

# **KOMMERZIELLES VERTRAGSRECHT**

**Allgemeine Rechtszusammenhänge  
Vertrags-, Wettbewerbs- und Submissionsrecht  
Geschäfts- und Gerichtspraxis**

A 047485

**Schulthess Polygraphischer Verlag Zürich 1976**

# INHALTSVERZEICHNIS

Vorwort	1
A. Allgemeine Rechtszusammenhänge	3
I. Das Recht als Ordnungsfaktor	3
1 Allgegenwärtiges Recht	3
2 öffentliches Recht und Privatrecht	4
3 Zwingendes und dispositives Recht	7
4 Treu und Glauben	9
5 Rechtsmissbrauch	10
6 Sitte und Recht	11
6.1 Der rechtsfreie Raum	11
6.2 Beispiel eines Grenzfalles: Kundengeschenke	12
6.3 Gesetzes-, Gewohnheits- und Richtenecht	13
6.4 Lücken im Gesetz	14
6.5 Schematismus	15
7 Die Rechtsidee	16
7.1 Gerechtigkeit	16
7.2 Zweckmässigkeit	18
7.3 Rechtssicherheit	18
7.4 Völkerrecht	19
8 Rechtfertigung des Rechts	19
B. Kommerzielles Vertragsrecht	24
II. Ausgangslage zum Vertragsrecht	24
9 Kommerzielle Verträge	24
10 Freipass - "beliebiger" Vertragsinhalt	25
11 Zwischen Fairness und Machtmissbrauch	26
11.1 Fairness	26
11.2 Machtmissbrauch	27
11.3 Stossende Vertragsbestimmungen	28
11.4 Unternehmer im Spannungsbereich	28
11.5 Selbstfesselung	29
12 Unternehmer — eine Selbstabklärung	30
13 Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB)	32
14 Unerfahrene und Spezialisten	34
15 Wahl des Vertragspartners	35

16	Marktwirtschaft und Kartelle	37
16.1	Marktwirtschaft und Wettbewerbsfreiheit	38
16.2	Begriff und Folgen der Kartelle	39
16.3	Behinderung Dritter	40
16.4	Abwehr gegen Kartelle	42
16.5	Wettbewerb, ein öffentliches Anliegen	43
16.6	Öffentliche Hand und Wettbewerb	44
III. Vertragsverhandlung und -abschluss		47
17	Routineverträge	47
18	Komplexe Verträge	47
19	Frageliste für Vertragspunkte (checklist)	48
20	Vertragsverhandlung	49
20.1	Geschäftliches Gespräch	49
20.2	Vertrauen und Geheimhaltung	52
20.3	Offerte und Annahme	53
20.4	Bestätigungsschreiben; kollidierende Liefer- und Bestell-AGB	56
20.5	Haupt- und Nebenpunkte	59
20.6	Bedingung, Option, Vorvertrag	60
20.6.1	Begriffliches über Bedingungen	60
20.6.2	Aufschiebende und auflösende Bedingungen	61
20.6.3	Kasuelle und potestative Bedingungen	62
20.6.4	Unzulässige Bedingungen	63
20.6.5	Verhalten nach Treu und Glauben	63
20.6.6	Reugeld	63
20.6.7	Option	64
20.6.8	Vorvertrag	64
20.6.9	Kritische Bemerkungen	65
21	Vertragsabschluss	65
21.1	Form der Verträge	65
21.2	Stillschweigend	66
21.3	Konkludentes Verhalten	67
21.4	Ausdrücklich	68
22	Vertragspunkte im einzelnen	69
22.1	Vertragsgegenstand und -umfang	69
22.2	Kommerzieller Preis	71
	- Schillernder Preis	71
	- Beliebiger Vertragsinhalt	72
	- Schutz der Kunden	72
	- Veränderlicher Preis	73
	- Fälligkeit der Kaufpreisforderungen	73
	- Wettbewerb, Skonto, Rabatt	73
	- Nationalökonomische Betrachtung	73
	- Blick hinter den Preis	74
	- Preis nach Ergebnis, Plafond	75
	- Währungsfragen	76
22.3	Preisänderungsklauseln	77
22.3.1	Preisänderung und Konkurrenz	77
22.3.2	Insbesondere die Gleitpreisklauseln	77

