

Inhaltsverzeichnis

§ 1 Einleitung	1
I. Einführung in das Thema	1
II. Gang der Darstellung	3
1. Teil	
Grundlagen	
§ 2 Zum Systemdenken im Privatrecht	5
I. System als geordnetes Ganzes	5
1. Einheit und Ordnung als Merkmale des Systembegriffs	5
2. Zur Begründung der Systemforderungen	6
II. Untersuchung und Darstellung des Systems	10
1. Ausgangspunkt: Der Systembegriff von Canaris	10
2. Grundlage: Das „Schichtenmodell“ des Rechts	12
a) Prinzipien und ihre Funktionsweise im Rechtssystem	12
aa) Prinzipien	12
bb) Konfliktverhalten von Prinzipien	14
b) Das Verhältnis von Prinzip und Regel	15
c) Exkurs: Zur Aufdeckung von Prinzipien	18
3. Mittel zur Darstellung und Untersuchung des inneren Systems	19
a) Möglichkeiten und Grenzen der Untersuchung und Darstellung des Systems mit Hilfe von Prinzipien	19
b) Darstellung des Systems anhand von Prinzipienkombinationen und „Allgemeinen Lehren“	22
aa) Paradigmatische Problemlösungen als „weiteres Element des Systems“?	22
bb) Darstellung mit Hilfe „Allgemeiner Regeln“	22
cc) Darstellung des Systems mit Hilfe von paradigmatischen Problem- lösungen	23
dd) Verhältnis dieser Darstellungstechniken zur Prinzipiensicht	24
c) Die Bedeutung des äußeren Systems für die Darstellung von Einheit und Ordnung	24
4. Zwischenergebnis	26
III. Systemdenken und Methodenlehre	26
1. Darstellung	26
2. Auslegung	27
3. Rechtsfortbildung	29
§ 3 Europäisches Privatrecht	31
I. Europäisches Privatrecht als Privatrecht der Europäischen Union	31
1. Begriffsbestimmung	31

2. Rechtsquellen des Europäischen Privatrechts	32
a) Primärrecht	33
aa) Privatrechtliche Regeln und Prinzipien im EG-Vertrag	33
bb) Zu den primärrechtlichen Allgemeinen Rechtsgrundsätzen	33
b) Sekundärrecht	36
c) Europäisches Konventionsprivatrecht	38
aa) Das frühere Europäische Gerichtsstands- und Vollstreckungsüberein- kommen	38
bb) Das Europäische Vertragsrechtsübereinkommen	39
cc) Ausgrenzung sonstigen Konventionsprivatrechts	41
II. Zur Abgrenzung von Privatrecht und öffentlichem Recht im Europäischen Recht	42
III. Exkurs: Zum sog. gemeineuropäischen Privatrecht	44
1. Zum Begriff des gemeineuropäischen Privatrechts	44
2. Funktionen von Rechtsvergleichung und gemeineuropäischem Privatrecht für das Europäische Privatrecht	47
a) Hilfsmittel für die Europäische Privatrechtsgesetzgebung	47
b) Hilfsmittel für die Auslegung des Europäischen Privatrechts (Rechts- erkenntnisquelle)	49
c) Referenzmodell für die Wissenschaft	51
§ 4 Die Anwendung des Systemgedankens auf das Europäische Privatrecht	52
I. Systemdenken und Europäisches Privatrecht	52
1. Tragfähigkeit der Begründung aus dem Gleichheitssatz und dem Rechtsstaats- prinzip	52
2. Rücksicht auf Besonderheiten des Europäischen Privatrechts	54
a) Richtlinienrecht als „Zielvorgabe“	54
b) Der „pointillistische Charakter“ des Europäischen Privatrechts	55
aa) Das Europäische Privatrecht als „Teilrechtsordnung“	55
bb) Vollständigkeit des Europäischen Privatrechts nach dem Maßstab des „Harmonisierungskonzepts“	56
cc) Einheit und Ordnung einer Teilrechtsordnung	58
c) Systemdenken als Bestandteil einer Europäischen Methodenlehre – „Und England?“	58
II. Einzelfragen der Methodenlehre	61
1. Systematische Auslegung des Europäischen Privatrechts	61
a) Systematische und prinzipiell-systematische Auslegung	61
b) Primärrechtskonforme Auslegung	63
c) Systematische Auslegung unter Berücksichtigung von Regelungsvorschlägen und -entwürfen?	64
2. Richterliche Rechtsfortbildung im Europäischen Privatrecht	65
a) Verfassungsrechtliche Begründung der Unterscheidung von Auslegung und Rechtsfortbildung	65
b) Grundsätzliche Anerkennung der Rechtsfortbildungskompetenz des EuGH	67
c) Das Vorliegen einer Regelungslücke als Voraussetzung der Rechtsfortbildung	68
d) Die Lückenfüllung aus dem System der Gesamtrechtsordnung	70
e) Zum Legitimationserfordernis der Rechtsfortbildung	71

