

CHRISTIAN LEBRECHT

Richterliche Vertrags-  
gerechtigkeitskontrolle  
im unternehmerischen  
Geschäftsverkehr

*Rechtsvergleichung  
und Rechtsvereinheitlichung*

---

Mohr Siebeck

# Rechtsvergleichung und Rechtsvereinheitlichung

herausgegeben von der  
Gesellschaft für Rechtsvergleichung e.V.

70





Christian Lebrecht

Richterliche  
Vertragsgerechtigkeitskontrolle  
im unternehmerischen  
Geschäftsverkehr

Eine Studie zum französischen und  
zum deutschen Recht

Mohr Siebeck

*Christian Lebrecht*, geboren 1988; Studium der Rechtswissenschaften in Mainz und Dijon (Frankreich); 2011 Maitrise en droit; Juristischer Vorbereitungsdienst in Mainz und Frankfurt a. M.; 2019 Promotion; Rechtsanwalt in Frankfurt a. M.

Gedruckt mit Unterstützung der Johanna und Fritz Buch-Gedächtnisstiftung, Hamburg.

D 77

ISBN 978-3-16-159048-1 / eISBN 978-3-16-159049-8

DOI 10.1628/978-3-16-159049-8

ISSN 1861-5449 / eISSN 2569-426X (Rechtsvergleichung und Rechtsvereinheitlichung)

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

© 2020 Mohr Siebeck Tübingen. [www.mohrsiebeck.com](http://www.mohrsiebeck.com)

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 die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen aus der Times New Roman gesetzt, auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und gebunden.

Printed in Germany.

*Meinem Sohn*  
*Oliver*



## Vorwort

Die vorliegende Abhandlung wurde im Frühjahr 2019 von der Universität Mainz als Dissertation angenommen. Die mündliche Prüfung erfolgte im Mai 2019.

Mein besonderer und aufrichtiger Dank gilt zuvörderst meinem verehrten Doktorvater Herrn Professor Dr. Urs Gruber. Er hat diese Arbeit nicht nur durch seine stetige Gesprächsbereitschaft sowie seinen hilfreichen fachlichen Rat optimal gefördert und betreut, sondern hat mir auch die promotionsbegleitende Stelle als Lehrkraft für französisches Recht vermittelt. Herrn Professor Dr. Peter Huber bin ich für das rasch erstellte Zweitgutachten sehr verbunden.

Bedanken möchte ich mich zudem bei der Johanna und Fritz Buch Gedächtnis-Stiftung, Hamburg, die die Veröffentlichung dieser Arbeit großzügig mit einem Druckkostenzuschuss unterstützt hat.

Von ganzem Herzen bedanke ich mich bei meiner Frau und meiner Familie, die mir jederzeit geduldig den Rücken gestärkt haben. Ohne eure persönliche Unterstützung hätte die Dissertationsschrift so nicht realisiert werden können.

Mein herzlicher Dank gilt schließlich meinen Kolleginnen und Kollegen des Studienbüros und Dekanats des Fachbereichs Rechts- und Wirtschaftswissenschaften. Ihnen ist es zu verdanken, dass ich meine Promotionszeit trotz aller Herausforderungen als besonders schöne Zeit in Erinnerung behalten werde.

Mainz, im Januar 2020

*Christian Lebrecht*



# Inhaltsverzeichnis

Einleitung . . . . .	1
I. Problemstellung und Zielsetzung der Arbeit . . . . .	1
II. Gegenstand der Untersuchung . . . . .	5
1. Kernfragen . . . . .	5
2. Schutz der unterlegenen Vertragspartei . . . . .	5
3. Rechtsökonomische Steuerungsinteressen . . . . .	6
4. Normative Präzisierung und Abgrenzung der Untersuchung . . . . .	7
A. Das französische Recht . . . . .	9
I. Herangehensweise der Untersuchung . . . . .	9
II. Die richterlichen Kontrolltatbestände im Überblick . . . . .	9
1. Schutz der abhängigen Vertragspartei nach Art. 1143 C. civ. . . . .	9
2. Die Kodifikation der Seriositätsfunktion der <i>cause</i> in Art. 1169 C. civ. . . . .	10
3. Das für sämtliche Verträge geltende Klauselverbot in Art. 1170 C. civ. . . . .	11
4. Das für sog. <i>contrats d'adhésion</i> geltende Verbot von Klauseln, die ein „erhebliches Ungleichgewicht“ erzeugen . . . . .	12
a) Art. L. 212-1 Abs. 1 C. con. . . . .	12
b) Art. L. 442-1 I Nr. 2 C. com. . . . .	12
c) Art. 1171 C. civ. . . . .	13
d) Konkurrenz der einzelnen Klauselwirksamkeitstatbestände . . . . .	14
5. Keine richterliche Vertragskontrolle nach dem allgemeinen Grundsatz des guten Glaubens gem. Art. 1104 Abs. 1 C. civ. . . . .	15
III. Die französische Schuldrechtsreform . . . . .	16
1. Die Beharrlichkeit der vertrags- und schuldrechtlichen Bestimmungen des C. civ. von 1804 . . . . .	16
a) Der Bedeutungsverlust der „französischen Zivilverfassung“ . . . . .	16
b) Gründe für die Untätigkeit des Gesetzgebers . . . . .	17

c) Auslöser des Paradigmenwechsels . . . . .	18
aa) Der Zusammenbruch der kommunistischen Systeme . . . . .	18
bb) Die Verwirklichung eines einheitlichen europäischen Zivilrechts . . . . .	18
2. Inspirationsquellen der Schuldrechtsreform . . . . .	20
a) Die europäischen Rechtsvereinheitlichungsvorhaben . . . . .	20
b) Avant-projet <i>Catala</i> . . . . .	20
c) Avant-projet <i>Terré</i> . . . . .	21
d) Weitere Strömungen . . . . .	22
e) Der Gesetzentwurf des Justizministeriums . . . . .	23
3. Die Modernisierung des Schuld- und Vertragsrechts im Wege einer gesetzesvertretenden Verordnung . . . . .	24
4. Ziele der Schuldrechtsreform . . . . .	26
a) Vorgaben und Umsetzung . . . . .	26
b) Förderung der Rechtssicherheit . . . . .	27
c) Steigerung der Attraktivität des französischen Rechts . . . . .	29
d) Ausbau der Vertragsgerechtigkeitsmechanismen . . . . .	30
5. Die strukturelle Modernisierung des Schuldrechts . . . . .	31
a) Der Modernisierungsauftrag im kompetenzübertragenden Gesetz . . . . .	31
b) Die klassische Konzeption . . . . .	31
c) Überwindung des systematischen Defizits . . . . .	32
6. Auslegung des Vertrags- und Schuldrechts des C. civ. . . . .	34
a) Klassische Auslegungsprinzipien . . . . .	34
b) Auslegung der aus der Reform hervorgegangenen Bestimmungen . . . . .	34
c) Die kritische Zunahme unbestimmter Rechtsbegriffe . . . . .	34
d) Der Einsatz einschränkender Adjektive und Adverbien . . . . .	35
e) Gesetzesauslegung anhand ergänzender Materialien . . . . .	36
IV. Die vertragsfreiheitliche Konzeption des französischen Zivilrechts . . . . .	37
1. Der Rang der Privatautonomie im C. civ. von 1804 . . . . .	37
2. Dogmenwechsel im Zeitalter der Industrialisierung . . . . .	38
3. Kodifikation der richterlichen Kontrollbefugnisse . . . . .	39
4. Der Stellenwert der Vertragsfreiheit nach der Reform . . . . .	40
V. Richterliche Kontrolle ungerechter Verträge und Klauseln . . . . .	41
1. Vertragswirksamkeitskontrolle . . . . .	41
a) Schutz der abhängigen Vertragspartei nach Art. 1143 C. civ. . . . .	41
aa) Rechtslage vor der Reform . . . . .	41
(1) Potenzielle Anknüpfungspunkte im C. civ. . . . .	41

(a) Der Willensmangel der <i>violence</i> . . . . .	41
(aa) Normative Anknüpfungspunkte . . . . .	41
(bb) Diskussionen im Schrifttum . . . . .	42
(cc) Die Rechtsprechung der Cour de cassation . . . . .	43
(dd) Die gesetzgeberischen Aktivitäten zum Schutz der unterlegenen Vertragspartei . . . . .	44
(b) Das Rechtsinstitut der <i>lésion</i> . . . . .	45
(aa) Normative Vorgaben . . . . .	45
(bb) Diskussionen im Schrifttum um den Regelungszweck . . . . .	46
(cc) Der Standpunkt der Cour de cassation . . . . .	48
(dd) Konsequenzen für die dogmatische Einordnung . . . . .	49
(ee) Die Bedeutung der <i>lésion</i> im reformierten Zivilrecht . . . . .	50
(c) Zwischenergebnis . . . . .	51
(2) Die Entwicklung der Rechtsprechung . . . . .	51
(a) Instanzgerichtliche Anknüpfung an die <i>violence</i> . . . . .	51
(b) Höchstrichterliche Anknüpfung an die <i>violence</i> . . . . .	52
(c) Das <i>Larousse-Bordas</i> -Urteil vom 03.04.2002 . . . . .	53
(d) Die missbräuchliche Ausnutzung einer Zwangslage . . . . .	55
(e) Die wirtschaftliche Abhängigkeit . . . . .	57
(aa) Das unscharfe Kriterium der finanziellen Schwierigkeiten . . . . .	57
(bb) Das Kriterium des alternativen Vertragspartners . . . . .	58
(f) Die Erlangung eines übermäßigen Vorteils . . . . .	60
(g) Zwischenergebnis . . . . .	61
bb) Die Entwicklung des gesetzlichen Tatbestands . . . . .	61
(1) Die zur Verfügung stehenden strukturellen Eingliederungsoptionen . . . . .	61
(2) Die inhaltliche Ausgestaltung der Tatbestands- voraussetzungen im Vorentwurf . . . . .	62
(3) Kritische Reaktionen im Schrifttum . . . . .	63
(4) Die Korrekturen der Tatbestandsvoraussetzungen in der gesetzvertretenden Verordnung . . . . .	64
cc) Die Übertragbarkeit der Rechtsprechung zur <i>violence économique</i> auf Art. 1143 C. civ. . . . .	65

