

Stefan Grundmann
Europäisches Schuldvertragsrecht
ZGR-Sonderheft 15

Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht

herausgegeben von

Peter Hommelhoff, Klaus J. Hopt, Marcus Lutter,
Walter Odersky, Herbert Wiedemann

Sonderheft 15



Walter de Gruyter · Berlin · New York

Stefan Grundmann

Europäisches Schuldvertragsrecht

**Das europäische Recht
der Unternehmensgeschäfte
(nebst Texten und Materialien
zur Rechtsangleichung)**



Walter de Gruyter · Berlin · New York · 1999

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

[Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht / ZGR-Sonderheft]

Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht. ZGR-Sonderheft. – Berlin; New York : de Gruyter

Früher Schriftenreihe

Reihe Sonderheft zu: Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht

15. Europäisches Schuldvertragsrecht. – 1999

Europäisches Schuldvertragsrecht : das europäische Recht der Unternehmensgeschäfte (nebst Texten und Materialien zur Rechtsangleichung) / Stefan Grundmann. – Berlin; New York : de Gruyter, 1999

(Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht : ZGR-Sonderheft; 15)

ISBN 3-11-016346-2

© Copyright 1998 by Walter de Gruyter GmbH & Co., D-10785 Berlin

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

Konvertierung: Dörlemann Satz GmbH & Co KG, 49448 Lemförde

Druck und Bindung: Kösel GmbH & Co., D-87409 Kempten

Printed in Germany

Für Michaela

Vorwort

Als Marcus Lutter 1979 sein „Europäisches Gesellschaftsrecht“ als ZGR-Sonderheft 1 veröffentlichte, war das Europäische Privatrecht noch lückenhaft und vor allem als Gesetzgebungsrecht präsent – einigen Spezialisten. Das Buch hat sich bewährt, bis zur vierten Auflage fortentwickelt und beschreibt inzwischen das „Europäische Unternehmensrecht“, genauer: die Organisation, Beaufsichtigung und Finanzierung von Unternehmen.

Heute ist das Europäische Privatrecht *tägliche Realität*. Längst handelt es sich nicht mehr nur um Gesetzgebungsrecht, längst ist eine Gesamtsystematik aus Eckpunkten entstanden, die für das Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht schon mehrfach eingehend beschrieben wurde. Längst prägen auch die Judikate und die Dogmatik das Europäische Privatrecht mit. Es wird zunehmend mit einer Dichte praktiziert, wie sie nur aus den nationalen Rechtssystemen bekannt ist. Und dies gilt im Europäischen Schuldvertragsrecht noch ungleich stärker als im Europäischen Gesellschafts-, Kapitalmarkt- und (Bank-)Aufsichtsrecht, den Herzstücken des angesprochenen Europäischen Unternehmensrechts. Man denke nur an die zahllosen Judikate zum Arbeitsvertragsrecht oder zum Gesamtkomplex der Gruppenfreistellungsverordnungen oder des öffentlichen Auftragswesens. Eine Darstellung des Europäischen Schuldvertragsrechts, die das einschlägige geltende Gemeinschaftsrecht zum Gegenstand hat, muß diese größere Dichte berücksichtigen. Die Kommentierungen zu den gemeinschaftsrechtlichen Maßnahmen übertreffen die abgedruckten Texte selbst häufig deutlich an Länge, sie mußten schon nach Art eines Kurzkommentars aufbereitet werden.

Damit sollte ein dreifacher Kontrapunkt geschaffen werden. Im Europäischen Schuldvertragsrecht ist die Beschäftigung mit der *lex lata* des Gemeinschaftsrechts schwächer ausgeprägt als diejenige mit einem „gemeineuropäischen Geist“, der als *ius commune* umschrieben wird. Das *ius commune* des bürgerlichrechtlichen Schuldvertragsrechts, das keine *lex lata* darstellt, ist monographisch beschrieben und in Prinzipienkatalogen zusammengestellt, das harte geltende Europarecht des Schuldvertrages hingegen nicht. Dies ist für die nationale Praxis und für diejenige des EuGH schädlich. Im Europarecht des Schuldvertrages steht sodann in der Wissenschaft die *Systembildung* noch aus, die im Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht geleistet wurde. Die Auswahl der Gebiete, die harmonisiert wurden, folgt nämlich entgegen einer landläufigen Meinung durchaus einem schlüssigen System und dieses ist, anders als im Gesellschaftsrecht, schon heute relativ lückenlos durchgeführt. Zuletzt ist das Europäische Schuldvertragsrecht, wie es von der Gemeinschaft geschaffen wurde, primär als *Unternehmensaußenrecht* zu verstehen und allenfalls daneben auch als Verbraucherrecht, wie dies herkömmlich und in zahlreichen Monographien geschieht.

In der Tat tritt zum Unternehmensorganisations- oder -innenrecht auch im Europäischen Privatrecht das Unternehmensaußenrecht und als dessen Kernmaterie das Europäische Schuldvertragsrecht. Dies ist für das Verständnis von

Europäischem Schuldvertragsrecht entscheidend. Das Europäische Schuldvertragsrecht regelt, erstens, einseitige Unternehmensgeschäfte. Dabei wurde nicht nur der alte Kaufmannsbegriff durch den des Unternehmens ersetzt. Vielmehr soll dieses Unternehmensrecht auch nicht mehr nur den Handelsverkehr frei und flüssig gestalten, sondern gleichfalls seinen Risiken begegnen. „Handelsrecht der sozialen Verantwortung“ hat am Ende des 20. Jh das „Handelsrecht des laissez faire“ des 19. Jh angereichert – nicht verdrängt. Denn die erstgenannte Dimension fehlt keineswegs. In der Tat wirkt, zweitens, Europäisches Schuldvertragsrecht im Bereich der einseitigen Unternehmensgeschäfte nicht nur Verbraucherschützend, sondern stellt auch die Unternehmen von weiterreichenden Beschränkungen beim grenzüberschreitenden Angebot frei. Sie können, wenn sie nur den angeglichenen Mindeststandard achten, ihr Angebot für die gesamte EG gleich, nach ihrem Heimatrecht zuschneiden. Und, drittens, tritt neben den Bereich der einseitigen Unternehmensgeschäfte auch der der zweiseitigen (etwa der Standardverträge, die durch die Gruppenfreistellungsverordnungen vorgegeben werden) oder solcher Geschäfte, deren Regelung gleichermaßen Verbraucherschützend und wirtschaftspolitisch motiviert ist (im Kapitalmarkt-, Bank- und Versicherungsrecht). Was demgegenüber gänzlich fehlt, ist eine Harmonisierung im Bereich der rein bürgerlichrechtlichen Rechtsgeschäfte. Europäisches Schuldvertragsrecht regelt allein – um mit deutschen Systembegriffen zu sprechen – die ein- und zweiseitigen „Handels-“ oder Unternehmensgeschäfte (einschließlich des diesbezüglichen Wirtschaftsrechts). Diese regelt es jedoch durchaus intensiv in nahezu allen zentralen Bereichen.

Das Europäische Schuldvertragsrecht ist nicht nur Unternehmensrecht, es bildet sogar eine zweite Kernmaterie desselben. Zur Begründung reicht neben dem Hinweis auf die häufig unterschätzte Breite des diesbezüglichen Regelungswerkes allein schon die Überlegung, daß für die Errichtung des Binnenmarktes auf unternehmerische Initiative, nicht staatliche Planung gesetzt wurde. Es ging also darum, die Privatautonomie über die Grenzen zu erstrecken. Instrument der Privatautonomie ist der Schuldvertrag.

Die Materie ist heute so weit gewachsen, daß eine Systematisierung und Zusammenstellung angezeigt ist. So unvollkommen der Binnenmarkt sein mag, die wichtigsten zivil- und wirtschaftsrechtlichen Behinderungspotentiale für grenzüberschreitende Schuldverträge sind inzwischen vom Gemeinschaftsgesetzgeber angegangen. Die Harmonisierung hat sechs Jahre nach Eintritt in den Binnenmarkt einen Vollendungsgrad erreicht, der nach Zusammenfassung und Erörterung ruft (vgl im einzelnen 1. Teil Rn 199–215).

Angestrebt ist nicht nur eine Sammlung einiger exemplarischer Rechtsakte, sondern grundsätzlich die *Aufarbeitung des Gesamtgebiets*, dh des gesamten gemeinschaftsrechtlichen Rahmens, der Abschluß und Inhalt von Schuldverträgen beeinflusst. Hier brachte die Breite des neuen Rechtsgebiets für die vorliegende *Zusammenstellung* auch Probleme. In vielen Regelungskomplexen des Europäischen Wirtschaftsrechts sind versprengt schuldvertragliche Regelungen zu finden. Fast in jedem dieser Komplexe finden sich immerhin zivilrechtsrelevante

Einwirkungen auf Schuldverträge: etwa in Form der Nichtigkeitssanktion, der Pflicht zu vorvertraglicher Aufklärung oder eines Kontrahierungszwangs. Einige stehen dem Schuldvertragsrecht dennoch eher fern: Die Einwirkung auf den Schuldvertrag bleibt häufig punktuell auf eine einzige Frage beschränkt, wobei zudem nur die Alternative von ja oder nein bleibt (etwa bei Kontrahierungszwang oder Wirksamkeitshindernissen); zugleich sind die tragenden Gesichtspunkte häufig nicht die eines privatrechtlichen Interessenausgleichs, sondern beispielsweise diejenigen von Machtzusammenballung bei Medien oder hoher Hand. Diese Bereiche, namentlich die Etikettierungsregeln und die Telekommunikation wurden zur Zeit noch ausgespart, desgleichen der Transport, dessen europarechtliche Darstellung nicht ohne den ungleich breiteren Komplex internationaler Übereinkommen möglich gewesen wäre. Hier stieß die Sammlung umfangmäßig an Grenzen. Nur kleinere Abstriche wurden demgegenüber im Bereich des geistigen Eigentums gemacht. Rechtsakte wurden hier zwar nicht in voller Länge abgedruckt oder gar erläutert, sondern nur hinsichtlich der vertragsrechtlichen Teile. Es wurden jedoch alle wesentlichen in diesem Rechtsgebiet zu findenden Strukturen anhand einer Auswahl von denjenigen Regulationsmaßnahmen erörtert, die jeweils das größte Gewicht und insbesondere den intensivsten Bezug zum Schuldvertragsrecht aufweisen. Die übrigen Maßnahmen sind jeweils vollständig nachgewiesen. Die gleiche Form der Darstellung wurde im Bereich des Arbeitsschutzes gewählt. Die Nachfrage aus der Praxis mag zeigen, ob auch diese Gebiete oder manche von ihnen in Zukunft umfassend einbezogen werden sollten.

Die gemeinschaftsrechtlichen Rechtsakte sind jeweils im aktualisierten Wortlaut zu finden, wobei die Änderungen und damit auch die älteren Fassungen im Fundstellenverzeichnis dokumentiert sind. Durch dieses sind auch die Umsetzungsmaßnahmen erschlossen. Auf einen Abdruck wurde angesichts der guten Zugänglichkeit verzichtet. Umgekehrt wurde versucht, auch ausländische Umsetzungsakte (durch den Hinweis auf Bezugsquellen) möglichst weitgehend zu erschließen. So tritt die gemeinschaftsrechtliche Maßnahme deutlicher als die zentrale Gliederungsvorgabe hervor, die in den geregelten Bereichen den Zugriff auf die einander stark angenäherten nationalen Schuldrechte sehr viel leichter gestaltet als bisher üblich. Der Band enthält Literaturverzeichnisse zu jeder gemeinschaftsrechtlichen Maßnahme gesondert, außerdem zu zusammenhängenden Gebieten wie dem Arbeitsrecht und, nochmals gesondert, auch zum Gesamtbereich des Europäischen Schuldvertragsrechts mit seinen gemeinschaftsrechtlichen Rahmenbedingungen. Darin wird die üppig aufgeblühte Diskussion des Europäischen Privatrechts (schwerpunktmäßig in einem Kernbereich) dokumentiert. Ebenfalls zu finden sind rechtsvergleichende Literaturhinweise zur Umsetzung in den anderen Mitgliedstaaten (vgl S 1172).

In kaum einem Gebiet sind Anregungen so reich und so wichtig wie in einem noch nahezu unbestellten. Herzlich danken möchte ich für Gespräche, Kritik und Anregung vor allem den Herren Kollegen Mads Andenas, Adolf Dietz, Peter Hommelhoff, Klaus J. Hopt, Wolfhard Kohte, Knut Werner Lange und Marcus

Lutter sowie Herrn Dr Peter Troberg (EG-Kommission). Im Europäischen Privatrecht entstehen eine Reihe von Habilitationen oder Monographien. Intensiv diskutiert habe ich das Manuskript mit Frau Dr Martina Deckert und den Herren Dr Heinz-Peter Mansel und Dr Karl Riesenhuber. Am Lehrstuhl seien Frau Sylvi Naether und die Herren Nico Elster, Stephan Heinze und Christian Wejnar besonders hervorgehoben sowie für die Betreuung des Gesamtmanuskripts Frau Corinna Burg, alle wissenschaftliche Assistenten. Danken möchte ich auch für die emsige Mithilfe meiner studentischen, auch externen Mitarbeiter, besonders Frau Anja Bruckert und Dorothee Müller sowie Herrn Matthias Pannier, und früheren Assistenten und Mitarbeitern während der letzten zweieinhalb Jahre.

Das Buch ist in allen seinen Teilen auf dem Stand von Mai 1998.

Benutzungshinweise

Das Werk unterfällt in zwei Hauptteile, einen monographischen Grundlagenteil (§§ 1–3) und einen Kommentarteil zu den einzelnen Rechtsakten (§§ 4–8), in dem für die eingehendere Darstellung der Grundlagenfragen jeweils nach vorne verwiesen wird.

Im 1. Teil werden in drei Kapiteln die Grundlagen zusammenhängend beschrieben: zunächst das Konzept und der Standort in der Gesamtrechtsordnung (§ 1), sodann die zwei möglichen Wirkungsweisen von Gemeinschaftsrecht: Primär- und Sekundärrecht drängen die Macht des nationalen Gesetzgebers zur Regelung von Lebenssachverhalten zurück (§ 2). Umgekehrt enthält Sekundärrecht, nur ausnahmsweise auch Primärrecht, selbst Regelungen der Lebenssachverhalte, dh die Regeln des Schuldvertragsrechts, wobei es überwiegend einer Inkorporierung ins nationale Recht bedarf (§ 3).

Der 2. Teil enthält die **Kommentierungen der einzelnen Rechtssetzungsakte** (Richtlinien und Verordnungen). Die Grobgliederung hierfür ist am Ende des 1. Teils erläutert (1. Teil Rn 199–210). Jede Normengruppe ist nochmals zusammengefaßt in einem Übersichtsartikel am Anfang jedes der fünf Kapitel des 2. Teils (§§ 5–8, anders nur § 4 mit 1.01). Die Kommentierung jedes Rechtsakts – in zwei Fällen wurden mehrere parallele zusammengefaßt (3.10/3.11 und 5.22–5.25) – wird eröffnet mit einer kurzen Inhaltsangabe (1 a), gefolgt von einem Abschnitt 1 b zu Bedeutung (mit rechtspolitischen Anliegen), Geschichte (Gesetzgebungsverlauf vom ersten Programm bis zur Verabschiedung, einschließlich späterer Änderungen) und Umfeld (ergänzende oder parallele Gesetzgebung, teils mit Abgrenzungsfragen). Ebenfalls vorweg beschrieben ist jeweils die grundsätzliche Wirkungsweise (1 c), dh vor allem das Zusammenspiel der Richtlinie mit den nationalen Rechten (Kompetenz; Sperrwirkung), jedoch auch verschiedener nationaler Rechte (Kollisionsrecht). Der eigentliche **Inhalt des Rechtsakts** ist unter 2. beschrieben, jeweils **streng der Artikelzählung folgend**, allerdings aufeinander folgende Normen auch zu Themengruppen zusammenfassend, jeweils beginnend mit dem Anwendungsbereich (sachlich, persönlich, teils räumlich). Knappe Hinweise zur **Umsetzung** (3.) beschließen die jeweilige Kommentierung.

Von einem Abdruck einiger Rechtsakte wurde **abgesehen**, weil sie gut und mehrfach zugänglich sind, weil sie teils ohnehin bald auslaufen und weil sie fast alle anderen, hier abgedruckten Rechtsakten weitgehend gleichen, zumindest strukturell (3.45, 4.25, 5.01, 5.02, 5.04, 5.05, 5.06, 5.07, 5.23–5.25). Abgesehen wurde außerdem vom Abdruck der Kommentierungen zweier Arbeitsschutz-Richtlinien für besondere Personengruppen (3.46, 3.47) und der heute in den Hintergrund getretenen ersten Liberalisierungs-Richtlinie zum öffentlichen Auftragswesen (5.20). Auf andere Veröffentlichungsquellen wird jeweils hingewiesen. Alle Texte werden zudem, leicht zugänglich, im Internet verfügbar gemacht (<http://www.ecohal.uni-halle.de>).

Binnenverweise erfolgen innerhalb des jeweiligen Teils (§§ 1–3 bzw der jeweiligen Einführung zu §§ 5–8 bzw des jeweiligen Rechtsakts, etwa 1.01, 2.01 etc) nur unter Angabe der Rn bzw Fn, soweit hingegen auf einen anderen Teil verwiesen wird, unter Spezifizierung desselben (etwa 1. Teil Rn 7 oder § 5 Einl Rn 3 oder 1.01 Rn 4).

Aus- und inländische Literatur und EuGH-Rechtsprechung wurden umfangreich berücksichtigt, Anmerkungen zu den EuGH-Urteilen nur ganz punktuell. Einfache und umfassende Referenz hierfür ist: *Cour de Justice des Communautés européennes*, Notes – Références des notes de doctrine aux arrêts de la Cour de Justice et du Tribunal de première instance des Communautés européennes, Luxembourg (Amt für amtliche Veröffentlichungen der Europäischen Gemeinschaft) 2/1998. Die Zählung primärrechtlicher Normen folgt der aktuell geltenden im Unionsvertrag. Auf inhaltliche Abweichungen im Amsterdamer Vertrag wird jeweils hingewiesen. Eine Konkordanz der genannten Normen findet sich am Ende des Werkes.

Halle/Saale im Sommer 1998

Inhaltsübersicht

1. Teil: Grundlagen

§ 1 Konzept und Standort eines Europäischen Schuldvertragsrechts	1
I. Ius Communitatis und ius commune – ein Spannungsverhältnis	1
II. Europäisches Schuldvertragsrecht – Kernmaterie des Europäischen Privatrechts, Unternehmensaußenrecht und Transaktionsrecht	9
III. Das Harmonisierungskonzept des Europäischen Schuldvertragsrechts	18
§ 2 EG-Recht als Schranke für zwingendes nationales Schuldvertragsrecht („negative Standards“)	38
I. EG-Primärrecht als Schranke für nationale Regulierung	38
II. EG-Sekundärrecht als Schranke für nationale Regulierung	77
§ 3 EG-Recht als eigenständige Quelle von Schuldvertragsrecht („positive Standards“)	89
I. Schuldvertragsrecht in EG-Richtlinien und -Verordnungen	89
II. Durchsetzung von Schuldvertragsrecht in EG-Richtlinien bei nicht deckungsgleicher Umsetzung	107
III. Gemeinschaftsrechtliche Vorgaben für mitgliedstaatliches Einschreiten bei Verletzung von Standards des Europäischen Schuldvertragsrechts	125
IV. Schuldvertragsrecht in allgemeinen Rechtsgrundsätzen der Mitgliedstaaten – ius commune als lex lata?	129
V. Einzelbereiche des Europäischen Schuldvertragsrechts im Überblick – ein fortgeschrittener Binnenmarkt der Unternehmensgeschäfte	140

2. Teil: Texte mit Erläuterungen zum Schuldvertragsrecht (Recht der Unternehmensgeschäfte) in Europa

§ 4 Europäisches Vertragsrechtsübereinkommen	149
§ 5 Branchenübergreifendes Verbrauchervertragsrecht (qualifiziert einseitige Unternehmensgeschäfte)	196
I. Übersicht	196
II. Abschlußbezogene Regeln	204
III. (Überwiegend) inhaltsgestaltende Regeln	246
§ 6 Unternehmensverträge mit Arbeitnehmern und Handelsvertretern	324
I. Übersicht	324
II. Abschluß- und inhaltsgestaltende Regeln zum Schutz von Arbeitnehmern – Gleichbehandlung und Auskunftsfragen	357

III. Inhaltsgestaltende Regeln zum Schutz von Arbeitnehmern – Unternehmensumstrukturierungen, Überlastungs- und Gesundheitsschutz, Kollisionsrecht	427
IV. Abschluß- und inhaltsgestaltende Regeln zum Schutz von Handelsvertretern	561
§ 7 Einseitige Unternehmensgeschäfte in spezifischen Sektoren und Märkten – Individual- und vor allem Funktionsschutz	580
I. Übersicht	580
II. Abschluß- und inhaltsgestaltende Regeln in der Tourismusbranche	602
III. Abschluß- und inhaltsgestaltende Regeln für Bank-, Kredit- und Zahlungsgeschäfte	655
IV. Abschluß- und inhaltsgestaltende Regeln zum Schutz von Kapitalanlegern	716
V. Abschluß- und inhaltsgestaltende Regeln im Versicherungssektor	801
§ 8 Zweiseitige Unternehmensgeschäfte – ausschließlich wirtschaftspolitisch motivierte Standards im Europäischen Schuldvertragsrecht	905
I. Übersicht	905
II. Vom Kartellverbot freigestellte Standardverträge (Gruppenfreistellungsverordnungen)	936
III. Abschlußbezogene Regeln des Öffentlichen Auftragswesens (mit Bau und Telekommunikation)	1050
IV. Regeln zur vertraglichen Überlassung und Zuordnung von Rechten des geistigen Eigentums	1110

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsübersicht	XIII
Inhaltsverzeichnis	XV
Abkürzungsverzeichnis	XXIII
Literaturverzeichnis	XXXV

1. Teil: Grundlagen

§ 1 Konzept und Standort eines Europäischen Schuldvertragsrechts

I. Ius Communitatis und ius commune – ein Spannungsverhältnis	1
1. Ius commune (modernum)	1
2. Ius Communitatis	4
3. Europäisches Schuldvertragsrecht oder Gemeinschafts- schuldvertragsrecht?	7
II. Europäisches Schuldvertragsrecht – Kernmaterie des Europäischen Privatrechts, Unternehmensaußenrecht und Transaktionsrecht	9
1. Schuldvertragsrecht als Kernmaterie des Europäischen Privatrechts	9
2. Europäisches Schuldvertragsrecht als Unternehmensaußenrecht (Recht der Unternehmensgeschäfte)	11
3. Europäisches Schuldvertragsrecht – gemeinschaftsrechtliche Begriffsbildung	14
4. Europäisches Schuldvertragsrecht als Transaktionsrecht (rechtlicher Rahmen für Schuldverträge)	15
III. Das Harmonisierungskonzept des Europäischen Schuldvertragsrechts	18
1. Das Konzept der Gemeinschaft	18
a) Mindestharmonisierung im Privatrecht	18
b) Die Umsetzung im Schuldvertragsrecht: Harmonisierung allein des international zwingenden Schuldrechts	20
2. Kritik am Konzept der Gemeinschaft	22
a) Demokratiedefizit und EG-Richtlinie als unpraktikables Instrument	22
b) Pauschalität zentraler inhaltlicher Kritikpunkte	24
c) Der Vorwurf mangelnder Kohärenz und Wirtschaftsrelevanz des Europäischen Schuldvertragsrechts	25
d) Der Vorwurf der einseitigen Verbraucherorientierung im Europäischen Schuldvertragsrecht	29
3. Alternativkonzepte	32
a) Die bloße Kollisionsrechtsharmonisierung	32
b) Ein Kodex (Vollharmonisierung)	34

§ 2 EG-Recht als Schranke für zwingendes nationales Schuldvertragsrecht („negative Standards“)

I. EG-Primärrecht als Schranke für nationale Regulierung	38
1. Die Grundfreiheiten – Formen ihrer Beschränkung und Probleme ihrer gegenseitigen Abgrenzung	38
a) Formen der Beschränkung	38
b) Abgrenzung der Grundfreiheiten untereinander – Konvergenz	40
2. Insbesondere: Das Konzept von den Maßnahmen gleicher Wirkung – Herkunftslandprinzip	43
a) Vorliegen von (beschränkenden) Maßnahmen gleicher Wirkung	44
b) Rechtfertigung von Maßnahmen gleicher Wirkung	45
3. Privatrechtsnormen als mögliche Maßnahmen gleicher Wirkung	48
4. Ausnahmen vom Konzept der Maßnahmen gleicher Wirkung: Rechtswahl freiheit und Verkaufsmodalitäten	52
a) Rechtswahlfreiheit	52
b) Verkaufsmodalitäten	54
5. Regelungsbereiche im Schuldvertragsrecht ohne Rechtswahlfreiheit.	55
a) Verbraucher(vertrags)recht.	56
b) Arbeitsvertragsrecht	61
c) Wirtschaftspolitisch motivierte Normen	64
d) Sozialpolitisch motivierte Normen	68
e) Ordre-public-Vorbehalt	69
f) Bindungswirkung von Schweigen	72
g) Rein interne Fälle.	73
h) Lex mercatoria	73
II. EG-Sekundärrecht als Schranke für nationale Regulierung	77
1. Schranke gegenüber strengerem nationalen Recht im Inlandssachverhalt	77
a) Zulassung in fast allen Einzelrechtsakten	77
b) Beurteilung	79
2. Schranke gegenüber strengerem nationalen Recht im Auslandssachverhalt	81
a) Sperrwirkung als Grundsatz	82
b) Ausnahmen	84
c) Anwendung	86

§ 3 EG-Recht als eigenständige Quelle von Schuldvertragsrecht („positive Standards“)

I. Schuldvertragsrecht in EG-Richtlinien und -Verordnungen	89
1. Die Kompetenz der EG zur Setzung von Schuldvertragsrecht	90
a) System der Einzelkompetenzen	90

b) Subsidiaritätsgrundsatz	94
c) Erforderlichkeitsgrundsatz	95
2. Gesetzgebungsverfahren (Organzuständigkeit).	98
3. Die Auslegung von Schuldvertragsrecht in EG-Richtlinien und -Verordnungen	100
a) Leitlinien	100
b) Einzelne Auslegungsmethoden	102
II. Durchsetzung von Schuldvertragsrecht in EG-Richtlinien bei nicht deckungsgleicher Umsetzung	107
1. Unmittelbare Anwendung.	107
a) Voraussetzungen und Grenzen	107
b) Kritik und Begründung der Grenzen	109
2. Europäischer ordre public?	111
3. Richtlinienkonforme Auslegung	111
a) Verwaltungsprivatrecht	112
b) Privatrecht: Meinungsstreit	113
c) Mittelweg	116
4. Staatshaftung	119
a) Vorrang des gemeinschaftsrechtlichen Rahmens	119
b) Verstöße gegen EG-Primärrecht.	120
c) Nichtumsetzung von EG-Richtlinien	121
5. Exkurs: Prozeßrechtliche Durchsetzung des Primats des Europäischen Schuldvertragsrechts im Vorlageverfahren	123
III. Gemeinschaftsrechtliche Vorgaben für mitgliedstaatliches Einschreiten bei Verletzung von Standards des Europäischen Schuldvertragsrechts	125
1. Schmäler Bestand an spezifischer Regelung im Sekundärrecht	125
2. Primärrechtliche Regelungsvorgaben für die mitglied- staatlichen Sanktionsregeln	127
IV. Schuldvertragsrecht in allgemeinen Rechtsgrundsätzen der Mitgliedstaaten – ius commune als lex lata?	129
1. Die Rechtsprechung des EuGH zum Grundrechtskatalog als Leitlinie.	130
2. Allgemeine Rechtsgrundsätze des Schuldvertragsrechts keine generelle lex lata	133
3. Zulässige Fälle einer Heranziehung allgemeiner Rechts- grundsätze des Schuldvertragsrechts	135
a) Ausschließliche Zuständigkeit.	135
b) Aktualisierung immanenter Schranken	135
c) Auslegungsmaxime	136
4. Bisherige Anerkennung allgemeiner Rechtsgrundsätze des Schuldvertragsrechts in der EuGH-Rechtsprechung und in der EG-Gesetzgebung	136
a) EuGH-Rechtsprechung	136
b) EG-Gesetzgebung	140

V. Einzelbereiche des Europäischen Schuldvertragsrechts im Überblick – ein fortgeschrittener Binnenmarkt der Unternehmensgeschäfte	140
1. Zwei Hauptgruppen im Europäischen Vertragsrechtsübereinkommen	140
2. Regelungen primär für Ungleichgewichtslagen	141
a) Branchenübergreifendes Verbrauchervertragsrecht (qualifiziert einseitige Unternehmensgeschäfte)	141
b) Europäisches Arbeitsvertragsrecht	141
3. Regelungen mit primär oder ausschließlich wirtschaftspolitischer Motivation	142
a) Einseitige Unternehmensgeschäfte in spezifischen Sektoren und Märkten	142
b) Zweiseitige Unternehmensgeschäfte	144
4. Ein fortgeschrittener Binnenmarkt für Unternehmensgeschäfte	145
a) Regelungsboom in den Jahren um 1990.	145
b) Manche noch kommende Entwicklung	147

2. Teil: Texte mit Erläuterungen zum Schuldvertragsrecht (Recht der Unternehmensgeschäfte) in Europa

§ 4 Europäisches Vertragsrechtsübereinkommen	
1.01 Europäisches Vertragsrechtsübereinkommen	149
§ 5 Branchenübergreifendes Verbrauchervertragsrecht (qualifiziert einseitige Unternehmensgeschäfte)	
I. Übersicht	
1. Allgemeines Verbrauchervertragsrecht oder branchenübergreifendes Recht der einseitigen Unternehmensgeschäfte? . . .	196
a) Zwei unterschiedliche Perspektiven – ein Gegenstand	196
b) Vom Handelsrecht des laissez faire zum Unternehmensrecht der sozialen Bindung und des level playing field	196
c) Der Rang der Privatautonomie	197
d) Unternehmen oder Verbraucher als Motor der Integration? . . .	198
2. Recht der einseitigen Unternehmensgeschäfte als Kerngebiet einer Europäischen Verbraucherpolitik	198
3. Abschlußbezogenes und inhaltsgestaltendes Vertragsrecht . . .	200
4. Die Rechtsangleichungsmaßnahmen zu branchenübergreifenden Verbraucherschutzstandards.	201
II. Abschlußbezogene Regeln	204
2.01 Haustürwiderrufs-Richtlinie	204
2.02 Fernabsatz-Richtlinie	224
III. (Überwiegend) inhaltsgestaltende Regeln	246
2.10 AGB- oder Klausel-Richtlinie	246

2.12 Gewährleistungshaftungs-Richtlinie (Gemeinsamer Standpunkt)	286
2.13 Dienstleistungshaftungs-Richtlinie (Vorschlag)	310
§ 6 Unternehmensverträge mit Arbeitnehmern und Handelsvertretern	
I. Übersicht	324
1. Kompetenzordnung I: Art 100, 100a EGV und die Frage nach der Binnenmarktrelevanz ungleicher Arbeitsbe- dingungen	324
a) Art 100 EGV als die Ausgangsnorm	324
b) Ergänzung durch Art 100a EGV?	326
c) Abbau von Behinderungen (Aufschließung von Grenzen) v Abbau von „Wettbewerbsverzerrungen“ (Angleichung von Kostenfaktoren)	327
d) Maßnahmen zur bloßen Angleichung von Kostenfaktoren schlechter zu rechtfertigen.	328
e) Beurteilung der bisherigen Entwicklung unter diesem Gesichtspunkt	329
2. Kompetenzordnung II: Der Weg über Art 100, 100a EGV hinaus	330
a) Art 118a EGV als die erste genuin arbeitsrechtliche Kompetenznorm	331
b) Sonstige Konstruktionen (Art 235 EGV, Art 117f EGV, Art 57 und 66 EGV sowie das Maastrichter Protokoll zur Sozialpolitik)	334
c) Die Normsetzung durch Sozialpartner nach Art 4 II des Protokolls zur Sozialpolitik	337
d) Die Neuordnung durch den Amsterdamer Vertrag	337
3. Das materielle Recht im Überblick	338
a) Die Gemeinschaftscharta der sozialen Grundrechte als Programm	338
b) Das Gesamtprogramm in historischer und systematischer Sicht	342
4. Wichtigste Einzelgebiete (mit Kurzhistorie)	343
a) Diskriminierungsverbote.	343
b) Minimumtransparenz durch Nachweispflichten	346
c) Schutzregeln bei Unternehmensumstrukturierungen	346
d) Überlastungsschutz – Arbeitszeit	348
e) Arbeitsschutzrecht	349
f) Annexe und ausgesparte Gebiete	354
g) Zusammenfassung	355
II. Abschluß- und inhaltsgestaltende Regeln zum Schutz von Arbeitnehmern – Gleichbehandlung und Auskunftsfragen	357
3.01 Arbeitnehmerfreizügigkeits-Verordnung (Auszüge)	357

3.10 und 3.11 Gleichbehandlungs-Richtlinien Lohn und sonstige Arbeitsbedingungen	376
3.20 Nachweis-Richtlinie	412
III. Inhaltsgestaltende Regeln zum Schutz von Arbeitnehmern – Unternehmensumstrukturierungen, Überlastungs- und Gesundheitsschutz, Kollisionsrecht	427
3.30 Massenentlassungs-Richtlinie	427
3.31 Betriebsübergangs-Richtlinie	440
3.40 Arbeitszeit-Richtlinie	463
3.43 Arbeitsschutz-Rahmenrichtlinie	484
3.44 Bildschirmarbeits-Richtlinie	512
3.45 Mutterschutz-Richtlinie	526
3.46 Jugendarbeitsschutz-Richtlinie	535
3.47 Zeit- und Leiharbeits-Gesundheitsschutz-Richtlinie	535
3.60 Arbeitnehmerentsende-Richtlinie	536
IV. Abschluß- und inhaltsgestaltende Regeln zum Schutz von Handelsvertretern	561
3.80 Handelsvertreter-Richtlinie	561
§ 7 Einseitige Unternehmensgeschäfte in spezifischen Sektoren und Märkten – Individual- und vor allem Funktionsschutz	
I. Übersicht	580
1. Branchen- und marktbezogene Regelung als Konzept	580
a) Binnenmarktrelevante Branchen, Märkte und Einsatzfelder als Regelungsgegenstand.	580
b) Die Auswahl der Branchen und der Regelungsgegenstände	583
c) Die Intensivierung der wirtschaftspolitischen Ausrichtung.	585
2. Vertragsrecht für die Tourismusbranche	586
3. Vertragsrecht für Bank-, Kredit- und Zahlungsgeschäfte (Commercial Banking).	587
a) Die Stellung im Vertragsrecht der Finanzdienstleister – aufsichtsrechtliche Regelung des Commercial Banking	587
b) Regelung des Vertragsrechts des Commercial Banking.	589
4. Vertragsrecht der Kapitalanlage (Investment Banking).	591
a) Aufsichtsrechtliche Regelung des Investment Banking	591
b) Regelung des Vertragsrechts des Investment Banking	591
5. Versicherungsvertragsrecht	593
a) Aufsichtsrechtliche Regelung der Versicherungsunternehmen	593
b) Regelung der Versicherungsverträge	596
c) Regelung der Intermediäre.	599
II. Abschluß- und inhaltsgestaltende Regeln in der Tourismusbranche	602
4.01 Pauschalreise-Richtlinie	602
4.02 Timesharing-Richtlinie	632

III. Abschluß- und inhaltsgestaltende Regeln für Bank-, Kredit- und Zahlungsgeschäfte	655
4.10 Verbrauchercredit-Richtlinie	655
4.13 Überweisungs-Richtlinie	690
IV. Abschluß- und inhaltsgestaltende Regeln zum Schutz von Kapitalanlegern	716
1. Regeln zu den Transaktionen (Abschlüssen) auf den Kapitalmärkten	716
4.20 Wertpapierdienstleistungs-Richtlinie (Auszüge)	716
4.21 Insiderhandels-Richtlinie	752
2. Inhaltsregeln zu vertraglich strukturierten Anlageinstrumenten	779
4.25 Investmentfonds-Richtlinie	779
V. Abschluß- und inhaltsgestaltende Regeln im Versicherungssektor	801
4.30–1/2/3 Versicherungs-Richtlinie(n) Schaden (Auszüge)	801
4.31–1/2/3 Versicherungs-Richtlinie(n) Leben (Auszüge)	858
 § 8 Zweiseitige Unternehmensgeschäfte – ausschließlich wirtschafts- politisch motivierte Standards im Europäischen Schuldvertragsrecht	
I. Übersicht	905
1. Vielfalt der Rechtsgebiete – Leitidee der Auswahl	905
a) Vielfalt der Rechtsgebiete, Instrumente und Zielsetzungen	905
b) Leitidee der Auswahl	906
2. Vertragsrecht für den Bereich der Kartellierung	909
a) Europäisches Schuldvertragsrecht in Art 85 f EGV, insbesondere Art 85 III EGV	909
b) Gruppenfreistellungsverordnungen als quasiverbindliche Europäische Vertragsmuster – Kompetenz, System, Wirkungsweise, Grundelemente.	913
c) Grundzüge der verfahrensmäßigen Umsetzung.	922
3. Vertragsrecht für den Bereich der öffentlichen Auftragsvergabe.	923
4. Vertragsrecht für den Bereich des geistigen Eigentums	927
a) Vertragsrechtliche Fragen des geistigen Eigentums und rudimentärer Harmonisierungsstand	927
b) Lex lata des Vertragsrechts im Urheberrecht und beim Marken- und Bezeichnungs- sowie Erfindungsschutz	931
II. Vom Kartellverbot freigestellte Standardverträge (Gruppenfreistellungsverordnungen)	936
5.01 GVO Alleinvertriebsvereinbarungen	936
5.02 GVO Alleinbezugsvereinbarungen	946
5.03 GVO KfZ-Vertriebsvereinbarungen	955
5.04 GVO Franchisevereinbarungen	981
5.05 GVO Technologietransfervereinbarungen	991

5.06 GVO Spezialisierungsvereinbarungen	1006
5.07 GVO Forschungs- und Entwicklungsvereinbarungen . . .	1013
5.08 GVO Versicherungswirtschaft	1026
III. Abschlußbezogene Regeln des Öffentlichen Auftragswesens (mit Bau und Telekommunikation)	1050
5.20 Liberalisierungsrichtlinie Lieferaufträge	1050
5.22 bis 5.25 Koordinierungs-Richtlinien Lieferaufträge, Baufaufträge, Dienstleistungsaufträge und für Aufträge in speziellen Sektoren.	1050
IV. Regeln zur vertraglichen Überlassung und Zuordnung von Rechten des geistigen Eigentums	1110
5.30 Computerprogramm-Richtlinie	1110
5.31 Vermiet- und Verleihrecht-Richtlinie	1131
5.32 Satelliten- und Kabel-Richtlinie	1144
5.38 Halbleitertopographien-Richtlinie	1138
Hinweise zur Umsetzung in den anderen Mitgliedstaaten	1172
Konkordanz: EG-Vertrag – Amsterdamer Vertrag	1172
Stichwortverzeichnis	1173

Abkürzungsverzeichnis

aA	anderer Ansicht
aaO	am angegebenen Ort
abl	ablehnend
ABIEG C	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften, Serie C (Jahr, Nummer und Seite)
ABIEG L	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften, Serie L (Jahr, Nummer und Seite)
abw	abweichend
AcP	Archiv für civilistische Praxis (Band, Jahr und Seite)
aE	am Ende
AEntG	Gesetz über zwingende Arbeitsbedingungen bei grenzüberschreitenden Dienstleistungen (Arbeitnehmer-Entsendegesetz) vom 26. 2. 1996, BGBl 1996 I, S 227
aF	alte Fassung
AG	Aktiengesellschaft, Die Aktiengesellschaft – Zeitschrift für das gesamte Aktienwesen (Jahr und Seite), Amtsgericht
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
AGB-Banken	AGB der (privaten) Banken
AGBG	Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB-Gesetz) vom 9. 12. 1976, BGBl 1976 I, S 3317
AiB	Arbeitsrecht im Betrieb (Jahr und Seite)
AIG	Gesetz über den Vertrieb ausländischer Investmentanteile, über die Besteuerung ihrer Erträge sowie zur Änderung und Ergänzung des Gesetzes über Kapitalgesellschaften (Auslandsinvestitionsgesetz), BGBl 1969 I, S 986; idF BGBl 1990 I, S 266
AJCL	The American Journal of Comparative Law – a Quarterly (Band, Seite und Jahr)
AktG	Aktiengesetz vom 6. 9. 1965, BGBl 1965 I, S 1089
allg	allgemein
allgM	allgemeine Meinung
Alt	Alternative
Anh	Anhang
Anm	Anmerkung
AO	Abgabenordnung vom 16. 3. 1976, BGBl 1976 I, S 613, ber BGBl 1977 I, S 269
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts (Band, Jahr und Seite)
AP	Nachschlagewerk des Bundesarbeitsgerichts (bis 1954 Zeitschrift: Arbeitsrechtliche Praxis)(Gesetzesstelle, Entscheidungsnummer; Nummer ohne Gesetzesstelle bezieht sich auf den kommentierten Paragraphen)
ArbeitsstättenVO	Verordnung über die Arbeitsstätten (Arbeitsstättenverordnung) vom 20. 3. 1975, BGBl 1975 I, S 729
ArbG	Arbeitsgericht
ArbPlSchG	Gesetz über den Schutz des Arbeitsplatzes bei der Einberufung zum Wehrdienst (Arbeitsplatzschutzgesetz) idF vom 14. 4. 1980, BGBl 1980 I, S 425
ArbSchG	Gesetz zur Durchführung von Maßnahmen des Arbeitsschutzes zur Verbesserung der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes der

	Beschäftigten bei der Arbeit (Arbeitsschutzgesetz) vom 7. 8. 1996, BGBl 1996 I, S 2970
ArbZG	Arbeitszeitgesetz vom 6. 6. 1994, BGBl 1994 I, S 1170
ArbZRG	Gesetz zur Vereinheitlichung und Flexibilisierung des Arbeitszeitrechts (Arbeitszeitrechtsgesetz) vom 6. 6. 1994, BGBl 1994 I, S 1170
arg	argumentum
Art	Artikel, article
AÜG	Gesetz zur Regelung der gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassung (Arbeitnehmerüberlassungsgesetz) und zur Änderung anderer Gesetze idF vom 3. 2. 1995, BGBl 1995 I, S 2970
Aufl	Auflage
AuA	Arbeit und Arbeitsrecht – Monatsschrift für die betriebliche Praxis (Jahr und Seite)
AuR	Arbeit und Recht (Jahr und Seite)
AVB	Allgemeine Versicherungsbedingungen
AWD	Außenwirtschaftsdienst des Betriebs-Berater (seit 1975 RIW) (Jahr und Seite)
Az	Aktenzeichen
BAG	Bundesarbeitsgericht, auch Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts (Band und Seite)
BAnz	Bundesanzeiger (Nummer, Jahr und Seite)
BArbBl	Bundesarbeitsblatt (Nummer/Jahr und Seite)
BauR	Zeitschrift für das gesamte öffentliche und private Baurecht (Jahr und Seite)
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BB	Der Betriebs-Berater (Jahr und Seite)
Bd, Bde	Band, Bände
BdA	Bund deutscher Arbeitgeber
BDI-Drs	Bundesverband deutscher Industrie – Drucksache
BDSchG	Gesetz zum Schutz vor Mißbrauch personenbezogener Daten bei der Datenverarbeitung (Bundesdatenschutzgesetz) idF vom 20. 12. 1990, BGBl 1990 I, S 2954
Begr, begr	Begründung, begründet
Beil	Beilage
BerDGesVR	Berichte der deutschen Gesellschaft für Völkerrecht (Jahr und Seite)
bes	besonders, besondere (r, s)
betr	betreffend
BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz idF vom 23. 12. 1988, BGBl 1989 I, S 1, S 902
BFHE	Sammlung der Entscheidungen und Gutachten des Bundesfinanzhofs (Band und Seite)
BFuP	Betriebswirtschaftliche Forschung und Praxis (Jahr und Seite)
BG	Die BG – Fachzeitschrift für Arbeitssicherheit und Unfallversicherung (Jahr und Seite)
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch vom 18. 8. 1896, RGBl 1896, S 195, BGBl III 400–2
BGBl I, II, III	Bundesgesetzblatt, mit I = Teil I; mit II = Teil II; mit III = Teil III (Jahr und Seite, außer III)
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen (Band und Seite), ab 1951

BildscharbV	Verordnung über Sicherheit und Gesundheit bei der Arbeit am Bildschirm (Bildschirmarbeitsverordnung) vom 4. 12. 1996, BGBl 1996 I, S 1841
Bl	Blatt
BörsG	Börsengesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 27. 5. 1908, RGBl 1908, S 215, BGBl III 4110-1
BR-Drs	Bundesrats-Drucksache
Bsp	Beispiel
BT-Drs	Bundestags-Drucksache
BuB	Bankrecht und Bankpraxis
BulLEG	Bulletin der Europäischen Gemeinschaften
BUrlG	Mindesturlaubsgesetz für Arbeitnehmer (Bundesurlaubsgesetz) vom 8. 1. 1963, BGBl 1963 I, S 2
Bus.L.Rev.	Business Law Review (Jahr und Seite)
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (Band und Seite)
bzw	beziehungsweise
Cal.L.Rev.	California Law Review (Band, Seite und Jahr)
Cardozo L.Rev.	Cardozo Law Review (Band, Seite, Jahr)
CDE	Cahiers de droit européen (Jahr und Seite)
cic	culpa in contrahendo
CLJ	Consumer Law Journal (Jahr und Seite)
Clunet	Journal du droit international (Clunet) (Band, Jahr und Seite)
CMLR	Common Market Law Review (Band, Jahr und Seite)
CompLLJ	Comparative Labour Law Journal (Jahr und Seite)
Cornell L.Rev.	Cornell Law Review (Band, Seite und Jahr)
CR	Computer und Recht – Forum für die Praxis des Rechts der Datenverarbeitung, Kommunikation und Automation (Jahr und Seite)
DAR	Deutsches Autorecht (Jahr und Seite)
DB	Der Betrieb (Jahr und Seite)
DepotG	Gesetz über die Verwahrung und Anschaffung von Wertpapieren (Depotgesetz – DepotG) vom 4. 2. 1937, RGBl 1937, S 171, BGBl III 4130-1
dh	das heißt
Die Bank	Die Bank, Zeitschrift für Bankpolitik und Bankpraxis (Jahr und Seite)
Diss	(verlagsmäßig nicht veröffentlichte) Dissertation
DJT	Verhandlungen des Deutschen Juristentages (Zählung, Jahr, Band [nur vor 1945] und Seite [seit 1972 nach Gutachten, Referaten und Sitzungen durch Buchstaben getrennt])
DNotZ	Deutsche Notar-Zeitschrift – Verkündungsblatt der Bundesnotarkammer (Jahr und Seite)
Dok	Dokument
DÖV	Die öffentliche Verwaltung (Jahr und Seite)
DPCI/ITLP	Droit et pratique du commerce international – International trade law and practice (Jahr und Seite)
DRdA	Das Recht der Arbeit (Jahr und Seite)
Drs	Drucksache
DStR	Deutsches Steuerrecht – Zeitschrift für Praxis und Wissenschaft des gesamten Steuerrechts (Jahr und Seite)

Duke J.Comp.Int.L.	Duke Journal of Comparative and International Law (Band, Jahr und Seite)
DVBf	Deutsches Verwaltungsblatt (Jahr und Seite)
DZWfR	Deutsche Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (ab 1990) (Jahr und Seite)
EAS	Europäisches Arbeits- und Sozialrecht
EBLR	European Business Law Review (Jahr und Seite)
EC	European Community
ECLJ	European Community Law Journal (Jahr und Seite)
ECLR	European Competition Law Review (Jahr und Seite)
Ed(s)	Editor(s)
EEC	European Economic Community
EG	Europäische Gemeinschaft(en)
EGBGb	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch vom 18. 8. 1896, RGBl 1896, S 604, BGBl III 400–1
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft vom 25. 3. 1957, BGBl 1957 II, S 755, 766; heute Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, in der Fassung des Vertrags über die Europäische Union vom 7. 2. 1992, BGBl 1992 II, S 1253/1256; 1993 II, S 1947
EGVVG	Einführungsgesetz zu dem Gesetz über den Versicherungsvertrag vom 30. 5. 1908, RGBl 1908 I, S 305
Einf	Einführung
Einl	Einleitung
EIPR	European Intellectual Property Review (Jahr und Seite)
ELJ	European Law Journal (Jahr und Seite)
ELR	European Law Review (Band, Jahr und Seite)
endg	endgültig
EntLR	Entertainment Law Review (Jahr und Seite)
entspr	entsprechend
Entw	Entwurf
EP	Europäisches Parlament
ERPL	European Review of Private Law – Revue européenne de droit privé – europäische Zeitschrift für Privatrecht (Jahr und Seite)
EU	Europäische Union
EuGel	Europäisches Gericht 1. Instanz (zit wie EuGH)
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaft, (jeweils Datum, Rechtssache, Name, Jahr, uU Abteilung und Seite)
EuGRZ	Europäische Grundrechte Zeitschrift (Jahr und Seite)
EuGVÜ	Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handels-sachen vom 27. 9. 1968, BGBl 1972 I, S 774
EuR	Europarecht (Jahr und Seite)
EUV	Vertrag über die Europäische Union (Maastrichter Vertrag vom 7. 2. 1992, BGBl 1992 II, S 1253
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (Jahr und Seite)
evtl	eventuell
EVÜ	Übereinkommen über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht vom 19. 6. 1980, BGBl 1986 II, S 809, idF vom 18. 5. 1992, BGBl 1995 II, S 307
EWiR	Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht (Gesetz, Nummer/Jahr und Seite)

EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWGV	Vertrag zur Gründung der europäischen Wirtschaftsgemeinschaft vom 25. 3. 1957, BGBl 1957 II, S 766
EWR	Europäischer Wirtschaftsraum
EWS	Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht (Jahr und Seite)
EzA	Entscheidungssammlung zum Arbeitsrecht (Gesetzesstelle, Entscheidungsnummer; Nr ohne Gesetzesstelle bezieht sich auf den kommentierten Paragraphen)
f, ff	folgende
FLF	Finanzierung, Leasing, Factoring (Jahr und Seite)
Fn	Fußnote
Fordham Int.L.J.	Fordham International Law Journal (Band, Seite und Jahr)
Foro it.	Foro italiano (Jahr und Abteilung, Seite)
Frh	Freiherr
FS (Name)	Festschrift (Festgabe, auch ausländische) für (Name, evtl Band)
GATT	Allgemeines Zoll- und Handelsabkommen (General Agreement on Tariffs and Trade) vom 30. 10. 1947, BGBl 1951 II, S 173 Anlageband 1, 2; BGBl 1957 II, S 621; BGBl 1967 II, S 2007
GD	Generaldirektion
GefahrstoffVO	Gefahrstoffverordnung idF vom 19. 9. 1994, BGBl 1994 I, S 2557
GewArch	Gewerbearchiv (Jahr und Seite)
GewO	Gewerbeordnung idF vom 1. 1. 1987, BGBl 1987 I, S 425
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GPA	Agreement on Government Procurement
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht (Jahr und Seite)
GRUR Int	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Internationaler Teil (bis 1967 Auslands- und Internationaler Teil; Jahr und Seite)
GS (Name)	Gedächtnisschrift für (Name)
GSRL	Gemeinsamer Standpunkt betr eine EG-Richtlinie (im Besonderen Teil stets der im entsprechenden Abschnitt behandelte)
GVO	Gruppenfreistellungsverordnung(en)
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen idF vom 20. 2. 1990, BGBl 1990 I, S 235
HGB	Handelgesetzbuch vom 10. 5. 1897, RGBl 1897, S 219, BGBl III 4100-1
HGrG	Haushaltsgrundsätzegesetz vom 19. 8. 1969, BGBl 1969 I, S 1273
hL	herrschende Lehre
HLSchG	Halbleiterschutzgesetz vom 22. 10. 1987, BGBl 1987 I, S 2294
hM	herrschende Meinung
HOAI	Honorarordnung für Architekten und Ingenieure idF vom 4. 3. 1991, BGBl 1991 I, S 533
Hrsg, hrsg	Herausgeber, herausgegeben
HS	Halbsatz
HWiG	Gesetz über den Widerruf von Haustürgeschäften und ähnlichen Geschäften vom 16. 1. 1986, BGBl 1986 I, S 122
HV + HM	HV-Journal (früher Der Handelsvertreter und Der Handelsmakler; offizielles Organ der CDH) (Jahr und Seite)
IAO	Internationale Arbeitsorganisation
ICLQ	International and Comparative Law Quarterly (Band, Seite und Jahr)

idF	in der Fassung
idR	in der Regel
idS	in diesem Sinne
iErg	im Ergebnis
ieS	im engeren Sinne
IGH	Internationaler Gerichtshof
IIC	International Review of Industrial Property and Copyright Law (Band, Seite und Jahr)
ILJ	The Industrial Law Journal (Jahr und Seite)
Ill.App.Ct.	Illinois Appellate Court
ILR	International Law Review (Jahr und Seite)
Inc	Incorporated
InformationsV	Verordnung über die Informationspflichten von Reiseveranstaltern vom 14. 11. 1994, BGBl 1994 I, S 3436
insbes	insbesondere
Int.Bus.Law.	The International Business Lawyer (Band, Seite und Jahr)
IntJComp Labour Law	The International Journal of Comparative Labour Law (Jahr und Seite)
IntJCompLLIR	The International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations (Jahr und Seite)
Int.Lawy.	The International Lawyer (Jahr und Seite)
IP	Intellectual Property
IPR	Internationales Privatrecht
IPRax	Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts (Jahr und Seite)
IPRspr	Die deutsche Rechtsprechung auf dem Gebiete des internationalen Privatrechts; Sonderheft von RabelsZ (Jahr und Seite)
iSd	im Sinne des/der
iS(v)	im Sinne (von)
iVm	in Verbindung mit
iwS	im weiteren Sinn, im weiten Sinne
iZw	im Zweifel
JA	Juristische Arbeitsblätter – Ausbildung, Examen, Fortbildung (Jahr und Seite)
JArbSchG	Gesetz zum Schutze der arbeitenden Jugend (Jugendarbeitsschutzgesetz) vom 12. 4. 1976, BGBl 1976 I, S 965
Jb	Jahrbuch
JBl	Juristische Blätter (Jahr und Seite)
JCP	Journal of Consumer Policy – Consumer Issues in Law, Economics and Behavioural Sciences (Band, Jahr und Seite) bzw Juris-Classeur Périodique – la Semaine Juridique: Doctrine – Jurisprudence – Textes (Jahr, Teil, Nummer)
Jh	Jahrhundert
JJZ	Jahrbuch Junger Zivilrechtswissenschaftler (Jahr und Seite)
J.L.Econ.	The Journal of Law and Economics (Band, Seite und Jahr)
J.Legal Stud.	The Journal of Legal Studies (Band, Seite und Jahr)
JöR	Jahrbuch öffentlichen Rechts (Band, Jahr und Seite)
JR	Juristische Rundschau (Jahr und Seite)
JTrib	Journal des Tribunaux (Jahr und Seite)
Jura	Jura – Juristische Ausbildung (Jahr und Seite)
JuS	Juristische Schulung – Zeitschrift für Studium und Ausbildung (Jahr und Seite)

JW	Juristische Wochenschrift (Jahr und Seite)
JZ	Juristen-Zeitung (früher Deutsche Rechts-Zeitschrift und Süd-deutsche Juristen-Zeitung) (Jahr und Seite)
KAGG	(Neufassung des) Gesetz(es) über Kapitalanlagegesellschaften (KAGG) vom 14. 1. 1970, BGBl 1970 I, S 127, idF von Art 1 des Gesetzes zur Verbesserung der Rahmenbedingungen der Finanzmärkte (Finanzmarktförderungsgesetz) vom 22. 2. 1990, BGBl 1990 I, S 266
Kap	Kapitel
KF	Karlsruher Forum (Jahr und Seite)
KG	Kommanditgesellschaft, Kammergericht (Berlin)
KOM	Dokument(e) der Kommission der Europäischen Gemeinschaften (Jahr und Nummer)
KOM Doc.Sec	Dokument(e) des Sekretariats der Kommission (Jahr und Seite)
krit	kritisch
KSchG	Kündigungsschutzgesetz idF vom 25. 8. 1969, BGBl 1969 I, S 1317
KWG	Gesetz über das Kreditwesen idF v 11. 7. 1985, BGBl 1985 I, S 1472
LAG	Landesarbeitsgericht
Lfg	Lieferung
LG	Landgericht
lit.	Buchstabe, litéra
LKV	Landes- und Kommunalverwaltung (Jahr und Seite)
LM	Nachschlagewerk des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen, begründet von Lindenmaier und Möhring, neu hrsg von Nirk ua (Gesetzesstelle, Entscheidungsnummer)
L.Q.Rev.	The Law Quarterly Review (Band, Seite und Jahr)
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht (Jahr und Seite)
mE	meiner Einsicht
Mio	Million(en)
Mrd	Milliarde(n)
MuSchG	Gesetz zum Schutze der erwerbstätigen Mutter idF vom 17. 1. 1997, BGBl 1997 I, S 293
mwN	mit weiteren Nachweisen
MWSt	Mehrwertsteuer
n°	Number, Nummer
Nachw	Nachweis(e)
NachwG	Nachweisgesetz vom 20. 7. 1995, BGBl 1995 I, S 946
N.E.[2d]	North Eastern Reporter [Second Series] (Band, Seite, Jurisdiktion [letztinstanziell, wenn nicht anders vermerkt], Jahr)
nF	neue Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Jahr und Seite)
NJW-CoR	NJW-CoR – Computerreport der Neuen Juristischen Wochenschrift – Informationsmanagement und Büroorganisation in der juristischen Praxis (Jahr und Seite) (bis 1993 Heft, Jahr und Seite)
NJW-RR	NJW-Rechtsprechungs-Report Zivilrecht (Jahr und Seite)
Nov	Novelle
Nr	Nummer
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (Jahr und Seite)

