

Maximilianstr. 14/III  
93047 Regensburg  
Telefon: 0941/561440  
Telefax: 0941/561420  
E-Mail: [kanzlei@rain-fuchs.de](mailto:kanzlei@rain-fuchs.de)  
Internet: [www.rain-fuchs.de](http://www.rain-fuchs.de)

in Kooperation mit  
Steuerberaterinnen  
Juliane Lerch und Gudrun Prock  
Hermann-Köhl-Straße 10  
D-93049 Regensburg  
Tel.: 0941 / 64081678  
Fax: 0941 / 64082952  
E-Mail: [mail@lerch-prock.de](mailto:mail@lerch-prock.de)  
Internet: [www.lerch-prock.de](http://www.lerch-prock.de)

# Das Einmaleins der Geschäftsverträge

---

Dieses Skript wendet sich an Unternehmensgründer/innen und beschreibt die wichtigsten Geschäftsverträge, die fast jedes Unternehmen betreffen sowie einige Fehler, die bei der Vertragsgestaltung vermieden werden können.

---

## Inhalt

1. Einleitung.....	3
1.1 Welche Verträge benötigen Unternehmerinnen und Unternehmer?.....	3
1.2 Gestaltung von Verträgen .....	3
2. Verträge mit einem Geschäftspartner .....	4
2.1 Vorüberlegungen.....	4
2.2 Rechtsstellung des Unternehmers .....	4
2.2.1 Freiberufler.....	4
2.2.2 Kleingewerbetreibende .....	5
2.2.3 Kaufleute.....	5
2.3 Unternehmensformen.....	5
2.3.1 BGB-Gesellschaft .....	5
2.3.2 Partnerschaft .....	6
2.3.3 OHG.....	6
3. Kreditverträge .....	7
4. Mietverträge.....	8
4.1 Unternehmen in der Mietwohnung .....	8
4.2 Gewerberaummietvertrag .....	8
5. Kaufverträge .....	10
5.1 Regelungen für sämtliche Kaufverträge .....	10
5.2 Verbrauchsgüterkauf.....	11
5.2.1 Rücktrittsrecht des Unternehmers gegenüber Großhändlern .....	11
5.3.3 Verbraucherschutz teilweise auch für Existenzgründer.....	11
6. Dienstvertrag .....	12
7. Werkvertrag .....	12
7.1 Mitwirkung des Bestellers .....	13
7.2 Abschlagszahlungen .....	13
7.3 Rechte des Bestellers bei Mängeln am Werk .....	13
8. Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB) .....	15
8.1 Was sind AGB und wer sollte sie ausarbeiten? .....	15
8.2 Wann gelten AGB?.....	15
8.3 Was sollte durch AGB geregelt werden?.....	15
8.3.1 AGB, die die Zahlung betreffen.....	15
8.3.2 AGB zur Beschränkung der Haftung .....	16
8.3.3 AGB zur Gewährleistung.....	16
9. Verträge mit Mitarbeitern .....	17
9.1 Allgemeines zu Arbeitsverträgen.....	17
9.2 Geringfügig Beschäftigte .....	17
9.3 Befristete Arbeitsverträge .....	17
10. Anhang.....	18
10.1 Wichtige Gesetze .....	18
10.2 Wichtige Behörden und Institutionen .....	18

## 1. Einleitung

Wer ein eigenes Unternehmen gründen will, benötigt auch Einblick in rechtliche Themen.

### 1.1 Welche Verträge benötigen Unternehmerinnen und Unternehmer?

Um das Unternehmen überhaupt nur starten zu können, müssen bereits die ersten Verträge zum Beispiel mit Geschäftspartnern oder Vermietern geschlossen werden. Danach kommen Kaufverträge für Mobiliar und Büroausstattung oder Maschinen.

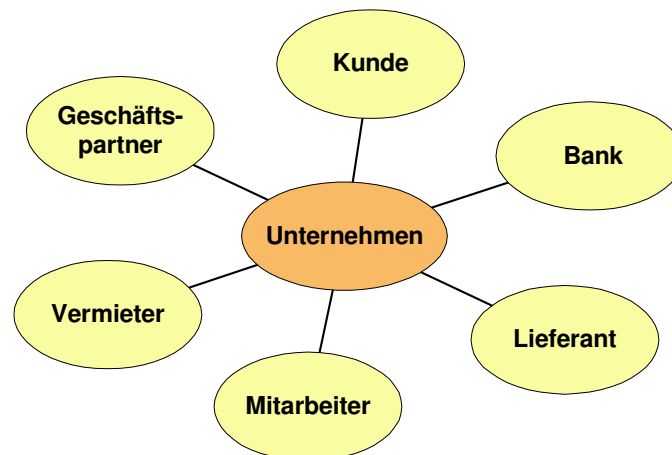
Wenn das Unternehmen seine Arbeit aufnimmt, werden Verträge mit den Kunden benötigt.

Mit den folgenden Interessengruppen im Umfeld des neuen Unternehmens lassen sich durch gut ausgearbeitete Verträge Vorteile erzielen bzw. Nachteile vermeiden:

- Geschäftspartner
- Banken
- Vermieter
- Kunden
- Lieferanten
- Mitarbeiter

### 1.2 Gestaltung von Verträgen

Im Verlauf dieses Textes sind Links auf Musterverträge angegeben. Die Musterverträge müssen aber auf die konkreten Bedürfnisse angepasst werden. Ein Mustervertrag sollte nicht ohne anwaltliche Hilfe angepasst werden. Die anwaltliche Dienstleistung ist wesentlich günstiger, wenn Sie bereits einen Mustervertrag beibringen und mit dem Anwalt nur noch eventuelle Änderungen besprechen. So bekommen Sie am günstigsten einen passenden Vertrag.



