

# Inhaltsverzeichnis

<b>Abkürzungsverzeichnis</b> .....	<b>XI</b>
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	<b>XVII</b>
<b>Teil 1 Einleitung</b> .....	<b>1</b>
A. Die Problemstellung .....	1
B. Die Zielsetzung .....	3
C. Der Gang der Untersuchung .....	3
<b>Teil 2 Grundlagen zu den AGBen im Allgemeinen und zu Banken-AGBen</b> .....	<b>5</b>
A. Grundlagen zu den AGBen im Allgemeinen .....	5
I. Allgemeine Geschäftsbedingungen .....	5
1. Art der Regelung .....	5
a) Vertragsbedingungen .....	5
b) Abgrenzung zu bankinternen Anweisungen .....	6
2. Vielzahl .....	6
3. Vorformuliert und gestellt .....	7
a) Vorformuliert .....	7
b) Gestellt .....	7
aa) Grundsatz .....	7
bb) Besonderheit bei Verbraucherverträgen .....	8
4. Ergebnis .....	8
II. Einbeziehungsvoraussetzungen .....	9
1. Grundsatz .....	9
a) Bei Verbrauchern .....	9
b) Bei Unternehmern .....	11
2. Sonderfall im Rechtsverhältnis zwischen Bank und Kunden ....	12
a) Bei Verbrauchern .....	12
b) Bei Unternehmern .....	13
B. Grundlagen zu den Banken-AGBen .....	14
I. Entstehungsgeschichte .....	14

1. Vorgänger der Allgemeinen Geschäftsbedingungen . . . . .	14
2. Erste Entwürfe und Entwicklung . . . . .	15
II. Aufgaben der Allgemeinen Geschäftsbedingungen . . . . .	16
1. Konkretisierung des Rechtsverhältnis . . . . .	17
a) Unzureichende Regelungen . . . . .	18
b) Technologischer Fortschritt und Innovationskraft . . . . .	19
2. Rationalisierung und Standardisierung . . . . .	20
a) Rationalisierung . . . . .	20
b) Standardisierung und Europäisierung . . . . .	21
aa) Standardisierung . . . . .	21
bb) Europäisierung . . . . .	21
c) Folgen von Rationalisierung und Standardisierung . . . . .	25
aa) Rechtssicherheit und Transparenz . . . . .	25
bb) Kostensenkung . . . . .	25
3. Risikoabwälzung und Risikobegrenzung . . . . .	26
a) Operationelle Risiken . . . . .	26
b) Adressenausfallrisiken . . . . .	26
c) Ergebnis . . . . .	27
III. Bedeutung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen . . . . .	27
1. Rechtliche Bedeutung . . . . .	27
a) Strukturelles Ungleichgewicht . . . . .	27
b) Konditionenempfehlungen . . . . .	28
2. Wirtschaftliche Bedeutung . . . . .	29
3. Ergebnis . . . . .	30
<b>Teil 3 Bearbeitungsentgelt und Entwicklung der einschlägigen</b>	
<b>Rechtsprechung des BGH . . . . .</b>	<b>31</b>
<b>A. Bearbeitungsentgelt . . . . .</b>	<b>31</b>
<b>I. Begriffliche Einordnung . . . . .</b>	<b>31</b>
1. Betriebswirtschaftliche Einordnung . . . . .	31
2. Rechtliche Einordnung . . . . .	31
a) Preishauptabrede . . . . .	32
aa) Vergütung für Kreditgewährung . . . . .	32
bb) Vergütung für zusätzliche Sonderleistung . . . . .	33
b) Preisnebenabrede . . . . .	33
c) Ergebnis . . . . .	34

B. Entwicklung der einschlägigen Rechtsprechung des BGH .....	34
C. Ergebnis .....	39
<b>Teil 4 Bearbeitungsentgelt und Preisprüfung durch AGB-Kontrolle für den Verbraucherbereich .....</b>	<b>41</b>
A. Rechtslage in Deutschland .....	41
I. Einschlägige Rechtsprechung .....	41
1. Kontrollfähigkeit der Bearbeitungsentgeltklausel .....	41
2. Inhaltskontrolle der Bearbeitungsentgeltklausel .....	42
II. Ergebnis .....	45
B. Exkurs: zur Vorlagepflicht an Großen Senat .....	45
I. Rechtsansicht des XI. BGH-Senats .....	45
II. Vorlage nach § 132 GVG .....	46
1. Divergenzvorlage .....	46
2. Grundsatzvorlage .....	46
a) Grundsätzliche Bedeutung .....	47
b) Fortbildung des Rechts .....	48
c) Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung .....	49
III. Stellungnahme .....	49
C. Rechtslage in Österreich .....	50
I. Grundsatz in Österreich .....	50
II. Teil des Entgelts .....	51
III. Keine gröbliche Benachteiligung .....	53
D. Stellungnahme .....	55
<b>Teil 5 Bearbeitungsentgelt und Preisprüfung durch AGB-Kontrolle für den unternehmerischen Bereich .....</b>	<b>59</b>
A. Rechtslage in Deutschland .....	59
B. Einschlägige Rechtsprechung .....	60
C. Situation im unternehmerischen Verkehr .....	61
I. Problemstellung .....	61

