
Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	15
Kapitel 1 Einleitung	23
A. Ein Beitrag zur Ordnung des Verbraucherrechts	23
B. Hypothesen und Gang der Untersuchung	23
C. Verbraucherrecht: Eine Begriffsannäherung	24
I. Definitionsversuche der Literatur	24
II. Begriffsverständnis der Untersuchung	29
1. Schutzrecht	29
2. Technik der Typisierung	30
III. Zusammenfassung	31
D. Wesentliche Regelungsmaterien des Verbraucherrechts	32
I. Ziel und Vorgehensweise	32
II. Ursprünge von Verbraucherrecht in Sondergesetzen	33
1. Verbraucherdarlehensrecht	33
2. Lauterkeitsrecht	36
3. Kartellrecht	39
4. Versicherungsvertragsrecht	40
5. Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB)	42
6. Recht des Fernunterrichts	46
7. Produkthaftungsrecht	47
8. Recht der außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträge	49
9. Recht der Teilzeit-Wohnrechteverträge	52
10. Fernabsatzrecht	53
III. Inkorporation der Sondergesetze in das Bürgerliche Gesetzbuch	55
IV. Ursprünge von Verbraucherrecht im Bürgerlichen Gesetzbuch ...	58
1. Soziales Mietrecht	58
2. Arbeitsrecht	61
3. Pauschalreisevertragsrecht	62
4. Verbrauchsgüterkaufrecht	64
5. Verbraucherbauvertragsrecht	66
6. Recht der unbestellten Leistungen	67

7. Recht der Gewinnzusagen	68
8. Recht des Schuldnerverzugs	69
9. Recht des Behandlungsvertrags	71
V. Zusammenfassung	72
 Kapitel 2 Verfassungskonforme Typisierung im Verbraucherrecht	77
A. Ziel und Untersuchungsmethode	77
B. Der Grundsatz der Vertragsfreiheit	77
I. Grundlagen und Inhalt der Vertragsfreiheit	77
II. Ausprägungen der Vertragsfreiheit	81
III. Bedeutung der Vertragsfreiheit für das Schuldvertragsrecht	82
1. Vertragsfreiheit als Abwehrrecht	82
2. Vertragsfreiheit als Objekt staatlicher Schutzpflicht	84
IV. Formale Vertragsfreiheit	88
1. Begriffsbestimmung	88
2. Begründung der formalen Vertragsfreiheit	88
V. Entwicklung der materialen Vertragsfreiheit	90
1. Der Begriff der materialen Vertragsfreiheit	90
2. Erste Ansätze einer Materialisierung der Vertragsfreiheit	92
3. Fortführung der Materialisierung	93
a) IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs zu Bürgschaften naher Angehöriger	93
b) Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	94
c) Änderung der Judikatur des IX. Zivilsenats	95
d) Rechtsprechung des XI. Zivilsenats	95
e) Bundesverfassungsgericht zu Eheverträgen	96
4. Zusammenfassung	97
VI. Diskussion über die Reichweite der Vertragsfreiheit	98
1. Diskurs vor der Rechtsprechungsänderung des Bundesgerichtshofs	98
2. Debatte nach der Rechtsprechungsänderung	100
a) Ablehnung der Materialisierung	100
b) Zustimmung zur Materialisierung	104
3. Zusammenfassung	111
4. Stellungnahme	111
VII. Weiteres Vorgehen	112
 C. Einschränkungen der Vertragsfreiheit durch allgemeines Zivilrecht	112