(1) Anforderungen an die missbräuchliche Ausnutzung der Abhängigkeit . . . . .	65
(a) Literaturstimmen für eine von der Rechtsprechung unabhängige Auslegung . . . . .	65
(b) Argumente für die Übertragbarkeit der bisherigen Rechtsprechung . . . . .	66
(c) Zwischenergebnis . . . . .	68
(2) Besonderheiten bei der Ermittlung des „offensichtlich überzogenen Vorteils“ . . . . .	69
(a) Wortlautverwandtschaft mit dem Verbraucherschutzrecht . . . . .	69
(b) Rechtsprechung zur <i>violence économique</i> . . . . .	70
(c) Autonome Auslegung . . . . .	70
dd) Ergebnis . . . . .	70
ee) Ausblick . . . . .	72
b) Funktionserhaltung der objektiven <i>cause</i> in Art. 1169 C. civ. . . . .	73
aa) Problemstellung . . . . .	73
bb) Der formelle Verzicht auf den Begriff der <i>cause</i> im reformierten Vertragsrecht . . . . .	73
cc) Rechtspolitischer Hintergrund der formellen Streichung der <i>cause</i> . . . . .	74
dd) Rechtsdogmatischer Fortbestand der <i>cause</i> -Lehre in den neuen Bestimmungen . . . . .	75
ee) Die Surrogate der <i>cause</i> in der gesetzvertretenden Verordnung . . . . .	76
(1) Art. 1128 C. civ. . . . .	76
(2) Die Legalitätsfunktion der <i>cause</i> . . . . .	77
(3) Die Seriositätsfunktion der <i>cause</i> . . . . .	77
ff) Die Entwicklung der Lehre von der <i>cause</i> bis zum Inkrafttreten des C. civ. . . . .	78
(1) Das römische Recht . . . . .	78
(2) Konflikt zwischen Glossatoren und Kanonisten . . . . .	79
(3) Die <i>causa finalis</i> nach <i>Baldus de Ubaldis</i> . . . . .	80
(4) Versubjektivierung der <i>cause</i> durch <i>Dumoulin</i> . . . . .	80
(5) Die objektive Konzeption der <i>cause</i> nach <i>Domat</i> . . . . .	81
(6) Die doppelfunktionale Anschauung <i>Pothiers</i> . . . . .	82
(7) Zwischenergebnis . . . . .	83
gg) Die Entwicklung der <i>causa</i> -Lehre nach dem Inkrafttreten des C. civ. von 1804 . . . . .	83
(1) Die gesetzliche Ausgangslage . . . . .	83

(2) Die klassische Theorie der <i>cause</i> . . . . .	85
(a) Die anfängliche Gleichstellung von Motiv und <i>cause</i> . . . . .	85
(b) Der spätere Versuch einer Differenzierung zwischen Motiv und <i>cause</i> . . . . .	86
(3) Die Kritik an der klassischen Theorie der <i>cause</i> . . . . .	89
(4) Die dualistische Konzeption der <i>cause</i> . . . . .	90
(a) Die Anerkennung durch <i>Capitant</i> . . . . .	90
(b) Bestätigung durch die Cour de cassation . . . . .	91
(5) Die Versubjektivierung der <i>cause de l'obligation</i> durch die Rechtsprechung . . . . .	92
(a) Die tatsachengerichtliche Rechtsprechung . . . . .	92
(b) Das erste Videoverleih-Urteil der Cour de cassation . . . . .	92
(c) Kritik in der Literatur . . . . .	93
(d) Rechtsprechungsentwicklung der Cour de cassation bis zum Inkrafttreten der Reform . . . . .	94
(e) Zusammenfassende Würdigung . . . . .	97
(6) Die Ablehnung einer Verhältnismäßigkeitsprüfung im Namen der <i>cause</i> . . . . .	98
(a) Ansatzpunkte einer Verhältnismäßigkeitsprüfung in Lehre und Rechtsprechung . . . . .	98
(b) Die Gewährung eines Minimalschutzes als hinreichendes Seriositätskriterium . . . . .	99
(c) Bestätigung durch die Rechtsprechung . . . . .	100
(7) Die Besonderheiten der Getränkelieferungs- rechtsprechung . . . . .	101
(a) Einleitung . . . . .	101
(b) Das Getränkelieferungsurteil vom 14.10.1997 . . . . .	102
(c) Bestätigung im zweiten Getränkelieferungsurteil	103
(d) Kritische Auseinandersetzung im Schrifttum . . . . .	103
(e) Das dritte Getränkelieferungsurteil . . . . .	104
(f) Zwischenergebnis . . . . .	105
hh) Auslegung der „contrepartie convenue“ i. S. d. Art. 1169 C. civ. . . . .	105
(1) Auslegungsoptionen . . . . .	105
(2) Die Wortlautauslegung . . . . .	106
(3) Die systematische Auslegung . . . . .	107
(4) Die historische Auslegung . . . . .	108
(5) Zwischenergebnis . . . . .	110

ii) Ergebnis . . . . .	111
2. Klauselwirksamkeitskontrolle . . . . .	112
a) Die klassische Klauselkontrolle nach Art. 1170 C. civ. . . . .	112
aa) Regelungszweck im System des reformierten C. civ. . . . .	112
bb) Die Entwicklung der <i>cause</i> zu einem Instrument der Klauselkontrolle . . . . .	113
(1) Verbraucherschutzrechtlicher Hintergrund . . . . .	113
(2) Bestätigung der Seriositätsfunktion der <i>cause</i> in der Haftpflichtversicherungsrechtsprechung . . . . .	113
(3) Ausdehnung der klauselspezifischen Wirksamkeits- kontrolle auf die Wertstellungsklauseln der Banken . . . . .	115
(4) Kritische Würdigung und Zwischenergebnis . . . . .	116
(5) Das <i>Chronopost</i> -Urteil . . . . .	116
(6) Bestätigung der Versubjektivierung der <i>cause de l'obligation</i> . . . . .	118
(7) Rechtsgeschichtliche Einordnung . . . . .	119
(8) Die Entwicklung der Rechtsprechung nach dem <i>Chronopost</i> -Urteil . . . . .	120
(a) Problemstellung . . . . .	120
(b) Der verletzungsspezifische Lösungsansatz . . . . .	121
(aa) Rechtsprechung . . . . .	121
(bb) Rechtsdogmatische Einordnung und Bewertung . . . . .	122
(c) Der inhaltsbezogene Lösungsansatz . . . . .	123
(aa) Das <i>EDF</i> -Urteil . . . . .	123
(bb) Das <i>Wartungsvertrags</i> -Urteil . . . . .	124
(cc) Das <i>Restaurant</i> -Urteil . . . . .	124
(dd) Das <i>Faurecia</i> -Urteil der CA Paris . . . . .	125
(ee) Das zweite <i>Faurecia</i> -Urteil der Cour de cassation . . . . .	126
(ff) Nach dem zweiten <i>Faurecia</i> -Urteil ergangene Rechtsprechung . . . . .	127
(9) Zwischenergebnis . . . . .	129
cc) Charakteristiken der Inhaltskontrolle nach Art. 1170 C. civ. . . . .	129
(1) Gesetzgeberische Positionierung und Rahmenbedingungen . . . . .	129
(2) Qualifikationsmerkmale einer „wesentlichen Vertragspflicht“ . . . . .	130

(3) Anforderungen an die „substanzenziehende“ Wirkung einer Klausel . . . . .	132
dd) Ergebnis . . . . .	134
b) Das Verbot von Klauseln, die in einem <i>contrat d'adhésion</i> ein „erhebliches Ungleichgewicht“ erzeugen . . . . .	135
aa) Einleitung . . . . .	135
bb) Die Kodifikation des <i>contrat d'adhésion</i> im französischen Zivilrecht . . . . .	135
cc) <i>Saleilles</i> Entwicklung eines neuen Vertragstyps der Industrialisierung . . . . .	136
dd) Die Diskussionen um die Rechtsnatur des <i>contrat d'adhésion</i> . . . . .	137
ee) Die Qualifikationskriterien des <i>contrat d'adhésion</i> . . . . .	139
ff) Zwischenergebnis . . . . .	140
gg) Die verbraucherschützende Klauselkontrolle nach Art. L. 212-1 C. con. . . . .	140
(1) Die Entstehung und Entwicklung des gesetzlichen Tatbestands . . . . .	140
(2) Die personelle Schutzlücke des Verbraucherschutzrechts . . . . .	142
(3) Der umfassende materielle Geltungsbereich . . . . .	145
(4) Der erleichterte Nachweis eines erheblichen Ungleichgewichts . . . . .	146
hh) Die unternehmensschützende Klauselkontrolle nach Art. L. 442-1 I Nr. 2 C. com. . . . .	147
(1) Entstehungshintergrund und Funktion des gesetzlichen Tatbestands . . . . .	147
(2) Der eingeschränkte persönliche Anwendungsbereich . . . . .	149
(3) Anforderungen an die „Unterwerfung“ . . . . .	151
(4) Das „erhebliche Ungleichgewicht“ in Art. L. 442-1 I Nr. 2 C. com. . . . .	154
(5) Die Ansicht des Conseil constitutionnel . . . . .	154
(6) Reaktionen in der Lehre und Zivilrechtsprechung . . . . .	155
(a) Kontrolle akzessorischer Klauseln . . . . .	155
(b) Globalbetrachtung oder Einzelbetrachtung . . . . .	157
(c) Bestimmung des „erheblichen Ungleichgewichts“ . . . . .	158
ii) Die allgemeine Klauselkontrolle nach Art. 1171 C. civ. . . . .	160
(1) Einleitung . . . . .	160
(2) Vom Gesetzentwurf (2015) zur gesetzvertretenden Verordnung (2016) . . . . .	160

