

Inhaltsverzeichnis

Vorwort 15

Abkürzungsverzeichnis 19

1 Zum Umgang mit diesem Buch 21

2 Grundlagen des Einkaufsrechts 25

2.1 Der Begriff des Einkaufsrechts 25

2.2 Relevante Rechtsquellen 27

 2.2.1 Der Vertrag als wichtigste Rechtsquelle 27

 2.2.2 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) 29

 2.2.3 Handelsgesetzbuch (HGB) 30

 2.2.3.1 Abgrenzung Verbraucher (§ 13 BGB) und Unternehmer (§ 14 BGB) 31

 2.2.3.2 Der Begriff des Kaufmanns (nach §§ 1, 6 HGB) 33

 2.2.3.3 Der Begriff des Handelsgewerbes 34

 2.2.3.4 Der Begriff des Kaufmanns (nach §§ 2, 3, 5 HGB) 36

2.3 Praxisrelevante Sonderregelungen des Handelsgesetzbuchs (HGB) 37

 2.3.1 Das kaufmännische Bestätigungsschreiben 38

 2.3.1.1 Voraussetzungen des kaufmännischen Bestätigungsschreibens 39

 2.3.1.2 Notwendigkeit des Widerspruchs 41

 2.3.1.3 Rechtsfolge 41

 2.3.2 Das Schweigen eines Kaufmanns 42

 2.3.2.1 Voraussetzungen des Schweigens eines Kaufmanns 42

 2.3.2.2 Rechtsfolge des Schweigens eines Kaufmanns 43

 2.3.3 Formfreiheit bei Verträgen zwischen Kaufleuten 46

 2.3.4 Besondere Sorgfaltspflicht 48

 2.3.5 Die Untersuchungs- und Rügeobliegenheit des § 377 HGB 50

 2.3.5.1 Voraussetzungen 51

 2.3.5.2 Rechtsfolgen 61

2.4 Rechtsquellen für internationale Verträge 66

 2.4.1 Das UN-Kaufrecht 66

 2.4.1.1 Überblick über die Regelungen des CISG 66

 2.4.1.2 Einbeziehung von AGB nach UN-Kaufrecht 71

 2.4.1.3 Umgang mit kollidierenden AGB nach UN-Kaufrecht 73

 2.4.2 Bedeutung einer gelungenen Rechtswahlvereinbarung 74

 2.4.2.1 Rechtswahlklausel im Vertrag 74

 2.4.2.2 Möglichkeiten bei fehlender Rechtswahlklausel 77

3	Rechtliche Rahmenbedingungen des Einkaufs	81
3.1	Vertragsfreiheit und ihre Grenzen	81
3.2	AGB-Recht und Inhaltskontrolle	85
3.2.1	Vorliegen von Allgemeinen Geschäftsbedingungen	86
3.2.1.1	Vorformulierte Vertragsbedingungen für eine Vielzahl von Verträgen	87
3.2.1.2	Wirksame Einbeziehung in den Vertrag	89
3.2.1.3	Einbeziehung von AGB bei Verträgen mit Auslandsbezug	92
3.2.1.4	Kollidierende Allgemeine Geschäftsbedingungen	93
3.2.2	Gesetzliche Inhaltskontrolle	95
3.2.2.1	Besonderheiten im unternehmerischen Rechtsverkehr	95
3.2.2.2	Unangemessene Benachteiligung i. S. d. § 307 BGB	97
3.2.2.3	Überraschende Klauseln, § 305c BGB	101
3.2.3	Rechtsfolgen unwirksamer AGB-Klauseln	102
3.2.4	Vorrang von individuellen Vereinbarungen	103
3.3	Die Bedeutung von Incoterms	106
3.3.1	Grundsätzliches	106
3.3.2	Auswirkungen auf die rechtliche Einordnung	107
3.3.2.1	Gefahrübergang	108
3.3.2.2	Leistungs- und Erfüllungsort	109
3.3.2.3	Kostentragungspflichten	111
3.3.2.4	Grenzen der Möglichkeiten der Vereinheitlichung	112
4	Der Einkaufsvorgang – Rechtliche Schritte im Überblick	113
4.1	Bedarfsermittlung und Anfrage	113
4.1.1	Verbindliches Angebot	115
4.1.2	Freibleibendes Angebot	119
4.1.3	Richtpreisangebot	121
4.2	Vertragsverhandlungen	123
4.2.1	Verhandlungsstrategien	124
4.2.1.1	Konfrontation	125
4.2.1.2	Kooperation	125
4.2.1.3	Kompromiss	125
4.2.1.4	Vermeiden	126
4.2.1.5	Nachgeben	126
4.2.2	Das Ankermodell (Tversky & Kahneman, 1974)	127
4.2.3	Verhandlungsfallen	128
4.2.3.1	Verhandlungsfallen aus der eigenen Sphäre	129
4.2.3.2	Verhandlungsfallen aus der Sphäre des Vertragspartners	132
4.2.4	Der Abbruch von Vertragsverhandlungen und vorvertraglicher Schadensersatzanspruch	135