Beziehungen des Unternehmens, mit Verträgen abzusichern

## 2. Verträge mit einem Geschäftspartner

### 2.1 Vorüberlegungen

Wenn Sie alleine ein Unternehmen gründen wollen, ist in den meisten Fällen ein Einzelunternehmen die beste Rechtsform. Ein Mindestkapital ist dazu nicht erforderlich. Durch die Gründung fallen keine hohen Kosten an. Allerdings haften Sie als Einzelunternehmer für sämtliche von Ihnen abgeschlossenen Verträge mit Ihrem Privatvermögen.

Wer sich mit einem Partner zusammenschließen will, muss sich über die geeignete Gesellschaftsform Gedanken machen. Ein schriftlicher Vertrag ist dabei unbedingt zu empfehlen.

### 2.2 Rechtsstellung des Unternehmers

Für die Frage, welcher Vertrag mit einem Partner in Betracht kommt, ist zu klären, ob Sie als Freiberufler tätig werden wollen, ein Kleingewerbe oder ein kaufmännisches Gewerbe führen werden.

#### 2.2.1 Freiberufler

Freiberufler sind all diejenigen, die kein Gewerbe betreiben. Freie Berufe sind zum einen die Katalogberufe<sup>1</sup> aber auch ähnliche Berufe. Nach dem vom Institut für freie Berufe in Nürnberg festgesetzten Kriterien, sind für Freiberufler folgende Merkmale wichtig:

- Freiberufler bringen eine ideelle Leistung und Dienste. Dies dürfen keine Standardleistungen sein. Freiberufler erbringen persönliche Leistungen in direktem Kontakt mit dem Auftraggeber.
- Freiberufler sind nicht an Weisungen gebunden. Die Leistungen des freien Berufes beruhen auf hoher Qualifikation und Kompetenz.
- Zwischen Freiberuflern und ihren Auftraggebern besteht ein besonderes Vertrauensverhältnis.
- Freiberufler arbeiten wirtschaftlich selbständig.

Freiberufler müssen keine Gewerbesteuer bezahlen. Das Finanzamt ist also eine kompetente Stelle, zu beurteilen, ob man als Freiberufler eingestuft wird. Da die Unterscheidung bereits für die Frage wichtig ist, welche Gesellschaftsform gewählt werden kann, sollten Existenzgründer vorab beim Finanzamt anfragen, ob sie als Freiberufler oder Gewerbetreibende eingestuft werden und sich dies bestätigen lassen<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> § 1 Abs 2 PartGG: Die Freien Berufe haben im allgemeinen auf der Grundlage besonderer beruflicher Qualifikation oder schöpferischer Begabung die persönliche, eigenverantwortliche und fachlich unabhängige Erbringung von Dienstleistungen höherer Art im Interesse der Auftraggeber und der Allgemeinheit zum Inhalt. Ausübung eines Freien Berufs im Sinne dieses Gesetzes ist die selbständige Berufstätigkeit der Ärzte, Zahnärzte, Tierärzte, Heilpraktiker, Krankengymnasten, Hebammen, Heilmasseur, Diplom-Psychologen, Mitglieder der Rechtsanwaltskammern, Patentanwälte, Wirtschaftsprüfer, Steuerberater, beratenden Volks- und Betriebswirte, vereidigten Buchprüfer (vereidigte Buchrevisoren), Steuerbevollmächtigten, Ingenieure, Architekten, Handelschemiker, Lotsen, hauptberuflichen Sachverständigen, Journalisten, Bildberichterstatter, Dolmetscher, Übersetzer und ähnlicher Berufe sowie der Wissenschaftler, Künstler, Schriftsteller, Lehrer und Erzieher.

<sup>2</sup> weiterführende Informationen für Freiberufler:

[http://www.starternetz.com/fileadmin/redaktion/downloads/Erfolgreich\\_Gruenden\\_als\\_Freiberufler.pdf](http://www.starternetz.com/fileadmin/redaktion/downloads/Erfolgreich_Gruenden_als_Freiberufler.pdf)

Unternehmer, die keine Freiberuflerinnen sind, sind Gewerbetreibende.

### **2.2.2 Kleingewerbetreibende**

Wenn Sie nicht Freiberufler sind, ist zu klären, ob Sie ein kaufmännisches Gewerbe führen werden. Die Frage, ob Sie zu den Kleingewerbetreibenden oder zu den im Handelsregister einzutragenden Kaufleuten gehören, hängt von verschiedenen Kriterien, z. B. von der Anzahl der Mitarbeiter und der Höhe der zu erwartenden Umsätze ab. Wer ein Gewerbe beginnt und sich nicht sicher ist, ob ein Kleingewerbe vorliegt, sollte sich unbedingt bei der Industrie- und Handelskammer erkundigen. Auch ein Kleingewerbe muss beim Gewerbeamt angemeldet werden.

### **2.2.3 Kaufleute**

Kaufmann<sup>3</sup> ist nur derjenige, der ein Handelsgewerbe betreibt.<sup>4</sup> Handelsgewerbe ist nicht nur der An- und Verkauf von Waren, sondern jedes Gewerbe<sup>5</sup>, das einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordert. Kaufleute dürfen für ihre Firma einen Fantasienamen wählen und sind in vielen Dingen rechtlich etwas anders gestellt, insbesondere bei den Fristen.

## **2.3 Unternehmensformen**

### **2.3.1 BGB-Gesellschaft**

Wer das Unternehmen als Freiberufler oder Kleingewerbetreibender gemeinsam mit einem Partner gründen will, kann eine BGB-Gesellschaft gründen.

Wenn Sie als Kleingewerbetreibende ein Unternehmen gemeinsam mit einem Partner gründen wollen, ist wahrscheinlich die BGB-Gesellschaft die beste Rechtsform. Wie beim Einzelunternehmen sind die Gründungskosten gering. Ein Mindestkapital ist nicht erforderlich.

