

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 253

Leistungserschwerung und Zweckvereitelung im Schuldverhältnis

**Zur Funktion und Gestalt
der Lehre von der Geschäftsgrundlage im BGB
und im System des Reformentwurfs
der Schuldrechtskommission**

Von

Bernd Nauen



Duncker & Humblot · Berlin

BERND NAUEN

**Leistungserschwerung und Zweckvereitelung
im Schuldverhältnis**

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 253

Leistungserschwerung und Zweckvereitelung im Schuldverhältnis

Zur Funktion und Gestalt
der Lehre von der Geschäftsgrundlage im BGB
und im System des Reformentwurfs
der Schuldrechtskommission

Von

Bernd Nauen



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Nauen, Bernd:

Leistungserschwerung und Zweckvereitelung im Schuldverhältnis :
zur Funktion und Gestalt der Lehre von der Geschäftsgrundlage im BGB
und im System des Reformentwurfs der Schuldrechtskommission /

Bernd Nauen. – Berlin : Duncker und Humblot, 2001

(Schriften zum bürgerlichen Recht ; Bd. 253)

Zugl.: Trier, Univ., Diss., 2000/2001

ISBN 3-428-10520-6

Alle Rechte vorbehalten

© 2001 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fremddatenübernahme: Salignow Verlagsservice, Berlin

Druck: Werner Hildebrand, Berlin

Printed in Germany

ISSN 0720-7387

ISBN 3-428-10520-6

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2000/2001 vom Fachbereich Rechtswissenschaft der Universität Trier als Dissertation angenommen. Gesetzgebung, Rechtsprechung und Literatur konnten bis Mai 2001 berücksichtigt werden.

Mein besonderer Dank gilt Herrn Prof. Dr. Horst Ehmann, der mich bei der Wahl des Themas bestärkte und die Arbeit in engagierten fachlichen Diskussionen betreute. Privatdozent Prof. Dr. Hans Dorn schulde ich Dank für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens.

Die Arbeit des Korrekturlesens hat Frau Nicole Hoerbe, LL. M. auf sich genommen. Dafür herzlichen Dank. Schlußendlich möchte ich meinen Eltern danken: Sie haben mich stets in jeder erdenklichen Form unterstützt.

Köln, im Mai 2001

Bernd Nauen

Inhaltsverzeichnis

Erster Teil

	Regelungsprobleme der Geschäftsgrundlage	19
§ 1	Einleitung	19
	I. Gegenstand und Ziel der Untersuchung	19
	II. Konsequenzen für die Vorgehensweise	24
	III. Gang der Untersuchung	25
§ 2	Entwicklungslinien der Schuldrechtsreform	28
	I. Anfänge der Schuldrechtsreform	28
	II. Die vorbereitenden Gutachten	29
	III. Der Abschlußbericht und der Reformentwurf	32
	IV. Die Rezeption des KE in der juristischen Öffentlichkeit und seine Verwertung im SMG	35
§ 3	Regelungssituation und Fallgruppen	37
	I. Vertragsplanung und Risiko	37
	II. Fallgruppen	39
	1. Leistungerschwerung	40
	a) Materielle Leistungerschwerung	40
	b) Ideelle Leistungerschwerung	41
	2. Äquivalenzstörungen	42
	3. Zweckstörungen	44
	a) Zweckvereitelung	44
	b) Zweckerreichung, Zweckfortfall	45
	(aa) Abgrenzung zur Zweckvereitelung	46
	(bb) Rechtliche Beurteilung	47
	4. Abweichungen zwischen Parteivorstellung und Vertragswirklichkeit zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses (einseitige und gemeinsame Motivirrtümer)	49
	III. Ergebnis	52

*Zweiter Teil***Historische Entwicklung**

53

§ 4 Von den Beratungen zum Entwurf des BGB bis zur Rechtsprechung des BGH	53
I. Gegenstand und Ziel der weiteren Untersuchung	53
II. Vorläufer der GG	54
1. Clausula rebus sic stan ^t ibus	54
2. Die Lehre von der Voraussetzung	56
3. Stellungnahme der Gesetzesverfasser	59
4. Die vermeintliche Lückenhaftigkeit des BGB	61
III. Die frühe Rechtsprechung des RG	63
1. Leistungerschwerung	63
a) Die wirtschaftliche Unmöglichkeit in der Rechtsprechung des RG. ..	64
b) Exkurs: Die Hinwendung zu leistungsbezogenen Verhaltenspflichten in der Literatur	67
c) Zwischenergebnis	68
2. Zweckvereitelung	69
a) Distinktionen auf der Ebene des Parteiwillens	69
b) Zwischenergebnis	71
3. Das vordringliche Problem der entwerteten Gegenleistung	72
a) Hinwendung zu § 242	72
b) Rechtsfolgenbestimmung bei Unzumutbarkeit	74
4. Zwischenergebnis	76
IV. Die GG	76
1. Der Stand der Lehre bei Oertmann	76
a) Der Tatbestand der GG	77
b) Rechtsfolgen bei gestörter GG	79
2. Bewertung	79
V. Die Übernahme der GG durch das RG	81
VI. Fortführung durch den BGH	82
VII. Ergebnis	84

