

Galaniuk Law

Internationales Wirtschaftsrecht *Vertragsgestaltung und Anglo-amerikanisches Recht*

Ort: IHK Nürnberg

6. Juni 2019

Inhalt

1. Einleitung
2. Vertragsgestaltung – Generell
3. Vertragsgestaltung – Nach US-Recht
4. Vertragsgestaltung – Internationales Vertriebsrecht
5. Rechtsvergleich - Kaufrecht
6. Vertragsrecht und Arbeitsrecht in den USA
7. Zustandekommen eines Vertrages und AGB
8. Weitere Besonderheiten in den USA – interkulturelle Aspekte, Produkthaftung
9. Praxisbeispiel – Fehlersuche

Hinweis: In dieser Präsentation wird hinsichtlich US Recht häufig auf sekundäre Quellen und Standardwerke, Restatements oder UCC hingewiesen, nicht auf das primäre Richterrecht im Bundesland

Haftungsausschluss: Der Inhalt nachfolgender Folien ist abstrakt und lediglich für Bildungszwecke vorgesehen. Es erfolgt keine Rechtsberatung. Die Folien bzw. Präsentation ist nicht geeignet für die Lösung konkreter Fälle, die immer eine individuelle Rechtsberatung und Lösung benötigen. Ansprüche i.V.m. den Folien sowie auch der Präsentation sind ausgeschlossen.

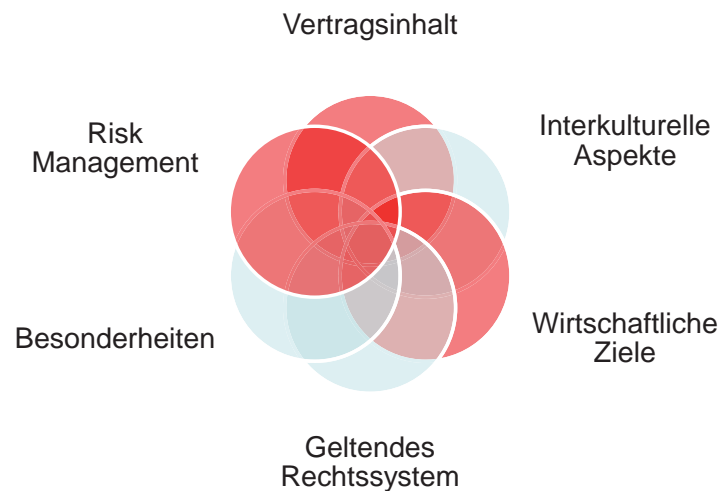
1. Einleitung

Besonderheiten des Auslandsgeschäfts eröffnet durch:

- Einzelkaufverträge
- Rahmenlieferverträge (mehrfache Verkäufe)
- Werkverträge
- Lizenzverträge
- Vertriebsverträge (Vertriebspartner)
- Gesellschafts- und JV Verträge
- [weitere Wirtschaftsverträge]

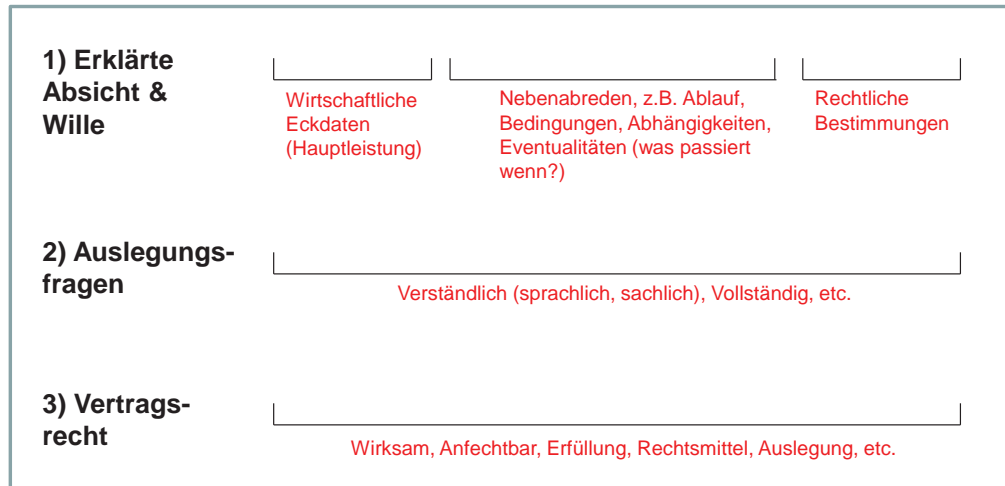
1. Einleitung – Bearbeitungsschema

Anknüpfungsmoment für die Bearbeitung und Gestaltung int. Verträge?



1. Einleitung

Auf mindestens 3 ineinander verzahnten Ebenen sind Themenfelder zu beachten:



1. Einleitung – Vorwegnahme

Erwartungshaltung:

- Vertragsrecht und Vertragsgestaltung meistens ein technisches Thema und oft abstrakt und komplex

Abhängigkeit:

- Die Möglichkeit den Vertrag inhaltlich zu beeinflussen und zu gestalten hängt stark von der jeweiligen Verhandlungsposition und -stärke ab

Lösungsansatz:

- Vertragstext und Gestaltung bitte inhaltlich vollständig, umfangreich, verständlich und schlüssig formulieren

1. Einleitung - Besonderheiten

- Besonderheiten im Auslandsgeschäft:
 - Unterschiede in Mentalität und Kultur müssen überbrückt werden
 - Kein Gleichlauf der Geschäftssprache, Vertragssprache und Rechtssprache
 - Ausländisches Rechts- und Regulierungsumfeld
 - Wirksamkeit der AGB im Auslandsgeschäft?
 - Sind gewerbliche Schutzrechte bzw. geistiges Eigentum geschützt?
 - Ist der Verhandlungspartner vertretungsberechtigt bzw. wirksam bevollmächtigt?
- Vergleich zum Inlandsgeschäft:
 - Im Inland können Parteien sich auf den bekannten gemeinsamen Nenner beziehen um Probleme im Vertragsverhältnis zu lösen
 - V.a. Verlass auf bekannte Verhaltensnormen und Rechtsordnung, um Lücken zu füllen
 - Im Ausland dagegen schrumpfen die Gemeinsamkeiten
- Lösungsansatz:
 - Zwecks Erwartungs- und Risikomanagement wird dem Vertragstext (d.h. der Vertragsgestaltung) daher eine noch größere Bedeutung eingeräumt