(3) Von der gesetzvertretenden Verordnung (2016) zum Zustimmungsgesetz (2018) . . . . .	162
(4) Die Ermittlung des Regelungszwecks und Geltungsbereichs der besonderen Bestimmungen zum <i>contrat d'adhésion</i> . . . . .	163
(a) Einleitung . . . . .	163
(b) Die <i>conditions générales</i> in der Definition der gesetzvertretenden Verordnung . . . . .	164
(c) Vertragsverhandlungen als wesensprägende Tatbestandsmerkmale . . . . .	166
(aa) Wirtschaftliche Überlegenheit des Verwenders . . . . .	166
(bb) Intellektuelle Überlegenheit des Verwenders . . . . .	167
(cc) Irrelevanz der subjektiven Schutzbedürftigkeit des Klauselgegners . . . . .	168
(dd) Korrektur des Normwortlauts durch das Zustimmungsgesetz . . . . .	169
(d) Die Abgrenzung des <i>contrat d'adhésion</i> vom <i>contrat de gré à gré</i> . . . . .	169
(5) Das Erfordernis eines „erheblichen Ungleichgewichts“ . . . . .	170
(a) Auslegungshinweise im begleitenden Bericht an den Präsidenten . . . . .	170
(b) Reaktionen im Schrifttum . . . . .	171
(c) Mögliche Kriterien bei der Ermittlung des „erheblichen Ungleichgewichts“ nach Art. 1171 C. civ. . . . .	172
(aa) Die Anforderungen an das „erhebliche Ungleichgewicht“ . . . . .	172
(bb) Das Verhältnis der zu untersuchenden Klausel zu den übrigen Vertragsbestimmungen . . . . .	172
jj) Konkurrenz von Art. 1171 C. civ. zu den spezialgesetzlichen Bestimmungen . . . . .	173
(1) Einleitung . . . . .	173
(2) Der <i>lex specialis</i> -Grundsatz in Art. 1105 C. civ. . . . .	174
(3) Extensive Auslegung der <i>lex specialis</i> -Regel . . . . .	174
(4) Restriktive Auslegung der <i>lex specialis</i> -Regel . . . . .	175
(5) Vermittelnde Ansicht . . . . .	175
(a) Maßgeblichkeit der Rechtsfolgeninkompatibilität . . . . .	175
(b) Art. L. 212-1 C. con. . . . .	176

(c) Art. L. 442-1 I Nr. 2 C. com. . . . .	178
kk) Ergebnis . . . . .	179
VI. Richterliche Vertragskontrolle unter Rückgriff auf den guten Glauben? . . . . .	180
1. Einleitung . . . . .	180
2. Die klassische Konzeption der <i>bonne foi</i> . . . . .	180
3. Die sachliche Aufladung des guten Glaubens . . . . .	181
4. Die zeitliche Ausdehnung des Geltungsbereichs . . . . .	182
5. Das einschränkende Grundsatzurteil <i>Les Maréchaux</i> . . . . .	183
6. Zwischenergebnis zur bisherigen Rechtslage . . . . .	185
7. Die Modernisierung der allgemeinen Vertragsrechtsprinzipien . . . . .	185
a) Die Kodifikation „einleitender Bestimmungen“ . . . . .	185
b) Die modernisierte Konzeption des guten Glaubens . . . . .	186
aa) Ausgangslage . . . . .	186
bb) Argumente für eine sachliche Intensivierung . . . . .	186
cc) Argumente gegen eine sachliche Intensivierung . . . . .	187
(1) Vom „Leitprinzip“ zur bloßen „einleitenden Bestimmung“ . . . . .	187
(2) Schutz der Rechtssicherheit . . . . .	189
8. Ergebnis . . . . .	191
VII. Fazit zum französischen Recht . . . . .	191
B. Das deutsche Recht . . . . .	193
I. Die wirtschaftsliberale Konzeption des BGB . . . . .	193
II. Verfassungsrechtliche Vorgaben . . . . .	194
1. Grundsatz der Vertragsfreiheit . . . . .	194
2. Ausnahme bei unausgeglichenem Kräfteverhältnis . . . . .	194
3. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung . . . . .	194
4. Kontrollmaßstab . . . . .	195
a) Gravierende Paritätsstörung . . . . .	195
b) Ungerechtes Verhandlungsergebnis . . . . .	196
5. Einfachgesetzliche Anknüpfung . . . . .	196
III. Perspektive des Schrifttums . . . . .	197
1. Relevanz des Aspekts der Vertragsgerechtigkeit . . . . .	197
2. <i>Flumes</i> Selbstbestimmungstheorie . . . . .	197
3. <i>Wolfs</i> Theorie von der rechtsgeschäftlichen Entscheidungsfreiheit . . . . .	197

4. Schmidt-Rimplers Theorie der Richtigkeitsgewähr . . . . .	198
a) Abkehr von den nationalsozialistischen Lehren . . . . .	198
b) Kennzeichen eines richtigen Vertrages . . . . .	199
c) Mittel zur Gewährleistung eines richtigen Vertrages . . . . .	199
d) Funktionsvoraussetzungen . . . . .	200
e) Vorrang der Privatautonomie . . . . .	201
IV. Zwischenergebnis . . . . .	202
V. Unwirksamkeit sittenwidriger Verträge . . . . .	203
1. „Einfallstor“ verfassungsrechtlicher Wertungen . . . . .	203
2. Die guten Sitten als Vertragsgerechtigkeitsmaßstab . . . . .	203
3. Der Schutz vor Äquivalenzstörungen infolge gestörter Vertragsparität . . . . .	204
4. Wucher . . . . .	205
a) Einleitung . . . . .	205
b) Objektiver Tatbestand . . . . .	206
c) Subjektiver Tatbestand . . . . .	207
aa) Gleichbehandlung intellektueller und wirtschaftlicher Paritätsstörungen . . . . .	207
bb) Unterlegenheit kraft Beeinträchtigung der Entschließungsfreiheit . . . . .	208
(1) Die Erleichterung der Anforderungen an die wirtschaftliche Bedrängnis . . . . .	208
(2) Die Irrelevanz der erheblichen Willensschwäche für den unternehmerischen Geschäftsverkehr . . . . .	210
cc) Unterlegenheit kraft beschränkter Entscheidungsfähigkeit . . . . .	211
(1) Die abstrakte Beurteilung der Unerfahrenheit . . . . .	211
(2) Die konkrete Untersuchung des mangelnden Urteilsvermögens . . . . .	212
(3) Exkurs . . . . .	213
(a) Konkurrierende Instrumente für den Sonderfall der Fehlinvestition . . . . .	213
(b) Eigenschaftsirrtum nach § 119 Abs. 2 BGB . . . . .	214
(c) Störung der Geschäftsgrundlage nach § 313 Abs. 1, 2 BGB . . . . .	214
(d) Zusammenfassende Wertung . . . . .	216
dd) Die Anforderungen an das Bewusstsein des Wucherers . . . . .	217
5. Wucherähnliches Rechtsgeschäft . . . . .	218
a) Die lückenausfüllende Funktion des wucherähnlichen Rechtsgeschäfts . . . . .	218

b) Die Ablehnung der <i>laesio enormis</i> . . . . .	218
c) Das Erfordernis einer „verwerflichen Gesinnung“ . . . . .	219
d) Die gesteigerte Flexibilität gegenüber dem Wuchertatbestand . . . . .	221
e) Senkung der subjektiven Erheblichkeitsschwelle . . . . .	221
6. Vermutung für das Vorliegen des subjektiven Tatbestands . . . . .	222
a) Einleitung . . . . .	222
b) Ausschluss bei gewerblichen Miet- und Pachtverhältnissen . . . . .	222
c) Tragweite bei Kreditverträgen . . . . .	223
aa) Auffälliges Missverhältnis . . . . .	223
bb) Besonders grobes Missverhältnis . . . . .	224
d) Kriterienabhängigkeit der Vermutungsvoraussetzungen . . . . .	224
aa) Intellektuelle Unterlegenheit . . . . .	224
(1) Verbraucherverträge . . . . .	224
(2) Unternehmerverträge . . . . .	225
bb) Wirtschaftliche Unterlegenheit . . . . .	226
cc) Zwischenergebnis . . . . .	227
e) Die reduzierte Behauptungslast . . . . .	227
7. Ergebnis . . . . .	228
VI. Klauselkontrolle des AGB-Rechts . . . . .	229
1. Entstehungsgeschichtlicher Hintergrund . . . . .	229
2. Rechtsprechungsentwicklung bis zum Inkrafttreten des AGBG . . . . .	229
a) Gesetzliches Defizit . . . . .	229
b) Verdeckte Inhaltskontrolle durch restriktive Auslegung missbräuchlicher Klauseln . . . . .	230
c) Offene Inhaltskontrolle nach § 138 Abs. 1 BGB . . . . .	230
d) Offene Inhaltskontrolle am Maßstab von Treu und Glauben gem. § 242 BGB . . . . .	231
aa) Wandel des Interventionszwecks . . . . .	231
bb) Reduktion der Erheblichkeitsschwelle . . . . .	232
3. Das AGBG . . . . .	234
4. Schutz der „situativ“ unterlegenen Vertragspartei? . . . . .	236
5. Kritische Würdigung . . . . .	237
6. Die Ausdehnung des normativen Geltungsbereichs durch die Rechtsprechung des BGH . . . . .	238
a) Einleitung . . . . .	238
b) Die formellen Definitionsmerkmale des AGB-Begriffs . . . . .	238
c) Die materiellen Definitionsmerkmale des AGB-Begriffs . . . . .	239
aa) Abgrenzungsproblem . . . . .	239
bb) Die Zurechnungsfunktion des „Stellens“ . . . . .	240

cc)	Die Anforderungen an den Nachweis des „Aushandelns“	242
(1)	Relevanz und Wertungsunterschiede zum <i>contrat d'adhésion</i>	242
(2)	Die zwei Stufen des Aushandelns	243
(a)	Erläuterung des Klauselinhalts	243
(b)	Einflussnahmemöglichkeit des Klauselgegners	244
(aa)	Unzulänglichkeit der bloßen Aufklärung	244
(bb)	Aktives Angebot der Verhandlungsbereitschaft	244
(cc)	Bereitschaft zur Änderung einzelner Klauseln	245
(dd)	Entbehrlichkeit der tatsächlichen Abänderung	245
(ee)	Berücksichtigungsfähigkeit der Besonderheiten des unternehmerischen Geschäftsverkehrs?	247
(ff)	Aushandeln durch Anbieten von Alternativvorschlägen?	248
(gg)	Aushandeln durch Abänderung peripherer Klauseln?	249
(hh)	Aushandeln durch Gewährung eines Preisnachlasses?	250
aa)	Reaktionen in der unternehmerischen Geschäftspraxis	250
bb)	Konsequenzen für den unternehmerischen Geschäftsverkehr	251
7.	Die Inhaltskontrolle	252
a)	Die Bedeutung der Generalklausel	252
aa)	Gesetzgeberische Vorgaben	252
bb)	Höchstrichterliche Umsetzung	253
(1)	Die Formel der Rechtsprechung zur unangemessenen Benachteiligung	253
(2)	Das Erfordernis einer typisierend-generell zu ermittelnden Benachteiligung des Klauselgegners	253
(a)	Abgrenzung zur Einzelfallkontrolle	253
(b)	Vergleichsmaßstab	254
(3)	Die berücksichtigungsfähigen Interessen des Verwenders	256
(4)	Die Rolle der Verkehrssitte	256
(5)	Der Abwägungsvorgang	257
b)	Die „Regelbeispiele“ für eine unangemessene Benachteiligung	257
aa)	Normzweck	257

