

APOSTOLOS TASSIKAS

Dispositives Recht
und Rechtswahlfreiheit
als Ausnahmereiche der
EG-Grundfreiheiten

*Max-Planck-Institut
für ausländisches und internationales
Privatrecht*

*Studien zum ausländischen
und internationalen Privatrecht*

114

Mohr Siebeck

Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht

114

Herausgegeben vom

Max-Planck-Institut für ausländisches
und internationales Privatrecht

Direktoren:

Jürgen Basedow, Klaus J. Hopt und Reinhard Zimmermann



Apostolos Tassikas

**Dispositives Recht und
Rechtswahlfreiheit
als Ausnahmereiche
der EG-Grundfreiheiten**

Ein Beitrag zur Privatautonomie, Vertragsgestaltung
und Rechtsfindung im Vertragsverkehr
des Binnenmarkts

Mohr Siebeck

Apostolos Tassikas, geboren 1973; Studium Rechtswissenschaften in Athen und Mainz; 1996 LL.M. (Frankfurt); 2002 Promotion in Frankfurt; seit 1997 zugelassener Anwalt in Athen; seit 2002 als europäischer Rechtsanwalt („*Digikoros*“) in Frankfurt niedergelassen.

978-3-16-158453-4 Unveränderte eBook-Ausgabe 2019

ISBN 3-16-148281-6

ISSN 0720-1147 (Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht)

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.ddb.de> abrufbar.

© 2004 Mohr Siebeck Tübingen.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Held in Rottenburg gebunden.

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2002 von der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Johann Wolfgang Goethe-Universität Frankfurt/M. als Dissertation angenommen.

Für die Druckfassung konnten noch Rechtsprechung und (insbesondere) deutschsprachiges Schrifttum bis August 2002 berücksichtigt werden.

Meinem verehrten Doktorvater Prof. Dr. Manfred Wolf bin ich zu tiefstem Dank verpflichtet. Er hat die Bearbeitung des Themas sowie mein Interesse an den Problemen der Wirtschaftstransaktionen im europäischen Binnenmarkt angeregt und mich stets in vielfältiger Weise wissenschaftlich und persönlich gefördert. Herrn Prof. Dr. Eckard Rehbinder danke ich nicht nur für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens. Seine kritischen Bemerkungen haben für eine spannende Disputation gesorgt.

Für die Annahme in die Schriftenreihe danke ich Herrn Prof. Dr. Jürgen Basedow. Ebenso verpflichtet bin ich Frau Irene Heinrich (Hamburger Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht) für ihre redaktionelle Hilfe. Herrn RA Thorben Sundström hat die Endfassung kritisch und mit Sorgfalt gelesen und für die Druckvorlage korrigiert. Dafür gilt ihm, wie allen Kollegen und Freunden, die mir als unermüdliche Gesprächspartner zahlreiche Anregungen gegeben und mich vor Irrwegen bewahrt haben, mein besonderer Dank.

Insbesondere danken möchte ich allen Freunden, die über ihre Hilfsbereitschaft und Unterstützung in meinem Forschungs- und Universitätsalltag hinaus, während meines Forschungsaufenthaltes Frankfurt für mich zu einem zweiten Zuhause gemacht haben.

Meinen Forschungsaufenthalt hat die großzügige Hilfe des griechischen staatlichen Stipendienträgers (I.K.Y.) wesentlich erleichtert, wofür ich auch ihm gegenüber sehr verpflichtet bin.

Die Arbeit widme ich meinen Eltern, Maria und Dimitrios, für ihre langjährige und vielseitige Unterstützung und Förderung.

Frankfurt, August 2002

Apostolos D. Tassikas

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Abkürzungsverzeichnis	XV
§ 1 Einleitung	1
I. Zum Gegenstand der Untersuchung – Eingrenzung	1
II. Zum Aufbau und Gang der Untersuchung	3
III. Zur Bedeutung der Fragestellung bzw. zu ihrer praktischen Relevanz	4
Erster Teil:	
Dispositives Recht und Rechtswahlfreiheit als Ausnahmereiche der Grundfreiheitenkontrolle bei grenzüberschreitenden Verträgen im Binnenmarkt	
Abschnitt 1: .	
Die Rechtswahlfreiheit als Ausnahmereich der Grundfreiheiten und als Umgehung des beschränkenden zwingenden Rechts	
§ 2 Die Rechtswahlmöglichkeit im Sinne des <i>Alsthom Atlantique</i> -Urteils. Ihre Rolle und ihre Grenzen bei der Vertragsgestaltung im Binnen- markt	11
I. Die materiellrechtliche Verweisung im Sinne des <i>Alsthom Atlantique</i> -Urteils.	12
II. Die Rechtswahlfreiheit als Rechtssicherheit im Vertragsverkehr des Binnen- markts	13
III. Besondere Rechtswahlgestaltungen aus der Sicht der h.M.	14
1. Stillschweigende bzw. konkludente Rechtswahl: Bewusste Gestaltungs- möglichkeit?	15
2. Teilrechtswahl und Vertragsspaltung (<i>dépeçage</i>) als Argumente für die h.M.	16
3. Rechtswahl im Prozess als Argument für die h.M.	17
4. Spezielle Formen der Rechtswahlgestaltung: Betrachtung aus der Sicht der h.M.	18
IV. Rechtswahleinschränkungen: Reduzierte Bedeutung des <i>Alsthom Atlantique</i> - Urteils	21
1. Binnensachverhalte und außerstaatliche Regelwerke bzw. <i>lex mercatoria</i>	21
2. Zwingende Sonderanknüpfungen	23
3. Sonderanknüpfungen der Eingriffsnormen – <i>Ordre public</i>	24
V. Zwischenergebnis	26

§ 3 Die Rechtswahlfreiheit als Umgehungsmöglichkeit des zwingenden, freiheitswidrigen Rechts bei den Vertragsverhandlungen	27
I. Die Rechtswahlfreiheit bei den Vertragsverhandlungen: Informationsbeschaffung, Kosten und Verhandlungsgleichgewicht bei der Auswahl des anwendbaren Rechts	27
1. Misslungene Rechtswahlgestaltung und Fehlschlagen der Rechtswahl	27
a) „Passive“ kollisionsrechtliche Vertragsgestaltung: Unterlassen einer Rechtswahl	27
(1) Die Schwierigkeiten der Anknüpfung an die charakteristische Leistung	28
(2) Die Ausweichklausel der „engeren“ Verbindung mit einem anderen Staat	30
b) „Aktive“ kollisionsrechtliche Vertragsgestaltung und ihre Vereitelung bzw. Fehlschlagen	31
(1) Missachtung der ausdrücklichen Rechtswahl	31
(2) Unterstellte bzw. „aufgezwungene“ Rechtswahl	32
(3) Die Vereitelung einer stillschweigenden Rechtswahl	35
(4) Die Schwierigkeiten einer Teilrechtswahl bzw. dépeçage	36
(5) Die Probleme einer nachträglichen Rechtswahl vor Gericht	39
aa) Die nachträgliche Rechtswahl als Lösung für eine freiheitskonforme Vertragsgestaltung	39
bb) Rechtswahl im Gerichtsprozess	40
(6) Die Gefahr der lex fori: Ihre willkürliche Anwendung zulasten der Rechtswahl	43
(7) Komplikationen der Rechtswahlgestaltung durch eine (Schieds-) Gerichtsstandsklausel	45
(8) Negative Rechtswahl	47
2. Das „Privileg“, das anwendbare Recht bestimmen zu können: „Rechtswahlmöglichkeit“	48
a) Einbeziehung der Rechtswahlvereinbarung in den Vertrag und ihre Transparenz	49
b) Informationsgefälle und Parteiwille bei der Bestimmung des anwendbaren Rechts	51
c) Klarstellung des übereinstimmenden Rechtswahlwillens	54
d) Angemessener Interessenausgleich der Rechtspositionen der Parteien ...	56
e) Trägt die Rechtswahl des Herkunftslandrechts zur Ausräumung der Beschränkungen bei?	58
II. Kann die Rechtswahl den Verkehr von Beschränkungen entlasten? Die Problemaspekte	60
1. Der Aspekt der Drittbeziehungen	60
2. Die Anwendung von zwingenden Normen bzw. die Wirksamkeitserfordernisse in der gewählten Rechtsordnung	65
a) Die unvermeidliche Anwendung von zwingenden Sachnormen	65
b) Die Wirksamkeitserfordernisse in der gewählten Rechtsordnung	74
3. Der „Irrtum“ der „weniger belastenden Rechtsordnung“ und deren Auswahl ..	78
4. Die Rechtswahlfreiheit als „Gemeinschaftsphilosophie“ und allgemeine Umgehungsmöglichkeit	83
III. Eigene Stellungnahme	87
IV. Zwischenergebnis	94

Abschnitt 2:

Dispositives Recht bei grenzüberschreitenden Verträgen im Binnenmarkt

§ 4 Dispositives Recht: Sein Gehalt und seine Funktion im Vertragsverkehr des Binnenmarkts	101
I. „Jus dispositivum“ in Deutschland und im Binnenmarkt: Eine Abgrenzung ...	101
II. Die Funktion des dispositiven Rechts im Vertragsverkehr des Binnenmarkts .	104
1. Ergänzendes, auslegendes und ermächtigendes dispositives Recht	104
2. Die ergänzende Funktion aus der Sicht der kritisierten h.M.	106
3. Die Leitbild- bzw. Ordnungsfunktion aus der Sicht der kritisierten h.M.	107
a) Dispositives Recht als Ausprägung des Äquivalenz- und des Treu- und Glaubens-Prinzips	108
b) Die Leitbildfunktion am Beispiel von Allgemeinen Geschäftsbedingungen	110
4. Die Warn- bzw. Präventionsfunktion aus der Sicht der kritisierten h.M.	111
III. Der Gehalt des dispositiven Rechts im Vertragsverkehr des Binnenmarkts	112
1. Dispositives Recht als „durchschnittlicher“ bzw. „zu erwartender“ Parteiwille im Binnenmarkt?	112
a) Dispositives Recht als „normierter“ bzw. „allgemeiner“ Parteiwille im innerstaatlichen Vertragsverkehr	113
b) Dispositives Recht als „vermutlicher“ bzw. „durchschnittlicher“ Parteiwille im Binnenmarkt?	115
(1) Dispositives Recht als „common sense“ der Binnenmarktakteure: Gemeinsame Erwartungen	116
(2) Der Wille der Anwendung von dispositiven Normkomplexen	120
2. Dispositives Recht als Vertragstypus bzw. -leitbild des Verkehrs im Binnenmarkt	123
a) Dispositives Recht und Typus im innerstaatlichen Vertragsverkehr	123
b) Dispositives Recht und (Leitbild-)Typus im Binnenmarkt	125
(1) Gesetzgeberische Wertungen im Vertragsverkehr des Binnenmarkts: Die Bindungswirkung der typisierten Normkomplexe	125
(2) Dispositives Recht: „Optimum“ für den Vertragsverkehr im Binnenmarkt?	127
(3) Zur Bearbeitung von Vertrags- und (Leitbild-)Typen für die Transaktionen im Binnenmarkt	131
IV. Zwischenergebnis	136
§ 5 Einbeziehung und Anwendung des dispositiven Rechts in die Vertragsgestaltung im Binnenmarkt: Die vermeintliche Entkräftung seines Begrenzungspotentials für die Grundfreiheiten	138
I. Die Abbedingung des dispositiven Rechts bei den Vertragsverhandlungen	138
1. Gleichgewicht bei den Vertragsverhandlungen, Kosten- und Informationsfaktor	139
a) Informationsdefizite und Kosten beim Vertragsabschluss aufgrund des dispositiven Rechts	139
b) Verhandlungsungleichgewicht und Wissensvorsprung im Binnenmarkt	144
2. Die Vertragsgestaltung: Mögliche Abänderung des dispositiven Rechts?	148
a) Verhandeln und Aushandeln	148

b) Kennen und Abbedingen-Können bzw. Abändern dispositiver Rechtsnormen	150
II. Die Einbeziehung des dispositiven Rechts in den Vertrag und seine Anwendung	155
1. Vertragslücken: vollständige und unvollständige Verträge	155
2. Gesetzliche Geltung des dispositiven Rechts: „Normiertes“ Schweigen und Obliegenheit	156
a) „Normiertes“ Schweigen und fingierte Willenserklärung	156
b) Das ergänzende dispositive Recht als „Obliegenheit“ im Konzept der h.M.	159
c) Vertrauens- und Verkehrsschutz bei der Anwendung des dispositiven Rechts	161
(1) Das Argument der Einstandspflicht bzw. der Zurechnung	162
(2) Das Argument der Eigen- bzw. Selbstverantwortung: Selbstbestimmung als Ausgleich der Freiheitsbeschränkung?	164
3. Kennen und Kennenmüssen des dispositiven Rechts	168
III. Zwischenergebnis	170

Zweiter Teil:

Auswirkungen der Grundfreiheiten des EG-Vertrages auf das dispositive mitgliedstaatliche Privatrecht

Abschnitt 1:

Die Dogmatik der Grundfreiheiten und der Privatrechtsverkehr im Binnenmarkt

§ 6 Das Privatrecht auf dem Prüfstand der Grundfreiheiten	175
I. Bedeutung und Rolle des Privatrechts für den europäischen Binnenmarkt	175
II. Das Privatrecht als Beschränkung der Grundfreiheiten?	176
III. Binnenmarkt- <i>telos</i> und Subsidiarität: Ein „unvollkommener“ Binnenmarkt? ..	181
1. Das Prinzip der Subsidiarität	182
2. Die Wirtschaftsverfassung des EG-Vertrags	184
3. Eigene Stellungnahme zum „unvollkommenen“ Binnenmarkt	184
IV. Grundfreiheiten: Ein effizientes Mittel zur Marktöffnung und für Marktfreiheit	190
V. Zwischenergebnis	192
§ 7 Die Systematik und das Konzept der Grundfreiheiten – Einheitliche Dogmatik	193
I. Die Grundfreiheiten: Beschränkungs- oder Diskriminierungsverbote?	193
1. Die <i>Keck</i> -Wende und ihre Folgen	193
2. Die Grundfreiheiten: Nicht nur einseitige Diskriminierungsverbote	197
3. Neuere Tendenzen in der Wissenschaft	200
4. Eigene Stellungnahme zu Grundfreiheiten als bloßen Diskriminierungsverboten	201
II. Konvergenz bzw. Gleichlauf der Grundfreiheiten	208
1. Reduzierung der Dienstleistungsfreiheit auf ein Diskriminierungsverbot?	209

