

Inhaltsverzeichnis

§ 1	Die AGB-Kontrolle im unternehmerischen Geschäftsverkehr	15
I.	Der status quo der AGB-Kontrolle im unternehmerischen Geschäftsverkehr	15
1.	Die Aussagen der Gesetzgebungsmaterialien zum AGB-Gesetz	15
2.	Die Rechtsprechung des BGH zur AGB-Inhaltskontrolle im unternehmerischen Geschäftsverkehr	17
a)	Das enge Verständnis der Individualabrede	18
b)	Die Indizwirkung der Klauselverbote im unternehmerischen Geschäftsverkehr	20
c)	Das Leerlaufen der Berücksichtigung der im Handelsverkehr geltenden Gewohnheiten und Gebräuche	21
d)	Das Heranziehen des (vermeintlichen) gesetzgeberischen Leitbildes	22
e)	Die Unterscheidung zwischen Preisabrede und Preisnebenabrede mit Unklarheitenregel	23
3.	Die Forderungen nach einer gesetzgeberischen Korrektur des AGB-Rechts	24
4.	Die Anforderungen an eine gesetzliche Änderung des AGB-Rechts	26
II.	Hinweise zu Regelungen in anderen Rechtsordnungen und im CISG	27
III.	Die Regelungsvorschläge im DCFR und im Gemeinsamen Europäischen Kaufrecht (GEK)	29
IV.	Der Zweck der AGB-Kontrolle	31
§ 2	Die regelungstechnischen Ansatzpunkte zur Modifikation der AGB-Kontrolle	35
I.	Die Beschränkung der AGB-Inhaltskontrolle im unternehmerischen Geschäftsverkehr	35
1.	Ausschluss großvolumiger Verträge aus der AGB-Kontrolle (Wertgrenze)	35

2. Ausschluss der Inhaltskontrolle bei Rahmenverträgen über Finanzleistungen iSv § 104 Abs. 3 InsO	38
3. Ausschluss der AGB-Kontrolle bei selbstbestimmter unternehmerischer Entscheidung mit Rückausnahme für Kleinstunternehmen	39
4. Ausschluss der AGB-Kontrolle bei rechtsgeschäftlichem Verzicht durch Großunternehmen	41
5. Ausschluss der AGB-Kontrolle (nur) bei grenzüberschreitenden Verträgen im B2B-Bereich	43
II. Die Präzisierung der Anforderungen an das individuelle Aushandeln	43
1. Vermutung des individuellen Aushandelns bei vertragsangemessener Verhandlung	43
2. Widerlegbare Vermutung individuellen Aushandelns auf der Grundlage eines Kriterienkatalogs	45
3. Individualabrede beim Verhandeln über den Vertrag im Einzelnen	46
4. Individualabrede bei angemessener Verhandlung über die Vertragsbedingung im Einzelnen	48
III. Die Modifikation des Maßstabs der Inhaltskontrolle im B2B-Bereich	48
1. Beachtung der Gewohnheiten und Gebräuche des unternehmerischen Geschäftsverkehrs	49
2. Angemessene Rücksichtnahme auf die Bedürfnisse des unternehmerischen Verkehrs	51
3. Unangemessenheit bei erheblicher Abweichung von vernünftiger unternehmerischer Praxis	52
4. Unangemessenheit nur bei grober Abweichung von guter unternehmerischer Praxis entgegen Treu und Glauben	53
5. Unangemessenheit nur bei erheblicher Abweichung von objektiv vernünftiger unternehmerischer Praxis	54
§ 3 Der Diskussionsbericht zum Workshop „Reform der AGB-Kontrolle im B2B-Bereich“ am 14.5.2019 an der Universität Regensburg	61
I. Abteilung 1: Die Beschränkung der AGB-Kontrolle im unternehmerischen Verkehr	61
1. Kurzvortrag Marschollek: Beschränkung der AGB-Kontrolle im unternehmerischen Geschäftsverkehr	61