*Dritter Teil***Gestalt der GG**

86

§ 5 Der Tatbestand der Lehre im geltenden Recht und im KE	86
I. Die geschäftswesentlichen Umstände nach geltendem Recht	86
II. Die geschäftswesentlichen Umstände im Kommissionsvorschlag	87
1. § 306 I KE	87
2. § 306 II KE	89
III. Zwischenergebnis	92
IV. Entscheidungsfindung mittels der GG	93
1. Das Prinzip der Unzumutbarkeit	93
2. Beispiele aus der Rechtsprechung	97

a) Die „Iranbierentscheidung“	97
b) Der „Fertighausfall“ und verwandte Entscheidungen	98
c) Die „Bohrhämmerentscheidung“	104
d) Die „Porsche 959“-Entscheidung	105
3. Zwischenergebnis	106
V. Negative, der Risikoumverteilung entgegenstehende Merkmale	108
1. Vertragliche und gesetzliche Risikoverteilung im geltenden Recht	109
2. Der KE	112
3. Konkrete Risikomerkmale	112
a) Vertragserfüllung und Störung der GG	112
b) Aleatorische Geschäfte	113
c) Risikoverteilung nach Verschuldensgrundsätzen	114
d) Vorhersehbarkeit der Umstandsänderung	115
VI. Ergebnis	119
§ 6 Die Rechtsfolgen der Lehre nach dem geltenden Recht und dem KE	120
I. Allgemeine Kennzeichen der Rechtsfolgenbestimmung	120
1. Das geltende Recht	120
2. Der Standpunkt des KE	121
II. Die Vertragsanpassung	121
1. Der Vorrang der Vertragsanpassung im geltenden Recht	121
2. Der KE	122
3. Stellungnahme	123
a) Vertragsanpassung und Vertragsauslegung	124
b) Vertragsanpassung auf Basis normativer Überlegungen	125
4. Das Problem der richterlichen Gestaltung	126
a) Rechtsgrundsätzliche Bedenken gegenüber der Vertragsanpassung ..	126
b) Die Position des KE	129
5. Der maßgebliche Anpassungszeitpunkt	130
a) Das geltende Recht	130
b) § 306 KE	132
6. Zwischenergebnis	133
III. Die Vertragsaufhebung	133
1. Das geltende Recht	133
2. Der KE	135
IV. Die Geltendmachung der gestörten GG	136
1. Erklärung durch die betroffene Partei oder Feststellung ipso iure?	136
a) Das geltende Recht	136
b) Der KE	138
2. Dogmatische Einordnung des Parteiakts innerhalb und außerhalb des Pro- zesses	139
a) Das geltende Recht	139
b) Abwägung	140
c) Neuverhandlungen nach dem KE	142
3. Zwischenergebnis	142
V. Exkurs: Neuverhandlungspflichten	143
1. Zweck und Vorteile von Neuverhandlungen	144

a) Vertragsverbesserung	144
b) Das Potential zur Durchsetzung der Privatautonomie.	144
2. Begriff und Inhalt der Neuverhandlungspflicht	144
3. Rechtsgrundlage der Pflicht zu Neuverhandlungen	147
a) Neuverhandlung kraft vertraglicher Vereinbarung	147
b) Neuverhandlungspflichten aus Treu und Glauben	148
4. Neuverhandlungen als unentwickelter Anspruch	151
a) Mißachtung durch den Anpassungsgegner	152
b) Mißachtung durch den Auflösungsinteressenten	153
5. Fazit	153
VI. Ergebnis	154