Bei der BGB-Gesellschaft haften alle Gesellschafter mit ihrem Privatvermögen. Dies gilt auch, wenn nur einer der Gesellschafter einen Fehler verursacht hat. Bei Dauerschuldverhältnissen (z. B. Mietverträge) haftet sogar ein ausgeschiedener Gesellschafter bis fünf Jahre nach dem Ausscheiden.

Ein schriftlicher Vertrag ist für die BGB-Gesellschaft nicht erforderlich. Wer sich zusammenschließt, um gemeinsam ein Unternehmen zu gründen, hat automatisch bereits eine BGB Gesellschaft. Der Vertrag sollte aber unbedingt schriftlich ausgearbeitet werden. Dies gilt nicht nur für den Fall, dass es später zu Unstimmigkeiten zwischen den Partnern kommen könnte, sondern weil durch klare Regelungen

---

<sup>3</sup> § 1 HGB Kaufmann im Sinne dieses Gesetzbuches ist, wer ein Handelsgewerbe betreibt.

Handelsgewerbe ist jeder Gewerbebetrieb, es sei denn, dass das Unternehmen nach Art oder Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb nicht erfordert.

<sup>4</sup> § 2 Satz 1 HGB Kannkaufmann: Ein gewerbliches Unternehmen, dessen Gewerbebetrieb nicht schon nach § 1 Handelsgewerbe ist, gilt als Handelsgewerbe im Sinne dieses Gesetzbuchs, wenn die Firma des Unternehmens in das Handelsregister eingetragen ist.

<sup>5</sup> Kaufleute, die kein Kleingewerbe betreiben, müssen sich in das Handelsregister eintragen lassen. Allerdings muss nur derjenige, dessen Unternehmen einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordert, sich in das Handelsregister eintragen lassen. Ein Kleingewerbetreibender, dessen Unternehmen keinen in kaufmännischer Weise eingerichteten Gewerbebetrieb erfordert, kann sich in das Handelsregister eintragen lassen.

Unstimmigkeiten vermieden werden. Da oftmals die Partner eine unterschiedliche Arbeitsweise haben, sollte geregelt werden, wer in welcher Weise seinen Beitrag leistet.

Weiterhin sollte geregelt werden, ob die Partner ihre gesamte Arbeitskraft oder statt dessen Geld oder Know-how zur Verfügung stellen.



Musterverträge u.a. für BGB-Gesellschaften

<http://www.frankfurt-main.ihk.de>

### 2.3.2 Partnerschaft

Eine Partnerschaft ist nur beim Zusammenschluss freier Berufe möglich. Ein Mindestkapital ist dazu nicht erforderlich. Der Partnerschaftsvertrag muss schriftlich abgefasst werden. Die Partnerschaft wird in das Partnerschaftsregister<sup>6</sup> eingetragen.

Bei der Partnerschaft kann für den Fall, dass nur einzelne Partner mit der Bearbeitung eines Auftrags befasst sind, die Haftung auf diese Partner beschränkt werden.

Es ist sinnvoll im Gesellschaftsvertrag eine Klausel mit folgendem Inhalt einzufügen:

*"Durch allgemeine Geschäftsbedingungen wird die Partnerschaft die persönliche Haftung der Partner für Ansprüche aus Schäden wegen einer fehlerhaften Berufsausübung auf diejenigen Partner beschränken, die für die fehlerhafte Leistung verantwortlich sind."*

Dies kann bei der Partnerschaft im Gegensatz zur BGB-Gesellschaft vereinbart werden.



Muster zu einem Partnerschaftsvertrag:

<http://www.ifb-gruendung.de>

### 2.3.3 OHG

Für Kaufleute kommt ein Zusammenschluss in Form einer OHG<sup>7</sup> in Betracht.

Ein Mindestkapital ist bei der OHG nicht erforderlich. Die Gesellschafter haften mit ihrem gesamten Privatvermögen. Die Haftung der einzelnen Gesellschafter endet nicht mit dem Ausscheiden aus der OHG, sondern sie haften noch fünf Jahre weiter. Wer neu in eine OHG eintritt, haftet auch für die Verbindlichkeiten der OHG, die vor seinem Eintritt begründet worden sind. Ein schriftlicher Vertrag ist, wie bei der BGB-Gesellschaft, nicht Voraussetzung. Der Vertrag sollte aber auch hier unbedingt schriftlich abgeschlossen werden.



Muster zu einem OHG Vertrag:

<http://www.stade.ihk24.de>

<sup>6</sup> Das Partnerschaftsregister wird beim Amtsgericht geführt.

<sup>7</sup> § 105 (1) Eine Gesellschaft, deren Zweck auf den Betrieb eines Handelsgewerbes unter gemeinschaftlicher Firma gerichtet ist, ist eine offene Handelsgesellschaft, wenn bei keinem der Gesellschafter die Haftung gegenüber dem Gesellschaftsgläubigern beschränkt ist.

### 3. Kreditverträge

In vielen Fällen ist eine Fremdfinanzierung erforderlich. Wichtig ist eine sehr gute Vorbereitung des Bankgesprächs. Existenzgründer müssen von der eigenen Unternehmensidee überzeugt sein und es sollten folgende Unterlagen vorgelegt werden:

- Geschäftsplan
- Investitionsplan
- Ertragsvorschau
- Prüfungszeugnisse
- Aufstellung des privaten Vermögens
- Aufstellung der Lebenshaltungskosten

Um einen Kredit zu erhalten, wird ein von der Bank vorgefertigter Darlehensvertrag geschlossen. Obwohl die einzelnen Bedingungen im Vertrag bereits von der Bank vorgegeben sind, muss der Vertrag unbedingt genau durchgelesen werden. Bei einzelnen Punkten besteht Verhandlungsspielraum.

Sofern ein Kredit mit öffentlichen Mitteln gefördert wird, verlangen die Banken in vielen Fällen keine besonderen Sicherheiten.