2. Reduzierung der Niederlassungsfreiheit auf ein Diskriminierungsverbot?	212
3. Reduzierung der Kapitalverkehrsfreiheit auf ein Diskriminierungsverbot?	216
III. Rechtfertigungsgründe und Schranken-Schranken für Freiheitsbeschränkungen	218
1. Rechtfertigungs- und Verhältnismäßigkeitsprüfung	218
2. Der Begriff des Rechtfertigungsgrundes – Legitime staatliche Zwecke	222
a) Wirtschaftliche mitgliedstaatliche Interessen als Rechtfertigungsgründe	222
b) Gemeinschaftsprärogative und Gemeinschaftsgrundrechte	223
3. Die Zurückhaltung des Gerichtshofs bei der Verhältnismäßigkeitsprüfung	227
a) Auflockerung der Tatbestandsprüfung	227
b) Auflockerung der Verhältnismäßigkeitsprüfung	228
4. Anhaltspunkte für Wertungen in der Zukunft	229
IV. Das Herkunftslandprinzip als Element der Dogmatik der Grundfreiheiten	231
1. Allgemein	231
2. Die kollisionsrechtliche Bedeutung der Grundfreiheiten	234
V. Die „umgekehrte“ Diskriminierung (Inländerdiskriminierung)	238
VI. Unterschiedliche Reichweite der Freiheiten bei Import- und Exportbeschränkungen?	241
VII. „Passive“ bzw. „negative“ Grundfreiheit: Nachfrager- und Abnehmerfreiheit	244
VIII. Zwischenergebnis	248

Abschnitt 2:

Die Grundfreiheiten des EG-Vertrages und das dispositive Privatrecht

§ 8 (Dispositive) Privatrechtliche Normen als Maßnahmen gleicher Wirkung – Begriff und Substantiierung der Beschränkung: Das Prüfungsschema der Grundfreiheitenkontrolle	250
I. Der Begriff der Beschränkung der Grundfreiheiten im Privatrecht nach dem <i>Keck</i> -Urteil	250
1. Den Marktzugang beschränkende Maßnahmen (market access approach)	251
2. Begleitende Tätigkeiten beschränkende Maßnahmen (Annex- bzw. Begleitrechte)	252
3. In- und Ausländer in gleicher Weise „berührende“ Regelungen: Inlandstatbestand?	252
a) In- und Ausländer in gleicher Weise „berührende“ privatrechtliche Regelungen bzw. Werbe- und Weitervertriebsregeln	252
b) „Inländische“ Tatbestände und grenzüberschreitende Momente	258
II. Kritik an dem anhand der <i>Keck</i> -Formel entwickelten Beschränkungsbegriff für das Privatrecht	262
1. Das Konzept der „Gleichberührung“ bzw. der Nichtdiskriminierung für das Privatrecht	262
2. Die <i>Keck</i> -Wende als „Begriffsjurisprudenz“ für das Privatrecht	264
3. Erweiterung der <i>Keck</i> -Formel für das Privatrecht auf andere Grundfreiheiten?	267
4. Einordnung der privatrechtlichen Normen anhand des Begriffs der „Verkaufsmodalitäten“: Bildung einer eigenen Kategorie	270
III. Kriterien für die Bejahung einer Beschränkung – Die Einzelfallprüfung	274
1. Die durch die Rechtsprechung benutzten bzw. vorgeschlagenen Kriterien	275

a) Das Kriterium der hypothetischen und potentiellen bzw. mittelbaren Auswirkung	275
b) Das Kriterium der spürbaren Auswirkung (de-minimis Regel)	277
c) Das Kriterium der Finalität bzw. der Zwecksetzung der Maßnahme	279
2. Die unvermeidbare Einzelfallprüfung: „Bewegliches System“ von Kriterien	281
3. Die Substantiierung der Beschränkung – Eigene Stellungnahme	283
IV. Demokratie- und Wertungsdefizite, Rechtssystematik und -unsicherheit: Grenzen der Grundfreiheitenkontrolle?	289
1. Demokratiedefizit und Bürgernähe	289
2. Systematik und Kohärenz des Privatrechts	292
3. Mangel an Wertungsmaßstäben: Rechtsunsicherheit?	296
V. Ausdifferenzierung bzw. Neugestaltung des Prüfungsschemas beim (dispositi- ven) Privatrecht?	302
1. Privatrechtliche Bestimmungen in der Verhältnismäßigkeitskontrolle des Prüfungsschemas	303
2. Abmilderung der Prüfung im Falle des dispositiven Rechts?	312
VI. Zwischenergebnis	316
 § 9 Beispiele für die Unvereinbarkeit des dispositiven Rechts mit den Grundfreiheiten	 318
I. Herabsetzung der Vertragsstrafe in grenzüberschreitenden Verträgen im Bin- nenmarkt	321
1. Die aufgegriffene Regelung: Art. 1154 des spanischen Código Civil	321
2. Die Beschränkungsprüfung	323
3. Die Rechtfertigungsprüfung – Verhältnismäßigkeitskontrolle	328
4. Darstellung der umgekehrten Konstellation	332
II. Vertragsbeendigung (z.B. das Kündigungsrecht des Bestellers beim Werkver- trag, § 649 BGB)	335
III. Gesetzliche Wettbewerbsverbote (z.B. § 112 HGB bei Personenhandelsge- sellschaften)	340
IV. Ermächtigende bzw. erlaubende dispositive Normen im Allgemeinen	344
V. Zwischenergebnis	349
 Dritter Teil: Methodenansätze für die Dogmatik der Grundfreiheiten und die richterliche Rechtsfindung – Ein Beitrag zum europäischen Vertragsrecht	
Abschnitt 1: Probleme der Rechtsfindung – Eine gemeinsame Wertordnung des Vertragsverkehrs im Binnenmarkt und die noch offenen Probleme der Dogmatik der Grundfreiheiten	
 § 10 Das Schließen der Gesetzeslücken als Folge der Grundfreiheiten- kontrolle – Leitbilder und Wertungen des Vertragsverkehrs im Binnenmarkt	 353
I. Freiheitskonforme Rechtsanwendung bzw. Nichtanwendung der angegriffe- nen Norm	353
II. Lückenfüllung: Alternativen zur Anwendung des Herkunftslandprinzips	355
1. Die Anwendung des Herkunftslandprinzips als Einweglösung?	355

2. Zugriff auf andere Rechtsordnungen?	355
3. Allgemeine Methoden der Lückenfüllung in der mitgliedstaatlichen Rechtsordnung	356
4. Die Rolle der Leitbilder des grenzüberschreitenden Verkehrs bei der Lückenfüllung	357
a) Darstellung der Problematik der verkehrstypischen Leitbilder	357
b) Lückenfüllung durch Leitbilder des Binnenmarktsverkehrs anhand von gemeineuropäischen Projekten	359
c) Ein gemeineuropäischer Kern von Prinzipien und Wertungen des Privatrechts als Wegweiser für die Lückenfüllung durch Leitbildtypen im Binnenmarkt	360
d) Offene (Leitbild-)Typen des Vertragsverkehrs im Binnenmarkt und ihre Entwicklung für die Lückenfüllung	362
e) Abgrenzung und Kriterien	364
III. Zwischenergebnis	366
§ 11 Methodenansätze für die noch offenen Probleme der Dogmatik der Grundfreiheiten: Ambivalenz und positiver Gehalt – Selbstbestimmungsschutz im Binnenmarkt	367
I. Grundfreiheiten und das Problem der Wettbewerbsverzerrungen	368
II. Das offene Problem der Ambivalenz der Grundfreiheiten	370
III. Positiver Gehalt der Grundfreiheiten und ihr Charakter als Garantien	373
IV. Schutz der Selbstbestimmung: Der Fall der klein- und mittelständischen Unternehmen	375
V. Zwischenergebnis	378
Abschnitt 2:	
Zusammenfassung der Ergebnisse – Schlussbetrachtung	
§ 12 Thesen der Arbeit	379
§ 13 Schlussbetrachtung: Ein Beitrag zum europäischen Vertragsrecht ...	388
Literaturverzeichnis.....	395
Register	443

Abkürzungsverzeichnis

a.	auch
a.A./A.A.	anderer Ansicht
a.a.O.	am angegebenen Ort
a.E.	am Ende
a.F.	alte Fassung
ABGB	Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (Österreich)
abl.	ablehnend
ABl. EG	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
AfP	Archiv für Presserecht
AG	Aktiengesellschaft, Amtsgericht
AGB-RiLi	Richtlinie 93/13/EWG über die missbräuchlichen Klausel in Verbraucherverträge, ABl. EG v. 21.4.1993, Nr. L 95, S. 29 ff.
AGBG	Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen
AK-BGB	Alternativkommentar-BGB, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch
AktG	Aktiengesetz
All E. R.	The All England Law Reports
AmEcRev.	American Economic Review
Am.J.Comp.L.	American Journal of Comparative Law
Am.Rev.Int.Arb.	American Review of International Arbitration
Anh.	Anhang
Anm.	Anmerkung
AnwBl.	Anwaltsblatt
AöR	Archiv für öffentliches Recht
AP	Arbeitsrechtliche Praxis
ARSP	Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
AWD	Außenwirtschaftsdienst des Betriebs-Beraters
BAG	Bundesarbeitsgericht
BauR	Zeitschrift für das gesamte öffentliche und private Baurecht
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BB	Der Betriebs-Berater
Bd.	Band
Bearb.	Bearbeitung, Bearbeiter
Beih.	Beiheft
Ber.	Bericht

BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGE	Entscheidungen des schweizerischen Bundesgerichts
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BörsG	Börsengesetz
BT-Drucks.	Drucksache des Deutschen Bundestages
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BW	Burgerlijk Wetboek
bzw.	beziehungsweise
Cal.L.Rev.	California Law Review
Cc	Codice civile (Italien)
cc	code civile (Frankreich)
CC	Código Civil (Spanien)
CCom	Código de Comercio (Spanien)
CDE	Cahiers de droit européen
cic	culpa in contrahendo
CISG	Convention on the International Sale of Goods
CLJ	Cambridge Law Journal
CLR	Consumer Law Review
CMLR	Common Market Law Review
Col.L.R.	Columbia Law Review
Columbia J.Eur.L.	Columbia Journal of European Law
Contract L.J.	Contract Law Journal
Cornell Int.L.J.	Cornell International Law Review
D.	Recueil Dalloz de doctrine, de jurisprudence et de législation; Recueil Dalloz et Sirey de doctrine, de jurisprudence et de législation
d.h.	das heißt
DB	Der Betrieb
ders.	derselbe
dies.	dieselbe(n)
Diss.	Dissertation
DNotZ	Deutsche Notar-Zeitschrift
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
DVBİ	Deutsches Verwaltungsblatt
DZWİR	Deutsche Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ebd.	ebenda
ed.	editor, edition
EEA	Einheitliche Europäische Akte (ABl. EG 1987 L 169, S. 1)
EEmpD	Epitheorisi Emporikou Dikaiou (=Revue des Handelsrechts) (griechisch)
EG	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft (nach Amsterdam)
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemein-

	schaft
Einl.	Einleitung
ELJ	European Law Journal
ELR	European Law Review
EMRK	Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten
ERPL	European Review of Private Law
EU	Europäische Union
EuG	Gericht erster Instanz der Europäischen Gemeinschaften
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften
EuGRZ	Europäische Grundrechtszeitschrift
EuGVÜ/EuGV-VO	Europäisches Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen / Verordnung (EG) Nr. 44/2001 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (früher EuGVÜ), ABL. EG 2001 L 12 (22.12.2000)
EUI	European University Institute
EuR	Europarecht
Eur.J.L. Reform	European Journal of Law Reform
Europäisches Übereinkommen über die Handelsschiedsgerichtsbarkeit	Europäisches (Genfer) Übereinkommen über die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit v. 21.4.1961 (BGBl. 1965 II 107)
Euro-VO II	Verordnung Nr. 1103/97 des Rates über bestimmte Vorschriften im Zusammenhang mit der Einführung des Euro (ABl. EG L 162/1, v. 19.06.1997)
EurZGB	Europäisches Zivilgesetzbuch
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EVÜ	Übereinkommen über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (konsolidierter Text in: ABl. EG 1998 C 27/34)
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft
EWiR	Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht
EWS	Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht
f., ff.	folgende, fortfolgende
Factoring-Übereinkommen	UNCITRAL Übereinkommen zum Factoring von 1988, Ottawa
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung
FernAbsG	Fernabsatzgesetz v. 27.06.2000, BGBl I 897, S. 1139, in Kraft getreten am 30.06.2000 (Gesetz über Fernabsatzvertrag und andere Fragen des Verbraucherrechts sowie zur Umstellung von Vorschriften auf Euro)
Fordham Int.L.J.	Fordham International Law Journal
Foro.ital.	Il Foro italiano