4.3	Vertragsentwurfserstellung und dessen Prüfung	138
4.3.1	Erstellung eines Vertragsentwurfs	138
4.3.2	Prüfung eines Vertragsentwurfs	139
4.4	Vertragsabschluss	141
4.4.1	Die Willenserklärungen	142
4.4.1.1	Angebot	142
4.4.1.2	Annahme	145
4.4.2	Der Zugang von Willenserklärungen als notwendige Voraussetzung für einen wirksamen Vertragsabschluss	149
4.4.3	Problem: Der Dissens zwischen den Vertragsparteien	152
4.4.4	Nachträgliche Änderungen des Vertragsinhalts	153
5	Typische Vertragstypen im Einkauf	157
5.1	Kaufvertrag (§§ 433 ff. BGB)	158
5.1.1	Pflichten des Verkäufers	160
5.1.2	Pflichten des Käufers	161
5.1.3	Gegenstand des Kaufvertrags: Die Kaufsache	161
5.1.3.1	Sachkauf	161
5.1.3.2	Rechtskauf	161
5.1.3.3	Einigung der Vertragsparteien über die wesentlichen Vertragsbestandteile	162
5.1.3.4	Übergabe der Kaufsache	162
5.1.3.5	Eigentumsübertragung	163
5.1.4	Die Vereinbarung von Nebenpflichten	163
5.2	Werkvertrag (§§ 631 ff. BGB)	165
5.2.1	Hauptleistungspflichten	165
5.2.2	Form	167
5.2.3	Die Bedeutung der Abnahme	167
5.2.3.1	Fälligkeit des Vergütungsanspruchs	169
5.2.3.2	Übergang zum Gewährleistungsrecht	170
5.2.3.3	Beginn der Verjährungsfrist	170
5.2.3.4	Beweislastumkehr	170
5.2.4	Die Verweigerung der Abnahme	170
5.3	Dienst(leistungs)vertrag (§§ 611 ff. BGB)	172
5.3.1	Hauptleistungspflichten der Vertragsparteien	173
5.3.2	Nebenpflichten der Vertragsparteien	174
5.3.3	Der Umgang mit Vertragsverletzungen	175
5.3.3.1	Vorliegen einer Pflichtverletzung	176
5.3.3.2	Rechtsfolgen	177

