Vertragsgestaltung

Methode – Verfahren – Vertragstypen

von

Prof. Dr. Gerrit Langenfeld

Notar in Karlsruhe

2., neubearbeitete Auflage

C. H. BECK'SCHE VERLAGSBUCHHANDLUNG
MÜNCHEN 1997

Inhaltsverzeichnis

Vorworte V
Verzeichnis der Formulierungsbeispiele XVII
Abgekürzt zitierte Literatur XIX

1. Teil. Die Methode der Kautelarjurisprudenz

1. Kapitel. Definition und Ziele

§ 1 Was ist Vertragsgestaltung 1
I. Dezionsjurisprudenz – Kautelarjurisprudenz 1
II. Charakteristika der Vertragsgestaltung 2

§ 2 Wer ist Vertragsgestalter? 2
I. Charakteristika des Vertragsgestalters 2
II. Juristen als Vertragsgestalter 3
III. Andere Berufe und Laien als Vertragsgestalter 3

§ 3 Der Gegenstand der Vertragsgestaltung 4
I. Vertragsgestaltung – Rechtsgeschäftsgestaltung – Rechtliche Gestaltung 4
II. Der Vertrag: Zweckverwirklichung und Störfallvorsorge 4

§ 4 Ziele und Aufbau der Darstellung 5
I. Notwendigkeit und Ziele einer Methodenlehre der Kautelarjurisprudenz 5
II. Aufbau und Inhalt der Darstellung 5

2. Kapitel. Dogmatik und Methoden der Rechtsanwendung

§ 1 Der Stand der juristischen Methodenlehre 7
I. Von der Begriffsjurisprudenz über die Interessenjurisprudenz zur Wertungsjurisprudenz ... 7
II. Die Wertfrage als zentrales methologisches Problem 8

§ 2 Topik 9
I. Grundzüge 9
II. Kritik 10
III. Topik und Kautelarjurisprudenz 11
Beispiel einer topischen Diskussion: Die Eigentumsvormerkung 11
Beispiel der Systematisierung durch Topik: Kaufvertragsbaustein über die Tragung von Erschließungsbeiträgen im Grundstückskauf 13

§ 3 Rhetorik und Argumentationslehre 16
II. Rhetorik als Sprachkunst 16
Beispiel: Modifizierte Zugewinngemeinschaft 16
II. Rhetorische Techniken 18
1. Sachverhaltsermittlung durch Strukturdenken 18
Beispiel: Die Kaufvertragsverhandlung 19
2. Analyse von Argumentationsstrukturen 19
3. Lösungsdurchsetzung durch Normalfallargumentation 20
Beispiel: Vorleistung des Kaufpreises 20

§ 4 Typologik 20
I. Grundzüge der Typologik 20
1. Entwicklung 20
2. Der Typus als Denkform des Allgemeinen 21

3. Analoges Denken ... 21
4. Wertende Zuordnung ... 21
II. Kriterien typologischen Denkens am Beispiel kautelarjuristischer Gestaltungen ... 22
1. Vom Lebenstypus zum Regelungstypus ... 22
Beispiel: Ehevertragsgestaltung nach Ehetypen ... 22
2. Von der Fallgruppe zum Vertragstypus ... 23
3. Der Einsatz des Komparativs: „Je mehr – desto mehr" ... 23
Beispiel: Gesetzliches Scheidungsfolgenrecht und Ehevertragsfreiheit ... 23
Beispiel: Vom Kaufvertrag zum Bauträgervertrag ... 23
4. Abgestufte Typen zwischen sich ausschließenden Gesetzesbegriffen nach dem Vertragszweck ... 24
5. Vertragszweck und Natur der Sache ... 24
6. Ganzheitlichkeit und Heterogenität des Typus ... 25
Beispiel: Bauherrenmodelle ... 25
7. Falsifizierbarkeit und Offenheit der Vertragstypen ... 25
8. Orientierung an Vertragstypen und Vorverständnis ... 26
III. Typisierung durch Fallgruppenbildung ... 27

3. Kapitel. Die Methode der Kautelarjurisprudenz: Vertragsgestaltung nach Fallgruppen und Vertragstypen

§ 1 Inhaltliche Vorgaben durch Vertragstypen ... 28
I. Notwendigkeit der Orientierung an kautelarjuristischen Vertragstypen ... 28
II. Von der Zufälligkeit und subjektiven Beliebigkeit zur inhaltlichen Vorgabe ... 29
III. Stufen der Verbindlichkeit inhaltlicher Vorgaben ... 30