bb) Ausmaß der Vermutungswirkung . . . . .	258
cc) § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB . . . . .	259
(1) Die Leitbildfunktion des dispositiven Rechts . . . . .	259
(2) Identifikation der Regelungen mit Leitbildcharakter . . . . .	259
(3) Das haftungsrechtliche Verschuldensprinzip . . . . .	260
dd) § 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB . . . . .	261
(1) Das Aushöhlungsverbot . . . . .	261
(2) Die „Natur des Vertrages“ . . . . .	262
(3) Die „wesentlichen Rechte und Pflichten“ . . . . .	262
(a) Allgemeine Charakteristiken . . . . .	262
(b) Der <i>cheapest cost avoider</i> . . . . .	263
(c) Der <i>cheapest insurer</i> . . . . .	265
(d) Zwischenergebnis . . . . .	266
(4) Erfordernis der Vertragszwecksgefährdung . . . . .	267
c) Die Rolle der speziellen Klauselverbote für den unternehmerischen Geschäftsverkehr . . . . .	267
d) § 309 Nr. 7 BGB . . . . .	269
aa) Ausmaß des Klauselverbots . . . . .	269
bb) Geltungsumfang für den unternehmerischen Geschäftsverkehr . . . . .	270
(1) Das „Gleichschritt“-Urteil des BGH . . . . .	270
(2) § 309 Nr. 7 lit. a BGB . . . . .	270
(3) § 309 Nr. 7 lit. b BGB . . . . .	271
e) Die Kardinalpflichtenrechtsprechung nach § 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB . . . . .	272
aa) Entstehung und Rechtsgedanke . . . . .	272
bb) Unantastbarkeit des vertragstypischen und vorhersehbaren Schadens . . . . .	273
cc) Objektiver Maßstab . . . . .	273
dd) Gestaltungsmöglichkeiten des Verwenders . . . . .	274
ee) Praktische Irrelevanz der sonstigen Haftungsklauseln . . . . .	275
ff) Zwischenergebnis . . . . .	275
f) Relation der zu prüfenden Klausel zum Gesamtvertrag . . . . .	275
aa) Einleitung . . . . .	275
bb) Summierungseffekt . . . . .	276
cc) Kompensationseffekt . . . . .	278
(1) Grundsatz . . . . .	278
(a) Die Vorgaben der Regierung . . . . .	278
(b) Voraussetzungen im Einzelnen . . . . .	279

(aa) Erfordernis eines sachlich zusammenhängenden, angemessenen Ausgleichs . . . . .	279
(bb) Remissionsrechte der Einzelhändler . . . . .	279
(cc) Die leasingtypische Abtretungskonstruktion . . . . .	280
(dd) Alternativer Versicherungsschutz . . . . .	280
(c) Fazit . . . . .	280
(2) Das „Preisargument“ . . . . .	281
(a) Grundsätzliche Irrelevanz . . . . .	281
(b) Ausnahmen . . . . .	282
(c) Der Umgang mit dem „Preisargument“ im <i>Faurecia</i> -Urteil . . . . .	282
(3) Kollektiv ausgehandelte Vertragswerke . . . . .	283
dd) Zwischenergebnis und Konsequenzen . . . . .	285
g) Abweichender Maßstab im unternehmerischen Geschäftsverkehr . . . . .	286
8. Ergebnis . . . . .	288
VII. Fazit zum deutschen Recht . . . . .	289
C. Rechtsvergleichende Zusammenfassung und Bewertung . . . . .	291
I. Einleitung . . . . .	291
II. Vertragsunwirksamkeit . . . . .	291
1. Gemeinsamer Regelungsgedanke und Maßstab . . . . .	291
2. Objektive Vertragsgerechtigkeitskontrolle . . . . .	292
3. Schutz der wirtschaftlich unterlegenen Vertragspartei . . . . .	293
a) „Vorsprung“ der deutschen Rechtsordnung . . . . .	293
b) Die missbräuchliche Ausbeutung der unterlegenen Verhandlungsposition . . . . .	294
c) Anforderungen an den ungerechten Vertragsinhalt . . . . .	295
4. Schutz der intellektuell unterlegenen Vertragspartei . . . . .	295
III. Klauselunwirksamkeit . . . . .	296
1. Die Ermittlung des Kontrollzwecks vorformulierter Klauselwerke . . . . .	296
2. Begrenzte Rationalität als Ursache der einseitigen Vertragsgestaltung . . . . .	297
3. Fehlender Konditionenwettbewerb als Ursache der eigennützigen Vertragsgestaltung . . . . .	299
4. Zwischenergebnis . . . . .	301
5. Rationalisierungsfunktion vorformulierter Vertragsbedingungen . . . . .	302

a) <i>Raisers</i> Rationalisierungsgedanke . . . . .	302
b) Verwirklichung des Rationalisierungsgedankens durch das dispositive Vertragsrecht . . . . .	303
c) Die lückenfüllende Funktion vorformulierter Vertragsbedingungen . . . . .	304
d) Verhaltenssteuernder Zweck der Kontrolle vorformulierter Vertragsbedingungen . . . . .	305
aa) Rechtsökonomischer Hintergrund . . . . .	305
bb) Gesetzliche Bestätigung der Steuerungsfunktion . . . . .	307
e) Geltungsbereich der Inhaltskontrolle vorformulierter Vertragsbedingungen . . . . .	308
aa) Sorgfaltsanforderungen an den Klauselgegner . . . . .	308
bb) Sicherstellung der Privatautonomie . . . . .	309
f) Maßstab der Inhaltskontrolle vorformulierter Vertragsbedingungen . . . . .	310
g) Konsequenzen für das französische Klauselkontrollsystem . . . . .	311
h) Klauselkontrolle in den unterschiedlichen Kategorien des unternehmerischen Geschäftsverkehrs . . . . .	313
aa) Einteilung . . . . .	313
bb) Verträge des alltäglichen Geschäftsverkehrs . . . . .	313
cc) Vertriebs- und Franchiseverträge . . . . .	315
dd) Großvolumige Transaktionen . . . . .	316
i) Resümee . . . . .	318
IV. Ergebnis . . . . .	320
1. Grundlegender Befund . . . . .	320
2. Konsequenzen <i>de lege lata</i> . . . . .	321
3. Konsequenzen <i>de lege ferenda</i> . . . . .	322
 Schrifttumsverzeichnis . . . . .	 327
 Stichwortverzeichnis . . . . .	 345



## Abkürzungen

a. A.	anderer Ansicht
a. a. O.	am angegebenen Ort
a. F.	alte Fassung
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
AGBG	Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen
AJC	Actualité Juridique Contrat
AJCA	Actualité Juridique Contrats d’Affaires
AJDI	Actualité juridique Droit immobilier
al.	alinéa
Anm.	Anmerkung
A.P.	Assemblée Plénière
BB	Betriebs-Berater
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BJS	Bulletin Joly Sociétés
BKR	Zeitschrift für Bank- und Kapitalmarktrecht
BT-Drucks.	Bundestags-Drucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
CA	Cour d’appel
C. ass.	Code des assurances
Cass. civ.	Cour de cassation, Chambre civile
Cass. civ. 1 <sup>re</sup>	Cour de cassation, 1 <sup>re</sup> Chambre civile
Cass. civ. 2 <sup>e</sup>	Cour de cassation, 2 <sup>e</sup> Chambre civile
Cass. civ. 3 <sup>e</sup>	Cour de cassation, 3 <sup>e</sup> Chambre civile
Cass. com.	Cour de cassation, Chambre commerciale
Cass. req.	Cour de cassation, Chambre des requêtes
CCC	Contrats Concurrence Consommation (LexisNexis)
C. civ.	Code civil
C. com.	Code de commerce
C. con.	Code de la consommation
CE	Conseil d’État
C. mon. fin.	Code monétaire et financier
COJ	Code de l’organisation judiciaire
Cons. const.	Conseil constitutionnel
Const.	Constitution
C. pén.	Code pénal
D.	Recueil Dalloz

D.A.	Recueil Dalloz Analytique
DCFR	Draft Common Frame of Reference
DH	Recueil hebdomadaire de jurisprudence Dalloz
DJT	Deutscher Juristentag
D.P.	Recueil Dalloz Périodique et Critique
Dr. et patr.	Droit & Patrimoine
EnWZ	Zeitschrift für das gesamte Recht der Energiewirtschaft
Gaz. pal.	Gazette du Palais
GEKR	Gemeinsames Europäisches Kaufrecht
GG	Grundgesetz
h. M.	herrschende Meinung
i. S. d.	im Sinne der/des
i. V. m.	in Verbindung mit
JCP E	Juris-Classeur périodique (La Semaine Juridique) – Édition entreprise
JCP G	Juris-Classeur périodique (La Semaine Juridique) – Édition générale
JCP N	Juris-Classeur périodique (La Semaine Juridique) – Édition notariale
JORF	Journal officiel de la République Française
LEDIC	L'ESSENTIEL Droit des Contrats (Lextenso)
LPA	Les Petites Affiches (Lextenso)
MMR	Multimedia und Recht
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
n. F.	neue Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NZBau	Neue Zeitschrift für Baurecht und Vergaberecht
NZM	Neue Zeitschrift für Miet- und Wohnungsrecht
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
RB	Revue Banque
RDC	Revue des contrats (Lextenso)
RDBB	Revue de droit bancaire et de la bourse
RDI	Revue de droit immobilier (Dalloz)
RDSS	Revue de droit sanitaire et social
RegBegr.	Regierungsbegründung
RFDA	Revue française de droit administratif
RGDA	Revue générale du droit des assurances
RID comp.	Revue internationale de droit comparé
RJ com.	Revue de jurisprudence commerciale
RJDA	Revue de jurisprudence de droit des affaires (Francis Lefebvre)
RLDC	Revue Lamy droit civil
RTD civ.	Revue trimestrielle de droit civil (Dalloz)
RTD com.	Revue trimestrielle de droit commercial (Dalloz)
SchiedsVZ	Zeitschrift für Schiedsverfahren
TranspR	Transportrecht
UKlaG	Unterlassungsklagengesetz
Var.	Variante
VersR	Zeitschrift Versicherungsrecht
WM	Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZVertriebsR	Zeitschrift für Vertriebsrecht

