

**Kontrolle von  
Allgemeinen Geschäftsbedingungen  
im kaufmännischen Geschäftsverkehr  
gemäß § 24 AGB-Gesetz**

von

**Dr. Bernd Ohlendorf-von Hertel**

Berlin

B 46 643

Juristische Gesamtbibliothek  
der Technischen Hochschule  
Darmstadt



**Verlag Recht und Wirtschaft GmbH  
Heidelberg**

# Inhaltsverzeichnis

<b>Abkürzungsverzeichnis</b> .....	10
<b>Vorbemerkungen</b> .....	11
A. Ausgangspunkt der Untersuchung .....	11
B. Ziel der Untersuchung .....	12
C. Gang der Untersuchung .....	12

## 1. Kapitel Einführung

<b>A. Allgemeine Geschäftsbedingungen</b> .....	14
I. Vertragsfreiheit und Vertragsnebenbestimmungen .....	14
II. Geschichtlicher Überblick .....	15
III. Notwendigkeit und Gefahren von Allgemeinen Geschäftsbedingungen .....	16
<b>B. Anwendungsbereich des § 24 AGB-Gesetz</b> .....	18
I. Gegenstand der AGB-Inhaltskontrolle im Sinne des § 24 AGB-Gesetz .....	19
II. Kaufmannseigenschaft im Sinne des § 24 AGB-Gesetz .....	21

## 2. Kapitel Analyse der Rechtsprechung

<b>A. Rechtsprechung der BGH-Senate</b> .....	24
I. VII. Senat .....	24
1. Vertragsstrafe .....	25
2. Gewährleistungsbeschränkung .....	25
3. Haftungssummenbegrenzung .....	26
4. Haftungs- und Gewährleistungsbeschränkung .....	28
5. Verkürzung der Gewährleistungsfrist .....	30
6. Sicherungshypothek .....	33
7. Zusammenfassende Würdigung der Rechtsprechung des VII. Senats .....	33
II. VIII. Senat .....	34
1. Aufrechnungsausschluß .....	35
2. Eigentumsvorbehaltsausschluß .....	35
3. Gewährleistungsbeschränkung .....	36
4. Vertragsstrafe .....	37
5. Tilgungsbestimmungsrecht, Mietminderungs- und Aufrechnungsausschluß .....	38
6. Haftungsausschluß .....	39
7. Kündigungsrecht .....	40

8. Selbstbelieferungsvorbehalt .....	41
9. Leistungsverweigerungsrecht; Pauschalierung eines Schadensersatzanspruchs .....	42
10. Vertragshändlervertrag .....	43
11. Preisanpassungsrecht .....	45
12. Vertragslaufzeit .....	46
13. Vertragslaufzeit .....	47
14. Eigentumsvorbehalt .....	48
15. Gewährleistungsausschluß .....	49
16. Haftungsausschluß .....	49
17. Abwälzung der Vorfinanzierungskosten .....	50
18. Vorverlagerung der Fälligkeit .....	51
19. Nachfristsetzung .....	51
20. Zusammenfassende Würdigung der Rechtsprechung des VIII. Senats .....	52
III. Übrige Senate .....	54
1. Dispositionsrecht .....	54
2. Gerichtsstandsvereinbarung .....	55
3. Sicherungsübereignung .....	56
4. Aufrechnungsverzicht .....	56
5. Verzugsschadenspauschalierung .....	57
6. Fahrtzeitenentgelt .....	57
7. Preiserhöhungsklausel .....	58
8. Aufrechnungsausschluß .....	59
9. Haftungsfreizeichnung .....	59
10. Mängelhaftung .....	60
11. Zusammenfassende Würdigung der Rechtsprechung der übrigen BGH-Senate .....	61
<b>B. Übersicht über die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte .....</b>	<b>61</b>
<b>C. Schlußfolgerungen .....</b>	<b>62</b>

### 3. Kapitel

#### Entstehungsgeschichte des § 24 AGB-Gesetz

<b>A. Rechtslage vor Inkrafttreten des AGB-Gesetzes .....</b>	<b>66</b>
I. AGB-Kontrolle durch das Reichsgericht .....	66
II. AGB-Kontrolle durch den Bundesgerichtshof .....	67
<b>B. Einbeziehung des kaufmännischen Geschäftsverkehrs in das AGB- Gesetz .....</b>	<b>69</b>
I. Gesetzgebungsverfahren bei § 24 AGB-Gesetz .....	69
II. Gesetzgebungsbegleitende Stellungnahmen und Diskussionen ..	73
1. Stellungnahmen der Verbände .....	73
2. Diskussion des 50. Deutschen Juristentages im Jahre 1974 ..	75
<b>C. Zusammenfassung und Schlußfolgerungen .....</b>	<b>76</b>