3. Berücksichtigung des Systems des Europäischen Privatrechts bei der rechtsfortbildung im nationalen Recht	72
4. Gesetzgeberische Fortbildung des Europäischen Privatrechts	73
5. Zur Konkretisierung von Generalklauseln	74
a) Einleitung	74
b) Zulässigkeit von gemeinschaftsautonomen Generalklauseln	76
c) Maßgabe der Auslegung	77
d) Grenzen der gemeinschaftsautonomen Konkretisierung aus der Funktion des EuGH?	79
e) Ergebnis	80
III. Der Gang der folgenden Untersuchung	81
2. Teil	
Harmonisierungskonzept im Europäischen Vertragsrecht	
§ 5 Grundfreiheiten und Privatrecht	84
I. Grundlagen: Beschränkung der Grundfreiheiten und Maßnahmen gleicher Wirkung	84
1. Grundsätze	84
2. Das Verbot von Beschränkungen und Maßnahmen gleicher Wirkung insbesondere	89
II. Privatrecht als Beschränkung der Grundfreiheiten oder Maßnahme gleicher Wirkung	93
1. Grundsatz	93
2. Vertragsrecht als Maßnahme mit beschränkungsgleicher Wirkung	94
a) Keine pauschale Zuordnung zu Produkt- oder Vertriebsmodalitäten	94
b) Keine Kontrolle des dispositiven Vertragsrechts	96
c) Keine Kontrolle des international dispositiven Vertragsrechts	99
III. Die über mitgliedstaatliche Schutzpflichten vermittelte Drittwirkung der Grundfreiheiten auf das Verhalten Privater	101
1. Private als Adressaten der Grundfreiheiten?	101
2. Keine unmittelbare Drittwirkung	103
3. Vermittlung der Wirkung von Grundfreiheiten über Schutzpflichten	105
a) Grundlagen	105
b) Exkurs 1: Das Verbot der Entgeltdiskriminierung, Art. 141 EG	106
c) Exkurs 2: Das allgemeine Diskriminierungsverbot des Art. 12 EG	109
d) Folgerungen	111
e) Beispielsfälle	112
4. Keine Schutzlücken	114
IV. Zwischenergebnis: Grenzen der „negativen“ Rechtsangleichung	119
§ 6 Europäisches Internationales Vertragsrecht: Das Europäische Vertragsrechtsübereinkommen	120
I. Grundsatz der freien Rechtswahl	120
II. Grenzen der Parteiautonomie	123

1. Im Inland angebaute Verbraucherverträge, Art. 5 EVÜ	123
2. Arbeitsverträge, Art. 6 EVÜ	126
3. Eingriffsnormen, Art. 7 EVÜ	126
a) Grundsätze	126
b) Verbraucherschutzvorschriften als Eingriffsnormen?	128
§ 7 Die Kompetenz der Gemeinschaft zur Angleichung des Vertragsrechts	132
I. Grundlagen	132
1. Das Prinzip der Einzelzuständigkeiten	132
2. Überblick über Einzelermächtigungen zur Angleichung (auch) privatrechtlicher Regeln	133
3. Subsidiarität und Verhältnismäßigkeit	134
II. Der Tatbestand des Art. 95 EG	135
1. „Binnenmarkt“ als entscheidendes materielles Tatbestandsmerkmal	135
a) Rechtsangleichung zur Gewährleistung der Grundfreiheiten	137
b) Rechtsangleichung zur Vermeidung von Wettbewerbsverfälschungen	138
2. Gerichtliche Kontrolle	140
III. Angleichung i.e.S., Vereinheitlichung und Anerkennung als gleichwertig als mögliche Formen der Rechtsangleichung	140
1. Rechtsangleichung i.e.S.	141
2. Rechtsvereinheitlichung	141
3. Anerkennung als gleichwertig	142
§ 8 Das Verhältnis von nationalem Recht und Rechtsangleichung – Zur Sperrwirkung der Rechtsangleichung	146
I. Sperrwirkung und Kompetenznormen	147
1. Sperrwirkung und Art. 95 EG	147
a) Die Zulassung strengerer nationaler Vorschriften im harmonisierten Bereich nach Art. 95 Abs. 4–10 EG	148
aa) Einführung: Grundsätzliche Unvereinbarkeit strengerer nationalen Rechts mit der Rechtsangleichung	148
bb) Schutzklauseln gem. Art. 95 Abs. 10 EG wegen anfänglicher Vorbehalte	149
cc) Billigung der Beibehaltung oder Einführung einzelstaatlicher Bestimmungen gem. Art. 95 Abs. 4–6 EG wegen nachträglicher Vorbehalte	150
dd) Fazit: Grundsätzliche Sperrwirkung der Harmonisierung nach Art. 95 EG	151
b) Zulässigkeit strengerer nationaler Regelungen außerhalb der Tatbestände des Art. 95 Abs. 4–10 EG?	152
aa) Grundsätzliche Sperrwirkung: Keine Mindestharmonisierung auf der Grundlage von Art. 95 EG	152
bb) Ausnahmen	155
(1) Strengere nationale Regeln außerhalb des harmonisierten Bereichs	156
(2) Spezifische Mindeststandardklauseln	156
(3) Unzulässigkeit allgemeiner Mindeststandardklauseln	156