# Einleitung

## I. Problemstellung und Zielsetzung der Arbeit

Noch bis in die jüngere Vergangenheit wurde die legislative Etablierung von Vertragsgerechtigkeitsmechanismen im unternehmerischen Geschäftsverkehr nahezu kategorisch abgelehnt. Die dahinterstehende Überzeugung geht auf die Lehren der klassischen Nationalökonomie zurück. So forderte der bekannteste Vertreter dieser Strömung, *Adam Smith*, beeinflusst von den liberalistischen Anschauungen *John Lockes*, dass die Wirtschaft als ein sich selbst regulierendes System dem freien Spiel der Kräfte überlassen bleiben müsse.<sup>1</sup>

Mit der Industrialisierung wurde sodann die Wende eingeleitet, als sich allmählich abzeichnete, dass der aufblühende Massenverkehr in einem marktliberalen System nicht uneingeschränkt zur postulierten Steigerung des Gemeinwohls beitrug.<sup>2</sup> In Anbetracht der zunehmenden „einseitigen Machtlagen“<sup>3</sup> konnten die den liberalen Lehren zugrunde liegenden Prinzipien nicht für sämtliche Verträge gleichermaßen Geltung beanspruchen.<sup>4</sup> Die als Ursache festgemachten Disparitäten zwischen den Marktteilnehmern konnten jedoch mit einer für ein gesetzgeberisches Einschreiten hinreichenden Typizität zunächst nur vereinzelt für bestimmte Vertragstypen wie insbesondere Arbeitsverträge, Mietverträge und später allgemein in der Unternehmer-Verbraucher-Relation anerkannt werden.<sup>5</sup> Demgegenüber wurden für den Rechtsverkehr zwischen Unternehmern keine besonderen Maßnahmen gefordert, auch wenn er als eigenständige Kategorie des Privatrechts anerkannt und entsprechend als Sonderprivatrecht klassifiziert wurde.

*Raiser* plädierte etwa für eine Gliederung des Privatrechts in vier Funktionsbereiche unter Berücksichtigung des Grads ihrer „Privatheit oder Öffentlich-

---

<sup>1</sup> *Hönn*, Kompensation, S. 10; kritisch über einen etwaigen Zusammenhang zwischen den klassischen ökonomischen Lehren und der damaligen Vertragsrechtskonzeption *Hofer*, Freiheit, S. 3 f.

<sup>2</sup> *Raiser*, Die Zukunft des Privatrechts, S. 25 f.

<sup>3</sup> *Flume*, Rechtsgeschäft, S. 16.

<sup>4</sup> *Hönn*, Kompensation, S. 6; *Wolf*, Entscheidungsfreiheit, S. 9 f.

<sup>5</sup> *Flume*, Rechtsgeschäft, S. 16; *Hönn*, Kompensation, S. 8; *Raiser*, Die Zukunft des Privatrechts, S. 11, 31 f.; *Wolf*, Entscheidungsfreiheit, S. 10; *Nicklisch*, BB 1974, 941 943.

keit“<sup>6</sup> Er erkannte zwar auch für den Wirtschaftsverkehr das Bedürfnis staatlicher Intervention, sah diesem jedoch insbesondere mit den Sicherungsmitteln des GWB genüge getan.<sup>7</sup> Auch *Reich*, der das Zivilrecht in den Rechtsverkehr zwischen Unternehmen (Unternehmensrecht), den Warenaustausch zwischen Unternehmen und Endverbrauchern (Verbraucherrecht) sowie den privaten Rechtsverkehr zwischen Bürgern (Bürgerrecht) unterteilte, sah im Unternehmensrecht keinen Handlungsbedarf, weil hier „das zivilrechtliche Freiheits- und Autonomiepostulat“ nicht prinzipiell angegriffen werde. Vielmehr seien die zivilrechtlichen Generalklauseln sowie das Kartellrecht als Kontrollinstrumente im Einzelfall ausreichend.<sup>8</sup>

Erst mit der im Zuge der Globalisierung wachsenden Zahl von Großkonzernen, die kleineren Unternehmen in Gestalt von Franchiseverträgen, Vertriebsverträgen, Subunternehmerverträgen und ähnlichen Vertragstypen des modernen Wirtschaftsverkehrs ihre eigenen Gesetze diktierten, rückte auch der Schutz des unterlegenen Unternehmers in den Fokus der politischen und rechtswissenschaftlichen Diskussionen.<sup>9</sup> In diesem Kontext wurde der Anwendungsbereich des AGBG, das in Deutschland im Jahre 1978 in Kraft trat, bewusst nicht auf Verbraucherverträge beschränkt, sondern vielmehr auch auf den Rechtsverkehr zwischen Unternehmern erstreckt.

Mit der französischen Schuldrechtsreform soll nun im französischen C. civ. eine vergleichbare allgemeine Klauselkontrolle in *contrats d'adhésion* eingeführt werden, die nicht nur Verbrauchern, sondern vor allem auch Unternehmern zugutekommen soll.

Im Unterschied zu den deutschen und französischen Bestimmungen des Verbraucherschutzrechts, die seit Mitte der 1970er Jahre in Umsetzung unionsrechtlicher Vorgaben weitestgehend einander angeglichen wurden, fehlen auf dem Gebiet des unternehmerischen Geschäftsverkehrs europarechtlich oder gar international anerkannte Leitprinzipien und Bewertungsmaßstäbe.<sup>10</sup> Vielmehr handelt es sich hierbei um einen im Einzelnen umstrittenen Bereich, der wegen der aus rechtshistorischen Gründen verschiedenartig gewachsenen Herangehensweisen sowie der Vielfältigkeit der als schutzwürdig einzustufenden Fallgestaltungen in

<sup>6</sup> Es handelte sich hierbei mit zunehmendem öffentlichen Charakter der jeweiligen Rechtsbeziehungen um Verträge der privaten Lebenssphäre, Verträge, in denen Individualinteressen den typisierten Gruppeninteressen zu weichen haben (insbesondere Miet-, Arbeits- oder Verbraucherverträge), Verträge des Wirtschaftsverkehrs und schließlich das Recht der Großorganisationen, vgl. *Raiser*, Die Zukunft des Privatrechts, S. 29.

<sup>7</sup> *Raiser*, Die Zukunft des Privatrechts, S. 29.

<sup>8</sup> *Reich*, ZRP 1974, 187, 188.

<sup>9</sup> *Bergmann*, Die Rechtsfolgen des ungerechten Vertrages, S. 19; *Mogendorf*, Der strukturell unterlegene Unternehmer, S. 2; *Nicklisch*, BB 1974, 941, 946.

<sup>10</sup> Kritisch *Lehmann*, ZEuP 2017, 217.

den einzelnen Rechtsordnungen unterschiedlich geregelt wird und dogmatisch noch nicht vollkommen erschlossen ist.<sup>11</sup> Auf internationalem Parkett verdeutlicht dies nicht zuletzt Art. 4 S. 2 lit. a CISG, wonach „die Gültigkeit des Vertrages oder einzelner Vertragsbestimmungen“ und damit insbesondere die Konsequenzen gestörter Vertragsparität sowie die Inhaltskontrolle des AGB-Rechts ausdrücklich aus dem Anwendungsbereich des für den internationalen Warenkauf geltenden und global anerkannten UN-Kaufrechts ausgeklammert wird.<sup>12</sup>

Der französische Präsident *Emmanuel Macron* hat sich in seiner europapolitischen Grundsatzrede am 26.09.2017 an der Sorbonne für eine vollkommene Vereinheitlichung der deutschen und französischen Märkte im Wege einer umfassenden Vereinheitlichung des Wirtschaftsrechts ausgesprochen („Pourquoi ne pas se donner d’ici à 2024 l’objectif d’intégrer totalement nos marchés en appliquant les mêmes règles à nos entreprises, du droit des affaires au droit des faillites?“).<sup>13</sup> Dieses Ansinnen stieß bei der im Jahr 2018 vereidigten Koalitionsregierung in Deutschland auf positive Resonanz. Die Regierungsparteien einigten sich im Koalitionsvertrag darauf, „mit Frankreich konkrete Schritte zur Verwirklichung eines deutsch-französischen Wirtschaftsraums mit einheitlichen Regelungen vor allem im Bereich des Unternehmens- und Konkursrechts“ zu vereinbaren.<sup>14</sup> Dies ebnete den Weg für die Unterzeichnung des Aachener Vertrags vom 22.01.2019. Nach Art. 20 Abs. 1 S. 1 dieser Neuauflage des weiter in Kraft bleibenden Élysée-Vertrags „vertiefen beide Staaten die Integration ihrer Volkswirtschaften hin zu einem deutsch-französischen Wirtschaftsraum mit gemeinsamen Regeln“. Die angestrebte Verwirklichung eines solchen Wirtschaftsraums ließe sich durchaus zum Anlass nehmen, auch einheitliche Maßstäbe für die Vertrags- und Klauselwirksamkeitskontrolle im deutsch-französischen Handelsverkehr zu erarbeiten. Das Bedürfnis für einheitliche Standards wird deutlich, wenn man sich die „Regressfalle“ vergegenwärtigt, die einem deutschen Unternehmer droht, wenn ihm sein nationales Recht geringere Spielräume bei der Gestaltung von Haftungsklauseln zubilligt als das französische Recht. So kann eine Rechtslagendivergenz dazu führen, dass ein deutsches Unternehmen, das von einem französischen Lieferanten Waren aus Frankreich importiert und der Vertrag kraft

---

<sup>11</sup> Vgl. schon *Raiser*, Die Zukunft des Privatrechts, S. 11 („Schwieriger liegen die Dinge beim Wirtschaftsrecht, das dem Gegenstand nach weniger klare Konturen aufweist als das Arbeitsrecht und sich schon darum dem Zugriff des Systematikers leicht entzieht.“).