Falls die Bank Sicherheiten verlangt, können dies insbesondere sein:

- Grundschuld an Immobilien<sup>8</sup>
- Lebensversicherung
- Bürgschaft oder Mithaftung des Ehepartners<sup>9</sup>
- Sicherungsübereignung von Anlagevermögen<sup>10</sup>
- Aktien
- Sparguthaben
- Forderungen

---

<sup>8</sup> Hier ist absolute Vorsicht geboten. Für den Fall, dass das Unternehmen scheitern würde, wäre auch die Immobilie, also in vielen Fällen das Hausgrundstück gefährdet.

<sup>9</sup> Dies bedeutet jedoch für den Bürgen oder den Mithaftenden ein eigenes Existenzrisiko.

<sup>10</sup> Dies können zum Beispiel für das Unternehmen gekaufte Maschinen sein.

## 4. Mietverträge

All diejenigen, die sich bereits entschieden haben, ob sie ihr Unternehmen allein oder mit einem Partner gründen wollen und bei denen die Finanzierung gesichert ist, müssen überlegen, an welchem Ort sie tätig werden wollen. Bei kleineren Unternehmen ist dies zunächst oft die eigene Wohnung.

### 4.1 Unternehmen in der Mietwohnung

Falls Sie in einer Mietwohnung wohnen, sollte vorsichtshalber mit dem Vermieter geklärt werden, ob Einverständnis mit der Ausübung des Gewerbes in der Wohnung besteht. Die Gerichtsentscheidungen, inwieweit der Vermieter einer Wohnung zu einem Einverständnis verpflichtet ist, sind unterschiedlich. Erlaubt ist mit Sicherheit eine Tätigkeit, durch die kein Lärm entsteht und bei der es praktisch keinen Kundenverkehr gibt.

### 4.2 Gewerberaummietvertrag

Wer im eigenen Haus oder in der Mietwohnung keinen geeigneten Raum hat, muss einen Gewerberaummietvertrag abschließen. Beim Gewerberaummietvertrag gelten andere Vorschriften als beim Wohnraummietvertrag. So gibt es keinen sozialen Kündigungsschutz.

Der Mietvertrag muss schriftlich geschlossen werden, wenn er für eine Zeit, die länger als ein Jahr ist, gelten soll. Aber auch in allen anderen Fällen, sollte der Vertrag schriftlich geschlossen werden, um Rechtssicherheit zu haben.

Die Kündigungsfrist beträgt beim Gewerbemietvertrag 6 Monate abzüglich drei Tage<sup>11</sup>. Gekündigt werden kann zum 31.03., zum 30.06., zum 30.09. und zum 31.12.

Existenzgründer sollten überlegen, ob es sinnvoll ist, die Kündigungsfristen für den Mieter zu verkürzen. Andernfalls besteht ein sehr hohes Risiko, die Raummiete weiter zu bezahlen, auch wenn das Geschäft vorzeitig aufgegeben werden muss.

Viele Gewerberaummietverträge werden für einen bestimmten Zeitraum geschlossen. Hier sollte vereinbart werden unter welcher Voraussetzung eine vorzeitige Beendigung des Mietvertrags möglich ist. Weiterhin sollte vereinbart werden, dass der Vermieter einen vergleichbaren Untermieter akzeptieren muss.

Eine Verlängerungsoption einseitig für den Mieter ist ebenfalls sinnvoll und wird auch oft vereinbart. Das bedeutet, dass der Mieter durch einseitige Erklärung gegenüber dem Vermieter die Verlängerung eines für eine bestimmte Zeit abgeschlossenen Mietvertrages erwirken kann. Dies muss er ausdrücklich gegenüber dem Vermieter erklären. Am besten geschieht dies durch eingeschriebenen Brief.

---

<sup>11</sup> § 580 a II BGB: Bei einem Mietvertrag über Geschäftsräume ist die ordentliche Kündigung spätestens am 3. Werktag eines Kalendervierteljahres zum Ablauf des nächsten Kalendervierteljahres zulässig.

Im Mietvertrag sollte unbedingt genau aufgeführt werden, innerhalb welcher Frist die Option erklärt werden muss. Eine Klausel

*"Der Mieter hat ein Optionsrecht zur Vertragsverlängerung für weitere drei Jahre"*

ist nicht gut formuliert, da es hier zu Streitigkeiten zwischen Vermieter und Mieter kommen kann.

Manche Gerichte urteilen, dass die Verlängerungsoption für den Fall, dass keine Frist genannt ist, innerhalb der vereinbarten Kündigungsfrist ausgeübt werden muss. Hier sollte jedoch unbedingt vertragliche Klarheit geschaffen werden.

In jedem Fall ist erforderlich, dass Sie sich den Mietvertrag sehr genau durchlesen und über für Sie ungünstige Klauseln mit dem Vermieter verhandeln. Wer hier ganz sicher gehen will, sollte vor Unterzeichnung des Mietvertrages anwaltliche Hilfe in Anspruch nehmen.

## 5. Kaufverträge

### 5.1 Regelungen für sämtliche Kaufverträge

Durch den Kaufvertrag wird der Verkäufer verpflichtet, dem Käufer eine mangelfreie Sache zu übergeben.<sup>12</sup>

Die Sache gilt als frei von Sachmängeln, wenn sie bei der Übergabe an den Kunden die *vereinbarte Beschaffenheit hat*.<sup>13</sup> Wenn keine Beschaffenheit der Sache vereinbart wurde, ist die Sache frei von Sachmängeln, wenn sie sich für die nach dem Vertrag *vorausgesetzte Verwendung* eignet. Wenn auch eine Verwendung vertraglich nicht vereinbart wurde, ist sie frei von Sachmängeln, wenn sie sich für die *gewöhnliche Verwendung* eignet. Ein Sachmangel liegt auch vor, wenn die vereinbarte Montage falsch durchgeführt wird, oder wenn die Montageanleitung mangelhaft ist.<sup>14</sup>

Wenn eine Sache mangelhaft ist, stehen dem Käufer zahlreiche Rechte zur Verfügung.