2. Diskussion zu Abteilung 1	64
a) Die gegenständliche Anknüpfung der AGB-Kontrolle (v.a. Wertgrenze)	64
b) Die personale Anknüpfung der AGB-Kontrolle	65
aa) Die Frage der Zweiteilung oder Dreiteilung	66
bb) Zeitpunkt und Erkennbarkeit	67
cc) Die Ergänzung durch einen Vermutungstatbestand	68
dd) Die Zusammenfassung der Diskussionsergebnisse	69
II. Abteilung 2: Die Modifikation der Individualabrede	71
1. Kurzvortrag Pfeiffer: Individualvereinbarungen und AGB	71
2. Diskussion zu Abteilung 2	72
a) Die Reichweite der Individualabrede	72
b) Die selbstbestimmte unternehmerische Entscheidung	73
c) Individualabreden von Kleinunternehmen	74
d) Die Regelungstechnik: Regelbeispiele, Vermutungen	75
e) Einzelne Kriterien: Verhandlungsdauer, Vertragswert, gegenseitiges Nachgeben	75
f) Die Konkretisierung der selbstbestimmten Entscheidung	77
III. Abteilung 3: Die Modifikation des Maßstabs der Inhaltskontrolle	78
1. Kurzvortrag Kondring: Maßstab der AGB-Kontrolle im unternehmerischen Rechtsverkehr	78
2. Diskussion zur Abteilung 3	79
a) Die „gute unternehmerische Praxis“ als Korrektiv in der AGB-Kontrolle	79
b) Zur Konkretisierung dieses Maßstabes („grobe“ oder „unbillige“ Abweichung)	80
c) Die Korrektur der Indizwirkung der §§ 308, 309 BGB	82
d) Die Problematik des gesetzlichen Leitbildes in innovativen Geschäftsfeldern	84
IV. Abteilung 4: Konkreter weiterer Diskussionsvorschlag	85
V. Abteilung 5: Sonstiges	88

§ 4	Die Reform der AGB-Kontrolle im unternehmerischen Geschäftsverkehr	89
I.	Die drei Regelungsaufgaben bei einer Reform des AGB-Rechts für den unternehmerischen Rechtsverkehr	89
II.	Die Beschränkung der AGB-Kontrolle im unternehmerischen Geschäftsverkehr	91
1.	Die Ausnahme für Großunternehmen als Verwendungsgegner	91
2.	Der Schutz von mittleren Unternehmen und Kleinunternehmen als Verwendungsgegner und seine Grenzen	92
a)	Der Schutz von KMU als Verwendungsgegner	92
b)	Die Freistellung von der AGB-Kontrolle bei Verträgen von Unternehmen mittlerer Größe	93
c)	Die „Abwärtsschranke“ als wertungsadäquate Lösung der AGB-Kontrolle im unternehmerischen Bereich	95
d)	Die alternative abweichende Erfassung von Kleinunternehmen	96
3.	Die Abgrenzung von Großunternehmen und KMU	98
III.	Die wertungsadäquate Regelung der Voraussetzungen der Individualabrede	100
1.	Die Bedeutung einer legislativen Präzisierung der Voraussetzungen der Individualabrede	100
2.	Die Anforderungen an die Konkretisierung der Individualabrede im unternehmerischen Bereich	102
3.	Die freie unternehmerische Entscheidung und die Regelbeispiele	105
IV.	Die Modifikation des Maßstabs der Inhaltskontrolle	105
1.	Die Notwendigkeit einer solchen Modifikation	105
2.	Der minimalinvasive Eingriff mit einem Ausschluss der Vermutungswirkung	107
3.	Die drei Regelungsgegenstände bei einer Modifikation des Maßstabs der Inhaltskontrolle	108
a)	Die Konkretisierung des adäquaten Bezugspunktes	108
b)	Der normative Maßstab: Die „gute“ unternehmerische Praxis	110
c)	Der Grad der Abweichung	112
d)	Die Folge einer Abweichung von der guten unternehmerischen Praxis	113

V. Der Bezug auf „innovative Geschäftsmodelle“ im Koalitionsvertrag v. 12. März 2018	114
1. Die Erfassung innovativer Geschäftsmodelle	114
2. Beispiele für die Brennglasfunktion der innovativen Geschäftsmodelle	116
VI. Fazit	118
 Anhang I: Auszug der wesentlichen AGB-rechtlichen Vorschriften aus dem BGB	 121
 Anhang II: Rechtsvergleichender Überblick zur Inhaltskontrolle von Verträgen im unternehmerischen Verkehr	 133
 Anhang III: Teilnehmerinnen und Teilnehmer des Workshops „Reform der AGB-Kontrolle im B2B-Bereich“ am 14.5.2019 an der Universität Regensburg	 137