XXX

Abkürzungsverzeichnis

NWB	Neue Wirtschaftsbriefe (Jahr und Seite)
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeits- und Sozialrecht (Jahr und Seite); seit 1992: Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZA-RR	NZA Rechtsprechungs-Report (Jahr und Seite)
NZV	Neue Zeitschrift für Verkehrsrecht (Jahr und Seite)
ÖBA	Österreichisches Bank-Archiv – Zeitschrift für das gesamte Bank- und Sparkassen-, Börsen- und Kreditwesen (Jahr und Seite)
ÖJZ	Österreichische Juristen-Zeitung (Jahr und Seite)
ÖZW	Österreichische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (Jahr und Seite)
OGAW	Organismen für gemeinsame Anlagen in Wertpapieren (vgl 4.25)
OLG	Oberlandesgericht (mit Ortsnamen)
OLGZ	Entscheidungen der Oberlandesgerichte in Zivilsachen einschließlich der freiwilligen Gerichtsbarkeit (Band und Seite), ab 1965
Ordo	Jahrbuch für Ordnung von Wirtschaft und Gesellschaft (Jahr und Seite)
oV	ohne Verfasser, ohne Vorname
p.	page, Seite
PHI	Produkthaftungspflicht international (Jahr und Seite)
PPLR	Public Procurement Law Review (Jahr und Seite)
Prot	Protokolle
pVV	positive Vertragsverletzung
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht (Band, Jahr und Seite)
RBÜ	Revidierte Berner Übereinkunft zum Schutz von Werken der Literatur und Kunst idF vom 24. 7. 1971, BGBl 1973 II, S 1069
RdA	Recht der Arbeit – Zeitschrift für die Wissenschaft und Praxis des gesamten Arbeitsrechts (Jahr und Seite)
RdC	Recueil des Cours – Collected Courses of the Hague Academy of International Law (Band, Jahr und Seite)
Rec. Dalloz (Sirey)	Recueil Dalloz (Sirey) (Jahr und Seite)
REDC	Revue européenne de droit de la consommation (Jahr und Seite)
RefEntw	Referentenentwurf
RegEntw	Regierungsentwurf
Rev.crit.d.i.p.	Revue critique de droit international privé (Band, Jahr und Seite)
Rev.esp. de der.int.	Revista española de Derecho internacional (Band und Jahr)
Rev.int.dr.comp.	Revue internationale de droit comparé (Jahr und Seite)
RG	Reichsgericht
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen (Band und Seite)
Riv.d.i.p.proc.	Rivista di diritto internazionale privato e processuale (Jahr und Seite)
Riv.dir.europ.	Rivista di diritto europeo (Jahr und Seite)
RIW	Recht der internationalen Wirtschaft, Außenwirtschaftsdienst des Betriebs-Beraters (bis 1974 AWD) (Jahr und Seite)
RL	EG-Richtlinie (im Besonderen Teil stets die im entsprechenden Abschnitt behandelte)
RMC	Revue du Marché Commun et de l'union européenne (Jahr und Seite)
Rn	Randnummer, Randziffer
Rspr	Rechtsprechung

RTDE	Revue trimestrielle de droit européen (Jahr und Seite)
rvgl	rechtsvergleichend
s.	section
S	Seite, Satz
SchwZW	Schweizerische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht – Revue suisse de droit des affaires – Swiss Review of Business Law, bis 1989 SchwAG (Jahr und Seite)
SEK	Dokumente des Sekretariats der Kommission
seq	sequens, sequentes (subsequent oder suivante)
SGb	Sozialgerichtsbarkeit (Jahr und Seite)
Slg	Sammlung
sog	sogenannt
Sonderbeil	Sonderbeilage
StabG	Gesetz zur Förderung der Stabilität und des Wachstums der Wirtschaft (Stabilitätsgesetz) vom 8. 6. 1967, BGBl 1975 I, S 705
StAZ	Das Ständesamt (früher: Zeitschrift für Ständesamtswesen) (Jahr und Seite)
str	strittig
stRspr	ständige Rechtsprechung
StVj	Steuerliche Vierteljahrszeitschrift (Jahr und Seite)
S.W.I.F.T.	Society for Worldwide Interbank Financial Transactions
SZR	Zeitschrift für die Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (Band und Seite)
TranspR	Transport- und Speditionsrecht (Jahr und Seite)
TRIPs	Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights
TvC	Tijdschrift voor Consumentenrecht (Jahr und Seite)
Tz	Textziffer
TzWrG	Teilzeitwohnrechtgesetz vom 20. 12. 1996, BGBl 1996 I, S 2154
ua	unter anderem, und andere
uä	und ähnlich(es)
UA	Unterabsatz
Überbl	Überblick
Übk	Übereinkommen
UmwG	Umwandlungsgesetz vom 28. 10. 1994, BGBl 1994 I, S 3210, ber BGBl 1995 I, S 428
unstr	unstreitig
unv	unveröffentlicht
unzutr	unzutreffend
UrhG	Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz) vom 9. 9. 1965, BGBl 1965 I, S 1273
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb vom 7. 6. 1909, RGBl 1909, S 499, BGBl III 43–1
v	von, versus (gegen)
VAG	Gesetz über die Beaufsichtigung von Versicherungsunternehmen (Versicherungsaufsichtsgesetz) idF vom 17. 12. 1992, BGBl 1993 I, S 2
VaJ.Int'l L.	Virginia Journal of International Law (Band, Seite und Jahr)
VerbrKrG	Gesetz über Verbraucherkredite, zur Änderung der Zivilprozeßordnung und anderer Gesetze vom 17. 12. 1990, BGBl 1990 I, S 2840

VerkProspG	Gesetz über Wertpapier-Verkaufsprospekte und zur Änderung von Vorschriften über Wertpapiere vom 13. 12. 1990, BGBl 1990 I, S 2749; mit Verordnung über Wertpapier-Verkaufsprospekte (Verkaufsprospekt-Verordnung) vom 17. 12. 1990, BGBl 1990 I, S 2869
VersR	Versicherungsrecht, Juristische Rundschau für die Individualversicherung (Jahr und Seite)
VersRdsch	Versicherungsrundschau (Jahr und Seite)
vgl	vergleiche
VO	Verordnung(en) (im Besonderen Teil stets die im entsprechenden Abschnitt behandelte)
VOB	Verdingungsordnung für Bauleistungen, Fassung 1979, BAnz 1979 Nr 208
VOF	Verdingungsordnung für freiberufliche Leistungen
vol	Volume
VOL	Verdingungsordnung für Leistungen, ausgenommen Bauleistungen, Teil A, Ausgabe 1984, BAnz Nr 190; Teil B, Ausgabe 1960, Beil BAnz Nr 105
VRL	Vorschlag zu einer EG-Richtlinie (im Besonderen Teil stets der im entsprechenden Abschnitt behandelte)
VuR	Verbraucher und Recht (Jahr und Seite)
VVG	Gesetz über den Versicherungsvertrag vom 30. 5. 1908, RGBl 1908, S 263, BGBl III, S 7 Nr 7632-1
VW	Versicherungswirtschaft (Jahr und Seite)
WährG	Währungsgesetz vom 20. 6. 1948, BGBl III, Nr 76000-1-a
WiB	Wirtschaftsrechtliche Beratung, Zeitschrift für Wirtschaftsanwälte und Unternehmensjuristen (Jahr und Seite)
WiVerw	Wirtschaft und Verwaltung (Jahr und Seite)
WM	Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht, Wertpapier-Mitteilungen, Teil IV (Jahr und Seite)
WpHG	Gesetz über den Wertpapierhandel und zur Änderung börsenrechtlicher und wertpapierrechtlicher Vorschriften (Art 1 des Zweiten Finanzmarktförderungsgesetzes) vom 26. 7. 1994, BGBl 1994 I, S 1749
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis (Jahr und Seite)
WSA	Wirtschafts- und Sozialausschuß
WSI-Mitt	WSI-Mitteilungen – Monatszeitschrift des Wirtschafts- und Sozialwissenschaftlichen Instituts des Deutschen Gewerkschaftsbundes (Jahr und Seite)
WTO	World Trade Organization, Welthandelsorganisation
WuB	Wirtschaft und Wettbewerb (Jahr und Seite)
WuM	Wohnungswirtschaft und Mietrecht (Jahr und Seite)
WuR	Wirtschaft und Recht – Zeitschrift für Wirtschaftspolitik und Wirtschaftsrecht mit Einschluß des Sozial- und Arbeitsrechtes (Jahr und Seite)
WuW	Wirtschaft und Wettbewerb – Competition and Trade Regulation – Concurrence et Marché (Jahr und Seite)
WuW/E	Wirtschaft und Wettbewerb, Entscheidungssammlung zum Kartellrecht
Yale L.J.	Yale Law Journal (Band, Seite und Jahr)
YbEL	Yearbook of European Law (Jahr und Seite)

ZaÖVR	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht (Band, Jahr und Seite)
ZAS	Zeitschrift für Arbeitsrecht und Sozialrecht (Jahr und Seite)
zB	zum Beispiel
ZBB	Zeitschrift für Bankrecht und Bankwirtschaft (Jahr und Seite)
ZERP	Zentrum für europäische Rechtspolitik (Bremen)
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht (Jahr und Seite)
ZfA	Zeitschrift für Arbeitsrecht (Jahr und Seite)
ZfgKW	Zeitschrift für das gesamte Kreditwesen (Jahr und Seite)
ZfRV	Zeitschrift für Rechtsvergleichung (Band, Jahr und Seite)
ZfV	Zeitschrift für Versicherungswesen (Jahr und Seite)
ZGR	Zeitschrift für Gesellschafts- und Unternehmensrecht (Jahr und Seite)
ZgS	Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft, ab 1981 ZgS/JITE (Band, Jahr und Seite)
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht (Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Konkursrecht) (Band, Jahr und Seite)
ZIAs	Zeitschrift für ausländisches und Internationales Sozialrecht (Jahr und Seite)
Ziff	Ziffer
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (1–7/1980 Insolvenzrecht – Zeitschrift für die gesamte Insolvenzrechtspraxis, dann bis 12/1982 Zeitschrift für Wirtschaftsrecht und Insolvenzpraxis) (Jahr und Seite)
ZIR	Zeitschrift für Internationales Recht (bis 1910 Niemeyers Zeitschrift für Internationales Privat- und Strafrecht) (Band, Jahr und Seite)
zit	zitiert
ZPO	Zivilprozeßordnung in der Fassung vom 12. 9. 1950, BGBl 1950 I, S 533, BGBl III 310–4
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik (Jahr und Seite)
ZTR	Zeitschrift für Tarifrecht (Jahr und Seite)
ZSR	Zeitschrift für Schweizerisches Recht – Revue de droit suisse – Rivista di diritto svizzero (Jahr, Abteilung, Band und Seite)
ZUM	Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht, Film und Recht (Jahr und Seite)
zust	zustimmend
zutr	zutreffend
ZVersWiss	Zeitschrift für die gesamte Versicherungswissenschaft (Jahr und Seite)
ZvglRW	Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft (wechselnde Titel) (Band, Jahr und Seite)
zZ	zur Zeit
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozeß (Band, Jahr und Seite)

Literaturverzeichnis¹

1. Literatur zum Europäischen Schuldvertragsrecht allgemein (Auswahl):

- *Ahlfeld, Martin*, Zwingende Erfordernisse im Sinne der Cassis-Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zu Art 30 EGV – Anwendungsbereiche – einzelstaatliche Regelungsspielräume – Quellen, Baden-Baden (Nomos) 1997 (zit: *Ahlfeld*, Zwingende Erfordernisse)
- *Albers, Carsten*, Die Haftung der Bundesrepublik Deutschland für die Nichtumsetzung von EG-Richtlinien, Baden-Baden (Nomos) 1995 (zit: *Albers*, Haftung für Nichtumsetzung)
- *Antoniolli Deflorian, Luisa*, La struttura istituzionale del nuovo diritto comune europeo – competizione e circolazione dei modelli giuridici, Trient (Università degli Studi di Trento) 1996 (zit: *Antoniolli Deflorian*, Competizione e circolazione dei modelli giuridici)
- *Armbrüster, Christian*, Ein Schuldvertragsrecht für Europa? – Bemerkungen zur Privatrechtsangleichung in der Europäischen Union nach „Maastricht“ und „Keck“, *RabelsZ* 60 (1996) 72–90
- *Aubin, Peter*, Die Haftung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und ihrer Mitgliedstaaten bei gemeinschaftswidrigen nationalen Verwaltungsakten, Baden-Baden (Nomos) 1982 (zit: *Aubin*, Haftung)
- *Badiali, Giorgio*, Le droit international privé des Communautés européennes, *RdC* 191 (1985-II) 9–182
- *v Bar, Christian* (Hrsg), Europäisches Gemeinschaftsrecht und Internationales Privatrecht, Köln ua (Heymanns) 1991 (zit: v Bar [Hrsg], Gemeinschaftsrecht)
- *Barents, René*, The Internal Market Unlimited – Some Observations on the Legal Basis of Community Legislation, *CMLR* 30 (1993) 85–109
- *Basedow, Jürgen*, Von der deutschen zur europäischen Wirtschaftsverfassung, Tübingen (Mohr – Siebeck) 1992 (zit: *Basedow*, Zur Europäischen Wirtschaftsverfassung)
- *Ders*, Zielkonflikte und Zielhierarchien im Vertrag über die Europäische Gemeinschaft, *FS Everling*, Baden-Baden 1995, 49–68
- *Ders*, Europäisches Internationales Privatrecht, *NJW* 1996, 1921–1929
- *Ders*, Über Privatrechtsvereinheitlichung und Marktintegration, *FS Mestmäcker*, Baden-Baden 1996, 347–363
- *Ders*, Der kollisionsrechtliche Gehalt der Produktfreiheiten im europäischen Binnenmarkt: favor offerentis, *RabelsZ* 59 (1995) 1–55
- *Ders*, Materielle Rechtsangleichung und Kollisionsrecht, in: Schnyder, Anton / Heiss, Helmut / Rudisch, Bernhard (Hrsg), Internationales Verbraucherschutzrecht – Erfahrungen und Entwicklungen in Deutschland, Liechtenstein, Österreich und der Schweiz, Tübingen (Mohr – Siebeck) 1995, 11–34

¹ Literatur zu viel diskutierten Fragenkomplexen, die jedoch keine spezifische Ausprägung für das Europäische Schuldvertrags- oder Privatrecht erfahren haben, nur sehr punktuell (so vor allem für die Keck-Rechtsprechung [1. Teil Fn 162], das Subsidiaritätsprinzip [1. Teil Fn 355], die [horizontale] Direktwirkung [1. Teil Fn 424] und den Staatshaftungsanspruch [1. Teil Fn 470]). Literatur zum Europäischen Arbeitsrecht vgl unten 2. Literatur zu den einzelnen Rechtsakten nach Nummern geordnet, teils zusätzlich (und jeweils vorab) für eine Gruppe von Rechtsakten beim ersten dieser Rechtsakte.

- Ders, Der Bundesgerichtshof, seine Rechtsanwälte und die Verantwortung für das europäische Privatrecht, FS Brandner, Köln 1996, 651–681
- Ders, Europäisches Vertragsrecht für europäische Märkte, Bonn (Zentrum für Europäisches Wirtschaftsrecht Nr. 62) 1996 (zit: *Basedow*, Europäisches Vertragsrecht)
- Ders, A Common Contract Law for the Common Market, CMLR 33 (1996) 1169–1195
- Baumert, Andreas, Europäischer ordre public und Sonderanknüpfung zur Durchsetzung von EG-Recht – unter besonderer Berücksichtigung der sog. mittelbaren horizontalen Wirkung von EG-Richtlinienbestimmungen, Frankfurt/M ua (Lang) 1994 (zit: *Baumert*, Sonderanknüpfung zur Durchsetzung von EG-Recht)
- Behrens, Peter, Die Konvergenz der wirtschaftlichen Freiheiten im europäischen Gemeinschaftsrecht, EuR 1992, 145–162
- Ders, Voraussetzungen und Grenzen der Rechtsfortbildung durch Rechtsvereinheitlichung, RabelsZ 50 (1986) 19–34
- Beitzke, Günther, Probleme der Privatrechtsangleichung in der europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, ZfRV 5 (1964) 80–93
- Bernard, Nicolas, Discrimination and Free Movement in EC Law, 45 ICLQ 82–108 (1996)
- Ders, The future of European Economic Law in the light of the principle of subsidiarity, CMLR 33 (1996) 633–666
- Betlem, Gerrit, The Principle of Indirect Effect of Community Law, ERPL 1995, 1–19
- Blanquet, Marc, L'article 5 du traité C.E.E. – Recherche sur les obligations de fidélité des États membres de la Communauté, Paris (Librairie générale de droit et de jurisprudence) 1994 (zit: *Blanquet*, Obligations de fidélité des États membres)
- Blaurock, Uwe, Wege zur Rechtseinheit im Zivilrecht Europas, in: Starck, Christian (Hrsg), Rechtsvereinheitlichung durch Gesetze – Bedingungen, Ziele, Methoden, Göttingen (Vandenhoeck & Ruprecht) 1992, 90–116
- Ders, Europäisches Privatrecht, JZ 1994, 270–276
- Bleckmann, Albert, Probleme der Auslegung europäischer Richtlinien, ZGR 1992, 364–375
- Ders, Zu den Auslegungsmethoden des Europäischen Gerichtshofs, NJW 1982, 1177–1182
- Ders, Probleme der Auslegung von EWG-Richtlinien, RIW 1987, 929–935
- Böhm, Monika, Voraussetzungen einer Staatshaftung bei Verstößen gegen primäres Gemeinschaftsrecht, JZ 1997, 53–60
- Bourgoignie, Thierry, Éléments pour une théorie du droit de la consommation – au regard des développements du droit belge et du droit de la Communauté économique européenne, Brüssel (Story Scientia) 1988 (zit: *Bourgoignie*, Droit de la consommation)
- Bourgoignie, Thierry / Trubek, David, Consumer Law, Common Markets and Federalism in Europe and the United States, Berlin / New York (de Gruyter) 1987 (zit: *Bourgoignie / Trubek*, Consumer Law)
- Bratton, William / McCahery, Joseph / Picciotto, Sol / Scott, Colin (Eds), International Regulatory Competition and Coordination – perspectives on economic regulation in Europe and the United States, Oxford (Clarendon) 1996 (zit: *Bratton / McCahery / Picciotto / Scott* [Eds], International Regulatory Competition)
- Brechmann, Winfried, Die richtlinienkonforme Auslegung – zugleich ein Beitrag zur Dogmatik der EG-Richtlinie, München (Beck) 1994 (zit: *Brechmann*, Richtlinienkonforme Auslegung)
- Bredimas, Anna, Methods of Interpretation and Community Law, Amsterdam ua (North-Holland) 1978 (zit: *Bredimas*, Methods of Interpretation)
- Brödermann, Eckard, Europäisches Gemeinschaftsrecht versus IPR – Einflüsse und Konformitätsgebot, MDR 1992, 89–95
- Brödermann, Eckard / Iversen, Holger, Europäisches Gemeinschaftsrecht und Internatio-

- nales Privatrecht, Tübingen (Mohr – Siebeck) 1994 (zit: *Brödermann / Iversen*, Gemeinschaftsrecht und Internationales Privatrecht)
- *Broggini, Gerardo*, Conflitto di leggi, armonizzazione e unificazione nel diritto europeo delle obbligazioni e delle imprese, FS Heini, Zürich 1995, 73–94
 - *Bruha, Thomas*, Rechtsangleichung in der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft – De-regulierung durch „Neue Strategie“, ZaöRV 46 (1986) 1–30
 - *Buck, Carsten*, Über die Auslegungsmethoden des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaft, Frankfurt/M ua (Lang) 1998 (zit: *Buck*, Auslegungsmethoden des Gerichtshofs)
 - *Bülouw, Peter*, Einseitiger Verzicht des Verbrauchers auf sein Widerrufsrecht?, ZIP 1998, 945–948
 - *Buxbaum, Richard / Hopt, Klaus*, Legal Harmonization and the Business Enterprise – Corporate and Capital Market Law Harmonization Policy in Europe and the U.S.A., Berlin / New York (de Gruyter) 1988 (zit: *Buxbaum / Hopt*, Legal Harmonization)
 - *Buxbaum, Richard / Hertig, Gérard / Hirsch, Alain / Hopt, Klaus* (Eds), European Business Law – Legal and Economic Analyses on Integration and Harmonization, Berlin / New York (de Gruyter) 1991 (zit: *Buxbaum / Hertig / Hirsch / Hopt* [Eds], European Business Law)
 - *Buxbaum, Richard / Hertig, Gérard / Hirsch, Alain / Hopt, Klaus* (Eds), European Economic and Business Law – Legal and Economic Analyses on Integration and Harmonization, Berlin / New York (de Gruyter) 1997 (zit: *Buxbaum / Hertig / Hirsch / Hopt* [Eds], European Economic and Business Law)
 - *Calliess, Christian*, Subsidiaritäts- und Solidaritätsprinzip in der Europäischen Union – Vorgaben für die Anwendung von Art 3b EGV am Beispiel der gemeinschaftlichen Wettbewerbs- und Umweltpolitik, Baden-Baden (Nomos) 1996 (zit: *Calliess*, Subsidiaritäts- und Solidaritätsprinzip)
 - *Caruso, Daniela*, The missing view of the cathedral – the private law paradigm of European Legal integration, ELJ 1997, 3–32
 - *Classen, Claus*, Zur Bedeutung von EWG-Richtlinien für Privatpersonen, EuZW 1993, 83–87
 - *Ders*, Auf dem Weg zu einer einheitlichen Dogmatik der EG-Grundfreiheiten? – absolute und relative Gehalte der Grundfreiheiten, EWS 1995, 97–106
 - *Coing, Helmut*, Von Bologna bis Brüssel – Europäische Gemeinsamkeiten in Vergangenheit, Gegenwart und Zukunft, Bergisch Gladbach ua (Eul) 1989 (zit: *Coing*, Europäische Gemeinsamkeiten)
 - *Ders*, Europäisierung der Rechtswissenschaft, NJW 1990, 937–941
 - *Collins, Hugh*, Good Faith in European Contract Law, Oxford Journal of Legal Studies, 14 (1994) 229–254
 - *Ders*, The Voice of the Community in Private Law Discourse, ELR 1997, 407–421
 - *Ders*, European Private Law and the Cultural Identity of States, ERPL 1995, 353–365
 - *Cornils, Matthias*, Der gemeinschaftliche Staatshaftungsanspruch – Rechtsnatur und Legitimität eines richterrechtlichen Haftungsinstituts, Baden-Baden (Nomos) 1995 (zit: *Cornils*, Staatshaftungsanspruch)
 - *Dänzer-Vanotti, Wolfgang*, Richtlinienkonforme Auslegung und Rechtsfortbildung, StVj 1991, 1–15
 - *v Danwitz, Thomas*, Die gemeinschaftsrechtliche Staatshaftung der Mitgliedstaaten – Entwicklung, Stand und Perspektiven der Europäischen Haftung aus Richterhand, DVBl 1997, 1–10
 - *Dashwood, Alan*, The Limits of European Community Powers, ELR 1996, 113–128
 - *Dausen, Manfred* (Hrsg), Handbuch des EG-Wirtschaftsrechts, München (Beck) Loseblatt Stand 12/1997 (zit: *Dausen* [Hrsg], Handbuch)

- *Dausies, Manfred / Sturm, Michael*, Rechtliche Grundlagen des Verbraucherschutzes im EU-Binnenmarkt, ZfRv 37 (1996) 133-142
- *Deckert, Martina*, Zur Haftung des Mitgliedstaates bei Verstößen seiner Organe gegen europäisches Gemeinschaftsrecht, EuR 1997, 203-236
- *Dendrinios, Antonios*, Rechtsprobleme der Direktwirkung der EWG-Richtlinien – unter besonderer Berücksichtigung der Rechtslage in Griechenland, Frankfurt/M ua (Lang) 1989 (zit: *Dendrinios*, Rechtsprobleme der Direktwirkung)
- *Di Fabio, Udo*, Richtlinienkonforme Auslegung als ranghöchstes Normauslegungsprinzip?, NJW 1990, 947-954
- *Drasch, Wolfgang*, Das Herkunftslandprinzip im internationalen Privatrecht – Auswirkungen des europäischen Binnenmarktes auf Vertrags- und Wettbewerbsstatut, Baden-Baden (Nomos) 1997 (zit: *Drasch*, Herkunftslandprinzip)
- *Dreher, Meinrad*, Der Verbraucher – das Phantom in den opera des europäischen und deutschen Rechts?, JZ 1997, 167-178
- *Drobnig, Ulrich*, Verstößt das Staatsangehörigkeitsprinzip gegen das Diskriminierungsverbot des EWG-Vertrages?, RabelsZ 34 (1970) 636-662
- *Ders*, Conflict of Laws and the European Economic Community, 15 AJCL 204-229 (1967)
- *Ders*, Ein Vertragsrecht für Europa, FS Steindorff, Berlin / New York 1990, 1141-1154
- *Ders*, Private Law in the European Union – Forum internationale n° 22, Den Haag (Kluwer) 1996 (zit: *Drobnig*, Private Law)

- *Ebenroth, Carsten*, Herausforderungen für das internationale Wirtschaftsrecht, RIW 1994, 1-12
- *Eberhartinger, Michael*, Konvergenz und Neustrukturierung der Grundfreiheiten, EWS 1997, 43-52
- *Edwards, Denis*, Fearing Federalism's Failure – Subsidiarity in the European Union, 44 AJCL 537-583 (1996)
- *Ehlermann, Claus-Dieter*, Ökonomische Aspekte des Subsidiaritätsprinzips – Harmonisierung versus Wettbewerb der Systeme, Integration 1995, 11-21
- *Ehrlicke, Ulrich*, Die richtlinienkonforme und die gemeinschaftsrechtskonforme Auslegung nationalen Rechts – ein Beitrag zu ihren Grundlagen und zu ihrer Bedeutung für die Verwirklichung des „europäischen Privatrechts“, RabelsZ 59 (1995) 598-644
- *Eilmannsberger, Thomas*, Rechtsfolgen und subjektives Recht im Gemeinschaftsrecht – zugleich ein Beitrag zur Dogmatik der Staatshaftungsdoktrin des EuGH, Baden-Baden (Nomos) 1996 (zit: *Eilmannsberger*, Staatshaftungsdoktrin)
- *Emiliou, Nichloas*, Subsidiarity – an Effective Barrier against „the Enterprises of Ambition“, ELR 1992, 383-407
- *Emmert, Frank*, Horizontale Drittwirkung von Richtlinien? – lieber ein Ende mit Schrecken als ein Schrecken ohne Ende!, EWS 1992, 56-67
- *Ders*, Lange Stange im Nebel oder neue Strategie? Die aktuelle Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zur Warenverkehrsfreiheit, Basel (Europainstitut) 1994 (zit: *Emmert*, Warenverkehrsfreiheit)
- *Epiney, Astrid*, Umgekehrte Diskriminierungen – Zulässigkeit und Grenzen der discrimination à rebours nach europäischem Gemeinschaftsrecht und nationalem Verfassungsrecht, Köln ua (Heymanns) 1995 (zit: *Epiney*, Umgekehrte Diskriminierungen)
- *Dies*, Neuere Tendenzen der Rechtsentwicklung in der Europäischen Union, Schweizerische Zeitschrift für internationales und europäisches Recht 1996, 219-259, 1997, 293-334
- *van der Esch, Bastiaan*, Dérégulation, autorégulation et le régime de concurrence non faussée dans la CEE, CDE 1990, 499-528
- *Europäische Kommission*, Das Subsidiaritätsprinzip – Mitteilung der Kommission an den Rat und an das Europäische Parlament vom 27. 9. 1992, EG-Dok SEK 1990 endg / 2. Anhang, S 15 (zit: *EG-Kommission*, Subsidiaritätsprinzip)

- *Europäische Kommission*, Leitfaden für den europäischen Verbraucher im Binnenmarkt², Luxemburg (Amt für amtliche Veröffentlichungen der Europäischen Gemeinschaft) 1996 (zit: *EG-Kommission*, Verbraucher)
- *Europäische Kommission* – *Eurostat*, Panorama der EU-Industrie 97, 2 Bde: eine ausführliche Übersicht der Situation und der Perspektiven für die Industrie- und Dienstleistungssektoren in der Europäischen Union, Luxemburg (Amt für amtliche Veröffentlichungen der Europäischen Gemeinschaften) 1997 (zit: *Eurostat*, Panorama)
- *Everling, Ulrich*, Zur Auslegung des durch EG-Richtlinien angeglichenen nationalen Rechts, ZGR 1992, 376–395
- *Ders*, Probleme der Rechtsangleichung zur Verwirklichung des europäischen Binnenmarktes, FS Steindorff, Berlin / New York 1990, 1154–1173
- *Ders*, Rechtsvereinheitlichung durch Rechtsprechung – Anmerkungen aus der Sicht eines ehemaligen europäischen Richters, ZEuP 1997, 796–806
- *Ewert, Daniel*, Schadensersatzpflicht der Bundesrepublik bei Verletzung des europäischen Gemeinschaftsrechts – Staatshaftung bei Nichtumsetzung von EG-Richtlinien und Verstößen gegen den EWG-Vertrag?, RIW 1993, 881–887
- *Fallon, Marc*, Les conflits de lois et de juridictions dans un espace économique intégré – l'expérience de la Communauté Européenne, RdC 253 (1995-I) 9–281
- *Ferrari, Franco*, Le champ d'application des „Principes pour les contrats commerciaux internationaux“ élaborés par Unidroit, Rev.int.dr.comp. 1995, 985–993
- *Fezer, Karl-Heinz*, Europäisierung des Wettbewerbsrechts – Gemeinschaftsrechtliche Grenzen im Recht des unlauteren Wettbewerbs – Kommentar zur jüngsten Entwicklung der Rechtsprechung des EuGH zum Warenverkehrsrecht (Rechtssachen „Yves Rocher“, „Keck und Mithouard“ und „Hünernmund“), JZ 1994, 317–326
- *Flessner, Axel*, Rechtsvereinheitlichung durch Rechtswissenschaft und Juristenausbildung, RabelsZ 56 (1992) 243–260
- *Fletcher, Ian*, Conflict of Laws and European Community Law – with Special Reference to the Community Conventions on Private International Law, Amsterdam ua (North-Holland) 1982 (zit: *Fletcher*, Conflict of Laws)
- *Franzen, Martin*, Auslegung und Fortbildung von privatrechtsangleichenden Richtlinien, JJZ 1997, 285–306
- *Furrer, Andreas / Epiney, Astrid*, Staatliche Haftung für quantifizierbare Wettbewerbsnachteile aus nicht umgesetzten Richtlinien – das rechtlich geschützte Interesse an Nichtdiskriminierung“ und seine Heranziehung im Rahmen der „Francovich-Grundsätze“, JZ 1995, 1025–1034
- *Galetke, Helmut*, Die unmittelbare Wirkung von EG-Richtlinien im Rahmen der Drittanfechtung, Diss. Bochum 1994 (zit: *Galetke*, Unmittelbare Wirkung von EG-Richtlinien)
- *Gandolfi, Giuseppe*, Pour un code européen des contrats, Revue trimestrielle de droit civil 1992, 707–736
- *Gavalda, Christian / Parléani, Gilbert*, Droit Communautaire des Affaires, Paris (litec) 1988 (zit: *Gavalda / Parléani*, Droit Communautaire des Affaires)
- *Gebauer, Martin*, Grundfragen der Europäisierung des Privatrechts – eine Untersuchung nationaler Ansätze unter Berücksichtigung des italienischen und des deutschen Rechts, Heidelberg (Winter) 1998 (zit: *Gebauer*, Grundfragen der Europäisierung des Privatrechts)
- *Ders*, Internationales Privatrecht und Warenverkehrsfreiheit in Europa, IPRax 1995, 152–156
- *Geiger, Jutta*, Der gemeinschaftsrechtliche Grundsatz der Staatshaftung, Baden-Baden (Nomos) 1997 (zit: *Geiger*, Staatshaftung)

- *Georgiades, Apostolos*, Zu einem gemeineuropäischen Privatrecht – Illusion oder Realität?, in: Tomuschat, Christian / Kötz, Hein / v Maydell, Bernd (Hrsg), Europäische Integration und nationale Rechtskulturen, Köln ua (Heymanns) 1995, 45–49
- *Gellermann, Martin*, Beeinflussung des bundesdeutschen Rechts durch Richtlinien der EG – dargestellt am Beispiel des europäischen Umweltrechts, Köln ua (Heymanns) 1994 (zit: *Gellermann*, Beeinflussung des bundesdeutschen Rechts durch Richtlinien)
- *van Gerven, Walter*, Bridging the Unbridgeable – Community and National Tort Laws after *Francovich* and *Brasserie*, 45 ICLQ 507–544 (1996)
- *Ders*, Non-contractual Liability of Member States, Community Institutions and Individuals for Breaches of Community Law with a View to a Common Law of Europe, 1 Maastricht Journal of European and Comparative Law 6–40 (1994)
- *Ders*, Bridging the Gap between Community and National Laws – towards a Principle of Homogeneity in the Field of Legal Remedies?, CMLR 32 (1995) 679–702
- *Ders*, The Case-Law of the European Court of Justice and National Courts as a Contribution to the Europeanisation of Private Law, ERPL 1995, 367–378
- *Gilliaux, Pascal*, Les directives européennes et le droit belge, Brüssel (Bruylant) 1997 (zit: *Gilliaux*, Directives européennes)
- *Glenn, Patrick*, Harmonization of law, foreign law and private international Law, ERPL 1993, 47–66
- *Götz, Volkmar*, Europäische Gesetzgebung durch Richtlinien – Zusammenwirken von Gemeinschaft und Staat, NJW 1992, 1849–1856
- *Ders*, Auf dem Weg zur Rechtseinheit in Europa? – drei Thesen zur europäischen Rechtsordnung, JZ 1994, 265–269
- *Göz, Philipp*, Die horizontale Drittwirkung von Richtlinien, DZWIR 1995, 256–260
- *Gordley, James*, Comparative Legal Research – its Function in the Development of Harmonized Law, 43 AJCL 555–567 (1995)
- *Goyens, Monique*, Consumer Protection in a Single European Market – what Challenge for the EC Agenda?, CMLR 29 (1992) 71–92
- *v der Groeben, Hans*, Die Politik der Europäischen Kommission auf dem Gebiet der Rechtsangleichung, NJW 1970, 359–364
- *Großfeld, Bernhard / Bilda, Karen*, Europäische Rechtsangleichung, ZfRV 33 (1992) 421–433
- *Grothe, Helmut*, Europäisches Gemeinschaftsrecht und IPR – Tagungsbericht, RabelsZ 54 (1990), 738–742
- *Grundmann, Stefan*, Das Europäische Bankaufsichtsrecht wächst zum System – Wie weit reicht fortan die nationale Rechtssetzungsmacht?, Heidelberg (Decker & Müller) 1990 (zit: *Grundmann*, Bankaufsichtsrecht)
- *Ders*, Deutsches „Anlegerschutzrecht“ in internationalen Sachverhalten – vom internationalen Schuld- und Gesellschaftsrecht zum internationalen Marktrecht, RabelsZ 54 (1990) 283–322
- *Ders*, Richtlinienkonforme Auslegung im Bereich des Privatrechts – insbesondere: der Kanon der nationalen Auslegungsmethoden als Grenze?, ZEuP 1996, 399–424
- *Ders*, EG-Richtlinie und nationales Privatrecht – Umsetzung und Bedeutung der umgesetzten Richtlinie im nationalen Privatrecht, JZ 1996, 274–287
- *Ders*, Europäisches Kapitalmarktrecht, ZSR 115 nF (1996) 103–149
- *Ders*, Ius Commune und Ius Communitatis – ein Spannungsverhältnis, FS Fikentscher, Tübingen 1998, 671–694
- *Grundmann, Stefan / Selbherr, Benedikt*, Börsenhaftung in der Reform – Rechtsvergleichung, Europarecht, Interessenbewertung mit ökonomischer Analyse, WM 1996, 985–993
- *Grundmann, Stephan*, Die Auslegung des Gemeinschaftsrechts durch den Europäischen Gerichtshof – zugleich eine rechtsvergleichende Studie zur Auslegung im Völkerrecht

- und im Gemeinschaftsrecht, Konstanz (Hartung-Gorre) 1997 (zit: *Grundmann*, Auslegung des Gemeinschaftsrechts)
- *Guillermin, Guy*, La Cour de Justice des Communautés Européennes et les principes généraux du droit, Paris (Dalloz) 1990 (zit: *Guillermin*, Principes généraux du droit)
 - *Habermeier, Stefan*, Das Trennungsdenken – ein Beitrag zur europäischen Privatrechtstheorie, AcP 95 (1995) 283–294
 - *Hailbronner, Kai*, Der nationale Alleingang im EG-Binnenmarkt, Berlin / New York (de Gruyter) 1989 (zit: *Hailbronner*, Alleingang)
 - *Hallstein, Walter*, Angleichung des Privat- und Prozessrechts in der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, RabelsZ 28 (1964) 211–231
 - *Harrison, Virginia*, Subsidiarity in Article 3b of the EC Treaty – gobbledegook or justifiable principle?, 45 ICLQ 431–439 (1996)
 - *Hartkamp, Arthur*, The UNIDROIT Principles for International Commercial Contracts and the Principles of European Contract Law, ERPL 1994, 341–357
 - *Hartkamp, Arthur / Hesselink, M.W. / Hondius, Ewoud / du Perron, C.E. / Vranken, J.B.M.* (Eds), Towards a European Civil Code, Nijmegen (Ars Aequi Libri) und Dordrecht ua (Martinus Nijhoff) 1994 (zit: *Bearbeiter*, in: Hartkamp / Hesselink / Hondius / du Perron / Vranken [Eds], European Civil Code)
 - *Hartlief, Ton*, Towards a European Private Law? A Review Essay, 1 Maastricht Journal of European and Comparative Law 166–178 (1994)
 - *Hauschka, Christoph*, Grundprobleme der Privatrechtsfortbildung durch die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft, JZ 1990, 521–532
 - *Ders*, Zur privatrechtlichen Wirkung des Verbots nichttarifärer Handelshemmnisse in der EG, DB 1990, 873–876
 - *Ders*, Der Stand der gemeinschaftsrechtlichen Rechtsangleichung im Recht der privaten Wirtschaft drei Jahre vor Vollendung des Binnenmarktes 1992, NJW 1989, 3048–3058
 - *Hayder, Roberto*, Neue Wege der europäischen Rechtsangleichung? – die Auswirkungen der Einheitlichen Europäischen Akte von 1986, RabelsZ 53 (1989) 622–698
 - *Heiss, Helmut*, Europäisches Vertragsrecht in statu nascendi?, ZfRV 36 (1995) 54–61
 - *Ders*, Formvorschriften als Instrument europäischen Verbraucherschutzes, in: Schnyder, Anton / Heiss, Helmut / Rudisch, Bernhard (Hrsg), Internationales Verbraucherschutzrecht – Erfahrungen und Entwicklungen in Deutschland, Liechtenstein, Österreich und der Schweiz, Tübingen (Mohr – Siebeck) 1995, 87–103
 - *Ders*, Verbraucherschutz im Binnenmarkt – Art 129a EGV und die wirtschaftlichen Verbraucherinteressen, ZEuP 1996, 625–647
 - *Heiss, Helmut / Tonner, Klaus*, Erwiderung – Europarecht, Verbraucherrecht und allgemeines Privatrecht, eine schwierige Dreiecksbeziehung – drei Anmerkungen zu Tonner bzw. Schlußwort, JZ 1997, 83–85
 - *Henrichs, Christoph*, Haftung der EG-Mitgliedstaaten für Verletzung von Gemeinschaftsrecht – die Auswirkungen des Francovich-Urteils des Europäischen Gerichtshofs in den Rechtsordnungen der Gemeinschaft und der Mitgliedstaaten, Baden-Baden (Nomos) 1995 (zit: *Henrichs*, Haftung der EG-Mitgliedstaaten)
 - *Herber, Rolf*, Direktwirkung sogenannter horizontaler EG-Richtlinien? – Anmerkungen zum Urteil des OLG Celle, EuZW 1990, 550, EuZW 1991, 401–404
 - *Ders*, Probleme der gesetzlichen Fortentwicklung des Handels- und Gesellschaftsrechts, ZHR 144 (1980) 47–73
 - *Hilf, Meinhard*, Die Richtlinie der EG – ohne Richtung, ohne Linie?, EuR 1993, 1–22
 - *Hinz, Hans*, Das Interesse der Wirtschaft an einer Europäisierung des Privatrechts, ZEuP 1994, 553–558
 - *v Hippel, Eike*, Verbraucherschutz in Europa, RabelsZ 45 (1981) 353–376

- *Hirte, Heribert*, Wege zu einem europäischen Zivilrecht, Stuttgart ua (Boorberg) 1996 (zit: *Hirte, Wege*)
- *Hödl, Sascha*, Die Beurteilung von verkaufsbehindernden Maßnahmen im Europäischen Binnenmarkt – neue Interpretationsansätze zu Art. 30 EGV auf der Grundlage der Keck-Entscheidung, Baden-Baden (Nomos) 1997 (zit: *Hödl, Keck-Entscheidung*)
- *Höpping, Ulrike*, Auswirkungen der Warenverkehrsfreiheit auf das IPR, Frankfurt/M ua (Lang) 1997 (zit: *Höpping, Warenverkehrsfreiheit und IPR*)
- *v Hoffmann, Bernd* Richtlinien der Europäischen Gemeinschaft und Internationales Privatrecht, ZfRV 36 (1995) 45–54
- *Hommelhoff, Peter*, Zivilrecht unter dem Einfluß europäischer Rechtsangleichung, AcP 192 (1992) 71–107
- *Ders*, Verbraucherschutz im System des deutschen und europäischen Privatrechts, Heidelberg (Müller) 1996 (zit: *Hommelhoff, Verbraucherschutz*)
- *Hommelhoff, Peter / Jayme, Erik / Mangold, Werner* (Hrsg), Europäischer Binnenmarkt, Internationales Privatrecht und Rechtsangleichung – Beiträge und Diskussionen des Symposiums 1994 in Heidelberg, Heidelberg (Müller) 1995 (zit: *Hommelhoff / Jayme / Mangold [Hrsg], Europäischer Binnenmarkt, internationales Privatrecht und Rechtsangleichung*)
- *Hondius, Ewoud*, Beginselen van Europees Privatrecht, Tijdschrift voor Privatrecht 31 (1994) 1455–1459
- *Hondius, Ewoud / Stone, Marcel*, Europäisches Privatrecht, ERPL 1993, 21–29
- *Hopt, Klaus*, Die Verantwortlichkeit der Banken bei Emissionen, München (Beck) 1991 (zit: *Hopt, Die Verantwortlichkeit der Banken bei Emissionen*)
- *Horn, Norbert*, Entwicklungslinien des europäischen Bank- und Finanzdienstleistungsrechts, ZBB 1994, 130–141
- *Howells, Geraint / Weatherill, Stephen*, Consumer Protection Law, Aldershot ua (Dartmouth) 1995 (zit: *Howells / Weatherill, Consumer Protection Law*)
- *Howells, Geraint / Wilhelmsson, Thomas*, EC Consumer Law, Aldershot (Ashgate) 1997 (zit: *Howells / Wilhelmsson, EC Consumer Law*)
- *Hrbek, Rudolf* (Hrsg), Die Anwendung des Subsidiaritätsprinzips in der Europäischen Union – Erfahrungen und Perspektiven, Baden-Baden (Nomos) 1995 (zit: *Hrbek [Hrsg], Subsidiaritätsprinzip*)
- *Impallomeni, Giambattista*, Auf der Suche nach einem positiven Europäischen Recht, ZfRV 38 (1997) 1–6
- *Isken, Karl*, Die Verbraucherpolitik im EWGV und die Einheitliche Europäische Akte, Diss. Münster 1991 (zit: *Isken, Verbraucherpolitik im EWGV*)
- *Jaensch, Michael*, Die unmittelbare Drittwirkung der Grundfreiheiten – Untersuchung der Verpflichtung von Privatpersonen durch Art. 30, 48, 52, 59, 73b EGV, Baden-Baden (Nomos) 1997 (zit: *Jaensch, Drittwirkung der Grundfreiheiten*)
- *Jarass, Hans*, Grundfragen der innerstaatlichen Bedeutung des EG-Rechts – die Vorgaben des Rechts der Europäischen Gemeinschaft für die nationale Rechtsanwendung und die nationale Rechtsetzung nach Maastricht, Köln ua (Heymanns) 1994 (zit: *Jarass, Innerstaatliche Bedeutung des EG-Rechts*)
- *Ders*, Folgen der innerstaatlichen Wirkung von EG-Richtlinien, NJW 1991, 2665–2669
- *Ders*, Konflikte zwischen EG-Recht und nationalem Recht vor den Gerichten der Mitgliedstaaten, DVBl 1995, 954–962
- *Ders*, Die Kompetenzverteilung zwischen der Europäischen Gemeinschaft und den Mitgliedstaaten, AöR 121 (1996) 173–199
- *Ders*, Haftung für die Verletzung von EU-Recht durch nationale Organe und Amtsträger, NJW 1994, 881–886

- *Jayme, Erik*, Ein Internationales Privatrecht für Europa – Reden zur Verleihung des Landesforschungspreises Baden-Württemberg 1989 – mit einem Beitrag über Internationales Privatrecht und Europäischer Binnenmarkt, Heidelberg (Decker & Müller) 1991 (zit: *Jayme*, Internationales Privatrecht für Europa)
- *Ders*, Haustürgeschäfte deutscher Urlauber in Spanien – horizontale Wirkungen der EG-Richtlinien und internationales Vertragsrecht, IPRax 1990, 220–222
- *Ders*, Droit international privé et procédure internationale après le traité de Maastricht, in: Juristische Fakultät der Universität Heidelberg (Hrsg), Die Direktwirkung europäischer Richtlinien – l'effet direct des Directives européennes, 103–111
- *Ders*, Europäischer Binnenmarkt – Einwirkungen auf das Internationale Privatrecht, FS Skapski, Krakau 1994, 141–145
- *Ders*, Europäisches Kollisionsrecht – neue Aufgaben, neue Techniken, in: Hommelhoff, Peter / Jayme, Erik / Mangold, Werner (Hrsg), Europäischer Binnenmarkt, internationales Privatrecht und Rechtsangleichung – Beiträge und Diskussionen des Symposiums 1994 in Heidelberg, Heidelberg (Müller) 1995, 35–49
- *Jayme, Erik / Kohler, Christian*, Das Internationale Privat- und Verfahrensrecht der EG auf dem Wege zum Binnenmarkt, IPRax 1990, 353–361
- *Dies*, Das Internationale Privat- und Verfahrensrecht der EG 1991 – Harmonisierungsmodell oder Mehrspurigkeit des Kollisionsrechts, IPRax 1991, 361–369
- *Dies*, Das Internationale Privat- und Verfahrensrecht der EG nach Maastricht, IPRax 1992, 346–356
- *Dies*, Das Internationale Privat- und Verfahrensrecht der EG – Spannungen zwischen Staatsverträgen und Richtlinien, IPRax 1993, 357–371
- *Dies*, Europäisches Kollisionsrecht 1994 – Quellenpluralismus und offene Kontraste, IPRax 1994, 405–415
- *Dies*, Europäisches Kollisionsrecht 1995 – der Dialog der Quellen, IPRax 1995, 343–354
- *Dies*, Europäisches Kollisionsrecht 1996 – Anpassung und Transformation der nationalen Rechte, IPRax 1996, 377–389
- *Dies*, Europäisches Kollisionsrecht 1997 – Vergemeinschaftung durch „Säulenwechsel“, IPRax 1997, 385–401
- *Dies*, L'interaction des règles de conflit contenues dans le droit dérivé de la Communauté Européenne et des Conventions de Bruxelles et de Rome, Rev.crit.d.i.p. 84 (1995) 1–40
- *Joerges, Christian*, The Impact of European Integration on Private Law – Reductionist Perceptions, True Conflicts and a New Constitutional Perspective, ELJ 1997, 378–406
- *Joerges, Christian / Brüggemeier, Gert*, Europäisierung des Vertragsrechts und Haftungsrechts, in: Müller-Graff, Peter (Hrsg), Gemeinsames Privatrecht in der Europäischen Gemeinschaft, Baden-Baden (Nomos) 1993, 233–286
- *Junker, Abbo*, Internationales Arbeitsrecht im Konzern, Tübingen (Mohr – Siebeck) 1992 (zit: *Junker*, Internationales Arbeitsrecht)
- *Ders*, Rechtsvergleichung als Grundlagenfach, JZ 1994, 921–928
- *Ders*, Vom Citoyen zum Consommateur – Entwicklungen des internationalen Verbraucherschutzes, IPRax 1998, 65–74
- *Kantzenbach, Erhard*, Die Wirtschaftsordnung der Europäischen Union, in: Caesar, Rolf / Ohr, Renate (Hrsg), Maastricht und Maastricht II – Vision oder Abenteuer?, Baden-Baden (Nomos) 1996, 55–67
- *Kaye, Peter*, The New Private International Law of Contract of the European Community – Implementation of the EEC's Contractual Obligations Convention in England and Wales under the Contracts (Applicable Law) Act 1990, Aldershot ua (Dartmouth) 1993 (zit: *Kaye*, New Privat International Law of Contract)

- *Kendall, Vivienne*, EC Consumer Law, London ua (Wiley Chancery) 1994/95 (zit: *Kendall*, EC Consumer Law)
- *Keßler, Jutta*, Das System der Warenverkehrsfreiheit im Gemeinschaftsrecht – zwischen Produktbezug und Verkaufsmodalitäten, Berlin / Baden-Baden (Spitz / Nomos) 1997 (zit: *Keßler*, Warenverkehrsfreiheit)
- *Klauer, Irene*, Die Europäisierung des Privatrechts – der EuGH als Zivilrichter, Baden-Baden (Nomos) 1998 (zit: *Klauer*, Europäisierung)
- *Kieninger, Eva-Maria*, Mobiliarsicherheiten im Europäischen Binnenmarkt – zum Einfluß der Warenverkehrsfreiheit auf das nationale und internationale Sachenrecht der Mitgliedstaaten, Baden-Baden (Nomos) 1996 (zit: *Kieninger*, Mobiliarsicherheiten im Europäischen Binnenmarkt)
- *Kilian, Wolfgang*, Europäisches Wirtschaftsrecht, München (Beck) 1996 (zit: *Kilian*, Europäisches Wirtschaftsrecht)
- *Kirchner, Christian*, Europäisches Vertragsrecht, in: Weyers, Leo (Hrsg.), Europäisches Vertragsrecht, Baden-Baden (Nomos) 1997, 103–137
- *Klein, Eckart*, Unmittelbare Geltung, Anwendbarkeit und Wirkung von europäischem Gemeinschaftsrecht, Saarbrücken (Europa-Institut Nr 119) 1988 (zit: *Klein*, Unmittelbare Geltung)
- *Kleindiek, Detlev*, Aspekte gemeinschaftsweiter Privatrechtsangleichung – ein Sonderprivatrecht für Verbraucher?, in: Hommelhoff, Peter / Jayme, Erik / Mangold, Werner (Hrsg.), Europäischer Binnenmarkt, internationales Privatrecht und Rechtsangleichung – Beiträge und Diskussionen des Symposiums 1994 in Heidelberg, Heidelberg (Müller) 1995, 297–310
- *Knaul, Andreas*, Auswirkungen des europäischen Binnenmarktes der Banken auf das internationale Bankvertragsrecht unter besonderer Berücksichtigung des Verbraucherschutzes, Frankfurt/M ua (Lang) 1995 (zit: *Knaul*, Auswirkungen des europäischen Binnenmarktes auf das Bankvertragsrecht)
- *Knobl, Peter*, Ein Meilenstein im Europarecht der Bank- und Wertpapierdienstleistungen sowie im Anwendungsbereich der Dienstleistungsfreiheit – das EuGH-Urteil „Alpine Investments BV“ vom 10. 5. 1995, Rs C-384/93, Wirtschaftsrechtliche Blätter 1995, 309–314
- *Knütel, Rolf*, Ius commune und Römisches Recht vor Gerichten der Europäischen Union, JuS 1996, 768–778
- *Koch, Harald*, Private International Law – a ‚Soft‘ Alternative to the Harmonisation of Private Law?, ERPL 1995, 329–342
- *Kötz, Hein*, Europäisches Vertragsrecht, Bd I: Abschluß, Gültigkeit und Inhalt des Vertrages – die Beteiligung Dritter am Vertrag, Tübingen (Mohr – Siebeck) 1996 (zit: *Kötz*, Europäisches Vertragsrecht)
- *Ders*, Gemeineuropäisches Zivilrecht, FS Zweigert, Tübingen 1981, 481–500
- *Ders*, Rechtsvereinheitlichung – Nutzen, Kosten, Methoden, Ziele, RabelsZ 50 (1986) 1–18
- *Kohler, Christian*, Die Formung europäischen Kollisionsrechts durch den Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften, in: Reichelt, Gerte (Hrsg.), Europäisches Kollisionsrecht – die Konventionen von Brüssel, Lugano und Rom, Frankfurt/M ua (Lang) 1993, 15–31
- *Ders*, Gemeinschaftsrecht und Privatrecht – zur Rechtsprechung des EuGH im Jahre 1994, ZEuP 1995, 482–499
- *Ders*, Gemeinschaftsrecht und Privatrecht – zur Rechtsprechung des EuGH im Jahre 1995, ZEuP 1996, 452–467
- *Kohle, Wolfhard*, Verbraucherschutz im Licht des europäischen Wirtschaftsrechts, EuZW 1990, 150–156
- *Koopmans, Thijmen*, Regulations, Directives, Measures, FS Everling, Baden-Baden 1995, 691–700