- Zuerst hat der Käufer das Recht auf Nacherfüllung. Er muss eine Frist zur Nacherfüllung setzen. Nach seiner Wahl kann der Käufer Lieferung einer mangelfreien Sache oder Mängelbeseitigung verlangen. Der Verkäufer muss die Kosten der Nacherfüllung und die Kosten des Transports tragen. Er kann die Nacherfüllung verweigern, wenn sie mit unverhältnismäßigen Kosten verbunden ist.
- Erst wenn der Käufer erfolglos eine angemessene Frist zur Nacherfüllung gesetzt hat, kann er von dem Vertrag zurücktreten.<sup>15</sup> Ein Rücktritt vom Vertrag ist bei einem unerheblichen Mangel nicht möglich.<sup>16</sup>
- Der Käufer kann auch den Kaufpreis mindern, anstatt vom Vertrag zurückzutreten.<sup>17</sup>

Eine Minderung des Kaufpreises ist auch bei einem unerheblichen Mangel zulässig. Der Minderungsbetrag wird berechnet, indem der Wert der mangelfreien Sache mit dem Wert der mangelhaften Sache ins Verhältnis gesetzt wird. Der Anspruch des Verkäufers erlischt in Höhe der Minderung.

- Der Käufer kann daneben auch Schadensersatz geltend machen.

Die Mängelansprüche verjähren bei beweglichen Sachen innerhalb von zwei Jahren.

---

<sup>12</sup> § 433 I BGB durch den Kaufvertrag wird der Verkäufer einer Sache verpflichtet, dem Käufer die Sache zu übergeben und das Eigentum an der Sache zu verschaffen. Der Verkäufer hat dem Käufer die Sache frei von Sach- und Rechtsmängeln zu verschaffen. § 433 II BGB Der Käufer ist verpflichtet dem Verkäufer den vereinbarten Kaufpreis zu zahlen und die gekaufte Sache abzunehmen.

<sup>13</sup> § 434 BGB

<sup>14</sup> § 434 II BGB

<sup>15</sup> § 323 BGB

<sup>16</sup> § 323 V Satz 2 BGB Hat der Schuldner die Leistung nicht vertragsgemäß bewirkt, so kann der Gläubiger vom Vertrag nicht zurücktreten, wenn die Pflichtverletzung unerheblich ist.

<sup>17</sup> § 437 Nr. 2 BGB

## **5.2 Verbrauchsgüterkauf**

Wenn ein Unternehmer an einen Verbraucher eine bewegliche Sache verkauft, liegt ein Verbrauchsgüterkauf vor.<sup>18</sup>

Beim Verbrauchsgüterkauf wird, wenn ein Mangel innerhalb der ersten sechs Monate auftaucht, vermutet, dass der Mangel bereits bei der Übergabe an den Kunden vorhanden war.

### **5.2.1 Rücktrittsrecht des Unternehmers gegenüber Großhändlern**

Wenn der Unternehmer beim Verbrauchsgüterkauf einen Mangel nicht selbst zu vertreten hat, weil dieser schon produktionsbedingt ist, kann er sich direkt an den Hersteller der Ware wenden und die Aufwendungen geltend machen, die er gegenüber dem Verbraucher hatte. Dies gilt nur für den Verkauf an den Letztverbraucher.<sup>19</sup>

### **5.3.2 Verbraucherschutz**

Die Rechte des Käufers auf Nacherfüllung, Rücktritt, Minderung oder Schadensersatz können beim Verbrauchsgüterkauf nicht durch eine Vereinbarung ausgeschlossen werden. Der Gesetzgeber will dadurch sicherstellen, dass Verbraucher umfassend geschützt werden.

### **5.3.3 Verbraucherschutz teilweise auch für Existenzgründer**

Existenzgründer sind keine Verbraucher bezüglich der Geschäfte, die nach ihrer Zweckrichtung auf das unternehmerische Handeln ausgerichtet sind.<sup>20</sup> Ein Existenzgründer ist aber Verbraucher bezüglich der Geschäfte, die nach ihrer Zweckrichtung eine Entscheidung über einer Existenzgründung lediglich vorbereiten.<sup>21</sup>

---

<sup>18</sup> § 474 BGB

<sup>19</sup> §478 BGB

<sup>20</sup> BGH NJW 2005, 1273

<sup>21</sup> BGH NJW 08, 435

## 6. Dienstvertrag

Beim Dienstvertrag schuldet der Unternehmer eine vertragsgemäße Tätigkeit, keinen Erfolg.<sup>22</sup> Beispiele für Dienstverträge sind:

- Vertrag mit Arzt wegen Privatbehandlung
- Vertrag mit Heilpraktiker
- Arbeitsvertrag

Wenn der Unternehmer seine Pflicht aus dem Dienstverhältnis verletzt<sup>23</sup>, kann der Auftraggeber Schadensersatz verlangen.<sup>24</sup> Wichtig ist, dass beim Dienstvertrag eine Verpflichtung zum Schadensersatz nur dann besteht, wenn die Pflichtverletzung schuldhaft erfolgt ist.

## 7. Werkvertrag

Bei einem Werkvertrag ist ein Erfolg geschuldet.<sup>25</sup> Beispiele für Werkverträge sind:

- Vertrag mit Arzt wegen Anfertigung von Prothesen
- Vertrag mit Optiker wegen Brille
- Anzeigenvertrag
- Architektenvertrag
- Bauvertrag
- Gutachtenvertrag
- Reparaturvertrag: Wiederherstellung der Funktionsfähigkeit eines Gegenstands

Im Werkvertrag ist es wichtig, dass die Parteien die erforderlichen Leistungen genau beschreiben und die Vergütung hierfür bestimmen. Weiterhin sollte der Beginn der Arbeiten sowie der Fertigstellungstermin festgelegt werden. Weitere Besonderheiten des Werkvertrags sind im Folgenden dargelegt.

