

Inhaltsverzeichnis

A. Einführung	17
I. Problemdarstellung	17
II. Zielsetzung der Arbeit und Gang der Untersuchung	18
B. Grundlagen	21
I. Grundlagen des Bürgschaftsrechts	21
1. Die Akzessorietät	21
a) Die Akzessorietät im Allgemeinen	21
b) Die Akzessorietät im Bürgschaftsrecht	23
aa) Funktionen der Akzessorietät	23
bb) Gesetzliche Ausprägung im Bürgschaftsrecht	26
(1) Akzessorietät in der Entstehung	26
(2) Akzessorietät im Umfang	26
(3) Akzessorietät in der Zuordnung	27
(4) Akzessorietät in der Durchsetzung	28
(5) Akzessorietät im Fortbestand	29
cc) Gesetzliche Ausnahmen von der Akzessorietät der Bürgschaft	29
(1) Akzessorietät in der Entstehung	30
(2) Akzessorietät im Umfang	31
(3) Akzessorietät in der Zuordnung	31
(4) Akzessorietät in der Durchsetzung	32
(5) Akzessorietät im Fortbestand	32
(6) Analyse der Gründe für die gesetzlichen Ausnahmen	33
2. Die Subsidiarität der Bürgschaft	35
a) Gesetzliche Ausprägungen der Subsidiarität	35
b) Gesetzliche Ausnahmen der Subsidiarität	36
c) Analyse der Gründe für gesetzliche Einschränkungen der Subsidiarität ..	36
3. Die Akzessorietät und Subsidiarität als allgemeine Rechtsprinzipien	38
a) Die Bedeutung eines allgemeinen Rechtsprinzips	38
b) Die Akzessorietät als allgemeines Rechtsprinzip	39
c) Die Subsidiarität als allgemeines Rechtsprinzip	40
d) Auswirkung auf die Rechtsfindung in dieser Arbeit	41

II. Grundlagen des AGB-Rechts	42
1. Schutzzwecke	42
a) Zum Schutzzweck der Einbeziehungskontrolle	42
b) Zum Schutzzweck der Inhaltskontrolle	43
aa) Allgemeines zum Schutzzweck	43
bb) Realisierung des Schutzzwecks	51
2. Für diese Arbeit relevante Tatbestände hinsichtlich Einbeziehung und Inhaltskontrolle von AGB in Bürgschaftsverträgen	56
a) Überraschende Klauseln i. S. d. § 305 c Abs. 1 BGB	56
aa) Ungewöhnlichkeit der Klausel	56
bb) Überraschung des Kunden	57
b) Die „Generalklausel“ § 307 Abs. 1 S. 1 BGB	58
aa) Funktion und Anwendungsbereich des § 307 Abs. 1 S. 1 BGB	58
bb) Der Tatbestand des § 307 Abs. 1 S. 1 BGB	59
c) Die Regelung des § 307 Abs. 2 BGB	62
aa) Dogmatische Einordnung des § 307 Abs. 2 BGB	62
bb) Der Tatbestand des § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB	64
(1) Wesentliche Grundgedanken der gesetzlichen Regelung	65
(2) Die Unvereinbarkeit	66
cc) Die Regelung des § 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB	67
(1) Die Natur des Vertrages	68
(2) Einschränkung wesentlicher Rechte oder Pflichten	70
(3) Gefährdung des Vertragszwecks	71
dd) Das Verhältnis von § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB zu § 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB	72
ee) Der ökonomische Maßstab im Rahmen der Inhaltskontrolle	73
C. AGB-Kontrolle gängiger Klauseln im Kreditbürgschaftsvertrag	75
I. Vorbemerkung	75
II. AGB zum Sicherungsumfang	76
1. Globalbürgschaft	76
a) Inhalt und Zweck der globalen Sicherungsabrede	76
b) Die sogenannte „Anlassrechtsprechung“	76
aa) Inhalt	76
bb) Kritik: Keine Unterscheidung zwischen Sicherungsgegenstand und Bürgenhaftung	77
c) Einbeziehung der globalen Sicherungsabrede in den Bürgschaftsvertrag	78
aa) Grundsatz: Nichteinbeziehung	78
bb) Ausnahme vom Grundsatz: Einbeziehung wegen fehlender Überraschung des Bürgen	80
(1) Fehlende Diskrepanz zwischen globaler Sicherungsabrede und subjektiver Vorstellung des Bürgen	80