4. Kapitel  
**Bedeutung des § 24 AGB-Gesetz**

<b>A. These: § 24 AGB-Gesetz als Grundnorm der AGB-Kontrolle im kaufmännischen Geschäftsverkehr</b> .....	78
<b>B. Begründung der These</b> .....	80
I. Wortlaut und Systematik des § 24 AGB-Gesetz .....	80
1. Klauselverbote der §§ 10 und 11 AGB-Gesetz .....	81
2. Generalklausel des § 9 AGB-Gesetz .....	81
3. Folgerungen aus der Systematik .....	81
4. Bedeutung des § 24 Satz 2 2. Halbsatz AGB-Gesetz .....	82
5. Zwischenergebnis .....	83
II. Historische Auslegung .....	83
1. Änderungen bei der Inhaltskontrolle .....	84
2. Folgerungen aus der Entstehungsgeschichte .....	85
III. Sinn, Zweck und Grenzen der AGB-Kontrolle im kaufmännischen Geschäftsverkehr .....	86
1. Schutzbedürftigkeit .....	86
a) Sondernormen für Kaufleute .....	86
b) Rechtsschutzbedürfnis im kaufmännischen Bereich .....	87
c) Fragwürdigkeit des Kaufmannsbegriffes .....	87
d) Zwischenergebnis .....	88
2. Vertragsgerechtigkeit .....	88
a) Interessenerwertung im Verbraucherbereich und im Handelsverkehr .....	89
b) Allgemeine Geschäftsbedingungen und Individualvereinbarung .....	90
c) Entwicklungen im Recht .....	91
d) Risikoverteilung .....	92
e) Zwischenergebnis .....	92
3. Schlußfolgerungen .....	92
IV. Grundsätze und Interessen bei der AGB-Kontrolle im Handelsverkehr .....	94
1. Wirtschaftliche Zusammenhänge .....	94
a) Preisargument .....	95
b) Kostenargument .....	96
c) Außenhandelsverkehr .....	96
d) Risikoverschiebung .....	97
e) Konditionenempfehlungen gemäß § 38 Abs. 2 Nr. 3 GWB .....	97
f) Selbstkontrolle der Wirtschaft .....	98
g) Individualvereinbarungen .....	99
h) Auslegungs- und Ausübungskontrolle .....	99
i) Zwischenergebnis .....	100

2. Grundsatz der Kontrollfreiheit .....	101
3. Zwischenergebnis .....	102
V. Andeutungen in Rechtsprechung und Lehre .....	102
1. Rechtsprechung .....	102
2. Lehre .....	103
3. Zwischenergebnis .....	105
VI. Rechtsvergleichender Überblick .....	105
VII. Zusammenfassung .....	106
<b>C. Schlußfolgerungen und Auseinandersetzung mit den bisherigen</b>	
<b>Lösungsansätzen .....</b>	<b>107</b>
I. Grundsatz der Eigenständigkeit der AGB-Kontrolle im kaufmännischen Geschäftsverkehr .....	108
II. Konkrete Auswirkungen der These .....	108
1. Bedeutung der Klauselverbote der §§ 10 und 11 AGB-Gesetz im kaufmännischen Geschäftsverkehr .....	109
a) Indizwirkung der §§ 10 und 11 AGB-Gesetz .....	109
aa) Rechtsprechung und Lehre .....	110
bb) Vereinbarkeit der Indiztheorie mit der These von der eigenständigen kaufmännischen AGB-Kontrolle ..	112
cc) Überprüfung der Indiztheorie .....	112
aaa) Systematik des AGB-Gesetzes und Wertung des § 24 AGB-Gesetz .....	112
bbb) Aussagekraft der Indiztheorie .....	113
ccc) Zwischenergebnis .....	115
b) Ergebnis für die Klauselverbote der §§ 10 und 11 AGB- Gesetz .....	115
2. Anwendung des § 9 AGB-Gesetz bei der AGB- Inhaltskontrolle im kaufmännischen Geschäftsverkehr .....	116
a) Struktur des § 9 AGB-Gesetz und Ansatzpunkte für die Anwendung im kaufmännischen Geschäftsverkehr .....	116
aa) Inhaltskontrolle im Sinne des § 9 AGB-Gesetz .....	116
bb) Wertung des § 24 AGB-Gesetz bei § 9 AGB-Gesetz ..	117
aaa) Unangemessene Benachteiligung .....	117
bbb) Treu und Glauben .....	118
ccc) Zwischenergebnis .....	119
cc) Benachteiligung durch AGB-Klauseln .....	119
aaa) Prüfungsmaßstab .....	119
bbb) Prüfungsspielraum .....	122
ccc) Schlußfolgerungen .....	122
dd) Zwischenergebnis .....	122
b) Zwischenergebnis .....	123
3. Berücksichtigung der Wertung des § 24 AGB-Gesetz für die übrigen Normen des AGB-Gesetzes .....	123

a) Allgemeine Geschäftsbedingungen im Sinne des § 1 AGB-Gesetz .....	123
b) Einbeziehung gemäß § 2 AGB-Gesetz .....	124
c) Überraschende Klauseln im Sinne des § 3 AGB-Gesetz ..	125
d) Individualvereinbarung im Sinne des § 4 AGB-Gesetz ...	125
e) Auslegungsgrundsatz des § 5 AGB-Gesetz .....	125
f) Unwirksamkeitsfolgen gemäß § 6 AGB-Gesetz .....	126
g) Umgehungsverbot des § 7 AGB-Gesetz .....	126
h) Zusammenfassung .....	127
III. Zwischenergebnis .....	127

## 5. Kapitel Zusammenfassung der Ergebnisse

Literaturverzeichnis .....	131
Sachregister .....	143