§ 2 Bildung und Legitimierung kautelarjuristischer Vertragstypen ... 31
I. Von der Fallgruppenbildung zur Vertragstypenbildung ... 31
II. Erläuterung am Beispiel der Ehevertragsgestaltung nach Ehetypen ... 32
1. Grundsätze ... 32
2. Ehetypen ... 32
3. Fallgruppenbildung ... 32
4. Die gesetzlich geregelte Fallgruppe ... 32
5. Der Bereich des Ehevertrages ... 33
6. Ehevertragstypen ... 33
III. Legitimierung und Kontrolle von kautelarjuristischen Vertragstypen ... 33

§ 3 Eigenschaften kautelarjuristischer Vertragstypen ... 34
I. Charakteristika des kautelarjuristischen Vertragstyps ... 34
1. Allgemeines ... 34
2. Konkretheit ... 34
3. Einheitlichkeit und Querlaufen ... 35
4. Abstufbarkeit ... 35
5. Verhältnis zum Gesetz ... 35
6. Zweckbestimmtheit ... 36
7. Wertbezogenheit ... 36
II. Der Regelungstyp ... 37

§ 4 Arbeiten mit kautelarjuristischen Vertragstypen ... 37
I. Analoges Denken, wertende Zuordnung ... 37
II. Komparatives Denken nach dem Grundsatz: „je mehr – desto" ... 37

§ 5 Effekte der Orientierung an Vertragstypen ... 38
I. Kautelarjuristisches Vorverständnis ... 38
II. Strukturierung der Verhandlung ... 39
III. Denken in Alternativen ... 39
IV. Gesamtschau heterogener Regelungsbereiche ... 39
V. Der Vertrags- oder Regelungstyp als Zielpunkt der hermeneutischen Spirale ... 39

VI. Vermeidung von Etikettenschwindel und Umgehungsgeschäften ... 40
VII. Haftungsvermeidung durch Orientierung an Vertrags- oder Regelungstypen ... 40

§ 6 Das offene System der Vertragstypen ... 40

§ 7 Rechtsfolgenbestimmung bei kautelarjuristischen Vertragstypen ... 41

4. Kapitel. Die Verfahren der Vertragsgestaltung

§ 1 Die verschiedenen Verfahrensbegriffe ... 44
I. Rollenbedingt unterschiedliche Verfahren ... 44
II. Gemeinsame Verfahrensgrundsätze der Vertragsgestaltung ... 44

§ 2 Informationsgewinnung: Kautelarjuristische Hermeneutik ... 45
I. Grundsätze ... 45
II. Willensermittlung als hermeneutisches Problem ... 45
1. Grenzen der Willensermittlung ... 45
2. Von der Willensermittlung zur Willensbildung ... 46
III. Frage und Antwort ... 46
1. Die Bedeutung richtigen Fragens ... 46
2. Zuhören können ... 48
3. Gezieltes Fragen, Strukturdenken ... 48
4. Interaktion und Kooperation ... 48

§ 3 Belehrung und Beratung ... 49
I. Der Bereich von Belehrung und Beratung ... 49
II. Belehrung und Haftung ... 49
III. Willenssteuerung durch den Vertragsjuristen? ... 50

§ 4 Die Verhandlung ... 50
I. Grundsätze ... 50
II. Verhandlungstheorien ... 51
III. Die Sprache der Verhandlung ... 51
1. Umgangssprache – Schriftsprache – Fachsprache ... 51
2. Der Kautelarjurist als Dolmetscher ... 52
Beispiel: Belehrung bei Auflassungsvormerkung ... 52
IV. Gezieltes Verhandeln ... 52
Beispiel: Kauf einer vermieteten Immobilie ... 53