cc) Exkurs: Welche Vorgaben über die Sperrwirkung ergeben sich für die Gegenansicht aus Art. 95 EG?	159
2. Andere Kompetenznormen	159
a) Art. 94 EG	159
b) Art. 137, 153 EG	160
3. Fazit	160
II. Sperrwirkung der Grundfreiheiten	161
1. Der Grund einer Sperrwirkung der Grundfreiheiten	161
2. Feststellung der Erschöpfung der Vorbehaltsbereiche	163
a) Sekundärrechtliche Anerkennung als gleichwertig als Begrenzung der Vorbehaltsbereiche	163
b) Rechtsangleichung i.e.S. als Begrenzung der Vorbehaltsbereiche	164
c) Rechtsprechung des EuGH	167
III. Sperrwirkung des Gebots zur effektiven Umsetzung des Gemeinschaftsrechts	169
§ 9 Rechtspolitischer Überblick	171
I. Modelle der Vertragsrechtsangleichung in der rechtspolitischen Diskussion	171
1. Gegenseitige Anerkennung	171
2. Kollisionsrechtsvereinheitlichung	172
3. Sachrechtsharmonisierung oder -vereinheitlichung	173
a) Reichweite der Harmonisierung	173
b) Einige vorgeschlagene Regelungsmodelle	174
4. Ergänzung: Ius commune, Restatements und Rechtsangleichung „von unten“	175
II. Harmonisierungsgründe und ihre Tragfähigkeit	177
1. Demokratische Legitimation, Einigungsfähigkeit, kulturelle Identität und Akzeptanz	177
a) Kulturelle Identität	177
b) Sprache	179
c) Einigungsfähigkeit	180
d) Demokratische Legitimation	182
2. Entwicklungschancen der Rechtsordnung	184
a) Versteinerungsgefahr	185
b) Wettbewerb der Gesetzgeber	187
aa) Zum Modell des Wettbewerbs	187
bb) Möglichkeit des Wettbewerbs der Vertragsrechtsgesetzgeber	189
(1) International zwingendes Privatrecht, insbesondere Verbraucher- vertragsrecht	190
(2) International dispositives Vertragsrecht	192
cc) Erforderliche Grenzen	195
dd) Zwischenergebnis	195
c) Bewahrung von Lösungsvielfalt und Erfahrungsschatz nationaler Rechtsordnungen	196
d) Systemerhaltung	197
e) „Weltoffenheit“	199
3. Bedürfnisse des Rechtsverkehrs: Unternehmer- und Verbraucherinteressen	200
a) Unternehmerinteressen	200