- *Ders*, The Birth of European Law at the Crossroads of Legal Traditions, 39 AJCL 493–507 (1991)
- *Kort, Michael*, Schranken der Dienstleistungsfreiheit im europäischen Recht, JZ 1996, 132–140
- *Krämer, Ludwig*, EWG-Verbraucherrecht, Baden-Baden (Nomos) 1985 (zit: *Krämer*, EWG-Verbraucherrecht)
- *Kramer, Ernst*, Europäische Privatrechtsvereinheitlichung – Institutionen, Methoden, Perspektiven, JBl 1988, 477–489
- *Kramer, Ernst*, Vielfalt und Einheit der Wertungen im europäischen Privatrecht, FS Koller, Bern 1993, 729–750
- *Kreuzer, Karl*, Die Europäisierung des Internationalen Privatrechts – Vorgaben des Gemeinschaftsrechts, in: Müller-Graff, Peter (Hrsg), Gemeinsames Privatrecht in der Europäischen Gemeinschaft, Baden-Baden (Nomos) 1993, 373–447
- *Kreuzer, Karl / Scheuing, Dieter / Sieber, Ulrich* (Hrsg), Die Europäisierung der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen in der Europäischen Union, Baden-Baden (Nomos) 1997 (zit: Kreuzer / Scheuing / Sieber [Hrsg], Europäisierung)
- *Kroeger, Helga*, Der Schutz der „marktschwächeren“ Partei im Internationalen Vertragsrecht, Frankfurt (Metzner) 1984 (zit: *Kroeger*, Schutz der „marktschwächeren“ Partei)
- *Lackhoff, Klaus / Raczinski, Bernd*, Umgekehrte Diskriminierung, EWS 1997, 109–117
- *Lagarde, Paul / v Hoffmann, Bernd* (Eds), L'européanisation du droit international privé – Die Europäisierung des internationalen Privatrechts – The Europeanisation of International Private Law, Köln (Bundesanzeiger) 1996 (zit: Lagarde / v Hoffmann [Eds], Europeanisation of International Private Law)
- *Lamberterie de, Isabelle / Rouhette, Georges / Tallon, Denis*, Les principes du droit européen du contrat – l'exécution, l'inexécution et ses suites, Paris (Documentation Française) 1997 (französische Fassung von Lando / Beale [Eds], Principles)
- *Lando, Ole*, Making a European Private Law, in: Kreuzer, Karl / Scheuing, Dieter / Sieber, Ulrich (Hrsg), Die Europäisierung der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen in der Europäischen Union, Baden-Baden (Nomos) 1997, 41–54
- *Ders*, Principles of European Contract Law – an Alternative or a Precursor of European Legislation?, RabelsZ 56 (1992) 261–273
- *Ders*, European Contract Law, 31 AJCL 653–659 (1983)
- *Lando, Ole / Beale, Hugh* (Eds), Principles of European Contract Law, Part I: Performance, Non-performance and Remedies, Dordrecht ua (Martinus Nijhoff) 1996 (zit: Lando / Beale [Eds], Principles)
- *Lang, Joachim*, Die Freiheit des Warenverkehrs – Kontinuität und Wandel in der Rechtsprechung des EuGH, Berlin (Spitz) 1997 (zit: *Lang*, Freiheit des Warenverkehrs)
- *Langenfeld, Christine*, Zur Direktwirkung von EG-Richtlinien, DÖV 1992, 955–965
- *Lasok, D. / Stone, P.*, Conflict of Laws in the European Community, Abingdon (Professional Books) 1987 (zit: *Lasok / Stone*, Conflict of Laws)
- *Lecheler, Helmut*, Die allgemeinen Rechtsgrundsätze in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs, Diss Erlangen 1967 (zit: *Lecheler*, Die allgemeinen Rechtsgrundsätze)
- *Ders*, Das Subsidiaritätsprinzip – Strukturprinzip einer Europäischen Union, Berlin (Duncker & Humblot) 1993 (zit: *Lecheler*, Subsidiaritätsprinzip)
- *Ders*, H.V: Verbraucherschutz: in: Dausen, Manfred (Hrsg), Handbuch des EG-Wirtschaftsrechts, München (Beck) Stand 4/1997
- *Legrand, Pierre*, European Legal Systems are not Converging, 45 ICLQ 52–81 (1996)
- *Lenaerts, Koen*, L'égalité de traitement en droit communautaire – un principe unique aux apparences multiples, CDE 1991, 3–41

- *Lewis, Clive*, Remedies and the Enforcement of European Community Law, London ua (Sweet & Maxwell) 1996 (zit: *Lewis*, Remedies and Enforcement)
- *Lorenz, Werner*, General Principles of Law – their Elaboration in the Court of Justice of the European Communities, AJCL 13 (1964) 1–29
- *Lück, Michael*, Die Gemeinschaftstreue als allgemeines Rechtsprinzip im Recht der Europäischen Gemeinschaft – ein Vergleich zur Bundestreue im Verfassungsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Baden-Baden (Nomos) 1992 (zit: *Lück*, Gemeinschaftstreue)
- *Luig, Klaus*, The History of Roman Private Law and the Unification of European Law, ZEuP 1997, 405–427
- *Lurger, Brigitta*, Regulierung und Deregulierung im europäischen Privatrecht, Frankfurt/M ua (Lang) 1997 (zit: *Lurger*, Regulierung und Deregulierung)
- *Lutter, Marcus*, Europäisches Unternehmensrecht – Grundlagen, Stand und Entwicklung nebst Texten und Materialien zur Rechtsangleichung⁴, Berlin / New York (de Gruyter) 1996 (zit: *Lutter*, Europäisches Unternehmensrecht)
- *Ders*, Zum Umfang der Bindung durch Richtlinien, FS Everling, Baden-Baden 1995, 765–782
- *Ders*, Die Auslegung angeglichenen Rechts, JZ 1992, 593–607
- *Luttermann, Claus*, Die „mangelhafte“ Umsetzung europäischer Richtlinien – zugleich Besprechung von EuGH, EuZW 1998, 45 – Daihatsu, EuZW 1998, 264–268
- *di Majo, Francesco*, Efficacia diretta delle direttive inattuata – dall’interpretazione conforme del diritto interno alla responsabilità dello Stato per la mancata attuazione delle direttive, Riv.dir.europ. 1994, 501–519
- *Mankowski, Peter*, Strukturfragen des internationalen Verbrauchervertragsrechts, RIW 1993, 453–463
- *Mansel, Heinz-Peter*, Rechtsvergleichung und europäische Rechtseinheit, JZ 1991, 529–534
- *Ders*, Europäisches Gemeinschaftsrecht und IPR, IPRax 1990, 344–346
- *Martiny, Dieter*, Gemeinschaftsrecht, ordre public, zwingende Bestimmungen und Exklusivnormen, in: v Bar, Christian (Hrsg), Europäisches Gemeinschaftsrecht und Internationales Privatrecht, Köln ua (Heymanns) 1991, 211–242
- *Ders*, Europäisches Internationales Vertragsrecht – Erosion der Römischen Konvention?, ZEuP 1997, 107–129
- *Maselis, Ignace*, Legislative Harmonization and the Integration of Harmonized Legislation into the National Legal Systems, within the European Community, ERPL 1993, 137–156
- *Mayer, Klaus / Scheinpflug, Jörg*, Privatrechtsgesellschaft und die Europäische Union, Tübingen (Mohr – Siebeck) 1996 (zit: *Mayer / Scheinpflug*, Privatrechtsgesellschaft)
- *Mecking, Christoph*, Sanktionen als Mittel zur Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts – Tagungsbericht, EuR 1995, 141–146
- *Mengoni, Luigi*, L’Europa dei codici o un codice per l’Europa?, Rom (Unidroit 7) 1993 (zit: *Mengoni*, Un codice per l’Europa?)
- *Mengozzi, Paolo*, La seconda direttiva bancaria, il mutuo riconoscimento e la tutela dell’interesse generale degli Stati Membri, Riv.dir.europ. 1993, 447–469
- *Merkt, Hanno*, Europäische Rechtssetzung und strengeres autonomes Recht – zur Auslegung von Gemeinschaftsnormen als Mindeststandards, RabelsZ 61 (1997) 647–684
- *Ders*, Das Europäische Gesellschaftsrecht und die Idee des „Wettbewerbs der Gesetzgeber“, RabelsZ 59 (1995) 545–568
- *Merten, Detlev* (Hrsg), Die Subsidiarität Europas², Berlin (Duncker & Humblot) 1994 (zit: *Merten* [Hrsg], Subsidiarität)
- *Mertens, Hans-Joachim*, Nichtlegislatorische Rechtsvereinheitlichung durch transnationales Wirtschaftsrecht und Rechtsbegriff, RabelsZ 56 (1992) 219–242

- *Mestmäcker, Ernst-Joachim*, On the Legitimacy of European Law, *RabelsZ* 58 (1994) 615–635
- *Metallinos, Alexander*, Die europarechtskonforme Auslegung, *Münster ua* (Lit) 1994 (zit: *Metallinos*, Europarechtskonforme Auslegung)
- *Meyer, Alfred*, Das Verbraucherleitbild des Europäischen Gerichtshofs – Abkehr vom „flüchtigen Verbraucher“, *WRP* 1993, 215–224
- *Meyer, Peter*, Die Grundsätze der Auslegung im Europäischen Gemeinschaftsrecht, *Jura* 1994, 455–458
- *Micklitz, Hans-Wolfgang / Reich, Norbert*, Verbraucherschutz im Vertrag über die Europäische Union – Perspektiven für 1993, *EuZW* 1992, 593–598
- *Micklitz, Hans-Wolfgang / Weatherill, Stephen*, Consumer Policy in the European Community – Before and After Maastricht, *JCP* 16 (1993) 285–321
- *Dies*, *European Economic Law*, Aldershot ua (Dartmouth) 1997 (zit: *Micklitz / Weatherill*, *European Economic Law*)
- *Möllers, Thomas*, Doppelte Rechtsfortbildung contra legem? – zur Umgestaltung des Bürgerlichen Gesetzbuches durch den EuGH und nationale Gerichte, *EuR* 1998, 20–46
- *Mortelmans, Kamiel*, Community Law – more than a Functional Area of Law, less than a Legal System, *Legal Issues of European Integration* 1996, 23–49
- *Mortelmans, Kamiel / Watson, Stewart*, The Notion of Consumer in Community Law – a Lottery?, *TvC* 1995, 229–246
- *Mülbart, Peter*, Privatrecht, die EG-Grundfreiheiten und der Binnenmarkt – zwingendes Privatrecht als Grundfreiheitenbeschränkung im EG-Binnenmarkt, *ZHR* 159 (1995) 2–33
- *Müller-Graff, Peter-Christian* (Hrsg), *Gemeinsames Privatrecht in der Europäischen Gemeinschaft*, Baden-Baden (Nomos) 1993 (zit: *Müller-Graff* [Hrsg], *Gemeinsames Privatrecht*)
- *Ders*, Privatrecht und Europäisches Gemeinschaftsrecht – Gemeinschaftsprivatrecht², Baden-Baden (Nomos) 1991 (überarbeitete Fassung des Beitrags FS Börner)
- *Ders*, Binnenmarktauftrag und Subsidiaritätsprinzip?, *ZHR* 159 (1995) 34–77
- *Ders*, Die Rechtsangleichung zur Verwirklichung des Binnenmarktes, *EuR* 1989, 107–151
- *Ders*, Privatrecht und europäisches Gemeinschaftsrecht, FS Börner, Baden-Baden 1987, 17–52 = Privatrecht und europäisches Gemeinschaftsrecht, in: *Müller-Graff, Peter-Christian* (Hrsg), *Gemeinsames Privatrecht in der Europäischen Gemeinschaft*, Baden-Baden (Nomos) 1993, 195–230
- *Ders*, *Gemeinsames Privatrecht in der Europäischen Gemeinschaft – Ansatzpunkte, Ausgangsfragen, Ausfaltungen*, in: *Müller-Graff, Peter-Christian* (Hrsg), *Gemeinsames Privatrecht in der Europäischen Gemeinschaft*, Baden-Baden (Nomos) 1993, 7–44
- *Ders*, Europäisches Gemeinschaftsrecht und Privatrecht – das Privatrecht in der europäischen Integration, *NJW* 1993, 13–23
- *Ders*, Europäische Normgebung und ihre judikative Umsetzung in nationales Recht, *DRiZ* 1996, 259–266, 305–315
- *Nessler, Volker*, Richterrecht wandelt EG-Richtlinien – die EuGH-Rechtsprechung zur unmittelbaren Wirkung von Richtlinien als Problem des europäischen Richterrechts, *RIW* 1993, 206–214
- *Niehof, Roland*, Der Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung im Gemeinschaftsrecht, *Diss Berlin* 1994 (zit: *Niehof*, Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung)
- *Niessen, Hermann*, Bindungen und Freiheiten der Mitgliedstaaten der Europäischen Union bei der Umsetzung von Richtlinien am Beispiel der Angleichung des Bilanzrechts, FS Everling, Baden-Baden 1995, 971–1000
- *Oldenbourg, Andreas*, Die unmittelbare Wirkung von EG-Richtlinien im innerstaatlichen Bereich, München (Florentz) 1984 (zit: *Oldenbourg*, Unmittelbare Wirkung von EG-Richtlinien)

- *Ossenbühl, Fritz*, Staatshaftung zwischen Europarecht und nationalem Recht, FS Everling, Baden-Baden 1995, 1032–1047
- *Palacio Gonzalez, José*, The Principle of Subsidiarity (a Guide for Lawyers with a Particular Community Orientation), ELR 1995, 355–370
- *Pernice, Ingolf*, Grundrechtsgehalte im europäischen Gemeinschaftsrecht – ein Beitrag zum gemeinschaftsimmanenten Grundrechtsschutz durch den Europäischen Gerichtshof, Baden-Baden (Nomos) 1979 (zit: *Pernice*, Grundrechtsgehalte)
- *Pescatore, Pierre*, Le recours dans la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés Européennes à des normes déduites de la comparaison des droits des États Membres, Rev.int.dr.comp. 1980, 337–359
- *Pieper, Stefan*, Subsidiarität – ein Beitrag zur Begrenzung der Gemeinschaftskompetenzen, Köln ua (Heymanns) 1994 (zit: *Pieper*, Subsidiarität)
- *Plaza Martin, Carmen*, Furthering the Effectiveness of EC Directives and the Judicial Protection of Individual Rights thereunder, 43 ICLQ 26–54 (1994)
- *Prechal, Sacha*, Directives in European Community Law – a Study of Directives and their Enforcement in National Courts, Oxford (Clarendon) 1995 (zit: *Prechal*, Directives in European Community Law)
- *Quigley, Conor*, European Community Contract Law, London ua (Kluwer) 1996 (zit: *Quigley*, Contract Law)
- *Rabe, Hans-Jürgen*, 50 Jahre NJW – die Europäisierung der Rechtsordnung, NJW 1997, 2631–2635
- *Radicati di Brozolo, Luca*, L'influence sur les conflits de lois des principes de droit communautaire en matière de liberté de circulation, Rev.crit.d.i.p. 82 (1993) 401–424
- *Ders*, L'ambito di applicazione della legge del paese di origine nella libera prestazione dei servizi bancari nella CEE, Foro it. 1990-IV, 454–478
- *Reher, Tim / Schöner, Markus*, Gesetzgebungskompetenzen der Gemeinschaft nach dem Urteil des EuGH zur Einlagensicherungsrichtlinie, EWS 1997, 366–373
- *Reich, Norbert*, Förderung und Schutz diffuser Interessen durch die Europäischen Gemeinschaften – eine problemorientierte Einführung in das europäische Wirtschaftsrecht, Baden-Baden (Nomos) 1987 (2. Aufl vgl nächster Eintrag) (zit: *Reich*, Förderung und Schutz diffuser Interessen)
- *Ders*, Europäisches Verbraucherschutzrecht – Binnenmarkt und Verbraucherinteresse², Baden-Baden (Nomos) 1993 (3. Aufl vgl nächster Eintrag) (zit: *Reich*, Europäisches Verbraucherschutzrecht)
- *Ders*, Europäisches Verbraucherrecht – eine problemorientierte Einführung in das europäische Wirtschaftsrecht³, Baden-Baden (Nomos) 1996 (zit: *Reich*, Europäisches Verbraucherrecht)
- *Ders*, Rechtliche Grundlagen zur Schaffung eines Konsumentenschutzes innerhalb der Europäischen Gemeinschaften, FS Coing II, München 1982, 441–467
- *Ders*, Competition between Legal Orders – a New Paradigm of EC Law?, CMLR 29 (1992) 861–896
- *Ders*, Die Freiheit des Dienstleistungsverkehrs als Grundfreiheit, ZHR 153 (1989) 571–594
- *Ders*, Privatrecht und Verbraucherschutz in der Europäischen Union, Bonn (Zentrum für Europäisches Wirtschaftsrecht Nr. 45) 1995 (zit: *Reich*, Privatrecht und Verbraucherschutz)
- *Ders*, Zur Theorie des Europäischen Verbraucherrechtes, ZEuP 1994, 381–407
- *Ders*, The „November Revolution“ of the European Court of Justice: *Keck*, *Meng* and *Audi* Revisited, CMLR 31 (1994) 459–492

- *Ders*, European Consumer Law and its Relationship to Private Law, ERPL 1995, 285-305
- *Ders*, Der Schutz subjektiver Gemeinschaftsrechte durch Staatshaftung – Anmerkungen zu den Urteilen EuGH, EuZW 1996, 654 – Dillenkofer ua und EuGH, EuZW 1996, 695 – Denkavit ua, EuZW 1996, 709-716
- *Reich, Norbert / Micklitz, Hans-Wolfgang*, Consumer Legislation in the EC Countries – a Comparative Analysis / Verbraucherschutzrecht in den EG-Staaten – eine vergleichende Analyse / Le droit de la consommation dans les Pays-Membres de la CEE, New York ua (van Nostrand Reinhold) 1980-82 (zit: *Reich / Micklitz*, Verbraucherschutzrecht in den EG-Staaten) (mit 7 Einzelbänden mit Länderberichten)
- *Reichelt, Gerte*, „Europäischer“ ordre public im autonomen Kollisionsrecht?, ZfRV 16 (1975) 217-226
- *Reimann, Mathias*, American Private Law and European Legal Unification – Can the United States be a Model?, 3 Maastricht Journal of European and Comparative Law 217-234 (1996)
- *Reindl, Petra*, „Negative Dienstleistungsfreiheit“ im EWG-Vertrag – die Rechtsstellung der Nichterwerbstätigen als Empfänger von Dienstleistungen gemäß Art 59 ff EWG-Vertrag, München (Florentz) 1992 (zit: *Reindl*, „Negative Dienstleistungsfreiheit“)
- *Remien, Oliver*, Ansätze für ein Europäisches Vertragsrecht, ZvgIRW 87 (1988) 105-122
- *Ders*, Möglichkeit und Grenzen eines europäischen Privatrechts, JfZ 1991, 11-42
- *Ders*, Illusion und Realität eines europäischen Privatrechts, JZ 1992, 277-284
- *Ders*, Denationalisierung des Privatrechts in der Europäischen Union? Legislative und gerichtliche Wege, ZfRV 36 (1995) 116-133
- *Ders*, Über den Stil des europäischen Privatrechts – Versuch einer Analyse und Prognose, RabelsZ 60 (1996) 1-39
- *Ders*, Rechtseinheit ohne Einheitsgesetze? – zum Symposium „Alternativen zur legislativen Rechtsvereinheitlichung“, RabelsZ 56 (1992) 300-316
- *Ders*, Grenzen der gerichtlichen Privatrechtsangleichung mittels der Grundfreiheiten des EG-Vertrages – Bemerkungen zu den Urteilen des EuGH vom 24. 11. 1993 (Keck und Mithouard) und 15. 12. 1993 (Hünemund ua), JZ 1994, 349-353
- *Rengeling, Hans-Werner* (Hrsg), Europäisierung des Rechts – Ringvorlesung anlässlich des zehnjährigen Bestehens des Instituts für Europarecht der Universität Osnabrück, Köln ua (Heymanns) 1996 (zit: Rengeling [Hrsg], Europäisierung des Rechts)
- *Ders*, Grundrechtsschutz in der Europäischen Gemeinschaft – Bestandsaufnahme und Analyse der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zum Schutz der Grundrechte als allgemeine Rechtsgrundsätze, München (Beck) 1993 (zit: *Rengeling*, Grundrechtsschutz)
- *Rigaux, François* (Ed), L'influence des Communautés européennes sur le droit international privé des Etats membres – The influence of the European Communities upon Private International Law of the Member States, Brüssel (Larcier) 1981 (zit: *Rigaux* [Ed], L'influence)
- *Rittner, Fritz*, Die wirtschaftliche Ordnung der EG und das Privatrecht, JZ 1990, 838-846
- *Ders*, Das Gemeinschaftsprivatrecht und die europäische Integration, JZ 1995, 849-858
- *Ders*, Das Projekt eines Europäischen Privatrechtsgesetzbuches und die wirtschaftliche Praxis, DB 1996, 25-27
- *Ders*, Ein Gesetzbuch für Europa?, FS Mestmäcker, Baden-Baden 1996, 449-459
- *Robles Morchon, Gregorio*, La Cour de Justice des Communautés Européennes et les principes généraux du droit, Fiesole (EUI 350) 1988 (zit: *Robles Morchon*, Les Principes généraux)
- *Rodriguez Iglesias, Gil Carlos / Riechenberg, Kurt*, Zur richtlinienkonformen Auslegung

- des nationalen Rechts – ein Ersatz für die fehlende horizontale Wirkung?, FS Everling, Baden-Baden 1995, 1213–1230
- *Roeges, Luc*, Banking Activities through a Branch in another Member State after the Second Banking Directive, YbEL 1993, 295–333
 - *Rohe, Mathias*, Binnenmarkt oder Interessenverband? – zum Verhältnis von Binnenmarktziel und Subsidiaritätsprinzip nach dem Maastricht-Vertrag, RabelsZ 61 (1997) 714–738
 - *Roth, Wulf-Henning*, Die Harmonisierung des Dienstleistungsrechts in der EWG, EuR 1986, 340–369, 1987, 7–27
 - *Ders*, Der Einfluß des Europäischen Gemeinschaftsrechts auf das Internationale Privatrecht, RabelsZ 55 (1991) 623–673
 - *Ders*, Angleichung des IPR durch sekundäres Gemeinschaftsrecht, IPRax 1994, 165–174
 - *Ders*, Die Freiheiten des EG-Vertrages und das nationale Privatrecht – zur Entwicklung internationaler Sachnormen für europäische Sachverhalte, ZEuP 1994, 5–33
 - *Ders*, Wettbewerb der Mitgliedstaaten oder Wettbewerb der Hersteller? – Plädoyer für eine Neubestimmung des Art 34 EGV, ZHR 159 (1995) 78–95
 - *Ders*, Drittwirkung der Grundfreiheiten?, FS Everling, Baden-Baden 1995, 1231–1247
 - *Rudisch, Bernhard*, Grenzüberschreitender Schutz bei Verbrauchergeschäften im Gefüge von internationalem Privatrecht und internationalem Verfahrensrecht, in: Schnyder, Anton / Heiss, Helmut / Rudisch, Bernhard (Hrsg), Internationales Verbraucherschutzrecht – Erfahrungen und Entwicklungen in Deutschland, Liechtenstein, Österreich und der Schweiz, Tübingen (Mohr – Siebeck) 1995, 191–228
 - *Rüffler, Friedrich*, Richtlinienkonforme Auslegung nationalen Rechts, ÖJZ 1997, 121–131
 - *Samtleben, Jürgen*, Das Internationale Privatrecht der Börsentermingeschäfte und der EWG-Vertrag – zum Urteil des Europäischen Gerichtshofs vom 24. 10. 1978, RabelsZ 45 (1981) 218–252
 - *Sandrock, Otto*, Die Europäischen Gemeinschaften und die Privatrechte ihrer Mitgliedstaaten – Einheit oder Vielfalt?, EWS 1994, 1–8
 - *Savatier, René*, Le Marché commun au regard du droit international privé, Rev.crit.d.i.p. 48 (1959) 237–258
 - *Schaefer, Urban*, Die Marktfreiheiten des EG-Vertrages als Ermessensgrenze – Probleme der horizontalen unmittelbaren Wirkung des Gemeinschaftsrechts, gezeigt am Beispiel des Art 30 EWGV, Frankfurt/M ua (Lang) 1997 (zit: *Schaefer*, Marktfreiheiten)
 - *Scherzberg, Arno*, Die innerstaatlichen Wirkungen von EG-Richtlinien, Jura 1993, 225–232
 - *Scheuing, Dieter*, Rechtsprobleme bei der Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts in der Bundesrepublik Deutschland, EuR 1985, 229–272
 - *Schlechtriem, Peter*, Rechtsvereinheitlichung in Europa und Schuldrechtsreform in Deutschland, ZEuP 1993, 217–246
 - *Schmeiack, Sabine*, Internationales Privatrecht und Europäisches Gemeinschaftsrecht – Berührungspunkte und Konfliktbereiche, FS Bleckmann, Herne / Berlin 1993, 251–267
 - *Schmid, Walter*, Privatrechtsangleichung in den Europäischen Gemeinschaften – Technische Alternativen im Recht der Produkthaftungspflicht, Frankfurt/M (Metzner) 1975 (zit: *Schmid*, Privatrechtsangleichung)
 - *Schmidlin, Bruno* ua (Hrsg), Vers un droit privé européen commun? – Skizzen zum gemeineuropäischen Privatrecht, Beiheft ZSR 113 nF (1994)
 - *Schmidt, Hartmut*, Economic Analysis of the Allocation of Regulatory Competence in the European Communities, in: Buxbaum, Richard / Hertig, Gérard / Hirsch, Alain / Hopt, Klaus (Eds), European Business Law – Legal and Economic Analyses on Integration and Harmonization, Berlin / New York (de Gruyter) 1991, 51–60

- *Schmidt, Marek*, Privatrechtsangleichende EU-Richtlinien und nationale Auslegungsmethoden, *RabelsZ* 59 (1995), 569–597
- *Schmidt-Leithoff, Christian*, Gedanken über die Privatrechtsordnungen als Grundlage zum EWG-Vertrag, *FS Rittner*, München 1991, 596–611
- *Schneider, Uwe*, Europäische und internationale Harmonisierung des Bankvertragsrechts – zugleich ein Beitrag zur Angleichung des Privatrechts in der Europäischen Gemeinschaft, *NJW* 1991, 1985–1993
- *Schneider, Uwe / Troberg, Peter*, Finanzdienstleistungen im EG-Binnenmarkt: Sitzland- oder Gastlandrecht? – zum Verhältnis zwischen europäischem Bankaufsichtsrecht, europäischem Bankvertragsrecht und Verbraucherschutzrecht, *WM* 1990, 165–172
- *Schnyder, Anton / Heiss, Helmut / Rudisch, Bernhard* (Hrsg), Internationales Verbraucherschutzrecht – Erfahrungen und Entwicklungen in Deutschland, Liechtenstein, Österreich und der Schweiz, Tübingen (Mohr – Siebeck) 1995 (zit: Schnyder / Heiss / Rudisch [Hrsg], Internationales Verbraucherschutzrecht)
- *Schockweiler, Fernand*, Der Schadensersatzanspruch gegenüber dem Staat – eine vollwertige Alternative zur „horizontalen Wirkung“ von nicht fristgemäß umgesetzten Richtlinien?, *FS Everling*, Baden-Baden 1995, 1315–1330
- *Ders*, La responsabilité de l'autorité nationale en cas de violation du droit communautaire, *RTDE* 1992, 27–50
- *Schulze, Reiner*, Allgemeine Rechtsgrundsätze und europäisches Privatrecht, *ZEuP* 1993, 442–474
- *Schwartz, Ivo*, Perspektiven der Angleichung des Privatrechts in der Europäischen Gemeinschaft, *ZEuP* 1994, 559–584
- *Ders*, EG-Kompetenzen für den Binnenmarkt – exklusiv oder konkurrierend/subsidiär?, *Bonn (Zentrum für Europäisches Wirtschaftsrecht Nr 53)* 1995 (zit: *Schwartz*, EG-Kompetenzen für den Binnenmarkt)
- *Slot, Piet*, Harmonisation, *ELR* 1996, 378–397
- *Smit, Hans / Herzog, Peter*, The Law of the European Community – a Commentary on the EEC Treaty, 6 vols, New York ua (Matthew & Bender) Stand 7/97 (zit: *Smit / Herzog* [-Bearbeiter])
- *Söllner, Renate*, Art 5 EWG-Vertrag in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes, München (Florentz) 1985 (zit: *Söllner*, Art 5 EWG-Vertrag)
- *Sonnenberger, Hans Jürgen*, Europarecht und Internationales Privatrecht, *ZvglRW* 95 (1996) 3–47
- *Ders*, Die Umsetzung kollisionsrechtlicher Regelungsgebote in EG-Richtlinien, *ZEuP* 1996, 382–398
- *Ders*, Der Ruf unserer Zeit nach einer europäischen Ordnung des Zivilrechts, *JZ* 1998, 982–991
- *Spetzler, Eugen*, Die Kollision des Europäischen Gemeinschaftsrechts mit nationalem Recht und deren Lösung, *RIW* 1990, 286–290
- *Starck, Christian* (Hrsg), Rechtsvereinheitlichung durch Gesetze – Bedingungen, Ziele, Methoden, Göttingen (Vandenhoeck & Ruprecht) 1992 (zit: *Starck* [Hrsg], Rechtsvereinheitlichung durch Gesetze)
- *Stein, Peter* (Ed), Incontro di studio su il futuro codice europeo dei contratti, Mailand (Giuffré) 1993 (zit: *Stein* (Ed), Il Futuro codice europeo dei contratti)
- *Ders* (Ed), Convegni di studio per la redazione del progetto di un codice europeo dei contratti, Mailand (Giuffré) 1996 (zit: – *Stein* (Ed), Progetto di un codice europeo dei contratti)
- *Steindorff, Ernst*, Grenzen der EG-Kompetenzen, Heidelberg (Recht und Wirtschaft) 1990 (zit: *Steindorff*, EG-Kompetenzen)
- *Ders*, EG-Vertrag und Privatrecht, Baden-Baden (Nomos) 1996 (zit: *Steindorff*, EG-Vertrag und Privatrecht)
- *Ders*, Europäisches Gemeinschaftsrecht und deutsches internationales Privatrecht – ein

- Beitrag zum ordre public und zur Sonderanknüpfung zwingenden Rechts, EuR 1981, 426–441
- *Ders*, Gemeinsamer Markt als Binnenmarkt, ZHR 150 (1986) 687–704
 - *Ders*, Dienstleistungsfreiheit im EG-Recht, RIW 1983, 831–839
 - *Ders*, Freedom of Services in the EEC, 11 Fordham Int.L.J. 347–408 (1988)
 - *Ders*, Privatrecht und Europäischer Binnenmarkt, in: Brüggemeier, Gert (Hrsg), Verfassungen für ein ziviles Europa, Baden-Baden (Nomos) 1994, 131–148
 - *Ders*, EG-Richtlinien und Illusionen, FS Everling, Baden-Baden 1995, 1455–1467
 - *Ders*, Termingeschäfte an ausländischen Börsen, IPRax 1982, 49–51
 - *Ders*, Unvollkommener Binnenmarkt, ZHR 158 (1994) 149–169
 - *Streinz, Rudolf*, Auswirkungen des vom EuGH „ausgelegten“ Gemeinschaftsrechts auf das deutsche Recht – aufgezeigt an den Folgen des Francovich-Urteils für das deutsche Staatshaftungsrecht, Jura 1995, 6–14
 - *Streit, Manfred*, Systemwettbewerb im europäischen Integrationsprozeß, FS Mestmäcker, Baden-Baden 1996, 521–535
 - *Ders*, Systemwettbewerb und Harmonisierung im europäischen Integrationsprozeß, Jena (Max-Planck-Institut) 1995
 - *Struycken, A.V.M.*, Les conséquences de l'intégration européenne sur le développement du droit international privé, RdC 232 (1993-I) 257–383
 - *Sun, Jeanne-Mey / Pelkmans, Jacques*, Regulatory Competition in the Single Market, Journal of Common Market Studies 1995, 67–89

 - *Tallon, Denis*, Vers un droit européen du contrat?, FS Colomer, Paris 1994, 485–494
 - *Taschner, Hans Claudius*, Zur Fortentwicklung des in der Europäischen Union angeleglichen Privatrechts durch die Gerichte der Mitgliedstaaten, FS Steffen, Berlin / New York 1995, 479–487
 - *Taupitz, Jochen*, Europäische Privatrechtsvereinheitlichung heute und morgen, Tübingen (Mohr – Siebeck) 1993 (zit: *Taupitz*, Europäische Privatrechtsvereinheitlichung)
 - *Ders*, Privatrechts- oder Kollisionsrechtsvereinheitlichung in Europa?, Bonn (Zentrum für Europäisches Wirtschaftsrecht Nr 44) 1995 (zit: *Taupitz*, Kollisionsrechtsvereinheitlichung)
 - *Ders*, Privatrechtsvereinheitlichung durch die EG – Sachrechts- oder Kollisionsrechtsvereinheitlichung?, JZ 1993, 533–539
 - *Tilmann, Winfried*, Zweiter Kodifikationsbeschluß des Europäischen Parlaments, ZEuP 1995, 534–551
 - *Ders*, Zur Entwicklung eines europäischen Zivilrechts, FS Oppenhoff, München 1985, 495–507
 - *Ders* (Hrsg), Ansätze und Leitlinien für ein europäisches Zivilrecht, Düsseldorf (Rechtsverlag) 1979 (zit: *Tilmann*, Leitlinien für ein europäisches Zivilrecht)
 - *Timmermans, Christiaan*, How can one improve the quality of Community Legislation?, CMLR 34 (1997) 1229–1257
 - *Tomuschat, Christian*, Das Francovich-Urteil des EuGH – ein Lehrstück zum Europarecht, FS Everling, Baden-Baden 1995, 1585–1609
 - *Tomuschat, Christian / Kötz, Hein / v Maydell, Bernd* (Hrsg), Europäische Integration und nationale Rechtskulturen, Köln ua (Heymanns) 1995 (zit: *Tomuschat / Kötz / v Maydell* (Hrsg), Europäische Integration)
 - *Tonner, Klaus*, Die Rolle des Verbraucherrechts bei der Entwicklung eines europäischen Zivilrechts, JZ 1996, 533–541
 - *Toth, A.G.*, The Principle of Subsidiarity in the Maastricht Treaty, CMLR 29 (1992) 1079–1105
 - *Trautwein, Thomas*, Dienstleistungsfreiheit und Diskriminierungsverbot im Europäischen Gemeinschaftsrecht, Jura 1995, 191–193

- *Ulmer, Peter*, Vom deutschen zum europäischen Privatrecht?, JZ 1992, 1-8
- *Unidroit*, Principles of International Commercial Contracts, Rom (Unidroit) 1994 (zit: *Unidroit*, Principles)
- *Usher, J.A.*, Principles derived from Private Law and the European Court of Justice, ERPL 1993, 109-136

- *Vacca, Michele*, L'integrazione dell'ordinamento comunitario con il diritto degli stati membri e con i principi generali di diritto, Riv.dir.europ. 1991, 339-349
- *Völker, Stefan*, Passive Dienstleistungsfreiheit im Europäischen Gemeinschaftsrecht, Berlin (Duncker & Humblot) 1990 (zit: *Völker*, Passive Dienstleistungsfreiheit)
- *Vranken, Martin*, Fundamentals of European Civil Law, Annandale (Federation Press) 1997 (zit: *Vranken*, European Civil Law)

- *Wainwright, Richard / Melgar, Virginia*, Bilan de l'article 30 après vingt ans de jurisprudence - de Dassonville à Keck et Mithouard, RMC 1994, 533-539
- *Weatherill, Stephen*, After Keck - some thoughts on how to clarify the clarification, CMLR 33 (1996) 885-906
- *Ders*, Prospects for the Development of European Private Law through 'Europeanisation' in the European Court - the Case of the Directive on Unfair Terms of Consumer Contracts, EPRL 1995, 307-328
- *Weber, Albrecht*, Rechtsfragen der Durchführung des Gemeinschaftsrechts in der Bundesrepublik Köln ua (Heymanns) 1987 (zit: *Weber*, Durchführung des Gemeinschaftsrechts)
- *Weber, Claus*, Die Dienstleistungsfreiheit nach den Art 59 ff EG-Vertrag - einheitliche Schranken für alle Formen der Dienstleistung?, EWS 1995, 292-296
- *Weber, Helmut*, Die Internationalisierung des Internationalen Privatrechts - (nur) Meilenstein auf dem Weg zur Sachrechtsvereinheitlichung oder (eigentliches) Ziel mit Eigenwert?, in: Kroeschell, Karl / Cordes, Albrecht (Hrsg), Vom nationalen zum transnationalen Recht, Heidelberg (Decker & Müller) 1995, 101-113
- *Weber, Stefan*, Kapitalmarktrecht - eine Untersuchung des österreichischen Rechts und des Europäischen Gemeinschaftsrechts, Wien ua (Springer) 1998 (zit: *Weber*, Kapitalmarktrecht)
- *Weber, Stefan / Bohr, Sebastian*, Grundfreiheiten, in: Röttinger, Moritz / Weyringer, Claudia (Hrsg), Handbuch der europäischen Integration - Strategie, Struktur, Politik der Europäischen Union?, Wien / Köln / Bern (Manz / Bundesanzeiger / Stämpfli) 1996, 315-356
- *Wehlau, Andreas*, Die Rechtsprechung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaft zur Staatshaftung der Mitgliedstaaten nach Gemeinschaftsrecht - ein Beitrag zur Funktion des Gerichtshofes im Rechtssystem der Gemeinschaft, Hamburg (Lit) 1996 (zit: *Wehlau*, Staatshaftung)
- *Wernicke, Thomas*, Privates Bankvertragsrecht im EG-Binnenmarkt, Baden-Baden (Nomos) 1996 (zit: *Wernicke*, Privates Bankvertragsrecht im EG-Binnenmarkt)
- *Wetzel, Uwe*, Die Dienstleistungsfreiheit nach den Artikeln 59-66 des EWG-Vertrages - ein Beitrag zu Inhalt und Wirkungen des Primärrechts, Diss. Münster 1992 (zit: *Wetzel*, Dienstleistungsfreiheit)
- *Weyer, Hartmut*, Freier Warenverkehr und nationale Regelungsgewalt in der Europäischen Union - eine Analyse des Anwendungsbereiches der Art 30-36 EG-Vertrag auf der Grundlage der Rechtsprechung des EuGH, Berlin / New York (de Gruyter) 1997 (zit: *Weyer*, Freier Warenverkehr)
- *Wiesner, Peter*, Stand des Europäischen Unternehmensrechts, EuZW 1992, 270-279; 1994, 588-599 und 1995, 821-834
- *Wilhelmsson, Thomas*, European Contract Law Harmonization - Aims and Tools, Tulane Journal of International & Comparative Law, 23-44 (1993)

- *v Wilmowsky, Peter*, Europäisches Kreditsicherungsrecht – Sachenrecht und Insolvenzrecht unter dem EG-Vertrag, Tübingen (Mohr – Siebeck) 1996 (zit: *v Wilmowsky*, Europäisches Kreditsicherungsrecht)
- *Ders*, Der internationale Verbrauchervertrag im EG-Binnenmarkt – Europarechtlicher Gestaltungsspielraum für kollisionsrechtlichen Verbraucherschutz, ZEuP 1995, 735–768
- *Ders*, EG-Freiheiten und Vertragsrecht, JZ 1996, 590–596
- *Ders*, EG-Vertrag und kollisionsrechtliche Rechtswahlfreiheit, RabelsZ 62 (1998) 1–37
- *Ders*, Ausnahmereiche gegenüber Grundfreiheiten?, EuR 1996, 362–375
- *Wolf, Manfred*, Privates Bankvertragsrecht im EG-Binnenmarkt – Auswirkungen der II. EG-Bankrechts-Richtlinie auf privatrechtliche Bankgeschäfte, WM 1990, 1941–1952
- *Zäch, Roger*, Grundzüge des europäischen Wirtschaftsrechts, Zürich (Schulthess) 1996 (zit: *Zäch*, Grundzüge)
- *Zenner, Martin*, Die Haftung der EG-Mitgliedstaaten für die Anwendung europarechtswidriger Rechtsnormen, München (Florentz) 1995 (zit: *Zenner*, Haftung der EG-Mitgliedstaaten)
- *Zimmermann, Reinhard*, Konturen eines Europäischen Vertragsrechts, JZ 1995, 477–491
- *Ders*, Die „Principles of European Contract Law“ – Teil I, ZEuP 1995, 731–734
- *Ders*, Das römisch-kanonische *ius commune* als Grundlage europäischer Rechtseinheit, JZ 1992, 8–20
- *Zöckler, Markus*, Probleme der richtlinienkonformen Auslegung des nationalen Zivilrechts, JJZ 1992, 141–159
- *Zuleeg, Manfred*, Wege der Einwirkung des Gemeinschaftsrechts auf das Privatrecht, VersR 1995, 861–865
- *Ders*, Die Auslegung des Europäischen Gemeinschaftsrechts, EuR 1969, 97–108
- *Ders*, Die Rechtswirkung europäischer Richtlinien, ZGR 1980, 466–485
- *Ders*, Die Grundfreiheiten des Gemeinsamen Markts im Wandel, FS Everling, Baden-Baden 1995, 1717–1727
- *Ders*, Der Schutz sozialer Rechte in der Rechtsordnung der Europäischen Gemeinschaft, EuGRZ 1992, 329–334
- *Zweigert, Konrad*, Der Einfluss des Europäischen Gemeinschaftsrechts auf die Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten, RabelsZ 28 (1964) 601–643
- *Ders*, Grundsatzfragen der europäischen Rechtsangleichung, ihrer Schöpfung und Sicherung, FS Dölle II, Tübingen 1963, 401–418
- *Ders*, Einige Auswirkungen des Gemeinsamen Marktes auf das internationale Privatrecht der Mitgliedstaaten, FS Hallstein, Frankfurt/M 1966, 555–569
- *Zweigert, Konrad / Kötz, Hein*, Einführung in die Rechtsvergleichung auf dem Gebiet des Privatrechts³, Tübingen (Mohr – Siebeck) 1996 (zit: *Zweigert / Kötz*, Einführung in die Rechtsvergleichung)

Textsammlungen:

- *Beutler, Bengt / Bieber, Roland / Pipkorn, Jörn / Streil, Jochen*, Das Recht der Europäischen Union – Textsammlung (Loseblatt), Baden-Baden (Nomos) Stand 1998
- Europäisches Wirtschaftsrecht – Textsammlung (Loseblatt), München (Beck) Stand 6/1997
- *v der Groeben, Hans / Thiesing, Jochen / Ehlermann, Claus-Dieter*, Handbuch des Europäischen Rechts – Systematische Sammlung mit Erläuterungen (Loseblatt, in 21 Ordnern), Baden-Baden (Nomos) Stand 3/1998
- *Hommelhoff, Peter / Jayme, Erik*, Europäisches Privatrecht, München (Beck) 1993
- *Hopt, Klaus / Wymeersch, Eddy*, European Company and Financial Law – European Community Law-Text Collection², Berlin / New York (de Gruyter) 1994
- *Vogel, Louis* (Ed), Code européen des affaires, Paris (Dalloz) 1995

2. Literatur zum Europäischen Arbeitsvertragsrecht allgemein²

- *Arl, Thorsten*, Sozialpolitik nach Maastricht – Kompetenzgefüge und Rechtssetzung unter EWG/EG-Vertrag und Sozialabkommen, Frankfurt/M ua (Lang) 1997 (zit: *Arl*, Sozialpolitik nach Maastricht)
- *Asshoff, Gregor / Bachner, Michael / Kunz, Olaf*, Europäisches Arbeitsrecht im Betrieb – ein praktischer Ratgeber, Köln (Bund) 1996 (zit: *Asshoff / Bachner / Kunz*, Europäisches Arbeitsrecht)
- *Balze, Wolfgang*, Die sozialpolitischen Kompetenzen der Europäischen Union, Baden-Baden (Nomos) 1994 (zit: *Balze*, Die sozialpolitischen Kompetenzen)
- *Banks, Karen*, Elément dynamique de la politique sociale communautaire, CDE 1993, 537–554
- *Barnard, Catherine*, EC Employment Law, Chichester ua (Wiley) 1996 (zit: *Barnard*, EC Employment Law)
- *Bercusson, Brian*, European Labour Law, London ua (Butterworths) 1996 (zit: *Bercusson*, European Labour Law)
- *Ders*, The Dynamic of European Labour Law after Maastricht, ILJ 1994, 1–31
- *Ders*, The Conceptualization of European Labour Law, ILJ 1995, 3–18
- *Beyer, Thomas / Möllers, Thomas*, Die Europäisierung des Arbeitsrechts – dargestellt am Problem der Sanktionierung einer geschlechtsspezifischen Diskriminierung durch den Arbeitgeber anlässlich der Begründung eines Arbeitsverhältnisses, JZ 1991, 24–30
- *Birk, Rolf*, Der Einfluß des Gemeinschaftsrechts auf das Arbeitsrecht der Bundesrepublik Deutschland, RIW 1989, 6–15
- *Ders*, Die Europäisierung des Arbeitsrechts, in: Kreuzer, Karl / Scheuing, Dieter / Sieber, Ulrich (Hrsg), Die Europäisierung der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen in der Europäischen Union, Baden-Baden (Nomos) 1997, 55–69
- *Ders*, Die Realisierung des europäischen Binnenmarktes 1992 und ihre Auswirkungen auf das Arbeitsrecht, NZA 1989, 329–334
- *Ders*, Die Folgenwirkungen des Europäischen Gemeinschaftsrechts für das nationale Arbeitsrecht, Beiheft EuR 1/1990, 17–33
- *Ders*, Die Gesetzgebungszuständigkeit der Europäischen Gemeinschaft im Arbeitsrecht, RdA 1992, 68–73
- *Ders*, § 18: Das Arbeitsrecht der Europäischen Gemeinschaft, in: Richardi, Reinhard / Wlotzke, Otfried (Hrsg), Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht, Bd I: Individualarbeitsrecht I, München (Beck) 1992
- *Blanpain, Roger / Schmidt, Marlene / Schweibert, Ulrike*, Europäisches Arbeitsrecht², Baden-Baden (Nomos) 1996 (zit: *Blanpain / Schmidt / Schweibert*, Europäisches Arbeitsrecht)
- *Blanpain, Roger / Engels, Chris*, European Labour Law⁴, Den Haag ua (Kluwer) 1997
- *Blomeyer, Wolfgang*, Der Einfluß der Rechtsprechung des EuGH auf das deutsche Arbeitsrecht, NZA 1994, 633–640
- *Ders*, Neue Entscheidungsserie des EuGH zum Europäischen Arbeits- und Betriebsrentenrecht, NZA 1995, 49–54
- *Buchner, Herbert*, Die Rolle des Europäischen Gerichtshofs bei der Entwicklung des Arbeitsrechts, ZfA 1993, 279–340
- *Ders*, Die sozialpolitische Entwicklung der Europäischen Gemeinschaft im Spannungsfeld von hoheitlicher Regelung und tarifautonomer Gestaltung, RdA 1993, 193–203
- *Ders*, Der Einfluß der Rechtsprechung des EuGH auf das nationale Arbeitsrecht, DRdA 1994, 365–372

² Literatur zum Abkommen über die Sozialpolitik bzw zur Gemeinschaftscharta der sozialen Grundrechte der Arbeitnehmer von 1989 unten § 6 Einl Fn 53 bzw 62.

- *Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung* (Hrsg.) *Der EG-Binnenmarkt und die Sozialpolitik – Leben und Arbeiten in Europa*, Bonn (Referat Öffentlichkeitsarbeit) 1992
- *Däubler, Wolfgang*, EG-Arbeitsrecht auf dem Vormarsch, NZA 1992, 577–585
- *Ders*, Europäisierung des Arbeitsrechts?, FS Kisker, Marburg 1992, 315–330
- *Davies, Paul*, Market Integration and Social Policy in the Court of Justice, ILJ 1995, 49–77
- *Davies, Paul / Lyon-Caen, Antoine / Sciarra, Silvana / Simitis, Spiros*, *European Community Labour Law – Principles and Perspectives*, Oxford (Clarendon) 1996 (zit: *Davies / Lyon-Caen / Sciarra / Simitis*, *European Community Labour Law*)
- *Dötsch, Jochen*, Zur neueren arbeitsrechtlichen Rechtsprechung des EuGH, AuA 1997, 160–163
- *Egger, Johann*, Das Arbeits- und Sozialrecht der EG – Schnittstellen mit der österreichischen Rechtsordnung, Wien (WUV) 1993 (zit: *Egger*, *Arbeitsrecht in der EG*)
- *Eichenhofer, Eberhard*, D.III: Arbeitsrecht, in: Dausen, Manfred (Hrsg.), *Handbuch des EG-Wirtschaftsrechts*, München (Beck) Stand 1/1996
- *Eichenhofer, Eberhard / Zuleeg, Manfred* (Hrsg.), *Die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zum Arbeits- und Sozialrecht im Streit – the Decisions of the European Court of Justice on Labour and Social Law Issues: a Controversial Debate – La controverse autour de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes sur le droit du travail et le droit social*, Köln (Bundesanzeiger) 1995
- *Eichinger, Julia*, EU-Rechtsangleichung und österreichisches Frauenarbeitsrecht, Wien (Orac) 1995 (zit: *Eichinger*, *Frauenarbeitsrecht*)
- *Evers, Tilman* (Hrsg.), *Arbeits- und Sozialrecht im Europäischen Binnenmarkt*, Hofgeismar (Evangelische Akademie) 1992 (zit: *Evers* (Hrsg.), *Arbeitsrecht im Binnenmarkt*)
- *Ewert, Holm*, Der Beitrag des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften zur Entwicklung eines Europäischen Sozialrechts – dargestellt am Beispiel der Verordnung (EWG) 1408/71, München (Florentz) 1987
- *Feger, Dieter*, Grundrechtliche Aspekte des Rechts der Europäischen Gemeinschaften auf dem Gebiet der abhängigen Arbeit, RdA 1987, 13–25
- *Franzen, Martin*, Rechtsangleichung der Europäischen Union im Arbeitsrecht, ZEuP 1995, 796–826
- *Gaul, Björn*, Aktuelle Entwicklungen im Europäischen Arbeitsrecht, NZA 1997, 1022–1030
- *Gaul, Björn / Schoenen, Gerd*, Aktuelle Aspekte des Rechts der Europäischen Union, AuA 1995, 113–117
- *Hanau, Peter*, EG-Binnenmarkt und deutsches Arbeitsrecht, Köln (Arbeitgeberverband der Metallindustrie) 1989 (zit: *Hanau*, *EG-Binnenmarkt und Arbeitsrecht*)
- *Hartlage-Laufenberg, Barbara*, Die Europäische Gemeinschaft und das deutsche individuelle und kollektive Arbeitsrecht, RIW 1992, 873–878
- *Hauschka, Christoph*, Arbeitsrechtliche Rahmenbedingungen des EG-Binnenmarktes 1992, RIW 1990, 81–91
- *Heilmann, Frank*, Das Arbeitsvertragsstatut, Konstanz (Hartung-Gorre) 1996 (zit: *Heilmann*, *Arbeitsvertragsstatut*)
- *Heinze, Meinhard*, Zum Einfluß des europäischen Rechts auf das deutsche Arbeits- und Sozialrecht, FS Everling, Baden-Baden 1995, 433–445
- *Ders*, Europäische Einflüsse auf das nationale Arbeitsrecht, RdA 1994, 1–11

- *Ders*, Europarecht im Spannungsverhältnis zum nationalen Arbeitsrecht – von formaler Verdichtung zur offenen Arbeitsrechtsordnung, ZfA 1992, 331–359
- *Ders*, Europa und das nationale Arbeitsrecht – Maastricht und die Konsequenzen, FS Kissel, München 1994, 363–386
- *Ders*, Die Rechtsgrundlagen des sozialen Dialogs auf Gemeinschaftsebene, ZfA 1997, 505–521
- *Heither, Friedrich*, Arbeitsrechtsordnung in der Europäischen Gemeinschaft, EWS 1993, 168–177
- *Hilf, Meinhard / Willms, Benno*, Europa 1992 – Europäisches Arbeits- und Sozialrecht, JuS 1992, 368–372
- *Hromadka, Wolfgang*, Arbeitsrecht in der EG, AuA 1993, 171–174

- *Jansen, Bernhard*, Das Arbeits- und Sozialrecht im Zweck- und Kompetenzgefüge der Europäischen Gemeinschaften, Beiheft EuR 1/1990, 5–15
- *Junker, Abbo*, Internationales Arbeitsrecht im Konzern, Tübingen (Mohr – Siebeck) 1992 (zit: *Junker*, Internationales Arbeitsrecht)
- *Ders*, Arbeits- und Sozialrecht in der Europäischen Union, JZ 1994, 277–286
- *Ders*, Der EuGH im Arbeitsrecht – die schwarze Serie geht weiter, NJW 1994, 2527 f.