§ 5 Vertragserstellung ... 53

§ 6 Verfahrensgrundsätze für den Parteianwalt ... 54

§ 7 Verhandlung von Industrieverträgen ... 55

§ 8 Legitimation durch Verfahren: Das Beurkundungsgesetz ... 55
I. Inhaltsbestimmung der Prüfungs- und Belehrungspflichten des Notars durch die Haftungsrechtsprechung ... 55
II. Grundzüge der Prüfungs- und Belehrungspflichten nach §§ 17 ff. BeurkG ... 57
III. Prüfungs- und Belehrungspflichten bei Beurkundungen ... 58
1. § 17 BeurkG ... 58
2. Unverzichtbarkeit und Erforderlichkeit der Belehrung ... 58
3. Belehrung und Beratung ... 58
IV. Rechtsprechungsgrundsätze zu Prüfung und Belehrung ... 59
V. Grenzen der Prüfungs- und Belehrungspflichten ... 60
VI. Der Konflikt der Beratungs- und Warnpflichten mit der Unparteilichkeitspflicht des Notars ... 60
VII. Notwendige Anerkennung eines notariellen Beurteilungsspielraums ... 61
VIII. Vertragstypik und Unparteilichkeit ... 63

5. Kapitel. Die Technik der Vertragsgestaltung

§ 1 Struktur und Aufbau des Vertrages ... 65
I. Struktur des Vertrages ... 65
1. Notwendigkeit der Strukturierung ... 65
2. Dogmatische und gesetzliche Vorgaben ... 65
3. Vertragstypenbezogener Aufbau ... 65
4. Degressiver Aufbau ... 65
II. Aufbau des Vertrages ... 66
1. Überblick ... 66
2. Vertragsüberschrift, Präambel, Definitionen ... 66
3. Regelungsinhalt ... 66
4. Störfallvorsorge ... 67
III. Gliederungstechnik ... 67
IV. Praktische Handhabbarkeit, Parallelität von Verhandlungs- und Urkundenstruktur ... 67

§ 2 Der Vertragsentwurf ... 68
I. Vertragsentwurf bei komplexen Verhandlungen und Gestaltungen ... 68
II. Der Vertragsentwurf zur Information der Beteiligten ... 68
III. Der Vertragsentwurf als Arbeitsmittel ... 69

§ 3 Der Nachweis der Belehrung ... 69
Beispiele aus dem Ehevertragsbereich ... 70

§ 4 Technik der Störfallvorsorge ... 71
I. Das Problem der Prognose ... 71
II. Rechtsprechungsprognose ... 71
III. Störfälle sind zu regeln ... 72
IV. Gesetzlich geregelte Störfälle ... 72
V. Vertragliche Störfallvorsorge ... 72

§ 5 Die Sprache des Vertrages ... 73
I. Gebrauch der Fachsprache ... 73
II. Fachsprache und Allgemeinverständlichkeit ... 73
III. Verbesserung der Fachsprache ... 74
IV. Präzision, nicht Gefälligkeit ... 74
V. Der Terminus „hiermit" ... 75

§ 6 Gesetzeszitat oder Gesetzesbezug? ... 75

§ 7 Arbeiten mit vorgespeicherten Texten ... 76
I. Qualitätssprung durch Textverarbeitung ... 76
II. Differenzierung, Kumulierung oder Systematisierung von Textbausteinen ... 77
III. Verwendung von Ganztexten ... 79

§ 8 Zum Gebrauch von Formularbüchern und Checklisten ... 79

6. Kapitel. Zielkonflikte der Vertragsgestaltung

§ 1 Mit Zielkonflikten leben ... 81

§ 2 Sachgerechtigkeit und Risiko: Der sichere Weg ... 81
I. Aspekte des sicheren Weges ... 81
II. Der sichere Weg als Rechtspflicht des Vertragsjuristen ... 82
III. Anforderungen an den Vertragsjuristen ... 82
IV. Einsatz von Anpassungsmechanismen ... 83
VI. Orientierung an kautelarjuristischen Vertragstypen ... 83

§ 3 Sachgerechtigkeit und Haftungsvermeidung ... 83

§ 4 Sachgerechtigkeit und Kostengünstigkeit ... 84
§ 5 Sachgerechtigkeit und Zeitdruck ... 85
§ 6 Sachgerechtigkeit und Textverarbeitung ... 85
§ 7 Sachgerechtigkeit und Vertragsumfang ... 86
§ 8 Sachgerechtigkeit und Praktikabilität ... 86
§ 9 Sachgerechtigkeit und Steuergünstigkeit ... 87
I. Das Steuerrecht als Gestaltungsfaktor ... 87
II. Steuergünstige Vertragsgestaltung ... 88
III. Steuerliche Motive haben Nachrang ... 88
IV. Mißbrauch zivilrechtlicher Gestaltungen zur Steuererparnis ... 89