---

<sup>22</sup> § 611 I BGB Durch den Dienstvertrag wird derjenige, welcher Dienste zusagt, zur Leistung der versprochenen Dienste, der andere Teil zur Gewährung der vereinbarten Vergütung verpflichtet.

<sup>23</sup> Auch die Verletzung einer Nebenpflicht führt zu Schadensersatzansprüchen. Eine Nebenpflicht ist zum Beispiel der sichere Zugang zum Unternehmen. Wenn der Kunde im Geschäft auf zu glattem Fußboden ausrutscht, wäre zum Beispiel eine Nebenpflicht verletzt.

<sup>24</sup> § 280 I BGB Verletzt der Schuldner eine Pflicht aus dem Schuldverhältnis, so kann der Gläubiger Ersatz des hierdurch entstehenden Schadens verlangen. Dies gilt nicht, wenn der Schuldner die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat.

<sup>25</sup> § 631 II BGB Gegenstand des Werkvertrags kann sowohl die Herstellung oder Veränderung einer Sache als auch ein anderer durch Arbeit oder Dienstleistung herbeizuführender Erfolg sein.

## 7.1 Mitwirkung des Bestellers

Wenn bei der Herstellung des Werkes eine Handlung des Bestellers erforderlich ist, kann der Unternehmer, wenn der Besteller die Handlung unterlässt, eine Entschädigung verlangen.<sup>26</sup> Außerdem kann der Unternehmer dem Besteller eine Frist zur Vornahme der Handlung setzen und gleichzeitig erklären, dass er den Vertrag ansonsten kündigt.<sup>27</sup>

## 7.2 Abschlagszahlungen

Durch das Forderungssicherungsgesetz sollen Unternehmer entlastet werden. Der Unternehmer kann von dem Besteller für eine vertragsgemäß erbrachte Leistung eine Abschlagszahlung in der Höhe verlangen, in der der Besteller durch die Leistung einen Wertzuwachs erhalten hat. Die Abschlagszahlung kann auch nicht wegen geringer Mängel verweigert werden.<sup>28</sup> Der Unternehmer muss die Leistungen durch eine Aufstellung nachweisen.

Dies gilt auch für erforderliche Stoffe oder Bauteile, die für das Werk angeliefert oder hierfür angefertigt wurden, wenn dem Besteller nach seiner Wahl das Eigentum an den Stoffen oder Bauteilen übertragen oder eine entsprechende Sicherheit hierfür geleistet wird.<sup>29</sup> Ansonsten ist die Vergütung fällig, sobald der Besteller das Werk abgenommen hat.<sup>30</sup>

## 7.3 Rechte des Bestellers bei Mängeln am Werk

Der Besteller hat einen Anspruch auf ein mangelfreies Werk.<sup>31</sup> Auf ein Verschulden des Unternehmers kommt es nicht an. Im Gesetz ist weiter geregelt, dass das Werk frei von Sachmängeln ist, wenn es die *vereinbarte Beschaffenheit* hat.<sup>32</sup> Wenn keine Beschaffenheit vereinbart ist, ist das Werk frei von Sachmängeln, wenn es sich für die nach dem Vertrag *vorausgesetzte Verwendung* eignet. Wenn im Vertrag keine Verwendung vorausgesetzt wurde, ist das Werk frei von Sachmängeln, wenn es sich für die *gewöhnliche Verwendung* eignet. Wenn der Unternehmer das Werk nicht ordnungsgemäß erstellt, hat der Besteller folgende Rechte:

- Zunächst kann er Nacherfüllung verlangen. Der Unternehmer kann wählen, ob er das Werk neu herstellt oder den Mangel beseitigt.<sup>33</sup>

---

<sup>26</sup> § 642 BGB

<sup>27</sup> § 643 BGB

<sup>28</sup> § 132 a I BGB

<sup>29</sup> § 632 a III Satz 1 BGB Ausnahme für Verbraucher bei Bauwerken. Ist der Besteller ein Verbraucher und hat der Vertrag die Errichtung oder den Umbau eines Hauses oder eines vergleichbaren Bauwerkes zum Gegenstand, ist dem Besteller bei der ersten Abschlagszahlung eine Sicherheit für die rechtzeitige Herstellung des Werkes ohne wesentliche Mängel in fünf von hundert des Vergütungsanspruchs zu leisten.

<sup>30</sup> § 641 BGB

<sup>31</sup> § 633 I BGB Der Unternehmer hat dem Besteller das Werk frei von Sach- und Rechtsmängeln zu verschaffen.

<sup>32</sup> § 633 BGB

<sup>33</sup> § 635 BGB: Verlangt der Besteller Nacherfüllung, so kann der Unternehmer nach seiner Wahl den Mangel beseitigen oder ein neues Werk herstellen. § 635 Abs. 2 BGB: Der Unternehmer hat die zum

Danach kann er:

- vom Vertrag zurücktreten.
- den Mangel selbst beseitigen und Ersatz der Aufwendungen verlangen (Selbstvornahme).<sup>34</sup>
- sein Recht zur Minderung geltend machen.

Die Verjährung wegen Mängeln der Leistung tritt nach zwei Jahren, bei Bauwerken nach fünf Jahren ein. Wenn das Werk wegen eines Mangels des vom Besteller gelieferten Stoffes oder einer von dem Besteller für die Ausführung erteilten Anweisungen verschlechtert wird, kann der Unternehmer einen der geleisteten Arbeit entsprechenden Teil der Vergütung verlangen.

---

Zwecke der Nacherfüllung erforderlichen Aufwendungen, insbesondere, Transport-, Wege-, Arbeits- und Materialkosten zu tragen.