- *Kempen, Otto*, Über den mangelnden Einfluß des europäischen Rechts auf das Arbeitsrecht, FS Kehrman, Köln 1997, 37–47
- *Kleinhenz, Gerhard* (Hrsg), Soziale Integration in Europa I und II, Berlin (Duncker & Humblot) 1993 und 1996 (zit: *Kleinhenz* (Hrsg), Soziale Integration)
- *Kliemann, Annette*, Die europäische Sozialintegration nach Maastricht, Baden-Baden (Nomos) 1997 (zit: *Kliemann*, Sozialintegration)
- *Kohl, Jean-Philippe*, Zentralisierung der sozialpolitischen Kompetenzen in der EU – eine politisch-ökonomische Analyse, Chur (Rüegger) 1996 (zit: *Kohl*, Zentralisierung der sozialpolitischen Kompetenzen in der EU)
- *Konzen, Horst*, Der europäische Einfluß auf das deutsche Arbeitsrecht nach dem Vertrag über die Europäische Union, EuZW 1995, 39–50
- *Krimphove, Dieter*, Europäisches Arbeitsrecht, München (Vahlen) 1996 (zit: *Krimphove*, Europäisches Arbeitsrecht)
- *Ders*, Europäisches Arbeitsrecht, EuZW 1993, 244–250
- *Kronke, Herbert*, Europäische Vereinheitlichung des Arbeitskollisionsrechts als Wirtschafts- und Sozialpolitik, RabelsZ 45 (1981) 301–316
- *Kuhn, Britta*, Sozialraum Europa – Zentralisierung oder Dezentralisierung der Sozialpolitik, Idstein (Schulz-Kirchner) 1993 (zit: *Kuhn*, Sozialraum Europa)

- *Lecher, Wolfgang / Platzer, Hans-Wolfgang* (Hrsg), Europäische Union – europäische Arbeitsbeziehungen? Nationale Voraussetzungen und internationaler Rahmen, Köln (Bund) 1994 (zit: *Lecher / Platzer* (Hrsg), Europäische Arbeitsbeziehungen)
- *Leinemann, Wolfgang / Schütz, Friedrich*, Die Bedeutung internationaler und europäischer Arbeitsrechtsnormen für die Arbeitsgerichtsbarkeit, BB 1993, 2519–2523
- *Lichtenberg, Hagen* (Hrsg), Sozialpolitik in der EG, Baden-Baden (Nomos) 1986 (zit: *Lichtenberg* (Hrsg), Sozialpolitik in der EG)
- *Lippert, Ralf*, Soziale Vergünstigungen und Arbeitnehmerfreizügigkeit in Europa, Aachen (Shaker) 1995 (zit: *Lippert*, Soziale Vergünstigungen)
- *Lörcher, Klaus*, EG-Arbeitsrecht – Grundlagen, in: Arbeitsrecht-Blattei, 1995, 16. Lfg = Europäische Gemeinschaft / Europäische Union, I.690.1 (zit: *Lörcher*, EG-Arbeitsrecht)
- *Ders*, EG-Arbeitsrecht, AuR 1993, 207–211
- *Lo Faro, Antonio*, EC Social Policy and 1993 – the Dark Side of European Integration?, CompLLJ 1992, 1–32

- *Lorenz, Frank*, Die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs und ihr Einfluß auf das deutsche Individualarbeitsrecht – eine Quelle des Strukturwandels?, Diss Konstanz 1995 (5 Microfiches) (zit: *Lorenz*, EuGH und das deutsche Individualarbeitsrecht)
- *Lüth, Dirk*, Subsidiarität und föderale Währungsunion in Europa – eine ergebnis- und verfahrensorientierte Analyse, Wiesbaden (DUV) 1997 (zit: *Lüth*, Subsidiarität)
- *Martin, Philippe*, Le droit social communautaire – droit commun des Etats membres de la Communauté européenne en matière sociale?, RTDE 1994, 609–630
- *v Maydell, Bernd / Schnapp, Friedrich* (Hrsg), Die Auswirkungen des EG-Rechts auf das Arbeits- und Sozialrecht der Bundesrepublik – unter besonderer Berücksichtigung der neuen Bundesländer, Berlin (Schmidt) 1992 (zit: *v Maydell / Schnapp* [Hrsg], Auswirkungen des EG-Rechts)
- *Morse, David*, Contracts of Employment and the E.E.C. Contractual Obligations Convention, in: North, Peter (Ed), Contract Conflicts: The E.E.C. Convention on the Law Applicable to Contractual Obligations: A Comparative Study, Amsterdam ua (North-Holland) 1982, 143–184
- *Mosley, Hugh*, The Social Dimension of European Integration, ILR 1990, 147–160
- *Mozet, Peter*, Beendigung des Arbeitsverhältnisses – Harmonisierung auf europäischer Ebene?, ZEuP 1998, 296–308
- *Mückenberger, Ulrich / Deakin, Simon*, From Deregulation to a European Floor of Rights – Labour Law, Flexibilisation and the European Single Market, ZIAS 1989, 153–207
- *Nielsen, Ruth / Szyszczak, Erika*, The Social Dimension of the European Community, Kopenhagen (Handelshøjskolen) 1991 (zit: *Nielsen / Szyszczak*, Social Dimension of the European Community)
- *Oberklus, Volkmar*, Die rechtlichen Beziehungen des zu einem Tochterunternehmens im Ausland entsandten Mitarbeiters zum Stammunternehmen, Pfaffenweiler (Centaurus) 1991 (zit: *Oberklus*, Die rechtlichen Beziehungen des entsandten Mitarbeiters)
- *Pipkorn, Jörn*, Europäische Aspekte der Informations- und Mitwirkungsrechte der Arbeitnehmer, FS Everling, Baden-Baden 1995, 1113–1131
- *Preis, Ulrich*, Entwicklungslinien in der Rechtsprechung des EuGH zum Arbeitsrecht, ZIP 1995, 891–909
- *Preis, Ulrich / Bütefisch, Wylka*, Arbeitsrecht als Gegenstand des Gemeinschaftsrechts – das Europäische Arbeitsrecht, EAS B1100
- *Reichel, Christian*, Die Kompetenzabgrenzung zwischen europäischem und nationalem Arbeitsrecht, Sinzheim (pro universitate) 1995 (zit: *Reichel*, Kompetenzabgrenzung)
- *Ringler, Jochen*, Die europäische Sozialunion, Berlin (Duncker & Humblot) 1997 (zit: *Ringler*, Sozialunion)
- *Schaub, Günter*, Der Rechtsschutz im Arbeitsrecht vor dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften, NJW 1994, 81–84
- *Ders*, Europäisierung des deutschen Arbeitsrechts, NZA 1994, 769–775
- *Schiefer, Bernd*, Europäisches Arbeitsrecht, NJW 1995, 160–169
- *Ders*, Auswirkungen der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs auf das nationale Arbeitsrecht, DB 1993, 38–43
- *Schiek, Dagmar*, Europäisches Arbeitsrecht, Baden-Baden (Nomos) 1997 (zit: *Schiek*, Europäisches Arbeitsrecht)
- *Schlachter, Monika*, Der Europäische Gerichtshof und die Arbeitsgerichtsbarkeit –

- Schwierigkeiten bei der Begründung eines Kooperationsverhältnisses, Stuttgart ua (Boorberg) 1995 (zit: *Schlachter*, Kooperationsverhältnis)
- *Schulz, Otto*, Maastricht und die Grundlagen einer europäischen Sozialpolitik – der Weg, die Verhandlungen, die Ergebnisse, die Perspektiven, Köln ua (Heymanns) 1996 (zit: *Schulz*, Maastricht und die Grundlagen einer europäischen Sozialpolitik)
 - *Schuster, Gunnar*, Rechtsfragen der Maastrichter Vereinbarungen zur Sozialpolitik, EuZW 1992, 178–187
 - *Simitis, Spiros*, Europäisierung oder Renationalisierung des Arbeitsrechts?, FS Kissel, München 1994, 1097–1120
 - *Ders*, Dismantling or Strengthening Labour Law – the Case of the European Court of Justice, ELJ 1996, 156–176
 - *Smith, Raymond / Cromack, Valerie*, International Employment Contracts – the Applicable Law, ILJ 1993, 1–13
 - *Steinmeyer, Heinz-Dietrich*, Harmonisierung des Arbeits- und Sozialrechts in der Europäischen Gemeinschaft – eine Konsequenz aus der Schaffung eines einheitlichen Binnenmarktes?, ZIAS 1989, 208–228
 - *Strohmeier, Rudolf*, Die soziale Dimension des Binnenmarktes – aktuelle Vorschläge der EG-Kommission mit Auswirkungen auf die betriebliche Praxis, DB 1992, 38–42
 - *Veit, Susanne*, Knute des Arbeitsrechts? Die Weiterentwicklung des nationalen Rechts durch den EuGH, AuA 1995, 52–56
 - *Dies*, Die Kompetenzen der Europäischen Gemeinschaften (EG) auf dem Gebiet des Arbeitsrechts, ZTR 1990, 56–66
 - *Waas, Bernd*, Die Europäisierung des Arbeitsrechts, JJZ 1992, 185–209
 - *Ders*, Der Stand des Europäischen Arbeitsrechts, ZTR 1995, 294–302
 - *Wank, Rolf*, Arbeitsrecht nach Maastricht, RdA 1995, 10–26
 - *Wank, Rolf / Börgmann, Udo*, Deutsches und europäisches Arbeitsschutzrecht – eine Darstellung der Bereiche Arbeitsstätten, Geräte- und Anlagensicherheit, Gefahrstoffe und Arbeitsorganisation mit Abdruck der einschlägigen EG-Richtlinien, München (Beck) 1992 (zit: *Wank / Börgmann*, Europäisches Arbeitsschutzrecht)
 - *Watson, Philippa*, Social Policy after Maastricht, CMLR 30 (1993) 481–513
 - *Watson-Olivier, Philippa*, Europäische Gemeinschaft und soziale Sicherheit – eine Bestandsaufnahme, ZIAS 1991, 41–71
 - *Weiss, Manfred*, Die Bedeutung von Maastricht für die EG-Sozialpolitik, FS Gnade, Köln 1992, 583–596
 - *Windbichler, Christine*, Arbeitsrecht und Wettbewerb in der europäischen Wirtschaftsverfassung, RdA 1992, 74–84
 - *Wißmann, Hellmut*, Europäischer Gerichtshof und Arbeitsgerichtsbarkeit – Kooperation mit Schwierigkeiten, RdA 1995, 193–203
 - *Wlotzke, Otfried*, EG-Binnenmarkt und Arbeitsrechtsordnung – eine Orientierung, NZA 1990, 417–423
 - *Worzalla, Michael*, EU-Richtlinien in nationales Recht umgesetzt, Arbeitgeber 1996, 306–309
 - *Wunsch-Semmler, Bettina*, Entwicklungslinien einer europäischen Arbeitnehmermitwirkung – eine Untersuchung vor dem Hintergrund rechtlicher und politischer Machbarkeit und Notwendigkeit, Baden-Baden (Nomos) 1995 (zit: *Wunsch-Semmler*, Entwicklungslinien einer europäischen Arbeitnehmermitwirkung)
 - *Zachert, Ulrich*, EG-Binnenmarkt und Arbeitsrecht, AuR 1989, 161–167
 - *Zuleeg, Manfred*, Die Rolle des Arbeitsrechts in der europäischen Integration, RdA 1992, 133–141

- *Ders*, Europäischer Gerichtshof und nationale Arbeitsgerichte aus europäischer Sicht, RdA 1996, 71–78
- *Ders*, Die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zum Arbeits- und Sozialrecht im Streit, AuR 1994, 77–83
- *Zwanziger, Bertram*, Die Rechtsprechung des EuGH – ein Sprengsatz für das nationale Arbeitsrechtssystem?, BB 1995, 1404–1408
- *Ders*, Zur Zuständigkeit der Europäischen Gemeinschaft auf dem Gebiet des Arbeitsrechts, AuR 1995, 430–438

Textsammlungen:

- *Birk, Rolf*, Europäisches Arbeitsrecht, München (Beck) 1990
- *Butterworth's Compendium of EC Employment and Social Security Law*, London ua (Butterworth) 1990
- *Däubler, Wolfgang / Kittner, Michael / Lörcher, Klaus*, Internationale Arbeits- und Sozialordnung – ausgewählte und eingeleitete Dokumente², Köln (Bund) 1994 (zit: *Däubler / Kittner / Lörcher*, Internationale Arbeitsordnung)
- *Oetker, Hartmut / Preis, Ulrich*, Europäische Rechtsvorschriften zum Arbeitsrecht – Kurzausgabe aus Europäisches Arbeits- und Sozialrecht (EAS), Heidelberg (Forkel) 1995
- *Oetker, Hartmut / Preis, Ulrich*, Europäisches Arbeits- und Sozialrecht (EAS), Teil A, Heidelberg (Forkel) Loseblatt, Stand 4/1998

3. Sonstige abgekürzt zitierte Literatur, insbesondere auch aus der Lehrbuch- und Kommentarliteratur zum Europarecht

- *v Bar, Christian*, Internationales Privatrecht, Bd 1 bzw 2, München (Beck) 1987 bzw 1991 (zit: *v Bar*, IPR I bzw II)
- *Baumbach, Adolf / Hopt, Klaus*, Handelsgesetzbuch – mit GmbH & Co, Handelsklauseln, Bank- und Börsenrecht, Transportrecht (ohne Seerecht)²⁹, München (Beck) 1995 (zit: *Baumbach / Hopt*)
- *Beutler, Bengt / Bieber, Roland / Pipkorn, Jörn / Streil, Jochen*, Die Europäische Union – Rechtsordnung und Politik⁴, Nomos (Baden-Baden) 1993 (zit: *Beutler / Bieber / Pipkorn / Streil*, Europäische Union)
- *Bleckmann, Albert*, Europarecht – Das Recht der Europäischen Gemeinschaft⁶, Köln ua (Heymanns) 1997 (zit: *Bleckmann*, Europarecht)
- *Emmert, Frank*, Europarecht, München (Beck) 1996 (zit: *Emmert*, Europarecht)
- *Geiger, Rudolf*, EG-Vertrag – Kommentar zu dem Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft², München (Beck) 1995 (zit: *Geiger*, EGV)
- *Grabitz, Eberhard / Hilf, Meinhard*, Kommentar zur Europäischen Union – Vertrag über die Europäische Union – Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, München (Beck) Stand 7/1997 (zit: *Grabitz / Hilf* [-Bearbeiter], EGV)
- *v der Groeben, Hans / Thiesing, Jochen / Ehlermann, Claus-Dieter*, Kommentar zum EU/EG-Vertrag, Bde 1, 4 und 5⁵: Art A-F EUV, 1–84 EGV, 137–248 EGV und H-S EUV, Baden-Baden (Nomos) 1997 (zit: *Groeben / Thiesing / Ehlermann* [-Bearbeiter], EGV)
- *v der Groeben, Hans / Thiesing, Jochen / Ehlermann, Claus-Dieter*, Kommentar zum EWG-Vertrag – 4 Bde⁴, Baden-Baden (Nomos) 1991 (soweit nicht 5. Auflage) (zit: *Groeben / Thiesing / Ehlermann* [-Bearbeiter], EWGV)
- *Grundmann, Stefan*, Der Treuhandvertrag – insbesondere die werbende Treuhand München (Beck) 1997 (zit: *Grundmann*, Treuhandvertrag)
- *Kapteyn, Paul / Verloren van Themaat, Pieter* (mit *Gormley, Lawrence*), Introduction to the Law of the European Communities – from Maastricht to Amsterdam³, London ua (Kluwer) 1998 (zit: *Kapteyn / Verloren van Themaat*, Law of the European Communities)

- *Kegel, Gerhard*, Internationales Privatrecht⁷, München (Beck) 1997 (zit: *Kegel*, IPR)
- *Kropholler, Jan*, Internationales Privatrecht³, Tübingen (Mohr – Siebeck) 1997 (zit: *Kropholler*, IPR)
- *Lenz, Carl* (Hrsg), EG-Vertrag – Kommentar zu dem Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaften, Köln / Basel ua / Wien (Bundesanzeiger / Helbing & Lichtenhahn / Ueberreuter) 1994 (zit: *Bearbeiter*, in: Lenz [Hrsg], EG-Vertrag)
- *Ders* (Hrsg), EG-Handbuch – Recht im Binnenmarkt², Herne / Berlin (Neue Wirtschaftsbriefe) 1994 (zit: *Bearbeiter*, in: Lenz [Hrsg], EG-Handbuch)
- *Nicolaysen, Gert*, Europarecht, Bd I, Baden-Baden (Nomos) 1991 (zit: *Nicolaysen*, Europarecht I)
- *Oppermann, Thomas*, Europarecht, München (Beck) 1991 (zit: *Oppermann*, Europarecht)
- *Reithmann, Christoph / Martiny, Dieter*, Internationales Vertragsrecht – das internationale Privatrecht der Schuldverträge⁵, Köln (Schmidt) 1996 (zit: *Reithmann / Martiny* [-*Bearbeiter*], Internationales Vertragsrecht)
- *Röttinger, Moritz / Weyringer, Claudia* (Hrsg), Handbuch der europäischen Integration – Strategie, Struktur, Politik der Europäischen Union², Wien / Köln / Bern (Manz / Bundesanzeiger / Stämpfli) 1996 (zit: *Röttinger / Weyringer* [Hrsg], Handbuch)
- *Ulmer, Peter / Brandner, Hans / Hensen, Horst-Diether / Schmidt, Harry*, AGB-Gesetz – Kommentar zum Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen⁸, Köln (Schmidt) 1997 (zit: *Ulmer / Brandner / Hensen* [- *Bearbeiter*])
- *Wolf, Manfred / Horn, Norbert / Lindacher, Walter*, AGB-Gesetz – Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen³, München (Beck) 1994

1. Teil: Grundlagen

§ 1

Konzept und Standort eines Europäischen Schuldvertragsrechts

Unternehmen müssen sich organisieren und finanzieren. Das ist ihre materielle 1 Grundlage. Das ist der Gegenstand des Europäischen Unternehmensrechts (oder Unternehmensorganisationsrechts), das *Lutter* im deutschen Schrifttum als Rechtsgebiet etabliert hat.¹ Ihr eigentliches, operationales Ziel ist es freilich, am Markt zu handeln, Transaktionen zu tätigen. Das Mittel hierzu ist der Schuldvertrag. Bei der Errichtung eines Europäischen Binnenmarktes steht nun zwar nicht mehr ausschließlich, jedoch historisch und auch heute noch primär die wirtschaftliche Integration im Mittelpunkt.² Daher bildet das Europäische Schuldvertragsrecht, das Recht der Parteiautonomie und ihrer Grenzen im Binnenmarkt, das letzte Desiderat des gesamten Rechts des Binnenmarktes. So gesehen, ist das heute erwachte Interesse in diesem Bereich nur zu verständlich. Es ist noch nicht sehr deutlich gerade auf das Europäische Schuldvertragsrecht zugeschnitten. Hier stehen wir noch am Anfang.

I. Ius Communitatis und ius commune – ein Spannungsverhältnis

1. Ius commune (modernum)

Der Begriff des „Europäischen (Schuld-)Vertragsrechts“ scheint spätestens seit 2 1996 besetzt. Grund hierfür ist das gleichnamige Werk von *Kötz und Flessner*.³ Dessen Spezifikum liegt in zweierlei. Zum einen sollte der gesamte Kernbestand des Schuldvertragsrechts Gegenstand der Ausführungen sein, genauer: das „allgemeine“ Vertragsrecht, also derjenige Stoff ..., der in einem Lehrbuch des englischen Vertragsrechts dargestellt wird“. ⁴ Zum anderen ist wichtig, daß das dargestellte „Recht nirgends ‚gilt‘“. ⁵ Ziel war, ein für ganz Europa einheitliches

¹ *Lutter*, Europäisches Unternehmensrecht. *Lutter* hat, für das folgende bedeutsam, auch bereits mustergültig herausgearbeitet, daß auch die Gesellschaftsrechtsharmonisierung in weiten Teilen der Sicherheit der Transaktionen, also Zielen des Europäischen Schuldvertragsrechts, dient; plastisch so schon *Hallstein*, *RabelsZ* 28 (1964) 211 (212).

² Zur Zielehierarchie überzeugend idS wieder: *Basedow*, FS Everling 1995, 49 (bes 56–68).

³ Bisher erschien der erste Teil von *Kötz*, Europäisches Vertragsrecht; gleiche Terminologie etwa bei *Zimmermann*, *JZ* 1995, 477 oder in englisch bei *Lando / Beale* (Eds), *Principles*; ergänzt wird das Projekt von *Flessner* und *Kötz* – im Bereich der gesetzlichen Schuldverhältnisse – durch *v Bar*, Gemeineuropäisches Deliktsrecht – die Kernbereiche des Deliktsrechts, seine Angleichung in Europa und seine Einbettung in die Gesamtrechtsordnungen, 1996.

⁴ *Kötz*, Europäisches Vertragsrecht, S VIII-IX.

⁵ *Kötz*, Europäisches Vertragsrecht, S VI. Zum Ansatz, ein *ius commune modernum* aus dem klassischen *ius commune*, dem gemeinen Recht, zu entwickeln, grundlegend *Coing*,

„Recht“ auf der Basis gemeinsamer geschichtlicher Wurzeln und mit dem Instrumentarium der kritischen und funktionalen Rechtsvergleichung zu beschreiben, in dem „die Regeln der nationalen Rechtsordnungen ... nur als lokale Variationen eines einheitlichen europäischen Themas“ erscheinen. Es sollte das Gemeine Recht, das *ius commune* in Europa, dargestellt werden – *sachlich flächendeckend, normtheoretisch jedoch ohne Geltungskraft*.

- 3 Der Schwerpunkt dieses *ius commune* liegt, wie Kötz selbst bereits früh feststellte, im Schuld(vertrags)recht.⁶ Nicht von ungefähr legte er das erste große rechtsvergleichende Lehrbuch gerade in diesem Gebiet vor.⁷ Insoweit ist das Einsatzfeld vergleichbar demjenigen der sogenannten *lex mercatoria*. Auch sie wird – mit wenigen Ausnahmen, die gesellschaftsrechtlich qualifiziert werden können –⁸ im Bereich des Schuldvertragsrechts der beruflich Tätigen propagiert. Zudem wird auch sie teils auf allgemeine Rechtsgrundsätze gestützt, überwiegend jedoch auf detaillierter ausformuliertes Klauselrecht.⁹

Das Anliegen, ein *ius commune* in diesem Sinne auszubilden, ist offensichtlich legitim und in hohem Maße zu begrüßen. Es geht um die Ausbildung eines einheitlichen Geistes, darum, wie Coing es früh formulierte, „bei den Juristen unserer

Die Bedeutung der europäischen Rechtsgeschichte für die Rechtsvergleichung, RabelsZ 32 (1968) 1; Zimmermann, JZ 1992, 8; heute bis in die Ausbildungszeitschriften hinein: Knütel, JuS 1996, 768; sowie Hübner, Sinn und Möglichkeiten retrospektiver Rechtsvergleichung, FS Kegel 1987, 235.

⁶ Kötz, FS Zweigert 1981, 481 (486): „Dieses ‚corpus of law‘ ist nun nichts anderes als jener schon erwähnte Grundbestand an allgemeinen schuldrechtlichen Regeln und Begriffen, die bisher in den Prozeß der Vereinheitlichung oder Angleichung nicht einbezogen wurden.“ Vgl auch die Aufzählung aaO S 487.

⁷ Oben Fn 3; vorher schon ähnlich (allerdings unter Einbeziehung des Deliktsrechts): v Mehren / Gordley, *The Civil Law System*², 1977 (1. Aufl 1957) (als die einzigen beiden Gebiete des materiellen Zivilrechts, im Verhältnis zueinander etwa 1 : 1); Zweigert / Kötz, Einführung in die Rechtsvergleichung, S 314–716 (1. Aufl 1969, damals noch als eigener Band „Institutionen“) mit den behandelten Gebieten „Vertrag“ (etwa 3/5), „ungerechtfertigte Bereicherung“ (etwa 1/10) und „Delikt“ (etwa 3/10).

⁸ Schuldvertragsrechtlich sind aus dem Bereich der Klauselwerke (vgl sogleich im Text) etwa die Einheitlichen Richtlinien und Gebräuche für Dokumenten-Akkreditive, Dokumenten-Inkassi und Garantien, die S.W.I.F.T.-Regeln, ISDA-Code und BBARS-Terms für Swaps und die zahlreichen, international üblich gewordenen Standardvertragsbedingungen im Bereich von Handel, Dienstleistung und Finanzierung. Vgl die Bsp bei Stein, *Lex mercatoria – Realität und Theorie*, 1995, S 39–41. Gesellschaftsrechtlich können Konsortialverhältnisse ausgestaltet sein, freilich fehlt es insoweit häufig an der Einheitlichkeit der Klauselwerke bzw der Veröffentlichung: vgl nur Hinsch / Horn, *Das Vertragsrecht der internationalen Konsortialkredite und Projektfinanzierungen*, 1985, S 11 f; Hopt, *Die Verantwortlichkeit der Banken bei Emissionen*, S 25 f; Horn, *Das Recht der internationalen Anleihen*, 1972, S 142–145, 537 f.

⁹ Zu diesen beiden Normgruppen der *lex mercatoria* und ihrer (unterschiedlichen) rechtspolitischen Bewertung Grundmann, *Lex mercatoria und Rechtsquellenlehre – insbesondere die Einheitlichen Richtlinien und Gebräuche für Dokumentenakkreditive*, JZ 1991, 43 (bes 44–52); allem zur rechtspolitischen Bewertung v Hoffmann, *Grundsätzliches zur Anwendung der „lex mercatoria“ durch internationale Schiedsgerichte*, FS Kegel 1987, 215 (217–220); Stein (vorige Fn), S 240–251.

Länder wieder ein gemeinsames Vorverständnis zu schaffen, eine gemeinsame Denktradition ...¹⁰ Als Hauptziel gilt heute insoweit, die *Einheit im juristischen Denken in Europa* zu gewährleisten, die das geltende Recht in Europa nicht aufweist – wie die *US-amerikanische Rechtswissenschaft* in den USA.¹¹

Es zeigen sich jedoch mehrere *Unterschiede* zur Lage in den USA. Zunächst ist die einheitsstiftende Wirkung der auf rechtsvergleichender Basis geschriebenen Werke zum *ius commune europeum* offensichtlich noch schwächer als diejenige der US-amerikanischen Universitäten für das *common law*. Offensichtlich gilt auch ein auf nur einen Einzelstaat ausgerichteter Ansatz (etwa auf Kalifornien oder die Bundesrepublik) in Europa keineswegs als provinziell, in den USA tendenziell durchaus. Dieser erste Unterschied mag sich überleben und sagt auch mehr über den status quo als über die wünschenswerte Struktur eines gemeinschaftlichen Schuldvertragsrechts aus. Für das folgende sind daher ein zweiter und dritter Unterschied wichtiger: In den USA leben das „*ius commune*“, der gemeinsame Bestand in der Vielzahl von einzelstaatlichen Rechten, und die Materien, die bundesrechtlich geregelt sind, in Forschung und Lehre selbstverständlich nebeneinander. Beide Regelkomplexe werden in einem Rechtsgebiet zusammen gesehen. So prägt die Parallelität zwischen Einzelstaats- und Bundesstaatsrecht etwa im Gesellschaftsrecht das Bild. Daher stellt die gesellschaftsrechtliche Lehre in Schrifttum und Hörsaal das Bundesrecht, insbesondere die Securities Regulations, entweder in einer gesonderten Einheit gleichrangig neben dem einzelstaatlichen Organisationsrecht dar oder aber im Verbund mit diesem in einem einzigen Werk.¹² Das „*ius commune americanum*“ wird in den USA um des gemeinschaftlichen Geistes willen dargestellt, jedoch nie ohne das *Ius Communitatis* als die bundesstaatliche *lex lata* der Schlüsselbereiche. Je stärker handelsbezogen oder wirtschaftsrechtlich die Materie ist, desto breiter ist tendenziell das Bundesrecht – und sei es nur solches in (unverbindlichen) Mo-

¹⁰ *Coing*, *Ius Commune*, nationale Kodifikation und internationale Abkommen: drei historische Formen der Rechtsvereinheitlichung, in: *Le nuove frontiere del diritto e il problema dell'unificazione*, Atti del Congresso internazionale di Bari I, 1979, 171, 198 f; später noch expliziter als der Ruf nach einer einheitlichen Europäischen Rechtswissenschaft formuliert in: *Coing*, NJW 1990, 937. Grundlegend *Koschacker*, *Europa und das römische Recht*², 1953, S 346 et passim.

¹¹ Neben den Zitaten von *Coing* (vorige Fn) vgl etwa *Kötz*, FS Zweigert 1981, 481 (498–500); *Zimmermann*, JZ 1992, 8 (19 f) (die diesbezügliche Fruchtbarkeit einer Beschäftigung mit den gemeinsamen Wurzeln betonend); *ders.*, JZ 1995, 477 (477); sowie auch *Hommelhoff*, „Europarechtliche Bezüge“ im Zivilrecht – Überlegungen zur Gestaltung des akademischen Unterrichts, FS Helmrich 1994, 329; stärker bereits den Aspekt der befruchtenden Vielfalt betonend: *Junker*, JZ 1994, 921 (927 f); den Grundansatz für im wesentlichen verfehlt haltend: etwa *Légrand*, 45 ICLQ 52 (1996). Überblicksartig zu den Tendenzen, die gemeinsamen historischen Wurzeln (*ius commune*) fruchtbar zu machen: *Luig*, ZEuP 1997, 405. Zu einer weiteren Dimension, der Ausarbeitung eines zukünftigen Zivilgesetzbuches, und den diesbezüglichen Initiativen, insbes der sog *Lando-Kommission*, vgl unten Rn 48.

¹² Vgl nur statt vieler: *Clark*, *Corporate Law*, 1986; *Jennings / Buxbaum*, *Corporations – Cases and Materials*⁵, 1979.

dellgesetzen. Neben der Darstellung des *ius commune* des Schuldvertragsrechts in Europa durch Kötz und Flessner bleibt dieser Schlüsselbereich im Europäischen Schuldvertragsrecht offen. Es fehlt das zweite „Standbein“. Dieses bildet, dies belegt die Zusammenstellung im folgenden, den eigentlichen Kernbereich des Rechts der Unternehmensgeschäfte; und Unternehmen sind der mit Abstand kräftigste Motor einer Integration durch rechtsgeschäftliche Transaktionen. Der dritte Unterschied besteht darin, daß die einheitsstiftende Lehre in den USA längst nicht mehr von dem Bemühen getragen ist, aus dem *ius commune* einmal tatsächlich eine einheitliche *lex lata* entstehen zu lassen, also nicht nur einen gemeinsamen Geist zu stiften, sondern einen Gemeinschaftskodex. Die Vielfalt wird heute als nützlich empfunden. Gerade ein einheitlicher Kodex ist demgegenüber teils das ausdrückliche, teils auch das implizite Anliegen von Protagonisten eines Europäischen *ius commune*, vor allem im deutschsprachigen Schrifttum.¹³ Bei allen Bemühungen um das *ius commune* sollte jedoch auch in Europa heute und in absehbarer Zeit stets im Auge behalten werden, daß das durch Rechtsvergleichung ermittelte *ius commune* außerhalb des Anwendungsbereichs von EG-Richtlinien nicht als geltendes Recht zu verstehen ist. Für *Coing* bedeuteten die Bemühungen um ein *ius commune* denn auch nur eine Abrundung, die Schaffung der „... gemeinsame[n] Denktradition, welche den vereinheitlichten Normen gerecht werden kann und ihre gleichmäßige Anwendung sichert.“¹⁴

2. *Ius Communitatis*

- 5 Wenn die flankierende Wirkung des *ius commune* betont wird, ist auch der Kernbestand der bereits vereinheitlicht geltenden Normen, des *Ius Communitatis*, in der wissenschaftlichen Diskussion weniger stiefmütterlich zu behandeln als bisher. Es ist dies die Materie, zu deren Abrundung das *ius commune* dient. Fast hat es den Anschein, als sei das Gesamtwerk eines *ius commune* so viel attraktiver und bereits so real, daß das Rumpfwerk eines Schuldvertragsrechts, wie es tatsächlich vereinheitlicht wurde, weniger Aufmerksamkeit verdient. Das mag damit zusammenhängen, daß dieses Rumpfwerk in erheblichem Umfang moderne Vertragstypen mit sehr hohen Handelsvolumina zum Gegenstand hat, zu denen eine bürgerlichrechtlich geprägte Rechtsvergleichung, die eventuell gar stark historisch beeinflusst ist, kaum Beiträge leisten kann. In diesem Rumpfwerk sind nur Schlüsselfragen vereinheitlicht, darunter auch das Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen. Gerade von diesen, dies fällt bei historischer Sicht auf, nahmen die Bemühungen des Wissenschaftlers ihren Ausgang, der als erster das neue *ius commune europeum* in einem „Restatement Contract“ zusammen-

¹³ Zum *ius commune* als Rechtsquelle und Grundlage eines zukünftigen Kodex unten Rn 48. Außerhalb des deutschsprachigen Schrifttums bes prominent: *Hondius*, Tijdschrift voor Privatrecht 31 (1994) 1455; *Lando*, 31 AJCL 653, 657–659 (1983); *Lando / Beale* (Eds), *Principles*, p. XV-XXI.

¹⁴ Zum Spannungsverhältnis zwischen *ius commune* und *Ius Communitatis* plastisch *Mansel*, JZ 1991, 529; sowie *Grundmann*, FS Fikentscher 1998, 671.

faßte.¹⁵ Die Suche nach einem flächendeckenden *ius commune* sollte in der Tat die Bemühungen um die Schlüsselfragen, in denen bereits Vereinheitlichungserfolge erzielt wurden, nicht in den Hintergrund treten lassen. Die Darstellung dieses Bereichs hat auch den Reiz, daß allein das Netz der schuldvertraglichen Grundkoordinaten – der „Essentials“ – aufscheint, die (aus Sicht der EG) für einen funktionierenden Binnenmarkt oder für ein *Europäisches Recht der Unternehmensgeschäfte* unverzichtbar sind. Und der wirtschaftliche Erfolg dieser Vereinheitlichungs Bemühungen im Schuldvertragsrecht ist erheblich – unabhängig vom guten oder schlechten Image des Rechtsgebiets, in dem Defizite weniger konkret aufgespürt werden als im bekannteren Unternehmensorganisationsrecht. Die Zahlen sprechen beeindruckend für erhebliche Effizienzsteigerung und Integrationswirkung durch das Binnenmarktprogramm im Transaktionsrecht.¹⁶

So ist im folgenden kein *ius commune* für das gesamte Schuldvertragsrecht darzustellen, umgekehrt jedoch Europäisches Schuldvertragsrecht von unmittelba-

6

¹⁵ *Lando*, *Unfair Contract Clauses and a European Uniform Commercial Code*, in: Cappelletti (Ed), *New Perspectives for a Common Law of Europe*, 1978, 267.

¹⁶ Ausführliches **Zahlenmaterial** in der Studie „Wirkung und Wirksamkeit der Binnenmarktmaßnahmen, KOM(96) 520; am beeindruckendsten wohl die Steigerung des Anteils an den weltweiten Direktinvestitionen von 28 % in den 80er Jahren auf 44 % Anfang der 90er Jahre, der verlässlichsten Zahl für die Attraktivität des Binnenmarktes bei Unternehmen, und die Steigerung des binnenmarktgrenzüberschreitenden Verkehrs im gleichen Zeitraum um fast ein Drittel. Außerdem zu Wirkung und Wirksamkeit der Binnenmarktmaßnahmen: etwa *Eurostat*, *Panorama*, S 29 bis 45; *Monti*, *Der Binnenmarkt und das Europa von morgen* – ein Bericht der Europäischen Kommission, 1997, S 92–95: durchschnittlicher Anstieg des Anteils der Ausfuhr in andere EU-Länder an der Gesamtausfuhr von 53,7 % auf 67,8 %, dh um gut 14 % (Waren) bzw von 42,6 % auf 50,2 %, dh um 7,6 % (Dienstleistungen) im Zeitraum von 1985 bis 1995 – dies trotz Liberalisierung auch im (demnach relativ zurückgegangenen) Handel mit Drittländern.

Nimmt man die betroffenen Branchen, so ist eine Konzentration auf die volumenstarken, die zudem bes große grenzüberschreitende Relevanz haben, unverkennbar: zum Kredit- und Versicherungssektor mit knapp 25 % am Bruttosozialprodukt der Gemeinschaft und zur Tourismusbranche mit etwa 5,5 % Anteil unten § 7 Einl Rn 7 und 4.01 Fn 5, zur KfZ-Branche mit knapp 4,5 % Anteil und zum öffentlichen Auftragswesen mit nahe 15 % Anteil unten § 8 Einl Rn 8. Zugrunde gelegt wird insoweit die Steigerung des Bruttoinlandsprodukts der EU (für die 15 Mitgliedstaaten) von 1994 bis 1997 von 5557,8 Mrd ECU auf 5946,71 Mrd ECU (Quelle: *Eurostat*, Eurostatistik – Daten zur Konjunkturanalyse – eurostatistics – data for short-term economic analysis – eurostatistiques – données pour l’analyse de la conjoncture, 4/1998, S 31); etwas höher angesetzt in: *Eurostat*, *Panorama*, S 1 (etwa 6,5 Mrd). Hinzukommen die zentralen Bereiche des geistigen Eigentums (vgl unten § 8 Einl Rn 8) und alle wichtigen Absatzwege, die vom ungestörten Verhandlungsmechanismus beim Händler in polypolen Märkten abweichen, die also insoweit Marktversagen nahelegen (vgl unten § 5 Einl Rn 12). Noch nicht eingerechnet ist das allgem Kaufrecht, für das mit der Gewährleistungshaftungs-Richtlinie die aus Verbrauchersicht wohl zentralen Vertragsfragen geregelt wurden (vgl 2.12 Rn 6, 9, 37 f) und das Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen (2.10), das etwa 80 % aller mit Gewerbetreibenden geschlossenen Verträge betrifft. Demgegenüber pauschal und ohne empirische Untermauerung Kritiken wie etwa bei: *Hinz*, *ZEuP* 1994, 553 (557 f) (konkreter zum Gesellschaftsrecht aaO 555–557); *Taupitz*, *JZ* 1993, 533 (535).

rer praktischer Relevanz. *Erörtert werden* die Grundstrukturen und der Bestand des *Ius Communitatis*, des Privatrechts der Europäischen Gemeinschaft, im Bereich des Schuldvertragsrechts. Es ist dies allein der *Bestand an Vereinheitlichungsinstrumenten und -maßnahmen in Schlüsselfragen*, der zur Errichtung eines Marktes für erforderlich gehalten wurde, auf dem an den Binnenmarktgrenzen *nicht erheblich höhere Transaktionskosten* anfallen *als auf einem nationalen, vollständigen Binnenmarkt* – des Europäischen Binnenmarktes. Anders als im *ius commune* findet sich im *Ius Communitatis* also keineswegs eine flächendeckende Regelung des Schuldvertragsrechts. Vielmehr sind es im wesentlichen drei Bereiche, die einer Regelung zugeführt wurden: das Schuldvertragsrecht mit verbraucherstützender Tendenz, das Schuldvertragsrecht, in dem wirtschaftspolitisch motivierte Standards vorgegeben werden, und – im Gegensatz zu den beiden erstgenannten Gebieten nicht erschöpfend geregelt – das Arbeitsvertragsrecht.¹⁷ Anders als das *ius commune* ist das *Ius Communitatis* jedoch geltendes Recht: sicherlich verpflichtend für die Mitgliedstaaten, im Regelfall sogar unmittelbar anwendbar innerhalb derselben, also geltendes Recht, aus dem Rechte und Pflichten für Privatrechtssubjekte erwachsen.¹⁸ Der Ansatz ist also zurückhaltender, indem nur Schlüsselmaterialien erörtert werden, zugleich jedoch konkreter, indem er Materien betrifft, in denen die Rechtseinheit (näherungsweise) auch bereits gilt. Nur das Recht ist darzustellen, das zweifelsfrei einheitlich gilt. Aufzuzeigen ist freilich auch, daß mit diesem Recht wohl bereits binnenmarktgähnliche Verhältnisse geschaffen wurden.

- 7** Die Suche nach einem *ius commune* ist wichtig und reizvoll. Erst das bestehende *Ius Communitatis* des Schuldvertragsrechts scheint jedoch für die Wirtschaft binnenmarktgähnliche Rahmenbedingungen zu schaffen. Seine *geistige Durchdringung und Systematisierung* ist angezeigt, vor allem *aus zwei Gründen*: Das Rechtsgebiet wird besser handhabbar, die jeweilige Norm besser auffindbar, gerade auch für die Praxis, die sich eines Europäischen Schuldrechts noch weniger bewußt ist als etwa eines Europäischen Gesellschafts- und eines Europäischen Kapitalmarktrechts,¹⁹ Bank-²⁰ oder auch Arbeitsrechts.²¹ Fast noch wichtiger ist,

¹⁷ Vgl. genauer unten Rn 79, 82–84, 89. Zum Binnenmarktverständnis näher Hayder, *RabelsZ* 53 (1989) 622 (635–654); Kilian, *Europäisches Wirtschaftsrecht*, Rn 198–200, 231.

¹⁸ Vgl. im Detail unten Rn 148–163.

¹⁹ Zum *Gesellschaftsrecht* vgl. die Zusammenstellungen und Übersichten von Behrens, *Gesellschaftsrecht*, in: Dausen (Hrsg.), *Handbuch*, E.III, Rn 18 f, 20–165; Deckert, *Europäisches Unternehmensrecht – Stand und Probleme*, EWS 1996, 265; Hopt / Wymeersch, *European Company and Financial Law*², 1994; Lutter, *Europäisches Unternehmensrecht*; Pfister, *Europäisches Gesellschaftsrecht*, 1993; v. Wilmsowsky, *Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht in einem gemeinsamen Markt*, *RabelsZ* 56 (1992) 521. Vgl. auch Hommelhoff, *AcP* 192 (1992) 71 (76 f): „So wird man wohl behaupten dürfen, zivilrechtlich sei die EG-Rechtsangleichung bis zum heutigen Tage am relativ weitesten im Bereich des Gesellschaftsrechts vorangeschritten.“ Zum *Kapitalmarktrecht* zudem Assmann / Buck, *Europäisches Kapitalmarktrecht*, EWS 1990, 110, 190 und 220; Deckert / v. Rüden, *Anlegerschutz durch Europäisches Kapitalmarktrecht – Publizität statt Verbot*, EWS 1998, 46; Grundmann, *ZSR* 115 nF (1996) 103.

daß das *Ius Communitatis* als geltendes Recht durch den Europäischen Gerichtshof ausgelegt wird. Möglichen Defiziten in Systematik und auch Praktikabilität der gefundenen Ergebnisse²² kann nur durch verstärkte wissenschaftliche Diskussion begegnet werden. In ihr kann auf breiterer Basis als vor dem EuGH die Palette von Lösungsansätzen durchdacht und bewertet werden. Aufgrund des Vorrangs von EG-Recht wirken die Judikate des EuGH erheblich und potentiell petrifizierend. Daher darf, wenn diese Entscheidungen gerade im Bereich des Schuldvertragsrechts im Ergebnis als unbefriedigend empfunden werden, die Diskussion nicht *ex post* ansetzen, ohne Hoffnung auf baldige Revision.²³

3. Europäisches Schuldvertragsrecht oder Gemeinschaftsschuldvertragsrecht?

Für das so umschriebene geltende Europäische Privatrecht prägte Müller-Graff **8** den Begriff des „*Gemeinschaftsprivatrechts*“, von dem er das Gemeineuropäische Privatrecht (hier: *ius commune*) und das Konventionsprivatrecht abgrenzt (das Recht der internationalen Übereinkommen, deren Zeichnerkreis sich mit dem der Mitgliedstaaten decken mag, jedoch nicht muß).²⁴ Für solch eine Begriffsbildung mag ihre Exaktheit sprechen sowie die Tatsache, daß der Schwerpunkt der Rechtsvereinheitlichung im Bereich des Schuldvertragsrechts von berufener Seite sichtlich außerhalb der EG geortet wird.²⁵ Die Exaktheit ist jedoch relativ, wie etwa das Europäische Vertragsrechtsübereinkommen (1.01) zeigt, das nicht einmal auf Art 220 EGV gestützt wurde und bei dem es sich demnach nicht um Gemeinschaftsprivatrecht handeln dürfte.²⁶ Jedenfalls wurde für die offizielle Be-

²⁰ Vgl vor allem *Sousi-Roubi*, *Droit bancaire européen*, 1995; *Troberg*, in: Schimansky / Bunte / Lwowski (Hrsg), *Bankrechtshandbuch*, 1997, §§ 134–138; kurzer Überblick über die zentralen Richtlinien auch bei *Grundmann*, *Bankaufsichtsrecht*, S 5–9.

²¹ Vgl die Zusammenstellungen und Übersichten von *Birk*, *Europäisches Arbeitsrecht*, 1990; *Blanpain / Schmidt / Schweibert*, *Europäisches Arbeitsrecht*; *Däubler / Kittner / Lörcher*, *Internationale Arbeitsordnung*; *Krimphove*, *Europäisches Arbeitsrecht*; *Oetker / Preis*, *Europäische Rechtsvorschriften zum Arbeitsrecht – Kurzausgabe aus Europäisches Arbeits- und Sozialrecht* (EAS).

²² Bes intensiv ist die Kritik im Arbeitsrecht, dem Bereich des Schuldvertragsrechts, den bisher weit mehr als die Hälfte der schuldvertragsrechtsbezogenen Judikate des EuGH betraf: vgl nur *Junker*, *NJW* 1994, 2527; weitere Nachw unten § 6 Einl Fn 99.

²³ „Vordenken“ statt „Nachdenken“ – so könnte man in Anlehnung an *Börner* oder *Hommelhoff* (AcP 192 [1992] 71 [106]) sagen; zust etwa *Müller-Graff*, FS Börner 1987, 17 (50 f); *Taupitz*, *JZ* 1993, 533 (536); und der Sache nach *Remien*, *RabelsZ* 60 (1996) 1 (39). Das BAG legt demgegenüber gerne mehrfach nach Art 177 EGV vor.

²⁴ Etwa *Müller-Graff*, in: *Müller-Graff* (Hrsg), *Gemeinsames Privatrecht*, 7 (15–29).

²⁵ Vgl die Terrainsichtung bei *Schlechtriem*, *ZEuP* 1993, 217 (218–220).

²⁶ Verneinend: *Martiny*, in: v Bar (Hrsg), *Gemeinschaftsrecht*, 211 (225); *Nolte*, *Zur Technik der geplanten Einführung des EG-Schuldvertragsübereinkommens in das deutsche Recht aus völkerrechtlicher Sicht*, *IPRax* 1985, 71 (74 f); *Schwartz*, *Übereinkommen zwischen den EG-Staaten: Völkerrecht oder Gemeinschaftsrecht?*, FS Grewe 1981, 551 (591) (selbst für ÜbK nach Art 220 EGV); bejahend: *Wuermeling*, *Kooperatives Gemeinschaftsrecht – die Rechtsakte der Gesamtheit der Mitgliedstaaten, insbesondere die Gemeinschaftskonventionen nach Art 220 EWGV*, 1988, S 34 f, 50–53; dies immerhin erwägend: *Pirrung*, *Die Einführung des EG-Schuldvertragsübereinkommens in die nationalen*

zeichnung gerade nicht der enge, „präzise“ Begriff gewählt, sondern ein umfassenderer und weniger präziser. Noch störender sind zwei weitere Punkte: Der Begriff Gemeinschaftsschuldvertragsrecht läßt nicht anklingen, daß im hier behandelten Bereich stets auch die Einwirkung auf das nationale Recht von Bedeutung ist und daß nationales Recht ebenso wie vor allem die Klauselpraxis Alternativen und Mitspieler des *Ius Communitatis* sind. Zudem würde bei dieser Begriffsbildung die Rechtsmaterie, die sich im europäischen Raum ungleich dynamischer entwickelt als jede andere und deren erhebliche Breite die vorliegende Sammlung belegt, den farblosesten Namen erhalten. Dem Begriff des Gemeinschaftsschuldvertragsrechts“ oder im Unternehmensrecht der des „Gemeinschaftsunternehmensrechts“, der zumindest für den Wettbewerbsrechtler seltsam zweideutig klänge. *Lutter* hat sich zu Recht gegen ihn und für den des Europäischen Unternehmensrechts entschieden. Er gab damit *den Begriffen das ihnen zustehende Gewicht*.

- 9 Für das Schuldvertragsrecht würde es ebenfalls befremdlich anmuten, wollte man den klingenderen Begriff des Europäischen Schuldvertragsrechts für eine Materie wählen, die keine *lex lata* darstellt, die bei der Auslegung von „Gemeinschaftsschuldvertragsrecht“ flankierend, dh dienend heranzuziehen ist und die zur *lex lata* allein in der Form von *Ius Communitatis* oder „Gemeinschaftsschuldvertragsrecht“ werden kann.²⁷ Eine Wahl des farbloseren Begriffs läuft auch Gefahr, die historische Dimension von „Gemeinschaftsrecht“ zu verkürzen. „Europäische“ (nicht auf weltweite Ratifikation ausgelegte) Übereinkommen von Rang, die nicht auf eine EG-Initiative zurückgehen, gibt es im Bereich des Schuldvertragsrechts nicht (und auch in anderen Bereichen allenfalls sehr vereinzelt). Charakteristisch für die Entwicklung der EG in den 70er, 80er und 90er Jahren war doch gerade, daß in kleinem Kreise erstaunliche Vereinheitlichungsergebnisse erzielt wurden, etwa für das gesamte Kollisionsrecht der Schuldverträge (EVÜ) und für Kerngebiete des Internationalen Zivilprozesses im Vermögensrecht (EuGVÜ), jedoch ebenso, wie sich zeigen wird, in weiten Bereichen des Richtlinien-Rechts, und daß diese Vereinheitlichungsergebnisse mit der Erweiterung der Union und Assoziierung weiterer Staaten als sogenannter *aquis communautaire* fast paneuropäische Verbindlichkeit erlangten. Das Europäische Privatrecht (im Sinne von *Ius Communitatis*) ist in Europa schon so prägend wie das „amerikanische“ in Amerika. In dem *Begriff Europäisches Schuldvertragsrecht* ist – und hierin ähnelt das Anliegen demjenigen, das *Kötz* vorantreibt – eine (schon weitgehend realisierte) *Vision* angelegt: daß im Großteil Europas nationale Normen, die grenzüberschreitende, schuldvertraglich getragene Transaktionen erheblich behindern (könnten), so einheitlich gestaltet sind, daß diese Gefahr minimiert ist. Im folgenden wird daher mangels gegenteiliger Präzisierung

Rechte, in: v Bar (Hrsg), *Gemeinschaftsrecht*, 21 (36) („Gemeinschaftsrecht in einem ganz weiten Sinn“); vermittelnd: v *Hoffmann*, ZfRV 36 (1995) 45 (48); ausweichend: *Müller-Graff*, in: Müller-Graff (Hrsg), *Gemeinsames Privatrecht*, 7 (18).

²⁷ Vgl unten Rn 140, 187–192 und schon den Nachw oben Fn 4.

der Begriff des EG-Schuldvertragsrechts und des Europäischen Schuldvertragsrechts synonym verwandt. Es umfaßt, soweit dieses die *lex lata* beeinflußt oder auch einmal darstellt,²⁸ auch das *ius commune europeum* auf dem Gebiet des Schuldvertragsrechts.

II. Europäisches Schuldvertragsrecht – Kernmaterie des Europäischen Privatrechts, Unternehmensaußenrecht und Transaktionsrecht

1. Schuldvertragsrecht als Kernmaterie des Europäischen Privatrechts

Aus Sicht des Privatrechts bilden die *Grundfreiheiten das Herz des EG-Primärrechts*. Mit diesem Prüfungsmaßstab beschäftigt sich die ganz überwiegende Mehrzahl der Beiträge zum Europäischen Privatrecht, soweit sie Primär-, nicht Sekundärrecht zum Gegenstand haben.²⁹ Die fünf Grundfreiheiten³⁰ bilden im Bereich des Privatrechts das Mittel, um binnenmarktähnliche Verhältnisse zu schaffen. Das Wesen der Grundfreiheiten wurde schon früh dahingehend umschrieben, daß mit ihrer Hilfe solch ein Markt nicht durch Staatsintervention geschaffen werden sollte, sondern durch private Initiative, der nur freie Hand zu lassen war.³¹ Mit den Grundfreiheiten sollte also die *Privatautonomie über die Grenzen erstreckt* werden.³² Das zentrale Mittel zur Verwirklichung von Privatautonomie ist der *Schuldvertrag*. Daher liegt eine erste Schlußfolgerung auf der Hand: Das Schuldvertragsrecht bildet das Herz eines Europäischen Privatrechts (vielleicht noch vor, jedenfalls jedoch mit dem Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht). Diese Schlußfolgerung ergibt sich nicht nur bei Betrachtung der Grundfreiheiten. Aufschlußreich ist auch der Diskussions- und Regelungsstand in verschiedenen

²⁸ Dazu näher unten Rn 187–197.

²⁹ Grundlegend: *Basedow*, *RabelsZ* 59 (1995) 1; *Roth*, *RabelsZ* 55 (1991) 623 und *ZEuP* 1994, 5; *Samtleben*, *RabelsZ* 45 (1981) 218; *Steindorff*, *EuR* 1981, 426; früh auch *Grundmann*, *Bankaufsichtsrecht*, S 15–17, 30–32, 36–46.

³⁰ Zur Zählung sogleich im Text.

³¹ Zu Regulierung und Deregulierung (Intervention und Stärkung der Privatautonomie) als Mittel für die Schaffung eines Europäischen Binnenmarkts: *Bratton / McCahery / Picciotto / Scott* (Eds), *International Regulatory Competition*, bes part 3; *van der Esch*, *CDE* 1990, 499; *Lurger*, *Regulierung und Deregulierung*.

³² *Müller-Graff*, *NJW* 1993, 13 (14); *Rittner*, *JZ* 1990, 838 (841 f); im Grundsatz schon *v Simson*, *Die Marktwirtschaft als Verfassungsprinzip in den Europäischen Gemeinschaften*, in: *Zur Einheit der Rechts- und Staatswissenschaften*, 1967, 55 (62–68); *Zuleeg*, *Die Wirtschaftsverfassung der Europäischen Gemeinschaften*, 1978, 73 (80); der Sache nach auch *Bleckmann*, *Europarecht*, Rn 755–782. Zur zentralen Rolle der Privatautonomie als einer der vier Ecksteine einer europäischen Wirtschaftsverfassung: *Basedow*, *CMLR* 33 (1996) 1169 (1179 seq, 1181–1184). Aufgrund dieses Abbaus (hoheitlicher) Hindernisse, jedoch auch staatlicher Monopolbereiche, ist in der Gemeinschaft mit Fug und Recht von einem gewaltigen Schritt zum Primat einer Privatrechtsgesellschaft zu sprechen. Zu dieser im Zusammenhang mit dem Gemeinschaftsrecht monographisch *Mayer / Scheinplflug*, *Privatrechtsgesellschaft*.

Bereichen des Privatrechts, letztlich also die *sekundärrechtliche Ausgestaltung*. Andere Kernmaterien des Zivilrechts treten in der europarechtlichen Diskussion neben dem Schuldvertrags- und dem Gesellschaftsrecht (mit Kapitalmarktrecht) zurück. Entweder werden europarechtliche Bezüge nur für bestimmte Ausschnitte gesehen. Dies gilt für das Sachenrecht, in dem bisher vor allem die Kreditsicherheiten und ihre grenzüberschreitende Anerkennung im Europäischen Binnenmarkt diskutiert und als angleichungsbedürftig gesehen wurden.³³ Oder sie werden auch von Befürwortern eines gemeineuropäischen Zivilgesetzbuches als Materien eingestuft, die in nationaler Gesetzgebungskompetenz verbleiben sollten, so das Familien- und Erbrecht.³⁴ Weitere Kernmaterien in den nationalen Privatrechten bilden das *Arbeitsrecht*, das *Handelsrecht* und *Wirtschaftsrecht*, das jedenfalls insoweit privatrechtsrelevant ist, als es Wirksamkeit und Ausgestaltung von Verträgen beeinflusst. Alle bilden Kernstücke des Europäischen Schuldvertragsrechts.

- 12** Das Europäische *Arbeitsrecht* ist bisher mit seinen Gleichbehandlungssätzen (3.01, 3.10, 3.11) und den Regeln zum Betriebsübergang (3.31) am stärksten ins allgemeine Bewußtsein getreten,³⁵ also mit arbeitsvertraglichen Regeln. Hinzu treten vor allem die Arbeitnehmerentsende-Richtlinie (3.60), die eine Anwendung zwingender schuldrechtlicher Regelungen des Gastlandes anordnet, die Nachweis-Richtlinie (zur Aufklärungspflicht in Arbeitsverträgen, 3.20), die Massenentlassungs-Richtlinie (3.30) sowie die Arbeitszeit-Richtlinie (3.40) und die EG-Richtlinien zum Arbeitsschutz (3.43 bis 3.46, auch 3.47). Die zuletzt genannten EG-Richtlinien enthalten zwar primär behördlich durchzusetzende Verhaltensanforderungen, ihre Standards fließen jedoch – zumindest in einigen Mitgliedstaaten, wie Deutschland – auch in den Pflichtenkanon des jeweiligen Arbeitsvertrages ein,³⁶ gestalten diesen also aus. Europäisches Arbeitsrecht zählt folglich in den genannten Kernmaterien zum Europäischen Schuldvertragsrecht – Besonderer Teil – und ist in diesem Umfang im folgenden weitestgehend mit einzubeziehen.

³³ Vgl nur monographisch: *Kieninger*, Mobiliarsicherheiten im Europäischen Binnenmarkt (Hauptthesen in ERPL 1996, 41); *v Wilmowsky*, Europäisches Kreditsicherungsrecht; auch *Seif*, Der Bestandsschutz besitzloser Mobiliarsicherheiten im deutschen und englischen Recht, 1997, S 274–310 (Folgerungen für Harmonisierungsfragen); zu den persönlichen Sicherheiten, die dem Europäischen Schuldvertragsrecht zuzurechnen wären, vgl den Überbl über die (noch heute unrealisierten) Projekte bei *Drobnig*, Die Harmonisierung der persönlichen Sicherungsrechte in der EWG, FS Bärmann 1975, 249–263.

³⁴ So (zumindest „zunächst einmal“) auch der dezidierteste Verfechter der Idee von einer Kodifizierung des Europäischen Privatrechts: *Tilmann*, FS Oppenhoff 1985, 495 (503); vgl ansonsten die weiteren Nachw bei *Hirte*, *Wege*, S 15 Fn 25.

³⁵ Vgl näher § 6 Einl Rn 39, 44; für die ganze Palette der Regelungsmaßnahmen des Europäischen Schuldvertragsrechts vgl überblicksweise unten Rn 199–215.

³⁶ Statt aller: *Nipperdey*, Die privatrechtliche Bedeutung des Arbeitsschutzrechts, FS Reichsgericht 1929, Bd IV, 203 (215–226); *Hanau*, Arbeitsvertragliche Konsequenzen des Arbeitsschutzes, FS Wlotzke 1996, 37; *Wank / Börgmann*, Deutsches und europäisches Arbeitsschutzrecht – eine Darstellung der Bereiche Arbeitsstätten, Geräte- und Anlagensicherheit, Gefahrstoffe und Arbeitsorganisation mit Abdruck der einschlägigen EG-Richtlinien, 1992, S 11; *Zöllner / Loritz*, Arbeitsrecht⁵, 1998, S 342f.

Der primär- und sekundärrechtliche Befund zum überragenden Gewicht des Europäischen Schuldvertragsrecht wird eindrucksvoll untermauert durch einen Blick auf diejenigen Materien, in denen sich zeigt, daß die *Unternehmen die eigentlichen Regelungsadressaten des gesamten Europäischen Schuldvertragsrechts* sind. **13**

2. Europäisches Schuldvertragsrecht als Unternehmensaußenrecht (Recht der Unternehmensgeschäfte)

Das *Handelsrecht* des Handelsgesetzbuches – jenseits von Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht – scheint nur in erstaunlich wenigen Bereichen Gegenstand Europäischer Harmonisierungsbemühungen geworden zu sein. Abgesehen vom Bilanzrichtlinien-Gesetz, das Kernbereiche des Europäischen Gesellschafts- und Unternehmensrechts in deutsches Recht umsetzte (§§ 238–341o HGB),³⁷ handelt es sich vor allem um die Rechtsscheinregelung in § 15 III HGB, die auf der 1. gesellschaftsrechtlichen EG-Richtlinie beruht und über deren sachlichen Anwendungsbereich hinausreicht,³⁸ und um das Handelsvertreterrecht (3.80). Der erste Schein trägt jedoch. Im Europäischen Recht wurde das Schuldvertragsrecht ganz im Gegenteil umfassend als ein Recht der Unternehmensgeschäfte ausgebildet, also als Unternehmensaußenrecht (sowie Arbeitsvertragsrecht). Es wurde also die Tendenz vorweggenommen, die für das deutsche Handelsrecht vor allem *Karsten Schmidt* anmahnt:³⁹ Handelsrecht wurde als Unternehmensaußenrecht, dh als Recht der beruflich Tätigen oder Recht der Unternehmensgeschäfte, nicht als Kaufmannsrecht (mit all seinen historischen Zufälligkeiten) konzipiert. Das *Europäische Schuldvertragsrecht* ist also wie das Recht der Handelsgeschäfte (vor allem im Vierten Buch des Handelsgesetzbuches) ein *Schuldvertragsrecht der beruflich Tätigen*.⁴⁰ **14**

An dieser Entwicklung sind drei Punkte bemerkenswert: Zunächst wurde der Kaufmannsbegriff durch den der beruflich Tätigen ersetzt. Von noch grundlegender Bedeutung sind die anderen beiden Punkte: Das Europäische Schuldvertragsrecht wurde nicht als allgemeines Schuldvertragsrecht ausgestaltet, sondern allein als ein *Sonderrecht der beruflich Tätigen*; da es einen zwingenden Gestaltungsrahmen für ihre geschäftlichen Transaktionen vorgibt, handelt es sich um *Unternehmensaußenrecht*.⁴¹ Zugleich wurde dieses Sonderrecht jedoch grund- **15**

³⁷ Gesetz zur Durchführung der Vierten, Siebenten und Achten Richtlinie des Rates der Europäischen Gemeinschaften zur Koordinierung des Gesellschaftsrechts (Bilanzrichtlinien-Gesetz – BiRiLiG) vom 19. 12. 1985, BGBl 1985 I, S 2355.