Vierter Teil

Funktion der GG 156

§ 7 Darstellung und Kritik der bisherigen Lösungsansätze	156
I. Die GG als Auffangtatbestand	156
II. Die GG als Mittel zur Verwirklichung der Vertragsgerechtigkeit	159
III. Die GG als Ausdruck der Ausfüllung von Vertragslücken	167
§ 8 Fälle der Leistungerschwerung und Zweckvereitelung aus der Sicht der Zwecklehre	168
I. Inhalt, Zweck und Motiv der Vertragspflichten	168
II. Grundlinien der Zwecklehre nach Kress	168
1. Erwerbsanspruch und Schutzanspruch	168
a) Reale Leistung und Verpflichtung	170
b) Ziel und Wirkung der Erwerbsansprüche	171
2. Rechtserhebliche und irrelevante Gründe von Zuwendungen	172
a) Die Bedeutung des Zwecks von Zuwendungen im allgemeinen	172
b) Zweck und Motiv	174
III. Das gesetzliche Grundkonzept	176
IV. Fazit	178
§ 9 Leistungerschwerung und Austausch Zweck	179
I. Der Austausch Zweck als typischer Verpflichtungszweck	179
1. Vereinbarung des Austausch Zwecks	180
2. Gemeinsame Vertragszwecke?	182
II. Die Zweckvereinbarung als Bestimmungsgrund der Obligation	183
1. Zweckerreichung und Zweckverfehlung	183
2. Die Regelungen des BGB (Skizze)	185
a) Unmöglichkeit	185
b) Folgerungen für die Leistungerschwerung	187
III. Ergebnis	191

§ 10 Das vorherrschende Verständnis zur Grenze der Leistungspflicht	192
I. Das Dogma von der Unmöglichkeit	192
1. Die Unmöglichkeit als Befreiungsgrund	192
2. Gesetzgebungsgeschichte	192
II. Das Verständnis des Unvermögens	195
1. Einordnung als Nichtleistenkönnen des Schuldners	195
2. Gesetzgebungsgeschichte	198
3. Zwischenergebnis	202
III. Die eigentliche Bedeutung des Unvermögens	202
IV. Das Verständnis des Austauschverhältnisses als Rechtsverhältnis gerichtet auf das Bekommensollen des Gläubigers	204
V. Konsequenzen – die Notwendigkeit neuer Instrumente	206
VI. Kritik	208
1. Widersprüchliches Auseinanderfallen von Leistungs- und Schadensersatz- verpflichtung	208
2. Unklare Bestimmung der Leistungspflicht und ihrer Grenze	214
3. Die Gegenargumente	217
4. Zwischenergebnis	219
5. Übertreibungen	220
VII. Ergebnis	221
 § 11 Die Spannung der Schuld	 222
I. Einordnung in das System der §§ 275 ff	223
II. Bestätigung durch den historischen Gesetzgeber	226
III. Die Bedeutung von § 279	231
1. Regelungsbereich der Vorschrift	231
2. Die Sichtweise des historischen Gesetzgebers	233
3. Klarstellende Ergänzung	236
IV. Zum Maßstab des § 276 I S 2	238
1. Die im Verkehr erforderliche Sorgfalt bei der Leistungserbringung	238
2. Notwendige Ausnahme: Änderungen der Sozialexistenz	242
V. Ergebnis	243
1. Das Freisein des Schuldners	243
2. Reformbedarf aus Klarstellungsgründen?	246
 § 12 Die eigentliche Funktion der Unmöglichkeit und des Unvermögens	 247
I. Unmöglichkeit	247
1. Zum Begriff der Unmöglichkeit	249
2. Das Verhältnis zwischen Naturalerfüllung und Schadensersatzverpflich- tung bei Unmöglichkeit der Leistung	251
a) Die verschiedenen Standpunkte	252
b) Stellungnahme	253
II. Das Verhältnis von Naturalerfüllung und Schadensersatzverpflichtung beim Unvermögen zur Leistung	257
1. Die verschiedenen Standpunkte	258