7. Kapitel. Die Instrumente der Vertragsgestaltung

§ 1 Kautelarjuristische Regelungstypen ... 90
I. Regelungstypen als Instrumentarium der Vertragsgestaltung ... 90
II. Überblick über die Darstellung ... 90
§ 2 Vertragstechnische Regelungstypen ... 90
I. Die Präambel oder Vorbemerkung ... 90
Formulierungsbeispiel (Ehevertrag) ... 91
II. Anlagen und Beilagen ... 91
Formulierungsbeispiel (Kauf eines Grundstücksteils) ... 91
III. Vertretung und Vollmacht ... 92
1. Rechtsgeschäftliche Vollmacht ... 92
2. Vollmachtloser Vertreter ... 92
3. Vertretung Minderjähriger durch die Eltern ... 92
4. Sonstige gesetzliche Vertreter ... 92
5. Vertretung von Gesellschaften ... 92
6. Vertretung im öffentlichen Recht ... 93
Formulierungsbeispiele (Notarielle Urkunde) ... 93
7. Bevollmächtigung im Vertrag ... 94
Formulierungsbeispiel (Belastungsvollmacht) ... 94
Formulierungsbeispiel (Abwicklungsvollmacht) ... 94
IV. Zugang und Zustellung ... 95
Formulierungsbeispiel ... 95
V. Formvereinbarungen ... 95
Formulierungsbeispiel ... 95
VI. Beweislastvereinbarungen ... 95
Formulierungsbeispiel ... 95
VII. Gerichtsstandsvereinbarungen ... 95
Formulierungsbeispiel ... 95
VIII. Vertragsdauer und Kündigung ... 96
Formulierungsbeispiel ... 96
IX. Ausschlußfrist ... 96
Formulierungsbeispiel ... 96
X. Bedingung ... 96
Formulierungsbeispiel (Ehevertrag) ... 96
§ 3 Sicherungsmechanismen ... 96
I. Eigentumsvorbehalt bei Mobilien ... 96
Formulierungsbeispiel ... 97
II. Kaufvertrag – Vormerkung – Auflassung bei Immobilien ... 98
Formulierungsbeispiel ... 98

III. Bedingter Rechtsübergang ... 98
Formulierungsbeispiel ... 99
IV. Verpfändung ... 99
Formulierungsbeispiel ... 99
V. Vinkulierungen ... 99
Formulierungsbeispiel ... 99
VI. Verzugszins ... 99
Formulierungsbeispiel ... 100
VII. Vertragsstrafe ... 100
Formulierungsbeispiel ... 100
VIII. Zwangsvollstreckungsunterwerfung ... 100
Formulierungsbeispiel ... 100

§ 4 Gewährleistungsklauseln, Garantien ... 101
I. Gesetzliche Gewährleistungsregelungen im Kaufvertragsrecht ... 101
1. Rechtsmängelhaftung und Sachmängelhaftung ... 101
2. Die Rechte des Käufers bei Rechtsmängeln ... 101
3. Die Rechte des Käufers bei Sachmängeln ... 102
II. Gesetzliche Gewährleistungsregeln im Werkvertragsrecht ... 103
III. Gewährleistungsausschlußklauseln ... 104
Formulierungsbeispiel (Grundstückskauf) ... 105
IV. Zusicherung von Eigenschaften ... 105
Formulierungsbeispiel ... 106
V. Garantie ... 106
Formulierungsbeispiel (Grundstückskauf) ... 106
Formulierungsbeispiel (Unternehmenskauf) ... 107

§ 5 Nachfolge in Schulden, Forderungen und Verträge ... 107
I. Befreiende Schuldübernahme ... 107
Formulierungsbeispiel ... 107
II. Erlöschen und Erlaß ... 108
Formulierungsbeispiel ... 108
III. Forderungsabtretung, Ausschluß der Abtretung ... 108
IV. Rechtsnachfolgerklausel ... 108
Formulierungsbeispiel ... 108
V. Vertragsübernahme ... 108
Formulierungsbeispiel (Bierlieferungsvertrag) ... 109

§ 6 Einschaltung Dritter ... 109
I. Leistungsbestimmungsrechte ... 109
Formulierungsbeispiel (Testament) ... 109
II. Schiedsgutachterklausel ... 109
Formulierungsbeispiel (Abfindung ausscheidender Gesellschafter) ... 110
III. Schiedsgerichtsklausel ... 110
Formulierungsbeispiel ... 110
IV. Treuhand ... 110
Formulierungsbeispiel ... 110

