

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 268

Die Haftung wegen Verletzung von Aufklärungspflichten

Ein Beitrag zur culpa in contrahendo
und zur positiven Forderungsverletzung unter
Berücksichtigung der Schuldrechtsreform

Von

André Pohlmann



Duncker & Humblot · Berlin

ANDRÉ POHLMANN

Die Haftung wegen Verletzung
von Aufklärungspflichten

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 268

Die Haftung wegen Verletzung von Aufklärungspflichten

Ein Beitrag zur culpa in contrahendo
und zur positiven Forderungsverletzung unter
Berücksichtigung der Schuldrechtsreform

Von

André Pohlmann



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Pohlmann, André:

Die Haftung wegen Verletzung von Aufklärungspflichten :
ein Beitrag zur culpa in contrahendo und zur positiven Forderungsverletzung
unter Berücksichtigung der Schuldrechtsreform /
André Pohlmann. – Berlin : Duncker und Humblot, 2002
(Schriften zum bürgerlichen Recht ; Bd. 268)
Zugl.: Trier, Univ., Diss., 2001
ISBN 3-428-10656-3

Alle Rechte vorbehalten

© 2002 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fremddatenübernahme: Salignow Verlagsservice, Berlin

Druck: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin

Printed in Germany

ISSN 0720-7387

ISBN 3-428-10656-3

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

*Meinen Eltern
und meiner Frau*

Vorwort

Die vorliegende Untersuchung beinhaltet die aktualisierte Fassung einer Dissertation, welche im Sommersemester 2001 von der Juristischen Fakultät der Universität Trier unter dem Titel „Die Haftung wegen Verletzung von Aufklärungspflichten. Ein Beitrag zur culpa in contrahendo und zur positiven Forderungsverletzung unter Berücksichtigung der Reformvorschläge der Schuldrechtskommission“ angenommen wurde. Erst nach Fertigstellung der Dissertation stellte sich heraus, daß das Schuldrechtsreformprojekt nun tatsächlich in ein Gesetz münden sollte. Ich habe daher die seit dem 01. Januar 2002 bestehende neue Rechtslage berücksichtigt, soweit das Thema dieser Arbeit durch die Schuldrechtsmodernisierung berührt wurde.

An dieser Stelle möchte ich mich bei meinem Doktorvater Herrn Prof. Dr. Horst Ehmann für die intensive und herzliche Betreuung und die wertvollen Anregungen bedanken. Viele seiner Gedanken sind in diese Arbeit eingegangen.

Besonderer Dank gebührt ferner Herrn Prof. Dr. Peter Reiff für die zügige und äußerst sorgfältige Erstellung des Zweitgutachtens. Bedanken möchte ich mich auch bei Frau Ulrike Walter und Herrn Heinz-Dieter Linke für das Korrekturlesen der Arbeit.

Schließlich danke ich meiner Frau, die mir während der gesamten Zeit tapfer zur Seite gestanden hat. Ohne ihre Geduld und Unterstützung wäre diese Arbeit nicht fertiggestellt worden.

Alicante, im Januar 2002

André Pohlmann

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	19
------------------	----

Erster Teil

Die Aufklärungspflicht im System der Schutzpflichten

§ 1 Aufklärungspflichten als Schutzpflichten	22
I. Leistungspflichten und Schutzpflichten	22
1. Pflichten und Ansprüche	22
2. Erwerbsansprüche und Schutzansprüche	23
a) Erwerbsansprüche	23
b) Schutzansprüche	24
aa) Gesetzliche und vertragliche Schutzansprüche	25
bb) Unentwickelte und entwickelte Schutzansprüche	25
cc) Schutzbereiche der Schutzansprüche	26
3. Die „Störung“ des Pflichttatbestandes	27
4. Die „Pflichtverletzung“ als neuer Haftungstatbestand	27
II. Die Aufklärungspflicht	29
1. Der Aufklärungsanspruch als Informationsschutzanspruch	30
2. Verletzung der Aufklärungspflicht durch Handeln oder Unterlassen	31
3. Die These vom informationellen Vorsatzdogma des BGB	32
4. Die Schutzbereiche der Aufklärungspflicht	34
5. Terminologie und gesetzliche Beispiele des BGB	35
§ 2 Die Rechtsnatur vorvertraglicher Aufklärungspflichten	36
I. Vertragsschlußbezogene Aufklärungspflichten	37
1. Der Vertrag als Rechtsgrundlage	37
a) Hauptvertrag als Haftungsgrund	37
b) Vorvertrag als Haftungsgrund	39
c) Einseitiges Rechtsgeschäft als Haftungsgrund	39
2. Das Bürgerliche Gesetzbuch	40
a) § 122 BGB	41
aa) Entstehungsgeschichte	41
bb) Heutige Interpretation	43
b) § 179 BGB	44
aa) Entstehungsgeschichte	44
bb) Heutige Interpretation	46
c) § 307 I BGB a. F.	49
aa) Entstehungsgeschichte	49
bb) Interpretation des § 307 BGB a. F.	50