	22.3.3	Komponenten einer Gleitpreisklausel	78
	22.3.4	Bestimmung der Koeffizienten	79
	22.3.5	Bestimmung des Indexes	81
22.4		Incentive Contract	81
22.5		Gewährleistung des Verkäufers und des Unternehmers	83
	22.5.1	Inhalt der Gewährleistung	83
	22.5.2	Zugesicherte Eigenschaften	84
	22.5.3	Wirtschaftlicher Inhalt	85
	22.5.4	Ausschluss von der Gewährleistung	85
	22.5.5	Vollendung durch Dritte	86
	22.5.6	Montage	86
	22.5.7	Einhaltung öffentlich-rechtlicher Vorschriften	86
	22.5.8	Beteiligung mehrerer Unternehmer	87
	22.5.9	Aufwand aus Gewährleistung	87
	22.5.10	Verjährung	88
	22.5.11	Produzentenhaftung	88
	22.5.12	Gewährleistung oder Garantie	90
	22.5.13	Garantieversprechen	92
22.6		Vergünstigungen	92
	22.6.1	Preisnachlässe	92
	22.6.2	Skonto	92
	22.6.3	Rabatte	93
	22.6.4	Leistungen ohne Berechnung	94
22.7		Nebenkosten, Verpackung, Porto, Versicherung	94
22.8		Liefertermin	96
22.9		Konventionalstrafe	97
22.10		Ablieferung, Übergang, Abnahme; Übergabe, Annahme/Genehmigung	99
22.11		Werkzeuge, Hilfsmittel und Gerätschaften	100
22.12		Berichterstattung	100
22.13		Gefahrübergang	101
22.14		Erfüllung, Gerichtsstand, anwendbares Recht	101
22.15		Ersatzteile	101
22.16		Zahlung	102
22.17		Höhere Gewalt	103
22.18		Versicherung besonderer Risiken	106
23		Die grosse Unbekannte	107
IV. Störungen bei der Vertragserfüllung			109
24		Folgen der Nichterfüllung	109
25		Verzug	109
	25.1	Mit Mahnung	110
	25.2	Ohne Mahnung	110
26		Schadenersatz	111
27		Rücktritt	111
28		Verzug im kaufmännischen Verkehr (Kauf)	111
29		Jederzeitiger Rücktritt (Werkvertrag)	112
30		Rücktritt vor dem Liefertermin gemäss OR 366 Abs. 1	113
31		Gewährleistung aktuell	113
	31.1	Prüf- und Rügepflicht	114

31.2	Ansprüche aus Gewährleistung	116
31.2.1	Beim Kauf	116
31.2.2	Beim Distanzkauf (Pflichten)	118
31.2.3	Beim Werkvertrag	118
32	Wegbedingung der Haftung	121
33	Haftung für Hilfspersonen	121
34	Übervorteilung	122
35	Unmöglichkeit der Leistung	124
36	Irrtum in kommerziellen Verträgen	125
36.1	Begriffliches zum Irrtum	125
36.2	Rechtsfolgen des Irrtums	125
36.2.1	Wesentlicher Irrtum	125
36.2.2	Motivirrtum	125
36.2.3	Fahrlässiger Irrtum	126
36.2.4	Grundlagenirrtum	126
36.2.5	Gewährleistung und Grundlagenirrtum	127
36.3	Insbesondere der Kalkulationsirrtum	127
36.3.1	Widerstreitende Interessen	127
36.3.2	Kalkulieren	127
36.3.3	Regelung des Kalkulationsirrtums	128
37	Pacta sunt servanda	129
37.1	Vertrauenstheorie	129
37.2	Landläufige Sprache	130
37.3	Änderung äusserer Umstände (Clausula rebus)	130
37.4	Übermässige Erschwerisse	132
37.5	Gerichtspraxis zur Clausula rebus	132
37.6	Konklusionen	134
38	Vergleich	134
C.	39 Ausblick	135
	40 Anhang: AGB-Modell für Beschaffungs-, sinngemäss für Dienstleistungsverträge	139
	Sachregister	140