aa) Rechtssicherheit	201
bb) Ungehinderter grenzüberschreitender Verkehr	202
cc) Unverfälschter Wettbewerb	203
dd) Zwischenergebnis	204
b) Verbraucherinteressen	204
III. Stellungnahme	207
§ 10 Das Harmonisierungskonzept der Gemeinschaft auf dem Gebiet des Vertragsrechts	211
A. Harmonisierungskonzept	211
I. Überblick über den Bestand des Europäischen Vertragsrechts	211
1. Grundsätzliche Bestimmung des „Vertragsrechts“	211
2. Übersicht über die wichtigsten Gemeinschaftsrechtsakte auf dem Gebiet des Vertragsrechts	213
II. Zum Harmonisierungskonzept	215
1. Meinungsstand	215
a) Weißbuch der Kommission „Die Vollendung des Binnenmarktes“ . . .	216
b) Verbraucherschutzrecht	217
c) Recht der Unternehmensgeschäfte	218
2. Stellungnahme	219
a) Kritik der vorgestellten Analysen des Harmonisierungskonzepts	219
aa) Harmonisierung des international zwingenden Vertragsrechts . . .	220
(1) Verbrauchervertragsrecht	220
(2) Ausnahmen	220
(3) Zwischenergebnis	221
bb) Mindestharmonisierung und strengere nationale Regeln	222
(1) Tatbestandliche Beeinträchtigung der Grundfreiheiten – Nochmal: Zur Ausnahme von Vertriebsregeln	223
(2) Rechtsangleichung und „Anerkennung im Rest“	223
(3) Erschöpfung des Vorbehaltsbereichs durch die einzelnen Rechtsakte	224
(4) Zwischenergebnis	227
cc) Unternehmensrecht versus Verbraucherschutzrecht?	227
dd) Mindestharmonisierung und gegenseitige Anerkennung?	230
b) Recht der Unternehmensgeschäfte auf einem hohen Verbraucherschutz- niveau	231
B. Lücken des äußeren Systems	232
I. Nicht angegliche international zwingende Vertragsrechtsnormen	232
II. Wege der Rechtsangleichung: Von Mindeststandards zu Höchststandards? .	234
III. Vom Punktuellen zum Systematischen?	235
3. Teil	
System des materiellen Vertragsrechts	
§ 11 Einführung	237
I. Rechtsvergleichend begründete „Allgemeine Lehren“ des Vertragsrechts als Bezugsmodell und Grundlage für den äußeren Rahmen	238

II. Prinzipien des Vertragsrechts und Entwürfe eines Europäischen „Vertragsmodells“	239
1. Ausgangspunkt 1: Vertragsrechtsrelevante Prinzipien des Primärrechts	239
a) Marktverfassung und Sozialverfassung	239
b) Privatautonomie und Vertragsfreiheit	240
c) Selbstverantwortung	242
d) Vertragsgerechtigkeit	244
2. Ausgangspunkt 2: Die hergebrachten Prinzipien des Vertragsrechts	245
3. Ein neues Vertragsmodell des Europäischen Privatrechts?	247
a) „Kompetitives Vertragsrecht“	248
b) „Solidarität“ als vertragsrechtliches Grundprinzip	248
§ 12 Allgemeine und übergreifende Fragen	250
A. Unternehmer und Verbraucher	250
I. Unternehmer und Verbraucher als Zentralbegriffe des Europäischen Vertragsrechts	251
1. Unternehmer- und Verbraucherdefinition	251
2. Rollenbezogener Schutz in bestimmten Situationen	253
3. Das Kriterium der selbständigen Erwerbstätigkeit am Markt und sein Zweck	254
4. Die Ratio der Unterscheidung und ihre Überzeugungskraft	256
II. Verbraucherschutz und Jedermannsschutz	260
1. Der Verbraucherbegriff als personenbezogenes Merkmal zur Abgrenzung des Schutzbereichs	260
2. Andere Abgrenzungen des persönlichen Schutzbereichs	261
3. Zur Sachgerechtigkeit der Abgrenzung des persönlichen Schutzbereichs in den einzelnen Rechtsakten	261
a) Schutz von Verbrauchern und Unternehmern	262
b) Beschränkung des Schutzes auf privat Handelnde	262
III. Zu den „Leitbildern“ von Verbraucher und Unternehmer	264
B. Effektive Umsetzung von Pflichten mit unbestimmten Sanktionsvorschriften	267
I. Unbestimmtheit oder Fehlen von Rechtsfolgenanordnungen	267
II. Allgemeine Grundsätze: Äquivalenz und Effektivität	268
1. Äquivalenz	269
2. Effektivität	269
III. Erfordernis der Zuerkennung eines Individualrechts?	271
1. Grundsätze	271
2. Beispielsfälle	273
C. Voraussetzungen für die Teilnahme am Geschäftsverkehr: Geschäftsfähigkeit	275
D. Vertrag und Sprache	277
I. Primärrechtliche Vorgaben	277
II. Sprachvorschriften im Europäischen Vertragsrecht	280
1. Ausdrückliche Regelungen	280
2. Implizite Regelungen?	283