2. Stellungnahme	259
III. Ergebnis	262
§ 13 Leistungerschwerung und Grenzen der Leistungspflicht nach dem KE	263
I. Das Vorverständnis der Kommission zum geltenden Recht	263
1. Fehleinschätzungen zum BGB	263
a) Überschätzung der Unmöglichkeit	263
b) Folgerungen	265
c) Herausweisung des Vertretenmüssens aus der Leistungsverpflichtung des Schuldners	266
II. Das Regelungssystem der §§ 275 ff KE	270
1. Überblick	270
2. Die Grenze der Primärleistung nach § 275 KE	271
a) Regelungsbereich der Vorschrift	271
b) Der Befreiungsgrund nach § 275 S 1 KE	273
c) Lückenhafte Regelung	274
(aa) Konsequenzen für die praktische Rechtsanwendung	275
(bb) Inkompatibilität von § 275 S. 1 KE und § 275 S. 2 KE	277
(cc) Zwischenergebnis	279
(dd) Insbesondere: Die leistungerschwerenden Umstände sind zu vertreten	279
3. Die Rechtsfolgenanordnung nach § 275 S. 1 KE	282
4. Die Grenze der Primärleistung nach § 306 KE	285
a) Regelungsbereich	285
b) Systemwidrige Verdopplung der Befreiungsregelung	286
(aa) Vertragsanpassung neben Schuldnerbefreiung bei Leistungser- schwerung?	287
(bb) Materiell unterschiedliche Grenzziehung zur Primärleistungsg- pflicht?	288
c) Zwischenergebnis	291
5. Das Schicksal der Gegenleistung bei Leistungsbefreiung des Schuldners, § 323 KE	291
III. Die Voraussetzungen der Sekundärleistungspflicht, §§ 280, 276 ff KE	293
1. Pflichtverletzung, §§ 275 S. 2, 280 S. 1 KE	293
2. Vertretenmüssen der Pflichtverletzung	296
a) § 276 KE	296
b) § 279 KE	296
3. Der Umschalttatbestand im KE	297
IV. Kritik am intendierten Regelungsganzen	300
V. Exkurs: Vorbild UN-Kaufrecht?	303
1. Der Grundtatbestand der Nichterfüllung der Vertragspflicht	303
2. Das Entlastungsprinzip des Art. 79 CISG	303
3. Bedeutung für die Primärleistungsgrenze	305
4. Stellungnahme	307
5. Folgerungen für den KE	308
VI. Ergebnis	310

§ 14 Zweckstaffelung und Zweckvereitelung	312
I. Begriff der Zweckstaffelung	312
II. Die Voraussetzungen der Verfolgung angestaffelter Zwecke	312
1. Dispositives Gesetzesrecht	313
2. Zwischenergebnis	315
III. Erklärungsversuche jenseits des Vereinbarungserfordernisses	316
1. Gemeinsame Vertragszwecke	316
2. Erkennbarkeit der Verwendungsplanung	316
3. Der Rechtsgedanke des venire contra factum proprium	317
4. Homogene und heteronome Zweckstörung	319
5. Zwischenergebnis	319
IV. Rechtsfolgen der Zweckstaffelung	320
1. Schutzpflicht hinsichtlich des angestaffelten Zwecks	320
2. Risikotragung bei umstandsbedingter Zweckverfehlung	321
V. Möglichkeiten der Risikotragung	322
1. Kausalität und Abstraktion	322
2. Kausalität und Abstraktion auf höherer Stufe	324
3. Parteiautonomie	325
VI. Die Rechtsfolgen im Einzelnen	327
1. Angestaffelter Zweck und kausale Verknüpfung	328
2. Angestaffelter Zweck und abstrakte Verknüpfung	331
VII. Ergebnis	332
§ 15 Das vorherrschende Verständnis zur Zweckvereitelung	333
I. Verkürzende Problemsicht	333
1. Zweckstaffelung im Verdrängungsprozeß	334
2. Konsequenzen – die Notwendigkeit neuer Instrumente	335
II. Stellungnahme	337
1. Verwischung des Systems	337
2. Unklare Grenzziehung zwischen erheblichen und unerheblichen Umstandsänderungen	339
III. Kompensation durch vorteilhafte Rechtsfolgenbestimmung?	341
IV. Ergebnis	342
§ 16 Der Standort der Zweckvereitelung als Auslegungsproblem	343
I. Die rechtliche Vorgehensweise	343
1. Erläuternde Vertragsauslegung	344
2. Ergänzende Vertragsauslegung	344
a) Vertragslücke	345
b) Der hypothetische Parteiwille	347
3. Grenzen und Mindestvoraussetzungen der ergänzenden Vertragsauslegung	348
II. Ergänzende Vertragsauslegung und GG	351
III. Notwendige Ausnahme: Änderungen der Sozialexistenz	352
IV. Ergebnis	352

§ 17 Die Regelung der Zweckvereitelung im KE	353
I. Das Vorverständnis der Kommission	353
II. Das Instrumentarium des KE	354
1. § 275 KE	354
2. § 323 KE	354
3. § 306 KE	355
III. Ergebnis	356