d) §§ 523 I, 524 I, 600 BGB	52
e) § 663 BGB	53
f) Fazit	53
3. Der Vertrauensgedanke als Rechtsgrund der Haftung	54
a) Kritik an der Vertrauenshaftung	54
aa) Das berechnete Vertrauen	55
bb) Die Gefahr von Zirkelschlüssen	56
cc) Das Vertrauen als haftungsirrelevante „Konstante des Gemein- schaftslebens“	57
dd) Wird das Verhandlungsverhältnis von Vertrauen geprägt?	59
b) Die Bedeutung des Vertrauens	60
4. Versuch einer eigenen Annäherung an die Problematik	60
a) Das Verhandlungsverhältnis als Vertrag?	61
b) Erweiterung des Deliktsrechts de lege ferenda?	61
aa) Die deliktsrechtliche Generalklausel	61
bb) Erweiterung vermögensbezogener Verkehrspflichten	62
cc) Die deliktische Gehilfenhaftung gemäß § 831 BGB	64
(1) Entstehungsgeschichte	64
(2) Die Ausbehebung des § 831 BGB durch die Rechtsprechung ...	65
c) Die Vertragsverhandlung als gesetzliches Schuldverhältnis	66
aa) Das Verhandlungsverhältnis als Forum der Vertragsfreiheit	67
bb) Deliktsrechtlicher Schutz der Vertragsfreiheit?	68
cc) Begrenzung auf vertragsschlußbezogene Aufklärungspflichten ...	68
II. Auf das Integritätsinteresse gerichtete Aufklärungspflichten	69
1. Das Bürgerliche Gesetzbuch	70
a) Entstehungsgeschichte des § 694 BGB	70
b) Heutige Interpretation	71
2. Vertrauen und sozialer Kontakt	72
3. Die Einbindung vorvertraglicher Integritätsschutzpflichten in das Delikts- recht	75
§ 3 Die Rechtsnatur vertraglicher Aufklärungspflichten	77
I. Der Vertrag als Geltungsgrund	78
1. Die „Entdeckung“ der positiven Forderungsverletzung	78
2. § 276 BGB als Anspruchsgrundlage?	80
3. Die positive Forderungsverletzung als gewohnheitsrechtlich anerkanntes Institut	81
II. Das einheitliche gesetzliche Schutzpflichtverhältnis	82
III. Stellungnahme	83
IV. Versuch einer eigenen Annäherung an die Problematik	84
1. Die These	84
2. Aufklärungspflichten des Beauftragten	85
a) § 665 S. 2 BGB	85
b) § 666 Alt. 1 BGB	86
3. Der Begriff der Geschäftsbesorgung	86
a) Das mandatum des römischen Rechts	87
b) Das Mandat in der Gesetzgebungsgeschichte des BGB	88