I.	Vorgehensweise	112
1.	Untersuchung der Anknüpfungspunkte	112
2.	Bestimmung der Rechtsfolgen	113
3.	Zwingender Charakter und Zugehörigkeit zum Ordre public	113
II.	Bestimmungen zur Geschäftsfähigkeit	120
1.	Art der Anknüpfungspunkte	120
2.	Rechtsfolgen	123
3.	Zwingender Charakter und Zugehörigkeit zum Ordre public	124
III.	Anfechtbarkeit wegen Irrtums	128
1.	Art der Anknüpfungspunkte	128
2.	Rechtsfolgen	129
3.	Zwingender Charakter und Zugehörigkeit zum Ordre public	131
IV.	Anfechtbarkeit wegen Täuschung oder Drohung	132
1.	Art der Anknüpfungspunkte	132
2.	Rechtsfolgen	133
3.	Zwingender Charakter und Zugehörigkeit zum Ordre public	134
V.	Nichtigkeit wegen Verstoßes gegen ein gesetzliches Verbot	136
1.	Art der Anknüpfungspunkte	136
2.	Rechtsfolgen	137
3.	Zwingender Charakter und Zugehörigkeit zum Ordre public	139
VI.	Nichtigkeit wegen Sittenwidrigkeit	140
1.	Art der Anknüpfungspunkte	140
2.	Rechtsfolgen	141
3.	Zwingender Charakter und Zugehörigkeit zum Ordre public	142
VII.	Nichtigkeit wegen Verstoßes gegen Formvorschriften	144
1.	Art der Anknüpfungspunkte	144
2.	Rechtsfolgen	146
3.	Zwingender Charakter und Zugehörigkeit zum Ordre public	148
VIII.	Allgemeine Inhaltskontrolle von Allgemeinen Geschäftsbedingungen	149
1.	Art der Anknüpfungspunkte	149
2.	Rechtsfolgen	152
3.	Zwingender Charakter und Zugehörigkeit zum Ordre public	156
IX.	Vergleich der Einschränkungen der Vertragsfreiheit durch allgemeines Zivilrecht	158
1.	Muster der Anknüpfungspunkte: Die konkrete Typisierung	158
2.	Muster der Rechtsfolgen	159
3.	Muster des zwingenden Charakters und der Zugehörigkeit zum Ordre public	160
D.	Einschränkungen der Vertragsfreiheit durch Verbraucherrecht	161

I.	Vorgehensweise	161
1.	Untersuchung der Anknüpfungspunkte	161
2.	Bestimmung der Rechtsfolgen	162
3.	Zwingender Charakter und Zugehörigkeit zum Ordre public	162
II.	Informationspflichten des Unternehmers	163
1.	Art der Anknüpfungspunkte	163
2.	Rechtsfolgen	169
3.	Zwingender Charakter und Zugehörigkeit zum Ordre public	175
III.	Widerrufsrechte des Verbrauchers	177
1.	Art der Anknüpfungspunkte	177
2.	Folgen des Widerrufs	182
3.	Zwingender Charakter und Zugehörigkeit zum Ordre public	188
IV.	Formvorschriften des Verbraucherrechts	189
1.	Art der Anknüpfungspunkte	189
2.	Rechtsfolgen	192
3.	Zwingender Charakter und Zugehörigkeit zum Ordre public	194
V.	Verbraucherschützende Inhaltskontrolle von Allgemeinen Geschäftsbedingungen	194
1.	Art der Anknüpfungspunkte	194
2.	Rechtsfolgen	197
3.	Zwingender Charakter und Zugehörigkeit zum Ordre public	199
VI.	Vergleich der Einschränkungen der Vertragsfreiheit durch Verbraucherrecht	200
1.	Muster der Anknüpfungspunkte: Die abstrakte Typisierung	200
2.	Muster der Rechtsfolgen	201
3.	Muster des zwingenden Charakters und der Zugehörigkeit zum Ordre public	201
E.	Spiegelungen der Einschränkungen der Vertragsfreiheit	203
I.	Methode und Ziel der Spiegelungen	203
II.	Spiegelung der Muster der Anknüpfungspunkte: Konkrete versus abstrakte Typisierung	204
III.	Spiegelung der Muster der Rechtsfolgen	204
IV.	Spiegelung der Muster des zwingenden Charakters und der Zugehörigkeit zum Ordre public	204
F.	Vereinbarkeit der abstrakten Typisierung mit Art. 2 Abs. 1 GG	205
I.	Bisherige Ansätze	205
II.	Eigener Ansatz	211
1.	Vorgehensweise	211