<sup>12</sup> OLG Saarbrücken, SchiedsVZ 2012, 47, 51; MünchKomm-HGB/*Mankowski*, CISG, Art. 4 Rn. 5f.; *Staudinger/Hausmann*, Rom I-VO, Art. 10 Rn. 8a; *Conrads*, Internationales Kaufrecht, S. 27f.

<sup>13</sup> *Lehmann*, GPR 2017, 262; *Lehmann/Schmidt/Schulze*, ZRP 2017, 225.

<sup>14</sup> Kapitel VI. „Erfolgreiche Wirtschaft für den Wohlstand von morgen“ des Koalitionsvertrages CDU/CSU und SPD vom 07.02.2018, S. 55.

Parteivereinbarung gem. Art. 3 Rom-I-VO oder nach den Grundsätzen des Art. 4 Rom-I-VO französischem Recht unterworfen ist, dadurch benachteiligt wird, dass der französische Lieferant seine Haftung gegenüber dem deutschen Importeur in einem Umfang beschränken darf, der in der Rechtsbeziehung zwischen dem deutschen Unternehmen und seinem inländischen Kunden nicht möglich ist. Dies kann dazu führen, dass der deutsche Importeur letztverantwortlich gegenüber seinen Kunden auch für solche Umstände haftet, die eindeutig seinem französischen Lieferanten zuzurechnen sind.<sup>15</sup>

Das politische Ziel der Schaffung eines deutsch-französischen Wirtschaftsraums wird zudem vom weitaus ambitionierteren Bestreben der französischen Association Henri Capitant begleitet, im Lichte des UCC (*Uniform Commercial Code*) in den USA sowie der das Handelsrecht vereinheitlichenden Einheitsgesetze der Mitgliedstaaten der OHADA (*Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires*) in Afrika zwecks Stärkung der wirtschaftlichen Integration innerhalb des europäischen Binnenmarkts ein für den europäischen Raum geltendes Wirtschaftsgesetzbuch zu erarbeiten.<sup>16</sup>

Für die Einschätzung der Realisierbarkeit der Pläne, ein einheitliches Wirtschaftsrecht für den deutsch-französischen oder gar den europäischen Rechtsraum zu schaffen, ist eine rechtsvergleichende Untersuchung der richterlichen Vertragskontrolle im unternehmerischen Geschäftsverkehr daher unabdingbar. Sie ermöglicht es zudem, die vielfach auf die jeweilige nationale Rechtsordnung beschränkte Debatte um eine weitere Perspektive zu bereichern.

*De lege lata* sind die konkreten Ergebnisse der vergleichenden Gegenüberstellung der deutschen und französischen Rechtsordnung für die Kautelarpraxis bereits jetzt von ausschlaggebender Bedeutung. Im „Wettbewerb der Rechtsordnungen“ steht es Unternehmern grundsätzlich frei, bei grenzüberschreitenden Geschäften durch den Einsatz von Rechtswahlklauseln und internationalen Gerichtsstandsvereinbarungen das auf den Vertrag anwendbare Recht zu wählen. Soweit also eine Wahl oder Abwahl des deutschen oder französischen Rechts möglich ist, werden sich die Akteure des deutsch-französischen Wirtschaftsraums in ihrer Entscheidung für oder gegen jene Rechtsordnungen an dem Umfang der ihnen eingeräumten Privatautonomie orientieren.

---

<sup>15</sup> Beispiel aus *Leuschner*, ZEuP 2017, 335, 338.

<sup>16</sup> *Lehmann*, GPR 2017, 262 f.; *Lehmann*, ZEuP 2017, 217, 218; Vorstellung der OHADA in *Drobnig*, in: Festschrift für Peter Schlechtriem, S. 855, 856 f.; *Vogl*, SchiedsVZ 2006, 320 f.

## II. Gegenstand der Untersuchung

### 1. Kernfragen

Generell stellt sich zunächst einmal die Frage, ob die Vertragsgestaltungsfreiheit im unternehmerischen Geschäftsverkehr zur Sicherstellung der Vertragsgerechtigkeit überhaupt einer hoheitlichen Einschränkung bedarf. Bejaht man dies, stellt sich die Folgefrage, inwieweit es einen Unterschied macht, ob ein Unternehmer etwa zwecks Einrichtung seiner Büroräume am Massenverkehr teilnimmt, sich im Rahmen eines Franchisevertrages langfristig an einen Franchisegeber bindet oder beabsichtigt, einen großvolumigen Unternehmenskaufvertrag unter rechtsanwaltlicher Beratung abzuschließen. Dabei lassen sich zwei Leitgedanken ausmachen, die eine richterliche Intervention in Gestalt von gesetzlichen Vertrags- oder Klauselunwirksamkeitstatbeständen zu rechtfertigen vermögen.<sup>17</sup>

### 2. Schutz der unterlegenen Vertragspartei

Primär handelt es sich hierbei um den Schutz der „schwächeren“ Vertragspartei und damit um eine rein interpersonale Schutzperspektive.

Denkbar ist hier insbesondere die Ausgleichsbedürftigkeit ökonomischer oder intellektueller Ungleichgewichtslagen.<sup>18</sup> Unter einer ökonomischen Ungleichgewichtslage ist dabei die Beeinträchtigung der Entscheidungsfreiheit zu verstehen, die der Durchsetzung des als richtig angesehenen Vertragsinhalts entgegensteht, während sich eine intellektuelle Ungleichgewichtslage durch das Defizit in der Willensfähigkeit auszeichnet, das bereits die eigene Erkenntnis und Gewichtung des für richtig erachteten Interessenausgleichs verhindert.<sup>19</sup> Diese Abgrenzung innerhalb der interpersonalen Dimension staatlicher Zielsetzungen bedingt notwendigerweise die Anwendung unterschiedlicher rechtlicher Wertungen.<sup>20</sup>

Erkennt man insoweit die Beachtlichkeit ökonomischer Ungleichgewichtslagen im Rahmen der Vertragsgerechtigkeitskontrolle an, ist zu eruieren, ob in bestimmten Branchen die Schutzbedürftigkeit der Hersteller, Zulieferer, Händler oder Franchisenehmer *per se* indiziert ist, ob die vermeintlich unterlegene Vertragspartei stets im Einzelfall nachzuweisen hat, dass sie auf die Leistungen der

---

<sup>17</sup> Ähnlich nach objektiver Äquivalenz einerseits und Gemeinwohlorientierung andererseits als Kriterien der Gerechtigkeit differenzierend *Bydlinski*, Privatautonomie, S. 103 ff.

<sup>18</sup> Die ebenfalls anerkannte „soziale“ Unterlegenheit einer Vertragspartei, die vorrangig für das Familien- und Arbeitsrecht von Bedeutung ist, bedarf im Rahmen der vorliegenden Untersuchung keiner Berücksichtigung.

<sup>19</sup> *Wolf*, Entscheidungsfreiheit, S. 18.

<sup>20</sup> *Wolf*, Entscheidungsfreiheit, S. 18.

überlegene Vertragspartei angewiesen war (objektiver Maßstab) und ob sich die überlegene Vertragspartei jener Umstände bei Vertragsschluss bewusst gewesen sein und sich die ökonomische Gefahrenlage des Übervorteilten durch aktive Drohungen zunutze gemacht haben muss (gemischt objektiv-subjektiver Maßstab).

Ebenso kann auch die Berücksichtigungsfähigkeit einer intellektuellen Ungleichgewichtslage unterschiedlichen Anforderungen unterliegen. Kommt es auf die *generelle* Geschäftsunerfahrenheit der unterlegenen Vertragspartei an? Genügt auch die fehlende Expertise im Hinblick auf das *konkret* abzuschließende Geschäft? Wie ist zu verfahren, wenn sich eine Vertragspartei bloß über die Rentabilität der Investition geirrt hat, also einer Fehlspekulation unterlag? Muss im letzteren Fall die andere Vertragspartei den Irrtum erkannt haben oder gar selbst durch gezielte Informationsvorenthaltung gewissermaßen hervorgerufen haben?

Schutzbereichübergreifend stellt sich die Frage, welche Auswirkungen der Vertrag entfalten muss, um als ungerecht qualifiziert werden zu können. Kommt es allein auf die Unausgeglichenheit der beiderseitigen Vertragspflichten an oder sind auch die mittelbaren Vorteile, die eine Vertragspartei aus der ihr gebührenden Vertragsleistung zieht, bei der Abwägung zu berücksichtigen? Inwieweit lässt sich aus der Schwere der Benachteiligung einer Vertragspartei auf das Vorliegen einer wirtschaftlich oder intellektuell gestörten Vertragsparität schließen?

### 3. Rechtsökonomische Steuerungsinteressen<sup>21</sup>

Neben das rein interpersonal geprägte Begriffsverständnis der Vertragsgerechtigkeit ist darüber hinaus ein weitergehender, erst mit der Entwicklung der Rechtsökonomie in den Fokus gerückter Interventionsgedanke getreten:

Es handelt sich hierbei um das öffentliche Interesse an der Steigerung des Gemeinwohls.<sup>22</sup> Das heißt, dem hoheitlichen Eingriff in das Vertragsgefüge liegt nicht zwangsläufig die Schutzwürdigkeit der unterlegenen Vertragspartei zugrunde. Vielmehr können die einschlägigen Kontrollmechanismen auch auf das staatliche Bestreben zurückzuführen sein, den wirtschaftlichen Leistungsaustausch innerhalb der Rechtsgemeinschaft zu verbessern. So führen etwa gesetzlich vorgegebene Vertragsinhalte, die den Parteien gestatten, sich auf die Unberührbarkeit bestimmter Rechtspositionen zu verlassen, zwangsläufig dazu, dass auf eine vertiefte Auseinandersetzung mit dem Vertragsinhalt verzichtet wird. Der Vorteil einer solchen gesetzgeberischen Fixierung unantastbarer Rechte und

<sup>21</sup> Zum Recht als Steuerungsinstrument, vgl. *Möslein*, Dispositives Recht, S. 129 ff., 142 f. (*Contract Governance*).

<sup>22</sup> *Möslein*, Dispositives Recht, S. 144; *Kötz*, JuS 2003, 209, 210.