FS	Festschrift
G/T/E	Kommentar zum E(W)G-Vertrag, hrsg. von Groeben, Hans von der/Thiesing, Jochen/Ehlermann, Claus-Dieter, 5. Aufl., Baden-Baden 1997 ff.
GA	Generalanwalt/Generalanwälte
GewO	Gewerbeordnung
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
griech.	griechisch
GRUR Int.	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Auslands- und internationaler Teil
GS	Gedächtnisschrift
h.M.	herrschende Meinung
Hdb.	Handbuch
HGB	Handelsgesetzbuch
Hrsg., hrsg.	Herausgeber, herausgegeben
i.d.R.	in der Regel
i.d.S.	in dem Sinne
i.e.S.	im engeren Sinne
i.Erg.	im Ergebnis
i.V.m.	in Verbindung mit
i.w.S.	im weiteren Sinne
ICLQ	International and Comparative Law Quarterly
Iowa L. Rev.	Iowa Law Review
IPR	Internationales Privatrecht
IPRax	Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts
IPRG (öster.)	Österreichisches Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht v. 5.6.1978, österreichisches BGBl 1978/304, in Kraft seit 1.1.1979
IPRG (schweiz.)	Schweizerisches Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht v. 18.12.1987, BBl II 1988, S. 5 ff., in Kraft seit 1.1.1988
IPRspr.	Die deutsche Rechtsprechung auf dem Gebiete des Internationalen Privatrechts
ital.	italienisch
IVR	Internationales Vertragsrecht
IZPR	Internationales Zivilprozessrecht
IZVR	Internationales Zivilverfahrensrecht
J. L. & Com.	The Journal of Law and Commerce
J. Legal Stud.	The Journal of Legal Studies
JBl.	Juristische Blätter (Österreich)
JCP	Juris Classeur Périodique
Jura	Juristische Ausbildung
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristische Zeitung
KG	Kammergericht, Kommanditgesellschaft
krit.	kritisch
Krit.E.	Kritiki Epitherorisi tou Dikaiou (=Kritische Revue des Rechts) (griechisch)
KritV	Kritische Vierteljahresschrift

KSchG	Konsumentenschutzgesetz (Österreich)
KUM	Kleine und Mittlere Unternehmen
L. Contemp. Probl.	Law and Contemporary Problems
LG	Landgericht
List Forum	List Forum für Wirtschafts- und Finanzpolitik
lit., litt.	litera (-ae) (Buchstabe)
LQR	The Law Quarterly Review
LS	Leitsatz, Leitsätze
m.a.W.	mit anderen Worten
m.Anm.	mit Anmerkung
m.E.	meines Erachtens
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
MDR	Monatsschrift für deutsches Recht
Mich.L.Rev.	Michigan Law Review
MietrechtsreformG	Gesetz zur Neugliederung, Vereinfachung und Reform des Mietrechts v. 19.06.2001 BGBl. I, S. 1149, 1174, in Kraft ab 01.09.2001
Mitt.	Mitteilungen
Mod.L.Rev.	The Modern Law Review
n.F.	neue Fassung
N.J.	Nederlandse Jurisprudentie
NBW	Nieuw Burgerlijk Wetboek
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift-Rechtsprechungs-Report Zivilrecht
NoB	Nomiko Vima (=Juristische Tribüne) (griechisch)
Nr.	Nummer
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeits- und Sozialrecht
OGH	Oberster Gerichtshof (Österreich)
ÖJZ	Österreichische Juristenzeitung
OLG	Oberlandesgericht
OLGZ	Entscheidungen der Oberlandesgerichte in Zivilsachen
OR	Obligationenrecht (Schweiz)
ORDO	ORDO Jahrbuch für die Ordnung von Wirtschaft und Gesellschaft
öst.	österreichisch
Oxf.J.L.St.	Oxford Journal of Legal Studies
PECL	Principles of European Contract Law (Lando-Kommission)
PICC	UNIDROIT Principles of International Commercial Contract Law
PVS	Politische Vierteljahresschrift
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
RdC	Recueil des Cours (Académie de Droit international)
Reg.Ent.	Regierungsentwurf
Rev.crit.dr.int.pr.	Revue critique de droit international privé
Rev.dr. affaires / Int.Bus.L.	Revue de droit des affaires / International Business Lawyer

Rev.dr.unif.	Revue de droit uniforme
Rev.int.dr.comp.	Revue internationale de droit comparé
RG	Reichsgericht
RGRK-BGB	Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, herausgegeben von Mitgliedern des Bundesgerichtshofes, früher Kommentar der Reichsgerichtsräte
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RiLi	Richtlinie
Riv.dir.int.priv.proc.	Rivista di diritto internazionale privato e processuale
RIW	Recht der internationalen Wirtschaft
RMC	Revue du Marché Commun et de l' Union Européenne
RMUE	Revue du Marché Unique Européen
Rs.	Rechtssache
RTDE	Revue trimestrielle de droit européen
S.	Seite, Satz
s.	siehe
s.a.	siehe aber
s.o.	siehe oben
s.u.	siehe unten
SA	Schlussantrag
SchuldrechtsmodernisierungG	Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts v. 26.11.2001 (BGBl. I S. 3138), in Kraft getreten am 01.01.2002
schweiz.	schweizerisch
sec.	section
SEW	Sociaal Economische Wetgeving
SGA	Sales of Goods Act (1979)
SJZ	Süddeutsche Juristenzeitung
Slg.	Sammlung der Rechtsprechung des europäischen Gerichtshofes
Soc.Phil. & Pol'y	Social philosophy and policy
str.	strittig
stRspr	ständige Rechtsprechung
SZW	Schweizerische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
TranspR	Transport- und Speditionsrecht
Tul.J.Int.Comp.L.	Tulane Journal of International and Comparative Law
Tul.L.Rev.	Tulane Law Review
u.	und
u.a.	und andere, unter anderem
u.ä.	und ähnlich
U.S.	United States, United States Supreme Court Reports
u.U.	unter Umständen
UCC	Uniform Commercial Code
UNCITRAL-Modellgesetz über die internationale Handelschiedsgerichtsbarkeit	UNCITRAL-Modellgesetz über die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit, v. 31.12.1985 (BT-Drucks. 13/5274)
UNCITRAL-Regeln für internationale Schiedsverfahren	UNCITRAL Arbitration Rules (UAR) 15.12.1976 (abgedruckt etwa in International Legal Materials 15

	(1976), S. 701 ff.)
UNIDROIT Principles	UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts
Uniform L.Rev.	Uniform Law Review, Revue de droit uniforme
Univ.Pa.L.Rev.	University of Pennsylvania Law Review
v.	von, vom
Va.J.Int.L.	Virginia Journal of International Law
Va.L.Rev.	Virginia Law Review
verb.	verbundene
VerbrSchG	griechisches Verbraucherschutzgesetz (Gesetz Nr. 2251/94)
VersR	Versicherungsrecht
VersRdsch	Der Versicherungsrundschau
VertragsG	Gesetz zu dem Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 11.4.1980 über Verträge über den internationalen Warenkauf, sowie zur Änderung des Gesetzes zu dem Übereinkommen vom 19.5.1956 über den Beförderungsvertrag im internationalen Straßengüterverkehr
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
vol.	volume
Vorb.	Vorbemerkung
VuR	Verbraucher und Recht
VVG	Gesetz über den Versicherungsvertrag
WG	Wechselgesetz
WiB	Wirtschaftsrechtliche Beratung
WM	Wertpapier-Mitteilungen
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis
WuB	Entscheidungssammlung zum Wirtschafts- und Bankrecht
WuM	Wohnungswirtschaft und Mietrecht
WuW	Wirtschaft und Wettbewerb
Yale L.J.	The Yale Law Journal
YEL	Yearbook of European Law
ZaöRV	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht
ZAS	Zeitschrift für Arbeitsrecht und Sozialrecht
ZBB	Zeitschrift für Bankrecht und Bankwirtschaft
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZEuS	Zeitschrift für europarechtliche Studien
ZfA	Zeitschrift für Arbeitsrecht
ZfIR	Zeitschrift für Insolvenzrecht
ZfRV	Zeitschrift für Rechtsvergleichung
ZG	Zeitschrift für Gesetzgebung
ZGB	Zivilgesetzbuch
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht
Ziff.	Ziffer

ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht und Insolvenzpraxis
ZLR	Zeitschrift für das gesamte Lebensmittelrecht
ZNR	Zeitschrift für Neuere Rechtsgeschichte
ZPO	Zivilprozessordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZUM	Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht
ZvgIRWiss	Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft
ZWS	Zeitschrift für Wirtschafts- und Sozialwissenschaft
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozess

§ 1 Einleitung

I. Zum Gegenstand der Untersuchung – Eingrenzung

Seit Inkrafttreten des EG-Vertrages haben die Verkehrsfreiheiten eine immer größere Bedeutung für den grenzüberschreitenden innergemeinschaftlichen Rechtsverkehr erlangt¹. Viele stellen diese Bedeutung aber für den Bereich des Privatrechts sowie die Fortbildung der Grundfreiheiten durch die EuGH-Rechtsprechung in Frage. In Anbetracht der Tatsache, dass es immer noch nicht gelungen ist, das umfangreiche Material zur richterlichen Anwendung der Grundfreiheiten im Hinblick auf das Privatrecht nach Fallgruppen zu ordnen, diese Anwendung zu konturieren und die Substantiierung einer Beschränkung der Grundfreiheiten (im Folgenden nur noch als Freiheitsbeschränkung bezeichnet) auf plausible Kriterien zurückzuführen², setzt vorliegende Arbeit sich mit dem Begriff der Maßnahmen gleicher Wirkung auseinander und versucht, ihn in einer Weise zu bewerten, die das beschränkende Potential des Privatrechts für den innergemeinschaftlichen Vertragsverkehr trotz der Abweichungsmöglichkeiten der Rechtswahlfreiheit oder der Abbedingbarkeit ans Licht bringt. Unter Berücksichtigung des auf die grenzüberschreitenden Verträge im Binnenmarkt anwendbaren Rechts wird zudem versucht, diese Problemlage vollständig darzustellen und sachgerecht zu beantworten. Es soll an dieser Stelle auch versucht werden, Gedanken für die Weiterentwicklung der Systematik bzw. Dogmatik der Grundfreiheiten, insbesondere für das Privatrecht, fruchtbar zu machen³.

¹ Das gilt nicht nur für die Warenverkehrsfreiheit, sondern ebenfalls für die anderen, mittlerweile konvergierten Verkehrsfreiheiten. Siehe § 7 II. Zur historischen Entwicklung siehe *Pfeil*, Historische Vorbilder (passim).

² Die Grenzen, insbesondere im Bereich des Privatrechts, sind immer noch fließend. Vgl. *Remien*, Zwingendes Vertragsrecht (passim); *Franzen*, Privatrechtsangleichung (passim); *Gebauer*, Grundfragen der Europäisierung (passim); *Klauer*, Die Europäisierung des Privatrechts (passim); *Steindorff*, EG-Vertrag und Privatrecht (passim); *M. Hoffmann*, Die Grundfreiheiten des EG-Vertrags, S. 17 ff.

³ Zur Dogmatik bzw. Systematik der Grundfreiheiten, *C. Wolf*, JZ 1994, 1151, 1154 ff.; *Jarass*, EuR 2000, 705 ff.; *ders.*, EuR 1995, 202 ff.; *Ukrow*, Richterliche Rechtsfortbildung, S. 53 (Grundfreiheiten als negativer Rechtsschutz); *Mojzesowicz*, Möglichkeiten und Grenzen einer einheitlichen Dogmatik (passim). Zum Begriff der Dogmatik siehe *Alexy*, Grundrechte, S. 22 ff.; *Müller*, Juristische Methodik, S. 230 ff.; *Harenburg*, Rechtsdogmatik (passim). Vgl. § 7 VIII.

Nach herrschender Meinung in der Literatur gibt es keinen Grund für eine Anwendung der Grundfreiheiten, wenn eine Rechtswahlmöglichkeit besteht oder das anzuwendende Recht dispositiven Charakter aufweist⁴. Den Ausgangspunkt dieser Ansicht bildet hierbei die Aussage der Entscheidung *Alsthom Atlantique*, nach der sich Freiheitsbeschränkungen der Grundfreiheitenkontrolle entziehen können, wenn es den Parteien vorbehalten bleibt, eine beliebige Rechtsordnung als anwendbare auszuwählen⁵. Verbunden mit dem in dieser Entscheidung geschaffenen Ausnahmebereich ist ferner die Ablehnung einer Grundfreiheitenkontrolle des abdingbaren dispositiven Rechts⁶. Es soll jedoch nachgewiesen werden, dass auch die Normen ein erhebliches Beschränkungspotential für die Grundfreiheiten enthalten, welche zur Disposition der Parteien stehen, indem die Parteien durch Rechtswahl oder durch inhaltliche Gestaltungsänderung, wie beim dispositiven Recht möglich, diese Normen abwählen bzw. inhaltlich ändern können.

Die Arbeit strebt an, diese nicht immer unmittelbar einsichtigen Beschränkungen und ihre Folgen für den Binnenmarkt und die grenzüberschreitend tätigen Marktteilnehmer aufzuzeigen. Die dogmatische Konstruktion der verbreiteten Meinung über Ausnahmereiche in der Anwendung der Grundfreiheiten weist inhaltliche Schwächen auf, die durch eine Untersuchung des Charakters des dispositiven Rechts, sowie der Vertragsverhandlungspraxis bei grenzüberschreitenden Verträgen nachgewiesen werden sollen. In diesem Zusammenhang ist nämlich die Abgrenzung zwischen international zwingenden Normen als alleinigen Behinderungsnormen und solchen, die einer Rechtswahl bzw. einer inhaltlichen Abdingbarkeit zugänglich sind, bislang in vielen Einzelfragen nicht völlig überzeugend gelöst und, wenn nicht völlig unzutreffend, auf jeden Fall sehr pauschal formuliert worden⁷.

⁴ In beiden Fällen gilt die den Marktteilnehmern zur Verfügung stehende „Disponibilität“ – ein anderes Recht als anwendbar zu bestimmen bzw. eine Rechtsnorm abzubedingen – als hinreichend, um potentielle Beschränkungen der Grundfreiheiten des EG-Vertrages zu vermeiden. Dagegen s.u. § 3, § 5.

⁵ Der Gerichtshof ging davon aus, dass eine Beschränkung der Warenverkehrsfreiheit des Exporteurs (in dem konkreten Fall stand die Anwendung des Art. 34 EGV in Frage) durch die strenge französische Sachmängelhaftung nicht vorlag, weil ein anderes Recht hätte gewählt werden können, EuGH (*Alsthom Atlantique*), Slg. 1991, I-107 ff.

⁶ Die Problematik des dispositiven Rechts als potentieller Ausnahmereich der Anwendung der EG-Freiheiten stellt sogar in der Arbeit den Hauptteil dar, denn die Disposition der Vertragsparteien rückt hier noch stärker in den Vordergrund.