³⁸ Baumbach / Hopt, § 15 HGB, Rn 1.

³⁹ Vgl dazu (insbes auch zur Reformdiskussion): K. Schmidt, Handelsrecht⁴, 1994, S 48–61; MünchKomm (-Schmidt), § 1 HGB, Rn 116–121; und jüngst Henssler, Gewerbe, Kaufmann und Unternehmen – Herkunft und Zukunft der subjektiven Anknüpfung des Handelsrechts, ZHR 161 (1997) 12 (bes 44–50).

⁴⁰ Demgegenüber findet sich für die wenigen sachenrechtlichen Normen im HGB, etwa für die Regelung dinglicher Handelsgeschäfte in § 366 HGB, kein Pendant im EG-Recht.

⁴¹ Unternehmensaußenrecht iWs ist als das Recht zu verstehen, das Außenbeziehungen spezifisch für Unternehmen (beruflich oder gewerblich) Tätige zum Gegenstand hat: so etwa für das Handelsrecht K. Schmidt (oben Fn 39) S 11 f, für das Gesellschaftsrecht:

sätzlich anders verstanden als im Handelsgesetzbuch. In diesem geht es im Recht der Handelsgeschäfte schwerpunktmäßig um eine Erleichterung des Handelsverkehrs (Stichwort: Beschleunigungsfunktion)⁴² – dies, obwohl auch im HGB durchaus die einseitigen Handelsgeschäfte als der Regelfall verstanden werden (§ 345 HGB), die meisten Regeln also nicht nur auf zweiseitige Handelsgeschäfte Anwendung finden.⁴³ Das Handelsrecht des 19. Jh war vor allem Freiheitsrecht in dem Sinne, daß Ausnahmen von Regeln des Bürgerlichen Rechts statuiert wurden, die den Handelsverkehr in seinem prompten und reibungslosen Ablauf behindert hätten. Im Europäischen Schuldvertragsrecht wurde das Unternehmensaußenrecht demgegenüber in dem prominenteren der beiden Zweige als ein Schutzrecht zugunsten der schwächeren Vertragspartei in typischen Ungleichgewichtslagen ausgestaltet.⁴⁴ Aus dem „Handelsrecht des laissez faire“ des 19. Jh wurde ein „Handelsrecht (genauer: ein Unternehmensaußenprivatrecht) der *sozialen Bindung*“. Dennoch bildet auch das Europäische Schuldvertragsrecht selbst im Bereich dieser Schutzregeln *gleichfalls ein Freiheitsrecht*: Durch diese Schutzregeln werden nämlich für die grenzüberschreitend anbietenden Unternehmen zugleich Behinderungen im grenzüberschreitenden Verkehr ausgeräumt⁴⁵ (um den Preis der Beachtung eines einheitlichen Minimumschutzstandards). Die Regeln mit Beschleunigungsfunktion, vor allem diejenigen, die allein zwischen Kaufleuten oder beruflich Tätigen Anwendung finden, fehlen demgegenüber im Corpus der vereinheitlichten Regeln. Ein binnenmarktgleicher Markt kann entstehen, ohne daß sie einheitlich hoheitlich vorformuliert werden. Wo der Bedarf besteht, schaffen die Kreise der beruflich Tätigen sie sich heute häufig selbst. Fraglich ist nur, ob nicht die Grundfreiheiten des Primärrechts diesen selbstgeschaffenen Klauselwerken in besonders weitgehendem Maße zum Durchbruch verhelfen.⁴⁶

Wiedemann, Gesellschaftsrecht – ein Lehrbuch des Unternehmens- und Verbandsrechts, Bd I: Grundlagen, 1980, S 21. Jedenfalls der zwingende Rahmen für diese Außenbeziehungen wird, wenn er, wie etwa das Kartellrecht (5.01 bis 5.08), spezifisch auf Unternehmen zugeschnitten ist, allem als Unternehmensaußenrecht bezeichnet.

⁴² Vgl statt aller: K. Schmidt (oben Fn 39) S 35 (auch die „Rechtsklarheit, Publizität und Vertrauensschutz“ ist hierher zu rechnen, und die „Internationalität“ ist für das Europäische Vertragsrecht selbstverständlich).

⁴³ Auch auf einseitige Handelsgeschäfte finden §§ 352 II, 355–357, 358–361, 362, 363–365 HGB, alle Regeln über den Handelskauf (außer §§ 377–379 HGB) und (außerhalb des Schuldvertragsrechts) die Gutglaubensvorschriften der §§ 366 f HGB Anwendung, allein auf zweiseitige Handelsgeschäfte die §§ 346–352 I, 353, 354, 368–372, 377–379 HGB. Vgl Baumbach / Hopt, § 345 HGB, Rn 1.

⁴⁴ Den zweiten Schwerpunkt bilden die schuldvertragsrechtlichen Regeln in zweiseitigen Unternehmensgeschäften, vor allem im Bereich der Europäischen Politiken, etwa mit den GVO. Siehe dazu unten § 8.

⁴⁵ Vgl nur Ulmer, JZ 1992, 1 (3 f). Zu Recht wird betont, daß Verbraucherschutz niemals die einzige Zielvorstellung ist; plakativ wird der Verbraucherschutz gar nur als „Nebenprodukt“ („by-product“) bezeichnet in: Bourgoignie / Trubek, Consumer Law, p. 200 seq; ähnlich Reich, Förderung und Schutz diffuser Interessen, S 36 („Huckepack“); sowie v Hoffmann, ZfRV 36 (1995) 45 (49); Hommelhoff, AcP 192 (1992) 71 (72 f).

⁴⁶ Vgl dazu unten Rn 100–104.

Demnach stellt sich *EG-Gesellschaftsrecht als Unternehmensorganisations- oder -innenrecht* dar, *EG-Schuldvertragsrecht als Unternehmenstransaktions- oder -außenrecht*. Unter diesem Gesichtspunkt verwundert es denn auch nicht, daß beide im Primärrecht gemeinschaftlich verfaßt sind: Beide Rechtsgebiete bilden nicht nur die Kernmaterien eines Europäischen Privatrechts, sie hängen auch aus europarechtlicher Sicht eng, fast untrennbar zusammen. Denn das EG-Gesellschaftsrecht gestaltet die Niederlassungsfreiheit, das EG-Schuldvertragsrecht vor allem die Dienstleistungsfreiheit aus. Beide Freiheiten sind eng miteinander verknüpft. Das zeigt sich schon in der Begriffsbildung, wenn von vier oder, wenn man die Zahlungsverkehrsfreiheit hinzunimmt, von fünf⁴⁷ Grundfreiheiten gesprochen wird. Denn offenbar tritt neben die Warenverkehrsfreiheit nach Art 30 EGV, die Arbeitnehmerfreizügigkeit nach Art 48 EGV sowie die Kapitalverkehrsfreiheit nach Art 73 EGV die Niederlassungs- und die Dienstleistungsfreiheit nach Art 52 und 59 EGV als eine einzige, die dritte Grundfreiheit.⁴⁸ Im EG-Vertrag kommt dies dadurch zum Ausdruck, daß in der Regelung der Dienstleistungsfreiheit weitgehend auf die Regelung der Niederlassungsfreiheit verwiesen wird (vgl. Art 66 EGV).⁴⁹ Auch die ersten zentralen Urteile zur Dienstleistungs- und Niederlassungsfreiheit, die Versicherungsurteile,⁵⁰ ergingen zu beiden (Teil-)Freiheiten gleichermaßen und stellten die Parallelitäten zwischen ihnen heraus. Und auch die auf der Grundlage von Art 57 EGV bzw. Art 57 iVm 66 EGV erlassenen EG-Richtlinien betreffen regelmäßig beide Freiheiten.⁵¹ EG-Schuldvertragsrecht und EG-Gesellschafts- und -Unternehmensrecht gestalten demnach zusammengekommen *eine einzige zusammenhängende Freiheit* aus. Die gegenseitige Nähe beider Rechtsgebiete zeigt sich also im EG-Primärrecht ebenso wie bei ihrer Ausgestaltung im Sekundärrecht – jeweils als Unternehmensrecht, als Unternehmensinnen- und als Unternehmensaußenrecht.

Ein Schwerpunkt der Regelungstätigkeit der Gemeinschaft, vielleicht sogar der wichtigste, liegt im *Wirtschaftsrecht* (verstanden primär als die Regulierung von

⁴⁷ So die Begriffsbildung von Börner, Die fünfte Freiheit des Gemeinsamen Marktes: der freie Zahlungsverkehr, FS Ophüls 1965, 19 (19, 22); aufgenommen etwa von: Groeben / Thiesing / Ehlermann (-Smits), Art 106 EWGV, Rn 1; Ipsen, Europäisches Gemeinschaftsrecht, 1972, S 649; Oppermann, Europarecht, Rn 1379; krit Harz, Die Schutz Klauseln des Kapital- und Zahlungsverkehrs im EWG-Vertrag, 1985, S 94f.

⁴⁸ Demgegenüber sieht Groeben / Thiesing / Ehlermann (-Troberg), Vor Art 52–58 EGV, Rn 1 in der Niederlassungsfreiheit und der (Arbeitnehmer-)Freizügigkeit gemeinsam die zweite Freiheit, weil beide die Standortwahl zum Gegenstand haben. Regelungstechnisch hängen beide demgegenüber nicht zusammen.

⁴⁹ Im einzelnen Geiger, Art 66 EGV, Rn 1–7; Grabitz / Hilf (-Randelzhofer), Art 66 EWGV, Rn 1–14.

⁵⁰ EuGH 4. 12. 1986 – Rs 220/83 (Freier Dienstleistungsverkehr – Mitversicherung); 252/83 (Niederlassungsrecht und freier Dienstleistungsverkehr – Mitversicherung); 205/84 (Freier Dienstleistungsverkehr – Versicherung), 206/84 (Freier Dienstleistungsverkehr – Mitversicherung), Slg 1986, 3702; 1986, 3742; 1986, 3793; 1986, 3843.

⁵¹ Vgl etwa Geiger, Art 57 EGV, Rn 7–9, Art 66 EGV, Rn 5.

Marktversagen und die staatliche Wirtschaftslenkung).⁵² Dieses Gebiet betrifft nicht nur das Schuldvertragsrecht,⁵³ jedoch auch. Versteht man Schuldvertragsrecht, wie es durch die gemeinschaftsrechtlichen Regelungsakte nahegelegt wird,⁵⁴ als den rechtlichen Rahmen für den Abschluß von Schuldverträgen, also funktional, so sind zahlreiche klassisch als wirtschaftsrechtlich verstandene Regelungsakte in ihrer ganzen Breite zugleich auch Bestandteil des Europäischen Schuldvertragsrechts: so der gesamte Kanon der Gruppenfreistellungsverordnungen, so manche Teile des Kapitalmarktrechts (4.20, 4.21, 4.25), so die gesamte Regelung des öffentlichen Auftragswesens oder so auch das Vertragsrecht des geistigen Eigentums.⁵⁵

3. Europäisches Schuldvertragsrecht – gemeinschaftsrechtliche Begriffsbildung

- 18** Viele Regelungen des EG-Sekundärrechts werden in allen Mitgliedstaaten als schuldvertragsrechtlich verstanden, sie bilden den gesicherten Kernbestand eines Europäischen Schuldvertragsrechts. In Randbereichen bestehen jedoch Divergenzen. Eine so wichtige Europäische Regelungsmaßnahme wie die EG-Produkthaftungs-Richtlinie betrifft eine Frage, die etwa in Frankreich als schuldvertraglich verstanden wird⁵⁶ und für die solch ein Ansatz bekanntlich auch im deutschen Recht zumindest diskutiert wurde.⁵⁷

Der *Umfang eines Europäischen Schuldvertragsrechts* ist weniger leicht zu *bestimmen* als der eines Europäischen Gesellschaftsrechts, soweit man dieses nicht zum Unternehmensrecht erweitert; denn für das Europäische Gesellschaftsrecht äußerte sich der Europäische Gesetzgeber durch Benennung der EG-Richtlinien selbst zur Frage der Kategorienbildung. Für die Bestimmung der Grenzen eines Europäischen Schuldvertragsrechts steht nur der Ausgangspunkt außer Zweifel: Die Grenzziehung kann nicht (allein) anhand des nationalen deutschen Rechts erfolgen. Näher liegt schon ein rechtsvergleichender Ansatz. Zwar ist außerhalb des Anwendungsbereichs der einzelnen Gemeinschaftsrechtsakte auf rechtsvergleichende Befunde kein positives Europäisches Schuldvertragsrecht zu grün-

⁵² Berühmt geworden ist *Jacques Delors* Prognose, 80 % des Wirtschafts-, Sozial- und Steuerrechts werde im Jahre 2000 auf EG-Primär- oder -Sekundärrecht beruhen: vgl nur Götz, NJW 1992, 1849 (1850). Zur Richtigkeit dieser Annahme vgl die Ausführungen unten Rn 89.

⁵³ Vgl näher unten Rn 22, 89.

⁵⁴ Hierzu sogleich unter 3 und 4.

⁵⁵ Vgl näher vor allem § 8.

⁵⁶ Vgl etwa *Hager*, Zum Schutzbereich der Produzentenhaftung, AcP 184 (1984) 413 (429–431); *Sack*, Das Verhältnis der Produkthaftungsrichtlinie der EG zum nationalen Produkthaftungsrecht, VersR 1988, 439 (440); *Sonnenberger*, Neue Wege der Produzentenhaftung im französischen Recht, FS Steindorff 1990, 777 (778–781).

⁵⁷ Vgl etwa BGHZ 51, 91 (92–97); *Sack*, VersR 1988, 439 (440). Wenn der Bereich im folgenden dennoch ausgeklammert wird, so auch deswegen, weil auch der EuGH bei der Auslegung der einschlägigen Rechtsakte die sog *action directe* – implizit und aufgrund autonomer Auslegung – nicht als vertragsrechtlich qualifiziert: EuGH 27. 9. 1988 – Rs 189/87 (*Kalfelis*), Slg 1988, 5565 (5584 f).

den.⁵⁸ Die Auslegung des positiven Europäischen Schuldvertragsrechts, wie es sich vor allem in diesen Regulationsmaßnahmen findet, erfolgt jedoch unstreitig (auch) rechtsvergleichend. Und die Bestimmung der Grenzen setzt eine Ermittlung der wesentlichen gemeinsamen Strukturen voraus, letztlich also Auslegung. Wichtig ist allerdings: Nicht gefragt ist Rechtsvergleichung im nicht harmonisierten Bereich. Anzusetzen ist an den gesetzgeberischen Maßnahmen im Europäischen Schuldvertragsrecht. Dabei sind für eine Grenzziehung Gemeinschaftsrechtsakte aussagekräftiger, die nach ihrem Anspruch das gesamte Schuldvertragsrecht zum Gegenstand haben.

Am schlüssigsten können daher die Grenzen des Europäischen Schuldvertragsrechts unter Rückgriff auf das *Europäische Vertragsrechtsübereinkommen* vom 19. 6. 1980 (EVÜ, 1.01) gezogen werden. Es handelt sich um die einzige „Europäische“ *Regelungsmaßnahme im Schuldvertragsrecht mit Querschnittscharakter*, die einzige also, die das Schuldvertragsrecht – wenn auch lediglich unter einem bestimmten Aspekt – umfassend regelt. Es handelt sich insoweit auch nicht um irgendeinen beliebigen Gesichtspunkt, sondern um den eigentlichen Ausgangspunkt: Zwar besteht das EG-Schuldvertragsrecht zum größten Teil aus Sachrecht und regelt das Übereinkommen nur das Kollisionsrecht. Europäisches Schuldvertragsrecht wird freilich – wie allgemein Europäisches Privatrecht – auf absehbare Zeit durch das Zusammenspiel verschiedener Rechtsordnungen geprägt sein, das jedoch so zu gestalten ist, daß die Marktteilnehmer wie in einem Binnenmarkt agieren können. Daher bildet die Frage des Zusammenspiels, also die kollisionsrechtliche Frage, eine in jedem Einzelfall zu beantwortende Kardinalfrage.⁵⁹ Ebenfalls unschädlich ist, daß das Übereinkommen keine EG-Regelungsmaßnahme im technischen Sinne darstellt; denn in der praktischen Anwendung kommt es einer solchen – abgesehen von der (noch) fehlenden Auslegungskompetenz des EuGH – sehr nahe.⁶⁰

4. *Europäisches Schuldvertragsrecht als Transaktionsrecht (rechtlicher Rahmen für Schuldverträge)*

Der *Begriff des Schuldvertragsrechts* wird in diesem Übereinkommen weit und – in bester rechtsvergleichender Tradition – *funktional* gefaßt. Nicht nur die Materien, die im Ersten und Zweiten Buch des Bürgerlichen Gesetzbuches geregelt sind, werden dem Schuldvertragsrecht zugerechnet. Wichtig ist vielmehr, ob ein Rechtsgebiet als *rechtlicher Rahmen für Schuldverträge* fungiert.⁶¹ Manche richten, wie etwa Kartell- oder Währungsrecht, Wirksamkeitshindernisse auf (vgl. § 1 GWB und § 3 WährG). Andere bilden, wie etwa die Insiderhandelsregeln und die wertpapierhandelsrechtlichen Wohlverhaltensregeln, sowohl den Ansatzpunkt öffentlich-

⁵⁸ Siehe oben Fn 4 und unten Rn 187–192.

⁵⁹ Zu den verschiedenen kollisionsrechtlichen Gehalten von EG-Primär- und EG-Sekundärrecht näher unten Rn 45, 59–66, 110–120.

⁶⁰ Im einzelnen unten 1.01 Rn 8.

⁶¹ Plastisch: *Kirchner*, in: Weyers (Hrsg.), *Europäisches Vertragsrecht*, 103 (106) (Europäisches Vertragsrecht entsteht „von den Rändern her“ und ist so zu verstehen).

rechtlicher Aufsicht als auch die Grundlage zivilrechtlicher Pflichten im Verhandlungs- und/oder Vertragsabschlußstadium (vgl §§ 12–14 und 31 f WpHG), teils auch, wie die Arbeitsschutzregeln, eine Konkretisierung des zivilrechtlichen Pflichtenkanons im bestehenden Vertrag. Gemeinsam ist all diesen Regeln, daß die jeweilige Rechtsfolge der betroffenen Partei nicht unabhängig von Vertragsverhandlungen oder Vertragsabschluß, sondern in Abhängigkeit von diesen auferlegt wird.

21 Die zentrale Vorschrift, auf die sich solch ein erweitertes Verständnis des Begriffs „Schuldvertragsrecht“ stützt, bildet Art 7 EVÜ (umgesetzt in Art 34 EGBGB). Schuldvertragsrecht im Sinne des Europäischen Vertragsrechtsübereinkommens ist also das Recht, das Parteien als teils (national oder international) dispositiven, teils (national oder international) zwingenden Gestaltungsrahmen vorfinden. Dieser Gestaltungsrahmen gilt für die Verhandlungsphase, jedenfalls jedoch für Abschluß und Durchführung des Vertrages. In seinem weitesten Umfang gilt dieser Rahmen, wie sich aus Art 5 EVÜ (Art 29 EGBGB) ergibt, nur für beruflich Tätige (Unternehmen). Schuldvertragsrecht ist also das *gesamte unmittelbar transaktionsbezogene Recht*. Dabei soll die Vertragsanbahnung miteinbezogen werden, weil diesbezügliche Regeln, soweit sie nicht Schwächen des Deliktsrechts ausgleichen sollen, ganz überwiegend in verschiedenen Vertragsstaaten nach den Grundsätzen des Vertragsrechtsübereinkommens angeknüpft werden.⁶² Dem Übereinkommen liegt also auch insoweit ein weiter und funktionsgerechter Vertragsbegriff („Sonderrechtsverhältnis“) zugrunde.

22 *Bezogen auf einzelne Rechtsgebiete* ist die Abgrenzung zwischen transaktionsrechtlichen Regeln und Normen, die unabhängig von rechtsgeschäftlichen Transaktionen eingreifen, unterschiedlich problematisch. EG-Richtlinien, die Verbraucher bei Individualabsprachen oder in Klauselverträgen schützen, zählen zweifelsohne zum so verstandenen Schuldvertragsrecht. Gleiches gilt jedoch etwa auch für die Regeln, die Standardverträge für bestimmte kartellierende Absprachen zwischen Unternehmen zum Gegenstand haben. Schwierig ist eine Abgrenzung in anderen Bereichen des Wirtschaftsrechts, vor allem im Bereich des Kapitalmarktrechts. Regeln und Materien des Wirtschaftsrechts sind entweder organisationsbezogen oder vertragsbezogen oder – zwischen beidem – marktbezogen. Organisationsbezogene Regeln, insbesondere die Aufsichtsrechte, die Solvenz und Liquidität des jeweiligen Marktteilnehmers sicherstellen sollen,⁶³

⁶² Vgl Frick, *Culpa in contrahendo* – eine rechtsvergleichende und kollisionsrechtliche Studie, 1992, S 157–231; für das deutsche IPR vgl Reithmann / Martiny (-Martiny), *Internationales Vertragsrecht*, Rn 262f. Außerdem wird die Vertragsabschlußphase in zahlreichen EG-Richtlinien des Schuldvertragsrechts ebenfalls geregelt.

⁶³ Vgl die Übersichten bei Lutter, *Europäisches Unternehmensrecht*, 2. Teil, 2. Kap (für das Bankaufsichtsrecht, vor allem mit der Eigenmittel-, der Solvabilitäts-, der Großkredit-, der Konsolidierungs- und der Einlagensicherungs-Richtlinie sowie, für Wertpapierdienstleister, der Kapitaladäquanz- und der Anlegerentschädigungs-Richtlinie); sowie Hopt / Wymeersch (oben Fn 19) Book 1, Part VI bzw die bei Beck erschienene Textsammlung „Europäische Wirtschaftsgesetze“, Nr 340–348 (für das Versicherungsaufsichtsrecht, grundlegend jeweils die erste Generation der Versicherungs-Richtlinien, die für die Solvenzaufsicht in den zwei folgenden Generationen nur verfeinert wurde). In der Pauschal-

stehen dem Gesellschaftsrecht nahe und können im folgenden ausgeblendet bleiben. Marktbezogene Regelungen⁶⁴ können Rechte und Pflichten entweder unabhängig von Vertragsabschluß, Vertragsverhandlung oder sonstigem geschäftlichen Kontakt statuieren oder in Abhängigkeit von solchen Kategorien. Im ersten Fall – vor allem bei den zahlreichen Publizitätsregeln – ist der Bezug zum Schuldvertragsrecht allenfalls ein mittelbarer.⁶⁵ Diese Regeln kommen zur Anwendung, weil ein Markt in Anspruch genommen wurde, ohne daß es zu einer Transaktion gekommen sein muß. So bildet in Art 4 der EG-Verkaufsprospekt-Richtlinie⁶⁶ das öffentliche Angebot den Anknüpfungspunkt, das kein Angebot iSv § 145 BGB darstellt.⁶⁷ Diese Regeln mögen auf Transaktionen ausgerichtet sein, ihr Eingreifen setzt solche jedoch nicht voraus. Demgegenüber finden sich auf dem Sekundärmarkt zentrale (ebenfalls marktbezogene) Regelungen, die eine bestimmte Pflicht nur im Rahmen von Vertragsverhandlungen oder gar nur für den Vertragsabschluß statuieren, Pflichten also in Abhängigkeit vom Eintritt in Vertragsverhandlungen regeln: So betreffen die Wohlverhaltensregeln der Wertpapierdienstleistungs-Richtlinie (4.20) die Beratung bei Vertragsanbahnung; und so geht das wichtigste Verbot der Insiderhandels-Richtlinie (4.21) alternativ dahin, einen Vertragsabschluß zu unterlassen oder aber die Insiderinformation (spätestens beim Vertragsabschluß) offenzulegen. Diese zweite Kategorie marktbezogener Regelungen darf grundsätzlich nicht aus dem Bereich des Europäischen Schuldvertragsrechts ausgeklammert werden.

reise-Richtlinie bildet die Solvenzicherung eher einen Annex der schuldvertragsrechtlichen Regelung (vgl daher unten 4.01 Rn 34 f).

⁶⁴ Für einen juristischen Begriff des Marktes und marktbezogener Regeln vgl jüngst vor allem *Weber*, Kapitalmarktrecht, bes S 13–16 et passim.

⁶⁵ So können Werbeaussagen Verbrauchererwartungen begründen, die im Rahmen der EG-Produkthaftungs-Richtlinie, des Gemeinsamen Standpunktes für eine Gewährleistungshaftungs-Richtlinie (2.12) und des Vorschlages für eine Dienstleistungshaftungs-Richtlinie (2.13) erheblich sind. Vgl für die erstgenannte EG-Richtlinie: *Hollmann*, Die EG-Produkthaftungs-Richtlinie, DB 1985, 2389 (2394); *Rolland*, Produkthaftungsrecht, 1990, S 132; *Schlechtriem*, Angleichung der Produkthaftung in der EG – zur Richtlinie des Rates der Europäischen Gemeinschaften vom 25. 7. 1985, VersR 1986, 1033 (1036). Der Vorschlag für eine Dienstleistungshaftungs-Richtlinie (2.13) lehnt sich im insoweit entscheidenden Kriterium der „berechtigten Erwartungen“ des Verbrauchers an die EG-Produkthaftungs-Richtlinie an (vgl Art 1 III VRL und Art 6 I RL). Der Gemeinsame Standpunkt für eine Gewährleistungshaftungs-Richtlinie (2.12) weist mit Art 1 II lit. e und Art 5 einen eigenen Haftungstatbestand für fehlerhaft durch Werbung geweckte Erwartungen auf, vgl 2.12 Rn 30–36. Damit haben auch die Normen, die Werbeaussagen unabhängig von Vertragsanbahnung regulieren, mittelbar vertragsrechtliche Relevanz.

⁶⁶ Richtlinie des Rates 89/298/EWG vom 17. 4. 1989 zur Koordinierung der Bedingungen für die Erstellung, Kontrolle und Verbreitung des Prospekts, der im Falle öffentlicher Angebote von Wertpapieren zu veröffentlichen ist, ABIEG 1989 L 124/8.

⁶⁷ Zum Begriff vgl *Carl / Machunsky*, Der Wertpapier-Verkaufsprospekt, Gesetz – Kommentar – Anhang, 1992, S 34 f; *Paskert*, Informations- und Prüfungspflichten bei Wertpapieremissionen – Verkaufsprospekt, Börsenzulassungssprospekt, Unternehmensbericht, 1991, S 20 f; *Weber*, Kapitalmarkt-, Börsen- und Investmentrecht, in: Dausen (Hrsg), Handbuch, F.III, Rn 20–28; *ders*, Kapitalmarktrecht, S 203–211.

- 23** Die ausgefeilteste Regelung des Vertragsanbahnungsstadiums, zugleich wohl auch die vom Transaktionsvolumen her bedeutendste, enthalten die EG-Richtlinien zum öffentlichen Auftragswesen (5.20 und besonders 5.22 bis 5.25). Umgekehrt wirken auch Regelkomplexe auf den Vertragsabschluß und -inhalt ein, in denen die Produktbeschreibung im Vordergrund steht und mit denen primär technische Handelshemmnisse abgebaut werden sollen. Dies gilt etwa im Bereich der Bauprodukte, teils auch im Arbeits- und allgemeiner im Gesundheitsschutz.⁶⁸ In diesen Bereichen liegt es nahe, die Auswahl stärker exemplarisch, nicht erschöpfend anzulegen. In ihnen geht es primär um die Produktgestaltung. In ihnen wirkt die zentrale Zielvorstellung des Europäischen Schuldvertragsrechts, die Idee einer Erstreckung der Privatautonomie über die Grenzen oder einer Setzung gemeinschaftsrechtlicher Schranken für die Privatautonomie, weniger prägend als in den Hauptmaterien des Europäischen Schuldvertragsrechts. Den Gesundheitsschutz betreffen schwerpunktmäßig auch die EG-Etikettierungs-Richtlinien, die deswegen ebenfalls ausgespart bleiben können.⁶⁹

III. Das Harmonisierungskonzept des Europäischen Schuldvertragsrechts

- 24** Das Harmonisierungskonzept der EG-Kommission – und damit auch das System des Europäischen Schuldvertragsrechts – erhält überwiegend schlechte Noten.⁷⁰ Bei Betrachtung allein des Europäischen Schuldvertragsrechts und des diesbezüglichen Harmonisierungsstandes ist dies keineswegs zwingend. Es muß nur das *Harmonisierungskonzept* näher beleuchtet werden (1), um *zentrale Kritikpunkte* als zu pauschal und auch sachlich unzutreffend zurückzuweisen und um den Vorwurf fehlender Kohärenz und Eignung sowie einseitiger Verbraucherorientierung jedenfalls für das Schuldvertragsrecht zu entkräften (2). Neben die destruktive Kritik tritt die *alternative Modellbildung*. Die wichtigsten Alternativen (3) erweisen sich als unterlegen.

1. Das Konzept der Gemeinschaft

a) Mindestharmonisierung im Privatrecht

- 25** Im Weißbuch von 1985 verkündete die EG-Kommission eine „*Neue Strategie*“, einen wesentlich geänderten Harmonisierungsansatz: Harmonisiert werden sollte (fortan) nur (noch) das für unabdingbar erachtete Minimum, also ein Gerüst mit den wichtigsten Eckpunkten; im Rest sollen die Mitgliedstaaten ihre nationalen Regelungen gegenseitig anerkennen.⁷¹ Damit wurde die Idee, Rechtsgebiete voll-

⁶⁸ Vgl im einzelnen unten § 6 Einl Rn 5, 52.

⁶⁹ Vgl im einzelnen unten Rn 201.

⁷⁰ Etwa *Hinz*, ZEuP 1994, 553 (557 f); *Taupitz*, JZ 1993, 533 (535) (Privatrecht allgem); demgegenüber mustergültig in seiner Beschränkung auf eine gezielte Einzelkritik der Rechtsakte: *Hommelhoff*, AcP 192 (1992) 71 (81–88).

⁷¹ Vollendung des Binnenmarktes: Weißbuch der Kommission an den Europäischen Rat, KOM(85) 310 endg, S 18 f, 27 et passim, aufbauend auf der integrationsfreundlichen

ständig durchzuharmonisieren, zugunsten eines Harmonisierungsansatzes verworfen, der allein den unverzichtbaren Mindestbestand erfaßt. Vereinheitlichungsbemühungen mußten fortan inhaltlich gerechtfertigt werden. Sie müssen für die Förderung binnenmarktähnlicher Verhältnisse notwendig erscheinen. Angleichung wird nicht mehr als Wert an sich gesehen.

Die *Rechtfertigung* für diese neue Strategie ist vielgestaltig. Das Konzept stand im Einklang nicht nur mit dem Subsidiaritätsprinzip (vor allem) der katholischen Soziallehre, sondern auch mit einem starken, wohl sogar dem vorherrschenden Trend in Rechtsvergleichung und Harmonisierungsbewegung.⁷² Zudem kam dieses Konzept ökonomischen Effizienzüberlegungen entgegen, die dahin gehen, daß auch Gesetzgeber ökonomisch umso effizienter handeln (umso effizientere Regeln suchen), je lebhafter die gegenseitige Konkurrenz ist, der sie ausgesetzt sind (je offener sie ihre Grenzen halten).⁷³ Mit anderen Worten: Was für Unternehmen als eine unverzichtbare Grundlage ökonomisch effizienten Handelns universal anerkannt ist, wurde auch für Gesetzgeber bedeutsam. Zugleich wurde der Gefahr eines „race to the bottom“, des sog Delaware-Effekts, einer Angleichung an die laxesten Standards,⁷⁴ dadurch (teilweise) begegnet, daß jeweils zu-

Rspr des EuGH, die bei Mindestvergleichbarkeit nationaler Regeln jede auch faktische Behinderung grenzüberschreitender Angebote untersagte. Für den Warenverkehr: EuGH 20. 2. 1979 – Rs 120/78 (*Cassis de Dijon*), Slg 1979, 649; EuGH 12. 3. 1987 – Rs 178/84 (*Reinheitsgebot für Bier*), Slg 1987, 1262 (1273–1276); und später entsprechend für den Dienstleistungssektor: EuGH 4. 12. 1986 – Rs 220/83 (*Freier Dienstleistungsverkehr – Mitversicherung*); 252/83 (*Niederlassungsrecht und freier Dienstleistungsverkehr – Mitversicherung*); 205/84 (*Freier Dienstleistungsverkehr – Versicherung*), 206/84 (*Freier Dienstleistungsverkehr – Mitversicherung*), Slg 1986, 3702 (3709); 3742 (3748 f); 3793 (3803–3809); 3843 (3850); zur Neuen Strategie: *Bruha*, ZaöRV 46 (1986) 1; *Hayder*, RabelsZ 53 (1989) 622 (629–635).

⁷² Behrens, RabelsZ 50 (1986) 19; v der Groeben, NJW 1970, 359 (bes 361); Taupitz, JZ 1993, 533 (537).

⁷³ Vgl nur Bratton / McCahery / Picciotto / Scott (Eds), International Regulatory Competition; H. Schmidt, in: Buxbaum / Hertig / Hirsch / Hopt (Eds), European Business Law, 51 (51–60); Streit, FS Mestmäcker 1996, 521; ähnlich (jedoch stärker von der bestehenden Struktur der Gemeinschaft her argumentierend) Ehlermann, Integration 1995, 11 (17–21).

⁷⁴ Dazu und zum Gegenszenario („Race to the Bottom – Climb to the Top“), des Wettbewerbs, der zu den best ausgewogenen Schutzstandards führt: *Coffee*, The Future of Corporate Federalism – State Competition and the New Trend toward de facto Federal Minimum Standards, 8 Cardozo L.Rev. 759 (1987); Fox, The Role of the Market Model in Corporate Law Analysis – a Comment on Weiss and Winter, 76 Cal.L.Rev. 1015 (1988); Romano, Law as a Product – some Pieces of the Incorporation Puzzle, 1 Journal of Law, Economics & Organization 225 (1985); dies, The Genius of American Corporate Law, 1993; aus dem europäischen Schrifttum: *Kirchner*, in: Weyers (Hrsg), Europäisches Vertragsrecht, 103 (116–121); *Meyer-Schatz*, American Legal Harmonization from a European Perspective, in: Buxbaum / Hertig / Hirsch / Hopt (Eds), European Business Law, 61 (69–79). Aus der jüngeren Literatur zum Konzept des Wettbewerbs der Rechtsordnungen: *Antonilli Deflorian*, Competizione e circolazione dei modelli giuridici; Bratton / McCahery / Picciotto / Scott (Eds), International Regulatory Competition; Ehlermann, Integration 1995, 11; Lurger, Regulierung und Deregulierung, S 83–102; Merkt,

mindest ein Sockelbestand an einheitlich geltenden Schutznormen vorgesehen wurde.

Das Konzept der Minimumharmonisierung wird daher zwar möglicherweise in den konkreten Anwendungsbeispielen kritisiert, weil etwa die Erforderlichkeit der Harmonisierung nicht hinreichend dargetan sei; im *Grundsatz überzeugt* es jedoch in hohem Maße.⁷⁵ Denn es erlaubt weiterhin nationale Besonderheiten, so daß unterschiedliche Systeme miteinander in Wettbewerb treten können; umgekehrt vermeidet es jedoch neue Behinderungen grenzüberschreitender Transaktionen, da strengere nationale Regeln nur inländische Anbieter treffen. Diese mögen dann den nationalen Gesetzgeber von der mangelnden Kompetitivität bestimmter strengerer nationaler Regeln im internationalen Wettbewerb (der Rechtssysteme) überzeugen. Ihre Lobbies sind dazu auch am ehesten im Stande.

*b) Die Umsetzung im Schuldvertragsrecht: Harmonisierung allein
des international zwingenden Schuldrechts*

- 27** Im Schuldvertragsrecht wirkt sich das Konzept der Minimumharmonisierung nicht nur dahin aus, daß die Schutzstandards in den einzelnen harmonisierten Regelungskomplexen weniger flächendeckend ausgebildet werden (sollen). Vielmehr sind Harmonisierungsbemühungen überhaupt nur in ausgewählten Bereichen zu konstatieren. Mit Ausnahme des Handelsvertreterrechts (3.80) sind *nur Regelungsfragen harmonisiert* worden, für die *keine Rechtswahlfreiheit* besteht, die Parteien also das anwendbare Recht (nach dem in den Mitgliedstaaten einheitlich geltenden Kollisionsrecht) nicht frei wählen können. Umgekehrt wurden jedoch diese Regelungsfragen auch fast lückenlos harmonisiert. Im Schuldvertragsrecht ist der Schnitt zwischen kaum behindernden nationalen Normen und behindernden nationalen Normen ungewöhnlich scharf zu ziehen, schärfer als in jedem anderen Rechtsgebiet. Kaum behindernd wirken die durch Rechtswahl abwählbaren nationalen Normen, potentiell erheblich behindernd wirken demgegenüber die international zwingenden nationalen Normen. Ausnahmen bilden allein das Arbeitsrecht⁷⁶ und diejenigen Rechtsgebiete, die – wie etwa das Mietrecht – mit ihren Schutznormen regelmäßig nur rein interne Sachverhalte erfassen. Mit anderen Worten: Die Rechtsgebiete mit hohem Behinderungspotential wurden, wenn sie zudem potentiell eine nicht unerhebliche grenzüberschreitende Dimension aufwiesen, in ihrem unabdingbaren Sockelbestand harmonisiert. Ob in der Tat immer der Sockelbestand richtig bestimmt und inhaltlich optimal geregelt wurde, ist eine gesonderte Frage. Sie bleibt für jeden Einzelakt stets diskussionswürdig.

RabelsZ 59 (1995) 545; Reich, CMLR 29 (1992) 861; Sun / Pelkmans, Journal of Common Market Studies 1995, 67; speziell für die Ausfuhr Roth, ZHR 159 (1995) 78; skeptisch gerade für den Bereich des Vertragsrechts: Basedow, CMLR 33 (1996) 1169 (1184–1186).

⁷⁵ Jüngst bestechend, wenn auch eher implizit: Kirchmer, in: Weyers (Hrsg.), Europäisches Vertragsrecht, 103 (117–121, 132 f.).

⁷⁶ Dazu und zur Begr dieser Ausnahme vgl unten § 6 Einl Rn 8–13.

Der genannte Schnitt ist viel klarer als ein zweiter, den der EuGH in seiner *Keck-Rechtsprechung* entwickelte, in dem – vor allem für das Recht des unlauteren Wettbewerbs – zwischen Verkaufsmodalitäten und Produktnormen unterschieden wird. Dieser Schnitt wird zwar für das Europäische Privatrecht viel diskutiert, ist jedoch für den Harmonisierungsansatz wenig bedeutsam (geworden). **28**

Im Schuldvertragsrecht ist außergewöhnlich klar, welches die notwendigen Eckpunkte sind: Diese liegen dort, wo einerseits *Allgemeininteressen und/oder Interessen einer schwächeren Vertragspartei* zu schützen sind und wo andererseits die Vielfalt von international zwingend durchgesetzten Schutzstandards für die Unternehmen ein erhebliches Behinderungspotential schafft, von dessen Unwägbarkeiten sie durch Vereinheitlichung der Schutzstandards befreit werden können. **29**

Das Harmonisierungskonzept im Europäischen Schuldvertragsrecht erschließt sich daher am stringentesten beim Blick auf das Zusammenspiel von nationalem Recht mit den primärrechtlichen und sekundärrechtlichen Vorgaben:⁷⁷ Schuldvertragsrechtliche Regelungen finden sich im EG-Recht praktisch ausschließlich in den Bereichen, in denen nationales Recht binnenmarktgrenzüberschreitende Transaktionen (erheblich) behindern kann, möglicherweise jedoch nach der Dogmatik zu den Maßnahmen gleicher Wirkung durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses gerechtfertigt ist (unten § 2 I 1–3), also trotz Behinderungswirkung fortbestehen könnte. Eine erhebliche Behinderung ist nach der EuGH-Rechtsprechung – unmittelbar einsichtig – allein bei denjenigen Normen des nationalen Schuldvertragsrechts zu befürchten, die international zwingend wirken, also auch in der grenzüberschreitenden Sachverhaltsgestaltung nicht durch Rechtswahl abbedungen werden können (unten § 2 I 4–5). Diese Bereiche – und nur diese – sind im Schuldvertragsrecht weitgehend durch EG-Sekundärrecht harmonisiert (mit den genannten signifikant anders gelagerten Ausnahmen). Dies wirkt sich dann dahingehend aus, daß in diesen harmonisierten Bereichen nationale Vorschriften mit behindernder Wirkung unzulässig geworden sind (unten § 2 II 2).

Heute sind die *wichtigsten möglichen (nationalen) Behinderungen* teils schon durch Primärrecht gänzlich *untersagt*, etwa im Bereich der Art 73 ff EGV. Die anderen sind Gegenstand von Rechtsangleichungsmaßnahmen geworden. Es wird also ein schlüssiges System der Harmonisierung der wesentlichen Eckpunkte erkennbar: wesentlich aus Sicht der grenzüberschreitend anbietenden Unternehmen, weil in diesen Punkten die schwersten Behinderungen drohen und diese durch Harmonisierung ausgeräumt werden; wesentlich jedoch auch aus der Sicht der anderen Vertragspartei und der Allgemeinheit, weil diejenigen Normen harmonisiert wurden, die offensichtlich ihre wichtigsten Interessen schützen, so wichtig, daß die Gesetzgeber auf ihre Durchsetzung auch im internationalen Verkehr nicht verzichten wollen. Einzelne Harmonisierungsmaßnahmen mögen inhaltliche Schwächen aufweisen. Die Abgrenzung zwischen international zwingenden Normen und Normen, die einer Rechtswahl zugänglich sind, mag in Art 5–7 EVÜ in manchen Einzelfragen nicht völlig überzeugend gelöst sein. Insgesamt ist der Harmonisierungsansatz jedoch sehr stimmig durchgeführt. **30**

⁷⁷ Dazu daher sogleich genauer unten § 2.

2. Kritik am Konzept der Gemeinschaft

- 31** Wenn das Europäische Schuldvertragsrecht dennoch sehr negativ bewertet wird, so liegt dies auch daran, daß Kritiken für den heutigen Rechtszustand unzutreffend oder daß sie zu pauschal formuliert wurden. Solche Kritik verstellt den Blick für die wahrhaft neuralgischen Punkte, an denen Bestehendes fortzuentwickeln ist.

a) Demokratiedefizit und EG-Richtlinie als unpraktikables Instrument

- 32** Zunächst wird und wurde eine so weitreichende Harmonisierungsstrategie, wie sie die EG verfolgt, unter Hinweis auf die *fehlende demokratische Legitimation* des EG-Gesetzgebers kritisiert. Die nationalen Exekutiven schaffen durch Zusammenarbeit auf EG-Ebene Normen, die den Maßnahmen der nationalen Legislative sogar noch vorgehen.⁷⁸ Die Kritik ist nach Einführung des Mitentscheidungsverfahrens gemäß Art 189b EGV nicht aufrecht zu erhalten. Die wichtigsten Kompetenzgrundlagen für Regelungsvorhaben im Europäischen Privatrecht – Art 54, 57 und 100a EGV – setzen nämlich eine Mitentscheidung des Parlaments nach Art 189b EGV voraus (Art 54 II, 57 I, 100a I 2 EGV, anders nur Art 118a EGV). Das – direkt gewählte –⁷⁹ Europäische Parlament hat nach dieser Norm ein unumstößliches Vetorecht. Man mag das fehlende Alleinbestimmungs- oder Initiativrecht des Parlaments kritisieren. Zumindest soweit Rechtsakte zustande gekommen sind, beruhen sie jedoch auch auf einer umfassenden parlamentarischen Zustimmung.
- 33** Sodann wurde kritisiert, das *Instrument der EG-Richtlinie* sei zu kompliziert: Dies gelte für das Nebeneinander von EG-rechtlichem Hintergrund und nationaler (Umsetzungs-)Norm;⁸⁰ zudem seien EG-Richtlinien häufig so detailliert,

⁷⁸ Neben den zahlreichen Stellungnahmen im öffentlichrechtlich ausgerichteten Schrifttum: *Everling*, FS Steindorff 1990, 1154 (1165); *Möschel*, Politische Union für Europa – Wunschtraum oder Alptraum?, JZ 1992, 877 (877); *Taupitz*, JZ 1993, 533 (536); auch noch nach Inkrafttreten des Unionsvertrages findet sich diese Kritik häufig sehr pauschal: vgl nur Groeben / Thiesing / Ehlermann (-Bieber), Art 4 EGV, Rn 9.

⁷⁹ Bestehen bleibt allerdings noch das sog interne Demokratiedefizit des Europäischen Parlaments, die fehlende Gleichheit im Zählwert der Stimmen, dh der Repräsentation der Bürger verschiedener Mitgliedstaaten. Dazu (auch zu den schärferen verfassungsrechtlichen Anforderungen im innerstaatlichen Bereich) statt aller: *Emmert*, Europarecht, S 196–201; sowie die Begr des Nichtannahmebeschlusses in BVerfG EuGRZ 1995, 566. Dieses Defizit wird jedoch als ungleich weniger gewichtig eingestuft und weniger diskutiert als die (inzwischen minimierten) Defizite bei der Entscheidungskompetenz des Europäischen Parlaments: vgl nur *Bieber*, Das Gesetzgebungsverfahren der Zusammenarbeit gemäß Art 149 EWGV, NJW 1989, 1395 (1395); Groeben / Thiesing / Ehlermann (-Bieber), Art 4 EGV, Rn 9; *Hilf*, Die rechtliche Bedeutung des Verfassungsprinzips der parlamentarischen Demokratie für den europäischen Integrationsprozeß, EuR 1984, 9 (bes 16–30).

⁸⁰ *Taupitz*, JZ 1993, 533 (535); präziser *Blaurock*, in: Starck (Hrsg), Rechtsvereinheitlichung durch Gesetze, 90 (109); die Argumente gegeneinander abwägend: *Everling*, FS Steindorff 1990, 1154 (1166 f).

daß nach Art 189 EGV die Verordnung das richtige Regelungsinstrument sei.⁸¹ In der Tat ergeht im Bereich des Privatrechts EG-Sekundärrecht – außerhalb des Wettbewerbsrechts – vor allem als EG-Richtlinienrecht.⁸² Mit dem zweiten Kritikpunkt wird der deutsche Wortlaut des Art 189 III EGV überbewertet, nach dem allein die „Ziele“ festzulegen sind. Freilich verwies schon *Ipsen* auf den abweichenden Wortlaut der Norm im Englischen und in den romanischen Sprachen („results“, „résultats“ etc) und belegte damit, auf welch tönernen Füßen das Wortlautargument in der deutschen Literatur steht.⁸³ Spätestens die Väter des Unionsvertrages mußten davon ausgehen, daß EG-Richtlinien detailliert sein können. Wenn nun die Kommission dazu verpflichtet wurde, sich im Privatrecht des Instruments der Richtlinie zu bedienen (und nicht der unmittelbar anwendbaren Verordnung, neben die kein nationales Gesetz tritt), so wegen zweier Anliegen: Zum einen soll ein Souveränitätsrest des nationalen Gesetzgebers gewahrt bleiben, zum anderen sein Spielraum bei der Einpassung ins nationale Recht.⁸⁴ Im Schuldvertragsrecht bedeutet dies etwa, daß vorrangig die Normen zu den vertraglichen Pflichten (den Primäransprüchen) harmonisiert werden, kaum jedoch diejenigen zur Verletzung dieser Pflichten und die Sanktionen, also das gesamte sehr komplex durchsystematisierte Leistungsstörungenrecht (der Sekundäransprüche). Die Einpassung ins nationale Recht ist bei solch einer Kompetenzaufteilung in der Tat stark erleichtert. Insgesamt ist das Nebeneinander von EG-Richtlinie und nationaler Norm bei Heranziehung des Instruments der richtlinienkonformen Auslegung, wenn hierbei die genannten Ziele zum Tragen kommen, relativ einfach zu handhaben – und darauf ist auch jeweils zu achten.⁸⁵ Das Nebeneinander fordert also nicht mehr als einen Bewußtseins-

⁸¹ *Oldekop*, Die Richtlinien der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, JöR 21 (1972) 55 (92–98); jedoch auch noch: *Hauschka*, JZ 1990, 521 (525–529, 532); *Langenfeld / Schlemmer-Schulte*, Die TA Luft – kein geeignetes Instrument zur Umsetzung von EG-Richtlinien, EuZW 1991, 622 (623); *Taupitz*, JZ 1993, 533 (536); und in der Tendenz: *Hommelhoff*, AcP 192 (1992) 71 (74).

⁸² In der Einheitliche Europäischen Akte geht die Protokollerklärung zu Art 100a EGV dahin, daß der Richtlinie als Form in all den Fällen Vorrang gegenüber derjenigen der VO einzuräumen sei, in denen in einem Mitgliedstaat die Änderung eines förmlichen Gesetzes nötig wird. BulEG Beil 2/86, S 24. Ähnliches wird aus Art 3b III EGV hergeleitet: *Jarass*, Innerstaatliche Bedeutung des EG-Rechts, S 29; *Möschel*, Zum Subsidiaritätsprinzip im Vertrag von Maastricht, NJW 1993, 3025 (3026 f.).

⁸³ *Ipsen*, Richtlinien-Ergebnisse, FS Ophüls 1965, 67 (73 f); *ders* (oben Fn 47) S 458 f; heute in vielen Abhandlungen zu Recht hervorgehoben: etwa *Bach*, Direkte Wirkung von EG-Richtlinien, JZ 1990, 1108 (1109); *Grabitz / Hilf* (-*Grabitz*), Art 189 EWGV, Rn 57; *Groeben / Thiesing / Ehlermann* (-*Schmidt*), Art 189 EGV, Rn 37; *Hilf*, EuR 1993, 1 (4); *Oldenbourg*, Unmittelbare Wirkung von EG-Richtlinien, S 4, Fn 6.

⁸⁴ *Beutler / Bieber / Pipkorn / Streil*, Europäische Union, S 195 f; *Bleckmann*, Europarecht, Rn 417; *Grundmann*, ZEuP 1996, 399 (405, Fn 13 f); *Oldenbourg*, Unmittelbare Wirkung von EG-Richtlinien, S 5f. Zu stützen ist diese (weit überwiegend vertretene) Auffassung mit dem Hinweis auf die genannte Protokollerklärung zu Art 100a EGV im Annex zur Einheitlichen Europäischen Akte.

⁸⁵ Dazu unten Rn 160–163. Zu Recht betont *Lutter* (JZ 1992, 593 [607]), daß eine europäische Privatrechtswissenschaft, die sich in allzu großer Komplexität ergeht, den Ruf

wandel in dem Sinne, daß in einem geeinten Europa eine (!)⁸⁶ zusätzliche rechtliche Ebene als selbstverständlich hingenommen wird. Die inakzeptable Alternative hierzu könnte allein darin liegen, das Ziel einer behutsamen Einpassung in die Systematiken der nationalen Privatrechte aufzugeben.⁸⁷

b) Pauschalität zentraler inhaltlicher Kritikpunkte

- 34** Gehen die beiden genannten – auf Verfahren und Instrumentarium bezogenen – Kritiken demnach fehl, so erweist sich die Kritik im zentralen inhaltlichen Punkt häufig als allzu pauschal. Für das Bild des Europäischen Schuldvertragsrechts ist es von Nachteil, daß in der Literatur *meist pauschal* „das“ Harmonisierungskonzept der EG-Kommission *erörtert* wird, allenfalls eingegrenzt auf „das“ Harmonisierungskonzept im Bereich des Privatrechts. Es wird nicht zwischen verschiedenen Rechtsgebieten unterschieden. Da jedoch Ausgangspunkt jeder Harmonisierung die von Rechtsgebiet zu Rechtsgebiet divergierenden Grundstrukturen sein müssen, ist auch nur Kritik aussagekräftig, die das jeweilige Rechtsgebiet gesondert und mit seiner spezifischen Struktur beleuchtet. Die Durchführung des Harmonisierungsansatzes kann in verschiedenen Rechtsgebieten unterschiedlich überzeugend sein.⁸⁸
- 35** Die negative Bewertung der Harmonisierung in einem Rechtsgebiet schlägt tendenziell auch auf diejenige in anderen Rechtsgebieten durch. So stößt es in der Wirtschaft auf Unverständnis, daß das Europäische Gesellschaftsrecht⁸⁹ (einschließlich der Vorschläge) eine hohe Harmonisierungsdichte aufweist, daß beispielsweise auch mittelständische Unternehmen einem gemeinsamen Europäischen Rechnungslegungsstandard unterworfen wurden, daß umgekehrt jedoch kein Instrument bereitgestellt wurde, um die Niederlassungsfreiheit effektiv durchzusetzen: Bei grenzüberschreitender Sitzverlegung einer nach nationalem Recht gegründeten Gesellschaft muß trotz Harmonisierung befürchtet werden, daß der Grenzübertritt zur Auflösung und Liquidation der Gesellschaft und zur

nach Vereinfachung fördert und damit wohl nur eine Alternative: Die „Vereinfachung ... aber könnte nicht in einer Re-Nationalisierung, sondern nur in einer verstärkten Europäisierung bestehen: Rechtsangleichung würde fließend übergehen in eine faktische Rechtseinheit.“

⁸⁶ Insofern ist die Lage in der EG nicht mit dem „furor codificandi“, der im internationalen Einheitsrecht häufig beklagt wird, zu vergleichen: Dort wird bedauert, daß die unterschiedlichsten Organisationen Abkommen mit einander überlappenden sachlichen Anwendungsbereichen vorbereiten, die dann unterschiedliche Kreise von Vertragsstaaten ratifizieren. Vgl etwa *v Bar*, IPR I, Rn 178; *Majoros*, Die Krise der internationalen Kodifikationspolitik – einige Gedanken und Anregungen unter besonderer Berücksichtigung der Staatsverträge privatrechtlichen Inhalts, ZRP 1973, 65 (67); *Taupitz*, JZ 1993, 533 (535).

⁸⁷ Zur Untragbarkeit dieser Vorstellung etwa zuletzt wieder ausführlich: *Steindorff*, EG-Vertrag und Privatrecht, S 50–53.

⁸⁸ Plastisch etwa *Roth*, ZEuP 1996, 554 (557) (Rezension *Taupitz*): „Ohne Hinwendung zu den einzelnen Sachgebieten und ohne Erschließung der spezifischen Problemlagen sind ... gehaltvolle Aussagen zum Thema nicht zu erwarten.“

⁸⁹ Zur Kritik im folgenden etwa *Hinz*, ZEuP 1994, 553 (555 f).

Neugründung führt (mit entsprechenden Kosten). Eine Europäische Gesellschaftsform für wahrhaft europäisch agierende Unternehmen wurde der Wirtschaft bis heute nicht an die Hand gegeben. Die Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung (EWIV) ist, da sie keine Holdingfunktionen übernehmen darf und auf eine Arbeitnehmerzahl von 500 beschränkt ist, hierfür ungeeignet. Ebenfalls Rechtsunsicherheit schaffte der Umstand, daß das Recht des unlauteren Wettbewerbs lange Zeit nur im Bereich der irreführenden Werbung harmonisiert war:⁹⁰ Zum einen werden diese Normen in den einzelnen Mitgliedstaaten international zwingend durchgesetzt; Rechtsunsicherheit kann also nicht durch Parteiabrede seitens der Wirtschaft ausgeräumt werden. Zum anderen hat der EuGH diese international zwingende Durchsetzung mit der Keck-Rechtsprechung auch noch insofern sanktioniert, als er ihre Rechtfertigung in weiten Bereichen nicht einmal anhand der Grundfreiheiten des EG-Vertrages überprüft. Angesichts der Dichte der Harmonisierung in anderen Bereichen wird Unverständnis auch angesichts des Fehlens eines harmonisierten Mobiliarsicherheitsrechts geäußert.⁹¹

*c) Der Vorwurf mangelnder Kohärenz und Wirtschaftsrelevanz
des Europäischen Schuldvertragsrechts*

aa) Beschränkt man die inhaltliche Betrachtung – zutreffend – auf das Europäische Schuldvertragsrecht, so leidet dessen Bild auch darunter, daß die einzelnen, durchaus schon zahlreichen Harmonisierungsmaßnahmen nur aufgezählt und unverbunden nebeneinander gestellt werden.⁹² In der Tat wirken Arbeitsschutzregeln, die Kapitalverkehrsfreiheit und Gruppenfreistellungsverordnungen neben einer Regelung zum Verbraucherkredit oder gar zum Handelsvertreter seltsam inhomogen, wenn das einende Band zwischen diesen Bereichen nicht genannt wird. Genereller wird daher konstatiert, die jeweilige Rechtsangleichung erfolge fragmentarisch, ohne System, geradezu „pointillistisch“.⁹³

⁹⁰ Richtlinie 84/450/EWG des Rates vom 10. 09. 1984 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über irreführende Werbung, ABIEG 1984 L 250/17; zur Kritik: *Hinz*, ZEuP 1994, 553 (558). Heute freilich wurde dieser zweite Teil in die Änderung zur Richtlinie über die irreführende Werbung eingearbeitet: ABIEG 1997 L 290/18. Rvgl (auch zur Umsetzung) *Schotthöfer* (Hrsg), Handbuch des Werberrechts in den EU-Staaten einschließlich Norwegen, Schweiz, Liechtenstein und USA², 1997.