c) Der Geschäftsbesorgungsvertrag im heutigen Recht	89
aa) Einheitlich enge Auslegung des Geschäftsbesorgungsbegriffes	89
bb) Die einschränkende Auslegung der Geschäftsbesorgung in § 675 I BGB	91
(1) Selbständige Tätigkeit	91
(2) Wirtschaftlicher Charakter der Tätigkeit	92
(3) Im Interesse eines anderen	93
cc) Die Geschäftsbesorgung als eigenständiger Vertragsstrukturtypus?	93
(1) Martineks Grundformen-Paradigma	93
(2) Stellungnahme	94
d) Geschäftsbesorgung als vertragsübergreifender Schutzpflichtkomplex .	97
4. Fazit	100
§ 4 Inhalt und Umfang der Aufklärungspflichten	101
I. Aufklärungspflicht versus Erkundigungspflicht	101
II. Kriterien für die Bestimmung des Umfangs von Aufklärungspflichten	103
1. Die Wesentlichkeit der Information	103
2. Das Informationsgefälle	104
III. Aufklärungspflichten nach Vertragsschluß	105
IV. Grenzen der Aufklärungspflicht	106
§ 5 Die Rechtsfolgen der Verletzung von Aufklärungspflichten	107
I. Schadensersatz	108
1. Begriffliche Abgrenzung	108
2. Das negative Interesse	111
a) Begrenzung des Schadensersatzes auf den Betrag des Erfüllungsinteresses	111
b) Vertragsauflösung	113
c) Vertragsanpassung	115
aa) Standortbestimmung	116
bb) Durchbrechung des § 249 S. 1 BGB	116
cc) Vertragsanpassung als Verstoß gegen § 249 S. 1 BGB	118
dd) Korrektur des § 249 S. 1 BGB zur Vermeidung unerträglicher Ergebnisse	119
3. Vorvertragliche Aufklärungspflichtverletzung und positives Interesse	120
a) Der „positive Vertrauensschutz“	122
b) Die versicherungsrechtliche Erfüllungshaftung	124
c) Fazit	126
II. Mitverschulden	126
§ 6 Zwischenergebnis	128

Zweiter Teil

Fallgruppen besonderer Aufklärungspflichten

§ 7 Die Aufklärungspflicht hinsichtlich anfänglicher Leistungshindernisse	130
I. Anfängliche Unmöglichkeit	130
1. Die alte Rechtslage	131

a) Haftungsgrund	131
b) Haftungsumfang	131
2. Die neue Rechtslage seit dem 01. Januar 2002	132
3. Fazit	133
II. Anfängliches Unvermögen	134
1. Die alte Rechtslage	134
a) Die Garantiehaftung	135
aa) Der Wille des Gesetzgebers	135
bb) Stillschweigende Garantieübernahme	136
cc) Garantiehaftung als notwendige Folge der Vertragsgültigkeit?	136
dd) Die Bedeutung des § 440 I BGB a. F.	137
ee) Rechtspolitische Erwägungen	138
b) Einschränkende Tendenzen in der Literatur	138
c) Stellungnahme	139
aa) Die Garantiehaftung des § 437 BGB a. F.	140
(1) Rechtfertigung der Garantiehaftung	140
(2) Der Rechts- und Forderungskauf im neuen Recht	141
bb) Die Garantiehaftung des § 536 a I Alt. I BGB n. F.	142
(1) Anfängliche Rechtsmängel	142
(2) Anfängliche Sachmängel	142
cc) Die Übertragung des Rechtsgedankens des § 437 BGB a. F. auf den Fall des anfänglichen Unvermögens	144
2. Die neue Rechtslage seit dem 01. Januar 2002	146
a) Die Verletzung einer Aufklärungspflicht	147
b) Der Umfang der Haftung	148
c) Stellungnahme	148
III. Fazit	150
§ 8 Die Aufklärungspflicht hinsichtlich der eigenen Abschlußbereitschaft	151
I. Grundsatz der Vertragsfreiheit	151
II. Formfreie Verträge	152
1. Der Abbruch der Vertragsverhandlungen als Pflichtverletzung?	153
a) Triftiger Grund	153
b) Umfang der Haftung	154
c) Das Recht zum Abbruch des Vertrags	154
2. Aufklärungspflichtverletzung	155
3. Haftung ohne Pflichtverletzung?	155
a) Die vom BGH gezogene Parallele zu § 122 BGB	155
b) Die sog. „reine Vertrauenshaftung“	157
c) Quasivertragliche Ausgleichshaftung	158
III. Formbedürftige Verträge	160
1. Grundsätzlicher Vorrang der Formvorschriften	160
2. Haftung bei besonders schwerwiegender Treupflichtverletzung	161
IV. Haftungsumfang	162
V. Fazit	163
§ 9 Die Aufklärungspflicht hinsichtlich eines Formmangels	164
I. Überblick	164

