

Gerechtigkeit im modernen Austauschvertrag

Die theoretischen Grundlagen der Vertragsgerechtigkeit
und ihr praktischer Einfluß auf Auslegung,
Ergänzung und Inhaltskontrolle des Vertrages

von

Jürgen Oechsler

Juristische Gesamtbibliothek
Technische Hochschule Darmstadt

B55 956



J. C. B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	VII
Einleitung	1

Teil 1 Gerechtigkeitstheorie

§ 1. Formale Gerechtigkeit und Dogmatik	8
I. Wissenschaftliche Grundlagen der Gerechtigkeitsdiskussion	10
1. Der infinite Wertungsregreß	10
2. Der systematische Stellenwert materialer Gerechtigkeit im Vertragsrecht	11
3. Kontrolle des Entstehungs- und Wirkungskontextes von materialer Gerechtigkeit als wissenschaftlicher Ansatzpunkt	15
4. Der relative Geltungsanspruch kontextabhängiger Gerechtigkeits-theorien	17
5. Zusammenfassung	21
II. Die Bedeutung formaler Gerechtigkeit in der Rechtsanwendung	23
1. Bedingungen juristischer Dogmatik	25
2. Die Bedeutung von Anknüpfungstatsachen	29
3. Transparenz der Wertungen	37
4. Teleologische Präzision	40
5. Zur Kritik an der formalen Gerechtigkeit und weitere Präzisierung ...	45
6. Zusammenfassung	51
§ 2. Von der aristotelischen Tauschgerechtigkeit zum Verbraucherschutz – Kritik der materialen Theorien der Vertragsgerechtigkeit	54
I. Die Ursprünge der Gerechtigkeitstheorie bei Aristoteles	55
1. Die ausgleichende Vertragsgerechtigkeit	55
a) Moderne Evidenzen und Unstimmigkeiten	55
b) Die Mitte zwischen Gewinn und Verlust	57
c) Aristotelische Erkenntnisinteressen	58
aa) Versagen der Preisbildung in ökonomischen Krisen	60

bb) Der soziale Kampfcharakter der Preisbildung	64
cc) Der Preis als Werteequalisator	67
2. Die hermeneutischen Entstehungsbedingungen	69
a) Der hermeneutische Ansatzpunkt	69
b) Problemzugang und Gerechtigkeitsinhalt: Die historische Wende im 17. und 18. Jahrhundert	71
aa) Gerechtigkeit als Axiom: Die scholastische Rezeption bei Grotius	72
bb) Die Aequalitas als nicht durchsetzbares Gebot bei Pufendorf .	74
cc) Die Destruktion der ausgleichenden Gerechtigkeit durch Thomasius	76
c) Vorverständnis und Gerechtigkeitsinhalt	78
aa) Konflikt der Vorverständnisse	78
bb) Formale und materiale Verständnishorizonte	81
3. Zusammenfassung	85
II. Kritik der materialen Gerechtigkeitstheorien	86
1. Grundlagen der Kritik	88
2. Die These von den außervertraglichen Voraussetzungen des Vertra- ges	91
a) Das Reziprozitätsmodell	92
b) Hermeneutische Defizite	93
c) Die subjektive Äquivalenz und der Marktpreis als Gerechtigkeits- indikatoren	97
d) Private Selbststeuerungsmechanismen	102
3. Die Natur des Vertrages in der scholastischen Tradition	104
a) Der aristotelisch-scholastische Naturbegriff	105
aa) Vom Wucherverbot zur Lehre vom Iustum Pretium	105
bb) Der teleologische Naturbegriff	108
b) Die Rechtsnatur	109
c) Ambivalenzen des Vernunftbegriffes – Die Entscheidungsfreiheit .	113
4. Die Hegelsche Dialektik	114
a) Die Grundlagen	114
aa) Objektive Wertbildung	114
bb) Die Bedeutung der dialektischen Bewegungsmetaphorik	117
b) Immanente Vertragsgerechtigkeit und Wegfall der Geschäfts- grundlage	122
c) Die Dialektik der Vertragsrichtigkeit	125
d) Immanente Schranken der Vertragsfreiheit und materiale Vertrags- freiheit	127
5. Funktionale und teleologische Begründungsversuche	128
a) Extensive Interpretation funktionaler Analysen	129
aa) Die Funktion der Vertragsfunktion	130