⁷ Ausführlich *Fetsch*, Eingriffsnormen, S. 190 ff. Die für die Anwendung der Grundfreiheiten bedeutungslose Unterscheidung zwischen dispositiven und zwingenden einerseits und zwischen national und international zwingenden Normen andererseits führt zu schwerwiegenden Folgen für ihre Dogmatik. Siehe § 3, § 5. Zur Disponibilität der EG-Freiheiten, s.u. § 3 III, § 5 II 2 c (1), II 2 c (2).

Wie bereits hieraus ersichtlich, ist es nicht Aufgabe der Arbeit, eine in den Spuren des *Keck*-Urteils des EuGH wandelnde allgemeine Kategorisierung bestimmter Normen als „kaum die EG-Freiheiten beschränkende Normen“ oder doch „die EG-Freiheiten beschränkende Normen“ vorzunehmen. Den Schwerpunkt bildet vielmehr die aus der Entscheidung *Alsthom Atlantique* abzuleitende Problematik der zweifelhaften Reichweite der Grundfreiheiten, welche an ihre Grenzen dort zu stoßen scheint, wo die Rechtswahlfreiheit und die Anwendung des dispositiven Rechts einsetzen⁸. Um die geschilderte Problematik darzustellen und entsprechend zu bearbeiten, bedarf es daher zunächst einer Analyse der Rolle der Rechtswahlfreiheit und des dispositiven Privatrechts. Die insoweit angeführten Beispiele stammen überwiegend aus den Bereichen des vertraglichen Schuld- bzw. des Handels- und Unternehmensrechts⁹. Anhand beider Fallgruppen soll aufgezeigt werden, dass trotz der Möglichkeit der Rechtswahl bzw. Abdingbarkeit dispositiver Normen bei grenzüberschreitenden Transaktionen im Binnenmarkt Beschränkungen entstehen.

II. Zum Aufbau und Gang der Untersuchung

Die Annäherung an vorstehend umschriebene Problemstellung erfolgt in drei Schritten. Im *Ersten Teil* steht die Untersuchung der „Ausnahmebereiche“ im Vordergrund, insbesondere des beschränkenden dispositiven Rechts (Abschnitt 2), sowie der Rechtswahlmöglichkeit als vermeintlicher Ausweg aus den Beschränkungen (Abschnitt 1). Um die Eigenart der „Störfälle“ zutreffend zu erfassen, bedarf es zunächst einer Erörterung der Rolle der Rechtswahlfreiheit im grenzüberschreitenden Vertragsverkehr,

⁸ Eine Prüfung des mitgliedstaatlichen Privatrechts wird demnach abgelehnt, wo Rechtswahlfreiheit oder Recht mit dispositivem Charakter der Parteiendisposition zur Verfügung steht.

⁹ Leistungsstörungsrecht, z.B. specific performance (§ 4 III 1 b (1), § 8 III 2); Haftungsausschlüsse bzw. -begrenzungen, z.B. *action directe* oder Haftung der Gehilfen (§ 3 II 2 a, § 8 II 2); Aufrechnungsnormen, z.B. § 391 II BGB (§ 3 II 2 a); Vertragsstrafeherabsetzung, z.B. Art. 1152 II CC (§ 9 I); Kündigungsrecht im Bauwerkvertrag, z.B. § 649 BGB (§ 9 II); Handelsvertreterrecht, z.B. § 354a HGB oder Ausgleichsansprüche (§ 3 II 1, § 8 III 2); Verjährungsnormen, z.B. Art. 1792 cc, 554 a.F. griech. ZGB (§ 3 II 2 a, § 8 V); Abtretungs(ausschluss)- bzw. Klauselverbote (§ 3 II 1, II 2 a), Naturalobligationen, z.B. §§ 762, 764 BGB, Börsendifferenz- bzw. Termingeschäfte (§ 8 II 2, V); Kauf mit Eigentumsvorbehalt (§ 4 III 2 b (1), III 2 b (3)). Ferner Wertpapierrecht (§ 3 II 1); Gesellschafts- bzw. Unternehmensrecht, z.B. gesetzliche Wettbewerbsverbote im Recht der Personenhandelsgesellschaften, §§ 112, 113 HGB (§ 9 III) oder Regelungen, die die Kapitalbeteiligung tangieren (Vinkulierungsvorschriften, Mehrfachstimmrechte, § 9 IV). Regelungen über die Verzinsung der Verbraucher kreditgeschäfte (§ 3 II 2 a); Formvorschriften im Beweisverfahren, z.B. Art. 1341 cc, 393 I, II griech. ZPO (§ 3 II 2 b).

sowie der Rolle und Grenzen der Rechtswahlgestaltung bei den Vertragsverhandlungen (§ 2, § 3). In diesem Zusammenhang ist eine Erörterung der Funktion des dispositiven Rechts bzw. seiner Annahme oder Änderung bei den Vertragsvereinbarungen und seiner Anwendung im Vertrag erforderlich: Einerseits werden dadurch die dogmatischen Schwächen der kritisierten h.M. aufgezeigt, andererseits wird das Maß der Störung der Grundfreiheiten im Vertragsrechtsverkehr des Binnenmarkts dargestellt (§ 4, § 5, i.V.m. § 9).

Im Mittelpunkt des *Zweiten Teils* der Arbeit steht, nach einer Darstellung der Grundzüge des Binnenmarkts und der Dogmatik der Grundfreiheiten des EG-Vertrags (Abschnitt 1, § 6, § 7) der Versuch, aus der Rechtsprechung des EuGH und dem aktuellen Literaturstand bezüglich der Verkehrsfreiheiten Probleme und Fragestellungen für das Privatrecht nachzuzeichnen und zu entwickeln. Der Begriff der „Maßnahme gleicher Wirkung“, sowie die Anwendung und Reichweite der Grundfreiheiten werden hier im Hinblick auf das Privatrecht dargestellt. Gleichzeitig wird versucht, die Vorteile einer negativen, anhand der Effizienz der Grundfreiheiten vollzogenen Harmonisierung aufzuzeigen und eine Skizze der Grundfreiheitenkontrolle für das Privatrecht zu entwickeln (Abschnitt 2, § 8). Diese Skizze ist anschließend auf das dispositive Privatrecht anhand von beispielhaften Fallgestaltungen anzuwenden und diese Anwendung sodann einer Bewertung zu unterziehen (Abschnitt 2, § 9). Anhand der eigentlichen Beispielfälle erfolgt somit im *Zweiten Teil* die Darstellung des dispositiven Rechts im grenzüberschreitenden Verkehr als unentbehrliche Komponente der Dogmatik der Grundfreiheiten.

Im *Dritten Teil* gilt es sodann, den Versuch zu unternehmen, neue Methodenansätze für die Grundfreiheitsdogmatik, sowie für das Recht des Privatrechtsverkehrs im Binnenmarkt zu entwickeln. Hierbei sind die Konsequenzen der Grundfreiheitenkontrolle für das (dispositive) Privatrecht darzustellen und insbesondere der Problematik der Schließung der entstehenden Gesetzeslücken möglichst klare Grenze zu ziehen. In diesem Zusammenhang ist die Bildung einer einheitlichen Wertordnung für den Vertragsverkehr als Lösung besonders hervorzuheben. Ebenfalls sind hier Ansätze für die noch offenen Probleme der Dogmatik der Grundfreiheiten zu entwickeln.

III. Zur Bedeutung der Fragestellung bzw. zu ihrer praktischen Relevanz

Bei der hier aufgeworfenen Fragestellung handelt es sich keinesfalls um ein rein theoretisches Problem, für das im Rechtsalltag kein Klärungsbedürfnis besteht. Mit seinem obiter dictum in der Entscheidung *Alsthom At-*

lantique hat der EuGH versucht, das Problem des beschränkenden (zwingenden) Privatrechts zu lösen, indem er dessen Lösung den Marktteilnehmern und ihren Vertragsverhandlungen überlassen hat¹⁰. Dennoch haben die Vertragspartner an alle möglichen Beschränkungen der Grundfreiheiten zu denken und verschiedene IPR-Anknüpfungen in Betracht zu ziehen, sowie alle die Verkehrsfreiheiten belastenden Normen abzubedingen, um so ihren gesamten Spielraum auszunutzen und potentielle Belastungen des Verkehrs zu vermeiden.

In Zukunft ist jedoch eine Zunahme des Handelsvolumens und eine Banalisierung der grenzüberschreitenden Verträge, sowie eine wachsende Bedeutung des grenzüberschreitenden Verkehrs zu erwarten, was auch mit den hohen Erwartungen an einen schrankenfreien Verkehr aufgrund der Einführung des Euro zusammenhängt¹¹. Die Privatrechtsnormen sollten insoweit eine grundfreiheitskonforme Basis bieten bzw. sollte der mitgliedstaatliche Gesetzgeber auch binnenmarktskonforme Lösungen bereithalten, anstatt diese Last auf die Marktteilnehmer zu delegieren. Die Untersuchung geht also nicht davon aus, dass die Privatrechtsordnung „an sich“ vernünftig ist und es mithin nur gehöriger Anstrengungen bedarf, um das „richtige Recht“ zu erkennen. Vielmehr geht die Untersuchung davon aus, dass der bloße Vertragsschlussmechanismus eine freiheitskonforme Vertragsgestaltung nicht gewähren kann und alle Privatrechtsnormen dem Konformitätszwang der EU-Vorgaben unterstehen. In dieser Erkenntnis könnten sich Europarecht und bürgerliches Vertragsrecht treffen, um – wo nötig – ausgewogenen Schutz zu gewähren, und – wo möglich – neue Freiheitsräume zu eröffnen.

Die schon beschriebenen Probleme der Dogmatik der Grundfreiheiten in Verbindung mit der Möglichkeit, dispositives Recht abzubedingen und das anwendbare Recht auszuwählen, insbesondere die seitens der h.M. ange deutete Skepsis gegenüber den Integrationsbestrebungen, bestimmen die Vorgehensweise der vorliegenden Untersuchung. Nach der h.M. sehen sich die Vertragsparteien nämlich gezwungen, trotz der bei ausländischen, dispositiven Regelungen entstehenden Informations- und Beratungskosten, die grundfreiheitskonformste Vertragsgestaltung zu erreichen. Falls dies den Marktteilnehmern jedoch nicht gelingt, ist das nicht abbedungene dispositive Recht, sowie die zur Anwendung kommende Rechtsordnung allerdings nicht ohne weiteres als „harmlos“ für die Grundfreiheiten zu be-

¹⁰ Der Gerichtshof hat die Vertragspartner des grenzüberschreitenden Vertrages darauf hingewiesen, dass sie bei den Verhandlungen die ihnen offen bleibende Rechtswahlfreiheit ausnutzen und eine andere Rechtsordnung vereinbaren mögen.

¹¹ Ein offener Handels- und Rechtsraum mit einheitlicher Währung erhöht die Erwartungen der Marktteilnehmer auf Mobilität und Wohlstand. Die auslandsbezogenen privatrechtlichen Fälle mit europäischer Dimension häufen sich und die Zahl bzw. die Komplexität der grenzüberschreitenden Verträge nimmt stark zu.

trachten. Denn damit wäre nichts anderes erreicht, als die Pflicht der Konformität mit EU-primärrechtlichen Vorgaben den Vertragspartnern als Obliegenheit bei den Verhandlungen aufzuerlegen.

Natürlich bietet der Vertrag, besonders bei expliziter Einigung der Parteien auf bestimmte Punkte (z.B. auf die Rechtswahl), eine „Richtigkeitsgewähr“ und korrespondiert mit ihrer Eigenverantwortung. Der Vertrag ist und bleibt aber lediglich eine „Richtigkeitschance“ für die Grundfreiheiten, wenn z.B. dispositives Recht im Vertragsalltag des Binnenmarktes *selbstbestimmungsfremd* Anwendung findet¹². Man darf nicht einfach annehmen, dass das Freiheitskonformitätsgebot seinen Anwendungsanspruch mit dem Vertragsabschluss einbüßt. Das Gebot wirkt auch während des Vertragsabschlusses und -abwicklung und führt zur Unanwendbarkeit der für die Grundfreiheiten der Marktteilnehmer beschränkenden (nicht abbedungenen) dispositiven Normen. Mit seiner *Alsthom Atlantique*-These gibt der Gerichtshof demzufolge zu, dass das Recht unfähig ist, den Binnenmarkt zu schaffen. Der Binnenmarkt hat seine Grenzen dort, wo die Rechtswahlmöglichkeit und das abdingbare Recht beginnen. Auf diesem Wege wird es jedoch unmöglich werden, einen von Hindernissen freien Binnenmarkt bzw. ein aussichtsreiches Konzept für das europäische Vertragsrecht zu schaffen. Gerade zur Erfüllung dieser Ziele will die vorliegende Untersuchung einen Beitrag leisten.

¹² Vgl. *M. Wolf*, Rechtsgeschäftliche Entscheidungsfreiheit, S. 73 f., 119 zur „Richtigkeitschance“. Auch *Hönn*, Kompensation, S. 99; *Drexl*, Selbstbestimmung, S. 35 ff., 282 ff. Eingehend *Heinrich*, Formale Freiheit, S. 174 ff., 190 ff.

Erster Teil:

**Dispositives Recht und Rechtswahlfreiheit als
Ausnahmebereiche der Grundfreiheitenkontrolle bei
grenzüberschreitenden Verträgen im Binnenmarkt**

Abschnitt 1:

Die Rechtswahlfreiheit als Ausnahmereich der Grundfreiheiten und als Umgehung des beschränkenden zwingenden Rechts

„Der Staat, der die Anwendungsnorm erlässt, will den Parteien, ..., nicht verwehren, den Rechtsstreit unter sich auch nach beliebigen anderen Grundsätzen zu erledigen.“

„Wenn nun die verschiedenen in Betracht kommenden materiellen Rechtsordnungen in den für die Beurteilung des Falles maßgebenden Sätzen übereinstimmen, so ist freilich die Ungleichheit der Anwendungsnormen bedeutungslos.“

Zitelmann, IPR I (1897), S. 18, 8.