§ 13 Vorvertragliche Pflichten	288
A. Das Verbot irreführender und die Zulässigkeit vergleichender Werbung	288
B. Vorvertragliche Pflichten	292
I. Informationspflichten	292
1. Erörterung der Regelungen	292
a) Gewährleistung der Markttransparenz	293
b) Vermeidung von Irreführung	296
c) Erreichung des Vertragszwecks	298
d) Aufklärung über „gefährliche“ Verpflichtungen	299
2. Grundgedanken	300
a) Gewährleistung von Markttransparenz als Hauptzweck	300
b) Keine allgemeine Informations- oder Aufklärungspflicht	301
c) Regelungslücken	302
d) Verbraucherschutz und Jedermannsschutz	307
II. Weitere vorvertragliche Pflichten	307
1. Pflicht zu lauterem Geschäftsverhalten	307
2. Die Pflicht zu treugemäßigem Verhalten	308
a) Erörterung der Regelungen	308
b) Grundgedanken	309
C. Zusammenfassung	310
§ 14 Vertragsabschluß und Vertragsbindung	312
I. Begründung der Vertragsbindung	312
1. Einigung und Selbstbestimmung	312
a) Bindung durch Einigung	312
b) Besondere Voraussetzungen über die Einbeziehung von Vereinbarungen bei Vorformulierung oder bestimmten Formen des Vertragsschlusses?	315
c) Äußere Form der Einigung: Angebot und Annahme	315
d) Bestimmtheit	316
2. Einigung und Form	317
a) Erörterung der Regelungen	317
aa) Vorschrift der Schriftform	317
(1) Anwendungsfälle	317
(2) Formwahrung und Sanktion der Mißachtung	320
bb) Zulassung der Schriftform	322
cc) Elektronische Form und elektronischer Geschäftsverkehr insbesondere	323
b) Grundgedanken	323
II. Widerrufsrechte	325
1. Übersicht	325
a) Haustürgeschäfte	325
b) Fernabsatzgeschäfte	326
c) Timesharingverträge	329
d) Lebensversicherung	331

2. Widerrufs Voraussetzungen, Ausübung, Rechtsfolgen	331
a) Tatbestandslosigkeit	332
b) Begründungsfreiheit und Form des Widerrufs	332
c) Widerrufsfrist	334
(aa) Länge der Frist	334
(bb) Beginn des Fristlaufs	335
(cc) Fristlauf und Belehrung	337
(dd) Fristwahrung durch Absendung des Widerrufs	338
d) Rechtsfolgen	339
(aa) Wegfall der vertraglichen Leistungspflichten, Begründung von Rückgewährpflichten	339
(bb) Keine Vertragsstrafe	340
(cc) Leistungen, die ihrer Natur nach nicht zurückgewährt werden können	340
(dd) Kosten des Vertrags	342
(ee) Kosten der Rückabwicklung	342
(ff) Ersatz wegen Verschlechterung und Untergangs	343
3. Grundgedanken	343
4. Lücken	348
III. Willensmängel – Irrtum, Täuschung und Drohung	350
IV. Einschränkungen der Abschlußfreiheit	351
1. Übersicht	351
a) Abschlußzwang	351
b) Beschränkungen der Partnerwahl	353
aa) Diskriminierungsverbote	353
bb) Vergaberecht	354
2. Grundgedanken	354
§ 15 Vertragsinhalt	356
A. Vertragsauslegung und Bindung an vorvertragliche Angaben	356
I. Vertragsauslegung	356
1. Einzelne Auslegungsregeln	356
a) Auslegung nach dem von den Parteien verfolgten Zweck	356
b) Auslegung mit Rücksicht auf berechnete Erwartungen	356
c) Auslegung mit Rücksicht auf den Vertrag als Ganzes	357
d) Die Unklarheitenregel: In dubio contra proferentem	357
e) Auslegung und Sprache	358
2. Keine allgemeinen Auslegungsvorschriften	359
II. Bindung an vorvertragliche Angaben	359
1. Übersicht	359
2. Tatbestände und Ausnahmen	361
a) Bindung des Vertragspartners an eigene Angaben	361
aa) Tatbestand	361
bb) Befreiung von der Bindung	362
(1) Andere Vereinbarung	362