2. Unmittelbare Grundrechtsbindung des Gesetzgebers im Verbraucherrecht	211
3. Schutzbereich der Vertragsfreiheit	213
4. Zweck des Verbraucherrechts	216
5. Geeignetheit der abstrakten Typisierung	218
6. Erforderlichkeit der abstrakten Typisierung	219
7. Angemessenheit der abstrakten Typisierung	223
III. Zwischenergebnis und Folgerungen: Postulat der konkreten Typisierung	230
 G. Verletzung der Vertragsfreiheit durch die primäre Freiheitsbeschränkung	231
I. Geeignetheit der primären Freiheitsbeschränkung	231
II. Erforderlichkeit der primären Freiheitsbeschränkung	232
III. Angemessenheit der primären Freiheitsbeschränkung	233
IV. Zwischenergebnis	234
 H. Kompatibilität des zwingenden Charakters mit der Vertragsfreiheit	234
I. Geeignetheit des zwingenden Charakters	234
II. Erforderlichkeit des zwingenden Charakters	234
III. Angemessenheit des zwingenden Charakters	234
IV. Zwischenergebnis	235
 I. Ergebnis zu Kapitel 2: Thesen 1 und 2	236
 Kapitel 3 Konkrete Typisierung und Europäisches Verbraucherrecht	237
A. Ziel und Untersuchungsmethode	237
B. Verbandskompetenz der Europäischen Union zur Entscheidung über die Typisierungsart im Verbraucherrecht	237
I. Unionaler Verbraucherschutz und Zuständigkeit	237
1. Verbraucherschutz als Unionsziel	237
a) Art. 12 AEUV: Querschnittsklausel	237
b) Art. 169 Abs. 1 AEUV: Nachrangigkeit des Verbraucherschutzes	239
c) Art. 38 GRCh: Bloße Zielvorgabe	241
2. Geteilte Zuständigkeit für den Verbraucherschutz	242

II. Binnenmarkt und Kompetenz	244
1. Der Binnenmarkt als „Kernstück“ der europäischen Integration	244
2. Kompetenzielle Erforderlichkeit von Binnenmarktmaßnahmen	246
3. Interpretation des Binnenmarktkonzepts im Lichte der Vertragsfreiheit	256
a) Bedeutung der Vertragsfreiheit für den Binnenmarkt	256
b) Fehlende ausdrückliche Unionsgarantie der Vertragsfreiheit	256
c) Kein Rückgriff auf mitgliedstaatliche Freiheitsrechte	258
d) Vertragsfreiheit als Ausfluss des Art. 119 AEUV?	261
e) Grundfreiheiten als Ankerpunkt der Vertragsfreiheit?	261
f) Unionsgrundrechte als Quelle der Vertragsfreiheit?	262
g) Normcharakter der Vertragsfreiheit	265
h) Fazit	268
III. Spannungsverhältnis zwischen Verbraucherschutz und Binnenmarktkonzept	268
1. Widerstreitende Interessen von Unternehmern und Verbrauchern	268
2. Rechtshistorische Entwicklung des Spannungsverhältnisses ..	268
IV. Ergebnis	273
 C. Konkrete Typisierung auf Grundlage des Art. 169 AEUV	274
I. Art. 169 Abs. 2 lit. (a) i.V.m. Art. 114 AEUV	274
1. Primärrechtsimmanenz des Spannungsverhältnisses zwischen Verbraucherschutz und Binnenmarktkonzept	274
a) Problemstellung	274
b) Lösungsansätze	275
aa) Primärrecht	275
bb) Sekundärrecht	277
cc) Sog. praktische Konkordanz?	278
2. Tauglichkeit des Art. 169 Abs. 2 lit. (a) i.V.m. Art. 114 AEUV für die konkrete Typisierung	280
a) Tatsächliche Binnenmarktförderung durch konkrete Typisierung	280
b) Verordnung als Handlungsform	280
c) Gemeinsames Europäisches Kaufrecht (GEK) als Referenz	281
aa) Ziele des GEK	285
bb) Schutzniveauleitlinie (Art. 114 Abs. 3 AEUV)	301
cc) Kompetenzielle Erforderlichkeit und Angemessenheit	302