Pflichten liegt etwa für Unternehmensgründer darin, dass ihnen die Entwicklung von Vertragsformularen für ihre Rechtsbeziehung zu ihren Kunden erspart bleibt. Die so „freigewordenen“ finanziellen und zeitlichen Ressourcen können in die Verbesserung des Leistungsangebots investiert werden, womit insgesamt eine Steigerung der Qualität unter gleichbleibenden Kosten möglich ist. Auch hier stellt sich allerdings die Frage der sinnvollen Grenzziehung und Handhabung:

Sollen *sämtliche* Verträge sowie *sämtliche* Vertragsinhalte unabhängig von der Art und Weise ihres Zustandekommens nach gesetzlichen Vorgaben prädeterniniert sein oder bedarf es vielmehr einer Einschränkung auf solche Bereiche, wo dies auch der Interessenlage der Vertragsparteien entspricht?

Im letzten Fall stellt sich die Folgefrage, nach welchen Kriterien sich eine solche Bereichsbegrenzung auszurichten hat:

Spielen der Umsatz der Vertragsparteien, die Branche oder der Wert der vertraglichen Leistungspflichten eine Rolle oder richtet sich die Kontrolle vielmehr nach der Anzahl der potenziellen Kunden (Massenverkehr) oder der Menge der Klauseln im Vertrag (Formularverträge)?

Sind die beiderseitigen, aus dem Vertrag erwachsenden Rechte und Pflichten in ihrer Gesamtheit auf ihre Angemessenheit hin zu würdigen (Globalbetrachtung) oder muss jede Regelung für sich genommen mit den gesetzlichen Vorgaben in Einklang stehen (Einzelbetrachtung)?<sup>23</sup> Können also einzelne, an sich unzulässige Klauseln dadurch ausgeglichen werden, dass an anderer Stelle eine dem Vertragspartner vorteilhafte Regelung eingefügt oder ein korrespondierender Preisnachlass gewährt wird? Kann umgekehrt eine Gesamtheit von Klauseln, die bei isolierter Betrachtung als zulässig zu bewerten wären, in ihrer Summenwirkung insgesamt unwirksam sein?

#### 4. Normative Präzisierung und Abgrenzung der Untersuchung

Im Rahmen dieser Untersuchung wird die Bedeutung und Tragweite der allgemeinen Vertrags- und Klauselunwirksamkeitstatbestände des reformierten französischen Zivilrechts in Gestalt der Artt. 1143, 1169–1171 C. civ. unter Berücksichtigung der in den Artt. 6, 1102, 1168 C. civ. zum Ausdruck kommenden Wertmaßstäbe, der Klauselkontrolle in Verbraucherverträgen nach Art. L. 212-1 C. con. und im unternehmerischen Geschäftsverkehr nach Art. L. 442-1 I Nr. 2 C. com. sowie des Grundsatzes des guten Glaubens (*bonne foi*) nach Art. 1104 C. civ. mit dem korrespondierenden Schutzniveau des deutschen Rechts, wie es von den Gerichten am Maßstab der §§ 138, 242, 305 ff. BGB entwickelt wurde, gegenübergestellt. Zudem wird die Untauglichkeit der §§ 119 Abs. 2, 313 Abs. 1,

---

<sup>23</sup> Vgl. Wolf, Entscheidungsfreiheit, S. 32.

2 BGB als Mechanismen zum Schutz der intellektuell unterlegenen Vertragspartei aufzuzeigen sein.

Demgegenüber werden die mit der vorliegenden Thematik eng verbundenen Aspekte der Vertragsauslegung, der vorvertraglichen Informationspflichten als Kompensationsmittel intellektueller Ungleichgewichtslagen, des Kartellrechts, der Einbeziehung von AGB, der Kollision unterschiedlicher AGB, der Herstellung der Vertragsgerechtigkeit in der Vertrags*abwicklung*, insbesondere bei nachträglichem Auftreten einer Äquivalenzstörung, der Rechtsfolgen der Vertrags- oder Klauselunwirksamkeit sowie der speziellen, auf bestimmte Vertrags- oder Klauseltypen zugeschnittenen Vertragsgerechtigkeitsbestimmungen in den allgemeinen sowie besonderen Gesetzbüchern nicht verglichen.

## A. Das französische Recht

### I. Herangehensweise der Untersuchung

Die im Zuge der französischen Schuldrechtsreform aus dem Jahr 2016 grundlegend reformierten Vertrags- und Klauselkontrolltatbestände sind weiterhin äußerst facettenreich und infolgedessen schwer zu erschließen. Die weiterhin hohe Komplexität dieser Materie ist nicht zuletzt dem Umstand geschuldet, dass auf schillernde Rechtsinstitute wie die *cause* nicht vollständig verzichtet wurde, sondern vielmehr nur formal aus dem C. civ. gestrichen und funktionell aufrechterhalten wurden. Generell knüpfen mit Ausnahme von Art. 1171 C. civ. sämtliche in dieser Arbeit untersuchten Kontrolltatbestände des C. civ. in ihrem Kern an die Rechtsprechung der Cour de cassation auf der Grundlage des alten Rechts an. Dies wird zunächst die Zugänglichkeit des französischen Schuldrechts erschweren, da die neuen Vorschriften mit ihren zahlreichen unbestimmten Rechtsbegriffen in der Praxis noch nicht erprobt und durch die Rechtsprechung noch nicht konkretisiert worden sind. Eine historische Darstellung des französischen Schuldrechts wird daher zum Verständnis der richterlichen Vertrags- und Klauselkontrolle im modernisierten französischen Schuldrecht unentbehrlich sein.

### II. Die richterlichen Kontrolltatbestände im Überblick

#### 1. *Schutz der abhängigen Vertragspartei nach Art. 1143 C. civ.*

Vor der Reform gehörte das französische Zivilrecht zu den allmählich schwindenden Rechtsordnungen, die keine allgemeinen vertragsrechtlichen Bestimmungen gegen die missbräuchliche Ausnutzung der abhängigen Vertragspartei enthalten.<sup>1</sup> Diese gesetzliche Schutzlücke wurde mit Art. 1143 C. civ. geschlossen.<sup>2</sup>

Danach liegt der zur Unwirksamkeit (*nullité*) des Vertrages führende Willensmangel der *violence* auch dann vor, wenn „eine Vertragspartei in missbräuchlicher Ausnutzung der Abhängigkeit ihres Vertragspartners von jenem eine Ver-

<sup>1</sup> Loiseau, in: Réforme du droit des contrats, S. 33, 34.

<sup>2</sup> Claudel, RTD com. 2016, 460, 463; Klein, JCP G 2015, Nr. 21, S. 14, 18.

pflichtung erhält, die er ohne eine solche Zwangslage nicht eingegangen wäre und sie hieraus einen offensichtlich überzogenen Vorteil zieht“.<sup>3</sup> Die Norm kodifiziert dem Grunde nach die höchstrichterliche Rechtsprechung zur sogenannten „*violence économique*“ und weist angesichts ihrer Kombination aus willensfreiheitsbeschränkenden und vertragsinhaltsbezogenen Tatbestandselementen eine engere Beziehung mit der Ausbeutung einer Zwangslage im Sinne des Wuchertatbestands nach § 138 Abs. 2 Var. 1 BGB auf als mit der systematisch nahe liegenden „widerrechtlichen Drohung“ nach § 123 Abs. 1 BGB. In der Literatur wurde die Neufassung des Art. 1143 C. civ. als eine der bedeutendsten Neuerungen der Reform gehandelt.<sup>4</sup> Wie noch zu zeigen sein wird, dürfte und sollte die Norm im Wirtschaftsverkehr indes nur von geringer praktischer Relevanz sein.

## 2. Die Kodifikation der Seriositätsfunktion der *cause* in Art. 1169 C. civ.

Nach Art. 1169 C. civ. ist ein entgeltlicher Vertrag nichtig, wenn der vereinbarte Gegenwert im Zeitpunkt des Vertragsschlusses „illusorisch“ (*illusoire*) oder „lächerlich gering“ (*dérisoire*) ist.<sup>5</sup> Es handelt sich hierbei neben Art. 1162 C. civ. und Art. 1170 C. civ. um eine der drei Vorschriften der Reform, die dem Zweck dienen, die einzelnen Funktionsbestandteile der *cause* aufrechtzuerhalten, die anlässlich der Reform nur formal zwecks Modernisierung des Gesetzesvokabulars aus dem C. civ. gestrichen wurde. Art. 1169 C. civ. dient dabei der Erhaltung der Seriositätsfunktion der *cause* nach Art. 1131 Var. 1 und 2 C. civ. a. F., wonach

<sup>3</sup> Art. 1143 C. civ. in der Fassung vom 01.10.2016 bis zum 30.09.2018: „Il y a également violence lorsqu’une partie, abusant de l’état de dépendance dans lequel se trouve son cocontractant, obtient de lui un engagement qu’il n’aurait pas souscrit en l’absence d’une telle contrainte et en tire un avantage manifestement excessif“. Zum 01.10.2018 wurde hinter „cocontractant“ die Ergänzung „à son égard“ eingefügt, um klarzustellen, dass nur die vom Begünstigten abhängige Vertragspartei geschützt ist, vgl. Art. 5 Nr. 2 des Gesetzes Nr. 2018-287 vom 20.04.2018. Zu der Bedeutung der Ausdehnung des Normwortlauts gegenüber der bisherigen Rechtsprechung auf sämtliche Abhängigkeitsverhältnisse für das Familien- und Erbrecht, vgl. insbesondere *Champ*, LPA 2016, Nr. 261, S. 20 sowie *Herrnberger*, LPA 2016, Nr. 261, S. 23. Nach *Claudel*, RTD com. 2016, 460, 465 und *Marpeau*, JCP G 2016, 1266 soll Art. 1143 C. civ. im Wirtschaftsverkehr die größte Bedeutung entfalten.

<sup>4</sup> *Barbier*, JCP G 2016, 722 („l’un des symboles de la réforme“); *Champ*, LPA 2016, Nr. 261, S. 20 („l’une des principales innovations de l’ordonnance“); *Chénéde*, RDC 2015, 655, 656 f. („l’une des mesures phares de la réforme“); *Le Gac-Pech*, LPA 2016, Nr. 162, S. 7, 9 f. („Mesure phare de la réforme“); *Mainguy*, JCP E 2016, Nr. 07-151, S. 9 („l’un des textes majeurs de la réforme“); vgl. ferner *Andrieux*, LPA 2016, Nr. 167, S. 6; *Dournaux*, Dr. et patr. 2016, Nr. 258, S. 57, 60; *Le Gac-Pech*, LPA 2016, Nr. 162, S. 7, 9 f.