§ 7 Vor- und Ankaufsrechte, Rücktritts- und Rückforderungsrechte ... 111
I. Vor- und Ankaufsrechte ... 111
Formulierungsbeispiel (GmbH-Vertrag) ... 111
II. Rücktritts- und Rückforderungsrechte ... 112
Formulierungsbeispiel Rücktrittsvorbehalt ... 112
Formulierungsbeispiel Rückforderungsrecht ... 112

§ 8 Anpassungsmechanismen ... 113
I. Wertsicherungsklauseln ... 113
1. § 3 Währungsgesetz ... 113

2. Lebenshaltungsindexklauseln ... 113
Formulierungsbeispiel ... 114
3. Neuverhandlungsklauseln ... 114
Formulierungsbeispiel (Mietvertrag) ... 114
4. Preisgleitklauseln ... 114
II. Spekulationsklauseln ... 114
Formulierungsbeispiel ... 115
III. Steuerklauseln ... 115
1. Auflösende Bedingung ... 115
2. Rückabwicklung verdeckter Gewinnausschüttungen ... 115
Formulierungsbeispiel ... 115
IV. Salvatorische Klauseln ... 115
Formulierungsbeispiele ... 115

8. Kapitel. Gruppen und Strukturen von Vertragstypen

§ 1 Der Stand der kautelarjuristischen Vertragstypenbildung ... 117
I. Juristische Vertragsgesellschaft ... 117
II. Offenes System der Vertragstypen ... 117
III. Folgende Darstellung ... 118
§ 2 Kaufverträge, Struktur, Mobilienkauf ... 118
I. Der Vertragstypus Kauf, Typenunterscheidung ... 118
II. Struktur und Vertragsaufbau ... 119
III. Kauf beweglicher Sachen ... 119
1. Vertragstypen ... 119
2. Regelungsschwerpunkte der einzelnen Vertragstypen ... 120
a) Neue Sache – gebrauchte Sache ... 120
b) Kauf unter Eigentumsvorbehalt ... 120
Formulierungsbeispiel ... 120
c) Der Abzahlungskauf ... 121
d) Kauf im Bereich neuer Technologien ... 121
§ 3 Kaufverträge über Immobilien ... 122
I. Vertragstypen und deren Regelungsschwerpunkte ... 122
II. Regelungstypen ... 123
§ 4 Kaufverträge über Unternehmen, Beteiligungen und freiberufliche Praxen ... 124
I. Vertragstypen ... 124
II. Einzelne Regelungsschwerpunkte ... 125
1. Formvorschriften, Wirksamkeitszusammenhang ... 125
2. Probleme des Kaufgegenstandes ... 125
3. Gewährleistung, Zusicherungen, Garantien ... 126
4. Weitere Regelungsprobleme ... 126
§ 5 Zuwendungsverträge ... 127
I. Bereich der Zuwendungsverträge, Vertragstypen ... 127
II. Die Schenkung ... 127
1. Vertragstyp, Vertragszweck ... 127
2. Vertragsgestaltung ... 128
III. Die Ausstattung ... 128
1. Vertragstyp ... 128
2. Rechtsfolgen ... 128
3. Vertragsgestaltung ... 129
IV. Die vorweggenommene Erbfolge ... 129
1. Vertragszweck, Vertragstypen ... 129
2. Abgrenzung zur Schenkung, Rechtsfolgenzuordnung ... 130
3. Schwerpunkte der Vertragsgestaltung ... 130

V. Der Verpfründungsvertrag ... 130
VI. Die ehebedingte „unbenannte" Zuwendung ... 131
1. Vertragstyp ... 131
2. Rechtliche Einordnung und Rechtsfolgen der ehebedingten unbenannten Zuwendung ... 131