Fünfter Teil

Zusammenfassung 357

§ 18 Einzelne Ergebnisse	357
I. Regelungssituation	357
II. Entwicklungslinien der GG	357
III. Der Tatbestand der GG	359
IV. Die Rechtsfolgen der GG	360
V. Die Leistungerschwerung	360
VI. Die Zweckvereitelung	363
Literaturverzeichnis	365
Sachwortverzeichnis	387

Abkürzungsverzeichnis

A. A.; a. A.	anderer Ansicht
Abschn.	Abschnitt
a. E.	am Ende
a. M.	(Frankfurt) am Main
A. a. O.; a. a. O.	am angegebenen Ort
ABGB	Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (Österreich)
Abl. EG	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaft (Reihe, Nummer, Datum, Seite)
Abschn.	Abschnitt
AcP	Archiv für die zivilistische Praxis (Band, Seite)
AfP	Archiv für Presserecht
AG	Amtsgericht
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
AGBG	Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen
AJP	Archiv für die juristische Praxis (Jahr, Seite)
Allg. SchR.	Allgemeines Schuldrecht
Alt.; alt.	Alternative
ALR	Allgemeines Landrecht
AnwBl	Anwaltsblatt
Art.	Artikel
AT	Allgemeiner Teil
Aufl.	Auflage
Az.	Aktenzeichen
BB	Betriebsberater (Jahr, Seite)
Bd.	Band
Bes. SchR.	Besonderes Schuldrecht
BFH	Bundesfinanzhof
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt (Jahr, Band, Seite)
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Amtliche Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen (Band, Seite)
BMJ	Bundesministerium der Justiz
BolzEs Praxis	Die Praxis des Reichsgerichts in Civilsachen, bearbeitet von A. Bolze
BR	Bürgerliches Recht
BT	Besonderer Teil
BT-Dr.	Bundestagsdrucksache

BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
cic	Culpa in contrahendo
CISG	Contracts for the International Sale of Goods
CR	Computer und Recht (Jahr, Seite)
D	Digestenstelle
DB	Der Betrieb (Jahr, Seite)
DE	Diskussionsentwurf
DIN	Deutsche Industrie-Norm
Diss.	Dissertation
DJT	Deutscher Juristentag
DnotZ	Deutsche Notarzeitung (Jahr, Seite)
DR	Deutsche Recht (Jahr, Seite)
E	Erster Entwurf zum Bürgerlichen Gesetzbuch
EG	Europäische Gemeinschaft
EKG	Einheitliches Gesetz über den internationalen Kauf beweglicher Sachen
EU	Europäische Union
e. V.	eingetragener Verein
f; ff	folgende
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
GG	Geschäftsgrundlage
ggf.	gegebenenfalls
gem.	gemäß
Ges. Aufs.	Gesammelte Aufsätze
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
Gruchot	Gruchots Beiträge zur Erneuerung des Deutschen Rechts (Jahr, Seite)
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht (Seite, Jahr)
GS	Gedenkschrift
h. M.	herrschende Meinung
HGB	Handelgesetzbuch
Hrsg.	Herausgeber
Hrsg.	Herausgegeben
i. Br.	(Freiburg) im Breisgau
i. d. F.	in der Form
i. e.	id est
i. S. d.	im Sinne des/der
insb.	Insbesondere
JA	Juristische Ausbildung (Jahr, Seite)
Jher. Jb.	Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen Römischen Rechts und des Privatrechts (Jahr, Seite)
Jh. N. Chr.	Jahrhundert nach Christus
JR	Juristische Rundschau (Jahr, Seite)
JURA	Juristische Ausbildung (Jahr, Seite)
Jus	Juristische Schulung (Jahr, Seite)