1. Einleitung – Ausländisches Recht, was nun?

- Civil Law.
 - Diesem Rechtskreis gehören die kontinental-europäischen Rechtsordnungen an
 - Ist in erster Linie Gesetzesrecht und die Rechtsfindung wird typischerweise vom Gesetz abgeleitet. Hier gestaltet sich die Rechtsbeziehung leicht „von Rechts wegen“
- Common Law.
 - Zu diesem Rechtskreis zählen England, USA, Kanada, Australien, sowie einige ehemalige englische Kolonien (Commonwealth Countries)
 - Das Common Law ist Fallrecht, d.h. Richterrecht (Case Law)
 - Rechtssicherheit gewährleistet die Bindung an Präzedenzfälle
 - Gestaltung der Beziehung „von Rechts wegen“ ist schwierig.
 - Besonderheiten des „Parol Evidence Rule“ bei der Auslegung
 - Daher sind common law orientierte Verträge häufig umfassender geschrieben



1. Einleitung – Ausländisches Recht, was nun?

CISG

- UN Kaufrecht (CISG) ist int. vereinheitlichtes Kaufrecht und gilt bei Kaufgeschäften zwischen Parteien, die sich in verschiedenen Staaten befinden (grenzüberschreitend), soweit das IPR zur Anwendung des Rechts eines Vertragsstaates führt (Vertragsstaat). Sowohl USA und Deutschland sind Vertragsstaaten.
- UN Kaufrecht wird bis dato sehr häufig - wegen Unkenntnis - ausgeschlossen. Aber CISG wurde gerade vor dem Hintergrund des int. Waren-Umsatz-Geschäfts entwickelt. Darüber hinaus liegt CISG bereits in mehreren Amtssprachen vor. Ein Vertragspartner muss sich nicht mit einem fremden Kaufrecht auseinandersetzen.
- CISG passender als BGB/HGB im int. Waren-Umsatz-Geschäft? Experten meinen: ja.

BGB/HGB

- Bekannt

UCC

- Uniform Commercial Code ist ein Mustergesetz der Organisation (NCCUSL) mit dem Ziel der Vereinheitlichung des Zivilrechts in den USA
- Jedes der 50. Bundesländer verabschiedet eine weitestgehende vereinheitlichte Version des UCC's
- Art. 2 beinhaltet das Kaufrecht (Sales)

1. Einleitung – Ausländisches Recht, was nun?

- Lösungsansatz: Risiko einer abweichenden Rechtsfolge nach ausländ. Recht entschärfen, indem wichtige Aspekte - entweder parallel zum oder abweichend vom dispositiven Recht - ausdrücklich vertraglich geregelt werden, denn:
- Die meisten OECD Länder beachten zwei universell anerkannte vertragsrechtliche Grundsätze:
 - 1) Verträge werden als verbindliches Versprechen zwischen den Parteien vom Rechtssystem anerkannt.
 - 2) Es ist den Parteien frei überlassen (mit Ausnahmen), ob und unter welche Bedingungen die Parteien eine Vereinbarung treffen (sog. Vertragsautonomie).
- Berücksichtigung der Aufwand-Nutzen-Relation bei der Entschärfung des ausländischen Rechtsrisikos
 - Die Verwendung eines inhaltlich einheitlichen Vertrags im internationalen Geschäftsverkehr, vorbehaltlich Besonderheiten
 - Vorstellbar ist die anwaltliche Beratung auf nachfolgende Aspekte zu beschränken:
 - 1) Berücksichtigung von international gängigen Vertrags- und Vertragsrechtsgrundsätzen, die in den meisten Ländern im deutschen und anglo-amerikanischen Rechtsraum beachtet werden,
 - 2) Beratung zur Vertragsgestaltung von internationalen Lieferverträgen im Allgemeinen und in Anbetracht des weitestgehend universal anerkannten Grundsatzes der Vertragsautonomie,
 - 3) Englisch einwandfreie und verständliche Formulierungen und Kongruenz in der Geschäfts-, Vertrags- und Rechtssprache

2. Vertragsgestaltung – Basics

Mindestvertragsinhalt – Beispiel Kaufvertrag:

- Parteien
 - Hauptleistung
 - Lieferpflicht
 - Zahlungspflicht
 - Lieferbedingungen (Incoterms)
 - Zahlungsbedingungen
 - Forderungssicherung
 - Gewährleistungsklausel (Umfang, Ausschluss, Folgen bei Schlechtleistung)
 - Klausel zur Haftungsfreizeichnung bzw. Begrenzung
 - Rechtswahlklausel
 - Gerichtsstandvereinbarung
-

2. Vertragsgestaltung – IZPR*

- Erster Ansatz für Risikomanagement im Auslandsgeschäft ist die Vereinbarung (Gerichtsstandvereinbarung) hinsichtlich des Gerichtsstands (Forum Shopping)
- Diese sind (mit wenigen Ausnahmen) gem. der Rechtssysteme in den meisten OECD Ländern zulässig
 - Vgl. §§ 38 ff. ZPO, Art. 25 ff. EuGVVO und §80 Restatement of the Law, 2nd, Conflict of Laws
- Selbstverständlich ist ein Gerichtsstand im Inland zu bevorzugen
- Durchsetzbarkeit hängt von der jeweiligen Verhandlungsstärke ab
- Tipp: In Nicht EU Fällen (vor allem USA) unbedingt in der Vereinbarung die Frage hinsichtlich exklusiver- oder nicht exklusiver Zuständigkeit klar regeln (vgl. Art. 25 EuGVVO)
- Tipp: Gerichtsstandvereinbarung nur dann treffen, wenn sicher ist, dass ein Urteil am Sitz des Schuldners anerkannt und vollstreckt werden kann.
- Variante: Eskalationsverfahren für die Streitbeilegung vereinbaren bevor Gerichte eingeschaltet werden



* Internationales Zivilprozessrecht

2. Vertragsgestaltung – IZPR*

Wie verhält es sich hinsichtlich Gerichtszuständigkeit und Vollstreckung, wenn die Parteien keine Gerichtswahlklausel getroffen haben?