(2) Individueller Hinweis auf die globale Sicherungsabrede	80
(3) Besondere Personenkreise	81
d) Wirksamkeit der ausnahmsweise in den Bürgschaftsvertrag einbezogenen globalen Sicherungsabrede	82
aa) Grundsatz: Unwirksamkeit der globalen Sicherungsabrede	82
(1) Haftung für alle künftigen Forderungen	82
(2) Haftung für alle gegenwärtigen Forderungen	86
(3) Haftung für alle in Entstehung begriffenen Forderungen	88
bb) Ausnahmen	89
(1) Wirksamkeit der Haftung für alle künftigen Forderungen	89
(a) Minderheitsgesellschafter, Handlungsbevollmächtigte und Geschäftsführer als Bürgen für „ihre“ Gesellschaft	90
(b) Allein- und Mehrheitsgesellschafter als Bürgen für „ihre“ Gesellschaft	91
(2) Wirksamkeit der Haftung für alle gegenwärtigen Forderungen ...	91
(3) Wirksamkeit der Haftung für alle in Entstehung begriffenen Forderungen	92
e) Rechtsfolge der grundsätzlich nicht in den Bürgschaftsvertrag einbezogenen bzw. unwirksamen globalen Sicherungsabrede	92
aa) Notwendigkeit einer ergänzenden Vertragsauslegung	92
bb) Ergebnisse der ergänzenden Vertragsauslegung im Einzelnen	95
(1) Sicherung eines Tilgungsdarlehens	95
(a) Unbegrenzte Sicherung	95
(b) Auf einen Höchstbetrag begrenzte Sicherung	95
(2) Sicherung eines Kontokorrent- und Dispositionskredites	95
(a) Vorab: Die gesicherte „Verbindlichkeit“ i. S. d. § 765 Abs. 1 BGB	95
(b) Limitierter Kontokorrent- oder Dispositionskredit	96
(aa) Unbegrenzte Sicherung	96
(bb) Auf einen Höchstbetrag begrenzte Sicherung	96
(c) Unlimitierter Kontokorrent- oder Dispositionskredit	97
(aa) Unbegrenzte Sicherung	97
(bb) Auf einen Höchstbetrag begrenzte Sicherung	99
cc) Sicherung von Vertragszinsen der grundsätzlich allein wirksam gesicherten „Anlassforderung“	100
dd) Wirksamkeit der Sicherung von Abänderungen oder Ersetzungen der „Anlassforderung“	103
(1) Umschuldung	103
(2) Novation zur Ablösung der „Anlassforderung“	104
2. Haftung des Bürgen für Vertragszinsen	105
a) Inhalt und Zweck der Klausel	105

b) Einbeziehung der Klausel	106
aa) Fester Zinssatz	106
bb) Variabler Zinssatz	106
c) Wirksamkeit der Klausel	107
aa) Fester Zinssatz	107
bb) Variabler Zinssatz	108
3. Haftung des Bürgen für Zinsen, Provisionen und Kosten über den Betrag einer Höchstbetragsbürgschaft hinaus	109
a) Inhalt und Zweck der Klausel	109
b) Einbeziehung der Klausel	110
c) Wirksamkeit der Klausel	111
4. Haftung des Bürgen für die an die Stelle der Hauptverbindlichkeit getretenen Ansprüche aus Bereicherungsrecht und Rückgewährschuldverhältnis	113
a) Inhalt und Zweck der Klausel	113
b) Einbeziehung der Klausel	114
c) Wirksamkeit der Klausel	116
III. AGB zur Sicherheitsleistung	117
1. Zahlung des Bürgen als Sicherheitsleistung	117
a) Inhalt und Zweck der Klausel	117
b) Einbeziehung der Klausel	123
c) Wirksamkeit der Klausel	124
d) Eigener Regelungsvorschlag	125
2. Verpflichtung des Bürgen zu einer weiteren Sicherheitsleistung	128
a) Inhalt und Zweck der Klausel	128
b) Einbeziehung der Klausel	129
c) Wirksamkeit der Klausel	130
d) Eigener Regelungsvorschlag: Teilzweckerreichung	132
IV. Abbedingung von Einreden des Bürgen	133
1. § 768 Abs. 1 S. 1 BGB	133
a) Gänzlicher Ausschluss des § 768 Abs. 1 S. 1 BGB	133
aa) Inhalt und Zweck der Klausel	133
bb) Einbeziehung der Klausel	134
cc) Wirksamkeit der Klausel	134
b) Ausschluss einzelner abgeleiteter Einreden i. S. d. § 768 Abs. 1 S. 1 BGB	135
aa) Grundsatz: Nichteinbeziehung und Unwirksamkeit eines Ausschlusses	135
bb) Ausnahme: Stundung wegen Vermögenslosigkeit	136
cc) Im Besonderen: Ausschluss der abgeleiteten Verjährungseinrede i. S. d. § 768 Abs. 1 S. 1 BGB	137
(1) Inhalt und Zweck der Klausel	138
(2) Einbeziehung der Klausel	141