Die h.M. verweist auf das obiter dictum des EuGH¹ im Fall *Alsthom Atlantique*² und vertritt die These, dass die zwingenden mitgliedstaatlichen Normen (jus cogens) durch Rechtswahl einer anderen Rechtsordnung kaum beschränkend für die Verkehrsfreiheiten wirken. Die Begründung dafür lautet, dass keine Freiheitsbeschränkung vorliegt, wenn die Parteien potentielle Beschränkungen der EG-Grundfreiheiten beseitigen können, indem sie die im internationalen Schuldrecht herrschende Rechtswahlmöglichkeit nutzen, sowie die am meisten freiheitskonforme Rechtsordnung auswählen³. Erheblich behindernd wirken demgegenüber die international zwingenden nationalen Normen (Eingriffsnormen)⁴.

¹ Zum Urteilstil des EuGH, *Schulze-Osterloh*, FS Zöllner, S. 1245 ff. Vgl. *Everling*, EuR 1994, 127 ff.; *Röttgen*, Die Argumentation des Europäischen Gerichtshofs (passim); *Anweiler*, Die Auslegungsmethoden (passim); *Ukrow*, Richterliche Rechtsfortbildung, S. 115 ff. (zu induktiven und deduktiven Methoden des EuGH).

² EuGH (*Alsthom Atlantique*), Slg. 1991, I-107, 124, Rn. 15. Vgl. *Steindorff*, EG-Vertrag und Privatrecht, S. 264. Zum im Urteil geprüften französischen Haftungsausschlussverbot, *Sonnenberger*, Französisches Handels- und Wirtschaftsrecht, Rn. VI 53; *Ferid/Sonnenberger*, Das französische Zivilrecht, Bd. 2, Rn. 2 G 633 f.; Cour de Cassation, Dalloz Affaires 1998, 329 m.Anm. J.F.

³ Aus der Sicht der Möglichkeit einer Teilrechtswahl hieße das auch, dass diverse, von verschiedenen Rechtsordnungen stammende Sachnormen anstelle von beschränkenden zwingenden Normen als anwendbar bestimmt werden können. Vgl. dazu § 2 III 2, § 3 I 1 b (4).

⁴ Besonders *Grundmann*, Europäisches Schuldvertragsrecht, Rn. 27 ff. Ausführlich *Fetsch*, Eingriffsnormen, S. 144 ff., 198 ff. Dazu näher sogleich im Text § 2 IV 3.

Selbst in ihrem internationalprivatrechtlichen Kern hinkt aber diese Meinung, da die Frage nach der Abgrenzung zwischen *international* zwingenden Normen und *innerstaatlich* zwingenden Normen, die einer Rechtswahl zugänglich sind, in Art. 5–7 EVÜ in mancher Hinsicht nicht völlig überzeugend beantwortet ist⁵. Dabei bleibt besonders die Gefahr der Informationskosten und der Vertragsdisparität bei der Abwahl des anstehenden Rechts unbeachtet bzw. ihre Bedeutung wird zumindest unterschätzt⁶. Ferner wird beim Fehlen einer Rechtswahl regelmäßig das heimische Recht des Exporthändlers zum anwendbaren Recht⁷. Somit scheint der grenzüberschreitende Verkehr nach dem Herkunftslandprinzip geregelt und aufgrund eines *favor offerentis*-Prinzips kollisionsrechtlich leicht gestaltbar zu sein⁸. Kleine und mittlere Unternehmen als Exporteure bzw. Anbieter können jedoch nicht immer eine günstige Rechtswahlklausel bestimmen oder werden selbst durch das objektiv anwendbare Recht nicht begünstigt, sondern sogar beschränkt oder müssen mit Schwierigkeiten bei den Verhandlungen „im Schatten ihres eigenen Rechts“ rechnen⁹. Demzufolge gilt es, auch die grenzüberschreitenden Nachfrager freiheitsrechtlich zu schützen, welche als „passive“ Grundfreiheitsträger dem Recht des Vertragspartners unterliegen, wenn sie bei den Verhandlungen ihre eigene Rechtswahl nicht durchsetzen können¹⁰.

Unter *Abschnitt 1* soll die vermeintliche Ausnahme für die Grundfreiheitenkontrolle in den Bereichen mit Rechtswahlfreiheit kritisch überprüft werden und das obiter dictum des *Alsthom Atlantique*-Urteils abgeschwächt werden, indem der schon erwähnte Ansatz beleuchtet wird, nämlich die Ineffizienz und Unzulänglichkeit der Rechtswahlmöglichkeit als Alternative zu den für die EG-Freiheiten beschränkenden zwingenden Normen (§ 3 II). Eine umfassende Darstellung der kollisionsrechtlichen Parteiautonomie erübrigt sich insoweit, wichtig ist vielmehr, das Prinzip der Parteiautonomie im Sinne des obiter dictum nur kurz zu durchleuchten, um die Problematik für die Dogmatik der Grundfreiheiten fruchtbar zu machen (§ 2).

⁵ Grundmann, a.a.O., Rn. 30. Zur kollisionsrechtlichen Harmonisierung, ebd., Rn. 45. Vgl. § 2 IV 2, IV 3, § 3 II 2.

⁶ Remien, ZfRV 1995, 116, 129 und Grundmann, JZ 1996, 274, 278 f., meinen, die Rechtswahl sei die Alternative. Dagegen aber selbst Mülbart, ZHR 159 (1995), 2, 10, sonst ein Verfechter der Ausnahme des Privatrechts aus der Grundfreiheitenkontrolle. Insgesamt Grundmann, Europäisches Schuldvertragsrecht, Rn. 68 f. m.w.N.

⁷ Zur Anknüpfung des Art. 4 EVÜ und zur charakteristischen Leistung, siehe unten § 3 I 1 a (1), § 7 IV 2.

⁸ Siehe nur Drasch, Herkunftslandprinzip (passim). Grundsätzlich Basedow, RabelsZ 59 (1995), 1 ff. Vgl. § 3 I 1 a (1), § 7 IV 2.

⁹ Siehe Basedow, FS Mestmäcker, S. 347 ff.; ders., 33 CMLR 1169 ff. (1996).

¹⁰ Zur Nachfragerfreiheit siehe § 7 VII.

Register

Die kursiv gesetzten Seitenzahlen beziehen sich auf die Fußnoten

- Abbedingung, Abänderung (dispositiver Normen)
–, als Beschränkungsumgehung 99 f., 112, 379
–, als Obliegenheit 156, 159 ff., 383
–, bei Vertragsverhandlungen 138 ff., 142, 152 ff.
abdingbares Recht 2, 6, 113 f., 121
Absatz- und Vermarktungsstrategie 99
Abtretung (-sausschlussverbot) 69, 70
acte-clair-Doktrin 308
action directe (als Beschränkung) 266 f.
AGB-Inhaltskontrolle im kaufmännischen Verkehr 150 f., 234, 266, 373 f., 377
AGB-Richtlinie 49, 154, 189, 266, 326, 361, 366
–, Generalklausel von Treu und Glauben 134, 183
–, und dispositives Recht 111, 255
allgemeine Geschäftsbedingungen
–, Einbeziehungskontrolle 49 ff., 53
–, Inhaltskontrolle 53, 88, 102, 107, 110, 128, 151
–, kollidierte (battle of forms) 110, 382
Alpine Investments-Urteil 211, 268
Alsthom Atlantique-Urteil 2, 9, 87, 98, 127, 241
Anpassungszwang 192, 206, 251, 253, 285, 385
Anwendung ausländischen Rechts
–, Ermittlung und Risiken 37, 84 f., 282, 286
–, zur Lückenfüllung 355 f.
Arbeitnehmerfreiheit 226
Aufrechnungsverbot 71
Auslegungsnormen 105 f.
–, und Anfechtungsrecht 161, 166
Ausnahmebereiche der Grundfreiheiten 2, 121, 167, 178, 189, 297, 305, 313 ff., 380
Banken-Richtlinie 227, 233, 237 f., 256
Bau(werk)vertrag, -unternehmen 322, 324, 335 ff.
–, garantie décennale 69, 267
–, Kündigungsrecht 335 ff., 354
Beschränkung der Grundfreiheiten
–, auf kollisions- und sachrechtlicher Ebene 91, 93
–, der Tätigkeiten 192, 212 ff., 252, 257, 261, 284
–, des Marktzugangs 199, 212, 251, 269, 283, 316
–, durch das Herkunftslandrecht 73 f., 177 f.
–, durch dispositives Recht 97, 110, 127, 147, 161
–, durch Richterrecht 104, 179
–, durch zwingendes Recht 65, 74, 88, 97 ff., 178
–, faktische, tatsächliche 202, 256, 260, 260, 384
–, Fehlen rechtlicher Normen 258, 333, 373
–, konkret substantiierbare 284
–, mittelbare 190, 202, 203 ff., 277, 324
–, Umgehungs-, Ausweichmöglichkeit 86 ff., 97 ff.
Beschränkungstatbestand der Grundfreiheiten 208, 221, 227 ff., 267, 277 f., 303
Binnenmarkt 90 f., 179, 181 ff., 190 f.
–, Privatrecht als Infrastruktur 175 ff., 343, 384
–, und Grundfreiheiten 190 ff., 226, 373 f.
–, unvollkommener 181 f., 184 ff., 188 ff., 384
Börsendifferenz- bzw. Termingeschäfte 177, 311
Bosman-Urteil 181, 226, 320, 339 f.
Bürgschaft 75, 76
Cassis-Rechtsprechung 188, 200, 202, 219, 231, 235, 237, 239, 248, 284, 302
Centros-Urteil 86, 215, 243, 307

- charakteristische Leistung 28 ff., 29, 31 f.
 –, als favor offerentis-Gedanke 10, 234
 –, und Ausweichklausel 28 f., 30 f., 76
CMC Motorradcenter-Urteil 275, 281, 311
 Commerce clause 207 f.
 culpa in contrahendo 275 f., 281, 311
Daily Mail-Urteil 215, 230
Dassonville-Urteil 211 f., 219, 248, 275 f.
 Default-rules-consent-theory 115, 129
 Delaware-Effekt 368
 Demokratiedefizit, demokratische Legitimation
 –, mitgliedstaatlicher Gesetzgeber 291 f., 385 f.
 –, richterliche Freiheitenkontrolle 289 ff., 385 f.
 De- und Re-Regulierung 187, 201, 207, 384, 393
 Dienstleistungsfreiheit 75, 98
 –, als passive Grundfreiheit 242, 244 ff.
 –, und Exportbeschränkungen 241
 –, und *Keck*-Judikatur 211 f., 267 ff.
 Diskriminierung
 –, kollisionsrechtliche 237
 –, mittelbare, rechtliche, materielle, tatsächliche, faktische, versteckte, verschleierte, umgekehrte 196 f., 202 f., 210 f., 213, 251, 238 ff., 368 f.
 Diskriminierungsverbot 193 ff., 213
 –, allgemeines 180, 200 f., 205 f., 210, 280 f.
 –, Tatbestand der Grundfreiheiten 193 ff., 201 ff., 209 ff., 216 ff., 271
 Dispositive Rechtsnormen
 –, auslegende 105 f., 114 ff., 161, 314
 –, ergänzende, subsidiär angewandt 104 ff., 137, 161, 314, 382
 –, ermächtigende 106, 314, 344 ff., 347 ff.
 –, europäischer Kern 315, 386, 389
 –, nachgiebige 104 ff., 105
 –, offene Formulierung 130 f., 135 f., 382
 –, standardisierte, vorformulierte 140, 150, 383
 –, Verkehrssitten 103, 104 f., 114, 314 f.
 Dispositives Recht
 –, Abbedingen-Können 121, 132, 139, 150 ff., 383
 –, abstrakt-typisierte Interessenkonstellation bzw. -abwägung des Gesetzgebers 101, 106 f., 108, 123, 136 f., 159
 –, als äußere bzw. neutrale Institution 147
 –, als gemeinsame Erwartungen (common sense) 115 ff., 131, 134, 136 f.
 –, als normiertes Schweigen 161, 163
 –, als Ordnungs- und Gerechtigkeitsvorstellung 101, 106, 108 f., 116, 130, 136 f., 147, 382
 –, als Reserveordnung 74, 101, 169 f., 391
 –, als Verhandlungswaffe 111 f., 136 f., 153 f., 169
 –, Bindungswirkung 108 ff., 128, 114 f., 132, 136
 –, Doppelbelastung bzw. -begünstigung 153 f., 169
 –, Doppelcharakter bzw. -inhalt 116, 119, 136, 314
 –, durchschnittlicher, vermutlicher Parteiwille 112 ff., 115 ff., 136 f.
 –, ergänzende Funktion 106, 136 f., 161, 382
 –, Gerechtigkeitsgehalt 101 f., 129, 136 f., 314 f.
 –, gesetzlicher Geltungsgrund 105 f., 136, 157 ff.
 –, Harmonisierungsbedarf 100, 132 f.
 –, in ausländischen Rechtsordnungen 102
 –, Kennenmüssen 121, 154 f., 168 ff., 383
 –, Leitbildfunktion 101 f., 107 f., 136 f., 315, 382
 –, normierter, allgemeiner Parteiwille 113 f., 122, 136 f., 382
 –, Rechtsfolgenanordnung durch Fiktion 156, 170
 –, Treu und Glaubens-Prinzip 108, 136
 –, typisierter, schematisierter Parteiwille 123 ff., 130, 133, 136 f., 382
 –, und Äquivalenzprinzip 108, 136 f.
 –, und ergänzende Vertragsauslegung 102
 –, und ökonomische Analyse des Rechts 140
 –, und Selbstbestimmung 121, 136 f., 168
 –, und Typus 123 ff., 130 f., 134 ff., 136 f.
 –, und Verkehrssicherheit 136, 163, 167
 –, und Verpflichtungswille 121, 164
 –, und Vertrauensprinzip 133, 150, 163, 165, 167
 –, und zurechenbares Verhalten 163, 168