- Gerichtszuständigkeit
 - EU Inland: Zuständigkeitsnormen gem. EU-Verordnung (Nr. 1215/2012) über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (EuGVVO), z.B. Art. 7 Abs. 1 (Erfüllungsort), vgl. §29 ZPO (Besonderer Gerichtsstand des Erfüllungsorts)
 - USA: Statt auf Erfüllungsort anzuknüpfen wird auf „doing business in state“ bzw. „Transacting business“ angeknüpft (vgl. §§ 35, 47 Restatement 2nd).
 - Einwand: „forum non conveniens“
- Vollstreckung
 - EU Inland: Innerhalb von Europa ist über die deutschen ordentlichen Gerichte bzw. deren Gerichtsurteile gemäß EU Recht (EuGVVO) unter Einhaltung gewisser Voraussetzungen vollstreckbar.
 - USA / EU Ausland: Die Möglichkeiten der Vollstreckbarkeit von inländischen Urteilen finden oft ihre Grenzen an der Souveränität fremder Staaten. Vgl. §328 ZPO
 - Auch bei Gegenseitigkeit bzw. Reziprozität kann der Ausgang eines Anerkennungsverfahrens aufwendig und ungewiss sein.
- **Praxistipp:** Bei drohendem Rechtsstreit schnelle Verfahrenseröffnung im Inland wegen der Rechtshängigkeitssperre (Art. 29 EuGVVO) im EU Inland und ähnliches in den USA (vgl. §86 Restatement 2nd., priority principle, lis alibi pendens doctrine) erwägen
- **Hinweis:** IZPR im Bezug auf Zuständigkeit, Vollstreckung und ausländische Gerichtsurteile: Sachverhalte können sich gem. §328, §722, §723 ZPO erheblich anders, zugunsten eines in Deutschland Ansässigen, verhalten

* Internationales Zivilprozessrecht



2. Vertragsgestaltung - Schiedsklauseln

- Ordentliches Gericht oder Schiedsgericht für die Streitbeilegung?
- Vorteile:
 - Sachkompetenz, Schnelligkeit, Vertraulichkeit, Vollstreckbarkeit, Neutralität, Flexibilität, Vereinbarung gemeinsamer Sprache
 - Gemäß UN Konvention über Schiedsurteile (1958) werden Schiedsgerichtsurteile durch mehr als 140 Staaten einschließlich aller wichtigen deutschen Handelspartner anerkannt und sind vollstreckbar, stellen also einen vollstreckbaren Titel dar
 - Ausschluss deutschem AGB Rechts ggf. leichter möglich
- Nachteile:
 - Ggf. teurer als staatliche Gerichte; Grenze bei Streitwert ab ca. €5 mio.
 - Bei Ad hoc Schiedsgericht (statt Institutionellem (z.B. DIS)) Grenze ggf. weniger
- Schriftform (mit Ausnahmen) der Vereinbarung erforderlich (§1031 ZPO).
- Inhalt der Schiedsklausel: die Einigung über die Schiedsgerichtsbarkeit, die Schiedsstelle, den Ort, die Sprache und die Zahl der Schiedsrichter und anwendbares Schiedsstatut.



2. Vertragsgestaltung – Anwendbares Recht / IPR*

- Nächster Ansatz für Risikomanagement im Auslandsgeschäft ist die Vereinbarung hinsichtlich des auf den Vertrag anwendbaren Rechts (Law Shopping), die sog. Rechtswahlvereinbarung
- Rechtswahlvereinbarungen sind (mit wenigen Ausnahmen) in der EU und in den meisten OECD Ländern zulässig
- Schranken der Rechtswahl:
 - Zwingende Normen (sog. Eingriffsnormen) sind nicht abdingbar (Art. 9, Rom I)
 - Rechtsvorschrift offensichtlich unvereinbar mit der öffentlichen Ordnung des Staates des angerufenen Gerichts (Art. 21, Rom I)
 - Keine Vertragsfreiheit bei bestimmten Rechtsbereichen (z.B. *lex rei sitae*, *lex fori*, *lex loci protectionis*, *lex loci delicti*, Auswirkungsprinzip (Kartellrecht), Gesellschaftsstatut, etc.)
- Praxistipp:
 - Rechtswahl und Gerichtszuständigkeit nicht aufspalten
 - Zwischen Gerichtswahl (Forum Shopping) und Rechtswahl (Law Shopping) ist Gerichtswahl meistens wichtiger