II. Rechtsdogmatischer Anknüpfungspunkt . . . . .	62
1. Rechtsansicht des BGH . . . . .	62
2. Stellungnahme . . . . .	64
III. Lösungsmöglichkeiten . . . . .	64
1. Reform des AGB-Rechts . . . . .	65
a) Anpassung des § 305 BGB. . . . .	65
aa) Aushandeln durch Verhandeln ersetzen . . . . .	65
bb) Kriterien für Aushandeln im Gesetz normieren . . . . .	67
aaa) Ansicht von Müller. . . . .	68
bbb) Ansicht von Westphalen . . . . .	69
ccc) Stellungnahme. . . . .	72
b) Anpassung des § 310 Abs. 1 S. 2 Hs. 2 BGB . . . . .	72
aa) Ansicht von Müller. . . . .	72
bb) Ansicht von Westphalen . . . . .	73
cc) Stellungnahme. . . . .	75
c) Ergebnis . . . . .	75
2. Preisnebenabrede oder Preishauptabrede? . . . . .	75
a) Rechtsansicht des BGH . . . . .	75
b) Zur eigenen Rechtspflicht der Bank. . . . .	76
aa) Aus § 18 Abs. 2 KWG. . . . .	76
bb) Zum Rechtsgrundsatz, Kosten wegen gesetzlicher Pflicht selbst tragen zu müssen. . . . .	77
aaa) Rechtsansicht des BGH . . . . .	77
bbb) Rechtsansicht im Schrifttum . . . . .	78
ccc) Stellungnahme. . . . .	79
cc) Ergebnis . . . . .	79
c) Eigeninteresse der Bank. . . . .	80
aa) Abgrenzung von Motiven . . . . .	80
bb) Situation im unternehmerischen Verkehr . . . . .	82
d) Ergebnis . . . . .	85
3. Interessenabwägung. . . . .	85
a) Vor Gesetzesänderung . . . . .	87
aa) Argumente gegen Wirksamkeit . . . . .	87
bb) Argumente für Wirksamkeit . . . . .	91
b) Nach Gesetzesänderung . . . . .	111
c) Stellungnahme. . . . .	113
4. Eigener Lösungsvorschlag. . . . .	114

---

<b>D. Sonderfall Existenzgründer</b> .....	<b>115</b>
I. Problemstellung .....	115
II. Kredite bis € 75.000,- .....	117
1. Vor Gesetzesänderung .....	117
2. Nach Gesetzesänderung .....	117
III. Kredite über € 75.000,- .....	118
1. Vor Gesetzesänderung .....	118
2. Nach Gesetzesänderung .....	119
IV. Stellungnahme .....	119
<b>E. Ergebnis</b> .....	<b>120</b>
<b>Teil 6 Figur Unzumutbarkeit der Klageerhebung.</b> .....	<b>123</b>
<b>A. Rechtsansicht des BGH.</b> .....	<b>123</b>
I. Regelverjährung als Grundsatz .....	123
II. Voraussetzungen für Verjährungsbeginn .....	123
1. Objektive Komponente .....	124
a) Bearbeitungsentgelt mitkreditiert .....	124
b) Bearbeitungsentgelt nicht mitkreditiert .....	125
2. Subjektive Komponente .....	125
a) Anspruchsbegründende Umstände .....	125
b) Ausnahme beim Bearbeitungsentgelt .....	126
aa) Unsichere und zweifelhafte Rechtslage .....	127
aaa) Unterschiedliche Meinungen und Entscheidungen .....	127
bbb) Unsichere Rechtslage nach Verjährungsbeginn .....	127
ccc) Keine höchstrichterlichen Entscheidungen .....	127
ddd) Höchstrichterliche Entscheidungen .....	128
eee) Ergebnis .....	131
bb) Zumutbarkeit als ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal ..	131
aaa) Definition Zumutbarkeit .....	131
bbb) Entwicklung des Tatbestandsmerkmals der Zumutbarkeit ..	131
ccc) Eintritt der Zumutbarkeit .....	136
ddd) Stellungnahme .....	137
<b>B. Weitere Kritik</b> .....	<b>139</b>

I. Unzulässige Analogie .....	139
1. Analogievoraussetzungen .....	139
2. Planwidrige Regelungslücke .....	139
a) Systematische Auslegung .....	139
b) Historische Auslegung .....	140
c) Teleologische Auslegung .....	140
aa) Grundsatz .....	141
bb) Abwägung .....	141
3. Ergebnis .....	144
II. Rechtsstaatsprinzip .....	144
III. Gebot der Rechtssicherheit .....	145
1. Definition .....	145
2. Mangelhafte Abgrenzungskriterien .....	146
3. Ergebnis .....	146
IV. Gefahr der willkürlichen Anwendung .....	146
V. Begrenzung auf besondere Fallgruppen .....	147
1. Rechtsansicht des BGH .....	147
2. Rechtsansicht im Schrifttum .....	148
3. Stellungnahme .....	149
C. Ergebnis .....	149
<b>Teil 7 Fazit .....</b>	<b>151</b>
<b>A. Grundlagen zu den AGBen im Allgemeinen und zu         Banken-AGBen .....</b>	<b>151</b>
<b>B. Bearbeitungsentgelt und Preisprüfung durch AGB-Kontrolle         für den Verbraucherbereich .....</b>	<b>152</b>
<b>C. Bearbeitungsentgelt und Preisprüfung durch AGB-Kontrolle         für den unternehmerischen Bereich .....</b>	<b>153</b>
<b>D. Figur Unzumutbarkeit der Klageerhebung .....</b>	<b>154</b>
<b>E. Zusammenfassung der Ergebnisse und Ausblick .....</b>	<b>155</b>