- , Verhaltenssteuerungsfunktion 142 f., 147
- , Warn- und Präventionsfunktion 111, 136, 153
- , Zweisichtigkeit 116, 119, 136
- , zwingende Funktion 110 f., 114 f., 136 f., 147, 315, 382
- Drittlandsproblematik, -beschränkungen 232, 332
- Durchschnittstypus 130, 134
- EG-Angleichungskompetenz 182ff., 186
 - , im Vertrags- und Haftungsrecht 183, 188f.
 - , Kompetenzenabgrenzung 182 f., 185 ff., 251
 - , und mitgliedstaatliche Kompetenzen 190 f., 290
- EG- und Binnenmarktkollisionsrecht 234
- EG-Privatrecht, Gemeinschaftsprivatrecht 301, 388
- Eigentums-, Mobiliar-, Kreditsicherheiten 98, 177
- Eingriffsnormen 9 f., 21, 24 ff., 66 f.
- Einstandspflicht, -gedanke 162 ff., 163, 383
 - , und Eigenverantwortung 162 ff., 164 ff., 166 ff.
 - , und Zurechnung 163, 165, 383
- Einzelfallgerechtigkeit 303, 307, 392
- Entscheidungseinklang, -harmonie 28
- Entscheidungsfreiheit 171, 175, 253, 361, 376
- Erfüllungsgehilfenhaftung 68 f.
- Erwartungen, Erwartungshaltungen
 - , im Binnenmarkt 133 f., 135 f., 357
- essentialia negotii 116, 118, 125, 127 f.
- , dispositives bzw. zwingendes Recht 127, 273
- Europäische Privatrechtsvereinheitlichung 132, 205
- Europäischer Gerichtshof
 - , als Angemessenheitskontroll-Instanz 289 f.
 - , als Motor der Integration 218, 221
 - , Einzelfallbetrachtung und Fallgruppenbildung 297 f., 305, 392
 - , Rechtsfortbildung 290, 359, 389
 - , richterliche Zurückhaltung 185f., 205, 218, 227 ff., 302 ff.
 - , und privatrechtliche Urteile 292, 296, 304f.
- Europäisierung des Privatrechts 179f.
- Exportbeschränkungen 91, 241 ff., 280
- Factoring-Vertrag 64
- favor negotii-Maxime 18, 39, 76 f.
- favor offerentis-Prinzip 10, 234, 371
- Fernabsatz-Richtlinie 189
- Formvorschriften 75 ff., 381
- Fremdwährungsschuld bzw. -hypothek 71, 98, 306
- Garantiehaftung 163, 383
- GB-INNO-Urteil 236
- Gebhard-Urteil 219
- Gemeinschaftsgrundrechte 206 f., 360
 - , Abwägung zu Grundfreiheiten 206 f., 222, 225
 - , Arbeitnehmerfreiheit als Grundrecht 226, 226
- Gerichtsstandsklausel 15, 39, 45
- Geschäftsgrundlagelehre 151 f.
- Gesellschaftsstatut 86, 341, 368
- Gesetzesumgehungsverbot 83 f., 86, 134
- Gewährleistungshaftung 257 f., 272, 294
- Gleichheitsgebot 132, 364
- Gleichwertigkeit der Rechtsordnungen 82, 356
- Grundfreiheiten
 - , als Abwehrrechte 374
 - , als Garantie der Privatautonomie und Vertragsfreiheit 122, 175 f., 180, 384
 - , als grundrechtsähnlicher Schutz 206 f.
 - , als Institutsgarantien 171, 373 f.
 - , als Kassationsregel 246, 355, 373
 - , als Kollisionsnorm 234 ff., 238, 355
 - , als Mittel der Rechtsintegration 185, 190 ff.
 - , als objektive Werte bzw. subjektive Rechte 167, 200, 243, 303, 314
 - , als subjektive Wirtschaftsgrundrechte 90, 185, 200, 206, 206, 218, 379
 - , als verfassungsrechtliche Vorgaben 166 f.
 - , Ambivalenz 180, 247 f., 295, 299, 313, 320, 370
 - , Anwendung, Reichweite 175, 179, 204 f., 316
 - , deregulierende Wirkung 176 ff. 190 ff., 291, 384
 - , Disponibilität 90 f., 164 ff., 166 f., 379
 - , Doppelansatz 193 ff., 201 f., 203 ff.
 - , Drittwirkung 320, 347 f.

- , immanente Schranken 218 ff., 222
- , Indizfunktion 191, 288, 302, 310, 374, 384
- , Konvergenz (Gleichlauf) 208 ff., 248
- , Korrektiv- und Schutzwirkung 190, 375
- , negative, passive 244 ff., 247, 371, 385
- , objektiv-integrativer Charakter 167
- , positiver Gehalt 171, 360, 365, 371 ff.
- , richterliche Lückenfüllung bzw. Normbildung 374, 378
- , Staatsgerichtetheit 179, 348 f.
- , und Gemeinschaftsgrundrechte 200, 206 f., 226
- , und Selbstbestimmungsschutz 375 ff.
- , und Wettbewerbsziel 369, 378
- Grundfreiheitsdogmatik 175 ff., 186 f., 204 f., 208, 214, 248
- , offene Probleme der Dogmatik 353 ff., 367 ff.
- Grundfreiheitenkontrolle 175 ff., 179 ff., 289 ff.
- , Prüfungsschema, -skizze 210 ff., 221 ff., 227 ff., 281, 302 ff., 303, 307, 312 ff.
- Grundfreiheitsabwägung 117, 247 f., 299, 370, 378
- Grundrechte 200 f., 206 f.
- Gründungstheorie 86, 230
- Haftungsausschluss (-verbot) 68 f., 88, 266 f., 312
- Haftungsnormen, -recht 134, 177, 271 f.
- Handels- und Absatzvolumen 257
- , inländische, importierte Produkte 260, 275, 284
- , Verringerung bzw. Rückgang 259 f., 287
- Handelsvertreter-Richtlinie 189, 265, 374, 376
- , Ausgleichsanspruch 265 f., 266, 271, 374
- Handelsvertreter-Urteil (BVerfG) 348
- Harmonisierung, Harmonisierungskonzept
- , des Kollisions- und Verfahrensrechts 189
- , gegenseitige Anerkennung 220, 231 ff., 301
- , kollisions- bzw. materielle rechtliche 91
- , negative bzw. positive 179 f., 187, 191, 221, 370
- Herkunftslandprinzip 10, 230 f., 231 ff.
- , als Günstigkeitsregel 232, 233, 242
- , als Kollisionsregel 233 ff. 236, 248
- , Beschränkungs- bzw. Kontrollmaßstab 232, 238
- , Lückenfüllung 234 ff., 248, 293, 355 f.
- Immanenztheorie 343, 346 f.
- Informationsdefizite 139, 143, 168 ff., 316, 383
- , Anreizfunktion und Wettbewerb 143, 145 f.
- , Ausgleichsmechanismus 141 ff., 168, 314, 316
- , Informationsaustausch 142 f., 146 f., 168, 373
- Informations-, Aufklärungspflichten 120, 151, 146 f., 168, 171, 272, 275, 311
- Informationsfreiheit 226 f.
- Informationskosten 10, 20, 74, 139 ff., 168, 285
- Informationslast 141, 146
- Informationsmodell im Binnenmarkt 147, 151, 171, 373
- Informationsstand 141 ff., 143 f., 146, 168, 315 f.
- , informationelle Selbstregulierung 144 ff., 146 f.
- , Kenntnis der Rechtsfolgen 140 ff., 168 ff., 383
- Inländergleichbehandlung 177 f., 202, 257
- , formelle 178, 196, 202, 258, 259 f.
- , kollisionsrechtliche 236 f., 237
- , und Kapitalbeteiligung 345
- Inländerdiskriminierung 207, 238 ff., 368 f.
- , Wettbewerbsverzerrungen 239 f., 368 f., 391
- Inlandstatbestand 196 f., 197, 252 ff.
- , Gleichberührung In- und Ausländer 198 f., 202, 252 ff., 257 f., 263, 323 f., 385
- , und Auslandsbezug 232, 259, 261
- Institutionenökonomik 147, 272, 315
- Integration, Integrationsprozess
- , richterliche Zurückhaltung 182, 205, 295, 302
- , öffentliches und Privatrecht 178, 179, 389
- Integrationslogik 236, 303–305, 307, 316
- Interessen-, bzw. Wertungsjurisprudenz 392
- Internationales Privatrecht 236, 237
- Kapitalgesellschaftsrecht 344 ff., 349, 368
- Kapitalverkehrsfreiheit 214, 216, 341, 345
- Kauf mit Eigentumsvorbehalt 126, 311
- Kaufmännisches Bestätigungsschreiben 57

- Kautelarjurisprudenz, Kautelarjurist 58, 179, 390
- Keck-Rechtsprechung 187, 193 ff., 199, 263, 273 f.
- , als Begriffsjurisprudenz 204, 264 ff., 267
- , als Kehrtwende 193 ff., 195
- , „Angst“ vor der Verhältnismäßigkeitskontrolle 205, 227, 296
- , Beschränkungsbegriff 262 ff., 273 f.
- , Integrationsmodell 181 f., 187 f.
- , Konkretisierung bzw. Fortbildung der Keck-Formel 263 f., 269, 273 f.
- , primärrechtliche Legitimation 267 f.
- , Subsidiaritätsprinzip 185 ff., 189 f.
- , Übertragbarkeit 209, 217, 263, 267 ff., 268
- , Übertragung auf die Nachfragerfreiheit 241, 247
- Klauselkontrolle 72 f., 88 f.
- Kleine und mittlere Unternehmen 10, 144 ff., 147, 152, 299, 322, 375 f.
- Koestler-Urteil 75, 265, 311
- Kohärenz nationaler Privatrechtsordnungen 181, 292 f., 297, 304, 386
- Konkordanz (praktische)
- , zwischen EG-Angleichungs- und staatlichen Regelungskompetenzen 290, 299
- , zwischen Grundfreiheitspositionen 372
- Kosten als Freiheitsbeschränkung 285
- , Beratungskosten 139 ff., 145, 179
- , Transaktionskosten 139 f., 168, 256
- , Verhandlungskosten 139 ff., 145, 168
- Krantz-Urteil 311
- Kreditinstitute 65, 68
- Kündigungsrechte 257, 288, 338 ff.
- Landesöffnungszeiten 267, 270 f., 300
- Leistungsstörungenrecht 118, 133, 148, 333, 338
- lex fori (Heimwärtsstreben) 43 ff., 44, 381
- lex mercatoria 21 f., 45 f., 80, 293
- lex privata (lex contractus) 114, 382
- Marketing-Mix, Euro-Marketing 201, 253 f., 261
- Marktabschottung 203, 256, 269, 368
- Marktgleichheit, Marktöffnung und Offenhaltung der Märkte 184, 188, 201, 376, 384
- Marktteilnehmer im Binnenmarkt 303
- , Fiktion eines „durchschnittlichen“ bzw. „objektiven“ Marktteilnehmers 112, 287, 377, 386
- Marktzugang, -zutritt 196, 201, 215, 261, 376, 384
- , Abschreckung vor 258, 261, 317, 322, 382
- , Auslandsbezug 232, 240 f., 258 ff., 261
- , Marktzutrittschranken 139, 211, 262, 382
- Maßnahme gleicher Wirkung 1, 4, 250
- , dispositives Recht 250 ff., 262 ff., 267 ff., 302 ff.
- , Kostenerhöhung bzw. -aufwand 199, 253 f.
- , produkt- und vertriebsbezogene 195, 204, 273
- , Umstellungsaufwand 199, 266, 283 ff., 287 f.
- Mindestharmonisierung 65, 85, 189, 191, 231, 289
- mitgliedstaatliche Interessen bzw. Besonderheiten
- , soziokulturelle 231, 291, 299 ff., 300, 310
- , sozioökonomische 267, 291, 299 ff.
- mitgliedstaatsfreundliche Auslegung 358
- Nachfrager- bzw. Abnehmerfreiheit 237, 244 ff.
- Naturalerfüllung 77, 118, 264 f.
- naturalia negotii 116, 125, 127 f., 273
- , dispositives bzw. zwingendes Recht 127, 273
- Naturalobligation 311
- neutrales Recht 79, 381
- Nichtabbildung (dispositiver Normen)
- , Einstandspflicht 162 ff., 383
- , Grundfreiheitsbeschränkung 100, 160, 165
- , Willenserklärungsfiktion 106, 156, 157 f., 170
- Niederlassungsfreiheit 209 f., 212 ff., 214 f., 269
- Obliegenheitsverletzung 156, 159 f., 160
- Ökonomische Analyse des Rechts 140 ff.
- Ökonomische Vertragstheorien 141
- , Spieltheorie 141 f., 286
- Ordre public 25 f., 311, 356
- Parteiautonomie 28, 32, 90, 380
- Pauschalreise-Richtlinie 271