5.4	Werklieferungsvertrag	178
5.4.1	Pflichten der Vertragsparteien	179
5.4.2	Anwendung des Kaufrechts	181
5.5	Rahmenvertrag	182
5.5.1	Grundsätzliches und rechtliche Einordnung	182
5.5.2	Abgrenzung von anderen Vertragstypen	183
5.5.3	Der Inhalt von Rahmenverträgen	184
5.5.4	Das Zustandekommen von Einzelverträgen	188
5.5.5	Problem: Einbeziehung von AGB	189
5.5.6	Problem: Bestehen einer Abnahmeverpflichtung	191
5.5.7	Problem: Beendigung von Rahmenverträgen	193
5.6	Nutzungs- und Überlassungsverträge	196
5.6.1	Leasingvertrag	196
5.6.1.1	Pflichten der Vertragsparteien	196
5.6.1.2	Gewährleistungsrechte beim Leasingvertrag	197
5.6.2	Mietvertrag	198
5.6.2.1	Pflichten der Vertragsparteien	199
5.6.2.2	Der Umgang mit Pflichtverletzungen	200
5.6.3	Lizenzvertrag	201
5.6.3.1	Pflichten der Vertragsparteien	201
5.6.3.2	Störungen und Mängel im Vertragsverhältnis	202
5.7	Abgrenzung der Vertragstypen zueinander	203
5.8	Die Beendigung von Verträgen	204
5.8.1	Aufhebungsvereinbarung	204
5.8.2	Kündigung	205
5.8.2.1	Kündigung eines Kaufvertrags	205
5.8.2.2	Kündigung eines Werkvertrags	205
5.8.2.3	Kündigung eines Rahmenvertrags	206
5.8.2.4	Kündigung eines Dienstvertrags	207
5.8.2.5	Kündigung eines Liefervertrags	209
5.8.2.6	Kündigung eines Werklieferungsvertrags	209
5.8.2.7	Kündigung eines Leasingvertrags	209
5.8.3	Der Rücktritt vom Vertrag	210
5.8.4	Die Störung der Geschäftsgrundlage	210
6	Typische Einkaufsverträge und deren Gestaltung	213
6.1	Der Grundsätzliche Aufbau eines Vertrags	213
6.2	Lieferbedingungen	216
6.2.1	Lieferzeit und Lieferfristen	216
6.2.2	Lieferort und Gefahrübergang	217
6.2.3	Besonderheiten: Teil- oder Mehrlieferungen	218
6.2.4	Mitwirkungspflichten	218

6.3	Zahlungsbedingungen	219
6.3.1	Fälligkeit und Zahlungsfristen	219
6.3.2	Skonto- und Rabattregelungen	220
6.3.3	Verzug und Verzugszinsen	220
6.3.4	Eigentumsvorbehalt	221
6.3.5	Versicherungen, Garantien und Bürgschaften	223
6.4	Vertragsstrafen	225
6.4.1	Vertragsstrafe als Individualvereinbarung	226
6.4.2	Grenzen individualvertraglicher Vertragsstrafenregelungen	227
6.4.3	Grenzen der Vertragsstrafe nach AGB-Recht	229
6.5	Haftungsregelungen	236
6.5.1	Haftungsbegrenzungen als Individualvereinbarung	238
6.5.2	Haftungsbegrenzungen in AGB	239
6.6	Sonstige Regelungen	243
6.6.1	Rechtswahl	243
6.6.1.1	Individuelle Rechtswahlvereinbarung	244
6.6.1.2	Rechtswahlklausel in AGB	244
6.6.2	Gerichtsstand	245
6.6.3	Salvatorische Klausel	246
6.7	Geheimhaltungsvereinbarungen (NDAs)	246
6.7.1	Typische Inhalte von Geheimhaltungsvereinbarungen	247
6.7.2	Inhaltliche Grenzen von Geheimhaltungsvereinbarungen	249
7	Störungen im Beschaffungsprozess und ihre Rechtsfolgen	251
7.1	Abgrenzung Leistungsstörungsrecht und Gewährleistungsrecht	251
7.2	Die Verletzung von Leistungspflichten im Leistungsstörungsrecht	252
7.2.1	Verzug des Schuldners	253
7.2.1.1	Voraussetzungen	253
7.2.1.2	Rechtsfolge: Ersatz des Verzögerungsschadens	267
7.2.1.3	Schuldnerverzug in der beruflichen Praxis	268
7.2.2	Verzug des Gläubigers	272
7.2.2.1	Grundsätzliches	272
7.2.2.2	Voraussetzungen des Gläubigerverzugs	272
7.2.2.3	Rechtsfolgen des Gläubigerverzugs	273
7.2.3	Nichtleistung	273
7.2.3.1	Schadensersatz statt der Leistung nach §§ 280 Abs. 1, Abs. 3, 281 BGB ..	274
7.2.3.2	Aufwendungsersatzanspruch nach §§ 280 Abs. 1, Abs. 3, 281, 284 BGB ..	277
7.2.3.3	Rücktritt vom Vertrag nach § 323 BGB	278
7.2.4	Unmöglichkeit	282
7.2.4.1	Arten der Unmöglichkeit	283
7.2.4.2	Verankerungen in §§ 275 Abs. 1, Abs. 2 und Abs. 3 BGB	284
7.2.4.3	Rechtsfolgen der Unmöglichkeit	286

