- Angebot befristen

03.03.26

50

Belieferungen absichern



- in einer guten Geschäftsbeziehung kann man frühzeitige Hinweise erwarten
- Problematisch sind kurzfristige Ankündigungen; zwar Option der Stornierungen der Lieferung – aber oft keine Alternative und Druck aus dem Bauvertrag
- einen juristischen Anspruch auf zeitnahe Preisinformation gibt es nicht
- der vorausschauende Auftragnehmer sollte sich in seinen Rechtsbeziehungen zu den Lieferanten Materialpreise zusichern lassen
- bedenkliche Klauseln ansprechen und ggf. „herausverhandeln“
- ggf. mehrere Angebote einholen

51

04

Fallstricke im Vertrag

03.03.26

52

Fallstrickstellen

- Vertragsumfang
 - „Flucht“ in Pauschalverträge
 - AGB- Einbindung
 - Vollständigkeitsklauseln
 - Preisbindung
 - Preisgleitklauseln
- Schriftformerfordernis
- Abnahmeproblematik
- Gewährleistungsfristen
- einseitige Vertragsstrafenklauseln
- Unkenntnis der Sicherheitenproblematik

03.03.26

53

Einbeziehung von AGB

- kein Automatismus
- Besonderheiten im Verbraucherverkehr beachten
- VOB/B- Verwendung im Geschäftsverkehr anstreben
- Verkürzung der Verjährungsfrist für Mangelansprüche auf 1 Jahr begrenzen

03.03.26

54

VOB/B - BGB?

- VOB/B kann von Werkunternehmern in die Gestaltung von Bauverträgen mit Verbrauchern nicht mehr einbezogen werden
- für Verbraucherverträge bestimmte Regelungen aus der VOB/B nicht mehr möglich: z.B. der § 13 Nr. 4 VOB/B
- bei Nichtabschluss eines Wartungsvertrages keine Gewährleistungsverkürzung auf 2 Jahre
- bei Verträgen mit Unternehmern wird Privilegierung der VOB/B erhalten

55

Unwirksame Klauseln:

- „Bedenken gegen diese Unterlagen hat der AN noch vor Vertragsschluss mitzuteilen. Nach Vertragsschluss mitgeteilte Bedenken ... berechtigen den AN nicht, andere Preise... in Rechnung zu stellen.“
- „Abschlagszahlungen erfolgen auf Grund einer prüfungsfähigen Rechnung bis 90 % der erbrachten Leistung.“
- „Der AN verzichtet auf § 648a BGB (neu: § 650f BGB)“
- „Der AN verzichtet auf die Hinterlegung des Sicherheitseinbehalts“
- „Die Gewährleistung beginnt am Tage der mängelfreien Abnahme des Gesamtbauwerks“
- „Fehlende Revisionsunterlagen berechtigen zur Abnahmeverweigerung“

56



DR. DIMANSKI · SCHERMAUL · RECHTSANWÄLTE

03.03.26

VIELEN DANK FÜR IHR INTERESSE.

www.ra-dp.de

dimanski@ra-dp.de
Tel.: 0391-53 55 96-16
Fax.: 0391-53 55 96-13