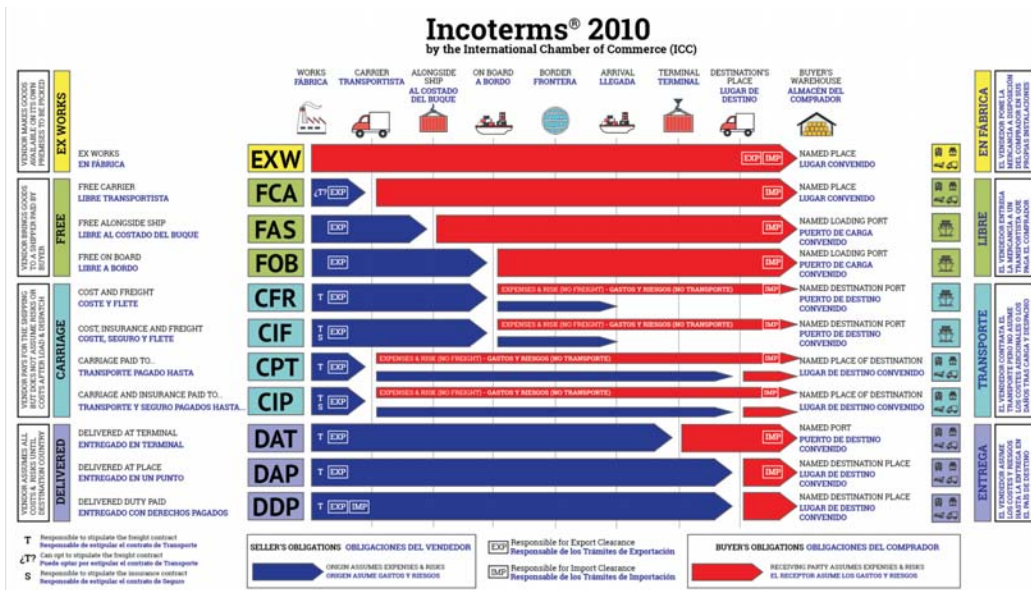
* Internationales Privatrecht

2. Vertragsgestaltung – Anwendbares Recht / IPR*

- Wie verhält es sich, wenn die Parteien keine Rechtswahlklausel getroffen haben?
 - Einschlägige Kollisionsnormen (sog. IPR) kommen zur Geltung
 - Kollisionsnormen von nationalem Recht bestimmt (mit Ausnahmen)
 - EU Inland: Rom I-VO: Kollisionsnormen, die in allen EU-Ländern einheitlich angewendet werden. Dies führt zu erheblicher Rechtssicherheit in der EU
 - Das IPR ermittelt anhand von Anknüpfungstatbeständen welches Recht auf den Vertrag anwendbar ist
 - zB im EU Inland: „Kaufverträge über bewegliche Sachen unterliegen dem Recht des Staates, in dem der Verkäufer seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat.“ (Art. 4 Abs. 1 a Rom I-VO)
 - Ergebnis: führt zu Gleichlauf zwischen Gerichtszuständigkeit und anwendbarem Recht, bei entspr. Lieferklausel (Siehe EuGH NJW 2011, 3018)
 - zB in den USA: the place of contracting, negotiation, performance, location of subject matter, place of business (§188 Restatement 2nd.)
 - CISG dann anwendbar?



2. Vertragsgestaltung – Lieferklauseln (Incoterms)



Quelle: ICC, und wird hier ausdrücklich nur zu Bildungszwecken abgebildet

2. Vertragsgestaltung – Forderungssicherung

- Dokumenteninkasso oder Dokumentenakkreditiv
 - Zahlungssicherungspflichten wie z.B. durch Dokumenteninkasso bzw. -akkreditive müssen ebenfalls im Kaufvertrag ausdrücklich aufgenommen werden und es empfiehlt sich hier an die Standardrichtlinien der ICC in Bezug auf das Dokumenteninkasso bzw. -akkreditive anzuknüpfen
 - Formulierungsvariante, z.B.: „Payment shall be secured by [cash against documents] [or] [documentary credit] established by the Buyer..., which shall be governed by [ICC URC 522E] [or] [UCP 600]. Oder „Terms shall be [cash against documents] or [cash against acceptance] for all orders“.
- Sicherstellungsvertrag
 - Personalsicherheiten: Bürgschaft bzw. Garantie oder Patronatserklärung
 - Sachsicherheiten v.a. Eigentumsvorbehalt:
- Eigentumsvorbehalt - Besonderheiten
 - Grundsatz des *lex rei sitae*: Rechte an einer Sache unterliegen dem Recht des Staates, in dem sich die Sache befindet. Die Ausgestaltung (Begründung, Wirkung, Durchsetzung) des Recht des Eigentumsvorbehalts wird sich somit nach dem Recht, in dem sich die Ware befindet, richten
 - Die meisten wichtigen Handelspartner von Deutschland kennen den Eigentumsvorbehalt (analog zu § 449 BGB), mit Ausnahme der USA. Aber es bestehen wichtige Unterschiede.
 - In vielen Ländern erfolgt der Eigentumsübergang bereits mit dem Abschluss des Kaufvertrags („Realeffekte des Schuldvertrages“), sodass wenige Möglichkeiten offen bleiben. Vereinbarung eines Pfandrechts ist eine mögliche Alternative.
 - In den meisten Ländern wird ein Eigentumsvorbehalt per AGB nicht anerkannt; Ausnahmen z.B. Schweiz, Österreich und den Niederlanden
 - Eigentumsvorbehalt im EU Inland ist gem. Art. 10 EUnVO Insolvenzfest
 - **Empfehlung**: Beim Auslandgeschäft nicht auf das Prinzip des Eigentumsvorbehalts als Forderungssicherungsinstrument blind verlassen



3. Vertragsgestaltung – nach US-Recht

Gewährleistungsrecht:

- Der Ausschluss von gesetzlichen Gewährleistungsansprüchen unterliegt einer formellen Erfordernis. Der Ausschluss muss in auffälliger Weise gegenüber dem übrigen Vertragstext hervortreten. Daher erscheinen Haftungsausschlussklauseln häufig vollständig in Großschrift. Siehe §2-316 (2) UCC, sogenannte „conspicuousness.“
- Rechte des Käufers bei Mängeln:
 - Leistungserfüllung bzw. Nacherfüllung (Nachbesserung bzw. Ersatzlieferung vgl. §429 BGB) kein Rechtsmittel, es sei denn (i) es geht um einen Stückkauf (vgl. §2-716 UCC), oder (ii) Nacherfüllung wurde ausdrücklich vereinbart (vgl. §2-719 Abs. 1(a) UCC).
 - Auch bei Stückkauf ist Nacherfüllung gesetzlich nicht näher geregelt
 - Rücktritt bei Nichtlieferung bzw. Verzug oder Ablehnung der Lieferung wegen Mängeln (nicht aber nach rügeloser Abnahme) und/oder Schadensersatz
 - Mahnung mit Fristsetzung der Nacherfüllung daher nicht erforderlich, um Schadensersatzansprüche bei Schlechtleistung geltend zu machen, mit Ausnahme von Lieferverzug, bei dem Mahnung erforderlich ist (siehe §2-309 UCC, Comment 5).
 - Aber: Untersuchungs- und Rügepflicht besteht, sonst wird Annahme fingiert und Rechtsmittel des Käufers ausgeschlossen (vgl. §2-607 Abs. (3)(a) UCC, §377 HGB)
- Hinsichtlich Rücktrittsrechte beim Vertragsbruch verhält sich Common Law ähnlich wie der Art. 49 Abs. 1(a) CISG, gemäß dessen ein Rücktritt (Aufhebung) nur dann möglich ist, wenn die Pflichtverletzung eine wesentliche Vertragsverletzung darstellt.
 - Anders verhält sich das gemäß Deutschem Recht. Rücktritt nur bei unerheblichen Pflichtverletzungen („geringfügiger Mangel“) ausgeschlossen
- Gesetzliche Verjährungsfrist im Kaufrecht (einschließlich breach of warranty) ist 4 Jahre und kann maximal auf 1 Jahr reduziert werden (siehe §2-725 UCC, Vgl. §438 BGB (2-Jahre), §309 Nr. 8, b), ff)