(2) Vorbehalt in den vorvertraglichen Angaben	363
(3) Mangelnde Kausalität	364
(4) Äußere Umstände	364
b) Bindung des Vertragspartners an Angaben Dritter	365
aa) Tatbestand	365
bb) Befreiung von der Bindung	365
(1) Schuldlose Unkenntnis	366
(2) Befreiung durch Berichtigung	367
(3) Mangelnde Kausalität	367
c) Rechtsfolgen	368
d) Dogmatische Einordnung: Angebotsbindung, Vertragsauslegung, Verschuldenshaftung	368
aa) Vorvertragliche Informationen als verbindliches Vertragsangebot . .	369
bb) (Ergänzende) Vertragsauslegung am Maßstab der berechtigten Erwartungen der Parteien	371
cc) Verschuldenshaftung für Angaben Dritter?	371
e) Verhältnis zu Informationspflichten und dem Verbot irreführender Werbung	372
3. Grundgedanken der Regelung und Lücken	372
a) Grundgedanken	372
b) Lücken	375
B. Vertragliche Informationspflichten	376
I. Informationspflichten (i.e.S.)	376
1. Zwecke der Informationspflichten	376
a) Information zur Erreichung des Vertragszwecks	376
b) Rechenschaft	378
c) Weitere Informationspflichten	378
2. Ausgestaltung: Art und Weise der Information, Sanktionen	378
3. Grundgedanken der Regelung, Lücken	378
II. Belehrungspflichten	379
1. Überblick über die Regelungen	379
2. Ausgestaltung: Art und Weise der Belehrung, Sanktionen	381
3. Grundgedanken der Regelung, Lücken	382
III. Nachweispflichten	383
1. Überblick über die Regelung	384
2. Ausgestaltung: Art und Weise des Nachweises, Sanktionen	386
3. Grundgedanken der Regelung	388
4. Lücken	390
IV. Aufklärungs- und Beratungspflichten	390
V. Schlußbetrachtung: Vertragliche Informationsordnung	391
C. Vereinzelte Inhaltsbestimmungen	392
I. Übersicht über zwingende und dispositive Inhaltsbestimmungen	392
1. Ausführungsfrist und Ersetzungsbefugnis für Fernabsatzgeschäfte	393

2. Ersetzungsbefugnis des Reisenden und einseitige Änderung der Vertragsbedingungen beim Pauschalreisevertrag	393
3. Veränderung des effektiven Jahreszinses, Warenherausgabe und vorzeitige Ablösung beim Verbraucherkredit	395
4. Ausführungsfrist und Gebührenregelung bei der grenzüberschreitenden Überweisung	396
II. Grundgedanken	396
1. Inhaltsbestimmung ist Sache der Parteien und des nationalen Rechts . . .	396
2. Schutz des vereinbarten Austauschverhältnisses	397
D. Treu und Glauben	398
I. Der „Allgemeine Rechtsgrundsatz“ von Treu und Glauben in der Rechtsprechung des EuGH	398
1. Verwaltungsrechtlicher Grundsatz	399
2. Öffentlicher Dienst	400
3. Treu und Glauben im EuGVÜ	400
4. Zwischenergebnis	401
II. Der Grundsatz von Treu und Glauben im Sekundärrecht	401
1. Übersicht	401
a) AGB-Richtlinie	402
b) Handelsvertreterrichtlinie	403
c) Wertpapierdienstleistungsrichtlinie	405
d) Fernabsatzrichtlinie	405
e) Ausprägungen des Grundsatzes in Einzelregelungen	406
2. Treu und Glauben als gemeinschaftsautonome Generalklausel	406
3. Ansätze für eine gemeinschaftsautonome Konkretisierung des Grundsatzes	408
a) Einfluß des Allgemeinen Rechtsgrundsatzes von Treu und Glauben . . .	408
b) Ansätze für eine Konkretisierung in sekundärrechtlichen Regelungen . .	408
aa) Keine Beschränkung auf Verbraucherschutz	409
bb) Treu und Glauben als Rücksichtsgebot	409
cc) Treu und Glauben als Maßstab für die Inhaltskontrolle	410
dd) Zusammenfassung	410
4. Kein allgemeiner Grundsatz von Treu und Glauben im Europäischen Privatrecht	410
III. Anwendung mitgliedstaatlicher Grundsätze von Treu und Glauben auf das angegliche Privatrecht	412
E. Vertrag und Dritte	414
I. Einzelregelungen	414
1. Vertrag zugunsten Dritter	414
2. Mithaftung des Kreditgebers beim verbundenen Geschäft	415
a) Übersicht	415
b) Grundgedanken	417
3. Abtretung und Vertragsübertragung	417
II. Negative Vertragsfreiheit und Relativität	421