§ 6 Herstellungsverträge ... 132
I. Bereich der Herstellungsverträge, Vertragstypen ... 132
II. Die Struktur der Herstellungsverträge ... 132
III. Handwerkliche Reparaturverträge, Reinigungsverträge ... 133
IV. Bauverträge ... 133
1. Vertragstypen ... 133
2. Regelungsschwerpunkte ... 133
a) Gewährleistung ... 133
b) Zahlungsplan ... 134
c) Beurkundungsfragen ... 134
d) Leistungsbeschreibung ... 134
V. Anlagenverträge ... 134
VI. Architekten- und Ingenieurverträge ... 135
1. Vertragszweck und spezielle Vorgaben ... 135
2. Regelungsschwerpunkte ... 135
VII. Gutachterverträge ... 135
VIII. Beförderungsverträge ... 135
IX. Reiseverträge ... 136
1. Vertragstyp, gesetzliche Regelung ... 136
2. Praxis ... 136
X. Verlags- und Aufführungsverträge ... 136
1. Vertragstypen ... 136
2. Regelungsschwerpunkte ... 137

§ 7 Gebrauchsüberlassungsverträge ... 137
I. Bereich der Gebrauchsüberlassungsverträge, Vertragstypen ... 137
II. Bedeutung, Regelungsschwerpunkte ... 138
III. Wohnraummiete ... 139
IV. Geschäftsraummiete ... 139
V. Grundstückspacht ... 140
VI. Unternehmenspacht ... 140
1. Vertragstypen ... 140
2. Regelungsschwerpunkte ... 141
VII. Beherbergungs-, Heim- und Patientenaufnahmeverträge ... 141
1. Vertragstypen ... 141
2. Regelungsschwerpunkte ... 141
VIII. Automatenverträge ... 142
IX. Leasingverträge ... 142
1. Das Finanzierungsleasing als Grundtypus ... 142
2. Das Operating-Leasing ... 144
3. Schwerpunkte der Vertragsgestaltung ... 144
X. Lizenzverträge, Know-how-Verträge ... 145
XI. EDV-Nutzungsverträge ... 145

§ 8 Dienst- und Arbeitsverträge ... 146
I. Bereich der Dienst- und Arbeitsverträge ... 146
II. Einzelne Vertragstypen ... 146
1. Arztvertrag ... 146
2. Anwaltsvertrag, Anwaltsberatungsvertrag ... 146

3. Hausverwaltervertrag ... 146
4. Dienstverträge freier Mitarbeiter ... 146
5. Arbeitsverträge ... 147
III. Maklervertrag, Werbevertrag ... 147

§ 9 Vertriebsverträge ... 148
I. Bereich der Vertriebsverträge, Vertragstypen ... 148
II. Handelsvertreterverträge ... 148
III. Vertragshändlerverträge ... 149
IV. Kommissionsverträge ... 149
V. Reisevertreterverträge ... 149
VI. Franchise-Verträge ... 150
VII. Kartellverträge ... 150

§ 10 Kredit- und Kreditsicherungsverträge ... 151
I. Vertragsbereich, Vertragstypen ... 151
II. Kreditverträge ... 152
III. Kreditsicherungsverträge ... 152

§ 11 Wohnungseigentum und Erbbaurecht ... 153
I. Wohnungseigentum ... 153
II. Erbbaurecht ... 153

§ 12 Eheverträge, Partnerverträge und Scheidungsvereinbarungen ... 154
I. Eheverträge ... 154
II. Partnerverträge ... 154
III. Scheidungsvereinbarungen ... 154

§ 13 Testamente und Erbverträge ... 155
I. Einzeltestamente ... 155
II. Ehegattentestamente ... 155

§ 14 Gesellschaftsverträge und Unternehmensverträge ... 156
I. Typenbildung im Gesellschaftsrecht ... 156
II. Der Wechsel der Unternehmensform ... 156

§ 15 Öffentlich-rechtliche Verträge ... 157

9. Kapitel. Auf dem Weg zur Vertragsgerechtigkeit

§ 1 Vertragsgerechtigkeit als Aufgabe ... 158
I. Vertragsgerechtigkeit als Aufgabe des Gesetzgebers und Richters ... 158
II. Vertragsgerechtigkeit als Aufgabe des Kautelarjuristen – Interessenvertretung und Interessenausgleich ... 159

§ 2 Grundfragen einer Vertragslehre ... 160
I. Der Vertragsbegriff des Bürgerlichen Gesetzbuchs ... 160
II. Die Lehre von den Vertragstypen als Vertragslehre ... 161
III. Stufen der inhaltlichen Vertragsgerechtigkeit ... 162
1. Aspekte der Vertragsgerechtigkeit ... 162
2. Die Gerechtigkeit der Gesamtregelung ... 162
3. Preisgerechtigkeit beim Austauschvertrag ... 162
4. Gerechter Interessenausgleich bei den vertraglichen Nebenrechten und Nebenpflichten ... 163
IV. Vertragsfreiheit und Vertragsgerechtigkeit ... 163
1. Das Primat der Vertragsfreiheit ... 163
2. Vertragsfreiheit als Richtigkeitsgewähr oder Richtigkeitschance? ... 164
3. Mißbrauch als Schranke der Vertragsfreiheit ... 165