3. Vertragsgestaltung – nach US-Recht

Gewährleistungsrecht (Fortsetzung):

- Auflockerung des Rechtsinstituts des „Privity“ durch Rechtsinstitut des „Vertical Privity“. Traditionelle Rechtsauffassung war – ähnlich wie in Deutschland - dass Gewährleistungsansprüche nur im unmittelbaren Vertragsverhältnis geltend gemacht werden können. Gemäß „vertical privity“ kann ein weiterer Abnehmer in der Lieferkette (v.a. Endverbraucher) auf Basis der Ansprüche im Vertrag zwischen dem Hersteller und Erstabnehmer (z.B. Händler), im Sinne der Geltendmachung von Rechten zugunsten Dritter, direkt auf den Hersteller zurückgreifen.
- Wegen einer möglichen Herstellerhaftung gemäß Gewährleistungsrecht, die richterlich gemäß dem Rechtsinstitut „vertical privity“ angeordnet werden kann, ist die „limited warranty“ Herstellergarantie (siehe unten) auch geeignet, um Ansprüche zu begrenzen.
- Praxistipp: Gemäß dem ersten Lösungsansatz: alle Aspekte der Gewährleistung, einschließlich Umschreibung der Rechte des Käufers bei Mängeln, was ein wesentlicher Vertragsbruch ist, Verkürzung der Verjährungsfrist, Haftungsausschlüsse, um die Rechtssicherheit zu erhöhen.

Vorsicht bei deutscher Herstellergarantien beim Konsumgütergeschäft in den USA!

- Rechts- und Formzwang bei „limited warranties“ i.Z.m. Warenverkauf an Verbraucher. Diese unterliegen einen Inhalts- und Formzwang (siehe Magnuson-Moss Warranty Act („MMWA“)).
- MMWA gibt Verbrauchern das Recht, gegen einen Garantiegeber direkt in den USA gerichtlich vorzugehen (15 U.S.C §2310(d)); eine Gerichtsstandsklausel mit exklusiven deutschen Gerichtsstand ist daher unwirksam
- Vor allem von Bedeutung, wenn an Zwischenhändler oder Distributor geliefert wird. Es steht den Beteiligten völlig frei, ob der Händler oder der Hersteller (oder ein Dritter) als Verpflichteter in dieser Garantieerklärung bestimmt wird

3. Vertragsgestaltung – nach US-Recht

Schadensersatz:

- In den USA können in besonderen Fällen Schadensersatzansprüche stark die in Deutschland üblichen Beträge übersteigen. Vor allem dann, wenn es um Deliktsrechtliche Ansprüche geht, oder sittenwidriger Vorsatz bei Vertragsbruch vorliegt.
 - punitive damages (Strafschaden), treble damages (dreifache Höhe der tatsächlichen Schadenssumme)
- Schadensersatzansprüche: Entsprechend CISG ist Verschulden keine Tatbestandsvoraussetzung nach US-Kaufrecht, ggf. relevant für Zwischenhändler
- Besondere Bedeutung bekommen hierdurch Klauseln zur Schad- und Klagloshaltung, da Risiko hinsichtlich höherer Schadenssummen ggf. in den USA verschärft ist
- Entspr. der deutschen Vertragspraxis, sollte man bestimmte Arten, z.B. entgangener Gewinn, ausschließen und Schadenshöhe durch Schadens- und Haftungsfreizeichnungsklauseln deckeln

Vertragsstrafen:

- Vertragsstrafe (analog § 339 BGB) ist in common law Rechtskreis unwirksam (da Vertragsstrafen als Druckmittel für die Vertragserfüllung ausgelegt werden), aber Liquidated Damages (Schadenspauschale) ist wiederum wirksam
- (i) voraussichtlicher Schaden muss ungewiss bzw. schwer quantifizierbar sein, und (ii) Betrag muss eine objektive angemessene Schätzung des Schadensbetrages sein (siehe z.B. §2-718 UCC)
- Sollte in Verbindung mit konkreter Verpflichtung gebracht werden
- Das Wahlrecht einen höheren Schadensbetrag geltend zu machen ist oft unwirksam

3. Vertragsgestaltung – nach US-Recht

Forderungsabsicherung - Security Interest

- In den USA gibt es kein Rechtsinstitut, das mit dem Eigentumsvorbehalt vergleichbar ist
- Gläubigerinteressen des Verkäufers können stattdessen durch das in UCC Art. 9 kodifizierte Kreditsicherheitsrecht, das „**Security Interest**“ genannt wird, geschützt werden
- Es sollten unbedingt die einschlägigen Vorschriften zum wirksamen Bestehen eines Security Interest gemäß UCC beachtet werden
- Ein „Security Interest“ muss u.a. vertraglich vereinbart (attached) und im entsprechenden Register ordnungsgemäß mit einem UCC-1 financing statement gemeldet (perfected) werden
 - Vorsicht bei Ausfüllen von UCC-1, da Formfehler schnell zu Unwirksamkeit führen können
- Im Zweifelsfall wirkt ein Eigentumsvorbehalt rechtlich als Reservierung eines Security Interest (siehe UCC §2-401 (2)). Eine Reservierung ist jedoch kein vollständiges Sicherheitsrecht



3. Vertragsgestaltung – nach US-Recht

Prozess- und Anwaltskosten:

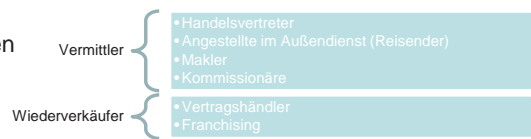
- Keine entspr. Regelung des §91 ZPO wonach die unterliegende Partei die Kosten des Rechtsstreits zu tragen hat.
- Üblich ist jedoch, dass eine Regelung im Vertrag aufgenommen wird, wonach der Verlierer eines Prozesses die Anwaltskosten der überlegenen Partei bezahlen muss.