§ 16 Inhaltskontrolle	426
I. Kontrolle nicht-ausgehandelter Vertragsklauseln in Verbraucherverträgen . .	426
1. Anwendungsbereich	427
a) Persönlicher und sachlicher Anwendungsbereich	427
b) Die grundsätzliche Freistellung von Klauseln über den Hauptgegenstand und das Äquivalenzverhältnis	428
c) Freistellung „bindender Rechtsvorschriften“	432
2. Einbeziehung, Transparenzgebot und Auslegung	433
a) Einbeziehung	433
b) Transparenzgebot	435
c) Auslegung von Vertragsklauseln	435
3. Mißbräuchlichkeitskontrolle	436
a) Vorfrage: Gemeinschaftsautonome Generalklausel	437
aa) Meinungsstand	437
bb) Stellungnahme	438
b) Mißbräuchlichkeit	440
aa) Grundkonzept	440
bb) Konkretisierung des Mißbräuchlichkeitsmaßstabs	442
(1) Bedeutung des Klauselkatalogs im Anhang	442
(2) Das Verhältnis von Rechten und Pflichten	444
(3) Gefährdung des Vertragszwecks	445
(4) Unvereinbarkeit mit Grundwertungen des Europäischen Vertragsrechts	445
(5) Rechtsvergleichend ermittelter Maßstab?	450
cc) Einzelfragen	451
4. Vertragsrechtliche Folge der Mißbräuchlichkeit: Unverbindlichkeit	452
5. Grundgedanken	452
II. Spezielle Inhaltskontrolltatbestände	454
1. Kontrolle von Vereinbarungen über den Zahlungsverzug in Verträgen zwischen Unternehmen	454
a) Hintergrund	455
b) Persönlicher und sachlicher Anwendungsbereich	457
c) Tatbestand: Grob nachteilige Verzugsvereinbarung	457
d) Rechtsfolgen	460
2. Die Kontrolle von Preisanpassungsvereinbarungen in Pauschalreiseverträgen	461
III. Vereinbarkeit mit dem Gesetz, den guten Sitten und der öffentlichen Ordnung	462
1. Übersicht	462
a) Die guten Sitten	462
aa) Primärrecht	462
bb) Sekundärrecht	463
b) Verbotsgesetze	464
aa) Grundfreiheiten und primärrechtliche Diskriminierungsverbote . .	464
bb) Kartellverbot	465
cc) Sekundärrecht	466
2. Grundgedanken	467

§ 17 Leistungsstörungen	468
A. Erörterung der Regelungen	468
I. Zahlungsverzug im Handelsverkehr	468
1. Anwendungsbereich	468
2. Verzugstatbestand	469
a) Fruchtloses Verstreichen des vereinbarten oder gesetzlichen Zahlungs- termins („Zahlungsverzug“)	469
b) Keine Einrede des nichterfüllten Vertrags	472
c) Verantwortlichkeit des Schuldners	473
d) Kein Mahnungserfordernis	474
3. Rechtsfolgen	475
a) Verzugszinsen	475
b) Ersatz von Beitreibungskosten	476
II. Gewährleistung bei Verbraucherkaufverträgen	478
1. Vorbemerkung: Zur Genese und Auslegung der Kaufgewährrichtlinie	478
2. Anwendungsbereich	479
3. Gewährleistungstatbestand	479
a) Fehlende Vertragsgemäßheit	479
aa) Bestimmung der Vertragsgemäßheit nach der aktuellen oder hypo- thetischen Vereinbarung	479
bb) Maßgeblicher Zeitpunkt und Beweislast	483
b) Ausschluß der Gewährleistung durch Kenntnis/Kennenmüssen oder Ursächlichkeit von vom Käufer gelieferten Stoffen	484
c) Fristen	486
4. Rechtsfolgen: Gewährleistungsrechte	488
a) Stufenfolge der Rechtsbehelfe	488
b) Variation und Kumulation von Rechtsbehelfen	489
c) Minderung insbesondere	490
5. Unabdingbarkeit	490
a) Unabdingbarkeit der Gewährleistungsrechte	491
b) Unabdingbarkeit der Fristen	493
c) Würdigung	493
6. Vertragliche Garantie	494
7. Rückgriff des Letztverkäufers	495
8. Verhältnis der Kaufgewährrichtlinie zur AGB-Richtlinie und zur Produkt- haftungsrichtlinie	497
III. Störungen des Pauschalreisevertrags	500
1. Übersicht und Gang der Darstellung	500
2. Rechte des Verbrauchers wegen Leistungsstörungen	502
a) Erfüllungsanspruch und Verwandtes	502
b) Minderung	505
c) Schadensersatz	506
d) Vertragsaufhebung	509
e) Anzeigeobliegenheit des Verbrauchers	510
f) Verhältnis zu anderen Vorschriften	512