<sup>5</sup> „Un contrat à titre onéreux est nul lorsque, au moment de sa formation, la contrepartie convenue au profit de celui qui s’engage est illusoire ou dérisoire“.

## Stichwortverzeichnis

- Aachener Vertrag 3  
ABGB 16  
abus 45, 54, 63 ff., 72, 217, 294  
AGB  
– AGBG 2, 14, 233 f., 237, 255, 272 f., 285 f., 296, 302, 313, 318  
– Aushandeln 239 f., 242 ff., 283, 289, 310, 317 f., 324  
– Entstehungsgeschichte 229 ff.  
– Gleichschritt-Urteil 270, 275  
– Haftungsklauseln 230, 238, 264 ff., 272, 275, 282  
– Inhaltskontrolle 199, 230 ff., 252 ff., 275, 282 ff., 297, 301, 306 ff.  
– Kardinalpflichtenrechtsprechung 233, 267, 271 ff., 282, 285 f.  
– Kompensationseffekt 276, 278 ff., 311, 318, 325  
– Preisargument 281 f.  
– situative Unterlegenheit 236 ff., 297, 302, 318  
– Summierungseffekt 276 ff.  
ALR 16  
alltäglicher Geschäftsverkehr 296, 305 f., 312 ff., 316 ff.  
Äquivalenzstörung 8, 77 f., 111 f., 161, 204 f., 218 f., 222, 227 f.  
Aristoteles 79  
Association Henri Capitant 4, 19 f.  
Automobilzulieferer 58, 60, 121, 126, 209, 283, 311  
avantage (manifestement) excessif 36, 60 ff., 206 f.  
avant-projet Catala 19 ff., 28, 32, 36, 61 ff., 108 f., 160 f., 185  
avant-projet Terré 20 ff., 32, 36, 62 f., 109, 160 f.  
Baldus de Ubaldis 80  
Beitrittsvertrag, *siehe* contrat d'adhésion  
Bonaparte, Napoleon 46  
bonne foi 183 f.  
– les Maréchaux 181, 184  
– prérogatives contractuelles 7, 180 ff.  
bonnes mœurs 28, 40, 77  
bounded rationality 297  
Bürgerschaft 57, 103  
Capitant, Henri 89 ff.  
Carbonnier, Jean 16 ff.  
Cartier 100 f.  
cause  
– cause de l'obligation 73, 87 ff., 118, 124, 207  
– cause du contrat 87 ff., 97  
– dualistische Konzeption 75, 90 f., 105  
– Entwicklung 78 ff.  
– Legalitätsfunktion 77, 83  
– Seriositätsfunktion 10 f., 73, 77 ff., 97, 99, 105, 108 ff., 134, 192  
cheapest cost avoider 263 f., 301  
cheapest insurer 265 f.  
Chirac, Jacques 19 f.  
Chronopost 11, 15, 113, 116 ff., 147, 263, 267, 273, 275, 283, 310, 324  
CISG 3  
clause abusive 25, 30, 40, 113, 127, 140 f., 144 ff., 154 f., 172 ff., 184, 312  
clauses de dates de valeur 115 f., 118  
clauses de réclamation de la victime 113 f., 118, 135  
Comité de réforme du Code civil 17  
conditions générales 163 ff., 177  
Conseil constitutionnel 154 ff.  
contrainte 41 f.  
contrainte économique 52 ff., 59 f.

- contrat d'adhésion 11 ff., 135 ff., 161 ff.,  
 177 ff., 192, 242 f., 308, 321, 324  
 contrat de gré à gré 14, 136, 161 f., 169  
 contrepartie convenue 73 ff., 105 ff., 191 f.  
 Corpus Iuris Civilis 31  
 crainte 42 f., 54 ff., 65 ff.  
  
 DCFR 18, 20  
 Demolombe, Charles 86 ff.  
 dépendance économique 52, 54 f., 57 f., 66,  
 215  
 dérisoire 10 f., 73, 77 f., 99 f., 102 ff., 111 f.,  
 133, 192, 207, 292 f., 324  
 déséquilibre significatif 12 ff., 36, 69, 123,  
 135, 145, 149, 154, 160, 162, 170, 231,  
 310  
 dispositions liminaires 40, 143, 185, 188  
 Doing Business 19, 29  
 dol 49 f., 62  
 Domat, Jean 46 f., 81 ff., 90, 97, 109  
 Drohung *siehe* violence  
 Dumoulin, Charles 80 ff.  
  
 économie du contrat 109 f.  
 EDF 123 ff.  
 Eigenschaftsirrthum 213 f.  
 Élysée-Vertrag 3  
 Entscheidungsfreiheit 5, 56, 197 f., 208,  
 210 f., 228, 280  
 erhebliches Ungleichgewicht, *siehe*  
 déséquilibre significatif  
 erreur 49 f., 62, 88, 96, 100, 107, 111  
 état de nécessité 62 ff.  
  
 Faurecia 121, 125 ff., 133, 282 f., 311,  
 317 f., 321  
 faute lourde 120  
 Fehlinvestition 98, 192, 213 ff., 296, 323  
 Flume, *siehe* Selbstbestimmungstheorie  
 Franchise 2, 5, 304, 313, 315, 319  
 französisch-italienisches Reformprojekt 17  
  
 Gandolfi Principles 20  
 GEKR 18  
 gesetzesvertretende Verordnung, *siehe*  
 ordonnance  
 Getränkelieferungsrechtsprechung 101 ff.,  
 204, 292  
  
 grande distribution 13, 44, 52, 148, 153  
 guter Glaube, *siehe* bonne foi  
  
 Haftungsklauseln 3, 11, 113, 117, 120 ff.,  
 230, 238, 264 ff., 272, 275, 281 f.  
  
 illusoire 10 f., 73, 77 f., 105, 107 ff., 111 f.,  
 191, 208, 217, 296  
 Informationsgefälle 215  
 Institutiones Gai 31  
  
 Kant, Immanuel 37  
 Koalitionsvertrag 3  
 Konditionenwettbewerb 299 ff., 305  
 Konkurrenzen 14 f., 173 ff., 213 ff.  
 Kraftfahrzeugmakler 59, 209  
  
 laesio enormis 218 f.  
 Larousse-Bordas 53 ff., 65, 67  
 Leasingvertrag 96, 98, 100, 120, 223, 280 f.,  
 304, 314  
 Leistungsstörungenrecht 260, 303  
 Leitbildfunktion des dispositiven  
 Rechts 226, 233, 259, 261  
 lésion 45 ff., 62, 64, 67 ff., 99, 173  
 lex specialis 174 ff. 185  
 Locke, John 1  
 loi EGalim 148 ff.  
 loi Hamon 143  
 loi LME 147  
 loi Scrivener 69, 72, 140  
  
 Macron, Emmanuel 3  
 Markenlizenzvertrag 96 ff.  
 menace 41 ff., 55  
 missbräuchliche Klausel, *siehe* clause  
 abusive  
  
 non-professionnel 70, 142 ff.  
 nullité 9, 42, 44, 50, 67, 178  
  
 OHADA (Organisation pour l'Harmonisa-  
 tion en Afrique du Droit des Affaires) 4  
 ordonnance 19, 24 ff., 36, 39, 44, 66, 162 ff.  
 ordre public 28, 30, 40, 77  
  
 PCE (Principes contractuels communs) 20

- PECL (Principles of European Contract Law) 20, 23
- PICC (Principles of International Commercial Contracts) 20
- Planiol, Marcel 48, 89
- Point Club Vidéo 92, 110 f.
- Portalis, Jean-Étienne-Marie 37, 85, 98, 202
- Pothier, Robert-Joseph 42 ff., 81 ff.
- Principal-Agent-Theorie 300 f., 309, 317
- Québec 35
- Raiser 1 f., 233, 235, 259, 302
- Rechtsökonomie 6, 192, 263, 266, 296, 303, 305, 309, 315, 323 f.
- Regressfälle 3
- rescission 46 ff.
- Rom-I-VO 4, 29, 322
- Saleilles, Raymond 12, 136 ff.
- Sandhaufenphänomen 206
- satisficing, *siehe* bounded rationality
- Schmidt-Rimpler, Walter 198 ff., 297, 309
- Selbstbestimmungstheorie 197
- Simon, Herbert A., *siehe* bounded rationality
- Smith, Adam 1
- Sorbonne 3, 19
- Störung der Geschäftsgrundlage 7, 84, 213 ff., 296, 323
- Strafklausel 16, 35
- Taubira, Christiane 24
- Theorie von der rechtsgeschäftlichen Entscheidungsfreiheit 197 f.
- Theorie der Richtigkeitsgewähr 198 ff.
- Toullier, Charles 43, 86
- Transaktionen 251, 283, 285 f., 313, 316 ff., 320 ff.
- Treu und Glauben 7, 14, 186, 226, 231 ff., 252, 256, 258 f., 267, 273
- UCC (Uniform Commercial Code) 4
- UNIDROIT 20, 22 f.
- Verbraucherrechterichtlinie (93/13/EWG) 72, 141, 170
- Verbraucherschutz 12, 22, 44, 62, 69, 113, 140 ff., 172, 177 ff., 234, 295, 312, 324
- Videoverleih 92 ff., 102, 118 f., 211, 213 ff.
- violence 68
- contextuelle 9 f., 36, 44, 59 ff. 167, 191, 205 ff., 222, 292 ff., 323
- économique 54
- morale 68
- personelle 9 f., 41 ff., 152 f., 205 ff., 222, 292 ff., 323
- Wahrsager 91
- Wegfall der Geschäftsgrundlage, *siehe* Störung der Geschäftsgrundlage
- wirtschaftliche Abhängigkeit, *siehe* dépendance économique
- Wolf, Manfred, *siehe* Theorie von der rechtsgeschäftlichen Entscheidungsfreiheit
- Wucher 7, 10, 62, 205 ff., 228, 292 ff.
- wucherähnliches Rechtsgeschäft 224
- besonders grobes Missverhältnis 223 f.
- Kreditverträge 196, 202 ff., 230 f., 234 f., 252, 282, 289 f., 315
- Maßstab der guten Sitten 222 f.
- Miet- und Pachtverhältnisse 218 ff.