<sup>34</sup> § 637 Abs. 1 BGB: Der Besteller hat wegen eines Mangels des Werkes nach erfolglosem Ablauf einer von ihm zur Nacherfüllung bestimmten angemessenen Frist den Mangel selbst beseitigen und Ersatz der erforderlichen Aufwendungen verlangen, wenn nicht der Unternehmer zur Nacherfüllung zu Recht verweigert.

## 8. Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB)

### 8.1 Was sind AGB und wer sollte sie ausarbeiten?

AGB sind vorformulierte Vertragsbedingungen. Der wichtigste Zweck der AGB ist in der Regel die Abwälzung der Risiken vom Verwender der AGB auf den Geschäftspartner.

Allgemeine Geschäftsbedingungen sollten unbedingt mit anwaltlicher Hilfe ausgearbeitet werden. Ansonsten besteht die Gefahr, dass die AGB nicht rechtssicher sind oder aber, dass andere Unternehmen Abmahnungen schicken. Dies kann zu erheblichen Kosten führen.

### 8.2 Wann gelten AGB?

Wichtig ist, dass die Allgemeinen Geschäftsbedingungen in den Vertrag mit einbezogen werden. Diese müssen dem Geschäftspartner, also meistens dem Kunden bereits bei Vertragsschluss bekannt sein. In keinem Fall genügt es, dass die AGB erst auf dem Lieferschein abgedruckt werden. Ebenso wenig genügt es, wenn die AGB an einer versteckten Stelle im Geschäft aufgestellt sind. Sie werden dann nicht mehr Vertragsinhalt.

Wenn zwei Unternehmen sich widersprechende AGB verwenden, gelten nur die AGB, die übereinstimmen. Wenn aber eines der Unternehmen eine Ausschließlichkeitsklausel verwendet, gelten nur die AGB dieses Unternehmens.

Etwas anderes gilt, wenn in den AGB des anderen Unternehmens eine Abwehrklausel enthalten ist, wonach AGB des Vertragspartners nur gelten sollen, wenn ihnen ausdrücklich schriftlich zugestimmt wird. Dann gelten die AGB, die übereinstimmen.

Für die Wirksamkeit der Allgemeinen Geschäftsbedingungen kommt es auch darauf an, ob diese zwischen zwei Unternehmern oder zwischen einem Unternehmer<sup>35</sup> und einem Verbraucher<sup>36</sup> gelten sollen. Die Regelungen für die Wirksamkeit von AGB gegenüber Verbrauchern sind strenger als gegenüber Unternehmern.

### 8.3 Was sollte durch AGB geregelt werden?

#### 8.3.1 AGB, die die Zahlung betreffen

*"Der Kaufpreis ist sofort nach ordnungsgemäßer Rechnungsstellung fällig. Der Auftraggeber kommt ohne weitere Erklärungen des Auftragnehmers 30 Tage nach dem Fälligkeitstag in Verzug, wenn er nicht bezahlt hat."*

Diese Klausel entspricht dem Wortlaut des Gesetzes.<sup>37</sup> Allerdings muss bei Geschäften mit einem Verbraucher nochmals auf diese Bestimmung hingewiesen werden.<sup>38</sup>

---

<sup>35</sup> § 14 BGB Unternehmer ist eine natürliche oder juristische Person oder eine rechtsfähige Personengesellschaft, die bei Abschluss eines Rechtsgeschäfts in Ausübung ihrer gewerblichen oder selbstständigen beruflichen Tätigkeit handelt. Nach einem Urteil des Bundesgerichtshof (BGH), NJW 2005, 1273 ist auch ein Existenzgründer Unternehmer im Sinne des § 14 BGB.

<sup>36</sup> § 13 BGB Verbraucher ist jede natürliche Person, die ein Rechtsgeschäft zu einem Zwecke abschließt, der weder ihrer gewerblichen noch ihrer selbstständigen beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden kann.

<sup>37</sup> § 286 II BGB

Nach Eintritt des Verzugs kann der Unternehmer Verzugszinsen 5 % über dem Basiszinssatz gegenüber Verbrauchern und gegenüber Unternehmern 8 % über dem Basiszinssatz verlangen. Außerdem kann er den weiteren Verzugsschaden geltend machen.<sup>39</sup>

Wirksam ist auch folgende Klausel, da sie sich allein zu Gunsten des Kunden auswirkt:

*"Zahlt der Besteller innerhalb von ..... Tagen nach Fälligkeit, so ist er berechtigt einen Skonto von 2,5 % abzuziehen."*

### 8.3.2 AGB zur Beschränkung der Haftung

Zur Beschränkung der Haftung ist folgende Klausel geeignet:

*"Der Auftragnehmer haftet dem Auftraggeber nur bei Vorsatz und grober Fahrlässigkeit. Dies gilt nicht bei Schäden aus der Verletzung von Leben, Körper oder Gesundheit."*

### 8.3.3 AGB zur Gewährleistung

*"Bei einer nur unerheblichen Abweichung von der vereinbarten Beschaffenheit oder bei einer nur unerheblichen Beeinträchtigung der Brauchbarkeit eines Werkes bestehen keine Mängelansprüche."*

*"Wenn die Nachbesserung fehlschlägt, steht dem Auftraggeber das Recht der Minderung oder nach seiner Wahl des Rücktritts vom Vertrag zu."*

AGB müssen unbedingt auf den individuellen Vertragstyp hin ausgearbeitet werden. Hierzu ist anwaltliche Hilfe dringend erforderlich.

---

<sup>38</sup> § 286 II BGB Der Schuldner einer Entgeltforderung kommt spätestens in Verzug, wenn er nicht innerhalb von 30 Tagen nach Fälligkeit und Zugang einer Rechnung oder gleichwertigen Zahlungsaufstellung leistet; Dies gilt gegenüber einem Schuldner, der Verbraucher ist, nur, wenn auf diese Folgen in der Rechnung oder Zahlungsaufstellung besonders hingewiesen ist. Wenn der Zeitpunkt des Zugangs der Rechnung oder Zahlungsaufstellung unsicher ist, kommt der Schuldner, der Nichtverbraucher ist, spätestens 30 Tage nach Fälligkeit und Empfang der Gegenleistung in Verzug.