(3) Wirksamkeit der Klausel	141
(4) Eigener Regelungsvorschlag und zugleich eine Antwort auf BGHZ 76, 222; 139, 214 und BGH, NJW 1999, 278	143
2. Ausschluss des § 770 Abs. 1 BGB sowie die Erfüllungspflicht des Bürgen trotz einer durch den Hauptschuldner tatsächlich erklärten Anfechtung	145
a) Inhalt und Zweck der Klausel	145
b) Ausschluss des § 770 Abs. 1 BGB	148
aa) Einbeziehung der Klausel	148
bb) Wirksamkeit der Klausel	148
c) Erfüllungspflicht des Bürgen trotz einer durch den Hauptschuldner tatsächlich erklärten Anfechtung (Klauselzusatz)	150
aa) Einbeziehung des Klauselzusatzes	150
bb) Wirksamkeit des Klauselzusatzes	151
cc) Eigener Regelungsvorschlag	151
3. Ausschluss des § 770 Abs. 2 BGB	152
a) Inhalt und Zweck der Klausel	152
b) Einbeziehung der Klausel	153
c) Wirksamkeit der Klausel	155
4. Ausschluss der Einrede der Vorausklage	158
a) Inhalt und Zweck der Klausel	158
b) Einbeziehung der Klausel	158
c) Wirksamkeit der Klausel	159
5. Zur Verjährung der Bürgenschuld	162
a) Verlängerung der Verjährungsfrist der Bürgenschuld	162
aa) Inhalt und Zweck der Klausel	162
bb) Einbeziehung der Klausel	163
cc) Wirksamkeit der Klausel	164
dd) Eigener Regelungsvorschlag	167
b) Ausschluss der Einrede der Verjährung der Bürgenschuld	167
aa) Inhalt und Zweck der Klausel	167
bb) Einbeziehung der Klausel	168
cc) Wirksamkeit der Klausel	169
dd) Eigener Regelungsvorschlag	170
c) Vereinbarung der Fälligkeit der Bürgenschuld ab Inanspruchnahme des Hauptschuldners	170
aa) Inhalt und Zweck der Klausel	170
bb) Einbeziehung der Klausel	171
cc) Wirksamkeit der Klausel	172
dd) Eigener Regelungsvorschlag	174

d) Vereinbarung der Geltung eines Anerkenntnisses des Hauptschuldners auch gegenüber dem Bürgen	175
aa) Inhalt und Zweck der Klausel	175
bb) Einbeziehung der Klausel	176
cc) Wirksamkeit der Klausel	178
V. Klauseln besonderer Bürgschaftsarten	179
1. Bürgschaft auf erstes Anfordern	179
a) Inhalt und Zweck einer Bürgschaft auf erstes Anfordern	179
b) Einbeziehung der Klausel	181
c) Wirksamkeit der Klausel	182
d) Eigener Regelungsvorschlag für gewerbsmäßige Bürgen, die für einen Hauptschuldner eintreten, der selbst nicht gewerbsmäßig bürgt	186
2. Vermutungsklauseln in einer Ausfallbürgschaft	187
a) Inhalte und Zweck von Vermutungsklauseln	187
b) Einbeziehung einer Vermutungsklausel	188
c) Wirksamkeit der Vermutungsklauseln	190
3. Ausschluss des § 777 Abs. 1 S. 2 BGB	192
a) Inhalt und Zweck der Klausel	192
b) Vorrang der Individualabrede	193
c) Einbeziehung der Klausel	194
d) Wirksamkeit der Klausel	194
VI. Einzelne Klauseln	196
1. Einschränkung der Verpflichtung zur Übertragung von Sicherheiten	196
a) Inhalt und Zweck der Klausel	196
b) Einbeziehung der Klausel	198
c) Wirksamkeit der Klausel	201
2. Ausschluss des § 776	202
a) Inhalt und Zweck der Klausel	202
b) Einbeziehung der Klausel	203
c) Wirksamkeit der Klausel	203
d) Eigener Regelungsvorschlag	204
3. Ausschluss des § 769 BGB (Nebenbürgschaftsklausel)	206
a) Inhalt und Zweck der Klausel	206
b) Einbeziehung der Klausel	210
c) Wirksamkeit der Klausel	210
D. Ergebnisse und Ausblick	212
I. Ergebnisse	212
II. Ausblick für die Klauselpraxis	218

Literaturverzeichnis	220
Sachwortverzeichnis	236