JW	Juristische Wochenschrift (Jahr, Seite)
JZ	Juristen Zeitung (Jahr, Seite)
KE	Kommissionsentwurf
KG	Kammergericht
Lit.	Buchstabe
LG	Landgericht
LM	<i>Lindenmaier/Möhring</i> (Hrsg.) Nachschlagewerk des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen (Pragraph, Nummer der Entscheidung)
LZ	Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht (Jahr, Seite)
MDR	Monatsschrift für Deutschen Rechts (Jahr, Seite)
MK	Münchener Kommentar
Mot.	Motive zum BGB (Band, Seite)
m. w. N.	mit weiteren Nennungen
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Jahr, Seite)
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift, Rechtsprechungsreport (Jahr, Seite)
Nr.	Nummer
OLG	Oberlandesgericht
OLGE	Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts
OLGZ	Entscheidungen der Oberlandesgerichte in Zivilsachen (Band, Seite)
PandektenR.	Pandektenrecht
Prot.	Protokolle zum BGB (Band, Seite)
Recht	Das Recht (Jahr, Seite)
Rz., Rdn.	Randzeichen, Randnummer
RG	Reichsgericht
RGZ	Amtliche Entscheidungssammlung des Reichsgerichts in Zivilsachen (Band, Seite)
pvv	Positive Vertragsverletzung
S.	Seite
SchR; SchuldR	Schuldrecht
SeuffA	Seufferts Archiv (Band, Seite)
SMG	Schuldrechtsmodernisierungsgesetz
S. o.; s. o.	siehe oben
Sp.	Spalte
Tit.	Titel
u. a.	und andere, unter anderem
UrhG	Urheberrechtsgesetz
Urt. v.	Urteil vom
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
Vgl.; vgl.	vergleiche
VersR.	Versicherungsrecht (Jahr, Seite)
Vor.; Vorb.	Vorbemerkung
Warn	Die Rechtsprechung des Reichsgerichts auf dem Gebiete des Zivilrechts, herausgegeben von <i>O. Warneyer</i> (Band, Seite)
WM	Wertpapiermitteilungen (Jahr, Seite)

WuW	Wirtschaft und Wettbewerb (Seite, Jahr)
z. B.	zum Beispiel
Ziff.	Ziffer
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht (Jahr, Seite)
ZG	Zeitschrift für Gesetzgebung (Jahr, Seite)
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht (Jahr, Seite)
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (Jahr, Seite)
Zit.	Zitiert
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik (Jahr, Seite)
ZPO	Zivilprozeßordnung
ZUM	Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht (Jahr, Seite)

Regelungsprobleme der Geschäftsgrundlage

§ 1 Einleitung

I. Gegenstand und Ziel der Untersuchung

Die Arbeit beschäftigt sich mit der Bedeutung veränderter Umstände für das privatautonome Vertragsgefüge. Gemeint sind die Fälle der klassischen *clausula rebus sic stantibus* bzw. nach dem heutigem Sprachgebrauch, der Geschäftsgrundlage (GG) des Vertrages. Der regelungsbedürftige Sachverhalt läßt sich wie folgt beschreiben: Können und sollen die Ansprüche des einmal geschlossenen Vertrages angesichts der zutage getretenen Änderung solcher bei Vertragsschluß als bestehend oder eintretend vorausgesetzten Umstände weiterhin durchsetzbar, rechtlich erzwingbar sein? Die interessengerechte Verteilung der mit einer jeden Umstandsänderung verbundenen Risiken stellt eine elementare Aufgabe des Vertragsrechts dar. In ihrer allgemeinen Form bezeichnen die Grundsätze der GG die Voraussetzungen und Folgen, unter denen in einer solchen Situation eine Umgestaltung oder Lösung der vertraglichen Pflichten vonstatten gehen kann.

Es mag allerdings erscheinen, daß über dieses Problem schon genug der Worte gewechselt wären, zumal die Erkenntnisse auf diesem Gebiet, namentlich die richterliche Entscheidungspraxis, zumeist überzeugen können – wenn man sie vom Ergebnis her betrachtet. So hat Larenz schon vor Jahren behauptet, das Problem sei ausdiskutiert¹. Dennoch ist es bis heute kaum gelungen, Tatbestand, Fallgruppen und Rechtsfolgen der GG des Vertrages einigermaßen sicher und präzise zu bestimmen. Während der BGH im Gefolge der späteren reichsgerichtlichen Rechtsprechung den Weg geht, ohne eigentliche Begründung die vielschichtigen Probleme auf Basis von § 242² nach den Bedürfnissen und Eigenheiten des Einzelfalls zu lösen³, ist die Situation in der Literatur dadurch gekennzeichnet, daß man mit einer nur noch als inflationär zu bezeichnenden Fülle an Theorien und Ansichten konfrontiert ist⁴.

¹ Larenz, GG Vorwort S. V.

² Paragraphenzeichen ohne Gesetzesangabe sind solche des BGB.

³ Pointiert hierzu Larenz, JZ 1962 S. 105: „Als sei die Freirechtslehre, zu der sich freilich offen heute niemand mehr bekennt, insgeheim zum Glaubensbekenntnis eines großen Teils unserer Praktiker geworden“.