Vertragsauslegung

- Anders als in Deutschland, wo Richter relativ frei nach der tatsächlichen Absicht ermitteln, sind die Auslegungsregeln in den USA recht komplex
- complete or partial integration?
 - Williston Rule: Vermutung der kompletten Integration
 - Corbin Rule: Ermittlung der Absichten
- Anwendung des „parol evidence rules“
 - Beschränkt welche Beweise zulässig sind, um Absicht zu ermitteln
 - V.a. anderslautende Absichten als im Vertrag sind unzulässig
- US Regeln sind in der Anwendung mit viel Rechtsunsicherheit verbunden
- Fazit: Die Vertragsgestaltung durch US Anwälte kann zu detaillierteren und langen Verträgen führen, mit der Hoffnung, wenig Raum für Auslegung und Ergänzungen zu lassen, um die Unsicherheit der Auslegung zu umgehen.

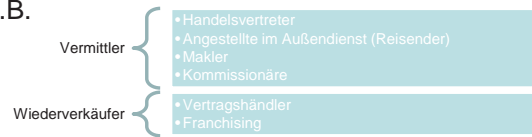
4. Vertragsgestaltung – Int. Vertriebsrecht

- Mischverträge
- Begriffe (Unterschied Geschäfts- und Rechtssprache) klären
 - Im Wesentlichen: Vermittler oder Wiederverkäufer?
- Wichtigste Typen der Vertriebspartner im Ausland:
 - Handelsvertreter (*Sales Agent*)
 - Typische Handelsvertreter Provision: 3%-15%
 - Vertragshändler (*Distributor*)
 - Dieser Vertrag, beinhaltet auch Regelungen zum Kauf- und Liefervertrag
- Betriebswirtschaftlich relevanter Unterschied bei Beendigung
- Zur Regelung der Ausgleichsansprüche und Karenzentschädigungen im Falle einer Beendigung der Zusammenarbeit mit dem Sales Agent oder Distributor
 - Rechtsangleichung in der EU durch Handelsvertreter Richtlinie (86/653/EEC); vgl. §89b, §90a HGB
 - Für nicht EU Ausland können Vorschriften der Richtlinie (v.a. Ausgleichsansprüche und Karenzentschädigung) abbedungen werden
 - Viele Länder, z.B. USA, kennen keine Regelung der Ausgleichsansprüche und Karenzentschädigungen im Falle einer Beendigung der Zusammenarbeit
 - Tipp für EU-Inland: Maklervereinbarung (ohne Akquisepflicht), um Ausgleichsansprüche und Karenzentschädigungen im Falle einer Beendigung der Zusammenarbeit zu vermeiden?



4. Vertragsgestaltung – Int. Vertriebsrecht

- Wettbewerbsrecht bei vertikalen Vereinbarungen (z.B. Verkaufspreise, Gebiet)
 - EU: Gruppenfreistellungsausschluss durch Kernbeschränkungen*
 - US: *Rule of Reason test: does the restraint promote or suppress competition?*
- Internationales Steuerrecht:
 - Laut DBA** begründet die Bestellung eines gewöhnlichen Handelsvertreters (mit Ausnahmen) noch keine Betriebsstätte
 - Strickfall: was ist „gewöhnlich“?
- Allgemeiner Hinweis: ausführliche und klare Vertragsgrundlage entscheidend für eine erfolgreiche Beziehung zum Vertriebspartner



* Art. 4 der Verordnung (EU) Nr. 330/2010 über die Arbeitsweise der Europäischen Union auf Gruppen von vertikalen Vereinbarungen und abgestimmten Verhaltensweisen

** Siehe Art 5, Par. 5 and 6, OECD Model Tax Convention 2017

5. Rechtsvergleich - Kaufrecht

	BGB	CISG	Zugunsten
Abweichung vom Angebot	Vertrag kommt nicht zustande (§150 BGB)	Bei unwesentlicher Abweichung kommt Vertrag noch zustande (Art. 19 CISG)	Verkäufer
Verjährungsfrist	5 Jahre bei Baustoffen	2 Jahre bei Baustoffen	Verkäufer
Verjährungsfrist bei Verbraucherwaren	§479 verlängert (Regresshaftung)	Kennt keine solche Regelung	Verkäufer
Einbeziehung AGB's	Hinweis genügt (§305 BGB)	Hinweis genügt nicht (Art. 14 CISG)	Käufer
Widerruf eines Angebots	An Angebot gebunden (§§ 130, 145 BGB)	Kann noch widerrufen werden, soweit und solange keine Annahmeerklärung vorliegt (Art. 15, 16 CISG)	Verkäufer
Zahlungsort	§270 IV, 269 I und II BGB	Im Zweifel der Sitz des V (Art. 57)	Verkäufer
Haftung	Ausgeschlossen, wenn Verkäufer nachweist, dass er die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat (§280 Abs. 1 S. 2)	Verschuldensunabhängige Haftung, aber uferlose Haftung kann auch über die Haftungsbefreiungsnorm §79 CISG (zB höhere Gewalt) vermieden werden.	Käufer
Haftungsumfang	Keine gesetzliche Beschränkung	Beschränkt auf voraussehbaren Schaden (§74 Satz 2)	Verkäufer
KBS	Gewohnheitsrechtlich anerkannt	In CISG nicht geregelt. Höchstens über Art. 9 CISG, aber kein Verlass	
Rechtsmängel	Verkäufer haftet nur wenn Käufer diesen nicht kannte (§442)	Haftung für Verletzung gew. Schutzrechte und geist. Eigentums haftet der Verkäufer, wenn er diese kannte oder kennen musste (Art. 42). Der Verkäufer wird nicht entlastet durch Kenntnis des Käufers (Art. 41)	
Recht der zweiten Andienung	§440	Parallel Schadensersatz ist möglich (Art. 48 Abs. 1 CISG)	Käufer
Nacherfüllung	Käufer kann Ersatzlieferung oder Nachbesserung verlangen (§439)	Bei einfacher Vertragsverletzung kann Käufer nur Nachbesserung beanspruchen, bei wesentlicher Verletzung kann er Ersatzlieferung (oder Aufhebung) beanspruchen (§46 CISG)	Verkäufer
Rüge	§ 377 HGB Rüge grundsätzlich – je nach Einzelfall – innerhalb von zwei bis zehn Tagen zu erfolgen	eine Rüge des Käufers, die innerhalb eines Zeitraums von einer Woche bis zu einem Monat erfolgt, - je nach Einzelfall – noch als rechtzeitig angesehen werden kann	Käufer
Rüge	Ansprüche verloren wenn nicht rechtzeitig gerügt (§377)	Gehen auch verloren, es sei denn die Rüge wurde aus entschuldigen Gründen versäumt (Art. 44)	Käufer
Lieferverzögerung	Wenn keine Leistungszeit vereinbart, dann ist Mahnung und Fristsetzung erforderlich	Keine Mahnung erforderlich. Maßstab: innerhalb einer angemessenen Frist.	Käufer
Vertragsaufhebung		Im Unterschied zu BGB und HGB sind Ausübungsfristen zu beachten.	Verkäufer