II. Wirksamkeit des Vertrags trotz Formnichtigkeit	165
III. Schadensersatz infolge Aufklärungspflichtverletzung	166
1. Konkretisierung der Aufklärungspflicht	166
2. Rechtsfolge	167
IV. Fazit	168
§ 10 Aufklärungspflichten des Verkäufers	169
I. Das Verhältnis des § 463 BGB a. F. zur allgemeinen Haftung	169
1. Die Garantiehafung des § 463 S. 1 BGB a. F.	171
2. Die Haftung bei Arglist des Verkäufers, § 463 S. 2 BGB a. F.	171
3. Stellungnahme	172
a) Der Widerspruch zwischen Schutzpflichtverletzung und Haftungsumfang	172
b) Die Inkonsequenz der „herrschenden“ Meinung	173
c) § 463 S. 2 BGB a. F. als Fall einer Garantiehafung	173
4. Umfang der culpa-Haftung	176
5. Umfang der Garantiehafung des § 463 BGB a. F.	177
II. Vertragliche Aufklärungspflichten – Der Verkäufer als Geschäftsbesorger ...	179
III. Die neue Rechtslage seit dem 01. Januar 2002	180
1. Die „Pflichtverletzung“ als Ausgangspunkt der Haftung	180
2. Stellungnahme	180
§ 11 Aufklärungspflichten des Schenkers	181
I. Das Haftungsprivileg des § 521 BGB	182
II. Das Verhältnis des § 524 I BGB zu der allgemeinen culpa-Haftung	183
§ 12 Aufklärungspflichten von Vermieter und Mieter	184
I. Das Verhältnis der Garantiehafung des § 536 a I Alt. 1 BGB n. F. zur allgemeinen culpa-Haftung	184
1. Streitstand	184
2. Stellungnahme	184
II. Die Anzeigepflicht des Mieters nach § 536 c I BGB n. F.	186
1. Geschäftsbesorgung	186
2. Voraussetzungen und Verletzung der Aufklärungspflicht	186
§ 13 Aufklärungspflichten des Werkunternehmers	187
I. Das Verhältnis der culpa-Haftung zu den §§ 633 ff. BGB a. F.	187
1. Vorvertragliche Aufklärungspflichten	187
2. Vertragliche Aufklärungspflichten	188
a) Geschäftsbesorgung	188
b) Der Ausdehnungsbereich des § 635 BGB a. F.	189
c) Stellungnahme	190
II. Die neue Rechtslage seit dem 01. Januar 2002	192
III. Die Anzeigepflicht bei Überschreitung des Kostenanschlags	192
1. Geschäftsbesorgung	192
2. Die Voraussetzungen des § 650 II BGB	193
3. Der Umfang des Schadensersatzes	194

§ 14 Sonstige im BGB geregelte Aufklärungspflichten	196
I. Anzeigepflichten des Hinterlegers	196
1. Geschäftsbesorgung	196
2. Die Verletzung der Aufklärungspflicht	197
3. Die Benachrichtigung von der vollzogenen Versteigerung	197
II. Die Anzeigepflicht des Verwahrers (§ 692 BGB)	198
1. Geschäftsbesorgung	198
2. Die Verletzung der Anzeigepflicht	198
§ 15 Fazit	198
Literaturverzeichnis	201
Sachverzeichnis	216

Abkürzungsverzeichnis

AA; aA	andere Ansicht
aaO	am angegebenen Ort
ABGB	Österreich, Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch v.01.06.1811
Abs.	Absatz
Abt.	Abteilung
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
AE	am Ende
a. F.	alte Fassung
AG	Amtsgericht
AllgM	allgemeine Meinung
Alt.	Alternative
AM	andere Meinung
Anh.	Anhang
Anl.	Anlage
Anm.	Anmerkung
AP	Nachschlagewerk des Bundesarbeitsgerichts
AT	Allgemeiner Teil
Aufl.	Auflage
AuR	Arbeit und Recht
Ausg.	Ausgabe
BAG	Bundesarbeitsgericht
BB	Der Betriebs-Berater
betr.	betreffend
Bd.	Band
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch v. 18.08.1896
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BMJ	Bundesminister(ium) der Justiz
BR	Bundesrat
BRAO	Bundesrechtsanwaltsordnung v. 01.08.1959
BT	Besonderer Teil
bzw.	beziehungsweise
cic	culpa in contrahendo
CISG	Convention on Contracts for the International Sale of Goods v. 11.04.1980
CR	Computer und Recht
D.	Digestenstelle
DB	Der Betrieb
ders.	derselbe