7.2.5	Sonstige Pflichtverletzungen	286
7.2.5.1	Voraussetzungen	287
7.2.5.2	Rechtsfolgen	288
7.3	Die Gewährleistung beim Kaufvertrag	288
7.3.1	Ausschluss der Gewährleistungsrechte	289
7.3.1.1	Gewährleistungsausschluss durch individualvertragliche Regelungen ..	290
7.3.1.2	Umgehung eines individualvertraglichen Gewährleistungsausschlusses	290
7.3.1.3	Gewährleistungsausschluss in Allgemeinen Geschäftsbedingungen	294
7.3.1.4	Gesetzliche Gewährleistungsausschlüsse	295
7.3.2	Vorliegen eines Sachmangels	297
7.3.2.1	Subjektive Anforderungen, § 434 Abs. 2 BGB	297
7.3.2.2	Objektive Anforderungen	302
7.3.2.3	Montageanforderungen, § 434 Abs. 4 Nr. 1 und § 434 Abs. 4 Nr. 2 BGB ...	303
7.3.2.4	Aliud-Lieferung, § 434 Abs. 5 BGB	305
7.3.3	Vorliegen eines Rechtsmangels	305
7.3.4	Vorliegen des Sach- oder Rechtsmangels zum Zeitpunkt des Gefahrübergangs ..	307
7.3.4.1	Gefahrübergang nach § 446 BGB	307
7.3.4.2	Versendungskauf, § 447 BGB	307
7.3.5	Rechtsfolge: Nacherfüllung (als primäres Gewährleistungsrecht)	309
7.3.5.1	Voraussetzungen der Nacherfüllung	310
7.3.5.2	Umfang der Nacherfüllung	311
7.3.6	Sekundäre Gewährleistungsrechte	317
7.3.6.1	Rücktritt nach §§ 437 Nr. 2, 323 BGB	317
7.3.6.2	Minderung, §§ 437 Nr. 2, 441 BGB	329
7.3.6.3	Schadensersatz	331
7.4	Gewährleistung beim Werkvertrag	335
7.4.1	Ausschluss der Gewährleistung	336
7.4.1.1	Kenntnis des Mangels, § 640 Abs. 3 BGB	336
7.4.1.2	Verjährung von Gewährleistungsansprüchen	336
7.4.2	Vorliegen eines Sach- oder Rechtsmangels	337
7.4.3	Zum Zeitpunkt der Abnahme	338
7.4.4	Zur Verfügung stehende Rechte	339
7.4.4.1	Nacherfüllung gem. §§ 634 Nr. 1, 635 BGB	339
7.4.4.2	Selbstvornahme gemäß §§ 634 Nr. 2, 637 BGB	341
7.4.4.3	Vorschuss gemäß § 637 Abs. 3 BGB	345
7.4.4.4	Rücktritt nach §§ 634 Nr. 3, 636, 638 BGB	345
7.4.4.5	Minderung nach §§ 634 Nr. 3, 636, 638 BGB	345
7.4.4.6	Schadensersatzanspruch bzw. Aufwendungsersatzanspruch nach § 634 Nr. 4 BGB	345