bb) Die ökonomische Vertragsanalyse: Von der Analyse zum materialen Verteilungskriterium	133
cc) Teleologische Unschärfen: Ökonomische Analyse und Konsequentialismus	136
b) Die Begründung des Entscheidungsmaßstabes aus dem Gesetzes- telos	138
aa) Der Gerechtigkeitsgehalt des dispositiven Vertragsrechts	138
bb) Die Schutzgebotsfunktion der Grundrechte	140
6. Ergebnis	143
III. Die gestörte Vertragsparität und die Kompensation ihrer teleologischen Defizite	145
1. Das Beispiel der gestörten Vertragsparität	145
a) Das Problem	145
b) Exkurs: Plausibilität spontaner Assoziation	149
2. Kompensationsstrategien	152
a) Normative Nachrationalisierung der Anknüpfungstatsachen – Der Verzicht auf offene Wertungen	152
b) Typisierte Vertragsgerechtigkeit – Der Verzicht auf konkrete Teleologie	156
aa) Die typische Parteivereinbarung als Sachverhalt	156
bb) Vertragsgerechtigkeit als Typus	158
c) Personalisierung – Der Verzicht auf eine Gleichbehandlung in der Sache	160
aa) Personalisierung des Schutzzwecks (Verbraucherschutz)	160
bb) Idealisierung der Entscheidungsträger	164
3. Zusammenfassung	166

Teil 2

Die Auslegung des Vertrages

§ 3. Vom Willensdogma zur Vertragsnatur	168
I. Vertragliche Verpflichtungsgründe	168
1. Das Problem vertragsergänzender und -korrigierender Gesetzesnor- men	168
2. Problembeispiel: Das vertragliche Risikoprinzip	174
a) Die Grundstruktur der Zurechnungskriterien	176
b) Risikoprofit als Zurechnungsgrund	177
c) Gefahrenbeherrschung und Prävention	183
d) Risikoverortung	189
e) Problembeispiele	193
3. Ergebnis und weitere Überlegung	196

II. Die Vertragsnatur	199
1. Die historische Lehre von der <i>natura contractus</i>	199
2. Vertragsinhalt jenseits des Parteiwillens	202
a) Die technischen Bedingungen der Auslegung	202
b) Objektive Gesetzesauslegung – „objektive“ Vertragsauslegung	205
c) Vertrauen im Vertrag – Gründe und prinzipielle Bedenken	209
3. Einstandspflichten und formale Vertragsgerechtigkeit	217
a) Funktional äquivalente Institute im Rechtsvergleich	219
b) Gründe für die ubiquitäre Durchsetzung des auf Vertrauensschutz beruhenden Einstandsgedankens	223
aa) Das zugrundeliegende Problem	223
bb) Einstandsgedanke und Verschuldensprinzip	224
cc) Das Leistungsstörungenproblem	227
c) Das Dilemma im deutschen Privatrecht: Die Begründung aus einem fingierten Parteiwillen	233
aa) Die Fortsetzung des Dilemmas durch die Lehre von der ergänzenden Vertragsauslegung	235
bb) Die gescheiterte gesetzliche Begründung der <i>natura contrac-</i> <i>tus</i> : Die Sphärentheorie	240
4. Gesamtkonzeption und Anwendungsbeispiele	242
a) Der Einstandsgedanke – Gegensatz zur abstrakten Bankgarantie ..	242
b) Die Notwendigkeit eines rechtsgeschäftlichen Verständnisses	244
aa) Gesetz oder Vertrag – Das Beispiel der Schutzpflichten	244
bb) Der Erhalt der Sonderrechtsverbindung	248
c) Vertrauensschutz als Verpflichtungsgrund	253
aa) Vertrag und Vertrauen	254
bb) Zur Methodik	257
d) Anwendungsbeispiele	259
aa) Der Rechtsfolgenirrtum	259
bb) Probleme der Dauerschuld	262
§ 4. Die Methode der Vertragsauslegung auf der Grundlage von Willen und Vertrauen der Parteien	267
I. Parteivereinbarung und Vertrag	267
1. Die Mehrdeutigkeit des Vertragsbegriffs	267
2. Das Konkurrenzverhältnis	271
II. Vertragsauslegung als nachschaffende Interpretation	275
1. Der Vertrag als Repräsentation der Parteivereinbarung	275

2. Kriterien des wertenden Vergleichs zwischen Vertrag und Parteivereinbarung	277
a) Funktionale Äquivalenz	277
b) Die Devolutionsaufgabe	279
3. Zur Methode der Vertragsauslegung	285
a) Vertragsnatur und § 242 BGB	286
b) Überlegungen zum teleologischen Geltungsgrund des dispositiven Rechts	291
4. Ergebnis und systematischer Überblick: Die Einheit von Rechts- geschäftsslehre und Inhaltskontrolle	293