Allein dies mag man als Indiz dafür werten, daß die mit der GG verbundenen Probleme keineswegs als geklärt anzusehen sind, vielmehr die Lehre selbst sich „unverkennbar in einer Krise“ befindet⁵. An namhaften Belegen hierfür mangelt es jedenfalls nicht: So ist zu lesen, daß verlässliche Aussagen über den gegenwärtigen Stand der Lehre von der GG nicht gemacht werden könnten, sie befinde sich gegenüber anderen im Laufe der Zeit entwickelten Rechtsinstituten (z. B. *cic*, *pVV*) im Rückstand, sie sei konturlos⁶, wenn nicht sogar schlichtweg überflüssig⁷; eine Zusammenstellung ihrer Inhalte sei genauso wenig möglich wie auch nur die Darstellung allgemeiner Grundzüge⁸. Eine erste Durchsicht des Schrifttums, insbesondere der Kommentarliteratur, scheint diesen Befund noch zu verstärken, finden sich dort doch die verschiedensten Systematisierungsversuche: Neben der Aufteilung in Störungen, die bereits bei der Begründung des Schuldverhältnisses existent waren, und solchen, die erst in dessen weiterem Verlauf eingetreten sind⁹, wird nach den Auswirkungen veränderter oder fehlerhafter Vorstellungen bzw. dem Charakter der Störungswirkung im Vertragsgefüge (z. B. Äquivalenzstörung, Leistungerschwerung), aber auch nach den tatsächlichen Ursachen (Gesetzesänderungen, Inflation usw.) geordnet. Nicht selten wird auch schlicht alphabetisch gegliedert¹⁰.

Die Feststellung, daß sich die verschiedenen Geschäftsgrundlagenkonzepte oftmals mehr in den Begründungen¹¹ als in den praktischen Ergebnissen unterscheiden, trifft sicherlich zu und dennoch lassen sich die unerwünschten Folgen nicht wegdis-

⁴ Die umfassende Untersuchung von Chiotellis, Rechtsfolgenbestimmung S. 4, 29 ff, hat bis 1980 56 (!) Einzeldarstellungen und Theorien gezählt; die Zahl der neu hinzugekommenen Arbeiten dürfte um die 15 liegen; vgl. auch Henssler, Risiko S. 40.

⁵ Emmerich, Leistungsstörungen § 27 III 1 (S. 316).

⁶ Stötter, AcP 166 S. 154; Emmerich, Leistungsstörungen § 27 I, III 1 (S. 316).

⁷ Stellvertretend für diese sich immer mehr Anhänger verschaffende Ansicht Flume, AT § 263 (S. 499 ff); ders., FS DJT (1960) S. 207 ff; Littbarski, JZ 1981 S. 8 ff. Kritisch auch Esser, E. Schmidt, SchR. AT. Bd. I 1 § 23 I (S. 35 ff, 43); Wieling JURA 1985 S. 505 ff, 508; Huber, Gutachten S. 751.

⁸ Staudinger/J. Schmidt, § 242 Rz. 943 ff; 1047 f. Vgl. auch die an Vollständigkeit nahezu unübertroffene, zugleich aber auch kaum mehr zu überschauende Darstellung von Staudinger/Weber (11. Aufl.), § 242 E. 1 ff. Den entgegengesetzten Standpunkt nehmen naturgemäß diejenigen Stimmen ein, die eine Präzisierung, Dogmatisierung für verfehlt halten und statt dessen für eine Deregulierung i. S. e. „Steigerung der Unbestimmtheit“ eintreten; gerade hierin bestehe der entscheidende Vorteil der generalklauselartigen GG, vgl. Teubner, ZHR 146 S. 627 ff; Canaris, ZGR 1982 S. 395 ff.

⁹ Vgl. Staudinger/J. Schmidt, § 242 Rz. 1037 f, 1141; vgl. auch Wieacker, FS Wilburg S. 242 ff; Stötter, AcP 166 S. 175 ff, 182; ders., NJW 1971 S. 2281.

¹⁰ Vgl. Palandt/Heinrichs, § 242 Rz. 135 ff, 153 ff; Erman/Werner, § 242 Rz. 181 ff; MK-Roth, § 242 Rz. 554 ff.