8	Datenschutz im Einkauf	349
8.1	Relevante datenschutzrechtliche Grundlagen (DSGVO, BDSG)	349
8.2	Personenbezogene Daten im Einkauf – typische Szenarien	350
8.2.1	Vorliegen personenbezogener Daten i. S. d. Art. 4 DSGVO	350
8.2.2	Umgang mit personenbezogenen Daten	351
8.3	Auftragsverarbeitung nach Art. 28 DSGVO	353
8.4	Datenschutz-Folgenabschätzung im Einkauf	354
8.5	Informationspflichten und Rechte Betroffener	355
9	Strafrechtliche Aspekte und Compliance	359
9.1	Warum Compliance im Einkauf heute unverzichtbar ist	360
9.2	Grundlagen der Compliance – Begriffe, Ziele und Abgrenzung	361
9.2.1	Begriff und Verständnis von Compliance	361
9.2.2	Ziele von Compliance im Einkauf	361
9.2.3	Abgrenzung: Compliance, Revision und Risikomanagement	362
9.3	Rechtliche Rahmenbedingungen für Compliance im Einkauf in Deutschland	362
9.3.1	Überblick über relevante Gesetze	362
9.3.2	Korruptionsstraftatbestände im StGB	363
9.3.3	Kartellrechtliche Anforderungen	364
9.3.4	Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz (LkSG)	364
9.4	Die Rolle des Einkaufs im Compliance-System	365
9.4.1	Der Einkauf als Risikobereich	365
9.4.2	Verantwortung und Vorbildfunktion	365
9.4.3	Schnittstellen zu anderen Unternehmensbereichen	366
9.4.4	Organisatorische Verankerung von Compliance im Einkauf	366
9.5	Korruptionsprävention im Einkauf	367
9.5.1	Bedeutung der Korruptionsprävention	367
9.5.2	Typische Korruptionsrisiken im Einkaufsalltag	367
9.5.3	Umgang mit Geschenken und Einladungen	367
9.5.4	Präventive Maßnahmen gegen Korruption	368
9.6	Kartellrechtliche Compliance im Einkauf – Theorie und Praxis	369
9.6.1	Bedeutung des Kartellrechts für den Einkauf	369
9.6.2	Typische kartellrechtliche Risiken im Einkauf	369
9.6.3	Verbotener Informationsaustausch	369
9.6.4	Präventive Maßnahmen zur kartellrechtlichen Absicherung	370
9.7	Lieferkettensorgfaltspflichten und Compliance im Einkauf	370
9.7.1	Hintergrund und Zielsetzung des Lieferkettensorgfaltspflichtengesetzes	370
9.7.2	Verantwortung des Einkaufs im Rahmen des LkSG	370
9.7.3	Risikoanalyse in der Lieferkette	371
9.7.4	Präventions- und Abhilfemaßnahmen	371

9.8	Verhaltenskodex und Verhaltensrichtlinien im Einkauf	371
9.8.1	Bedeutung von Verhaltensrichtlinien	371
9.8.2	Inhalte eines Einkaufskodex	372
9.8.3	Implementierung und Kommunikation	372
9.8.4	Verbindlichkeit und Sanktionen	373
9.9	Interessenkonflikte im Einkauf erkennen und vermeiden	373
9.9.1	Begriff und Bedeutung von Interessenkonflikten	373
9.9.2	Typische Interessenkonflikte im Einkauf	373
9.9.3	Transparenz als zentraler Lösungsansatz	373
9.9.4	Unternehmenskultur und offene Kommunikation	374
9.10	Umgang mit Geschenken, Einladungen und anderweitigen Vorteilen	375
9.10.1	Relevanz des Themas im Einkauf	375
9.10.2	Rechtlicher Rahmen und interne Vorgaben	375
9.10.3	Arten von Vorteilen und typische Grauzonen	375
9.10.4	Praxisorientierte Grundsätze für den Umgang mit Vorteilen	376
9.10.5	Dokumentation und Kontrolle	376
9.11	Transparente Vergabe- und Beschaffungsprozesse	376
9.11.1	Bedeutung transparenter Prozesse	376
9.11.2	Standardisierung von Einkaufsprozessen	378
9.11.3	Objektive Kriterien bei der Lieferantenauswahl	378
9.11.4	Vier-Augen-Prinzip und Funktionstrennung	378
9.11.5	Umgang mit Ausnahmen und Sonderfällen	379
9.12	Dokumentation, Nachvollziehbarkeit und Transparenz	379
9.12.1	Dokumentation als Compliance-Grundlage	379
9.12.2	Welche Informationen dokumentiert werden sollten	379
9.12.3	Digitale Systeme und Transparenz	380
9.12.4	Schutz sensibler Informationen	380
9.12.5	Dokumentation als Unterstützung des Einkaufs	380
9.13	Risikomanagement im Einkauf	381
9.13.1	Bedeutung des Risikomanagements für Compliance	381
9.13.2	Typische Risiken im Einkauf	381
9.13.3	Identifikation und Bewertung von Risiken	381
9.13.4	Maßnahmen zur Risikosteuerung	382
9.13.5	Dokumentation und kontinuierliche Überprüfung	382
9.14	Lieferantenbewertung und -entwicklung unter Compliance-Gesichtspunkten	382
9.14.1	Zielsetzung der Lieferantenbewertung	382
9.14.2	Kriterien einer compliance-orientierten Lieferantenbewertung	382
9.14.3	Prozesse und Methoden der Lieferantenbewertung	383
9.14.4	Lieferantenentwicklung als präventiver Ansatz	383
9.14.5	Konsequenzen bei schwerwiegenden Verstößen	384