⁹¹ *Hinz*, ZEuP 1994, 553 (558); *Kreuzer*, La reconnaissance des sûretés mobilières conventionnelles étrangères, *Rev.crit.d.i.p.* 84 (1995) 465 (484–505); auch *v Wilmowsky*, Europäisches Kreditsicherungsrecht, S 1 f; schon *Coing*, Probleme der Anerkennung besitzloser Mobiliarpfandrechte im Raum der EWG, *ZfRV* 8 (1967) 65 (78–82); schwächer: *Kieninger*, Mobiliarsicherheiten im Europäischen Binnenmarkt, S 36 et passim.

⁹² Etwa bei *Hinz*, ZEuP 1994, 553 (557).

⁹³ Der Begriff wurde eingeführt von *Kötz*, *RabelsZ* 50 (1986) 1 (5), auf das Vertragsrecht bezogen von *Heiss*, *ZfRV* 36 (1995) 54 (55 f) und pauschal auf die gesamte Privatrechts-harmonisierung etwa von *Taupitz*, *JZ* 1993, 533 (535); ähnlich etwa *Hauschka*, *JZ* 1990, 521 (523); *Steindorff*, EG-Vertrag und Privatrecht, S 52 („Stückwerk“). Entspr Kritik speziell zur Harmonisierung des Schuldvertragsrechts (das meist jedoch enger umrissen wird als im folgenden): *Broggini*, *FS Heini* 1995, 73 (85) („disordinato“); *Immeng*,

- 37** Zwei Punkte aus den bisherigen Ausführungen zum Harmonisierungskonzept im Europäischen Schuldvertragsrecht erscheinen besonders wichtig. Beide belegen, daß das *einende Band in einer Metaebene* zu suchen ist und daher weniger unmittelbar ins Auge springt. Zum einen ist der Begriff des Europäischen Schuldvertragsrechts weit zu verstehen als das Recht, das die Parteien als teils (national oder international) dispositiven, teils (national oder international) zwingenden Gestaltungsrahmen vorfinden. Er gilt für die Verhandlungsphase, jedenfalls jedoch für Abschluß und Durchführung des Vertrages. Schon diese Kategorienbildung, die sich aus dem Europäischen Vertragsrechtsübereinkommen als dem einzigen Instrument des Europäischen Schuldvertragsrechts mit Querschnittscharakter ergibt, ist *funktional* ausgerichtet. Sie erfolgt nicht rechtskonstruktiv, wie in den meisten nationalen Rechten, auch etwa dem deutschen Bürgerlichen Recht. Wer vor allem in juristisch-konstruktiven Systemen denkt, etwa Schuldvertragsrecht als das Recht der Verpflichtungen in Sonderrechtsverhältnissen definiert, mag solch einen funktionalen Ansatz als fragmentierend empfinden. Wer demgegenüber die Gestaltungsaufgabe für die Vertragsparteien als Ausgangspunkt wählt, wird gegenteilig urteilen. Zum anderen, und damit zusammenhängend, wurde gezeigt, daß die Harmonisierung (bei nur einer Ausnahme) allein die Bereiche erfaßte, in denen nationale Normen wegen ihres international zwingenden Charakters *erhebliche Behinderungswirkung* für (binnenmarkt)grenzüberschreitende Transaktionen zeitigen können. Transaktionskosten steigen und Transaktionen werden unwahrscheinlicher, wenn Allgemeine Geschäftsbedingungen nach 15 verschiedenen Rechten ausgerichtet und daher 15 Fassungen ausgearbeitet werden müssen. Gleiches wird im folgenden für die verschiedensten Regelungsmaßnahmen plausibel gemacht. Dabei darf für die Frage nach dem Behinderungspotential nicht auf den Einzelfall abgestellt werden. Vielmehr muß der Gesamtumfang der Dienstleistungs- und Warenverkehrsströme – auch etwa in Länder mit weniger liberalem Außenhandelsrecht als Deutschland – ausschlaggebend sein. Prognoseentscheidungen sind nötig. Dieser Bereich der potentiell behindernden Normen ist umgekehrt im weit verstandenen Schuldvertragsrecht (außer im Arbeitsrecht) in den wichtigsten Bereichen durchharmonisiert. Wenn überhaupt, so ist also eher zu erwägen, ob nicht die Harmonisierung zu weit reicht, als daß sie fragmentarisch sein könnte. Lückenhaft sind eher die Einzelmaßnahmen, häufig erst aufgrund der Intervention des Rates, also der nationalen Regierungen. Beispielhaft ist die Geschichte der AGB- und Klausel-Richtlinie und der dort beklagten fehlenden Harmonisierung der nationalen dispositiven Rechte, die den Referenzpunkt einer Klauselkontrolle

EuZW 1993, 169 (Editorial); *Junker*, NJW 1994, 2527 (2528) (Arbeitsvertragsrecht); *Ulmer*, JZ 1992, 1 (4); entspr zum Verbraucherschutzrecht: *Krämer*, in: Dausen (Hrsg), Handbuch, H.V, Rn 65 f (Vorauslage); der Sache nach zu den GVO: *Martinek / Habermeyer*, Das Chaos der EU-Gruppenfreistellungsverordnungen – Analyse, Kritik und Verbesserungsvorschläge, ZHR 158 (1994) 107 (114, 147 f); sowie (nicht nur auf die Gemeinschaft bezogen) *Irti*, L'età della decodificazione³, 1989; dagegen etwa *Hirte*, Wege, S 22–26; *Reich*, Privatrecht und Verbraucherschutz, S 30f.

bilden.⁹⁴ Insoweit richtet sich der Vorwurf, Regelungen seien allzu punktuell getroffen, stärker gegen die Mitgliedstaaten als gegen die Gemeinschaft und gegen die in diesen geführten wissenschaftlichen Diskussionen, die zur Systembildung tendenziell weniger beitragen als zur pauschalen Systemkritik.

Sieht man die Regelungsgegenstände des Schuldvertragsrechts als Gesamtheit, so erweist sich der Bestand des Europäischen Schuldvertragsrechts als fragmentarisch, weil er weite Bereiche gänzlich ausspart. Erwägt man jedoch die Frage, wie in zwei zur Verfügung stehenden Rechtsordnungen die Regelungskompetenzen optimal aufzuteilen sind, und wendet man hierbei einen eher dynamischen als statischen Systembegriff an, so urteilt man ganz anders. Der Vorwurf des Fragmentierenden verkennt meist, daß es im Europäischen Schuldvertragsrecht nicht nur auf die inhaltliche Ausgestaltung (und Regelung der wichtigen Rechtsfragen) ankommt, sondern ebenso sehr auf die Frage, welche Regelungsgegenstände der Gemeinschaftsgesetzgeber überhaupt auswählen soll. **38**

bb) Mit dem Vorwurf des Fragmentarischen hängt der Vorwurf eng zusammen, Maßnahmen des Gemeinschaftsgesetzgebers *gingen an den Bedürfnissen der Wirtschaft vorbei*.⁹⁵ Diese Kritik ist bereits im Ausgangspunkt fragwürdig: Selbst soweit dieser Vorwurf berechtigt ist, spricht er nicht für ein weniger an Europäischer und ein mehr an nationaler Gesetzgebung. Angesprochen ist hiermit vielmehr das Verhältnis von Regulierung und Deregulierung, also die Frage, ob nicht den beteiligten Wirtschaftskreisen die Regelung ihrer Belange selbst überlassen bleiben sollte. Es geht nicht um die Alternative vereinheitlichte oder unvereinheitlichte Gesetzgebung, sondern um das ja oder nein von Gesetzgebung überhaupt. In der Tat erhoben die Protagonisten einer *lex mercatoria* exakt diesen Vorwurf vor allem gegen die nationalen Gesetzesrechte.⁹⁶ Eine *lex mercatoria* wird nach dem Gesagten vor allem für den Bereich des Schuldvertragsrechts propagiert. Hier hat diese Überlegung offenbar Gewicht, hierfür allein ist sie zu erörtern. Gerade im Schuldvertragsrecht trifft der genannte Vorwurf nun die nationalen Rechte ungleich härter als das Gemeinschaftsrecht, dies aus zwei Gründen: Zum einen überzeugt der Anspruch der Wirtschaft, ihre Belange selbst zu regeln, aus **39**
40

⁹⁴ Vgl unten 2.10 Rn 4 f, 11–15.

⁹⁵ *Hinz*, ZEuP 1994, 553 (555–557); *Mertens*, *RabelsZ* 56 (1992) 219 (220–223); *Taupitz*, *JZ* 1993, 533 (534); lesenswert *Blaurock*, in: *Starck* (Hrsg.), *Rechtsvereinheitlichung durch Gesetze*, 90 (93–103) (Akzeptanzprobleme); vgl demgegenüber die Zahlen oben Fn 16; mehr die Chancen einer dynamischen Entwicklung betonend, soziologisch argumentierend: *Collins*, *ELR* 1997, 407.

⁹⁶ *Bonell*, *Das autonome Recht des Welthandels – Rechtsdogmatische und rechtspolitische Aspekte*, *RabelsZ* 42 (1978) 485 (496–500); *v Hoffmann*, *FS Kegel* 1987, 215 (219 f); *Horn* (oben Fn 8) S 492; *Kahn*, *Lex mercatoria et euro-obligations*, *FS Schmitthoff* 1973, 215 (219 f, 224); *Siehr*, *Sachrecht im IPR, transnationales Recht und lex mercatoria*, in: *Internationales Privatrecht – Internationales Wirtschaftsrecht*, 1985, 103 (103 f); zu den psychologischen Problemen internationaler Handelskreise mit staatlich formuliertem Einheitsrecht: *Fontaine*, *Recht des internationalen Warenkaufs – Das Wiener Übereinkommen und die Standardvertragsbedingungen*, *FS Steindorff* 1990, 1193.

rechtsethischen (und ökonomischen) Überlegungen heraus besonders, soweit Belange anderer Kreise kaum tangiert sind, also im Recht der zweiseitigen Unternehmensgeschäfte.⁹⁷ Anders als die nationalen Gesetzesrechte beschränkt sich das Europäische Schuldvertragsrecht nach dem Gesagten auf die Regelung einseitiger Unternehmensgeschäfte (mit Verbrauchern) bzw auf zweiseitige Unternehmensgeschäfte, soweit in klar umrissenen Ausnahmebereichen Regelungen zum Schutz des Allgemeininteresses für unabdingbar gehalten werden, etwa zum Schutz funktionierender Märkte.⁹⁸ Das harmonisierte Schuldvertragsrecht filtert also zielgenau diejenigen Bereiche heraus, in denen am ehesten der angesprochene „selbstsüchtige Willen“ der Wirtschaft gebändigt werden muß.⁹⁹ Zum anderen hält das EG-Primärrecht Mechanismen bereit, die es erlauben, auch in den ungeregelt gebliebenen Räumen mehr Freiheit zu verbürgen als die nationalen Rechte. Wenn die hM eine *lex mercatoria* mit eigenem Rechtsquellencharakter auch für die zweiseitigen Unternehmensgeschäfte negiert, so bedeutet dies doch vor allem, daß international übliche Klauselwerke wie etwa die Einheitlichen Richtlinien und Gebräuche für Dokumenten-Akkreditive der Inhaltskontrolle nach nationalem Recht, etwa §§ 9–11 AGBG, unterworfen werden. Das EG-Primärrecht schafft insoweit Freiheit für die Wirtschaft und erklärt diese nationale Inhaltskontrolle für europarechtswidrig – soweit in der Tat „Egoismen“ der Wirtschaft ausgeschlossen sind. Es schafft in den weiten Bereichen, in denen Drittinteressen oder strukturell bedingtes Verhandlungsungleichgewicht fehlen, Freiheit für die – von Betroffenen auf ihre eigenen Bedürfnisse zugeschnittene – *lex contractus*, sowie – strikt als bloße Reserverechtsordnung zu verstehen – die nationalen Vertragsrechte.¹⁰⁰ Insofern ist das Europäische Schuld-

⁹⁷ In der Tat wiegt die rechtspolitische Kritik am eigenen Rechtsquellencharakter einer *lex mercatoria* wohl am schwersten, wo Ungleichgewichtslagen und Allgemeininteressen im Spiel sind. Dort ist es in der Tat plausibel, daß die staatlichen Rechtsordnungen die Kontrolle bewahren müssen, damit „das Schuldverhältnis nötigenfalls auch gegen den selbstsüchtigen Willen des wirtschaftlich stärkeren Partners oder auch beider Parteien unter der Berücksichtigung der jeweiligen allgemeinen Belange ... geregelt wird.“: so RG JW 1936, 2059; sowie *v Bar*, IPR I, S 81; *Batiffol*, *Problèmes de base de philosophie du droit*, 1979, 105 (108, 110); *Bonell*, *RabelsZ* 42 (1978) 485 (496); *Lagarde*, *Approche critique de la lex mercatoria*, FS Goldman 1983, 125 (126).

⁹⁸ Im einzelnen zu diesen beiden Bereichen des Europäischen Schuldvertragsrechts vgl unten Rn 200–209.

⁹⁹ Gänzlich anders sehen dies vor allem *Kitch* und Teile der *Chicago-School*, die davon ausgehen, daß bei offenen Grenzen der Wettbewerbsdruck (mittelfristig) für das richtige Maß auch an Verbraucherschutz Sorge. Vgl hierzu etwa *Kitch*, *Business Organization Law: State or Federal? – an Inquiry into the Allocation of Political Competence in Relation to Issues of the Business Organization Law in a Federal System*, in: Buxbaum / Hertig / Hirsch / Hopt (Eds), *European Business Law*, 35 (Gegenteil nur bei Fehleinschätzung seitens der Einzelstaaten oder wenn Regulierungskosten tatsächlich zu hoch). Für die in der Gemeinschaft favorisierte Strategie sprechen jedoch zahlreiche empirische Befunde über strukturelles Versagen von Märkten in Ungleichgewichtslagen.

¹⁰⁰ Zur Bedeutung der *lex contractus* vgl nur *Armbrüster*, *RabelsZ* 60 (1996) 72 (75 f); *Kötz*, *RabelsZ* 50 (1986) 1 (9). Zu den primärrechtlichen Mechanismen, auf die diese Freiheit zu stützen ist, vgl unten Rn 100–104.

vertragsrecht getreue Ausformung der Leitlinien der grundsätzlich ordoliberalen Wirtschaftsverfassung der Gemeinschaft – mit dem Primat von Marktfreiheit, soweit nicht Marktversagen anzunehmen und zu kurieren ist.¹⁰¹

*d) Der Vorwurf der einseitigen Verbraucherorientierung
im Europäischen Schuldvertragsrecht*

Daß der Vorwurf des Fragmentarischen und Wirtschaftsfremden fehl geht, daß die Auswahl der Regelungsgegenstände im Europäischen Schuldvertragsrecht grundsätzlich zu überzeugen vermag, bedeutet nicht, daß das „Wie“ von Einzelregelungen nicht diskussions- und teils kritikwürdig wäre. Natürlich sind Verbesserungen angezeigt, diese Punkte sollten jedoch im Detail angesprochen werden und nicht in einer Pauschalkritik untergehen. So würde eine Zusammenfassung der verbraucherschützenden Normen des Europäischen Schuldvertragsrechts in einem Regelungswerk die Begriffs- und Systembildung erleichtern, etwa zur Findung eines einheitlichen Verbraucherbegriffs oder eines einheitlichen Begriffs des beruflich Tätigen beitragen. Auch die stärkere Abstimmung der unterschiedlichen Gruppenfreistellungsverordnungen aufeinander wäre sinnvoll. Solche Forderungen nehmen jedoch zum Teil nur vorweg, was in der Logik gegenwärtiger Bemühungen der EG-Kommission um die Zusammenfassung von Richtliniengruppen in Gesetzeswerke ohnehin angedacht ist.¹⁰²

Hiermit ist das Konkretisierungsniveau angesprochen, auf dem konstruktive Kritik verstärkt ansetzen müßte. Paradigmatisch ist der Diskussionsstand zum Topos „Verbraucherschutzrecht“. Wiederum werden Vorwürfe primär auf einem sehr hohen Abstraktionsniveau laut. Das Europäische Schuldvertragsrecht leidet unter dem Image eines reinen Verbraucherschutzrechtes.¹⁰³ Das Europäische Verbraucherschutzrecht ist monographisch und fast lehrbuchartig bereits vielfach aufbereitet worden,¹⁰⁴ das Europäische Schuldvertragsrecht (im Sinne eines EG-

¹⁰¹ Vgl nur Basedow, Zur europäischen Wirtschaftsverfassung; und im Zusammenhang mit dem (Arbeits-)Vertragsrecht: Windbichler, RdA 1992, 74. Allerdings wird gerade von deutschen Autoren (ähnlich wie für das Grundgesetz) gerne vom Fehlen solch einer Wirtschaftsverfassung ausgegangen: etwa Kilian, Europäisches Wirtschaftsrecht, Rn 195–198, 226. Spätestens seit der Neuformulierung im Maastricht-Vertrag ist dies nicht aufrechtzuerhalten und wird im Ausland als deutsche „Marotte“ gesehen: etwa Mortelmans, Legal Issues of European Integration 1996, 23 (35).

¹⁰² Aus dem Bereich des Europäischen Schuldvertragsrechts vgl für das öffentliche Auftragswesen unten § 8 Einl Fn 90, für das Versicherungsrecht unten § 7 Einl Rn 25. Auch für den Bereich der GVO wird ein vergleichbarer Schritt angemahnt: Martinek / Habermeyer, ZHR 158 (1994) 107 (114, 147 f).

¹⁰³ Etwa Broggini, FS Heini 1995, 73 (87); Hinz, ZEuP 1994, 553 (557); ähnlich Hommelhoff, AcP 192 (1992) 71 (79); auch Hirte, Wege, S 25; gar generell für die „zivil- und wirtschaftsrechtlichen Harmonisierungsaktivitäten“: Martinek, Das Teilzeiteigentum an Immobilien in der Europäischen Union – Kritik des Timesharing-Richtlinienvorschlags der Europäischen Kommission, ZEuP 1994, 470 (478).

¹⁰⁴ Vgl monographisch bzw als Sammelbände allein aus den letzten drei Jahren und zum EG-Recht: Hommelhoff, Verbraucherschutz; Howells / Wilhelmsson, EC Consumer Law; Kendall, EC Consumer Law; Reich, Europäisches Verbraucherrecht; ders, Privatrecht und Ver-

Schuldvertragsrechts) noch nicht.^{104a} Das so gezeichnete Bild des Europäischen Schuldvertragsrechts ist in mehrfacher Hinsicht unzutreffend. Zunächst gibt es einen praktisch sehr bedeutsamen Bereich schuldvertragsrechtlicher Regeln für zweiseitige Unternehmensgeschäfte. Sie gelten ausschließlich oder typischerweise für das Verhältnis von Unternehmen untereinander. Genannt seien die zahlreichen Regelwerke der Gruppenfreistellungsverordnungen, die in der Praxis wie (zwingende) Vertragsmuster wirken, oder das Schuldvertragsrecht des geistigen Eigentums. Zu nennen ist ebenfalls das öffentliche Auftragswesen und der Bestand der Grundfreiheiten, die Wirksamkeitshindernissen für Schuldverträge – beispielsweise devisenrechtlicher Art – entgegenstehen, so daß die Parteiautonomie über die Grenzen erstreckt wird. Auch kann Arbeitsvertragsrecht nicht schlicht mit Verbraucherschutzrecht gleichgesetzt werden, obwohl es ebenfalls den Schutz einer schwächeren Vertragspartei zum Gegenstand hat. Sodann sprechen auch die jeweiligen Präambeln der EG-Richtlinien typischerweise nicht allein von Verbraucherschutz, sondern durchweg vom Abbau von Wettbewerbsverzerrungen und Behinderungen auf dem Binnenmarkt für die Unternehmen.¹⁰⁵ Die zweitgenannte Zielsetzung war auch insofern lange Zeit die primäre, als durchaus umstritten war, ob Rechtsangleichungsmaßnahmen mit überwiegend oder ausschließlich verbraucherschützender Zielsetzung überhaupt auf die Kompetenznorm des Art 100 aF EGV gestützt werden durften.¹⁰⁶ Zuletzt kann auch

braucherschutz; *Schmyder / Heiss / Rudisch* (Hrsg), Internationales Verbraucherschutzrecht; frühe Ansätze: *Isken*, Verbraucherpolitik im EWGV; *Krämer*, EWG-Verbraucherrecht; vgl auch aus der Aufsatzliteratur etwa: *Dausen / Sturm*, ZfRV 37 (1996) 133; *Kleindiek*, in: *Hommelhoff / Jayme / Mangold* (Hrsg), Europäischer Binnenmarkt, internationales Privatrecht und Rechtsangleichung, 297; *Reich*, ERPL 1995, 285; *Tonner*, JZ 1996, 533; *v Wilmowsky*, ZEuP 1995, 735. Charakteristisch *Hondius*, Kaufen ohne Risiko – der europäische Richtlinienentwurf zum Verbraucherkauf und zur Verbrauchergarantie, ZEuP 1997, 130 (131): „Insbesondere die Verbraucherschutzrichtlinien haben dazu beigetragen, ein europäisches Privatrecht zu gestalten.“ Sogar eine Europäische Zeitschrift für Verbraucherrecht wird herausgegeben (seit 1986), während noch *Hommelhoff*, AcP 192 (1992) 71 (79) und *Schwartz*, ZEuP 1994, 559 (561) bei der Bestandsaufnahme vorhandener Harmonisierung das Europäische Schuldvertragsrecht nicht einmal erwähnten (anders nur für Teilbereiche desselben).

^{104a} Anders ist dies jetzt im EG-Ausland: *Quigley*, Contract Law (Zusammenstellung und Kommentierung der Rechtsakte allein auf der Basis der EuGH-Rechtsprechung, ohne systematischen Teil).

¹⁰⁵ Vgl etwa 1.–3. und 7. Erwägungsgrund der Präambel der AGB- oder Klausel-Richtlinie (2.10) bzw 2.–5. Erwägungsgrund der Präambel der Verbraucherkredit-Richtlinie (4.10). Zu dieser Doppelfunktion von EG-Richtlinien zu einseitigen Unternehmensgeschäften vgl auch schon die Nachw oben Fn 45. Manche Regelungen schuldvertragsrechtlicher Art stellen sogar die zweitgenannte Zielsetzung ganz in den Vordergrund und sehen Anleger- bzw Verbraucherschutz nur als ein Mittel zum Funktionsschutz. Vgl den 3.–6. Erwägungsgrund der Präambel der Insiderhandels-Richtlinie (4.21).

¹⁰⁶ Auch der EuGH hat sich nie dahingehend festgelegt: EuGH 13. 05. 1997 – Rs C-233/94 (*Deutschland / Parlament und Rat*), Slg 1997, I-2405 (2459): „Verbraucherschutz [ist] zwar eines der Ziele der Gemeinschaft, offenkundig aber nicht ihr einziges Ziel“; außerdem: EuGH 8. 10. 1996 – verb Rs C-178/94, C-179/94, C-188/94, C-189/94 und C-190/94 (*Dillenkofer ua*), Slg 1996, I-4845 (4882) („auch“).

„Verbraucherschutzrecht“ als Berufsrecht verstanden werden.¹⁰⁷ Anders als im Handelsrecht des 19. Jh stehen freilich nicht die Regeln im Vordergrund, die den Rechtsverkehr beschleunigen, sondern die Berufsregeln der sozialen Bindung, die international zwingend durchgesetzt werden. Ihre Harmonisierung wirkt jedoch für die Unternehmen oder beruflich Tätigen doch wiederum auch befreiend: Wird Verbraucherschutzrecht harmonisiert, werden zwar Verbraucher einheitlich geschützt, zugleich jedoch Unternehmen jedes Mitgliedstaates von 14 abweichenden Verbraucherrechten anderer Mitgliedstaaten freigestellt.

So falsch das Bild des Europäischen Schuldvertragsrechts als reinen Verbraucherschutzrechtes ist, so fruchtbar ist – auf einer niedrigeren Abstraktionsebene – die *Frage nach dem sinnvollen Umfang des Verbraucherschutzes*, in zweierlei Hinsicht: Zum einen ist stets sicherzustellen, daß Regelungsmaßnahmen nur ergehen, soweit tatsächlich (strukturell) Verhandlungsungleichgewicht herrscht und Marktversagen.¹⁰⁸ Zum anderen ist auch und gerade im Europäischen Schuldvertragsrecht stets nach dem rechten Verhältnis zwischen zwingendem Recht und Privatautonomie zu fragen. Sehr viele seiner Regeln werden für zwingend erklärt, teils wird gerade darin das prominenteste Charakteristikum des Europäischen Verbrauchervertragsrechts gesehen.¹⁰⁹ Anders als im nationalen Schuldvertragsrecht scheint die Vertragsfreiheit gerade nicht die Regel zu bilden. Der Befund ist allerdings zunächst einmal abzuschwächen: Die starke Präsenz zwingender Regeln im Europäischen Schuldvertragsrecht ist auch damit zu erklären, daß hier vorrangig gerade der Bereich zwingender Regelungen harmonisiert wurde (Verbraucherschutzregeln, wirtschaftspolitisch motivierte Regeln). Außerdem ist das Bild deutlich differenzierter als häufig angenommen: So nehmen in den Richtlinien zum Commercial Banking (4.10, 4.13) die Transparenzregeln den weit überwiegenden Teil ein, Verbotsregeln und inhaltlich zwingende Normen sind nur ganz vereinzelt zu finden. Ähnlich ist das Bild im Versicherungsvertragsrecht (4.30–1/2/3 und 4.31–1/2/3). Und die AGB- oder Klausel-Richtlinie (2.10) bietet ein interessantes Modell, indem sie nur eine geringe Margenabweichung vom jeweiligen nationalen Recht zuläßt, dieses jedoch unharmonisiert beläßt und damit

43

¹⁰⁷ Vgl schon oben Rn 14–16. Diese Seite erkennt *Reich*, ZEuP 1994, 381 (386), der etwa der AGB- oder Klausel-Richtlinie (2.10) die Funktion, Hemmnisse abzubauen, ganz abspricht und meint, sie zielen allein auf Verbraucherschutz ab.

¹⁰⁸ *Immenga*, EuZW 1993, 169 (Editorial); *Kleindiek*, in: Hommelhoff / Jayme / Mangold (Hrsg), Europäischer Binnenmarkt, internationales Privatrecht und Rechtsangleichung, 297 (299–307) (auch zur Gegenauffassung *Reichs*, insbesondere für das Europäische Verbraucherschutzrecht); krit insoweit etwa *Hommelhoff*, AcP 192 (1992) 71 (103 f); und hinsichtlich der Tiefe des Schutzes, der in Zentralpunkten „Vertragsfreiheit und Selbstverantwortung ... verwässern“ könne: *Hommelhoff*, Verbraucherschutz, S 6–12. *Martinek*, ZEuP 1994, 470 (478 f) spricht allgem von „Hypertrophie des Verbraucherschutzes in der Rechtspolitik der Union“.

¹⁰⁹ *Schiemann*, EG-rechtliche Haftung für Dienstleistungen, in: Schnyder / Heiss / Rudisch (Hrsg), Internationales Verbraucherschutzrecht, 131 (134); tendenziell auch *Deutsch*, Aspekte für ein europäisches Haftungsrecht – Versuch einer kritischen, dogmatischen Bestandsaufnahme, KF 1992, 4 (8); zum Umgehungsschutz: *Reich*, Privatrecht und Verbraucherschutz, S 31 f.

bei Standardverträgen etwas ähnliches schafft wie 15 nationale Standardtypen („Marken“ von Standardverträgen). Ein Gegenbeispiel bildet der Gemeinsame Standpunkt einer Gewährleistungshaftungs-Richtlinie (2.12), der durchweg zwingende Regeln vorhält, etwa auch für den Gebrauchsgüterkauf, und solchermassen die Differenzierung in der vertraglichen Gestaltung, dh das Entstehen einer Produktpalette unterbindet. Ähnliches gilt für die Wertpapierdienstleistungs-Richtlinie (4.20). Es zeigt sich, daß von Rechtsakt zu Rechtsakt im einzelnen zu bestimmen ist, in welchen Bereichen Transparenz herstellbar erscheint und zwingendes Recht abzulehnen ist, oder in welchen Bereichen zumindest das Angebot von zwei Alternativen zugelassen werden muß (etwa Haftungsausschluß und gleichzeitiges Angebot von Versicherungsschutz mit Aufpreis).

3. Alternativkonzepte

a) Die bloße Kollisionsrechtsharmonisierung

- 44** Positiv gewendet wird die Kritik, soweit Alternativmodelle zu demjenigen der Minimumharmonisierung angedacht werden. Wichtig sind vor allem zwei:¹¹⁰ Das erste reicht weniger weit, das zweite weiter, indem die Schaffung eines Europäischen Gesetzbuches (mit Schuldvertragsrecht) angemahnt wird. Im ersten Ansatz soll hingegen die Sachrechtsangleichung weitestgehend einer bloß kollisionsrechtlichen Harmonisierung weichen. Auch dieser Vorschlag kann sinnvoll nur für einzelne Rechtsgebiete, hier das Europäische Schuldvertragsrecht, erörtert werden. Zu wenig konkret ist auch die Formel: „Soviel Kollisionsrechtsvereinheitlichung wie möglich und nur soviel Sachrechtsvereinheitlichung wie nötig.“¹¹¹
- 45** Schon das Konzept der Minimumharmonisierung hat kollisionsrechtliche Gehalte, namentlich folgende zwei: Bezogen auf die Wirkungsweise des Primärrechts (und hier zu Recht bezogen auf das gesamte Privatrecht) hat vor allem Basedow den kollisionsrechtlichen Kerngehalt herausgearbeitet: Das durch die Grundfreiheiten favorisierte Herkunftslandprinzip kann auch als Kollisionsnorm verstanden werden, die das Recht des anbietenden Unternehmens für anwendbar erklärt, wobei der ordre-public-Einwand bei Eingreifen „zwingender Gründe des Allgemeininteresses“

¹¹⁰ Wenig Wirkung gezeitigt hat bisher die Idee, das Sachrecht zu harmonisieren, jedoch nur für die grenzüberschreitenden Transaktionen. Dazu Broggin, FS Heini 1995, 73 (84). Im Europäischen Schuldvertragsrecht findet sich mit der Überweisungs-Richtlinie (4.13) nur ein Rechtsakt, bei dem dieser Weg eingeschlagen wurde. Zu Nachteilen vgl. dort Rn 16. Zu weiteren Ansätzen, etwa Modellgesetzen, der sog Harmonisierung „von unten“ und dem Zusammenspiel mit internationalen Übk – etwa im Bereich des Kaufrechts – vgl. Hirte, Wege, S 29–41; und demgegenüber der Sammelband: Starck (Hrsg), Rechtsvereinheitlichung durch Gesetze, 90 (93–103) (Akzeptanzprobleme).

¹¹¹ So Taupitz, Europäische Privatrechtsvereinheitlichung, S 66; ders, JZ 1993, 535 (539); ebenfalls in Richtung stärkerer Beschränkung auf die bloß kollisionsrechtliche Harmonisierung: Koch, ERPL 1995, 329; Weber, in: Kroeschell / Cordes (Hrsg), Vom nationalen zum transnationalen Recht, 101 (106–113) (allerdings für das Personenrecht); dagegen: Lando, in: Kreuzer / Scheuing / Sieber (Hrsg), Europäisierung, 41 (43 f); und mustergültig anhand des Bsp der Kreditsicherheiten schon: Coing, ZfRV 8 (1967) 65 (78–82).

teresses“ des Gastlandes (solange es an Harmonisierungsmaßnahmen fehlt) vorbehalten bleibt.¹¹² Ein zweiter kollisionsrechtlicher Gehalt des Primärrechts ist als die kollisionsrechtliche Vorfrage der Anwendbarkeit des Instituts der Maßnahmen gleicher Wirkung zu umschreiben. Insoweit wird unterschieden zwischen nationalen Normen, die einer Rechtswahl zugänglich sind, und solchen, bei denen dies nicht der Fall ist. Nur im zweiten Bereich sind nach der Rechtsprechung des EuGH Maßnahmen gleicher Wirkung überhaupt denkbar. Da diese Unterscheidung nach dem Gesagten zum wichtigsten Schnitt im Sekundärrecht führte, hat auch dieses einen zentralen kollisionsrechtlichen Gehalt.

Wenn jedoch ein mehr an Kollisionsrechtsvereinheitlichung gefordert wird und ein weniger an Sachrechtsvereinheitlichung, so kann das für das Schuldvertragsrecht nur bedeuten, daß es mit der Ausarbeitung des Europäischen Vertragsrechtsübereinkommens (1.01) sein Bewenden (gehabt) haben sollte. Das Kollisionsrecht ist im Schuldvertragsrecht bereits weitestgehend vereinheitlicht. Der wichtigste Ausnahmebereich – mit den sogenannten international zwingenden Normen nach Art 7 EVÜ – wurde durch EG-Sekundärrecht fast erschöpfend ausgestaltet. Er kann auch, da in diesem Bereich unstreitig die Zwecke der jeweiligen Sachnorm den Anknüpfungspunkt bilden, nur durch Sachrechtsangleichung weiter ausgestaltet werden. Im Europäischen Schuldvertragsrecht ist die *Kollisionsrechtsharmonisierung an ihre Grenzen gestoßen*, das Harmonisierungsmaximum ist hier erreicht. Denkbar wäre allenfalls, daß die Einheit jetzt durch viele Einzelkollisionsnormen in EG-Richtlinien wieder aufgebrochen werden soll – das ist allenfalls in engen Sonderbereichen wirklich wünschenswert.

Wer im Europäischen Schuldvertragsrecht weiter auf Kollisionsrecht setzt, verkennt: Zwar sind sowohl für das Primär- als auch für das Sekundärrecht die genannten kollisionsrechtlichen Gehalte von zentraler Bedeutung. Wo nationale Normen international zwingend sind, verbleiben jedoch, soweit nicht die Rechte der Mitgliedstaaten bereits stark konvergieren,¹¹³ nur zwei Wege: Gleichwertigkeit kann nur durch Sachrechtsvereinheitlichung hergestellt werden und ein binnenmarktähnlicher Raum nur durch zusätzliche Statuierung von Anerkennungsgeboten. Andernfalls muß auf Gleichwertigkeit verzichtet werden und, wenn dennoch ein binnenmarktähnlicher Raum gewünscht wird, ebenfalls ein Anerkennungsgebot ausgesprochen werden. Dann kann nur darauf vertraut werden, daß der Marktmechanismus genügend Verbraucherschutz verbürgt. Es muß also darauf vertraut werden, daß das Fehlen von Verbraucherschutz in manchen Rechten im Wettbewerb der Rechtssysteme einen Nachteil darstellt und kein „race to the bottom“ einsetzt.¹¹⁴ Einfach zu erkennen ist, welche Wirkungen

¹¹² Basedow, *RabelsZ* 59 (1995) 1 (bes 12–27); monographisch hierzu jetzt *Drasch*, *Herkunftslandprinzip*; und auch *Höpping*, *Warenverkehrsfreiheit und IPR*; krit *v Wilmowsky*, *Europäisches Kreditsicherungsrecht*, S 52–61. Mit der Ausarbeitung von Sekundärrecht wird dann nach dem hier vertretenen Konzept der *ordre-public-Vorbehalt* für die sekundärrechtlich geregelten Fragen ausgeräumt. Vgl näher unten Rn 110–120.

¹¹³ In diesem Fall reicht ein Vorgehen nach Art 100b EGV.

¹¹⁴ Zu dieser Sicht vor allem von *Kitch* vgl oben Fn 99. Daß sich diese Prämisse zumindest in den sog *Gran-Canaria-Fällen* als unzutreffend erwies, konstatiert (widerwillig) auch

umgekehrt ein System zeitigt, in dem zwar weiter Gleichwertigkeit gefordert werden darf¹¹⁵ und in dem auf kollisionsrechtlicher Ebene eine zwingende Anknüpfung vorgenommen wird, jedoch auf sachrechtlicher Ebene keine ausreichende Harmonisierung erfolgt: Es wird kein Binnenmarkt entstehen, für den Grenzüberschritt werden weiter erhebliche Transaktionskosten anfallen. Im Transaktionsrecht ist dies noch ungleich bedenklicher als im Organisationsrecht, wo ebendieser Zustand noch in stärkerem Maße festzustellen ist. Dies belegt ein Blick auf die zentrale EuGH-Entscheidung zur Schaffung binnenmarktähnlicher Verhältnisse in der Nachbardiziplin: Im Gesellschaftsrecht entspräche Kollisionsnormen wie Art 5 und 7 EVÜ (Art 29 und 34 EGBGB) eine Einigung auf die Sitztheorie. Diese hält der EuGH in der *Daily Mail* Entscheidung für primärrechtskonform,¹¹⁶ da eine (sachrechtliche) Harmonisierung weiterreichend (oder: genügend weitreichend) nicht erfolgt ist und vom EG-Vertrag in die Hände der Mitgliedstaaten gelegt sei. Mangels Sachrechtsvereinheitlichung muß also in denjenigen Bereichen, in denen keine Rechtswahlfreiheit besteht, in Kauf genommen werden, daß der Grenzüberschritt zur Auflösung und Liquidation einer Gesellschaft und zur Neugründung führt (mit entsprechenden Kosten). Ganz ähnlich sind die Verhältnisse in vielen Bereichen des Wirtschaftsrechts, soweit es Schuldverträge berührt (als Nichtigkeitsgrund uä), jedoch auch im sonstigen international zwingenden Schuldvertragsrecht, etwa im Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen. Die kollisionsrechtliche Vereinheitlichung ist hier bereits erfolgt. Dennoch wären ohne Sachrechtsvereinheitlichung bei jedem Grenzüberschritt neue Lizenzen, neue AGB oder sonstige neue Rechtsprodukte notwendig. Die Verhältnisse wären nicht binnenmarktähnlich.¹¹⁷

b) Ein Kodex (Vollharmonisierung)

- 48** Der zweite Alternativvorschlag für das Schuldvertragsrecht weist in die Zukunft. Es würde nicht bei der Harmonisierung wichtiger Eckpunkte bleiben. Vielmehr wird ein *Kodex* gefordert, der auch das *gesamte Schuldvertragsrecht*, nach vielen Autoren nur dieses umfassen sollte.¹¹⁸ Gewicht hat diese Forderung deswegen,

ein zentraler Verfechter der Idee einer bloß kollisionsrechtlichen Vereinheitlichung: *Taupitz*, Kaffeefahrten deutscher Urlauber auf Gran Canaria – deutscher Verbraucherschutz im Urlaubsgepäck?, BB 1990, 642 (bes 647 f). Zu den Gran-Canaria-Fällen näher vgl unten 2.01 Rn 7.

¹¹⁵ So die bestehende, wohl auch von den Mitgliedstaaten ihrer Ratifikation des Unionsvertrages zugrunde gelegte Grundfreiheitsdogmatik. Die bisherige EuGH-Rspr wird man seit der Grundsatzreform durch den Unionsvertrag zumindest in ihren Eckpunkten als *aquis communautaire* verstehen dürfen.

¹¹⁶ EuGH 27. 9. 1988 – Rs 81/87 (*Daily Mail*), Slg 1988, 5483 (5512).

¹¹⁷ Im Versicherungsvertragsrecht wird der Stand der gegenwärtigen Harmonisierung exakt aus diesem Grunde kritisiert, vgl unten 4.30–1/2/3 Rn 24.

¹¹⁸ *Gandolfi*, Revue trimestrielle de droit civil 1992, 707 (bes 713); *Lando*, in: Kreuzer / Scheuing / Sieber (Hrsg), Europäisierung, 41 (bes 52); *Rolland*, Problems relating to European Union Legislation in the Field of Private Law, as illustrated by the Commission's Proposal for a Service Directive, in: Rabello (Ed), Essays on European Law and Israel,

weil sie vom Europäischen Parlament unterstützt wird.¹¹⁹ Außerdem scheint mit den Ergebnissen der Arbeitsgruppe um *Ole Lando* auch schon inhaltlich Grund gelegt für solch einen Kodex.¹²⁰ Grundidee ist insoweit, daß der bisher erzielte Angleichungserfolg zu gering sei. Dennoch hat die Diskussion um solch einen Kodex gerade erst begonnen. Praktisch ist sie gegenwärtig ungleich weniger wichtig als die Frage, inwieweit allgemeine Rechtsgrundsätze im Europäischen Schuldvertragsrecht schon heute eine *lex lata* darstellen.¹²¹ Zur Zeit bildet der Kodex lediglich einen der zwei prominenteren Alternativvorschläge zur *lex lata* und dem hinter ihr stehenden Harmonisierungskonzept.

Praktische Schwierigkeiten bei der Erarbeitung eines Kodex verstehen sich von selbst.¹²² Die *Befürworter* versprechen sich von ihm vor allem, daß die Zivilrechtswissenschaft zwangsläufig auf diesen neuen Kodex fokussiert und damit wahrhaft europäisiert werde –¹²³ besonders für einen möglicherweise entstehenden Bundesstaat von Gewicht. Hiergegen wird auch nicht eingewandt werden können, daß der EG-Vertrag ebenfalls einheitlich gilt und dennoch die Diskussion noch recht national in den einzelnen Mitgliedstaaten geführt wird. Denn der Umgang mit einem Europäischen Gesetz wird dann nicht mehr ein Randphänomen darstellen, sondern das Kerngeschäft. Die *Befürworter* versprechen sich von dem Kodex außerdem, daß er machtvoller in einer globalen Welt wirkt, daß der Export von juristischen Ideen gerade in Konkurrenz zum US-amerikanischen Recht erleichtert wird und daß auch die Rechtswahl eher einmal nach Europa

1996, 587 (596 seq); *Tilmann*, FS Oppenhoff 1985, 495 (bes 500–507); vorsichtig auch *Hondius*, in: Hartkamp / Hesselink / Hondius / du Perron / Vranken (Eds), *European Civil Code*, 1 (bes 11–13); demgegenüber etwa: *Mengoni*, *Un codice per l'Europa?*, p. 45–48 et passim, bes p. 1–4 (gegenteiliger Parlamentsbeschuß „reichlich unüberlegt“); *Sandrock*, EWS 1994, 1 (3–8); *Zimmermann*, JZ 1992, 8 (11 f). Eine ausführliche Diskussion verschiedener Standpunkte findet sich in: *Un codice dei contratti per l'Europa – il colloquio di Pavia*, abgedruckt großteils in *Rivista di diritto civile* 1991 II; vgl auch ibidem 1993 II; Bericht: *Sturm*, JZ 1991, 555.

¹¹⁹ Entschließung des Europäischen Parlaments vom 26. 05. 1989 zu den Bemühungen um eine Angleichung des Privatrechts der Mitgliedstaaten, ABIEG 1989 C 158/400; Entschließung des Europäischen Parlaments vom 6. 5. 1994 zur Angleichung bestimmter Bereiche des Privatrechts der Mitgliedstaaten, ABIEG 1994 C 205/518; dazu *Tilmann*, ZEuP 1995, 534. Die niederländische Ratspräsidentschaft griff den Vorschlag auf: vgl *Jayme*, Ein Europäisches Zivilgesetzbuch – die Initiative der Niederlande, IPRax 1997, 375.

¹²⁰ *Lando / Beale* (Eds), *Principles*; zuletzt: *Lando*, in: Kreuzer / Scheuing / Sieber (Hrsg), *Europäisierung*, 41 (bes 52); dazu etwa *Heiss*, ZfRV 36 (1995) 54 (56–58); *Zimmermann*, JZ 1995, 477; *ders*, ZEuP 1995, 731; vgl außerdem *Unidroit*, *Principles*.

¹²¹ Zu dieser Frage daher ausführlicher unten Rn 187–197 bei der Darstellung der positiven Standards.

¹²² Etwa *Hondius*, in: Hartkamp / Hesselink / Hondius / du Perron / Vranken (Eds), *European Civil Code*, 1 (7); sehr differenziert die Darstellung von Vorzügen, Nachteilen und Modellvarianten bei *Remien*, ZfRV 36 (1995) 116 (119–122).

¹²³ *Lando*, in: Kreuzer / Scheuing / Sieber (Hrsg), *Europäisierung*, 41 (53); *Tilmann*, FS Oppenhoff 1985, 495 (bes 500 f); für die *Lando-Principles* ähnlich: *Zimmermann*, JZ 1995, 477 (479).

führen kann. Nun ist die Bevorzugung des Rechtes des Staates New York vor dem der (etwa vierfach so großen) Bundesrepublik Deutschland offenbar keine Frage der Größe. Nichts ändern würde sich auch an der Aversion etwa der US-amerikanischen Praxis gegen Codices, an der Vorliebe anglo-amerikanischer Juristen für ausgefeilte, speziell adaptierte Vertragsdokumente und an dem Problem, daß die Verhandlungssprache Englisch gegen die Einbeziehung Europäischen Rechts spricht: Wird ein in 12 Sprachen authentischer Kodex in der Tat US-amerikanische Bedenken gegen ausländisches Gesetzesrecht zerstreuen? Zuletzt wird auch davon ausgegangen, der grenzüberschreitende Verkehr in Europa werde durch einen einheitlichen Kodex erleichtert.¹²⁴ Dabei wird teils übersehen, daß die Behinderungen von Gewicht allein schon mit der Harmonisierung der international zwingenden Statuten ausgeräumt werden. Es wird sich zeigen, wie stark dann immer noch die weniger starken Behinderungen, die von nicht vereinheitlichtem Recht weiter ausgehen mögen, wirken oder ob nicht vielmehr, wie in den USA, die Wirtschaft ein uneinheitliches, aber bei Grenzübertritt dispositives Recht gut zu handhaben versteht. Einen Kodex ohne empirische Absicherung in dieser Frage anzudenken oder gar auszuarbeiten, erscheint angesichts denkbarer Wohlfahrtsverluste sehr problematisch. Für die Wirtschaft wird es in den Bereichen, in denen Rechtswahlfreiheit herrscht, stärker auf den Inhalt des Kodex ankommen als auf seine Einheitlichkeit.¹²⁵ Gestaltungsmöglichkeiten, die erst die Rechtswahlfreiheit im binnenmarktgrenzüberschreitenden Verkehr eröffnet, werden entfallen. Die Unternehmen werden im europäischen Geschäft nicht mehr nur auf international zwingendes Recht festgelegt sein, sondern auch auf innerstaatlich zwingendes (hier das zwingende Recht des Kodex).

- 50** Solange keine Einigkeit zwischen allen Mitgliedstaaten und allen Organen der Gemeinschaft über den Kodex besteht, *entscheidet ein Gegenargument* die Frage. Für den Kodex fehlt der Gemeinschaft die Kompetenz. Das *Subsidiaritätsprinzip* des Art 3b II EGV wird heute dahingehend verstanden, daß es eine zweifache Voraussetzung für Gemeinschaftsgesetzgebung festschreibt: Die Gemeinschaft muß nicht nur effizienter Recht setzen können, sondern die Mitgliedstaaten müssen unfähig sein, das spezifische Problem hinreichend zu lösen.¹²⁶ Angesichts

¹²⁴ Lando, in: Kreuzer / Scheuing / Sieber (Hrsg), Europäisierung, 41 (bes 52); Tilmann, FS Oppenhoff 1985, 495 (bes 506); tendenziell auch: Hinz, ZEuP 1994, 553 (558); referierend: Kirchner, in: Weyers (Hrsg), Europäisches Vertragsrecht, 103 (117 f).

¹²⁵ Ähnlich Hinz, ZEuP 1994, 553 (554 f).

¹²⁶ Statt aller: Calliess, Subsidiaritäts- und Solidaritätsprinzip, S 94–99; Geiger, Art 3b EGV, Rn 8; Grabitz / Hilf (-v Bogdandy / Nettesheim), Art 3b EGV, Rn 31, 33–37; Groeben / Thiesing / Ehlermann (-Zuleeg), Art 3b EGV, Rn 19; Pipkorn, Das Subsidiaritätsprinzip im Vertrag über die Europäische Union – rechtliche Bedeutung und gerichtliche Überprüfbarkeit, EuZW 1992, 697 (699); Schweitzer / Fixson, Subsidiarität und Regionalismus in der Europäischen Gemeinschaft, Jura 1992, 579 (581). Daher sogar schon für so punktuelle Regelungsvorhaben wie dasjenige zur Dienstleistungshaftung: Wirtschafts- und Sozialausschuß, ABIEG 1991 C 269/40 (41): „... ob die Kommission nicht ihre Kompetenzen und ihren europapolitischen Auftrag überschreitet, wenn sie das Privatrecht der Mitgliedstaaten vereinheitlichen ... will ...“

dessen, daß die Gesetzgebungskompetenz nach Art 100 EGV aF schon bisher die Erforderlichkeit voraussetzte und die Unterschiedlichkeit der Rechtslage in den Mitgliedstaaten allein hierfür nicht als ausreichend angesehen wurde, daß bei der Ratifikation des Unionsvertrages diese Rechtslage zugrunde gelegt wurde und das Subsidiaritätsprinzip tendenziell als Beschränkung der Gemeinschaftskompetenzen verstanden wurde, und daß der Grundsatz der beschränkten Einzelermächtigung stets besonders betont wurde, kann Art 3b II EGV nur als Kompetenzsperre gegen eine umfassende Vereinheitlichung des Kernbereichs des Privatrechts verstanden werden.¹²⁷

Hinzu kommen rechtspolitische Überlegungen. Hiermit ist die Frage *möglicher Wohlfahrtsverluste durch weitere Vereinheitlichung* angesprochen. In der wirtschafts- und gemeinschaftsrechtlich ausgerichteten Rechtsvergleichung wird erkannt, daß Vereinheitlichung umgekehrt tendenziell die Reformfähigkeit mindern kann.¹²⁸ Bei vereinheitlichtem Recht wächst die Gefahr der Versteinierung, da die Konsenshürden im internationalen Verkehr tendenziell höher liegen. Der Abbau des Einstimmigkeitserfordernisses in der Gemeinschaft kann diese Gefahr mindern. Außerdem enthalten die jüngeren EG-Richtlinien regelmäßig eine Überprüfungsklausel, nach der die Kommission verpflichtet ist, periodisch über die Auswirkungen des Rechtsakts zu berichten. Und zunächst würde ein möglicherweise sehr moderner Kodex ältere ersetzen. Schwerer wiegt daher ein zweites rechtspolitisches Argument. Ein Wettbewerb von Rechtsordnungen und gesetzgeberischen Ideen¹²⁹ wird erstickt, desgleichen tendenziell manch ein Konzept insbesondere des anglo-amerikanischen Rechts, das eine Alternative zu staatlicher Regulierung darstellt. Es gab bisher in noch keiner erfolgreichen Marktwirtschaft einen Kodex für 320 Millionen Einwohner. Diese geschichtlich abgesicherte Erkenntnis sollte nicht leichtfertig aufs Spiel gesetzt werden. Zuletzt ist nicht zu verkennen, daß ganz erhebliche Ressourcen – Manpower, aber auch Konsenskapazität – ge- und verbraucht werden. Vielleicht sind andere Aufgaben wichtiger.

¹²⁷ Etwa *Armbrüster*, *RabelsZ* 60 (1996) 72 (89 f) (unter Heranziehung von Art 3b III EGV); *Grabitz / Hilf (-v Bogdandy / Nettesheim)*, Art 3b EGV, Rn 33; *Remien*, *ZfRV* 36 (1995) 116 (120); *Rittner*, *DB* 1996, 25 (25); sowie (schon vor Einführung dieser Kompetenzschränke): *Tilmann*, *FS Oppenhoff* 1985, 495 (502 f); aA etwa *Basedow*, *FS Mestmäcker* 1996, 347 (358–363); lesenswert: *Emiliou*, *ELR* 1992, 383. In Deutschland ist das Ratifikationsgesetz nur unter der Prämisse beschränkter Einzelkompetenzzuweisung verfassungsgemäß: *BVerfGE* 89, 155 (210).

¹²⁸ Grundlegend: *Behrens*, *RabelsZ* 50 (1986) 19 (26–31); genereller auf wirtschaftliche Bedürfnisse und Globalisierungstendenzen rekurrierend: *Sandrock*, *EWS* 1994, 1 (3–8); jüngst: *Kirchner*, in: *Weyers* (Hrsg.), *Europäisches Vertragsrecht*, 103 (118–121).

¹²⁹ Zur Förderung dieses Wettbewerbs durch das gegenwärtige Harmonisierungskonzept vgl oben Rn 26. Für weitere Nachteile (etwa hinsichtlich Rechtssicherheit ua) vgl nur *Rittner*, *DB* 1996, 25 (25–27).

§ 2

EG-Recht als Schranke für zwingendes nationales Schuldvertragsrecht („negative Standards“)

- 52** Wirkung im positiven Recht entfaltet das Konzept eines Europäischen Schuldvertragsrechts (§ 1) auf zwei, grundlegend unterschiedliche Arten. Zum einen untersagen EG-Primärrecht und nochmals verschärft bestehendes EG-Sekundärrecht nationale Regelungen, die den grenzüberschreitenden Verkehr behindern, jedenfalls soweit sie nicht durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses zu rechtfertigen sind (§ 2). Insoweit wird also Regulierung, hier solche des nationalen Gesetzgebers, zurückgeschnitten – Gemeinschaftsrecht wirkt als „negativer Standard“. Dadurch wird freilich tendenziell jeweils privatautonomes Handeln weiterreichend ermöglicht (und der Schutz der schwächeren Vertragspartei oder von Allgemeininteressen abgebaut). Die Grundfreiheiten des Primärrechts dienen hier dazu, die Privatautonomie über die Grenzen zu erstrecken. Neben diese deregulierende Wirkung des Gemeinschaftsrechts tritt die re-regulierende. Im EG-Sekundärrecht, kaum im EG-Primärrecht, finden sich nämlich zum anderen auch positive Standards (§ 3). Hier erfolgt die schuldvertragsrechtliche Regelung auf gemeinschaftsrechtlicher Ebene. Diese kann freilich auch dahin gehen, daß die Privatautonomie beschränkt wird, um eine Vertragspartei oder Allgemeininteressen vor Übergriffen der anderen oder beider Vertragsparteien zu schützen.

*I. EG-Primärrecht als Schranke für nationale Regulierung**1. Die Grundfreiheiten – Formen ihrer Beschränkung und Probleme ihrer gegenseitigen Abgrenzung**a) Formen der Beschränkung*

- 53** Beschränkungen greifen unterschiedlich tief in den (binnenmarkt)grenzüberschreitenden Verkehr ein. Die weiterreichenden, die *Beschränkungen* *ieS*, auf deren Abschaffung die EG-Kommission zuerst drang,¹³⁰ sind im Europäischen Schuldvertragsrecht *kaum (mehr) von Bedeutung*. Das Schuldvertragsrecht der Mitgliedstaaten wirkt, selbst wenn es, wie hier, weit und funktional gefaßt wird, nicht (mehr) beschränkend im eigentlichen Sinne. Es untersagt grenzüberschreitende Transaktionen nicht schlichtweg, es kontingentiert sie auch nicht. Auch finden sich in schuldvertragsbezogenen Normen kaum Regeln, die nach der

¹³⁰ Vgl. *Blaurock*, JZ 1994, 270 (271); *Hallstein*, RabelsZ 28 (1964) 211 (211–214) (zugleich zu Recht die Irrelevanz der Unterscheidung öffentliches und Privatrecht für den Integrationsprozeß betonend); *Hinz*, ZEuP 1994, 553 (555); *Hommelhoff*, AcP 192 (1992) 71 (75 f); *Ulmer*, JZ 1992, 1 (2); schon früh sehr deutlich idS auch der Gemeinschaftsgesetzgeber in: Entschließung des Rates vom 21. 1. 1974 über ein sozialpolitisches Aktionsprogramm, ABIEG 1974 C 13/1 (4).