¹¹ Pointiert Wieling, JURA 1985 S. 511; Medicus, BR Rz. 151; Kress, AllgSchR § 105 a (S. 180); Staudinger/J. Schmidt, § 242 Rz. 1012, der von „formal äquivalenten Konstruktionen“ spricht; vgl. auch den Abschlußbericht, S. 147. Besonders aus der Perspektive der Interessenjurisprudenz wird deutlich, daß man trotz der unterschiedlichen (methodischen) Vorgehensweise von letztlich vergleichbaren Interessenabwägungen und deshalb „äquivalenten Normen“ sprechen kann; vgl. Heck, SchR. § 31 (S. 95).

kutieren. Zu nennen sind die mit der unsicheren Eingrenzung der relevanten Fallgestaltungen verbundene Gefahr des permanenten Hinausdrängens der Lehre aus ihrem gesicherten Anwendungsbereich¹², die hierdurch ausgelöste Existenz unnötiger Konkurrenzprobleme und nicht zuletzt das mit der weitgehenden Unbestimmtheit der Rechtsfindung einhergehende Defizit hinsichtlich der Vorhersehbarkeit konkreter Prozeßverläufe, also der Mangel an Rechtssicherheit. Insofern bestehen auch gewichtige Unterschiede zwischen den verschiedenen Konzeptionen.

Jener mißliche Befund steht hier allerdings weniger im Vordergrund. Denn man mag es wünschen oder nicht, leugnen kann man jedenfalls nicht, daß der Lehre von der GG – ähnlich der zweiten großen Kategorie außergesetzlicher Vertragsabwicklungsstörungen, der pVV – mittlerweile institutioneller Charakter im System der Vertrags- und Leistungsstörungen zukommt¹³. Wenn dennoch eine weitere und womöglich noch mehr Unsicherheit stiftende Untersuchung der schon traditionell langen Reihe an Theorien, Ansichten und Entscheidungen beigefügt wird, liegt dies an den veränderten Umständen.

Das 19. Jahrhundert hat für die deutsche Rechtswissenschaft mit dem BGB geschlossen. Als die Frucht gründlicher gedanklicher Durchdringung der regelungsbedürftigen Problemkonstellationen durch die Pandektistik stand es an der Schwelle zu einer neuen Zeit. Einen Abschluß aber bedeutete es nicht. Mag auch der Gesetzgeber damit die Summe aus dem was Rechtsprechung und Wissenschaft bis dahin zustande gebracht hatten, gezogen haben, ist es doch eine besondere Beziehung des Gesetzgebers zu seinem eigenen Gesetz¹⁴: „Die Grundsätze des Privatrechts sind der Gesetzgebung durch die natürlichen Verhältnisse, die naturalis ratio, vorgezeichnet. Das Privatrecht wird insofern durch die Gesetzgebung nur festgestellt, nicht eigentlich geschaffen“¹⁵. Den insofern fragmentarischen Charakter der Kodifikation zu leugnen, bedeutet hingegen, die Augen vor der Realität zu verschließen. Einmal verfaßt, führt es sein eigenes Leben, entwickelt seinen eigenen Geist, der daraus mehr werden läßt als das bloße Erzeugnis, den Abschluß vormals entwickelter Überlegungen¹⁶. Diesem Geiste nachzuspüren, die Gedanken der Gesetzesverfasser aufzu-

¹² Häsemeyer, FS Weitnauer S. 69. Z. B.: OLG Karlsruhe, JZ 1971 S. 294 ff, wo die Gebrauchstauglichkeit des verkauften PKW trotz vereinbarten Gewährleistungsausschlusses zur GG gerechnet wurde. Hiergegen zutreffend OLG Hamm, JZ 1979 S. 266.

¹³ Stellvertretend etwa Wieacker, FS Wilburg S. 241; Horn, Gutachten S. 576; Köhler, JA 1979 S. 499. Andere sprechen sogar von gewohnheitsrechtlicher Geltung, vgl. Müller, JZ 1981 S. 338; Rehbinder, Einführung S. 228.

¹⁴ Aufschlußreich hierzu die von Kress gehaltene Rektoratsrede „Natürliche Grundlagen des Privatrechts“ (1931), Neuabdr. in der von Weitnauer/Ehmann herausgegebenen Neuauflage seines Lehrbuchs zum allgemeinen Schuldrecht, S. XXXV ff, XXXVIII, XLI.

¹⁵ Kress, a. a. O. Die Entwicklung der neuen Vertragstypen und -gebräuche des modernen Wirtschaftsverkehrs (Leasing-, Frachchising-, Verbraucherkredit- und Bankverträge etc.) belegt die Richtigkeit und fortwährende Aktualität jener Gedanken.

¹⁶ Daß die Kernmaterien des Rechts über den Wechsel der verschiedensten politischen und ideologischen Systeme hinweg durch weitgehend unveränderte Kodifikationen bedient werden konnten (BGB, HGB, ZPO, StGB, StPO, GewO), beruht aber auch auf der inneren Anpas-