d. h.	das heißt
dies.	dieselbe(n)
Diss.	Dissertation
DJT	Deutscher Juristentag
DJZ	Deutsche Juristen-Zeitung
DnotZ	Deutsche Notar-Zeitschrift
DR	Deutsches Recht
DriZ	Deutsche Richterzeitung
E	Entwurf zum Bürgerlichen Gesetzbuch
Einf.	Einführung
Erl.	Erläuterung
etc.	et cetera
f.; ff.	folgende
FG	Festgabe
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
gem.	gemäß
GewArch	Gewerbearchiv
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland v. 23.05.1949
GmbHG	Gesetz betr. die Gesellschaften mit beschränkter Haftung v. 20.04.1892
GoA	Geschäftsführung ohne Auftrag
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
GS	Gedächtnisschrift
HaftpflG	Haftpflichtgesetz in der Fassung v. 04.01.1978
Herv.	Hervorhebung
HGB	Handelsgesetzbuch v. 10.05.1897
hL	herrschende Lehre
hM	herrschende Meinung
Hrsg.	Herausgeber
ibid.	ibidem
idF	in der Fassung
idR	in der Regel
InsO	Insolvenzordnung v. 05.10.1994
ISd	im Sinne der/des
iVm	in Verbindung mit
JA	Juristische Arbeitsblätter
Jherings Jahrb.	Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen Römischen Rechts und Deutschen Privatrechts
JR	Juristische Rundschau
Jura	Juristische Ausbildung
JuS	Juristische Schulung
JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristen-Zeitung
KE	Kommissionsentwurf
KG	Kammergericht
LG	Landgericht

LM	Das Nachschlagewerk des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen, herausgegeben von <i>Lindenmaier</i> und <i>Möhring</i>
LuftVG	Luftverkehrsgesetz in der Fassung v. 14.01.1981
LZ	Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
m. E.	meines Erachtens
mit Anm.	mit Anmerkung
Mot.	Motive zum BGB
MünchKomm	Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
n. F.	neue Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	NJW-Rechtsprechungs-Report Zivilrecht
Nr.	Nummer
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
ÖBA	Österreichisches Bank-Archiv
OLG	Oberlandesgericht
OLGE	Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte
OR	Schweizerisches Obligationenrecht v. 30.03.1911
PatG	Patentgesetz v. 16.12.1980
Paul.	Paulus
Pomp.	Pomponius
preuß.	preußisch
Prot.	Protokolle der Kommission für die II. Lesung des Entwurfs des BGB
pVV	positive Vertragsverletzung
RabelsZ	Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht, begründet v. Ernst Rabel
Rdz.	Randzeichen
RG	Reichsgericht
RGRK	Das Bürgerliche Gesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung, des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofs
RGWarn	<i>Warneyer</i> , Die Rechtsprechung des Reichsgerichts
RGZ	amtliche Sammlung der RGRechtsprechung in Zivilsachen
r+s	Recht und Schaden
RsprBauZ	<i>Schäfer/Finnern/Hochstein</i> , Rechtsprechung zum privaten Bau-recht
s.	siehe
S.	Seite
SAE	Sammlung arbeitsrechtlicher Entscheidungen der Vereinigung der Arbeitgeberverbände
SchuldR	Schuldrecht
SeuffArch	Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte in den deutschen Staaten
sog.	sogenannt
Sp.	Spalte
StGB	Strafgesetzbuch idF v. 10.03.1987

str.	streitig
StVG	Straßenverkehrsgesetz v. 19.12.1952
u.	und
usw.	und so weiter
VAG	Versicherungsaufsichtsgesetz idF v. 17.12.1992
v.	vom, von, vor
Verf.	Verfasser
Verh.	Verhandlungen
VersR	Versicherungsrecht
vgl.	vergleiche
Vor; Vorbem.	Vorbemerkung
VVG	Gesetz über den Versicherungsvertrag v. 30.05.1908
WM	Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht, Wertpapiermitteilungen
z. B.	zum Beispiel
Zeup	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZfA	Zeitschrift für Arbeitsrecht
ZfRV	Zeitschrift für Rechtsvergleichung
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
zit.	zitiert
ZMR	Zeitschrift für Miet- und Raumrecht
ZPO	Zivilprozeßordnung idF v. 12.09.1950
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZStW	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft
zugl.	zugleich

Einleitung

Wo immer schneller Neues produziert wird,
wächst vor allem das Alte.