9.15	Audits, Kontrollen und interne Überwachung	384
9.15.1	Rolle von Audits im Compliance-System	384
9.15.2	Arten von Audits im Einkauf	384
9.15.3	Vorbereitung und Durchführung von Audits	385
9.15.4	Umgang mit Auditfeststellungen	385
9.15.5	Kontinuierliche Überwachung und Verbesserung	385
9.16	Abschluss: Compliance im Einkauf als Erfolgsfaktor der Zukunft	386
9.16.1	Rückblick: Vom Regelwerk zur Haltung	386
9.16.2	Der Mehrwert gelebter Compliance im Einkauf	386
9.16.3	Rolle der Führungskräfte und des Einkaufs	386
9.16.4	Wohin entwickelt sich Compliance im Einkauf?	387
9.16.5	Handlungsempfehlung für die Praxis	387
9.16.6	Schlussgedanke	388
10	Fallstricke und Best Practices aus der Praxis	389
10.1	Typische Fehler in Einkaufsverträgen	389
10.2	Checklisten	389
10.2.1	Checkliste zur Vertragsentwurfserstellung	389
10.2.2	Checkliste Prüfung Vertragsentwurf	390
10.2.3	Checkliste Vertragsinhalt (grob)	391
10.2.4	Checkliste Rechtswahl	391
10.2.5	Checklisten für den Umgang mit Mängeln	393
10.3	Formulierungsvorschläge	394
10.3.1	Mahnung	395
10.3.1.1	Bei Zahlungsverzug	395
10.3.1.2	Fest vereinbarter Liefertermin	396
10.3.1.3	Unverbindlicher Liefertermin	396
10.3.2	Nacherfüllungsverlangen/Mängelanzeige	397
10.3.3	Rücktrittserklärung	399
10.3.4	Minderungserklärung	400
11	Relevante Fragen aus der Praxis	403
11.1	Allgemeine Fragen	403
11.1.1	Was versteht man unter Treu und Glauben? (§ 242 BGB)	403
11.1.2	Was versteht man unter der sog. Vertragsauslegung?	404
11.2	Vertragsabschluss	405
11.2.1	Welche Auswirkungen hat eine fehlende Auftragsbestätigung?	405
11.2.2	Ist eine elektronische Unterschrift rechtswirksam?	406
11.2.3	Was ist der Unterschied zwischen Text- und Schriftform?	407
11.2.4	Sind eine Bestellung und eine Auftragsbestätigung für einen Vertragsabschluss ausreichend?	408

11.2.5	Hat der Werkunternehmer das Recht für Kostenvoranschläge eine gesonderte Vergütung zu verlangen?	409
11.2.6	Warum stellt die Verjährung ein so relevantes Thema dar?	410
11.3	Schuldnerverzug	411
11.3.1	Welche Frist ist im Rahmen einer Mahnung angemessen?	411
11.3.2	Was ist der Unterschied zwischen Unmöglichkeit und Force Majeure?	411
11.4	Gewährleistungsrecht	412
11.4.1	Wie viel Zeit muss dem Verkäufer bei der Nacherfüllung gewährt werden?	412
11.4.2	Wie ist damit umzugehen, wenn die Nacherfüllung durch den Verkäufer verzögert wird?	414
11.4.3	Was ist der Unterschied zwischen Gewährleistung und Garantie?	415
11.5	Vertragsklauseln	416
11.5.1	Welches Recht ist bei internationalen Verträgen sinnvoll?	416
11.5.2	Welche Formen von Bürgschaften sind sinnvoll?	417
11.5.3	Warum wird UN-Kaufrecht so häufig ausgeschlossen?	418
11.5.4	Kann ich aus einer AGB-Klausel eine Individualvereinbarung machen, indem ich Lücken handschriftlich ausfülle?	418
	Danksagung Carina	421
	Danksagung Stefan	423
	Literaturverzeichnis	425
	Stichwortverzeichnis	427
	Über die Autoren	433