- Personenhandelsgesellschaften 340 ff.
 Preis (als Produktmerkmal) 271
 Privatrecht
 –, als Beschränkung 176 ff., 252 ff., 257, 273 f.
 –, als Kostenfaktor 140 f., 196, 258, 262, 271 ff.
 –, als Marktverhaltensrecht 196, 256, 258
 –, als Rahmenbedingung des Marktes 196, 232, 257 f., 262 f., 273 f., 276 f., 385
 –, als „Umfeldregelungen“ 257, 262, 270 ff., 385
 –, als Verkaufsmodalität 262 ff., 264 ff., 270 ff.
 –, „Doppelfunktionalität“ 298, 307 f., 384
 –, gemeineuropäischer Kern von Prinzipien und Wertungen 301, 360 f., 367, 371, 386, 389
 –, Individual- und Gruppeninteressenschutz 83, 294, 300, 386
 –, produkt- bzw. leistungsgestaltende Maßnahme 177, 195 f., 256, 262, 268 f., 270 ff.
 –, und Binnenmarktrelevanz 176 f., 180 f.
 –, und endogene Legitimität“ 296
 –, und Interessenabwägung 294 f., 297, 300
 –, und Systematik 181, 185 f., 292 ff., 306, 317
 Privatrechtslogik 236, 295, 303–305, 307, 316
 Produkthaftpflichten 120, 193
 Produkthaftung 177
 Rechte- und Pflichtenverteilung 126, 372, 382, 392
 Rechtfertigungsgründe 218 ff., 224, 369
 –, Allgemeininteresse, Allgemeinwohl 219, 223 f.
 –, Gemeinschaftsmaßstab, -prärogative 222 ff., 224 f., 229 ff., 349
 –, Konkordanz zwischen Integration und Schutzpolitik 219, 221, 224
 –, legitime Staatsinteressen 222, 224
 –, und Art. 30 EG 218, 222, 225, 302
 –, wirtschaftliche Interessen 218, 222 f., 301
 Rechtfertigungsprüfung 218 ff., 227 ff., 328 f., 303
 Rechtsangleichung 182, 221
 Rechtsfindung 353 ff., 359 f., 374, 386, 391
 Rechtsfolgenirrtum 162, 168
 Rechtsfortbildung 354, 358, 366, 386, 389
 Rechtssicherheit 162, 296 ff., 301, 383, 392
 Rechtsunterschiede bzw. ausländisches Recht 74, 83, 117, 229 f., 256, 287, 288, 381
 –, als Änderung des Vertriebssystems bzw. der Vertragsgestaltung 177, 198 f., 253 f., 256, 319
 –, als rechtlicher Zwang 192, 253 f., 256, 384 f.
 –, Auswirkung auf In- und Ausländer 196, 202
 Rechtsvergleichung 82, 292 f.
 Rechtswahl
 –, „Irrtum“ des „weniger belastenden“ Rechts 78 ff.
 –, „Vehikel“ beschränkender Sachnormen 10, 65
 –, anfängliche, nachträgliche 15, 17 f., 39 f., 42
 –, Beschränkungsumgehung 14, 28, 74, 79, 87 ff.
 –, besondere Rechtswahlgestaltung 14, 18–20, 47 f.
 –, durch AGB 11, 14, 34, 48, 49 ff., 53, 94
 –, hypothetischer Rechtswahlwille 15, 30, 35 f., 55
 –, Missachtung, Unterstellung, Vereitelung 31 ff.
 –, Rechtssicherheit und Voraussehbarkeit 13, 81
 –, stillschweigende, konkludente 14 ff., 32 ff., 35 f.
 –, –, Konkludenzzindizien 15, 33, 34, 36, 41
 –, Unterlassen einer 27 ff.
 –, vor dem Gericht, im Prozess 17, 40, 380
 –, Wirksamkeit und Zulässigkeit 12, 39
 Rechtswahlbewusstsein
 –, im Prozess, in Vertragsverhandlungen 41, 57
 Rechtswahlbeschränkung 21 ff., 25 f., 39, 60 f., 84, 91 f., 381
 Rechtswahlfreiheit 11 ff.
 –, als „Gemeinschaftsphilosophie“ 83 ff., 92
 –, Beschränkungsumgehung 12, 27 ff., 58 ff., 73, 86 ff., 379
 –, Rechtssicherheit und Vorhersehbarkeit 13 ff., 67

- , und Herkunftslandrecht 58 ff., 92
- , und Rechtswahlmöglichkeit 48 ff.
- Rechtswahlgestaltung 14 ff., 94
- Rechtswahlwille
- , und Erklärungsbewusstsein 42 f., 52 f., 381
- , Zurechnung und Klarstellung 50, 54 ff.
- , Zustimmungserklärung 51, 53, 94
- Regelungskompetenz 191, 260, 291 f.
- , Wirkung auf die Marktteilnehmer vor dem Marktzugang 115, 258 f., 260, 286 f., 291 f.
- Rosinenpicken 38, 84, 87, 129, 243, 380
- Sachmängelgewährleistung 148, 257 f., 266
- Schiedsgericht 23, 46
- Schiedsklausel 46
- Schutz des Schwächeren 361
- Schutz-, Neben- und Verhaltenspflichten 119 f.
- Schweigen
- , als zurechenbares Verhalten 163, 168
- , heteronome bzw. autonome Rechtsfolgen 162 ff.
- , im kaufmännischen Verkehr 57, 157
- , konkludentes, schlüssiges 156 f., 158
- , mit Erklärungswirkung 157, 159
- , positive, negative Rechtsfolgen 157
- Selbstbestimmungsprinzip 136, 166
- , informationelle Selbstbestimmung 144 ff.
- , und vertragliche Bindung 122, 151, 168
- , Vertrauens- bzw. Verkehrsschutz 162, 164 ff.
- , willentliche Selbstbestimmung 164, 165, 166
- Sitztheorie 86, 215, 230, 231, 307
- Sonntagsverkaufsfälle 194, 270 f., 300
- specific performance 77, 118, 134
- Spiel- und Differenzgeschäft 177
- Statutenwechsel 18, 60
- Subsidiaritätsprinzip 182 ff., 393
- , als politische Frage 182, 185 ff.
- , Durchsetzbarkeit und Justitiabilität 183, 187
- , Grundfreiheiten 183, 185 ff., 189 f., 205, 267 f.
- , Kompetenzzusübungsregel 182 ff., 205, 384
- , und Bürgernähe 289 ff.
- , und richterliche Rechtsangleichung 183, 189 f.
- Substantiierung der Beschränkung 250 ff., 257, 274 ff., 283 ff., 385
- , bewegliches System von Kriterien 281 ff., 385
- , Finalität bzw. Zwecksetzung der Maßnahme 279 ff., 348
- , hypothetische, potentielle bzw. mittelbare Auswirkung 257, 262, 275 ff., 276
- , spürbare Auswirkung (Spürbarkeit) 257, 277 ff.
- Tabakwerbeverbot-Urteil 211, 183
- Termingeschäfte 265
- Torfaen-Urteil 205, 294
- Treu und Glauben 109, 120, 361
- Treuepflicht des Gesellschafters 340 ff., 346
- Typenbildung, Typisierung 131, 357 f.
- , im Binnenmarkt 131, 132, 133 ff.
- , typische Interessenkonstellation 125 f., 135 f.
- Typus, Leitbildtypus 123 f., 131 ff., 357, 359
- , Auslegungs-, Lückenfüllungshilfe 133, 362 ff.
- , Häufigkeitstypus 124, 132, 358, 362
- , Herauskristallisierung 363 f., 367, 386
- , konkrete, typisierte Denkfigur 130, 134, 377
- , normaltypische Gerechtigkeit 128, 130 f., 135
- , Normstrukturtypus 124, 358, 362
- , Offenheit 135, 362 ff., 366, 367, 386
- , Typenlehre, Leitidee des Typus 123, 126, 134
- , typologische Zuordnung (Typenvergleich) 132
- , und Interessenwertung 125 f., 128
- , Verbindlichkeit des 127 ff., 132
- Übermaßverbot 220
- UNIDROIT Principles 132 f.
- UN-Kaufrecht 41, 77, 118 f., 132 f., 309 f.
- Verbraucher(leit)bild 230 f., 287
- Verbrauchergüter(kauf)-Richtlinie 77, 189, 308 f.
- Verbraucherschutz 189, 376
- , als zwingende Sonderanknüpfung 23 f.
- , und Günstigkeitsprinzip 24, 232
- Verhaltenssteuerung 142 f., 147, 164, 258

- Verhältnismäßigkeitskontrolle 218 ff., 302 f., 308
- , abgeschwächte 228 ff., 294, 300, 307, 386
 - , als Ermessenskontrolle 304 f.
 - , als Güterabwägung 218 ff., 222, 224, 227, 239 f., 262, 283, 290 f., 306 f.
 - , „Angst“ vor der 205, 227, 304, 358
 - , dogmatische Einordnung 218, 227, 303, 307
 - , dreistufige 219 f., 220, 230
 - , im Einzelfall 221, 282, 306 f.
 - , Legitimationszwang bzw. Konformitätsgebot für mitgliedstaatliche Interventionsinteressen 219 f., 221 f., 224 f., 290, 294
 - , mangelnde Wertungen 229 f., 296 ff., 299, 301
 - , Orientierungshilfe für die Gerichte 228, 229 f.
 - , soziokulturelle Aspekte 228, 231, 304, 305
 - , gesetzgeberischer Ermessensspielraum 220 ff., 291, 299, 302
 - , und Rechtsunsicherheit 220, 222, 229
 - , Wertungssuche der EuGH-Judikatur 229 f., 231, 283, 300 f., 330, 339, 349, 386
 - , Widersprüche der EuGH-Judikatur 227 ff., 282
- Verhältnismäßigkeitsprinzip, -gebot
- , als Doppelbeschränkungsverbot 220, 223, 231 ff., 233, 269
- Verjährungsfristen 294, 308 ff.
- Verkaufsmodalitäten 177, 195, 208, 262 ff., 272 f.
- , Einordnung des Privatrechts als 262, 270 ff.
 - , und EuGH-Rechtsprechung 270, 273 f.
- Verkaufsprospekt-Richtlinie 271
- Verkehrsleitbilder 123 f., 335 f., 357
- , gemeineuropäische Projekte 359 f., 367
 - , Konkretisierung der Gerechtigkeitsidee 123 f.
 - , typisierte Denkfiguren 377
 - , Typisierung legitimer Erwartungen 357 f., 386 f.
 - , und Lückenfüllung 357 ff., 362 ff., 386
- Verkehrssicherheit und Verkehrsschutz 162 ff.
- , Haftung für das „Erklärte“ 162 f., 165
 - , und Selbstbestimmung 136, 163 f.
- Verkehrssitten 114, 359, 389
- Verpflichtungswille
- , und Selbstbestimmung 164 f., 168
 - , und Selbstverantwortung 90 f., 164 f., 166 f.
- Versicherungs-Richtlinie 227
- Versicherungsvertragsrecht 233, 237, 256
- Vertrag (als Richtigkeitsgewähr und Richtigkeitschance) 170, 171, 263
- Vertragsunvollständigkeit 155 f.
- Vertragsabwicklung 258, 260, 385
- Vertragsauslegung, ergänzende 102, 114, 155, 160
- , und Grundfreiheitenkontrolle 161, 359, 365 f.
- Vertragsdauer 338 f.
- Vertragsgestaltung 148
- , freiheitskonforme 5, 11, 18, 36, 39, 56, 142, 379
 - , informationsgerechte 139 ff., 142 f., 144
- Vertragsgestaltungsfreiheit 148, 165
- Vertragshändlervertrag 322
- Vertragslücke 155, 160
- Vertragslückenfüllung 156, 161, 364 ff., 386
- Vertragspartner, Binnenmarktsakteur
- , (typisierte) Erwartungen 128 ff., 142 f., 357
- Vertragsspaltung (dépeçage) bzw. Teilrechtswahl
- , Abspaltbarkeit, materielle Harmonie 16 f., 36 ff.
 - , Beschränkungsumgehung 16 ff., 27, 36 ff., 76 ff.
 - , große und kleine Vertragsspaltung 37 f.
 - , Vertragsstrafeherabsetzung 321 ff., 332 ff.
 - , Herabsetzungskriterien 321, 329
 - , ihr Fehlen als Beschränkung 333, 373, 374
 - , im kaufmännischen Verkehr 322, 334
 - , Inhaltskontrolle von Strafklauseln 326, 334
 - , Kumulation mit Erfüllungsanspruch 325 f., 329
 - , Schadensersatzpauschale 77 f., 326, 329 ff.
- Vertragstypus, Verkehrsleitbild 335 f.

- , im Binnenmarkt 132, 134 ff., 337, 358, 367
- , mitgliedstaatlicher 134 ff., 337, 367
- Vertragsverhandlungen
- , Einfluss des dispositiven Rechts 140 f., 147 f.
- , Ungleichgewicht 139 ff., 144 ff.
- , Verhandeln und Aushandeln 148 ff.
- , zweckrationales Handeln und Verhalten 139
- Vertrauenserwartungen 117, 133 ff., 142 f.
- Vertrauensprinzip, Vertrauensschutz 133
- Vertriebsregelungen, Vertriebssystem
- , als Freiheitsbeschränkung 198, 208, 258, 262
- , Anpassungszwang 191, 198 f., 251, 253, 261
- Verweisungsvertrag 12, 28, 65
- Vollmachts- bzw. Vertretungsrecht 60 ff.
- Vorabentscheidungsverfahren 282, 292, 308
- Vorhersehbarkeit (als Mittel zur Rechtssicherheit und Gerechtigkeit) 297
- Wechselrecht 62 ff.
- Werbefreiheit 211
- Werbeverbote, Werberecht 177, 199, 201, 261
- , Werbung 197, 211, 252, 253
- , und Keck-Formel 270, 273
- Wertordnung 353 ff., 360 f., 371, 386
- , Wertungssystem im Binnenmarkt 373
- Wertungsdefizite 289 ff.
- Wertungsdivergenzen 128 f., 165, 205
- Wertungswiderspruch bzw. -gleichklang 306, 386
- Wettbewerb der Rechtsordnungen 78, 81, 92, 233, 243, 306, 368, 381, 393
- Wettbewerbsbedingungen 185, 188
- , unverfälschter Wettbewerb 184 f., 370
- Wettbewerbsrecht 254, 277 f., 346
- Wettbewerbsverbot 340 ff., 344
- , und Geschäftschancenlehre 343
- Wettbewerbsverzerrungen 184, 188, 237, 368, 391
- Widerrufs- oder Rücktrittsrecht 362
- Willensfiktion 94, 157, 170
- Wirksamkeitsesfordernisse 65, 74 ff.
- Wirtschaftsverfassung 175, 184, 370
- Zahlungsverzugs-Richtlinie 126, 152, 189, 311
- Zivilrecht (griechisches) 308 ff.
- Zweispurigkeit der Rechtsordnung 181, 293, 391
- Zwingende Erfordernisse des *Cassis-*Urteils 218 ff., 242, 302
- , soziokulturelle Aspekte 228 f., 304, 310
- , staatliche Interventionsinteressen 219, 222
- Zwingendes Recht als Beschränkungsumgehung 7 ff., 27, 65 ff., 74 ff.
- Zwischenstaatlichkeit 250, 259 f., 261, 385

Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht

Alphabetische Übersicht

- Adam, Wolfgang*: Internationaler Versorgungsausgleich. 1985. *Band 13*.
- Ahrendt, Achim*: Der Zuständigkeitsstreit im Schiedsverfahren. 1996. *Band 48*.
- Amelung, Ulrich*: Der Schutz der Privatheit im Zivilrecht. 2002. *Band 97*.
- Anderegg, Kirsten*: Ausländische Eingriffsnormen im internationalen Vertragsrecht. 1989. *Band 21*.
- Bartels, Hans-Joachim*: Methode und Gegenstand intersystemarer Rechtsvergleichung. 1982. *Band 7*.
- Basedow, Jürgen* (Hrsg.): Europäische Verkehrspolitik. 1987. *Band 16*.
- Baum, Harald*: Alternativanknüpfungen. 1985. *Band 14*.
- Behrens, Peter*: siehe *Hahn, H.*
- Böhmer, Martin*: Das deutsche internationale Privatrecht des timesharing. 1993. *Band 36*.
- Boelck, Stefanie*: Reformüberlegungen zum Haager Minderjährigenschutzabkommen von 1961. 1994. *Band 41*.
- Brand, Oliver*: Das internationale Zinsrecht Englands. 2002. *Band 98*.
- Brockmeier, Dirk*: Punitive damages, multiple damages und deutscher ordre public. 1999. *Band 70*.
- Brückner, Bettina*: Unterhaltsregreß im internationalen Privat- und Verfahrensrecht. 1994. *Band 37*.
- Buchner, Benedikt*: Kläger- und Beklagtenchutz im Recht der internationalen Zuständigkeit. 1998. *Band 60*.
- Busse, Daniel*: Internationales Bereicherungsrecht. 1998. *Band 66*.
- Döse-Digenopoulos, Annegret*: Der arbeitsrechtliche Kündigungsschutz in England. 1982. *Band 6*.
- Dopffel, Peter* (Hrsg.): Ehelichkeitsanfechtung durch das Kind. 1990. *Band 23*.
- (Hrsg.): Kindschaftsrecht im Wandel. 1994. *Band 40*.
- , *Ulrich Drobnig* und *Kurt Siehr* (Hrsg.): Reform des deutschen internationalen Privatrechts. 1980. *Band 2*.
- Dornblüth, Susanne*: Die europäische Regelung der Anerkennung und Vollstreckbarerklärung von Ehe- und Kindschaftsentscheidungen. 2003. *Band 107*.
- Drappatz, Thomas*: Die Überführung des internationalen Zivilverfahrensrechts in eine Gemeinschaftskompetenz nach Art. 65 EGV. 2002. *Band 95*.
- Drobnig, Ulrich*: siehe *Dopffel, Peter*.
- Eichholz, Stephanie*: Die US-amerikanische Class Action und ihre deutschen Funktionsäquivalente. 2002. *Band 90*.

- Eisenhauer, Martin:* Moderne Entwicklungen im englischen Grundstücksrecht. 1997. *Band 59.*
- Eschbach, Sigrid:* Die nichteheliche Kindschaft im IPR – Geltendes Recht und Reform. 1997. *Band 56.*
- Faust, Florian:* Die Vorhersehbarkeit des Schadens gemäß Art. 74 Satz 2 UN-Kaufrecht (CISG). 1996. *Band 50.*
- Fenge, Anja:* Selbstbestimmung im Alter. 2002. *Band 88.*
- Fetsch, Johannes:* Eingriffsnormen und EG-Vertrag. 2002. *Band 91.*
- Fischer-Zernin, Cornelius:* Der Rechtsangleichungserfolg der Ersten gesellschaftsrechtlichen Richtlinie der EWG. 1986. *Band 15.*
- Förster, Christian:* Die Dimension des Unternehmens. 2003. *Band 101.*
- Forkert, Meinhard:* Eingetragene Lebenspartnerschaften im deutschen IPR: Art. 17b EGBGB. 2003. *Band 118.*
- Freitag, Robert:* Der Einfluß des Europäischen Gemeinschaftsrechts auf das Internationale Produkthaftungsrecht. 2000. *Band 83.*
- Fricke, Martin:* Die autonome Anerkennungszuständigkeitsregel im deutschen Recht des 19. Jahrhunderts. 1993. *Band 32.*
- Fricke, Verena:* Der Unterlassungsanspruch gegen Presseunternehmen zum Schutze des Persönlichkeitsrechts im internationalen Privatrecht. 2003. *Band 110.*
- Fröschle, Tobias:* Die Entwicklung der gesetzlichen Rechte des überlebenden Ehegatten. 1996. *Band 49.*
- Fromholzer, Ferdinand:* Consideration. 1997. *Band 57.*
- Godl, Gabriele:* Notarhaftung im Vergleich. *Band 85.*
- Gottwald, Walther:* Streitbeilegung ohne Urteil. 1981. *Band 5.*
- Graf, Ulrike:* Die Anerkennung ausländischer Insolvenzscheidungen. 2003. *Band 113.*
- Grigera Naón, Horacio A.:* Choice of Law Problems in International Commercial Arbitration. 1992. *Band 28.*
- Grolimund, Pascal:* Drittstaatenproblematik des europäischen Zivilverfahrensrechts. 2000. *Band 80.*
- Hahn, H. u.a.:* Die Wertsicherung der Young-Anleihe. Hrsg. von Peter Behrens. 1984. *Band 10.*
- Hartenstein, Olaf:* Die Privatautonomie im Internationalen Privatrecht als Störung des europäischen Entscheidungseinklangs. 2000. *Band 81.*
- Hein, Jan von:* Das Günstigkeitsprinzip im Internationalen Deliktsrecht. 1999. *Band 69.*
- Hellmich, Stefanie:* Kreditsicherungsrechte in der spanischen Mehrrechtsordnung. 2000. *Band 84.*
- Hinden, Michael von:* Persönlichkeitsverletzungen im Internet. 1999. *Band 74.*
- Hippel, Thomas von:* Der Ombudsmann im Bank- und Versicherungswesen. 2000. *Band 78.*

- Janssen, Helmut:* Die Übertragung von Rechtsvorstellungen auf fremde Kulturen am Beispiel des englischen Kolonialrechts. 2000. *Band 79.*
- Jung, Holger:* Ägyptisches internationales Vertragsrecht. 1999. *Band 77.*
- Junge, Ulf:* Staatshaftung in Argentinien. 2002. *Band 100.*
- Kadner, Daniel:* Das internationale Privatrecht von Ecuador. 1999. *Band 76.*
- Kannengießer, Matthias N.:* Die Aufrechnung im internationalen Privat- und Verfahrensrecht. 1998. *Band 63.*
- Kapnopoulou, Elissavet N.:* Das Recht der mißbräuchlichen Klauseln in der Europäischen Union. 1997. *Band 53.*
- Karl, Anna-Maria:* Die Anerkennung von Entscheidungen in Spanien. 1993. *Band 33.*
- Karl, Matthias:* siehe *Veelken, Winfried.*
- Kircher, Wolfgang:* Die Voraussetzungen der Sachmängelhaftung beim Warenkauf. 1998. *Band 65.*
- Klauer, Stefan:* Das europäische Kollisionsrecht der Verbraucherverträge zwischen Römer EVÜ und EG-Richtlinien. 2002. *Band 99.*
- Kliesow, Olaf:* Aktionärsrechte und Aktionärsklagen in Japan. 2001. *Band 87.*
- Koerner, Dörthe:* Fakultatives Kollisionsrecht in Frankreich und Deutschland. 1995. *Band 44.*
- Kopp, Beate:* Probleme der Nachlaßabwicklung bei kollisionsrechtlicher Nachlaßspaltung. 1997. *Band 55.*
- Kronke, Herbert:* Rechtstatsachen, kollisionsrechtliche Methodenentfaltung und Arbeitnehmerschutz im internationalen Arbeitsrecht. 1980. *Band 1.*
- Landfermann, Hans-Georg:* Gesetzliche Sicherungen des vorleistenden Verkäufers. 1987. *Band 18.*
- Leicht, Steffen:* Die Qualifikation der Haftung von Angehörigen rechts- und wirtschaftsberatender Berufe im grenzüberschreitenden Dienstleistungsverkehr. 2002. *Band 82.*
- Linker, Anja Celina:* Zur Neubestimmung der Ordnungsaufgaben im Erbrecht in rechtsvergleichender Sicht. 1999. *Band 75.*
- Lüke, Stephan:* Punitive Damages in der Schiedsgerichtsbarkeit. 2003. *Band 105.*
- Meier, Sonja:* Irrtum und Zweckverfehlung. 1999. *Band 68.*
- Minuth, Klaus:* Besitzfunktionen beim gutgläubigen Mobiliarerwerb im deutschen und französischen Recht. 1990. *Band 24.*
- Mistelis, Loukas A.:* Charakterisierungen und Qualifikation im internationalen Privatrecht. 1999. *Band 73.*
- Mörsdorf-Schulte, Juliana:* Funktion und Dogmatik US-amerikanischer punitive damages. 1999. *Band 67.*
- Morawitz, Gabriele:* Das internationale Wechselrecht. 1991. *Band 27.*
- Nemec, Jiri:* Ausländische Direktinvestitionen in der Tschechischen Republik. 1997. *Band 54.*
- Niklas, Isabella Maria:* Die europäische Zuständigkeitsordnung in Ehe- und Kindschaftsverfahren. 2003. *Band 106.*

- Peinze, Alexander:* Internationales Urheberrecht in Deutschland und England. 2002. *Band 92.*
- Pfeil-Kammerer, Christa:* Deutsch-amerikanischer Rechtshilfeverkehr in Zivilsachen. 1987. *Band 17.*
- Plett, K. und K.A. Ziegert (Hrsg.):* Empirische Rechtsforschung zwischen Wissenschaft und Politik. 1984. *Band 11.*
- Reichert-Facilides, Daniel:* Fakultatives und zwingendes Kollisionsrecht. 1995. *Band 46.*
- Reiter, Christian:* Vertrag und Geschäftsgrundlage im deutschen und italienischen Recht. 2002. *Band 89.*
- Richter, Stefan:* siehe *Veelken, Winfried.*
- Rohe, Mathias:* Zu den Geltungsgründen des Deliktsstatus. 1994. *Band 43.*
- Sachsen Gessaphe, Karl August Prinz von:* Das Konkubinat in den mexikanischen Zivilrechtsordnungen. 1990. *Band 22.*
- Sandrock, Andrea:* Vertragswidrigkeit der Sachleistung. 2003. *Band 104.*
- Schepke, Jan:* Das Erfolgshonorar des Rechtsanwalts. 1998. *Band 62.*
- Scherpe, Jens M.:* Außergerichtliche Streitbeilegung in Verbrauchersachen. 2002. *Band 96.*
- Schmidt, Claudia:* Der Haftungsdurchgriff und seine Umkehrung im internationalen Privatrecht. 1993. *Band 31.*
- Schmidt-Parzefall, Thomas:* Die Auslegung des Parallelübereinkommens von Lugano. 1995. *Band 47.*
- Schnyder, Anton K.:* Internationale Versicherungsaufsicht zwischen Wirtschaftsrecht und Kollisionsrecht. 1989. *Band 20.*
- Scholz, Ingo:* Das Problem der autonomen Auslegung des EuGVÜ. 1998. *Band 61.*
- Seibt, Christoph H.:* Zivilrechtlicher Ausgleich ökologischer Schäden. 1994. *Band 42.*
- Seif, Ulrike:* Der Bestandsschutz besitzloser Mobiliarsicherheiten. 1997. *Band 52.*
- Sieghörtner, Robert:* Internationales Straßenverkehrsunfallrecht. 2002. *Band 93.*
- Siehr, Kurt:* siehe *Dopffel, Peter.*
- Spahlinger, Andreas:* Sekundäre Insolvenzverfahren bei grenzüberschreitenden Insolvenzen. 1998. *Band 64.*
- Stiller, Dietrich F.R.:* Das internationale Zivilprozeßrecht der Republik Korea. 1989. *Band 19.*
- Takahashi, Eiji:* Konzern und Unternehmensgruppe in Japan – Regelung nach deutschem Modell? 1994. *Band 38.*
- Tassikas, Apostolos:* Dispositives Recht und Rechtswahlfreiheit als Ausnahmsbereiche der EG-Grundfreiheiten. 2004. *Band 114.*
- Thiele, Christian:* Die zivilrechtliche Haftung der Tabakindustrie. 2003. *Band 115.*
- Thoms, Cordula:* Einzelstatut bricht Gesamtstatut. 1996. *Band 51.*

- Tiedemann, Andrea*: Internationales Erbrecht in Deutschland und Lateinamerika. 1993. *Band 34*.
- Tiedemann, Stefan*: Die Haftung aus Vermögensübernahme im internationalen Recht. 1995. *Band 45*.
- Veelken, Winfried, Matthias Karl, Stefan Richter*: Die Europäische Fusionskontrolle. 1992. *Band 30*.
- Verse, Dirk A.*: Verwendungen im Eigentümer-Besitzer-Verhältnis. 1999. *Band 72*.
- Waehler, Jan P. (Hrsg.)*: Deutsch-polnisches Kolloquium über Wirtschaftsrecht und das Recht des Persönlichkeitsschutzes. 1985. *Band 12*.
- (Hrsg.): Deutsches und sowjetisches Wirtschaftsrecht. Band 1. 1981. *Band 4*.
 - Band 2. 1983. *Band 9*.
 - Band 3. 1990. *Band 25*.
 - Band 4. 1990. *Band 26*.
 - Band 5. 1991. *Band 28*.
- Wang, Xiaoye*: Monopole und Wettbewerb in der chinesischen Wirtschaft. 1993. *Band 35*.
- Weishaupt, Axel*: Die vermögensrechtlichen Beziehungen der Ehegatten im brasilianischen Sach- und Kollisionsrecht. 1981. *Band 3*.
- Wesch, Susanne*: Die Produzentenhaftung im internationalen Rechtsvergleich. 1994. *Band 39*.
- Weyde, Daniel*: Anerkennung und Vollstreckung deutscher Entscheidungen in Polen. 1997. *Band 58*.
- Witzleb, Normann*: Geldansprüche bei Persönlichkeitsverletzungen durch Medien. 2002. *Band 94*.
- Wu, Jiin Yu*: Der Einfluß des Herstellers auf die Verbraucherpreise nach deutschem und taiwanesischem Recht. 1999. *Band 71*.
- Zeock, Sebastian*: Das Internationale Anfechtungsrecht in der Insolvenz. 2003. *Band 108*.
- Ziegert, K.A.*: siehe *Plett, K.*