Hermann Lübke

Die Verfasser des Bürgerlichen Gesetzbuchs vertraten die Ansicht, daß eine generalklauselartige Regelung vorvertraglicher Aufklärungspflichten¹ nicht möglich wäre². So finden sich nur an einzelnen Stellen des Schuldrechts vorvertragliche³ und vertragliche⁴ Aufklärungspflichten.

Nachdem die Rechtsprechung bereits in den letzten Jahrzehnten eine Vielzahl von Informationspflichten entwickelt hat, ist auch die Scheu des Gesetzgebers vor einer gesetzlichen Fixierung solcher Pflichten gewichen. Ein Grund dafür ist die rasante Entwicklung des Europäischen Binnenmarktes, durch den der Verbraucher einerseits in den Genuß eines breiteren Produktangebots gekommen ist, andererseits aber infolge der grenzüberschreitenden Transaktionen neuen Gefahren begegnet, denen durch einheitliche Gesetze vorgebeugt werden soll. So sind beispielsweise 1994 zahlreiche Informationspflichten des Versicherers auf der Grundlage von EG-Richtlinien in deutsches Recht umgesetzt worden (vgl. §§ 10, 10a VAG, § 5 a VVG)⁵, deren Zweck darin besteht, die durch den europäischen Versicherungsbinnenmarkt eingetretene Unübersichtlichkeit angesichts der Vielfalt angebotener Versicherungsverträge zu kompensieren⁶. Ein weiteres Beispiel bietet die EG-Richtlinie bezüglich grenzüberschreitender Überweisungen⁷, die in ihren Art. 3 und 4 Informationspflichten der Banken gegenüber Kunden statuiert⁸. Auch hier steht das Ziel der „Transparenz“ im Vordergrund, um dem Verbraucher die Nutzung verschiedener Dienstleistungen im europäischen Zahlungsverkehr zu erleichtern⁹. Schließlich wurden im Rahmen der Modernisierung des Schuldrechts am 01. Januar 2002

¹ Zum Begriff der Aufklärungspflicht siehe unten § 1 II.

² Mot. I, S. 208 = *Mugdan* I, S. 467.

³ Vgl. § 307 I 1 BGB a. F., § 311 a II BGB n. F., §§ 523 I, 524 I, 663, 694 BGB.

⁴ Vgl. §§ 374 II, 536 c II (n. F.), 650 II, 665 S. 2, 666 Alt. 1, 692 S. 2 BGB.

⁵ Ausführlich *Kieninger*, AcP 199 (1999), 190, 211 ff.

⁶ Daneben spielt der Wegfall innerstaatlicher Produktregulierung eine große Rolle für die Statuierung dieser Informationspflichten, siehe dazu unten § 5 I 3 b.

⁷ Richtlinie 97/5/EG vom 27.01.1997. Zu deren Umsetzung in deutsches Recht siehe *Ehmann*, EG-Überweisungs-Richtlinie und Umsetzung – Referentenentwurf und Gegenentwurf, 1999.

⁸ Vgl. § 675 a–676 h BGB. Ausführlich *Bydlinski*, ÖBA 1998, 833, 837 ff.;

⁹ Ausführlich *Vortmann*, WM 1993, 581, 584; *Wand*, WM 1994, 8.

die Artikel 10, 11 und 18 der E-Commerce-Richtlinie umgesetzt, die neben der Ausdehnung der Möglichkeiten für eine Unterlassungsklage auch vorvertragliche Informationspflichten zum Schutz der Verbraucher vorsehen.