6. Vertrags- und Arbeitsrecht in den USA

- Vertragspraxis:
 - Schriftliche Arbeitsverträge selten
 - Bei höheren Angestellten schriftliche Arbeitsverträge üblich
 - Verwendung eines „employee offer letter“
 - Entsendungsfall
- Anwendbares Recht
 - Arbeitsverhältnis durch zwei große Rechtsbereiche bestimmt: Vertragsrecht und Arbeitsrecht
 - Anwendbarkeit des jeweiligen Vertragsstatuts bestimmt durch Internationales Privatrecht oder wirksame Vereinbarung über anwendbares Recht (vgl. ALI Restatements 2nd Conflict of Laws, § 196 (Contract for the Rendition of Services))
- Beendigung eines Arbeitsverhältnisses:
 - „Employment at will – doctrine“ („hire and fire“)
 - Grundsätzlich kein Kündigungsgrund notwendig, es sein denn, eine Ausnahme liegt vor
 - Gilt ebenfalls für Änderung anderer Arbeitsbedingungen
 - Separation Agreement (vgl. Aufhebungsvertrag) empfohlen, aber Achtung wegen unzulässigen „waivers“

7. Zustandekommen eines Vertrages & AGB

- **Formzwang?**
 - Deutsches Recht und CISG: Verträge können auch konkludent, also durch schlüssiges Handeln, oder mündlich geschlossen werden.
 - USA / Ausland: In den USA unterliegen gemäß des „statute of frauds“ bzw. §2-201 UCC viele Vertragsarten einem Formzwang v.a. der Schriftform (vgl. §126 BGB)
- **Wirksam vertreten bei Vertragsabschluss?**
 - Registerrecht: in den USA deutlich abgeschwächt im Vergleich zu Deutschland (vgl. §15 HGB)
- **KBS?**
 - Im Ausland eher nicht anerkannt;
 - KBS in USA unter Beachtung der Voraussetzung des UCC §2-201 Abs. 2 ggf. als Vertrag wirksam
 - In nicht USA Ausland: Vertragsabschluss besser nicht auf KBS stützen (Art. 10 Abs. 2 ROM I-VO)
- **Vertragsänderung in den USA**
 - „Consideration“ erforderlich, d.h. das Vorhandensein von gegenseitigen Verpflichtungen (Synallagma)
 - Bei Vertragsänderungen muss dieser Umstand unbedingt beachtet werden, sonst droht die Unwirksamkeit
 - „pre-existing duty rule“ schließt aus, dass bereits bestehende Verpflichtungen als neue Verpflichtung für Wirksamkeit der Vertragsänderung dient



7. AGB

- Einbeziehung?
 - Deutsches Recht: Im B2B reicht ein Verweis auf Einsichtnahme aus
 - CISG: Verweis reicht nicht
 - USA: Einbeziehung muss normalerweise Teil der vertraglichen Abrede sein
 - Fallstrick: Art. 10, Abs. 2, ROM I-VO
- Inhaltskontrolle?
 - International ist Sittenwidrigkeit als Maßstab für die Inhaltskontrolle relativ bekannt
 - In USA: „unconscionability“
- Konkurrierende AGB, was nun? (Vergleich Deutschland – USA)
 - Deutsches Recht: Einigungsdissens, d.h. kein Vertrag kommt zustande; Vertragswirksamkeit geheilt soweit mit Vertragsdurchführung begonnen wird; dann Auslegung durch Prinzip der Kongruenzgeltung mit Lückenschließung durch dispositives Recht
 - USA:
 - Common Law: Ähnlich wie dt. Recht. Anders bei Vertragsdurchführung: Theorie des letzten Wortes.
 - UCC (Kaufrecht): Änderungen, oder zusätzliche AGB, gelten als bindend, es sei denn (a) eine Abwehrklausel ("battle of the forms") vom ersten Verwender liegt vor, oder (b) die Änderungen sind wesentlich, oder (c) die Änderungen werden zeitnah beanstandet (§2-207 (2)). Bei Vertragsdurchführung ähnliches Ergebnis wie beim deutschen Recht.



7. AGB

- Praxistipp:
 - Tatsächlich dem Vertragspartner die AGB durch Übersendung zur Kenntnis geben
 - AGB in der Verhandlungs- bzw. Vertragssprache verfassen
 - Haftungsfreizeichnungserklärungen besonders hervorheben z.B. durch Fettdruck oder farbliche Absetzung
 - Ggf. Wichtiges im Individualvertrag aufnehmen, um AGB Einbeziehungsvoraussetzungen zu vermeiden
 - Nicht alleine auf Abwehrklausel verlassen, sondern auch das letzte Wort aussprechen bzw. der anderen Vertragspartei widersprechen und deutlich machen, dass stattdessen allein Ihre AGB gelten
 - Bei Anwendung des Deutschen Rechtes im B2B Geschäft ausdrückliche Abwahl des deutschen AGB Rechts §§ 305 ff. BGB vornehmen
 - Im Inlandsgeschäft nicht abwählbar, aber im Auslandsgeschäft?