aa) Zurechnung der Verantwortlichkeit von eingeschalteten Leistungs- trägern, Art. 5 Abs. 1 PRRL	512
bb) Die Preisänderung nach Art. 4 Abs. 4 PRRL	513
cc) Die Mindestteilnehmerzahlregelung	514
3. Vertragsrechte und Relativität	515
a) Schadensersatzanspruch gegen den Vertragspartner	515
b) Verbraucherrechte des Art. 4 Abs. 4 bis 7 PRRL und Vertragsrechte . .	516
c) Adressat von Erklärungen des Verbrauchers	517
4. Fürsorgepflicht und Nachrang der Vertragsauflösung als Grundgedanken der Regelung	518
5. Rückgriff des Vertragspartners	519
IV. Grenzüberschreitende Überweisung	520
1. Einführung	520
2. Leistungsstörungenansprüche der Beteiligten	521
a) Ansprüche des Auftraggebers	521
aa) Erfüllungsanspruch	521
bb) Entschädigung wegen Verzögerung	522
cc) Vertragsaufhebung wegen Nichterfüllung („Nichtabwicklung“) und Erstattungsanspruch	523
dd) Bemühens- und Erstattungsanspruch bei vom Auftraggeber oder Begünstigten veranlaßtem Scheitern der Überweisung	528
b) Ansprüche des Begünstigten	529
aa) Erfüllungsanspruch	529
bb) Entschädigung wegen Verzögerung	530
cc) Erstattung wegen Nichtausführung durch ein vom Begünstigten bestimmtes Institut	530
c) Ansprüche der Institute	531
aa) Ansprüche des Instituts des Auftraggebers gegen zwischen- geschaltete Institute	531
(1) Erstattung oder Nachleistung unberechtigter Abzüge	532
(2) Entschädigung wegen Verzögerung	533
(3) Erstattung wegen Nichtabwicklung	533
(4) Bemühenspflicht	534
bb) Ansprüche der zwischengeschalteten Institute	534
V. Nichterfüllung beim Fernabsatz	535
B. Die Entscheidungen zu Grundfragen des Leistungsstörungenrechts	536
I. Erfüllungsanspruch	536
II. Einheitstatbestand der Vertragsverletzung?	537
III. Grundsatz der verschuldensunabhängigen Schadensersatzhaftung?	538
1. Rechtsfolgen: Schadensersatz und Entschädigung	538
2. Tatbestandsvoraussetzungen	539
a) „Verantwortlichkeit“ vs. Verschulden des Schuldners	539
b) Verantwortlichkeit und Mitverantwortlichkeit des Gläubigers	540
c) Höhere Gewalt	541
d) Verantwortlichkeit für Dritte und Verantwortlichkeit Dritter	542

IV. Recht zur Vertragsaufhebung	543
1. Beschränkung des Aufhebungsrechts auf Fälle wesentlicher Störung?	543
2. Verschuldensunabhängigkeit?	544
V. Kumulation von Rechtsbehelfen	545
VI. Rückgriff des Haftenden und Relativität des Vertrags	546
C. Ausblick: Dienstleistungshaftung	546
I. Die Regelung des Richtlinienvorschlags	546
1. Anwendungsbereich	547
2. Haftungstatbestand und Beweislast	548
II. Stellungnahme	550
§ 18 Prinzipien des Europäischen Vertragsrechts	553
I. Vorbemerkungen	553
II. Prinzipien des Europäischen Vertragsrechts	555
1. Formale Rechtsgleichheit	555
2. Vertragsfreiheit und Materialisierung: Der Schutz der informierten Vertragsentscheidung	557
3. Selbstverantwortung	560
4. Vertragsbindung (pacta sunt servanda) und Widerrufsrechte	561
5. Inhaltsfreiheit, Vertragsgerechtigkeit und Inhaltskontrolle	564
6. Das Relativitätsprinzip und die negative Vertragsfreiheit	569
7. Vertragsfreiheit, Treu und Glauben und berechtigte Erwartungen – ein gemeinschaftsrechtliches Vertrauensprinzip?	570
8. Ein Transparenzprinzip?	572
9. Verbraucherschutz als Rechtsprinzip?	575
III. Formale Prinzipien der Rechtsetzung auf dem Gebiet des Privatrechts	576
1. Das Prinzip der zweiseitigen Begründung	576
2. Subsidiaritätsprinzip und Verhältnismäßigkeitsprinzip	577
IV. Ein „neues Vertragsmodell“?	579
1. „Kompetitives Vertragsrecht“	579
2. „Vertragliche Solidarität“	581
V. Privatrechtsgesellschaft und Sozialstaat	584
Literaturverzeichnis	587
Stichwortregister	643