Teil 3

Inhaltskontrolle und mehrgliedriger Vertrag

§ 5. Von der Rechtsnatur zur Vertragsnatur	296
I. Kritik der Rechtsnaturbestimmung	298
1. Die typologische Zuordnung	298
2. Analogie und typologische Zuordnung im Vergleich	303
a) Formale Gerechtigkeit als Geltungsgrund beider Institute	303
b) Der Ähnlichkeitsvorbehalt	304
c) Logische Umweghaftigkeit und Tautologiegefahr bei der Typen- zuordnung	308
3. Von der Typenzuordnung zur materialen Rechtsanwendungsregel	311
a) Die Bedeutung positiv und negativ gefaßter Tatbestandsmerkmale .	311
b) Kritik an der Möglichkeit einer Begründungslast oder Rechts- anwendungsregel	313
c) Bedenken gegenüber der Bildung „vertragsspezifischer“ Typen ...	314
II. Die Vertragsnatur als Alternative	315
1. Die Bedeutung der Vertragsnatur bei der Inhaltskontrolle	316
a) Wortlaut und Abkehr von der aristotelisch-scholastischen Begriffstradition	316
b) Die Konkretisierung anhand der gemeinrechtlichen Lehre von den naturalia negotii	319
c) Vom Normstrukturtypus zum Häufigkeitstypus	322
2. Anwendungsbeispiele	325
a) Vertragsspezifischer Horizont statt Rechtsanwendungsregel (Gewährleistung beim Finanzierungsleasing)	325
b) Die Vermeidung einseitiger Festlegungen auf das Rechtsprogramm eines einzelnen Normstrukturtypus (Ansprüche des Leasinggebers bei fehlgeschlagener Lieferung)	330

c) Verhinderung undifferenzierter rechtsanwendischer Vorverständnisse auf der Grundlage von Leitbildern (Die Garantie des Kreditkartenunternehmens gegenüber dem Vertragsunternehmen)	332
II. Zusammenfassung	337
§ 6. Der mehrgliedrige Vertrag	340
I. Einleitung	340
II. Die praktische Bedeutung der Auslegungsmethode	344
1. Die Bedeutung der nachschaffenden Interpretation	344
a) Vorteile der Unterscheidung von Parteivereinbarung und Vertrag ..	345
b) Die Bedeutung der Gläubigererwartungen bei der Beurteilung rechtlicher Einheit oder Getrenntheit von Verträgen	347
2. Die Unabhängigkeit der Dogmatik von den Parteivorstellungen und -antizipationen	351
a) Gefahren in Zahlungsverkehrsketten	351
b) Argumente aus dem Rechtsvergleich	355
3. Problembeispiel: Der Einwendungsdurchgriff beim drittfinanzierten Abzahlungsgeschäft	359
a) Die paradoxe Einheit des Abzahlungsgeschäftes	359
b) Die Bedeutung des Separationswillens	362
c) Teleologische Defizite	365
d) Auslegung am problemspezifischen Horizont	369
4. Zusammenfassung	373
III. Die Aporie des Leitbilddenkens	376
1. Probleme bei der Konzeption mehrgliedriger Leitbilder	377
a) Systembildungsschwierigkeiten	377
b) Teleologische Unschärfen	380
c) Bildhaftigkeit statt konkreter Teleologie	381
2. Die Gefahren des zweigliedrigen Leitbildes	386
a) Bipolare Reduktion und Ähnlichkeitsvorbehalt	386
b) Die Gefahren der Zergliederung am Beispiel der Drittverweisungsklauseln beim Finanzierungsleasing	388
aa) Der vermeintliche Derivativcharakter der Ansprüche des Leasingnehmers gegenüber dem Lieferanten	391
aaa) Die Anwendung der kaufmännischen Rügeobliegenheit im Leasinggeschäft	392
bbb) Folgen der Täuschung des Leasingnehmers durch den Lieferanten	394
bb) Der vermeintliche Ausschluß einer subsidiären Eigenhaftung ..	395
c) Vertragsrechtskonkretisierung jenseits des Leitbilddenkens	398
3. Zusammenfassung	406

IV. Der rechtliche Begriff der Arbeitsteilung	409
1. Der hypothetische Äquivalenzvergleich	411
2. Der genetische Aspekt der Arbeitsteilung	418
3. Kritik am Leitbild der Erfüllungsgehilfenhaftung	423
4. Zusammenfassung	431
Literaturverzeichnis	435
Sachregister	457