dd) Fazit: Zwingende Rahmenverordnung für konkrete Typisierung	307
d) Verbraucherrechterichtlinie als Referenz	308
aa) Konsolidierender Sekundärrechtsakt	308
bb) Paradigmenwechsel zur Vollharmonisierung	310
cc) Ziele der Verbraucherrechterichtlinie	313
dd) Schutzniveauleitprinzip (Art. 114 Abs. 3 AEUV)	320
ee) Kompetenzielle Erforderlichkeit und Angemessenheit	320
ff) Kompatibilität der konkreten Typisierung	321
gg) Fazit: Zwingende Rahmenverordnung für konkrete Typisierung	323
e) Neuere Richtlinien als Referenzen	324
aa) Überblick	324
bb) Ziele der Richtlinien	325
cc) Schutzniveauleitprinzip (Art. 114 Abs. 3 AEUV)	329
dd) Kompetenzielle Erforderlichkeit und Angemessenheit	329
ee) Vereinbarkeit der konkreten Typisierung	329
ff) Fazit: Zwingende Rahmenverordnung für konkrete Typisierung	330
3. Ergebnis	330
II. Art. 169 Abs. 2 lit. (b) AEUV	331
1. Begrenzung auf Unterstützung, Ergänzung und Überwachung	331
2. Binnenmarktunabhängige Verbraucherpolitik	333
3. Rechtsangleichende Maßnahmen	334
4. Konsolidierende Verbraucherschutzmaßnahme?	335
5. Rahmenrechtsakt zum Verbraucherschutz	336
D. Konkrete Typisierung auf Grundlage des Art. 352 AEUV	336
I. Bedeutung des Art. 352 AEUV für den unionalen Verbraucherschutz	336
II. Erforderlichkeit i.S.d. Art. 352 AEUV	338
III. Anderweitige Befugnis für Verbraucherschutzmaßnahmen	339
IV. Verbot faktischer Vertragsänderung	342
V. Ergebnis	345
E. Plädoyer für eine Verordnung zur Einführung der konkreten Typisierung	345
I. Ziel und Vorgehensweise	345
II. Vorgaben des Subsidiaritätsprinzips	347
1. Überblick	347
2. Effizienzkriterium	350

3. Sog. europäischer Mehrwert	352
4. Zwischenergebnis und weiteres Vorgehen	357
III. Anforderungen des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes	357
1. Überblick	357
2. Geeignetheit	360
3. Kompetenzielle Erforderlichkeit	361
a) Relativ mildestes Mittel	361
b) Vorrang von Richtlinien?	362
c) Zulässigkeit mindestharmonisierender Verordnungen	364
4. Beschränkung auf Mindestharmonisierung	367
a) Rechtseinheit und -sicherheit	367
b) Verbraucherschutzniveau	371
c) Komplementärcharakter des Verbraucherrechts und Unmöglichkeit der Vollharmonisierung	374
5. Zwischenergebnis und rechtsvergleichende Aspekte	375
6. Kompetenzielle Angemessenheit	376
7. Zwischenergebnis	378
IV. Inhalte einer Verordnung zur Einführung der konkreten Typisierung	378
1. Komplementär- und Rahmencharakter der Maßnahme	378
2. Wesentliche Objekte der Verordnung	380
a) Vorgehensweise	380
b) Paneuropäische Rechtsmodelle als Referenzen	380
aa) GEK und Einheitskaufrecht	380
bb) Principles of European Contract Law	382
cc) Draft Common Frame of Reference	384
c) Weitere Regelwerke	387
3. Zwischenergebnis und weiteres Vorgehen	388
4. Eckpunkte beispielhafter Regelungen	388
a) Bestimmungen zum Verbraucherbegriff	388
b) Vorschriften zu Widerrufsrechten: Verortung der konkreten Typisierung	390
V. Ergebnis	391
F. Ergebnis zu Kapitel 3: Thesen 3 und 4	392
Kapitel 4 Gesamtergebnis	393
Literaturverzeichnis	397