Staatsangehörigkeit unterscheiden, allenfalls unter den wirtschaftspolitisch motivierten zwingenden Normen: In den Aufsichtsrechten ist die Anknüpfung an den Sitz der Gesellschaft gemeinschaftsrechtlich vorgegeben. Im Währungsrecht ist eine Diskriminierung nach Staatsangehörigkeit (oder Ansässigkeit) des Kreditnehmers bei der Mindestreservspflicht denkbar. Maßnahmen der geldpolitischen Steuerung waren nach Art 2 der diesbezüglichen Liberalisierungs-Richtlinie 88/361/EWG zulässig und dies wird – trotz des weniger expliziten Wortlauts – auch heute noch für Art 73b EGV so gesehen.¹³¹

Schwieriger und auch für das Europäische Schuldvertragsrecht von Gewicht ist die Frage, ob das Beschränkungs- und Diskriminierungsverbot auch *Drittwirkung zu Lasten von Privatrechtssubjekten* zeitigt. Für die Beschränkungsregeln wurde dies im Bereich des gewerblichen Rechtsschutzes der Sache nach angenommen: Es wurde der sogenannte Erschöpfungsgrundsatz entwickelt.¹³² An das Diskriminierungsverbot hat der EuGH Privatrechtssubjekte bisher nur im Falle von Machtbündelung ausdrücklich gebunden, etwa Monopolisten und bei Setzung kollektiver Regelwerke, letzteres besonders prominent im Falle *Bosman*.¹³³ Außerhalb dieser Fallgruppen wird teils Art 119 EGV als das zweite große europarechtliche Diskriminierungsverbot argumentativ fruchtbar ge-

54

¹³¹ Richtlinie 88/361/EWG des Rates vom 24. 6. 1988 zur Durchführung von Artikel 67 des Vertrages, ABIEG 1988 L 178/5; dazu *Grundmann*, Nationales Währungsrecht und EG-Kapitalverkehrsfreiheit, EWS 1990, 214 (217–219); heute etwa *Grabitz / Hilf* (-*Ress / Ukrow*), Art 73b EGV, Rn 31.

¹³² Ist die Ware einmal mit Zustimmung des Schutzrechtsinhabers in Verkehr gebracht, kann das Schutzrecht nicht in einem anderen Mitgliedstaat nochmals geltend gemacht werden: So vor allem EuGH 20. 1. 1981 – verb Rs 55 und 57/80 (*Musik-Vertrieb membran / GEMA*), Slg 1981, 147 (148); EuGH 14. 7. 1981 – Rs 187/80 (*Merck / Stepfar*), Slg 1981, 2063 (2064); EuGH 9. 7. 1985 – Rs 19/84 (*Pharmon / Hoechst*), Slg 1985, 2281 (2297); EuGH 17. 10. 1990 – Rs C-10/89 (*CNL-Sucal / Hag*), Slg 1990, I-3711 (3758). Ausdrücklich aufgenommen wurde der Grundsatz später etwa in Art 7 der Ersten Richtlinie 89/104/EWG des Rates vom 21. 12. 1988 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Marken, ABIEG 1989 L 40/1.

¹³³ EuGH 30. 4. 1974 – Rs 155/73 (*Sacchi*), Slg 1974, 409 (431 f); EuGH 12. 12. 1974 – Rs 36/74 (*Walrave*), Slg 1974, 1405 (1419 f); EuGH 14. 7. 1976 – Rs 13/76 (*Doná*), Slg 1976, 1333 (1340 f); vgl auch EuGH 9. 6. 1977 – Rs 90/76 (*van Ameyde*), Slg 1977, 1091 (1127 f); ähnlich *Möllers*, EuR 1998, 20 (34–37); ebenso für das Recht des Vertragsschlusses: *Grabitz / Hilf* (-*v Bogdandy*), Art 6 EGV, Rn 31; monographisch: *Bode*, Die Diskriminierungsverbote im EWG-Vertrag, 1968, S 299; *Jaensch*, Drittwirkung der Grundfreiheiten; *Schäfer*, Die unmittelbare Wirkung des Verbots der nichttarifären Handelshemmnisse (Art 30 EWGV) in den Rechtsbeziehungen zwischen Privaten, 1987; sowie *Roth*, FS Everling 1995, 1231; *Sundberg-Weitmann*, Addressees of the Ban on Discrimination Enshrined in Article 7 of the EEC Treaty, CMLR 10 (1973) 71 (73–80). Auch EuGH 15. 12. 1995 – Rs C-415/93 (*Bosman*), Slg 1995, I-4921 (5065–5067) fügt sich in dieses Bild, weil die Entscheidung für die Anwendbarkeit von Art 48 EGV auf private Organisationen darauf abstellt, ob eine „kollektive[n] Regelung“ angegriffen wird; aa *Kluth*, Die Bindung privater Wirtschaftsteilnehmer an die Grundfreiheiten des EG-Vertrages – eine Analyse am Beispiel des Bosman-Urteils des EuGH, AöR 1997, 557 (eine Beurteilung allein nach Grundsätzen des Wettbewerbsrechts befürwortend).

macht,¹³⁴ also jedes Privatrechtssubjekt auch den Diskriminierungsverboten des Art 6 EGV und der Grundfreiheiten unterworfen. Überwiegend wird demgegenüber auf analoge Überlegungen rekurriert wie in der deutschen Grundrechtsdogmatik und nur eine „vorsichtige Drittwirkung“ befürwortet.¹³⁵

- 55** Die nationalen Schuldvertragsrechte können binnenmarktgrenzüberschreitende Transaktionen jedoch durchaus auch verteuern, wenn sie keine Beschränkungen ieS oder Diskriminierungen enthalten – zumal mit ihren wirtschafts- und sozialpolitisch motivierten Normen. Sie können zusätzliche, erhebliche Transaktionskosten begründen, die allein aufgrund des Grenzüberttritts anfallen. Dieser Gefahr begegnet der EuGH mit den Grundsätzen über die *Maßnahmen gleicher Wirkung*. Maßnahmen gleicher Wirkung werden wie Beschränkungen ieS und Diskriminierungen anhand der Grundfreiheiten auf ihre Primärrechtskonformität hin überprüft.¹³⁶

b) Abgrenzung der Grundfreiheiten untereinander – Konvergenz

- 56** Das Europäische Schuldvertragsrecht gestaltet *vor allem die Dienstleistungsfreiheit* aus,¹³⁷ teils auch die *Kapitalverkehrs- und die Zahlungsverkehrsfreiheit*. Die Niederlassungsfreiheit wird demgegenüber durch Gesellschaftsrecht, nur am Rande auch durch Kapitalmarktrecht¹³⁸ ausgestaltet. Auch die Harmonisierung des Arbeitsrechts dient, anders als diejenige des Sozialrechts, nur peripher der besseren Verwirklichung der Freizügigkeit gemäß Art 48 EGV.¹³⁹ Die Abgrenzung der drei zuerst genannten Freiheiten voneinander ist heute praktisch ohne große Bedeutung: Alle drei sind seit 1. 7. 1990 unmittelbar anwendbar, Privatrechtssubjekte können aus ih-

¹³⁴ Etwa: Grabitz / Hilf (-v Bogdandy), Art 6 EGV, Rn 31 (allerdings im vorliegend erörterten Vertragsrecht zumindest für den Abschluß nur bei Vorliegen der Aufgreifkriterien des Art 86 EGV); bes weitgehend Steindorff, EG-Vertrag und Privatrecht, S 277–301.

¹³⁵ Etwa: Groeben / Thiesing / Ehlermann (-Zuleeg)⁴, 1991, Art 7 EWGV, Rn 19 (in der Neuauflage der Sache nach, unter Weglassung des Zitats, Art 6 EGV, Rn 18); Bleckmann, Europarecht, Rn 1769 f und die dort Zitierten.

¹³⁶ Dazu sogleich unter 2.

¹³⁷ Groeben / Thiesing / Ehlermann (-Zuleeg), Art 6 EGV, Rn 18.

¹³⁸ Die kapitalmarktrechtlichen Regelungen mit schuldvertragsrechtlichem Inhalt wurden auf unterschiedliche Kompetenznormen gestützt: Die Wertpapierdienstleistungs-Richtlinie (4.20) und die Investmentfonds-Richtlinie (4.25) ergingen allein auf der Grundlage der speziell niederlassungsrechtlichen Kompetenznorm des Art 57 II EGV – wohl weil der Schwerpunkt der Regelungen im Zulassungsrecht liegt. Die Insiderhandels-Richtlinie (4.21) wurde demgegenüber auf der Grundlage allein von Art 100a EGV erlassen, was für eine Zuordnung zur Dienstleistungsfreiheit spricht. Alle weiteren zentralen EG-Richtlinien zum Primär- und Sekundärmarkt (vgl die Übersicht bei Grundmann, ZSR 115 nF (1996) 103 [109–114]) wurden auf Art 100/100a EGV und niederlassungsrechtliche Kompetenznormen gleichermaßen gestützt – außer die Verkaufsprospekt-Richtlinie (oben Fn 66) und die eher periphere Beteiligungstransparenz-Richtlinie.

¹³⁹ Vgl genauer unten § 6 Einl Rn 8–13. Daher finden sich die Kompetenznormen, auf die die Angleichungsmaßnahmen des Arbeitsrechts gestützt werden, (mit einer Ausnahme) auch nicht in Art 48 ff EGV, sondern in Art 100, 100a, 118a EGV. Vgl genauer unten § 6 Einl Rn 2–7, 16–22.

nen (Freiheits-)Rechte ableiten, die auch innerstaatlich wirken. Dies war vorher schon für die Dienstleistungs¹⁴⁰ und die Zahlungsverkehrsfreiheit anerkannt,¹⁴¹ gilt seit 1990 jedoch auch für die Kapitalverkehrsfreiheit.¹⁴² Außerdem gilt das Konzept der Maßnahme gleicher Wirkung, das dem Wortlaut nach allein in Art 30 EGV angelegt ist, gleichermaßen im Rahmen der anderen Freiheiten: Der EuGH selbst hat es auf die Dienstleistungsfreiheit erstreckt;¹⁴³ für die Kapitalverkehrsfreiheit ist es a maiore heranzuziehen,¹⁴⁴ und es gilt auch im Rahmen der Zahlungsverkehrsfreiheit. Überhaupt konvergieren die Dogmatiken der verschiedenen Grundfreiheiten zunehmend.¹⁴⁵ Bedeutung hat die Abgrenzung vor allem noch bei Anwendung der Vorbehaltsklauseln, die je nach Freiheit verschieden formuliert sind.

Leicht abzugrenzen ist die *Zahlungsverkehrsfreiheit*, hat sie doch nur dienende **57** Funktion bei der Durchsetzung der anderen vier Freiheiten;¹⁴⁶ dementsprechend

¹⁴⁰ EuGH 4. 12. 1986 – Rs 220/83 (*Freier Dienstleistungsverkehr – Mitversicherung*); 252/83 (*Niederlassungsrecht und freier Dienstleistungsverkehr – Mitversicherung*); 205/84 (*Freier Dienstleistungsverkehr – Versicherung*), 206/84 (*Freier Dienstleistungsverkehr – Mitversicherung*), Slg 1986, 3702 (3708); 3742 (3747 f); 3793 (3802); 3843 (3848 f); zuerst in: EuGH 3. 12. 1977 – Rs 33/74 (*van Binsbergen*), Slg 1974, 1299 (1311 f); Grabitz / Hilf (-*Randelzhofer*), Art 59 EWGV, Rn 9–14; *Kapteyn / Verloren van Them*, Law of the European Communities, p. 753 seq.

¹⁴¹ *Beutler / Bieber / Pipkorn / Streil*, Europäische Union, S 338; *Burgard*, Einige Bemerkungen zu Artikel 106 des EWGV, Integration 1970, 104 (105 f); *Ehle / Meier*, EWG-Warenverkehr, 1971, Rn B208; implizit auch EuGH 11. 11. 1981 – Rs 203/80 (*Casati*) Slg 1981, 2595 (2621).

¹⁴² EuGH 23. 2. 1995 – verb Rs C-358/93 und C-416/93 (*Bordessa ua*), Slg 1995, I-361 (387); *Geiger*, Art 73b EGV, Rn 1; Grabitz / Hilf (-*Ress / Ukrow*), Art 73b EGV, Rn 6; *Grundmann*, EWS 1990, 214 (214–216); *Weber*, Kapitalverkehr und Kapitalmärkte im Vertrag über die Europäische Union, EuZW 1992, 561 (562).

¹⁴³ EuGH 4. 12. 1986 – Rs 220/83 (*Freier Dienstleistungsverkehr – Mitversicherung*); 252/83 (*Niederlassungsrecht und freier Dienstleistungsverkehr – Mitversicherung*); 205/84 (*Freier Dienstleistungsverkehr – Versicherung*), 206/84 (*Freier Dienstleistungsverkehr – Mitversicherung*), Slg 1986, 3702 (3709); 3742 (3748 f); 3793 (3803–3809); 3843 (3850); dann: EuGH 25. 7. 1991 – Rs C-76/90 (*Saeger / Denmeyer*), Slg 1991, I-4221 (4241 f); EuGH 24. 3. 1994 – Rs C-295/92 (*Lotterien*), Slg 1994, I-1039 (1093); EuGH 9. 8. 1994 – Rs C-43/93 (*OMI*), Slg 1994, I-3803 (3823 f); unentschieden noch etwa *Roth*, EuR 1986, 340 (356 f).

¹⁴⁴ Grabitz / Hilf (-*Ress / Ukrow*), Art 73b EGV, Rn 11 f; *Grundmann*, EWS 1990, 214 (215 f); *Weber*, EuZW 1992, 561 (562 f).

¹⁴⁵ *Behrens*, EuR 1992, 145; *Classen*, EWS 1995, 97 (allerdings die Grenzüberschreitungs-fälle von den anderen unterscheidend); *Steindorff*, JZ 1994, 95 (96) (Urteilsanm); *Weber / Bohr*, in: Röttinger / Weyringer (Hrsg), Handbuch der europäischen Integration – Strategie, Struktur, Politik im EG-Binnenmarkt, 315 (345 f); speziell mit Hinblick auf das Schuldvertragsrecht: *Armbrüster*, RabelsZ. 60 (1996) 72 (77); demgegenüber will *Mülbert*, ZHR 159 (1995) 2 (28–33) in der Rspr zu Art 48, 52 EGV eine viel weiterreichende Überprüfung nationaler zwingender Regeln konstatieren als in der Rspr zu Art 30, 59 EGV. Traditionell wird allenfalls umgekehrt der Liberalisierungsgrad im Bereich der Niederlassungsfreiheit als geringer angesehen als in demjenigen der Dienstleistungsfreiheit, vgl unten Rn 65.

¹⁴⁶ EuGH 23. 11. 1978 – Rs 7/78 (*Thompson*), Slg 1978, 2247 (2274 f); EuGH 11. 11. 1981 – Rs 203/80 (*Casati*) Slg 1981, 2595 (2616 f und 2629 [Generalanwalt Capo-

ist sie hinsichtlich des gesamten Liberalisierungsstandes, auch hinsichtlich der Vorbehaltsklauseln, der jeweiligen Hauptfreiheit angepaßt: Soweit die charakteristische Leistung durch die Hauptfreiheit von Behinderungen freigestellt ist, ist es die neutrale Leistung (in Geld) auch für die Gegenleistung.

- 58** Die *Dienstleistungs- und Kapitalverkehrsfreiheit* weisen demgegenüber in der Tat unterschiedliche Vorbehaltsklauseln auf. Herkömmlich werden sie nach dem Gegenstand der Transaktion abgegrenzt: Leistungen, welche sich in der Kapitalbewegung erschöpfen, sind danach der Kapitalverkehrsfreiheit zu unterstellen.¹⁴⁷ Von den im Europäischen Schuldvertragsrecht harmonisierten Bereichen unterfielen daher – berücksichtigt man auch Art 61 II EGV¹⁴⁸ – praktisch das gesamte Bankgeschäft nicht der Dienstleistungsfreiheit.¹⁴⁹ Dies beträfe namentlich das in der Verbrauchercredit-Richtlinie (4.10) geregelte (Verbraucher-)Kreditgeschäft,¹⁵⁰ sowie den Effektenkauf (4.21)¹⁵¹ und – unter Anwendung von Art 61 II EGV – den in der Wertpapierdienstleistungs-Richtlinie (4.20) auch mit schuldrechtlichen Regeln angesprochenen Wertpapierhandel.¹⁵² Gleiches hätte für den

tortil); EuGH 31. 1. 1984 – Rs 286/82 und 26/83 (*Luisi & Carbone*) Slg 1984, 377 (402, 404 f); *Börner*, FS Ophüls 1965, 19 (22); *Everling*, Geld und Währung in der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften, EuR 1984, 361 (362); Groeben / Thiesing / Ehlermann (-*Smits*), Art 106 EWGV, Rn 2; *Hahn*, Währungsrecht, 1990, S 333 f.

¹⁴⁷ EuGH 31. 1. 1984 – Rs 286/82 und 26/83 (*Luisi & Carbone*), Slg 1984, 377 (404); *Bleckmann*, Europarecht, Rn 1702; *Börner*, Rechtsfragen des Zahlungs- und Kapitalverkehrs in der EWG, EuR 1966, 97 (110–113); Grabitz / Hilf (-*Ress / Ukrow*), Art 73b EGV, Rn 9; Groeben / Thiesing / Ehlermann (-*Kiemel*), Art 73b EGV, Rn 1; *Schöne*, Das deutsche Bankaufsichtsrecht (KWG) und die Dienstleistungsfreiheit nach Art 59 ff EWG-Vertrag, WM 1989, 873 (874).

¹⁴⁸ Vgl zu dieser Vorschrift, die nach hM alle gemischten Transaktionen, dh solche mit Dienstleistungs- und mit Kapitalverkehrselementen, dem Regime der Kapitalverkehrsfreiheit unterstellt (mit Bsp): *Bopp*, Europäische Aufsicht über Kreditinstitute, 1982, S 60; Grabitz / Hilf (-*Randelzhofer*), Art 61 EWGV, Rn 7; *Schöne*, WM 1989, 873 (874) („Dienstleistungselemente und Kapitalverkehrselemente in engem Zusammenhang“); etwas abgemildert: Groeben / Thiesing / Ehlermann (-*Troberg*), Art 61 EGV, Rn 4–12.

¹⁴⁹ Der Dienstleistungsfreiheit unterfielen danach nur sehr „wenige, zudem atypische Bankdienstleistungen“: *Schöne*, WM 1989, 873 (874) (Schließfachverträge, Erstellung von Marktstudien, Vermittlung von Beteiligungserwerb ohne finanzielle Abwicklung); ebenso: Grabitz / Hilf (-*Randelzhofer*), Art 61 EWGV, Rn 9; *Römer*, Harmonisierung der Bankenaufsicht in der Europäischen Gemeinschaft – Grundlagen und Ansätze, 1977, S 41.

¹⁵⁰ *Bleckmann*, Europarecht, Rn 1702; *Börner*, EuR 1966, 97 (112 f); Groeben / Thiesing / Ehlermann (-*Troberg*), Art 61 EGV, Rn 7; *Schöne*, WM 1989, 873 (874); aA schon *Grundmann*, Bankaufsichtsrecht, S 40–46 (Unzulässigkeit von Darlehenszinsfestschreibung an der Dienstleistungsfreiheit zu messen).

¹⁵¹ Groeben / Thiesing / Ehlermann (-*Troberg*), Art 61 EGV, Rn 7; *Römer* (oben Fn 149) S 40; *Schöne*, WM 1989, 873 (874).

¹⁵² Groeben / Thiesing / Ehlermann (-*Troberg*), Art 61 EGV, Rn 7; *Schöne*, WM 1989, 873 (874); aA für die Wertpapierverwahrung: Groeben / Thiesing / Ehlermann (-*Troberg*), Art 61 EWGV, Rn 9 (Vorauslage). In diesem Zusammenhang ist auch die Investmentfonds-Richtlinie (4.25) zu nennen.

Zahlungsverkehr durch Überweisung (4.13) zu gelten, der freilich bei Zusammenhang mit einem liberalisierten Grundgeschäft unter die (unbeschränkte) Freiheit des Zahlungsverkehrs nach Art 73b II EGV (Art 106 EWGV aF) fällt.¹⁵³ Auch Zahlungsweisen mit Einräumung von Sicherungsrechten wie das Dokumentenakkreditiv oder die Bankgarantie wären hierher zu zählen.¹⁵⁴ Sinnvoller ist es jedoch, die Abgrenzung aus den Zielen der betroffenen Grundfreiheiten, namentlich aus dem Zweck der Vorbehaltsklauseln, zu entwickeln.¹⁵⁵ Das tragende Argument für den Sonderweg bei der Liberalisierung der Kapitalverkehrsfreiheit wurde stets darin gesehen, daß der Kapitalverkehr eng mit der Währungspolitik zusammenhängt,¹⁵⁶ die noch der autonomen Kompetenz der Mitgliedstaaten unterliegt. Der geringere Grad an Liberalisierung im Kapitalverkehr – oder: die besondere Gestaltung der Vorbehaltsklauseln – ist dementsprechend auch auf die Fälle zu beschränken, in denen solch ein Zusammenhang mit der nationalen Währungspolitik besteht. Entscheidend für die Abgrenzung beider Freiheiten ist demnach, welche Ziele die nationale zwingende Norm verfolgt, die am europäischen Liberalisierungsmaßstab zu messen ist. Die Kapitalverkehrsfreiheit gibt insoweit den Liberalisierungsstandard für devisa- und währungsrechtliche nationale Normen vor. Erfaßt sind Normen, welche die Ausgeglichenheit der Zahlungsbilanz sowie die Kaufkraft der inländischen Währung zum Ziel haben, allenfalls noch die Funktionsfähigkeit des inländischen Kapitalmarkts, soweit diese geeignet ist, die Kaufkraft der Währung erheblich zu beeinflussen. Für andere Typen von zwingenden Regeln gibt demgegenüber die Dienstleistungsfreiheit den Liberalisierungsstandard vor, insbesondere für Normen, welche die Fairness und Transparenz der von Kreditinstituten abgeschlossenen Verträge verbürgen sollen. Heute ergibt sich ebendies aus Art 73d II EGV zumindest für die Niederlassungsfreiheit.

2. Insbesondere: Das Konzept von den Maßnahmen gleicher Wirkung – Herkunftslandprinzip

Im Europäischen Schuldvertragsrecht ist von den verschiedenen Beschränkungsformen praktisch nur die sogenannten Maßnahme gleicher Wirkung wichtig. Hierbei handelt es sich um nationale Normen, die den grenzüberschreitenden Verkehr zumindest mittelbar und/oder potentiell behindern. Da solche Regeln durch die Anwendung der Grundfreiheiten zurückgedrängt werden und diejenigen des Gastlandes bisher praktisch eine ungleich größere Rolle spielten, wird

59

¹⁵³ Groeben / Thiesing / Ehlermann (-Troberg), Art 61 EGV, Rn 5; und Nachw oben Fn 146.

¹⁵⁴ Schöne, WM 1989, 873 (874). Zur Relevanz des Europäischen Schuldvertragsrechts für das Dokumentenakkreditiv oder die Bankgarantie unten Rn 100–104, 4.13 Rn 8.

¹⁵⁵ Ansatzweise ebenso: Groeben / Thiesing / Ehlermann (-Troberg), Art 61 EGV, Rn 9, 11f.

¹⁵⁶ Einhellige Meinung, vgl nur Seidel, Freier Kapitalverkehr und Währungspolitik, FS Kutscher 1981, 397 (410–413); und für einzelne Vorbehaltsklauseln: Ipsen (oben Fn 47) S 797, 801.

insoweit von der Etablierung des Herkunftslandprinzips gesprochen.¹⁵⁷ Zu messen ist die nationale Norm, die eine Maßnahme gleicher Wirkung darstellen könnte, im Bereich des Schuldvertragsrechts an den Vorgaben der Dienstleistungs-, in Einzelfällen auch an denen der Kapitalverkehrsfreiheit. Sind nationale Normen als Maßnahmen gleicher Wirkung zu qualifizieren (a), bedürfen sie der Rechtfertigung (b).

a) Vorliegen von (beschränkenden) Maßnahmen gleicher Wirkung

- 60** *Nationale Normen*, die den Gestaltungsrahmen für Schuldverträge vorgeben, werden anhand der Grundfreiheiten nicht nur überprüft, wenn sie beschränkend im eigentlichen Sinne wirken oder ausdrücklich zwischen Angehörigen verschiedener Mitgliedstaaten diskriminieren, sondern auch, wenn sie als *Maßnahmen gleicher Wirkung zu qualifizieren* sind. Erstmals in den Entscheidungen in Sachen Dassonville und Cassis de Dijon erörterte der EuGH nationale Normen, die Inlands- und Importware gleichen Standards unterwarfen. Er qualifizierte sie als Maßnahmen gleicher Wirkung, wenn sie zumindest de facto ausländische Anbieter ungleich schwerer belasteten als inländische,¹⁵⁸ etwa weil jener daran gehindert war, „Produkte“ (Waren oder Dienstleistungen)¹⁵⁹ in dem Zuschnitt anzubieten, den er ihnen auf dem Heimatmarkt gegeben hatte. Daß diese Normen formal in- und ausländische Unternehmen gleich behandelten, hielt der EuGH fast immer für unerheblich.¹⁶⁰ Das Schwergewicht von Rechtsprechung und Diskussion ging sogar darüber hinaus: Gefragt wurde jeweils, ob nicht die Behinderung eines Angebots aus dem EG-Ausland auch dann schon eine Maßnahme gleicher Wirkung darstelle, wenn die Norm inländische Anbieter de facto gleich schwer trifft. Die Befürworter dieser Lösung können auf die Leitentscheidung in Sachen Dassonville verweisen.^{161/162} Sicher ist seit der Entscheidung in Sachen

¹⁵⁷ Nachw oben Fn 112.

¹⁵⁸ EuGH 11. 7. 1974 – Rs 8/74 (*Dassonville*), Slg 1974, 837 (837); EuGH 20. 2. 1979 – Rs 120/78 (*Cassis de Dijon*), Slg 1979, 649.

¹⁵⁹ Zur Begriffsverwendung vgl *Dreher*, Die Versicherung als Rechtsprodukt – die Privatversicherung und ihre rechtliche Gestaltung, 1991, bes 63 f, 147–182; außerdem die Diskussion um den Vorschlag für eine Dienstleistungshaftungs-Richtlinie (2.13).

¹⁶⁰ Der Sache nach: EuGH 15. 12. 1982 – Rs 286/81 (*Oosthoek*), Slg 1982, 4575 (4587 f); explizit dann: EuGH 16. 5. 1989 – Rs 382/87 (*EBS*), Slg 1989, 1235 (1251). Wenige Ausnahmen finden sich bei einigen privatrechtskonditionierenden Normen. Schon die formale Gleichbehandlung hielten für ausreichend: EuGH 7. 3. 1990 – Rs C-69/88 (*Krantz*), Slg 1990, I-583 (597) (Besonderheiten in Pfändungsrechten); EuGH 11. 7. 1990 – Rs C-23/89 (*Quietlynn und Richards*), Slg 1990, I-3059 (3081) (Konzessionierung des Verkaufs pornographischer Schriften).

¹⁶¹ Danach sind als Maßnahmen gleicher Wirkung anzusehen alle diejenigen nationalen Normen, „die geeignet [sind], den innergemeinschaftlichen Handel unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potentiell zu behindern ...“; EuGH 11. 7. 1974 – Rs 8/74 (*Dassonville*), Slg 1974, 837 (837); danach stRspr, etwa EuGH 12. 3. 1987 – Rs 178/84 (*Reinheitsgebot für Bier*), Slg 1987, 1227 (1269). In diesen Fällen eine Maßnahme gleicher Wirkung allem behandelnd: *Schricker*, WRP 1993, 617 (617) (Urteilsanm); und für die produktdefinierenden Normen auch noch nach Keck: *Fezer*, JZ 1994, 317 (320 f).

Keck, daß der EuGH eine so weite Ausdehnung des Konzepts jedenfalls für bloße Verkaufsmodalitäten ablehnt.¹⁶³ Ebenso sicher ist heute aufgrund der Nachfolgeentscheidungen von *Keck*, daß die hiervon abzugrenzenden produktdefinierenden (und vergleichbaren) Normen jedenfalls dann noch immer als Maßnahmen gleicher Wirkung eingestuft werden, wenn sie ausländische Anbieter de facto ungleich schwerer belasten als inländische. Weniger sicher ist allein die zusammenfassende Bewertung im sonstigen. Sie geht jedoch wohl dahin, daß der EuGH auch Verkaufsmodalitäten noch immer als Maßnahmen gleicher Wirkung qualifiziert, wenn sie faktisch ausländische Anbieter erheblich und deutlich schwerer belasten als inländische, und produktdefinierende Normen stets, wenn sie das grenzüberschreitende Angebot nennenswert behindern.¹⁶⁴

b) Rechtfertigung von Maßnahmen gleicher Wirkung

Maßnahmen gleicher Wirkung bedürfen der Rechtfertigung. Der EuGH geht bei Vorliegen solcher Gründe davon aus, daß eine Maßnahme gleicher Wirkung gar nicht vorliegt (immanente Schranke des Konzepts). **61**

Die Palette möglicher Maßnahmen gleicher Wirkung ist jedoch ungleich offener als diejenige von Beschränkungen iES und von Diskriminierungen, weshalb auch diejenige der Rechtfertigungsgründe offener sein muß: Beschränkungen iES und Diskriminierungen sind nur nach den Schutzklauseln zu rechtfertigen (Art 66 iVm Art 56 I EGV für die Dienstleistungsfreiheit). In ihnen sind die Rechtferti-

¹⁶² Diese Lösung läßt einem echten Wettbewerb der Rechtssysteme noch breiteren Raum. Zu diesem Konzept vgl. Nachw. oben Fn 73 f.

¹⁶³ EuGH 24. 11. 1993 – verb. Rs C-267/91 und C-268/91 (*Keck & Mithouard*), Slg. 1993, I-6097 (6130–6132); EuGH 15. 12. 1993 – Rs C-292/92 (*Hünemann*), Slg. 1993, I-6787 (6822 f.); präzisiert vor allem in zwei Entscheidungen: EuGH 6. 7. 1995 – Rs C-470/93 (*Mars*), Slg. 1995, I-1923 (1941) ([Werbe-]Regelung, die den Hersteller zu gesonderter Verpackung für einen Mitgliedstaat zwingt, ist nicht Verkaufsmodalität und stellt auch bei unterschiedsloser Anwendung eine Maßnahme gleicher Wirkung dar); EuGH 10. 5. 1995 – Rs C-384/94 (*Alpine Investment*), Slg. 1995, I-1141 (1176–1178) („Vertriebsmodalitäten“ des Herkunftslandes wirken, wenn auch auf den Export angewandt, durchaus faktisch bes. belastend, dh. als Maßnahmen gleicher Wirkung); Fezer, JZ 1994, 317 (320 f.); Grabitz / Hilf (-*Matthies* / v. *Borries*), Art. 30 EGV, Rn. 31. Aus der umfangreichen Literatur zur *Keck*-Rspr. vgl. vor allem monographisch: Hödl, *Keck*-Entscheidung; Keßler, Warenverkehrsfreiheit; Lang, Freiheit des Warenverkehrs; Weyer, Freier Warenverkehr; sowie: Fezer, JZ 1994, 317; Stuyck, L'arrêt *Keck* et *Mithouard* (vente à perte) et ses conséquences sur la libre circulation des marchandises, CDE 1993, 435.

¹⁶⁴ Vgl. Nachw. in Fn 160, 161 und 163; ebenso *Weatherill*, CMLR 33 (1996) 885, bes. 904 seq.; und die zusammenfassende Prüfliste bei: Grabitz / Hilf (-*Matthies* / v. *Borries*), Art. 30 EGV, Rn. 31. Die Leitentscheidung in Sachen *Keck & Mithouard* stellt ausdrücklich darauf ab, daß die (kontrollfreien) Regeln zu Verkaufsmodalitäten „nicht geeignet [sind], den Marktzugang für diese [ausländischen] Erzeugnisse ... stärker zu behindern ...“. Diese Fragen müssen hier für das Schuldvertragsrecht nicht weiter vertieft werden, da sie angesichts nahezu flächendeckender Harmonisierung im Bereich international zwingender Normen (vgl. unten Rn. 79, 89, auch 92) fast nie bedeutsam werden.

gungsgründe enumerativ und abschließend (nicht analogiefähig) aufgezählt.¹⁶⁵ Für Maßnahmen gleicher Wirkung besteht demgegenüber ein offener Kreis von Rechtfertigungsgründen, die im Rahmen der Dienstleistungsfreiheit als „zwingende und nichtwirtschaftliche Gründe des Allgemeininteresses“ umschrieben werden und die in der Schutzklausel aufgeführten Gründe sowie unbenannte weitere umfassen. Zu ihnen zählen vor allem auch die Lauterkeit des Wettbewerbs¹⁶⁶ und die schützenswerten Interessen von Verbrauchern.¹⁶⁷ Vom Gewicht her entsprechen sich die in beiden Kanones enthaltenen Rechtfertigungsgründe einander jedoch grundsätzlich.¹⁶⁸ Die zwingenden Gründe des Allgemeininteresses müssen also vergleichbares Gewicht haben wie die in Art 66 iVm Art 56 I EGV genannten Gründe. Insbesondere muß eine tatsächliche und hinreichend schwere Gefährdung dargetan werden, generalpräventive Überlegungen reichen allein nicht aus,¹⁶⁹ desgleichen auch nicht wirtschaftliche Überlegungen.¹⁷⁰

¹⁶⁵ EuGH 25. 1. 1977 – Rs 46/76 (*Bauhuis*), Slg 1977, 5 (15); EuGH 17. 6. 1981 – Rs 113/80 (*Kommission / Irland*), Slg 1981, 1625 (1638); EuGH 9. 6. 1982 – Rs 95/81 (*Kommission / Italien*), Slg 1982, 2187 (2204); *Bleckmann*, Europarecht, Rn 1522, 2899; Grabitz / Hilf (-*Matthies / v Borries*), Art 36 EGV, Rn 3; Groeben / Thiesing / Ehlermann (-*Müller-Graff*), Art 36 EGV, Rn 25–28.

¹⁶⁶ Grundlegend: EuGH 20. 2. 1979 – Rs 120/78 (*Cassis de Dijon*), Slg 1979, 649 (662); sodann stRspr, etwa EuGH 15. 12. 1982 – Rs 286/81 (*Oosthoek*), Slg 1982, 4575 (4587); desweiteren die Aufzählungen in den unten Fn 292 genannten Entscheidungen.

¹⁶⁷ Grundlegend: EuGH 20. 2. 1979 – Rs 120/78 (*Cassis de Dijon*), Slg 1979, 649 (662); sodann stRspr, etwa EuGH 15. 12. 1982 – Rs 286/81 (*Oosthoek*), Slg 1982, 4575 (4587). Außerdem wurden bisher in einer nicht abschließenden Liste genannt: Arbeitnehmerschutz, Einhaltung von Berufsregeln zugunsten von Empfängern von Dienstleistungen sowie, für das Schuldvertragsrecht regelmäßig wenig bedeutsam, Schutz des geistigen Eigentums und Schutz des historischen und künstlerischen Erbes, jedoch auch Schutz der Umwelt (vgl. Nachw unten Fn 292). Zur Kohärenz des nationalen Rechts, die ebenfalls als Rechtfertigungsgrund postuliert wird, unten Rn 117.

¹⁶⁸ Grabitz / Hilf (-*Matthies / v Borries*), Art 30 EGV, Rn 21; tendenziell: Groeben / Thiesing / Ehlermann (-*Müller-Graff*), Art 30 EGV, Rn 231; wohl auch *Bleckmann*, Europarecht, Rn 1523 f; sowie: EuGH 19. 2. 1981 – Rs 130/80 (*Keldermann*), Slg 1981, 527 (535 f).

¹⁶⁹ Für Art 36, 48 III EGV grundlegend: EuGH 26. 2. 1975 – Rs 67/74 (*Bonsignore*), Slg 1975, 297 (305–307).

¹⁷⁰ StRspr des EuGH seit EuGH 19. 12. 1961 – Rs 7/61 (*Kommission / Italien*), Slg 1961, 693 (720) (Art 36 EWGV nur für „Tatbestände nicht wirtschaftlicher Art“); Art 2 II der Richtlinie 64/221/EWG des Rates vom 25. 2. 1964 zur Koordinierung der Sondervorschriften für die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern, soweit sie aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit gerechtfertigt sind, ABIEG 1964, 850/64 („nicht für wirtschaftliche Zwecke“); Grabitz / Hilf (-*Matthies / v Borries*), Art 36 EGV, Rn 3–5; Grabitz / Hilf (-*Randelzhofer*), Art 48 EWGV, Rn 48 f und Art 56 EWGV, Rn 8; *Weber*, Schutznormen und Wirtschaftsintegration – zur völkerrechtlichen, europarechtlichen und innerstaatlichen Problematik von Schutzklauseln und ordre-public-Vorbehalten, 1982, S 110 f, 151, 170; speziell für die zwingenden Erfordernisse bzw Gründe des Allgemeininteresses: Groeben / Thiesing / Ehlermann (-*Müller-Graff*), Art 36 EGV, Rn 204, 226.

Die zwingenden Gründe des Allgemeininteresses müssen nicht nur gewichtig sein, die Berufung auf sie ist auch *ultima ratio*: Sie müssen die Anforderungen des gemeinschaftsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes erfüllen: Die Zielvorgabe im nationalen Recht – etwa diejenige, die schwächere Vertragspartei vor ungerechtfertigten Vermögenseinbußen zu bewahren – ist mit dem Gemeinschaftsziel, etwa der Dienstleistungsfreiheit, in optimale Konkordanz zu bringen.¹⁷¹ Seine wohl wichtigste Ausformung hat dieser Grundsatz im Prinzip des *Vorrangs des Transparenzmodells* gefunden: Danach ist dem nationalen Gesetzgeber, der sein Recht gegenüber einem Anbieter aus dem EG-Ausland und seinem Recht (zwingend) durchsetzen will, die Berufung auf zwingende Gründe des Allgemeininteresses in den Fällen versagt, in denen dem durchschnittlichen Verbraucher die wesentlichen Leistungspflichten beider Vertragsparteien bei gehörigem Bemühen transparent gemacht werden können.¹⁷² Wichtiges Indiz ist insoweit, daß das Geschäft, auf welches das inländische Recht zwingend angewandt werden soll, im EG-Ausland (als dem Herkunftsland) ohne Mißstände praktiziert wird. Die Stärke dieses Grundsatzes liegt zum einen darin, daß er die nationalen Gesetzgeber dazu zwingt, die Regulierung auf das nötige Minimum zu reduzieren. Zum anderen können bloße Informationsregeln leichter auf andere Rechtsordnungen übertragen werden als inhaltliche Festlegungen und sind daher tendenziell offen für Vereinheitlichungsbemühungen. Zwar wurde der Vorrang des Transparenzmodells bisher nur für Fälle des Warenverkehrs postuliert, und im Bereich der Dienstleistungs- und Niederlassungsfreiheit stehen mit den Versicherungsurteilen¹⁷³ Judikate im Vordergrund, in denen hinreichende Transparenz verneint wurde. Damit wurde jedoch nicht der Grundsatz in Zweifel gezogen, sondern nur der Umstand unterstrichen, daß im Bereich der Dienstleistungsfreiheit Transparenz häufig schwerer herzustellen ist. Denn im Bereich der Dienstleistungsfreiheit geht es häufig um die Transparenz von Vertragswer-

¹⁷¹ Für den Dienstleistungssektor grundlegend: EuGH 17. 12. 1981 – Rs 279/80 (*Webb*), Slg 1981, 3305 (3324 f) und die in Fn 50 zit Versicherungsurteile. Zu dieser Abwägung beider Ziele in der EuGH-Rspr: *Everling*, Zur neueren EuGH-Rechtsprechung zum Wettbewerbsrecht, EuR 1982, 301, 303–307. Weitere Nachw bei: Grabitz / Hilf (-*Matthies* / v *Borries*), Art 30 EGV, Rn 21. Zur Herleitung ausführlich: *Schwarze*, Europäisches Verwaltungsrecht, 1988, Bd 2, S 690–698. Vgl außerdem die Zitate in der folgenden Fn.

¹⁷² EuGH 20. 2. 1979 – Rs 120/78 (*Cassis de Dijon*), Slg 1979, 649 (664); EuGH 22. 6. 1982 – Rs 220/81 (*Roberston*), Slg 1982, 2349 (2361 f); EuGH 11. 7. 1984 – Rs 51/83 (*Kommission* / *Italien*), Slg 1984, 2793 (2805 f); dazu mwN: *Hommelhoff*, Verbraucherschutz, S 44–48; *Reich*, Europäisches Verbraucherrecht, S 304 f („Informationsparadigma“); *Roth*, ZEuP 1994, 5 (15). Zudem erklärt der EuGH nationale Normen, die die Informationsbeschaffung behindern, für unzulässig: EuGH 7. 3. 1990 – Rs C-362/88 (*GB-Inno-BM*), Slg 1990, I-667 (689). Die Kommission, Verbraucherpolitik – Zweiter dreijähriger Aktionsplan – 1993–1995 – der Binnenmarkt im Dienst der europäischen Verbraucher (KOM[93] 378 endg, S 19) formuliert: „Information ist die entscheidende Voraussetzung dafür, daß der Verbraucher sich die Vorteile des Binnenmarkts zunutze macht.“

¹⁷³ Nachw oben Fn 50.

ken, im Bereich der Warenverkehrsfreiheit – anschaulicher – um Warenbeschreibungen. Immerhin bilden Informations- und Transparenzgebote auch in EG-Richtlinien zum Europäischen Schuldvertragsrecht häufig den dominierenden Teil, so etwa in der Fernabsatz-Richtlinie (2.02), der Verbraucherkredit-Richtlinie (4.10) oder der Insiderhandels-Richtlinie (4.21), jedoch auch in den Versicherungs-Richtlinien (4.30–3, 4.31–3).

- 63** Noch *weiter beschnitten* wird die *Möglichkeit einer Rechtfertigung* nationaler Normen, die den grenzüberschreitenden Verkehr behindern, wenn an das Vorliegen zwingender Gründe des Allgemeininteresses höchste Anforderungen gestellt werden. Besonders prominent tat dies *Manfred Wolf*, der für wichtige Normen des Bankvertragsrechts das Vorliegen solcher Gründe verneinte.¹⁷⁴ Besonders gut ist solch eine tendenzielle Festlegung in den Fallgruppen zu rechtfertigen, in denen zwar die konkrete Rechtsfrage – etwa die Fairness von Vertragsbedingungen – nicht geregelt ist, wohl aber ein funktionelles Äquivalent – etwa die Zuverlässigkeit des beruflich tätigen Vertragspartners. Eine Zuverlässigkeitsüberwachung, wie sie im Kreditwesen gemeinschaftsrechtlich vorgeschrieben ist, mag daher auch mittelbar Wirkung zeitigen: Die zwingenden Gründe des Allgemeininteresses, die dafür sprechen, die von Kreditinstituten abgeschlossenen Verträge auf ihre Fairness hin zu überprüfen, mögen weniger zwingend erscheinen.¹⁷⁵ Jedenfalls wird heute von zwingenden Gründen des Allgemeininteresses wohl nicht mehr so leicht ausgegangen wie noch 1978, als der EuGH § 61 BörsG aF für europarechtskonform erklärte.¹⁷⁶

3. Privatrechtsnormen als mögliche Maßnahmen gleicher Wirkung

- 64** Die Grundsätze zu den Maßnahmen gleicher Wirkung wurden vor allem für öffentlichrechtliche Regeln entwickelt, jedoch belegt etwa das Beispiel des Rechts gegen unlauteren Wettbewerb, daß *auch zivilrechtliche Normen* durchaus als *Maßnahmen gleicher Wirkung* angesehen und teils für grundfreiheitswidrig eingestuft wurden.¹⁷⁷ In der Literatur wurde dieser Ansatz – besonders nach dem

¹⁷⁴ Praktisch zeitgleich drei frühe Abhandlungen zum Bankvertragsrecht: *Wolf*, WM 1990, 1941 (1943–1952); ähnlich *Grundmann*, Bankaufsichtsrecht, S 43–46, 62–67; im Ansatz schon *Schneider / Troberg*, WM 1990, 165 (168–172); ablehnend: *Hommelhoff*, AcP 192 (1992) 71 (100–102); *Müller-Graff*, NJW 1993, 13 (18).

¹⁷⁵ Vgl näher unten Rn 120, 2.02 Rn 12.

¹⁷⁶ EuGH 24. 10. 1978 – Rs 15/78 (*Börsentermingeschäfte und freier Dienstleistungsverkehr*), Slg 1978, 1971 (1980).

¹⁷⁷ Die zentralen Entscheidungen ergingen zu Preisnachlässen außerhalb der Schlußverkäufe, zu Werbeverboten (vergleichende Preiswerbung / Werbung außerhalb von Apotheken) und zu Verboten eines Wiederverkaufs unter dem Einstandspreis: vgl (einen Verstoß gegen Grundfreiheiten bejahend) EuGH 7. 3. 1990 – Rs C-362/88 (*GB-Inno-BM*), Slg 1990, I-667 (689); EuGH 18. 5. 1993 – Rs C-126/91 (*Yves Rocher*), Slg 1993, I-2361 (2386–2391); demgegenüber (solch einen Verstoß ablehnend): EuGH 24. 11. 1993 – verb Rs C-267/91 und C-268/91 (*Keck & Mithouard*), Slg 1993, I-6097 (6130–6132); EuGH 15. 12. 1993 – Rs C-292/92 (*Hünernmund*), Slg 1993, I-6787 (6822 f); vgl außerdem: EuGH 13. 12. 1990 – Rs C-238/89 (*Pall / Dahlhausen*), Slg 1990, I-4827

Urteil des EuGH in Sachen § 61 BörsG aF – zunehmend auf das gesamte Zivilrecht und auch das (zwingende) Schuldrecht (etwa § 61 BörsG) bezogen.¹⁷⁸ Und in der Tat wird für den ausländischen Anbieter auch durch international zwingendes Schuldrecht eine absolute Schranke errichtet, sein „Produkt“ in der Form, die er ihm im Heimatmarkt gab, auf den inländischen Markt zu bringen. Daß diese absolute Schranke erst ex post ihre Wirkung zeitigt und nur über den Privatmann als Durchsetzungsorgan für öffentliche Interessen, stellt, da der EuGH von einer *funktionalen Definition* ausgeht, keinen entscheidenden Unterschied dar. Was bei Waren Eigenschaften sind, ist bei vielen Dienstleistungen ihre rechtliche Ausgestaltung. Den Europäischen Gesetzgeber hat dieser Umstand jüngst dazu veranlaßt, den Fristanlauf für den Widerruf von Vertragsabschlüssen im Fernabsatz differenziert zu regeln: Die Frist läuft bei Warenkaufverträgen erst ab Eingang der Ware, bei Dienstleistungsverträgen schon ab Vertragsschluß (Art 6 I 2. UA der Fernabsatz-Richtlinie [2.02]). Die Widerrufsfrist, so die Überlegung des Gemeinschaftsgesetzgebers, soll erst laufen, sobald der Verbraucher den Produkttyp mit seinen Eigenschaften gesehen hat. Bei Warenlieferung im Fernabsatz liegt dem Verbraucher regelmäßig kein Muster vor, so daß die Widerrufsfrist erst laufen darf, sobald er erstmals die Eigenschaften im Original sieht. Bei Dienstleistungen kann er demgegenüber den Typ mit seinen Eigenschaften nach Erkenntnis des Europäischen Gesetzgebers typischerweise bereits dem Vertrag entnehmen.

Zweifel daran, daß die Grundsätze zu den Maßnahmen gleicher Wirkung das Schuldvertragsrecht erfassen und daß demnach auch in diesem Rechtsgebiet nationale Normen, die Anbieter aus dem EG-Ausland belasten, der Rechtfertigung durch „zwingende Gründe des Allgemeininteresses“ bedürfen, nährt am ehesten die Hauptentscheidung des EuGH zum Internationalen Gesellschaftsrecht (Gesellschaftskollisionsrecht). Die Sitztheorie, die im internationalen Gesellschaftsrecht in den meisten EG-Mitgliedstaaten auf dem Kontinent dominiert und nach der das Recht am effektiven Verwaltungssitz der Gesellschaft ihre rechtlichen Verhältnisse regelt,¹⁷⁹ schränkt die Rechtswahlfreiheit ein.¹⁸⁰ Die Kosten, die die

65

(4847–4850) (R[egistred] als Warenzeichenzusatz darf durch nationale Normen nicht deshalb verboten werden, weil die Registrierung nur im EG-Ausland erfolgte). Zum Problemkreis etwa *Fezer*, JZ 1994, 317; *Ullmann*, Die Europäische Union und das nationale Wettbewerbs- und Urheberrecht, JZ 1994, 928 (931–935); *Veelken*, Gemeinschaftsrechtliche Einwirkung im Recht des unlauteren Wettbewerbs, EWS 1993, 377.

¹⁷⁸ Erste Ansätze dahingehend bei *Zweigert*, FS Hallstein 1966, 555 (566–569); (Überprüfung des ordre-public-Vorbehalts, freilich nur anhand von Art 5 und 6 EGV); und für § 61 BörsG aF: *Samtleben*, RabelsZ 45 (1981) 218, 237–250; *Steindorff*, EuR 1981, 426 (435–441); *ders*, IPRax 1982, 49 (50); anders noch etwa *Häuser / Welter*, Nationale Gestaltungsschranken bei ausländischen Börsentermingeschäften, WM Sonderbeil 8/1985 S 15.

¹⁷⁹ Vgl die Nachw (auch rvgl) bei: *Kegel*, IPR, S 414–416; MünchKomm (-*Ebenroth*), Nach Art 10 EGBGB, Rn 177 ff; *Staudinger* (-*Großfeld*), Internationales Gesellschaftsrecht¹³, 1993, Rn 33–72, 146–151. Die zunehmende Erosion des Anwendungsbereichs der Sitztheorie und Aushöhlung durch gesonderte Statuten (etwa im Kapitalmarktrecht) belegt eindringlich und rvgl untermauert: *Zimmer*, Internationales Gesellschaftsrecht – das

Sitztheorie verursacht, etwa im Falle der Sitzverlegung (mit Auflösung und Neugründung), können auch erheblich sein.¹⁸¹ Dennoch ging der EuGH in der *Daily Mail* Entscheidung davon aus, die Niederlassungsfreiheit, also die Parallelfreiheit zur Dienstleistungsfreiheit, die das Schuldvertragsrecht regelt, sei nicht verletzt.¹⁸² Er begründete dies freilich mit einer Sonderbehandlung der Niederlassungsfreiheit durch den EG-Vertrag selbst: Bei dieser Freiheit spreche Art 54 III lit. g und der Wortlaut von Art 58 EGV dafür, daß die Mitgliedstaaten über die letzten diesbezüglichen Integrationsschritte selbst entscheiden wollten. Im Bereich der Dienstleistungsfreiheit finden sich weder Normen noch Formulierungen, die auf einen entsprechenden Vorbehalt schließen ließen: Art 66 EGV verweist gerade nicht auf Art 54 III lit. g EGV; die Sitztheorie, deren Duldung Art 58 EGV zu entnehmen sei, hat im Schuldvertragsrecht kein Pendant. Der EuGH hat in seinen verschiedenen Entscheidungen, die das Schuldvertragsrecht betreffen, ein ähnlich eingeschränktes Grundfreiheitenkonzept bisher auch nicht angedeutet. Die hM vor allem in Deutschland versteht daher die für den Bereich des Schuldvertragsrechts nicht völlig explizite EuGH-Rechtsprechung zu Recht dahin, daß schuldvertragsrechtliche Normen, soweit sie nicht durch Rechtswahl abbedungen werden können und nicht das Äquivalent bloßer Verkaufsmodalitäten darstellen, Maßnahmen gleicher Wirkung darstellen können.¹⁸³ Sie betont

Kollisionsrecht der Gesellschaften und sein Verhältnis zum Internationalen Kapitalmarktrecht und zum Internationalen Unternehmensrecht, 1996.

¹⁸⁰ Zum Maß der Einschränkung und zum Maß der verbleibenden Freiheit: *Grundmann*, Deutsches „Anlegerschutzrecht“ in internationalen Sachverhalten – vom internationalen Schuld- und Gesellschaftsrecht zum internationalen Marktrecht, *RabelsZ* 54 (1990) 283 (299 f.).

¹⁸¹ Zu diesen Fragen, insbes auch dazu, ob stets Auflösung und Neugründung nötig sind, vgl. *Kegel*, IPR, S 419 f; *Kropholler*, IPR, S 489 f. Zur identitätswahrenden Sitzverlegung (nur durch Neugründung): *BGHZ* 97, 269 (271–273).

¹⁸² EuGH 27. 9. 1988 – Rs 81/87 (*Daily Mail*), *Slg* 1988, 5483 (5512).

¹⁸³ Zunehmend (und zu Recht) wird dies dahingehend formuliert, daß das nationale, etwa das deutsche IPR (im Schuldvertragsrecht Art 6, 29 f, 31 II und 34 EGBGB) auf einen Verstoß gegen die EG-Grundfreiheiten hin überprüft werden kann: *Basedow*, *RabelsZ* 59 (1995) 1 (28–30); *Brödermann*, *MDR* 1992, 89 (90, 95); *Fallon*, *RdC* 253 (1995-I) 9 (70–85, 119–149, 231–266); *Grundmann*, *Bankaufsichtsrecht*, S 36–46; v. *Hoffmann*, *ZfRV* 36 (1995) 45 (45); *Radicati di Brozolo*, *Rev.crit.d.i.p.* 82 (1993) 401 (406–410); *Remien*, *JZ* 1992, 277 (281); *Roth*, *RabelsZ* 55 (1991) 623 (654–656); MünchKomm (-*Sonnenberger*), *Einl IPR*, Rn 158; geradezu monographisch: *Struycken*, *RdC* 232 (1993-I) 257; auch *Fallon* aaO; demgegenüber für das Schuldvertragsrecht unergiebig: *Brödermann / Iversen*, *Gemeinschaftsrecht und Internationales Privatrecht*; im Grundsatz schon *Steindorff*, *EuR* 1981, 426 (435–441); und sogar *Savatier*, *Rev.crit.d.i.p.* 48 (1959) 237 (250–258) („tout un droit des conflits de jurisdiction, devra donc être construit“); lange Zeit wurden international zwingende Normen von vielen Autoren schlicht nicht an den Grundfreiheiten gemessen: so etwa von *Schneider / Troberg*, *WM* 1990, 165 (170–172); *Follak*, *Die Vereinheitlichung der Bankenaufsicht in Europa*, *ÖBA* 1990, 150 (155); *Hoffmann*, *Banken- und Börsenrecht der EWG*, 1990, S 77. Keine der oben genannten Stellungnahmen unterscheidet freilich zwischen verschiedenen Grundfreiheiten, alle unterwerfen allem das nationale Kollisionsrecht einer Kontrolle durch EG-Primärrecht.

auch, daß solche Normen bei Behinderung von Anbietern aus dem EG-Ausland folglich der Rechtfertigung durch „zwingende Gründe des Allgemeininteresses“ bedürfen. Im Bereich des Schuldvertragsrechts ist der EG-primärrechtliche Liberalisierungsstandard demnach höher als beim Gesellschaftsrecht.

Die Grundsätze zu den Maßnahmen gleicher Wirkung erfassen auch das Schuldvertragsrecht. Sie zwingen dazu, nationale Regeln mit Behinderungswirkung im grenzüberschreitenden Verkehr mit zwingenden Gründen des Allgemeininteresses zu rechtfertigen. Zudem ist der Kanon der möglichen Rechtfertigungsgründe durch den grundsätzlichen Vorrang des Transparenzmodells weiter reduziert. Dennoch ist die *Rückwirkung des Primärrechts auf das Schuldvertragsrecht gering*. Der EuGH hat bisher für keine Norm eines nationalen Schuldvertragsrechts einen Verstoß gegen Grundfreiheiten angenommen, mehr noch: Schon die Zahl der schuldvertragsrechtlichen Fälle, in denen von einem Spannungsverhältnis zu den EG-Grundfreiheiten ausgegangen wurde, ist gering.¹⁸⁴ Und auch in den sonstigen Bereichen des Privatrechts hat der EuGH Verstöße gegen Grundfreiheiten eher vereinzelt angenommen.¹⁸⁵ Schon dieser Befund spricht gegen die mehrfach geäußerte Befürchtung, daß das EG-Primärrecht mit seinen weit gefaßten Freiheiten und den Grundsätzen zu den Maßnahmen gleicher Wirkung die nationalen Privatrechte substantiell verändern, in ihren Systematiken an jeder Stelle und völlig unvorhergesehen treffen und dadurch zerstören könne.¹⁸⁶

Der tiefere Grund hierfür wird bei den skeptischen Äußerungen regelmäßig übersehen: Die Grundsätze zu den Maßnahmen gleicher Wirkung sind stets nur auf nationale Normen anzuwenden, für die keine Rechtswahl- und damit auch keine Abwahlmöglichkeit besteht, also für die sogenannten international zwin-

¹⁸⁴ EuGH 24. 10. 1978 – Rs 15/78 (*Kaestler*), Slg 1978, 1971 (§ 61 BörsG aF aufrechterhalten); EuGH 24. 1. 1991 – Rs C-339/89 (*Alsthom Atlantique*), Slg 1991, I-107 (124) (ungewöhnlich strenge französische Mängelhaftung aufrechterhalten); sowie: EuGH 13. 10. 1993 – Rs C-93/92 (*CMC Motorradcenter*), Slg 1993, I-5009 (5021 f) (Grundsätze der cic nicht hindernd); ähnlich die Bewertung bei *Hirte*, Wege, S 42; *Steindorff*, in: Brüggemeier (Hrsg), Verfassungen für ein ziviles Europa, 131 (140–143) (Schuldvertragsrecht „weißer Flecken“ in der Grundfreiheitsdogmatik).