8. Besonderheiten in den USA - Produkthaftungsrisiko

- Gerichtszuständigkeit?
 - Gericht im Ausland kann bei einem Verfahren gegen den Produkthersteller gemäß IZPR zuständig sein.
 - US-Gericht begründet Zuständigkeit normalerweise auf Basis des sog. „long arm statutes“, wenn der Angeklagte seine Waren in der Art und Weise vermarktet und vertrieben hat, dass er davon ausgehen musste, dass diese im betroffenen Staat in den Verkehr kommen könnten.
 - Vgl. Im EU-Inland gilt Art. 7 Ziff. 2 EuGVVO; besondere Zuständigkeit des „Gerichts des Ortes, an dem das schädigende Ereignis eingetreten ist...“, sog. Erfolgsort (vgl. §32 ZPO)
- Anwendbares Recht?
 - USA: das Recht des Erfolgsorts (siehe z.B. §146-§147 Restatement 2nd.)
 - EU Inland: sofern das Produkt in dem Staat vorhersehbar in Verkehr gebracht wurde, Ort des Geschädigten, Erwerbort, Erfolgsort (Art. 5, ROM II-VO)
- Schadenskalkulation?
- Risikokontrolle?
 - i) Versicherungen,
 - ii) Maßnahmen zur Qualitätskontrolle,
 - iii) umfangreiche Produkt- und Gebrauchsanleitung, Beschreibung unbefugter Verwendungen, Compliance, Beschriftung, Berücksichtigung aller Verkehrssicherungspflichten,
 - iv) ggf. Schad- und Klageloshalten (indemnity) vom Vertriebspartner im Missbrauchsfall.

8. Besonderheiten in den USA – Interkulturelle Aspekte

- Die Schnittstelle zwischen Vertragsauslegung und interkulturellen Aspekten darf nicht unterschätzt werden
- Mentalität/Verhalten der US-Amerikaner:
 - Freundschaftlichkeit ist oft zweckorientiert
 - Lehre: nicht mit Vertrauensbasis verwechseln
 - Hinter Freundlichkeit verbergen sich scharf gestrickte Verträge und keine Zurückhaltung beim Klageverhalten
 - Lehre: nicht mit zukünftiger Toleranz oder Nachsicht rechnen
 - Wirken oft unbiegsam und bluffen
 - Lehre: nicht aus der Fassung bringen lassen, aber Kompromissbereitschaft zeigen
 - Schätzen Schnelligkeit und Flexibilität
 - Lehre: Toleranz für Detail und Komplexitäten beschränkt
- Insgesamt: Bewältigung der Unterschiede der kulturellen Prägung und Mentalität kann ausschlaggebend für Erfolg oder Misserfolg beim int. Geschäft sein



9. Praxisbeispiel – Fehlersuche

Term Sheet	
Preamble	In-Vitro GmbH, Erlangen, Germany ("Seller") is a German manufacturer medical in-vitro diagnostic devices, selling its products internationally. Super Drug Store, Inc., Tampa, Florida ("Buyer") is a whole sale distributor, buying and selling medical and pharmacy products in the EU and in USA. Buyer also operates a retail drug store chain in the US. Buyer desires to buy in vitro drug testing kits ("Products") from the Seller. Therefore, the parties agree to a sale of products pursuant to the terms in this Term Sheet.
Distribution Rights	For the territory Netherlands and New York, USA; Distributor may not sell the Products anywhere else apart from the territory
Price	10% discount off of list price of \$10.00 per Product kit
Payment Terms	30 days after delivery, net
Security/Collateral	Retention of title until payment in full of purchase price
Delivery Terms	Ex works, Erlangen, Incoterms 2010
Passage of Risk	Port where Buyer takes delivery
Warranty	As per the statutory provisions
Remedies	Pursuant to the repair and replacement rights provided for in the UCC
Claims time bar	9 months
Manufacturer's Guarantee	Each individual Product sold to an individual consumer shall be covered by a limited Manufacturer's Guarantee that shall be no less stringent than the terms in this Term Sheet; the consumer can access the terms of the Manufacturer's Guarantee from the Seller's website
General Terms	The general terms (AGB), found on Seller's website, shall apply to the contracts between the seller and buyer
Limitation of Damages	All liability for damages caused by the Seller are excluded.
Documentation	This is a non-binding term sheet. Any final agreement between the parties will be set out in a prospective definitive sales agreement between the parties.
Exclusion	Application of those parts of German law (e.g. §89b HGB), that transpose the EU Commercial Agent Directive (86/653/EEC) is expressly excluded
Governing Law	UCC
Arbitration	Any disputes shall be resolved by binding arbitration.
Jurisdiction	The courts of Erlangen, Germany shall have jurisdiction regarding any disputes between the parties arising under this term sheet or otherwise

Fazit

- Risiken können durch Vorkehrungen entschärft werden
- Unterschiede in der Sprache, Kultur und Mentalität nicht unterschätzen
- Ausführliche Formulierungen im Vertrag sind sinnvoll, denn im Groben gilt weltweit das Prinzip, dass die jeweiligen getroffenen Vereinbarungen der Parteien Vorrang genießen und am Ende auch eingehalten werden sollen

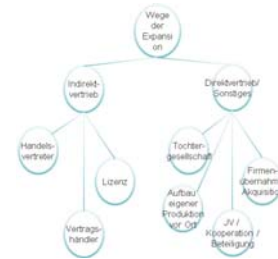
Galaniuk Law

Carlos Galaniuk, LL.M.

FACHANWALT FÜR INTERNATIONALES WIRTSCHAFTSRECHT

Rechtsanwalt (De), Attorney at law (Fla.) & Solicitor (England)

- Spezialisiert auf internationales Wirtschaftsrecht und die Beratung von deutschen KMU bei internationalen Geschäften
- Kommt ursprünglich aus den USA und lebte dort bis zum 30. Lebensjahr
- Weist in seiner Nische folgende Alleinstellungsmerkmale aus:
 - „*english native speaker*“
 - in den USA, England und in Deutschland als Rechtsanwalt zugelassen und
 - langjährige Erfahrungen mit der Strukturierung wirtschaftlich orientierter Transaktionen



www.galaniuklaw.com

chg@galaniuklaw.com