§ 3 Vertragsgerechtigkeit durch Richterspruch? ... 165
I. Richterliche Inhaltskontrolle nach dem Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen ... 165
1. Rechtfertigung einer Inhaltskontrolle ... 165
2. Vorformulierung, nicht Rechtsmißbrauch als gesetzliche Voraussetzung der Inhaltskontrolle ... 166
3. Der Verwenderbegriff ... 167
4. Zum Aushandeln ... 168
5. Geltungserhaltende Reduktion und ergänzende Vertragsauslegung ... 169
6. Gefahren der Inhaltskontrolle nach §§ 8 ff. AGBG ... 170
7. Keine Inhaltskontrolle bei vertraglichen Hauptpflichten, § 8 AGBG ... 170
8. Zur Inhaltskontrolle außergesetzlicher Vertragstypen nach § 9 Abs. 2 Nr. 2 AGBG ... 172
II. Richterliche Inhaltskontrolle von Verbraucherverträgen ... 173
III. Richterliche Inhaltskontrolle außerhalb des AGB-Gesetzes ... 174
1. Die Rechtsprechung des VII. ZS BGH zum Gewährleitungsausschluß bei Individualverträgen über neuerrichtete Gebäude ... 174
a) Entwicklung von Fällen und Begründungen ... 174
b) Die Grundsätze der Rechtsprechung des VII. ZS BGH ... 176
c) Kritik der Anknüpfungspunkte der Rechtsprechung des VII. ZS BGH ... 177
aa) Formelhafte Klausel ... 177
bb) Ausführliche Erörterung und Aufklärung ... 178
d) Zur Notwendigkeit dieser Inhaltskontrolle ... 180

§ 4 Von der Inhaltskontrolle zur Ausübungskontrolle ... 182
I. Verpflichtung zur Inhaltskontrolle? ... 182
II. Von der Inhaltskontrolle zur Ausübungskontrolle ... 183
1. Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes zum Unterhaltsverzicht nach § 1585 c BGB ... 183
a) Klärung des Bereichs von § 138 BGB ... 183
b) Ausübungskontrolle im Bereich von § 1570 BGB ... 184
2. Modellcharakter der Lösung ... 185
3. Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Abfindung ausscheidender Gesellschafter ... 185
a) Unwirksamkeit von Abfindungsklauseln wegen Verstoßes gegen § 723 Abs. 3 BGB ... 185
b) Von der Unwirksamkeit zur Unanwendbarkeit einer Abfindungsklausel ... 186
c) Das Modell wird ausgebaut ... 188
4. Dogmatische Erwägungen zur Ausübungskontrolle ... 189
a) Grundsätzliches ... 189
b) Dogmatik der Inhaltskontrolle in den behandelten Bereichen ... 189
c) Dogmatik der Ausübungskontrolle in den behandelten Bereichen ... 190
5. Folgerungen für den Vertragsjuristen ... 190
a) Vermeidung der Inhaltskontrolle ... 190
aa) Orientierung an Fallgruppen und Vertragstypen ... 190
bb) Der nicht fallgruppengerechte Vertrag ... 191
b) Steuerung der Ausübungskontrolle ... 192

§ 5 Vertragsgerechtigkeit durch Orientierung an Vertrags- und Regelungstypen ... 192
I. Vertragsgerechtigkeit als Interessenausgleich ... 192
II. Vertragstypenlehre als inhaltsbezogene Vertragslehre ... 193
III. Vertragstypenlehre und Äquivalenzprinzip ... 193
IV. Vertragstypenlehre und Sachrichtigkeit ... 193
V. Vertragstypenlehre und Rechtssicherheit ... 194
VI. Vertragstypenlehre und Einzelfallgerechtigkeit ... 194
VII. Vertragstypenlehre und herrschende Wertvorstellungen ... 194
VIII. Vertragstypenlehre und Verfahren ... 194

Stichwortverzeichnis ... 195