<sup>39</sup> zum Beispiel Rechtsanwaltskosten

## 9. Verträge mit Mitarbeitern

### 9.1 Allgemeines zu Arbeitsverträgen

Jeder Mitarbeiter hat Anspruch auf einen schriftlichen Arbeitsvertrag. Dieser muss folgende Angaben enthalten:

- Name und Anschrift von Arbeitgeber und Arbeitnehmer
- Beginn des Arbeitsverhältnisses
- Arbeitsort
- Beschreibung der Tätigkeit, die der Arbeitnehmer leisten soll
- Höhe des Arbeitsentgelts
- Vereinbarte Arbeitszeit
- Dauer des jährlichen Erholungsurlaubs
- Kündigungsfristen
- Hinweis auf Tarifverträge, die anzuwenden sind

### 9.2 Geringfügig Beschäftigte

Bei geringfügig Beschäftigten muss in den Vertrag der Hinweis aufgenommen werden, dass der Arbeitnehmer, wenn er gegenüber dem Arbeitgeber auf die Versicherungsfreiheit verzichtet, in der gesetzlichen Rentenversicherung die Stellung eines versicherungspflichtigen Arbeitnehmers erwerben kann.<sup>40</sup>

### 9.3 Befristete Arbeitsverträge

Die Dauer des Arbeitsverhältnisses muss bei befristeten Arbeitsverhältnissen zusätzlich im Vertrag angegeben werden.

Existenzgründer dürfen in den ersten vier Jahren nach der Gründung die Befristung eines Arbeitsvertrages ohne sachlichen Grund bis zur Dauer von vier Jahren vornehmen.<sup>41</sup> Bei einer Neugründung können alle Arbeitsverträge, die in den ersten vier Jahren seit der Gründung befristet geschlossen wurden, bis zur Dauer von insgesamt vier Jahren immer wieder beliebig oft verlängert werden. Die erste Befristung muss aber innerhalb der ersten vier Jahre nach Neugründung vorliegen.



Muster zu einem Arbeitsvertrag:

[http://www.ihk-kassel.de/solva\\_docs/arbeitsvertrag08.pdf](http://www.ihk-kassel.de/solva_docs/arbeitsvertrag08.pdf)

---

<sup>40</sup> § 5 II (2) SGB VI

<sup>41</sup> § 14 II a TzBfG

## 10. Anhang

### 10.1 Wichtige Gesetze

BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
HGB	Handelsgesetzbuch
PartGG	Partnerschaftsgesellschaftsgesetz
SGB	Sozialgesetzbuch
TzBfG	Teilzeit- und Befristungsgesetz
FoSiG	Forderungssicherungsgesetz

### 10.2 Wichtige Behörden und Institutionen

Gewerbeamt <sup>42</sup>	Anmeldung eines Gewerbes. Dies ist sehr einfach <sup>43</sup>
IHK <sup>44</sup>	Beratung zur Frage: Gewerbe oder Handelsbetrieb? uva.
HWK <sup>45</sup>	Die Handwerkskammer führt die Handwerksrolle
Amtsgericht <sup>46</sup>	Das Amtsgericht führt Partnerschaftsregister und Handelsregister <sup>47</sup>
Gewerbeaufsichtsamt <sup>48</sup>	Betriebsräume und Arbeitsschutzbestimmungen
Finanzamt <sup>49</sup>	Fragen zur Freiberuflichen Tätigkeit, Vergabe der Steuernummer
Agentur für Arbeit <sup>50</sup>	Zuschüsse für Existenzgründer, Beschäftigung von Arbeitnehmern

---

<sup>42</sup> R: Gewerbeamt Regensburg, Rathausplatz 1, 93047 Regensburg

<sup>43</sup> R: [http://www.regensburg.de/buerger/buergerservice/formulare\\_antraege/pdf/gewerbeanmeldung.pdf](http://www.regensburg.de/buerger/buergerservice/formulare_antraege/pdf/gewerbeanmeldung.pdf)

<sup>44</sup> R: IHK, Dr.-Martin-Luther-Str. 12, 93047 Regensburg, Tel. 0941/56940, [www.ihk-regensburg.de/](http://www.ihk-regensburg.de/)

<sup>45</sup> R: HWK, Ditthornstr. 10, 93055 Regensburg, Tel. 0941/7965-125, [www.hwk-regensburg.de/](http://www.hwk-regensburg.de/)

<sup>46</sup> R: Amtsgericht Regensburg, Augustenstraße 3, 93049 Regensburg, Tel. 0941/2003-0, <http://www4.justiz.bayern.de/ag-regensburg/>

<sup>47</sup> Beide Register können hier online durchsucht werden:  
[https://www.handelsregister.de/rp\\_web/mask.do?Typ=n](https://www.handelsregister.de/rp_web/mask.do?Typ=n)

<sup>48</sup> R: Gewerbeaufsichtsamt, Bertoldstraße 2, 93047 Regensburg, Tel. 0941 5025-0, <http://www.regierung.oberpfalz.bayern.de/leistungen/gewerbeaufsicht/>

<sup>49</sup> R: Finanzamt Regensburg, Galgenbergstr. 31, 93053 Regensburg, Tel. 0941/5024-0, <http://www.finanzamt.bayern.de/regensburg/>

<sup>50</sup> R: Agentur für Arbeit, Galgenbergstr. 24, 93053 Regensburg, Tel. 0941/7808-0, [www.arbeitsagentur.de/nn\\_5530/Navigation/Dienststellen/RD-BY/Regensburg/Regensburg-Nav.html](http://www.arbeitsagentur.de/nn_5530/Navigation/Dienststellen/RD-BY/Regensburg/Regensburg-Nav.html)