Daß trotz dieser zu beobachtenden, legislatorischen Entwicklung Umfang und Reichweite von Aufklärungspflichten sich gesetzlich nicht im einzelnen festlegen lassen, war auch der Kommission zur Überarbeitung des Schuldrechts bewußt, deren Gesetzesentwurf 1992 veröffentlicht wurde¹⁰. Dennoch sah die Kommission den „Gipfel der Bildung“ erreicht, endlich „eine ‚ordentliche‘ Anspruchsgrundlage“¹¹ für vorvertragliche Schutzpflichten zu schaffen, die bis dato als Produkt richterlicher Rechtsfortbildung existierten¹². Inzwischen ist die culpa in contrahendo in § 311 II BGB n. F. kodifiziert. Im Gegensatz zum Kommissionsentwurf von 1992, der das vorvertragliche Schuldverhältnis lediglich abstrakt regelte, hat der Gesetzgeber nun konkrete Haftungskategorien festgelegt (Aufnahme von Vertragsverhandlungen, Anbahnung eines Vertrags, ähnliche geschäftliche Kontakte).

Die Kodifizierung der culpa in contrahendo durch § 311 II BGB n. F. und die gleichzeitige Schaffung einer gesetzlichen Grundlage für die positive Forderungsverletzung in § 241 II BGB n. F. führen zu dem ersten Schwerpunkt der vorliegenden Untersuchung: Auf welcher dogmatischen Basis stehen vorvertragliche und vertragliche Aufklärungspflichten? Sollte sich im Verlauf dieser Untersuchung herausstellen, daß alle oder zumindest ein Teil der Aufklärungspflichten „originäres Deliktsrecht“ sind, dann ist § 311 II BGB n. F. im Herzen des allgemeinen Schuldrechts deplaziert¹³.

Daneben soll die vorliegende Arbeit zur Beantwortung von zwei weiteren Fragen beitragen: In welchem Umfang haftet der Schuldner nach Verletzung einer Aufklärungspflicht? Und warum weicht das BGB in vielen Fällen gerade dann vom Verschuldensprinzip ab, wenn es um die Verletzung einer Aufklärungspflicht geht? Schon an dieser Stelle soll die These gewagt werden, daß Gesetzgeber und Rechtsprechung die an einigen Stellen im BGB auftauchende Garantiehftung quasi als „Mechanismus“ gegen eine Haftungsbegrenzung auf das negative Interesse eingesetzt haben. Die Beschränkung auf das negative Interesse folgt aus dem Wesen der Aufklärungspflichten und kann nur durch die verschuldensunabhängige Garantiehftung aus den Angeln gehoben werden. Die innere Rechtfertigung einer solchen Garantiehftung als Ausnahme von dem Verschuldensgrundsatz ist ein letzter Problembereich, mit dem sich diese Untersuchung auseinandersetzt.

Der Gang der Untersuchung ist durch die gerade beschriebenen Ziele vorgezeichnet: Die Arbeit gliedert sich in zwei Teile. Nach einer begrifflichen und terminolo-

¹⁰ Kommissionsbericht, S. 32 u. S. 144.

¹¹ *Medicus*, NJW 1992, 2384, 2387.

¹² Bis zum Inkrafttreten der Schuldrechtsreform wurde auf das Institut der culpa in contrahendo lediglich in § 11 Nr. 7 AGBG ausdrücklich Bezug genommen. Indes legitimierte diese Vorschrift die Haftung nicht, sondern setzte sie vielmehr voraus.

¹³ *Schapp*, JZ 2001, 583, 589.

gischen Standortbestimmung (§ 1) liegt der Schwerpunkt des ersten, „allgemeinen“ Teils in der Beschäftigung mit den dogmatischen Grundlagen (§ 2 und § 3), dem Umfang der Aufklärungspflichten (§ 4) sowie den Rechtsfolgen der Verletzung von Aufklärungspflichten (§ 5).

Der zweite, „besondere“ Teil nimmt einzelne Aufklärungspflichten ins Visier, die bei der Beantwortung der Frage helfen sollen, weshalb in einzelnen Fällen die Haftung wegen Verletzung einer Aufklärungspflicht durch eine strikte Garantiehaftung ersetzt wird.

Die vorliegende Arbeit berücksichtigt die seit dem 01. Januar 2002 bestehende neue Rechtslage, soweit die hier gestellten Fragen berührt werden. Viele Neuregelungen der Schuldrechtsmodernisierung sind aus der Sicht des Verfassers zu begrüßen. Allerdings soll auch auf die Schwierigkeiten, die durch das Herausbrechen einzelner Teile aus dem festgefügt System des BGB entstehen, hingewiesen werden.