¹⁸⁵ Ähnlich *Roth*, ZEuP 1994, 5 (7). Gemeint sind die Entscheidungen zum unlauteren Wettbewerb (oben Fn 177), wohl nur sekundär diejenigen zum gewerblichen Rechtsschutz (oben Fn 132). Zunehmend (wenn auch noch peripher) ist auch das Prozeßrecht betroffen, wo es um diskriminierende Regeln, wie diejenigen über die Ausländersicherheit und den des Arrestgrund in § 917 II ZPO, geht; vgl dazu EuGH 10. 2. 1994 – Rs C-398/92 (*Mund & Fester*), Slg 1994, I-467 (478–481); bestätigt in EuGH 26. 9. 1996 – Rs C-43/95 (*Data Delecta Aktiebolag*), Slg 1996, I-4661 (4678); EuGH 2. 10. 1997 – Rs C-122/96 (*Saldanha*), Slg 1997 I-5325 (5347); und Besprechung in: *Koch*, Einwirkungen des Gemeinschaftsrechts auf das nationale Verfahrensrecht, EuZW 1995, 78; *Schack*, Rechtsangleichung mit der Brechstange des EuGH – vom Fluch eines falsch verstandenen Diskriminierungsverbots, ZZP 108 (1995) 47; *Ch. Wolf*, Die faktische Grundrechtsbeeinträchtigung als Systematisierungsmethode der Begleitfreiheiten nach dem EG-Vertrag, JZ 1994, 1151.

¹⁸⁶ Wo von der höheren Wertigkeit der nationalen Dogmatik und Systembildung ausgegangen wurde, war von „Horror iuris“ die Rede: etwa *Steindorff*, JZ 1994, 95 (96–98) (Urteilsanm); und zust *Mülbart*, ZHR 159 (1995) 2 (7).

genden nationalen Normen. Der Bereich der international zwingenden nationalen Normen ist jedoch in den wichtigsten Eckpunkten durch EG-Richtlinien bereits harmonisiert. Dies wird für alle Normengruppen, die den Gestaltungsrahmen für Schuldverträge bilden, im folgenden zu zeigen sein, gilt jedoch auch darüber hinaus.¹⁸⁷ Und dort, wo Rechtsangleichungsmaßnahmen und entsprechende Vorüberlegungen erfolgt sind, fehlt es am unvorhergesehenen, „willkürlichen“ Zugriff auf die Systematiken nationaler Rechte. Wo also die Rechtswahl nach den nationalen Rechten der Mitgliedstaaten bzw dem Europäischen Vertragsrechtsübereinkommen eingeschränkt ist – und allein in diesem Bereich geht der EuGH überhaupt von Maßnahmen gleicher Wirkung aus – dominieren ohnehin die EG-Richtlinien.

*4. Ausnahmen vom Konzept der Maßnahmen gleicher Wirkung:
Rechtswahlfreiheit und Verkaufsmodalitäten*

- 67** Wichtiger als der Grundsatz, daß nationale Normen des Privatrechts (einschließlich des Schuldvertragsrechts) am Standard der Grundfreiheiten zu messen sind, sind gerade für das Schuldvertragsrecht die *zwei Fallgruppen, in denen der EuGH* solch eine *Überprüfung pauschal ablehnt*.

a) Rechtswahlfreiheit

- 68** Die erste, eben bereits kurz angeklungene, ist von erheblicher praktischer Bedeutung. Denn sie umfaßt den weit überwiegenden Teil des nationalen Schuldvertragsrechts und bildet schon bisher offensichtlich (wenn auch teils wohl unbewußt) den Maßstab, nach dem die Bereiche ausgewählt wurden, in denen Schuldvertragsrecht bisher harmonisiert wurde. Insoweit ist von der kollisionsrechtlichen Vorfrage für eine Heranziehung der Grundsätze zu den Maßnahmen gleicher Wirkung zu sprechen: Alle nationalen Normen, etwa des Schuldvertragsrechts, für die *Rechtswahlfreiheit* besteht, die also gemäß Art 3 EVÜ bzw Art 27 EGBGB durch Rechtswahl abbedungen werden können, können nach der Rechtsprechung des EuGH keine Behinderungen, Maßnahmen gleicher Wirkung etc im Sinne der Grundfreiheitendogmatik darstellen. In seiner Entscheidung *Alsthom Atlantique* ging der Gerichtshof davon aus, eine Verletzung der Warenverkehrsfreiheit, hier des Art 34 EGV, durch die strenge französische Sachmängelhaftung habe im zu entscheidenden Fall schon deswegen nicht vorgelegen, weil ein anderes Recht hätte gewählt werden können.¹⁸⁸ Allein die nationalen Normen, die nach den internationalprivatrechtlichen Grundsätzen des Europäischen Vertragsrechtsübereinkommens (1.01) nicht durch Rechtswahl abbedungen werden können,¹⁸⁹ bedürfen danach einer Rechtfertigung aus EG-primärrechtlicher Sicht.

¹⁸⁷ Vgl die Auflistung in *Grundmann*, JZ 1996, 274 (279); auch *Armbrüster*, *RabelsZ* 60 (1996) 72 (87).

¹⁸⁸ EuGH 24. 1. 1991 – Rs C-339/89 (*Alsthom Atlantique*), Slg 1991, I-107 (124).

¹⁸⁹ Zu diesen unten 5.

Eine *Mindermeinung* versteht auch die abwählbaren nationalen Normen als potentiell behindernd. Damit würde dem Grundkonzept des Europäischen Schuldvertragsrechts, wie es den bisherigen Harmonisierungsschritten und der EuGH-Rechtsprechung zugrunde liegt und im folgenden dargestellt wird, also dem Europäischen Schuldvertragsrecht in Legislative und Judikative, der Boden entzogen. Soweit die abweichenden Stellungnahmen überhaupt die Leitentscheidung in *Alsthom Atlantique* reflektieren,¹⁹⁰ werden vor allem die Leitscheidungen des EuGH in *Dassonville* und *Cassis de Dijon* ins Felde geführt: Auch die Informationskosten zu einem potentiell anwendbaren und zur Abwahl anstehenden Rechts könnten eine grenzüberschreitende Transaktion im Vergleich zur rein inländischen erschweren und daher „mittelbar“ oder „potentiell“ behindern.¹⁹¹ Diese Argumentation kann auf verschiedenen Ebenen entkräftet werden. Bei einer Betrachtung der Hauptzielrichtung, die mit der Verpflichtung auf die vier Grundfreiheiten und mit der Errichtung des Binnenmarktes verfolgt wurde, ergibt sich: Private, nicht staatliche Initiative sollte diesen Markt entstehen lassen, ihr war nur freie Hand zu geben.¹⁹² Bei solch einem Ausgangspunkt sind auch nur Regeln zu beanstanden, die diese private Initiative nicht ausräumen kann. Gegen die Mindermeinung sprechen jedoch auch zwingende Praktikabilitäts-erwägungen. Manche jüngere Entscheidungen des EuGH, insbesondere diejenige in *Sachen Keck*, verfolgen sichtlich das Ziel, Fallgruppen herauszuarbeiten, in denen Behinderungen weniger schwer wiegen. Bei ihrer Tolerierung entsteht dann zwar kein vollständiger Binnenmarkt,¹⁹³ jedoch ein Markt, der diesem Idealbild nahe kommt. Denn in diesen Fallgruppen sind die spezifisch für den Grenzübertritt anfallenden Transaktionskosten so gering,¹⁹⁴ daß das Gros der (binnen-

¹⁹⁰ Dies ist nicht immer der Fall: *Mülbert*, ZHR 159 (1995) 2 (10); *Steindorff*, EG-Vertrag und Privatrecht, S 78 f.; v. *Wilmowsky*, ZEuP 1995, 735 (736 f).

¹⁹¹ *Basedow*, CMLR 33 (1996) 1169 (1174–1178); v. *Wilmowsky*, JZ 1996, 590 (595 f), argumentierend auf dem Hintergrund der Entscheidung EuGH 11. 7. 1974 – Rs 8/74 (*Dassonville*), Slg 1974, 837 (837), in der auch die genannten Schlüsselbegriffe geprägt wurden.

¹⁹² Vgl Nachw oben Fn 32.

¹⁹³ Weil in einem solchen keine Transaktionskosten auftreten, die allein darauf beruhen, daß Transfers in einen bestimmten anderen Teil des Binnenmarkts erfolgen. Auch in den USA existiert kein idS vollkommener Binnenmarkt, da Informationskosten über andere Teilrechte jedenfalls beim Verkauf an Endverbraucher, der vom Uniform Commercial Code nur teilweise erfaßt ist, anfallen können. Der Begriff des „unvollkommenen Binnenmarkts“, den vor allem *Steindorff* (ZHR 158 [1994] 149 [160]) als Schlagwort gebraucht hat, meint demgegenüber einen Markt mit höheren Binnenmarktgrenzen. Dort wird nämlich davon ausgegangen, daß Anbieter an den Grenzen weiterhin einen Wechsel des Rechts gewärtigen müssen – ein zunehmend aufgrund von Harmonisierungsmaßnahmen unrealistisches Szenario.

¹⁹⁴ Ein weiteres Bsp aus der EuGH-Rspr bildet die Tolerierung einer Erhebung von Daten im binnenmarktgrenzüberschreitenden Kapitalverkehr, EuGH 31. 1. 1984 – Rs 286/82 und 26/83 (*Luisi & Carbone*) Slg 1984, 377 (405–407); bestätigt in EuGH 24. 6. 1986 – Rs 157/85 (*Brugnoli / Ruffinengo*), Slg 1986, 2013 (2030 f); EuGH 14. 7. 1988 – Rs 308/86 (*Lambert*), Slg 1988, 4369 (4390 f). Diese EuGH-Rspr hat auch der Gemeinschaftsgesetzgeber (mehrfach) bestätigt, heute in Art 73 I lit. b EGV. Für eine generelle

markt)grenzüberschreitenden Transaktionen dennoch stattfinden wird.¹⁹⁵ Dahinter steht eine zutreffende Bewertung: Sollen spezifisch für den Grenzübertritt anfallende Transaktionskosten gänzlich ausgeschlossen werden, würden also nationale Normen mit eher geringer Behinderungswirkung nicht von einer Überprüfung anhand der Grundfreiheiten pauschal freigestellt, so wäre angesichts der bereits bestehenden Belastung des EuGH eine vertretbare Prozeßdauer bei Vorlageverfahren nach Art 177 EGV utopisch.¹⁹⁶ Strebt der EuGH Perfektion an und scheidet er weniger wichtige Fallgruppen nicht a limine aus, so fehlt die Zeit für die zentralen Fragen. Sollen weniger schwere Fälle a limine ausscheiden, so bieten sich die abwählbaren Normen geradezu an. Sie verursachen in der Tat für Unternehmen aus dem EG-Ausland im Regelfall ungleich geringere (Transaktions-)Kosten als die international zwingenden Normen. Die Abgrenzung zwischen beiden Normgruppen ist zudem aufgrund extensiver vorbereitender Diskussion im Internationalen Privatrecht des Europäischen Vertragsrechtsübereinkommens schon heute ungleich sicherer vorzunehmen als etwa diejenige zwischen Verkaufsmodalitäten und Produktstandards gemäß der Keck-Rechtsprechung.

b) Verkaufsmodalitäten

- 70** Ebenfalls als Fall minderer Behinderungswirkung ist die *zweite Fallgruppe* zu verstehen, in der der EuGH die Grundsätze allenfalls eingeschränkt heranzieht. Sie lag schon einer Reihe von Entscheidungen zugrunde,¹⁹⁷ ehe sie der EuGH im Urteil in Sachen Keck allgemein formulierte: Danach stellen *bloße Verkaufsmodalitäten* in nationalen Normen, soweit sie für inländische Anbieter und solche aus dem EG-Ausland bei ihrem Vertrieb im Inland gleichermaßen gelten, nicht einmal potentiell Behinderungen dar und müssen daher nicht durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses gerechtfertigt werden.¹⁹⁸ Bedeutsam wird deshalb die Ab-

de minimis Regel, allerdings nur bei der Rechtfertigung: *Schricker*, WRP 1993, 617 (617) (Urteilsanm); zweifelnd: *Ullmann*, JZ 1994, 928 (934); wohl auch gegen eine de minimis Regel im Zusammenhang mit der Lehre von der verdeckten Sacheinlage: *Meilicke*, Die „verschleierte Sacheinlage“ – eine deutsche Fehlentwicklung, 1989, S 99.

¹⁹⁵ Der komparative Überschuß ist regelmäßig größer als die anfallenden Transaktionskosten (hier: Informationskosten). Zum Konzept der Transaktionskosten, ihrer Beeinflussung durch rechtliche Gestaltung und der Aufgabe der Rechtspolitik, einer Verhinderung (effizienzsteigernder) Transaktionen durch Minimierung der Transaktionskosten entgegenzuwirken: *Coase*, The Problem of Social Cost, 3 J.L.Econ. 1 (1960); dazu: *Cooter*, The Cost of Coase, 11 J.Legal Stud. 1 (1982); und aus dem deutschen Schrifttum: *Endres*, Die Coase-Kontroverse, ZgS 133 (1977) 637; *Schanze*, Der Beitrag von Coase zu Recht und Ökonomie des Unternehmens, ZgS 137 (1981) 694; *Wegehenkel*, Coase-Theorem und Marktsystem, 1980.

¹⁹⁶ ZZ ist von einer Prozeßdauer von etwa zweieinhalb Jahren auszugehen. Ende 1996 und noch Anfang 1997 wurden Verfahren, die 1994 eröffnet wurden, abgeschlossen: vgl die Bsp oben Fn 106.

¹⁹⁷ Etwa *Geiger*, Art 30 EGV, Rn 20.

¹⁹⁸ EuGH 24. 11. 1993 – verb Rs C-267/91 und C-268/91 (*Keck & Mithouard*), Slg 1993, I-6097 (6131); auch EuGH 15. 12. 1993 – Rs C-292/92 (*Hünermund*), Slg 1993, I-6787 (6822 f).

grenzung zwischen Verkaufsmodalitäten, die, soweit sie nicht (mittelbar) diskriminieren, pauschal als europarechtskonform eingestuft werden, und Waren- oder Produktstandards, die allein schon deswegen, weil sie Anbieter aus dem EG-Ausland behindern, mit zwingenden Gründen des Allgemeininteresses gerechtfertigt werden müssen. Im Schuldvertragsrecht, im Rahmen der Dienstleistungsfreiheit, entspräche wohl am ehesten die Vertragsabschlußregel dem, was im Rahmen der Warenverkehrsfreiheit die Verkaufsmodalität darstellt. Der privilegierte Bereich der Verkaufsmodalitäten ist jedoch rechtlich weniger leicht zu handhaben als derjenige, in dem Rechtswahlfreiheit herrscht. Zum einen ist bei den Verkaufsmodalitäten, anders als bei Normen, die der Rechtswahl zugänglich sind, nicht klar, ob sie umfassend von der primärrechtlichen Kontrolle freigestellt sind oder nur, wenn sie nicht nur formal, sondern auch de facto ausländischen Anbietern keine Sonderbelastung auferlegen.¹⁹⁹ Zum anderen wirkte sich die Unterscheidung zwischen Verkaufsmodalitäten und Produktstandards nicht im Harmonisierungskonzept aus – wiederum anders als diejenige zwischen international zwingenden und abwählbaren nationalen Normen. Während nämlich diejenigen Bereiche des Schuldvertragsrechts, für die Rechtswahlfreiheit herrscht, nicht harmonisiert wurden (mit einer frühen Ausnahme, der Handelsvertreter-Richtlinie [3.80]), gilt keineswegs gleiches für schuldvertragsrechtliche Abschlußregeln. Solche Regeln enthalten etwa die EG-Kennzeichnungs-Richtlinien, die Haustürwiderrufs-Richtlinie und die Fernabsatz-Richtlinie (2.01, 2.02), die Gleichbehandlungs-Richtlinie Lohn und die Nachweis-Richtlinie (3.10, 3.20), oder auch die Wertpapierdienstleistungs-Richtlinie (4.20), die Insiderhandels-Richtlinie (4.21) und der gesamte Regelungskomplex öffentliches Auftragswesen (5.20, 5.22–5.25).

Ob Rechtsangleichung überhaupt in Bereichen zulässig ist, in denen nach EuGH-Rechtsprechung nationale, nichtdiskriminierende Normen keiner speziellen Rechtfertigung bedürfen, weil die behindernde Wirkung typischerweise gering ist, ist eine Frage der Gesetzgebungskompetenz der EG.²⁰⁰ **71**

5. Regelungsbereiche im Schuldvertragsrecht ohne Rechtswahlfreiheit

Nimmt man das Judiz in Sachen *Alsthom Atlantique* als Ausgangspunkt, so können nur solche zivilrechtliche Regeln Behinderungen in Form von Maßnahmen gleicher Wirkung darstellen, die nicht der Rechtswahl zugänglich sind. *Über diese Frage befindet das Europäische Vertragsrechtsübereinkommen*, das vor allem vier zwingende Statuten kennt. Zulässig ist der Ausschluß der Rechtswahlfreiheit nämlich nur in den Fallgruppen, die das Übereinkommen hierfür eröffnet. Denn dessen Grundregel, Art 3 EVÜ (Art 27 EGBGB), verdrängt außerhalb der zugelassenen Fallgruppen gegenstehende nationale Kollisionsnormen²⁰¹ und **72**

¹⁹⁹ Vgl. genauer oben Rn 60.

²⁰⁰ Vgl. daher dazu unten Rn 135 (etwa für die Handelsvertreter-Richtlinie und die genannten Richtlinien zu schuldvertragsrechtlichen Abschlußregeln).

²⁰¹ Statt aller: *Grundmann*, Europäisches Vertragsrechtsübereinkommen, EWG-Vertrag und § 12 AGBG, IPRax 1992, 1 (1 f); *Mankowski*, RIW 1993, 453 (456). Zum Vorrang des EVÜ vor nationalem Recht näher unten 1.01 Rn 11 und 43.

verbürgt hier Rechtswahlfreiheit. Im Schuldvertragsrecht sind demgemäß international zwingend allein die Regelungen iSv Art 5 f EVÜ (Art 29, 30 EGBGB), also verbraucherschützende und arbeitsrechtliche Regelungen (a/b), sowie Regelungen iSv Art 7 EVÜ (Art 34 EGBGB), also solche mit (wirtschafts- und sozial-)politischer Zielsetzung (c/d), außerdem die Regeln, die dem nationalen ordre public zuzurechnen sind (Art 16 EVÜ bzw Art 6 EGBGB) (e). Weniger prominent sind vier weitere Fallgruppen. Die ersten drei (f-h) sind mit den Stichworten Schweigen beim Vertragsschluß (Art 8 II EVÜ bzw Art 31 II EGBGB), analoge Anwendung von Art 3 III EVÜ bzw Art 27 III EGBGB und Anerkennung einer lex mercatoria als einer eigenständigen Rechtsquelle umschrieben. Demgegenüber betrifft § 12 AGBG allein die Inhaltskontrolle von Klauselverträgen und wird in diesem spezielleren Zusammenhang behandelt.²⁰²

- 73** Für alle Begriffe und Tatbestandsmerkmale der genannten Regeln gilt zunächst, daß sie autonom und einheitlich in der Gemeinschaft, dh regelmäßig (auch) rechtsvergleichend, auszulegen sind.²⁰³ Effektiver durchgesetzt wird dieses Gebot durch die (projektierte) Zuständigkeit des EuGH zur Auslegung im Vorlageverfahren. Europäisches Recht beschränkt die nationale Freiheit, die genannten Kollisionsnormen in integrationshemmender Weise auszulegen, jedoch nicht nur auf diese Weise. Stets ist daneben auch die Disziplinierungswirkung der Grundfreiheiten des EG-Vertrages zu sehen: Gebietet es einmal nicht der Grundsatz einer einheitlichen Auslegung der Kollisionsnormen, den Kreis der zwingenden Statuten im Schuldvertragsrecht eng zu ziehen, so mögen immer noch die Grundfreiheiten dazu führen, daß solche Kollisionsnormen unangewendet bleiben müssen und zum Grundsatz der Rechtswahlfreiheit zurückzukehren ist. Die erste Schranke schneidet die nationale Auslegungsfreiheit auch für Rechtsanwendungsfragen im Verhältnis zu Drittstaaten zurück,²⁰⁴ die zweite nur im Verhältnis der Mitgliedstaaten zueinander.

a) Verbraucher(vertrags)recht

- 74** Das wohl prominenteste zwingende Statut regelt Art 5 EVÜ (inhaltlich identisch: Art 29 EGBGB). Denn herkömmlich wird Europäisches Schuldvertragsrecht vor allem als Verbraucher(vertrags)recht verstanden. Dieses erfaßt überwiegend Art 5 EVÜ. Legt man den bisher beschriebenen Integrationsmechanismus zugrunde, so stellen sich für alle zwingenden Statuten und daher auch für Art 5 EVÜ vor allem zwei Fragen: Zunächst fragt sich, wie weit die zwingende Anknüpfung reicht, und hierbei vor allem, ob der sachliche Anwendungsbereich der Kollisionsnorm

²⁰² Unten 2.10 Rn 50.

²⁰³ Vgl nur Art 18 EVÜ; *Martiny*, in: v Bar (Hrsg), Gemeinschaftsrecht, 211 (231 f [Art 16 EVÜ]; 234 [Art 5 und 7 EVÜ]); und näher, auch zur anvisierten Auslegungskompetenz des EuGH, unten 1.01 Rn 8.

²⁰⁴ Die Regeln des Übik gelten als sog *loi uniforme*; vgl unten 1.01 Rn 7. Teils ist das hier propagierte Ergebnis dennoch bestritten, wie hier (für den ordre public) jedoch etwa: *Jayne*, *Methoden der Konkretisierung des ordre public im internationalen Privatrecht*, 1989, bes S 49–57.

eröffnet ist und der notwendige Anknüpfungspunkt vorliegt, sowie, ob nicht die eben genannten zwei integrationsfördernden Konzepte des Europäischen Schuldvertragsrechts die zwingende Anknüpfung zurückdrängen. Sodann fragt sich, wie weit die jeweiligen Fragen des Sachrechts harmonisiert sind und ob eine strengere nationale Regelung zulässig ist (regelmäßig nur für den Inlandssachverhalt).

aa) Art 5 EVÜ enthält eine allseitige Kollisionsnorm,²⁰⁵ nach der in- und ausländische Sachnormen mit verbraucherschützender Tendenz zwingend an den Ort des gewöhnlichen Aufenthalts des Verbrauchers anzuknüpfen sind. Die Norm statuiert ua eine Ausnahme vom Grundsatz der Rechtswahlfreiheit (Art 5 II EVÜ).²⁰⁶ Allein in diesem Teil ist sie für die Grundfreiheitendogmatik von Interesse, weil sie nach der EuGH-Rechtsprechung in Sachen *Alsthom Atlantique* allein mit ihm beschränkend wirken kann. **75**

Zwingend angeknüpft werden zwingende Sachnormen, die (auch) dem Schutz des Verbrauchers dienen.²⁰⁷ Da jedoch die Rechtswahl in Verbraucherverträgen nicht pauschal ausgeschlossen wurde, also nicht alle zwingenden Normen gemeint sind, bedarf es einer Eingrenzung: Von der ratio der Norm her ist zu fordern, daß die zwingend anzuknüpfende Sachnorm eine vermutete, dh typisierte Ungleichgewichtslage zum Gegenstand hat, also einem strukturellen Gefälle im Markt entgegenwirken soll.²⁰⁸ Solche Regeln kann auch die Rechtsprechung aus Normen entwickeln, denen, wie etwa § 138 BGB, ursprünglich keine solche Zielsetzung zugrunde lag. Die Ungleichgewichtslage muß nur abstrakt, nicht in jedem konkreten Einzelfall vorliegen.²⁰⁹ Verbraucherschützend in diesem Sinne sind (im deutschen Sachrecht) vor allem Vorschriften über Allgemeine Ge- **76**

²⁰⁵ v Hoffmann, Inländische Sachnormen mit zwingendem internationalem Anwendungsbereich, IPRax 1989, 261 (262 f); MünchKomm (Martiny), Art 29 EGBGB, Rn 36; Palandt (-Heldrich), Art 34 EGBGB, Rn 4; Reithmann / Martiny (-Reithmann), Internationales Vertragsrecht, Rn 294.

²⁰⁶ v Hoffmann hatte die Sonderanknüpfung (abw von der Rechtswahl) zugunsten der schwächeren Partei gefordert: v Hoffmann, Über den Schutz des Schwächeren bei internationalen Schuldverträgen, RabelsZ 38 (1974) 396 (bes 407–417); ihm grundsätzlich folgend etwa: Kroeger, Schutz der „marktschwächeren“ Partei, bes S 154–192; Kropholler, Das kollisionsrechtliche System des Schutzes der schwächeren Vertragspartei, RabelsZ 42 (1978) 634 (644–657). Kropholler hatte die Idee ausgebaut und gefordert, daß bereits die objektive Anknüpfung iS eines Schutzes der schwächeren Partei einzurichten sei: Kropholler aaO; Kropholler folgen in dieser Frage: Kroeger aaO; Pocar, La protection de la partie faible en droit international privé, RdC 188 (1984) 339 (372–394); MünchKomm (-Martiny), Art 29 EGBGB, Rn 3; und letztlich BT-Drs X/503, S 27.

²⁰⁷ Nicht nötig ist, daß die Norm spezifisch und ausschließlich auf Verbraucher zugeschnitten ist: MünchKomm (-Martiny), Art 29 EGBGB, Rn 25; Kroeger, Schutz der „marktschwächeren“ Partei, S 80.

²⁰⁸ Kroeger, Schutz der „marktschwächeren“ Partei, S 83 f; Morse, The EEC Convention on the Law Applicable to Contractual Obligations, YbEL 1982, 107 (136); Palandt (-Heldrich), Art 29 EGBGB, Rn 5; aA Mäsch, Rechtswahlfreiheit und Verbraucherschutz – eine Untersuchung zu den Art 29 I, 27 III und 34 EGBGB, 1993, S 43–52; MünchKomm (-Martiny), Art 29 EGBGB, Rn 35.

²⁰⁹ Kroeger, Schutz der „marktschwächeren“ Partei, S 84 f.

schaftsbedingungen,²¹⁰ über den Widerruf von Haustürgeschäften,²¹¹ über Pauschalreiseverträge (vgl nur Art 5 V EVÜ) und Verbraucherkredite.²¹² Verbraucher ist, wer die Leistung weder zu beruflichen noch zu gewerblichen Zwecken entgegennimmt. Dabei kommt es auf den überwiegenden vertraglich vorausgesetzten oder objektiv erkennbaren Zweck an.²¹³ Gewinnerzielungsabsicht allein schadet nicht,²¹⁴ weil die Unterlegenheit in Verhandlungsposition und Informationsbeschaffungsmöglichkeiten typischerweise bestehen bleibt.

77 Erfasst sind jedoch nur Verträge über die Lieferung beweglicher Sachen oder die Erbringung einer Dienstleistung sowie diesbezügliche Finanzierungsverträge. Zwar ist der Begriff der Dienstleistung weit auszulegen.²¹⁵ Ausgeklammert ist mit diesem Begriff jedoch die Gebrauchsüberlassung ohne Tätigkeitselement.²¹⁶ Für den Darlehensvertrag ergibt sich dies auch daraus, daß in Art 5 I EVÜ ausdrücklich nur der sogenannte gebundene, nicht der ungebundene („einfache“) Verbraucherkredit genannt ist.²¹⁷ Ebenfalls ausgeklammert sind damit mietrecht-

²¹⁰ OLG Frankfurt RIW 1989, 646 (647); *Landfermann*, AGB-Gesetz und Auslandsgeschäfte, RIW 1977, 445 (452); *Meyer-Sparyberg*, Rechtswahlvereinbarungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, RIW 1989, 347 (350); MünchKomm (-*Martiny*), Art 29 EGBGB, Rn 36; *Otto*, Allgemeine Geschäftsbedingungen und internationales Privatrecht, 1984, S 147; *Ulmer / Brandner / Hensen* (-*Schmidt*), § 2 AGBG, Rn 2a; *Wolf / Horn / Lindacher*, AGB-Gesetz³, 1994, Anh § 2 AGBGB, Rn 2.

²¹¹ BGHZ 123, 380 (384); *Fischer*, JZ 1994, 367 (Urteilsanm); *Reithmann / Martiny* (-*Martiny*), Internationales Vertragsrecht, Rn 740.

²¹² *Bülow*, Zum internationalen Anwendungsbereich des deutschen Verbraucherkreditgesetzes, EuZW 1993, 435 (435 f); *Reithmann / Martiny* (-*Martiny*), Internationales Vertragsrecht, Rn 740.

²¹³ *Giuliano / Lagarde*, ABIEG 1980 C 282/1 (23); BT-Drs X/503, S 26; 10/504, S 79; *Kropholler*, IPR, S 428; MünchKomm (-*Martiny*), Art 29 EGBGB, Rn 5 f (mit Nachw zur abw subjektivistischen Meinung); *Palandt* (-*Heldrich*), Art 29 EGBGB, Rn 3; krit zumindest zum zweitgenannten Kriterium: *Lüderitz*, „Verbraucherschutz“ im internationalen Vertragsrecht – ein Zuständigkeitsproblem, FS Riesenfeld 1983, 147 (156 f).

²¹⁴ OLG Düsseldorf WM 1989, 50 (54); OLG Köln ZIP 1989, 838 (je für Art 13 EuGVÜ); MünchKomm (-*Martiny*), Art 29 EGBGB, Rn 11; *Wach / Weberpals*, Inländischer Gerichtsstand für Bereicherungsklagen gegen ausländische Brokerfirmen aus unverbindlichen Termin- und Differenzgeschäften, AG 1989, 193 (196); positiv referierend: *Häuser / Welter*, Rechtlicher Regelungsrahmen der Börsentermingeschäfte, in: *Assmann / Schütze* (Hrsg), Handbuch des Kapitalanlagerechts², 1997, § 16 Rn 554 f; aA *Schütze*, EWIR § 61 BörsG 1/89, 681 (Anm zu OLG Köln aaO); *Triebel / Peglow*, Positive Funktion des ordre public bei Termingeschäften, ZIP 1987, 613 (616); offengelassen von BGH WM 1987, 1089 (1091); 1987, 1153 (1155).

²¹⁵ *v Bar*, IPR II, Rn 432; *Kaiser*, Rechtsfragen des grenzüberschreitenden elektronischen Zahlungsverkehrs, EuZW 1991, 83 (84) (für alle neuen Techniken des Überweisungsverkehrs); *Kroeger*, Schutz der „marktschwächeren“ Partei, S 48–50; *Kropholler*, IPR, S 428; MünchKomm (-*Martiny*), Art 29 EGBGB, Rn 10.

²¹⁶ MünchKomm (-*Martiny*), Art 29 EGBGB, Rn 11a; *Palandt* (-*Heldrich*), Art 29 EGBGB, Rn 2; krit (und eine Sonderanknüpfung praeter legem auch hierfür befürwortend) *v Hoffmann*, IPRax 1989, 261 (271).

²¹⁷ *v Bar*, IPR II, Rn 430; MünchKomm (-*Martiny*), Art 29 EGBGB, Rn 12; *Palandt* (-*Heldrich*), Art 29 EGBGB, Rn 2; *v Hoffmann*, IPRax 1989, 261 (271).

liche Schutzvorschriften, außerdem noch kraft ausdrücklicher Regelung Beförderungsverträge, die nicht Pauschalreiseverträge sind (vgl Art 5 IV lit. a, V EVÜ). Diese Arten von Verträgen bilden die praktisch relevante Lücke im sachlichen Anwendungsbereich des Art 5 EVÜ. Die zwingende Anknüpfung setzt voraus, daß die Nähekriterien des Art 5 II, 1.–3. Spiegelstrich EVÜ erfüllt sind und daß – bei Verträgen über Dienstleistungen – die praktisch sehr bedeutsame Ausnahme des Art 5 IV lit. b EVÜ nicht eingreift.²¹⁸

Verbraucherschützende Normen werden neben dem gewählten Recht angewandt und setzen sich gegen dieses durch, falls sie für den Verbraucher günstiger sind. Beide Statuten sind also, wenn sie nicht mangels Rechtswahl zusammenfallen (Art 5 III EVÜ), im Sinne eines favor kumulativ anzuwenden.²¹⁹ Dabei ist auf das jeweilige Einzelbegehren abzustellen, um festzustellen, welches Recht im konkreten Fall das günstigere ist.²²⁰ Zwingend durchzusetzen sind auch ausländische Verbraucherschutzvorschriften gegenüber inländischem Vertragsstatut,²²¹ nicht aber gegenüber einer sonstigen Sonderanknüpfung inländischen zwingenden, wirtschaftspolitisch motivierten Rechts gemäß Art 7 II EVÜ (Art 34 EGBGB).²²²

78

bb) Bei Durchsicht derjenigen Normen des deutschen Rechts, die typisierte Ungleichgewichtslagen regeln und einem strukturellen Gefälle im Markt entgegenwirken sollen, fällt auf, daß die Sachnormen, die gemäß Art 5 EVÜ bzw Art 29 EGBGB zwingend angeknüpft werden, in ihrem Kernbestand *durchweg Gegenstand von gemeinschaftsrechtlichen Angleichungsmaßnahmen* wurden. Dies gilt für den Bereich der Allgemeinen Geschäftsbedingungen (2.10) ebenso wie für den der Haustürgeschäfte (2.01), zusätzlich den des Fernabsatzes (2.02), desglei-

79

²¹⁸ Im einzelnen dazu sowie – kontrovers – zur Frage der Analogiefähigkeit der aufgezählten räumlichen Berührungspunkte: BGH NJW 1997, 1697 (1699); OLG Hamm NJW-RR 1989, 496; v Hoffmann, IPRax 1989, 261 (264 f); Lorenz, Zum neuen internationalen Vertragsrecht aus versicherungsvertraglicher Sicht, FS Kegel 1987, 303 (317–321); MünchKomm (-Martiny), Art 29 EGBGB, Rn 8, 18–22; Palandt (-Heldrich), Art 29 EGBGB, Rn 5.

²¹⁹ Gaudemet-Tallon, Le nouveau droit international privé européen des contrats, RTDE 17 (1981) 215 (254); Giuliano / Lagarde, ABIEG 1980 C 282/1 (25) (für die entspr Vorschrift für Arbeitsverhältnisse); Kropholler, IPR, S 430; Lorenz, Die Rechtswahlfreiheit im internationalen Schuldvertragsrecht – Grundsatz und Grenzen, RIW 1987, 569 (577); MünchKomm (-Martiny), Art 29 EGBGB, Rn 38; Schurig, Zwingendes Recht, „Eingriffsnormen“ und neues IPR, RabelsZ 54 (1990) 217 (224 f).

²²⁰ Ein abstrakter Gesamtvergleich der Rechtsordnungen des Schuldstatuts und des Aufenthaltstats des Verbrauchers findet nicht statt: Jayme, Das römische Übereinkommen vom 19. 6. 1980 über das auf Verträge anwendbare Recht, IPRax 1982, 122; Kroeger, Schutz der „marktschwächeren“ Partei, S 158; Lorenz, RIW 1987, 569 (576 f); Kropholler, IPR, S 430; MünchKomm (-Martiny), Art 29 EGBGB, Rn 37 f; einschränkend: Mäsch (oben Fn 208) S 37–43.

²²¹ Vgl oben Fn 204.

²²² Lorenz, RIW 1987, 569 (580); MünchKomm (-Martiny), Art 29 EGBGB, Rn 46; Palandt (-Heldrich), Art 29 EGBGB, Rn 7, Art 34 EGBGB, Rn 3, 6.

chen jedoch für die Etikettierungsregeln. Dies gilt ebenso für die sektorspezifisch ausgerichteten Regelungskomplexe, für den Bereich der Pauschalreisen (4.01), zusätzlich denjenigen des Timesharing (4.02), ebenso wie für denjenigen der Verbraucherkredite (4.10) und, nicht nur für Verbraucher geregelt, der Überweisungen (4.13); hinzu treten Regeln für den kapitalmarktrechtlichen Bereich (Wohlverhalten bei der Anlageberatung in Effekten und Derivaten, Insiderhandelsrecht, Investmentfonds, 4.20, 4.21, 4.25) und für den versicherungsrechtlichen Bereich unterhalb der Schwelle der Großrisiken (vgl insbesondere 4.30–1/2/3), die nur den beruflich Tätigen treffen. Damit sind die wesentlichen Techniken erfaßt, in denen Informationsasymmetrien zu Lasten des Verbrauchers ausgenutzt und/oder dieser „überrollt“ wird (Allgemeine Geschäftsbedingungen, Haustürgeschäfte, Fernabsatz), sowie der klassische Bereich, in dem Schutz wegen Unerfahrenheit und/oder Willensschwäche gewährt wird, der Bereich des Verbraucherkredits (eine Gemengelage von Gründen gilt im Versicherungsbereich).²²³ Hinzu tritt die umfassende Harmonisierung des Kapitalmarktrechts zum Zwecke des Anlegerschutzes, die auch seine wenigen schuldvertragsrechtlichen Aspekte umfaßt. Erst im Recht des unlauteren Wettbewerbs blieben weite Bereiche, in denen das deutsche Recht (auch) verbraucherschützende Normen bereithält, im EG-Sekundärrecht offen. Das Recht des unlauteren Wettbewerbs führt jedoch nicht nur über das Schuldvertragsrecht (selbst das weit verstandene) hinaus, es fällt auch nicht mehr in den sachlichen Anwendungsbereich des Art 5 EVÜ.²²⁴

- 80** In den genannten Bereichen werden im EG-Sekundärrecht jeweils strengere nationale Normen ausdrücklich zugelassen, so im Bereich der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, der Haustürgeschäfte, des Fernabsatzes, der Pauschalreisen, des Timesharing, der Verbraucherkredite, des Insiderhandels, des Wohlverhaltens bei der Anlageberatung in Effekten und Derivaten, bei den Investmentfonds und im Versicherungsbereich.²²⁵ Die flächendeckende Harmonisierung der Eckpunkte im gesamten Bereich des Art 5 EVÜ hat eine Reihe von Konsequenzen, die im folgenden im einzelnen zu erörtern sind: Strengere nationale Normen sind zwar für den inländischen Verkehr zulässig, dürfen jedoch Anbietern aus dem EG-Ausland grundsätzlich nicht entgegengehalten werden (außer in Lücken).²²⁶ Für Privatrechtssubjekte wird ein gemeinsamer Standard des EG-Sekundärrechts verbürgt

²²³ Vgl die Zusammenstellung in der Beck'schen Textsammlung „Europäisches Wirtschaftsrecht“, Nr 110–118 und ausführlicher den zum 1.6. und 1.12. jeden Jahres erstellten Fundstellennachweis des geltenden Gemeinschaftsrechts, Gliederungspunkt 15.20; vgl auch etwa *Dausen / Sturm*, ZfRV 37 (1996) 133 (135–137); *Tonner*, JZ 1996, 533 (537 f).

²²⁴ Vielmehr ist das Recht des unlauteren Wettbewerbs an den Markt anzuknüpfen, auf dem die wettbewerbslichen Interessen aufeinandertreffen. Für ausländische Wettbewerber: BGHZ 35, 329 (Kindersaugflaschen) dann allgem: BGHZ 40, 391 (Stahlexport); für die berühmten Kaffeefahrten: BGH ZIP 1991, 338 (Ort der Kaufveranstaltung, jedenfalls wenn Anbahnung erst dort); vgl auch BGH ZIP 1990, 1348.

²²⁵ Im einzelnen unten Rn 106.

²²⁶ Vgl unten Rn 110–120.

(zumindest durch einen Staatshaftungsanspruch), im gesamten Bereich können ergänzend allgemeine Rechtsgrundsätze herangezogen werden, und die Sanktionen müssen europarechtlichen Leitlinien entsprechen.²²⁷

b) *Arbeitsvertragsrecht*

Ein zweites Gebiet zwingender Statuten bildet das Europäische Arbeitsvertragsrecht. Seine Grundstrukturen sind jedoch weniger klar als diejenigen des Europäischen Verbrauchervertragsrechts, dies vor allem in zwei Hinsichten. Zum einen ist häufig streitig, ob eine Norm nach Art 6 EVÜ anzuknüpfen ist (bzw inhaltlich identisch: Art 30 EGBGB) oder aber nach Art 7 EVÜ (bzw wörtlich mit Art 7 II EVÜ praktisch identisch: Art 34 EGBGB). Zum anderen ist das Arbeitsvertragsrecht nur in Teilen harmonisiert. Daher kann, anders als im Verbrauchervertragsrecht nicht davon ausgegangen werden, daß nationale Regeln jeweils an der häufig sehr detailliert ausformulierten Regelung einer EG-Richtlinie zu messen ist. Für einen Überblick soll deshalb vom Bestand der Harmonisierungsmaßnahmen ausgegangen und erst dann für jede von ihnen die kollisionsrechtliche Frage, insbesondere diejenige der Zuordnung zu Art 6 EVÜ oder aber zu Art 7 EVÜ, erörtert werden. Auch alle sonstigen, nicht harmonisierten arbeitsvertragsrechtlichen Regelungskomplexe sind entweder nach Art 6 EVÜ oder nach Art 7 EVÜ anzuknüpfen²²⁸ und können, da beide Statuten international zwingend ausgestaltet sind, „Behinderungen“ darstellen. Bei Vorliegen von zwingenden Gründen des Allgemeininteresses sind diese nationalen Normen jedoch weiterhin gerechtfertigt.

aa) Die *Harmonisierung* im Arbeitsvertragsrecht erfolgte weniger flächendeckend als im Bereich der verbraucherschützenden und der wirtschaftspolitisch motivierten Regeln des Schuldvertragsrechts. Hier wirkt sich aus, daß die Harmonisierung in den weitesten Teilen des Arbeitsvertragsrechts nur mittelbar mobilitätsrelevant ist; denn die Harmonisierung dient kaum einmal dem Ziel, die Privatautonomie über die Grenzen zu erstrecken und zum Grenzübertritt anzuregen, sondern demjenigen, wichtige Schutzstandards und damit auch Kostenfaktoren an Produktionsstätten in verschiedenen Staaten einander anzugleichen.²²⁹ Die Harmonisierung des Arbeitsvertragsrechts dient also weniger dem Abbau von Behinderungen als demjenigen möglicher Wettbewerbsverzerrungen. Aus diesem Grunde ist eine flächendeckende Harmonisierung ausgeschlossen. Zum einen erscheint eine flächendeckende Angleichung von Kostenfaktoren aufgrund ihrer Vielfalt illusorisch. Zum anderen ist die rechtspolitische Bewertung von unterschiedlichen Kostenfaktoren anders als diejenige von Behinderun-

²²⁷ Vgl unten Rn 160–171 bzw Rn 187–192 bzw Rn 179–181.

²²⁸ *Birk*, in: Richardi / Wlotzke (Hrsg), Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht, Bd I, Rn 73 f; *Junker*, Internationales Arbeitsrecht, §§ 9, 10 (daneben noch Leistungsmodalitäten); Reithmann / Martiny (-Martiny), Internationales Vertragsrecht, Rn 1362, 1365; implizit auch BAG NZA 1990, 841 (844 f).

²²⁹ Vgl im einzelnen unten § 6 Einl Rn 8–13.

gen des grenzüberschreitenden Verkehrs. Bei Unterschieden in Kostenfaktoren ist nicht klar, ob sie ungerechtfertigte Vorteile („Wettbewerbsverzerrungen“) begründen oder ob sie nicht vielmehr unter dem Gesichtspunkt eines Wettbewerbs der Rechtsordnungen zu begrüßen sind und in einer (Binnen-)Marktwirtschaft die (wünschenswerte) Normalität darstellen. Daß eine „Verzerrung“ vorliegt, ist also jeweils zu belegen. Wenn zwischen den verschiedenen Rechtsordnungen – nach Abbau von Behinderungen – in der Tat ein Wettbewerb angestoßen werden kann, ist die ökonomische Effizienz solch eines Systems zumindest nicht unwahrscheinlich.²³⁰ Dabei liegen im Unterschied der Kostenfaktoren Wettbewerbschancen für diejenigen (südeuropäischen) Mitgliedstaaten und Unternehmen, die über weniger Marktmacht verfügen.

- 83** Die wichtigsten Harmonisierungsmaßnahmen im Arbeitsvertragsrecht²³¹ betrafen zwei Gleichbehandlungsgrundsätze – zur Staatsangehörigkeit und zum Geschlecht –, die Transparenz und Nachweisbarkeit von Arbeitsverträgen, den Schutz bei Massenentlassungen und den Übergang des Arbeitsverhältnisses bei Betriebsübergang, die Arbeitszeit und den Arbeitsschutz sowie die Frage, welche Regelungen auf entsandte Arbeitnehmer Anwendung finden sollen.
- 84** Die Frage nach der Zulässigkeit strengerer nationaler Regeln ist im Europäischen Arbeitsvertragsrecht nicht so einheitlich zu beantworten wie im Europäischen Verbrauchervertragsrecht. Bei Gleichbehandlungssätzen ist die Frage nur eingeschränkt sinnvoll. Das Verbot einer Diskriminierung nach der Staatsangehörigkeit ergibt sich ohnehin aus einer EG-Verordnung, die als solche einheitlich anzuwenden ist. Das Verbot einer Diskriminierung nach dem Geschlecht wurde vom EuGH dahingehend interpretiert, daß jedenfalls jeder Automatismus auch zugunsten des schwachen Geschlechts unzulässig sei.²³² Auch mit manchen sonstigen EG-Richtlinien des Arbeitsvertragsrechts ist Gleichbehandlung, nicht Besserstellung intendiert.²³³ Nur im Rahmen der EG-Richtlinien zu Form und Nachweis des Arbeitsvertrags, zum Schutz bei Massenentlassungen sowie zu Arbeitszeit und -schutz sind strengere nationale Regeln, die den Arbeitnehmer besser schützen, sinnvoll und werden hier auch stets zugelassen.²³⁴

²³⁰ Zur ökonomischen Bewertung des Modells vom Wettbewerb der Rechtssysteme vgl. Nachw. oben Fn 73 f.

²³¹ Im einzelnen unten § 6 Einl. Rn 37–55.

²³² EuGH 17. 10. 1995 – Rs C-450/93 (*Kalanke*), Slg. 1995, I-3051 (3076–3078); jetzt präzisiert durch: EuGH 11. 11. 1997 – Rs C-409/95 (*Marschall*), Slg. 1997 I-6363 (6390–6393); Anm. Lenz, NJW 1998, 1619.

²³³ Art 7 der Betriebsübergangs-Richtlinie (3.31) kann also nur eine nationale Norm meinen, die den Rechtserhalt noch besser absichert als die EG-Richtlinie. Nicht intendiert sein kann, daß der Arbeitsvertrag anlässlich des Betriebsübergangs ex lege „aufgebessert“ wird. Auch bei der Arbeitnehmerentsendung (3.60) ist nur Gleichbehandlung mit inländischen Kollegen angezeigt.

²³⁴ So in der Tat: Art 7 Nachweis-Richtlinie (3.20), Art 5 Massenentlassungs-Richtlinie (3.30); Art 15 Arbeitszeit-Richtlinie (3.40), Art 1 III Arbeitsschutz-Rahmenrichtlinie (3.43) (und damit alle Einzel-Richtlinien Gesundheitsschutz, etwa Art 1 III der Mutterschutz-Richtlinie [3.45]), Art 16 Jugendarbeitsschutz-Richtlinie (3.46) und Art 9 Zeit- und Leiharbeits-Gesundheitsschutz-Richtlinie (3.47).

bb) Bei der *kollisionsrechtlichen Anknüpfung der genannten Regelungen* stellt sich stets die Frage, ob Art 6 EVÜ oder Art 7 EVÜ heranzuziehen ist. Besser geklärt ist der Ausgangspunkt für die vergleichbare Abgrenzungsfrage zwischen Art 5 EVÜ und Art 7 EVÜ: Die sorgfältige Umschreibung der Anknüpfungspunkte in Art 5 und 6 EVÜ darf nicht durch eine pauschale und undifferenzierte Anwendung des Art 7 EVÜ illusorisch gemacht werden.²³⁵ Daher verdrängt Art 6 EVÜ grundsätzlich Art 7 EVÜ für die vor allem individualschützenden Regeln des Arbeitsvertragsrechts.²³⁶ Zwingende Regeln iSv Art 6 EVÜ mit arbeitnehmerschützender Tendenz sind alle zwingenden Regeln des Individualarbeitsrechts,²³⁷ jedoch auch tarifvertragliche und gar öffentlichrechtliche Regeln mit individualschützender Tendenz.²³⁸

Das Verbot, nach der Staatsangehörigkeit zu differenzieren, ist, da in einer Verordnung enthalten, bei Kollisionen zwischen verschiedenen Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten als einheitlich geltendes Recht stets durchzusetzen. Ist das Recht eines Drittstaates Arbeitsvertragsstatut, so ist davon auszugehen, daß Gerichte der Mitgliedstaaten in jedem Falle eine Diskriminierung zwischen Angehörigen verschiedener Mitgliedstaaten verhindern sollen. Sie haben die Regel nach Art 7 EVÜ durchzusetzen. Das Verbot einer Diskriminierung nach dem Geschlecht wurde auch vom EuGH als individualschützend verstanden,²³⁹ so daß eine Anknüpfung nach Art 6 EVÜ naheliegt.²⁴⁰ Fragen der Entstehung des Arbeitsvertrages (und damit Nachweis- und Formfragen) unterfallen Art 6 EVÜ,²⁴¹

²³⁵ Vgl für Art 5 EVÜ vor allem BGHZ 123, 380 (390 f); und näher unten Rn 91–93.

²³⁶ BAG NZA 1990, 841 (844 f); *Firsching / v Hoffmann*, Internationales Privatrecht – einschließlich der Grundzüge des Internationalen Zivilverfahrensrechts⁵, 1997, S 406 f; Reithmann / Martiny (-Martiny), Internationales Vertragsrecht, Rn 1365; in der Tendenz auch *Birk*, in: Richardi / Wlotzke (Hrsg), Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht, Bd I, Rn 87 f. Allerdings setzt sich eine Anknüpfung nach Art 7 EVÜ, soweit sie vorzunehmen ist, auch gegen das Arbeitsvertragsstatut durch.

²³⁷ *Birk*, in: Richardi / Wlotzke (Hrsg), Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht, Bd I, Rn 75–78; Reithmann / Martiny (-Martiny), Internationales Vertragsrecht, Rn 1343.

²³⁸ *v Bar*, IPR II, Rn 448; *Giuliano / Lagarde*, ABIEG 1980 C 282/1 (25); Reithmann / Martiny (-Martiny), Internationales Vertragsrecht, Rn 1343; zum Tarifvertrag genauer: *Wimmer*, Neuere Entwicklungen im internationalen Arbeitsrecht – Überlegungen zur Politik des Arbeitskollisionsrechts, IPRax 1995, 207 (211–213).

²³⁹ Vgl etwa EuGH 10. 4. 1984 – Rs 14/83 (*von Colson und Kamann*), Slg 1984, 1891; EuGH 10. 4. 1984 – Rs 79/83 (*Harz*), Slg 1984, 1921.

²⁴⁰ Palandt (-Heldrich), Art 30 EGBGB, Rn 6; Reithmann / Martiny (-Martiny), Internationales Vertragsrecht, Rn 1372; aA *Birk*, in: Richardi / Wlotzke (Hrsg), Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht, Bd I, Rn 116 (Einstellungsort); *Bittner*, Arbeitsrechtlicher Gleichbehandlungsgrundsatz und ausländisches Arbeitsvertragsstatut, NZA 1993, 161 (165 f); *Droste*, Der Begriff der „zwingenden Bestimmung“ in Art 27 ff EGBGB, 1991, S 182 f (jeweils Art 7 EVÜ).

²⁴¹ Reithmann / Martiny (-Martiny), Internationales Vertragsrecht, Rn 1371. *Birk*, Das Nachweisgesetz zur Umsetzung der Richtlinie 91/533/EWG in das deutsche Recht, NZA 1996, 281 (285) will demgegenüber deutsches Recht zu den Nachweispflichten unabhängig davon anwenden, ob es Vertragsstatut ist, da es sich „in erster Linie um Ordnungsvorschriften“ handle.

Formfragen zusätzlich Art 9 EVÜ (Art 11 EGBGB). Mit den Regeln zum Übergang des Arbeitsverhältnisses bei Betriebsübergang werden (auch) individualrechtliche Schutzziele verfolgt, weshalb sie überwiegend nach Art 6 EVÜ (Art 30 EGBGB) angeknüpft werden.²⁴² Wohl bereits nach Art 7 EVÜ anzuknüpfen sind Regeln zum Schutz bei Massenentlassungen.²⁴³ Auch Regeln zur Arbeitszeit dienen nicht zuletzt auch dem Übermüdungs- und damit dem Arbeits- und Unfallschutz, so daß sie zu Recht wie diesbezügliche Normen angeknüpft werden.²⁴⁴ Regeln zum Arbeitsschutz haben nicht nur individualrechtliche Relevanz (als Konkretisierung der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers). Traditionell hatten sie sogar primär allgemeine ordnungsrechtliche Bedeutung. In vielen Fällen einer gemeinschaftsrechtlichen Rechtsangleichung sollen durch sie auch Produktstandards festgelegt werden. Daher werden diese Regeln ganz überwiegend zumindest auch nach Art 7 EVÜ angeknüpft.²⁴⁵ Die Logik des individualschützenden Ansatzes der jüngeren EG-Richtlinien legt eine Anknüpfung auch nach Art 6 EVÜ nahe. Aus dem Rahmen fällt die Arbeitnehmerentsende-Richtlinie (3.60) mit ihrer – von Art 6 II EVÜ (Art 30 II EGBGB) – abweichenden kollisionsrechtlichen Regelung, deren Stütze im Primärrecht zweifelhaft ist.²⁴⁶

c) Wirtschaftspolitisch motivierte Normen

- 87** aa) Anders strukturiert ist die Anknüpfungsvorschrift des Art 7 EVÜ (bzw mit Art 7 II EVÜ wörtlich praktisch identisch: Art 34 EGBGB). Die Frage, welche Normen des nationalen Sachrechts als „zwingend“ im Sinne dieser Kollisionsnor-

²⁴² BAG IPRax 1994, 123; Palandt (-Heldrich), Art 30 EGBGB, Rn 6; Reithmann / Martiny (-Martiny), Internationales Vertragsrecht, Rn 1381 (bisheriges Arbeitsstatut); monographisch: *Franzen*, Der Betriebsinhaberwechsel nach § 613a BGB im internationalen Arbeitsrecht, 1994. Der 6. Erwägungsgrund der Präambel der Betriebsübergangs-Richtlinie, der eine territoriale Anknüpfung an den Betriebsstandort (innerhalb der Gemeinschaft) vorsieht, steht dem nicht entgegen, da dies für die im Betrieb Tätigen der Sache nach mit dem Anknüpfungspunkt des Art 6 EVÜ bzw Art 30 EGBGB (gewöhnlicher Arbeitsort) übereinstimmt. Vgl dazu *Wimmer*, IPRax 1995, 207 (208 f).

²⁴³ BAG NZA 1990, 841 (844 f) (obiter dictum); *Birk*, in: Richardi / Wlotzke (Hrsg), Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht, Bd I, Rn 91. Für die ganz überwiegend befürwortete gegenteilige Behandlung des allgem Kündigungsschutzes: *Junker*, Internationales Arbeitsrecht, S 262; Reithmann / Martiny (-Martiny), Internationales Vertragsrecht, Rn 1380.

²⁴⁴ *Birk*, in: Richardi / Wlotzke (Hrsg), Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht, Bd I, Rn 156, 158; *Droste* (oben Fn 240) S 184; Reithmann / Martiny (-Martiny), Internationales Vertragsrecht, Rn 1385.

²⁴⁵ *Birk*, Das Arbeitskollisionsrecht der Bundesrepublik Deutschland, RdA 1984, 129 (135); *Gamillscheg*, Ein Gesetz über das internationale Arbeitsrecht, RdA 1983, 307 (345–348); Reithmann / Martiny (-Martiny), Internationales Vertragsrecht, Rn 1385.

²⁴⁶ Zur Abweichung von Art 6 II EVÜ vgl 3.60 Rn 8, zur Problematik unter primärrechtlichem Aspekt 3.60 Rn 9 f, 13–17. Nach EuGH 27. 3. 1990 – Rs C-113/89 (*Rush Portuguesa*), Slg 1990, I-1417 (1442–1445) ist die Dienstleistungsfreiheit tangiert, teils wird auch auf die Arbeitnehmerfreizügigkeit verwiesen: *Gerken / Löwisch / Rieble*, Der Entwurf eines Arbeitnehmer-Entsendegesetzes in ökonomischer und rechtlicher Sicht, BB 1995, 2370 (2372 f).